

Inhalt

Vorwort	13
Einleitung	15

Erster Teil

THEORETISCHE GRUNDLEGUNG

<i>I. Der Ort der Problemstellung innerhalb des Rechtssystems . . .</i>	27
1. Der Begriff des Rechts	27
2. Die Soziologie des Rechts	29
a) Rechtsexegese und Rechtssoziologie	29
b) Recht und soziales Substrat	33
3. Die Theorie des öffentlichen Rechts	37
a) Öffentliches und privates Recht	37
b) Der Begriff des Staates	42
<i>II. Die Beziehung der Souveränität zur Gesetzesherrschaft</i>	45
1. Die Theorie der Souveränität	45
2. Die Theorie der Gesetzesherrschaft	47
a) Die Theorie von der Herrschaft allgemeiner Normen (Rationalität)	47
b) Die Theorie der Gesetzesherrschaft	53
aa) Freiheit und Gesetz	53
bb) Institute und Gesetzesherrschaft	61
cc) Die Beziehung zwischen Freiheiten und Instituten	64
3. Die zweifache Bedeutung der Gesetzesherrschaft	68

Zweiter Teil

DIE ENZAUBERUNG DES RECHTS ZUM VERHÄLTNIS VON SOUVERÄNITÄT UND GESETZESHERRSCHAFT IN DEN RATIONALEN POLITISCHEN THEORIEN

<i>I. Das thomistische Naturrecht</i>	77
1. Naturrecht bei Cicero	77

2. Naturrecht bei Thomas von Aquin	79
a) Die Beziehung von <i>lex divina</i> , <i>lex naturalis</i> und positivem Gesetz	80
b) Die soziale Basis des thomistischen Naturrechts	82
c) Die Aussöhnung des Naturrechts mit der sozialen Basis	84
3. Die Auflösung des thomistischen Naturrechts	86
a) Die Trennung des politischen vom materialen Gesetzesbegriff	86
b) Die Souveränität des Papstes	87
c) Marsilius von Padua	90
d) Die Verhältnisse innerhalb der Kirche	92
<i>II. Souveränität und materiale Gesetzesherrschaft</i>	94
1. Die Monarchomachen	94
a) Das göttliche Recht der Könige und das germanische Widerstandsrecht	94
b) Die Verbindung von Widerstandsrecht und Volkssouveränität	95
c) Entwicklungsschritte im Verhältnis von materialer Gesetzesherrschaft und Souveränität	97
2. Das Naturrecht in England	101
a) Fragestellung	101
b) Das göttliche Recht der Könige und das Widerstandsrecht	102
c) Die Substitution des Naturrechts durch die Idee des politischen Condominiums	103
d) Der Sieg des politischen Gesetzesbegriffs	105
<i>III. Bodin und Althusius</i>	107
1. Bodin	107
a) Die Formulierung des politischen Gesetzesbegriffs	107
b) Der antagonistische Begriff des materialen Gesetzes	108
c) Institutionalisierung und Konkretisierung des materialen Gesetzes	111
d) Dualistische soziale Interessenkonstellation	112
2. Althusius	114
a) Die Souveränität des » <i>corpus symbioticum</i> «	115
b) Die Renaissance des Naturrechts	117
<i>IV. Pufendorf</i>	120
1. Das Naturrechtssystem	120
2. Das Naturgesetz als » <i>obligatio imperfecta</i> «	123
3. Die Forderung des politischen Gesetzesbegriffs	123
4. Die Beziehung zwischen positivem und natürlichem Recht	124
5. Aufgeklärter Absolutismus als Basis	127

