

forum historiae iuris

Erste europäische Internetzeitschrift für Rechtsgeschichte

<http://www.forhistiur.de/>

Herausgegeben von:

Prof. Dr. Rainer Schröder (Berlin)
Prof. Dr. Hans-Peter Haferkamp (Köln)
Prof. Dr. Christoph Paulus (Berlin)
Prof. Dr. Albrecht Cordes (Frankfurt a. M.)
Prof. Dr. Mathias Schmoeckel (Bonn)
Prof. Dr. Andreas Thier (Zürich)
Prof. Dr. Franck Roumy (Paris)
Prof. Dr. Juan Sainz Guerra (Jaén)
Prof. Dr. Emanuele Conte (Rom)
Prof. Dr. Massimo Meccarelli (Macerata)
Prof. Dr. Michele Luminati (Luzern)
Prof. Dr. Francesco Di Donato (Benevento)
Prof. Dr. Stefano Solimano (Piacenza)
Prof. Dr. Martin Josef Schermaier (Münster)
PD Dr. Hans-Georg Hermann (München)
Prof. Dr. Thomas Duve (Buenos Aires)

Artikel vom 2. Juni 2005

© 2005 fhi

Erstveröffentlichung

Zitiervorschlag:

<http://www.forhistiur.de/zitat/0506haferkamp.htm>

ISSN 1860-5605

Hans-Peter Haferkamp, Universität zu Köln:

Der Einfluss des Code civil auf das Bürgerliche Gesetzbuch – Wissenschaftsgeschichtliche Komplementärbetrachtungen zur Studie von Dieter Strauch

Inhalt:

I. Einleitung

II. Felder

1. Rheinische Sonderwege (1900-1913)
2. Umbruchszeiten (1913 – 1917)
3. Germanenbilder (1918 – 1945)
4. Völkerfreundschaft und BGB-Kritik (1945-1960)

III. Schluss

I. Einleitung

Gleich zu Beginn dieser Debatte hat Dieter Strauch eine neue Untersuchung über den Einfluss des Code civil auf das BGB vorgelegt. Er betont, die Kommissionsmitglieder hätten eine „Vorliebe für gemeinrechtliche Lösungen“ gehabt und so verwundere es nicht, „wenn die Regelungen, die in den Text der Entwürfe übergegangen sind, nur relativ selten der Lösung des Code civil folgen, ja manchmal in ausgesprochenem Gegensatz zu ihr stehen“¹. Damit nähert er sich im Ergebnis der oft als Pionierstudie gehandelten² Untersuchung von Gustav Boehmer aus dem Jahr 1950 an. Boehmer kam damals zu dem Ergebnis, dass die „tatsächlichen Einflüsse französischer Rechtsideen [sc. auf das BGB] ... nur gering und sozusagen an den Fingern aufzuzählen“ gewesen seien³. 1

Im Anschluss an das obige Zitat weist Strauch nun auf einen Punkt hin, der als Einstieg in die nachfolgende Studie dienen soll: „Daß sich im übrigen auch parallele Regelungen finden, die nicht voneinander abhängen, sondern der Sachlogik oder dem allgemeinen Zeitgeist vom Ende des 19. Jahrhunderts folgen, verwundert nicht.“ Strauch trennt also 2

1 *Dieter Strauch*, Der rheinische Beitrag zur Entstehung des BGB, in: <http://www.forhistiur.de/zitat/0503strauch.htm>, Rn. 27.

2 Etwa bei *Norbert J. Gross*, Der Code Civil in Baden (Schriftenreihe der Deutsch-Französischen Juristenvereinigung 3), Baden-Baden 1993, S. 30 ff. Im Folgenden werden einige ältere Überblicke ausgewertet.

3 *Gustav Boehmer*, Der Einfluß des Code Civil auf die Rechtsentwicklung in Deutschland, in: AcP 150, 1950/51, S. 306.

zwischen Regelungen, die dem Code civil folgen und solchen, die nur Parallelen darstellen. Der „Übernahme“ stehen die „Sachlogik“ und der „Zeitgeist“ gegenüber. Auch damit nähert sich Strauch erneut Boehmer an, der seine geringe Ausbeute direkter Einflüsse damit begründete, viele andere Übereinstimmungen seien „längst Gemeingut der liberal-bürgerlichen Epoche“ gewesen⁴. Neben den schlichten Quellenbefund, ob in den Materialien zur Entstehung des BGB ausdrücklich der Vorbildcharakter des Code civil herausgestellt wurde, treten also zusätzliche Kategorien der „Einflussfrage“.

Dieses zusätzliche heuristische Instrumentarium bietet konkret viel Spielraum. Dies zeigt das Beispiel des Gutgläubensschutzes. Bei Strauch taugt Art. 2279 Cc diesbezüglich nicht als Leitbild für das BGB, da bereits § 306 ADHGB eine entsprechende Regelung vorgesehen habe⁵. Es liege eine „Parallelentwicklung“ vor. Demgegenüber führt Coing gerade die handelsrechtliche Regelung als Beweis für den französischen Einfluss auf das Deutsche Privatrecht auf⁶. Angesichts ihrer begrifflichen Unschärfe kaum widerlegbar ist auch eine dritte Ansicht, die davon spricht, das BGB habe sich den Code in dieser Frage „zum Vorbild“ genommen⁷. Eine weitere interessante Argumentation findet sich zuletzt bei Boehmer und anderen älteren Abhandlungen⁸: Das BGB habe in dieser Frage nicht auf französische Einflüsse reagiert, „denn dieser Grundsatz ist germanisches Gedankengut“⁹.

Man kann Einflüsse des Code civil also mit Blick auf frühere wie spätere Entwicklungen hinweg interpretieren. Umgekehrt kann man vieles auf den Code zurückführen, wenn man die Perspektive entsprechend wählt. Dölemeyer macht deutlich, dass man dem Code einen „großen Einfluß auf die deutsche Gesetzgebung“ attestieren kann, wenn man auch die deutschen Kodifikationen und Kodifikationspläne als Mittler zum BGB auf französische Einflüsse befragt¹⁰. In geschickter Verkürzung dieser Argumentationslinie konnte Carl Crome 1909 sozusagen die Gegenthese zu Boehmer vorwegnehmen. Der Bonner Ordinarius verglich das BGB mit dem ALR und dem Code civil und stellte so das BGB als

4 *Boehmer*, AcP 150, 1950/51 (Anm. 3), S. 306.

5 *Strauch*, Der rheinische Beitrag (Anm. 1), Rn. 50.

6 *Helmut Coing*, L'influence de la France sur le droit allemand (1969), in: Gesammelte Abhandlungen I, S. 263 ff., 271, vgl. auch S. 269 wo Coing mit Blick auf allgemeine Einflüsse des französischen Liberalismus von „une véritable ‚deuxieme reception‘“ spricht; vgl. daneben *ders.*, Rechtsvergleichung als Grundlage von Gesetzgebung im 19. Jahrhundert, in: *Ius Commune VII*, 160 ff., 161.

7 *Jörg C. Engstfeld*, Der Erwerb vom Nichtberechtigten. Die rechtsgeschichtliche Entwicklung insbesondere im 19. und 20. Jahrhundert, Dissertation Marburg 2002, S. 33; *Marcus Neubert*, Erwerb vom Nichtberechtigten aufgrund einer Konvaleszenz des Abhandenkommens, Frankfurt a. M. 1998, S. 128.

