

Franziska Brachthäuser

## Standardkommentare zwischen Hegemonietheorie und Pragmatismus<sup>1</sup>

Thomas Fischer konnte sich die Chance nicht entgehen lassen, die Reform des Sexualstrafrechts und die Verschärfung des „Vergewaltigungsparagraphen“ § 177 StGB ausführlich von der hohen Warte seines Kommentars zum Strafgesetzbuch zu würdigen.<sup>2</sup> Fischer war selbst lautstark an der Debatte beteiligt gewesen und hatte sich in Zeitungsbeiträgen als klarer Gegner der Reform positioniert.<sup>3</sup> Seine Kommentierung wurde daher mit Spannung erwartet. Tatsächlich erinnern Tonfall und Inhalt der Kommentierung an seine Zeitungskolumne „Fischer im Recht“. So spricht Fischer über eine „politisch korrekte 'Schutz'-Hysterie“ der Befürworter\*innen der Reform.<sup>4</sup> Auch für einen ironisierenden Verweis auf das Buch „Fifty Shades of Grey“ (oder bei Fischer: „A Shade of Grey“) ist er sich nicht zu schade.<sup>5</sup> Die Kommentierung verfolgt ein klares rechtspolitisches Programm – und gibt sich dabei nicht einmal die Mühe, das stilistisch zu verbergen.

Das Beispiel der neuen Kommentierung zu § 177 StGB wirft eine Vielzahl von Fragen auf über juristische Kommentierungen und deren Funktionen. Wo genau liegt bei dem Beispiel der Fischer-Kommentierung der Hase im Pfeffer? Ist es der polemische Stil? Fischers politische Agenda? Oder geht es vielmehr um die Position, aus der heraus Fischer in dieser Weise kommentiert?

Der *Fischer* gilt als der wichtigste Praxiskommentar zum StGB. Als solcher wird er nicht nur alltäglich von Richter\*innen, Staats- und Rechtsanwält\*innen zu Rate gezogen, er ist zugleich der einzige Strafrechtskommentar, der bundesweit für das zweite juristische Staatsexamen zugelassen ist. Er wird daher auch als Standardkommentar bezeichnet und hebt sich ab von der großen Vielfalt an weiteren Kommentaren. Seine Kommentierung genießt damit eine bemerkenswerte Reichweite in der juristischen Praxis.

Kommentare tauchen als Genre in Religion, Recht und Literatur auf. Gerade im Vergleich zum weit vorangeschrittenen Forschungsstand zur Kommentarliteratur in anderen Disziplinen steht der juristische Kommentar kaum im Fokus selbstreflektierender Debatten. In den ersten Jahrzehnten der bundesrepublikanischen Rechtsgeschichte stand die Kontinuität der Kommentarliteratur zum Ende des Nationalsozialismus berechtigterweise im Mittelpunkt der Kritik. Seit den 1980ern war außerdem mit dem Erscheinen der so-

1 Danke an Anton Haffner, Nora Markard und Juana Remus für wertvolle Kommentare und Gedanken.

2 Thomas Fischer, Kommentar zum StGB und Nebengesetzen, 64. Auflage, München 2017, § 177.

3 Beispielhaft Thomas Fischer, Volk in Angst, ZEIT Online vom 10.5.2016, <http://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2016-05/sexualstrafrecht-noetigung-vergewaltigung-fischer-im-recht> (letzter Abruf aller Links 16.9.2017).

4 Fischer (Fn. 2), Rn. 14.

5 Ebd., Rn. 13.

genannten Alternativkommentare eine praktische Auseinandersetzung mit der Dominanz der Standardkommentare und der darin vertretenen Rechtsansichten zu finden. In den letzten Jahren rückten Kommentare wieder in die rechtswissenschaftliche Aufmerksamkeit.<sup>6</sup> Von David Kästle-Lamparter stammt die erste tiefgreifende Monographie zu dem Thema, die vor allem in rechtshistorischer Methode „Struktur, Funktion und Stellenwert juristischer Kommentare in Geschichte und Gegenwart“ beleuchtet.<sup>7</sup>

Der vorliegende Beitrag hat juristische Standardkommentare und deren Funktionen zum Thema. Zentral wird dabei der Hegemoniebegriff von Antonio Gramsci, nach dessen Verständnis Herrschaft maßgeblich durch einen gesellschaftlichen Konsens getragen wird. Ausgehend hiervon verortet der Beitrag die Stellung von Standardkommentaren in einem größeren rechtlichen Kontext und kommt zu dem Schluss, dass durch sie gesellschaftliche Verhältnisse gespiegelt und verfestigt werden.

An erster Stelle steht eine Betrachtung juristischer Kommentare, der Etablierung von Standards und die Frage, welche Funktionen diese in der juristischen Praxis erfüllen. An zweiter Stelle wird dann analysiert, inwiefern Standardkommentare eine hegemoniale Stellung im Sinne von Antonio Gramsci einnehmen. Dafür wird einerseits der Anspruch juristischer Kommentare an Objektivität in Frage gestellt und andererseits untersucht, inwiefern die Stilisierung des Standardkommentars zum neutralen Werkzeug zu einer Verfestigung von Hegemonien führt. Dies mündet, drittens, in die Frage, wie eine selbst-bestimmte Rechtsanwendung trotz der Hegemonien juristischer Kommentare gelingen kann.

### *I. Kommentare und die Etablierung von Standards*

#### 1. Juristische Kommentare zwischen Wissenschaft und Praxis

Kommentare dienen der Auslegung und Anwendung von Recht. Tauchten sie schon in Antike und Mittelalter unter anderem in Form von Fallbesprechungen und Glossen auf, setzte sich umso mehr im 19. und 20. Jahrhundert die rechtliche Kommentierung als eine Form von Systematisierung durch, die einen Umgang mit der schieren Menge an Rechtsmaterialien erst möglich machte.<sup>8</sup>

In den vergangenen Jahrzehnten wurde eine Vielzahl von Kommentaren herausgegeben, die die Regale juristischer Bibliotheken füllen. Den *einen* juristischen Kommentar zu einem Rechtsgebiet gibt es eigentlich nicht – es gibt vielmehr Kommentare für alle

