

# Inhalt

Vorrede .....	21
I. Der praktische Rechtsbegriff .....	23
Wissenschaftliche Ausprägung der Rechtsgeschichte (S. 24). Notwendige Beschränktheit des praktischen Wissens (S. 25). Lückenhaftigkeit der praktischen Rechtslehre (S. 26). Lücken der heutigen Jurisprudenz (S. 27). Der praktische Rechtsbegriff (S. 30). Das Recht als Regel des Handelns (S. 30). Die Lehre vom Rechtsirrtum (S. 32). Das außerstaatliche Recht in der heutigen Jurisprudenz (S. 33). Das Naturrecht als außerstaatliches Recht (S. 36). Savigny und Puchta als gedankliche Väter einer Wissenschaft vom Recht (S. 37). Außerstaatliches Recht gegenwärtig nicht erforscht (S. 38). Die Lehre von der Geschlossenheit des Rechtssystems (S. 40). Die Lehre vom Recht als staatlicher Zwangsordnung (S. 42). Recht als Ordnung menschlicher Verbände (S. 45). Rechtswissenschaft als Soziologie (S. 47).	
II. Die innere Ordnung der gesellschaftlichen Verbände ....	48
Die Gesellschaft (S. 48). Urwüchsige und andere Verbände (S. 48). Das alte Recht als Verbandsrecht (S. 50). Das älteste Bodenrecht, Vertragsrecht, Erbrecht, Staatsrecht (S. 51). Reste eines Rechts ohne Rechtssätze in späterer Zeit (S. 53). Das Recht der archaischen Gesellschaft (S. 55). Das Lehnrecht (S. 55). Heutiges Recht als Verbandsordnung (S. 57). Rechtssätze zunächst nur als Prozessrecht (S. 59). Rechtsnorm und Rechtssatz (S. 61).	
III. Die gesellschaftlichen Verbände und die gesellschaftlichen Normen .....	62
Rechtsnorm als Regel gesellschaftlichen Handelns (S. 62). Rechtsnorm als Organisation der Verbände (S. 64). Recht stets Verbandsrecht (S. 65). Die drei Aufgaben der wirtschaftlichen Verbände (S. 67). Der Zusammenhang von wirtschaftlichem Aufbau und juristischen Formen der Ge-	

sellschaft (S. 68). Die organisatorische Natur des Vertragsrechts (S. 70). Gesellschaftliche Bedingtheit von Abschluss und Inhalt der Verträge (S. 71). Die gesellschaftlichen Aufgaben des Vertrages (S. 74). Die gesellschaftliche Bedingtheit des Erbrechts (S. 74). Privatrecht als „Sozialrecht“ (S. 77). Normen zweiter Ordnung als Schutzrecht (S. 79). Außerrechtliche Normen als Stützen der rechtlichen Verbandsordnung (S. 80). Vergleich der Ordnung in der sozialistischen und der heutigen Gesellschaft (S. 83).

#### IV. Gesellschaft und staatlicher Normenzwang . . . . . 85

Gesellschaftliche Normen als Ausdruck gesellschaftlicher Macht (S. 85). Rechtszwang und Normenzwang (S. 86). Der Ursprung des Normenzwanges in den Verbänden (S. 87). Die Macht des gesellschaftlichen Normenzwanges (S. 88). Der Normenzwang der Unternehmer- und Arbeiterverbände (S. 90). Geringe Bedeutung des Strafwzanges (S. 92). Beschränkte Wirkung des Vollstreckungszwanges (S. 93). Gesellschaftlicher und staatlicher Normenzwang (S. 95). Gesellschaften ohne staatliche Zwangsordnung (S. 97). Der gesellschaftliche Normenzwang in Vergangenheit und Gegenwart (S. 99). Gleichsetzung von Recht und staatlicher Zwangsordnung als Ausdruck der Entfremdung großer Teile der Gesellschaft vom Staat (S. 100). Recht als Instrument einer Ausbeutung der besitzlosen Mehrheit? (S. 101). Wirkung der Normen weniger durch Zwang als durch Suggestion (S. 104). Die Beschränkung gesellschaftlicher Normen auf die jeweiligen Verbände (S. 105). Die Beschränkung der Rechtsnormen erster Ordnung auf den jeweiligen Verband (S. 107).

