

Hans-Peter Haferkamp

Das BGB

2. Auflage



Wege zur
Rechtsgeschichte

Eine Arbeitsgemeinschaft der Verlage

Brill | Schöningh – Fink • Paderborn

Brill | Vandenhoeck & Ruprecht • Göttingen – Böhlau • Wien • Köln

Verlag Barbara Budrich • Opladen • Toronto

facultas • Wien

Haupt Verlag • Bern

Verlag Julius Klinkhardt • Bad Heilbrunn

Mohr Siebeck • Tübingen

Narr Francke Attempto Verlag – expert verlag • Tübingen

Psychiatrie Verlag • Köln

Ernst Reinhardt Verlag • München

transcript Verlag • Bielefeld

Verlag Eugen Ulmer • Stuttgart

UVK Verlag • München

Waxmann • Münster • New York

wbv Publikation • Bielefeld

Wochenschau Verlag • Frankfurt am Main

Wege zur Rechtsgeschichte

Ulrike Babusiaux

Hans-Peter Haferkamp

Sibylle Hofer

Peter Oestmann

Johannes Platschek

Tilman Repgen

Adrian Schmidt-Recla

Andreas Thier

Jan Thiessen

Hans-Peter Haferkamp

Das BGB

2., überarbeitete Auflage

BÖHLAU

Hans-Peter Haferkamp hat den Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Neuere Privatrechtsgeschichte und Deutsche Rechtsgeschichte an der Universität zu Köln inne.

Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek:

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <https://dnb.de> abrufbar.

Online-Angebote oder elektronische Ausgaben sind erhältlich unter www.utb.de.

Umschlagabbildung:

Illustrierte Zeitung. 64 = Jan./Juni 1875, Signatur 2 Per. 26-64: Bayerische Staatsbibliothek München, 2 Per. 26-64, S. 412, urn:nbn:de:bvb:12-bsb11307652-1.

© 2023, 2022 Böhlau, Lindenstraße 14, D-50674 Köln, ein Imprint der Brill-Gruppe (Koninklijke Brill NV, Leiden, Niederlande; Brill USA Inc., Boston MA, USA; Brill Asia Pte Ltd, Singapore; Brill Deutschland GmbH, Paderborn, Deutschland; Brill Österreich GmbH, Wien, Österreich)
Koninklijke Brill NV umfasst die Imprints Brill, Brill Nijhoff, Brill Schöningh, Brill Fink, Brill mentis, Brill Wageningen Academic, Vandenhoeck & Ruprecht, Böhlau und V&R unipress.
Alle Rechte vorbehalten. Das Werk und seine Teile sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen bedarf der vorherigen schriftlichen Einwilligung des Verlages.

Korrektorat: Anja Borkam, Jena

Einbandgestaltung: Atelier Reichert, Stuttgart

Satz: büro mn, Bielefeld

Druck und Bindung: Plump Druck & Medien GmbH, Rheinbreitbach

Printed in the EU

Vandenhoeck & Ruprecht Verlage | www.vandenhoeck-ruprecht-verlage.com

UTB-Band-Nr. 5818 | ISBN 978-3-8252-6119-1 | eISBN 978-3-8385-6119-6

Inhaltsverzeichnis

1 Einführung	9
2 Das BGB als Privatrechtskodifikation	13
2.1 Privatrecht – Eine kleine Begriffsgeschichte	13
2.1.1 Rom	14
2.1.2 Ius publicum und ius privatum im Alten Reich vor 1780	15
2.1.3 Privatrecht als Ausdruck der Trennung von Staat und Gesellschaft	19
2.2 Kodifikation	28
2.2.1 Rechtseinheit	30
2.2.1.1 Rechtsvereinheitlichung durch Rechtswissenschaft	33
2.2.1.1.1 <i>Rechtsreform durch Ausbildungsreform: Savignys Reformmodell von 1808</i>	33
2.2.1.1.2 <i>Wege zum Volksgeist zwischen Rationalität und Intuition</i>	36
2.2.1.1.3 <i>Exegese</i>	40
2.2.1.1.4 <i>Vertiefung: D. 12, 1, 18, pr. und 41.1.36 und der dingliche Vertrag in § 929 S. 1 BGB</i>	42
2.2.1.1.5 <i>Geschichte</i>	47
2.2.1.1.6 <i>System</i>	49
2.2.1.1.7 <i>Vertiefung: Puchtas Klassifikation der Servituten</i>	56
2.2.1.1.8 <i>Die Pandektenvorlesungen als Symbol der nationalen Einheit</i>	61
2.2.1.1.9 <i>Einfluss der Pandektenvorlesungen auf das BGB</i>	63
2.2.1.2 Rechtsvereinheitlichung durch Rechtsprechung	69
2.2.1.3 Rechtsvereinheitlichung durch Gesetzgebung	79
2.2.1.3.1 <i>Rechtseinheit und Reform</i>	79
2.2.1.3.2 <i>Rechtsvereinheitlichung in der Kommissionsarbeit</i>	82
2.2.2 Vollständigkeit	86
2.2.2.1 Vollständige Regelung des Privatrechts?	86
2.2.2.2 Lückenlosigkeit?	91
2.2.2.3 Lückenfüllung durch Prinzipien	93
2.2.2.4 Vertiefung: Die Materialien zum BGB	99
2.3 Ergebnis: Das BGB als Kodifikation des Privatrechts	104