<i>V. Hobbes</i>	128
1. Fiktive Einheit der Theoriestruktur	128
2. Scheinbare Emanzipation des Staates vom Naturgesetz	129
3. Die radikalisierenden Folgen der rationalen Staatsbegründung	132
<i>VI. Locke</i>	137
1. Begründung des Staates aus der Konkurrenz	137
2. Materiale Gesetzesherrschaft – Herrschaft von »standing laws« und Gewaltenteilung	139
3. Die Prärogativgewalt als Souveränität und das Widerstandsrecht	141
4. Die Sphären der unbeschränkten Souveränität und der Willkür	144
5. Die Sphäre der materialen Gesetzesgeltung	146
<i>VII. Rousseau</i>	149
1. Alternativen der Rousseauinterpretation	149
2. Die Gesellschaft als Ursprungsort der Tyrannei (Analyse)	151
3. Die Verschmelzung von individuellem und allgemeinem Willen (Synthese)	154
4. Der fiktive Charakter von Rousseaus Problemlösung (Kritik)	156
5. Die soziale Basis von Rousseaus Theorie	160
6. Das Verschwinden von Souveränität und Staat	164
<i>VIII. Kant</i>	165
1. Gesetzesgeneralität als Garantie für die Realisierung der Rechtsidee	165
2. Die ethische Bedeutung der Gesetzesgeneralität – Trennung von Recht und Moral	167
3. Die Rechtfertigung der Zwangsfunktion des Staates	169
4. Die Souveränität des Staates	172
5. Die fiktiven Begrenzungen der Staatssouveränität	173
a) Die Deduktion der Todesstrafe	173
b) Die Gesetzesgeneralität – Hegels Kritik an Kant	176
c) Die politische Organisation des Staates	178
<i>IX. Hegel</i>	181
1. Die fiktive Verknüpfung von individuellem und staatlichem Willen – freier Wille und Geschichte	182
2. Souveränität und Freiheit – Person und Eigentum	184
3. Die Garantie von Freiheit und Eigentum durch die bürgerliche Gesellschaft	186
a) Der Zusammenhang zwischen Individuum und Gesellschaft und die Vernachlässigung der Arbeiterklasse	186
b) Allgemeine Gesetze und Staatseingriffe	188

4. Begrenzung des Staatsabsolutismus	
durch die bürgerliche Gesellschaft	190
a) Die Beziehung der bürgerlichen Gesellschaft zum Staat	190
b) Gewaltenteilung – Staatssouveränität oder monarchische Souveränität	191
c) Bürokratie und Gesetzesgeneralität als Garanten der Freiheit	192
5. Rechtsstaat und Machtstaat – das Janusgesicht der Hegelschen Staatstheorie	194
a) Der rationale und individualistische Charakter des Staates	194
b) Die Bedingungen für die Fundierung des Staates auf der Konkurrenz	195
c) Die doppelte Funktion von Hegels Staatslehre	196

Dritter Teil

DIE VERIFIKATION DER THEORIE

DIE GESETZESHERRSCHAFT IM 19. UND 20. JAHRHUNDERT

<i>I. Einführung: Die Kritik des totalitären Staates an der liberalen Rechtslehre</i>	199
<i>II. Rechtsstaat und Rule of Law – Die Problemstellung</i>	203
1. Die deutsche Theorie des Rechtsstaats	203
2. Rule of Law oder die Vorherrschaft des Parlaments in England	207
3. Thesenartige Konstruktion des Rechtssystems in der Konkurrenzgesellschaft	210
<i>III. Die ökonomische Basis des Rechtssystems im Liberalismus</i>	212
1. Methodologische Vorbemerkung	212
2. Das Gesellschaftssystem bei Adam Smith und die materiale Struktur des Gesetzes	214
a) Identität von individuellen und allgemeinen Interessen	214
b) Ethische Begrenzung der freien Konkurrenz	217
c) Zwei Arten des Wettbewerbs	218
d) Ablehnung der Monopole	219
e) Die Gleichheit der Konkurrenten und der Begriff des Unternehmers	221
f) Aussparung des Arbeitsmarktes	222
3. Klassifikation der Staatseingriffe	223
a) Klassifikation nach Motiven	224
b) Klassifikation nach Funktionen	225
<i>IV. Die politische Basis des liberalen Rechtssystems</i>	228
1. Die Idee des politischen Gleichgewichts	228

