

**Günter Hager: Rechtsmethoden in Europa.– Tübingen:
Mohr Siebeck, 2009. XVII, 367 S.; Leinen: 138,–€. ISBN
978-3-16-149841-1 [Rezension]**

Thomas M. J. Möllers

Angaben zur Veröffentlichung / Publication details:

Möllers, Thomas M. J. 2009. "Günter Hager: Rechtsmethoden in Europa.– Tübingen: Mohr Siebeck, 2009. XVII, 367 S.; Leinen: 138,–€. ISBN 978-3-16-149841-1 [Rezension]."

JuristenZeitung (JZ). Tübingen: Mohr Siebeck.

<https://doi.org/10.1628/002268809789206599>.



Hager keine rechtshistorische Arbeit schreiben möchte, holt er oft weit aus, teilweise bis zu den römischen und griechischen Wurzeln. Gleichwohl ist das Buch aufgrund zahlreicher Urteile aktuell – bis hin zur Quelle-Entscheidung des *BGH* im November 2008.

Positiv zu würdigen ist die stark rechtsvergleichende Arbeit, die bei den meisten Fragestellungen das deutsche, französische und englische (zum Teil auch das US-amerikanische Recht) umfasst. Dass er dabei auf wichtige Vorarbeiten der oben genannten Autoren zurückgreifen kann, ist nicht schädlich. Beeindruckend ist die umfangreiche Zahl von Urteilen, die er in das Werk einstreut. Vielleicht ist dem ein wenig zu viel, gerade wenn sich Urteile über mehrere Seiten erstrecken. Jedenfalls kann der Leser aber anhand der Entscheidungsketten wichtige Entwicklungen etwa im Bereich der richterlichen Rechtsfortbildung zum Vermögensschutz, zum Persönlichkeitsrecht, zur Produkthaftung oder zum Schutz vor unfairen Verträgen gut nachvollziehen. Überzeugend sind auch die herausgearbeiteten Parallelen methodischer Figuren verschiedener Rechtsordnungen, wie *Hager* solche zum Beispiel zwischen dem Verfahren des Ähnlichkeitsvergleichs bei der Analogiebildung im Gesetzesrecht und der Herausarbeitung der *ratio decidendi* im Präjudizienrecht (3. Kap. Rn. 59 ff.) oder auch zwischen der im anglo-amerikanischen Recht bekannten Methode des *overruling* und den Grenzen der Rechtsfortbildung (3. Kap. Rn. 50; 7. Kap. Rn. 74) aufzeigt. Erfreulich ist auch die deutliche Betonung des Verfassungsrechts und der EMRK, da diese Gebiete inzwischen das gesamte Recht stark beeinflussen.

Was bleibt zu kritisieren? Der Autor verzichtet auf jegliche Übersetzung, so dass der Leser mit umfangreichen französischen und englischen Passagen konfrontiert wird. Auch die Fußnotentechnik überrascht: Der Autor beschränkt sich an vielen Stellen darauf, in einer ersten Ausgangsfußnote darauf hinzuweisen, dass die folgenden Ausführungen auf den Überlegungen eines bestimmten Autors beruhen, ohne dass weitere Nachweise erfolgen (etwa 1. Kap. Fn. 19; 2. Kap. Fn. 6). Sehr wissenschaftlich und hilfreich für den Rechtsanwender ist dies natürlich nicht. Auch die Auswertung des Schrifttums ist recht selektiv und trifft damit nicht immer den Streitstand. Die Gleichsetzung des nichtehelichen Lebenspartners beim Tod des Mieters durch *BGH* und *BVerfG* zu § 569a BGB a.F. wird etwa als „methodisch vorbildliche Entscheidung“ gelobt (Kap. 2 Rn. 102 und Kap. 7 Rn. 74). Kritische Stimmen (etwa von *Roellecke* JZ 1990, 813 f.; *Hillgruber* JZ 1996, 118, 120; *Rüthers*, Rechtstheorie, 4. Aufl. 2008, Rn. 875) bleiben dagegen unerwähnt. Wenn ein Buch so breit angelegt ist, darf man ihm letztlich auch nicht vorwerfen, dass zahlreiche Auslegungsfiguren (Einheit der Rechtsordnung, Relativität der Rechtsbegriffe, bewegliches System, etc.) überhaupt nicht oder, wie etwa die ökonomische Analyse des Rechts, nur sehr kurz angesprochen werden. Im Ergebnis plädiert *Hager*, ähnlich wie *Rüthers*, für eine zurückhaltende Position des Richters, Rechtsfortbildung zu betreiben. Hier nennt er einige wichtige, wenn auch nicht alle Kriterien, die für eine Rechtsfortbildung streiten. Diese Voraussetzungen festzustellen, ist aber wiederum höchst subjektiv, wie das Urteil zum Vertragseintritt beim Tod des Mieters zeigt. Wie diese aber zu den Grenzen der objektiven Auslegung stehen, bedürfte weiterer Vertiefung. Die Antwort, warum etwa die Quelle-Entscheidung die Grenzen zulässiger Rechtsfortbildung überschritten haben soll, bleibt der Autor dem Leser letztlich schuldig (6. Kap. Rn. 52 und 7. Kap. Rn. 114 f.; hierzu jüngst *T. Möllers/Möhring* JZ 2008, 919 ff.; *Höpfner* JZ 2009, 403 f.; *T. Möllers* JZ 2009, 405 f.). Zum Teil hätte man sich auch weniger Entscheidungen und etwas mehr an methodischer Analyse gewünscht. Während der *BGH* per Rechtsfortbildung ein vermutetes Verschulden nur für den Produzenten bejaht, eine allgemeine Gefährdungshaftung des Sachhalters (für gefährliche Sachen) aber in ständiger Rechtsprechung ablehnt, hat der französische *Cour de Cassation* genau einen solchen Tatbestand per Rechtsfortbildung entwickelt (Einerseits *BGHZ* 51, 91 – Hühnerpest und andererseits *Cass. réun.*, 13.2.1930, DP 1930.1.57). Mit dem inneren System der jeweiligen nationalen Kodifikation lässt sich der Unterschied wohl damit begründen, dass der Code Civil mit Art. 1384 eben eine große Generalklausel kennt, während die Väter des BGB sich bekanntermaßen gegen eine solche große Generalklausel und damit gegen eine weite Kompetenz der Gerichte zur Rechtsfortbildung im Deliktsrecht entschieden haben.

Im Ergebnis kann die vorgelegte Studie die bisherige Rechtsliteratur zur Juristischen Methodenlehre nicht ersetzen, bleiben dafür doch viele Überlegungen zu allgemein und fehlen doch oft die erforderlichen Details nebst einschlägigen Fundstellen. Für rechtsvergleichende Vorlesungen und Seminare bildet das vorliegende Werk allerdings eine ideale Fundgrube zur Vertiefung und eigentlichen Rechtsvergleichung. Die „Einführung in die Rechtsvergleichung“ von *Zweigert/Kötz* findet mit den Werk von *Hager* eine perfekte Ergänzung.

Professor Dr. Thomas M.J. Möllers, Universität Augsburg

Günter Hager: Rechtsmethoden in Europa. – Tübingen: Mohr Siebeck, 2009. XVII, 367 S.; Leinen: 138,- €. ISBN 978-3-16-149841-1.

Eine Angleichung oder Harmonisierung juristischer Methoden in Europa steht immer noch am Anfang. Erfreulich ist deshalb, dass nach den großen Werken von *Fikentscher* (Methoden des Rechts, 1975 ff.) und *Vogenauer* (Die Auslegung von Gesetzen in England und auf dem Kontinent, 2001) inzwischen immer mehr Arbeiten zur Juristischen Methodik in Deutschland und unseren Nachbarländern erscheinen (*T. Möllers*, Die Rolle des Rechts im Rahmen der Europäischen Integration, 1999; *Riesenhuber* [Hrsg.], Europäische Methodenlehre, 2006; *Langenbacher* in: *dies.* [Hrsg.], Europarechtliche Bezüge des Privatrechts, 2. Aufl. 2008, § 1). Im Vordergrund stehen dabei rechtsvergleichende Analysen, aber auch der methodische Umgang mit dem europäischen Recht. Idealerweise bedarf es beider Ansätze. *Hager* hat sein Werk in sieben Kapitel eingeteilt. Er beginnt mit dem römischen Erbe, um dann die Interpretation von Gesetzen und das Fallrecht folgen zu lassen. Kapitel vier dient der Rechtsfortbildung, es folgen der Einfluss der Verfassung und die Methoden des europäischen Gemeinschaftsrechts. Die Arbeit schließt mit einem eigenen methodischen Ansatz. Obwohl