

ΠΕΠΡΑΓΜΕΝΑ

της Ἑλληνικῆς Ἑταιρείας Δικαιοφιλοσοφικῆς καὶ Δικαιοϊστορικῆς Ἑρεῦνης

AKTEN

der Griechischen Gesellschaft für Rechtsphilosophische und Rechtshistorische Forschung

ACTES

de la Société Hellénique de Recherche Philosophique et Historique du Droit

ATTI

della Società Ellenica di Ricerca Filosofica e Storica del Diritto

Τόμος / Band / Tome / Volume

8

Rechtsakt in rechtssoziologischer Perspektive

Nebst einem Vergleich von Rechtssoziologie und Philosophie der Rechtsgeschichte

Von

Athanasios Gromitsaris

Ein Beitrag zum Interdisziplinären Seminar 2017/2018
„Akt, Zufall und Recht“

Mit einem Geleitwort von
Antonis Chanos




SAKKOULAS PUBLICATIONS
ATHENS - THESSALONIKI

 **Nomos**


L'Harmattan
PARIS TORINO BUDAPEST

Rechtsakt in rechtssoziologischer Perspektive

**Τὸ δικαϊκὸ ἐνέργημα,
ὁρώμενο ὑπὸ δικαιοκοινωνιολογικὸ πρῖσμα**

Τὸ δικαϊκὸ ἐνέργημα, ὀρώμενο ὑπὸ δικαιοκοινωνιολογικὸ πρῖσμα

**Συμπεριλαμβανομένης μιᾶς συγκρίσεως
μεταξὺ κοινωνιολογίας τοῦ δικαίου
καὶ φιλοσοφίας τῆς ἱστορίας τοῦ δικαίου**

Ἰπὸ

Ἄθνασίου Γρομψάρη

Συμβολὴ εἰς τὸ Διεπιστημονικὸ Φροντιστήριον 2017/2018
«Ἐνέργημα, τυχαῖο καὶ δίκαιο»

Μὲ Προλογικὸ σημεῖωμα
Ἄντωνίου Χάνου



ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ
ΑΘΗΝΑ - ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ



Nomos

L'Harmattan

PARIS TORINO BUDAPEST

ΠΕΠΡΑΓΜΕΝΑ

τῆς Ἑλληνικῆς Ἑταιρείας Δικαιοφιλοσοφικῆς καὶ Δικαιοϊστορικῆς Ἑρεῦνης

AKTEN

der Griechischen Gesellschaft für Rechtsphilosophische und Rechtshistorische Forschung

ACTES

de la Société Hellénique de Recherche Philosophique et Historique du Droit

ATTI

della Società Ellenica di Ricerca Filosofica e Storica del Diritto

Τόμος / Band / Tome / Volume

8

**Rechtsakt
in rechtssoziologischer Perspektive
Nebst einem Vergleich von Rechtssoziologie
und Philosophie der Rechtsgeschichte**

Von

Athanasios Gromitsaris

Ein Beitrag zum Interdisziplinären Seminar 2017/2018
„Akt, Zufall und Recht“

Mit einem Geleitwort von
Antonis Chanos




SAKKOULAS PUBLICATIONS
ATHENS - THESSALONIKI



Nomos


L'Harmattan
PARIS TORINO BUDAPEST

Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der photomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Tous droits de traduction, de reproduction et d'adaptation réservés pour tous les pays.

Tutti i diritti di traduzione, di riproduzione e di adattamento, totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilms e le copie fotostatiche) sono riservati per tutti i paesi.

Η πνευματική ιδιοκτησία αποκτάται χωρίς καμία διατύπωση και χωρίς ανάγκη ρήτηρας απαγορευτικής των προσβολών της. Επισημαίνεται πάντως ότι κατά το Ν. 2121/1993 και κατά τη Διεθνή Σύμβαση της Βέρνης (που έχει κυρωθεί με το Ν.100/1975) απαγορεύεται η αναδημοσίευση και γενικά η αναπαραγωγή του παρόντος έργου, με οποιονδήποτε τρόπο, τμηματικά ή περιληπτικά, στο πρωτότυπο ή σε μετάφραση ή άλλη διασκευή, χωρίς γραπτή άδεια του εκδότη.

