

Rechts- und Verfassungsgeschichte II

Quellenskript

Sommersemester 2013

Prof. Dr. Louis Pahlow

Prof. Dr. Louis Pahlow

Quellen zur Vorlesung „Rechts- und Verfassungsgeschichte II“

1. Die Person

1. Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten von 1794, Zweyter Theil, Fünfter Titel, in: Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten. Mit einer Einführung von Hans Hattenhauer und einer Bibliographie von Günther Bernert, 2. Aufl., Neuwied u.a. 1994, S. 431:

„III. Von Sklaven.

§. 196. Sklaverey soll in den Königlichen Staaten nicht geduldet werden.

§. 197. Kein Königlicher Unterthan kann und darf sich zur Sklaverey verpflichten.

§. 198. Fremde, die sich nur eine Zeitlang in Königlichen Landen befinden, behalten ihre Rechte über die mitgebrachten Sklaven.

§. 199. Doch muß ihnen die Obrigkeit Schranken setzen, wenn sie diese Rechte bis zu lebensgefährlichen Mißhandlungen der Sklaven ausdehnen wollten.

§. 200. Wenn dergleichen Fremde sich in Königlichen Landen niederlassen; oder auch, wenn Königliche Unterthanen auswärts erkaufte Sklaven in hiesige Lande bringen: so hört die Sklaverey auf.“

2. Code Napoléon mit Zusäzen und Handelsgesezen als Land-Recht für das Großherzogthum Baden, Karlsruhe 1809, S. 6 ff.:

„7. Die Ausübung der bürgerlichen Rechte ist von der Eigenschaft eines Staatsbürgers unabhängig. Letztere erwirbt und behält man nur nach den Vorschriften der Staats-Grundgeseze.

8. Jeder Inländer soll der bürgerlichen Rechte genießen.

9. Wer im Land von einem Fremden gebohren ist, ist berechtigt, innerhalb eines Jahrs nach seiner Volljährigkeit die rechtliche Eigenschaft eines Inländers in Anspruch nehmen; nur muß er zugleich, wenn er im Land sich aufhält, erklären, daß er darinn seinen Wohnsitz aufzuschlagen gedenke, und, wenn er in einem fremden Land sich befindet, das Versprechen von sich geben, daß er seinen Wohnsitz im Land aufschlagen wolle, und in Jahresfrist nach gethanem Versprechen sich wirklich dort niederlassen.

9.a. Dieser Anspruch unterliegt jedoch dem Ermessen der Staats-Regierung [...]

10. Jedes Kind, das in einem fremden Land von einem hiesigen Inländer geboren wird, ist Inländer [...]

11. Der Fremde genießt im Land die gleichen bürgerlichen Rechte, welche das Ausland, zu welchem er gehört, dem hiesigen durch Verträge eingeräumt hat, oder einräumen wird.“

3. Franz von Zeiller, Das natürliche Privatrecht, 3. Aufl., Wien 1819, S. 60, zit. nach Hattenhauer/Buschmann, Textbuch zur Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, 1967, S. 227 f.:

„§ 40. Alle noch so manigfaltigen Rechte stehen übrigens, als von der Vernunft ertheilte Befugnisse, nothwendig in der genauesten Verbindung, vermöge welcher sie aus einander abgeleitet, und auf ein erstes, oberstes Recht zurück geführet werden können, welches das Urrecht heißt. Dieses ist das Recht der Persönlichkeit, d.i. das Recht, die Würde eines vernünftigen, freihandelnden Wesens zu behaupten, oder auch das Recht der gesetzlichen Freyheit, d.h. zu allen, aber auch nur zu denjenigen Handlungen, bey denen ein geselliger Zustand gleichmäßig freyhandelnder Wesen Statt finden kann, (auch wohl in einer gewissen Rücksicht, jedoch minder bequem, das Recht der gesetzlichen Gleichheit).“

4. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB), Wien 1811:

„§ 16. Jeder Mensch hat angebohrene, schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte, und ist daher als eine Person zu betrachten. Slaverey oder Leibeigenschaft, und die Ausübung einer darauf sich beziehenden Macht wird in diesen Ländern nicht gestattet.

§ 18. Jedermann ist unter den von den Gesetzen vorgeschriebenen Bedingungen fähig, Rechte zu erwerben.“

5. Friedrich Carl von Savigny, System des heutigen römischen Rechts, Bd. 1, 1840, S. 335 f.:

„Begiebt man sich aber auch auf ein verständlicheres Gebiet, indem man jenes Eigenthumsrecht auf die sichtbare Erscheinung der Person, den menschlichen Leib und dessen einzelne Glieder, beschränkt, so hat dieses zwar Sinn, als Ausschließung einer hierin allerdings möglichen Verletzung, aber es ist darum nicht minder unnütz, ja verwerflich, indem es unter andern in consequenter Entwicklung auf die Anerkennung eines Rechts zum Selbstmord führt. Das wahre Element aber in jener irrigen Annahme eines auf die eigene Person gerichteten Urrechts ist folgendes. Erstlich kann und soll freylich die rechtmäßige Macht des Menschen über sich selbst und seine Kräfte nicht bezweifelt werden; noch mehr, diese Macht ist sogar die Grundlage und Voraussetzung aller wahren Rechte, indem z.B. Eigenthum und Obligationen nur Bedeutung und Werth für uns haben als künstliche Erweiterung unsrer eigenen persönlichen Kräfte, als neue Organe, die unserm Naturwesen künstlich hinzugefügt werden. Allein für jene Macht ist über uns selbst, bedarf es der Anerkennung und Begränzung durch positives Recht nicht, und das Ungehörige, der hier dargestellten Auffassung besteht darin, dass jene natürliche Macht mit diesen künstlichen Erweiterungen derselben in eben so überflüssiger als verwirrender Weise auf Eine Linie gestellt und als gleichartig behandelt werden soll.“

6. C. Neuner, Wesen und Arten der Privatrechtsverhältnisse, Kiel 1866, S. 15-18:

„Das erste und ursprünglichste Recht ist das Recht der Persönlichkeit; es ist der nächste Ausfluß der Rechtsfähigkeit, daher eben für beide ein und dasselbe Wort Persönlichkeit. Unter dem Rechte der Persönlichkeit verstehen wir aber das Recht der Person, sich selbst Zweck zu sein, sich als Selbstzweck zu behaupten und zu entfalten. [...] besteht der Inhalt des Rechts der Persönlichkeit in Folgendem:

1. in dem Rechte auf Behauptung und Entfaltung als Mensch, nach seiner physischen wie auch seiner geistigen Seite, soweit hier eine Störung oder Verletzung durch Dritte möglich ist.
2. in dem Rechte auf Behauptung und Entfaltung als Rechtssubjekt. Darin liegt das Recht auf Anerkennung seiner Rechtsfähigkeit.

Daß die Existenz jener Rechte und also auch des sie zusammenhaltenden Rechts der Persönlichkeit bezweifelt werden könne, wird ein Unbefangener kaum erwarten. Dennoch ist von Manchen, und namentlich auch von Savigny ein Recht der Persönlichkeit geläugnet worden, und zwar darum, weil, was die physische Seite des Menschen betrifft, die Annahme eines Rechtes der Persönlichkeit consequent zur rechtlichen Sanctionirung des Selbstmords führe. Dieser Grund zeigt rechtlich deutlich, zu welchen Consequenzen eine unrichtige Vorstellung von dem Wesen der Rechtsverhältnisse führt. Das Charakteristische des Rechtsverhältnisses besteht überall nur in dem gebundenen Willen Dritter, nicht nothwendig in einer rechtlichen Willensherrschaft des Berechtigten auch über das faktische Objekt des Rechtsverhältnisses. Welchen Gebrauch der Berechtigte von seiner Rechtsphäre macht, das steht hier zunächst unter der Herrschaft der Sittlichkeit und des eigenen Wohlfahrtstriebes, bis höhere Anforderungen der guten Sitten oder des Gemeinwohls eintreten, welchen sich auch das Recht der Persönlichkeit unterwerfen muß.“

7. Motive zum Ersten Entwurf eines BGB für das Deutsche Reich, Bd. 1, Berlin 1888, S. 25 f.:

„I. Die Rechtsordnung erfüllt, indem sie die Rechtfähigkeit des Menschen ohne Rücksicht auf seine Individualität und ohne Rücksicht auf seinen Willen anerkennt, ein Gebot der Vernunft und der Ethik. Neben der Vorschrift des § 3 bezeugt der Gesamtinhalt des Entwurfes diese von dem Rechtsbewußtsein der Gegenwart geforderte und als selbstverständlich betrachtete Anerkennung [...] Sklaverei ist dem deutschen Rechtsgebiete fremd. Verwandte Herrschaftsverhältnisse von Menschen über Menschen, welche einen Zustand der Unfreiheit begründen und infolge dessen die Rechtsfähigkeit ausschließen oder beschränken, gehören der Rechtsgeschichte an. Ausdrücklicher Unstatthaftigkeitserklärung [...] bedarf es hinsichtlich ihrer nicht. Inwiefern Fremdrechte, welche Zustände der Unfreiheit und damit verbundene Rechtsunfähigkeit anerkennen, bei deutschen Gerichten Beachtung finden, bestimmt sich nach den Grundsätzen des internationalen Privatrechtes [...]

Der Entwurf beruht auf den Grundsätzen der Rechtsgleichheit und der Gemeinsamkeit des Rechtes; – der Rechtsgleichheit: die in der Lebensstellung der Personen hervortretenden Ungleichheiten sollen nicht zu einer Behandlung vor dem Gesetze führen, welche als Bevorzugung oder Zurücksetzung eines Standes oder einer Personenklasse sich darstellt; – der Gemeinsamkeit des Rechtes: Die in der Lebensstellung der Personen hervortretenden Verschiedenheiten sind für das Recht nicht von

grundlegender Bedeutung; der Entwurf stellt Vorschriften auf, die für Alle gelten, nicht besondere Regeln für die Verhältnisse der verschiedenen Gliederungen der Gesellschaft. Keiner dieser beiden Grundsätze ist indessen absoluter Natur; ihre Durchführung hat den tatsächlichen Verhältnissen gerecht zu werden; Ausnahmen sind nicht zu umgehen.“

8. Otto von Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. 1, Leipzig 1895, S. 703 f:

„Die Persönlichkeitsrechte unterscheiden sich als besondere Privatrechte von dem allgemeinen Rechte der Persönlichkeit, das in dem von der Rechtsordnung gewährleisteten allgemeinen Ansprüche besteht, als Person zu gelten [...]. Das Recht der Persönlichkeit ist ein subjektives Recht und muss von Jedermann anerkannt und geachtet werden. Es ist das einheitliche subjektive Grundrecht, das alle besonderen subjektiven Rechte fundamntiert und in sie alle hineinreicht, das daher so gut die öffentlichen Rechte wie die Privatrechte und so gut die Rechte an Sachen wie die Rechte an Personen trägt und begleitet.“

9. Entwurf für ein Volksgesetzbuch für das Deutsche Recht, vorgelegt von Justus Wilhelm Hedemann, Heinrich Lehmann und Wolfgang Siebert (1942), Erstes Buch (Der Volksgenosse), Erster Abschnitt (Die Persönlichkeit des Volksgenossen), Erstes Stück (Rechtsstellung in der Volksgemeinschaft), §§ 1-4, zit. nach Werner Schubert (Hrsg.), Volksgesetzbuch. Teilentwürfe, Arbeitsberichte und sonstige Materialien, Berlin/New York 1988, S. 519 f.:

„§ 1. Grundlagen.

(1) Jeder Volksgenosse hat mit seiner Person und seinem Vermögen der Volksgemeinschaft das zu geben, was zu ihrem Bestande und Gedeihen nötig ist. So hat er Arbeits- und Wehrdienst zu leisten, zu den öffentlichen Lasten beizutragen und am völkischen Gemeinschaftsleben pflichtbewusst und tatkräftig mitzuwirken.

(2) Dafür sichert ihm die Rechtsordnung seine Rechtsstellung in der Volksgemeinschaft als Ausdruck seiner Persönlichkeit und seiner Verantwortung.

§ 2. Betätigung im völkischen Gemeinschaftsleben.

Jeder Volksgenosse kann, sobald er das erforderliche Alter erreicht hat, innerhalb der gesetzlichen Vorschriften über die Gestaltung seiner persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse entscheiden. So kann er seinen Beruf bestimmen, eine Ehe schließen, seinen Wohnsitz wählen; ebenso kann er Verpflichtungen eingehen, Rechte erwerben, sein Vermögen verwalten und darüber unter Lebenden und von Todes wegen verfügen.

§ 3. Verantwortlichkeit.

Jeder Volksgenosse ist für die Erfüllung der ihm auferlegten und der von ihm übernommenen Verpflichtungen, ebenso für rechtswidriges Verhalten nach den Gesetzen verantwortlich.

§ 4. Schutz der Rechtsstellung.

Jeder Volksgenosse genießt Schutz gegen Verletzung seiner Rechtsstellung. Er wird geschützt gegen Angriffe auf Ehre, Freiheit und Arbeitskraft, auf Leben und Gesundheit, auf sein Eigentum und auf seine Stellung im Wirtschaftsleben.“

10. Ludwig Enneccerus/Hans Carl Nipperdey, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. 1, 15. Aufl., Tübingen 1959, §15 II c, S. 83:

„Das Sozialstaatsprinzip gibt den entscheidenden Maßstab für die Einordnung des einzelnen in die Gemeinschaft überhaupt, indem es Freiheit und Zwang in ein ausgeglichenes Wertverhältnis bringt. Nach Art. 2 Abs. 1 GG hat jeder das Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt. Wesentlicher Bestandteil der verfassungsmäßigen Ordnung ist das Sozialstaatsprinzip. So bedeutet Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit diesem Prinzip einerseits die Ablehnung des totalen Staates, der grundsätzlich die Freiheit des Einzelnen dem staatlichen Zwang unterordnet, andererseits die Ablehnung eines völlig liberalen Staates, indem die unbeschränkte Freiheit des einzelnen zum Mißbrauch und zur Unterdrückung der Freiheit der anderen führen kann. Aus dem engen Zusammenhang zwischen grundsätzlicher Freiheit und ihrer Begrenzung durch eine angemessene Regelung des Gebrauchs dieser Freiheit ergibt sich, daß der Staat verpflichtet ist, um

dieser Freiheit willen den sozial und wirtschaftlich Schwächeren zu schützen. Dadurch tritt im Ergebnis eine Beschränkung der absoluten Freiheit der Anderen ein.

Aber die Durchsetzung des sozialen Schutzprinzips ist mit Rücksicht auf das Freiheitsprinzip nicht nur durch staatliche Intervention zu verwirklichen. Vielmehr ist der soziale Schutz in erster Linie durch freiwilliges und eigenverantwortliches sozialverpflichtetes Verhalten der einzelnen Staatsbürger im gegenseitigen Verkehr und hier nicht zuletzt durch die sich selbst verwaltenden, auf freiwilliger Basis gebildeten Verbände der Rechtsgenossen in die Tat umzusetzen. Nur dann, wenn ein solches freiwilliges sozialverpflichtetes Verhalten nicht erreicht werden kann oder keinen ausreichenden Schutz bietet, ist es dem Staat erlaubt, durch obrigkeitliche Maßnahmen, insbesondere durch seine Gesetzgebung, in die Freiheit, vornehmlich die Vertragsfreiheit, einzugreifen. Aus dem Sozialstaatsprinzip ergeben sich somit unmittelbar Grenzen der individuellen Freiheit. Der einzelne, namentlich der wirtschaftlich Stärkere, darf sie nicht zu Lasten des Schwächeren ausnutzen und nicht gegen berechnete Gesamtinteressen verstoßen. Namentlich sind der wirtschaftlichen Machtzusammenballung die notwendigen Grenzen gezogen [...].“

11. Otto von Gierke, Das Wesen der menschlichen Verbände (1902), Nachdruck Darmstadt 1954, S. 14 f.:

„Nehmen wir also an, die rechtlich geordnete Gemeinschaft sei ein Ganzes, dem eine reale Einheit innewohnt, und suchen wir nun, vom Rechte her zu ermitteln, wie dieses Ganze beschaffen sein muß, wenn sich im Recht die Wirklichkeit spiegeln soll. Das Recht schreibt dem Verbände Persönlichkeit zu. Somit muß er gleich dem Individuum eine leiblich-geistige Lebenseinheit sein, die wollen und das Gewollte in Tat umsetzen kann. Das Recht aber ordnet und durchdringt zugleich den inneren Bau und das innere Leben des Verbandes. Somit muß er im Gegensatz zum Individuum ein Lebewesen sein, bei dem das Verhältnis der Einheit des Ganzen zur Vielheit der Teile der Regelung durch äußere Normen für menschliche Willen zugänglich ist.“

12. Sächsisches Bürgerliches Gesetzbuch (1863/65):

„II. Juristische Personen

§ 52. Das Recht der Persönlichkeit steht dem Staate, sofern er in Verhältnisse des bürgerlichen Rechts eintritt, und den Personenvereinen und Vermögensmassen zu, welche vom Staat als juristische Person anerkannt sind. Die juristische Persönlichkeit begreift die Fähigkeit in sich, Vermögensrechte zu haben, vorbehaltlich der besonderen Bestimmungen, welche bei Gründung der juristischen Person über den Umfang ihrer Rechtsfähigkeit getroffen worden sind.“

2. Vertragsfreiheit

1. Codex Maximilaneus Bavaricus Civilis von 1756, IV 1 §3:

„Conventionen, Kraft welcher sich nämlich zwey oder mehrere dahin vereinigen, daß sie einander zu etwas verbunden seyn wollen, werden zwar nach römischem Rechte in Pacta et Contractus getheilt, und unter den letztern jene Conventionen verstanden, welche entweder einen legalen Nahmen, und gewisse Form, oder wenigst eine Causam haben. Nachdem aber heut zu Tage allen Pacten die nämliche Kraft und Wirkung, wie einem Contracte beygelegt ist, so fällt auch obige Abtheilung sammt dem Unterschiede zwischen dem sogenannten Pactis nudis, Legitimis, vestis vel adjectis hinweg [...].“

2. Franz von Zeiler, Abhandlung über die Principien des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs, Wien 1886 (Neudruck der Ausgabe 1816-1820), S. 70 ff.:

„Eine Hauptquelle der persönlichen Sachenrechte sind die Verträge (§§. 859, 860). In einem Gesetzbuche, worin die Freyheit der Person und des Eigenthums zum Hauptaugenmerke gemacht wird, muß in der Materie von Verträgen überall der Grundsatz hervorleuchten, daß die Verträge, in so fern sie der bürgerlichen Ordnung überhaupt und den besondern Verhältnissen des Staates nicht widerstreiten, nach dem wahren oder vernünftiger Weise zu vermuthenden, ausdrücklich oder stillschweigend erklärten Willen der vertragmachenden Theile aufrecht erhalten werden sollen. Dieß

geschieht, in dem der Gesetzgeber a) nach Anleitung der philosophischen Rechtslehre die Hauptsätze über die Gültigkeit der Verträge zur allgemeinen Kenntniß aufstellt, b) die sehr oft mangelhaften Erklärungen der Contrahenten durch in der Vernunft und der gewöhnlichen Absicht derselben gegründete Rechtsvermuthungen zu ergänzen, c) minder scharfsichtige Parteyen gegen Ueberlistungen sicher zu stellen sucht; übrigens aber d) die Freiheit nur nach den strengen Forderungen einer weisen Politik beschränket. Hieraus erklären sich die Vorschriften über die Verträge überhaupt, und die Hauptgattungen derselben.

