

# Werner Flume

Prof. Dr. Rainer Hüttemann, Bonn

**I.** *Werner Flume* (1908 – 2009)<sup>1</sup> hat wie nur wenige Personen die Bonner Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts geprägt. *Flume* war eine in jeder Hinsicht herausragende Persönlichkeit, ein – wie zu seinem 100. Geburtstag festgestellt wurde – „Jahrhundertjurist“.<sup>2</sup> Ungewöhnlich war bereits sein Lebensweg, der ihn in den 30er Jahren zunächst in die juristische Praxis führte, bevor sich für ihn nach dem Krieg der Weg an die Universität öffnete. Ungewöhnlich war auch die Fächerkombination, die er in Bonn vertrat: „Römisches Recht, Zivilrecht und Steuerrecht“. Ungewöhnlich weit gespannt und wegweisend ist aber auch sein wissenschaftliches Werk. Sein „*Rechtsgeschäft*“ gehört auch heute noch – knapp 50 Jahre nach Erscheinen der ersten Auflage<sup>3</sup> – zu den Standardwerken zum Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Rechts. Ungewöhnlich wird man schließlich auch die Art seines juristischen Denkens nennen müssen, das von den römischen Juristen der klassischen Zeit geprägt war.

**II.** *Werner Flume* wurde 1908 in Kamen in bürgerlichen Verhältnissen geboren. Nach dem Abitur in Hamm ging er 1927 – noch zwischen Geschichte und Jura schwankend – zum Studium nach Tübingen. Ein Besuch der von *Philipp Heck* gehaltenen Vorlesung „Grundzüge des bürgerlichen Rechts mit schriftlichen Arbeiten“ brachte – wie *Flume* später erzählte – die Entscheidung für die Rechtswissenschaften und den Professorenberuf: „Das machst du auch!“. Bereits im nächsten Semester wechselte er nach Bonn, wo er in dem Romanisten *Fritz Schulz*<sup>4</sup> seinen akademischen Lehrer fand. Nach dem Referendarexamen 1930 wurde *Flume* ein Jahr später mit einer Arbeit über die „Akzessorietät der römischen Bürgerschaftsstipulationen“ in Bonn promoviert und folgte seinem Lehrer zum WS 1931/32 an die Berliner Friedrich-Wilhelms-Universität. Der Versuch, sich – mit der erst nach dem Krieg veröffentlichten Arbeit über „Eigenschaftsirrturn und Kauf“<sup>5</sup> – im Jahr 1933 in Berlin zu habilitieren, scheiterte, nachdem *Fritz Schulz* die Universität auf Grund des „Gesetzes über die Wiederherstellung des Berufsbeamtentums“ als einer der ersten Professoren jüdischer Abstammung verlassen musste und *Flume* sich öffentlich zu seinem Lehrer be-

kannt hatte. *Flume* verließ die Universität und trat, nachdem er das Assessor-Examen abgelegt hatte, in einen Berliner Druck- und Verlagskonzern ein, den er – als „rechte Hand“ des Inhabers – über viele Jahre leitete. Die Arbeit in der gesellschafts- und steuerrechtlichen Praxis wurde – wie er es später ausgedrückt hat – seine „praktische Lehrzeit“. Erst nach der Heimkehr aus dem Krieg konnte er 1946 die Habilitation in Bonn nachholen und wurde 1949 auf eine Professur für Römisches Recht in Göttingen berufen. Die Berufung nach Bonn 1953 war eigentlich nicht geplant. Die Bonner Fakultät hatte *Flume* lediglich auf dem zweiten Platz für den neu geschaffenen Lehrstuhl für Steuerrecht vorgesehen, den das Düsseldorfer Ministerium für den habilitierten Godesberger Notar *Alexander Knur*<sup>6</sup> neu eingerichtet hatte. Erst die unerwartete Absage von *Knur* ebnete den Weg an die Bonner Fakultät, wo *Flume* im Jahr 1954 das Institut für Steuerrecht gründete<sup>7</sup> und seit 1959 – nach der Ablehnung eines Heidelberger Rufes – auch dem Institut für Römisches Recht vorstand. Später gelang es *Flume* auch, *Frederick Alexander Mann*<sup>8</sup> – einen der führenden englischen Wirtschaftsanwälte seiner Zeit – als Honorarprofessor für Internationales Wirtschaftsrecht für die Universität Bonn zu gewinnen. Der Kontakt war in gemeinsamen Assistentenzeiten an der Berliner Fakultät entstanden, wo *Mann* bis zu seiner Emigration 1933 nach England – als Schüler von *Martin Wolff* tätig war.