© 2021

Ελληνική Εταιρεία Δικαιοφιλοσοφικής και Δικαιοϊστορικής Ερεύνης
Θ. Νικήτα 7 - 11526 Αθήνα

Griechische Gesellschaft für Rechtsphilosophische und Rechtshistorische Forschung
Th. Nikita Str. 7 - 11526 Athen

Société Hellénique de Recherche Philosophique et Historique du Droit
7, rue Th. Nikita - 11526 Athènes

Società Ellenica di Ricerca Filosofica e Storica del Diritto
Via Th. Nikita, 7 - 11526 Atene

Εκδόσεις Σάκκουλα Α.Ε. Sakkoulas Publications S.A.
(Αθήνα – Θεσσαλονίκη) (Athens – Thessaloniki)

Ιπποκράτους 23,10679 **Αθήνα**

Τηλ.: (+30) 210 33.87.500, Fax: (+30) 210.33.90.075

Φράγκων 1, 546 26 **Θεσσαλονίκη**

Τηλ.: (+30) 2310 535.381, Fax: (+30) 2310 546.812

Εθνικής Αμύνης 42, 546,21 **Θεσσαλονίκη**

Τηλ.: (+30) 2310 244.228, 9, Fax.: (+30) 2310 244.230

<https://www.sakkoulas.gr> · e-mail: info@sakkoulas.gr

ISBN 978-960-648-185-7 (Εκδόσεις Σάκκουλα)

Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG

Waldseestr. 3-5, D-76530 **Baden-Baden**

Tel.: (+49) 7221/2104-0, Fax: (+49) 7221/2104-27

<https://www.nomos.de> · E-Mail: nomos@nomos.de

ISBN 978-3-8487-7824-9 (Nomos Verlagsgesellschaft)

Éditions L'Harmattan

5-7 rue de l'École Polytechnique, 75005 **Paris**, France

Tel.: (+33) 1 40 46 79 20, Fax: (+33) 1 43 25 82 03

<https://www.editions-harmattan.fr>

ISBN 978-2-336-31895-0 (Éditions L'Harmattan)

INHALTSVERZEICHNIS/ΠΙΝΑΞ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

	Seite/Σελίς
INHALTSVERZEICHNIS/ΠΙΝΑΞ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ	v
GELEITWORT	xix
EINLEITUNG	1
Erster Teil	
NORMEN UND SPIEL DES RECHTS	5
A. Normen und Regeln, Herkommen und das dadurch gesetzlich Gewordene, Rechtsakt als Einrichtung und Lebensweise	5
1. Rationes essendi et cognoscendi von Rechtsakten	5
1.1 <i>Norm, Regelsetzung und Regelbefolgung</i>	5
1.2 <i>Aktions- und Reaktionserwartungen</i>	8
1.3 <i>Identifizierbarkeit des Erwartens</i>	13
2. Rechtsakte als historische Phänomene	16
3. Soziale Differenzierung: Kontext und Kontingenz für Rechtsakte	19
3.1 <i>Vergesellschaftung</i>	19
3.2 <i>Zentren und Differenzen</i>	20
3.3 <i>Stadt und Land</i>	22
3.4 <i>Max Webers Erbe</i>	25
4. Nomos und Nomisma	26
5. Geltung und Verhalten	32
6. Dogmatischer Sinn	38
7. Recht, Religions- und Divinationspraxis	43
B. Recht als soziale Kommunikation und Gegenstand von Theorien mittlerer Reichweite	49
C. Holistischer, person- und systemfunktionaler Rechtsaktbegriff	53
Zweiter Teil	
RECHTSHANDLUNG UND RECHTSAKT	54
A. Polysemie und Sozialer Sinn	54

