

## Bericht über die Tagung deutscher Zivilrechtslehrer in Bad Kreuznach am 15. und 16. Oktober 1951

Auf Anregung von Prof. Dietz, Münster, fand am 15. und 16. Oktober 1951 in Bad Kreuznach die erste Tagung der deutschen Zivilrechtslehrer unter Leitung von Prof. Heinrich Lehmann, Köln, statt. Zahlreiche Fachvertreter aller Universitäten der Bundesrepublik, sowie auch Vertreter des öffentlichen Rechts und des Bundesjustizministeriums waren dazu erschienen. Die außerordentlich erfolgreich verlaufene Tagung ließ in allen Teilnehmern den Wunsch entstehen, derartige Veranstaltungen zu einer ständigen Einrichtung einer Zivilrechtslehrervereinigung werden zu lassen.

### I

Prof. Nipperdey, Köln, sprach über das Thema „Bonner Grundgesetz und Zivilrecht“: Unter dem Eindruck des föderalistischen Aufbaus unseres neuen Staates entstand das Problem, ob das für das Privatrecht grundlegende Kodifikationsprinzip durch das Bonner Grundgesetz eine Einschränkung erfahren habe. Das ist entschieden zu verneinen. Seit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes können die Länder neue Rechtsnormen privatrechtlichen Inhalts außerhalb der Vorbehalte des EGBGB nicht mehr schaffen (s. im einzelnen jetzt Nipperdey in NJW 1951, 897 ff.).

Eine weitere Frage, die sich aus der Problemstellung ergibt, ist die, ob die Grundprinzipien unserer Privatrechtsordnung, Freiheit und Würde der

Einzelpersönlichkeit, im GG verfassungsrechtlichen Schutz genießen. Ein Relativismus als gedankliche Grundlage der Demokratie, dem man ein solches Wort redete, weil es ein eindeutiges Kriterium für die Richtigkeit eines Wertsystems nicht gebe, ist nach den Erfahrungen der Vergangenheit abzulehnen. Daß auch das GG auf diesem Standpunkt steht, zeigen klar die Art. 1 und 18; Freiheit und Würde der Person sind die höchsten Werte und genießen auch gegen den Staat Schutz (vgl. auch Art. 79 III), der nur da seine Grenzen findet, wo freiheitsfeindliche Bestrebungen die Grundlagen der Demokratie gefährden (Art. 9 II und 21 II). Auch in der Wirtschaftsverfassung ist man im Gegensatz zur Kompromißbereitschaft der Weimarer Verfassung nicht bei einem Relativismus stehen geblieben, sondern hat sich auf das privatwirtschaftliche System festgelegt, jedoch mit sozialen Einschränkungen: Unser Staat ist ein sozialer Rechtsstaat (Art. 20, 28). Deutlich Stellung bezogen hat der Gesetzgeber in den Art. 14, 12 und 2; Eigentum und Erbrecht sind gewährleistet, entschädigungslose Enteignung wird abgelehnt (Art. 14). Die Gewerbefreiheit ist in entscheidendem Ausmaß verstärkt, mit der einzigen Einschränkung des Art. 2, daß Rechte anderer nicht verletzt und gegen die verfassungsmäßige Ordnung und die guten Sitten nicht verstoßen werden darf; ein numerus clausus, eine Bedürfnisprüfung ist hiernach unmöglich. Auch die freie Wahl des Arbeitsplatzes ist garantiert; dies schließt eine Politik der Vollbeschäftigung durch Lenkung der Arbeitskräfte aus (Art. 12). Das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit ist verbürgt; dies steht in bewußtem Gegensatz zu kollektivistischem Denken. Der Grundsatz der Wettbewerbsfreiheit, des Leistungswettbewerbs, muß daraus hergeleitet werden, ebenso der Grundsatz der Vertragsfreiheit. Selbstverständliche Grenze bilden auch da nur Rechte anderer, gute Sitten und verfassungsmäßige Ordnung, was beispielsweise die Notwendigkeit einer Kartellkontrolle ergibt (Art. 2).