Die vor dem Krieg entstandene Nähe zur gesellschafts- und steuerrechtlichen Praxis hat *Flume* auch nach seiner Rückkehr an die Universität aufrechterhalten. Hinzuweisen ist auf seine zahllosen Beiträge zu aktuellen steuerpolitischen Fragen für das „Handelsblatt“ und die Zeitschrift „Der Betrieb“,<sup>9</sup> seine langjährige Mitarbeit im Fachinstitut der Steuerberater e.V. und seine Tätigkeit als gefragter Gutachter und juristischer Berater. Einen Wechsel in die Wirtschaft oder Politik hat er, trotz wiederholter Angebote, immer abgelehnt. Seine Wirkungsstätte blieb die Universität, sei es als Schriftsteller und Gutachter im häuslichen Arbeitszimmer, sei es als akademischer Lehrer im Hörsaal.

<sup>1</sup> Zu Person und Werk vgl. *Jakobs*, Gedenkreden auf Frederick Alexander Mann, Brigitte Knobbe-Keuk, Werner Flume, 2011, S. 75 ff.; *Lobinger*, BRJ 2009, 90 ff.; *Medicus* in: Bayerische Akademie der Wissenschaften (Hrsg.), Jahrbuch 2009, S. 233 ff.

<sup>2</sup> So *Lobinger*, BRJ 2009, 90.

<sup>3</sup> *Flume*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. II: Das Rechtsgeschäft, 1965.

<sup>4</sup> Zu Werk und Person von *Fritz Schulz* (1879–1957) siehe *Flume* in: Alma Mater, Beiträge zur Geschichte der Universität Bonn, 1959.

<sup>5</sup> *Flume*, Eigenschaftsirrturn und Kauf, Münster 1948.

<sup>6</sup> Zu *Alexander Knur* (1897 - 1987) vgl. Widmung, in *Flume/Hamm* (Hrsg.) FS *Knur*, 1972, S. III f.; *Hüttemann/Waldhoff*, in: *Hüttemann/Waldhoff* (Hrsg.), Steuerrecht an der Universität Bonn, 2008, S. 9 ff.

<sup>7</sup> Zur Bedeutung *Flumes* für das Bonner Steuerrecht vgl. *Hüttemann/Waldhoff*, in: *Hüttemann/Waldhoff* (Hrsg.), Steuerrecht an der Universität Bonn, 2008, S. 13 ff.

<sup>8</sup> Zu Leben und Werk von *F. A. Mann* (1907 – 1991) siehe näher *Jakobs*, Gedenkreden auf Frederick Alexander Mann, Brigitte Knobbe-Keuk, Werner Flume, 2011, S.11 ff.

<sup>9</sup> Ausführliche Nachweise in *Jakobs* u.a. (Hrsg.), Werner Flume Gesamtelte Schriften, Bd. II 1988, S. 797 – 816.

III. Flume war ein außerordentlich produktiver Wissenschaftler, dem nicht nur das Zivilrecht und das römische Recht, sondern auch das Gesellschafts- und Steuerrecht wesentliche Beiträge und Anstöße verdanken. Aus dem Bereich seiner Arbeiten zum bürgerlichen Recht verdient zunächst die – ursprünglich als Habilitationsschrift gedachte – Monographie über „Eigenschaftsirrthum und Kauf“ Erwähnung, mit der er dem – heute in § 434 BGB verankerten – sog. subjektiven Fehlerbegriff im Kaufrecht zur Durchsetzung verholfen hat. Seiner weitergehenden These, dass auch die „Wesentlichkeit“ des Eigenschaftsirrthums nicht objektiv, sondern gemäß dem Willen der Parteien zu beurteilen sei, blieb indes die Gefolgschaft weitgehend versagt, weil die „herrschende“ Lehre nicht bereit war, sich so weit von der Konzeption des Irrtumsrechts des BGB zu lösen.<sup>10</sup>

Ein Rechtsgebiet, dem sich *Flume* seit den 50er Jahren bis ins hohe Alter immer wieder mit Einzelbeiträgen gewidmet hat, ist das Bereicherungsrecht. Der Aufsatz „Der Wegfall der Bereicherung in seiner Entwicklung vom römischen zum geltenden Recht“ in der Festschrift für *Hans Niedermeyer* 1953 bildete den Grundstein für zahlreiche weitere Arbeiten, die 2003 von *Wolfgang Ernst* in einem Band zusammengeführt worden sind.<sup>11</sup> Der herrschenden Auffassung („etwas erlangt“) die Beschränkung des Bereicherungsanspruchs auf stellte *Flume* die Herausgabe der tatsächlich noch im Gesamtvermögen des Bereicherungsschuldners vorhandenen Bereicherung entgegen. Seine Fundamentalkritik an der „Saldotheorie“ und seine eigene Lehre von der „vermögensmäßigen Entscheidung“ haben die weitere Diskussion wesentlich beeinflusst.<sup>12</sup>