B. Rekonstruktion historischer Rechtsakte	60
C. Historizität, Bestimmungsgründe des Rechtsaktes, soziale Struktur, Semantik und Sozialimaginäres	65
1. Handlungskonstitution in vergangenen Gegenwarten	65
2. Rechtsakte in vergangenen Gegenwarten	69
D. Rechtsakte als Instrumente der Verhaltenssteuerung	73
1. Reflexivwerden der Steuerung durch Recht	73
1.1 <i>Steuerungstechnizität</i>	73
1.2 <i>Ordnungsverband und wirtschaftsregulierender Verband</i>	77
2. Netzwerke und Governance	80
2.1 <i>Abhängigkeiten und Unsicherheiten</i>	81
2.2 <i>Sozialstruktur oder Semantik?</i>	85
E. Rechtsakt als Interdependenzunterbrechung: Soziale Differenzierung, Gewaltentrennung und Gewaltenverschränkung	89
F. Rechtsakt und soziale Inklusion/Exklusion	93
1. Mitgliedschaften	94
2. Satzung und Vertrag	98
3. Heterokephalie, Heteronomie, Autonomie im Verbandshandeln	100
4. Eigentum und Kontrolle	105
4.1 <i>Instrumentalisierung der Trennung von Eigentum und Kontrolle</i>	105
4.2 <i>Verbandsstrukturen und Rechnungslegungseinheiten</i>	111
5. Organisation	112
6. Erwartungsgrenzen	116
G. Rechtsakte und Kult	119
1. Kult als Schranke	121
2. Universalität und Partikularität	123
3. Recht und Paränese	126
4. Fremde und Händler	130
5. Koevolution von Recht und Kult	133
6. Von Kultgemeinschaften reflektierte Rechtsformen	135
7. Kultöffentlichkeiten als Kontrastfolie	136

Inhaltsverzeichnis/Πίναξ Περιεχομένων

8. Wie ist Positivitätsbewusstsein bei Kultbezug des Rechts möglich?	140
H. Rechtsakt, sozialer Wandel und Rechtsgefühl	143
1. Wie entsteht „Neues“?	144
2. Übersetzung von Problemen der Erwartungssicherung in juristische Entscheidungsprobleme	148
3. Typologien und Begriffe	149
4. Ideierung	150
 Dritter Teil AKTEURE UND BETRACHTER ALS BEOBACHTETE BEOBACHTER	
	152
A. Akteure als Verrichter von Werken: Output-Rationalität und Ritualität von Rechtsakten	153
B. Sprecher als Akteure von Sprechhandlungen im Recht und Digitalisierung von propositionalem Rechtswissen	157
1. Sprechakte in mündlicher Tradition	158
2. Sprechakte in schriftlicher Tradition	158
3. Sprechakte jenseits intellektualistischer Annahmen	161
C. Selbstständigkeit und Rechtsfähigkeit von Akteuren	163
1. Zurechnungseinheit des Akteurs	163
1.1 <i>Treue- und Pflichtbindungen</i>	164
1.2 <i>Selbst- und Fremdkontrolle</i>	166
1.3 <i>Selbstbindungen</i>	170
1.4 <i>Mobilisierung von Selbst- und Fremdbindungen</i>	174
1.5 <i>Bewusstsein und Kommunikation</i>	179
2. Vielheit und Zurechnung	181
3. Der Erwerbsbetrieb	182
3.1 <i>Gemeinschaft und Sondervermögen</i>	182
3.2 <i>Zugang zu Finanzierungsquellen und Haftung</i>	185
D. Korrelation und Rückbetroffenheit von Betrachtern und Akteuren im Recht	190
1. Ebenen der Korrelation	190

