

Die großen Rechtsgebiete und exemplarische Werke

Bürgerliches Recht

Allgemeiner Teil des BGB

Inhaltsübersicht

- A. Das methodologische Credo
- B. Das Lehrbuchangebot des Beck-Verlages in der Nachkriegszeit
 - I. Neukonzeption oder Traditionsbewahrung
 - II. Die Frage des Allgemeinen Teils
 - III. Der Allgemeine Teil von *Heinrich Lange*
 - IV. Weitere Literatur zum Allgemeinen Teil
 - 1. Allgemeines zu den damaligen Studienbedingungen
 - 2. Didaktische Verlagsinitiativen aus dem Hause Beck
- C. Die „grüne“ Lehrbuchreihe und ihr Allgemeiner Teil
 - I. Entwicklung der großen Lehrbuchreihe
 - II. Die beiden Allgemeinen Teile von *Flume* und *Larenz*
 - III. Der „Allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts“ von *Karl Larenz* mit seinem rechtsphilosophischen Grundlagenteil
 - IV. Erfolg als Schicksal eines Buches – am Beispiel des Allgemeinen Teils von *Larenz*
- D. Erweiterungen des Beck'schen Ausbildungsprogramms seit den siebziger Jahren
- E. Der Allgemeine Teil in den Kommentaren des Beck-Verlages
 - I. Verlagspolitik des Hauses Beck
 - II. Kommentierung des Allgemeinen Teils durch *Helmut Heinrichs* im „Palandt“
 - III. Der „Jauernig“ und der „Münchener Kommentar“
 - 1. *Jauernig*, BGB
 - 2. Münchener Kommentar zum BGB
- F. Schlußbemerkung

A. Das methodologische Credo

Es gab drei von der Pandektenwissenschaft des 19. Jahrhunderts entwickelte Erungenschaften, die in die Kodifikation des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) übernommen werden sollten: (1) das Gesetzbuch des bürgerlichen Rechts als ein geschlossenes wissenschaftliches Rechtssystem anzulegen, und zwar (2) mittels abstrakter, in hohem Grade deduktionsfähiger Allgemeinbegriffe, und schließlich (3) den gesamten Stoff des bürgerlichen Rechts auf fünf Bücher aufzuteilen, von denen das erste Buch zu einem Allgemeinen Teil ausgestaltet werden sollte.¹

¹ Zu Aufbau und System des BGB vgl. MünchKommBGB-Säcker, Bd. 1 Allgemeiner Teil, 4. Aufl. 2001, Einleitung vor § 1, Rn. 18 ff. m. w. N. in Fn. 62. Zu Denkstil, Sprache und System des Gesetzes vgl. Karl Larenz, Allg. Teil des deutschen bürgerlichen Rechts, 1. Aufl. 1967, § 1 IV, S. 19 ff.

Von der mit der Einführung des BGB beendeten Rechtszersplitterung im Deutschland des 19. Jahrhunderts macht man sich heute nur noch schwerlich eine Vorstellung.² Nachdem mangels einer einheitlichen Staatsgewalt die Rechtswissenschaft und auf Grund der von ihr vermittelten Juristenausbildung auch die Gerichte die Vereinheitlichung der Privatrechtsdogmatik zu ihrer Angelegenheit gemacht hatten, war seit der Reichsgründung von 1871 der rechtspolitische Wunsch nach einer Kodifikation des Bürgerlichen Rechts erneut aufgeflammt.³ Kraft der pandektenwissenschaftlichen Tradition der deutschen Rechtswissenschaft wurden dabei kaum Bedenken dagegen laut, daß dieses Gesetzbuch den Stempel des auch die Jurisprudenz beherrschenden wissenschaftlichen Positivismus tragen sollte, um als Kodifikation auch geeignet zu sein, im Sinne des dann angebrachten Gesetzespositivismus in der Rechtspraxis angewendet zu werden.⁴

So wurde das Bürgerliche Recht als Rechtssystem verstanden und gewollt⁵ und war noch vor seinem Inkrafttreten Gegenstand lebhaftester Forschungen und Auseinandersetzungen. Was angesichts der dabei entstandenen wissenschaftlichen Leistungen aber oft vergessen wird: es bedurfte für die Verständigung über und zur Popularisierung dieses Systems allein schon unter den Juristen auch eines leistungsfähigen Verlagswesens. Um die Jahrhundertwende von 1900, die durch das Inkrafttreten des BGB eine besondere juristische Markierung erhalten hatte, standen für juristische Werke zu der 1896 promulgatierten Kodifikation namhafte Verlagshäuser zur Verfügung.

Um hier nur die Lehrbücher anzuführen: Schon 1897 hatte *Konrad Cosack* im Gustav Fischer Verlag den ersten Band seines Lehrbuchs des Deutschen Bürgerlichen Rechts veröffentlicht; und 1898 war bei Vandenhoeck & Ruprecht in Göttingen der erste Band von *Paul Krückmanns* „Institutionen des Bürgerlichen Gesetzbuches“ erschienen. Unmittelbar zum Inkrafttreten des BGB im Jahre 1900 erschien der Allgemeine Teil des Systems des Deutschen Bürgerlichen Rechts von *Carl Crome* bei J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) in Tübingen und Leipzig. Ein Jahr später folgte im selben Verlag der Allgemeine Teil von *Ludwig Ennecerus*;⁶ 1903 *Friedrich Endemanns* Lehrbuch des bürgerlichen Rechts im Carl Heymanns Verlag;

² Anschaulich ist die 2½ Seiten umfassende Zusammenstellung der verschiedenen Rechtsordnungen und der Gebiete, in denen sie galten, von MünchKommBGB-Säcker (o. Fn. 1), Rn. 9.

³ Vorausgegangen war die von *Thibaut* im Jahre 1814 aus dem Erlebnis der Freiheitskriege unter dem Stichwort der „Notwendigkeit eines allg. bürgerlichen Rechts für Deutschland“ eröffnete, dann aber von *Savigny* mit dem von ihm verneinten „Beruf seiner Zeit für Gesetzgebung“ in seinem Sinne entschiedene Kontroverse (vgl. Jacques Stern [Hrsg.], Thibaut und Savigny, Vom Beruf unserer Zeit zur Gesetzgebung, 1959).

⁴ Vgl. *E. Wieacker*, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, 2. Aufl. 1967, S. 458 ff.; *Koschacker*, Europa und das römische Recht, 4. Aufl. 1966, S. 290 ff. Zur Entstehungsgeschichte vgl. *Andreas von Tuhr*, Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts, 1. Bd 1910, Nachdruck 1957, S. 1 ff.; *Ennecerus-Nipperdey*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl., 1. Halbbd., 1959, § 12, S. 44 ff. Zur Kulturgeschichte der Entstehung des BGB vgl. *Diederichsen*, 1. Januar 1900 – der Tag, an dem der deutsche Bürger sein Recht bekam, in: *Mölk*, Europäische Jahrhundertwende. Wissenschaften, Literatur und Kunst um 1900, 1999, S. 161 ff.

⁵ Der Unterschied zwischen dem Begriff eines positivistischen (äußeren) Systems und einem „inneren“ System wird besonders deutlich bei einem Vergleich von *von Tuhr* (Fn. 4), S. 4 ff., und *Larenz* (Fn. 1), § 1 IV c, S. 23 ff.

⁶ Davon schon 1909 die 4. Auflage.

ebendort auch 1906 *Josef Kohlers* Band I seines Lehrbuchs des Bürgerlichen Rechts sowie *Johannes Biermanns* Allgemeine Lehren und Personenrecht in seinem Bürgerlichen Recht im Jahre 1908 im Müller Verlag in Berlin und schließlich ebendort im Verlag von Duncker & Humblot gleichsam als Krönung zwischen 1910 und 1918 von *Andreas von Tuhr* dessen dreiteiliger Allgemeiner Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts⁷. Auch findet sich in dieser Zeit bereits die Betonung des didaktischen Anliegens. Aber während die Institutionen des *Gaius* aus der Mitte des 2. Jahrhunderts n. Chr. dem Rechtsunterricht und der Gesetzgebung der Spätantike zugrundgelegt wurden,⁸ folgten die oben angeführten „Institutionen“ *Paul Krückmanns*, die er ausdrücklich als „ein Lehrbuch für Anfänger“ bezeichnete, der Kodifikation nach.

Die C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung taucht in den Verzeichnissen von diesem die Geburt des BGB begleitenden Schriftumskonzert nicht auf. Der Verlag hat sich wohl erst von den späten zwanziger Jahren an darangemacht, sein juristisches Programm auszubauen, sich dann aber bis in die Gegenwart hinein zu dem unter verschiedenen Gesichtspunkten bedeutendsten rechtswissenschaftlichen Verlag in Deutschland entwickelt. Ein für diesen Erfolg mitentscheidendes Moment dürfte die entschiedene Hinwendung des Verlags zu den jungen Juristen gewesen sein, die seinen Erzeugnissen, weil sie ihnen auf Grund ihrer Qualität am Anfang ihrer Karriere geholfen hatten, auch während der späteren praktischen Berufsausübung Vertrauen entgegenzubringen und die Treue zu halten bereit waren.

B. Das Lehrbuchangebot des Beck-Verlages in der Nachkriegszeit

Schon bald nach dem Zweiten Weltkrieg gelang es dem Beck-Verlag – damals aus Lizenzgründen zunächst noch unter dem Namen Biederstein Verlag⁹ –, fast das ganze Wissen aus den verschiedenen juristischen Teildisziplinen, das ein Jurastudent zu jener Zeit zum Referendarexamen präsent haben mußte, als Lernprogramm jedenfalls vom Titel her in seiner Reihe „Juristische Kurzlehrbücher“ zu präsentieren.¹⁰

⁷ Bd. I 1910, Bd. II 1. u. 2. Halbbd. 1914 u. 1918. Im übrigen handelte es sich bei einem Teil der anderen Werke um auf das BGB umgestellte frühere Lehrbücher zum Bürgerlichen Recht, so bei *Cosack* um die 5. Auflage, bei *Endemann* um die 8. Auflage.

⁸ Vgl. *Wolfgang Kunkel*, Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen, Nachdruck der 2. Aufl. 1967, 2001, S. 186 ff.

⁹ Der Verlagsprospekt von 1949 enthält noch den Zusatz: „Hervorgegangen aus der C. H. Beck'schen Verlagsbuchhandlung“; in dieser ist der Biederstein-Verlag, wie aus dem Verlagsprospekt von 1950 ersichtlich, alsbald auch wieder aufgegangen.

¹⁰ Wiederum sind es die Verlagsprospekte der Nachkriegszeit, die eine eindrucksvolle Dokumentation von der Energie und Schnelligkeit, mit welcher der Beck-Verlag seine führende Rolle auf dem Markt der Lehrbücher plante und errang, enthalten: Schon 1949 ist das Konzept der Juristischen Kurzlehrbücher mit 12 lieferbaren Bänden verwirklicht; zusätzlich enthält der Katalog einen Hinweis auf das weitere Programm: danach waren 8 weitere Bände in Vorbereitung. Im Verlagsprospekt von 1950 können bereits 14 Bände aus der Kurzlehrbuchreihe geliefert werden, zugenommen hat aber auch die Zahl der in Vorbereitung befindlichen Bände, es sind jetzt 9 ausstehende Manuskripte. Das Ausmaß des Wachstums allein in 3 Jahren wird aus dem Ver-

Die Bände waren in ihrem Informationsgehalt von unterschiedlichem Niveau, eines der ergiebigsten war das Studienbuch „BGB Allgemeiner Teil“ von *Heinrich Lange*, der damals noch ordentlicher Professor an der Universität des Saarlandes war, ehe er später nach Würzburg wechselte.¹¹ Neben diesen als Lehrbuch konzipierten Studienbüchern gab es eine ganze Menge anderweitigen Lehrmaterials. Darauf wird zurückzukommen sein.