- I. Zur Gültigkeit eines Vertrages wird die Fähigkeit der Personen, eine wahre noch bestehenden Einwilligung, und die Möglichkeit der Zeitung erfordert (§§. 861, 862, 865-882).
- II. Der Form nach können in der Regel die Verträge, gerichtlich oder außergerichtlich ausdrücklich oder stillschweigend, schriftlich oder mündlich, mit oder ohne Zeugen gültig geschlossen werden (§§. 883-887).
- III. Gemeinschaftliche Verbindlichkeiten und Berechtigungen aus Verträgen sind, außer dem Falle der Correalität, nach den Grundsätzen von der Gemeinschaft des Eigenthums zu beurtheilen (§§. 888-896).
- IV. Auf Bedingungen sind überhaupt die über die bedingten letzten Willenserklärungen gegebenen Vorschriften anzuwenden (§§. 897-900).
- V. Der Beweggrund hat bey entgeltlichen Verträgen keinen; bey unentgeltlichen aber den bey letzten Anordnungen bemerkten Einfluß (§. 901).
- VI. Die Verabredungen über Zeit, Ort und Art der Erfüllung und Nebengebühren sind gleich denen über den Hauptgegenstand genau zu erfüllen. Ist der Ort der Erfüllung nicht bestimmt, so sind unbewegliche Sachen, da, wo sie liegen; bewegliche aber an dem Orte des Versprechens zu übergeben. Das Nähmliche ist auf Maß, Gewicht und Geldsorte anzuwenden (§§. 902-907, 912, 913).
- VII. Nur das Reugeld, nicht auch das Angeld berechtigt zum Rücktritt (§§. 908-911).
- VIII. Die über Auslegung der Gesetze angeführten Regeln (§. 6) gelten auch für Verträge überhaupt. Im Zweifel sind unentgeltliche Verträge mehr zum Vortheil des Verpflichteten; entgeltliche aber zum Nachtheil desjenigen zu erklären, der sich undeutlicher Aeußerungen bedient hat (§§. 914-916).
- IX. Eine Vertragsverletzung berechtigt in der Regel den andern Theil nicht zum Rücktritt (§§. 917-920).
- X. Bey entgeltlichen Verträgen hat die Gewährleistung, so wie auch die Beschwerde wegen Bestürzung über die Hälfte des Werthes statt (§§. 921-935).
- XI. Zur Verbindlichkeit der Verabredung, künftig einen Vertrag zu schließen, wird erfordert, daß die wesentlichen Stücke, und die Zeit der Abschließung bestimmt, dann daß inzwischen die Umstände nicht wesentlich verändert worden seyn (§. 936).
- XII. Allgemeine, unbestimmte Verzichtleistungen auf Einwendungen gegen die Gültigkeit eines Vertrages sind ohne Wirkung (§. 937).“

3. Motive zum Ersten Entwurf eines BGB für das Deutsche Reich, Bd. 2, Berlin 1888, S. 2:

„Vermöge des Prinzipes der Vertragsfreiheit, von welchem das Recht der Schuldverhältnisse beherrscht wird, können die Parteien ihre Rechts- und Verkehrsbeziehungen nach ihrem Ermessen mit obligatorischer Wirkung unter sich bestimmen, soweit nicht allgemeine oder bestimmte Gesetzesvorschriften entgegenstehen.“

4. Urt. des OAG Lübeck vom 15.6.1835, in: SeuffertsArchiv, 1835, S. 120:

„In den Gesetzen der Bremischen Feuerversicherungs-Gesellschaft ist unter denjenigen Verpflichtungen des Versicherten, deren Vernachlässigung die Nichtigkeit der Versicherung nach sich zieht, der Fall angeführt und festgesetzt: ‚wenn in seinem Gebäude ein feuergefährliches Gewerbe angefangen wird, muß er davon noch vor dem Beginne desselben der Gesellschaft eine Anzeige machen und wegen der veränderten Prämie von neuem contrahiren.‘

[...]

Es kommt aber (sagen die Motive der oberstrichterlichen Entscheidung) auf diesen Umstand in keinem Falle etwas an, da in den Gesetzen der Gesellschaft mit klaren Worten vorgeschrieben ist, daß die unterlassene Erfüllung der in Betreff der Anzeige feuergefährlicher Gewerbe vorgeschriebenen

Verbindlichkeit ohne weiteres die Nichtigkeit der ganzen Assecuranz zur Folge haben solle, und es keiner Partei zum dolus angerechnet werden kann, wenn sie sich eines Rechts bedient, das sie sich im Contracte klar ausbedungen hat.“

5. Entscheidung des Reichsgerichts vom 24.6.1887, in: F. Hacke, Die Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiete des Versicherungsrechts, Bd. 1, Die Privatversicherung, Berlin 1910, S. 109 f.:

„Der auf Zahlung des Feuerschadens klagende Kl. machte gegenüber dem Einwand der bekl. VG., dass er die in den Statuten vorgeschriebene dreimonatige Klagfrist versäumt habe, geltend, daß er kein Exemplar des Statuts der bekl. VG. erhalten, daß er nicht einmal von der Existenz solcher Statuten Kenntnis gehabt und daß er die Deklaration unterschrieben habe, ohne solche zu lesen. Auch könne er nur seinen Namen schreiben, im übrigen aber weder lesen noch schreiben; der Agent der Bekl., dem dies bekannt gewesen sei, habe ihn in dem Glauben belassen, er, Kl. habe, abgesehen von Prämienzahlungen, besondere Pflichten der Bekl. gegenüber nicht zu erfüllen. Aus den Gründen: Der BerR. verwirft die Replik des Kl. in der Erwägung, daß zwar nicht schon die bloße Tatsache der Nichterfüllung der dem Versicherten auferlegten Verpflichtungen, sondern nur eine verschuldete Unterlassung der statutenmäßig vorzunehmenden Handlungen den in den VB. angedrohten Rechtsnachteil zur Folge habe, daß aber dem Kl. im vorliegenden Falle, selbst unter den von ihm behaupteten Umständen, der Vorwurf einer unvorsichtigen, ihm zur Schuld zuzurechnenden Handlung treffe, indem er eine Urkunde unterschrieben habe, deren Inhalt er nicht kannte. Damit habe er freiwillig die Gefahr übernommen, daß der ihn verpflichtende Inhalt der Urkunde das von ihm etwa gewollte Maß der übernommenen Verbindlichkeiten überschreite und den Nachteil, der ihn durch die Versäumung der statutarischen Frist zur Klaganstellung betroffen, selbst veranlaßt. Überdies sei Kl. auch in der Lage gewesen, sich durch Vorlage des in seinem Besitz befindlichen Versicherungsscheins durch Leseverständige unterrichten zu lassen. Mit Unrecht greift Kl. diese Entscheidung als rechtsirrtümlich an.“

6. Rudolph Sohm, Über den Entwurf eines BGB in 2. Lesung (Vortrag 1895), zit. nach J. Rückert, JZ 2003, S. 757:

„Dieser Paragraph [gemeint sind § 157 bzw. § 242 des BGB zu Treu und Glauben in Verträgen] muß und kann in der Hand der deutschen Praxis das feurige Schwert werden, mit dem sie durch alle anderen Paragraphen des Vertragsrechts hindurch zu schlagen imstande ist, wenn es nötig werden sollte, ja mit dem ihr Vollmacht gegeben ist, die Vorschriften des Entwurfs, etwa die über den Dienstvertrag, [...] im Sinne sozialer Gerechtigkeit weiter zu gestalten.“ § 157 werde noch einmal „ein sehr berühmter Paragraph werden“.

7. Rudolf Stammler, Vertrag und Vertragsfreiheit, in: R. Stammler (Hrsg.), Rechtsphilosophische Abhandlungen und Vorträge, Bd. 1: 1888-1913, Charlottenburg 1925, S. 331-347, 340 f.:

„I. Die Grenzen der Vertragsfreiheit. Die grundlegende Auffassung unserer sozialen Ordnung geht in der hier einzuschlagenden Betrachtung dahin, daß sie den Rechtsangehörigen Möglichkeiten zu Sonderverbindungen untereinander gewährt, in deren Eingehung, Durchführung und Wiederauflösung die Bewegung des gesellschaftlichen Zusammenwirkens sich vollzieht. Indem nur vorsichtig die Regelung der sozialen Wirtschaft von Zentralpunkten des Rechtes aus in direkten Befehlen an die Untertanen einsetzt, wird vielmehr im Durchschnitte von Privaten es frei überlassen, ihren Beitrag zu dem sozialen Ernährungs- und Ausbildungsprozeß in privatem Vorgehen und nach persönlichem Entschließen zu liefern. Und wie sie sich dann entschlossen haben, wie sie für Familienverhältnisse und für Güterproduktion, für Austauschverkehr und Gebrauchsüberlassung sich verbindlich gemacht haben, so nimmt das Recht das von ihnen bürgerlich Gesetzte in sich selbst auf und zwingt sie nötigenfalls zur Einhaltung ihres Wortes: *Uti lingua nuncupassit vel legassit ita ius esto*, hieß es schon in den 12 Tafeln.

Bei diesem prinzipiellen Ausgangspunkte ist die Rechtsordnung in Gefahr, durch Sanktionierung eines Einzelergebnisses mit ihrem eigenen Grundgedanken im Widerspruch zu geraten. Denn das Wesen des Rechtes ist dieses: daß es sei ein Zwangsversuch zum Richtigen. Das steckt in jedem Rechte notwendig darin: E will selbst in der Sache recht haben, es möchte inhaltlich begründete Anordnung treffen. Und da auf der Hand liegt, daß bei schrankenloser Bewilligung der Geschäftsfreiheit das

subjektive Belieben der Einzelnen und das objektiv Richtige zu leicht in Widerstreit miteinander kommen können, so gelangt man notgedrungen zu Grenzen der Vertragsfreiheit.“

8. Art. 152 WRV, zit. nach E. R. Huber, Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Bd. 4, 3. Aufl., Stuttgart/Berlin/Köln 1992, S. 174:

„Art. 152.

Im Wirtschaftsverkehr gilt Vertragsfreiheit nach Maßgabe der Gesetze. Wucher ist verboten. Rechtsgeschäfte, die gegen die guten Sitten verstoßen, sind nichtig.“

9. Karl Larenz, Vertrag und Unrecht, Teil 1: Vertrag und Vertragsbruch, Hamburg 1936, S. 31 f., 33:

„§ 3

Der Vertrag als Gestaltungsmittel der völkischen Ordnung

Im Gegensatz zur Rechtsauffassung des Liberalismus betrachten wir den Vertrag zwischen zwei Volksgenossen nicht lediglich als eine nur sie betreffende Angelegenheit, sondern als die nähere Ausführung der völkischen Ordnung, in die sich jeder Vertrag als ein von ihren Grundsätzen bestimmter Bestandteil einfügen muß. Diese Auffassung steht im Gegensatz zu dem liberalen Grundsatz der Vertragsfreiheit. Unter dieser versteht man, daß sowohl der Abschluß wie auch die Bestimmung des Inhalts des Vertrages allein vom Belieben der Vertragsparteien abhängt. Das neunzehnte Jahrhundert betrachtete die so verstandene Vertragsfreiheit als eines der Fundamente ihrer Wirtschafts- und Rechtsordnung. Es erblickte darin den Ausdruck der individuellen Freiheit des Einzelnen. Im Wirtschaftsleben diente die Vertragsfreiheit demjenigen, der es verstand, durch kluge Berechnung aber auch durch rücksichtslose Ausnutzung seiner wirtschaftlichen Machtposition sich einen Vorteil zu sichern. Allein, wie die sogenannte Freiheit des Liberalismus in Wahrheit nur eine immer drückendere Abhängigkeit des größten Volksteils von den nicht zu übersehenden Schwankungen der Konjunktur und damit der Lage des Arbeitsmarktes, von anonymen Kapitalmächten und den Zufälligkeiten der Weltmarktlage bedeutete, so verkehrte sich auch die Vertragsfreiheit vielfach dadurch in ihr Gegenteil, daß mächtige Wirtschaftsgruppen, Einzelunternehmer oder Unternehmerzusammenschlüsse, kraft ihres wirtschaftlichen Übergewichts in der Lage waren, ihren Vertragsgegnern die Vertragsbedingungen einfach vorzuschreiben.

Daraus ist rechtspolitisch die Forderung abzuleiten, daß da, wo, wie im Großverkehr der Banken und anderer Unternehmungen, das Bedürfnis für eine generelle Regelung des Inhalts aller von ihnen abzuschließenden Verträge anzuerkennen ist, diese Regelung nicht allein der Festsetzung des betreffenden Unternehmens überlassen bleiben darf, sondern daß hier künftig die Möglichkeit einer Mitwirkung staatlicher Stellen geschaffen werden muß, wie das z.B. der Fall gewesen ist bei der Schaffung des sogenannten ‚Deutschen Einheitsmietvertrages‘. Solange diese Möglichkeit noch nicht besteht, ist es die Aufgabe der Gerichte, Bestimmungen, die dem Gemeinschaftsgedanken und Treu Glauben widerstreiten, die Wirkung zu versagen und sie durch eine angemessene Regelung zu ersetzen [...]. Darüber hinaus kann es das Gemeinwohl verlangen, daß in bestimmten Fällen Verträge bestimmten Inhalts geschlossen werden. So wie die Gemeinschaft Verträge, die mit dem Grundgedanken der völkischen Ordnung nicht vereinbar sind, nicht gelten läßt, so kann sie umgekehrt ihren Gliedern bestimmte Verträge zur Pflicht machen.“

10. Karl Larenz, Die Wandlung des Vertragsbegriffes, in: Deutsches Recht, Bd. 5 (1935), S. 488-491, 490 f.:

„Der Vertrag ist in aller Regel nicht eine Beziehung zwischen zwei bis dahin unverbundenen Einzelnen, sondern ein Verhältnis unter Gemeinschaftsgliedern, das die bestehende Gemeinschaft voraussetzt und nur innerhalb der Gemeinschaftsordnung selbst Bestand haben kann. [...]

Ein unter Mitwirkung des Unerbengerichts zustandegekommener Hofübernahme-Vertrag kann nur aus dem Zusammenwirken des Parteiwillens und des Gemeinschaftswillens verstanden werden. Der sogenannte diktierte Vertrag steht dem objektiven Recht näher als der gewöhnlichen Parteivereinbarung. Somit ist aber auch der normale Vertrag nichts anderes als das letzte Glied in einer Reihe von Formen der Rechtsgestaltung und Rechtsverwirklichung, bei denen lediglich der Anteil der Bestimmung durch den einzelnen Volksgenossen ein verschiedener ist. Damit verschwindet der Gegensatz zwischen dem objektiven Recht und der Parteivereinbarung, und es zeigt sich, daß, so wie

jeder Vertrag die völkische Ordnung voraussetzt und durch sie in seinem Inhalt mitbestimmt wird, so umgekehrt diese Ordnung selbst wiederum ihre Ergänzung und Ausführung im vertraglichen Zusammenwirken der Volksgenossen erfordert. Die Einschränkungen, die der Bestimmungsfreiheit der Parteien gezogen werden, dürfen also nicht als Ausnahmen vom Prinzip der Vertragsfreiheit, sondern müssen als Folgerungen der dem Verträge unter Volksgenossen von vornherein innewohnenden Gemeinschaftsbezogenheit und der dadurch gegebenen Relativität der Bestimmungsfreiheit verstanden werden.“

11. Heinrich Stoll, Die Lehre von den Leistungsstörungen, Tübingen 1936, S. 26 f.:

„Der Auffassung des Schuldverhältnisses als eines umfassenden Rechtsverhältnisses (Schuldverhältnis als Organismus) beruht auf dem Gedanken der Parteiengemeinsamkeit. Durch den schuldrechtlichen Vertrag werden nicht nur einzelne bestimmte Pflichten des Schuldners begründet, sondern es entsteht zwischen ihm und dem Gläubiger ein umfassendes Rechten- und Pflichtenverhältnis, das sich nicht in der Erfüllung der Schuldnerpflichten erschöpft. Mag der Schuldner sich noch so sehr anstrengen, die Erfüllung kann nur erreicht werden, wenn ihm der Gläubiger mithilft und sei es nur durch die Annahme der Leistung. Nur wenn beide Parteien vertrauensvoll zusammenarbeiten, kann das gemeinsame Ziel erreicht werden. So verbindet das Schuldverhältnis die Parteien zu einer engen Rechtsgemeinschaft und stellt sie auf den Boden eines Vertrauensverhältnisses. Das Vertrauensverhältnis ist unabhängig von dem Leistungsverhältnis. Es besteht von dem Augenblick an, in dem sich die Parteien erkennbar zu Zwecken des Vertragsschlusses gegenübertreten und dauert bis zu dem Augenblick, in dem die letzten Wirkungen aus dem Leistungsverhältnis erloschen sind. Das Vertrauensverhältnis dient der Erfüllung des Schuldverhältnisses, da es die Parteien anhält, gemeinsam auf die Verwirklichung der Leistung hinzuwirken; es schützt aber darüber hinaus jede Partei vor Beeinträchtigung ihrer Interessen während der Vertragsbegründung und Durchführung. Denn dadurch, daß die Parteien sich im Schuldverhältnis begegnen, wird über die allgemeine Berührung hinaus, in die alle Glieder der Volksgemeinschaft miteinander kommen, ihnen eine besondere gegenseitige Einwirkung auf ihre Person und ihre Güter ermöglicht. Nicht nur die Leistung, sondern auch diese Einwirkung steht unter dem Treuegedanken. Jede Partei hat gebührende Rücksicht auf die andere Partei zu nehmen (Schutzpflicht).

[...] Die Unterscheidung zwischen Leistungspflicht und Schutzpflicht ist dem geltenden Recht fremd und auch in der Theorie noch nicht zur Herrschaft gelangt.“

12. Gesetz, betreffend die vertragsmäßigen Zinsen v. 14.11.1867, in: BGBl. des Norddeutschen Bundes 1867, S. 159 f.:

„§. 1.

Die Höhe der Zinsen, sowie die Höhe und die Art der Vergütung für Darlehne und für andere kreditirte Forderungen, ferner Konventionalstrafen, welche für die unterlassene Zahlung eines Darlehns oder einer sonst kreditirten Forderung zu leiten sind, unterliegen der freien Vereinbarung.

