

Sitzungsberichte der
Bayerischen Akademie der Wissenschaften

Philosophisch-historische Klasse

Jahrgang 1944/46, Heft 7

Der Treuegedanke
im modernen Privatrecht

von

Alfred Hueck

Vorgetragen am 6. September 1946

München 1947

Verlag der Bayerischen Akademie der Wissenschaften

In Kommission beim Biederstein Verlag

Published 1947 under Military Government Information Control License
No. US-E-178

Druck der C. H. Beck'schen Buchdruckerei in Nördlingen
Printed in Germany. Auflage 1000

Der Treuegedanke im modernen Privatrecht¹

Einer der bezeichnendsten Züge der rechtswissenschaftlichen Literatur im Zeitalter des Nationalsozialismus war die starke Vorliebe für hochtrabende Worte und tönende Phrasen. Und zwar galt das für das gesamte Gebiet des Rechts, auch für von Haus aus so nüchterne Materien wie das bürgerliche Recht, das Handelsrecht, das Wirtschaftsrecht. Bei jeder Gelegenheit, mochte es sich auch um gewöhnliche Geschäfte des täglichen Verkehrs handeln, war die Rede vom Wohl des deutschen Volks als dem obersten Gesetz, vom Gemeinnutzen, der vor Eigennutzen gehen sollte, von deutschem Blut, deutschem Boden, deutscher Ehre, deutscher Treue, von Gemeinschaft und Gemeinschaftsgesinnung, von gesundem Volksempfinden und Volksgewissen und wie die Schlagworte sonst lauten mochten. Es war zugleich die große Zeit der Generalklauseln. Der Gesetzgeber sah nur allzugern von der sorgfältigen Prüfung und Regelung der einzelnen Tatbestände ab und begnügte sich mit einer aus schönen Schlagworten aufgebauten allgemeinen Richtlinie. Die in dieser Zeit üblich gewordenen Vorsprüche der Gesetze bieten dafür besonders deutliche Beispiele.²

Es ist kein Zweifel, daß unter dem Schwall von Phrasen die Schärfe und Klarheit der Rechtsbegriffe gelitten hat. Es ist eine auffallende, bisher wenig beachtete, aber kaum zu bestreitende Tatsache, daß der Nationalsozialismus, der sich so gern seiner Stärke und Härte rühmte, zum mindesten auf dem Gebiet des Privatrechts eine Verweichlichung des Denkens, eine unklare Gefühlsjurisprudenz und im Gefolge davon Rechtsunsicherheit und Willkür mit sich gebracht hat. Allerdings waren Ansätze in dieser Richtung schon vorher vorhanden. Schon in einer 1933 erschienenen, aber vor der Machtergreifung Hitlers verfaßten Schrift hat Hedemann im Hinblick auf das Überhandnehmen der Generalklauseln das Wort geprägt: Wenn es so weitergeht, wenn insbesondere der jeweilige Träger der Macht auch das Zivil- und Strafrecht mit allzu weit gefaßten Generalklauseln seiner Willkür unterstellt, dann „steigt Byzanz empor und die

Zeichen weisen auf Niedergang“,³ ein nur zu prophetisches Wort.

Es ist höchste Zeit, daß wir uns von der Herrschaft der Phrase befreien, daß wir zu nüchternem, ehrlichem Denken, zu klaren und scharfen Begriffen zurückkehren. Selbstverständlich soll damit nicht eine Rückkehr zur Begriffsjurisprudenz vergangener Zeiten empfohlen werden. Nichts liegt mir ferner. Aber auch eine Zweck- und Interessenjurisprudenz kann scharfer und klarer Begriffe nicht entbehren, wenn anders sie Wissenschaft bleiben will, womit noch nichts über die Funktion der Begriffe gesagt ist. Auch sie muß gegründet sein auf nüchternes und ehrliches, klares und objektives Denken und nicht auf unklare Gefühle und subjektive Willkür.

Eins der beliebtesten Schlagworte der hinter uns liegenden Zeit war neben „Gemeinschaft“ und „Ehre“ der Begriff der „Treue“ und der „Treuepflicht“. Man wies sehr gern hin auf die Bedeutung der Treue in der deutschen Rechtsgeschichte, beginnend mit der Treue im altdeutschen Gefolgschaftsverhältnis und in der Vasallität; man hob die Bedeutung der Treue im mittelalterlichen Arbeitsvertrag und im deutschen Genossenschaftswesen hervor, wie sie schon Otto v. Gierke,⁴ sicher nicht mit Unrecht, wenn auch wohl mit einer gewissen romantischen Übertreibung betont hatte, und stellte dann diesem deutschen Treuegedanken das materialistische römische Recht gegenüber, ohne zu beachten, welche Rolle die bona fides gerade in der Entwicklung des römischen Rechts gespielt hat.

Nun kann und soll selbstverständlich nicht bestritten werden, daß die Treue ein hoher sittlicher Wert ist, und wie es keinem Zweifel unterliegt, daß die Normen der Ethik im allgemeinen für das Recht von größter Bedeutung sind, so gilt das im besonderen auch von den Regeln, die sich aus dem Gesichtspunkt der Treue ableiten lassen. Es ist also nicht etwa so, daß die Bedeutung des Treuegedankens für das Privatrecht überhaupt geleugnet werden sollte; wer das täte, würde wertvollste Errungenschaften der deutschen Rechtsentwicklung preisgeben, gerade so wie derjenige, der die bona fides und ihre Auswirkungen im römischen Recht streichen wollte, das Wertvollste der römischen Rechtsentwicklung verneinen würde. Und gerade mir persönlich

liegt es besonders fern, die Bedeutung der Treuepflicht für das Recht zu bestreiten, habe ich doch in früheren Arbeiten die besondere Bedeutung dieser Pflicht sowohl im Arbeits- wie im Gesellschaftsrecht zum Gegenstand besonderer Untersuchungen gemacht.⁵

Das Problem ist also nicht, ob überhaupt, sondern nur in welchem Umfang und in welcher Weise die Treuepflicht in unserem Recht eine Rolle spielt. Gerade weil ich den Wert der Treue und der Treuepflicht auch für das Recht sehr hoch einschätze, wehre ich mich gegen eine übermäßige Verwendung des Treuebegriffes. Denn darin liegt die große Gefahr, seine wirklich wertvolle Bedeutung herabzusetzen und den hohen sittlichen Gehalt der Treue in bedenklicher Weise zu verflachen. Ganz das gleiche gilt von der Idee der Gemeinschaft, die mit dem Treuegedanken in engstem Zusammenhang steht. Läßt sich doch sagen, daß, zum mindesten nach deutschrechtlicher Auffassung, jede echte Gemeinschaft von dem Grundsatz der Treue beherrscht wird,⁶ wie umgekehrt, wie wir noch näher sehen werden, eine wirkliche Treuepflicht nur bei Vorliegen eines Gemeinschaftsverhältnisses angenommen werden sollte.

Wohin die übermäßige Verwendung des Gemeinschafts- und Treuebegriffes führen kann, mag ein Beispiel zeigen. Man hat in den letzten Jahren vielfach behauptet, zwischen Schuldner und Gläubiger bestehe nicht etwa, wie „liberalistisch-individualistisches“ Denken angenommen habe, ein Interessengegensatz, sondern bei richtiger Auffassung liege ein Gemeinschaftsverhältnis vor, das demgemäß von beiderseitigem Vertrauen und von gegenseitiger Treue beherrscht werde.⁷ Wollte man damit wirklich ernst machen, so würde daraus folgen, daß, da der Dieb dem Bestohlenen die Rückgabe der gestohlenen Sache schuldet, zwischen Dieb und Bestohlenem ein Gemeinschaftsverhältnis bestehe und sich beide gegenseitige Treue schuldeten. Daß das absurd ist, liegt auf der Hand. Aber auch wenn man die erwähnte Auffassung auf vertraglich begründete Schuldverhältnisse beschränkt, erscheint sie nicht tragbar. Wenn jemand in einem Laden ein Buch kauft, wenn er seine Uhr reparieren läßt, wenn er für eine Stunde ein Ruderboot mietet, wenn er sich rasieren läßt, so schließt er schuldrechtliche Verträge ab, aber

kein unbefangenen Denker wird annehmen, daß er dadurch mit seinem Vertragspartner eine Gemeinschaft eingehe und besondere Treuepflichten begründe. Etwas ganz anderes ist es, daß er den Vertrag erfüllen und seine Schuld bezahlen, also vertragstreu sein muß und daß er so erfüllen muß, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Das Wort „treu“ wird sprachlich leider in sehr verschiedenem Zusammenhang und in sehr verschiedenen Abstufungen gebraucht; wir dürfen den uns hier beschäftigenden Begriff der Treuepflicht im engeren Sinne nicht mit der bloßen Vertragstreue, d. h. mit der bloßen Bindung an das gegebene Wort, und auch nicht mit dem stark abgeblaßten⁸ Begriff von Treu und Glauben gleichsetzen, wenn wir ihm nicht einen wesentlichen Teil seines sittlichen Gehalts nehmen wollen.