8 *Wilhelm-Heinrich Ercklentz*, Der Erwerb vom Nichtberechtigten. Eine Schöpfung germanischen Rechtes. Seine Entwicklung und seine Rechtsnatur im Falle des § 932 BGB, Würzburg 1935. Passim; *Karl Lux*, Die Entwicklung des Gutgläubensschutzes im 19. und 20. Jahrhundert mit besonderer Berücksichtigung des Wechselrechts, in: *Abhandlungen aus dem gesamten Handelsrecht, Bürgerlichen Recht und Konkursrecht 16*, Stuttgart 1939, S. 12.

9 *Boehmer*, AcP 150, 1950/51 (Anm. 3), S. 307.

10 *Barbara Dölemeyer*, Einflüsse von ALR, Code civil und ABGB auf Kodifikationsdiskussionen und – Projekte in Deutschland, in: *Ius Commune VII*, 1978, S. 179 ff.

Ergebnis eines kodifikatorischen Entwicklungsprozesses dar¹¹, der kurzerhand die wissenschaftlichen Entwicklungen im Gemeinen Recht umging. Sein Ergebnis war entsprechend: „Und wie viel haben wir aus dem französischen Recht entnommen! ... ruht nicht unser halbes bürgerliches Recht ... auf französischer Basis?“¹².

Die hier deutlich werdenden Unschärfen und Spielräume in der „Einflussfrage“ sind als methodische Grundfragen der Rechtsvergleichung seit langem bekannt¹³ und müssen hier nicht erneut aufgeworfen werden. Nachfolgend soll an den Folgerungen aus diesem Dilemma angesetzt werden. Einflussfragen erweisen sich mangels Konsenses darüber, was „Einfluss“ konturiert, in besonderem Maße bestimmt von methodischen Vorentscheidungen, die den Blick auf die Quellen lenken. Dies macht sie anfällig für zeitgeprägte Wertungen, ein Phänomen, das aus der politisch aufgeladenen Debatte um die Rezeption des römischen Rechts wissenschaftsgeschichtlich sattem bekannt ist¹⁴. Damit rückt neben den Autoren, die hier schrieben, auch die fachliche und außerfachliche Öffentlichkeit in den Blick, deren Resonanz Forschungsperspektiven und Deutungsmuster mitprägte. Deutliches Indiz dafür, dass der Diskurs um das französische Recht in Deutschland stark von Umfeldbedingungen mitgeprägt wurde ist der semantische Umbau¹⁵, dem das Französische Gesetzbuch in Deutschland selbst unterlag¹⁶: Aus dem „Code Napoleon“ wurde der „Code civil“, aus dem „Französischen Recht“ wurde das „Rheinische Recht“¹⁷, gegen Ende des Jahrhunderts dann häufiger das „Fremdrecht“¹⁸. Um den Einfluss des französischen Rechts auf das BGB umfassend zu beleuchten, ist es also ratsam, sich wissenschaftsgeschichtlich der Schultern zu vergewissern, auf denen man steht, um nicht unreflektiert wertungsdurchgezogene Deutungsmuster früherer Forschungen zu tradieren. Ein solcher erster¹⁹ wissenschaftsgeschichtlicher Blick soll nachfolgend auf

5

11 *Carl Crome*, Intensive und extensive Bedeutung des französischen Privatrechts, in: Rheinische Zeitschrift für Zivil- und Prozeßrecht I, 1909, S. 7.

12 *Carl Crome*, Bedeutung (Anm. 11), S. 6.

13 Vgl. nur *Bernhard Grossfeld*, Macht und Ohnmacht der Rechtsvergleichung, Tübingen 1984, S. 75: „Die Gründe und die Mechanismen dieses Austausches sind uns weithin unbekannt“.

14 Überblick bei *Peter Bender*, Die Rezeption des römischen Rechts im Urteil der deutschen Rechtswissenschaft, Frankfurt a. M./ 1997.

15 Zu diesem Konzept: *Clemens Knobloch*, Über die Schulung des fachgeschichtlichen Blicks: Methodenprobleme bei der Analyse des „semantischen Umbaus“ in Sprach- und Literaturwissenschaft, in: *Ders. u. Georg Bollenbeck* (Hgg.), Semantischer Umbau der Geisteswissenschaften nach 1933 und 1945, Heidelberg 2001, S. 203 ff.

16 Hierzu bereits *Reiner Schulze*, Preußisches Allgemeines Landrecht und rheinisch französisches Recht, in: *Barbara Dölemeyer u. Heinz Mohnhaupt*, 200 Jahre Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten (= Ius Commune Sonderhefte 75), Frankfurt a. M. 1995, S. 387 ff., 390.

17 Zu dieser Entwicklung nach 1815 *Hans-Jürgen Becker*, Die bayerische Rheinpfalz und das rheinische Recht, in: *Elmar Wadle* (Hg.), Philipp Jakob Siebenpfeiffer und seine Zeit im Blickfeld der Rechtsgeschichte, Sigmaringen 1991, S. 19 ff.; *Elmar Wadle*, Vom französischen zum rheinischen Recht, 1995, wiederabgedruckt in *ders.*, Französisches Recht in Deutschland, Köln 2002, S. 19 ff.

18 *Ernst Landsberg*, Die Verdrängung des rheinischen Fremdrechts, Bonn 1914, S. 12.

19 Die Studie ergänzt damit die Untersuchung von *Reiner Schulze*, Rheinisches Recht im Wandel der Forschungsperspektiven, in: ZNR 2002, S. 65 ff., S. 86 ff. knapp zur hier interessierenden

die Debatte um den Einfluss des Code civil auf das Bürgerliche Gesetzbuch geworfen werden. Die Eckpunkte werden durch die benannten Ansichten von Crome einerseits und Böhmer andererseits gesetzt. Untersuchungszeitraum sind im Wesentlichen die Jahre 1900 bis 1960.

II. Felder

1. Rheinische Sonderwege (1900-1913)

Mit dem Ende der Bedeutung als geltendes Recht begann 1900 wie für andere Rechtsgebiete²⁰ so auch für das französische Recht in den Rheinlanden eine Historisierung²¹. Zunächst standen noch Übergangsprobleme vom Rheinischen Recht zum Recht des BGB im Mittelpunkt²² des Interesses²³. Schon bald aber entstanden erste Archivstudien, deren zumeist Rheinische oder Badische Autoren sich jenseits der Anwendungsfragen der eigenen Geschichte zuwandten. Die nach 1900 erste Untersuchung der Geschichte des Rheinischen Rechts durch den Koblenzer Notar Carl Wilhelm

6

Fragestellung. Schulze beleuchtet insbesondere die Entwicklung im 19. Jahrhundert und seit den 1960er Jahren des 20. Jahrhunderts, spart den hier untersuchten Zeitraum also weitgehend aus; wissenschaftsgeschichtlich allgemein zum Umgang mit dem französischen Einfluss in der Historiographie: *Otto Dann*, Deutschland unter französischem Einfluß, in: Archiv für Sozialgeschichte XXVI, 1986, S. 416 ff.; Einstieg in die rechtsvergleichende Literatur zur Frage des französischen Einflusses auf die deutsche Privatrechtsentwicklung bietet *Elmar Wadle*, Französisches Recht und deutsche Gesetzgebung im 19. Jahrhundert, in: *Reiner Schulze* (Hg.), Europäische Rechts- und Verfassungsgeschichte (Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte, 3), Berlin 1991, 201 ff.

20 Vgl. für das Römische Recht nur *Franz Wieacker*, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, 2. Aufl. Göttingen 1967, S. 420 ff.; *Reinhard Zimmermann*, Roman Law, Contemporary Law, European Law, Oxford 2001, S. 22 ff.