- 6 Als frühen Punkt siehe Thomas Henne, Die Prägung des Juristen durch die Kommentarliteratur: Zu Form und Methode einer juristischen Diskursmethode, abgedruckt in *Betrifft Justiz* 2006, 352 ff., zitiert wird im Folgenden die auf zwölf Manuskriptseiten erweiterte Fassung, [http://www.fes-forumberlin.de/pdf\\_2006/d\\_6\\_01\\_henne.pdf](http://www.fes-forumberlin.de/pdf_2006/d_6_01_henne.pdf).
- 7 David Kästle-Lamparter, *Welt der Kommentare. Struktur, Funktion und Stellenwert juristischer Kommentare in Geschichte und Gegenwart*, Tübingen 2016; ebenfalls zu nennen sind David Kästle/ Nils Jansen (Hrsg.), *Kommentare in Recht und Religion*, Tübingen 2014; Andreas Funke, *Der blinde Fleck des Kommentars*, in: Andreas Funke/Konrad Lachmayer (Hrsg.), *Formate der Rechtswissenschaft*, Weilerswist 2017, 61 ff.
- 8 Auf eine Darstellung der Geschichte des Gesetzeskommentars wird verzichtet und stattdessen verwiesen auf: Kästle-Lamparter (Fn. 7), 19 ff.; Thomas Henne, Die Entstehung des Gesetzeskommentars in Deutschland im 19. und 20. Jahrhundert, in: Kästle/Jansen (Hrsg.), *Kommentare in Recht und Religion* (Fn. 7), 317 ff.

möglichen Zwecke: Großkommentare, Kurzkommentare, Anwalts- und Studienkommentare. Anders als die Richterin, die im Kommentar nach einer „richtigen“ Lösung für einen Sachverhalt im Recht suchen mag, wird eine Anwältin bemüht sein, darin Argumente zu finden, um sie strategisch für ihren Fall nutzbar zu machen. Die Wissenschaftlerin wiederum wird in größerem Umfang an umfassenderen Erläuterungen von Normen und auch an Querverbindungen zu anderen Disziplinen interessiert sein. Je nach Zweck unterscheidet sich also die Form der Kommentierung: Während Praxis- und Kurzkommentare in der Regel vornehmlich auf Rechtsprechung verweisen und nicht auf tiefgreifenden und rechtsvergleichenden Erläuterungen aufbauen, können Großkommentare durchaus längere und monographieähnliche Passagen aufweisen.<sup>9</sup> In diesem Sinne unterscheiden sich juristische Kommentare mal mehr und mal weniger von anderen Genres der Rechtsliteratur, wie Monographien und Aufsätzen in Fachzeitschriften und Sammelbänden.

Kommentare befinden sich damit an einer zentralen Schnittstelle zwischen Wissenschaft und Praxis. Matthias Jestaedt bezeichnet Kommentare in diesem Sinne als „eigentümlichste(s) Publikationsformat“,<sup>10</sup> quasi als Hybrid aus Wissenschaft und Praxis. In diesem Sinne heben sich Kommentare von anderen juristischen Quellen ab. Auf der einen Seite rekurriert die Praxis auf Kommentare mehr als auf andere wissenschaftliche Quellen. Auf der anderen Seite werden Kommentare mehr als andere Rechtsliteratur von Praktiker\*innen verfasst. Dabei variieren aber Einfluss und Präsenz von Wissenschaft und Praxis durchaus je nach Art der Kommentierung. Eine Befassung mit juristischen Kommentaren muss sich daher sowohl mit pragmatischen Überlegungen der Rechtspraxis als auch mit Strukturen des rechtlichen Systems selbst auseinandersetzen.

## 2. Standardkommentare

Einige Kommentare werden in der Praxis, aber auch in der Rechtswissenschaft viel häufiger verwendet als andere und haben deswegen die höchsten Auflagen zu verzeichnen. Solche Kommentare werden allgemein als Standardkommentare bezeichnet. Weshalb aber ein Kommentar zum Standardkommentar wird, ist ebenso unklar wie die Frage, welche Kommentare genau unter diese Bezeichnung fallen. Weder handelt es sich um eine Selbstbezeichnung, noch gibt es irgendwo eine abschließende Liste von Standardkommentaren. Der Standardkommentar wird damit zu einem Konstrukt, das sich nur schwer fassen lässt. Dennoch scheint es *common sense*, dass es die Gattung juristischer Standardkommentare gibt.<sup>11</sup>

Ein Kommentar, der in diesem Sinne geradezu paradigmatisch für die Gattung der Standardkommentare angeführt werden kann, ist der *Palandt*. Obgleich einer der kompaktesten Kommentare für das Bürgerliche Recht, suggeriert er, der umfassende Kom-

9 Hierzu auch Werner Flume, Die Problematik der Änderung des Charakters der großen Kommentare, erörtert an Beispielen in der Besprechung der zweiten Auflage des Münchener Kommentars zum Allgemeinen Teil des BGB, JZ 1985, 470 (475).

10 Matthias Jestaedt, Wissenschaft im Recht: Rechtsdogmatik im Wissenschaftsvergleich, JZ 2014, 1 (6); siehe auch Kästle-Lamparter (Fn. 7), 87.

11 Funke (Fn. 7), 64 zweifelt dies mit Verweis auf die Pluralität an Kommentarliteratur allerdings an.

mentar zu sein. Eine Werbung für den *Palandt* deklariert: „Palandt = hM“.<sup>12</sup> Seine Vormachtstellung hat sogar Anlass zu ironischen Sprichwörtern gegeben, wie: „Quod non est in Palandto, non est in mundo.“<sup>13</sup> Diese Auffassung scheint auch der *Palandt* selbst zu vertreten, führt er doch unter den Sorgfaltspflichten des Rechtsanwalts an: „Er muss den Palandt einsehen.“<sup>14</sup>

Als Kriterien für die Bestimmung von Standardkommentaren benennt David Kästle-Lamparter unter anderem Form, Stil, Adaption an diskursive Bedürfnisse, praktische Eignung, Person des Kommentators, geschicktes Marketing und Häufigkeit der Rezeption.<sup>15</sup> Die meisten der genannten Kriterien folgen der Marktlogik, der der Absatz von Kommentaren unterliegt. So auch das kaum zu verkennende *First Mover Advantage*: Kommentaren fällt es schwer, sich auf einem Markt zu behaupten, auf dem es schon gefestigte Strukturen gibt.

Vielleicht eines der wichtigsten Merkmale für die Bestimmung von Standardkommentaren ist aber deren Verwendung durch staatliche Institutionen. Zunächst schaffen Gerichte und Behörden bestimmte Kommentare massenhaft in jährlicher Neuauflage an. Darüber hinaus sind es meist dieselben Kommentare, die nach den Vorgaben der staatlichen Prüfungsämter als einzige Kommentare ihres Rechtsgebietes für die zweite juristische Staatsprüfung zugelassen sind. Das führt dazu, dass Jurist\*innen sich schon in der Ausbildung an die Anwendung genau dieser Kommentare gewöhnen. An beiden Punkten setzen staatliche Institutionen somit Standards der Rechtsanwendung. Zugleich wird der Absatz bestimmter Werke befördert, ohne dass es einen öffentlichen Diskurs darüber gäbe, welche Werke darunterfallen und wer in ihnen schreibt. Besagte Kommentare erhalten dadurch freilich keinen hoheitlichen Charakter. Wie Cornelia Vismann konstatiert: „Der Kommentator ist [...] kein Staatsmann [...], ist er doch bloß Handlanger der Staatsmänner und Ordner.“<sup>16</sup> Und dennoch: Als routinierte „Handlanger“ der staatlichen Praxis nehmen Standardkommentare eindeutig eine staatsnahe Sonderrolle ein.