#### V. Die Tatsachen des Rechts . . . . . 109

Die Unhaltbarkeit der Beschränkung der Rechtsquellen auf Gesetz und Gewohnheitsrecht (S. 109). Die Übung als Quelle der inneren Ordnung im Verbands (S. 111). Wirtschaftliche Bestimmungsgründe für den Inhalt der Übung (S. 113). Die Herrschaft als Quelle der inneren Ordnung im Verbands (S. 114). Die Herrschaft als Folge der Schutzlosigkeit des Beherrschten (S. 116). Wirtschaftliche Bestimmungsgründe für den Umfang der Herrschaft (S. 117). Der Besitz als die wirtschaftliche Verwaltung der Sache (S. 119). Eigentum unabhängig von wirtschaft-

licher Beziehung zur Sache (S. 121). Eigentumsordnung abhängig von Besitzordnung (S. 122). Der Grundsatz: Hand muss Hand wahren (S. 124). Der Besitz als Grundlage der inneren Ordnung im Verbande (S. 126). Inhalt des Eigentums abhängig von Wirtschaftsordnung (S. 127). Die Eingliederung des Besitzes in die Wirtschaftsordnung (S. 130). Besitz und Eigentum als Wechselbegriffe (S. 131). Der Vertrag als Quelle der inneren Ordnung im Verbande (S. 131). Die Wurzeln des Vertragsrechts (S. 133). Schuld und Haftung (S. 134). Die vertragliche Bestimmung des Haftungsumfanges (S. 135). Der Schuldvertrag im modernen Leben (S. 138). Die Entstehung des Erbrechts (S. 139). Die wirtschaftliche und gesellschaftliche Bedeutung des Erbrechts (S. 142). Nichtwirtschaftliche Einflüsse auf die Tatsachen des Rechts (S. 143). Die geschichtliche Entwicklung der Tatsachen des Rechts (S. 144). Die Verbände als Schöpfer ihrer inneren Ordnung (S. 146). Die Gleichförmigkeit der inneren Ordnung der Verbände (S. 147).

## VI. Die Entscheidungsnormen ..... 149

Gerichte als gesellschaftliche und als staatliche Einrichtungen (S. 149). Die Quelle der Entscheidungsnormen (S. 151). Die Verallgemeinerung und Vereinheitlichung der Entscheidungsnormen (S. 152). Eigenständige Entscheidungsnormen für streitige Verhältnisse (S. 153). Der Einfluss der Gesellschaft auf die Entscheidungsnormen (S. 156). Der Einfluss außerrechtlicher Normen auf die Entscheidungsnorm (S. 157). Die Wirkung der Gebundenheit an das Gesetz (S. 158). Das Gesetz der Stetigkeit der Entscheidungsnormen (S. 161). Die inneren Wandlungen der Entscheidungsnormen (S. 163). Die Fortentwicklung der Entscheidungsnormen (S. 164).

## VII. Staat und Recht ..... 166

Der ursprüngliche Staat und das Recht (S. 167). Die ursprünglichen Gerichte (S. 168). Verstaatlichung der Gerichte (S. 171). Bedingungen der Entstehung des staatlichen Rechts (S. 172). Zur Geschichte des staatlichen Rechts (S. 174). Formen des staatlichen Rechts (S. 178). Entstehung des staatlichen Verwaltungsrechts (S. 179). Staatliche Gesetzgebung als Ausdruck der Einheitlichkeit der

Gesellschaft (S. 180). Gesetzgebung als äußere Ordnung der Verbände durch die Gesellschaft (S. 182). Der Staat als Organ der Gesellschaft (S. 183). Staatliches Recht als zweite Ordnung der Gesellschaft (S. 185). Das Verhältnis des Staates zur Hausordnung in Rom (S. 186). Das Verhältnis des Staates zur mittelalterlichen Herrschaft (S. 188). Das Verhältnis des Staates zur Gemeinde (S. 189). Rechtsnorm nicht immer vom Staat ausgehend (S. 190). Lebensverhältnisse, die sich vom Staat fernhalten (S. 192). Vom Staate unabhängiges Recht (S. 193). Unhaltbarkeit der staatlichen Rechtsauffassung (S. 194). Normenarten nach Gefühls-tönen zu unterscheiden (S. 196). Unterschiedliche Normen desselben Inhalts? (S. 197). Müssen Rechtsnormen „anerkannt“ sein? (S. 198). Die Eigenart der Rechtsnorm (S. 199). Vom Staat verbotene Verhältnisse keine Rechtsverhältnisse (S. 202).