Die entgegenstehenden privatrechtlichen und strafrechtlichen Bestimmungen werden aufgehoben.“

13. Franz von Zeiller, Natürliches Privatrecht, 3. Aufl., Wien 1819, § 128:

„Das Recht, den Preis der Sache, um den sie feil seyn soll festzusetzen, steht dem Eigenthümer derselben zu. Er kann am besten wissen, was für ein Nutzen, oder was für ein Vergnügen ihm die Sache nach seiner Vorstellung, nach seiner Neigung, Benutzungsart, und nach seinen übrigen Verhältnissen bisher verschaffe, und wahrscheinlich künftig verschaffen würde. Er kann sonach auch am zuverlässigsten aussagen, was ihm, wenn er künftig die Sache vermissen soll, zur Entschädigung (als Preis) in anderen Sachen oder im Gelde gegeben werden müsse, und er darf es auch. Wer sich die Bedingung der Ueberlassung gefallen lässt, kann sich über Ungerechtigkeit nicht beschweren. Der Preis der zu vertauschenden Sache also, in welchen beyde Theile frey einwilligen, ist nach dem natürlichen Privat-Rechte gerecht. [...]“

14. Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches, Bd. 2, Berlin 1888, S. 195 f.:

„In allen europäischen Staaten, fast mit alleiniger Ausnahme Frankreichs, ist heutzutage insbesondere das Prinzip der Zinstaxe mit dem Prinzip der Zinsfreiheit vertauscht. Für Deutschland ist das Prinzip der Vertragsfreiheit in Ansehung der Höhe der Zinsen, Elsaß-Lothringen ausgenommen, durch das R. Ges., betr. die vertragsmäßigen Zinsen, v. 14. November 1867 [...] allgemein anerkannt. Kein Anlaß

liegt vor, dieses Prinzip zu ändern. Daß dem Wucher nicht durch eine Aenderung des Prinzipes entgegengetreten werden kann oder muß, hat auch die Reichsgesetzgebung mit dem durch den Entwurf nicht berührten Wucherges. vom 24. Mai 1884 anerkannt, indem dieses bei Feststellung des Wucherbegriffes den wucherlichen Mißbrauch der Zinsfreiheit unter Strafdrohung stellt und daneben für den civilrechtlichen Schutz des Bewucherten durch besondere Bestimmungen sorgt.“

15. Reichsmietengesetz v. 24.3.1922, in: RGBl. 1922, S. 273 ff.:

„§ 1

Der Vermieter wie der Mieter eines Gebäudes oder Gebäudeteils kann jederzeit dem anderen Vertragsteil gegenüber erklären, daß die Höhe des Mietzinses nach den Vorschriften dieses Gesetzes berechnet werden soll (gesetzliche Miete). Die Erklärung bedarf der schriftlichen Form. Sie hat die Wirkung, daß die gesetzliche Miete von dem ersten Termin ab, für den die Kündigung nach § 565 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zulässig sein würde, an die Stelle des vereinbarten Mietzinses tritt.

§ 2

Bei Berechnung der gesetzlichen Miete ist von dem Mietzins auszugehen, der für die mit dem 1. Juli 1914 beginnende Mietzeit vereinbart war (Friedensmiete).“

16. VO über das Verbot von Preiserhöhungen v. 26.11.1936, in: RGBl 1936, I, S. 955 f.:

„§ 1

Preiserhöhungen für Güter und Leistungen jeder Art, insbesondere für alle Bedürfnisse des täglichen Lebens, für die gesamte landwirtschaftliche, gewerbliche und industrielle Erzeugung und für den Verkehr mit Gütern und Waren jeder Art sowie für sonstige Entgelte sind verboten. Dieses Verbot gilt rückwirkend vom 18. Oktober 1936 ab; Verträge, die von beiden Vertragspartnern erfüllt sind, bleiben von der Rückwirkung unberührt.

Als eine Preiserhöhung ist es auch anzusehen, wenn die Zahlungs- und Lieferbedingungen zum Nachteil der Abnehmer verändert werden [...]“

17. Günter Haupt, Über faktische Vertragsverhältnisse, in: Festschrift der Leipziger Juristenfakultät für Heinrich Siber zum 10. April 1940, Bd. 2, Leipzig 1943, S. 1-38, hier S. 6 und 8 f.:

„[...] Bei einer derartigen Verschiebung der Sachlage verliert jedoch die Willenseinigung der Beteiligten die konstituierende Bedeutung, die ihr im System unserer Zivilgesetze zuerkannt ist. Denn wenn etwa eine Straßenbahngesellschaft ohnehin verpflichtet ist, einen jeden zu befördern, dann braucht sich der Fahrgast den Anspruch auf Beförderung nicht erst durch einen Vertragsschluß zu verschaffen. Und ebenso hat es für ihn und das Unternehmen wenig Sinn, sich über den Inhalt des Beförderungsvertrages zu einigen, wenn das Ergebnis für beide Teile kraft der allgemeinen Beförderungsbedingungen von vornherein unverrückbar feststeht. In solchen Fällen findet deshalb, wie noch zu zeigen sein wird, ein eigentlicher Vertragsschluß durch korrespondierende Willenserklärungen in der Praxis gar nicht statt. [...]

Um nicht durch eine gekünstelte Terminologie vermeidbare Verwirrung zu stiften, möchte ich für alle diese Tatbestände die Bezeichnung „faktische Vertragsverhältnisse“ verwenden. Darin soll zum Ausdruck kommen, daß diese Vertragsverhältnisse nicht durch Vertragsschluß, sondern durch tatsächliche Vorgänge begründet werden. Sie unterscheiden sich von den sonstigen zivilrechtlichen Verträgen mithin nur durch den Hergang ihres Zustandekommens, während sie ihnen in ihrer Existenz grundsätzlich gleichstehen. Die Regeln des Vertragsrechts haben deshalb auf die faktischen Vertragsverhältnisse unmittelbar Anwendung zu finden, so daß sie nicht etwa lediglich als vertragsähnliche Rechtsbeziehungen anzusehen sind.

Bei der angedeuteten weiten Skala derartiger faktischer Vertragsverhältnisse ist es allerdings unmöglich, einen einheitlichen und eindeutigen Tatbestand zu normieren. Vielmehr kann zunächst nur der Versuch unternommen werden, die Erscheinung an einigen typischen Fallgruppen zu erkennen [...]“

18. Heinrich Lehmann, Das „faktische“ Vertragsverhältnis, in: Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts, Bd. 90 (1942), S. 131 ff., 144:

„Wir haben allen Anlaß, an den Tatbeständen des Vertrags und des Delikts festzuhalten und die Weiterbildung des Rechts durch vorsichtige, entsprechende Anwendung der für diese geltenden

Vorschriften zu versuchen, nachdem wir vorerst die eine gleiche Behandlung rechtfertigende Eigenart der neuen Tatbestände auf Grund sorgfältiger Interessenabwägung geklärt haben. Wenn die Schriften Sieberts und Haupts zu solchen Untersuchungen Anstoß geben, so könnte man darin ein weiteres Verdienst sehen. Aber die Methode der Weiterbildung muß die Analogie sein und nicht die vorzeitige Ersetzung der eingebürgerten Begriffe durch neue, stark klärungsbedürftige Tatbestände. Denn eine solche mehr oder minder apriorische Begriffsbildung ist die Mutter des normativistischen Denkens, die entsprechende Anwendung aber eine Hauptform des konkreten Ordnungsdenkens, zu dem wir uns alle bekennen.“

19. BGH, Urteil v. 14.7.1956, in: BGHZ 21, 319, 333 f.:

„[...] zu prüfen, ob denn nicht nach den hier obwaltenden besonderen Umständen die Rechtsbeziehung der Parteien zueinander als ein Vertragsverhältnis angesehen werden kann, obwohl zwischen ihnen unstreitig ein Vertrag durch übereinstimmende rechtsgeschäftliche Erklärungen (§151 BGB) nicht geschlossen worden ist.

Ohne den Gegebenheiten des Lebens im heutigen Massenverkehr Zwang antun, führt sie zu einem Ergebnis, das der Erscheinung eines solchen typischen menschlichen Verhaltens in sinnvoller Weise entspricht.“

20. Karl Larenz, Die Begründung von Schuldverhältnissen durch sozialtypisches Verhalten, in: NJW 1956, S. 1897 ff., 1899:

„Die schuld begründete Wirkung des Verhaltens des Benutzers beruht, um es nochmals zu sagen, nicht darauf, daß es ihm als Ausdruck eigenen Verpflichtungswillens zuzurechnen wäre, sondern darauf, daß es ohne Rücksicht auf den Willen des Handelnden vom Verkehr als die Verpflichtung begründet gewertet wird. Es ist die sozialtypische „Antwort“ oder „Reaktion“ auf das Leistungsangebot und hat damit sozialtypisch die Bedeutung eines Verpflichtungsgrundes. Niemand vermag den rechtlichen Konsequenzen seines eigenen Handelns auszuweichen. Die unausweichliche, vom Willen des Handelnden unabhängige und daher von ihm nicht zu beseitigende Konsequenz seines sozialtypischen Verhaltens ist die, daß er durch die tatsächliche Inanspruchnahme der Leistung zu der tarifmäßigen oder üblichen Gegenleistung verpflichtet wird. Diese Konsequenz ergibt sich aus der sozialen Wertung des Handelns, die der Ausdruck einer allgemeinen Rechtsüberzeugung ist.“

21. Franz Wieacker, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, 2. Aufl., Göttingen 1967, S. 539:

„III. Das Gesamtbild der Rechtsprechung und der Gesetzgebung zum bürgerlichen Recht weist seit 1918 im Wechsel der Staatsformen und Ideologien und in der Zerrissenheit der Weltanschauungen bleibende gemeinsame Züge auf, die den Versuch rechtfertigen, den Geist der neueren Privatrechtsentwicklung im Zusammenhang zu kennzeichnen. Mit der bekannten und vieldeutigen Programmformel des Grundgesetzes (Art. 20 I, II) läßt sich die allgemeine Entwicklungstendenz auf die Entwicklung vom bürgerlich-liberalen zum sozialen Rechtsstaat zurückführen – wenn man darunter versteht die Verwirklichung der Verantwortung der Gesellschaft für die soziale, wirtschaftliche und moralische Existenz ihrer Glieder unter Wahrung der Eigenständigkeit des Rechts und der Achtung der privaten Rechte. Die drei wesentlichsten Merkmale dieser Wendung sind die Relativierung der Privatrechte durch ihre soziale Funktion, die sozialetische Bindung dieser Befugnisse und die Abkehr vom Formalismus des klassischen Privatrechtssystems des 19. Jahrhunderts.“

3. Eigentum

I. Rechtsinhalt

1. A. F. J. Thibaut, Ueber dominium directum und utile, in: A. F. J. Thibaut, Versuche über einzelne Theile der Theorie des Rechts, Bd. 2, Jena 1801, S. 71 ff., 83 u. 101:

„Die Eintheilung in dominium directum und utile kommt anerkannt nicht im Römischen Recht vor. Was dadurch bezeichnet werden soll, mag sich materialiter im Römischen Recht finden; die Eintheilung selbst, als solche, ist eine Erfindung der Glossatoren. [...]“

Das Resultat aus diesen Erörterungen ergibt sich nunmehr gewissermaßen von selbst. Man muß nämlich zwey Hauptarten der dinglichen Rechte: Eigenthum (ius in re propria, wenn man will), und Rechte an der Sache eines Andern (iura in rem in re aliena), unterscheiden. Das erste ist wieder directum oder utile, je nachdem es (nämlich das wahre Eigenthum) durch eine actio directa oder utilis geschützt werden kann.

Die Rechte der Sache eines Andern sind wieder dreyfach, und zwar

- 1) bloße Nutzungsrechte, wie die Real- und Personal-Servituten;
- 2) bloße Proprietäts-Rechte, wie das Recht des simplen Pfandgläubigers; endlich
- 3) gemischte, oder Nutzungs- und Proprietäts-Rechte [...]

Welche Rechte aber denen zustehen, die ein solches gemischtes Recht haben, läßt sich aus seinem allgemeinen Begriff entwickeln. Sagen wir also, der Vasall, der Emphyteuta und der Superficiar haben diese und diese Rechte, so kann dieß nicht aus einem ihnen angeblich zustehenden domino utili gefolgert werden, sondern man muß es historisch aus den Gesetzen lernen. [...]"

2. Franz von Zeiller, Natürliches Privat-Recht, 3. Aufl., Wien 1819, S. 115 f.:

„Das Eigenthumsrecht ist das Recht, über eine äußere Sache von was immer für einer Art ausschließend nach Belieben zu verfügen (§. 57), mithin das sittliche Vermögen alle möglichen Handlungen in und mit derselben vorzunehmen, in so fern dadurch fremde Rechte nicht verletzt werden. Es ist daher als ein Inbegriff unzähliger Rechte zu betrachten, die man jedoch in Rücksicht auf die nothwendigen Bedingungen seines vollen Genusses auf drey Grundrechte zurückführen kann: a) auf das Besitzrecht, b) auf das Benutzungsrecht und c) auf das Proprietäts-Recht (§§. 71 – 81). Wird das Eigenthum mit den, dasselbe ausmachenden, Grundrechten, (wie es der Begriff vom Rechte überhaupt mit sich bringt §. 11), in der angegebenen Bedeutung auf andere bezogen, so ist es eigentlich nur verneinend, nämlich darauf gerichtet, den Eigenthümer in der freyen Verfügung nicht zu verhindern, was er von jedermann zu fordern berechtigt ist (§. 7). Daher wird das Eigenthumsrecht unter die (objectiv) dinglichen Sachenrechte gezählt. [...]"

3. Gesetz betreffend die Ablösung der Reallasten und die Regulierung der gutsherrlichen und bäuerlichen Verhältnisse vom 2.3.1850, in: Gesetzsammlung für die königlichen Preußischen Staaten 1850, Nr. 10, S. 77 ff., 79 f. u. 105:

„§. 2.

Ohne Entschädigung werden folgende Berechtigungen, soweit sie noch bestehen, hiermit aufgehoben:

- 1) Das Ober-Eigenthum des Lehnsherrn und die lediglich aus demselben entspringenden, in dem §. 5 nicht als fortbestehend bezeichneten Rechte bei allen innerhalb des Staates belegenen Lehnen, mit alleiniger Ausnahme der Thronlehne;
- 2) Das Ober-Eigenthum des Guts- oder Grundherrn und des Erbzinsherrn, desgleichen das Eigenthumsrecht des Erbverpächters; der Erbzinnsmann und der Erbpächter erlangen mit dem Tage der Rechtskraft des gegenwärtigen Gesetzes, und lediglich auf Grund desselben, das volle Eigenthum; [...]

§. 91.

Bei erblicher Ueberlassung eines Grundbuchs ist fortan nur die Uebertragung des vollen Eigenthums zulässig.

Mit Ausnahme fester Geldrenten dürfen Lasten, welche nach dem gegenwärtigen Gesetze ablösbar sind, einem Grundbuche von jetzt ab nicht auferlegt werden.

Neu auferlegte feste Geldrenten ist der Verpflichtete, nach vorgängiger sechsmonatlicher Kündigung, mit dem zwanzigfachen Betrage abzulösen berechtigt, sofern nicht vertragsmäßig etwas Anderes bestimmt wird. Es kann jedoch auch vertragsmäßig die Kündigung nur während eines bestimmten Zeitraums, welcher dreißig Jahre nicht übersteigen darf, ausgeschlossen, und ein höherer Ablösungsbetrag als der fünf und zwanzigfache der Rente nicht stipulirt werden; ersteres gilt auch von den in den §§. 53. bis 55. gedachten Renten.

Vertragsmäßige, den Vorschriften dieses Paragraphen zuwiderlaufende Bestimmungen sind wirkungslos, unbeschadet der Rechtsverbindlichkeit des sonstigen Inhalts eines solchen Vertrags.“

4. Bürgerliches Gesetzbuch für das Königreich Sachsen, in: GVBl. für das Königreich Sachsen vom 2.1.1863, Nr. 1, S. 28 f.:

„§ 217. Das Eigenthum gewährt das Recht der vollständigen und ausschließlichen Herrschaft über eine Sache [...]

§ 226. Die im Eigenthume enthaltenen Befugnisse können nicht unter mehreren Eigenthümern so getheilt sein, daß der eine ein Obereigenthum und der andere ein nutzbares Eigenthum hat. Die Ueberlassung einzelner Eigenthumsbefugnisse an einen Anderen kann nur Rechte an einer fremden Sache begründen.“

5. Rudolph von Jhering, Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung, Teil 2, Abteilung 1, Leipzig 1866, S. 233:

„Der moralische Einfluß, den das Grundeigenthum auf den Eigenthümer ausüben kann und soll, die Hervorbringung und Unterhaltung eines würdigen Freiheits- und Unabhängigkeitsgefühls, die Verkettung der Person mit der Sache, die Liebe und Anhänglichkeit an ihr kann durch das Recht der Einmischung und des Einspruchs, das einem Dritten gegeben ist, ganz verkümmert werden. Ein freier Mann ein freies Gut; ein unfreies Gut ein dauerndes Zerwürfniß des Besitzers mit seinem Besitzthum und ein Hemmschuh guter Landwirthschaft. Dem Besitzer zu verstaten, beliebig sein Gut zu verkaufen, hat für den Staat seinen Nachtheil; es wechselt nur die Person, die Sache bleibt, wie sie war. Ihm aber zu erlauben, den nöthig gewordenen Verkauf dadurch zu umgehen, daß er intellektuelle Werththeile desselben veräußert, sich durch Auflage von ewigen Renten, Lasten u. s. w. auf die Sache Geld verschafft, diese innere Entnervung und Abschwächung des Eigenthums und das Maß, bis zu dem sie getrieben werden soll, ganz seinem Belieben anheimzustellen, involvirt wird von Seiten der Gesetzgebung eine unglaubliche Kurzsichtigkeit und Sorglosigkeit. Es findet hier nicht eine bloße Theilung des Grundwerths Statt, so daß der Empfänger des idealen Werththeils ebenso viel erhalte, als der Geber verlöre, sondern es geht hier ein beträchtlicher Theil geradezu verloren, ebenso als wenn Jemand z. B. von einem Kunstwerk ein Stück abreißen und verkaufen wollte, um nicht genöthigt zu sein, das Ganze zu veräußern. Der wahre Preis, um den das beschränkende Recht des Dritten erkaufte wird, ist ein verkümmertes, krüppelhaftes, moralisch und ökonomisch sieches Eigenthum.“

6. Bernhard Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts, Bd. 1, 5. Aufl., Stuttgart 1879, § 167, S 518 u. 520 Anm. 5:

„Eigenthum bezeichnet, daß Jemandem eine (körperliche) Sache eigen ist, und zwar nach dem Rechte eigen ist; daher genauer statt Eigenthum Eigenthumsrecht. Daß aber Jemandem eine Sache eigen ist, will sagen, daß sein Wille für sie entscheidend ist in der Gesamtheit ihrer Beziehungen. Dieß zeigt sich nach einer doppelten Richtung: 1) der Eigenthümer darf über die Sache verfügen, wie er will; 2) ein Anderer darf ohne seinen Willen über die Sache nicht verfügen (positive – negative Seite des Eigenthums). [...]

Man muß also in die vollständige Definition des Eigenthums die Kathegorie des ‚an sich‘ aufnehmen. Das Eigenthum ist dasjenige Recht, welches an sich den Willen des Berechtigten entscheidend für die Sache in der Gesamtheit ihrer Beziehungen macht. An sich; das will eben sagen: so lange das Recht den Spruch, den es in der Verleihung des Eigenthums gethan hat, nicht in dieser oder jener einzelnen Beziehung zurückgenommen hat [...]