### 3. Funktionen von Standardkommentaren

Warum aber gibt es überhaupt unter den Kommentaren Standardwerke und was sind ihre zentralen Funktionen? Zunächst lassen sich drei rein praktische Funktionen benennen: Kürze, Kosten und Aktualität.

Standardreferenzen sind in aller Regel Praxiskommentare. Sie stammen in den meisten Fällen aus der Reihe *Beck'sche Kurzkommentare*, die sich durch besondere Kompaktheit und Präzision auszeichnet. Ihre zentrale Funktion ist in diesem Sinne die „Reduktion von Komplexität“<sup>17</sup> der großen Menge an Rechtsmaterialien. Kompaktheit beim *Palandt*

12 Beilage in Heft 47, NJW 2006, gefunden bei Bernadette Tuschak, Die herrschende Meinung als Indikator europäischer Rechtskultur: Eine rechtsvergleichende Untersuchung der Bezugssquellen und Produzenten herrschender Meinung in England und Deutschland am Beispiel des Europarechtes, Hamburg 2009, 127.

13 Kästle-Lamparter (Fn. 7), 3 mit Verweis auch auf die floskelhafte Aussage: „Was da drin steht, gilt“.

14 Palandt/Grüneberg, 76. Auflage, München 2017, § 280 Rn. 68, vgl. hierzu auch Henne (Fn. 6), 12.

15 Kästle-Lamparter (Fn. 7), 335.

16 Cornelia Vismann, Walter Benjamin als Kommentator, in: Eva Horn/Bettine Menke/Christoph Menke (Hrsg.), Literatur als Philosophie – Philosophie als Literatur, München 2006, 347 (358).

17 Kästle-Lamparter (Fn. 7), 334.

bedeutet eine Verdichtung von Argumenten und Verweisen auf engstem Raum – mit der Folge, dass viele Worte nur in abgekürzter Form auftauchen und für den Laien kaum verständlich sind.<sup>18</sup> Tatsächlich war die Kürze das ausschlaggebende Kriterium, das schon 1939 den Verkauf des *Palandt* ankurbelte: Angeblich waren bereits nach wenigen Tagen sämtliche Exemplare der ersten Auflage vergriffen.<sup>19</sup> Das unterscheidet den *Palandt* deutlich von Kommentaren wie dem *Soergel* und dem *Staudinger*, die zwar in der Tradition noch weiter zurückreichen, aber als mehrbändige Großkommentare eher unpraktisch im täglichen Gebrauch sind. In der Kürze der Standardkommentare sind es im Regelfall nicht in erster Linie die Kommentator\*innen, die mit ihren Erläuterungen in den Vordergrund treten, ausschlaggebend sind vielmehr die Verweise auf die Rechtsprechung selbst. Das entspricht einem pragmatischen Bedürfnis, beim Blick in den Kommentar eben gerade nur die für die Praxis „relevantesten“ Informationen zu erhalten.

Ein zweiter wichtiger Punkt sind Kostenfaktoren: Bereits der Preisunterschied zwischen dem *Palandt* und den Großkommentaren im BGB sorgt dafür, dass die Reihen an Großkommentaren meist nur in Bibliotheken anzutreffen sind und somit eher von Wissenschaftler\*innen zu Rate gezogen werden.<sup>20</sup>

Drittens ist es durch den hohen Absatz, den ein Kommentar wie der *Palandt* erzielt, möglich, jedes Jahr eine aktualisierte Fassung herauszubringen. Das lässt ihn ständig auf dem aktuellen Stand der Rechtsprechung bleiben und verschafft ihm damit einen unverkennbaren Vorteil gegenüber anderen Kommentaren.

Auf lange Sicht bleibt freilich abzuwarten, welchen Einfluss Online-Kommentare und Online-Datenbanken auf die Praxis nehmen, die eben mit den gleichen Argumenten von Praktikabilität, Kosten und Aktualität die Vorherrschaft gedruckter Standardwerke herausfordern.<sup>21</sup> Zwar sind auch Standardwerke bereits online vertreten, doch erzielt gerade der Beck-OK in seiner überschaubaren Darstellungsweise in letzter Zeit eine enorme Reichweite.

Über die aufgeführten pragmatischen Gründe für die Verwendung von Standardkommentaren hinaus lässt sich als zentrale normative Funktion die Herstellung von Rechtseinheitlichkeit benennen. Das Wort „Standard“ ist synonym zu den Begriffen Richtschnur, Maßstab, aber eben auch Norm.<sup>22</sup> Die Begriffe bringen zum Ausdruck, dass ein Ziel der Verwendung einheitlicher Kommentare die Herstellung eines einheitlichen Rechtssystems ist. In der Tat bietet ein solches System einige Vorteile für die Funktionalität der rechtlichen Praxis. Eine rechtseinheitliche Auslegung erleichtert es etwa Gerichten, eine eindeutige Entscheidung für ein Rechtsverfahren zu treffen und fördert eine reibungslose Zusammenarbeit in Behörden. Ferner sorgt sie dafür, dass Anwält\*innen leichter absehen können, welche Argumente sie wie gewichtet strategisch für ihre Argumenta-

18 Henne (Fn. 6) spricht in diesem Zusammenhang ironisierend von einer „Ökonomisierung“ der Rechtsmasse auf Verwertbares, 5.

19 Kästle-Lamparter (Fn. 7), 83 mit Verweis auf Palandt, BGB, Vorwort zur 2. Auflage.

20 Tuschak (Fn. 12), 117 ff., führt an, dass die Kosten für den *Palandt* bei jährlich 100,00 EUR, allein die Anschaffungskosten des *Staudinger* dagegen bei 4598,00 EUR liegen.

21 Zum bislang unerschlossenen Potential juristischer Datenbanken Jan C. Schuh, Rechtsprechungsdatenbanken als Format rechtlicher Information – Hilfsmittel oder Ersatz für Kommentare?, in: Andreas Funke/Konrad Lachmayer (Hrsg.), Formate der Rechtswissenschafts (Fn. 7), 161 ff.