I. Neukonzeption oder Traditionsbewahrung

Da der Versuch des NS-Regimes, an die Stelle des BGB ein aus der Ideologie des Nationalsozialismus gewachsenes „Volksgesetzbuch“ zu schaffen,¹² mit dem Scheitern des Regimes diskreditiert war, befand man sich nach 1945, auch was die Lehrbuchkultur anlangt, praktisch wieder in die Situation der zwanziger und der frühen dreißiger Jahre zurückversetzt. Die bereits erwähnten¹³ Allgemeinen Teile aus der Anfangszeit des BGB, auch wenn sie keine Neuauflagen erfahren hatten, waren doch – wenn man so sagen kann – wissenschaftlich „am Markt geblieben“. Unter ihnen nimmt das von *Enneccerus* begonnene und von *Theodor Kipp* und *Martin Wolff* fortgeführte fünfbandige Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts insofern eine besondere Stellung ein, als es das einzige ist, das¹⁴ nach dem Kriege durch Neuauflagen am Leben erhalten werden konnte. Innerhalb dieses Lehrbuchs selbst war wiederum der Allgemeine Teil dadurch privilegiert, daß *Hans-Carl Nipperdey* schon im Jahre 1931 dessen 13. Auflage betreut hatte und daß die beiden Halbbände dieses Werkes mit der 14. und 15. Auflage in den Jahren 1952/55 und 1959/60 auch nach dem Kriege in der Hand ein und desselben Autors blieben. Aber auch für ein „Studienbuch“, wie es *Heinrich Lange* schreiben sollte und das schon von der Gattungsbezeichnung her deutlich auf Stoffreduzierung hin angelegt war, konnte er an bestimmte Bestrebungen der zwanziger Jahre anknüpfen.¹⁵ Für die Entscheidung zwischen Neukonzeption oder Traditionsbewahrung besaß jedoch ein ganz anderes Problem zentrale Bedeutung.

lagsprospekt von 1953 erkennbar: die Zahl der lieferbaren Bände beträgt jetzt 21. Davon sind 8 Bände neu hinzugekommen; von den bereits vorhandenen Lehrbüchern handelt es sich in 9 Fällen um Neuauflagen, bei einigen sogar um mehrfache. Die Zahl der in Vorbereitung befindlichen Bände schrumpft auf 3, steigt allerdings im Prospekt von 1955 bei 22 lieferbaren Titeln wieder auf 5 Bände. Im Jahre 1965 ist das Verhältnis 29 zu 7. Damit ist das allgemeine studentische Ausbildungsprogramm längst abgedeckt und hat sich das Verlagsprogramm schon weit in Bereiche hinein ausgedehnt, die später allenfalls noch Wahlfächer waren.

¹¹ Wie *Heinrich Lange* seine Wirkungsstätte, so hat auch der Verlag für den Allg. Teil den Autor wechseln müssen. Ursprünglich war, wie die Verlagsprospekte von 1949 und 1950 ausweisen, *Konrad Zweigert* mit der Erstellung des Manuskript betraut worden, schied aber aus, als er 1951 Bundesverfassungsrichter wurde.

¹² Vgl. dazu *Hedemann, Binder* u.a., Zur Erneuerung des Bürgerlichen Rechts, 1938; ferner *Hedemann*, Das Volksgesetzbuch der Deutschen, 1941; *Hedemann/Lehmann/Siebert*, Volksgesetzbuch. Grundregeln und Buch I, Entwurf und Erläuterungen, 1942.

¹³ Vgl. oben unter S. 89 ff.

¹⁴ Mit Ausnahme des das Familienrecht betreffenden Bandes.

¹⁵ Vgl. etwa *Rudolf Henle*, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, Allgemeiner Teil, 1926, im Berliner Verlag Franz Vahlen.

II. Die Frage des Allgemeinen Teils

Die Konzeption eines Allgemeinen Teils war nämlich seit langem umstritten, das Ziel, ihn abzuschaffen, aber weder ein Symptom noch gar das Monopol nationalsozialistischer Begriffs- und Geistfeindlichkeit.¹⁶ Insofern hätte man nach 1945 mit den damaligen vielen Möglichkeiten zu einem Neubeginn auch an dieser Stelle tatsächlich vor einer ernstzunehmenden Alternative gestanden. reffend hat *Franz Wieacker* den Kern der Bedenken gegen den Allgemeinen Teil herausgearbeitet. Die Kritik, so sagte er, betrifft „allerdings eine Grundsatzentscheidung im Verhältnis der Rechtsordnung zur gesellschaftlichen Realität: juristischer Formalismus wird in der Formulierung eines Allgemeinen Teils seine letzte Erfüllung sehen, sozialer oder sozialethisch engagierter Naturalismus von ihm eine Störung des Wirklichkeitsbezuges des Rechts und eine Hemmung seiner ... Absichten zu zweckmäßiger oder gerechter Gesellschaftsgestaltung befürchten“¹⁷. Gleichwohl war nach 1945 von einer durchgängigen Ablehnung des Allgemeinen Teils keine Rede mehr. Insbesondere scheint es, als habe *Heinrich Lange* durch die Übernahme gerade des Allgemeinen Teils seine Rückkehr zum traditionellen System des Bürgerlichen Rechts dokumentieren wollen.

Aber mehr als ein halbes Jahrhundert später leben wir wieder in einer Zeit, in der viele mit dem Allgemeinen Teil nur noch wenig oder gar nichts anzufangen wissen. Bei einem großen Teil der modernen Reformen im Zivilrecht nimmt der Gesetzgeber auf ihn keine Rücksicht oder gibt einem unjuristischen Hang zu irgendwelchen politischen oder moralischen Bekenntnissen nach.¹⁸ Doch auch viele Rechtslehrer an unseren Hochschulen halten die Studierenden von der Begrifflichkeit des Allgemeinen Teils für überfordert, als ob je ein Dozent sich darauf beschränkt hätte, einen „Vertrag“ durch „Angebot“ und „Annahme“ zustandekommen zu lassen, und als ob junge Menschen zu dumm seien, aus dem durch Kaufangebot und -annahme zustandegekommenen Kaufvertrag auf einer nächsten Abstraktionsstufe die entsprechenden Gattungsbegriffe herauszufiltern, um mit ihrer Hilfe juristische Probleme zu erörtern, die bei Kaufkontrakten begrifflich nicht anders auftreten als bei Miet- oder Darlehensverträgen, welche Erkenntnis dann zugleich die Geburtsstunde für das individuelle Verständnis ist, welche Vorteile mit einem Allgemeinen Teil verbunden sind.

Als sich die Volksrepublik China vor Jahren daranmachte, ihre Wirtschaft auf den langen Marsch in den von den Kommunisten bis dahin vergeblich versprochenen allgemeinen Wohlstand zu schicken, und sie zu diesem Zweck durch ihre Emissäre den Kontakt zu deutschen Zivilrechtler aufnahm, begaben sich diese weisungsgemäß nicht in die DDR, sondern in die Bundesrepublik Deutschland, weil man in China in beeindruckender Weise davon überzeugt war, daß wir das

¹⁶ Ausführlich zu der ganzen Problematik *Franz Wieacker*, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, 2. Aufl. 1967, S. 486ff.

¹⁷ *Wieacker* (Fn. 16), S. 487.

¹⁸ Ich beschränke mich auf drei Beispiele: Tiere (§ 90a BGB), Verbraucher (§ 13 BGB), Sterbehilfe.

westdeutsche Wirtschaftswunder im wesentlichen unserem Vertragsrecht und seinen abstrakten Kategorien zu verdanken hätten.

Wenn sich dies wirklich so verhielte, dann könnten wir in Deutschland über Jahrzehnte tatsächlich mehr von der Beibehaltung unseres Allgemeinen Teils gehabt haben, als sich *Heinrich Lange* damals hätte träumen lassen, als er sich der von der Pandektistik begründeten und in der Kodifikation des BGB verwirklichten Konzeption anschloß. Aber jedenfalls könnte auch er seinen Anteil am Wirtschaftswunder in Anspruch nehmen, wie man umgekehrt vielleicht folgern dürfte, daß unsere jetzige wirtschaftliche Stagnation auch etwas damit zu tun haben könnte, daß das Vertrauen in die Leistungsfähigkeit gut entwickelter juristischer Begriffe in Verruf geriet, was zur Flucht in den Einzelfall und zu einer mnemotechnisch kaum zu bewältigenden Stofffülle geführt sowie letztlich zu Rechtsunsicherheit und mancherlei Art von Querulantentum beigetragen haben mag.

III. Der Allgemeine Teil von Heinrich Lange

Die Lehrbücher des Allgemeinen Teils waren nie nur der Ort, an dem lediglich die Grundgedanken und die auch in den übrigen Teilen des bürgerlichen Rechts relevanten Rechtsinstitute, wie z.B. die Rechtsgeschäftslehre, behandelt wurden, sondern immer schon fand man hier neben breiten Darstellungen der Rechtsgeschichte etwa auch die Rechtsquellenlehre oder Hinweise auf die „Litterarischen Hülfsmittel“¹⁹, die vor allem für den Studienanfänger wertvoll waren, aber doch die Thematik eines eigentlich „allgemeinen“ Teils des bürgerlichen Rechts zum Teil erheblich überschritten.²⁰

Und doch sind auch die beiden ersten Teile des Langeschen Studienbuches diesen Bereichen gewidmet und es wurden – etwa unter dem Stichwort „Die Formung des Abendlandes“ – gegenüber den Allgemeinen Teilen der ersten beiden Dezennien nach dem Inkrafttreten des BGB von *Lange* sogar eher noch zusätzliche allgemein bildende Elemente einbezogen. Doch hat man weniger den Eindruck, daß dies geschehen ist, um eventuell noch vorhandene ideologische Vorprägungen zu korrigieren, als vielmehr dem Studienanfänger, für den dieser Allgemeine Teil geschrieben war, von Anfang an klarzumachen, wie sehr ein gutes Recht auch aus seiner Verwurzelung in der Geschichte lebt, und ihn vor dem gerade für lernbeflissene junge Menschen so gefährlichen Weg in ein ideologie- und geschichtsblindes rechtspositivistisches Verständnis des Rechts zu bewahren.

Die folgenden vier Teile des Buches behandeln – ganz in der Tradition des Allgemeinen Teils – zunächst im Rahmen der Rechtsmacht die subjektiven Rechte, dann – und damit nun der Einteilung des Stoffes im ersten Buch des BGB folgend – das Rechtssubjekt mit den beiden Abschnitten vom Menschen und von den ju-

¹⁹ Vgl. etwa *Crome*, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, 1. Bd., 1900, Überschrift zu § 12, S. 56.

²⁰ Entsprechend wird auch der vorliegende Beitrag – vor allem wenn es um die Beziehungen zwischen Autor, Verlag und Leser geht – Bemerkungen enthalten, die jenseits der Rechtsdogmatik liegen, die aber doch Bereiche betreffen, die in dem Sinne allgemein sind, daß sie auch auf die übrigen Bücher des BGB zutreffen dürften.

ristischen Personen, anschließend die Rechtsobjekte und den für die Rechtspraxis wichtigsten Gegenstand, nämlich die Sachen, um schließlich im sechsten und längsten Teil des Buches mit der Rechtsgeschäftslehre die Darstellung auf ihren Höhepunkt zu bringen und gleichzeitig abzuschließen.