7. Rudolf Sohm über die erste Lesung des BGB (1896), in: Justus Wilhelm Hedemann, Fortschritte des Zivilrechts im XIX. Jahrhundert, Bd. 2, Halbbd. 1, Berlin 1930, S. 16, Fn. 10:

„[...] Der Entwurf wird bürgerliches Recht bringen: Freiheit des Eigentums – unentbehrlich für uns alle. Von dieser Freiheit leben wir. Unsere ganze öffentliche und sittliche Freiheit, die wir als Einzelpersonlichkeit besitzen, das kostbarste Rechtsgut, das wir alle haben, wird uns durch das Privateigentum, das freie Privateigentum, allein ermöglicht. [...] Freies Eigentum! Endlich sind wir dazu gekommen. Das neunzehnte Jahrhundert hat es uns auf allen Gebieten gebracht. Es wird die Grundlage der ferneren Entwicklung sein.“

8. Otto von Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. 2, Leipzig 1905, S. 598 f.:

„[...]“, dass nach heutiger Auffassung das begrenzte dingliche Recht ein Herrschaftsrecht ist, das dem Berechtigten eine Sache unmittelbar, jedoch nur in bestimmten Beziehungen unterwirft.

Als unmittelbares Herrschaftsrecht an der Sache steht das begrenzte dingliche Recht selbständig neben dem Eigentum. Es ergreift die Sache, ohne des Eigentums als Zwischengliedes zu bedürfen, und belastet nicht das Eigentum, sondern die Sache selbst. [...] Als blosses Teilherrschaftsrecht an der Sache lässt das begrenzte dingliche Recht notwendig für das Eigentum Raum. Da es seinen Inhalt nur auf Kosten des Eigentumsinhaltes gewinnen kann, beschränkt es das Eigentum. Allein da es grundsätzlich in seinen Teilbereich gebannt und zur Erstreckung auf die Sache im Ganzen unfähig ist, vermag es niemals das Eigentum zu verdrängen oder beim Wegfall des Eigentums aus eigener Kraft zu Eigentum anzuschwellen.“

9. Art. 153 WRV, zit. nach E. R. Huber, Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Bd. 4, 3. Aufl., Stuttgart/Berlin/Köln 1992, S. 174:

„Art. 153.

Das Eigentum wird von der Verfassung gewährleistet. Sein Inhalt und seine Schranken ergeben sich aus den Gesetzen.

Eine Enteignung kann nur zum Wohle der Allgemeinheit und auf gesetzlicher Grundlage vorgenommen werden. Sie erfolgt gegen angemessene Entschädigung, soweit nicht ein Reichsgesetz etwas anderes bestimmt. Wegen der Höhe der Entschädigung ist im Streitfalle der Rechtsweg bei den ordentlichen Gerichten offen zu halten, soweit Reichsgesetze nichts anderes bestimmen. Enteignung durch das Reich gegenüber Ländern, Gemeinden und gemeinnützigen Verbänden kann nur gegen Entschädigung erfolgen.

Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich Dienst sein für das Gemeine Beste.“

10. Reichserbhofgesetz vom 29.9.1933, in: RGBl. I, S. 685 ff.:

„Der Bauer

§ 11

Begriff

(1) Nur der Eigentümer eines Erbhofs heißt Bauer.

(2) Der Eigentümer oder Besitzer anderen land- oder forstwirtschaftlich genutzten Grundeigentums heißt Landwirt.

(3) Andere Bezeichnungen für Eigentümer oder Besitzer land- oder forstwirtschaftlich genutzten Grundeigentums sind unzulässig.

(4) Die Berufsbezeichnung der Eigentümer im Grundbuch ist allmählich entsprechend zu ändern.

§ 12

Erfordernis der deutschen Staatsangehörigkeit

Bauer kann nur sein, wer die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt.

§ 13

Erfordernis deutschen oder stammesgleichen Bluts

(1) Bauer kann nur sein, wer deutschen oder stammesgleichen Blutes ist.

(2) Deutschen oder stammesgleichen Blutes ist nicht, wer unter seinen Vorfahren väterlicher- oder mütterlicherseits jüdisches oder farbiges Blut hat.

(3) Stichtag für das Vorhandensein der Voraussetzungen des Abs. 1 ist der 1. Januar 1800. Ist zweifelhaft, ob die Voraussetzungen des Abs. 1 gegeben sind, so entscheidet hierüber auf Antrag des Eigentümers oder des Kreisbauernführers das Unerbengericht.“

11. Franz Wieacker, Eigentum und Eigen, in: Deutsches Recht, Bd. 5 (1935), S. 496-501, 497:

„Bei der Kritik des herkömmlichen Eigentumsbegriffs, dessen politische Quintessenz das ‚Verfahren nach Belieben‘ war, liegt es nahe, die Pflichtbindungen des Eigners zunächst negativ als ‚Nichtmehrdürfen‘ zu bestimmen.

[...] Die kritische Ausgangsstellung wird erst überwunden, wenn Eigen nicht schon gleich als subjektives Recht gegen jeden potentiellen Störer ausgewiesen und erst von dort Grenzen und Pflichtbindungen dieses Rechtes ausgewiesen werden. Es stellt sich dann nicht mehr als Bündel von subjektiven Rechten (Eigentums-Recht und Abwehransprüche) und Rechtspflichten eines

Rechtssubjektes dar, sondern als Ordnungslage in einem bestimmten Sinn- und Aufgabenzusammenhang, in den ein Volksgenosse und seine Familie oder eine weitere Gruppe von Volksangehörigen gestellt ist. Ein lebensgesetzlicher Aufgabenzusammenhang ist also die notwendige Bedingung lebendigen Eigens.“

12. Harry Westermann, Sachenrecht, 4. Aufl., Karlsruhe 1960, § 68, S. 338 (in der 6. Aufl. gestrichen):

„Das Erbbaurecht ist, trotz seiner Gleichstellung mit einem Grundstück, begrifflich ein Recht an einem fremden Grundstück. Dem entspricht auch der Bestellvorgang, vgl. § 873. Wirtschaftlich liegt aber eine auf Zeit beschränkte Teilung des Eigentums vor, die dem Erbbauberechtigten als ‚Untereigentümer‘ die volle Nutzung des Bodens zuwendet, damit seine Stellung der des gebundenen Eigentümers rechtlich und wirtschaftlich weitgehend angleicht. Dem Grundstückseigentümer verbleibt ein ‚Obereigentum‘, das ihm die Kapitalnutzung des Bodens und den eventuellen Bodenzuwachswert sichert. Hinter der Form der Belastung des Grundstücks verbirgt sich eine Teilung des Eigentums, die durch die Behandlung des Rechtes als Grundstück noch deutlicher wird.“

13. Harm Peter Westermann, Sachenrecht, Bd. 1, 6. Aufl., Heidelberg 1990, S. 165 f.:

„1. Die wissenschaftliche und politische Diskussion meinen mit ‚Eigentum‘ in richtiger Hinsicht unterschiedliche Erscheinungen des Rechtslebens. Dabei bietet sich eine Betrachtung jeweils nach den systematischen und gesetzestechnischen Aspekten an, unter denen die positive Rechtsordnung die Zuordnung eines Rechts zu einem Rechtsträger sowie die inhaltliche Konkretisierung und Beschränkung des Inhalts der Berechtigung regelt. So gesehen, umschreibt § 903 eine besondere Art eines privaten dinglichen Rechts, das sich auf Sachen i. S. des § 90 bezieht. Es erfaßt damit gleichermaßen bewegliche Sachen und Grundstücke, wenn auch die Lehre besonders von den Schranken des Eigentums aufgrund privater und öffentlich-rechtlicher Eingriffsbefugnisse praktisch hauptsächlich das Grundeigentum betrifft [...]. Weit über § 903 hinaus sichert dagegen die verfassungsmäßige Eigentumsgarantie des Art. 14 GG und der Länderverfassungen wie auch vorher schon Art. 153 WRV nicht nur Sacheigentum, sondern schlechthin die privaten subjektiven Rechte vermögensrechtlicher Art sowie öffentlich-rechtliche Positionen, die privaten Rechten nahekommen, gegen eine die Privatnützigkeit des privaten subjektiven Rechts gänzlich zugunsten einer Sozialbindung sprengende Beeinträchtigung durch den Staat.“

II. Rechtsbindungen und Sozialpflichtigkeit

1. Verfassungsurkunde des Königreichs Bayern vom 26.5.1818, Titel IV, § 8 Abs. 4, in: Gesetzblatt für das Königreich Baiern 1818, Nr. VII, Sp. 101 ff., 116 f.:

„Niemand darf gezwungen werden, sein Privat-Eigentum, selbst für öffentliche Zwecke abzutreten, als nach einer förmlichen Entscheidung des versammelten Staatsraths, und nach vorgängiger Entschädigung, wie solches in der Verordnung vom 14. August 1815 bestimmt ist.“

2. Gesetz, die Zwangsabtretung von Grundeigentum für öffentliche Zwecke betreffend, vom 17. November 1837, in: Gesetzblatt für das Königreich Bayern 1837, Nr. IV, Sp. 109-128 (110 ff.):

„I. Titel.

Allgemeine Bestimmungen.

Art. I.

Eigentümer können angehalten werden, unbewegliches Eigentum für öffentliche, nothwendige und gemeinnützige Zwecke abzutreten, oder mit einer Dienstbarkeit beschweren zu lassen, letzteres jedoch nur in so ferne, als der Eigenthümer nicht vorzieht, auf Abtretung des zum Zwecke der Dienstbarkeit in Anspruch genommenen Theiles seines Grundeigentumes zu bestehen. Diese Abtretung kann übrigens nur eintreten:

A. Zu folgenden Unternehmungen:

1. Erbauung von Festungen oder sonstigen Vorkehrungen zu Landes-Defensions- und Fortifikations-Zwecken, insbesondere auch Militär-Etablissements;

2. Erbauung oder Erweiterung von Kirchen, öffentlichen Schulhäusern, Spitälern, Kranken- und Irrenhäusern;
3. Herstellung neuer oder Erweiterung schon bestehender Gottes-Aecker;
4. Regelung des Landes und Schiffbarmachung von Strömen und Flüssen;
5. Anlegung neuer und Erweiterung, Abkürzung oder Ebenung schon bestehender Staats- Kreis- und Bezirks-Straßen;
6. Herstellung öffentlicher Wasserleitungen;
7. Austrocknung schädlicher Sümpfe in der Nähe von Ortschaften;
8. Beschützung einer Gegend vor Ueberschwemmungen;
9. Erbauung von öffentlichen Kanälen, Schleusen und Brücken;
10. Erbauung öffentlicher Häfen oder Vergrößerung schon vorhandener;
11. Errichtung von Eisenbahnen zur Beförderung des innern oder äussern Handels und Verkehrs;
12. Aufstellung von Telegraphen zum Dienste des Staates; [...]"

3. C. S. Grünhut, Das Enteignungsrecht, Wien 1873, S. 43 f.:

„So bewegt sich die Auffassung vom Staate zwischen zwei entgegengesetzten Polen; bald wird der Zweck des Staates, bald der Zweck des Individuums in den Vordergrund gestellt; der nothwendige Antagonismus zwischen diesen beiden Zwecken wird endlich in dem modernen Staatsbegriffe harmonisch ausgeglichen; die Signatur des modernen Staates liegt eben in der Versöhnung zwischen dem Masse der Berechtigung der Staatsgewalt und der Freiheitssphäre der Individuen. Die moderne Staatsidee kommt aber erst durch die französische Revolution, leider nur auf blutgetränktem Pfade, zur vollen practischen Geltung. Man gelangt zum Bewusstsein, dass die Gesamtheit, der Staat, seine eigene Berechtigung habe, eine Berechtigung, welche über die materiellen Interessen der Individuen hinausgeht, dass das Interesse des Staates, als des Trägers der höheren Güter der Menschheit, nöthigenfalls mit Aufopferung der Einzelnen und auf Kosten ihrer materiellen Interessen vertheidigt werden müsse. Im Interesse der Gesamtheit, des lebendigen Organismus, dessen Erhaltung als oberstes Princip gilt, ist jeder Staatsbürger verpflichtet, Gut und Blut zu opfern. Von der modernen Staatsidee aus wird, um die Gesellschaft vor einer gänzlichen Umwälzung zu schützen, zu durchgreifenden Massregeln gegriffen, welche dem Eigenthum schwere Opfer auferlegen. Die drückenden Uebelstände des bäuerlichen Grundbesitzes, welche schon so oft zu blutigen Aufständen geführt hatten (so die Lollharden in England, die Jaquerie in Frankreich, die Bauernkriege in Deutschland), mussten als ein gefährliches Mittel zur Erregung der Massen aus Rücksichten für das Gesamtwohl beseitigt werden; es erfolgte die Aufhebung der mittelalterlichen Verhältnisse des Grundbesitzes. An Stelle der erblichen Nutzung des dominium utile wird das Eigenthum des Bauern gesetzt; die Lasten und Abgaben, welche den im Laufe der Jahrhunderte geheiligten, das Eigenthumsrecht des Grundherrn allmählich ganz verdunkelnden Besitz des Bauern an dem von ihm bebauten Grunde bedrückten, werden entweder abgelöst, oder gelöscht; die Patrimonialherrschaft verschwindet; die moderne Staatsidee hat triumphirt. In Folge dieser socialen Gesetzgebung löste sich die ständische Gesellschaft auf; die „Geschlechterordnung“ wird mit der „staatsbürgerlichen Gesellschaftsordnung“, die Existenz der Patrimonialherrschaft mit der staatlichen Organisation vertauscht. In Folge dieses unermesslich wichtigen Umschwunges war dem Verwaltungsrechte eine ganz neue Grundlage gegeben. Das Enteignungsrecht konnte erst jetzt zur vollen Klarheit und Anerkennung gelangen. Nun erst gibt man dem Staate, was des Staates ist, und ist zugleich bemüht, zum Schutze des individuellen Rechtskreises im Staate genügende Garantien aufzustellen; nun erst ist einerseits die Staatsgewalt in ihre Machtvollkommenheit eingesetzt, andererseits die Sphäre der individuellen Freiheit zur vollen Beachtung gekommen. Gab es auch bisher schon gewisse mehr oder weniger ausführliche Regeln für die Enteignung, so konnte sich doch ein eigentliches System des Enteignungsrechtes erst jetzt entfalten.“

4. Rudolph von Jhering, Der Zweck im Recht, Bd. 1, 5. Aufl., Leipzig 1916, S. 411:

„Die Bedeutung der Expropriation wird meines Erachtens völlig verkannt, wenn man in ihr einen Eingriff in das Eigenthum, eine Abnormität erblickt, die mit der „Idee“ desselben in Widerspruch stehe. In diesem Lichte kann sie nur demjenigen erscheinen, der das Eigenthum lediglich vom Standpunkte des Individuums erfaßt (individualistische Eigentumstheorie).

Dieser Standpunkt ist aber für das Eigenthum nicht minder ein verkehrter als für den Vertrag. Der allein richtige ist der der Gesellschaft (gesellschaftliche Eigentumstheorie). Von diesem Standpunkte

erscheint die Expropriation so wenig als eine Abnormität oder ein Verstoß gegen die Eigentumsidee, daß sie umgekehrt durch die letztere selber in unabweisbarer Weise gefordert wird. Die Expropriation enthält die Lösung der Aufgabe, die Interessen der Gesellschaft mit denen des Eigentümers zu vereinigen, sie macht das Eigentum erst zu einem praktisch lebensfähigen Institut; ohne sie würde es sich zu einem Fluch der Gesellschaft gestalten. Und zwar nicht bloß im Falle allgemeiner Notlagen, sondern auch in dem der Notlage der Privatperson. Jenem begegnet die Expropriation des öffentlichen, diesem die des Privatrechts.“

5. Hessisches Wohnungsaufsichtsgesetz v. 4.9.1974, Hess. GVBl 1974, I, S. 395 ff.:

„§ 3

Instandhaltung

- (1) Sind an nicht eigengenutzten Wohnungen oder Wohnräumen, die außerhalb eines förmlich festgelegten Sanierungsgebietes liegen, Instandhaltungsarbeiten unterblieben und wird dadurch die Benutzbarkeit des Wohnraumes unter Berücksichtigung der örtlichen Wohngewohnheiten offensichtlich erheblich beeinträchtigt, so kann die Gemeinde anordnen, daß der dinglich Verfügungsberechtigte diese Arbeiten nachholt.
- (2) Die Gemeinde hat bei der Entscheidung über eine Anordnung nach Abs. 1 auf die Erhaltung von Bauten von geschichtlicher, künstlerischer oder städtebaulicher Bedeutung Rücksicht zu nehmen.
- (3) In der Anordnung nach Abs. 1 sind die Arbeiten zu bezeichnen und eine Frist für ihre Nachholung zu bestimmen.

§4

Beseitigung untragbarer Wohnverhältnisse

- (1) Die Gemeinde kann anordnen, daß der dinglich Verfügungsberechtigte die bauliche Beschaffenheit von Wohnungen oder Wohnräumen zur Beseitigung untragbarer Wohnverhältnisse ändert, insbesondere wenn
 1. innerhalb der Wohnung die Möglichkeit des Anschlusses von elektrischer Beleuchtung, Herd oder Heizung fehlt oder offensichtlich ungenügend ist.
 2. Wasserversorgung, Ausguß oder Abort fehlen oder offensichtlich ungenügend sind [...]

6. H. Westermann, Sachenrecht, Bd. 1, 6. Aufl., Heidelberg 1990, S. 180:

„Das Eigentum ist kein schrankenloses Recht, sondern ist wie alle subjektiven Privatrechte nur innerhalb der Gemeinschaftsordnung und mit Rücksicht auf sie auszuüben. Freiheit oder Bindung des Eigentums im Gesamtinteresse stehen in einem Spannungsverhältnis, das unter Berücksichtigung der geistigen und wirtschaftlichen Grundlagen der Zeit und mit Blick auf die Bedeutung der Sache für die Gesamtheit in ständigem Wechsel jeweils neu gelöst werden muß. Dabei ist die grundsätzliche Privatnützigkeit der subjektiven Rechte aufrechtzuerhalten. Die Inhaltsbestimmung des Eigentums geschieht durch die privatrechtliche Kodifikation und durch dem öffentlichen Recht angehörende Gesetze. Dabei ist eine Konkretisierung der Sozialpflichtigkeit entschädigungsfrei, auch wenn dem Rechtsinhaber im Interesse überragender Gemeinwohlüter Einbußen und Beschränkungen zugemutet werden [...]