22 Siehe die erste Definition im Duden: „etwas, was als mustergültig, modellhaft angesehen wird und wonach sich anderes richtet; Richtschnur, Maßstab, Norm“, [http://www.duden.de/rechtschreibung/Standard\\_Norm\\_Richtmasz\\_Guete](http://www.duden.de/rechtschreibung/Standard_Norm_Richtmasz_Guete).

tion verwenden können. In der Tat trägt die Verwendung von Standardkommentaren daher zu gesteigerter Operativität im Recht selbst bei. Ein erwünschter oder unerwünschter Nebeneffekt von Vereinheitlichung ist, dass Recht sich von anderen gesellschaftlichen Sphären abschottet und nur schwer zugänglich macht: Die vielen Abkürzungen im *Parlant* kreieren eine Art operativer Geheimsprache, die sich nur Jurist\*innen eröffnet.

Die Beleuchtung der zentralen Funktionen von Standardkommentaren im rein praktischen wie normativen Sinn wirft die Frage auf, inwiefern Kommentare – und noch wichtiger: das Recht selbst – jemals das Versprechen von reiner Funktionalität einhalten können.

## II. Kommentare und hegemoniale Strukturen im Recht

### 1. Die fragliche Objektivität von Kommentaren

Kommentieren ist Textarbeit – ohne Referenztext ist der Kommentar quasi undenkbbar. Aber wie hat sich der Kommentar zu seinem Referenztext zu verhalten? Im sprachlichen Allgemeinverständnis bedeutet Kommentieren persönlich und kritisch Stellung zu einem Referenztext oder Ereignis zu nehmen.<sup>23</sup> Für rechtswissenschaftliche Kommentare scheinen zum Großteil andere Ansprüche zu gelten, ist ihre deklarierte Funktion doch, der Rechtspraxis als erläuternde Werkzeuge zu dienen.<sup>24</sup> Woher kommt diese Auffassung? Cornelia Vismann erklärt sie am rechtshistorischen Bezug auf die Digesten, einer Gesetzesammlung der römischen Spätantike, nach der jegliche Form wertender Kommentierung verboten wurde.<sup>25</sup> Allein inhaltliche Umschreibungen, wörtliche Übersetzungen und Sammlungen mit Parallelstellen waren zulässiger Inhalt von Kommentaren.<sup>26</sup> Alle anderen Kommentare galten nach dem Reglement der Digesten als Fälschungen. Der Inhalt des Kommentars in diesem Verständnis wird redundant: In bloß mimetischer Funktion müssen Kommentare dem Referenztext verhaftet bleiben und dürfen sich nicht kritisch über seine Autorität erheben. Auch in Michel Foucaults Verständnis von Kommentaren in *Die Ordnung der Dinge* lässt sich die Logik der Digesten wiederfinden: Kommentar und Kritik treten bei ihm in eine Rivalität und schließen sich gegenseitig aus.<sup>27</sup> Anders als die Kritik sakralisiert der Kommentar den Referenztext.

Deutschen Gesetzeskommentaren der Gegenwart, die sich aus einer Tradition von Kompilierung und Systematisierung entwickelt haben, haftet zu einem großen Teil immer noch die Scheu vor Kritik am Gesetzestext an. Die Distanz zu persönlicher Stellungnahme wird dadurch unterstrichen, dass die Bezeichnung „Kommentator\*in“ oft durch

23 Siehe die drei Bedeutungserklärungen aus dem Duden: 1. ein Druckwerk (z.B. einen Gesetzestext, eine wissenschaftliche Abhandlung o.Ä.) mit erläuternden und kritischen Anmerkungen versehen. 2. zu Tagesereignissen (in Presse, Rundfunk, Fernsehen) kritisch Stellung nehmen. 3. persönliche Anmerkungen zu etwas machen, <http://www.duden.de/rechtschreibung/kommentieren>.

24 Siehe Flume (Fn. 9).

25 Vismann (Fn. 16), 347 mit Bezugnahme auf Walter Benjamin, Gesammelte Schriften in sieben Bänden, Frankfurt am Main 1991, siehe auch: Markus Krajewski/Cornelia Vismann, Kommentar, Code und Kodifikation, Zeitschrift für Ideengeschichte 2009, 5 ff.

26 Ebd., 348.

27 Michel Foucault, *Die Ordnung der Dinge*, 22. Auflage, Frankfurt am Main 2012, 117.

„Bearbeiter\*in“ ersetzt wird.<sup>28</sup> Die Ansicht, dass Kommentare neutral sein können, reiht sich ein in die Annahme, dass das Recht als Regelsystem einem Vernunftanspruch gerecht werden kann. Das ist das Bild des Juristen als Architekten, der auf seinem Schreibtisch mit Bleistift und Zirkel Modelle und Rechtsfiguren entwirft.<sup>29</sup> Dieses Bild wird seit langem dekonstruiert von den *Critical Legal Studies (CLS)*, die das Versprechen des Rechts von Objektivität als nicht einlösbar kritisieren. Vertreter\*innen der *CLS* stellen die Rationalität von Recht grundsätzlich in Frage und bringen das genuin Politische jedes rechtlichen Handelns zum Vorschein. Unter dem Topos der „Unbestimmtheit des Rechts“ konstatieren die *CLS*, dass das Recht als Regelsystem keine vorhersehbaren Resultate erzeugen könne: Zu groß seien Widersprüche im Recht selbst und zu anfällig das Recht für soziale Unwägbarkeiten.<sup>30</sup> Durch die Vorspiegelung von Objektivität sollen Machtverhältnisse verdeckt und naturalisiert werden.

Diese Kritik trifft selbstverständlich auch die juristische Kommentarliteratur und insbesondere Standardkommentare, die in ihrer Präzision vorspiegeln, einerseits als Erläuterungswerke zuverlässig Auskunft zu geben und andererseits, sich dabei subjektiver Wertungen zu entziehen. Dabei unterliegen die Verweise eines Kurzkommentars aber auch einer bestimmten Logik im rechtlichen System. Kommentator\*innen argumentieren stets als Teilnehmende am Rechtssystem und haben ein subjektives Interesse daran, dass Normen „richtig“ verstanden werden. Jede Darstellung einer Norm, so Andreas Funke, führt damit zwangsläufig zu einer Stellungnahme.<sup>31</sup>

Allein die Auswahl, *wer* einen Text kommentieren darf, kann rechtspolitisch aufgelaufen sein. So kann es passieren, dass ein erklärter Gegner von *political correctness* das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz kommentiert.<sup>32</sup> Weiter werden bei neu verabschiedeten Gesetzen nicht selten Angehörige der federführenden Ministerien als Erste tätig, um einen erläuternden Kommentar zur Anwendung des Gesetzes herauszugeben.