Eine weitere sehr wichtige Frage ist die nach der Bedeutung der Grundrechte für den Privatrechtsverkehr. Dienen sie nur der Sicherung des einzelnen gegenüber der Staatsgewalt oder sind sie auch für die Privatrechtssphäre verbindliche Prinzipien? Es gibt gewiß Grundrechtssätze, die traditionsgemäß nur die staatliche Gesetzgebung binden. Es gibt aber auch andere, die verbindliche Prinzipien innerhalb der Gesellschaftsordnung darstellen, also einen „status socialis positivus“ garantieren. Dahin gehört das Recht der Koalitionsfreiheit (Art. 9 III). Bei anderen bestehen im Hinblick auf den Wortlaut Zweifel. Ein Meinungsstreit ist besonders hinsichtlich der Ableitung des Rechts der Frau auf gleichen Lohn für gleiche Arbeit aus dem Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 II entstanden. Jedenfalls spricht viel dafür, daß bei Grundrechten, die primär nur den Staat binden, auch Organisationen als Gewaltträger gebunden sein sollen; mindestens für die Tarifvertragsparteien ist daher der Grundsatz des gleichen Lohns für die Frau bindend. Im übrigen ist nach Sinn und Zweck einer jeden Grundrechtsbestimmung zu prüfen, wieweit sie auch für den privaten Rechtsverkehr maßgebend sein muß und ob nicht vertragsmäßige Beschränkungen eines Grundrechts, das primär staatsbezogen ist, im Hinblick auf §§ 134, 138, 826, 823 II BGB ausgeschlossen

sein müssen, wie das etwa für das Recht auf Freizügigkeit und freie Berufswahl zu gelten hat. Schließlich muß die unseren Grund- und Freiheitsrechten, namentlich Art. 2, zugrunde liegende Wertung bei der Auslegung und Lückenergänzung berücksichtigt werden.

In der Diskussion stimmten die Tagungsteilnehmer der These zu, daß alle Rechtsverhältnisse der einzelnen untereinander auch unter der Herrschaft des GG vom Kodifikationsprinzip erfaßt werden und der Zuständigkeit der Landesgesetzgebung damit entzogen sind. Das Ziel, eine inhaltliche Präzisierung der Grundrechte zu gewinnen, wurde als durchaus billigenwert betrachtet. Zu dem Einwurf, daß sich die Verfassung in Art. 15 hinsichtlich ihrer Einstellung zum privatwirtschaftlichen System noch alles vorbehalten habe, bemerkte der Referent, der Sozialisierungsartikel gelte nach allgemeiner Ansicht nur für Gebiete, wo an freie Konkurrenz sowieso nicht zu denken sei. Besonderen Bedenken begegnete der Versuch, die Privatrechtssphäre bindende Prinzipien aus Grundrechtssätzen, insbesondere den Anspruch der Frau auf gleichen Lohn aus Art. 3 II herzuleiten. Eher neigte man dazu, die Grundrechte als Richtlinie für die Auslegung und als eine Art von public policy anzusehen, deren Verwertung für den privaten Rechtsverkehr über § 138 BGB gehen müsse.

