

Edited by

Prof. Dr. Stephan Dusil M.A., LMS (Tübingen)

Prof. Dr. Elisabetta Fiocchi Malaspina (Zürich)

Prof. Dr. Franck Roumy (Paris)

Prof. Dr. Martin Schermaier (Bonn)

Prof. Dr. Mathias Schmoeckel (Bonn)

Prof. Dr. Andreas Thier M.A. (Zürich)

Rezensiert von: Jonas Fischer *

Stephan Meder, Rechtsmaschinen. Von Subsumtionsautomaten, Künstlicher Intelligenz und der Suche nach dem „richtigen“ Urteil

Böhlau Verlag, Wien/Köln/Weimar 2020, 152 S., ISBN 978-3-412-52017-5

Published on 21/01/2021

Recommended citation: Rezensiert von: Jonas Fischer, Stephan Meder, Rechtsmaschinen. Von Subsumtionsautomaten, Künstlicher Intelligenz und der Suche nach dem „richtigen“ Urteil, in forum historiae iuris, 21/01/2021, <https://forhistiur.net/2021-01-fischer/>

- 1 Diskussionen über die Automatisierung des Rechts in Form von Maschinen prägen die Rechtswissenschaft bereits seit geraumer Zeit und haben gerade durch die vielen Unvorhersehbarkeiten des digitalen Zeitalters neue Aktualität erhalten. Stephan Meders historische Aufarbeitung des lange gehegten Traums vom *Recht ex machina* ist deshalb für Juristinnen und Juristen aller Fachgebiete ein willkommenes Werk. Die längst unüberblickbare Fülle wissenschaftlicher Beiträge zum Thema Digitalisierung im Bereich der Rechtswissenschaft stellt inzwischen selbst für Fachexpertinnen und -experten, sowie für interessierte Laien eine nicht zu unterschätzende Herausforderung dar, zumal vielen dieser zweifellos wichtigen Publikationen meist ein ganz grundsätzlicher rechtshistorischer Kontext fehlt und der Erkenntnisgewinn aus der Lektüre deshalb selten voll ausgeschöpft werden kann. Diese Schwierigkeit spiegelt sich freilich nicht alleine in der schiereren Menge an Beiträgen, sondern auch zu einem wesentlichen Teil in der unglaublichen Dichte der aufbereiteten Informationen.
- 2 Aus diesem Grund besteht ein besonderes Verdienst des Verfassers zunächst darin, dass eine leicht verständliche Brücke von gegenwärtigen Diskursen über die Wirkungen technischer Fortschritte hin zu denjenigen Überlegungen geschlagen wird, welche bedeutende Juristen in der Vergangenheit zum Thema der Automatisierung im Recht angestellt haben. Diese Brücke eröffnet Leserinnen und Lesern gegenwärtiger Fachliteratur erst die Perspektive, welche für die fundierte Auseinandersetzung mit aktuellen Beiträgen zur Digitalisierung des Rechts fast unabdingbar geworden ist. Stephan Meder gelingt damit, den heute diesbezüglich geführten Debatten durch die Erweiterung um die rechtshistorische Dimension eine neue Tiefe zu verleihen, welche ohne diese Kontextualisierung zumindest ungleich schwieriger zu erlangen ist.
- 3 Erfreulicherweise scheut der Verfasser dabei insbesondere nicht davor zurück, vermeintlich gesicherte Erkenntnisse der Rechtsgeschichte kritisch zu hinterfragen und die Ungenauigkeit etablierter Narrative schonungslos zu entlarven. Die unprätentiöse Weise, mit der er solche Widersprüche rechtsgeschichtlicher Forschung untersucht und dabei auch keinen Hehl daraus macht, wie bedeutsam die Bereitschaft zum Eingestehen von Fehlannahmen für wissenschaftliche Entwicklung ist, verleiht dem Werk eben diese Art von Glaubwürdigkeit, welche für die nuancierte Auseinandersetzung mit historischen Dimensionen des Rechts so wichtig ist. Wenngleich einzelne Kapitel primär für Rechtshistorikerinnen und Rechtshistoriker von Interesse sein dürften, gelingt Meder gleichsam auch bei Vertreterinnen und Vertretern anderer juristischer Fachrichtungen eine authentische Begeisterung für historische Zusammenhänge auszulösen.
- 4 Nach einem gelungenen Überblick über Herkunft und Entwicklung der Automaten-Metapher in Rechtswissenschaft und Philosophie macht der Verfasser wichtiger Weise auch auf falsche Auffassungen über Savigny und der von ihm mitbegründeten Pandektenwissenschaft aufmerksam. Sehr gut gelingt das

strukturiert geleitete Hin- und Herwandern zwischen den unterschiedlichen Epochen, ohne dass die Leserin oder der Leser Gefahr läuft, den Überblick zu verlieren.