Auf die Verfasser\*innen des *Palandt* wird in diesem Sinne viel zu selten geschaut: So verschwinden die pluralen Bearbeiter\*innen hinter dem Titel des *Palandt*. Dadurch wird leicht übersehen, dass die eindeutige Mehrheit der Bearbeiter\*innen selbst Richter\*innen sind – entweder an Oberlandesgerichten oder am BGH. Die kurzen Verweise werden dadurch zur Selbstreferenz, zur subjektiven Stütze der Rechtsprechung des BGH.

Offenkundig wird, dass Objektivität für jegliche Form von Kommentar eine nicht einlösbare Richtschnur darstellt, an der sich Standardkommentare wie der *Palandt* in der Regel dennoch ausrichten.

28 So ist das beim *Palandt*, anders aber bei der *Fischer* Kommentierung – hier ist von „Erläuterung“ die Rede.

29 Günter Frankenberg, Der Ernst im Recht, KJ 1987, 281 (282).

30 Ebd., 304.

31 Funke (Fn. 7), 69.

32 Siehe Klaus Adomeit, Political Correctness – Jetzt Rechtspflicht!, NJW 2006, 2169 ff., spätere Kommentierung: Klaus Adomeit/Jochen Mohr, Kommentar zum AGG und zu den anderen Diskriminierungsverboten, 2. Auflage, Berlin 2011.

## 2. Hegemonie im Recht

Doch von welcher Warte aus ließe sich überhaupt eine solche Kritik an Kommentaren äußern? Um sich dieser Frage zu nähern, lohnt es sich, einige Schritte zurückzutreten und die gesellschaftliche Funktion von Recht zu vergegenwärtigen.

Im Anschluss an Marx, dessen Rechtstheorie notorisch unausgearbeitet blieb, lag es an marxistischen Epigonen, eine Kritik des Rechts zu entwickeln. Einflussreichster Entwurf dabei war wohl das Werk *Allgemeine Rechtslehre und Marxismus* des frühsowjetischen Juristen Eugen Paschukanis.<sup>33</sup> Dieser beschreibt das Recht – und gemeint ist damit hauptsächlich das Privatrecht – als eine historisch bedingte Form, die zwar formelle Gleichheit schafft, aber dadurch gesellschaftliche klassenbedingte Ungleichheit naturalisiert. Damit soll nicht gesagt sein, dass Recht in Klassenherrschaft aufgeht. Zumindest ist jedoch klar, dass das Recht selbst eben nicht gesellschaftlich neutral und natürlich ist.

Wichtiger aber scheint die Frage, welche Rolle genau nun Politik innerhalb dieser Formen zu spielen vermag. Ein Weg, die Präsenz des Politischen im Recht über allgemeine Funktionsweisen des Kapitalismus hinaus kenntlich zu machen, ist der Rekurs auf die Hegemonietheorie von Antonio Gramsci.<sup>34</sup> So wie Paschukanis den historischen Materialismus um eine Befragung der Grundbegriffe aufbricht, stehen bei Gramsci die deterministische Entwicklung und der Herrschaftscharakter des Staates in Frage. Abweichend von dem dichotomen Verständnis von „Befehl“ und „Gehorsam“<sup>35</sup> als Ausübung staatlicher Herrschaft schafft Gramsci über die Zivilgesellschaft eine neue Komponente. Gehorsam unterliegt der Notwendigkeit eines zivilgesellschaftlich getragenen Konsenses, eben eines *common sense*. Ein Verständnis von Herrschaft wird dadurch unverkennbar verkompliziert, es unterliegt multiplen Faktoren – und ist vor allem subtil und nicht ohne Weiteres sichtbar. Zivilgesellschaftliche Selbstverständlichkeiten verdichten sich zu einem zentralen Bestandteil des Staates und treten neben die Ausübung staatlichen Zwanges. Es ist dieser Prozess der Verdichtung, den Gramsci als Hegemonie bezeichnet. So heißt es bei ihm: „In diesem Sinne könnte man sagen, dass Staat = politische Gesellschaft + Zivilgesellschaft, das heißt, Hegemonie gepanzert mit Zwang.“<sup>36</sup>

Was trägt also Gramscis Hegemonieverständnis für eine kritische Theorie des Rechts bei? Eindeutig stellt auch die Justiz mit ihren Verästelungen eine zivilgesellschaftliche Institution im Sinne Gramscis dar. Freilich eine, die zugleich auch über Weisungsgewalt gegenüber dem Panzer des Zwanges verfügt. Mit Gramsci lässt sich dabei die Herstellung eines pragmatischen und zugleich unkritischen Konsenses innerhalb des Rechts als Hege-

33 Eugen Paschukanis, *Allgemeine Rechtslehre und Marxismus. Versuch einer Kritik der juristischen Grundbegriffe*, Freiburg 2003.

34 Hierzu Sonja Buckel/Andreas Fischer-Lescano, *Hegemonie im globalen Recht – zur Aktualität der Gramscianischen Rechtstheorie*, in: dies (Hrsg.), *Hegemonie gepanzert mit Zwang. Zivilgesellschaft und Politik im Staatsverständnis Antonio Gramscis*, Baden-Baden 2007, 85 ff, die zwar einräumen, dass Gramsci kein Rechtstheoretiker im eigentlichen Sinne war, Schlüsselargumente seiner Theorie aber für eine kritische Rechtstheorie nutzbar machen.

35 Nach Max Weber ist Herrschaft „die Chance, für einen Befehl bestimmten Inhalts bei angebaren Personen Gehorsam zu finden.“, in: *Wirtschaft und Gesellschaft: Grundriss der verstehenden Soziologie*, 2. Auflage, Leipzig 2005, 38.

36 Antonio Gramsci, *Gefängnishefte, Kritische Gesamtausgabe*, hrsgg. von Klaus Bochmann/Wolfgang Fritz Haug, Hamburg 1991 ff, H 6 § 88 (783).

monie verstehen. Als *common sense* haben sich im Recht eigene Codes und eine eigene Sprache etabliert, die sich Außenstehenden nicht ohne Weiteres erschließen.