Also nicht jede vertragliche Bindung erzeugt schon eine Gemeinschaft und damit eine echte Treuepflicht. Die Behauptung, daß das der Fall sei, gehört zu jenen Übertreibungen, wie sie eingangs kritisiert wurden. Ganz besonders bedenklich wird diese Ansicht, wenn sie, wie es vielfach geschehen ist, die Treuepflicht aus dem Gesichtspunkt der Volksgemeinschaft herzuleiten sucht. Man sah ein, daß die Treuepflicht das Gegenstück zur Gemeinschaft sei. Und so stellte man bei der Suche nach dieser Gemeinschaft, die die Treuepflicht begründen sollte, den Satz auf, daß der einzelne, der mit einem Vertragsschluß an sich seine eigenen Zwecke verfolge, doch im Vertragspartner stets den Volksgenossen sehen und mit ihm zur Erreichung des gemeinsam gesetzten Vertragszweckes zusammen wirken müsse. Weil er mit dem Vertragspartner in der Volksgemeinschaft stehe, schulde er ihm Treue,⁹ was dann allzuleicht zu dem Schluß führt, daß man bei Verträgen mit einem Ausländer nicht die gleiche Treue schulde, ein Gedanke, der dem Nationalsozialismus keineswegs ganz fern lag, sondern z. B. für die Ostarbeiter sogar gesetzlich festgelegt wurde,¹⁰ und der letzten Endes dem berüchtigten Grundsatz entspricht: „Recht ist, was dem deutschen Volke nützt“, womit jedes echte Recht und jede wirkliche Gerechtigkeit preisgegeben wurden.

Es kommt also darauf an, den Umfang des Anwendungsgebietes des Treuegedankens richtig abzugrenzen, es kommt

darauf an, diejenigen Rechtsverhältnisse zu bestimmen, für die vom ethischen Standpunkt aus eine besondere Treue zu fordern ist, und dann zu prüfen, ob dieser ethischen Pflicht auch eine Rechtspflicht entspricht und welchen Inhalt sie hat. Nur so läßt sich der wahre sittliche Gehalt des Treuegedankens für das Recht auswerten, nur so lassen sich konkrete Rechtspflichten mit einem dem sittlichen Gehalt der Treue entsprechenden Inhalt aufstellen.

Für die Lösung dieser Aufgabe ist eine kurze Betrachtung des Verhältnisses von Sittlichkeit und Recht nötig. Natürlich kann diese Frage, die zu den Kernfragen der Rechtsphilosophie gehört,¹¹ hier nicht eingehend erörtert werden, sondern es kann sich nur darum handeln, das, was wir für unser Sonderproblem brauchen, in groben Zügen zu skizzieren.

Wie eng man auch immer die Beziehungen von Recht und Sittlichkeit zueinander annehmen mag, so kann es doch keinem Zweifel unterliegen, daß Sittlichkeit und Recht, ethische Normen und Rechtsnormen nicht völlig gleichgesetzt werden können. Daran ändern auch die Behauptungen führender Nationalsozialisten, daß der Nationalsozialismus den Gegensatz zwischen Recht und Sittlichkeit überwunden habe, indem er alles Recht auf das gesunde Volksempfinden zurückführe, nicht das geringste, mag auch Hitler schon 1933 mit Emphase erklärt haben, der totale Staat werde keinen Unterschied zwischen Recht und Moral dulden. Vielmehr gibt es nach wie vor zahlreiche sittlich indifferente Rechtsnormen, wie oft genug dargelegt worden ist. Man braucht nur an die Vorschriften über die Form der Rechtsgeschäfte, an Verjährungsfristen, an die Regeln über die Einrichtung des Grundbuches, an zahlreiche Bestimmungen des Aktienrechts oder des Wechselrechts zu erinnern, und die Beispiele lassen sich mit Leichtigkeit beliebig vermehren. Aber auch abgesehen von solchen „Sachordnungsnormen“, wie man sie genannt hat, d. h. Regeln, die aus praktischen, rechtstechnischen Gründen eine bestimmte Ordnung vorschreiben, ohne daß dabei ethische Gesichtspunkte eine Rolle spielen, auch bei anderen Normen, bei solchen, die es mit der Aufstellung von Rechten und Pflichten zu tun haben, die der Rechtsidee als solcher dienen und die Grundsätze materieller Gerechtigkeit verwirklichen wollen, decken sich Recht und Sittlichkeit nicht. Insbesondere kann

keine Rede davon sein, daß jede sittliche Pflicht zugleich auch eine Rechtspflicht sei. Auch das ist schon häufig dargelegt worden.¹² So haben etwa französische Juristen unterschieden zwischen obligations parfaites und obligations imparfaites, wegen deren man nur Gott verantwortlich sei, man sprach von devoirs de morale, die nur dans le for de la conscience geltend gemacht werden können.¹³ Die Pflicht des reichen Bruders, die arme Schwester zu unterstützen, ist sicher eine sittliche, nicht aber eine Rechtspflicht. Andere Beispiele sind die Pflicht, eine verjährte, aber unstreitige Schuld zu bezahlen, oder die Pflicht zur Erfüllung des letzten Wunsches des Erblassers, der nicht mehr die vorgeschriebene Form gefunden hat. Auch diese Beispiele ließen sich unschwer vermehren.¹⁴ Daß auch dem deutschen Gesetzgeber diese Unterscheidung zwischen rechtlicher und sittlicher Pflicht geläufig ist, zeigt § 814 BGB, der ausdrücklich vorschreibt, daß das zum Zweck der Erfüllung einer Verbindlichkeit Geleistete trotz Nichtbestehens einer rechtlichen Schuld nicht zurückgefordert werden kann, wenn die Leistung einer sittlichen Pflicht entsprach.¹⁵

Auf der anderen Seite ist es selbstverständlich, daß keine Rechtsordnung sich von den Regeln der Sittlichkeit völlig lösen kann; sie würde sich damit selbst ihr Grab graben. Vielmehr ist eine weitgehende inhaltliche Übereinstimmung von Recht und Sittlichkeit zweifellos ein anzustrebendes Ideal. Das ist im Grunde so selbstverständlich, daß es keiner näheren Begründung bedarf.¹⁶

Die Angleichung zwischen Rechtsnormen und ethischen Normen, oder anders ausgedrückt, die Erfüllung der Rechtsnormen mit ethischem Gehalt, kann in doppelter Weise erreicht werden. Entweder werden einzelne Rechtsnormen so gestaltet, daß sie inhaltlich den Anforderungen der Ethik entsprechen. Dann stehen ethische Normen und Rechtsnormen äußerlich getrennt nebeneinander, aber sie stimmen überein in ihrem sachlichen Gehalt, sei es völlig, sei es wenigstens in den Grundlagen. Oder aber die Rechtsordnung verweist direkt auf Normen der Sittlichkeit, nimmt sie in sich auf und macht damit primär sittliche Begriffe zu Rechtsbegriffen, sittliche Maßstäbe zu rechtlichen, womit natürlich, soweit das geschieht, eine völlige Übereinstimmung

von Recht und Sittlichkeit in bezug auf ihren Inhalt herbeigeführt wird. Dieser Weg ist vor allem in den bekannten Generalklauseln der §§ 138, 826, 242 BGB eingeschlagen worden:

Geschäfte, die gegen die guten Sitten verstoßen, sind nichtig. Die vorsätzliche sittenwidrige Schadenszufügung verpflichtet zum Schadensersatz.

Geschuldete Leistungen sind so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

Hier sind die an sich dem Bereich der Ethik angehörenden Begriffe der guten Sitten und von Treu und Glauben zu Rechtsbegriffen gemacht, die in ihnen enthaltenen Wertungen sind für das Recht für maßgebend erklärt worden. Gute Sitten sowohl wie Treu und Glauben sind ethische Maßstäbe, die aber nicht ohne weiteres miteinander identifiziert werden dürfen.

Und hier ist nun auch unser Begriff der Treue oder genauer der „Treuepflicht“ einzureihen. Auch er ist von Haus aus ein sittlicher Begriff, der aber rechtliche Bedeutung gewonnen hat. Zwar gibt es keine allgemeine Norm des BGB, die, wie es die §§ 138, 826, 242 für die guten Sitten und Treu und Glauben tun, seine allgemeine Geltung anordnet, wohl aber begegnet uns dieser Maßstab in einzelnen Sondervorschriften für bestimmte Gebiete, vor allem in § 2 Abs. 2 AOG für das Arbeitsrecht, und auf anderen Gebieten ist er durch Rechtsprechung und Wissenschaft so allgemein anerkannt, daß wir von einer gewohnheitsrechtlichen Geltung sprechen können, so im Gesellschaftsrecht des BGB,¹⁷ im Recht der handelsrechtlichen Personengesellschaften¹⁸ und im Recht der familienrechtlichen Gemeinschaften.

Wir haben damit drei verschiedene sittliche Maßstäbe, gute Sitten, Treu und Glauben, Treuepflicht. Wie unterscheiden sie sich? Welches ist ihr Anwendungsgebiet? Welche Rechtsfolgen ergeben sich aus ihnen?

1. Der allgemeinste Maßstab ist offenbar der der guten Sitten. Jede gegen die guten Sitten verstoßende Schädigung eines anderen ist verboten (§ 826 BGB), jedes sittenwidrige Rechtsgeschäft ist nichtig (§ 138 BGB). Hier wird keinerlei besondere Rechtsbeziehung zu einem anderen vorausgesetzt. Die guten Sitten bilden mithin die Richtschnur für das Verhalten gegenüber jedem Dritten, auch gegenüber dem völlig Fremden.

Andererseits haben sie gewissermaßen nur eine negative Funktion; die §§ 138, 826 BGB legen dem einzelnen keine positiven Pflichten auf, sie setzen nur Schranken fest; sie verlangen kein Tätigwerden, sondern verbieten nur jede Betätigung, die gegen die guten Sitten verstößt. Anders ausgedrückt, es ergeben sich aus ihnen im allgemeinen nur Unterlassungspflichten. Die Rechtsordnung mißbilligt alle unsittlichen Handlungen, aber sie verlangt nicht positiv Erfüllung aller sittlichen Pflichten, sondern überläßt sie in vielen Fällen dem *for de la conscience*, dem Gewissen des einzelnen.