Vergleicht man *Langes* Kurzlehrbuch mit älteren Darstellungen, z.B. dem bereits erwähnten Allgemeinen Teil von *Crome*, so hatte letzterer einen Umfang von 646 Seiten, während der aus der Feder von *Lange* nur 354 Seiten, also nur etwas mehr als die Hälfte, umfaßt. Berücksichtigt man jedoch, daß es sich bei dem Band von 1900, dem Jahr des Inkrafttretens des BGB, um ein auf die vollständige wissenschaftliche Erfassung des Stoffes gerichtetes Werk handelt, während von *Lange* ein „Studienbuch“ verlangt war, und berücksichtigt man ferner, daß sich hier im Gegensatz zu dem Vergleichsband doch recht viele Passagen im Kleindruck finden, so schmilzt die Differenz erheblich zusammen.

Auch sonst relativiert sich manches. So müßte man dem fünfzig Jahre jüngeren Lehrbuch zugute halten, daß es Rechtsprechung zum Allgemeinen Teil um die Jahrhundertwende noch kaum gab und vergleichsweise auch nur wenig Literatur, wenn sich nicht auch *Lange* dazu entschlossen hätte, von der Judikatur nur wenig und (abgesehen von einer Übersicht über das Schrifttum) Literatur gar nicht zu zitieren. Sieht man sich jedoch einzelne Teile genauer an, stellt man schnell fest, daß es dem Autor darum gegangen ist, den Stoff in einer auf den Anfänger rücksichtnehmenden Weise darzustellen, von den Anforderungen an das Niveau an ein wissenschaftliches Studium aber keine Abstriche zu machen. Man würde sagen, daß ihm dies gelungen ist, hielte man wissenschaftliche Meinungsunterschiede unter Juristen nicht für produktiv. Andernfalls jedoch gehört ihr Nachweis als ein unverzichtbares Lebenselement der juristischen Ausbildung auch in ein Studienbuch.

Wäre dies eine Buchbesprechung, so träfe das in der Zeit des Neubeginns nach dem Kriege geschriebene Kurzlehrbuch von *Lange* allenfalls als weiteres ein Vorwurf, wie er wohl gegenüber dem größten Teil der von den Verlagen stammenden Ausbildungsliteratur noch weit über die erste Hälfte des Jahrhunderts hinaus zu erheben gewesen wäre. Ein Jurist hat es nämlich meistens mit der Lösung von Fällen zu tun: als Rechtsanwalt und Richter unmittelbar, aber auch, wenn er in der Legislative arbeitet, weil er auch dann die Fälle herausarbeiten und sich mit ihnen beschäftigen muß, die einer gesetzlichen Regelung bedürfen. Die klassische Art des Lehrbuchs und so auch das von *Lange* bringen Fälle aber nur als Beispiele und somit jeweils verkürzt auf das zu exemplifizierende rechtsdogmatische Problem. Damit lernt der Leser jedoch immer verkehrt herum; denn er braucht später keine Beispiele, sondern bewegliche begriffliche Bausteine für Lösungen von immer wieder unterschiedlichen Fällen. Nicht nur die angehenden Lehrer, auch die Juristen hatten als Berufsanfänger unter dem viel diskutierten Praxisschock zu leiden. Sehen wir uns deshalb an, was aus dem Hause Beck damals an weiterer Literatur zum Allgemeinen Teil auf den Markt gebracht worden ist.

IV. Weitere Literatur zum Allgemeinen Teil

1. Allgemeines zu den damaligen Studienbedingungen

Der Beck-Verlag hat es sich nach dem Kriege angelegen sein lassen, die mit der Ausbildung zum Juristen verbundenen Nöte durch eine ganze Reihe neuer Lernkonzepte abzubauen. Das dafür vielleicht hilfreichste Werk hatte mit dem Allgemeinen Teil nur „unter anderem“ zu tun. Es war der damals noch wirklich kleine, in der Reihe der „Beck'schen Kurz-Kommentare“ erschienene „Palandt“²¹. Trotzdem oder – ehrlicherweise sollte man es vielleicht offen zugeben – gerade deshalb konnte man ihn mit großer Effektivität bei der Bearbeitung von Fällen einsetzen. Auf diese Weise ließen sich in den Übungen zum Zivilrecht Hausarbeiten mit einem Minimum an Zeitaufwand ausschließlich mit Hilfe des „Palandt“ schreiben und dabei beachtliche Noten erzielen, während ein mit großem Aufwand von Sekundärliteratur arbeitender Kommilitone vielleicht schmerzlich feststellen mußte, daß man Lehrbücher zwar lieben konnte, daß sich aber das bloße Lehrbuchwissen in den Übungen gar nicht so leicht in gute Noten umsetzen ließ. Daher die Frage: Was gab es sonst?

Um das richtig würdigen zu können, muß man erst die Frage beantworten: Was gab es damals noch nicht? Es gab vor allem noch nicht Zeitschriften wie die Juristische Schulung, in der regelmäßig Fälle mit Lösungen abgedruckt waren und mit deren Hilfe man lernen konnte, wie die Umsetzung besagten Lehrbuchwissens in brauchbare Falllösungen auszusehen hatte. Allerdings hatten auch Professoren schon um die Jahrhundertwende mit der Publikation von Fallsammlungen begonnen, aber die Fälle waren eher konstruiert und deshalb bisweilen recht lebensfremd, blieben zumeist auch ohne Lösungen oder wurden allenfalls mit entsprechenden Hinweisen versehen, die zum eigenständigen Nachdenken anregen sollten. Als Lehrveranstaltungen blühten die Seminare, wirkten in ihrem ganz auf Wissenschaftlichkeit gerichteten Anspruch jedoch nicht selten geradezu wie Gegenveranstaltungen zu dem, was in der Staatsprüfung verlangt wurde. Bis zum Zweiten Weltkrieg hatten viele Ordinarien ihrerseits gar kein Zweites Staatsexamen; und selbst ein pädagogisch interessierter Professor konnte während seiner viele Jahrzehnte währenden Dozentenzeit trotz der laufend von ihm zu betreuenden Anfänger- und Vorgerücktenübungen mit zwei oder drei Dutzend Fällen auskommen. Für sie brauchte er auch keine schriftlich ausgearbeiteten Lösungen; ggf. reichten einige Bemerkungen zu bestimmten für die Lösung relevanten Problemen. Auf diese Weise wurde jede Fallbesprechung zu einem für ihn selbst und für manchen seiner Studenten höchst anregenden juristischen Experiment.

Eine wirkliche Vorbereitung auf das Examen durfte man von den Übungen nicht erwarten. Auf Klausurenkurse oder gar solche mit Lösungsskizzen war in

²¹ Der Verlagskatalog von 1949 meldet, daß die im selben Jahr erschienene 7. und „völlig neubearbeitete“ Auflage vergriffen und die 8. Aufl. in einem halben Jahr erscheinen werde. Um 20 Seiten vermehrt, aber zum selben Preis von 46,50 DM war das laut Verlagskatalog von 1950 dann auch tatsächlich der Fall. Vgl. zum „Palandt“ ausführlich den Beitrag von Heinrichs, S. 385ff. sowie unten S. 106ff.

den ersten zehn Jahren nach dem Ende des Krieges nur zu hoffen, obwohl sich die 1. Juristische Staatsprüfung vom Stoff wie von der Methode her eher an den später auszuübenden juristischen Berufen wie der Tätigkeit des Richters oder Rechtsanwalts orientierte, weil die juristischen Staatsexamina ungeachtet der Mitwirkung von Professoren keine Universitätsprüfungen waren, sondern in der Hand der den Justizministerien zugeordneten Landesjustizprüfungsämter lagen. Diese gestalteten auch die Fälle für die schriftlichen Arbeiten bzw. suchten aus den von den Professoren eingereichten Fällen die geeigneten aus. Auch die mündlichen Prüfungen wurden von ihnen organisiert, wobei lange Zeit zu Vorsitzenden in den Prüfungskommissionen vornehmlich hohe Richter oder Beamte bestellt wurden.

2. Didaktische Verlagsinitiativen aus dem Hause Beck

In dieser Ausbildungs- und Prüfungslandschaft hatte der Beck-Verlag schon Anfang der dreißiger Jahre bewußt darauf gesetzt, unter dem Motto „Für Studium und Examen“ seine Verlagserzeugnisse den Bedürfnissen der noch in der Ausbildung befindlichen Juristen anzupassen, und etwa für die „Praktika des bürgerlichen und öffentlichen Rechts“ aufgeschlossene Professoren gewonnen. Verfasser der in dieser Reihe erschienenen „Übungen im Bürgerlichen Recht“ waren – für eine solche Verlagspolitik ebenso bezeichnend wie für das didaktische Interesse auf Seiten des universitären Lehrpersonals – z.B. zwei Professoren, von denen der eine Geheimer Hofrat, der andere aber Rechtsanwalt war. Noch bezeichnender war freilich, daß diese Schrift nur 79 Seiten hatte.²²

Von dem Ausmaß an „Unkenntnis“ des normalen Studenten, wie die Gesellschaft im einzelnen funktionierte, kann man sich in der heutigen Zeit der Überinformation kaum noch eine Vorstellung machen. Vor diesem Hintergrund besaßen die vom Beck-Verlag schon gleich nach dem Krieg wiederaufgenommene Reihe „Praktische Fälle mit Lösungen“ und die schon 1949 erschienenen „Aufgaben aus der ersten juristischen Staatsprüfung“ von *Max Degenhart* und *Fritz Decker* eine damals atemberaubende Aktualität, denn hier wurde mit Lösungen veröffentlicht, was im Bayerischen Justizprüfungsamt echte Examensfälle gewesen waren. Im Gegensatz zu anderen Bundesländern stand der Publikation der Fälle in Bayern nichts im Wege, da es hier üblich war, für jeden Klausuren durchgang neue Fälle zu erarbeiten. *Max Degenhart* war später Richter am Bayerischen Obersten Landesgericht und Honorarprofessor an der Universität München; mit den von ihm veranstalteten Übungen im Zivil- und Zivilprozeßrecht hat er ohne Mühe das Auditorium Maximum, in dem um die tausend Zuhörer Platz hatten, so gefüllt, daß immer einige von ihnen stehen mußten.

Was also die Studenten damals neben guten Lehrbüchern brauchten, war tüchtiges Lernmaterial zur Vorbereitung auf das Staatsexamen. Und da, was für sie von Nutzen war, auch einem Verlag von Nutzen sein konnte, hat der Beck-Verlag schon früh ein anderes, von *Heinrich Schönfelder* bereits Anfang der dreißiger Jahre entwickeltes didaktisches Konzept wieder aufgenommen, das unter dem Serientitel

²² Vgl. den Verlagsprospekt von 1934, S. 23.

„Prüfe dein Wissen“ beliebt und unter der Abkürzung PdW dann wirklich berühmt wurde und das zu den verschiedenen Rechtsgebieten mit Lösungen und Antworten versehene Rechtsfälle und Fragen brachte: im Kleinformat auf jeder Seite in einer linken Spalte ein kurzer Fall und in der rechten Spalte eine mehr oder minder gut gegliederte, wenn auch bedauerlicher- aber notwendigerweise unvollständige Lösung.²³

Was die Bändchen jedoch didaktisch so effektiv machte: alle Fälle und Fragen folgten damals ausnahmslos dem von dem jeweiligen Gesetz vorgegebenen Paragraphenschema. Auf diese Weise bekam, wer mit ihnen arbeitete, eine gute Vorstellung von der Systematik des BGB (bis hin zu der durch Absätze und Sätze gebildeten Binnenstruktur der wichtigeren Vorschriften selbst) und war darüber hinaus auch nicht nur imstande zu sagen, was in den meisten der 2385 Paragraphen stand, sondern – was noch sehr viel wichtiger war – er wußte auch umgekehrt, welche Vorschrift er aufschlagen mußte, um eine bestimmte Regelung zu finden. Man kann sich auch heute noch leicht vorstellen, daß man mit diesem vergleichsweise einfachen Hilfsmittel zum Herrscher vor allem über den Allgemeinen Teil und dessen Möglichkeiten bei der Behandlung von Fällen aus den anderen Büchern des BGB wurde.