2. Technik und rechtstechnische Verkehrsschemata	191
2.3 <i>Banken</i>	200
2.4 <i>Geld</i>	205
2.4.1 Geld als Geschöpf der Rechtsordnung	205
2.4.2 Zahlungsgemeinschaften	207
2.4.3 Tatsächlich umlaufende und rechtlich fixierte Tauschmittel	209
E. Rechtsakte im Kontext kompetitiver und kooperativer Spiele	215
1. Private, öffentliche und relative Information	216
1.1 <i>Informationsasymmetrien</i>	216
1.2 <i>Aufsicht</i>	218
1.2.1 Aufsicht und die Erschließung fremder Information	219
1.2.2 „Moral Hazard“ und „Adverse Selection“	220
1.2.3 Bilanzunwirksamkeit und Finanzierungstechniken	223
1.2.4 Die Sicht des Beaufsichtigten	226
1.3 <i>Private und öffentliche Information</i>	229
2. Von der Bepreisung zur Bewertung	232
3. Unzulässigkeit von Unternehmenshandlungen und funktionsfähiger Wettbewerb	234
4. Identität und Identifizierung abgestimmter Handlungen	237
5. Hierarchie, Vertrag und Transaktionskosten als Elemente von Handlungskonstitution	241
6. Wettbewerb, öffentliche Güter, Politik und Staatsakte	245
6.1 <i>Zentralisierung</i>	245
6.1.1 Verfassung	245
6.1.1.1 Konstitutionalismus versus Demokratie	246
6.1.1.2 Verfassungstheorie als Institutionentheorie	247
6.1.2 Verwaltung	248
6.2 <i>Herrschaft kraft Interessenkonstellation und Herrschaft kraft Autorität</i>	255
6.3 <i>Macht und Herrschaft</i>	258
6.4 <i>Neopatrimonialismus, sozialer Kredit und funktionale Differenzierung</i>	260
6.5 <i>Herstellung und Anerkennung politischer Qualifikation</i>	267
7. Rechtsakte als Innovationsakte	271
8. Innovation als staatlicher Eingriff in Grundrechte	273

Inhaltsverzeichnis/Πίναξ Περιεχομένων

9. Rechtliches Erwarten und praktische Wahrscheinlichkeitskalküle	275
F. Evidenzbasierte Forschung und juristische Bewertung von Akten	277
G. Akt als Entscheidung: Zur Verbindung von Handlungsverfahren und Verfahrensergebnis	280
Vierter Teil	
WISSENSTYPEN UND KOGNITIVE UND MORALISCHE UNVOLLKOMMENHEIT DES AKTEURS	283
A. Juristisches Wissen als Fertigkeitwissen	284
B. Rechtsdogmatische Begrifflichkeit	290
1. Soll-, Seins- und Ordnungsbegriffe	291
2. Normierungs-, Formulierungs- und Beobachtungsprobleme	293
3. Selbst- und Fremdreferenz	296
C. Wissen von Sachverständigen	301
D. Juristische Einsicht als Nebenprodukt institutioneller Praxis	303
E. Propositionales Wissen und praktische Fertigkeiten	307
F. Implizites interessiertes Wissen: Kombination von Recht und Unrecht und Umgehung dieser Unterscheidung	310
G. Wahrscheinlichkeitskriterium und Wahrscheinlichkeitskalküle	313
H. Enthymem und andere Abkürzungsarten	314
I. Realitätsannahmen und Rentseeking	319
J. Unvollkommenheit und Institution	321
1. Typologien rationalen Verhaltens und Rechtsakt als Rationalitätsfehler	321
1.1 <i>Rationalität und ihre Anomalien</i>	323
1.2 <i>Spieltheorie und Entstehung von Regeln</i>	326
1.2.1 Endogene und exogene Verteilungs-, Koordinations- und Kooperationsregeln	326
1.2.2 Erwartungsstrukturen als deus ex machina?	330
1.2.3 Evolution	337