Offenkundig ist die Organisation eines hegemonialen Konsenses am Beispiel von „herrschender Meinung“ und „Mindermeinung“ – oder in der juristischen Fachsprache: von *hM* und *MM*.<sup>37</sup> Für die Bestimmung der *hM* gibt es trotz ihrer starken Präsenz im juristischen Diskurs keine genauen Kriterien.<sup>38</sup> Uwe Wesel bezeichnet die *hM* als die Übereinstimmung der wichtigsten Stimmen der Literatur mit der Rechtsprechung der obersten Gerichte.<sup>39</sup> Meinungen werden gewichtet, je nachdem, wer sie äußert und wo sie publiziert werden. Das Medium, in dem eine Meinung erscheint, und dessen Reputation sind daher mitbestimmend über die Rolle, die diese Meinung im juristischen Diskurs haben wird.<sup>40</sup> Die Aufteilung in *hM* und *MM* etabliert schon in erschreckender sprachlicher Klarheit, welche Meinung ernst zu nehmen ist und welche belächelt werden darf, und regelt in diesem Sinne, welche Ansicht Aussicht auf juristischen Erfolg haben wird. Die *MM* wird dabei lediglich als Außenseiterin um eines leeren Pluralismus willen toleriert. Die *hM* dagegen dient der Herrschaftssicherung und übt keine Kritik an Herrschaftsverhältnissen. So wie marginalisierte Gruppen in juristischen Institutionen selten mächtige Fürsprecher\*innen finden, erfahren sie auch durch die *hM* regelmäßig keinen Rückenwind.

Ganz im Sinne von Gramsci wird deutlich, wie Recht sich materielle Strukturen schafft, in denen Hegemonie produziert und durch die Strukturen selbst erhalten wird. So legen sich diese subtilen Strukturen als Selbstverständlichkeiten über die am Recht Teilnehmenden: Sie werden damit zu „gelebtem Recht.“<sup>41</sup>

### 3. Standardkommentare und Hegemonie

Standardkommentare sind eine zentrale Ausdrucksform gelebten Rechts. Um ihre Auswirkungen auf die Rechtspraxis hat sich, gerade in den letzten Jahren, ein kritischer Diskurs gebildet.<sup>42</sup> Der Standardkommentar übt, so die Argumentation, auf die Rechtspraxis eine „informelle Autorität“<sup>43</sup> aus. Einerseits wird die herrschende Stellung von Standardkommentaren in Frage gestellt. So konstatieren die Autor\*innen, dass Standardkommentare, obgleich Verweiswerke auf Meinungen, eine ähnliche Autorität für sich in Anspruch

37 Um die *hM* hat sich ein kritischer Diskurs gebildet, siehe z.B. Uwe Wesel, *hM*, in: Karl Markus Michel/Harald Wieser (Hrsg.), *Kursbuch 56 Unser Rechtsstaat*, Berlin 1979, 88 ff., neuabgedruckt in: *Aufklärungen über das Recht*, Frankfurt am Main 1988; Tuschak (Fn. 12), 5 ff.; Christian Djeffal, *Die herrschende Meinung als Argument. Ein didaktischer Beitrag in historischer und theoretischer Perspektive*, *Zeitschrift für das Juristische Studium* 2013, 463 ff.

38 Djeffal zählt quantitative, qualitative und temporale Argumente für die Entstehung einer *hM* auf, sprich: Wie häufig wird eine Meinung vertreten, wie steht es um die Reputation der Verfasser\*innen, wie aktuell ist sie? (ebd., 464 f.).

39 Wesel (Fn. 37), 17.

40 Ebd., 19.

41 Buckel/Fischer-Lescano (Fn. 34), 95.

42 Siehe David Kästle, *Juristische Kommentare – Theologische Kommentare. Von der Farbe des Chamaeleons*, in: Kästle/Jansen (Hrsg.), *Kommentare in Recht und Religion* (Fn. 7), 393 ff.; ebd., (Fn. 7), 332 ff.; Nils Jansen, *Rechtssystem und informelle Autorität*, in: Nikolaus Lindner et al. (Hrsg.), *Texte und Autoritäten – Autorität der Texte*, Basel 2012, 52 ff.; Henne (Fn. 6); Tuschak (Fn. 12), 137; der Begriff des Standardkommentars wird hierbei teilweise unterschlagen.

43 Siehe insbes. Kästle-Lamparter (Fn. 7), 332.

nehmen wie die *hM*.<sup>44</sup> Wie Thomas Henne ausführt: Wer von einem Standardkommentar abweichen will, muss es durch eine höhere Autorität begründen.<sup>45</sup>

Andererseits kritisieren die Autor\*innen, dass durch den Gebrauch von Standardkommentaren die Grenzen zwischen Recht und Kommentartext auf subtile Art fließend werden. Der Gesetzestext werde durch die routinierte Verwendung des Standardkommentars zu einem bloßen „Subtext“, der kaum selbst noch zur Auslegung von Normen herangezogen werde.<sup>46</sup> Es gelte damit ein Kommentarpositivismus statt eines Gesetzespositivismus.<sup>47</sup>

Obgleich diese Kritik durchaus den großen und fragwürdigen Einfluss von Standardkommentaren erkennt und dabei dessen politische Implikationen aufgreift, bleibt sie zentral bei der mangelnden demokratischen Legitimation von Kommentaren verhaftet. Zu gesellschaftlichen Verhältnissen und deren Abbildung im Recht dringen die Autor\*innen nicht vor. Tritt man allerdings ein paar Schritte zurück, wird klar, dass Standardkommentare, ihre Stellung im Recht und ihre Inhalte nicht isoliert dastehen. Sie sind in einem größeren Kontext rechtlicher Strukturen und gesellschaftlicher Verhältnisse zu verorten. Ähnlich wie bei dem Gegensatzpaar *hM/MM* hat sich im Fall von Kommentaren ein gesellschaftlicher *common sense* über deren Anerkennung in der juristischen Praxis etabliert. Dieser *common sense* ist nicht verankert in den Institutionen des Staates selbst, sondern verselbstständigt sich in den am Rechtssystem Teilnehmenden, die Gramsci unter dem Stichwort der „Intellektuellen“<sup>48</sup> analysiert. Und hier erneut, wie schon beim Beispiel der *hM*, kann der konsentierte Mainstream gerade nicht von kritischen Stimmen angeführt werden, dient er doch der Herrschaftssicherung. In der alltäglichen Kommentarpraxis werden die bestehenden Hegemonien und deren zweifelhafte Legitimität nicht reflektiert. Das wäre auch gar nicht zielführend, würde es doch die pragmatische Routine der täglichen Rechtspraxis stören.