- 5 So wird bereits im ersten Kapitel auf die Anfänge dessen hingewiesen, was heute gemeinhin unter dem vagen Begriff von *LegalTech* zusammengefasst wird. Diese Anfänge werden rückblickend als Winter der künstlichen Intelligenz bezeichnet und sind in den 1960er Jahren zu verorten, als interdisziplinäre Gruppen sich darin versuchten, technische Grundlagen für eine automatische Analyse zur Interpretation von Gesetzestexten zu schaffen. Ungeachtet des zweifellos mässigen Erfolgs dieser Versuche, juristische Entscheidungen auf Grundlage formaler Verfahren zu entwickeln, lebt diese Vision bis heute weiter. Der fundamentale Unterschied zwischen den Ansätzen damaliger Forschung und heutiger Bemühungen liegt darin, dass künstliche Intelligenz juristische Probleme nicht mehr auf Basis vordefinierter formaler Regeln zu durchdringen versucht, sondern nunmehr primär mit der Bewältigung grosser Datenmengen arbeitet. Die Vermittlung dieses grundlegend andersartigen Ausgangspunktes heutiger Forschung ist eine erste zentrale Erkenntnis aus dem Buch.
- 6 Besondere Aufmerksamkeit widmet der Verfasser der These, dass alleine die Verknüpfung formaler und materialer Elemente die Komplexität juristischen Denkens zu erfassen vermag. Diese Vermutung belegt er mit vertieften Betrachtungen zum Formalismus-Vorwurf einiger Autoren und stellt die treffliche Frage, ob diesbezügliche Vorwürfe sich gemeinhin nicht auf das kritisierte Werk selbst beziehen, sondern vielmehr in den Biografien der Kritiker selbst zu suchen wären, da Letztere oftmals der Überzeugung zu sein scheinen, den Formalismus selbst durchlebt und überwunden zu haben. Damit gelingt Meder zwei Diskussionen parallel zu führen: Die rechtshistorische Aufarbeitung der Kritik am juristischen Formalismus einerseits und die aktuelle Debatte über die inhaltliche Berechtigung dieser Kritik andererseits.
- 7 Durch die differenzierte Analyse vorherrschender Missverständnisse schafft Meder auch im begrifflicher Hinsicht Klarheit. Dass etwa Max Webers Konzept rechtlicher Rationalisierung oft missverstanden wurde, dürfte einigen Leserinnen und Lesern bereits bekannt sein, wird aber vorliegend auch für rechtshistorische Laien auf verständliche Weise formuliert. Während viele Autoren nach wie vor glauben, Webers Typologie auf einer Vier-Felder-Tafel mit den beiden Gegensatzpaaren rational-irrational und formell-materiell abbilden zu können, weist der Verfasser trefflich darauf hin, dass Webers Typologie genau genommen sechs Felder umfasst und damit das Gegensatzpaar formal-material hinzukommt, welches mit der Differenz von formell-materiell nicht identisch ist. Erhellend ist zudem der Hinweis, dass Weber selbst die Begriffe formell-materiell und formal-material nicht immer konsequent gehandhabt hat. Dadurch gelingt es dem Autor zum Beispiel zu zeigen, aus welchen Gründen Max Weber kein Begriffsjurist war. Dabei werden die

Überlegungen stets von der Metapher des Rechtsautomaten begleitet und mit Belegen ergänzt.

