

Hebraica legenda

Christoph Becker

Angaben zur Veröffentlichung / Publication details:

Becker, Christoph. 1995. "Hebraica legenda." In *Munuscula: Festschrift für Klaus Luig zum 60. Geburtstag am 11. September 1995*, edited by Tilman Repgen, 13–29. Köln: Selbstverlag.

Nutzungsbedingungen / Terms of use:

licgercopyright

Dieses Dokument wird unter folgenden Bedingungen zur Verfügung gestellt: / This document is made available under these conditions:

Deutsches Urheberrecht

Weitere Informationen finden Sie unter: / For more information see:

<https://www.uni-augsburg.de/de/organisation/bibliothek/publizieren-zitieren-archivieren/publiz/>



Munuscula

FESTSCHRIFT FÜR KLAUS LUIG

ZUM 60. GEBURTSTAG
AM 11. SEPTEMBER 1995

KÖLN 1995

Hebraica legenda

Von Christoph Becker

I. Restschuldbefreiung mit Ablauf des siebten Jahres nach Ende des Insolvenzverfahrens

Wenn am 1. Januar 1999¹ die Insolvenzordnung² an die Stelle³ der Konkursordnung aus dem Jahre 1877⁴, der Vergleichsordnung aus dem Jahre 1935⁵ und der als Gesamtvollstreckungsordnung in bundesdeutsches Recht von Gesetzesrang übergeleiteten⁶ Gesamtvollstreckungsverordnung der Deutschen Demokratischen Republik aus dem Jahre 1990⁷ treten wird, erhält das Verfahren zur geordneten Befriedigung aller Gläubiger einen neuen Wesenszug: Handelt es sich bei dem Schuldner um eine natürliche Person, so kann er beim Insolvenzgericht die Befreiung von den nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens⁸ oder nach Einstellung wegen Masseunzulänglichkeit⁹ noch verbleibenden Verbindlichkeiten, die die Gläubiger unbeschränkt geltend machen dürfen¹⁰, beantragen (§ 287 Abs. 1 InsO). Diesem Antrag entspricht das

¹ Artikel 110 Abs. 1 Einführungsgesetz zur Insolvenzordnung (EGInsO), vom 5. Oktober 1994, Bundesgesetzblatt, Teil I, 1994, Seiten 2911ff.

² Insolvenzordnung (InsO), vom 5. Oktober 1994, Bundesgesetzblatt, Teil I, 1994, Seiten 2866ff.

³ Artikel 2 Nr. 1, 4, 7 EGInsO mit Art. 110 Abs. 1 EGInsO.

⁴ Konkursordnung, vom 10. Februar 1877, Reichs-Gesetzblatt, 1877, Seiten 351ff.

⁵ Vergleichsordnung, vom 26. Februar 1935, Reichsgesetzblatt, Teil I, 1935, Seiten 321ff.

⁶ Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands - Einigungsvertrag -, vom 31. August 1990, Bundesgesetzblatt, Teil II, 1990, 889ff., Anlage II, Kapitel III, Sachgebiet A Abschnitt II Nr. 1.

⁷ Verordnung über die Gesamtvollstreckung (Gesamtvollstreckungsverordnung), vom 6. Juni 1990, Gesetzblatt der Deutschen Demokratischen Republik, Teil I, 1990, Seiten 285ff.; hervorgegangen aus der Verordnung über die Gesamtvollstreckung vom 18. Dezember 1975, Gesetzblatt der Deutschen Demokratischen Republik, Teil I, 1976, Seiten 5ff.

⁸ § 200 Abs. 1 InsO.

⁹ § 207 Abs. 1 Satz 1 InsO.

¹⁰ §§ 201 Abs. 1, 215 Abs. 2 Satz 2 InsO.

Insolvenzgericht (zunächst gemäß § 291 Abs. 1 InsO ankündigend; später nach § 300 Abs. 1 InsO endgültig), wenn er mit der Erklärung versehen ist, daß der Schuldner alle pfändbaren Erwerbsbezüge für die Zeit von sieben Jahren nach Beendigung des Insolvenzverfahrens an einen vom Gericht bestimmten Treuhänder abtritt (§ 287 Abs. 2 Satz 1 InsO), wenn der Schuldner dessen nicht von Anfang an unwürdig ist (§ 290 InsO) und wenn der Schuldner sich während der sieben Jahre wohlverhält, das heißt nach Kräften dem Treuhänder die Verwaltung und Verteilung der Einnahmen ermöglicht (§ 295ff. InsO). Danach beginnt für den Schuldner eine neue wirtschaftliche Existenz.

Diese Gnade ist nicht etwa auf Verbraucher beschränkt. Die Restschuldbefreiung kann nicht allein auf ein Verbraucherinsolvenzverfahren¹¹ folgen. Jeder natürlichen Person steht sie offen. Der Weg dahin führt freilich über eine je nach seiner Dauer nicht unbedeutende Erschwernis im vorangehenden Insolvenzverfahren. Nach der Konkursordnung setzt die Verfahrenseröffnung eine Zäsur. Der danach folgende Erwerb des Gemeinschuldners ist nicht in die Verwertung einbezogen¹². Auch eine Einzelzwangsvollstreckung findet nicht statt, solange das Konkursverfahren noch läuft¹³. Nach der Insolvenzordnung hingegen fließt der Neuerwerb nach Verfahrenseröffnung sogleich in die Insolvenzmasse¹⁴. Auf diese Weise steht die spätere Erfassung des Erwerbs während der siebenjährigen Wohlverhaltensphase vor der Restschuldbefreiung in lückenlosem Zusammenhang mit der Erfassung allen verwertbaren Vermögens im Insolvenzverfahren.

Die Restschuldbefreiung gilt aus der Sicht des insolventen Schuldners als die wichtigste Neuerung der Insolvenzordnung¹⁵. Ihre Wohltat stellt sich als die Vervollkommnung eines Ansatzes aus der Gesamtvollstreckungsordnung dar. Die Gesamtvollstreckungsordnung beschränkt die nach Beendigung der Gesamtvollstreckung wieder eröffnete Einzelvollstreckung auf das über ein angemessenes Einkommen hinausgehende neue Vermögen¹⁶. Der Wirkung nach war diese Regelung geradezu Vorbild für die Restschuldbefreiung nach

¹¹ §§ 304ff. InsO.

¹² § 1 Abs. 1 KO.

¹³ § 14 Abs. 1 KO.

¹⁴ § 35 InsO.

¹⁵ Bruno Kübler / Hanns Prütting, Entwicklungslinien des neuen Insolvenzrechts, in: Kübler / Prütting, Das neue Insolvenzrecht, Köln, 1994, Seiten 1ff., 12.

¹⁶ § 18 Abs. 2 Satz 3 GesO. Hierzu Smid, „Verbraucherinsolvenz“ in der Praxis, in: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 1993, 1037ff.; Wenzel, Die „Restschuldbefreiung“ in den neuen Bundesländern, Köln, 1994.

der Insolvenzordnung¹⁷. Der Weg ist freilich verschieden. Während die Restschuldbefreiung nach der Insolvenzordnung die Verbindlichkeiten beseitigt, stellt die Gesamtvollstreckungsordnung lediglich einen der Idee nach vorübergehenden Vollstreckungsschutz bereit¹⁸. Zu dem Weg des Vollstreckungsschutzes paßt die sich durchsetzende Meinung¹⁹, der nach Eröffnung des Gesamtvollstreckungsverfahrens erlangte Neuerwerb werde - ebenso wie beim Konkurs nach der Konkursordnung - nicht von der Gesamtvollstreckung erfaßt, damit der Schuldner sogleich die Basis für eine neue Existenz schaffen könne. Wo die verbliebenen Schulden nicht eines Tages beseitigt werden, bedarf es keiner vorerst lückenlosen Erfassung allen Erwerbs, obwohl der Wortlaut von § 1 Abs. 1 Satz 2 GesO dies zumindest nicht ausschließt, wenn es dort heißt, die Gesamtvollstreckung erfasse das gesamte Vermögen des Schuldners.

II. Schuldnerlaß im siebten Jahre nach jüdischem Recht

Die sich als hochmoderne Errungenschaft sozialer Durchdringung des seinem Wesen nach nur egoistischen Zielen dienenden bürgerlichen Rechts gebende Restschuldbefreiung ist weit davon entfernt, etwas grundstürzend Neues zu sein. Schon vor Jahrtausenden, so erfahren wir aus der Bibel, kannte das jüdische Recht einen Schuldnerlaß nach Verstreichen einer bestimmten Zeit, die überdies ebenfalls mit der Zahl „sieben“ beschrieben war.

Mutmaßlich in der zweiten Hälfte des dreizehnten vorchristlichen Jahrhunderts zog das Volk Israel aus Ägypten aus. Die Berichte über die Gesetzgebung des *Moses* haben die Gestalt, in der sie uns heute im Pentateuch begegnen, zwar erst Jahrhunderte später angenommen. Noch nach dem Babylonischen Exil wurden die fünf Bücher Mose, die nach einem ihrer Hauptinhalte, nämlich eben der mosaischen Gesetzgebung, die Bezeichnung *Tora* („Ge-

¹⁷ Siehe Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), Verhandlungen des Deutschen Bundestages, 12. Wahlperiode, Drucksachen, Band 445, Bonn, 1992, Drucksache 12/2443, Begründung zu §§ 235ff. des Entwurfs (entsprechen §§ 286ff. InsO), Seite 188; *Kübler / Prütting*, Das neue Insolvenzrecht, Seite 5; *Pape*, Muß es eine Restschuldbefreiung im Insolvenzverfahren geben?, in: *Zeitschrift für Rechtspolitik* 1993, 285f.

¹⁸ *Kübler / Prütting*, wie zuvor, Seite 12.

¹⁹ *Hans Haarmeyer / Wolfgang Wutzke / Karsten Förster*, GesO. Gesamtvollstreckungsordnung. Kommentar zur Gesamtvollstreckungsordnung - GesO und zum Gesetz über die Unterbrechung von Gesamtvollstreckungsverfahren - GUG, 3. Auflage, Köln, 1995, Rn. 238ff. zu § 1 GesO.

setz“) tragen, überarbeitet. Gleichwohl dürften die wiedergegebenen Anordnungen im Kern auf die Zeit des Exodus zurückgehen.

Nach dem zweiten Buch Mose (Exodus 21.2) muß der Herr seinen hebräischen Sklaven im siebten Jahr freilassen, gemäß dem fünften Buch Mose (Deuteronomium 15.1ff.) der Gläubiger im siebten Jahr Schuldverlaß gewähren. Dies ergänzt die Anordnung des zweiten und des dritten Buches Mose (Exodus 23.10f.; Leviticus 25.8ff.), dergemäß sich das Wirtschaftsleben Israels in einem Rhythmus von jeweils sieben Jahren, in einer Jahrwoche vollziehen soll. An sechs Jahre der Feld- und Weinbergbestellung schließt sich in Analogie zur siebentägigen Schöpfungsgeschichte (Genesis 1f.) und der daraus abgeleiteten Heiligung des Sabbats (das vierte Gebot des Dekalogs in Exodus 20.8; aufgegriffen in Exodus 23.12) ein Ruhejahr, das Sabbatjahr an. Das Gebot der Freilassung beziehungsweise des Schuldverlasses im siebten Jahre scheint freilich, anders als das Gebot, im Sabbatjahr die Wirtschaft ruhen zu lassen²⁰, nicht zuverlässig befolgt worden zu sein²¹. Schwierigkeiten beim individuellen Nachvollziehen des Zeitraums der Verschuldung dürften die Regelung wenigstens eines Mindeststandards veranlaßt haben²². Zwar nicht in jedem Sabbatjahre, wohl aber nach sieben Sabbatjahren, nach siebenmal sieben Jahren, im fünfzigsten Jahre also, im Jubeljahr (Jubeljahr, auch Halljahr), so benannt nach den Posaunenklängen, der es am Versöhnungstage verkündet²³, endet jede Schuldknechtschaft (Leviticus 25.10)²⁴. Die Orientierung am Rhythmus der Sabbatjahre macht auch begreiflich, daß nach der Rückkehr aus dem babylonischen Exil in Nehemia 10.32 Sabbatjahr und

²⁰ Beleg für die Einhaltung des Sabbatjahres: 1 Makkabäer 6.49ff. (in der Zeit des Widerstandes der von Judas Makkabäus angeführten Juden gegen den Seleukiden Antiochos V Eupator).

²¹ Jeremia 34.8ff. Siehe auch *Dietrich Correns*, Einleitung zu: Die Mischna. Text, Übersetzung und ausführliche Erklärung, herausgegeben von Rengstorff / Rost, I. Seder: Sederim. 5. Traktat: Schebiit (Vom Sabbatjahr), Berlin, 1960, Fn. 1 zu Seite 5, Seite 8, sowie *Peter Freimark*, Einleitung zum Traktat *Schebiit* der *Tosefta*, in: Rabbinische Texte, herausgegeben von Karl Heinrich Rengstorff, Erste Reihe: Die Tosefta, Übersetzung und Erklärung, Seder I: Zeraim, 2: Demai - Schebiit, übersetzt und erklärt von Peter Freimark / Wolfgang-Friedrich Krämer, Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz, 1971, Seite 146, der im übrigen eine Parallele zwischen dem jüdischen Erlaßjahr und der Schuldauflösung nach altbabylonischen königlichen Erlassen herstellt.

²² *Correns*, wie Fußnote 21.

²³ Leviticus 25.9.

²⁴ Über den *annus tubileus* berichtet am Ende des ersten nachchristlichen Jahrhunderts *Flavius Josephus*, *Antiquitates judaicae*, 3.12.3. Lateinische Ausgabe als: *The Latin Josephus*, I, Introduction and Text, *The Antiquities: Books I-V*, herausgegeben von Franz Blatt, København, 1958; deutsche Ausgabe als: *Des Flavius Josephus Jüdische Altertümer*, Übersetzt und mit Einleitung und Anmerkungen versehen von Heinrich Clementz, I. Band, Buch I bis X, Halle a. d. S., ohne Jahr, wohl 1899.

siebtes Jahr seit der Verschuldung gleichgesetzt sind, obwohl das Sabbatjahr nach dem Buche Exodus nicht identisch mit dem individuell je nach dem Zeitpunkt der Verschuldung zu berechnenden siebten Jahre seit der Verschuldung ist²⁵.

III. Biblischer Schuldlaß als unerkanntes Vorbild für die Restschuldbefreiung?

Die auffällige, gerade auch in der Siebenzahl der Jahre hervortretende Parallele zwischen der Restschuldbefreiung nach der Insolvenzordnung und Schuldlaß nach alttestamentarischem Recht wirft die Frage nach einem Traditionszusammenhang auf. Wer eine ausdrückliche Inbezugnahme des jüdischen Rechts in den Begründungen zum Regierungsentwurf der Insolvenzordnung²⁶ oder im Bericht zu der Beschlußempfehlung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages²⁷ sucht, muß diese Materialien allerdings enttäuscht zur Seite legen. Die Zeitspanne des Wohlverhaltens, an das sich die Restschuldbefreiung anschließen soll, war zwar durchaus Gegenstand der Diskussion. Insbesondere kam ein Modell zur Sprache, nach dem die Wohlverhaltensperiode grundsätzlich fünf Jahre dauern solle, was indessen im Einzelfall bis auf drei Jahre verkürzt oder bis auf sieben Jahre verlängert werden könne. Aber selbst bei der Befassung mit dieser der Rechtssicherheit gewiß nicht dienlichen Beweglichkeit der Frist zugunsten einer einheitlichen siebenjährigen Dauer der Verwertung des Erwerbs erscheint nicht der geringste Hinweis auf das biblische Vorbild.

Geradezu deckungsgleich ist der Fristenlauf nicht. Nach dem Recht des Alten Testaments war man sechs Jahre Schuldner und wurde im siebten Jahre frei. Nach der Insolvenzordnung drückt die Last der Schuld eine unbestimmte Zeit bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens, während desselben und anschließend noch sieben weitere Jahre. Trotzdem hat sich in der Insolvenzordnung unverkennbar die „Sieben“ als Zahl der Vollkommenheit behauptet²⁸.

²⁵ Vergleiche *Correns*, Einleitung, (oben Fn. 21), Seiten 10f.

²⁶ Siehe Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), Verhandlungen des Deutschen Bundestages, 12. Wahlperiode, Drucksachen, Band 445, Bonn, 1992, Drucksache 12/2443, Vorblatt (Nr. 11), Begründung (Seiten 81f., 187ff.).

²⁷ Siehe Beschlußempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, Verhandlungen des Deutschen Bundestages, 12. Wahlperiode, Drucksachen, Band 496, Bonn, 1994, Drucksache 12/7302, Bericht (Seiten 186f.)

²⁸ Vergleiche *Bernhard Großfeld*, Zeichen und Zahlen im Recht, Tübingen, 1993, Seite 126.

IV. Suche nach Übereinstimmungen zwischen jüdischem Recht und römischem, gemeinem, kanonischem und heutigem bürgerlichen Recht

Das Beispiel von der Restschuldbefreiung, bei der eine ausdrückliche Bezeugung eines Traditionszusammenhanges mit dem jüdischen Recht fehlt, wirft die Frage auf, ob nicht überhaupt vielfache Verbindungen zwischen europäischem Zivilrecht als dem Ergebnis einer über Jahrtausende vollzogenen Entwicklung des römischen Rechts mit ihren beiden Strängen des zivilen und des kanonischen Rechts auf der einen Seite und dem gleichfalls über die Zeiten hinweg bestehenden jüdischen Recht aufzuspüren sind. Die Annahme einer Existenz solcher Verbindungen drängt sich angesichts des Schicksals des jüdischen Volkes, das Bestandteil der europäischen Geschichte ist, geradezu auf. Christliche Ethik ist aus jüdischer hervorgegangen. Es sollte wunder nehmen, wenn sich nicht bei näherer Betrachtung eine gemeinsame Ideengeschichte des Rechts herausstellte²⁹. Dennoch scheint das Schergewicht der Auseinandersetzung mit der Rechtsgeschichte der Juden auf der Beschäftigung mit dem Recht ihres stets gefährdeten Status in den europäischen Gesellschaften, auf dem Judenrecht³⁰, zu liegen, während das von den Juden selbst gesetzte Recht, das jüdische Recht, im Hintergrund bleibt³¹. Hier dürfte noch ein weites Betätigungsfeld zu bestellen sein³².

²⁹ Vergleiche *Josef Rappaport*, Das Darlehen nach talmudischem Recht, in: *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* 47 (Stuttgart, 1933), 256, 259ff. Ferner *Franz Wieacker*, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*, Göttingen, 1952, Seite 305: die lange wissenschaftliche Lehrtradition der Rechtsquellen des Alten Bundes und des Talmud erinnern zuweilen an die hochklassische Kasuistik und die hochmittelalterliche Jurisprudenz.

³⁰ Welches schon ausgebildet ist in den Titeln *Codex Theodosianus* (von 438; Ausgabe: *Theodosiani Libri XVI cum constitutionibus sirmondianis* edidit Th. Mommsen, *Volu. I pars posterior. Textus cum apparatu*, 2. Auflage, Berolini 1954) 16.8 *De Iudaeis, Caelicolis et Samaritanis* und *Codex Theodosianus* 16.9 *Ne christianum mancipium Iudaeus habeat* sowie in den Titeln *Codex Iustinianus* (*repetitae lectionis*, von 534; Ausgabe: *Corpus iuris civilis, Volumen secundum. Codex Iustinianus recognovit et retractavit Paulus Krueger*, 12. Auflage, Berlin, 1959) 1.9 *De Iudaeis et Caelicolis* und 1.10 *Ne christianum mancipium haereticus vel paganus vel Iudaeus habeat vel possideat vel circumcidat*.

³¹ Zu den Ausnahmen zählt das Lehrbuch von *Friedrich Ebel / Georg Thielmann*, *Rechtsgeschichte*, Band I: Antike und Mittelalter, Heidelberg, 1989, Rn. 36ff., betreffend das hebräische Recht, in Abgrenzung zum Judenrecht, behandelt in Band II: Neuzeit, Heidelberg, 1993, Rn. 518ff.

³² Das Desiderat ist nicht neu. Siehe *Isidor Kaim*, in: *Julius Weiske*, *Rechtslexikon für Juristen aller deutschen Staaten enthaltend die gesammte Rechtswissenschaft*, Fünfter Band. Hamburg - Juden, Leipzig, 1844, Seiten 820f., mit einer Reihe von Literaturhinweisen in Fußnote 9, *Guido Kisch*, *Jüdisches Recht und Judenrecht. Ein Beitrag zur wissenschaftlichen Grundlegung für eine „Rechtsgeschichte der Juden“*, in: *Festschrift für Dr. Jakob Freimann zum 70. Geburtstag*, Berlin, 1937, Seiten 94ff., *Guido Kisch*, *Besprechung zu: Fritz*

V. Überlieferungszusammenhang des jüdischen Rechts

Will man der Frage näher treten, muß man sich zunächst vor Augen führen, daß das jüdische Recht trotz ständiger existenzieller Bedrohung des jüdischen Volkes von der Antike bis zur Neuzeit einen ungebrochenen Überlieferungszusammenhang aufweist³³. Die jüdischen Rechtsschulen an den Synagogen in Palästina überdauerten den Untergang des jüdischen Staates in der Katastrophe des Krieges mit Rom im Jahre 70 nach Christus. Neue traten sogar hinzu, nicht zuletzt im neuerlichen babylonischen Exil. Gegenstand der Arbeit in den Rechtsschulen war seit jeher die Klärung und Entfaltung des biblischen Rechts durch Auslegung, was im Laufe der Zeit ein immer stärker differenziertes Gewohnheitsrecht (*Halacha*, „einzuschlagender Weg“, „Richtschnur“) wissenschaftlicher Herkunft erzeugte. Um das Jahr 200 nach Christus erhält die *Mischna* („Lehre“), eine groß angelegte systematische Sammlung dieses Rechtsstoffes, durch den Vorsitzenden (*Rabban*, „unser Lehrer“) des nach den Verfolgungen *Hadrians* wiedererrichteten Hohen Rates (*Synedrion*) Rabbi *Jehuda Hanassi* in Israel ihre endgültige Gestalt³⁴. Er gilt als der Rabbi („Lehrer“) schlechthin und ist gemeint, wenn ohne Namensnennung von den Worten des *Rabbi* die Rede ist. Und etwa zur gleichen Zeit redigierten Rabbi *Chija Bar Abba* und Rabbi *Oschaja*, Schüler des Rabbi *Jehuda*, eine ähnliche, gleich strukturierte, aber umfänglichere Sammlung, die

Baer, Die Juden im christlichen Spanien, Erster Teil, Erster und Zweiter Band, Berlin, 1929, 1930, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, germanistische Abteilung, 57 (Weimar, 1937), 712.

Immerhin kann *Kisch* in seiner Schrift: *Research in Medieval Legal History of the Jews*, New York, 1936 (Separatabdruck aus: *Proceedings of the American Academy for Jewish Research*, 6, 1934-1935, Seiten 229ff.), Seiten 245ff. (17ff.), mit zahlreichen Literaturangaben bereits ein wachsendes Interesse an der wissenschaftlichen Durchdringung der Geschichte des jüdischen Rechts belegen. Umfangreiche Bibliographien bei *Guido Kisch*, *Forschungen zur Rechts- und Sozialgeschichte der Juden in Deutschland während des Mittelalters* nebst Bibliographien, 2. Auflage, Sigmaringen, 1978, Seiten 269ff. und 313ff.; Ergänzungen in: *Guido Kisch*, *Forschungen zur Rechts-, Wirtschafts- und Sozialgeschichte der Juden*, Sigmaringen, 1979, Seiten 453ff. *Kisch* selbst zählt zu den wichtigsten Autoren auf diesem Gebiet. Nachweis seiner Schriften bei: *Kisch*, wie zuvor, 1979, Seiten 461ff.

³³ Vergleiche *Kisch*, *Research in Medieval Legal History of the Jews*, (oben Fn. 32), Seiten 238f. (10f.).

³⁴ Ausgabe: *Die Mischna. Text, Übersetzung und ausführliche Erklärung*, herausgegeben von G. Beer / O. Holtzmann und anderen, Gießen und andernorts, 1912ff. Weitere Ausgaben benennen das Vorwort und der Textkritische Anhang zum Band: *Die Mischna, Text, Übersetzung und ausführliche Erklärung*, herausgegeben von G. Beer / O. Holtzmann, IV. Seder. *Nezikin*. I. Traktat. *Baba gamma* („Erste Pforte“ des Civilrechts), Gießen, 1913, Seiten VIII, 86, sowie *Kaim*, in: *Weiske, Rechtslexikon*, Fünfter Band, (oben Fußnote 32), Fußnote 10 zu Seite 821.

Tosefta („Ergänzung“)³⁵, welche teils auf dem Material der *Mischna* aufbaut und teils unabhängig von ihr ist.

Die *Mischna* ist Grundlage für die weitere systematisch gesammelte Lehrerörterung (*Gemara*, „Vollendung“). Zeugnisse dieser Arbeit sind die Zusammenstellung von *Mischna* und palästinensischer *Gemara* im *Jerusalemener Talmud* (*Talmud Yerushalmi*, *Palästinensischer Talmud*; Talmud: „Lehre“) von Rabbi *Jochanan* aus der zweiten Hälfte des vierten Jahrhunderts oder vom Beginn des fünften Jahrhunderts³⁶ und der ebenso aufgebaute *Babylonische Talmud* (*Talmud Babli*) von der Wende des fünften zum sechsten Jahrhundert³⁷. Dieser, nicht der zuerst genannte *Jerusalemener Talmud*, genoß die höhere Autorität; er ist gemeint, wenn man von „dem Talmud“³⁸ spricht. Nicht allein gelten ihm die Nachträge aus den babylonischen Rechtsschulen der Folgejahrhunderte, sondern auch die späteren Kompendien fußen zur Hauptsache auf dem *Babylonischen Talmud*.

Diese wiederholten späteren Bearbeitungen des talmudischen Rechts zeigen, daß die in alle Welt verstreuten jüdischen Gemeinden es über die Zeiten hinweg als verbindlich empfanden. Einen Niedergang, wie man ihn für das römische Recht im frühen Mittelalter feststellen zu müssen glaubt, erlebte das jüdische Recht nicht. Folglich fehlt die Ausbildung einer Rezeptionsgeschichte des Talmuds, und es gibt nur Rezeptionsgeschichten einzelner Kompendien.

Politische Grenzen spielten keine Rolle. Namentlich verlief die Entwicklung nicht etwa in Abendland und Morgenland geschieden. Dies ist wahrscheinlich gerade mit dem Entbehren eines eigenen Staates zu erklären. Das Leben aller Juden in der Diaspora, die sämtlich kein gelobtes Land ihr eigen nennen durf-

³⁵ Ausgabe: *Rabbinische Texte*, herausgegeben von Karl Heinrich Rengstorff, Erste Reihe: Die *Tosefta*, Übersetzung und Erklärung, Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz 1960ff.

³⁶ Ausgabe: *Der Jerusalemener Talmud in deutscher Übersetzung*, herausgegeben vom Institutum judaicum der Universität Tübingen, Tübingen, 1975ff. Weitere Ausgaben benennt das Vorwort zu dem Bande: *Der Jerusalemener Talmud in deutscher Übersetzung*, Band I, Berakhoth, übersetzt von Charles Horowitz, Tübingen, 1975, Seiten Vf.

³⁷ Ausgabe: *Der Babylonische Talmud*, Nach der ersten zensurfreien Ausgabe unter Berücksichtigung der neueren Ausgaben und handschriftlichen Materials neu übertragen durch Lazarus Goldschmidt, Berlin, 1930ff. Weitere Ausgaben sind benannt im Vorwort zum Band: *Der Babylonische Talmud*, Neu übertragen durch Lazarus Goldschmidt, Erster Band: Berakhoth / Mi'sna Zeraim / 'Sabbath, Berlin, 1930, Seiten Xff., durch *Kaim*, in: *Weiske, Rechtslexikon*, Fünfter Band, (oben Fußnote 32), Fußnote 10 zu Seite 821, und durch *Ebel / Thielmann, Rechtsgeschichte*, Band I, (oben Fn. 31), Fn. 12 zu Rn. 38.

³⁸ Vergleiche die Benennung der amerikanischen Ausgabe: *The Talmud. The Steinsaltz Edition. Volume I: Tractate Bava Metzia. Part I*, New York, 1989 (Übersetzung der von The Israel Institute for Talmudic Publications im Jahre 1988 herausgegebenen hebräischen Ausgabe ins Englische).

ten, macht einen geistigen Zusammenhalt viel eher verständlich als es das Nebeneinander eines souveränen Gebildes und auswärtiger Gemeinden täte. Das jüdische Recht entwickelte sich universell³⁹. Es muß Bewunderung hervorrufen, wenn man sich vor Augen führt, daß im zehnten und elften Jahrhundert die jüdischen Rechtsgelehrten in Mainz und Worms, deren Schulen ihre Existenz der Ansiedlung auswärtiger Gelehrter durch *Karl den Großen* zu verdanken scheinen⁴⁰, mit ihren Kollegen in Mesopotamien diskutierten⁴¹. Ähnliches kann man sich im Bereich des gemeinen Rechts nicht vorstellen. Wer wollte zum Vergleich ernsthaft erwägen, ob aus Westeuropa im zwölften oder dreizehnten Jahrhundert, als das römische Recht seine vermeintlich verlorene Bedeutung wiedererlangt hatte, vielleicht Gutachtenanfragen nach Byzanz, von wo doch das römische Recht in der überlieferten Form stammte und wo es gleichfalls gepflegt wurde, gerichtet worden wären? Den jüdischen Gemeinden jedenfalls gelang es bei allen Drangsalen, im Privatrecht eine einzigartige Autonomie zu bewahren⁴². Diese ist zwar bereits im neunzehnten Jahrhundert weitgehend auf das Eherecht zurückgedrängt⁴³. Jedoch betrifft das nur die Frage, ob der ordentliche Richter nach jüdischem oder nach gemeinem Recht zu urteilen habe⁴⁴. Die Beurteilung auch etwa von Streitigkeiten aus Verträgen zwischen Juden durch den Rabbiner in der Funktion eines Schiedsrichters blieb unbenommen⁴⁵. Untereinander waren die Juden sogar verpflicht-

³⁹ Leopold Auerbach, Das jüdische Obligationenrecht nach den Quellen und mit besonderer Berücksichtigung des römischen und deutschen Rechts systematisch dargestellt, Erster Band, Berlin, 1870, Nachdruck Geden, Israel, 5736 - 1976, Seiten 122f.

⁴⁰ Auerbach, Das jüdische Obligationenrecht, (oben Fn. 39), Seite 122.

⁴¹ Ebel / Thielmann, Rechtsgeschichte, Band I, (oben Fn. 31), Rn. 39.

⁴² Vergleiche Kisch, Research in Medieval Legal History of the Jews, (oben Fn. 32), Seiten 238f. (10f.), Kisch, in: Festschrift für Jakob Freimann, (oben Fn. 32), Seiten 99ff.; Kisch, Die Rechtsstellung der Wormser Juden im Mittelalter, in: Kisch, Forschungen zur Rechts- und Sozialgeschichte der Juden in Deutschland, (oben Fn. 32), Seiten 93ff., 120f. mit weiteren Nachweisen; Stobbe, Die Juden in Deutschland während des Mittelalters in politischer, sozialer und rechtlicher Beziehung, Braunschweig, 1866, Seiten 140ff.

⁴³ Vergleiche Bessel, Ueber das bürgerliche Recht der Juden in Deutschland nach gemeinem deutschem Recht, in: Rheinisches Museum für Jurisprudenz, 3 (Bonn, 1829), 443f., 455ff.; Kaim, in: Weiske, Rechtslexikon, Fünfter Band, (oben Fn. 32), Seiten 814, 820.

⁴⁴ Ein Beispiel bietet das Urteil des Reichsgerichts vom 9. November 1891 - VI. 191/91, Juristische Wochenschrift 1891, 574f.: Scheidungsgrund nach jüdischem Recht zu beurteilen.

⁴⁵ Bessel, (oben Fn. 43), in: Rheinisches Museum 3 (1829), Seiten 448ff. Über die Gerichtsbarkeit der jüdischen Gemeinden Otto Stobbe, Die Juden in Deutschland, (oben Fn. 42), Seiten 140ff.

Dies freilich ist keine Eigentümlichkeit des jüdischen Rechts. Christen, unter der doppelten Herrschaft des weltlichen und des kanonischen Rechts lebend, versuchen heute noch zuweilen, zivilrechtliche Auseinandersetzungen vor das Kirchengesicht zu führen: siehe als Beispiel den Beschluß des Erzbischöflichen Officialates Freiburg im Breisgau vom 2. De-

tet, ihre Angelegenheiten vor das jüdische Gericht zu tragen und nicht sogleich den nichtjüdischen Richter anzurufen⁴⁶.

Als wichtige Stationen sind zu benennen⁴⁷ der nach seinem Verfasser Rabbi *Isaac Alphasi* (1013-1103, Kairuan in Tunesien) benannte Auszug *Alphasi*, auch mit dem Kürzel *Rif* bezeichnet, vom Anfang des 12. Jahrhunderts, *Jad Hachasaka* („starke Hand“) des Rabbi *Moses ben Maimon* (genannt *Maimonides*, *Rambam*, 1135-1204, Spanien, Ägypten) aus der zweiten Hälfte des 12. Jahrhunderts, die *Vier Turim* (*Arba Turim*, „Vier Ordnungen“, kurz auch als der *Tur* benannt) des Rabbi *Jacob ben Ascher* (genannt *Baal Haturim*, „Herr der Ordnungen“, 1269-1343, Deutschland, Spanien) aus der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts, der *Beth Joseph* („Haus Joseph“) von Rabbi *Joseph Karo* (1488-1575, Spanien, Israel) eine Zusammenfassung dazu, nämlich der gleichfalls von *Joseph Karo* verfaßte *Schulchan Aruch* („gedeckter Tisch“)⁴⁸, welcher, ergänzt um die von Rabbi *Mosse Isserles* (um 1520-1572) angefertigte Glossierung *Mapa* („Tischtuch“), unter den europäischen Juden allerhöchste Bedeutung erlangte und in der von Rabbi *Schelomo Ganzfried* (1803-1885, Ungarn) besorgten Kurzfassung *Kizzur Schulchan Aruch* („kurzer Schulchan Aruch“)⁴⁹ eine auf das tägliche Leben ausgerichtete populäre Gestalt annahm.

VI. Schwerpunkte des talmudischen Zivilrechts

Die in der *Mischna* als dem zentralen Element des talmudischen Rechts behandelten Themen des Zivilrechts bilden eine ebenso vollständige Ordnung ab wie das *Corpus iuris civilis*. Ein Teil (*Seder*, „Ordnung“) vereint drei Traktate (*Baba qamma*, *Baba meßia*, *Baba batra* genannt, das heißt „Erste Pforte“, „Mittlere Pforte“ und „Letzte Pforte“), die sich ausschließlich dem

zember 1993 - Nr. 3497, Neue Juristische Wochenschrift 1994, 3375f., die Frage betreffend, ob es gegen kanonisches Recht und das Gebot der Nächstenliebe verstößt, wenn man einen Konkursantrag stellt.

Über die jüdische Gerichtsbarkeit *Joannes Seldenus*, *De synedriis & praefecturis juridicis veterum ebraeorum libri tres*, Francofurti, 1696.

⁴⁶ Schulchan Aruch 2.26.

⁴⁷ Näheres bei *Kaim*, in: Weiske, Rechtslexikon, Fünfter Band, (oben Fn. 32), Seiten 822ff.; siehe ergänzend Quellenübersicht in: *The Talmud. The Steinsaltz Edition*, Volume I, Part I, (oben Fn. 38), Seiten 251f. Über die Entwicklung des jüdischen Rechts *Auerbach*, *Das jüdische Obligationenrecht*, (oben Fn. 39), Seiten 3ff.

⁴⁸ Deutsche Ausgabe: *Der Schulchan aruch oder die vier jüdischen Gesetz-Bücher*, in's Deutsche übertragen von Heinrich Georg Löwe, 5 Bände, Hamburg, 1837ff.

⁴⁹ Ausgabe: *Schelomo Ganzfried*, *Kizzur Schulchan Aruch*, ins Deutsche übertragen von Selig Bamberger, 2 Bände, Basel, ohne Jahr.

Zivilrecht (*Nezikin*) widmen⁵⁰. Hier sind die Haftung für unerlaubte Handlungen, Fund, Auslösung des gutgläubig Erworbenen, Geschäftsführung ohne Auftrag, Verwahrung, Miteigentum, Grundstücksrecht ebenso geregelt wie Geldwechsel, Warenkauf, Makelei, unlauterer Wettbewerb, Darlehen, Dienst- und Sachmiete, Leihe, Pacht, Pfändung, Schuldschein, Bürgschaft und Erbrecht. Aber auch an anderen Stellen, so im Traktat über das Sabbatjahr (*Schebiit*, „Siebentjahr“)⁵¹ erscheint einschlägiges Gedankengut⁵², namentlich die Schuldbefreiung⁵³. Es bedarf keiner Betonung, daß sich hier allenthalben reichhaltige Gelegenheit zum Vergleich bietet, mag es sich um die Gegenüberstellung einzelner Dogmen handeln⁵⁴, oder um Gesamtschauen⁵⁵.

⁵⁰ Die Mischna. Text, Übersetzung und ausführliche Erklärung, herausgegeben von G. Beer / O Holtzmann, IV. Seder. *Nezikin*. 1. Traktat. *Baba qamma* („Erste Pforte“ des Civilrechts), von Walter Windfuhr, Gießen, 1913; IV. Seder. *Nezikin*. 2. Traktat. *Baba mešia* („Mittlere Pforte“ des Civilrechts), von Walter Windfuhr, Gießen, 1923; IV. Seder. *Neziqin*. 3. Traktat. *Baba batra* („Letzte Pforte“ des Civilrechts), von Walter Windfuhr, Gießen, 1923.

⁵¹ Die Mischna. Text, Übersetzung und ausführliche Erklärung, herausgegeben von Rengstorff / Rost und anderen, I. Seder: *Seraim*. 5. Traktat: *Schebiit*, von Dietrich Correns, Berlin, 1960. Parallel hierzu der Traktat *Schebiit* in der *Tosefta*; siehe Rabbinische Texte, herausgegeben von Karl Heinrich Rengstorff, Erste Reihe: Die *Tosefta*, Übersetzung und Erklärung, Seder I: *Zeraim*, 2: *Demai* - *Schebiit*, übersetzt und erklärt von Peter Freimark / Wolfgang-Friedrich Krämer, Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz, 1971, Seiten 143ff.

⁵² Überblick bei Auerbach, Das jüdische Obligationenrecht nach den Quellen, (oben Fn. 39), Seiten 90f.

⁵³ Mischna 1.5.10. Ebenso *Tosefta* 1.2.8.3ff.

⁵⁴ Zum Beispiel zur Frage, ob ein übervorteilendes Geschäft angreifbar ist: Christoph Becker, Die Lehre von der *laesio enormis* in der Sicht der heutigen Wucherproblematik, Köln/Berlin/Bonn/München, 1993, Seiten 21f. und passim; A. Ehrman, *Pretium iustum* and *Laesio enormis* in Roman and Jewish Sources, in: *The Jewish Law Annual*, 3 (1980), 63ff.; Erich Genzmer, Die antiken Grundlagen der Lehre von der *laesio enormis*, in: *Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, Sonderheft des elften Jahrgangs: Deutsche Landesreferate zum II. Internationalen Kongreß für Rechtsvergleichung im Haag 1937, Berlin/Leipzig, 1937, Seiten 25ff., 61; Johannes Herrmann, Der Gedanke des *iustum Pretium* in der Antike, in: Johannes Herrmann / Werner Goetz / Helmut Winterstein / Wolfgang Blomeyer, Der „Gerechte Preis“. Beiträge zur Diskussion um das „*pretium iustum*“, Erlangen, 1982, Seiten 9ff.; H. F. Solowicz, L'origine de la „*laesio enormis*“, in: *Introduction à l'étude du droit comparé. Recueil d'études en l'honneur d'Edouard Lambert*, Première partie, Deuxième Partie, Paris, 1938, Nachdruck Glashütten im Taunus, 1973, Seiten 185, 187ff.; Pier Silverio Leicht, *Laesio enormis* e *iustum pretium*, in: *Studi in onore di Carlo Calisse*, Volume primo, Milano 1940, Seiten 37, 42f.; Hans Scheuer, Die *laesio enormis* im römischen und im modernen Recht, *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft*, Band 47 (Stuttgart, 1933), Seiten 77, 86 mit Fußnote 2, einen Zusammenhang zwischen *Mischna* und *Corpus iuris civilis* verneinend, aber eine Beeinflussung des jüdischen Rechts durch das justinianische Recht im 11. und 12. Jahrhundert vermutend.

⁵⁵ Vergleiche Bessel, (oben Fn. 43), in: *Rheinisches Museum* 3 (1829), 447f. Derartige Vergleiche zwischen jüdischem Recht einerseits und römischem, gemeinem, kanonischem, natürlichem oder deutschem Recht andererseits ziehen Auerbach, Das jüdische Obli-

Was uns aus dem vierten Jahrhundert als *Collatio legum mosaicarum et romanarum*⁵⁶ überliefert ist, stellt nur einen Torso dar. Bei solchen Vergleichen wird man freilich nicht die Mahnung in den Wind schlagen dürfen, nicht hinter jeder Ähnlichkeit zwischen jüdischem Recht und römischem Recht oder anderem in den Vergleich eingestellten Recht eine Beeinflussung entdecken zu wollen, es sei denn, man wollte unter Beeinflussung schon die in ständigem Miteinander sich ergebende Ähnlichkeit der Kulturen und ihres Denkens überhaupt verstehen⁵⁷. Wo in ähnlichen Wirtschaftsordnungen ähnliche Sachprobleme von ähnlich denkenden Menschen gelöst werden, dort liegt es nahe, daß die Ergebnisse sich ihrerseits ähneln.

VII. Inhaltliche Kontinuität des jüdischen Rechts am Beispiel des Schuldlasses

Am Beispiel der Schuldbefreiung zeigt sich, wie stark die *Mischna* das biblische Recht entfaltet und wie nachhaltig die dort beschriebenen Traditionen des jüdischen Rechts über die Zeiten hinweg aktuell blieben.

gationenrecht, (oben Fn. 39); *Franciscus Bossowski*, Quo modo usu forensi audientiae episcopalis suadente non nulla praecepta ad instar iuris graeci aut hebraici etc. in iure romano recepta sint exponitur, in: Acta congressus iuridici internationalis VII saeculo a decretalibus Gregorii IX et XIV a codice iustiniano promulgatis Romae 12-17 Novembris 1934, Volumen primum, Romae, 1935, Seiten 359ff.; *Kaim*, in: Weiske, Rechtslexikon, Fünfter Band, (oben Fn. 32), Seiten 825ff., freilich auf der Basis der neuzeitlichen Ausgestaltung im *Schulchan Aruch*; *Samuel Marum Mayer*, Die Rechte der Israeliten, Athener und Römer, mit Rücksicht auf die neuen Gesetzgebungen, 3 Bände, Leipzig 1862, 1866, 1876 (zitiert nach *Scheuer*, (zuvor Fußnote 54), Fn. 2 zu Seite 86); *Joannes Selden*, De jure naturali et gentium, juxta disciplinam Ebraeorum, libri septem, Argentorati, 1665.

Überblicke über das jüdische Recht, *Josef Kohler*, Darstellung des talmudischen Rechts, in: Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft 20 (Stuttgart, 1907), Seiten 161ff.; *Mordché W. Rappaport*, Der Talmud und sein Recht, in: Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft 14 (Stuttgart 1900), 1ff.; 15 (Stuttgart, 1902), 160ff.; 16 (Stuttgart, 1903), 40ff. (einige Vergleiche mit dem römischen Recht beisteuernd).

Weitere Nachweise älterer Literatur über das jüdische Recht bei *Kaim*, in: Weiske, Rechtslexikon, Fünfter Band, (oben Fn. 32), Fußnote 9 zu Seite 821; *Rappaport*, (oben Fn. 29), in: ZvgIRW 47 (1933), 257f. Siehe ferner *Hartmut Schmökel*, Das angewandte Recht im Alten Testament. Eine Untersuchung seiner Beziehungen zum kodifizierten Recht Israels und des alten Orients, Borna/Leipzig, 1930.

⁵⁶ Ausgabe: *Lex Dei sive mosaicarum et romanarum legum collatio*, in: *Edvardvs Hvshcke*, *Iurisprudentiae antevstinianae quae supersunt*, 5. Auflage, Lipsiae, 1886, Seiten 645ff.

⁵⁷ Vergleiche *Auerbach*, Das jüdische Obligationenrecht, (oben Fn. 39), Seiten 59ff.

Sabbatjahr und Erlaßjahr fallen zusammen⁵⁸. Der Fristlauf für die Befreiung ist danach nicht mehr individuell verschieden, sondern für die ganze Gesellschaft einheitlich⁵⁹. Gegenstand der Schuldbefreiung ist vor allen Dingen das Darlehen, gleichviel ob es gegen Schuldschein oder ohne solchen gewährt wurde⁶⁰. Dagegen wird der Inhaber eines Kaufladens ebensowenig von seiner Kaufpreisschuld gegenüber dem Lieferanten befreit wie der Arbeitgeber von der Lohnzahlung, es sei denn, die Verbindlichkeiten wurden in ein Darlehen umgewandelt⁶¹. Erlaßfest sind auch die gerichtlich zuerkannten Geldansprüche⁶². Ferner verfällt weder die durch Pfand gesicherte Schuld⁶³ noch die Schuld, zu der der Schuldschein dem Gericht eingereicht ist⁶⁴. Schließlich bleibt auch die Schuld bestehen, zu der ein diesbezüglicher schriftlicher und von zwei Zeugen mitgezeichneter Vorbehalt (*Prosbol*⁶⁵) vereinbart wurde, sofern dies mit einer Grundstücksbelastung verbunden ist⁶⁶. Eine mit dem Erlaßjahr fortfallende Schuld bleibt erfüllbar⁶⁷. Außerdem kann das Erlaßjahr eine Rolle bei der Festlegung der Vertragsdauer spielen: Die Pacht eines Feldes für eine Jahrwoche, das heißt für die Dauer eines Wirtschaftszyklus, läuft über das Erlaßjahr hinweg, endet mithin nach genau sieben Jahren, während die auf sieben Jahre vereinbarte Pacht durch das Erlaßjahr unterbrochen wird, so daß

⁵⁸ Mischna 1.5.10.1.a. Dazu *Correns*, Einleitung, (oben Fn. 21), Seiten 16f. Begrenzung des Geltungsbereichs des Gesetzes über das Sabbatjahr: Mischna 1.5.10.6.

⁵⁹ Zur Chronologie der Sabbatjahre *Correns*, Einleitung, (oben Fn. 21), Seiten 17ff.

⁶⁰ Mischna 1.5.10.1.a.

⁶¹ Mischna 1.5.10.1.b und c.

⁶² Mischna 1.5.10.2.b.

⁶³ Mischna 1.5.10.2.c. Siehe dazu den Traktat Schebiit in der Tosefta (Ausgabe: Die Tosefta, Seder I: Zeraim, 2: Demai - Schebiit, übersetzt und erklärt von Peter Freimark / Wolfgang-Dietrich Krämer, Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz, 1971), 8.5: das Pfand kann weniger wert sein als die Schuld; ferner in diesem Traktat 8.6: dem Pfand steht gleich die Erteilung des Schuldscheins mit darin enthaltener Spezialhypothek (Belastung eines bestimmten Gegenstandes, im Unterschied zu der mit jedem Darlehensschuldschein verbundenen Generalhypothek, die das ganze Vermögen haften läßt; siehe Fußnote 62 zu Seite 270 in der Übersetzung von Freimark / Krämer).

⁶⁴ Mischna 1.5.10.2.c.

⁶⁵ Begriff möglicherweise aus dem Griechischen abgeleitet. Siehe *Kohler*, (oben Fn. 55), in: Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft 20 (1907), 177f.

⁶⁶ Mischna 1.5.10.3, 1.5.10.4, 1.5.10.6.a. Ein Flecken eines Grundstücks des Gläubigers, den der Schuldner zu diesem Zwecke von ihm erwirbt, genügt (Mischna 1.5.10.6.a). Dazu im entsprechenden Traktat der Tosefta, 8.10: ein Platz für einen Pflanzkübel genügt, und zwar unstreitig dann, wenn der Kübel durchlöchert ist (was wegen der Verbindung der Erde im Topf mit dem Boden das Innehaben des Fleckens durch den Schuldner plausibel macht; siehe Fußnote 96 zu Seite 274 in der Übersetzung von Freimark / Krämer). Schließlich genügt auch, daß der Bürge oder der Schuldner des Schuldners Boden besitzen; siehe Traktat Schebiit in der Tosefta, 8.9.

⁶⁷ Mischna 1.5.10.8.a, 1.5.10.9.a.

das achte Jahr erst das letzte ist⁶⁸. Nicht nur im *Babylonischen Talmud* kehrt dieses Regelwerk wieder⁶⁹. Auch der *Schulchan Aruch* hält das Gebot des Schulterlasses im siebten Jahre aufrecht und erstreckt seinen Geltungsbereich über die Grenzen Palästinas hinaus⁷⁰. Bestrebungen, das Gebot abzuschaffen, hatten sich nicht durchsetzen können⁷¹. Und noch im *Kizzur Schulchan Aruch* heißt es, der Erlaß der Darlehen gelte nach wie vor, und zwar auch außerhalb des Heiligen Landes⁷². Erlaßjahre waren die Jahre, deren Zahl durch sieben teilbar ist, demnach beispielsweise die Jahre 5628 (1868), 5635 (1875), 5691 (1931), 5698 (1938)⁷³. Die Details sind gegenüber dem *Talmud* nahezu unverändert⁷⁴. Allerdings scheinen die Vorschriften im neunzehnten Jahrhundert tatsächlich nirgends mehr befolgt worden⁷⁵, die Kontinuität insofern nur noch geistig gewesen zu sein.

VIII. Wahrnehmung des jüdischen Rechts im christlichen Kulturkreis

Die durchgängige Behauptung des jüdischen Rechts unter den Juden steht in auffälligem Gegensatz zur Beschränktheit der Wahrnehmung des jüdischen Rechts im christlichen Kulturkreis. Der Nachholbedarf an rechtshistorischer Aufarbeitung wurde schon erwähnt⁷⁶. Er korrespondiert mit einem Mangel an offenem zeitgenössischen Dialog zwischen den Rechtssystemen, was für das neunzehnte Jahrhundert schon deswegen einleuchtet, weil sich dort erst allmählich eine Trennung der rechtshistorischen von der zeitgenössischen Sichtweise behauptet.

Über jüdisches Recht wird nur in geringem Maße in der Literatur des gemeinen Rechts gesprochen⁷⁷. Daher läßt sich nur schwer darüber eine Ver-

⁶⁸ Mischna 4.2.9.10.

⁶⁹ Babylonischer Talmud 1.5.10; 4.2.9.10. Näheres bei Rappaport, oben Fn. 29, in: ZvgIRW 47 (1933), 371ff.

⁷⁰ Schulchan Aruch 2.67.1. Die Einzelheiten zum Schulterlaß in Schulchan Aruch 2.67.2ff. und 2.97.16.

⁷¹ Schulchan Aruch 2.67.1.

⁷² Kizzur Schulchan Aruch 180.1.

⁷³ Kizzur Schulchan Aruch 180.1.

⁷⁴ Siehe Kizzur Schulchan Aruch 180.2ff.

⁷⁵ Heinrich Georg Löwe, Anmerkung zu Schulchan Aruch 2.67 am Ende, in: Der Schulchan aruch oder die vier jüdischen Gesetz- Bücher, in's Deutsche übertragen von Heinrich Georg Löwe. Zweites Buch oder des ersten Theils zweite Abtheilung Choschen hamischpat, oder das Privatrecht. Erste Hälfte, Hamburg, 1838, Seite 96.

⁷⁶ Siehe oben zu IV.

⁷⁷ So verschweigt Jacobus Cujacius, De diversis temporum praescriptionibus, et terminis pragmateia, in: Opera omnia in decem tomos distributa, (Tomus primus), Neapoli,

mutung aufstellen, wie sehr Darstellungen des jüdischen Rechts überhaupt christliche Leser gefunden haben. Verschwiegene Beeinflussung des gemeinen Rechts ist damit freilich nicht ausgeschlossen. Insbesondere dürfte dies für die Zeit der Naturrechtslehren gelten, die vielfach aus dem Alten Testament schöpfen. Auch wird man zum Beispiel der Schrift von *John Selden* (1584-1654) über das Natur- und Völkerrecht gemäß jüdischer Lehre⁷⁸ eine breite Aufnahme auf dem Kontinent durchaus unterstellen dürfen. Am Beginn des achtzehnten Jahrhunderts erhebt *Gottfried Wilhelm Leibniz* (1646-1716) die der Vernunft mögliche Suche nach der dem Willen Gottes entsprechenden Naturrechtsordnung durch Betrachtung des menschlichen Rechts in den Stadien des Heidentums, des Judentums und des Christentums als dem Naturrecht mehr oder minder nahestehende, unterschiedlich reife Ordnungen geradezu zu einem Programm⁷⁹.

Ausgerechnet der Nationalsozialismus scheint mit seiner wahnhaften Angst vor dem Fremden und seinem mörderischen Haß gegenüber den Nichtariern das stärkste Empfinden dafür entwickelt zu haben, daß die Geschichte des christlichen, aus dem römischen hervorgegangenen Rechts sich nicht wohl von der Geschichte des jüdischen Rechts trennen läßt. In einem kruden Unverständnis sah nationalsozialistische Ideologie in der Durchdringung des römischen Rechts von jüdischem Recht den auszulöschenden Ursprung des geltenden Rechts. Das individualistische und materialistische römische Recht, seelenlos und unvölkisch fortgebildetes Erzeugnis des syrisch-römischen Zersetzungsprozesses⁸⁰ und im Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich fortlebend, gehörte nicht in eine völkische Ordnung⁸¹, namentlich nicht seine

1722, Spalten 521ff., 544, 550, die Funktion des siebten oder des fünfzigsten Jahres als des Jahres des Schulterlasses.

⁷⁸ *Joannes Seldenus*, De jure naturali et gentium, juxta disciplinam Ebraeorum, libri septem, Argentorati, 1665.

⁷⁹ *Gottfried Wilhelm Leibniz*, Parallele entre la raison originale ou la loi de la nature, le paganisme ou la corruption de la loi de la nature, la loi de Moïse ou le paganisme réformé, et le christianisme ou la loi de la nature rétablie, in: G. W. Leibniz, Textes inédits d'après les Manuscrits de la Bibliothèque provinciale de Hanovre, publiés et annotés Gaston Grua, Band I, Paris, 1948, Seiten 46ff.

⁸⁰ *Alfred Rosenberg*, Das Parteiprogramm. Wesen, Grundsätze und Ziele der NSDAP, 22. Auflage, München, 1941, Seite 49.

⁸¹ Parteiprogramm der Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei (abgedruckt in: *Rosenberg* zuvor Fn. 80, Seiten 15ff.), Grundsatz 19: „Wir fordern Ersatz für das der materialistischen Weltordnung dienende römische Recht durch ein deutsches Gemeinrecht“, *Wilhelm Coblitz*, Vorbemerkungen in: *Hans Frank*, Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung, München, 1935, Seite VII, unter Berufung auf Punkt 19 des Parteiprogramms; *Hans Frank*, Einleitung in demselben Handbuch, Seite XIII, ebenso unter Berufung auf das Parteiprogramm; *Heinrich Lange*, Nationalsozialismus und bürgerli-

als „jüdisch“ empfundene Entwicklungsstufe, die es in der Zeit der Weimarer Republik erreichte⁸². Deutsches Gemeinrecht sollte als arteigen, seelisch-geistig dem Volksganzen verbunden, an seine Stelle treten. Kleinbürgerliche Engstirnigkeit trat hier im Gewande der Prophezeiung einer neuen Ära der - so das Wunschdenken - jungen und kraftvollen germanischen Rasse hervor, der man eigentlich nur die nüchterne Feststellung eines *Rudolph von Ihering*⁸³ entgegenhalten muß, wonach die Frage der Rezeption fremder Rechtseinrichtungen keine Frage der Nationalität, sondern der Zweckmäßigkeit darstelle und nur ein Narr Chinarrinde zurückweise, weil sie nicht auf seinem eigenen Krautacker gewachsen ist. Der blinde Kampf gegen das Jüdische im Recht war ein lächerlicher Unfug. Gleichwohl scheint raubtierhafter Instinkt bemerkt zu haben, daß zwischen der Entwicklung des römischen Rechts und der des jüdischen Rechts Gemeinsamkeiten bestehen müssen: Allen Ernstes machte sich die Gauleitung Düsseldorf der Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei im Jahre 1935 die Mühe, aus der von *Heinrich Georg Löwe* im neunzehnten Jahrhundert besorgten deutschen Übersetzung des *Schulchan Aruch*⁸⁴ einen umfänglichen Auszug⁸⁵ herzustellen, weil man mit dessen Hilfe beweisen zu können glaubte, daß das Paragraphenrecht des bürgerlichen Zeitalters seine tiefste und stärkste Wurzel im jüdisch-materialistischen Rechtsdenken habe⁸⁶. Tragisch und für das deutsche Volk verhängnisvoll sei, daß die deutschen Juristen von dieser Vorherrschaft des jüdischen Geistes nichts wußten und noch immer nichts wissen. Um das fremdrassige Rechtsdenken aufzuzeigen, sollte der „Gegner“ in seinem ureigensten Gebiet aufgesucht werden. Mit dem Vorhaben der Abschrift verband sich die Vorstellung, der Schulchan Aruch gebe ein klares Zeugnis der fremdrassigen Vorstellungswelt und liefere eine juristische Bestätigung der nationalsozialistischen Kritik. Der deutsche Jurist, so erhoffte man sich, werde erwachen und erken-

ches Recht, im selben Handbuch, Seiten 933ff.; *Franz Schlegelberger*, Abschied vom BGB, Berlin, 1937.

⁸² Vergleiche *Diemut Majer*, Grundlagen des nationalsozialistischen Rechtssystems, Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz, 1987, Seite 134.

⁸³ *Rudolph von Ihering*, Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung, Erster Teil, 9. Auflage, Darmstadt, 1953, Seiten 8f.

⁸⁴ Siehe oben Fn. 48.

⁸⁵ Der Schulchan aruch oder Die vier jüdischen Gesetz-Bücher in's Deutsche übertragen. Abschrift, in fünf Büchern, maschinenschriftlich, vervielfältigt, seinerzeit „Unverkäuflich. Nur für den inneren Dienstgebrauch“, Zweites, Viertes und Fünftes Buch im Bestand der Biobliothek des Martin-Buber-Institutes für Judaistik der Universität zu Köln (Signatur K X 5/20).

⁸⁶ Dies und das folgende zu finden in dem jedem Band beigegebenenen und mit „Aufgabe“ bezeichneten Vorwort des Gauleiters *Hermann Schroer*.

nen, daß er bislang überwiegend unbewußt und ungewollt ein Knecht jüdisch-materialistischen Rechtsdenkens gewesen sei.