So lässt der juristische Mainstream politische Stellungnahmen in Kommentaren unsichtbar werden. Durch Kürze und Präzision treten Verfasser\*innen und ihre subjektiven Einschätzungen in den Hintergrund, die Praktikabilität der Standardkommentare in den Vordergrund. Die vorgespiegelte Objektivität in Standardkommentaren ist jedoch nicht nur eine Illusion – diese Illusion ist gleichzeitig eine Technik zum Selbsterhalt des juristischen Mainstreams. Das Verbergen des politischen Charakters von Standardkommentaren sorgt dafür, dass diese seit Jahrzehnten ungebrochen als Handwerkszeug der täglichen Rechtsanwendung herangezogen werden. Während Tradition und Kontinuität dabei

44 Siehe etwa Tuschak (Fn. 12), 127 mit Verweis auf die Formel „Palandt = hM“.

45 Henne (Fn. 8), 321 mit Verweis auf einen vierfachen Befehl des „herrschenden“ Kommentars.

46 Kästle-Lamparter (Fn. 7), 332 mit rechtshistorischem Verweis auf die *Glossae Ordinariae* und deren gesetzesgleiche Wirkung in der Praxis. Wie die Geschichte der Digesten zeigt, ist der Bezug von Kommentar und Gesetzestext durchaus fließend, waren die Digesten ursprünglich selbst sogenannte „Kommentare“ zu rechtlichen Fallgestaltungen und wurden unter Justinian zum Gesetzestext erhoben; hierzu auch Michael Weichenhahn, Einleitung: Der Kommentar als Transformationsmedium des Textes, in: Thomas Wabel/Michael Weichenhan (Hrsg.), Kommentare: Interdisziplinäre Perspektiven auf eine wissenschaftliche Praxis, Berlin u.a. (Peter Lang Verlag) 2011, 9 (11).

47 Ebd., 333 mit Verweis auf Peter Rieß, Einige Bemerkungen zum Stellenwert und zur Funktion juristischer Kommentare, in: Reinhard Böttcher et al. (Hrsg.), Festschrift für Walter Odersky zum 65. Geburtstag am 17. Juli 1996, Berlin 1996, 81 (91).

48 Zu Gramscis funktionellem Verständnis des Begriffes, Alex Demirović, Politische Gesellschaft – zivile Gesellschaft. Zur Theorie des integralen Staates bei Antonio Gramsci, in: Buckel/Fischer-Lescano (Hrsg.) (Fn. 34), 21 (34).

für die nötige Anerkennung eines Kommentars sorgen, wird nur selten thematisiert, dass eine Kommentierung bereits infolge historischer Kontinuität politisch konservative Tendenzen überliefern wird. So stößt auf, dass der *Palandt*, dessen Namen der C.H. Beck-Verlag seit 1939 weiterführt, sich nicht explizit mit seiner NS-Vergangenheit auseinander setzt. Darauf wird aktuell mit der Initiative *Palandt umbenennen* hingewiesen.<sup>49</sup>

Dass die Stimmen, die hinter den Standardkommentaren stehen, sich selten für die Interessen marginalisierter Gruppen stark machen, überrascht kaum. In gesellschaftlich relevanten Bereichen wie dem Mietrecht oder Arbeitsrecht, in denen bei der Rechtsanwendung eine Beachtung des sozialen Gefälles zwischen zwei Parteien besonders Not tätet, betreibt der *Palandt* nicht mehr Erklärungsaufwand, sondern verweist nur auf die einschlägige oberste Rechtsprechung.<sup>50</sup> Ebenso wenig kann in Standardkommentaren damit gerechnet werden, dass mit geschlechtlichen Erwartungen der Gesellschaft gebrochen würde. Vielmehr werden sie regelmäßig bekräftigt und der Auslegung von Recht zugrunde gelegt. Spiegel hegemonialer Geschlechterverhältnisse in diesem Sinne ist auch der geringe Frauen\*anteil unter den Kommentierenden.<sup>51</sup> So ist unter den Bearbeiter\*innen des *Palandt* aktuell mit Isabell Götz eine einzige Frau vorzufinden; sie kommentiert die Paragraphen zum Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern wie zu Vormundschaft, rechtlicher Betreuung und Pflegschaft. Das Beispiel von Standardkommentaren ist damit ein Ausdruck dafür, wie sich gesellschaftliche hegemoniale Strukturen im Recht durch- und fortsetzen.

### III. Eine gegenhegemoniale Anwendung von Recht

Wie kann sich eine kritische Rechtswissenschaft innerhalb dieser Strukturen bewegen? Einen Versuch, das rechtspolitische Potential von Kommentarliteratur in emanzipatorischer Absicht zu nutzen, stellte die Reihe *Alternativkommentare* des Luchterhand-Verlages aus den 1980er und 1990er Jahren dar. Ausgangslage dieser Kommentarreihe waren die zentralen Rechtsveränderungen, die in der BRD mit dem Übergang vom liberalen in einen sozialen Rechtsstaat einhergingen. Erklärtes Ziel der Kommentarreihe war es, dem juristischen Establishment der herrschenden Meinung eine alternative Auslegungspraxis entgegenzusetzen.<sup>52</sup> Diese Alternative sollte einhergehen mit einer „Methodenehrlichkeit“<sup>53</sup> wie einer möglichst pluralen Besetzung. Die Alternativkommentare bezogen in diesem Sinne explizit Stellung und versuchten im Gegenzug, den politischen Charakter der konventionellen Kommentare zu enttarnen. Gegen das Übergewicht des Rechtsstaatsprinzips in der gängigen Auslegungsweise von Standardkommentaren galt es, demokratische und sozialstaatliche Prinzipien so fortzuentwickeln, dass bei einer Norman-

49 Siehe Janwillem van de Loo, Den *Palandt* umbenennen. Ein Beitrag zu juristischer Erinnerungskultur in Deutschland, JZ 2017, 827 ff.; Ronen Steinke, Braubuch. Warum ein juristisches Standardwerk nach einem Nazi heißt, SZ vom 10.9.2017; <http://www.sueddeutsche.de/politik/rechtswissenschaft-braubuch-1.3660060>; dazu auch in diesem Heft van de Loo, Den *Palandt* umbenennen! Ein Aufruf zur Unterzeichnung eines offenen Briefes an den C.H. Beck Verlag.

50 Beispielhaft *Palandt/Weidenkaff*, 76. Auflage 2017, §§ 549 ff.: Bei der Wohnraummiete werden soziale Gründe für Abweichungen von §§ 535 ff. nicht explizit gemacht.

51 Zu hegemonialen Geschlechterverhältnissen Stefanie Wöhl, Staat und Geschlechterverhältnisse im Anschluss an Antonio Gramsci, in: Buckel/Fischer-Lescano (Hrsg.) (Fn. 34), 67 ff.