2. Wesentlich mehr verlangt § 242 BGB, der die Beachtung von Treu und Glauben vorschreibt; dafür ist sein Anwendungsbereich enger. Seinem Wortlaut nach gilt er nur für die Bewirkung der Leistung durch den Schuldner, also das *Wie*, die Art und Weise der Schuldnerfüllung. Wissenschaft und Praxis haben ihn mit Recht weit darüber hinaus ausgedehnt. Nach heutiger Auffassung beherrscht er das ganze Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner,¹⁹ so daß also auch der Gläubiger seiner Herrschaft untersteht,²⁰ ja er gilt auch außerhalb des Bereichs des Schuldrechts²¹ überall dort, wo bestimmte Rechtsbeziehungen zwischen bestimmten Personen in Frage stehen. Das trifft insbesondere zu, wenn es sich um die Ausübung eines Rechts gegenüber einem bestimmten anderen handelt. Jede derartige Rechtsausübung, die gegen Treu und Glauben verstößt, ist nach heutiger Auffassung ein Rechtsmißbrauch²² oder, wie das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung sagt, sie begründet den Einwand der unrichtigen und unzulässigen Rechtsausübung,²³ so daß der andere Teil sie sich nicht gefallen zu lassen braucht.

Weiter aber wird man auch nicht gehen dürfen, wenn man nicht ins Uferlose kommen will. Zwar hat das Reichsgericht²⁴ gelegentlich ausgesprochen, daß der Grundsatz von Treu und Glauben im gesamten Rechtsleben gelte, aber es ist tatsächlich über die genannten Grenzen wohl nicht hinausgegangen. Auch der berühmte Art. 2 des Schweizer Zivilgesetzbuches stimmt damit überein, wenn er vorschreibt: „Jedermann hat in der Ausübung seiner Rechte und in der Erfüllung seiner Pflichten nach Treu und Glauben zu handeln“, denn das Vorhandensein von

Rechten und Pflichten deutet auf das Bestehen besonderer Rechtsbeziehungen hin.

Voraussetzung der Anwendbarkeit des § 242 BGB ist mit anderen Worten das Vorhandensein irgendeiner konkreten Rechtsbeziehung zwischen zwei oder auch mehreren bestimmten Personen. Die guten Sitten geben den Maßstab für das Verhalten gegenüber dem völlig Fremden; Treu und Glauben sind zu beachten gegenüber jedem, zu dem man in einer konkreten Rechtsbeziehung steht oder durch Anbahnung von Vertragsverhandlungen²⁵ oder durch Ausübung eines Rechts solche konkreten Rechtsbeziehungen anknüpft.²⁶

Innerhalb solcher Rechtsbeziehungen aber verlangt § 242 mehr als § 826. Er setzt nicht nur Schranken, sondern verlangt, daß das gesamte Verhalten nach den Grundsätzen von Treu und Glauben ausgerichtet werde. Vor allem muß der Schuldner so erfüllen, wie Treu und Glauben es verlangen. Das kann auch eine positive Tätigkeit erforderlich machen, und zwar eine solche, die über die eigentliche Leistungspflicht hinausgeht, und so können sich aus Treu und Glauben mannigfache positive Pflichten, Mitteilungspflichten, Warnungspflichten, Schutzpflichten, Fürsorgepflichten ergeben.²⁷ Der Verkäufer muß dem Käufer Mitteilung von der Erkrankung des verkauften Viehes machen, um ihn vor Schaden durch Ansteckung zu bewahren; den Mieter trifft eine besondere Pflicht zur Fürsorge für die gemietete Sache; der Arbeiter muß dem Arbeitgeber rechtzeitig Anzeige machen, wenn er wegen Erkrankung nicht zur Arbeit kommen kann; die Bahnverwaltung, die das ihr anvertraute Gut dem Adressaten nicht zustellen kann, muß für ordnungsmäßige Aufbewahrung Sorge tragen usw. Der Unterschied zwischen § 242 und § 826 liegt somit in Folgendem:

§ 826 verlangt, daß man gegenüber jedem Dritten eine gegen die guten Sitten verstoßende Schädigung unterläßt;

§ 242 verlangt, daß man gegenüber Personen, zu denen man in einer besonderen Rechtsbeziehung steht, sein gesamtes Verhalten nach den Grundsätzen von Treu und Glauben ausrichtet, also auch positiv das tut, was Treu und Glauben mit Rücksicht auf die besondere Natur der konkreten Rechtsbeziehung erfordern.

Dagegen besteht im übrigen nicht ein grundsätzlicher Unterschied zwischen den beiden Maßstäben der guten Sitten und Treu und Glauben. Beides sind ethische Begriffe und können deshalb nicht in Widerspruch miteinander stehen. Was den guten Sitten widerspricht, kann nicht Treu und Glauben entsprechen.²⁸ Der Unterschied kann höchstens ein gradueller sein, insofern ein Verstoß gegen Treu und Glauben eher anzunehmen ist als ein Verstoß gegen die guten Sitten. So hat man wohl behauptet, daß zwar jedes sittenwidrige Verhalten gegen Treu und Glauben verstoße, aber nur ein grober Verstoß gegen Treu und Glauben eine Verletzung der guten Sitten bedeute.²⁹ Das stimmt mit der hier vertretenen Ansicht überein, daß § 242 BGB weitergehende Anforderungen stelle als § 826 BGB.

3. Noch einmal erweitern sich die Anforderungen und verengert sich gleichzeitig das Anwendungsgebiet, wenn wir uns jetzt den Fällen zuwenden, in denen eine echte Treuepflicht im eigentlichen Sinne besteht. Es sind das m. E. nur die Fälle, in denen enge persönliche Beziehungen zwischen den Beteiligten begründet werden, in denen man von einem Gemeinschaftsverhältnis, und zwar von einer die Person selbst ergreifenden Gemeinschaft, in diesem Sinne von einer personenrechtlichen Gemeinschaft,³⁰ sprechen kann. Typische Beispiele sind Ehe, Familie, Volksgemeinschaft. Daß die Ehegatten einander zur Treue verpflichtet sind, daß die Eltern den Kindern Treue und Fürsorge, umgekehrt aber auch die Kinder den Eltern Treue schulden, daß der einzelne seinem Volke treu zu sein hat, das alles erscheint so selbstverständlich, daß es keiner näheren Begründung bedarf, und es unterliegt ebensowenig einem Zweifel, daß es sich dabei nicht nur um sittliche Verpflichtungen handelt, sondern daß diesen sittlichen Pflichten auch Rechtspflichten entsprechen. Neben diese natürlich gewachsenen Gemeinschaften treten die durch besonderen Vertrag begründeten. Vor allem kommen zwei große Gruppen in Betracht, die Gesellschaftsverhältnisse und die Arbeitsverhältnisse.

Im Gesellschaftsvertrage schließen sich mehrere Personen zur Erreichung eines gemeinsamen Zwecks zusammen, und sie schulden sich deshalb, soweit dieser Zweck reicht, gegenseitige Treue. Das ist heute fast allgemein anerkannt.³¹ Natur-

lich kann dieser Zweck enger oder weiter gefaßt sein, und dementsprechend wird auch die Treuepflicht verschiedenen Umfang haben. Sie ist eine andere bei der Gelegenheitsgesellschaft als bei der Dauergesellschaft, und sie wird besonders bedeutsam bei umfassenden Gemeinschaften wie etwa der offenen Handelsgesellschaft, die in ihrer normalen Gestalt gleichzeitig Arbeits-, Vermögens-, Haftungs- und Risikogemeinschaft ist, also die Gesellschafter ganz besonders eng aneinander bindet.³²

Im Arbeitsverhältnis stellt der Arbeitnehmer seine persönliche Arbeitskraft dem Arbeitgeber unter dessen Leitung zur Verfügung, er verspricht nicht nur einzelne konkrete Arbeitsleistungen, sondern den Einsatz seiner Person. Auch dadurch wird eine enge persönliche Verbindung, ein Gemeinschaftsverhältnis, begründet, das entsprechend alter deutschrechtlicher Auffassung vom Grundsatz beiderseitiger Treue beherrscht wird. Das tritt uns schon im mittelalterlichem Arbeitsverhältnis, sowohl dem gewerblichen wie dem gesinderechtlichen, entgegen,³³ und ebenso ist es charakteristisch, daß das englische Recht die Beziehungen zwischen master und servant zu den personenrechtlichen Verhältnissen rechnet,³⁴ im scharfen Gegensatz zur römisch-rechtlichen Auffassung von der *locatio conductio operarum* mit ihrem rein vermögensrechtlichen Charakter. Für das zur Zeit noch geltende deutsche Recht hat der Gesetzgeber im § 2 Abs. 2 AOG die beiderseitige Treuepflicht ausdrücklich festgesetzt, aber es ist hervorzuheben, daß die Existenz dieser Pflicht auch schon vorher in Literatur und Judikatur anerkannt war,³⁵ und es kann deshalb keinem Zweifel unterliegen, daß die Treuepflicht auch in Zukunft für das Arbeitsverhältnis eine maßgebende Rolle spielen wird, wie immer das Arbeitsvertragsrecht im einzelnen ausgestaltet werden mag.

Daneben gibt es noch weitere Rechtsverhältnisse, für die eine Treuepflicht anzunehmen ist, z. B. die Beziehungen der Organe von juristischen Personen zu diesen, also etwa der Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder zur Aktiengesellschaft, und auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts das Verhältnis des Beamten zum Staat.³⁶ Die letzteren Beispiele zeigen zugleich, daß es nicht richtig ist, wenn gelegentlich behauptet wird,³⁷ eine Treuepflicht könne nur zwischen natürlichen Personen bestehen. Vielmehr

kann eine Treuepflicht auch gegenüber einer juristischen Person eine Rolle spielen, wobei ethisch gesehen die Treue gegenüber der Gemeinschaft in Betracht kommt, die in der Rechtsform der juristischen Person organisiert wird, während für die rechtliche Würdigung die juristische Person als Träger der aus der Treuepflicht entspringenden Ansprüche erscheint.