2. Die deutsche und die englische Entwicklung	229
3. Die Niederlage des deutschen Bürgertums zwischen 1806 und 1914	229
<i>V. Die Nation als Integrationsfaktor der Konkurrenzgesellschaft</i>	
1. Der Begriff der Nation – Nation und Volk	236
2. Staat und Nation – Warenproduktion und Aufkommen des Bürgertums	238
3. Der jakobinische Begriff der Nation	239
4. Die Funktionen des Begriffs der Nation	240
5. Der Begriff der Nation in England und Deutschland	242
6. Die Grenze der Integrationswirkung der Nation	243
<i>VI. Das Rechtssystem der Konkurrenzgesellschaft</i>	
1. Die Allgemeinheit des Gesetzes	245
a) Der Begriff der Allgemeinheit – individueller Befehl und generelles Gesetz	245
b) Die französische Lehre	247
c) Die deutsche Lehre	251
d) Die englische Lehre	254
e) Die Lehre von der Nicht-Rückwirkung des Gesetzes	257
2. Gesetz und Richter	260
a) Theorie und Praxis	260
aa) Die Auskunft der Reinen Rechtslehre	260
bb) Die orthodoxe Lehre von Montesquieu und ihr Schicksal in Frankreich, England und Deutschland	261
cc) Die richterliche Nachprüfung des erlassenen Gesetzes	266
dd) Die Auffassung der amerikanischen Realisten	267
ee) Die Auskunft der Freirechtsschule	270
b) Theoretische Bewertung der Theorieansätze	271
aa) Die Wissenssoziologie	271
bb) Stufen des Denkens	274
cc) Die Auskunft des Marxismus	275
dd) Die Entdifferenzierung von Verwaltung und Rechtsprechung	276
3. Der Einwand, den das englische Recht darstellt	280
a) Problemstellung	280
b) Die Geschlossenheit des »common law« und die bindende Kraft des Präzedenzfalles	282
c) »Common law« und Nicht-Rückwirkung	292
d) Die Rolle der Billigkeit (equity)	293
e) Die soziale Bedeutung der Transformation des englischen Rechts	297
4. Soziologische Bewertung der Funktionen von Gesetz und Richter	298

a) Die Theorie der Funktionen	298
aa) Die Verhüllung der Stärke bzw. Schwäche des Bürgertums	298
bb) Die Kalkulierbarkeit der Austauschprozesse	300
cc) Die ethische Funktion des Rechts	302
b) Bewertung der Lehren	303
aa) Die politische Bedeutung der dualistischen Rechtslehre in Deutschland	304
bb) Die Entwicklung der richterlichen Unabhängigkeit	306
cc) Die Nichtexistenz der ethischen Funktion des Rechts im Gewerkschaftsrecht	309
dd) Soziologische Bewertung des englischen Typs von rationalem Recht	311

VII. Die Gesetzesherrschaft unter der Weimarer Verfassung –

Die Epoche des Monopolkapitalismus 314

1. Der Wandel der Wirtschafts- und Sozialstruktur	314
a) Vom Konkurrenz- zum Monopolkapitalismus	314
b) Der Wandel der Sozialstruktur	316
2. Der Wandel der politischen Struktur	318
a) Pluralismus und Massendemokratie	318
b) Die Verfassungsform des Klassengleichgewichts	322
3. Der Wandel des Rechtssystems	323
a) Wiederbelebung der Gesetzesgeneralität und Neuinterpretation des Gleichheitssatzes	324
b) Monopole und individuelle Gesetze	325
c) Wiederbelebung des Naturrechts – Gesetzesprüfung und Generalklauseln	327
d) Der Sieg der Freirechtsschule und die Generalklauseln	329
e) Vom Normativismus zum Institutionalismus – Wandlungen der Rechtstheorie	337

VIII. Die Gesetzesherrschaft unter dem Nationalsozialismus 340

1. Die Lehren des Faschismus	340
a) Der italienische Faschismus und der Primat des Staates	340
b) Der deutsche Nationalsozialismus und der Primat der Rasse	341
2. Die Idee der Totalität	343
a) Identifikation von Volk, Partei und Führer	343
b) Zur Differenz zwischen Faschismus und Nationalsozialismus	345
c) Versöhnung von Totalität und Privateigentum	346
d) Charismatische Führerlegitimation	348
3. Das Recht im totalitären Staat	349
a) Ist der nationalsozialistische Staat ein Rechtsstaat?	349
b) Versöhnung von Führerwille und Recht	351

c) Wirtschaftssystem und Berechenbarkeit des Rechts	353
d) Die ethische Funktion des Rechts	354

NACHWORT: ALFONS SÖLLNER
 FRANZ NEUMANN'S »DIE HERRSCHAFT DES GESETZES«
 VERSUCH EINER WISSENSCHAFTSGESCHICHTLICHEN
 UND WISSENSCHAFTSPOLITISCHEN EINORDNUNG

1. Deutscher Rechtsstaat heute	359
2. Wissenschaftsgeschichtlicher und biographischer Entstehungskontext	362
3. Zum inneren Zusammenhang der »Herrschaft des Gesetzes«	366
4. Zur Gegenwartslage der Rechtssoziologie	371
5. Neumanns wissenschaftspolitische Aktualität	378