#### VIII. Die Bildung des Rechtssatzes ..... 204

Die Entscheidungsnorm als Tatfrage (S. 204). Untrennbarkeit der Rechtsfrage von der Tatfrage (S. 205). Entscheidungsnorm notwendig trotz Rechtssatz (S. 207). Entscheidungsnorm als Quelle des Rechtssatzes (S. 207). Entscheidungsnorm als Werk der Jurisprudenz (S. 208). Richterrecht als Juristenrecht (S. 210). Das Juristenrecht der juristischen Schriftsteller und Lehrer (S. 211). Kennzeichen der Verbindlichkeit und Schranken der freien Normbildung (S. 213). Juristenrecht und Amtsrecht (S. 216). Juristenrecht in den Gesetzen (S. 217). Notwendigkeit des gesetzlichen Juristenrechts (S. 218). Verhältnis des richterlichen zum gesetzlichen Juristenrecht (S. 220). Abgrenzung des staatlichen Rechts vom Juristenrecht (S. 222). Gesetzesbefehl und Gesetzesinhalt (S. 224).

#### IX. Der Aufbau des Rechtssatzes ..... 226

Die Bedeutung der Rechtssätze (S. 226). Dem Einfluss von Rechtssätzen entrückte Rechtsverhältnisse (S. 227). Rechtssätze, die Normen aus den Tatsachen anerkennen (S. 229). Rechtssätze, die Normen aus den Tatsachen brechen (S. 230). Rechtssätze, die Rechtsfolgen unabhängig von den Tatsachen setzen (S. 231). Gesellschaftliche Einflüsse auf die Rechtssätze (S. 231). Der Jurist als Organ gesellschaftlicher Gerechtigkeit (S. 233). Gerechtigkeit als

Ausdruck für die Unbefangenheit (S. 235). Gerechtigkeit als Macht der Gesellschaft über die Gemüter (S. 236). Gerechtigkeit als Gegenstand der Wissenschaft (S. 237). Individuelle Gerechtigkeit als Ergebnis genialer Synthese der Gegensätze (S. 242). Die Benthamsche Formel als Formel nur einer bestimmten Klasse (S. 244). Der Rechtssatz als Gesamtwerk der Gesellschaft und des Juristen (S. 247). Die Einsicht in die gesellschaftlichen Zusammenhänge des Rechtssatzes (S. 249).

X. Die Inhalte der Gerechtigkeit . . . . . 251

Die schutzwürdigen Interessen der rechtlichen Urzeit (S. 251). Der Schutz des Eigentums durch Schadenersatzanspruch (S. 252). Der Schutz des Eigentums durch Bereicherungsanspruch (S. 254). Die technische Frage des gerechten Eigentumsanspruchs (S. 256). Der Rechtsschutz der vertragsgemäßen Verfügung (S. 257). Das Vertragsrecht und die volkswirtschaftliche Wertlehre (S. 259). Vertragsrecht als Ablehnung des unwirtschaftlichen Vertrages (S. 261). Vertrauen auf äußere Tatbestände (S. 263). Die technische Frage des gerechten Vertragsanspruches (S. 264). Die Gerechtigkeitsgedanken des Verwandtenerbrechts (S. 266). Die Gerechtigkeitsgedanken des letztwilligen Erbrechts (S. 267). Verschiedene ins Erbrecht hineinspielende Strömungen (S. 268). Die leitenden Gerechtigkeitsgedanken des Erbrechts (S. 269). Die Gerechtigkeitsgedanken des Rechts am Arbeitsergebnis (S. 271). Die Gerechtigkeit als Ausdruck der gesellschaftlichen Statik (S. 272). Die Gerechtigkeitsgedanken des Individualismus (S. 273). Die Gerechtigkeit des Gemeinschaftsgedankens (S. 275). Verhältnis des Individualismus zum Gemeinschaftsgedanken (S. 277). Ewiges Schwanken der Gerechtigkeit (S. 280). Die Entwicklungslinie der Gerechtigkeit (S. 282).