7. Jan Wilhelm, Sachenrecht, Berlin u.a. 1993, Rz. 148:

„Der Fehler der Abgrenzungsversuche sowohl des BVerfG wie auch der Literatur liegt darin, daß man überhaupt Inhaltsbestimmung und Enteignung als selbständige Tatbestände trennen will. Diese Trennung ist begrifflich nicht möglich: Inhaltsbestimmung ist, soweit sie vorhandene Rechte mindert, notwendig Enteignung und Enteignung ist, jedenfalls im Hinblick darauf, daß sie nach unserem Recht gegen Entschädigung zu erfolgen hat, also vom Recht noch etwas übrig läßt, Inhaltsbestimmung.“

4. Ehe und Familie

1. Bibelstelle Matthäus 19 Vers 6:

„[...] Was nun Gott zusammengefügt hat, das soll der Mensch nicht scheiden!“

2. Aurelius Augustinus (345-430), Über den Wortlaut der Genesis. De genesi ad litteram libri duodecim, Der große Genesiskommentar in zwölf Büchern von Carl Johannes Perl, Bd. 2 (Buch VII-XII), Buch 9, Kapitel 7, Paderborn 1964, S. 98 f.:

„Die Treue verlangt, daß außerhalb der ehelichen Bindung mit keiner anderen, keinem andern ein geschlechtlicher Verkehr stattfindet. Das Kind verlangt, daß es liebevoll empfangen, gütig genährt und religiös erzogen wird. Und das Sakrament verlangt, daß die Ehe nicht getrennt wird und der Entlassene oder die Entlassene sich auch nicht um des Kindes willen mit einem andern verbindet. Als Maßstab gleichsam gilt für den Ehestand, daß er die Fruchtbarkeit der Natur verherrlicht und zugleich den Mißbrauch der Ausschweifung steuert.“

3. Thomas Hobbes, Vom Bürger (= „De Cive“ 1642), übersetzt und herausgegeben von Günther Gawlick, Hamburg 1959, S. 143:

„Die Erörterung der Fragen, ob die Ehe ein Sakrament (in dem diesem Worte von Theologen beigelegten Sinne) sei oder nicht, ist nicht meine Aufgabe. Ich sage nur, dass der rechtmäßige, d.h. durch das bürgerliche Gesetz gestattete Vertrag zwischen Mann und Frau, zusammen zu leben, sicherlich eine rechtmäßige Ehe ist, mag diese selbst ein Sakrament sein oder nicht.“

4. Christian Wolff, Institutiones Iuris Naturae et Gentium, 1754/ND 1980 (dt.), zitiert nach Hans Hattenhauer, Grundbegriffe des Bürgerlichen Rechts. Historisch-dogmatische Einführung, 2. Aufl., München 2000, S. 162 f.:

„§ 870 Weil aus dem Vertrage, wodurch die Ehe errichtet wird, die Rechte und Verbindlichkeiten der Eheleute entspringen, so ist die Ehe eine gleiche Gesellschaft, und was in derselben geschehen soll, muss durch gemeinschaftliche Einwilligung ausgemacht werden; folglich ist die Herrschaft im Ehestande, welche aus der ehelichen Gesellschaft entspringt, eine beiderseitige Herrschaft der Eheleute übereinander. Da aber die Frau sich ihres Rechtes begeben kann, so kann der Mann dieselbe allein entweder durch einen ausdrücklichen Vertrag oder durch einen stillschweigenden erlangen, indem sie dasjenige, was die Gewohnheit mitbringt, stillschweigend einwilligt. Alsdann ist die Frau dem Manne untertan.

§ 871 Im natürlichen Stande muss vermöge der natürlichen Freiheit einem jeden erlaubt werden, dass er die Ehe nach seinem Gefallen trennen kann. Weil, nach dem die Ehe getrennt worden, die beiderseitige Verbindlichkeit gegen einander aufhöret, so kann ein jeder Teil mit einer anderen Person sich wieder verheiraten.“

5. Codex Maximilianus Bavaricus Civilis von 1756, Teil 1, 6. Kapitel „Von dem Ehestand (Matrimonio)“, in: Wiguläus Xaver Aloys Freiherr von Kreittmayr, Codex Maximilianus Bavaricus Civilis Oder: Baierisches Landrecht, München 1821, S. 35:

„§. 1. Der Ehestand ist eine zwischen Manns- und Weibsperson um Erzeugung der Kinder, und mutuellen Beystands wegen gestiftete unzertrennliche Gesellschaft [...].

6. Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794, Zweyter Theil, Erster Titel, hg. von Hans Hattenhauer/Günther Bernert, 2. Aufl., Neuwied u.a. 1994, S. 351 ff.:

„§. 1. Der Hauptzweck der Ehe ist die Erzeugung und Erziehung der Kinder.

§. 2. Auch zur wechselseitigen Unterstützung allein kann eine gültige Ehe geschlossen werden. [...]

§. 38. Ohne die freye Einwilligung beyder Theile ist keine ehe verbindlich. [...]

§. 45. Kinder aus einer Ehe zur rechten Hand können sich, ohne Einwilligung ihres leiblichen Vaters, nicht gültig verheirathen. [...]

§. 136. Eine vollgültige Ehe wird durch priesterliche Trauung vollzogen. [...]

§. 175. Sie müssen vereint mit einander leben, und dürfen ihre Verbindung eigenmächtig nicht aufheben.

§ 176. Auch wegen Widerwärtigkeiten dürfen sie einander nicht verlassen. [...]

§. 184. Der Mann ist das Haupt der ehelichen Gesellschaft; und sein Entschluss giebt in gemeinschaftlichen Angelegenheiten den Ausschlag. [...]

§. 668. Eine an sich gültige Ehe kann durch richterlichen Ausspruch wieder getrennt werden. [...]

§. 716. Ganz kinderlose Ehen können auf den Grund gegenseitiger Einwilligung getrennt werden, sobald weder Leichtsinns oder Uebereilung, noch heimlicher Zwang an einer oder der anderen Seite zu besorgen ist.“

7. Ehe als gleiche Gesellschaft, in: Ernst Ferdinand Klein, Grundsätze der natürlichen Rechtswissenschaft nebst einer Geschichte derselben, Halle 1797 (ND 1979), S. 218 f.:

„§. 427. Die Ehe ist zwar eine gleiche Gesellschaft; doch ist derjenige Theil, welcher für den gemeinschaftlichen Unterhalt sorgen muß, auch vorzüglich zu den häuslichen Anordnungen berechtigt.

§. 428. In der Monogamie als der edleren Art der Ehe ist die Befriedigung des grobsinnlichen Geschlechtstriebes mit einer andern Person, als dem Ehegatten, durch den Ehe-Vertrag ausgeschlossen, und, wenn dieser Vertrag selbst keinen Unterschied gemacht hat, kann der Unterschied des Geschlechts keinem Theile das Recht geben, den Vertrag zu brechen. Auch kann es bey einer so genauen körperlichen Gemeinschaft, als zwischen Eheleuten Statt findet, keinen von beyden Theilen gleichgültig seyn, wenn der andre sich mit mehrern Personen fleischlich vermischt, und es ist also nicht bloß die Gefahr, fremde Kinder ernähren zu müssen, welche den Ehebruch, d.i. die fleischliche Vermischung mit andern Personen, als dem Ehegatten, zu einer unerlaubten Handlung macht.

§. 429. Die Gründe, weswegen von andern Verträgen abgegangen werden kann, finden auch auf die Ehe Anwendung. Der Rücktritt von der Ehe findet also Statt, nicht nur wegen Nichtigkeit des Vertrags, wegen Betrugs und Irrthums in dem ausdrücklich oder stillschweigend vorausgesetzte Zweck vereitelt wird, sondern auch wegen Untreue und beharrlicher Pflichtverletzung des andern Theiles.

§. 430. Wird die Ehetrennung durch die Schuld des einen oder andern Theils veranlaßt, so ist der Schuldige zur Entschädigung des Unschuldigen verpflichtet. Er muß also dafür sorgen, daß der Zustand des Unschuldigen durch die Ehetrennung nicht verschlimmert werde. Deswegen muß er ihm nicht nur den vorigen Unterhalt reichen, sondern ihn in den Stand setzen, sich, wenn es die Umstände übrigens erlauben, wieder zu verehelichen.“

8. Code Napoléon mit Zusätzen und Handelsgesetzen als Land-Recht für das Großherzogtum Baden, Karlsruhe 1809, S. 49, Art. 165:

„165. Die Ehe soll öffentlich vor dem Beamten des bürgerlichen Stands des Orts, wo einer von beyden Theilen seinen Wohnsitz hat, eingegangen werden.“

9. Scheidung, Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie (ABGB), 1811:

„§ 103. Die Scheidung von Tisch und Bett muß den Ehegatten, wenn sich beyde dazu verstehen, und über die Bedingungen einig sind, von dem Gerichte unter der nachfolgenden Vorsicht gestattet werden.

§. 111. Das Band einer gültigen Ehe kann zwischen katholischen Personen nur durch den Tod des einen Ehegatten getrennt werden. Eben so unauflöslich ist das Band der Ehe, wenn auch nur ein Theil schon zur Zeit der geschlossenen Ehe der katholischen Religion zugethan war.“

10. BGB in der Fassung vom 1.1.1900 (nach Hans Hattenhauer, Grundbegriffe des Bürgerlichen Rechts. Historisch-dogmatische Einführung, 2. Aufl., München 2000, S. 175):

„§ 1317 Die Ehe wird dadurch geschlossen, dass die Verlobten vor einem Standesbeamten persönlich und bei gleichzeitiger Anwesenheit erklären, die Ehe miteinander eingehen zu wollen. [...]“

11. BGB in der Fassung v. 1.1.1900, in: Alexander Achilles (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch. Nebst Einführungsgesetz, Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister, Berlin 1896, S. 452:

„§ 1565.

(1) Ein Ehegatte kann auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte sich des Ehebruchs oder einer nach den §§ 171, 175 des Strafgesetzbuchs strafbaren Handlung schuldig macht.

(2) Das Recht des Ehegatten auf Scheidung ist ausgeschlossen, wenn er dem Ehebruch oder der strafbaren Handlung zustimmt oder sich der Theilnahme schuldig macht.“

12. Familiengesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik vom 20.12.1965, in: Marie Elisabeth v. Friesen/Wolfgang Heller, Das Familienrecht in Mitteldeutschland, Kleve 1967, S. 90, 96:

„§ 1 (1) Der sozialistische Staat schützt und fördert Ehe und Familie. [...]

(2) Die sozialistische Gesellschaft erwartet von allen Bürgern ein verantwortungsvolles Verhalten zu Ehe und Familie.

§ 2 Die Gleichberechtigung von Mann und Frau bestimmt entscheidend den Charakter der Familie in der sozialistischen Gesellschaft. Sie verpflichtet die Ehegatten, ihre Beziehungen zueinander so zu gestalten, daß beide das Recht auf Entfaltung ihrer Fähigkeiten zum eigenen und gesellschaftlichen Nutzen voll wahrnehmen können. Sie erfordert zugleich, die Persönlichkeit des anderen zu respektieren und ihn bei der Entwicklung seiner Fähigkeiten zu unterstützen. [...]

§ 24 (1) Eine Ehe darf nur geschieden werden, wenn das Gericht festgestellt hat, daß solche ernstlichen Gründe vorliegen, aus denen sich ergibt, daß diese Ehe ihren Sinn für die Ehegatten, die Kinder und damit auch für die Gesellschaft verloren hat. [...]

13. Erstes Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts (1. EheRG) vom 14.06.1976, in Kraft getreten am 1.07.1977, in: BGBl. 1976 Teil 1 Nr. 67, S. 1421 ff. (1423):

„§ 1565 BGB

(1) Eine Ehe kann geschieden werden, wenn sie gescheitert ist. Die Ehe ist gescheitert, wenn die Lebensgemeinschaft der Ehegatten nicht mehr besteht und nicht erwartet werden kann, dass die Ehegatten sie wiederherstellen.

(2) Leben die Ehegatten noch nicht ein Jahr getrennt, so kann die Ehe nur geschieden werden, wenn die Fortsetzung der Ehe für den Antragsteller aus Gründen, die in der Person des anderen Ehegatten liegen, eine unzumutbare Härte darstellen würde.“

14. Bundesverfassungsgericht (Anerkennung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft), Urt. v. 17.11.1992, in: BVerfGE 87, 234 ff. (264):

„Die eheähnliche Gemeinschaft ist eine typische Erscheinung des sozialen Lebens [...]. Von anderen Gemeinschaften hebt sie sich hinreichend deutlich ab. Mit dem Begriff ‚eheähnlich‘ hat der Gesetzgeber ersichtlich an den Rechtsbegriff der Ehe angeknüpft, unter dem die Lebensgemeinschaft zwischen einem Mann und einer Frau zu verstehen ist [...]. Gemeint ist also eine Lebensgemeinschaft zwischen einem Mann und einer Frau, die auf Dauer angelegt ist, daneben keine weitere Lebensgemeinschaft gleicher Art zuläßt und sich durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Einstehen der Partner füreinander begründen, also über die Beziehungen in einer reinen Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgehen.“

15. § 1 des Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften vom 16.02.2001 (LebenspartnerschaftsG), in Kraft getreten am 01.08.2001, in: BGBl. 2001 Teil 1 Nr. 9, S. 266 ff. (266):

„(1) Zwei Personen gleichen Geschlechts, die gegenüber dem Standesbeamten persönlich und bei gleichzeitiger Anwesenheit erklären, miteinander eine Partnerschaft auf Lebenszeit führen zu wollen (Lebenspartnerinnen oder Lebenspartner), begründen eine Lebenspartnerschaft. [...]

II. Elterliche Gewalt

1. Codex Maximilianus Bavaricus Civilis v. 1756, Teil 1, Kapitel 5 „Von väterlicher Gewalt“, in: Wiguläus Xaver Aloys Freiherr von Krittmayr, Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis Oder: Baierisches Landrecht, München 1821, S. 27:

„§. 2. Die väterliche Gewalt äußert sich 1mo unter anderen noch meistens bey dem Vermögen der Kinder (Peculio Liberatorum) wovon §^{phis} seq. 3. 4. 5. 6. das Mehrere zu ersehen ist. Aller übrigen Rechten und Pflichten halber, welche dem Vater 2do entweder mit anderen Eltern gemein oder in Kraft der väterlichen Gewalt besonders zuständig sind, bezieheth man auf das, was anderwärts sowohl in gegenwärtigen Cod. Civil. als Judic. & Crimin. gehöriger Orten davon angeregt ist. So viel 3tio das alte so genannte Dominium Quiritarium belangt, Kraft dessen die Kinder dem Vater sowohl ihrer Güter, als Person halber wie Knechte und Leibeigene, unterworfen waren, mithin für sich weder etwas thun, noch erlangen, und im Nothfalle gar verkauft, hingelegt, oder um verübter Missethaten halber

getödtet werden konnten, ist solches alles nicht mehr in Uebung. Desgleichen, obschon 4to nach Römischen Rechten Vater und Kinder dergestalt für eine Person geachtet werden, daß zwischen ihnen weder eine Schankung, noch Contract, Prozeß, oder andere Handlung Platz greifet, so ist doch solches ebenfalls nicht mehr im Gebrauche, sondern es stehet ihnen mit einander zu handeln und zu wandeln eben so, wie anderen frey, wenn nur die Kinder bey vollen Jahren, oder während der Minderjährigkeit mit einem Curatore ad Actum speciale versehen sind.“

2. Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794, Zweyter Theil, Zweyter Titel, hg. von Hans Hattenhauer/Günther Bernert, 2. Aufl., Neuwied u.a. 1994, S. 390:

„§. 61. Kindern sind beyden Aeltern Ehrfucht und Gehorsam schuldig.

§. 62. Vorzüglich stehen sie unter väterlicher Gewalt.

§. 63. Sie sind verbunden die Aeltern in Unglück und Dürftigkeit nach ihren Kräften und Vermögen zu unterstützen, und besondern in Krankheiten deren Pflege und Wartung zu übernehmen. [...]

§. 86. Die Aeltern sind berechtigt, zur Bildung der Kinder alle der Gesundheit derselben unschädliche Zwangsmittel zu gebrauchen.“

3. Ernst Ferdinand Klein, Grundsätze der natürlichen Rechtswissenschaft nebst einer Geschichte derselben, Halle 1797 (ND 1979), S. 226 f.:

„§. 448. Der Inbegriff der Rechte, welche den Eltern in Beziehung auf das Erziehungsrecht sowohl gegen die Kinder, als gegen den Dritten zustehn, macht die älterliche Gewalt aus. In sofern der Mann zugleich das Oberhaupt der Familie ist, gebührt ihm unter dem Namen der väterlichen Gewalt ein vorzügliches Recht, dessen Umfang theils durch das Erziehungsrecht, theils durch Familienherrschaft bestimmt wird.

§. 449. Die älterliche Gewalt enthält solchemnach folgende Zwangsrechte: 1) die Befugniß, die Kinder und ihre Rechte mit Gewalt zu schützen. 2) Die Befugnis, sich gegen die Eingriffe Anderer in dem Besitze des Erziehungsrechts zu behaupten. 3) Das Recht, die unmündigen Kinder zu Befolgung der älterlichen Vorschriften zu nöthigen. 4) Alle Rechte, welche Folgen der Befugnis sind, das Vermögen der Kinder zu verwalten. Der Vater hat noch überdies als Haupt der ehelichen Gesellschaft, 5) alle Zwangsrechte, welche sich aus dem Rechte der Oberherrschaft oder Direktion herleiten lassen, wohin auch die Rechte gehören, welche er im Namen der Familie gegen diejenigen, welche nicht zur Familie gehören, ausübt.

§. 450. Obgleich das Erziehungsrecht selbst Andern abgetreten werden kann, so ist doch die Befugnis, zu entscheiden: ob es gut sey, das Erziehungsrecht Andern abzutreten oder selbst auszuüben, unveräußerlich.“

4. BGB in der Fassung v. 1.1.1900, in: Alexander Achilles (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch. Nebst Einführungsgesetz, Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister, Berlin 1896, S. 472:

„§. 1627

Der Vater hat kraft der elterlichen Gewalt das Recht und die Pflicht, für die Person und das Vermögen des Kindes zu sorgen. [...]

§. 1631

(1) Die Sorge für die Person des Kindes umfaßt das Recht und die Pflicht, das Kind zu erziehen, zu beaufsichtigen und seinen Aufenthalt zu bestimmen.

(2) Der Vater kann kraft des Erziehungsrechts angemessene Zuchtmittel gegen das Kind anwenden. Auf seinen Antrag hat das Vormundschaftsgericht ihn durch Anwendung geeigneter Zuchtmittel zu unterstützen.“

5. Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts (Gleichberechtigungsgesetz – GleichberG) vom 21.06.1957, in: BGBl 1957 Teil 1, S. 609 ff. (624):

„§ 1627 Die Eltern haben die elterliche Gewalt in eigener Verantwortung und in gegenseitigem Einvernehmen zum Wohle des Kindes auszuüben. Bei Meinungsverschiedenheiten müssen sie versuchen, sich zu einigen.

§ 1628 Können sich die Eltern nicht einigen, so entscheidet der Vater; er hat auf die Auffassung der Mutter Rücksicht zu nehmen. [...]"

6. Familiengesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik vom 20.12.1965, in: Marie Elisabeth v. Friesen/Wolfgang Heller, Das Familienrecht in Mitteldeutschland, Kleve 1967, S. 90 ff.:

„§ 3 (1) Die Bürger gestalten ihre familiären Bindungen so, daß sie die Entwicklung aller Familienmitglieder fördern. Es ist die vornehmste Aufgabe der Eltern, ihre Kinder in vertrauensvollem Zusammenwirken mit staatlichen und gesellschaftlichen Einrichtungen zu gesunden und lebensfrohen, tüchtigen und allseitig gebildeten Menschen, zu aktiven Erbauern des Sozialismus zu erziehen. [...]

§ 9 [...]

(2) Die eheliche Gemeinschaft erfährt ihre volle Entfaltung und findet ihre Erfüllung durch die Geburt und die Erziehung der Kinder. Die Eltern üben das Erziehungsrecht gemeinsam aus.“

7. Gesetz zur Ächtung von Gewalt in der Erziehung und zur Änderung des Kindesunterhaltsrechts vom 2.11.2000, in: BGBl. 2000 Teil I Nr. 48, S. 1479 ff. (1479):

„§ 1631 BGB

(1) Die Personensorge umfasst insbesondere die Pflicht und das Recht, das Kind zu pflegen, zu erziehen, zu beaufsichtigen und seinen Aufenthalt zu bestimmen.

(2) Kinder haben ein Recht auf gewaltfreie Erziehung. Körperliche Bestrafungen, seelische Verletzungen und andere entwürdigende Maßnahmen sind unzulässig. [...]"