## II.

„Der Einfluß des Wirtschaftsrechts auf die zivilrechtliche Dogmatik“ war Gegenstand des Vortrags von Prof. Ballerstedt, Kiel: Wirtschaftsrecht ist eine Mischung – aber keine Addition – von Materien aus den verschiedensten Rechtsgebieten. Die Einheit ergibt sich durch die Methode, die Beziehung aller Fragen auf die Wirtschaftsverfassung. Es fragt sich, inwieweit die dogmatischen Grundlagen dieses Wirtschaftsrechts mit denen des bürgerlichen Rechts übereinstimmen und welche Möglichkeiten gegenseitiger Befruchtung zwischen beiden Gebieten bestehen. Das bürgerliche Recht hat es mit gewaltfreien Partnern, das Wirtschaftsrecht mit sozialen oder ökonomischen Gewalten zu tun, das bürgerliche Recht mit der Person als Rechtssubjekt, dem Rechte und Pflichten zustehen, das Wirtschaftsrecht mit Unternehmen, Arbeitskräften, Haushaltungen, für die nicht abstrakte subjektive Rechte, sondern ihre soziale und ökonomische Funktion, ihre soziale Charakterrolle kennzeichnend sind. Im Bereich des bürgerlichen Rechts hat das Handeln privaten Charakter, im Wirtschaftsrecht haben wir es mit öffentlichem Handeln, wenn auch ohne hoheitlichen Charakter, zu tun. Für die dogmatische Behandlung des Wirtschaftsrechts gilt es Ansatzpunkte zu finden, als deren wichtigste die drei Bereiche Markt, Eigentum und Arbeit zu nennen sind. Von besonderer Bedeutung sind Markt und Marktstellung der Parteien. Die Marktbezogenheit muß als ein Problem des allgemeinen Schuldrechts erkannt werden. Sie ist z. B. wesentlich für die dogmatische Struktur der Gattungsschuld, bei der es auf die marktbezogene Bestimmung des Leistungsgegenstandes ankommt: Übernahme der Beschaffung aus dem als unerschöpflich angesehenen Markt. Daß bei marktbezogenen

Verträgen auch unvertretbare Sachen Gegenstand einer Gattungsschuld sein können, ist zu leugnen. Dies Prinzip bestimmt auch die Grenzen der Haftung des Schuldners (§ 279 BGB), nämlich wenn der Markt dem Schuldner verschlossen ist, etwa infolge eines Krieges. Sich bei sinkenden Preisen wegen einer Qualitätsminderung ohne wesentliche Bedeutung von einem Vertrag loszusagen (§ 280 III BGB), ist nach den Anschauungen der Wirtschaftskreise nicht zugänglich und wird gewöhnlich durch Nachlieferungsvereinbarung wegbedungen.

Nicht marktbezogene Verträge, also Gelegenheitsverträge, stehen heute nicht im Vordergrund des wirtschaftlichen Interesses. Die Masse der Verträge bilden solche, bei denen wenigstens einer der Partner eine Marktstellung innehat; die Marktbezogenheit ist hier Geschäftsgrundlage. Damit entsteht die Frage nach dem Wertverhältnis der auszutauschenden Leistungen. In der Verkehrswirtschaft gibt es keinen vom Preis unterschiedenen Wert; der marktgemäße Preis ist der objektive Wertmaßstab. Beim gegenseitigen Vertrag ist nun die Äquivalenzlehre der Ausdruck dafür, daß nicht nur eine rein formale Willensübereinstimmung der Partner besteht, sondern daß der Vertrag gerecht ist. Der Gerechtigkeitsgehalt des Vertrages ist eine Funktion der Marktfreiheit, die nur dann gegeben ist, wenn auf beiden Seiten eine so große Menge beteiligt ist, daß ein marktgemäßer Preis sich bilden kann. Sehr oft ist das heute nicht so. Verträge über Güter und Dienste, die von einem Monopolisten geschlossen werden, haben zwar privatwirtschaftlichen Charakter, aber „gegenseitige“ Verträge sind sie nicht; die §§ 320 ff. BGB sind dann nicht anwendbar. Wo beide Partner nicht eine gleich starke Stellung haben, wo der Preis nicht mehr ausgehandelt werden kann, sondern fixiert ist, haben wir keinen marktgemäßen Preis. Solche Verträge haben nicht den gleichen Gerechtigkeitsgehalt. Die Offenlegung der Handelsspannen und sonstigen für die Preisbildung maßgebenden Vorgänge, die in einem künftigen Preisgesetz zu fordern wäre, würde den Gerechtigkeitsgehalt solcher Verträge steigern.