- 8 Durchaus wertvoll ist auch die vertiefte Auseinandersetzung mit Kafkas Maschine in der Erzählung *Die Strafkolonie*, welche zur selben Zeit wie Max Webers *Rechtssoziologie* entstand aber erst nach Kriegsende publiziert wurde. Bezeichnenderweise findet bei Kafkas Maschine kein Diskurs, keine Kommunikation zwischen Angeklagtem und Richter statt. Es werden weder Argumente ausgetauscht noch Angaben zum Sachverhalt überprüft. Dem Urteil mangelt es, wie der Verfasser präzise darstellt, an der für eine Rechtsfolge unverzichtbaren Anschauung und Feststellung aller tatsächlichen Umstände eines Falls. Diese Identität von Gesetz und Entscheidung markiert in der Tat den Gipfel eines jeden rechtswissenschaftlichen Formalismus und knüpft nahtlos an die heutigen Ängste und Befürchtungen des digitalen Zeitalters an, mit welchen sich gerade die Rechtswissenschaft konfrontiert sieht. Dieser unterhaltsame und gekonnt eingeflochtene Exkurs in die Weltliteratur ist deshalb so wichtig, weil der Zugang zum eigentlichen Kern von Fragen dieser Grössenordnung durch die Auseinandersetzung mit der künstlerisch-literarischen Aufarbeitung leichter sichtbar und verständlich wird, als dies bei einer ausschliesslichen Beschränkung auf wissenschaftliche Beiträge möglich wäre. Zutreffend gibt Meder zu verstehen, dass Kafka mit seiner Automaten-Metapher keine Fortschrittsgeschichte erzählt, sondern vielmehr eine Manier des Historismus oder Geschichtspositivismus parodiert -- eine Einsicht, welche heute aktueller sein dürfte, denn je. Aus gegenwärtiger Perspektive besonders eindrücklich ist dabei der Hinweis auf die hartnäckigen Versuche des Offiziers, den Reisenden in seiner Wahrnehmung zu manipulieren und zu steuern, etwa, indem er ihn mehrfach bittet, sich dem neuen Kommandanten gegenüber positiv über die Maschine zu äussern. Die Aktualität von Kafkas Maschine liegt in Meders Verständnis darin, dass der Erzähler sie bewusst so konzipiert hat, dass sie aus einer eigenen Entscheidung operiert und nicht auf einen verlängerten Arm zur Ausführung menschlicher Befehle reduziert werden kann. Dabei besteht die offensichtliche Parallele zu den im digitalen Zeitalter geführten Diskursen darin, dass sich auch heute nicht immer mit Gewissheit sagen lässt, zu welchem Output ein bestimmter Input führen wird.
- 9 Gelungen ist in Meders Werk der Bogen, welcher zur modernen Linguistik geschlagen wird, die bestreitet, dass Sprache ein transparentes Medium zur Erfassung dessen darstellt, was wir gemeinhin als Wirklichkeit, Realität oder Leben bezeichnen. Vielmehr wird vermutet, dass alle menschliche Erkenntnis durch Sprache strukturiert sein müsse und die Realität jenseits von Sprache entweder überhaupt nicht existent oder zumindest unerreichbar sei. Diese für den linguistischen Laien durchaus radikale These wird umso dramatischer, als dass der Verfasser sie mit der Diskussion über Möglichkeiten und Grenzen von Computersystemen verbindet, welche nicht nur die Bemühungen heutiger *LegalTech*-Forschung berührt, sondern verbreitete Annahmen über unsere

Perzeption der Welt ganz grundsätzlich in Frage stellt: Die oftmals geäußerten Zweifel daran, ob eine Software tatsächlich imstande sei einen Text zu verstehen, erweitert der Verfasser sogleich mit der Frage, ob allenfalls auch der Mensch dazu nicht vollständig in der Lage sei, da sich diesbezügliche Hinweise in der modernen Sprachwissenschaft jüngst zu verdichten scheinen.

- 10 Eine Schwachstelle von Meders Publikation ist, dass Leserinnen und Leser vergeblich nach einem Literaturverzeichnis suchen und auch im Fliesstext nicht immer klar wird, auf welche Autorenschaft sich Meder bei seinen Ausführungen bezieht. Im Hinblick darauf, dass die Lektüre freilich den Wunsch nach einer thematisch vertieften Auseinandersetzung mit den erwähnten Autoren weckt, wirkt sich das Fehlen entsprechender Zitate und der üblichen Bibliografie unnötig erschwerend auf die allfällige Suche nach Quellen zwecks weiterführender Studien aus. Es wird an dieser Stelle ausdrücklich darauf verzichtet, sich zu den in einer früheren Rezension vom (18.11.2020) vorgebrachten Hinweisen zu äussern. Die vorliegende Rezension beschränkt sich auf eine rein inhaltliche Besprechung eines Aussenstehenden.

* Jonas Fischer, Dr. iur., Mediator SDM-FSM/SKWM, Affiliate am Berkman Klein Center for Internet and Society, Harvard Law School.