Dagegen begründet die bloße Tatsache, daß ein Recht aus irgendwelchen, vielleicht ganz zufälligen Gründen mehreren gemeinschaftlich zusteht, noch keine echte Gemeinschaft in dem hier gemeinten Sinne und hat demgemäß keine wirkliche Treuepflicht zur Folge, wenn auch das BGB gerade derartige Rechtsverhältnisse unter dem Titel „Gemeinschaft“ zusammenfaßt, der sogenannten *communio incidens* des gemeinen Rechts.³⁸ Denn es handelt sich bei ihr lediglich um die gemeinsame Zuständigkeit eines Rechts an mehrere Personen, ohne daß diese durch ein besonderes persönliches Band miteinander verbunden zu sein brauchten. Es bestehen also zwar konkrete Rechtsbeziehungen zwischen den gemeinsam Berechtigten, die durch das Vorhandensein des gemeinsamen Rechts begründet werden und für die nach dem früher Dargelegten die Grundsätze von Treu und Glauben maßgebend sind, aber es besteht keinerlei personenrechtliche Gemeinschaft, die eine über § 242 BGB hinausgehende Treuepflicht rechtfertigt. Dasselbe gilt für die Erbgemeinschaft, die ebenfalls nur vermögensrechtlicher Natur, aber nicht eine personenrechtliche Gemeinschaft ist. Ebenso scheint es mir nicht richtig, von einer Treuepflicht des Aktionärs zu sprechen, wie es in den letzten Jahren der Hypertrophie des Treuebegriffes vielfach, unter anderem auch in drei Reichsgerichtsentscheidungen,³⁹ geschehen ist. Es wäre reine Illusion, eine Treuebindung der Aktionäre untereinander anzunehmen, da zwischen ihnen keine unmittelbaren Beziehungen zu bestehen brauchen, weder tatsächlicher noch rechtlicher Natur, ja sie sich oft gegenseitig gar nicht kennen.⁴⁰ Aber auch eine Treuepflicht des Aktionärs gegenüber der Aktiengesellschaft ist zu verneinen.⁴¹ Es kann keine Rede davon sein, daß der Aktionär zur aktiven Wahrnehmung der Interessen der Aktiengesellschaft verpflichtet wäre, wie es eine wirkliche Treuepflicht fordern würde. Es kann ihm kein Vorwurf gemacht werden,

wenn er lediglich seine Dividende bezieht und sich im übrigen um das Schicksal der Aktiengesellschaft nicht kümmert. Die Zusammenfassung der nur mit einer Kapitaleinlage beteiligten Aktionäre in der Aktiengesellschaft ist keine echte, keine personenrechtliche Gemeinschaft.⁴² Ganz etwas anderes ist es, daß, wenn der Aktionär von seinen Mitverwaltungsrechten, insbesondere von seinem Stimmrecht in der Hauptversammlung, Gebrauch macht, für ihn Bindungen bestehen, er namentlich nicht bewußt gesellschaftsfremde Sondervorteile zum Schaden der Gesellschaft und ihrer Aktionäre verfolgen darf. Das verlangen im Grunde schon die guten Sitten, jedenfalls aber Treu und Glauben, dazu bedarf es nicht der Annahme einer besonderen Treuepflicht.⁴³ Und ebenso führen die allgemeinen Grundsätze auch ohne Annahme einer besonderen Treuepflicht dazu, daß der Aktionär seine sonstigen Rechte wie das Recht auf Auskunft oder das Recht zur Anfechtung eines Hauptversammlungsbeschlusses nicht zum Schaden der Gesellschaft mißbrauchen darf.^{45 · 46}

Was nun den Inhalt der Treuepflicht betrifft, so hängt er im einzelnen sehr wesentlich von der Natur des jeweils in Betracht kommenden Gemeinschaftsverhältnisses ab. Die Treuepflicht des Ehegatten ist eine andere als die des Vaters, die Treuepflicht des Gesellschafters eine andere als die des Arbeitnehmers. Und auch innerhalb der Arbeitsverhältnisse und der Gemeinschaftsverhältnisse wird man weitere Abstufungen vornehmen müssen: die Treuepflicht des in die häusliche Gemeinschaft aufgenommenen Hausangestellten geht weiter als die des Fabrikarbeiters, die Treuepflicht des Prokuristen hat einen anderen Inhalt als die des ungelernten Arbeiters, und ebenso unterscheiden sich die Treuepflichten des offenen Handelsgesellschafters, des Kommanditisten, des stillen Gesellschafters und des Gesellschafters nach bürgerlichem Recht. Will man eine allgemeine Norm aufstellen, so ist das naturgemäß nur in einer abstrakten Formel möglich. Man kann etwa sagen: Jeder Beteiligte ist verpflichtet, jede Schädigung der Interessen der Gemeinschaft und der durch den Gemeinschaftszweck umfaßten Interessen der Mitbeteiligten zu unterlassen und darüber hinaus diese Interessen im Rahmen der durch die Gemeinschaft bedingten Tätigkeit zu fördern. Es ist sehr charakteristisch, wenn die frühere preußische Gesinde-

ordnung das Gesinde verpflichtete, „der Herrschaft Bestes zu befördern, Schaden und Nachteil aber, soweit an ihm ist, abzuwenden“.

Es handelt sich also nicht nur um eine Unterlassung sittenwidriger Schädigung, wie sie jedermann gegenüber jedem Dritten obliegt, sondern es sind auch an sich zulässige Handlungen dann verboten, wenn sie die Gemeinschaft oder Gemeinschaftsangehörige schädigen. Ein Beispiel mag das erläutern: Niemand darf der Wahrheit zuwider über einen andern Mitteilungen verbreiten, die den andern in seiner Ehre kränken oder seinen Kredit gefährden (§ 824 BGB); der Arbeitnehmer und der Mitgesellschafter aber dürfen solche Mitteilungen über den Arbeitgeber oder die Gesellschaft auch dann nicht verbreiten, wenn sie erweislich wahr sind. Vor allem aber erschöpft sich die Treuepflicht nicht in solchen Unterlassungen; sie verlangt vielmehr positiven Einsatz, Wahrnehmung der Interessen der anderen Beteiligten in jeder zuzumutenden Weise. Das geht weit über das hinaus, was Treu und Glauben bei gewöhnlichen Vertragsverhältnissen vorschreiben. Dort erschöpft sich die Leistungspflicht des Schuldners im allgemeinen in der ordnungsmäßigen, nämlich Treu und Glauben entsprechenden Erbringung der vertraglich vereinbarten Leistung, und nur besondere Umstände können Nebenpflichten (Mitteilungspflichten, Fürsorgepflichten, Schutzpflichten usw.) hervorrufen, wenn die Rücksichtnahme auf besondere Interessen des Vertragsgegners es verlangt. Hier dagegen besteht von vornherein und grundsätzlich die Verpflichtung, sich für bestimmte Interessen mit allen Kräften einzusetzen.

Allerdings ist der Umfang der so wahrzunehmenden Interessen je nach der Art des in Betracht kommenden Gemeinschaftsverhältnisses sehr verschieden groß, und demgemäß hat, wie schon hervorgehoben, auch der Inhalt der Treuepflicht im einzelnen einen sehr verschiedenen Inhalt. Man denke auf der einen Seite an die völlige Lebensgemeinschaft der Ehegatten, die fast den gesamten Bereich aller denkbaren Interessen ergreift, auf der anderen Seite an eine Gelegenheitsgesellschaft zur Erreichung eines ganz beschränkten Erfolges, etwa an zwei Personen, die gemeinsam ein Los spielen wollen. Umfaßt im ersteren

Falle die Treuepflicht die Förderung aller schutzwerten Interessen des anderen Ehegatten schlechthin, so beschränkt sie sich hier auf die Maßnahmen, die zur Durchführung der Spielgemeinschaft erforderlich sind (rechtzeitiger Erwerb des Loses, Kontrolle der Ziehungen, rechtzeitige Anmeldung usw.), und es kann fraglich erscheinen, ob man hier überhaupt noch von einer Treuepflicht sprechen soll; wir befinden uns jedenfalls an der untersten Grenze.

Auf der anderen Seite ist auch der Inhalt dessen, was Treu und Glauben bei gewöhnlichen Schuldverhältnissen vom Vertragsgegner fordern, sehr verschieden und kann je nach der Art des Schuldverhältnisses recht erheblichen Umfang annehmen und sich so dem Inhalt der Treuepflicht bei einfacheren Gemeinschaftsverhältnissen sehr stark nähern, ja ihn sogar gelegentlich übertreffen. Es ist hier so wie bei so vielen juristischen Begriffen: Es gibt kein scharfes Entweder-Oder, sondern die Übergänge sind flüchtig. Es ist wie bei einer Farbenskala, bei der auch die Töne langsam ineinander übergehen. Wir bezeichnen bestimmte Töne mit bestimmten Namen (rot, gelb, grün, blau), aber zwischen ihnen liegen ganz allmähliche Abstufungen, und es ist kaum zu sagen, wo die gelblichen Töne aufhören und die rötlichen anfangen. So können wir auch in unserem Zusammenhang eine Reihenfolge zunehmender Pflichten aufstellen:⁴⁷

Auf der untersten Stufe stehen die Fälle, in denen bestimmte Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten ganz fehlen, für die deshalb die guten Sitten den alleinigen Maßstab abgeben. Es folgen außervertragliche Schuldverhältnisse, für die schon der Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) gilt, aber verhältnismäßig geringe Anforderungen stellt; dann kommen einfache Austauschverträge (etwa Kauf eines Buches, Beförderung eines Pakets, Miete eines Ruderbootes), dann Austauschverträge von längerer Dauer (langfristige Abschlüsse, Sukzessivlieferungsverträge, Vertrag über den Bau eines Hauses), echte Dauerschuldverhältnisse (Miete, Pacht, Versicherungsvertrag), endlich Dienstverhältnisse außerhalb des Arbeitsrechts, etwa Verträge mit einem Arzt, einem Rechtsanwalt, einem Agenten. In allen diesen Fällen ist § 242 BGB maßgebend, aber es werden in den zuletzt genannten Fällen schon recht erhebliche Anforde-

rungen an die Vertragsteile gestellt, und es ist nur noch ein kleiner Schritt zu den einfachen Arbeitsverträgen und den einfachen Gesellschaftsverträgen.

Immerhin sind Unterschiede vorhanden, und da es im Interesse der Übersichtlichkeit empfehlenswert ist, Einteilungen vorzunehmen und irgendwo einen Schnitt zu machen, so erscheint es aus den dargelegten Gründen richtig, dort, wo die Rechtsbeziehung über eine gewöhnliche schuldrechtliche Bindung hinausgeht, wo die personenrechtliche Beziehung und der Gemeinschaftsgedanke in den Vordergrund treten, eine neue Gruppe anfangen zu lassen und in bezug auf den anzuwendenden sittlichen Maßstab nicht lediglich von Treu und Glauben zu sprechen, sondern einen anderen Ausdruck zu benutzen, nämlich den der Treuepflicht.⁴⁸ Für diese Unterscheidung spricht die bisherige Rechtsentwicklung. Dagegen glaube ich nicht, daß man, wie man es mehrfach versucht hat,⁴⁹ mit einer etymologischen Untersuchung der Worte „Treu“ einerseits, „Treu und Glauben“ andererseits weiterkommt. Die Untersuchung der sprachgeschichtlichen Verwendung dieser Begriffe ist sicher auch für den Juristen, nämlich den Rechtshistoriker, nicht ohne Interesse, aber für das geltende Recht kann es nur darauf ankommen, welchen juristisch-technischen Sinn heute diese Begriffe haben, mag dieser Sinn sich auch, wie das bei vielen Rechtsbegriffen der Fall ist, nicht mehr mit der sprachlichen Herkunft der Begriffe decken.

Bleiben wir uns der geschilderten Relativität der Grenzziehung bewußt, so können wir das Ergebnis in drei Grundsätzen zusammenfassen:

1. Man darf niemanden in sittenwidriger Weise schädigen. Für das Verhältnis gegenüber einem Dritten gilt der Maßstab der guten Sitten.
2. Personen, zu denen man in besonderer Rechtsbeziehung steht, schuldet man ein Verhalten, wie es Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte fordern. Das gilt auch für die Ausübung von Rechten; eine gegen Treu und Glauben verstoßende Rechtsausübung ist unzulässiger Rechtsmißbrauch.
3. Eine Treuepflicht im engeren Sinne besteht überall dort,

wo ein echtes Gemeinschaftsverhältnis Personen miteinander verbindet. Sie verpflichtet jeden Beteiligten, jede Schädigung der Interessen der Gemeinschaft und der durch den Gemeinschaftszweck umfaßten Interessen der Mitbeteiligten zu unterlassen und darüber hinaus diese Interessen im Rahmen der durch die Gemeinschaft bedingten Tätigkeit zu fördern.

Es liegt auf der Hand, daß das nur ein allgemeiner Rahmen ist, in dem sich die Treuepflicht zu entfalten hat. Die Hauptaufgabe ist die Einzeluntersuchung, wie diese Generalklausel über die Treuepflicht innerhalb der einzelnen Gemeinschaftsverhältnisse konkrete Anwendung findet. Erst damit gewinnen wir sichere Grundlagen und überwinden die mit jeder allgemein gefaßten Norm verbundene Rechtsunsicherheit. Es ergeben sich dabei zahlreiche, praktisch außerordentlich wichtige Folgerungen. Insbesondere haben Rechtsprechung und Rechtswissenschaft auf dem Gebiet des Arbeitsrechts in den letzten 30 Jahren mit großem Erfolg an einer derartigen Auswertung des Treuegedankens gearbeitet. Wertvolle Ergebnisse sind erzielt worden, die heute im allgemeinen zum gesicherten Bestand des Arbeitsrechts gehören. Um ein paar Beispiele zu nennen: Pflicht zur Gewährung von Erholungsurlaub,⁵⁰ Pflicht zur Erteilung wahrheitsgemäßer Auskunft über den Arbeitnehmer, Fürsorge für Leben und Gesundheit, aber auch für das Eigentum des Arbeitnehmers, Gewährung gleicher Weihnachtsgratifikationen, überhaupt gleichmäßige Behandlung der Angehörigen desselben Betriebes, Verschwiegenheitspflicht des Arbeitnehmers, Pflicht zur Überarbeit in Notfällen, Begrenzung der Haftung bei Übernahme gefährlicher Arbeiten wie etwa der Tätigkeit eines Chauffeurs usw.⁵¹ Und ähnlich ist es im Gesellschaftsrecht.⁵² Aber zahlreiche Fragen sind noch zu klären, und weitere entwickeln sich ständig neu aus dem ewig fortschreitenden Leben. Ihre Beantwortung ist das eigentliche Ziel der hier angedeuteten Untersuchungen. Die Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit machte es notwendig, mich hier auf das Grundsätzliche zu beschränken, die Generalklausel als solche zu entwickeln. Solche Generalklauseln sind für jedes sich lebendig fortentwickelnde Recht unentbehrlich, weil sie die nötige Elastizität der Rechtsanwendung gewährleisten. Aber es bedarf auch der ständigen

Arbeit an der genauen Festlegung und Abgrenzung dieser Generalklauseln in konkreten Rechtsnormen. Nur in diesem ständigen Wechselspiel zwischen Generalklausel und konkreter Norm läßt sich in dem ewigen Kampf zwischen Rechtssicherheit und billiger Entscheidung des einzelnen Falles der nötige Ausgleich gewinnen, der zwar nie ein endgültiger sein kann, der aber gerade deshalb immer den Keim zu einer fruchtbaren Fortentwicklung des Rechts in sich birgt.

Anmerkungen

¹ Die vorstehenden Ausführungen geben einen Vortrag wieder, den ich am 6. September 1946 in der philosophisch-historischen Abteilung der Bayerischen Akademie der Wissenschaften, also in der Hauptsache vor Nichtjuristen, gehalten habe. Die Form des Vortrages ist beibehalten, lediglich einige Ergänzungen, die beim mündlichen Vortrage der Kürze der Zeit zum Opfer fallen mußten, sind eingefügt. Juristen finden die nötigen Literaturhinweise und einige Einzelausführungen in den folgenden Anmerkungen.

² Sie sollten deshalb möglichst bald wieder verschwinden. Was wirklich als Gesetz gelten soll, muß sich in bindende Normen fassen lassen. Bei der Präambel dagegen bleibt nur allzuleicht unklar, was wirklich geltendes Recht, was nur Hinweis auf Motiv und Absicht des Gesetzgebers ist; auch besteht die große Gefahr, daß der Gesetzgeber sich bei unvollkommen gefaßten Rechtsnormen mit der Hoffnung beruhigt, Rechtsprechung und Rechtswissenschaft würden schon an Hand der in der Präambel im allgemeinen zum Ausdruck gekommenen Absicht des Gesetzgebers das Richtige herausfinden. Eine noch so schön klingende Präambel vermag aber nicht auszugleichen, was durch schlechte und nachlässige Gesetzestechnik gesündigt worden ist. Den Schaden trägt die Allgemeinheit, die unter Rechtsunsicherheit zu leiden hat, bis eine feste Rechtsprechung (vielleicht!) das Versäumnis des Gesetzgebers nachholt.

³ Vgl. Hedemann, Die Flucht in die Generalklauseln, eine Gefahr für Recht und Staat, 1933, S. 74.

⁴ Vgl. Gierke, Deutsches Genossenschaftsrecht; derselbe, Die Wurzeln des Dienstvertrages, Berliner Festschrift für Brunner 1914 S. 37 ff. Dazu kritisch Ebel, Zum Ursprung des Arbeitsvertrages, Ztschr. Staatswiss. 1936 S. 319 ff., sowie Gewerbliches Arbeitsvertragsrecht im deutschen Mittelalter, 1934; ferner Schwarzkopf, Der Treue- und Gemeinschaftsgedanke in den Arbeitsverhältnissen des deutschen Mittelalters, 1938; v. Minnigerode, Die Rechtsnatur der Treue im ältesten deutschen Recht, Festschrift für Jung 1937 S. 176 ff.; Herbst, Der Treudienstvertrag, DARbR 1935 S. 181 ff.

⁵ Vgl. für das Gesellschaftsrecht „Der Treuegedanke im Recht der offenen Handelsgesellschaft“, Jenaer Festschrift für Hübner, 1935, sowie die im Druck befindliche Darstellung des Rechts der offenen Handelsgesellschaft, und für das Arbeitsrecht „Die Pflicht des Unternehmers zur Fürsorge für den Gefolgsmann“ in der Festschrift für Hedemann 1938 sowie Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts Bd. I, 3.-5. Aufl. 1931, §§ 35 und 46.