Erst mit *Helmut Köhler* erhielt der PdW-Band zum Allgemeinen Teil des BGB, nicht anders als das von ihm von *Heinrich Lange* übernommene Studienbuch, ein völlig neues Profil. Dabei ermöglichten das didaktische Engagement und Geschick des neuen Autors eine wirksame Verzahnung der Lehrstoffe der beiden Bücher, was wiederum die eigene Verantwortung des Studierenden steigern mochte, durfte doch der Allgemeine Teil über die Einführung in das Privatrecht hinaus „allgemein“ nun auch in dem Sinne werden, daß *Köhler* an den Schluß seines Studienbuchs Regeln zur Technik der Fallbearbeitung und schließlich sogar ein Beispiel dazu einrückte. In der Tat wirken derartige „Profanierungen“ eher ermutigend, zumal die Darstellung der juristischen Inhalte dadurch nichts an Seriosität einzubüßen braucht. Im Gegenteil: Da *Köhler* die Benutzer dieser Bücher ständig im Blick hat, fühlt er sich berechtigt, auch die Rechtsdogmatik sinnfälliger als sonst üblich herauszuarbeiten. So werden bei längeren Definitionen die einzelnen Elemente des Begriffs numeriert, wichtige Rechtsgrundsätze durch Grauunterlegung oder zu Gewohnheitsrecht erstarkte Rechtsprechung sogar durch Fettdruck ganzer Sätze hervorgehoben. Je nach der Bedeutung des gerade behandelten Rechtsproblems findet der Leser mehr oder weniger umfangreiche Rechtsprechungs- und Literaturnachweise, die ihn ebenso wie die überall eingestreuten Beispiele nun wirklich zu eigenen Denkanstrengungen anregen. Was aber vor allem besticht, ist die Modernität in der Erfassung der Probleme unter Aufrechterhaltung der historischen Bezüge, die klare Gliederung des Stoffes ohne Zerfaserung der Ordnungsgesichtspunkte, die Vollständigkeit des Inhalts trotz Beschränkung auf das Wesentliche, die Erhaltung der anschaulichkeit bei einer vollkommenen präzisen Dik-

²³ Vgl. etwa die Verlagskataloge von 1934 u.1942. *Schönenfelder* war Autor sämtlicher Bände, vom BGB über die Reichsverfassung und das StGB bis zur Konkursordnung. Der Bd. „BGB. Allg. Teil“ erschien 1931 in 2. und – bearbeitet von *Hoche* – erst 1950 in 3. Auflage.

tion – kurz: die beiden Bände von *Köhler* vermitteln in wirksamer wie angenehmer Weise die Erfahrung, daß die Jurisprudenz eine wissenschaftliche Disziplin ist.²⁴

C. Die „grüne“ Lehrbuchreihe und ihr Allgemeiner Teil

I. Entwicklung der großen Lehrbuchreihe

Neben dem großen verlegerischen Erfolg nicht nur einzelner Bände, sondern der ganzen Reihe der „Juristischen Kurzlehrbücher“ war in das Verlagsprogramm von Beck aber auch – und bereits in Lexikonformat – das eine oder andere größere Lehrbuch geraten.²⁵ So war schon im Jahre 1949 *Leo Rosenbergs* Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts in 4. Auflage mit 1071 Seiten vom Beck-Verlag übernommen worden; und *Ernst Forsthoff*, von dem noch im Katalog von 1950 das Verwaltungsrecht für die Kurzlehrbuchreihe angekündigt war, stand nach Aufgabe der Ankündigung im Katalog von 1953 nur noch mit der 3. Auflage des Allgemeinen Teils seines Lehrbuchs des Verwaltungsrechts, das mit seinen vorgesehenen 480 Seiten das Format der Kurzlehrbücher ebenfalls gesprengt hatte. An dem Verkaufserfolg dieser Bücher ließ sich jedoch ablesen, daß inzwischen die Nachkriegszeit vorbei und auch bei den Studenten ein Bedürfnis nach einer intensiveren Belehrung entstanden war, was sicherlich auch mit der Entwicklung der Bundesrepublik zum Gesetzes- und Rechtsprechungsstaat zusammenhing.

II. Die beiden Allgemeinen Teile von Flume und Larenz

Die verlegerische Entscheidung, die genannten Bände zu einer großen – der grünen – Lehrbuchreihe auszuweiten, gab dem Verleger nicht nur Recht,²⁶ sondern brachte juristische Bücher wohl zum ersten Mal in den Bereich wirklicher Bestseller. Das galt vor allem für die beiden Bände des Lehrbuchs des Schuldrechts von *Karl Larenz*²⁷. Was lag aus der Sicht des Verlegers daher näher, als beide Erfolgs erlebnisse miteinander zu verbinden und *Larenz* als Autor auch für den Allgemeinen Teil des BGB in der Lehrbuchreihe zu gewinnen, zumal er auch in der Einhaltung der verabredeten Termine außerordentlich gewissenhaft war.

Allerdings hatte *Larenz* ganz andere Gründe, die ihn zögern ließen, auf das Angebot seines Verlegers einzugehen, als die angesichts der ständigen Neuauflagen

²⁴ Vgl. *Köhler*, BGB Allgemeiner Teil, PdW: seit der 12. Aufl. 1979; inzwischen 24. Aufl. 2006; Studienbuch: seit der 12. Aufl. 1977; inzwischen 30. Aufl. 2006, u. dort zu den obigen Beispielen S. 186 u. 188 zur Duldungs- u. Anscheinsvollmacht, S. 125 zum Kaufmännischen Bestätigungsschreiben usw.

²⁵ In Wirklichkeit hatte der Beck-Verlag schon seit den dreißiger Jahren einige respektable Lehrbücher im Lexikonformat und auch schon in grünem Leinenband, etwa das zweibändige Lehrbuch des Schuldrechts von *Hugo Kreß* aus den Jahren 1929 u. 1934.

²⁶ Der Verlagsprospekt für das Jahr 1960 wies in der Lehrbuchreihe 5 lieferbare Bände und 8 Bände in Vorbereitung nach. Schon 1965 war das Verhältnis der lieferbaren zu den in Vorbereitung befindlichen Lehrbüchern 12 zu 5; 1970 lag es bei 12 zu 7.

²⁷ Bd. 1, Allg. Teil des Schuldrechts, 1953; Bd. 2, Besonderer Teil des Schuldrechts, 1956.

seiner anderen Bücher drohende Zeitknappheit.²⁸ Er, dem es wahrlich nicht an Selbstbewußtsein mangelte, war tief beeindruckt von dem gerade erschienenen, dem Rechtsgeschäft gewidmeten zentralen Band zum „Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Rechts“ von *Werner Flume*²⁹. Das in der Konzeption so eindeutige, in seiner Argumentation so reichhaltige und in den meisten Einzelproblemen ebenso originelle wie überzeugende Buch schien einen weiteren „Allgemeinen Teil“ tatsächlich überflüssig zu machen.

Dabei hatte *Flume* schon im Vorwort zu dem zuerst erschienenen Band selber die beiden Gesichtspunkte genannt, die von seiner eigenen Konzeption her eine Antwort auf das eigene Werk geradezu herausforderten und durch niemand anderen so gut gegeben werden konnte wie eben von *Karl Larenz*. Denn *Flume*, der Romanist, hatte seinen Allgemeinen Teil als „Arbeit der geschichtlichen Rechtswissenschaft“ angelegt und dem Wunsch Ausdruck gegeben, „der ständige Umgang mit den Juristen des 19. Jahrhunderts“ möchte beim Leser „allgemein dazu führen, diese Jurisprudenz als seine Tradition zu verstehen und zu respektieren“. Die „überliefernte Lehre vom Rechtsgeschäft“ sei „das Zeugnis einer hohen Rechtskultur“ und in diesem Verständnis „sollten wir an der Lehre weiterarbeiten“.

Wenn *Flume* sich für diese Grundhaltung, das innere Wesen des Allgemeinen Teils in der Anknüpfung der Gegenwart an die Vergangenheit zu begreifen, schon in seinem Vorwort auf *Savigny* beruft, dann lag in der Tat nichts näher, als dem aus dem Bewußtsein der Geschichte erarbeiteten Allgemeinen Teil *Flumes* einen aus der Rechtsphilosophie entwickelten Allgemeinen Teil an die Seite zu stellen. Und wenn *Flume* sich an *Savigny* hielt, so wirkt es geradezu wie eine List der Vernunft, wenn der Beck-Verlag die neue Aufgabe einem Autor anvertraute, der sich als Rechtsphilosoph zu *Savignys* berühmtem Berliner Universitätskollegen und großem Antipoden bekannte, so daß uns die beiden Allgemeinen Teile von *Flume* und *Larenz* – auf der Ebene des Bürgerlichen Rechts – wie eine Wiederaufnahme des bedeutenden geistesgeschichtlichen Gegensatzes zwischen *Savigny* und *Hegel* erscheinen müssen.

*III. Der „Allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts“ von *Karl Larenz* mit seinem rechtsphilosophischen Grundlagenteil*

Tatsächlich hat *Larenz* seinen Allgemeinen Teil denn auch ganz aus dem Geiste der Rechtsphilosophie entwickelt.³⁰ *Larenz* selbst erläutert seine diesbezüglichen Absichten im Vorwort dahin, daß der Allgemeine Teil von jeher der Ort gewesen sei, nicht nur die Normen des ersten Buches des BGB, sondern darüber hinaus das

²⁸ *Larenz* selbst spricht in seinem Vorwort (Fn. 1, S. VI) davon, daß es ihm „nicht leicht geworden“ sei, den Denkprozeß abzubrechen und die „vorläufigen Ergebnisse festzuhalten“ und daß er den „Entschluß, die Niederschrift zu wagen“, „lange hinausgeschoben“ habe.

²⁹ Das Werk war auf zwei Bände angelegt, von denen der erste jedoch in zwei Halbbänden und zeitlich nach dem 2. Bd. erscheinen sollte (vgl. *Werner Flume*, Allg. Teil des Bürgerlichen Rechts, 1. Bd. 1. Teil: Die Personengesellschaft, 1977; 2. Teil: Die juristische Person, 1983; 2. Bd. Das Rechtsgeschäft, 1965, 3. u. unveränderte 4. Aufl., 1979 u. 1992).

³⁰ *Karl Larenz*, Allgemeiner Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts, 1967 (vgl. bereits oben Fn. 1).