5. Unternehmen und Markt

1. Landesverordnung der Grafschaft Lippe 1776, Bd. 2, S. 526 ff., zit. nach Gustav Klemens Schmelzeisen, Polizeiordnungen und Privatrecht, Münster/Köln 1955, S. 437 Fn. 256:

„So man aber befundenen Dingen nach bey ermeldten und andern Gelegenheiten zugäbe, etwan erbauliche Comödien zu spielen oder aber frembde sonderbahre Thiere zu zeigen, sol man dessenthalben zugleich einen billichmässigen Tax des Schauens setzen und nicht nachgeben, daß die Leut dißfalls zur Ungebühr übersetzt werden [...]"

2. Verordnung gegen den Wucher des Herzogtums Kleve (Grafschaft Mark), v. 18.7.1661, zit. nach Wolfgang Kunkel u.a. (Hrsg.), Quellen zur Neueren Privatrechtsgeschichte Deutschlands, Bd. 2, Halbbd. 2, Köln/Graz 1969, S. 104:

„Zur Steuerung des Zinswuchers und zur Schützung der Schuldner gegen unrechtmäßige Ansprüche ihrer Gläubiger wird nach erforderten unmaßgeblichen Bedenken der clevemärkischen Landstände verordnet,

1. daß keinem *Creditor* ohne alle Ausnahme, – er habe Güter im Besitz und wirklichen Unterpand oder es sei aus was für einem Contract es immer wolle und welche Bedingungen rücksichtlich der Zinsen auch festgesetzt sein mögen – mehr als 5 *pCt.* Jahreszinsen vergütet werden sollen und daß alle frühere und künftige, einen höhern Zinsfuß bestimmende Verträge in dieser Rücksicht für null und nichtig zu betrachten sind;

2. daß kein *Creditor* auf den Grund einer oft für geringen Betrag von einem Dritten erworbenen Schuldforderung von dem *Debitor* mehr zu fordern berechtigt sein soll, als er seinem Cedenten dafür wirklich bezahlet hat, daß mithin die *Lex Anastasiana* angewendet werden und der *Debitor* nur verpflichtet sein soll, – nebst 5 *pCt.* Jahreszinsen und beweislich erlittenem Schaden – denjenigen Betrag zu erstatten, welcher zufolge eidlicher Erhärtung sowohl des Cedenten als des Cessionars für solche Schuldforderung empfangen und bezahlet worden ist.“

3. Code Napoléon mit Zusätzen und Handelsgesetzen als Land-Recht für das Großherzogthum Baden, Karlsruhe 1809, S. 632 ff.:

„Von Handels-Gesellschaften. [...]

18. Jeder Gesellschafts-Vertrag richtet sich nach dem bürgerlichen Recht, den besondern Handelsgesetzen und der Uebereinkunft der Partheien.

19. Das Gesez erkennt drey Arten der Handels-Gesellschaften, nemlich zwey Arten der benannten: die offene Gesellschaft, und die vertraute Gesellschaft, sodann die unbenannte Gesellschaft [...]

34. Das Kapital einer unbenannten Gesellschaft theilt sich in Antheile, (Aktien) und diese wieder in Schnitt-Theile, (Koupons) von gleichem Werth.

37. Eine unbenannte Gesellschaft kann nur durch Erlaubniß der Regierung bestehen, und der Gesellschafts-Vertrag muß von ihr durch eine förmliche Staatsfertigung genehmigt seyn. [...]

47. Außer den obigen Gattungen der Gesellschaften erkennt das Gesez auch Verbindungen zu einzelnen Handels-Unternehmungen.

48. Diese Verbindungen können ein oder mehrere Handlungs-Geschäfte betreffen, ihr Gegenstand, ihre Einrichtung, das Verhältniß der Einlage zum Gewinn oder Verlust, so wie die weiteren Bedingungen, sind der Uebereinkunft der Theilnehmer überlassen. [...]

50. Auch sind solche Handelsverbindungen den Förmlichkeiten der übrigen Gesellschaften nicht unterworfen.“

4. Entwurf eines Handelsgesetzbuchs für das Königreich Württemberg mit Motiven (1839/40), 1. Teil, Stuttgart 1839, S. 76 u. 79:

„Art. 244.

Die Errichtung einer solchen Actiengesellschaft, die Verlängerung derselben und die Abänderung der bei der Errichtung festgesetzten Bestimmungen kann nur mit Genehmigung der Regierung geschehen.

Art. 245.

Diese Genehmigung wird nur dann versagt, wenn die Gesellschaft der Sittlichkeit oder öffentlichen Ordnung widerstreiten, oder wenn ihre besonderen Bestimmungen mit den nachfolgenden Art. 247.-271. nicht übereinstimmen würden. [...]

Art. 256.

Die Actiengesellschaft ist eine Rechtsperson; sie wird durch den Verein der Actieninhaber, Actionäre, vertreten, ohne daß dieser über das Eigenthum oder die Auflösung der Gesellschaft willkürlich verfügen kann.“

5. Anhang von den Handels-Gesetzen zum Land-Recht für das Großherzogthum Baden, Karlsruhe 1809, S. 625 ff.:

„Art. 1 [...]

Handelssachen sind: erstens alle Rechtsverhältnisse und desfallsige Verhandlungen der Handelsleute unter sich und mit ihren Handlungs=Verwaltern, (Faktoren) Handlungs=Gehülfen, Handlungsdienern, Lehrlingen und Markthelfern: zweitens alle Rechtsverhältnisse und Verhandlungen über Handelsgeschäfte zwischen Personen aller Art.“

6. Alexander Mirus, Die Grundsätze der preußischen Handelsgesetzgebung, mit Rücksicht auf die neusten Verordnungen, Berlin 1834, S. 35 f.:

„Handelsrecht nennt man den Inbegriff der in Ansehung des Handels eintretenden Rechte. Es beruhet dasselbe ungleich mehr als andere Theile des Rechts auf Gewohnheiten. Man versteht überhaupt unter dem Handelsrechte Ausnahmen vom Civilrechte, welche zum Vortheile oder Nachtheile der Kaufleute durch die Gesetze oder das Gewohnheitsrecht bestimmt werden.

Das Handelsrecht enthält aber nicht nur die über den Handel selbst in einem Staate bestehenden Rechtsgrundsätze, sondern auch die Vorschriften in Betreff der gewöhnlich mit dem Handel verbundenen Geschäfte, namentlich über Wechsel, Spedition, Bodmerei, Haverei, Assecuranzen usw.

In so fern es dabei auf die Rechte und Verbindlichkeiten ganzer Nationen unter einander, oder der Unterthanen gegen den Regenten, und nicht allein der Privatpersonen gegen einander ankommt, ist die Wissenschaft des Handelsrechts mit der des Völker- und Staatsrechts verbunden. [...]

7. Levin Goldschmidt, Ueber die wissenschaftliche Behandlung des deutschen Handelsrechts und den Zweck dieser Zeitschrift, in: ZHR 1 (1858), S. 1 ff.:

„[...] Die Pflege des Handelsrechts auf den Pflanzstätten der Wissenschaft, den deutschen Universitäten, steht noch gegenwärtig außer allem Verhältniß zu der Wichtigkeit dieses Rechtszweiges. Einen eigenen Lehrstuhl hat derselbe, meines Wissens, nirgends; Spezialvorträge

darüber sind verhältnißmäßig selten; ob und in welchem Umfange er als Theil des „deutschen Privatrechts“, dem man ihn zugewiesen hat, Berücksichtigung findet, hängt von der Individualität und der Richtung der Lehrenden ab. Auf die gerade hier so wichtigen und schwierigen Streitfragen einzugehen, verbietet meist schon die Kürze der ihm gewidmeten Zeit. [...]

Hier hat auch jenes bald hoch gepriesene, bald tief geschmähte „Naturstudium“ reiche Frucht getragen, das, richtig verstanden, nichts Anderes ist, als die klare Erfassung der wirthschaftlichen Gesetze, nach denen der Wille der Verkehrtreibenden sich bestimmt, und denen gemäß er die Regeln aufstellt, welche allmählich in Form der Gewohnheit oder des Gesetzes sich zum positiven Recht verdichten. [...]

Was uns Noth thut, ist also nicht ein neuer Standpunkt, sondern die gleichmäßige Pflege aller der verschiedenen und sämmtlich fruchtbaren Richtungen, welche nacheinander in der Geschichte unserer Wissenschaft hervorgetreten sind: der wirthschaftlichen („Natur der Sache“), wie der geschichtlichen und dogmatischen; die genaue Beachtung wie unserer einheimischen Praxis, so der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Litteratur aller auf gleicher Kulturstufe stehenden handeltreibenden Nationen; endlich auch die liebevolle Pflege und immer sicherere Ergründung der ursprünglich fremden, aber mit uns verwachsenen Elemente unseres heutigen Rechts, deren wir uns weder entäußern wollen, noch zu entbehren im Stande sind.“

8. Das allgemeine deutsche Handels-Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz und den Verordnungen über Führung der Handelsregister, Dritter Titel (Von der Aktiengesellschaft), Erster Abschnitt (Allgemeine Grundsätze), Mannheim 1862, in: Neudrucke privatrechtlicher Kodifikationen und Entwürfe des 19. Jahrhunderts, Bd. 1, Aalen 1973, S. 41 f.:

„Art. 207.

Eine Handelsgesellschaft ist eine Aktiengesellschaft, wenn sich die sämmtlichen Gesellschafter nur mit Einlagen beteiligen, ohne persönlich für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu haften.

Das Gesellschaftskapital wird in Aktien oder auch in Aktienantheile zerlegt.

Die Aktien oder Aktienantheile sind untheilbar.

Dieselben können auf Inhaber oder auf Namen lauten.

Art. 208.

Aktiengesellschaften können nur mit staatlicher Genehmigung errichtet werden.

Ueber die Errichtung und den Inhalt des Gesellschaftsvertrages (Status) muß eine gerichtliche oder notarielle Urkunde aufgenommen werden.

Zur Aktienzeichnung genügt eine schriftliche Erklärung.

Art. 209.

Der Gesellschaftsvertrag, dessen Genehmigung erfolgen soll, muß insbesondere bestimmen:

1. die Firma und den Sitz der Gesellschaft;
2. den Gegenstand des Unternehmens;
3. die Zeitdauer des Unternehmens, im Falle dasselbe auf eine bestimmte Zeit beschränkt sein soll;
4. die Höhe des Grundkapitals und der einzelnen Aktien oder Aktienantheile;
5. die Eigenschaft der Aktien, ob sie auf Inhaber oder auf Namen gestellt werden sollen, ingleichen die etwa bestimmte Zahl der einen und der anderen Art, sowie die etwa zugelassene Umwandlung derselben;
6. die Grundsätze, nach welchen die Bilanz aufzunehmen und der Gewinn zu berechnen und auszuzahlen ist, sowie die Art und Weise, wie die Prüfung der Bilanz erfolgt;
7. die Art der Bestellung und Zusammensetzung des Vorstandes und die Formen für die Legitimation der Mitglieder desselben und der Beamten der Gesellschaft;
8. die Form, in welcher die Zusammenberufung der Aktionäre geschieht;
9. die Bedingungen des Stimmrechts der Aktionäre und die Form, in welcher dasselbe ausgeübt wird;
10. die Gegenstände, über welche nicht schon durch einfache Stimmenmehrheit der auf Zusammenberufung erschienenen Aktionäre, sondern nur durch eine größere Stimmenmehrheit oder nach anderen Erfordernissen Beschluß gefaßt werden kann;
11. die Form, in welcher die von der Gesellschaft ausgehenden Bekanntmachungen erfolgen, sowie die öffentlichen Blätter, in welche dieselben aufzunehmen sind.

Art. 210.

Der Gesellschaftsvertrag und die Genehmigungsurkunde müssen bei dem Handelsgericht, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat, in das Handelsregister eingetragen und im Auszuge veröffentlicht werden.

Der Auszug muß enthalten:

1. das Datum des Gesellschaftsvertrages und der Genehmigungsurkunde;
2. die Firma und den Sitz der Gesellschaft;
3. den Gegenstand und die Zeitdauer des Unternehmens;
4. die Höhe des Grundkapitals und der einzelnen Aktien oder Aktienanteile;
5. die Eigenschaft derselben, ob sie auf Inhaber oder auf Namen gestellt sind;
6. die Form, in welcher die von der Gesellschaft ausgehenden Bekanntmachungen erfolgen, sowie die öffentlichen Blätter, in welche dieselben aufzunehmen sind.

Ist im Gesellschaftsvertrage eine Form bestimmt, in welcher der Vorstand seine Willenserklärung kundgibt und für die Gesellschaft zeichnet, so ist auch diese Bestimmung zu veröffentlichen.“

9. Motive zur Aktienrechtsnovelle. Auszug aus den Verhandlungen des Reichstages des Norddeutschen Bundes, 1. Legislaturperiode, Session 1870, Bd. 4, Berlin 1870, Anlage Nr. 158, in: Gert Brüggemeier, Entwicklung des Rechts im organisierten Kapitalismus. Materialien zum Wirtschaftsrecht, Bd. 1, Frankfurt a.M. 1977, S. 99 f., 102:

„Das Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch erfordert für die Errichtung von Kommanditgesellschaften auf Aktien und von Aktiengesellschaften staatliche Genehmigung, überläßt es aber den Landesgesetzen zu bestimmen, daß es der staatlichen Genehmigung nicht bedarf (Art. 206, 249).

Die Landesgesetze haben dieser Befugnis gegenüber eine verschiedene Stellung eingenommen [...]

Die Gründe, welche für die Festhaltung des Erfordernisses der Genehmigung, insbesondere bei Aktiengesellschaften maßgebend waren, haben namentlich in den Motiven zu dem Preußischen Entwurf des Handelsgesetzbuchs S. 89 ff. ihren Ausdruck gefunden. Sie bestanden im wesentlichen darin, daß man:

1. die Kreierung einer juristischen Person ohne Staatsgenehmigung mit den bestehenden Rechtsgrundsätzen nicht für vereinbar,
2. den Schutz des Publikums und der Gesellschaftsgläubiger gegen Schwindel und Unsolidität für eine Pflicht des Staats,
3. die Sicherung des allgemeinen Wohlstandes und der Landesindustrie gegen die Geldmacht der Aktiengesellschaften für nötig hielt.

Dem Bedenken ad. 1 ist indes schon deshalb ein entscheidendes Gewicht nicht mehr beizulegen, weil das Deutsche Handelsgesetzbuch allen übrigen, an die Staatsgenehmigung nicht geknüpften Handelsgesellschaftsformen (offene Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft) die wesentlichen Rechte einer juristischen Person fast in demselben Umfange beilegt, wie der Aktiengesellschaft und der Kommanditaktiengesellschaft (Art. 111, 164, 213 des HGB) [...]

Wenn ferner ad. 2 der Staat dem Publikum, d. h. den Aktionären, wie den Gläubigern der Aktiengesellschaften Schutz gegen die Benachteiligung durch unsolide Unternehmungen gewähren will, so ist diese Absicht – wie die Erfahrung lehrt – bei der steigenden Entwicklung der einschlagenden Verhältnisse immer mehr unerreichbar geworden. Dadurch aber, daß das Publikum auf die vom Staate ihm verheißene Fürsorge sich verläßt und in diesem Vertrauen der eigenen Mühe und Sorge sich entschlagen zu können glaubt, wirkt jene unerfüllbare Verheißung geradezu schädlich. Sie *vermehrt* also nicht selten die Opfer des Schwindels und der Unsolidität, statt sie zu *verhüten*.

In Übereinstimmung hiermit wurde im Jahre 1862 im Kommissionsbericht der Badischen II. Kammer für die Befreiung der Aktiengesellschaften von der Staatsgenehmigung geltend gemacht, daß während ‚einerseits jede irgend entbehrliche Hemmung des Privatverkehrs als schädlich zu vermeiden, andererseits die Zahl der Leichtgläubigen außerordentlich groß sei, welche die Beteiligung an einer, *durch die Regierung genehmigten* Gesellschaft ohne alle weitere Untersuchung für unbedenklich hielten.‘ [...]

Aus vorstehenden Gründen empfiehlt es sich, den allgemeinen Fortfall der Staatsgenehmigung bei der Errichtung von Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien im Wege der Gesetzgebung herbeizuführen [...]

Abgesehen von dem hiernach in das Gesetz aufzunehmenden Vorbehalt, bedarf es zugleich für die von der Staatsgenehmigung und Staatsaufsicht künftig zu befreienden Gesellschaften, insbesondere die

Aktiengesellschaften, einer Ergänzung der bezüglichlichen gesetzlichen Vorschriften durch Feststellung gewisser von den Gesellschaften zu erfüllenden Normativbedingungen.“

10. Rede des Abgeordneten Lasker im Reichstag (1873), in: Karl Kroeschell, Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. 3, 5. Aufl., Köln/Weimar/Wien 2008, S. 216 ff.:

„[...] Das Bild, welches sich unter unserer Prüfung [des Eisenbahnwesens durch eine kgl. preußische Untersuchungskommission] entwickelt hat, ist ein äußerst trauriges zu nennen, traurig in dem Sinne, daß wir bei allen Unternehmungen ohne Unterschied, welche unserer Prüfung unterworfen waren, es mit einer kunstvollen oder minder kunstvollen, aber fast regelmäßigen Umgehung des Gesetzes zu thun haben, und die Umgehung des Gesetzes war nur zu bewirken durch ein System von Scheinverträgen oder geheimen Verträgen, das mit der Publicität, welche das Aktiengesetz fordert, durchaus unvereinbar erscheint [...]

Unter dem Schutze des Geheimnisses weiß oft der Eigennutz derjenigen, welche sich als Gründer geriren, hohe Summen sich zu verschaffen, und dazu dienen oft verwickelte Abmachungen, damit auf das Sorgfältigste den Generalversammlungen verschwiegen werde, was der Gründer als sogenannten Gründerlohn erhalten hat. Wir hatten Beispiele vor uns, in denen ein Nebenvertrag neben dem andern geschlossen und Trepp auf Trepp unter größere Bewilligungen für die Gründer stipuliert wurden. [...] Es ist deutlich wahrzunehmen, wie der erste Schritt seitwärts vom Gesetz jeden festen Halt entrückt. Ursprünglich scheint die Abirrung unverfänglich. Man sagt: alle Welt ist doch darüber einig, daß man Aktien zu pari nicht ausbringen könne; warum soll man nicht thun, was ein öffentliches Geheimniß ist. Allerdings verbietet es das Gesetz, aber Viele gehen über Gesetze mit einer gewissen Leichtigkeit hinweg, und brauchen dabei noch eine sehr staatsmännische Phrase, es dürfe das Gesetz sich nicht mit dem Leben in Widerspruch setzen. Doch wissen sie genau die Sache so einzurichten, daß die Umgehung des Gesetzes sehr klüglich ausgefüllt wird und den offenkundigen Verträgen nicht abgemerkt wird [...]

Ferner bei den Eisenbahn=Gesellschaften fällt die bedeutendste Rolle der Täuschungen in die verschleierte Ausgabe von Aktien unter dem Nennwerth und aus derselben entwickeln sich die schädlichsten Mißstände; dieselbe Gefahr ist bei anderen Gründungen nicht vorhanden, sondern an die Stelle treten die sogenannten Einbringungen, die bei den Eisenbahnen gar nicht stattfinden können [...]