Inhaltsverzeichnis/Πίναξ Περιεχομένων

1.2.4 Rechtsspiele	343
1.2.4.1 Verfassungsspiele	343
1.2.4.2 Spiele für Unternehmensübernahmen	346
2. Institutionen als Ausgleich kognitiver und moralischer Unvollkommenheit	349
K. Vertrauen: Akkreditierungsakte zur Herstellung von Vertrauenswürdigkeit und Veranlassungsstrukturen zur Vertrauensgabe	354
1. Akkreditierungsakt und Vertrauensgabe	355
2. Entscheidung und Kontrollierbarkeit	359
3. Konvergenz und Divergenz von Zeit- und Sozialstruktur von Vertrauen	362
4. Soziale Differenzierung und Wettbewerb konfligierender Veranlassungsstrukturen zur Vertrauensgabe	364
5. Vertrauen als Vertrauensspiel	366
5.1 <i>Verletzlichkeit und Opportunismus</i>	367
5.2 <i>Vertrauensgabe, Risiko und Vertrauen zu institutioneller Vertrauenswürdigkeit</i>	367
5.3 <i>Institutionentheorie als Vertrauenstheorie</i>	369
6. Rechtliche Dimension des Vertrauens	369
6.1 <i>Juristische Bewertung von Akkreditierungsakten: Verkehrs-sitte, Rechtsschein und Vertrauenshaftung</i>	370
6.2 <i>Inkongruenz der Bewertung von Akkreditierungsstrukturen und Vertrauensveranlassungsstrukturen</i>	373
6.3 <i>Rechtswahrung und Rechtsproduktion durch den Rechtsstaat als Akkreditierungsleistungen</i>	375
 Fünfter Teil STAATSRECHT UND REGELUNG DER REAKTION AUF DAS UNERWARTETE	
A. Verwaltungsakt als Handlung und Entscheidung	378
1. Die vielen Seiten der einseitigen administrativen Einzelfallentscheidung	378
2. Administrierte oder Rechtsträger? Zu den psychischen und sozialen Umwelten von Verwaltung	382

Inhaltsverzeichnis/Πίναξ Περιεχομένων

2.1 <i>Status- und Sonderrechte</i>	382
2.2 <i>Individualisierte Rechtsträger und Enthaltungspflichten</i>	387
2.3 <i>Paradoxie des rechtlichen Individualismus</i>	391
3. <i>Administrative Binnendifferenzierung oder Intervention in die Umwelt des Rechts? Ermöglichung und Kanalisierung von Rechtsschutz</i>	400
4. <i>Hoheitsakt, Bewirtschaftungsakt und Verhandlungsprozesse</i>	402
5. <i>Verwaltung und Verwaltungsgerichtsbarkeit</i>	403
B. <i>Rechtsakt, Unvorhersehbarkeit und Resilienz</i>	406
1. <i>Zufall, Untrüglichkeit, Unabänderlichkeit</i>	406
2. <i>Kontingenz und Eventualität</i>	408
3. <i>Resilientes Recht und Erwartung des Unerwarteten: Katastrophen, Unfälle, Terrorakte</i>	409
3.1 <i>Prävention und Vorsorge</i>	410
3.2 <i>Vorbeugung durch Einwirken auf vorhersehbare Faktoren</i>	410
3.3 <i>Wer soll Reaktionsfähigkeit auf das konkret Unerwartete besitzen?</i>	411
3.4 <i>Abweichen von Rechtsnormalität, um dem eingetretenen Ereignis entgegenwirken zu können</i>	412
3.5 <i>Wiederherstellung rechtlicher Normalität</i>	414
 Sechster Teil VERHÄLTNIS DER RECHTSSOZIOLOGIE ZUR PHILOSOPHIE DER RECHTSGESCHICHTE	
A. <i>Rechtshistorischer Gegenstand und Tyrannei des Begriffs</i>	416
1. <i>Theoriebautechnik und Begriffsbildung</i>	417
2. <i>Begriffliche Verwendungskontexte</i>	426
3. <i>Begriffs- und Strukturgeschichte</i>	429
4. <i>Rechtssoziologische diachrone Analyse</i>	433
4.1 <i>Unerlässlichkeit von Diachronie</i>	433
4.2 <i>Rechtssoziologische analytische Begrifflichkeit</i>	435
4.2.1 <i>Funktion und Kausalität</i>	435