Für die Dogmatik des Eigentums verweist der Referent auf seinen Aufsatz in JZ 1951, 486 (488) ff. und wendet sich dem dritten Kerngebiet der wirtschaftsrechtlichen Dogmatik, der Arbeit, zu. Der Arbeitsvertrag begründet nach herrschender Ansicht ein auf Leistung abhängiger Arbeit gerichtetes personenrechtliches Verhältnis. Wieweit wird die Person durch die Tatsache der Leistung abhängiger Arbeit in ihrer Handlungsfähigkeit berührt? Das ist nicht der Fall, soweit der sozial Abhängige als moralisch verantwortlich zu werten ist, und stets da nicht, wo er eine selbständige schöpferische Leistung erbringt. Es gibt aber persönliche Abhängigkeitsverhältnisse, die eine Einschränkung der Handlungsfähigkeit zur Folge haben, wie das etwa beim Besitztiner anerkannt ist. Man hat in diesem Zusammenhang von einer Entrechtung des Arbeiters gesprochen. Hier kann uns die Auseinandersetzung mit der Kritik des Marxismus helfen, die Risse unserer Sozialordnung zu überwinden. Eine fertige Wirtschaftsverfassung, eine geschlossene dogmatische Ordnung des Wirtschaftsrechts haben wir noch nicht.

Die Bedeutung der Problemstellung wurde in der Diskussion unterstrichen; die wirtschaftlichen und sozialen Grundlagen des Systems unseres bürgerlichen Rechts muß man sehen, um zu erkennen, was es unter den veränderten wirtschaftlichen Verhältnissen zu leisten imstande ist. Die Fruchtbarkeit des Gedankens der Marktbezogenheit für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts wurde anerkannt, aber doch auch bemerkt, daß der funktionell bestimmte Inhalt eines Vertrages nicht davon berührt werde, ob im genetischen Stadium die Vertragsfreiheit gewahrt war. Besondere Bedenken wurden dagegen angemeldet, aus persönlicher Abhängigkeit auf eine Begrenzung der Handlungsfähigkeit zu schließen.

### III.

Prof. Beitzke, Göttingen, behandelte das so sehr aktuelle Thema „Privatrechtliche Problemè der Zonentrennung“: Der Ausgangspunkt der Untersuchung ist die Frage, welche Rechtsordnung auf Verhältnisse anzuwenden ist, die Beziehungen zur West- wie zur Sowjetzone haben. Es wäre wünschenswert, hier zu allgemeinen Grundsätzen zu gelangen, für die sich zunächst das – bei uns freilich nicht recht ausgebildete – interlokale Privatrecht anbietet. Die Situation ist aber ganz verschieden von denjenigen, bei welchen es zur Bildung von interlokalem Privatrecht kommen kann. Parallelen zum internationalen Privatrecht bestehen sicher. Es fragt sich nur, ob sich die Rechtsordnungen der beiden Zonen gleichberechtigt gegenüberstellen. Jedenfalls stehen sich zwei Regierungen gegenüber, und die Aktionsfähigkeit beider beruht auf Ermächtigung der Besatzungsmacht; Parität ist insofern wenigstens gegeben. Vieles spricht dafür, die Regeln des internationalen Privatrechts bis zu einem gewissen Grade analog anzuwenden.

Alle Einschränkungen der Anwendung fremden Rechts, z. B. auf dem Gebiet des Familienrechts, beruhen auf dem Gedanken des *ordre public*. Auch im interlokalen Privatrecht hat man sich in Deutschland nicht gescheut, den *ordre public* gegenüber dem Recht eines anderen deutschen Landes zu berufen. Das gilt nun auch im Verhältnis zur Sowjetzone, aber der Grundsatz ist mit Vorsicht anzuwenden. Tatsächlich kommt es auf das Ergebnis des einzelnen Falls an. Kontinuität und Stabilität eines einmal gewonnenen Rechtszustandes müssen vor Gleichschaltung gehen.