21 Vgl. *Schulze*, ZNR 2002 (Anm. 19), S. 77 ff.

22 Früh bereits stärker historisch-vergleichend: *Rudolf Hagenauer*, Die Hinterlegung als Erfüllungssurrogat nach bürgerlichem Gesetzbuch und Code civil, Dissertation Jena 1901; *August Dressel*, Die Bestimmungen über Verschollenheit und Todeserklärung im Code Civil, im Preußischen Allgemeinen Landrecht und im BGB für das Deutsche Reich, Berlin 1902; *Heinrich Kruse*, Die Haftung des Tierhalters für den durch seine Tiere angerichteten Schaden nach Bürgerlichem Gesetzbuche (§ 833) unter Berücksichtigung des vor dem Inkrafttreten des B.G.B. geltenden Rechtes <römisch-gemeines Recht, allgemeines Landrecht und Code civil>, Dissertation Rostock 1905; *William Krueger*, Die Untermiete des Code civil, des österreichischen allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches, des schweizerischen Bundesgesetzes über das Obligationenrecht und des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches in rechtsvergleichender Darstellung, Dissertation Rostock 1910.

23 *Ernst Barre*, Bürgerliches Gesetzbuch und Code civil, Berlin 1897; *Richard Förtsch*, Vergleichende Darstellung des Code civil und des Bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich, Berlin 1897; *Adolf Weißler*, Preußisches Landesprivatrecht, Leipzig 1899; *Kurt Dronke*, Rheinisches Privatrecht, Leipzig 1901; *Gustav Müllensiefen*, Rücktrittsrecht bei einem gegenseitigen Schuldvertrage wegen Erfüllungsverzögerung nach gemeinem Recht, preussischem Landrecht, code civil und nach Handelsrecht, Dissertation Erlangen 1896; *Josef Greber*, Nach welchem örtlichen Recht ist unter der Herrschaft des Personenstandsgesetzes vom 6. Februar 1875 und des Code-Civil die Eheschliessung und Ehescheidung zu beurtheilen?, Dissertation Erlangen 1898, Strassburg 1900; *Friedrich Dick*, Das Baurecht im neuen bürgerlichen Gesetzbuch, nebst Erläuterungen mit Bezug auf das bisher geltende Baurecht nach dem code civil, Köln 1900; *Franz Chlodwig Ullersberger*, Das Rechtsverhältnis der unehelichen Kindschaft nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Code civil, Dissertation Freiburg 1901.

Kockerols hatte noch die Probleme mit Altfällen zum Aufhänger genommen²⁴. Mit der grundlegenden Studie des Karlsruher Historikers Willy Andreas zur „Einführung des Code Napoléon in Baden“ aus dem Jahr 1910²⁵ und den noch zu erörternden Arbeiten Landsbergs erschienen nun bis heute gültige Grundlagenuntersuchungen zur Geschichte des Rheinischen Rechts. Das in diesen Arbeiten gezeichnete Bild des Code war überwiegend positiv. Die Untersuchung von Andreas streifte kurz das hier interessierende Thema des Einflusses des Code auf das BGB. Die Vertreter des badischen Volkes hätten das badische Landrecht „nicht ohne eine Empfindung wahrer Anhänglichkeit und des Dankes“ hingegeben. Das Gesetz sei in „Fleisch und Blut übergegangen“ und habe seine Unverwüstlichkeit bewährt: „Denn historische Kräfte gehen nicht ins Schattenreich“²⁶.

Die Centenarfeier des Code civil im Jahr 1904 wurde besonders in den Gebieten, die bis 1900 französisches Recht angewendet hatten, überwiegend positiv wahrgenommen. Ludwig Fuld, bekannter Mainzer Rechtsanwalt, berichtete in *Das Recht*²⁷ über die Pariser Feierlichkeiten. In Paris trugen mit Josef Kohler und Carl Crome anerkannte Kenner des Rheinisch-französischen Rechts vor. Crome betonte in seiner Rede die weitgehende Übereinstimmung der deutschen und der französischen Rechtsprechung in ihren Resultaten und hob mit Blick auf die praktische Anwendung des Gesetzestextes die „Similitudes du Code civil allemand et du Code civil francais“ hervor²⁸. Wie er, so stellte auch Fuld die engen Beziehungen zwischen Deutscher und Französischer Rechtswissenschaft heraus. Die kulturelle Bedeutung des Code sei „nach Frankreich in keinem Lande vorbehaltlos anerkannt worden als in Deutschland“. Eduard Müller, seit 1897 Mitglied des II. (Rheinischen) Senats des Reichsgerichts²⁹, der ebenfalls in Paris zum Rheinischen Recht vorgetragen hatte³⁰, wurde in der DJZ zum Einfluss des Code auf das Deutsche Zivilrecht deutlicher. Ihm zufolge sei der Code „in den Vorarbeiten zum BGB umfassend berücksichtigt worden“. Sein Einfluss „auf einzelne Bestimmungen und, was noch bedeutender ist, auf die Technik des BGB“ sei unverkennbar³¹.

Im Rückblick auf die Centenarfeier sprach Crome 1925 freilich auch davon, dass in Paris „politische Unterströmungen“ deutlich geworden seien, die „die Staatsleitung des Wilhelminischen Zeitalters nicht gerade im besten Licht zeigen“³². Die Reichsregierung in

24 *Carl Wilhelm Kockerols* (Notar in Koblenz), *Das Rheinische Recht, seine zeitliche und räumliche Geltung*, Hannover 1902, ND Frankfurt a. M. 1968; zu Übergangsproblemen als Ansatz vgl. das Vorwort und die Zusammenstellung S. 68 ff.

25 *Willy Andreas*, Die Einführung des Code Napoléon in Baden, SZ GA 31, 1910, S. 182 ff.

26 *Andreas*, SZ GA 31, 1910 (Anm. 25), S. 234.

27 *Ludwig Fuld*, Die Zentenarfeier des Code civil, in: *Das Recht* 1904, S. 568 f.

28 Abgedruckt in: *Le Code Civil 1804-1904. Livre du Centenaire*, Bd. 2, Paris 1904, S. 587 ff.

29 Vgl. *Adolf Lobe*, Fünfzig Jahre Reichsgericht am 1. Oktober 1929, Berlin 1929, S. 390.

30 *Eduard Müller*, Le code civil en Allemagne. Son influence générale sur le Droit du Pays, son adaptation dans les Pays rhénans, in *Le Code Civil 1804-1904. Livre du Centenaire*, Bd. 2, Paris 1904, S. 625 ff.

31 *Eduard Müller*, Die Hundertjahrfeier des Code civil, in: DJZ 1904, Sp. 465 ff., 470.