Sein „opus magnum“ aber wurde das „Rechtsgeschäft“, das 1965 nach über zehnjähriger Arbeit in der „Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft“ erschien. Für *Flume* besteht – so heißt es im Vorwort – „das Essentielle des Rechtsgeschäfts“ in der „schöpferische[n] Gestaltung eines Rechtsverhältnisses kraft Selbstbestimmung“. Damit wurde – gegen den damaligen Zeitgeist – die Privatautonomie und das Prinzip der „Selbstgestaltung der Rechtsverhältnisse durch den einzelnen nach seinem Willen“<sup>13</sup> wieder in den Mittelpunkt der zivilistischen Forschung gestellt. Das Buch steht aber auch für die Neubegründung der geschichtlichen Rechtswissenschaft in Deutschland. *Flume* behandelt die Lehre vom Rechtsgeschäft darin – so schreibt er im Vorwort – als „das Ergebnis einer geschichtlichen Entwicklung, und zwar insbesondere das Ergebnis der Entwicklung der letzten 200 Jahre“. Das Werk versuche „keinen Neubau der Lehre vom Rechtsgeschäft“, sondern – so sein Autor – beschränke sich darauf, „die über

kommene Lehre kritisch zu überprüfen und nach Kräften weiterzuführen“. Wie erfolgreich dieser Ansatz gewesen ist, zeigt schon die Tatsache, dass sich viele der darin vertretenen Ansichten zu Einzelproblemen inzwischen durchgesetzt haben.

Den Arbeiten *Flumes* verdankt auch das Gesellschaftsrecht entscheidende Anstöße.<sup>14</sup> Bereits in den 50er Jahren hat er – nicht zuletzt geprägt durch seine Einblicke in die unternehmerische Praxis – die Reform des Aktienrechts kritisch begleitet und mit seinen Überlegungen die Ausgestaltung des Aktienkonzernrechts wesentlich beeinflusst.<sup>15</sup> In den 70er Jahren hat *Flume* mit wegweisenden Aufsätzen die Gesamthandsgesellschaft aus dem Schuldrecht herausgelöst und die „Gruppe der Gesamthänder“ als rechtsfähige Wirkungseinheit in das Personenrecht eingeordnet. Diese Arbeiten bildeten zugleich die Grundlage für den 1977 vorgelegten zweiten Band zum Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Rechts über „Die Personengesellschaft“. <sup>17</sup> Die These von der Rechtsfähigkeit der Personengesellschaft konnte sich – nicht zuletzt wegen der praktischen Vorzüge ihrer Ergebnisse – in der gesellschaftsrechtlichen Kommentarliteratur der 80er Jahre schnell durchsetzen<sup>18</sup> und fand 2001 Eingang in die Rechtsprechung des *Bundesgerichtshofs*.<sup>19</sup> Den Schlussstein des Personenrechts bildete der 1983 abgeschlossene Teilband über „Die juristische Person“, <sup>20</sup> in der *Flume* – im Anschluss an Überlegungen von *C. F. von Savigny* – das Wesen der juristischen Person als „das ideale Ganze“ in Abgrenzung zur natürlichen Person und Personengesellschaft entwickelte.

In seinem programmatischen Beitrag über „Steuerwesen und Rechtsordnung“ in der Festschrift für *Rudolf Smend* 1952<sup>21</sup> hat *Flume* das Steuerrecht aus seiner überkommenen Anbindung an das öffentliche Recht gelöst und in Beziehung zur allgemeinen Rechtsordnung gestellt: „Wenn die Steuergesetze ‚Recht‘ sein sollen“, – so heißt es dort<sup>22</sup> – „müssen sie aber auch materiell Rechtsgehalt haben. Über die Voraussetzungen des materiellen Rechtsgehalts der Steuergesetze lässt sich nun mehr sagen, als nur, dass sie an der Rechtsidee orientiert sein und die allgemeinen Grundsätze der Gesetzgebung, insbesondere der der Verfassungsmäßigkeit, eingehalten werden müssen. Als ‚Recht‘ sind die Steuergesetze Teil der Rechtsordnung und

<sup>14</sup> Dazu eingehend *K. Schmidt*, AcP 209 (2009), 181 ff.

<sup>15</sup> *Flume*, Der Referentenentwurf eines Aktiengesetzes, 1958.