52 Kästle-Lamparter (Fn. 7), 89.

53 Geleitwort zum Alternativkommentar Besonderes Schuldrecht §§ 433-853, Neuwied 1979, VII.

wendung soziale, wirtschaftliche und politische Interessen unmittelbar zur Geltung kämen. Gerade in den Bereichen des Miet-, Arbeits- und Strafrechts sollten gesellschaftliche Verhältnisse explizit erläutert werden. Methodisch handelte es sich hierbei gewissermaßen um eine Verschmelzung von Rechts- und Sozialwissenschaft.<sup>54</sup>

Leider zeigt das Beispiel der Reihe Alternativkommentare auf, wie schwer es ist, dem juristischen Mainstream langfristig ein Alternativmodell entgegenzusetzen. Auf dem Markt hatte die Reihe wenig Erfolg zu verzeichnen, nur einzelne Alternativkommentare wurden mehrfach aufgelegt. Eine wichtige Ausnahme bildet der Alternativkommentar zum Strafvollzugsgesetz, der bereits in der 6. Auflage erschienen ist, sich aber gleichzeitig in einem relativ jungen Rechtsgebiet etablieren konnte, in dem die Konkurrenz noch nicht allzu gefestigt war.<sup>55</sup> Mittlerweile wirken alle anderen Alternativkommentare fast wie ein Stück Rechtsgeschichte, das noch einen Platz im Regal neben den vielfachen Neuauflagen der Standardkommentare findet und sich kaum mehr für die aktuelle Rechtsanwendung eignet.

Eine andere Möglichkeit für einen kritischen Umgang mit der Hegemonie von Standardwerken ließe sich mit Ernesto Laclau finden, der an Gramscis Hegemonietheorie anknüpft. Er spricht davon, leere Begriffe zu besetzen und neu aufzufüllen.<sup>56</sup> Das bedeutet für gegenhegemoniale Jurist\*innen, eigene Punkte inmitten der Strukturen des Mainstreams durchzusetzen – und sie im besten Fall zum neuen Mainstream zu machen. Die Einrichtung von *Law Clinics* und feministischen Lehrstühlen an juristischen Fakultäten zeigt, wie ein solcher Weg gangbar gemacht werden kann. In diesem Sinne mit Spannung kann auf die Kommentierung der feministischen Rechtswissenschaftlerinnen Susanne Baer und Nora Markard zu Artikel 3 Absatz 2 und 3 GG im Grundgesetzkommentar von *Mangoldt/Klein/Starck* gewartet werden.

Der Verweis auf die Pluralität im Kommentarwesen vermag nicht darüber hinweg zu täuschen, dass der Griff zum Standardkommentar und die Auseinandersetzung mit ihm auch für kritische Jurist\*innen gewissermaßen ein „Muss“ ist. Wer im juristischen System arbeitet, kann sich dessen zentralen Werkzeugen nicht entziehen – und soll es auch nicht. Obwohl Hegemonietheorie und Pragmatismus sich in der Rechtsanwendung zu widersprechen scheinen, kann das eine doch für das andere nutzbar gemacht werden. Jurist\*innen sind dem Recht nicht ausgeliefert, sondern sind darauf angewiesen, ihre Kämpfe mit Hilfe des Rechts auszutragen. Frauen\*-, Flüchtlings- und Umweltrechtler\*innen etc. können sich dabei die pragmatischen Strukturen von Standardkommentaren unmittelbar zu eigen machen.

54 Kästle-Lamparter (Fn. 7), 88.

55 Siehe hierzu Johannes Feest/Wolfgang Lesting, Zur Wirksamkeit von Alternativkommentaren: Eine Untersuchung am Beispiel des Alternativkommentars zum Strafvollzugsgesetz, in: Heribert Ostendorf (Hrsg.), Integration von Strafrechts- und Sozialwissenschaften. Festschrift für Lieselotte Pongratz, München 1986, 231 ff.

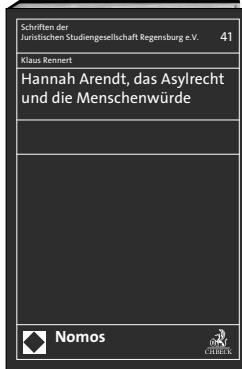
56 Eine Darstellung von Laclaus Hegemonietheorie kann an dieser Stelle nicht geleistet werden, stattdessen sei verwiesen auf Oliver Marchart, Das Understellbare der Politik. Zur Hegemonietheorie Ernesto Laclaus, Wien 1998.

#### IV. IV. Schluss: „A Shade of Grey“?<sup>57</sup>

Obwohl juristische Standardkommentare für die Auslegung und Anwendung von Recht elementar sind, stehen sie nach wie vor weitgehend unerforscht da. Was lässt sich als Schlussfolgerung über sie aus diesem Beitrag ableiten?

Zugegebenermaßen fällt es schwer, etwas Positives aus Thomas Fischers Kommentierung zu § 177 StGB zu ziehen. Dennoch bricht sie mit dem juristischen Mainstream: Der Verfasser tritt selbst in den Vordergrund des Kommentars und bekennt als Gegner der Sexualstrafrechtsreform politisch Farbe. Er legt damit offen, was eine Kommentierung schon nach allgemeinem Sprachgebrauch ist: eine kritische und persönliche Stellungnahme. Ironischerweise haftet der Kommentierung dabei etwas von der „Methodenehrlichkeit“ an, der sich die Reihe *Alternativkommentare* in den 1980er und 1990er Jahren verschrieben hat.

Das Versprechen von Objektivität der Standardkommentare ist dagegen wenig ehrlich. Es verdeckt und verfestigt juristische Machtstrukturen. Für eine kritische Rechtswissenschaft gilt es, diese subtilen Strukturen in Standardkommentaren sichtbar zu machen und in der Praxis dennoch nicht vor ihnen zurückzuschrecken.



#### Hannah Arendt, das Asylrecht und die Menschenwürde

Von Prof. Dr. Dr. h.c. Klaus Rennert, PräsBVerwG

2017, 31 S., Rückendruck, 19,- €

ISBN 978-3-8487-4346-9

eISBN 978-3-8452-8570-2

(Schriften der Juristischen Studiengesellschaft Regensburg e. V. Bd. 41)

[nomos-shop.de/30191](http://nomos-shop.de/30191)

In den unmittelbar nach dem Zweiten Weltkrieg entstandenen Schriften unterzog Hannah Arendt Nationalismus und Totalitarismus einer fundamentalen Kritik und befasste sich mit den Verfolgten und Ausgebürgerten. Das aktuelle Migrationsgeschehen bietet Anlass, sich erneut mit diesen Texten zu befassen.



Unser Wissenschaftsprogramm ist auch online verfügbar unter:  
[www.nomos-eibrary.de](http://www.nomos-eibrary.de)

Portofreie Buch-Bestellungen unter  
[www.nomos-shop.de](http://www.nomos-shop.de)  
 Alle Preise inkl. Mehrwertsteuer



57 Fischer (Fn. 2), Rn. 13.