32 Selbstdarstellung *Carl Crome*, in: *Hans Planitz* (Hg.), *Die Rechtswissenschaft der Gegenwart in*

Berlin war seinem Rückblick zufolge nicht gewillt gewesen, einen offiziellen Vertreter nach Paris zu senden und hatte die an sie ergangene Einladung gar nicht beantwortet³³. Die anwesenden Rheinländer standen also offenbar nicht für die deutsche Stimmung insgesamt. In diesem Kontext ist auch die eingangs zitierte Bewertung des BGB-Einflusses durch Crome zu sehen. Sein Beitrag diente zur Eröffnung der Rheinischen Zeitschrift für Zivil- und Prozessrechts. Diese Zeitschrift knüpfte nicht zufällig an die Zeitschrift für französisches Zivilrecht von Puchelt an, also an das wohl wichtigste Organ für das Rheinische Recht vor 1900. Kohler³⁴, der die neue Zeitschrift u. a. mit Ernst Rabel herausgab, betonte im Vorwort die neue, rechtsvergleichende Bedeutung einer deutsch-französischen Zeitschrift und dass es kein „größeres Bildungsmittel“ für die Deutsche Jurisprudenz gebe, „als die Weiterentwicklung des französischen Rechts zu verfolgen“³⁵. Dieser Appell war auch im Rheinland schon vor dem Krieg offenbar notwendig. 1914 beklagte Crome, wie „überraschend schnell die Kenntnis des französischen Rechts in den rheinischen Rechtsgebieten zurückgegangen“ sei. In seinen systematischen Werken hatte er durchweg die „vermittelnde Darstellung“³⁶ beider Rechte versucht und damit auf die „Rechtsvergleichung (der in unserer Zeit des internationalen Verkehrs wohl wichtigsten Rechtsdisziplin)“ gesetzt. Sein Kampf gegen die „Geringschätzung des Historischen“ und dafür, im BGB gerade die ausländischen Einflüsse zu betonen, griffen ineinander. Der Weltkrieg musste für Crome auch beruflich eine tiefe Zäsur darstellen.

2. Umbruchszeiten (1913 – 1917)

Im Vorgriff auf die Hundertjahrfeier der Zugehörigkeit der Rheinlande zu Preußen arbeitete man seit 1911 an einer mehrbändigen Jubiläumsschrift. Sie konnte infolge des Krieges erst 1917 erscheinen, nicht ohne Hinweis auf die „große gemeinsame Kriegstat in den Schicksalsjahren“ und die „unlösliche Klammer zwischen dem Rheinland und der preußischen Monarchie“³⁷.

9

Selbstdarstellungen, Bd. 2, Leipzig 1925, S. 83.

33 Crome, a. a. O. (Anm. 32), S. 84.

34 Günter Spendel, Josef Kohler (1848-1919), in: ZRG GA 113 (1996), 434 ff. und ders., Josef Kohler, Bild eines Universaljuristen, Heidelberg 1983.

35 Josef Kohler, Einführung, in: Rheinische Zeitschrift für Zivil- und Prozessrecht, Bd. 1, 1909, S. 3.

36 Carl Crome, Rezension Molitor-Stieve, Das Gesetz betr. die Ausführung des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Elsaß-Lothringen, in: IV, S. 1 ff., 6, voriges Zitat S. 1; zu Cromes Konzept in dieser FHI-Debatte: Stefan Geyer, Code civil Allgemeiner Teil? Zur pandektenwissenschaftlichen Umdeutung des Code civil in Deutschland.

37 Vgl. Joseph Hansen, Die Rheinprovinz 1815-1915. Hundert Jahre preußischer Herrschaft am Rhein, Bd. 1, Bonn 1917, S. VI, X.

Im Vorfeld dieses Jubiläums nahm sich Ernst Landsberg der Geschichte des Rheinischen Rechts an³⁸. Landsberg³⁹, Bonner Ordinarius, hatte 1910 betont, dass der Einfluss des französischen Rechts in Deutschland keine lediglich „äußere Aufnahme dieses Rechts“, sondern eine „wahrhaft innerliche Rezeption“ gewesen sei⁴⁰. 1913 trat der „Geschichtsschreiber der deutschen Rechtswissenschaft“⁴¹ in diesem Sinne ganz zeitgemäß für die Rechtsvergleichung ein und für ihr Ziel, „anderswo vorgefundenes Gutes unseren Verhältnissen vorsichtig anzupassen“⁴². In seiner vor Kriegsbeginn verfassten Abhandlung „Das Rheinische Recht und die Rheinische Gerichtsverfassung“ nahm er konkret zum Einfluss des französischen Rechts auf das BGB Stellung. Gewohnt nüchtern und ohne nationales Pathos bilanzierte er eine „Gewinn- und Verlustliste“ und attestierte den Rheinländern das Bemühen, den Rheinischen Einrichtungen im Bürgerlichen Gesetzbuch möglichst Berücksichtigung und Aufnahme zu verschaffen⁴³.

10

In einem Nachwort⁴⁴ sah sich Landsberg genötigt darauf hinzuweisen, dass dieser Text „schon längere Zeit vor Ausbruch des großen Krieges“ gedruckt gewesen sei und daher auch „unter dem Einflusse der Gegenwart keine Umgestaltung“ mehr erfahren habe können. Ergänzend verwies er nun auf seine Bonner Rektorats-Antrittsrede vom 18. Oktober 1914 zum Thema: „Die Verdrängung des rheinischen Fremdrechts“. In diesem Text machte der auch hier selbstreflektierte⁴⁵ Landsberg ganz offen die zeitgeprägte, ja fast instrumentelle Bedeutung seiner Ausführungen deutlich. Angesichts der „tiefauspflügende[n] Unwetter des großen Krieges“ stelle die Zeit nicht auf Rationalismus, sondern auf Nationalismus ab. Vor diesem Hintergrund zieme es sich für einen Rechtshistoriker wenig, „wenn er selbst den vergeblichen Versuch sich abringen wollte, die Vorzüge ins Auge zu fassen, die ehemals für die Beibehaltung des französischen Rechts gesprochen haben mögen. Nicht dieser Beibehaltung ist heute unser Sinn, unser geschichtliches Verständnis zugewendet, vielmehr ...der Verdrängung des französischen

11

38 *Ernst Landsberg*, Die Instruktion der Preußischen Immediat-Justiz-Kommission für die Rheinlande von 1816, in: Zeitschrift für Politik 1913, S. 171 ff.; *ders.*, Die Gutachten der rheinischen Immediat-Justiz-Kommission und der Kampf um die rheinische Rechts- und Gerichtsverfassung 1814-1819, Bonn 1914.

39 Zu Landsberg *Fritz Schulz*, Ernst Landsberg, SZ RA 1928, S. VII ff. mit Schriftenverzeichnis S. XVII ff. *Hans-Peter Haferkamp*, Ernst Landsberg in Weimar, in: *Andreas Thier, Guido Pfeifer u. Philipp Grzimek* (Hg.), Kontinuitäten und Zäsuren in der Europäischen Rechtsgeschichte (Rechtshistorische Reihe, 196), Frankfurt a. M. u. a. 1999, 297

40 *Ernst Landsberg*, Geschichte der Deutschen Rechtswissenschaft, Abt. 3 Halbband 2, München und Berlin 1910 (im weiteren GDR 3. 2.), S. 98.

41 *Otto v. Gierke*, Rezension von Landsbergs GDR 3. 2. (Anm. 40), SZ GA 1911, S. 341 ff., 364. Gierke hatte bereits den Band 3. 1. von 1898 positiv rezensiert, in: SZ RA 1899, S. 250 ff.

42 *Ernst Landsberg*, Der Geist der Gesetzgebung in Deutschland und Preußen 1888-1913, Festrede vom 16. Juni 1913, Bonn 1913, S. 20.

43 *Landsberg* in *Hansen*, Die Rheinprovinz (Anm. 37), S. 190 ff.

44 *Landsberg* in *Hansen*, Die Rheinprovinz (Anm. 37) S. 195; hierzu bereits *Schulze*, ZNR 2002, S. 65 ff. (Anm. 19). und *ders.*, Preußisches Allgemeines Landrecht und rheinisch französisches Recht (Anm. 16).

45 Hierzu *Haferkamp*, Ernst Landsberg in Weimar (Anm. 39).

Rechts durch preußisches und deutsches Einheits-Recht“⁴⁶.