<sup>16</sup> Beginnend mit dem Beitrag über „Gesellschaft und Gesamthand“ in *ZHR* 136 (1972), 177.

<sup>17</sup> *Flume*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 1. Bd. Teil 1: Die Personengesellschaft, 1977.

<sup>18</sup> Dies ist vor allem ein Verdienst der Kommentierung von *Peter Ulmer* in der Erstauflage des Münch KommBGB, 1980, § 705 Rz. 111 ff.

<sup>19</sup> BGHZ 146, 341.

<sup>20</sup> *Flume*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 1. Bd. Teil 2: Die juristische Person, 1983.

<sup>21</sup> *Flume*, in: FS *Smend* 1952, S. 59; Wiederabdruck in *Knobbe-Keuk* (Hrsg.), Rechtsordnung und Steuerwesen, Bd. 1, 1985.

<sup>22</sup> *Flume*, (Fn. 21), S. 60; Wiederabdruck in *Knobbe-Keuk* (Hrsg.), (Fn. 21), Bd. 1, 1985, S. 9 f.

<sup>10</sup> Siehe statt vieler nur *Singer*, in: *Staudinger*, Neubearbeitung 2012 (Allgemeiner Teil 3), § 118 Rn. 81.

<sup>11</sup> *Ernst* (Hrsg.), *Werner Flume*, Studien zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung, 2003.

<sup>12</sup> Siehe *Lieb*, AcP 209 (2009), 164, 169 ff.

<sup>13</sup> So *Flume*, (Fn. 3) S. 1.

unterliegen damit dem Gesetz der Einheit der Rechtsordnung, dem Gesetz der Kongruenz.“ Hier betont *Flume* vor allem die Wechselwirkungen zwischen dem Steuerrecht und dem Zivil- und Gesellschaftsrecht, eine bis in die Gegenwart reichende Besonderheit des „Bonner Steuerrechts“. Wie fruchtbar dieser Ansatz war, hat *Flume* selbst durch grundlegende Beiträge zur Rechtsfigur der steuerlichen Organschaft<sup>23</sup> und zur Behandlung des Leasingvertrags aus zivil-, bilanz- und steuerrechtlicher Sicht<sup>24</sup> unter Beweis gestellt. Seine Schülerin und Nachfolgerin auf dem Bonner Steuerrechtslehrstuhl – *Brigitte Knobbe-Keuk*<sup>25</sup> – hat diese Tradition fortgeführt und mit ihrem „Bilanz- und Unternehmenssteuerrecht“<sup>26</sup> ein bis heute unerreichtes Standardwerk vorgelegt.

Einen herausragenden Platz im wissenschaftlichen Werk *Flumes* nimmt das römische Recht ein, das gleichsam den Ausgangs- und Schlusspunkt seiner juristischen Forschungen bildete. Mit der romanistischen Dissertation über die „*Akzessorietät der römischen Bürgerschaftsstipulationen*“ begann 1931 sein Weg in die Wissenschaft, und auch sein letztes Buch – die 1990 erschienene Monographie über „*Rechtsakt und Rechtsverhältnis*“<sup>27</sup> – war dem klassischen römischen Recht gewidmet. Im Gegensatz zu vielen romanistischen Kollegen sah sich *Flume* nicht als Rechtshistoriker, sondern ihn faszinierte vor allem die Art, wie die klassischen römischen Juristen „Jurisprudenz betrieben haben“. Die Klassiker waren ihm nicht nur in der Verbindung von theoretischer und praktischer Betätigung Vorbild, sondern auch in methodischer Hinsicht, in ihrem Denken in konkreten Fällen und – wie es *C.F. von Savigny* ausgedrückt hat<sup>28</sup> – im „Rechnen mit Begriffen“. Für ihn galt das Goethe-Wort: „Bilde Künstler! Rede nicht!“<sup>29</sup> Diese zupackende, „originäre Jurisprudenz“<sup>30</sup> begegnet dem Leser in nahezu allen Werken *Flumes* und macht viele seiner zivilistischen Arbeiten so zeitlos.