System und die Grundbegriffe des Bürgerlichen Rechts darzustellen, und zwar nicht nur in ihrem äußeren, begrifflichen Zusammenhang, sondern als die das Privatrecht „fundierenden Sinnzusammenhänge“. Ihm geht es dabei freilich um etwas noch Grundsätzlicheres, nämlich um die Aufdeckung der dem positiven Recht selbst noch vorausliegenden Prinzipien, und das heißt: es bedurfte nach seiner Vorstellung einer rechtsphilosophischen Grundlage, die er nun – ganz hegelianisch gedacht³¹ und insofern konsequent – in einem eigenen, der Darstellung der eigentlichen Rechtsdogmatik vorgelagerten „rechtstheoretischen Strukturmodell“ gleich mitliefert.³²

Das war durchaus im Sinne des hegelianischen Integrationsdenkens dialektisch gedacht und es war sicherlich auch pädagogisch wünschenswert, dem Jurastudenten schon mit dem Anfangsstoff seines Fachstudiums Vorstellungen von eben rechtsphilosophischen Fragestellungen zu vermitteln: von der besonderen Seinsweise des Rechts, also von der kategorialen Unterscheidung zwischen Sein und Sollen; von dem großen Gegensatz zwischen dem Naturrecht und der Erkenntnis der Geschichtlichkeit des Rechts; von der Person und ihrem Rechtskreis, der sich nicht nur auf andere Personen erstreckt, sondern vor allem im Eigentum auch ihr Verhältnis zu Sachen einbezieht; von der Privatautonomie und der zivilrechtlichen Verantwortung; von Ehe, Familie und Erbrecht usw. Wie gut wäre es für unsere bürgerliche Gesellschaft, wenn zumindest alle Juristen eine Vorstellung davon hätten, welche Sinnfülle mit dem juristischen Begriff „Person“ verbunden ist, daß dieser Terminus also nicht bloß formaler Anknüpfungspunkt für Rechtsfolgen, insbesondere also für die Zuordnung subjektiver Rechte, ist, sondern daß in ihm – von allem anderen einmal abgesehen – zugleich die Möglichkeit, aber auch die Verpflichtung zur verantwortungsvollen Gestaltung seines Verhältnisses zu anderen Personen liegt. Zumindest das sollte man wissen, daß es nicht der pure Materialismus im Verständnis der Rechtsbegriffe, wie wir ihm heute zumeist begegnen, war, um dessentwillen Rechtsinstitute wie „Person“, „Eigentum“ usw. geschaffen worden sind.³³

Gleichwohl blieb der Versuch, die Rechtsphilosophie in die Rechtsdogmatik zu re-integrieren, von Anfang an problematisch, problematisch schon deshalb, weil sich die Rechtsphilosophie mit einer Fülle zusätzlicher Problemstellungen längst zu einer eigenen wissenschaftlichen Disziplin entwickelt hatte. Und kein geringerer als *Hegel* selbst war es schließlich, der in seiner eigenen „Rechtsphilosophie“ den umgekehrten Weg beschritten hatte, indem er nicht das bürgerliche Recht philosophisch aufzuladen versuchte, sondern indem er – als Philosoph – das Bürgerliche Recht in Philosophie umsetzte.

³¹ Vgl. *Georg Wilhelm Friedrich Hegel*, Grundlinien der Philosophie des Rechts, 1821.

³² Vgl. Fn. 26, S. 40ff.: 1. Teil Rechtsphilosophische Grundlagen. Erstes Kapitel. Begriff und Idee des Rechts. Zweites Kapitel. Das rechtstheoretische Strukturmodell des Privatrechts.

³³ Gesetzespositivistische Ansätze für dieses Grundverständnis enthält das Grundgesetz in der Beschränkung der allgemeinen Handlungsfreiheit durch den Vorbehalt der Rechte anderer und vor allem in der Beschränkung des Eigentums durch die Feststellungen, daß Eigentum verpflichtet und daß sein Gebrauch zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen soll (Art. 2 Abs. 1 Halbs. 2 u. 14 Abs. 2 S. 1 u. 2 GG).

Wir können für die Unmöglichkeit, die kategoriale Trennung der Denkbereiche strukturell zu überwinden, sehr gut auch in dem Text von *Larenz* Beispiele entdecken, und zwar schon an der besprochenen Problematik des Personenbegriffs. Wichtig ist nämlich, eine Vorstellung von der Sinnfülle zu vermitteln, die mit dem Begriff „Person“ verbunden ist und daß er „Person“ nicht nur als einen von den Einzelerscheinungen abgezogenen Abstraktionsbegriff versteht. Aber um dem Studenten diese Sinnanreicherung zu vermitteln, bedarf es nicht der Verweisung auf *Hegels* „konkret-allgemeinen“ Begriff, zu dessen Erläuterung *Larenz* an dieser Stelle denn auch nur auf seine Methodenlehre der Rechtswissenschaft verweist.³⁴

Wohl in der begründeten Einsicht, daß dem juristischen Adepts zusammen mit dem Stoff des jeweiligen Fachgebiets ein rechtsphilosophisches Interesse doch nicht recht abzuringen ist, hat *Larenz* den Abschnitt mit den „rechtsphilosophischen Grundlagen“ in den weiteren Auflagen seines Allgemeinen Teils weggelassen.³⁵ Geblieben ist es bei seinem in stilistisch nicht zu übertreffender Weise verwirklichten weiteren Anliegen, „ein Buch zu schreiben, das zusammenhängend lesbar, in sich verständlich und so aufgebaut ist, daß es ein möglichst geschlossenes Bild der behandelten Rechtsinstitute ergibt“³⁶.

IV. Erfolg als Schicksal eines Buches – am Beispiel des Allgemeinen Teils von Larenz

Der Allgemeine Teil von „*Larenz*“ hat in den fast 40 Jahren, in denen es ihn gibt, neun Auflagen erlebt, davon die beiden letzten in der Fortführung des Werkes durch *Manfred Wolf*. Dieser gehört auf Grund seiner fachlichen Kompetenz und juristisch zuverlässigen Arbeitsweise zu Recht zu den angesehensten Zunftkollegen. Das muß vorausgeschickt werden, um nicht den Eindruck entstehen zu lassen, als ob die folgenden Beobachtungen – von denen manche auch noch auf *Larenz* selbst zurückgehende Veränderungen betreffen – auch nur in geringster Weise als negative Kritik gemeint seien. Im Gegenteil: nach meiner Meinung ist dem Werk viel von dem alten Guten geblieben, in anderen Hinsichten hat es durch die Bearbeitung von *Wolf* sogar wesentlich gewonnen: an Stofffülle, Präzision, praktischer Brauchbarkeit.³⁷ Aber verbunden mit der bewundernden Zustimmung

³⁴ Vgl. Allg. Teil, S. 56, u. Methodenlehre der Rechtswissenschaft, jetzt 6. Aufl. 1991, S. 457ff.

³⁵ Er hat daraus später eine selbständige Schrift gemacht: „Richtiges Recht. Grundzüge einer Rechtsethik“, 1979, und sich darin ausdrücklich bekannt zu dem irritierenden Wechsel zwischen rechtsphilosophischen und am positiven Recht orientierten Ausführungen gleichsam als dem methodischen Prinzip seiner Abhandlung (S. 10). Im Allg. Teil hat er es bei einem kurzen Abschnitt über den „ethischen Personalismus“ belassen, einschließlich knapper Hinweise auf den Vertrauensgrundsatz im BGB und auf das Prinzip der ausgleichenden Gerechtigkeit (vgl. 7. Aufl. 1989, § 12, S. 675).

³⁶ Vgl. Vorwort zur 1. Aufl. seines Allg. Teil, S. V, womit er nur das aufnahm, was er seinerzeit auch seinem Schuldrecht als Bemerkung vorangestellt hatte.

³⁷ Geblieben, aber zugleich auch erweitert und in den Einzelheiten erheblich präzisiert sind die das Wesen des Allgemeinen Teils ausmachenden vier Paragraphen der Einleitung. Vgl. im übrigen die Besprechung der 9. Auflage durch *Pawlowski*, JZ 2005, 190.

für diese Leistung ist eben doch die Einsicht, daß es mit all dem umso weniger noch das Buch von *Larenz* ist.

Hebt man darauf ab, was sich von der ersten zur neunten Auflage rein äußerlich geändert hat, so ist es zunächst der Umfang. Das Werk ist von 602 auf 985 Seiten, also um fast vierhundert Seiten gewachsen. Nicht zuletzt damit hängt es zusammen, daß *Larenz* sein Werk als „ein Lehrbuch“ bezeichnete, während das Buch heute keine solche Gattungszuweisung im Titel mehr enthält und der Verlag es in seinem Prospekt auch nicht mehr als Lehrbuch, sondern unter den „Gesamtdarstellungen“ des Allgemeinen Teils präsentierte. In der Tat gehört das Werk als solche Gesamtdarstellung schon vom Umfang her jetzt eher zur Gattung des Handbuchs, aus dem man sich – und dem dienen die Randnummern wie etwa auch die graphische Hervorhebung der Beispiele – gezielt und schnell über einzelne Fragen orientieren kann, so daß der Verlag zwar zu Recht damit wirbt, daß das Buch „leicht lesbar“ ist,³⁸ aber niemand wird noch behaupten wollen oder es von ihm auch nur erwarten, daß es „zusammenhängend lesbar“ ist, worauf doch *Larenz* so großen Wert gelegt hatte, was einen Teil seiner Berühmtheit ausmachte und wofür ihm besonders seine Studenten dankbar waren.

Dem Lehrbuch entsprach es auch, daß *Larenz* souverän darüber entschied, was er von dem, was im Bereich des Allgemeinen Teils in der Welt geschah, in seinem Werk berücksichtigte und was er einfach überging. Seine Assistenten mußten laufend den wesentlichen Inhalt der in den Bereich seines Lehrbuchs fallenden aktuellen Aufsätze und Gerichtsentscheidungen (nach den Paragraphen und Abschnitten seines eigenen Werks geordnet) für die jeweils nächste Auflage verzetteln. Arbeitete er dann an der Neuauflage, so nahm er sich nach der Vorlesung einen Packen von den Karteikarten mit nach Hause und brachte am nächsten Tag eine Auswahl davon wieder mit, um sich mit einem Aufsatz oder einem Urteil genauer zu beschäftigen. Davon konnte man viel lernen. Denn meistens paßte er den neuen Text gedanklich so geschickt in die alte Fassung der jeweiligen Passage ein, daß man den Eindruck bekam, die bisherige Darstellung müsse an dieser Stelle eine Lücke enthalten haben. Schließlich entsprach es dem Stil eines Lehrbuchs, daß man aus ihm die persönliche Auffassung des Verfassers zu einem juristischen Problem erfuhr. In der Begründung seiner Meinung wurde *Larenz* dann auch bisweilen viel ausführlicher, als es der Vergleich mit der Behandlung anderer Probleme oder der zur Verfügung stehende Platz eigentlich erlaubte. Das alles ist natürlich in einem Handbuch zu Recht ganz anders.³⁹

³⁸ Vgl. das Verlagsverzeichnis „Recht – Steuern – Wirtschaft“, Herbst 2005/2006, S. 25.

³⁹ Wer sich für *Karl Larenz* näher interessiert, sei verwiesen auf meinen Beitrag in: Juristen im Portrait. Verlag und Autoren in 4 Jahrzehnten. FS zum 225jährigen Jubiläum des Verlages C. H. Beck, 1988, S. 595 ff.

D. Erweiterungen des Beck'schen Ausbildungsprogramms seit den siebziger Jahren

Der Erfolg der großen Lehrbuchreihe war, worauf schon hingewiesen wurde, sicherlich Ausdruck einer Intensivierung des juristischen Studiums. Inzwischen hatte aber die Bildungsreform Massen von Studenten an die Universitäten geschwemmt, die sich zum großen Teil von dem Bildungsangebot der Hochschulen überfordert fühlten. Daß sie das Bedürfnis hatten, etwa in Form von vorlesungsbegleitenden Skripten zusätzliche Hilfen zu erhalten, die ihnen das Lernen erleichtern sollten, war verständlich. Aber als nicht mehr legitim hätte das Bestreben gelten müssen, das Studium auf solche oder im Niveau vergleichbare Lernhilfen zu beschränken.