Dieser Themenstellung entsprechend fragte Landsberg nun danach, inwieweit das französische Recht nicht nur dem Normtext nach, sondern auch „dem Gedankeninhalte nach überwunden ist“⁴⁷. Mit Blick auf in das BGB übernommene Rechtsgedanken hieß es knapp: „Einrichtungen des französischen Rechts sind gelegentlich beibehalten“⁴⁸. Wichtiger war, dass „unserem sittlichem und sozialem Empfinden widersprechende französische Rechtssätze ... gründlich beseitigt“ worden seien.

12

Die nun anders als in seinem früheren Text genutzten Deutungsspielräume machte zunächst sein Verweis auf die Nichtübernahme des französischen Verbots, der Vaterschaft nachzuforschen, deutlich. Im Vorkriegstext hatte er diesbezüglich im Rheinland einen „merkwürdigen Umschwung“ gefunden. Sei zunächst die „salomonische Weisheit“ dieses Satzes gepriesen und sogar der entgegengesetzten preußischen Rechtsprechung die Gefolgschaft verweigert worden, so sei man in den BGB-Debatten nur noch „lau oder gar nicht“ für eine Übernahme dieses Satzes eingetreten: „Offenbar war es eine Folge der Vertiefung sozialer Einsicht, wenn hier ein Umschwung erfolgt war“⁴⁹. 1914 trat an die Stelle dieses vorsichtigen Urteils ein anderer Ton: „Wir erkennen heute, was an Schönfärberei und Pharisäertum, unter der Maske der Individualitätssicherung, hinter dem Verbote liegt, der Vaterschaft nachzuforschen“⁵⁰.

13

Anders klang auch Landsbergs Stellungnahme zum Gesetzesstil. Im Vorkriegstext hatte er an den Regeln des Code noch die „Gemeinverständlichkeit, Kürze und Anpaßbarkeit an jedes neue Bedürfnis des Rechtslebens“⁵¹ positiv vermerkt. Nach Kriegsausbruch hieß es: „So leicht sie sich dem Gedächtnisse einprägen, so schwer ist es, ihnen einen klaren Gedankeninhalt abzugewinnen“⁵². Die systematische Überlegenheit des BGB, vor 1914 nicht thematisiert, wurde nun als Teil der „deutschen Gründlichkeit“ gefeiert, „gegen deren jüngste militärische Vollwirksamkeit ausländischer Spott und Hohn haltlos zu Schanden wird“⁵³.

14

46 *Landsberg*, Die Verdrängung (Anm. 18), S. 5 f.

47 *Landsberg*, Die Verdrängung (Anm. 18), S. 10.

48 *Landsberg*, Die Verdrängung (Anm. 18), S. 12.

49 *Landsberg in Hansen*, Die Rheinprovinz (Anm. 37), S. 191.

50 *Landsberg*, Die Verdrängung (Anm. 18), S. 12.

51 *Landsberg in Hansen*, Die Rheinprovinz (Anm. 37), S. 190.

52 *Landsberg*, Die Verdrängung (Anm. 18), S. 12 (im Original Druckfehler „abgewinnen“).

53 *Landsberg*, Die Verdrängung (Anm. 18), S. 12.

3. Germanenbilder (1918 – 1945)

Nach 1918 tauchte der frankophile Ton der Vorkriegszeit in Stellungnahmen zum französischen Einfluss auf die deutsche Gesetzgebung kaum noch auf. Im gewandelten politischen Kontext ergaben sich neue Forschungsperspektiven. Die historische Grundlagenarbeit zur Geschichte des Rheinischen Rechts wurde nach 1918 zunächst nicht mehr fortgeführt. Auch ihr zentraler Protagonist Landsberg nahm seine Vorkriegsstudien nicht mehr auf⁵⁴ und blieb bei seinem 1914 vollzogenen Richtungswechsel. Als Kenner des französischen Strafrechts⁵⁵ vertrat er nun Deutsche Angeklagte vor französischen Kriegsgerichten⁵⁶.

15

Die Gedenkkultur fand neue Schwerpunkte. 1925 feierte man die „tausendjährige politische Zugehörigkeit des Rheinlandes zum Deutschen Reiche“. Landsberg sah hierin erneut einen Anlass, „der endlich 1900 vollständig durchgeführten Verweisung alles fremden Rechts aus der Rheinprovinz mit Befriedigung zu gedenken“⁵⁷. Er betonte, „was es gerade heute bedeutet hätte“, wenn die rechtlichen Dinge im Rheinland noch so lägen wie 1825. Im darauf folgenden Jahr erschien in der DJZ aus Anlass dieses Jubiläums eine Reihe von Festbeiträgen. Hans Planitz gab einen Überblick über den „Werdegang des rheinischen Rechts“. Planitz verstand unter Rheinischem Recht entgegen der traditionellen Begrifflichkeit nicht das französische Recht, sondern jedes Recht des Rheinlandes. Hinter der sprachlichen Umdeutung versteckte sich eine historische Uminterpretation. Planitz hob bezüglich des Code civil hervor, dessen Einführung sei „gegenüber den romanisierenden Tendenzen der Landrechte geradezu als eine Rückkehr zu den heimischen Rechtsgewohnheiten empfunden worden“. Die Deckung zwischen Rheinischen und Französischen „Rechtsideen“ folge daraus, dass beide letztlich nur „eine Fortentwicklung des alten Frankenrechts“ seien⁵⁸. Mit dem 1. Januar 1900 sei das Rheinland „wieder endgültig in den großen Strom des deutschen Rechts eingemündet“. Bereits zuvor habe sich die Gerichtspraxis „von dem Gängelbände der französischen Kommentatoren des Code Civil gelöst“ und, „soweit dies im Rahmen des Code Civil möglich war, die Angleichung an die allgemeine deutsche Rechtsentwicklung vollzogen“⁵⁹.

16

54 Veröffentlichungsliste bei *Schulz*, a. a. O. (Anm. 39), S. XXI. Es finden sich lediglich einige Studien zur Geschichte der Universität Bonn.

55 Landsberg hielt über viele Jahre Vorlesungen zum französischen Strafrecht, vgl. *Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät der Rheinischen Friedrich Wilhelms-Universität in Bonn* (Hg.), Gedächtnisschrift für Ernst Landsberg, Anna Landsberg geb. Silverberg u. Paul Ludwig Landsberg, Bonn 1953, S. 4.

56 *Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät der Rheinischen Friedrich Wilhelms-Universität in Bonn* (Hg.), Gedächtnisschrift (Anm. 55), S. 5.

57 *Ernst Landsberg*, Die Rheinische Tausendjahrfeier, in: DJZ 1925, Sp. 566 ff., 567.

58 *Hans Planitz*, Der Werdegang des rheinischen Rechts, in: DJZ 1926, Sp. 1224.