⁶ Vgl. Nikisch, DARbR 1938 S. 183.

⁷ Vgl. etwa Stoll, Vertrag und Unrecht, 4. Aufl. S. 15: „Das Schuldverhältnis begründet unter den Parteien ein umfassendes gegenseitiges Treueverhältnis. Der Gemeinschaftsgedanke muß gestaltend eingreifen können ...“ „Durch die Begründung eines Schuldverhältnisses werden die Parteien zu gegenseitiger Treue verpflichtet. Aus ihrem Gegeneinander nach alter Auf-

fassung muß heute ein Neben- und Miteinander werden. Jeder muß bei Verfolgung seiner eigenen Ziele in dem Gegner den Volksgenossen sehen. Das Schuldverhältnis wird zum Vertrauensverhältnis.“ Ferner KommRGR, 9. Aufl., Vorbem. 1 vor § 241: „Das Schuldverhältnis . . . ist nicht als ein bloßes Gegenüber und Gegeneinander von Gläubiger und Schuldner zu betrachten, sondern als ein Verhältnis der Gemeinschaft, in dem beide als in Treue und Vertrauen verbundene Rechtsgenossen stehen zur Erreichung eines gemeinsamen Zieles im Sinne und zum Nutzen eines höheren Ganzen, der alle umfassenden Gemeinschaft des deutschen Volkes . . . Gläubiger und Schuldner sollen aufeinander die Rücksicht nehmen, die sie sich als Glieder der Volksgemeinschaft schuldig sind.“ Ähnliche Ausführungen finden sich an zahlreichen Stellen des im KommRGR a. a. O. aufgeführten neueren Schrifttums zum Recht der Schuldverhältnisse.

⁸ Vgl. Fechner, Die Treubindungen des Aktionärs, 1942, S. 11; Klausning in der Festschrift für Schlegelberger S. 417.

⁹ Vgl. die Zitate der Note 7, ferner für das Aktienrecht Bergmann, ZHR Bd. 105 S. 6, der die Treuepflicht des Aktionärs bejaht, weil die AG Treuhänderin der Volksgemeinschaft sei.

¹⁰ Vgl. § 7 der Verordnung über die Besteuerung und die arbeitsrechtliche Behandlung der Arbeitskräfte aus den neu besetzten Ostgebieten vom 20. Januar 1942 (RGBl. I S. 41) und § 2 der Verordnung über die Einsatzbedingungen der Ostarbeiter vom 30. Juni 1942 (RGBl. I S. 419), die das Arbeitsverhältnis der Ostarbeiter ausdrücklich als „ein Beschäftigungsverhältnis eigener Art“ bezeichnen, für das die deutschen arbeitsrechtlichen Vorschriften nicht gelten sollten.

¹¹ Vgl. aus der neuesten Literatur etwa Larenz, Sittlichkeit und Recht in „Reich und Recht in der deutschen Philosophie“ Bd. I S. 169 ff. Dort sowie bei Nef, Recht und Moral in der deutschen Rechtsphilosophie seit Kant (1937) weitere Literaturangaben.

¹² Vgl. etwa v. Tuhr, Der allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts Bd. I S. 32 ff. Siehe ferner die Angaben über die französische Literatur, die sich mit dieser Frage viel beschäftigt hat, bei Rudolf Schmidt, Die rechtliche Wirkung der Befolgung sittlicher Pflichten, in der Reichsgerichtsfestschrift Bd. II S. 27 ff.

¹³ Vgl. die Angaben bei Rudolf Schmidt a. a. O.

¹⁴ Vgl. die Angaben bei Rudolf Schmidt a. a. O. S. 41-44; Rümelin, ArchZivPr. Bd. 97 S. 303 ff.; Voß, LZ 1908 S. 218, sowie die Kommentare zu § 534 und 814 BGB.

¹⁵ Eine andere Frage ist, ob und welche Wirkungen das Bestehen einer sittlichen Pflicht bei Fehlen einer Rechtspflicht hat. Vgl. dazu Rudolf Schmidt a. a. O.

¹⁶ Besonders stark wird das von Larenz in der Note 11 zitierten Schrift betont. Seine ganze Untersuchung ist im Grunde dem Nachweis gewidmet, daß in der Geschichte der Rechtsphilosophie zwar alle bedeutenderen deutschen Denker von Pufendorf bis Gierke zwischen Rechtspflichten und sittlichen Pflichten einen Unterschied gemacht hätten, daß aber keiner von

ihnen an eine eigentliche Loslösung des Rechts von der Sittlichkeit gedacht habe (S. 367), und er faßt das Ergebnis seiner Untersuchung dahin zusammen, daß „Recht und persönliche Sittlichkeit des einzelnen, objektive und subjektive Ethik als einander ergänzende und durchdringende, sich zur Einheit eines höheren Ganzen aufhebende Momente“ erkannt werden müßten, daß Recht und Sittlichkeit „im Grunde“ eine Einheit bildeten (S. 412). – Selbst Jhering, der den Unterschied zwischen Moral und Recht besonders stark betont und im „Zweck im Recht“ 2. Aufl. Bd. II S. 50 ff. es als eine besondere Leistung des deutschen Geistes rühmt, daß er die Scheidung der drei verschiedenen Seiten der gesellschaftlichen Ordnung (Sitte, Sittlichkeit, Recht) vollzogen habe, erklärt an anderer Stelle (S. 128), daß er sich von einer innigen Berührung mit der Ethik für die Jurisprudenz der Zukunft einen neuen Aufschwung verspreche.

¹⁷ Vgl. z. B. Staudinger-Geiler, BGB Anm. 24 vor § 705 und Anm. 57 zu § 705.

¹⁸ Vgl. mein Recht der offenen Handelsgesellschaft S. 105 ff. sowie meinen Aufsatz „Der Treuegedanke im Recht der offenen Handelsgesellschaft“ in der Festschrift für Hübner S. 72 ff. mit weiteren Angaben.

¹⁹ Vgl. KommRGR § 242 Anm. 1; Staudinger, BGB § 242 Anm. 1; Leonhard, Allgemeines Schuldrecht des BGB S. 73 ff.

²⁰ Vgl. Staudinger, BGB § 242 Anm. 47 mit einer Übersicht über Judikatur und Literatur.

²¹ Vgl. Staudinger, BGB § 242 Anm. 22 ff. mit zahlreichen Nachweisen aus Rechtsprechung und Schrifttum.

²² Vgl. Siebert, Verwirkung und Unzulässigkeit der Rechtsausübung S. 97 ff., 117 ff.

²³ Vgl. die reichhaltigen Angaben bei Staudinger, BGB § 242 Anm. 510 ff. und KommRGR § 242 Anm. 4.

²⁴ Vgl. RG Bd. 113 S. 24.

²⁵ Daher gilt § 242 BGB auch für die Fälle der culpa in contrahendo.

²⁶ Ähnlich erklärt Siebert, Verwirkung und Unzulässigkeit der Rechtsausübung S. 129, daß „bei § 242 BGB Gegenstand der Wertung die Sonderbeziehung zwischen den an dem bestehenden Rechtsverhältnis Beteiligten sei“; dagegen sei „bei dem Verstoß gegen die guten Sitten Gegenstand der Wertung das Verhalten eines Rechtsgenossen schlechthin, also ohne daß die Rücksicht auf die Interessen gerade eines bestimmten Rechtsgegners entscheidend sei“. Doch dürfte es nicht richtig sein, bei § 826 BGB die Rücksicht auf das Interesse des Rechtsgegners ganz auszuschalten. Entscheidend ist, daß zur Zeit der zu beurteilenden Handlung eine Rechtsbeziehung zu dem Dritten noch nicht zu bestehen braucht, während bei Beurteilung der Handlung selbst das durch die Handlung geschädigte Interesse des Dritten berücksichtigt werden muß. – Vgl. ferner Fechner, Treubindungen des Aktionärs S. 24 und S. 29.

²⁷ Vgl. etwa Stoll, Die Lehre von den Leistungsstörungen S. 27 ff.; Staudinger, BGB § 242 Anm. 264 ff.; Palandt-Friesecke, BGB § 242 Anm. 4b.

²⁸ Zustimmend Staudinger 10. Aufl. § 242 Anm. 61 im Gegensatz zur

9. Aufl.; Hamburger, Treu und Glauben S. 16 ff.; abweichend Hede-
mann, Schuldrecht, 2. Aufl. S. 56.

²⁹ So Gadow, JheringsJ. Bd. 84 S. 188; auch wohl Staudinger § 242
Anm. 61 sowie Hamburger, Treu und Glauben S. 18.

³⁰ Ähnlich unterscheidet Fechner, Die Treubindungen des Aktionärs
S. 26, Treu und Glauben einerseits und Treupflichten im engeren Sinne
andererseits, die er als „Treibindung bei Dauerverhältnissen mit personen-
rechtlichem Charakter und in Gemeinschaften“ charakterisiert. Vgl. auch
Bergmann, ZHR Bd. 105 S. 11.

³¹ Vgl. die Angaben oben in Noten 17 und 18.

³² Vgl. mein Recht der offenen Handelsgesellschaft S. 57 und 105 ff.

³³ Vgl. Schwarzkopf, Der Treue- und Gemeinschaftsgedanke in den
Arbeitsverhältnissen des deutschen Mittelalters, 1938.

³⁴ Auch das englische Recht erkennt deshalb eine Fürsorgepflicht des Ar-
beitgebers und eine Treuepflicht des Arbeitnehmers an, wenn auch über die
juristische Begründung der letzteren gestritten wird (vgl. Molitor-Nipper-
dey-Schott, Europäisches Arbeitsvertragsrecht Bd. III S. 206 und 218).

³⁵ Vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts (1931) Bd. 1
§§ 35 und 46; Nikisch, Die Grundformen des Arbeitsvertrages (1926)
S. 130 ff. Auch der 1923 aufgestellte Entwurf eines Allg. Arbeitsvertrags-
gesetzes (R ArbBl. 1923 Amtl. Teil S. 498 ff.) erkennt in den §§ 32 ff. und
105 ff. Treue- und Fürsorgepflichten an, wenn auch nicht in ausreichendem
Umfang (vgl. dazu Lutz Richter, R ArbBl. 1924 Nichtamtl. Teil S. 232;
Molitor-Hueck-Riezler, Der Arbeitsvertrag 1925 S. 129 ff.; 141, 171 ff.).
Daraus folgt, daß die während des Druckes erfolgte Aufhebung des AOG
das Bestehen der beiderseitigen Treuepflicht nicht berührt.

³⁶ Vgl. Art. 96 des Entwurfs der bayerischen Verfassung: „Die Beamten
sind Diener des ganzen Volkes . . . Der Beamte hat sich jederzeit zum demo-
kratisch-konstitutionellen Staat zu bekennen und zu ihm innerhalb und
außerhalb des Dienstes zu stehen.“

³⁷ Vgl. Fechner, Die Treubindungen des Aktionärs S. 24.

³⁸ Etwa Miteigentum infolge von Verbindung oder Vermischung mehrerer
beweglicher Sachen (§§ 947, 948 BGB) oder zwischen Entdecker und Grund-
eigentümer beim Schatzfund (§ 984 BGB).

³⁹ Vgl. Bd. 146 S. 76 und 394, Bd. 158 S. 248.

Aus der Literatur sind namentlich zu nennen: Fechner, Die Treubindungen
des Aktionärs, 1942; Klausung, Treupflicht des Aktionärs? in der Festschrift
für Schlegelberger 1936 S. 405 ff.; Heinrich Lehmann, Die Generalklausel
des neuen Aktiengesetzes, in der Festschrift für Hedemann 1938 S. 399 ff.;
Dorpalen, Die Treuepflicht des Aktionärs, ZHR Bd. 102 S. 1 ff.; Ritter,
Gleichmäßige Behandlung der Aktionäre, JW 1934 S. 3025 ff.; Heymann,
Die Haftung der Aktionäre und Dritter für gesellschaftsschädliche Hand-
lungen, Festgabe für Wieland 1934 S. 221 ff.; Bergmann, Über den Miß-
brauch gesellschaftlicher Machtstellungen, ZHR Bd. 105 S. 1 ff.; Kolb,
Der Gemeinschaftsgedanke beim Aktienrecht, ZAKDR 1935 S. 372; Heyl
zu Herrnsheim, Der Treuebegriff im Gesellschaftsrecht, DR 1934 S. 535;

Fleischmann, Die Treuepflicht der Mitglieder einer Kapitalgesellschaft, Frankfurter Diss. 1937; Hesse, Die Treuepflicht des Aktionärs, Kölner Diss. 1938.

⁴⁰ Zustimmend RG Bd. 158 S. 254; Flechtheim bei Düringer-Hachenburg, HGB Vorbem. 2 vor § 210; Hausmann, Bankarch. Bd. 30 S. 94; Ritter, JW 1934 S. 3029; letzten Endes auch Fechner, Die Treubindungen des Aktionärs S. 45 ff. und S. 103, vgl. aber auch S. 88 ff.

Abweichend Lifschütz, Die Generalklausel im Aktienrecht, 1931, S. 34 ff., JW 1928 S. 629 und 1929 S. 610; Dorpalen, ZHR Bd. 102 S. 27; Julius v. Gierke, Neuzeitliche Ergänzungen zum Lehrbuch des Handels- und Schiffahrtsrechts 1936 S. 44 ff.; v. Godin-Wilhelmi, AktG § 1 Anm. 2; Bergmann, ZHR Bd. 105 S. 10.

⁴¹ Anderer Ansicht namentlich Fechner a. a. O. S. 77; Lehmann a. a. O. S. 408; Klausning a. a. O. S. 410. Weitere Angaben bei Fechner S. 37.

⁴² Vgl. Fechner a. a. O. S. 54 mit weiteren Angaben S. 55 Note 3

⁴³ Vgl. meine Abhandlung: Die Sittenwidrigkeit der Generalversammlungsbeschlüsse der Aktiengesellschaft und die Rechtsprechung des Reichsgerichts, in der Reichsgerichtsfestschrift Bd. IV S. 167 ff.

⁴⁴ Abweichend Fechner a. a. O. S. 77, der zwar ausdrücklich verneint, daß die Aktionäre in einer die Persönlichkeit unmittelbar erfassenden Gemeinschaft ständen, trotzdem aber eine Treuepflicht aus der „Einschaltung des Aktionärs in das Unternehmen als eine konkrete Ordnung“ herleiten will.

⁴⁵ Betrachtet man von diesem Standpunkt aus die drei in Note 39 genannten Reichsgerichtsentscheidungen, so ergibt sich, daß sie sich ebensogut auch ohne Annahme einer besonderen Treuepflicht zwischen Aktionär und Aktiengesellschaft begründen lassen.

RG Bd. 146 S. 71 ff. behandelt das Stimmrechtsverbot des § 266 Abs. 1 Satz 2 HGB in der Fassung der AktienrechtsVO vom 19. 9. 1931, des heutigen § 118 Abs. 1 Satz 2 AktG. Danach dürfen Aktionäre, die zugleich Mitglieder des Vorstandes oder Aufsichtsrates sind, bei Beschlüssen über die Prüfung sie betreffender Geschäftsvorgänge nicht mitstimmen. Streitig war, ob das auch für eine offene Handelsgesellschaft gilt, wenn ein Gesellschafter der OHG Mitglied des Aufsichtsrates der AG ist, das Stimmrecht der OHG aber von einem anderen Gesellschafter derselben ausgeübt wird. Das RG hat diese Frage im Gegensatz zu seiner früheren Stellungnahme bejaht und führt zur Begründung u. a. an, daß durch § 266 Abs. 1 Satz 2 HGB „das Treueverhältnis der einzelnen Mitglieder einer Gemeinschaft gegenüber dieser in größerem Maße als bisher betont und zur Richtschnur für das Handeln des Einzelmitgliedes gemacht und demgemäß dafür Sorge getroffen werden sollte, daß die Organe der AG ihre Maßnahmen ausschließlich im Interesse und zum Gedeihen der Gemeinschaft trafen und daran nicht durch eigensüchtige persönliche Belange gehindert würden“. Die heutigen, übrigens gegenüber früher wesentlich eingeschränkten Stimmrechtsverbote ergeben aber keineswegs, daß jede Abstimmung, bei der ein Aktionär sich nicht von den Interessen der Gesellschaft, sondern von seinem eigenen Interesse leiten läßt, nichtig wäre, wie es die Konsequenz einer allgemeinen

Treuepflicht sein müßte, sondern sie beseitigen das Stimmrecht nur in ganz besonderen Fällen, in denen das Interesse des Aktionärs und dasjenige der Aktiengesellschaft grundsätzlich verschieden sind und deshalb ein Stimmrecht des Aktionärs unzweckmäßig erscheint. Um das zu erklären, ist die Annahme einer besonderen Treuepflicht nicht nötig. Wenn ferner das RG davon spricht, daß die Organe der Aktiengesellschaft sich ausschließlich von dem Interesse der Aktiengesellschaft sollen leiten lassen, so ist dem zuzustimmen; das folgt aber nicht aus einer Treuepflicht jedes einzelnen Aktionärs, sondern aus einer solchen des Organs gegenüber der Gesellschaft, und eine derartige Treuepflicht ist in der Tat zu bejahen, wie oben ausdrücklich hervorgehoben wurde (vgl. den Text bei Note 36).

In RG Bd. 146 S. 385 dreht es sich um den Mißbrauch des Rechts zur Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen. Das RG betont, daß das Anfechtungsrecht des einzelnen Aktionärs nicht an die Voraussetzung eines besonderen Rechtsschutzinteresses geknüpft sei. „Seine Schranke finde es jedoch dort, wo es mit der das gesamte Aktienrecht beherrschenden Treuepflicht, die jedem Aktionär der Gesellschaft gegenüber obliege, in Widerspruch stehe. Der Aktionär habe sich bei allen seinen Maßnahmen als Glied der Gemeinschaft zu fühlen und sei gehalten, die Treuepflicht gegenüber dieser Gemeinschaft zur obersten Richtschnur seines Handelns zu machen.“ Wäre dieser letztere Satz richtig, so wäre damit allerdings eine echte, über § 242 BGB hinausgehende Treuepflicht anzuerkennen. Aber er kann nicht als zutreffend angesehen werden, denn sonst müßte der Aktionär zur Abstimmung, zur Anfechtung usw. nicht nur berechtigt, sondern je nach den Umständen im Interesse der Gesellschaft auch verpflichtet sein, so wie der Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft zur Abstimmung und zur Erhebung eines Widerspruches gegen eine unzweckmäßige Handlung eines Mitgesellschaftern nicht nur berechtigt, sondern kraft seiner Treuebindung auch verpflichtet ist. Und ferner zieht § 197 Abs. 2 Akt G für die Ausübung des wichtigsten Verwaltungsrechts des Aktionärs, nämlich für das Stimmrecht, ganz andere Grenzen; er gestattet dem Aktionär die Verfolgung eigener Interessen (vgl. GroßkommAktG Schmidt § 114 Anm. 42), sofern er nur nicht geradezu, und zwar vorsätzlich, zum Schaden der Gesellschaft oder ihrer Aktionäre handelt und dadurch gesellschaftsfremde Sondervorteile zu erlangen sucht. Übrigens begrenzt das RG auch die Zulässigkeit des Anfechtungsrechtes in Wahrheit ganz anders. Es hält die Anfechtung für unzulässig, wenn der Aktionär anfecht, „um selbstsüchtig der Gesellschaft seinen Willen erpresserisch aufzuzwingen, also zu gesellschaftsfremden Zwecken“. Dafür bedarf es aber nicht der Heranziehung einer besonderen Treuepflicht, sondern dafür genügt § 242 BGB. In der Tat beruft sich das RG in der weiteren Begründung ausdrücklich auf § 242 BGB, es verlangt für den Ausschluß des Anfechtungsrechtes eine „gröbliche Verletzung der Grundsätze von Treu und Glauben“, die es mit dem „gröblichen Verstoß gegen die dem Aktionär obliegende Treuepflicht“ vollständig identifiziert. Das Ergebnis der Entscheidung ist also lediglich, daß eine gröblich gegen Treu und Glauben verstoßende

Ausübung des Anfechtungsrechts einen nach § 242 BGB unzulässigen Rechtsmißbrauch darstelle. Die Heranziehung der Treuepflicht ist eine überflüssige Konzession an den Geist der damaligen Zeit. Das wird allerdings von Klau-
sing, Festschrift für Schlegelberger S. 412, bestritten. Aber gerade sein Hinweis darauf, daß das RG den grundsätzlichen Bedeutungswandel habe kennzeichnen wollen, den die Begriffe „Treue“ und „Gemeinschaftsverhältnis“ durch den politischen Umbruch erlitten hätten, daß in dem Urteil „bewußt oder unbewußt eine rechtspolitische Stellungnahme“ liege, spricht für die hier vertretene Ansicht.

RG Bd. 158 S. 248 beschäftigt sich mit der Frage, ob eine besondere Treuepflicht der Aktionäre untereinander anzuerkennen sei. Es lehnt, in Übereinstimmung mit der im Text vertretenen Ansicht, diese Treuepflicht ab, zum mindesten soweit daraus eine über die allgemeinen Deliktvorschriften hinausgehende Haftung hergeleitet werden soll. Bei dieser Gelegenheit wiederholt es die in RG Bd. 146 S. 71 und 385 ausgesprochenen Grundsätze über die Treuepflicht des Aktionärs gegenüber der Gesellschaft, ohne daraus aber Folgerungen zu ziehen. Die Entscheidung bringt also nichts Neues zugunsten der Treuepflicht.

⁴⁶ In der Literatur (vgl. z. B. Bergmann, ZHR Bd. 105 S. 9) wird vielfach zur Begründung der Treuepflicht auf den neuen § 101 AktG hingewiesen, der jeden zum Schadensersatz verpflichtet, der zu dem Zweck, für sich oder einen anderen gesellschaftsfremde Sondervorteile zu erlangen, vorsätzlich unter Ausnutzung seines Einflusses auf die Gesellschaft ein Mitglied des Vorstandes oder des Aufsichtsrates dazu bestimmt, zum Schaden der Gesellschaft oder ihrer Aktionäre zu handeln. In Wahrheit setzt aber § 101 keinerlei Treuepflicht voraus, wie sich schon daraus ergibt, daß als Täter nicht nur Aktionäre, sondern auch dritte Personen in Frage kommen, die Einfluß auf die Gesellschaft haben, aber in keinem Treueverhältnis zu ihr zu stehen brauchen. Es handelt sich vielmehr um eine ausgesprochene Deliktvorschrift. Die hierhergehörenden Fälle mußten früher nach § 826 BGB entschieden werden, so daß also § 101 AktG eine Konkretisierung und zugleich eine Verschärfung des in § 826 BGB enthaltenen Grundsatzes für die besonderen Verhältnisse der Aktiengesellschaft bedeutet. Vgl. die amtliche Begründung zu §§ 100, 101 AktG, die ausdrücklich betont, daß die Schadensersatzpflicht des § 101 nicht auf der Treuepflicht des Aktionärs gegenüber der Gesellschaft beruhe; ferner Lehmann in der Festschrift für Hedemann S. 410; Schlegelberger-Quassowski, AktG § 101 Anm. 1 u. a. m. Es kommt hinzu, daß diese Vorschrift gerade nicht für die Ausübung des wichtigsten Verwaltungsrechts des Aktionärs, nämlich des Stimmrechts, gilt (§ 101 Abs. 7 AktG). Daß der hier eingreifende § 197 Abs. 2 AktG keine besondere Treuepflicht voraussetzt, ist in Note 45 schon dargelegt worden. Auch er stellt nur eine Konkretisierung des allgemeinen Maßstabes der Sittenwidrigkeit für das Aktienrecht dar, wie sich daraus ergibt, daß man früher die hierhergehörenden Fälle unter dem Gesichtspunkt der §§ 138, 826 BGB zu entscheiden pflegte (vgl. dazu meine Abhandlung in der Reichsgerichtsfestschrift Bd. IV S. 172 ff. mit einem Überblick über die Judikatur).

⁴⁷ Vgl. Fechner, Die Treuebindungen des Aktionärs S. 25.

⁴⁸ Aus dem Gesagten folgt, daß es keinen Zweck hat, über das Vorliegen einer Treuepflicht zu streiten, wenn man sich nicht zuvor über das, was man mit dem Wort „Treuepflicht“ kennzeichnen will, einigt. Insbesondere wird derjenige, der von einer Treuepflicht schon dann spricht, wenn für eine Rechtsbeziehung der Grundsatz von Treu und Glauben maßgebend ist, das Vorhandensein einer solchen Pflicht in zahlreichen Fällen bejahen, in denen es hier verneint worden ist. Das gilt vor allem für die so viel umstrittene Frage der Treuepflicht des Aktionärs.

⁴⁹ Vgl. namentlich Fechner a. a. O. S. 6 ff. mit weiteren Angaben.

⁵⁰ Das Reichsarbeitsgericht hat allerdings noch in der Entscheidung ArbR-Samml. Bd. 45 S. 107/08 die Anerkennung eines allgemeinen Urlaubsanspruches ohne besondere vertragliche oder tarifliche Grundlage abgelehnt. Vgl. dagegen aber meine Kritik in der Anmerkung zu dieser Entscheidung mit ausführlichen Angaben über die Literatur sowie jetzt Art. 174 der Verfassung für Bayern, Art. 22 der Verfassung für Württemberg-Baden, Art. 34 der Verfassung für Großhessen.

⁵¹ Näheres sowie weitere Beispiele in meinem Aufsatz in der Festschrift für Hedemann 1938 S. 321 ff. und bei Staudinger-Nipperdey, BGB § 611 Anm. 160 ff. und Vorbem. vor § 617. Vgl. ferner Kreller, Fürsorge- und Treuepflicht im Arbeitsrecht, ZAkDR 1938 S. 302 ff.; Nikisch, Die Bedeutung der Treuepflicht für das Arbeitsverhältnis, DAR 1938 S. 182 ff.; Lehmann, Entwicklung und Inhalt der Fürsorgepflicht des Unternehmers, 1940.

⁵² Ein typisches Beispiel bildet die Frage, ob der geschäftsführende Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft gegen Handlungen eines anderen Gesellschafters nach freiem Ermessen Widerspruch erheben kann oder ob er sich vom Interesse der Gesellschaft leiten lassen muß, die Gesellschaftstreue also für die Ausübung des Widerspruchsrechtes maßgebend ist. Während früher die Frage meist im ersteren Sinne beantwortet wurde, hat sich heute die zweite Auffassung, also die Bejahung der Treuepflicht, fast allgemein durchgesetzt. Vgl. meinen Aufsatz: „Der Treuegedanke im Recht der offenen Handelsgesellschaft“ in der Hübner-Festschrift und „Das Recht der offenen Handelsgesellschaft“ S. 70 mit eingehenden Literaturangaben. Weitere Beispiele für die umfassende Bedeutung der Treuepflicht im Recht der offenen Handelsgesellschaft in den beiden genannten Schriften.

Kurze Bemerkungen über den Verfasser

Universitätsprofessor Dr. Alfred Hueck, wohnhaft in München, Mauerkircherstraße 78, wurde am 7. Juli 1889 in Lüdenscheid geboren. Er besuchte das Realgymnasium daselbst und studierte an den Universitäten Freiburg, München und Münster. Nachdem er 1911 und 1915 die beiden juristischen Staatsprüfungen abgelegt hatte und eine Zeitlang als Gerichtsassessor tätig gewesen war, habilitierte er sich 1918 an der Universität Münster für bürgerliches Recht, Handelsrecht und Zivilprozess. 1925 kam er als ordentlicher Professor für deutsches Recht, bürgerliches Recht, Handels- und Arbeitsrecht nach Jena, 1936 in gleicher Eigenschaft nach München.

Hauptsächliche Veröffentlichungen

- Der Sukzessivlieferungsvertrag. München 1918.
Das Recht des Tarifvertrages. Berlin 1920.
Handbuch des Arbeitsrechts. 3 Bände. Stuttgart 1922.
Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen bei Aktiengesellschaften. Mannheim 1924.
Der Arbeitsvertrag (zusammen mit Molitor und Riezler). Mannheim 1925.
Lehrbuch des Arbeitsrechts (zusammen mit Nipperdey). Mannheim 1928–32.
Kommentar zum Arbeitsordnungsgesetz (zusammen mit Nipperdey und Dietz). München 1934.
Recht der Wertpapiere. Berlin 1936.
Recht der offenen Handelsgesellschaft. Berlin 1946.