Der Beck-Verlag beantwortete das Verlangen der Studierenden nach Erleichterung mit einer Entscheidungssammlung für junge Juristen (ESJ) im Plastik-Schnellhefter für die Hauptgebiete des Studiums,⁴⁰ deren Attraktivität mit der Sozialisierung der Photokopiermöglichkeiten allerdings rasch abgenommen hat, sowie mit der Gründung einer neuen Folge von Lehrtexten, die, wie es in dem Verlagsprospekt von 1970 zunächst noch etwas tastend geheißen hatte, „außerhalb der Reihe der Juristischen Kurzlehrbücher“ erschienen,⁴¹ die sich aber im Gegensatz zur ESJ schnell und dauerhaft durchsetzten. Ein überzeugendes Beispiel dafür bietet der Grundriß gerade des Allgemeinen Teils des BGB von *Bernd Rüthers*, der 1975 zum ersten Mal angekündigt, inzwischen in 14. Auflage erschienen ist⁴² und der mit seinen vielen, dem Text eingelagerten „prägnanten Einstiegsfällen, Beispielen, Definitionen und Graphiken“ sowie „klausurmäßig strukturierten Fall-Lösungen“ das Lernen „erleichtert“ und die ersten Erfolge im Studium „sichert“ und jedenfalls überaus anregend wirkt.⁴³

Die mit den Grundrisen zwangsläufig verbundenen Verluste in der Darstellung oder gar die in der argumentativen Bewältigung der mit dem jeweiligen Fachgebiet verbundene rechtsdogmatische Komplexität hat der Verlag mit zum Teil völlig neuen didaktischen Konzepten auszugleichen versucht. Das geschah einmal durch die Gründung der bereits erwähnten Ausbildungszeitschrift „Juristische Schulung“ (seit 1961)⁴⁴, zum andern durch die ihr wie der Neuen Juristischen Wochenschrift angegliederten Schriftenreihen, mit deren die verschiedenen Bücher des BGB zum Teil übergreifenden Darstellungen dann eben auch zugleich Beiträge zum Allgemeinen Teil geleistet wurden,⁴⁵ ganz abgesehen von Studienkursen und weiteren Fallsammlungen.⁴⁶

⁴⁰ Vgl. den Verlagsprospekt von 1970, S. 51.

⁴¹ Vgl. den Prospekt des Verlags von 1970, S. 49. Den ersten Band lieferte *Hans Brox* mit seinem Grundriß des Schuldrechts, Bd. I: Allg. Teil von 1969.

⁴² Fortgeführt von *Astrid Stadler*.

⁴³ So völlig zutreffend die Verlagswerbung, z. B. NJW 2006, S. XXI.

⁴⁴ Am Gesetzesverzeichnis des Jahrgangregisters läßt sich gut ablesen, wie relativ ausgewogen die verschiedenen Bücher des BGB berücksichtigt werden.

⁴⁵ In diesen Zusammenhang gehören etwa Texte wie der von *Schmidt-Salzer*, Allgemeine Geschäftsbedingungen, 2. Aufl. 1977.

⁴⁶ Vgl. etwa *Hadding*, Vertragsschluß und Vertragsabwicklung, 1980, oder *Löwisch*, Das Rechtsgeschäft, 2. Aufl. 1974; *Lindacher*, Fälle zum Allg. Teil des BGB, 1978; *Hüffer*, Verein und Gesellschaft, 1977.

Die erwähnte Durchdringung und Überformung aller sozialen Vorgänge mit Rechtsvorschriften hatten verlegerisch schließlich noch eine weitere Folge, die hier nicht unerwähnt bleiben darf. Unter dem Werbeschlagwort „Beck-Rechtsbücher für jedermann im dtv“ hat der Beck-Verlag wesentlichen Anteil an der notwendigen Popularisierung des Rechts, wobei es bemerkenswert erscheint, wie es selbst hier immer wieder auch gelingt, schwierige juristische Zusammenhänge wirklich gemeinverständlich darzustellen.

E. Der Allgemeine Teil in den Kommentaren des Beck-Verlages

I. Verlagspolitik des Hauses Beck

Daß aber vor allem die großen Lehrbücher auch Eingang in die juristische Praxis fanden und auf diese Weise die Rechtsprechung zu einer vertieften Auseinandersetzung mit den Erkenntnissen der Rechtsdogmatik anregten, zeigt einmal mehr das hohe Niveau dieser Lehrbücher, deren Autoren das ihnen zur Verfügung stehende Publikationsorgan dann auch gerne dazu benutzten, den Dialog mit den Gerichten aufzunehmen. Die Aufgabe von Kommentaren besteht von Anfang darin, die Judikatur selbst zu ihrem Gegenstand zu machen und im einzelnen nachzuweisen. Kommentare werden selten zu Teilgebieten einer Kodifikation verfaßt; zum Allgemeinen Teil kommen sie isoliert, soweit zu sehen, gar nicht vor.

Kommentarautoren verfolgen mit Argusaugen, wenn ihr Verlag vor allem ihnen, aber auch sich selbst Konkurrenz macht. Doch „in meines Vaters Haus sind viele Wohnungen“, heißt es in der Bibel⁴⁷, und von dieser Weisheit hat insbesondere der Beck-Verlag reichlichen und, soweit erkennbar, auch für alle reichenden Gebrauch gemacht. Für die Gattung BGB-Kommentar hat er nachgerade ein ganzes Produktspektrum entwickelt. Das reicht vom bloßen, sich ursprünglich mehr oder minder auf Lesehilfen beschränkenden Erläuterungsband⁴⁸, bzw. sich an den Juristen in Ausbildung und Praxis, aber auch an den mit Rechtsfragen befaßten Nichtjuristen wendenden Studienkommentar⁴⁹, über einen „Kurz-Kommentar“, bis hin zu einem mehrbändigen Erläuterungswerk⁵⁰ und einem vielbändigen Großkommentar im Lexikonformat⁵¹.

Da für die Kommentare in dem vorliegenden Werk zur Verlagsgeschichte Einzeldarstellungen vorgesehen sind, reichen an dieser Stelle, dem Thema unseres Beitrags

⁴⁷ Joh. 14.2.

⁴⁸ Vgl. *Kropholler*, Bürgerliches Gesetzbuch, jetzt in 10. Aufl. 2007.

⁴⁹ So *Jauernig*, BGB Kommentar, im Vorwort zur 1. Aufl. 1979; vgl. 12. Aufl. 2007, S. V.

⁵⁰ *Bamberger/Roth*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 3 Bde., 2003. Was den in unserem Zusammenhang allein interessierenden Allgemeinen Teil anlangt, so verhält sich das als „Kommentar für die Praxis“ konzipierte Erläuterungswerk im wesentlichen konventionell. Angesichts der übrigen Breite der Darstellung verblüfft allerdings das Fehlen jeglicher Einleitung, so daß nicht die Umfangsbegrenzung, sondern nur der angebliche Praxisbezug der Grund dafür sein kann, daß man in diesem Allg. Teil darauf verzichten zu dürfen meint (vgl. dazu unten V.2). Das sollte für die 2006/2007 geplante Neuauflage noch einmal überdacht werden.

⁵¹ Vgl. dazu unten S. 109 ff.

entsprechend, einige Hinweise zu den Kommentierungen des Ersten Buch des BGB. Deshalb kann es im folgenden auch nicht um eine wirkliche Würdigung der verschiedenen Kommentare oder gar um einen ernsthaften Vergleich der einzelnen Kommentierungsleistungen gehen. Vielmehr wollen wir schon zufrieden sein, wenn einem eifrigen Benutzer dieser Erläuterungsbücher die eine oder andere von den im folgenden wiedergegebenen Beobachtungen und Wertungen nachvollziehbar erscheint.

II. Kommentierung des Allgemeinen Teils durch Helmut Heinrichs im „Palandt“

Am bemerkenswertesten ist hier zweifellos die Entwicklung der Darstellung des Allgemeinen Teils im „Palandt“⁵². Während noch in den fünfziger Jahren des vergangenen Jahrhunderts die Erläuterungen in diesem „Beck’schen Kurz-Kommentar“ mehr oder minder assoziativ hintereinandergereiht wurden und trotz vieler durchaus hilfreicher Definitionen manche von den dem Leser gegebenen Hilfestellungen selber einer erläuternden Hilfe bedurfte hätte, hat *Helmut Heinrichs* daraus im Laufe der Zeit ein Meisterstück der Kommentierungskunst gemacht, an welchem vor allem viererlei beeindruckt: neben seinem glänzenden Stil, der die Nutzung des Kommentars auch zu einer anregenden und angenehmen Lektüre macht, besticht zunächst die Fülle an Informationen auf engstem Raum. Hier findet sich kein überflüssiges Wort mehr, geschweige denn ein unnötiger Satz. Alles wird aufs äußerste komprimiert und dadurch Platz geschaffen, um trotz der sich aus der Einbändigkeit ergebenden Beschränkung des Umfangs die so überaus wichtige Funktion jedes Allgemeinen Teils hinreichend wahrnehmen zu können, nämlich als Grundregelung für andere Rechtsgebiete zu wirken.⁵³ So findet man etwa – immer unter Hinweis auf zentrale Gerichtsentscheidungen oder Publikationen – im Rahmen der Erörterung der Verkehrsunfähigkeit von Sachen wegen religiöser Zweckbestimmung einen großen Teil des Kirchenrechts wieder, soweit es die zu Gottesdienst oder Bestattungszwecken bestimmten Sachen betrifft.⁵⁴ Oder über die Gesetzesverbote des § 134 BGB kann der Benutzer des Kommentars tief in BGB-fremde Materien eindringen, wie in das Recht der Arbeitsverträge, das Heimpflegerecht oder die Verwaltung des Staatsvermögens.⁵⁵

Schon diese Beispiele machen auf einen weiteren Vorzug der *Heinrichs’schen* Kommentierungskunst aufmerksam. Er besitzt nämlich, obwohl er nirgends darüber redet, eine große und überaus produktive Sicherheit in der Beachtung der allgemeinen Logik, was sich vor allem in der Aufschlüsselung von Tatbestandsmerkmalen zeigt,⁵⁶ weil auch sie wiederum voraussetzt, daß man die Verhältnisse der Begriffe, vornehmlich ihre Differenzierung beachtet, deren vollendete Beherr-

⁵² *Palandt*, Bürgerliches Gesetzbuch, 66. Aufl. 2007.

⁵³ Vgl. oben unter A.

⁵⁴ *Palandt-Heinrichs* (Fn. 51), Überbl. vor § 90 Rn. 9ff.

⁵⁵ A. a. O. § 134 Rn. 14ff.

⁵⁶ Vgl. beispielsweise die Strukturierung der Tatbestandsvoraussetzungen der Umdeutung (§ 140 Rn. 2ff.).

schung bei *Heinrichs* letztlich die Anordnung des gesamten Stoffs prägt. So beachte man nur, wie er dort, wo ihm die Stichworte von der privatrechtsgeschichtlichen Entwicklung gleichsam vorgegeben sind, den kommentierungsbedürftigen Stoff in weiteren begrifflichen Unterscheidungen unterbringt,⁵⁷ und wie er dort, wo die an die Gerichte herangetragene Lebensfülle diesen Rahmen begrifflicher Differenzierungen sprengt, zu einer (dann allenfalls „regional“ oder nur noch alphabetisch zu strukturierenden) Sammlung der „Einzelfälle“ hinüberwechselt.⁵⁸ Der ein solches Werk benutzende Jurist macht sich die zugrundeliegende logische Strukturierung gewöhnlich gar nicht bewußt; aber er genießt ihre Vorteile, wenn er sich in einer Kommentierung wie dieser – ohne Zuhilfenahme des Sachverzeichnisses – rascher zurechtfindet als in anderen Erläuterungswerken.