59 *Planitz*, DJZ 1926 (Anm. 58), Sp. 1226. Planitz verwies durchaus darauf, dass „das rheinische Recht in wichtigen Grundfragen bestimmenden Einfluss auf das preußische Recht ausgeübt habe“ und nannte

Die Wurzeln dieser von Planitz hervorgehobenen ‚germanischen‘ Interpretation des Verhältnisses zwischen dem Code und dem Deutschen Recht waren alt⁶⁰. 1841 hatte Heinrich Zöpfl in einer größeren Abhandlung die französischen coutumes dem germanischen Erbe einverleibt und damit „das germanische Element im Code Napoléon“ hervorgehoben⁶¹. Nach 1871 fand sich dieser Aspekt in bisweilen francophoben, jedenfalls nationalistischen Kreisen. 1875 hatte Karl v. Amira, der hier ebenfalls mit Blick auf die „jüngsten politischen Umwälzungen“ argumentierte, den Gedanken in seiner Freiburger Antrittsrede wieder aufgenommen und dazu aufgefordert, „von der Fortdauer und Fortbildung des fränkischen Rechts im ältern französischen ... Kenntniss zu nehmen“⁶². 1882 wetterte Treitschke gegen die Rheinländer, selbst das „altgermanische öffentlich-mündliche Verfahren, das in der französischen Gesetzgebung wieder aufgelebt war, galt den eifrigen Teutonen als eine willkürliche revolutionäre Neuerung; so vollständig war die vaterländische Rechtsgeschichte in Vergessenheit geraten“⁶³. Der Kieler Straf- und Kirchenrechtler Friedrich Brockhaus erklärte 1883 die Aufnahme des Code civil im Rheinland damit, dass er „eine Menge germanischen Rechtsstoffes enthält, der von der fränkischen Zeit an treu bewahrt worden war und es möglich machte, dass selbst den Deutschen dieses fremde Gesetzbuch nicht fremd erschien“⁶⁴. Das von Brockhaus gezeichnete Gesamtbild des deutsch-französischen Rechtstransfers war gerade wegen dieser Deutung durchaus freundlich. Die Tatsache, „dass die französischen Gesetzbücher bei allen legislativen Neuschöpfungen in ganz Deutschland zu Rathe gezogen wurden“, erkläre sich zuletzt daraus, dass man nicht das „ehrwürdigere und für den Forscher interessantere“ alte Recht des Rheinlandes konserviert haben wollte, sondern ein Recht sich durchgesetzt habe, dass „der deckende Ausdruck für die Rechtsanschauungen und Rechtsbedürfnisse der Gegenwart“ gewesen sei⁶⁵.

Nach 1918 wurde der Ton um diese „germanische“ Interpretation des französischen Rechts deutlich schärfer. Gierke beklagte 1919, man sei in der Vergangenheit den Franzosen „in

beispielhaft Öffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens. Besondere Betonung fand demgegenüber freilich sogleich, dass bereits vor 1900 das französische Recht durch die Wechselordnung, das ADHGB und das Preußische StGB verdrängt worden waren.

60 Überblickartig nun *Jürgen Busch*, *Das Germanenbild der deutschen Rechtsgeschichte* (= Rechtshistorische Reihe 299), Frankfurt a. M. 2004, S. 14 ff., 83 ff. und passim.

61 *Heinrich Zöpfl*, *Über das germanische Element im Code Napoléon*, in: *Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft* 1841, S. 110 ff.

62 *Karl v. Amira*, *Über Zweck und Mittel der Germanischen Rechtsgeschichte*, erschienen München 1976, S. 19; über diese Rede: *Hermann Nehlsen*, *Karl von Amira – Ein Gelehrtenleben*, in: *ders.*, *Peter Landau* und *Mathias Schmoeckel* (Hgg.), *Karl von Amira zum Gedächtnis* (=Rechtshistorische Reihe 206), Frankfurt a.M. 1999, S. 14.

63 *Heinrich von Treitschke*, *Deutsche Geschichte im neunzehnten Jahrhundert*, Bd. 2 (1882), hier nach 8. Aufl. Leipzig 1917, S. 222.

64 *Friedrich Brockhaus*, *Der Einfluss fremder Rechte auf die Entwicklung des deutschen Rechts*, Rede vom 5. 3. 1883, Kiel 1883, S. 13.

65 *Brockhaus*, a. a. O. (Anm. 64), S. 14 f.

sklavischer Gefolgschaft nach[ge]laufen“⁶⁶. Gierkes Hoffnung auf eine „nationale Wiedergeburt“ forderte „wider das Welschtum“⁶⁷ eine „Wiederbesinnung auf unser Germanentum“⁶⁸. Als Bearbeiter der 6. Aufl. der Rechtsgeschichte von Richard Schröder machte v. Künßberg 1922 die Tendenz deutlich, als er Schröders bereits 1902 getätigten Hinweis, der Code civil enthalte mehr „deutsches Recht als das ALR und das österreichische BGB“⁶⁹, mit kleineren Änderungen versah. So enthielt der Code civil nun nicht mehr „deutsches Recht“, sondern „germanisches Recht“. Für seine Abschaffung verwies v. Künßberg zudem auf die oben besprochene Rede Landsberg zur „Verdrängung des Rheinischen Fremdrechts“⁷⁰.

Diese auch bei Planitz anklingende nationalpolitische Instrumentalisierung des Germanenmythos und die daran anknüpfende Eindeutschung des Code civil wurden nach 1933 bruchlos weitergeführt⁷¹. Adolf Zycha, Ordinarius in Bonn, demzufolge „niedriger Sinn der Männer, welche an der Spitze einzelner Staaten standen“ die Einführung des „Fremdrechts“ begünstigt hatten, betonte in seiner Deutschen Rechtsgeschichte der Neuzeit 1937: „Allerdings waren mit den französischen Gesetzen nicht wenige deutsche Rechtsgedanken wieder zurückgekommen“⁷². In ausdrücklicher Anlehnung an Zöpfls Vorstudien nahm Heinrich Mitteis 1943 diesen Gedankenstrang in einer längeren Studie zu den „germanischen Grundlagen des französischen Rechts“ wieder auf⁷³. Schon zu Beginn seiner Abhandlung betonte Mitteis, dass diese Untersuchung auch zeitbedingt sei, „im Hinblick auf die gegenwärtige, durch die Heldentaten unsrer Wehrmacht geschaffene Lage, die Frankreich in ein ganz neues Verhältnis zum Großdeutschen Reich gebracht und eine bis vor kurzem für undenkbar gehaltene Interessengemeinschaft beider Nationen geschaffen hat. So ist Frankreich im Begriff, ein Faktor der neuen, vom germanischen Reichsdenken her bestimmten europäischen Ordnung zu werden, und das kann dazu führen, dass sich dort eine Rückbesinnung auf die germanischen Grundlagen des staatlichen und volklichen Lebens durchsetzt“⁷⁴. Kurz zuvor, 1941, hatte Mitteis noch

19

66 *Otto von Gierke*, Der germanische Staatsgedanke. Vortrag gehalten am 4. Mai 1919, Berlin 1919, S. 5.

67 *Gierke*, Staatsgedanke (Anm. 66), S. 25.

68 *Gierke*, Staatsgedanke (Anm. 66), S. 6.

69 *Richard Schröder*, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 4. Aufl. Leipzig 1902, S. 915.

70 *Richard Schröder u. Eberhard Frh. V. Künßberg*, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 6. Aufl. Berlin 1922, S. 1017.

71 Zur Entwicklung der Germanistik in diesem Zeitraum vgl. die Beiträge in *Joachim Rückert u. Dietmar Willoweit*, Die Deutsche Rechtsgeschichte in der NS-Zeit ihre Vorgeschichte und ihre Nachwirkungen, Tübingen 1995.

72 *Adolf Zycha*, Deutsche Rechtsgeschichte der Neuzeit, 1. Aufl. Weimar 1937, S. 207; zur stark deutschnationalen Ausrichtung der Geschichtsschreibung Zychas in: *Steffen Wiederhold*, Adolf Zycha, in: *Mathias Schmoeckel* (Hg.), Die Juristen der Universität Bonn im „Dritten Reich“ (= Rechtsgeschichtliche Schriften 18), Köln, S. 604 ff., 608 ff.

73 *Heinrich Mitteis*, Die germanischen Grundlagen des französischen Rechts, in: SZ GA 63, 1943, S. 137 ff.

74 *Mitteis*, SZ GA 63, 1943, (Anm. 73), S. 137 f.; zum Folgenden auch *Georg Brun*, Leben und Werk des Rechtshistorikers Heinrich Mitteis unter besonderer Berücksichtigung seines Verhältnisses zum

deutlicher davon gesprochen, dass die Geschichtswissenschaft aufgerufen sei „zum Versuch einer tieferen Sinngebung und Begründung des Geschehens, das sich vor unseren Augen in der Welt der Taten abspielt“. Da das „ungeordnete Nebeneinander von Staaten“, das sich mit „den Lebensräumen der Völker nicht oder nur unvollkommen“ decke, nicht mehr bestehen könne, sei die Germanenforschung aufgerufen nachzuweisen, dass es sich bei dieser Entwicklung um ein „Wachstumsgesetz der germanischen Staatenwelt“ handele⁷⁵.

Indem Mitteis für den Code den Versuch unternahm nachzuweisen, „daß es sich nicht nur um einzelne germanische Elemente in einem vorwiegend fremdartigen Rechte handelt, dass vielmehr das französische Recht in seiner Grundlage germanisch bestimmt ist“⁷⁶, hatte die Frage an Bedeutung verloren, die Landsberg auf seiner Suche nach „Fremdrecht“ so beschäftigt hatte. Der Code Civil ruhte mit dem BGB auf einer gemeinsamen Germanischen Grundlage, er konnte gerade aus deutschnationaler Perspektive auf Sympathie hoffen.

20

4. Völkerfreundschaft und BGB-Kritik (1945-1960)

Boehmers eingangs erwähnter Beitrag aus dem Jahr 1949 nahm die Thesen von Zöpfl und Mitteis zur Grundlage seiner eher geringen Einschätzung eigenständiger, nichtgermanischer Gedanken des Code. Auch der Familienrat erschien so als eine „modernisierte rechtliche Form der germanischen Sippenvormundschaft“⁷⁷. Der Rückgriff auf dieses politisch nicht unbelastete Deutungsmuster war bis in die fünfziger Jahre noch weit verbreitet. Der gegenüber dem Code civil durchaus aufgeschlossene Paul Koschaker meinte 1947, der Einfluß des Code auf das BGB sei „unerheblich“⁷⁸. Auch hier fand sich unter Verweis auf die dargelegte Abhandlung von Mitteis aus dem Jahr 1943 der Zusatz, der Code habe „in erheblichem Umfang germanische Rechtsideen und Prinzipien erhalten“⁷⁹.

21

In zunehmend sprachlich abgeschwächter Form blieb die „germanisierende“ Interpretation des Code für die Beurteilung von dessen Einfluss auf das BGB wirkungsvoll. Am Ende meines Untersuchungszeitraums blieb in der bis heute grundlegenden Abhandlung von Hans Dölle zum „Beitrag der Rechtsvergleichung zum Deutschen Recht“⁸⁰ aus dem Jahr

22

Nationalsozialismus (= Rechtshistorische Reihe 83), Frankfurt a. M. 1991, S. 144 ff., aber auch S. 81 ff., 131 ff. zur ambivalenten Position von Mitteis gegenüber dem Nationalsozialismus.

75 *Heinrich Mitteis*, Staatliche Konzentrationsbewegungen im großgermanischen Raum, in: Festschrift für Adolf Zycha zum 70. Geburtstag, Weimar 1941, S. 53 ff., 53.

76 *Mitteis*, SZ GA 63, 1943, (Anm. 73), S. 140.

77 *Boehmer*, a. a. O. (Anm. 3), S. 307 f.

78 *Paul Koschaker*, Europa und das Römische Recht, hier nach 4. (unveränderter) Aufl. München 1966, S. 137 Anm. 2.

79 *Koschaker*, Europa (Anm. 78), S. 140.

80 *Hans Dölle*, Der Beitrag der Rechtsvergleichung zum Deutschen Recht, in: Hundert Jahre Deutsches

1960 das Sachenrecht deshalb von französischem Einfluss frei, weil es auf „deutschrechtliche Vorstellungen“ zurückzuführen war⁸¹.

Zu diesem Zeitpunkt zeichnete sich jedoch bereits eine Krise der germanischen Rechtsgeschichte ab. Eine frühe kritische Stimme fand sich 1952 in Wieackers Hinweis mit Blick auf die coutumes als Grundlage des Code, „wie oberflächlich eine Betrachtungsweise wäre, die im ‚römischen‘ Recht schlechthin das uns fremde, im (west)fränkischen das uns eigene wiederfinden wollte“⁸². Wieackers Kritik war damit Teil einer erneuten semantischen Umdeutung, die die „germanische Zeit“ zunächst zur „fränkischen“ machte und beide dann in der „Spätantike“ aufgehen ließ⁸³. Zunehmend wurde dem Germanenmythos mit methodischer, aber auch ideologiekritischer Skepsis begegnet⁸⁴.

Neben diesem Argumentationsmuster ist Boehmers Beitrag aus dem Jahr 1950 noch in einer weiteren Perspektive interessant. Sein Ergebnis, dass das BGB kaum Gedankengut des Code übernommen hatte, war keineswegs frankophob geprägt, es kam vielmehr als Kritik am BGB daher. Das BGB erschien ihm als „Krönung der Pandektenwissenschaft“ und damit zugleich als Folge eines „Rückfalls in die philologische Jurisprudenz“, was zwar eine vorbildliche juristische Präzision, aber „nur wenig zukunftsträchtiges Neugut“ mitgegeben habe⁸⁵. Der „naturrechtliche Code“ vs. das „positivistische BGB“ wurden Haltepunkte seiner Argumentation. Bohmer sah sich „in einer Renaissance des Naturrechts“, was eine „Wiederannäherung des deutschen und französischen Rechts“ bringen werde⁸⁶. Damit fiel neben den alten germanisierenden Argumentationsmustern erstmals ein weiteres, ganz zeitgeprägt aufgeladenes Stichwort. In den Anmerkungen verwies Bohmer für seine Einschätzung auf einen Beitrag, den Franz Beyerle⁸⁷ (dem Bohmer einen Teilband seiner „Grundlagen der Bürgerlichen Rechtsordnung“ in „freundschaftlicher Verbundenheit“ widmete⁸⁸) 1947 auf dem sog. Konstanzer Juristentag

Rechtsleben. Festschrift zum hundertjährigen Bestehen des Deutschen Juristentages, Karlsruhe 1960, S. 19 ff.

81 Dölle, a. a. O. (Anm. 80), S. 26.

82 Wieacker, PdN (Anm. 20), 1. Aufl. 1952, S. 213; 2. Aufl. 1967, S. 343.

83 Vgl. die skeptischen Bemerkungen von Hans Thieme, Art. Kontinuität, in: HRG Bd. 2, Berlin 1990, Sp. 1125 ff.

84 Zu dieser Entwicklung überblicksartig Regina Ogorek, Rechtsgeschichte in der Bundesrepublik (1945-1990), in: Dieter Simon (Hg.), Rechtswissenschaft in der Bonner Republik, Frankfurt a. M. 1994, S. 60 ff.

85 Boehmer, a. a. O. (Anm. 3), S. 305 f.

86 Boehmer, a. a. O. (Anm. 3), S. 309 f.

87 Zu Beyerle: Bernhard Diestelkamp, Die Rechtshistoriker der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt a. M. 1933-1945, in: Michael Stolleis u. Dieter Simon (Hgg.), Rechtsgeschichte im Nationalsozialismus, Tübingen 1989, S. 79 ff., 90 ff.

88 Zu diesem Freundeskreis Hans Thieme, Nachruf Franz Beyerle, SZ GA 109, 1979, S. XI ff = Hans Thieme, Ideengeschichte und Rechtsgeschichte. Gesammelte Schriften II, Wien 1986, S. 1384 ff., hier 1388.

gehalten hatte.⁸⁹ Beyerle hatte dort über „Rezeptionsvorgänge in Südwestdeutschland“ gesprochen, mit dem bezeichnenden Untertitel: „Zur geistesgeschichtlichen Lage unseres Zivilrechts“. Unter den Auspizien der veranstaltenden französischen Generaljustizdirektion hatte Beyerle dort der Rezeption des Code civil ein sehr freundliches Zeugnis ausgestellt und zugleich das BGB scharf kritisiert. Er lobte, der Code sei „plastisch in seiner Sprache, einfach in seinen Rechtsbegriffen“. Zudem hätten die Rheinischen Juristen das französische Recht „leidlich frei vom doktrinären Geist der Pandektistik gehalten“, der, im Gegenbild, nun das BGB prägte. Scharf ging Beyerle mit der „Begriffsjurisprudenz“ der Historischen Rechtsschule ins Gericht. Die dadurch ausgelöste „Neurezeption des römischen Rechts“ habe das BGB geprägt und „totes Recht“ hineingebracht⁹⁰. Mit der Forderung „lebendiges, kein totes Recht“ nahm Beyerle alte Kritikpunkte⁹¹ auf, die er auch während des Nationalsozialismus so vertreten hatte⁹². Beyerles Deutung stimmte mit Boehmers im „eindrucksvollen Bekenntnisse zur europäischen völkerverbindenden Humanität“⁹³ überein, das der Konstanzer Tagung insgesamt attestiert wurde. Beide stimmten auch überein in der Hofierung einer teilweise naturrechtlich, jedenfalls überpositiv fundierten Rechtsordnung⁹⁴. Französisches Recht stand gleichermaßen für naturrechtliches Freiheitspathos wie für modern antiformale Tendenzen. Die Kritik am „pandektistisch-begriffsjuristischen“ BGB – hier ausnahmsweise nicht mit „liberalistisch“ verkoppelt – eine während des gesamten 20. Jahrhunderts bis zum Allgemeinplatz verbreitete Formel, wurde erneut nutzbar gemacht⁹⁵. Die Verbindung traditioneller Kritik am BGB mit Modernisierungsforderungen war durchaus zeittypisch⁹⁶. Alte Argumente wurden neu formiert und schufen neue Diskussionslagen. Die Frage des Einflusses des Code auf das BGB suchte nach neuen Antworten.

89 Franz Beyerle, Rezeptionsvorgänge in Südwestdeutschland, in: *Militärregierung des Französischen Besatzungsgebietes in Deutschland* (Hg.), Der Konstanzer Juristentag (2.-5. Juni 1947), Tübingen 1947, S. 219 ff.

90 Beyerle, Rezeptionsvorgänge (Anm. 89), S. 224.

91 Zur Geschichte der „Begriffsjurisprudenz“ als Ordnungsbegriff der Methodengeschichte vorläufig Hans-Peter Haferkamp, Georg Friedrich Puchta und die ‚Begriffsjurisprudenz‘ (Studien zur europäischen Rechtsgeschichte 171), Frankfurt a. M. 2004, S. 46 ff.; zur Recht-Leben-Antithetik Joachim Rückert, Der Rechtsbegriff der Deutschen Rechtsgeschichte in der NS-Zeit: der Sieg des „Lebens“ und des konkreten Ordnungsdenkens, seine Vorgeschichte und seine Nachwirkungen, in *ders./Willoweit* (Anm. 71); S. 177 ff..

92 Franz Beyerle, Der andere Zugang zum Naturrecht, in: *Deutsche Rechtswissenschaft 1939*, S. 1 ff.

93 W. Klaas, Der Konstanzer Juristentag vom 1. bis zum 5. Juni 1947, in: *ZJBlatt Brit. Z.* 1947, S. 9.

94 Überblick bei Joachim Rückert, Abbau und Aufbau der Rechtswissenschaft nach 1945, in: *NJW* 1995, S. 1251 ff., 1256 f.

95 Längsschnitt bei Sibylle Hofer, Haarspalten, Wortklauen, Silbenstechen? – 100 Jahre Lehrbücher zum BGB: eine Lebensbilanz, in: *JuS* 1999, S. 112 ff.

96 Auswertung bei Maren Bedau, Entnazifizierung des Zivilrechts. Die Fortgeltung von NS-Zivilrechtsnormen im Spiegel juristischer Zeitschriften aus den Jahren 1945 bis 1949 (= *Berliner Juristische Universitätsschriften. Grundlagen des Rechts* 29), Berlin 2004, S. 113 ff.

III. Schluss

Alle vorstehend untersuchten Studien über den Einfluss des Code auf das BGB unterliegen, trotz der hier vorgenommenen wissenschaftshistorischen Komplementärperspektive, zunächst den üblichen Qualitätsanforderungen an einen historischen Text. Man kann die untersuchten Beiträge zum Einfluss des Code auf das BGB daher nicht einfach auf bloße Zeitbedingtheit reduzieren. Sie bleiben mehr oder weniger quellennah, methodisch mehr oder weniger überzeugend, besser oder schlechter durchdacht. Auf dieser Ebene bleibt ein wissenschaftlicher Diskurs über lange Zeiträume möglich. Im Gegenzug transportieren die so in ein Gespräch gebrachten Texte aber auch Kontext und damit eine zeitgenössische Semantik, die zu kennen für ein Verständnis der Texte unerlässlich ist. Ob der Code das deutsche BGB prägte, hängt nicht nur an den historischen „Tatsachen“, sondern eben auch daran, wie man sie deutet und was man mit dieser Deutung seinen Zeitgenossen über den rechtshistorischen Befund hinaus mitteilen möchte. Diese Feststellung ist wissenschaftstheoretisch banal, forschungspraktisch gleichwohl noch immer zu selten beachtet. Der Umgang mit dieser Historisierung der Texte darf zugleich nicht dazu führen, einzelne der darin verwendeten Argumente mit politisch begründeten Verwendungsverboten zu belegen. Man kann etwa das Argument, der Code beruhe auf germanischen Grundvorstellungen, trotz seiner scheinbaren nationalpolitischen Aufladung, nicht einfach politisch zuweisen. Mit diesem Geschichtsbild konnte man für das französische und gegen das deutsche Recht (F. Beyerle) sprechen und umgekehrt (Gierke). Germanische Grundlagen können für nationalsozialistisch unterfütterte Großraumtheorien (H. Mitteis) gleichermaßen herhalten wie ein offeneres Plädoyer für eine Internationalisierung der Gerechtigkeitsmaßstäbe (Boehmer) stützen.

25

Dabei bleibt die Kontexteinbettung dieser Texte natürlich ein unsicheres Verfahren. Heinrich Mitteis hatte zunächst geplant, seine Interpretation des Code unter dem Blickwinkel der „durch die Heldentaten unserer Wehrmacht geschaffene Lage“ auf der „zweiten Kriegseinsatztagung der deutschen Historiker und Rechtshistoriker“ vorzutragen. Als er 1943 die Veröffentlichung mit dem Zusatz versah, infolge „der britischen Fliiegerangriffe auf Rostock war es mir unmöglich, das Referat zu erstatten“: Wie haben damalige Leser diesen Zusatz mit dem Haupttext zusammengelesen?

26