Inhaltsverzeichnis/Πίναξ Περιεχομένων

4.2.2 Irreale Konditionalsätze	438
4.2.3 Umgang mit Abstraktem und Singulärem	442
5. Begrifflicher Relativismus	446
B. Eigenständigkeit der Methoden	448
1. Forschungsgegenstände	448
2. Institute, Institutionen und die Rechtssoziologie	451
C. Rationalität des Rechts aus der Sicht der Rechtssoziologie	458
1. Außerrechtliche Rationalitäts-Anforderungen an das Recht	460
2. Reflexion auf die Spannung zwischen Sozialstruktur und rechtlich relevanter Semantik	462
3. Fähigkeit zur rechtlichen Wahrnehmung und Indienstnahme außerrechtlicher Rationalität	465
3.1 <i>Autonomien</i>	465
3.1.1 Autonome Rationalität nicht-rechtlicher Kommunikation	466
3.1.2 Autonomie und Sonderrecht	467
3.2 <i>Reibungen</i>	469
4. Rechtspraxis	473
4.1 <i>Berufe</i>	473
4.2 <i>Feststellbarkeit der Strukturen der Rechtspraxis</i>	476
4.2.1 Problemlösungsmöglichkeiten als Identifikationskriterium für Erwartungsstrukturen	476
4.2.1.1 Zugang zu Informationen	477
4.2.1.2 Effizienz durch Reduktion von Transaktionskosten	478
4.2.1.3 Herstellung von Vertrauenswürdigkeit (Kreditwürdigkeit)	479
4.1.2.4 Sonstige Institutionelle Leistungen	482
4.2.2 Erwerbchancen als Identifikationskriterium für Benefiziare (Akteure)	483
4.3 <i>Verkehrsorganisation als Rahmenbedingung für Rechtskommunikation</i>	485
5. Institutionell-praktische Rationalität als Dramaturgie der Rechtspraxis	490
D. Idealtypen und Multiple Modernities	499

Inhaltsverzeichnis/Πίναξ Περιεχομένων

1. Konvergenz, Divergenz und Wettbewerb der Systeme	500
2. Funktionale Differenzierung und Institutionen als Denk- und Handlungssynthesen	504
E. Produktion und Rezeption von Wissen im Überschneidungsbereich von Rechtssoziologie, Rechtsphilosophie, Rechtsgeschichte und Philosophie der Rechtsgeschichte	508
1. Produktion und Verwendung rezipierten fremden Fachwissens	509
2. Verwendung rechtsgeschichtlich gewonnenen Wissens	512
3. Verwendung von Wissen, das von der historischen Rechtssoziologie produziert wird	517
4. Verwendung von Wissen, das von der Philosophie der Rechtsgeschichte produziert wird	522
5. Verwendung ökonomischer Modelle und der Spieltheorie	529
THESEN	531
Perspektivische Daseins- und Erkenntnisgründe von Rechtsakten	531
Rechtsakte in Verbindung mit sozialer Differenzierung und Binnendifferenzierung des Rechts	533
Endonyme und Exonyme der Erwartbarkeit von Rechtsakten	533
Rationalität von Rechtsakten	535
Rechtsakte im Spannungsfeld zwischen Sozialstruktur und Semantik	537
<i>Cognitio ex datis, cognitio ex principiis</i> und historische Rechtsakte	538
Verbindlichkeit und Kontingenz der Philosophie der Rechtsgeschichte	539
Multiple Zeitfadabhängigkeiten	541
ΤΟ ΔΙΚΑΙΪΚΟ ΕΝΕΡΓΗΜΑ, ΟΡΩΜΕΝΟ ΥΠΟ ΔΙΚΑΙΟΚΟΙΝΩΝΙΟΛΟΓΙΚΟ ΠΡΙΣΜΑ (ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ)	545
ΠΡΟΛΟΓΙΚΟ ΣΗΜΕΙΩΜΑ	547
ΕΙΣΑΓΩΓΗ	563
Μέρος πρώτο	
ΟΙ ΚΑΝΟΝΕΣ ΚΑΙ ΤΟ ΠΑΙΓΝΙΟ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ	581
Α. Κανόνες και ρύθμες, νόμος και επιτήδευμα	581

Inhaltsverzeichnis/Πίναξ Περιεχομένων

B. Δίκαιο ως κοινωνική επικοινωνία και αντικείμενο θεωριών μέσου βεληνεκοