

mit den unbestimmten Merkmalen verbundenen „Interpretationsrisikos“ auf ein „in dubio pro reo“ bei Rechtsfragen hinaus (S. 25).

Wer sich mit der einen oder anderen These des Verf. nicht ins Einvernehmen setzen lassen kann, wird jedenfalls dankbar sein für die kundige weit umherblickende, auch historisch interessante Heranführung an dieses zentrale Thema der Strafrechtslehre.

Karl Engisch, Heidelberg

*Kramer, Ernst A.:* Die „Krise“ des liberalen Vertragsdenkens. Eine Standortbestimmung. München / Salzburg 1974, Fink-Verlag. 69 S.

*Roscher, Falk:* Vertragsfreiheit als Verfassungsproblem. Dargestellt am Beispiel der Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Berlin 1974, Duncker & Humblot. 121 S.

Spätestens seit Max Weber gehört es zu den nicht mehr bestrittenen, aber oft verschwiegenen Erkenntnissen der rechtssoziologischen Forschung, daß Verträge in der Regel nicht die Selbstbestimmung beider Partner realisieren, sondern ein Mittel zur Durchsetzung der Interessen einer Partei sind. Scheinbar wichtigste Ausdrucksform dieser bisweilen als Krise des liberalen Vertrags empfundenen Erscheinung sind die Allgemeinen Geschäftsbedingungen, deren „Oktroyierung“ durch den Unternehmer die Verbraucherohnmacht überdeutlich dokumentiert. Seit Jahrzehnten erfreuen sie sich daher ganz besonderer Aufmerksamkeit in der juristischen Literatur, die für kaum ein anderes Thema ebensoviel Tinte und Druckerschwärze aufgewendet hat. Auch die beiden hier anzuzeigenden Monographien diskutieren das Problem „Vertragsfreiheit“ am Beispiel der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, doch unterscheiden sie sich im methodischen Vorgehen wie in den auf Verallgemeinerung hin angelegten Resultaten nicht unwesentlich von den übrigen einschlägigen Publikationen.

Kramer resümiert zunächst die aktuelle Verarbeitung der „Heteronomie mit Mitteln des Vertragsrechts“ in Rechtsprechung und Literatur und gelangt im Anschluß an Knieper zu der Feststellung, die richterliche Einzelfallkorrektur im Bereich Allgemeiner Geschäftsbedingungen kuriere nur an Symptomen und stabilisiere gerade das einer radikaleren Reform bedürftige System (S. 19). Die heute geltende Gesamtordnung des Vertragsrechts wird im Anschluß daran zutreffend als „Niederschlag der durch Formalität und fehlende inhaltliche Legitimation charakterisierten liberalen Konzeption von Vertragsfreiheit“ interpretiert (S. 27), womit von vorne herein der traditionelle Argumentationsrahmen üblicher AGB-Untersuchungen transzendiert ist. Das folgende Kapitel beleuchtet kritisch die Gesamtheit der heute vorhandenen Reformkonzepte (S. 35 ff.); die Korrektur der Vertragsunfreiheit mit den Mitteln des Kartellrechts, der dem Arbeitsrecht entlehnte Rückgriff auf kollektive Gegenmacht der Schwächeren und die Konstruktion immanenter Grenzen der Vertragsfreiheit bis hin zu dem Wolfschen Vorschlag einer wirtschaftlichen Geschäftsfähigkeit werden nicht nur als Vorschläge referiert, sondern in den vorher bestimmten geistesgeschichtlichen und gesellschaftspolitischen Rahmen eingeordnet. In dieser Betonung übergreifender Zusammenhänge, in der Verknüpfung rechtlicher Strukturen mit (nicht nur) ökonomischen, (sondern auch) sozialen, historischen, selbst wissenschaftsimmanenten Entwicklungen liegt die besondere Stärke der Arbeit Kramers; wer sich nicht nur über den augenblicklichen Diskussionsstand informieren, sondern wer Kriterien für die Einordnung und Beurteilung von Vertragsrecht und Ver-

tragspraxis gewinnen will, dem sei eine aufmerksame Lektüre der im übrigen blendend formulierten Studie empfohlen.

Einen sehr viel stärker an der Interpretation des geltenden Rechts orientierten Ansatz wählt Roscher, der schon durch zwei andere Veröffentlichungen über Probleme der (Kollektiv-)Vertragsfreiheit auf sich aufmerksam gemacht hat (Vertragstheorie mit Herrschaftsfunktion? Zur Lehre von der Richtigkeitsgewähr des Vertrags, ZRP 1972, 111 ff.; Paritätische Mitbestimmung, Gegnerunabhängigkeit und Art. 9 Abs. 3 GG; RdA 1972, 279 ff.). Den bisherigen Versuchen, Vertragsfreiheit von der Zivilrechtsdogmatik her materiell zu verwirklichen, stellt er seine verfassungsrechtliche These gegenüber: Art. 2 Abs. 1 GG enthält nach seiner mit dem methodischen Instrumentarium Hesses begründeten Auffassung ein Grundrecht auf „wirtschaftliche Selbstbestimmung“ (S. 38 ff.), das im gesamten, „Staat“ und „Gesellschaft“ umfassenden „Gemeinwesen“ verwirklicht werden muß. Die Vertragsfreiheit ist lediglich ein Mittel zu seiner Realisierung und deshalb als solche nicht verfassungsgarantiert, könnte sie doch durch andere Formen und Verfahrensweisen ersetzt werden. Ein vom einfachen Gesetzgeber entwickeltes Vertragssystem muß sich am Selbstbestimmungsgrundsatz messen lassen, soll es nicht wegen Grundgesetzverstoßes hinfällig werden. Dabei kann es nicht darum gehen, durch Unwirksamkeit einzelner Klauseln oder ganzer Verträge Vertragsgerechtigkeit im Einzelfall zu praktizieren, da Konstruktionen dieser Art der Selbstbestimmung nicht näherkämen (S. 38); entscheidend ist, daß die (als reale Willensfreiheit) verstandene Selbstbestimmung respektiert wird.

Die Anwendung dieser Prinzipien auf das Phänomen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen schließt von vorne herein jeden Ausbau der von der Rechtsprechung entwickelten Inhaltskontrolle aus: Es bleibt nur die Alternative einer generellen, auch Ersatzformen wie Formularverträge erfassenden Unwirksamkeit der AGB oder einer Konzentrierung der AGB-Aufstellung bei Instanzen, deren Zusammensetzung dem einzelnen die ausreichende Einbringung seiner Vorstellungen und Interessen ermöglicht. Roscher wählt den zweiten Weg und entscheidet sich für die Monopolisierung der AGB-setzungskompetenz bei den Verbänden der Unternehmer und Verbraucher (S. 84); den Gesetzgeber treffe die Verpflichtung, innerhalb angemessener Frist die zur Verwirklichung dieses Vorschlags erforderlichen Vorkehrungen zu treffen. Dabei lehnt Roscher jedoch einen Rückgriff auf das arbeitsrechtliche Modell der Kooperationsverweigerung im Konfliktfall ausdrücklich ab, sondern plädiert unter Berufung auf Habermas für eine möglichst herrschaftsfreie, sich in der Öffentlichkeit vollziehende Diskussion innerhalb der Verbände wie im Verhältnis zwischen ihnen (S. 94). Oligarchisierungstendenzen werden zwar für die Gegenwart zutreffend konstatiert, doch sollen die Vergrößerung der Freizeit, die Erhöhung des Bildungsniveaus und die gezielte Schaffung von Konsumentenbewußtsein hier langfristig Wandel bewirken (S. 87 ff.). Will ein Unternehmer von den so vereinbarten Allgemeinen Geschäftsbedingungen im Einzelfall abweichen, so steht dem Kunden ein Widerrufsrecht zu — eine sicherlich dem material verstandenen Selbstbestimmungsprinzip entsprechende Lösung, die mittlerweile bereits im Recht der Abzahlungsgeschäfte Verwirklichung gefunden hat.