Für alle persönlichen Rechtsverhältnisse und das Familienrecht ist es besser, an den gewöhnlichen Aufenthalt als an den Wohnsitz anzuknüpfen. Man kann Frauen und Kinder nicht nach dem Recht einer anderen Zone beurteilen als derjenigen, in welcher sie tatsächlich leben. Das hat nun bedeutsame Konsequenzen für die Frage der Volljährigkeit, die in der Sowjetzone schon mit 18 Jahren eintritt. Der Achtzehnjährige, der nach dem Westen kommt, sollte entsprechend Art. 7 II EGBGB die rechtliche Stellung eines Volljährigen behalten, und zwar auch dann, wenn er ganz hier bleibt. Nur in Sonderfällen kann die Anwendung des *ordre public* geboten sein, wenn er sich etwa anschickte, über größere, in der Westzone belegene

Vermögensstücke zu verfügen. Für die Fragen der ehelichen Lebensgemeinschaft sollte es, in Abweichung von den Grundsätzen der Art. 14, 15 EGBGB, entscheidend sein, daß in beiden Zonen das Prinzip der Gleichberechtigung von Mann und Frau gilt und daß auch unser Familienrecht einer Neuregelung entgegengeht. Für eine kurze Übergangszeit scheint es daher unschädlich, Frauen, die nach dem Westen kommen, ihre einmal errungene Rechtsstellung zu belassen. Das gilt besonders hinsichtlich des gesetzlichen Güterstandes der Gutertrennung. In der Sowjetzone kann auch die Ehefrau die Ehelichkeit des Kindes anfechten; man sollte dieses Recht der in die Bundesrepublik zuwandernden Frau ebenfalls zubilligen, soweit es sich um Fälle handelt, in denen auch hier der Staatsanwalt im Interesse des Kindes eingreifen würde. Der nach dem Westen kommenden unehelichen Mutter, der in der Sowjetzone die elterliche Gewalt für ihr Kind zusteht, sollte man dieses Recht nicht wieder entziehen. Für die Unterhaltspflicht des Vaters gegenüber dem unehelichen Kind läßt Art. 21 EGBGB den Augenblick der Geburt des Kindes maßgebend sein, damit der Statutenwechsel nicht aus eigensüchtigen Motiven vorgenommen wird; statt dessen wird in unserem Falle auf den Aufenthalt am 7. 10. 1949 abzustellen sein – also an dem Zeitpunkt, der das Auseinandergehen der Rechtsordnungen markiert –, weil die Geburt selbst in den Ostgebieten, jenseits der Oder-Neiße-Linie, stattgefunden haben kann.

In der Diskussion wurden zwar gewisse spezielle Einwände gegen einige der vorgeschlagenen Lösungen und gegen die Anwendung des Rechts der Sowjetzone überhaupt geäußert, doch stand im Vordergrund der Gedanke, daß politische Konflikte nicht innerhalb des Privatrechts ausgetragen werden dürfen. Wo wir in der Sowjetzone aufoktroiertes Recht antreffen, tritt auch der Referent für Anwendung des *ordre public* ein.

#### IV.

In einem Schlußreferat sprach Privatdozent Abraham, Hamburg, über „Bedeutung und Wert der internen Rechtsvergleichung des Verkehrsrechts“: Auf dem Gebiet des Verkehrsrechts ist die Rechtszersplitterung außerordentlich groß. Von einigen Grundinstituten abgesehen, ist das Verkehrsrecht nur eine formale Zusammenfassung der einzelnen für die verschiedenen Transportmittel geltenden Rechtssätze. Der Zeitpunkt scheint gekommen, daß sich die Wissenschaft dem Verkehrsrecht zuwendet, um gemeinsame Grundsätze herauszuarbeiten und einer Vereinheitlichung der gesetzlichen Bestimmungen den Weg zu ebnet, ohne daß man für eine Angleichung um jeden Preis einzutreten brauchte. Das Endziel sieht der Referent in einem allgemeinen Verkehrsgesetzbuch.

Die wissenschaftliche Wahrung der sachlichen Zusammenhänge wurde auch in der Diskussion als sehr wichtig anerkannt, die gemeinsame Basis für eine Kodifikation des Verkehrsrechts jedoch als zu schmal angesehen.