3 Eine Kodifikation in Zeiten des Übergangs (1870–1914)	105
3.1 Politik: Von frei zu sozial	105
3.1.1 Zwischen zwei Epochen: Gründerjahre und Gründerkrach	105
3.1.2 Das „unsoziale BGB“?	108
3.1.3 Kodifikation und Sondergesetze	112
3.1.4 Vertiefung: „Rechtsmissbrauch“	117
3.1.5 Die Krise der Form als „Zwillingsschwester der Freiheit“	123
3.2 Rechtswissenschaft: Von den Pandekten zum Gesetz	128
3.2.1 Der Sturz vom Thron	128
3.2.2 Abschied vom Volksgeist	130
3.2.3 Neue Wege	136
3.3 Justiz: Richterkönig oder Subsumtionsautomat?	141
3.3.1 Das BGB als Gefängnis des Richters?	141
3.3.2 „Richterrecht“	143
3.3.3 Richterlicher Umgang mit dem BGB vor 1914	151
3.3.4 Vertiefung: Die „Entdeckung“ der positiven Vertragsverletzung	155
3.4 Leitperspektiven auf das weitere 20. Jahrhundert	159
 4 Epochen des BGB im 20. Jahrhundert	 161
4.1 Erster Weltkrieg (1914–1918)	161
4.1.1 Krieg als Labor der Intervention	161
4.1.2 Zweifel am Gesetzgeber	162
4.1.3 Neue dogmatische Lösungen	164
4.2 Weimarer Republik (1918–1933)	167
4.2.1 Verfassungsprivatrecht?	167
4.2.2 Das BGB und der soziale Wandel in Ehe und Familie	170
4.2.3 „Sozialisierung“	172
4.2.4 Vertragsfreiheit?	176
4.2.4.1 Die organisierte Wirtschaft	176
4.2.4.2 Vertiefung: Abkehr vom Willensbezug in der Dogmatik	184
4.2.5 Krisendogmatik	190
4.2.5.1 Weiterdenken der Kriegsprobleme	190
4.2.5.2 Generalklauseln als dogmatische und rechtspolitische Herausforderung	195
4.2.5.2.1 <i>Die Aufwertungsfrage</i>	195
4.2.5.2.2 <i>Die „Flucht in die Generalklauseln“</i>	200
4.2.6 „Gesetzesdämmerung“?	205

4.3	Nationalsozialismus (1933–1945)	211
4.3.1	Privatrecht im Nationalsozialismus?	211
4.3.2	Vertiefung: Folgenreiche Diskussionen um den nationalsozialistischen Vertragsbegriff	215
4.3.2.1	Vom Anspruch zur Pflicht	218
4.3.2.2	Von der Willensübereinstimmung zum sozialtypischen Verhalten	221
4.3.3	Umwertung des BGB	230
4.3.3.1	Wertungsjurisprudenz I	230
4.3.3.2	Politisierung der Generalklauseln	238
4.3.3.3	Richterliche Umwertungen des BGB	240
4.3.4	Sonderrecht	248
4.3.4.1	Spezialnormen	249
4.3.4.2	Ungleichheit als Rechtsprinzip	251
4.3.4.3	Neue Gesetzestechnik: Generalklauseln, Auslegungsvorschriften und Missbrauchsvorbehalte	257
4.3.5	Das Projekt eines Volksgesetzbuches	260
4.3.6	Das BGB im Zweiten Weltkrieg	264
4.4	DDR (1949–1989)	268
4.4.1	Privatrecht im Sozialismus?	268
4.4.2	„Restzivilrecht“	272
4.4.3	Umwertung des BGB	279
4.4.4	Das ZGB der DDR	287
4.5	Besatzungszeit und Bundesrepublik Deutschland (1945–2002)	292
4.5.1	Entnazifizierung des Zivilrechts?	292
4.5.1.1	Judikatur und Oberster Gerichtshof für die Britische Zone	292
4.5.1.2	Versöhnung mit dem BGB? – Die Privatrechtswissen- schaft und das Erbe der NS-Zeit	300
4.5.1.3	Wertungsjurisprudenz II	306
4.5.2	Die „Naturrechtsrenaissance“ des Bundesgerichtshofes	313
4.5.3	Vertiefung: Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht	320
4.5.4	Verfassungsprivatrecht	328
4.5.5	Das neue Familienrecht	334
4.5.6	Herausforderungen durch die Sozialwissenschaften	339
4.5.7	Verbraucherrecht	349
4.5.8	Die Schuldrechtsreform 2002	360

5 100 Jahre Bürgerliches Gesetzbuch 373

Abkürzungsverzeichnis 385

Register 393

 Personenregister 393

 Sachregister 397

 Paragrafenregister 407