Die Gründer kaufen einen beliebigen Gegenstand an, blos zum Zwecke der Gründung; wie mir ein solcher Unternehmer einmal zugestanden hat, daß er nicht gewußt hat, wozu das Produkt zu gebrauchen sein, welches er angeschafft hatte, um eine Gesellschaft zu gründen. Es wird ein solches Objekt gekauft und dann wird es in die Gesellschaft eingebracht zu einem viel höheren Preise. Hierfür gibt es Scheinmanöver der verschiedensten Art. Ein beliebtes Scheinmanöver besteht darin: der Erste kauft das Objekt für eine bestimmte Summe, verkauft es an einen Zweiten, der einen größeren Betrag als Kaufpreis bezeichnet, dieser an einen Dritten u.s.w. Nach dieser Methode wurden neulich in Berlin Häuser angekauft von einem Herrn, den ich Schulze nennen will, für 400,000 Thaler; am nächsten Tage verkauft für 600,000 Thaler und am dritten Tage für 1,700,000 Thaler; und das Objekt wurde im Werthanschlage von 1,700,000 Thalern in die Gesellschaft eingelegt und der Gesellschaftsvertrag abgeschlossen, wie das Gesetz es will, notariell und gerichtlich [...]

11. Urteil des VI. Senats des Preußischen Obertribunals vom 27.9.1877 zum Ordnungsgehalt von § 1 GewO, in: Gert Brüggemeier, Entwicklung des Rechts im organisierten Kapitalismus. Materialien zum Wirtschaftsrecht, Bd. 1, Frankfurt a.M. 1977, S. 96 f.

„[...] Es ist jedoch die Frage, ob ein Vertrag, durch welchen der eine Kontrahent dem andern Kontrahenten gegenüber sich verpflichtet, ein Gewerbe in einem bestimmten Bezirke nicht zu betreiben, nach der Reichsgewerbeordnung, insbesondere nach den im § 1 derselben enthaltenen Vorschriften, ungültig sei, zu verneinen. Da die allgemeine Vertragsfreiheit die Regel bildet, so würde ein Vertrag, wie der bezeichnete, nur dann als ungültig angesehen werden können, wenn er gegen ein Verbotsgesetz anstieße. Ein solches ist aber in den Vorschriften des gedachten § 1 nicht enthalten. Denn daraus, daß der Gesetzgeber in diesem § das Prinzip der Gewerbefreiheit aufstellt, jedermann die Befugnis zum Betriebe eines Gewerbes erteilt, insoweit nicht durch das Gesetz selbst Ausnahmen oder Beschränkungen vorgeschrieben oder zugelassen sind, kann an sich nicht gefolgert werden, daß es dem Einzelnen untersagt sei, vertragsmäßig einem anderen gegenüber sich zu verpflichten, von der ihm nach dem Gesetze zustehenden Befugnis des freien Gewerbebetriebes in einem bestimmten

Bezirke keinen Gebrauch zu machen, zugunsten eines Mitkontrahenten der Ausübung dieses Rechts, wie jedes andern Rechts sich zu begeben. Zweck der Annahme des Prinzips der Gewerbefreiheit war, im Interesse der Gesamtheit wie der Einzelnen die gewerbliche Tätigkeit von den beengenden und gemeinschädlichen Fesseln zu befreien, welche infolge der Entwicklung des Gewerbewesens in Deutschland auf dem Gewerbebetrieb lasteten, jedem die Möglichkeit zu eröffnen, von seinen Fähigkeiten und Kenntnissen nach eigener Wahl freien Gebrauch zu machen, und dadurch auf der einen Seite eine freie und unbeschränkte Konkurrenz herbeizuführen, andererseits dem Einzelnen es zu ermöglichen, für seinen Nahrungsstand und sein Fortkommen in einer seinen Verhältnissen und Interessen entsprechenden Weise zu sorgen, und nur solche Beschränkungen aufrechtzuhalten, welche im Interesse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung notwendig sind. Aus diesem Prinzip folgt jedoch nicht, daß der Einzelne nicht berechtigt wäre, dem Einzelnen gegenüber vertragsmäßig auf die Ausübung eines bestimmten Gewerbes innerhalb eines bestimmten Bezirkes zu verzichten, falls er dieses seinem Interesse mehr entsprechend findet, als aus der eigenen Ausübung seiner gewerblichen Tätigkeit Vorteil zu ziehen. Unter ‚den Beschränkungen‘ im § 1 können nicht vertragsmäßige Selbstbeschränkungen, sondern nur von dem Willen der davon Betroffenen unabhängige Hindernisse verstanden werden. Ob unter Umständen Vereinbarungen über den Nichtbetrieb eines Gewerbes nach allgemeinen Grundsätzen als unstatthaft zu betrachten seien, kann hier dahingestellt bleiben, weil es sich im vorliegenden Fall lediglich um einen Vertrag handelt, bei welchem die beiderseitigen Kontrahenten es ihrem Interesse entsprechend gefunden haben, den Verkäufer eines gewerblichen Etablissements zu verhindern, in einem geographisch bestimmten Bezirke ein Konkurrenzgeschäft zu betreiben.“

12. Adolf Menzel, Die wirtschaftlichen Kartelle und die Rechtsordnung, Leipzig 1895, in: Gert Brüggemeier, Entwicklung des Rechts im organisierten Kapitalismus. Materialien zum Wirtschaftsrecht, Bd. 1, Frankfurt a.M. 1977, S. 123:

„[...] Das deutsche Reichsstrafgesetz übergeht bekanntlich die Koalitionen sowohl der Arbeiter als der Unternehmer mit Stillschweigen. Es bildet demnach nach dem geltenden deutschen Reichsrechte der Abschluß eines Kartells oder Ringes zweifellos nicht den Tatbestand einer strafbaren Handlung. Es kann demnach nur die Frage nach der zivilrechtlichen Gültigkeit solcher Vereine gestellt werden. Eine ausdrückliche Rechtsnorm, wie sie die deutsche Gewerbeordnung § 152 hinsichtlich der Verabredungen betreffend den Arbeitsvertrag aufstellt, gibt es hinsichtlich der Kartelle nicht. Die Gewerbeordnung bestimmt bekanntlich, daß Verabredungen und Vereinigungen von Gewerbetreibenden, Gehilfen oder Fabrikarbeitern zum Behufe der Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen straflos, aber unverbindlich sind. ‚Jedem Teilnehmer steht der Rücktritt von solchen Vereinigungen und Verabredungen frei, und es findet aus letzteren weder Klage noch Einrede statt.‘ Da es sich bei den Kartellen um Verabredung von einem ganz verschiedenen Inhalte handelt, so ist eine analoge Anwendung dieser Vorschrift durchaus unzulässig, und wir sind daher bei der Beurteilung der Kartelle rücksichtlich ihrer privatrechtlichen Wirkung auf allgemeine Gesichtspunkte angewiesen.

Hier kommt vor allem in Betracht die im gemeinen Rechte und in der Partikulargesetzgebung enthaltene Vorschrift, daß Verträge, welche gegen die guten Sitten verstoßen, ungültig sind. In der Tat ist bereits versucht worden, diesen Gesichtspunkt in einigen aus Kartellen entstandenen Prozessen zur Geltung zu bringen. Der unsittliche Charakter der Unternehmensverbände soll darin bestehen, daß die individuelle Freiheit der Unternehmer in der Ausübung ihres Gewerbes in unzulässiger Weise beschränkt werde, ferner darin, daß in solchen auf Monopolisierung gerichteten Konventionen eine verwerfliche Gesinnung hervortrete, endlich darin, daß solche Verträge die öffentliche Wohlfahrt benachteiligen und mit dem Prinzip der Gewerbefreiheit im Widerspruche stehen. Mit Recht haben die bisher bekannt gewordenen Entscheidungen der höchsten Gerichte diese Begründung in ihrer Allgemeinheit für haltlos erklärt und die Würdigung des einzelnen Falles, insbesondere die Art der in dem Kartelle zur Anwendung gebrachten Zwangsmittel als entscheidend angesehen.“

13. Hjalmar Schacht, Kartell oder Trust? (1902), in: Gert Brüggemeier, Entwicklung des Rechts im organisierten Kapitalismus. Materialien zum Wirtschaftsrecht, Bd. 1, Frankfurt a.M. 1977, S. 165 f.:

„[...] Kartell bedeutet Stillstand und Rückschritt der Produktion, bedeutet Schwächung im internationalen Konkurrenzkampfe, bedeutet Stärkung antisozialer Bestrebungen, erhöhte Einseitigkeit

in der Verteilung des Wohlstandes; Trust bedeutet Fortschritt der Produktion, Stärkung im internationalen Wettbewerb, vielseitigere Verteilung des Einkommens. Die sozialen Mängel des Trusts sind durch politische Maßnahmen zu korrigieren.

Lassen wir einmal die engherzigen Krämer aus dem Spiele, welche lediglich selbstsüchtige Gewinnpolitik treiben wollen, und fassen wir nur das Ziel derer ins Auge, die sich aufrichtig sorgen um die wirtschaftliche Zukunft des deutschen Volkes und die nichts dringender herbeisehnen als eine Stärkung der deutschen Produktion im Kampfe gegen die amerikanische Konkurrenz: welcher ist ihr Weg?

Sie müssen den heute eingeschlagenen Weg der Kartellierung verlassen, sie müssen Mittel und Wege ersinnen, Organisationen zu schaffen, die den Trusts ähnlich sind, die eine einheitliche Produktionsleitung großen Stils ermöglichen, geleitet nicht allein von privatwirtschaftlichen, sondern von nationalwirtschaftlichen Gesichtspunkten. Die heutige Kartellpolitik der Exportprämien ist eine Maßnahme, die auf Dauer nicht bestehen kann. Sie untergräbt die natürlichen Grundlagen der Produktion. Technischer Fortschritt und die Ausnutzung aller ökonomischen Vorteile des Großbetriebes ist es, was uns nützt. Es scheint in Deutschland leider wenig bekannt zu sein, daß die Kartelle, die wir in Deutschland haben, in den Vereinigten Staaten eine längst überwundene Sache sind; denn gegeben hat es solche Kartelle in den Vereinigten Staaten sehr wohl, sie führen dort den Namen ‚Pools‘ und hatten noch vor anderthalb Jahrzehnten keine geringe Verbreitung. Jenks schildert als Beispiel eines solchen Pools das Kartell der Whiskyfabrikanten. Dasselbe arbeitete genau wie ein deutsches Kartell. Um die lebhaftige Konkurrenz zwischen den einzelnen Fabrikanten aufzuheben, wurde hier ausgemacht, wie viel jeder Fabrikant im Jahre fabrizieren sollte. Auch Exportprämien zahlte dieses Whiskykartell. Einzelne solche Kartelle mit Produktionskontingentierungen und Preisverabredungen existieren noch heute in den Vereinigten Staaten. Aber man hat die Unzulänglichkeit dieser Gebilde sehr bald eingesehen und an ihre Stelle die Trusts gesetzt.

Wenn heute die Kartelle untereinander in Deutschland in Verbindung treten, so liegt der Wunsch nahe, daß sie nicht zu einer Befestigung der Kartelle in ihrer heutigen Organisation führen, sondern daß sie die Kartelle aus ihrer heutigen Unvollkommenheit zu einer trustartigen Wirtschaftsform hindurchführe. Sollte dies nicht möglich sein oder sollte etwa der Wunsch hierzu nicht vorhanden sein, bzw. sich nicht Geltung verschaffen können, so müßte man das im Interesse der nationalen Produktion auf das tiefste beklagen.“

14. Reichsgesetz über das Kreditwesen vom 5.12.1934, in: RGBl. I, S. 1203 ff.:

„IX. Die Aufsicht

§ 30. (1) Sämtliche inländische Kreditinstitute und ihre Zweigstellen sowie die Zweigstellen ausländischer Kreditinstitute im Inland unterliegen der Beaufsichtigung durch das bei der Reichsbank errichtete Aufsichtsamt für das Kreditwesen.

(2) Dem Aufsichtsamt gehören an:

- a) der Präsident des Reichsbankdirektoriums, als Vorsitzender,
- b) der Vizepräsident des Reichsbankdirektoriums, als stellvertretender Vorsitzender,
- c) ein von dem Führer und Reichskanzler ernanntes Mitglied,
- d) der Staatssekretär des Reichsfinanzministeriums,
- e) der Staatssekretär des Reichswirtschaftsministeriums,
- f) ein Staatssekretär des Reichsministeriums für Ernährung und Landwirtschaft,
- g) ein Staatssekretär des Reichsministeriums des Innern.

(3) Der Reichskommissar ist berechtigt, an allen Sitzungen und Beschlußfassungen des Aufsichtsamts mit beratender Stimme teilzunehmen.

(4) Die Mitglieder des Aufsichtsamts und der Reichskommissar können sich im Falle der Behinderung durch einen Beamten ihrer Behörde vertreten lassen. Im Falle gleichzeitiger Verhinderung des Vorsitzenden und des stellvertretenden Vorsitzenden führt den Vorsitz derjenige Staatssekretär, der dem Dienstalter nach und bei gleichem Dienstalter der Geburt nach der älteste ist.

(5) Die Mitglieder des Aufsichtsamts beziehen für ihre Tätigkeit keine Vergütung.

§ 31. (1) Die Entscheidungen und sonstigen Verfügungen des Aufsichtsamts werden vom Vorsitzenden nach Beratung mit den übrigen Mitgliedern des Aufsichtsamts getroffen, vorbehaltlich der Entscheidung der Reichsregierung in Zweifelsfällen. Ein Zweifelsfall ist insbesondere dann

gegeben, wenn ein Mitglied des Aufsichtsamts einer beabsichtigten Entscheidung widerspricht. Die Vorschriften des § 43 Abs. 3 bleiben unberührt.

(2) Die Leitung der Geschäfte des Aufsichtsamts liegt dem Vorsitzenden ob.

(3) Die Mitglieder des Aufsichtsamts können Anträge stellen.

§ 32. (1) Das Aufsichtsamt hat außer den ihm in diesem Gesetz besonders zugewiesenen Geschäften die Aufgabe, für die Beachtung allgemeinwirtschaftlicher Gesichtspunkte in der allgemeinen Kredit- und Bankpolitik und für die Beseitigung im Kreditwesen auftretender Mißstände zu sorgen. Es kann, sobald ein Kreditinstitut in Schwierigkeiten gerät oder zu geraten droht, geeignete Maßnahmen einleiten. Weiter hat das Aufsichtsamt dafür Sorge zu tragen, daß sämtlichen Kreditinstituten die Verpflichtung auferlegt wird, die Jahresabschlüsse durch unabhängige Stellen nachprüfen zu lassen. Soweit solche Nachprüfungen reichsgesetzlich angeordnet sind, behält es dabei sein Bewenden. Das Aufsichtsamt kann in diesen Fällen eine weitergehende Verpflichtung zur Prüfung anordnen. [...]"

15. Hans Carl Nipperdey, Die Grundprinzipien des Wirtschaftsverfassungsrechts, in: Deutsche Rechts-Zeitung, 1950, S. 193-198:

„In der Wettbewerbswirtschaft – und gerade in ihr – scheint es – das war bis vor kurzem die allgemeine Meinung – an verfassungsmäßigen Rechtsgrundsätzen ganz zu fehlen. Es vollziehe sich in dieser Wirtschaftsordnung der Automatismus des Wettbewerbs, und der Regulator sei der freigebildete Preis. Es bedürfe keiner Regelung. Der Staat solle sich aus der Wirtschaft heraushalten. [...] Betrachtet man nun aber diese Marktwirtschaft näher, so ist seit einiger Zeit [...] darauf hingewiesen worden, dass die Annahme, die Marktwirtschaft sei an keine grundlegenden Rechtsprinzipien gebunden, unzutreffend ist. Man hat zwar immer eine etwas dunkle Vorstellung gehabt, dass etwa Gewerbefreiheit und Vertragsfreiheit für eine Wettbewerbswirtschaft notwendig seien. Aber die einzelnen Prinzipien wurden in ihrer Tragweite nicht erkannt. Hier sitzt eine schwere Unterlassungssünde, ein Versagen von Rechtswissenschaft, Rechtsprechung und Rechtspolitik, aber ebenso von Volkswirtschaftslehre und Wirtschaftspraxis. Man hat nicht erkannt oder nicht erkennen wollen, dass die sog. freie Wirtschaft, wie sie der klassischen Nationalökonomie vorschwebt, und deren Anhänger heute nach den Erfahrungen mit Zwangswirtschaft und Bürokratie und mit dem Blick auf das gelobte Land der vereinigten Staaten mehr denn je davon überzeugt sind, dass es trotz vieler Mängel für weite Teile der Wirtschaft das Beste, den Bedürfnissen aller Menschen am meisten gerecht werdende System ist, – ich sage, man hat nicht erkannt, dass dieser Automatismus nicht nur notwendige wirtschaftliche, sondern auch notwendige rechtliche Voraussetzungen und Sicherungen haben muß, wenn er funktionieren soll. Denn dieser auf Gewerbefreiheit, Wettbewerbsfreiheit, Leistungswettbewerb, Vertragsfreiheit und Vereinigungsfreiheit – um nur einige dieser Prinzipien zu nennen – beruhende Automatismus kann durch menschliches Eingreifen auf das Empfindlichste gestört werden. Und zwar kann diese Störung eben nicht nur vom Staate her erfolgen, etwa durch Eingriff in die Gewerbefreiheit, durch Lizenzierungsgesetze oder gar numerus clausus, der die Zahl der Anbieter und damit die freie Konkurrenz ungebührlich beschränkt, sondern vor allem durch die Beteiligten selbst, die, gestützt auf Vertragsfreiheit und Vereinigungsfreiheit, durch Kartelle, Preisabreden, durch wettbewerbsfremde Kampfmethoden, durch Schaffung von Monopolen und Oligopolen die Funktion des Preises, den wirtschaftlichen Prozeß zu steuern, ausschalten, den freien Markt beseitigen und damit das System selbst völlig denaturieren.“

6. Arbeit

1. Regulativ über die Beschäftigung jugendlicher Arbeiter in Fabriken vom 9. März 1839, in: Ernst Rudolf Huber, Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Bd. 1: Deutsche Verfassungsdokumente 1803-1850, 3. Aufl., Stuttgart u.a. 1978, S. 79:

„§. 1. Vor zurückgelegtem neunten Lebensjahre darf niemand in einer Fabrik oder bei Berg-, Hütten- und Pochwerken zu einer regelmäßigen Beschäftigung angenommen werden [...]"

§. 3. Junge Leute, welche das sechzehnte Lebensjahr noch nicht zurückgelegt haben, dürfen in diesen Anstalten nicht über zehn Stunden täglich beschäftigt werden.

Die Orts-Polizei-Behörde ist befugt, eine vorübergehende Verlängerung dieser Arbeitszeit zu gestatten, wenn durch Naturereignisse oder Unglücksfälle der regelmäßige Geschäftsbetrieb in den genannten Anstalten unterbrochen und ein vermehrtes Arbeitsbedürfnis dadurch herbeigeführt worden ist.