Und hat der Benutzer den Ort des von ihm gesuchten Problems im Kommentar gefunden, wird er bei *Heinrichs* durch einen weiteren Vorzug erfreut. Jede Detailinformation ist aus sich heraus unmittelbar verständlich, häufig – und wo es notwendig ist, immer – ist sie mit entsprechenden Argumenten untermauert.⁵⁹ Wo es dagegen um ungeklärte Rechtsfragen geht, kann der Benutzer sicher sein, daß das Problem analysiert, strukturiert und mit anregenden Lösungsansätzen versehen wird,⁶⁰ und ebenso sicher, daß sich aus der technischen Entwicklung auftretende zivilrechtliche Folgeprobleme prompt an der im Kommentar gehörigen Stelle behandelt werden.⁶¹

Was liegt näher als anzunehmen, daß so überzeugende Kommentierungen von Gesetzeskomplexen, wie sie *Heinrichs* gelingen, vor allem deshalb möglich sind, weil er in den rechtstheoretischen Grundlagen des Zivilrechts völlig zu Hause ist. Damit straft er die so gern betonte Unterscheidung zwischen Praktikern und Theoretikern Lügen – wer sehen will, wie sehr, der lese einmal nach, mit welcher Genauigkeit, Treffsicherheit in der Auswahl des Stoffs und sprachlichen Eleganz er sich in der Einleitung seines Allgemeinen Teils zu Aufbau und Gesetzesstil sowie zu den Grundgedanken des BGB und zur Methodenlehre des Privatrechts äußert.⁶² Aus einem solchen Verständnis für die Fundamente unserer Rechtskultur erwächst keine andere Jurisprudenz als die, die sich *Flume* und *Larenz* vorgestellt haben.⁶³

⁵⁷ So etwa bei der begrifflichen Differenzierung der Rechtshandlungen, der verschiedenen Arten der Rechtsgeschäfte bzw. speziell der fehlerhaften Rechtsgeschäfte: Überblick Rn. 4ff., 11ff. u. 26ff. vor § 104; vgl. aber auch die Kommentierung der Irrtumslehre des § 119 BGB.

⁵⁸ Dazu etwa § 134 Rn. 14ff.; § 138 Rn. 34c, 68 u. 77ff. Eine nach Bereichen gegliederte Darstellung der Einzelfälle enthalten beispielsweise bei der Umdeutung die Rn. 9ff. von § 140.

⁵⁹ Vgl. zum Einstehenmüssen für ein abredewidrig ausgefülltes Blankett § 119 Rn. 10.

⁶⁰ Vgl. beispielsweise § 119 Rn. 19ff. zum offenen Kalkulationsirrtum.

⁶¹ S. etwa die Behandlung der Haftung nach Rechtscheingrundsätzen im digitalen Rechtsverkehr (§ 172 Rn. 18) im Anschluß an die Rechtsscheinhaftung für Duldungs- und Anscheinvollmacht (a. a. O., Rn. 6ff.).

⁶² Vgl. Einleitung des Allg. Teils vor § 1 Rn. 6ff., 34ff. u. 40ff.

⁶³ Vgl. zu ihnen oben unter C. II. u. III.

III. Der „Jauernig“ und der „Münchener Kommentar“

1. Jauernig, BGB

Dem zuerst genannten Kommentar hat *Othmar Jauernig* nicht nur seinen Namen gegeben, sondern er hat über die Jahre hindurch durchgängig auch die Kommentierung des Ersten Buches des BGB in seiner Hand behalten.⁶⁴ Es ist vom Format her ein kleiner Kommentar von dann aber immerhin doch etwas mehr als zweitausend Seiten, der seine Platzreserven vornehmlich daraus zieht, daß er bei Vorschriften, die auch schon in der juristischen Ausbildung oder in der Praxis in den Hintergrund treten, die Erläuterungen auf ein Minimum beschränkt bzw. in Sammelkommennierungen bündelt, wovon der Allgemeine Teil⁶⁵ naturgemäß allerdings weniger betroffen ist.⁶⁶ Insofern ist jetzt doch eine übergreifende Bemerkung am Platze.

Natürlich ist, was ein kleiner Kommentar bringt, im Prinzip auch alles in einem mehrbändigen Großkommentar enthalten und selbst in einem durch ein effektives Abkürzungssystem komprimierten und gleichwohl dicklebig gewordenen Kurzkommentar. Daß der kleine Kommentar trotzdem ein Lebensrecht besitzt und daß insbesondere der hier besprochene von *Jauernig* seine Lebenschancen auch genutzt hat, wie die zwölf Auflagen seit seinem ersten Erscheinen im Jahre 1979 beweisen, hat verschiedene Gründe. Der wichtigste dürfte sein, daß der Kommentar die für eine wirksame – und von jedem Juristen in jedem Lebensalter dankbar empfundene – Didaktik unentbehrliche Freiheit besitzt, durch den Verzicht auf die umfassende Erläuterung der gesamten Kodifikation und durch Beschränkung auf die wichtigsten Gerichtsentscheidungen von der Tagesaktualität unabhängige Schwerpunkte zu setzen.

Soweit der Kommentar Studienbegleiter geblieben ist, bietet er den Vorteil, sich im einzelnen auf das vor allem für die Ausbildung des jungen Juristen Wesentliche beschränken zu können, so daß vor allem auch für den Anfänger das, was für ihn wesentlich sein soll, kanonartig feststeht, ohne daß er von den eine eigene Wertung voraussetzenden Auswahl Schwierigkeiten, wie sie ihm die größeren Kommentare zumuten, belastet wird. Entscheidend ist jedoch, daß der „Jauernig“ über seine ursprüngliche Funktion längst hinausgewachsen ist und – für alle Berufe ergiebig – auf hohem Niveau über die elementaren dogmatischen Strukturen des Bürgerlichen Rechts informiert, nicht ohne argumentativ abgesicherte eigene Stellungnahmen und unter Herausforderung des Benutzers, sich auch seinerseits selbstständig zu entscheiden. So stellt gerade dieses Erläuterungswerk unter Beweis, daß ein „kleiner“ Kommentar nicht unbedingt ein kleinerer Kommentar zu sein braucht, sondern etwas anderes und insoweit dann sogar ein großes Werk sein kann.

Vergleichen wir etwa *Jauernigs* Kommentierung mit einer von *Heinrichs'* Erläuterungen, die wir oben aus dem „Palandt“ zitiert haben, so macht die aus der Zugehörigkeit der Jurisprudenz zu den Geisteswissenschaften quellende Vielseitigkeit der Kommentierungsmöglichkeiten deutlich, daß ein kürzerer Kommentar

⁶⁴ *Jauernig* (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar, 11. Aufl. 2004.

⁶⁵ Vgl. oben unter V. 2 zu Fn. 56.

⁶⁶ Nämlich a. a. O. (Fn. 63), in seinen Vorbemerkungen vor § 104 insbes. Rn. 23ff.

nicht automatisch weniger enthält, als ein größerer bietet. Braucht jener schon vom Stoff her durchaus nicht dasselbe zu enthalten wie dieser, so kann sich durch eine verschiedene Akzentuierung bereits die Rechtsmaterie selbst verändern. So war Heinrichs bei der begrifflichen Charakterisierung des Rechtsgeschäfts begrifflich korrekt von der Rechtshandlung ausgegangen und hatte bei deren kategorialer Differenzierung neben den (rechtmäßigen oder rechtswidrigen) Handlungen die geschäftsähnlichen Handlungen und Tathandlungen unterschieden. Jauernig bleibt dagegen an der entsprechenden Stelle, der Überschrift des 3. Abschnitts gemäß beim Begriff des Rechtsgeschäfts, so daß die Andersartigkeit der geschäftsähnlichen Handlungen und Realakte gegenüber dem Rechtsgeschäft, wenn auch begrifflich unklarer, didaktisch aber doch deutlicher ins Auge springt und er hier als Clou die Rechtsscheinhaftung eines nicht voll Geschäftsfähigen anhängen kann, die sich bei Heinrichs ganz richtig unter den Tathandlungen findet, deren volle Problematik von dort aus vom Anfänger aber wohl nur schwer erkannt werden dürfte.

2. Münchener Kommentar zum BGB

Auch das unter dem Titel „Münchener Kommentar“ vor fast dreißig Jahren gestartete und von Herausgebern und Verlag als „Wagnis“ bezeichnete Unternehmen eines neuen Großkommentars zum BGB hat sich mit seinen vier vollständigen Auflagen und der jetzt begonnenen 5. Auflage als großer Erfolg herausgestellt.⁶⁷ Der angestrebte Praxisbezug hat sich zwar nicht in allen Teilen verwirklichen lassen; doch konnte die Materialüberfrachtung, unter denen die anderen Großkommentare bzw. besser: deren Benutzer in den letzten Auflagen mitunter zu leiden hatten, durchweg vermieden werden. Ein neuer Großkommentar gibt auch allemal Gelegenheit zu einer wirklich neuen Durchdringung und Aufarbeitung des Rechtsstoffs. Diese Erwartung hat der Münchener Kommentar voll eingelöst.

In Teilen geht er sogar über die Erwartungen hinaus. Wenn einer der beiden Mitherausgeber in seiner Einleitung unter den verschiedenen Mängeln des Allgemeinen Teils von 1900 rügt, daß der Abschnitt über „Personen“ den Persönlichkeitsschutz natürlicher Personen mit dem Namenschutz von § 12 BGB nur höchst unzulänglich geregelt und er zur Struktur juristischer Personen überhaupt keine allgemeinen Aussagen gemacht hatte,⁶⁸ so werden solche Defizite in der modernen Kommentierung von 2006 mehr als ausgeglichen.⁶⁹

⁶⁷ Rebmann/Säcker (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 11 Bde., hier Bd. 1 (Redaktion: Franz Jürgen Säcker), Allg. Teil, 5. Aufl., 2006, aus dem Vorwort zur 1. Aufl., S. IX.

⁶⁸ MünchKommBGB-Säcker, Rn. 29 der Einl. und unten Fn. 70. Demgegenüber begnügt sich der Kommentar von Bamberger/Roth (Fn. 49) im Allg. Teil mit dem postmortalen Persönlichkeitsschutz einschließlich der Transplantationsproblematik (§ 1 Rn. 33), überläßt die Kommentierung des Allgemeinen Persönlichkeitsschutzes jedoch nach wie vor dem Deliktsrecht (Anh. zur § 823 BGB), obwohl die Anknüpfung an das Schadensersatzrecht doch rechtshistorisch nur die seinerzeit akzeptabelste Anknüpfung war, um der eigentlichen Erkenntnis zum Durchbruch zu verhelfen, daß das Allgemeine Persönlichkeitssrecht, und nicht nur wegen des gleichen Adjektivattributs, in den Allg. Teil des BGB gehört.

⁶⁹ Vgl. etwa Rixeckers fast 150 Seiten lange Darstellung des allg. Persönlichkeitsschutzes im Anhang zu § 12 BGB sowie Dieter Reuters 80 Seiten lange Einleitung vor § 21 BGB zu dem den Juristischen Personen gewidmeten Titel, insbes. Rn. 52–153 zu den Verbänden.

