

Mohr Siebeck  
72010 Tübingen  
Postfach 20 40  
ISSN 0022-6882

Redaktion:  
72074 Tübingen  
Wilhelmstraße 18  
jz@mohrsiebeck.com

Telefon  
(07071) 923-52  
Telefax  
(07071) 923-67  
www.juristenzeitung.de

# Juristen JZ Zeitung

## 20

76. Jahrgang  
15. Oktober 2021  
Seiten 965–1016

Aus dem Inhalt:

### **Angelika Nußberger**

Was ist Willkür? Auf der Suche nach europäischen Standards

### **Christiane Wendehorst**

Die neuen kaufrechtlichen Gewährleistungsregelungen – ein Schritt in Richtung unserer digitalen Realität

### **Sebastian Golla**

IT-Sicherheit und Strafrecht – Neukalibrierung eines belasteten Verhältnisses

### **Reinhard Zimmermann**

Juristische Bücher des Jahres – Eine Leseempfehlung

BVerwG mit Anmerkung von

**Karoline Maria Linzbach** und

**Klaus Ferdinand Gärditz**

Jahrzehntelange Beobachtung einer Person durch das Bundesamt für Verfassungsschutz

BGH mit Anmerkung von

**Christian Armbrüster**

Eintritt nur für (nach dem optischen Eindruck) altersmäßig der Zielgruppe einer Veranstaltung entsprechende Personen



## Glosse

### Die Sorgfalt als Rechtsbegriff – zwischen Deutschem Wörterbuch und Deutsch'schem Korpus

Seit gut vier Jahren steht bundesgerichtlich fest, dass die „Sorgfalt“ zur linguistischen Dreifaltigkeit gehört – den einzigen drei Worten, die im Deutschen auf „-falt“ enden.<sup>1</sup> Woher jedoch stammt der Begriff „Sorgfalt“ eigentlich?

Als Rechtsbegriff reüssiert die Sorgfalt in über 120 Bundesgesetzen und -verordnungen (allein in zwanzig Vorschriften des BGB) und soll doch so alt noch gar nicht sein. Zumindest wenn man dem Doyen des deutschen Haftungsrechts<sup>2</sup> *Erwin Deutsch* (1929–2016) glaubt. Sorgfalt war gewissermaßen die thematische Klammer um sein Lebenswerk: Angeregt als Student *Ernst Rabels* durch ein Seminarreferat „über die Fahrlässigkeit im amerikanischen Recht“, wurde *Deutsch* 1963 über „die erforderliche Sorgfalt“ habilitiert – ein Thema, das ihn Zeit seines Lebens „nicht mehr loslassen“ würde.<sup>3</sup> Noch wenige Jahre vor seinem Tod baute er eine Randnotiz aus seiner damals schon fünfzig Jahre zurückliegenden Habilitationsschrift<sup>4</sup> zu einer Untersuchung der „Sorgfalt als Rechtsbegriff“ aus.<sup>5</sup> In diesem wiederholt zitierten<sup>6</sup> Festschriftbeitrag (auf den sich die nachfolgend in Klammern angegebenen Seitenzahlen beziehen) suchte *Deutsch* nach den Ursprüngen des Begriffes „Sorgfalt“ in der Laien- und Fachsprache und stellte fest, dass die „sprachliche Erscheinung ‚Sorgfalt‘ [...] relativ neuen Datums“ (576) und erst mit dem BGB in die Rechtssprache gelangt sei (577). Wohl deshalb meint noch heute einer seiner Schüler – längst selbst hochrenommiertes Haftungsrechtler –, dass das Substantiv Sorgfalt „wohl“ erst „im 19. Jahrhundert entstanden“ sei.<sup>7</sup>

Neuere computergestützte Recherchen wecken daran indes Zweifel:

1. *Sorgfalt in der Laiensprache*: Im Gegensatz zu seinem Schüler meinte *Deutsch* noch, der Begriff „Sorgfalt“ sei „als Rückbildung aus dem Adjektiv [sorgfältig] zuerst im 17. Jahrhundert“ (576) nachweisbar: „Das Substantiv Sorgfalt tritt erst im 17. Jahrhundert auf“ (575). Dafür berief er sich auf etymologische Wörterbücher, die das Wort in der Tat auf diesen Zeitraum datieren – und es mit *Sorgenfalten* assoziieren,<sup>8</sup> was auch die *Deutsch*-Schule übernahm.<sup>9</sup>

Zumindest die bisherige Datierung des erstmaligen Auftretens lässt sich allerdings kaum halten: Schon in der ersten Hälfte des 16. Jahrhunderts, als man Würzburg noch „Wirtzburg“ schrieb, berichtete der *Fürstl. Wirtzburgische Rath und Secretarius Lorenz Frieß von Mergetheim* von eines früheren Bischofs „löblicher sorgfalt in beförderung des aufnehmens seines Stifts“ um das Jahr 1250.<sup>10</sup> Das Buch ist seit 2010/2011 in der Digitalen Sammlung der Bayerischen Staatsbibliothek erfasst ([www.digitale-sammlungen.de](http://www.digitale-sammlungen.de)), ebenso wie die 1574 von einem Beisitzer des preußischen Kammergerichts herausgegebene Gerichtsordnung, in deren „Vorrede“ der *Hochgelehrte Herr Raphael Seyler, beyder Rechte Doctor und dazumal der uralten freyen Reichs Stadt Wormbs Rath und Advocaten* seinem Kurfürsten (dem „Erzbischoff zu Meyntz“) versicherte, sein Werk „mit nicht geringer mühe, arbeit und sorgfalt guthertzig zusammen getragen und verfasst“ zu haben.<sup>11</sup>

Beide Fundstücke belegen, dass eine computergestützte Recherche in digitalen Textkorpora inzwischen weiterführen kann als selbst – und gerade! – die traditionsreichsten etymo-

1 *BPatG*, Beschluss v. 21. 9. 2017 – 25 W (pat) 37/17 (*Vierfalt*) mit Verweis auf *Muthmann*, Rückläufiges deutsches Wörterbuch, 3. Aufl. 2001. Die beiden anderen sind *Vielfalt* und *Einfalt*.

2 *Spickhoff* NJW 1999, 1004, 1005: „führender Haftungsrechtler“.

3 *Spickhoff* VersR 2004, 450.

4 *Deutsch*, Fahrlässigkeit und die erforderliche Sorgfalt, 1963, S. 93 – ebenso 2. Aufl. 1995.

5 *Deutsch*, in: *Wandt/Reiff/Looschelders/Bayer* (Hrsg.), Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht: Festschrift für Egon Lorenz, 2014, S. 575; knapper, aber z.T. wortgleich zuvor schon *Deutsch* JZ 1988, 993, 994; *ders.* VersR 2012, 1193, 1194.

6 *Schaub*, in: BeckOGK BGB, Stand 1.3.2021, § 276 (Schrifttum), § 277 Rn. 10 Fn. 17; *Jansen*, Der Medizinische Standard, 2019, S. 56 Fn. 116; *Wandt*, Versicherungsrecht, 6. Aufl. 2016, S. 246 Fn. 93.

7 *Spickhoff*, Medizinrecht, 3. Aufl. 2018, § 276 BGB Rn. 11.

8 Vor allem *Kluge*, Etymologisches Wörterbuch der deutschen Sprache, 1989 (digital unter [www.doi.org/10.1515/9783110845037](http://www.doi.org/10.1515/9783110845037)), S. 680: „Bezeugt seit dem 17. Jh. Rückbildung aus [...] mndl. *sorchvoudich*. Dieses vermutlich als ‚mit Sorgenfalten versehen‘ zu erklären.“; ebenfalls auf das 17. Jh. datieren *Pfeifer* u.a., Etymologisches Wörterbuch des Deutschen, 1993 (digital unter [www.dwds.de/wb/etymwb/Sorgfalt](http://www.dwds.de/wb/etymwb/Sorgfalt)).

9 *Deutsch* (Fn. 4), S. 93; *ders.* (Fn. 5), S. 576; *Spickhoff* (Fn. 7): „Mit der Wahl des Wortes Sorgfalt mag der Gesetzgeber auf die Sorgenfalten anspielen.“ (ohne Wörterbuchbezug); *Borgmann*, in: *Borgmann/Jungke/Schwaiger*, Anwaltschaft, 6. Aufl. 2020, Kap. V Rn. 43 Fn. 140 wiederum mit Verweis auf *Deutsch* JZ 1988, 993, 994.

10 Historie, Nahmen, Geschlecht, Wesen, Thaten, gantz Leben und Sterben der gewesenen Bischoffen zu Wirtzburg und Herzogen zu Francken usw., 1544, S. 565 (C. XXXV.), Digitalisat [nbn-resolving.de/urn:nbn:de:bvb:12-bsb10316659-8](http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:bvb:12-bsb10316659-8) aus: *Johann Peter Ludewig* (Hrsg.), Geschichte-Schreiber von dem Bischoffthum Wirtzburg (Bd. 2), 1713.

11 Der Römischen Kaiserlichen Mayestät und gemeiner des Heyligen Reichs Stenden angenommene und bewilligte Cammergerichts Ordnung, Meyntz: Franciscus Behem 1574, Digitalisat [nbn-resolving.de/urn:nbn:de:bvb:12-bsb10145479-9](http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:bvb:12-bsb10145479-9).

logischen Wörterbücher. Für etymologisch interessierte Rechtswissenschaft sollte digitale Recherche deshalb zum methodischen Standardwerkzeug gehören.

2. *Sorgfalt in der Fachsprache*: Schon der eben zitierte Text von 1574 belegt, dass auch Juristen den Begriff „Sorgfalt“ deutlich früher verwendeten als *Deutsch* glaubte. Er schrieb nämlich: „In den Zivilgesetzen vor dem BGB findet sich das Wort Sorgfalt nicht. Das Preußische Allgemeine Landrecht spricht im 1. Theil, 3. Titel § 1 ff. nicht von Sorgfalt, sondern von mittelbaren Folgen der Verletzung einer Pflicht.“ (577) Für den genannten Titel trifft das zu. Durchsucht man jedoch das gesamte Gesetz, so findet sich dort durchaus sowohl das Adjektiv „sorgfältig“ (ALR I 20 § 228 sowie 23 Mal in ALR II) als auch das Substantiv „Sorgfalt“ (ALR I 12 §§ 141, 149 sowie 11 Mal in ALR II).

Über zwei Dutzend noch ältere Belege für rechtsrelevante „Sorgfalt“ finden sich in einer Textsammlung, an die *Deutsch* schon zu Beginn seiner wissenschaftlichen Laufbahn erinnert worden war:<sup>12</sup> Im „Deutschen Rechtswörterbuch“ (DRW), mittlerweile an der Heidelberger Akademie geleitet von einem jüngeren *Deutsch*.<sup>13</sup> Die Belegsammlung des DRW erlaubt es, die „Sorgfalt“ bis zurück zur Lübecker Revidirten Cantzley-Ordnung von 1637 zu verfolgen.<sup>14</sup> Folglich fand schon die erste BGB-Kommission einen seit mindestens einem Vierteljahrtausend etablierten Rechtsbegriff der Sorgfalt vor, der auf mindestens ein weiteres Jahrhundert laiensprachlichen Gebrauchs zurückblickte.

Noch weiter zurück lässt sich übrigens das Adjektiv „sorgfältig“ nachweisen: Mindestens seit 1517 in „Freyburg in Breyßgaw“,<sup>15</sup> und in früheren Schreibweisen („sorgfeltig“, „sorcveldich“, „zorchvuldich“, „sorchuoldych“) sogar schon in Rechtstexten seit 1264,<sup>16</sup> also wiederum über ein Jahrhundert früher als nach *Deutschs* Deutung des Deutschen Wörterbuchs der Gebrüder Grimm, das ihm die früheste Belegstelle für das Adjektiv „sorchivolt“ im Zeitraum „um 1400“ lieferte.<sup>17</sup> Auch für Wörterbücher muss deshalb gelten, was für juristische Kommentarliteratur längst selbstverständlich ist: Der Erkenntnisstand eines Nachschlagewerks von 1903 darf *lege artis* nicht noch 111 Jahre später unbesehen übernommen werden.

Immerhin mit einer Schlussfolgerung behält *Deutsch* jedoch einstweilen Recht: „Die Herkunft des Wortes ‚Sorgfalt‘ ist ungewiss.“ (575).<sup>18</sup> Seine genaue Provenienz verliert sich auch in digitalen Textkorpora irgendwann im Dunkel der Rechtsgeschichte. Man muss deshalb wohl gespannt bleiben

auf weitere Neuigkeiten aus der Vergangenheit. In der Zwischenzeit mag man den Blick immerhin über die Reihen jener Wegbegleiter der „Sorgfalt“ streifen lassen, denen weniger Glück dabei beschieden war, sich als Rechtsbegriffe in unsere Gegenwart herüberzuretten. Sie finden sich heute nur noch im *Deutsch*'schen DRW-Korpus dokumentiert: *Sorgfertigkeit* für einen Grund zur Sorge (ähnlich *Sorglichkeit*), *Sorgfürst* für den die Sorgen des Reiches tragenden Kurfürsten, oder *Sorgträger* für den Vormund und ähnliche Sachwalter alltäglicherer *Sorgknüzz* (Besorgnis).

Dr. Dr. Hanjo Hamann, Bonn/Berlin

<sup>12</sup> Mayer-Maly AcP 163 (1963), 525, 528 rezensierte *Deutsch* (Fn. 4) und sah es als „empfindlicheren Mangel“, dass er „das Deutsche Rechtswörterbuch [...] nicht ausgewertet“ habe.

<sup>13</sup> *Andreas Deutsch*, mit *Erwin* nicht verwandt (lt. eigener Aussage per E-Mail vom 21. 7. 2021).

<sup>14</sup> Vgl. [drw-www.adw.uni-heidelberg.de/drw-cgi/zeige?index=woerterbtext&term=sorgfalt](http://drw-www.adw.uni-heidelberg.de/drw-cgi/zeige?index=woerterbtext&term=sorgfalt).

<sup>15</sup> *Fridrich Riedrer*, Spiegel der waren Rhetoric: auß Marco Tullio Ciccone und andern geteutsch usw., Straßburg: Johannes Knobloch & Paul Götze 1517, Blatt lxii, links = S. 139 im Digitalisat [nbn-resolving.de/urn:nbn:de:bvb:12-bsb10941730-8](http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:bvb:12-bsb10941730-8).

<sup>16</sup> Vgl. [drw-www.adw.uni-heidelberg.de/drw-cgi/zeige?term=sorgf%E4ltig](http://drw-www.adw.uni-heidelberg.de/drw-cgi/zeige?term=sorgf%E4ltig).

<sup>17</sup> *Deutsch*, in: Festschrift für Egon Lorenz (Fn. 5), S. 575 mit Verweis auf *Grimm/Grimm*, Deutsches Wörterbuch Bd. X, I, Lfg. 10 (dtv Bd. 16), 1903, Sp. 1791 ff. (digital unter [www.woerterbuchnetz.de/DWB/sorgfalt](http://www.woerterbuchnetz.de/DWB/sorgfalt)).

<sup>18</sup> Zuvor schon *Deutsch* VersR 2012, 1193, 1194: „Die Herkunft des Sorgfaltsbegriffs ist unbekannt.“