**IV.** *Flume* war ein streitbarer Wissenschaftler, der für die von ihm als „richtig“ empfundene Lösung gekämpft und sich mit scharfer Kritik an dem, was er für „falsch“ hielt, nicht zurückgehalten hat. Dies galt etwa für die zunehmende Relativierung der Bindung des Richters an Recht und Gesetz, der er sich in seinem Schlussvortrag über „Richter und Recht“ auf dem 46. Deutschen Juristentag 1966 entgegen gestellt hat.<sup>31</sup> Dem Versuch, aus grundgesetzlichen Wertungen konkrete zivil- (oder gar steuerrechtliche)

Folgerungen abzuleiten, konnte *Flume* nichts abgewinnen. Sozial- und wirtschaftspolitische Entscheidungen seien – wie er mit *Windscheid* feststellte – nicht „Sache des Juristen als solchen“.<sup>32</sup>

Im Hörsaal war *Flume* ein glänzender Lehrer, der Generationen von Erstsemestern durch die von ihm eingeführte achtstündige Anfängervorlesung zum Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Rechts geprägt hat. Wer ihn in Vorlesungen oder nach seiner Emeritierung 1976 bei gelegentlichen Vorträgen erlebt hat – so etwa im völlig überfüllten Hörsaal D beim Festvortrag aus Anlass seines 50jährigen Habilitationsjubiläum 1996<sup>33</sup> und beim Grußwort auf dem Symposium aus Anlass seines 100. Geburtstags<sup>34</sup> – wird die konzentrierte Art seines Vortrags nicht vergessen. Er redete so, wie er dem Leser in seinem schriftlichen Werk begegnet: scharfsinnig und klar, selbstbewusst und frei.

Besonders wichtig war *Flume* die Verbundenheit mit den eigenen akademischen Schülern. In den Bonner Jahren hat er vier Schüler (*Horst Heinrich Jakobs*, *Brigitte Knobbe-Keuk*, *Eduard Picker* und *Jan Wilhelm*) zur Habilitation geführt<sup>35</sup> und zahlreiche Promotionen betreut. In seiner Gedächtnisrede auf *Brigitte Knobbe-Keuk* 1995 stellt zum Lehrer-Schüler-Verhältnis fest:<sup>36</sup> „Wenn wir sagen, Lehre und Forschung seien die Aufgabe des Professors, so ist hinsichtlich der Lehre für uns Juristen zu unterscheiden zwischen der allgemeinen Ausbildung der Juristen und dem besonderen Lehrer-Schüler-Verhältnis, bei dem es darum geht, wer in der Folge zu Lehre und Forschung berufen wird. So wichtig die Lehre als Aufgabe der allgemeinen Ausbildung der Juristen ist und so ernst ich diese Aufgabe immer genommen habe, der eigentliche Zauber der akademischen Lehre gilt dem besonderen akademischen Lehrer-Schüler-Verhältnis, der Verbindung des Lehrers mit denen, welche die Fackel weiter zu tragen haben. Es ist ein Glück für den Schüler, auf den richtigen Lehrer zu treffen, aber ebenso ist es ein Glück für den Lehrer, die richtigen Schüler zu bekommen.“ Der Verfasser dieses Beitrags hat nicht nur in *Brigitte Knobbe-Keuk* schon zu Studienzeiten eine vorbildliche akademische Lehrerin gefunden, sondern empfindet es auch heute noch als großes Glück, *Werner Flume* begegnet zu sein.

<sup>23</sup> *Flume*, DB 1955, 485; DB 1956, 455; DB 1956, 672; DB 1957, 439; StBjB 1958/59, S. 283; DB 1959, 1296.

<sup>24</sup> *Flume*, DB 1972, 1, 53, 105, 152; DB 1973, 1661.

<sup>25</sup> Zu *Brigitte Knobbe-Keuk* (1940 – 1995) vgl. *Jakobs*, (Fn8), S. 33 ff.

<sup>26</sup> *Knobbe-Keuk*, Bilanz- und Unternehmenssteuerrecht, 9. Aufl. 1993.

<sup>27</sup> *Flume*, Rechtsakt und Rechtsverhältnis, 1990.

<sup>28</sup> *Savigny*, Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Wissenschaft, 1814, S. 29.

<sup>29</sup> So für die römische Kautelarjurisprudenz *Flume*, DNotZ 1969, 30 ff.

<sup>30</sup> So treffend *Jakobs*, (Fn8), S. 94 f.

<sup>31</sup> *Flume*, in: DJT (Hrsg.), Verhandlungen des 46. Deutschen Juristentags 1966, Bd. II (Sitzungsberichte), 1967, K 5.

<sup>32</sup> *Windscheid*, Gesammelte Reden und Abhandlungen, 1904, S. 100, 111.

<sup>33</sup> Abgedruckt in AcP 197 (1997), 441.

<sup>34</sup> Vgl. die Beiträge von *Huber*, *Lieb* und *K. Schmidt* in AcP 209 (2009), 143, 164, 181.

<sup>35</sup> Ferner hat *Flume* auch das Habilitationsverfahren von *Eberhard von Olshausen* betreut.

<sup>36</sup> *Flume*, in: GS Knobbe-Keuk, 1996, S. 7.