Im übrigen ist zur Würdigung eines zu einem Großkommentar gehörenden Einzelbandes nichts weniger geeignet als die Verlagsgeschichte zu eben diesem Gebiet, von dem er handelt. Wie soll man rund 2500 Seiten gerecht werden? Schon eine kurSORISCHE LektüRE des ganzen Bandes verbietet sich von selbst. Wo man sich aber festgelesen hat, ist man von der fast monographischen Fülle beeindruckt. Überall – vor allem auch bei den Erläuterungen der besonders praxisrelevanten und deshalb umfangreichen Vorschriften – besticht die vorzügliche äußere und innere Ordnung in der Aufteilung des Stoffes. Seine wahren Qualitäten offenbart der Band insofern aber auch erst demjenigen, der ihn seiner Bestimmung gemäß als Kommentar benutzt. Dadurch, daß die optisch griffig über das Textbild verteilten dogmatischen Begriffe bzw. die Stichworte einer auch auf diesem Gebiet lebendigen Rechtsprechung sich eigentlich nirgends selbstständig machen oder hypertroph entarten, bietet sich der Kommentar dem Leser mit freundlicher Offenheit an und sichert eine ebenso schnelle Orientierung wie angemessen ausführliche Information.

Wenn man dann überall den glücklichen Eindruck hat, die Autoren hätten die dem *Cato* zugeschriebene Maxime befolgt, erst den zu behandelnden Stoff zu beherrschen, der Ausdruck würde schon von selbst folgen, so wäre es ungerecht, noch Beispiele zu geben. Weil man aber auf der Suche nach konkremem Rechtsrat nicht ohne weiteres darauf stößt, sei hier jedenfalls auf die brillante Einleitung *Franz Jürgen Säckers* hingewiesen. Sie enthält auf gut hundert Seiten unter anderem eine kleine Rechtsgeschichte des Bürgerlichen Rechts, eine juristische Methodenlehre, die Grundlagen für die Einbindung des Internetverkehrs in die klassische Rechtsgeschäftslehre und die Überleitung zu einem europäischen Privatrecht.

Daß jedoch auch der Allgemeine Teil im Rahmen eines Großkommentars spezifischen Risiken ausgesetzt ist, hat die 4. Auflage gezeigt. Eines dieser Risiken ist bei der sich häufig überstürzenden Flut neuer Gesetze eine entsprechend kurze Verfallzeit für die Aktualität von Kommentaren. Der Allgemeine Teil bleibt davon zumeist verschont, aber nicht immer.

Ein elf Bände umfassendes Werk wie der Münchener Kommentar zum BGB ist eine gewaltige Anstrengung von Herausgebern, Autoren und Verlag und für letzteren nicht zuletzt eine enorme Investition. Allein die Drucklegung der 4. Auflage erstreckte sich von 2000 bis 2006. Kurz nach der Veröffentlichung der Neuauflage des Allgemeinen Teils im Jahre 2001 trat am 1. Januar 2002 das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts in Kraft, das bei der Neukommentierung des Bandes natürlich noch nicht berücksichtigt werden konnte. Noch stärker betroffen war das Allgemeine Schuldrecht, das durch die Schurechtsreform praktisch zu einer zeitgenössischen Illustration des berühmten Wortes von *Kirchmann* wurde: „Drei berichtigende Worte des Gesetzgebers und ganze Bibliotheken werden zu Makulatur“⁷⁰ nur daß man in diesem Fall nicht mit drei Worten auskam, weil hier die Grundlagen des gesamten Schuldrechts

⁷⁰ von *Kirchmann*, Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft, 1848, Reprint der Erstausgabe, 1990, S. 23.

und einige, allerdings im jeweiligen Bereich ebenfalls zentrale Abschnitte des Allgemeinen Teils betroffen waren. Verlegerisch ging es darum, daß zwei Bände einer gerade erschienenen Neukommentierung partiell ihre Aktualität eingebüßt hatten.

Was jetzt passierte, kann sich nur ein großes und ökonomisch gut dastehendes Verlagshaus leisten. In dieser Situation entschloß sich nämlich der Verleger Hans Dieter Beck dazu, in einer einmaligen Anstrengung die hauptsächlich betroffenen Teile der 4. Auflage zweimal erscheinen zu lassen bzw., wenn man so will, von der 4. Auflage eine Neuauflage zu veranstalten: im Allgemeinen Schuldrecht wurde der Band 2 von 2001 durch den Band 2a von 2003 ersetzt und der dem Allgemeinen Teil des BGB gewidmete Band 1 durch einen auf die betroffenen Kommentarteile beschränkten Aktualisierungsband 1a ergänzt.

Diese Lösung bot im Allgemeinen Teil allerdings die Möglichkeit, den Kommentarband auch hinsichtlich einiger weiterer inzwischen in Kraft getretener Reformgesetze zu aktualisieren,⁷¹ ließ aber vor allem die Schwerpunkte der Auswirkungen der Schuldrechtsreform im Allgemeinen Teil geradezu plakativ hervortreten: daß nämlich die Schuldrechtsreform auch das Verjährungsrecht von Grund auf reformiert hat, eine Regelung also, die – wie sonst nur die Rechtsgeschäftslehre – Einfluß auf alle anderen Bereiche des Bürgerlichen Rechts hat und damit stärker noch als manche anderen Vorschriften des Ersten Buches des BGB zeigt, was ein Allgemeiner Teil bedeutet. Denn im Verjährungsrecht geht es nicht um die Voraussetzungen und den Inhalt von Ansprüchen, sondern um den Einfluß, den der Ablauf der Zeit auf das Recht zur Geltendmachung eines Anspruchs nach dem Maß von dessen jeweiliger Dignität haben soll. Die damit verbundenen Regelungsprobleme sind wahrhaft universaler Art, so daß ihre Lösungen ein Kerngebiet des Allgemeinen Teils bilden.

Für einen anderen Bereich ist diese Standortfrage nicht so leicht zu beantworten und kann die gesetzgeberische Lösung des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes deshalb auch nicht ohne weiteres gutgeheißen werden. Denn es hat die materiell-rechtlichen Vorschriften des AGB-Gesetzes, die bislang zum festen Bestand von Band 1 des Münchener Kommentars gehört hatten, nunmehr in die §§ 305 bis 310 BGB n.F. verlagert, so daß sie jetzt auch in dem Band 2a kommentiert werden, dort allerdings bei oberflächlicher Betrachtung den Eindruck erwecken, als gebe es Allgemeine Geschäftsbedingungen nur im Schuldrecht.⁷² Daß diese Zuordnung für die Mehrheit der durch entsprechende Gerichtsentscheidungen ins juristische Bewußtsein der Öffentlichkeit gelangenden Fälle zutrifft, berechtigt zur Unterbringung der Regelung im Schuldrecht freilich ebenso wenig, wie umge-

⁷¹ Etwa die Anerkennung eines Rechtsanspruchs auf Gründung einer Stiftung bzw. der Geschäftsunfähigkeit des geschäftsunfähigen Volljährigen für Geschäfte des täglichen Lebens.

⁷² Der sachliche Anwendungsbereich des Rechts der AGB wird schon durch die allgemein gefaßte Definition in § 305 Abs. 1 S. 1 BGB über den Bereich schuldrechtlicher Verträge hinaus erweitert (vgl. MünchKommBGB-Basedow, 4. Aufl. Bd. 2 a, Schuldrecht Allg. Teil, 2003, § 305 Rn. 1). Eine aus der Stellung der Regelung im Schuldrecht einengende „systematische“ Auslegung würde sich im übrigen bereits nach der den Anwendungsbereich des AGB-Rechts einschränkenden lex-specialis-Regelung des § 310 BGB verbieten.

kehrt gegen ihre Verortung im Allgemeinen Teil des BGB schon spräche, daß § 310 Abs. 4 S. 1 BGB Verträge auf dem Gebiet des Erb- und Familienrechts von der Anwendung der AGB-Vorschriften ausschließt.⁷³

Richtet man sein Augenmerk weniger auf den Anwendungsbereich des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen als vielmehr darauf, daß es dabei im Kern um Probleme der Rechtsgeschäftslehre geht, deren Regelungen, wenn davon mehr als nur ein anderes Rechtsgebiet betroffen ist, herkömmlicherweise im Ersten Buch des BGB erfolgten, so gibt die mit dem Schuldrechtsmodernisierungsgesetz von dieser Tradition abweichende Entscheidung des Gesetzgebers doch Anlaß, sich darüber Gedanken zu machen, wieweit die in der großen Zeit der Pandektenwissenschaft entwickelte Konzeption der Aufteilung des Stoffs des Bürgerlichen Rechts auf fünf Bücher, von denen eines ein Allgemeiner Teil sein sollte,⁷⁴ von den an der Gesetzgebung beteiligten heutigen Juristen noch wirklich für beibehaltenswert erachtet wird.

Die Einfügung des materiellrechtlichen Teils des AGB-Gesetzes in das BGB kann als Bekennnis zur alten Kodifikation gewertet werden.⁷⁵ Deren komprimierender Sprachstil ist freilich unter anderem durch die Kompliziertheit der regulationsbedürftigen Verhältnisse in unserer sich immer weiter differenzierenden Gesellschaft verloren gegangen, so daß man in der den Allgemeinen Teil schonenden Unterbringung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen⁷⁶ im Schuldrecht auch einen Akt der Pietät gegenüber den Manen *Bernhard Windscheids* und *Gottlieb Plancks*⁷⁷ sehen kann.

F. Schlußbemerkung

Man hält den Juristen immer wieder vor, sie seien konservativ. Wo es darum geht, Erprobtes zu bewahren und nicht mutwillig einem mehr oder minder unreflektierten Fortschrittsglauben preiszugeben, tun sie gut daran. Und so hat der Verlag gut daran getan, in den Jahren seit dem Ende des 2. Weltkriegs, die unsreiner aus persönlichem Erleben überblicken kann, in die Ausbildung der jungen Juristen zu investieren. Er hat gut daran getan, das Lehrmaterial auf sämtliche Lehrstoffe

⁷³ Die Ausschlußregelung ist schon in sich fragwürdig, nicht nur wegen der im Notarwesen üblichen Formularbücher und den Abgrenzungsschwierigkeiten (vgl. dazu MünchKommBGB-Basedow, Fn. 73, § 310 Rn. 78f.), sondern weil das Familien- und Erbrecht entgegen BT-Drs. 7/3919 S. 41 durchaus nicht frei ist von Ausbeutung und Überrumpelungsgeschäften, wie sie Anlaß für die Schaffung des AGBG waren.

⁷⁴ Vgl. oben unter A.

⁷⁵ Zur Richtigkeit der Übernahme der Regelung aus dem besonderen Gesetz des AGBG ins BGB vgl. MünchKommBGB-Basedow, Fn. 73, Vorbem. vor § 305 Rn. 16; zur Krise des Kodifikationsprinzips Meder, JZ 2006, 477 ff., insb. 483 ff.

⁷⁶ Mit seinen bisweilen mehrere Seiten langen Paragraphen.

⁷⁷ Er hatte, obwohl völlig erblindet, der ersten u. zweiten Kommission (dieser als Generalreferent) angehört und war auch Generalberichterstatter bei der letzten Lesung des BGB-Entwurfs im Reichstag. Von ihm stammt auch der 1. Bd. des von ihm herausgegebenen Kommentars zum BGB (vgl. Coester/Planck, Ein Vater des neuen bürgerlichen Rechts, bei F. Loos, Rechtswissenschaft in Göttingen, 1987, S. 299 ff.).

der Juristischen Fakultäten auszuweiten und dabei mit neuen Formen von didaktischen Mitteln zu experimentieren. Aber er hat auch gut daran getan, Lehrbücher und Kommentare in hergebrachter Form besonders zu pflegen und in verschiedenen „Packungsgrößen“ anzubieten. Jedoch dafür, daß er bis heute den Allgemeinen Teil des BGB verteidigt, gepflegt und gefördert und für ihn immer wieder Autoren gesucht hat, dafür gebührt ihm besonderer Dank.