Die Ausformulierung dieses Entwurfs einer AGB-Kontrolle ist seiner Konkretheit wegen zu begrüßen, obwohl dem Verf. in der Einschätzung realer Veränderungsmöglichkeiten hin zu herrschaftsfreier Kommunikation schwerlich zugestimmt werden kann (Vgl. dazu die bei Kramer, a.a.O., S. 64, mitgeteilte Meinung). Dennoch wäre es von außerordent-

lichem Interesse, den von Roscher ja nur exemplarisch an den Allgemeinen Geschäftsbedingungen durcheerzierten verfassungsrechtlichen Ansatz auf die „Hauptkonditionen“ zu erstrecken und nach der Selbstbestimmung des Kunden bei der Festlegung von Preisen zu fragen. Wollte man auch hier das von Roscher in den Vordergrund gestellte Prinzip der „participatory democracy“ konsequent befolgen, so liefe dies im Ergebnis darauf hinaus, daß der Marktmechanismus weithin außer Kraft gesetzt und an seine Stelle die rationale politische Entscheidung treten würde. Bedenkt man weiter, daß die „wirtschaftliche Selbstbestimmung“ unabhängig vom Eigentum besteht (S. 64 ff.) und der Formulierung des Art. 2 Abs. 1 entsprechend universellen Charakter trägt, so verlangt sie — zu Ende gedacht — auch Selbstbestimmung im Produktionsprozeß (vgl. Däubler, Formale oder materiale Selbstbestimmung? in: Emanzipation, herausgegeben von M. Greiffenhagen, Hamburg 1973, S. 114 ff.). Von ihren Auswirkungen her ist die Konzeption Roschers daher als „radikaldemokratisch“ einzustufen, nimmt sie doch den emanzipatorischen Anspruch liberalen Denkens beim Wort und versucht, ihm unter den gegebenen Bedingungen umfassende Durchsetzung zu sichern. Daß dabei die Reformperspektive bisweilen etwas allzu optimistisch gezeichnet wird, mindert den Wert der Arbeit nur unwesentlich — entscheidend ist das Ergebnis ihrer Analyse, das sich mit dem von Kramer (a.a.O., S. 64) Gefundenen deckt: Notwendig ist eine auf umfassende Demokratisierung zielende gesamtgesellschaftliche Reform, zu deren Ingangsetzung „konkrete Rechtsutopien“ nützliche Anstöße vermitteln können. Es ist das Verdienst beider Bücher, nicht nur die eine oder andere neue Erkenntnis zutage gefördert zu haben, sondern gerade auch in diesem Punkt zum Weiterdenken anzuregen.

Wolfgang Däubler, Bremen

Rescher, Nicholas und Alasdair Urquhart: Temporal Logic. Wien - New York 1971, Springer-Verlag. XVIII, 273 S. Lw. ÖS 476,— / DM 69,—.

Man kann sich kaum einen Philosophen oder Physiker vorstellen, der sich nicht für den Begriff der Zeit und seine Beziehung zu Begriffen des Raumes, der Bewegung, der Masse, der Möglichkeit, der Kausalität, der Wahrheit etc. interessiert. Warum hingegen ein Jurist ein Buch über die „Logik der Zeit“ auch nur vorübergehender Aufmerksamkeit würdigen sollte, ist noch zu begründen.

„Logik der Zeit“ zu betreiben, bedeutet für Rescher (der, nebenbei bemerkt, mehrere wichtige Werke zur Logik der Normen verfaßt hat) und Urquhart, daß sie verschiedene Zeitbegriffe, wie „jetzt“ oder „irgendwann einmal“ oder „später“ zu umschreiben und in ein System zu bringen versuchen, daß sie sodann verschiedene Systeme, ihren Ausdrucksreichtum, ihre Vereinbarkeit und ihre Herleitbarkeit auseinander untersuchen und daß sie schließlich zusehen, ob und wie sich manche philosophischen Ansichten (z. B. Determinismus, Indeterminismus) in den so zur Wahl gestellten Begriffen ausdrücken lassen.

Die großen Schwierigkeiten logischer Untersuchungen liegen nicht dort, wo der Laie, der ein solches Buch durchblättert, eine Massierung logischer Formelzeichen entdeckt. Das mechanische Fortstricken unausgegorener Grundbegriffe ist überhaupt kein Kunststück. Schwierig, aber dafür auch für den Juristen interessant sind zunächst die Versuche der Autoren, die eigenen Grundbegriffe möglichst gut zu verstehen (= kapieren) und zu umschreiben.