Die Verlängerung darf täglich nur eine Stunde betragen und darf höchstens für die Dauer von vier Wochen gestattet werden.“

2. Fabrikordnung der Maschinenbau-Anstalt und Eisengießerei der Seehandlung in Berlin-Moabit vom 14.12.1844, in: Walter Steitz (Hrsg.), Quellen zur deutschen Wirtschafts- und Sozialgeschichte im 19. Jahrhundert bis zur Reichsgründung, Darmstadt 1980, S. 187 ff.:

„§ 1. Die regelmäßige Arbeitszeit beginnt zu jeder Jahreszeit präzise um 6 Uhr Morgens, dauert mit Ausnahme der üblichen Frühstückszeit von einer halben Stunde, der Mittagszeit von einer ganzen und der Vesperzeit von wiederum einer halben Stunde ununterbrochen bis 7 Uhr Abends und muß strenge eingehalten werden.

Fünf Minuten vor dem Beginn der vorgedachten Arbeitszeiten bis zu der vollen Zeit, wird durch das Läuten der Glocke angedeutet, daß sich jeder in den Werkstätten der Anstalt beschäftigte Arbeiter an seinen Platz zu begeben habe, um gleich nach dem Schlusse des Läutens seine Arbeit zu beginnen. [...]

Wer 2 Minuten zu spät kommt, verliert den Lohn einer halben Stunde; wer über 2 Minuten zu spät kommt, darf nicht eher als bei dem Beginne der nächsten Arbeitszeit zu arbeiten anfangen, wenigstens wird ihm für diese ganze Zeit der Lohn abgezogen. [...]

§ 10. Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses kann von beiden Seiten ohne vorgehende Kündigung zu jeder Zeit stattfinden. [...]

§ 12. Es versteht sich von selbst, daß den Vorstehern und den Beamten der Anstalt unbedingter Gehorsam geleistet und die schuldige Achtung bewiesen werden muß. Widersetzlichkeit wird mit Entlassung bestraft. [...]

§ 19. Das Reglement wird zwar jedem Arbeiter unentgeltlich übergeben, wer dasselbe aber verliert und ein neues bedarf, oder bei seinem Abgange es nicht abliefern kann, hat dafür 2 ½ Sgr. zur Krankenkasse zu entrichten.“

3. Johann Caspar Bluntschli, Deutsches Privatrecht, 2. Aufl., München 1860, S. 348 f.:

„Als eine allgemeine Beschränkung im Gegensatz zu der strengeren Dienstpflicht der hörigen Leute im Mittelalter gilt der neuere Grundsatz, dasz Niemand sich einem andern unauflöslich zu Diensten verbinden kann, sondern die Kündigung aus erheblichen Gründen immer offen bleibt [...], und dasz auch in der Art der geforderten Dienste stets die persönliche Freiheit und die Pietätsverhältnisse des dienenden Theils geachtet bleiben müssen [...] Während das Gesellenverhältnisz schon von Alters her beachtet worden, so ist gegen das neuere Verhältnisz der Fabrikarbeiter noch nicht hinreichend geordnet, ungeachtet hier die Gefahr des Miszbrauchs sehr viel grösser ist als dort. Vorzüglich wichtig sind hier Bestimmungen zum Schutz der persönlichen Rechte der durchweg sehr abhängigen Classe der Fabrikarbeiter, wie insbesondere:

- a) gegen allzufrühe Verwendung unreifer Kinder zum Fabrikdienste;
- b) zur Sorge für die religiöse Erziehung und die fortgesetzte Schulbildung auch der in der Fabrik verwendeten Kinder;
- c) zur Beschränkung der Arbeitszeit für Kinder und Erwachsene;
- d) Beschränkung der Verwendung von Ehefrauen und Mütter in der Fabrik;
- e) gegen ungehörige Anrechnung schlechter Münzen oder von Naturalleistungen statt des Geldlohns;
- f) für Bewahrung der Gesundheit der Arbeiter und
- g) für Aufrechterhaltung der Ordnung und guter Sitten.

Dem Fabrikherrn steht es zu allgemeine Vorschriften für die innere Ordnung in der Fabrik zu erlassen, und dieselben zu handhaben, obwohl er keine Gerichtsbarkeit im eigentlichen Sinne besitzt. Auch in dieser Beziehung aber ist eine öffentliche Controle zur Sicherung der Privatrechte des Fabrikarbeiters nothwendig, die freilich nicht in eine belästigende Einmischung in die innere Wirthschaft der Fabrik ausarten darf.“

4. Gewerbeordnung für den Norddeutschen Bund vom 21.6.1869, in: BGBl. 1869, 245 ff.:

„II. Verhältnisse der Fabrikarbeiter. [...]

§. 128. Kinder unter zwölf Jahren dürfen in Fabriken zu einer regelmäßigen Beschäftigung nicht angenommen werden.

Vor vollendetem vierzehnten Lebensjahre dürfen Kinder in Fabriken nur dann beschäftigt werden, wenn sie täglich einen mindestens dreistündigen Schulunterricht in einer von der höheren Verwaltungsbehörde genehmigten Schule erhalten. Ihre Beschäftigung darf sechs Stunden täglich nicht übersteigen. [...]

§. 130. Wer jugendliche Arbeiter in einer Fabrik zu einer regelmäßigen Beschäftigung annehmen will, hat davon der Ortspolizei-Behörde zuvor Anzeige zu machen.

Der Arbeitgeber hat über die von ihm beschäftigten jugendlichen Arbeiter eine Liste zu führen, welche deren Namen, Alter, Wohnort, Eltern, Eintritt in die Fabrik und Entlassung aus derselben enthält, in dem Arbeitslokal auszuhängen und den Polizei- und Schulbehörden auf Verlangen in Abschrift vorzulegen ist. Die Anzahl dieser Arbeiter hat er halbjährlich der Ortspolizei-Behörde anzuzeigen. [...]

§. 132. Wo die Aufsicht über die Ausführung der vorstehenden Bestimmungen (§§. 128 – 133.) eigenen Beamten übertragen ist, stehen denselben bei Ausübung dieser Aufsicht alle amtlichen Befugnisse der Ortspolizei-Behörden, insbesondere das Recht zur jederzeitigen Revision der Fabriken zu.

§. 133. Sollte durch die Ausführung der Bestimmungen der §§. 128. und 129. bereits bestehenden gewerblichen Anstalten die nöthige Arbeitskraft entzogen werden, so ist die Centralbehörde befugt, auf bestimmte Zeit, jedoch höchstens ein Jahr, Ausnahmenvorschriften zu erlassen.

§. 134. Fabrikhaber, sowie alle diejenigen, welche mit Ganz- oder Halbfabrikaten Handel treiben, sind verpflichtet, die Löhne der Arbeiter, welche mit Anfertigung der Fabrikate für sie beschäftigt sind, in baarem Gelde auszuzahlen. Sie dürfen denselben keine Waaren kreditiren.

Dagegen können den Arbeitern Wohnung, Feuerungsbedarf, Landnutzung, regelmäßige Beköstigung, Arzneien und ärztliche Hülfe, sowie Werkzeuge und Stoffe zu den von ihnen anzufertigenden Fabrikaten unter Anrechnung bei der Lohnzahlung verabreicht werden. [...]

§. 138. Verträge, welche den §§. 134. bis 136. zuwiderlaufen, sind nichtig.

Dasselbe gilt von Verabredungen zwischen Fabrikhabern oder ihnen gleichgestellten Personen einerseits und Arbeitern andererseits über die Entnehmung der Bedürfnisse dieser letzteren aus gewissen Verkaufsstellen, sowie überhaupt über die Verwendung des Verdienstes derselben zu einem anderen Zweck, als zur Betheiligung an Einrichtungen zur Verbesserung der Lage der Arbeiter oder ihrer Familien (§. 134.).“

5. Max Quarck, Die Arbeiterschutzgesetzgebung im Deutschen Reiche. Eine sozialpolitische Studie für die weitesten Kreise, Stuttgart 1886, S. 7 f.:

„Die Aufsicht über die Ausführung dieser Bestimmungen ist ausschließlich oder neben den ordentlichen Polizeibehörden besonderen von der Landesregierungen zu ernennenden Beamten übertragen (Fabrikinspektoren). Denselben stehen die Ausübung dieser Aufsicht alle amtlichen Befugnisse der Ortspolizeibehörden, insbesondere das Recht zur jederzeitigen Revision der Fabriken zu [...] Dabei soll er seine Aufgabe vornehmlich darin suchen, durch eine wohlwollend kontrollirende, berathende und vermittelnde Thätigkeit nicht nur den Arbeitern die Wohlthaten des Gesetzes zu sichern, sondern auch die Unternehmer in der Erfüllung der Anforderungen, welche das Gesetz an die Einrichtung und den Betrieb ihrer Anlagen stellt, taktvoll zu unterstützen; zwischen den Interessen der Gewerbeunternehmer einerseits, der Arbeiter und des Publikums andererseits soll er auf Grund seiner Kenntnisse und Erfahrungen in billiger Weise zu vermitteln und sowohl den Unternehmern als den Arbeitern gegenüber eine Vertrauensstellung zu gewinnen suchen, welche ihn in den Stand setzt, zur Erhaltung und Anbahnung guter Beziehungen zwischen beiden mitzuwirken.“

6. Philipp Lotmar, Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des Deutschen Reiches, Band I, Leipzig 1902, S. 26:

„Dem Juristen kann die Angabe anderer als der vom Recht gewährten Mittel nicht zugemutet werden; und wenn es im Anwendungsgebiet des Arbeitsvertrages „Grundübel“ gibt, denen man „auch mit gesetzlichen, und Verwaltungsmaßnahmen“ nicht beikommen kann, so muss man erst recht der Grenzen eingedenk bleiben, die der Heilkraft der Jurisprudenz gezogen sind. [...] Der Jurist kann und wird dabei in Sphären gelangen, in denen er das Gewicht seiner privatrechtlichen Gebote der Wucht ökonomischer Tatsachen erliegen sieht. Allein dies kann ihn nicht bewegen, seine wissenschaftliche

Aufgabe im Stich zu lassen. Er wird vielmehr bis zu dem Punkte vorgehen, an dem er die fernere Leitung der Politik überlassen muss.“

7. Hugo Sinzheimer, Ein Arbeitstarifgesetz. Die Idee der sozialen Selbstbestimmung im Recht, München und Leipzig 1916, S. 186:

„Die Wirksamkeit der bisherigen Versuche zur Milderung des Widerspruchs zwischen Recht und Gesellschaft ist also beschränkt und fraglich. Der Grund dafür liegt darin, daß sie den Keim des Widerspruchs, die Trennung der rechtsetzenden von der rechterzeugenden Kraft, nicht berühren. Dies vermag nur eine unmittelbare Rechtsbildung, die diese Trennung aufhebt. Eine solche Rechtsbildung enthält der Tarifvertrag. Denn sein Grundgedanke ist, daß freiorganisierte gesellschaftliche Kräfte unmittelbar und planvoll objektives Recht erzeugen und selbständig verwalten. Wir nennen diesen Gedanken die Idee der sozialen Selbstbestimmung im Recht. Diese Idee ruht auf Kräften, die heute auf vielen Gebieten und in mannigfachen Formen wirksam sind. Man braucht nur an Kartelle, Lieferungsbedingungen und Formularverträge, an Vereinbarungen zwischen Produzenten- und Abnehmergruppen, an Konventionen aller Art zu denken, von denen das soziale Leben unserer Zeit erfüllt ist.“

8. Vereinbarung der Arbeitgeber und Arbeitnehmer (1918), in: Karl Kroeschell, Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. 3, 5. Aufl., Köln 2008, S. 252 ff.:

„Die großen Arbeitgeberverbände vereinbarten mit dem Gewerkschaften der Arbeitnehmer das folgende:

1. Die Gewerkschaften werden als berufene Vertreter der Arbeiterschaft anerkannt.
2. Eine Beschränkung der Koalitionsfreiheit der Arbeiter und Arbeiterinnen ist unzulässig.
3. Die Arbeitgeber und Arbeitgeberverbände werden die Werkvereine (die sogenannten wirtschaftsfriedlichen Vereine) fortan vollkommen sich selbst überlassen und sie weder mittelbar noch unmittelbar unterstützen. [...]
6. Die Arbeitsbedingungen für alle Arbeiter und Arbeiterinnen sind entsprechend den Verhältnissen des betreffenden Gewerbes durch Kollektivvereinbarungen mit den Berufsvereinigungen der Arbeitnehmer festzusetzen. Die Verhandlungen hierüber sind ohne Verzug aufzunehmen und schleunigst zum Abschluß zu bringen.
7. Für jeden Betrieb mit einer Arbeiterschaft von mindestens 50 Beschäftigten ist ein Arbeiterausschuß einzusetzen, der diese zu vertreten und in Gemeinschaft mit dem Betriebsunternehmer darüber zu wachen hat, daß die Verhältnisse des Betriebes nach Maßgabe der Kollektivvereinbarung geregelt werden.
8. In den Kollektivvereinbarungen sind Schlichtungsausschüsse bzw. Einigungsämter vorzusehen, bestehend aus der gleichen Anzahl von Arbeitnehmer- und Arbeitgebervertretern.“

9. Weimarer Reichsverfassung vom 11.08.1919, in: Ernst Rudolf Huber, Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Bd. 4: Deutsche Verfassungsdokumente 1919-1933, 3. Aufl., Stuttgart u.a. 1991, S. 151 ff. (175 f.):

„Art. 157. Die Arbeitskraft steht unter dem besonderen Schutz des Reichs.

Das Reich schafft ein einheitliches Arbeitsrecht.

Art. 158. Die geistige Arbeit, das Recht der Urheber, der Erfinder und der Künstler genießt den Schutz und die Fürsorge des Reichs. [...]

Art. 159. Die Vereinigungsfreiheit zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen ist für jedermann und für alle Berufe gewährleistet. Alle Abreden und Maßnahmen, welche diese Freiheit einzuschränken oder zu behindern suchen, sind rechtswidrig.

Art. 160. Wer in einem Dienst- oder Arbeitsverhältnis als Angestellter oder Arbeiter steht, hat das Recht auf die zur Wahrnehmung staatsbürgerlicher Rechte und, soweit dadurch der Betrieb nicht erheblich geschädigt wird, zur Ausübung ihm übertragener öffentlicher Ehrenämter nötige freie Zeit. Wieweit ihm der Anspruch auf Vergütung erhalten bleibt, bestimmt das Gesetz.

Art. 161. Zur Erhaltung der Gesundheit und Arbeitsfähigkeit, zum Schutz der Mutterschaft und zur Vorsorge gegen die wirtschaftlichen Folgen von Alter, Schwäche und Wechselfällen des Lebens schafft das Reich ein umfassendes Versicherungswesen unter maßgebender Mitwirkung der Versicherten.

Art. 162. Das Reich tritt für eine zwischenstaatliche Regelung der Rechtsverhältnisse der Arbeiter ein, die für die gesamte arbeitende Klasse der Menschheit ein allgemeines Mindestmaß der sozialen Rechte erstrebt.“

10. Urt. des Reichsgerichts v. 6. Februar 1923, in: RGZ 106, 272 ff.:

„Die Beklagten glauben zum Verlangen der vereinbarten Vergütung für die Zeit der Betriebseinstellung im Hinblick auf § 615 BGB, berechtigt zu sein, weil sie, indem sie sich der Klägerin auch während dieser Zeit zur Verfügung stellten, das Ihrige zur Leistung der versprochenen Dienste getan hätten, und die Klägerin durch Nichtannahme dieser Dienste in Verzug geraten sei. [...] Man darf aber, um zu einer befriedigenden Lösung des Streites zu gelangen, überhaupt nicht von den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs ausgehen, muß vielmehr die sozialen Verhältnisse ins Auge fassen, wie sie sich seitdem entwickelt und in der Gesetzgebung der neuesten Zeit auch ausdrückliche Anerkennung gefunden haben. Das Bürgerliche Gesetzbuch trägt sozialen Rücksichten vielfach Rechnung, und das trifft namentlich auch für das Recht des Dienstvertrages (vgl. §§ 617, 618, 619 u.a.) zu. Immer aber wird dabei nur das Rechtsverhältnis jedes einzelnen Dienstpflichtigen zum Dienstberechtigten betrachtet. Das Bürgerliche Gesetzbuch steht also, den Verhältnissen seiner Entstehungszeit entsprechend, auf einem individualistischen Standpunkt. Inzwischen hat aber der Gedanke der sozialen Arbeits- und Betriebsgemeinschaft Ausbreitung und Anerkennung gefunden, der das Verhältnis zwischen dem Arbeitgeber und den Arbeitnehmern, wenigstens bei größeren Betrieben der hier vorliegenden Art, beherrscht. Von diesem Gedanken und damit von den tatsächlichen sozialen Verhältnissen aus ergibt sich auch die Lösung im Sinne der Klägerin. Es handelt sich nicht mehr nur um das Verhältnis des einzelnen Arbeiters zum Arbeitgeber, sondern um eine Regelung zwischen zwei Gruppen der Gesellschaft, dem Unternehmerthum und der Arbeiterschaft. [...]

Dem entspricht es dann aber auch, daß, wenn die Arbeitsgemeinschaft aus Gründen, die nicht vom Unternehmer ausgehen, versagt, die Folgen nicht nur ihn treffen. Das gemeinschaftliche Zusammenwirken von Unternehmer und Arbeiterschaft bildet die Grundlage des Betriebes. Der Betrieb aber und seine Erträgnisse bilden wiederum die Grundlage für die Lohnzahlungen. Ist also der einzelne Arbeiter ein Glied der Arbeiterschaft und der zwischen dieser und dem Unternehmer bestehenden, die Grundlage des Betriebes bildenden Arbeitsgemeinschaft, dann ist es selbstverständlich, daß, wenn infolge von Handlungen der Arbeiterschaft der Betrieb stillgelegt wird und die Betriebseinnahmen versiegen, es dem Unternehmer nicht zugemutet werden kann, für die Lohnzahlungen aus anderen Mitteln zu sorgen. Das muß auch für den hier vorliegenden Fall gelten, daß das Versagen der Arbeitsgemeinschaft nur von einem Teil der Arbeiterschaft ausgeht, während andere Arbeitnehmer des Betriebes arbeitsfähig und arbeitswillig bleiben. Es handelt sich dabei nicht um eine Haftung der Arbeitswilligen für die Streikenden, die schon das Berufungsgericht, im Ergebnisse zutreffend, abgelehnt hat, sondern darum, daß mit der durch einen Teil der Arbeiterschaft verursachten Stilllegung des Betriebes als Grundlage für die Lohnzahlungen im Betriebe ganz allgemein weggefallen ist.“

11. Alfred Hueck, Deutsches Arbeitsrecht. Ein Grundriss, Berlin 1938, S. 66:

„Im Mittelpunkt des Arbeitsrechts steht heute der Gemeinschaftsgedanke. In der überwiegenden Mehrzahl der Fälle wird die Arbeit im Betrieb geleistet. Der Arbeiter oder Angestellte tritt deshalb in die Betriebsgemeinschaft ein. Das Einzelarbeitsverhältnis verwirklicht sich im Rahmen der Betriebsgemeinschaft und erhält durch die im AOG. [Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit] für die Betriebsgemeinschaft aufgestellten Grundsätze über die beiderseitige Treuepflicht und die soziale Ehre sein Gepräge. Damit ist auch das Einzelarbeitsverhältnis als Gemeinschaftsverhältnis charakterisiert, es ist persönliche Gemeinschaft zwischen dem einzelnen Gefolgschaftsmitglied und dem Unternehmer, die eingegliedert ist in die größere Gemeinschaft des ganzen Betriebes.“