XI. Die römische Jurisprudenz . . . . . 283

Gesetz und juristische Literatur (S. 283). Wesen und Aufgabe der Jurisprudenz (S. 284). Mittelalterliche deutsche Rechtsaufzeichnungen (S. 287). Die Jurisprudenz der Rechtsbücher (S. 289). Unterschied der römischen und deutschen Rechtsentwicklung (S. 292). Die Jurisprudenz der XII Tafeln (S. 293). Formenstrenge des Rechts aus späterer Zeit stammend (S. 296). Gesetze und Edikt nicht

Quelle der römischen Jurisprudenz (S. 298). Die Anschauung des Lebens als Quelle der römischen Juristen (S. 300). Verallgemeinerungen als Quelle römischer Entscheidungsnormen (S. 302). Das Aktionensystem als mechanische Verallgemeinerung (S. 304). Rechtsetzung durch römische Juristen (S. 306). Das römische Amtsrecht als dem Juristenrecht gleichartig (S. 307). Die römischen Juristen als Praktiker, Schriftsteller und Lehrer (S. 308). Das römische Recht als Werk der Jurisprudenz (S. 309). Über den konservativen Charakter der römischen Jurisprudenz (S. 310).

## XII. Die englische Jurisprudenz ..... 311

Die römische formula und das germanische zweizün-  
gige Urteil (S. 312). Assisa und iurata (S. 312). Das äl-  
tere englische Verfahren als Legisaktionenverfahren,  
nicht Formularverfahren (S. 315). Gerichtszuständigkeit  
(S. 316). Die Ausstellung der writs (S. 317). Die Ausbrei-  
tung des trespass (S. 318). Die Fiktionen des englischen  
Prozesses (S. 320). Der Kanzler und die *equity* (S. 321).  
Die *equity* und das prätorische Recht (S. 323). Die *equi-  
ty* als eigenes Rechtssystem der *Chancery* (S. 325). Die  
Entwicklung des *trusts* (S. 326). Das *common law* als  
richterliches Juristenrecht (S. 329). Auch *equity* meist  
richterliches Juristenrecht (S. 331). Die Persönlichkeit  
des Richters in englischem Recht (S. 332). Englische  
Kautelarjurisprudenz (S. 333). Freie Rechtsfindung durch  
Gesetz nicht ausgeschlossen (S. 333). Keine Rechtschöp-  
fung durch englische Literatur (S. 334). Bedeutung  
und Wert des *common law* (S. 335). Zusammenfassung  
(S. 338).

## XIII. Die ältere gemeinrechtliche Jurisprudenz ..... 339

Die veränderte Rolle der Jurisprudenz (S. 339). Die An-  
knüpfungsschwierigkeiten bei der Aufnahme fremden  
Rechts (S. 340). Die Anknüpfungsschwierigkeiten als Ur-  
sache der Begriffsjurisprudenz (S. 344). Die Anpassung  
des römischen Rechts durch Abstraktion (S. 346). Der  
abstrakte Eigentumsbegriff (S. 348). Die Schranken der ab-  
strakten Begriffsbildung (S. 351). Geschichte der konstruk-  
tiven Jurisprudenz (S. 353). Anschauung als Quelle auch  
der konstruktiven Jurisprudenz (S. 355). Begriffsbildung  
und Konstruktion in der deutschen Jurisprudenz (S. 359).  
Zusammenfassung (S. 361).

XIV. Die historische Richtung der gemeinrechtlichen Jurisprudenz ..... 363

Nur Rechtssätze als Gegenstand der historischen Rechtsschule (S. 364). Begründer der historischen Rechtsschule keine Romantiker (S. 365). Die Rechtshistoriker vor der Frage der Anknüpfung (S. 366). Juristische Begriffsmathematik (S. 369). Zwei Beispiele für Begriffsmathematik (S. 372). Begriffsmathematik entgegen dem Anschein gesellschaftlichen Einflüssen unterworfen (S. 375). Wesen und Aufgabe der Systematik (S. 376). Die Geschlossenheit des Rechtssystems (S. 380). Unterschied zwischen dem römischen und gemeinen Recht (S. 382). Unvergänglicher Wert der „Pandektologie“ (S. 384).

XV. Das Werk der Jurisprudenz ..... 387

Die anwaltschaftliche Jurisprudenz (S. 387). Die rechtsgeschäftliche Jurisprudenz (S. 389). Das Nahziel: richterliche Jurisprudenz (S. 390). Die Zusammensetzung des Rechtssatzes (S. 392). Entscheidungsnormen als Voraussetzung der Rechtssätze (S. 394). Die Bildung von Entscheidungsnormen durch Umwandlung der Tatfrage in die Rechtsfrage (S. 395). Beispiele: Kontokorrentrecht und Arbeitsrecht (S. 396). Das Vorgehen bei prozessualer Trennung von Tat- und Rechtsfragen (S. 397). Beispiele: Verschuldenshaftung und Handelsrecht (S. 399). Die innere Ordnung der Verbände als Material der Jurisprudenz (S. 401). Die innere Ordnung der Verbände als Rechtsverhältnis (S. 402). Die innere Ordnung der Verbände als Natur der Sache (S. 404). Der Tatbestand eines Gesetzes (S. 405). Normenfinden als praktische Kunstlehre, nicht Wissenschaft (S. 406). Beispiel: Persönlichkeitsschutz (S. 407). Die Persönlichkeit des Normautors als Quelle der normsetzenden Kraft der Jurisprudenz (S. 410).

XVI. Das staatliche Recht ..... 414

Die Abhängigkeit staatlichen Rechts von der Durchsetzung durch staatliche Behörden (S. 414). Staatliches Recht als Entscheidungsnorm oder Eingriffsnorm (S. 415). Die schwache Wirkung der staatlichen Entscheidungsnormen (S. 417). Beispiele für die Unwirksamkeit staatlicher Entscheidungsnormen (S. 418). Die Unzulänglichkeit staatlicher Eingriffe (S. 420). Widerstände gegen staatliches Recht

(S. 422). Die Grenzen der Staatsgewalt (S. 423). Staatliches Recht vor allem verbietend, zerstörend (S. 425). Staatliches Recht im Befehlen meist unwirksam (S. 426). Staat als Schöpfer von Staatsvolk, staatlichem Frieden und Vermögensrechten (S. 427). Besitz und Eigentum (S. 429). Das staatliche Erbrecht der Seitenverwandten (S. 435). Staatliche Renten, Privatmonopole, Beschränkungen freier Betätigung (S. 436). Bescheidener Anteil des Staates am jeweiligen Rechtszustand (S. 438).

## XVII. Die Wandlungen des Rechts in Staat und Gesellschaft . . . 441

Rechtsänderungen außerhalb der Gesetzgebung (S. 441). Rechtsänderungen durch Veränderungen der menschlichen Bedürfnisse (S. 442). Rechtsänderungen durch Änderung des Kräfteverhältnisses in menschlichen Verbänden (S. 444). Funktionslosigkeit von Rechtssätzen durch Wandel in den Rechtseinrichtungen (S. 445). Widerspiegelung des Rechtswandels in den Urkunden (S. 447). Beweglichkeit des gesellschaftlichen und Unbeweglichkeit des staatlichen Rechts (S. 451). Die Projektion des Rechtssatzes auf neue Rechtserrscheinungen (S. 453). Übergang vom gesellschaftlichen zum staatlichen Recht durch Verstaatlichung des Strafrechts und Zivilprozesses (S. 456). Rechtswandel durch Bedeutungswandel gesellschaftlicher Normen (S. 458). Rechtswandel durch juristische Erfindungen (S. 459). Rechtswandel durch Eingriff der Gesetzgebung und wachsende Einsicht in seine Grenzen (S. 462).

## XVIII. Die Legalisierung des Juristenrechts . . . . . 464

Die Bestandteile der Gesetzbücher: Rechtswissenschaft, Juristenrecht und staatliches Recht (S. 464). Die Quellen der modernen Gesetzbücher: gemeines Recht, bodenständiges Recht und Naturrecht (S. 467). Naturrecht als Ausdruck der wirtschaftlichen Forderungen des Bürgertums (S. 470). Der materielle Inhalt des Naturrechts (S. 471). Die technischen Gedanken des Naturrechts (S. 473). Zusammenfassung über den Inhalt des Naturrechts (S. 474). Die Bausteine der großen europäischen Gesetzbücher (S. 475). Aufgabe der Gesetzbücher: Legalisierung des Juristenrechts (S. 476). Wirkung der Legalisierung des Juristenrechts (S. 479). Wirkung der Aufnahme bestimmter Lebensverhältnisse in die Gesetzbücher auf die rechtliche



Anerkennung anderer Lebensverhältnisse (S. 479). Die fortwährende Durchbrechung der Geschlossenheit des Rechtssystems (S. 482). Trotz Aufnahme im Gesetzbuch: Juristenrecht (S. 486). Fortbildung der Jurisprudenz über das Gesetzbuch hinaus (S. 487).

XIX. Die Theorie des Gewohnheitsrechts ..... 490

Das *ius civile* als Bezeichnung für das römische Juristenrecht (S. 491). Kein „Gewohnheitsrecht“ in Rom außer *ius civile* (S. 494). „Consuetudo“ als Bezeichnung für lokale Gewohnheiten bei Justinian (S. 497). „Gewohnheitsrecht“ als Bezeichnung für das Ortsrecht bei gemeinrechtlichen Juristen (S. 497). Das „Gewohnheitsrecht“ bei Savigny und Puchta (S. 498). Die Juristen als Repräsentanten des Volkes (S. 502). Recht als Ergebnis einer Entwicklung des Volkes (S. 503). Gewohnheitsrecht vor allem Regel des Handelns (S. 506). Juristenrecht nie anders als Entscheidungsnorm (S. 507). Die Lehre vom Eintritt der Juristen an die Stelle des Gesamtvolks (S. 509). Empirische Grundlage der Lehre vom Gewohnheitsrecht (S. 510). Mängel der Lehre von Savigny und Puchta (S. 512). Die rechterzeugende Kraft der Wissenschaft bei Puchta und Savigny (S. 515). Beselers Lehre vom Volksrecht und Juristenrecht (S. 519). Die Erforschung des Volksrechts (S. 522). Die Unergiebigkeit der gemeinrechtlichen Lehre und der Lehre von Savigny und Puchta (S. 524). Wert des „Gewohnheitsrechts“ für die Soziologie des Rechts (S. 529).

XX. Methoden der Soziologie des Rechts ..... 531

1. *Rechtsgeschichte und Jurisprudenz* ..... 531

Rechtssoziologie als Beobachtungswissenschaft. Das historische und ethnologische Material der Soziologie (S. 533). Praktische Jurisprudenz als Beschreibung der Rechtseinrichtungen (S. 535). Erforschung der Rechtseinrichtungen unabhängig vom Rechtssatz (S. 537). Die gemeinrechtliche Jurisprudenz als Grundlage einer allgemeinen Rechtswissenschaft (S. 537). Beispiel: die gemeinrechtliche Erklärung der Lehre von der *consideration* (S. 540). Keine nationale Beschränkung der Rechtswissenschaft (S. 542). Gemeines Recht als Grundlage der partikularrechtlichen Jurisprudenz (S. 542). Die *jurisprudence* der Austinschen Schule als allgemeine Rechtswissenschaft und ihre Mängel (S. 544).

*2. Die Erforschung des lebenden Rechts* ..... 546

Erforschung des Rechts, das nicht in Rechtssätzen enthalten ist (S. 547). Schwierigkeit, die Gegenwart durch die Vergangenheit zu verstehen (S. 549). Unbekanntes Recht der Gegenwart (S. 549). Als einziges gut erforscht: Das Handelsrecht (S. 553). Lebendes Recht und seine Erkenntnisquellen, insbesondere Gerichtsurteile und Geschäftsurkunden (S. 554). Der soziologische Gehalt der Urkunde (S. 557). Erforschung des lebenden Rechts: Überlebendes altes Recht und Keime neuen Rechts (S. 559). Erforschung der konkreten Ordnung der heutigen Gesellschaft (S. 562). Geschichtliche Rechtswissenschaft (S. 565). Erforschung des tatsächlichen Rechtszustandes notwendig Stückwerk (S. 566). Weitere Methoden der Soziologie des Rechts (S. 567).

Bibliographie der Werke Eugen Ehrlichs ..... 569

Namenverzeichnis ..... 580

Sachverzeichnis ..... 585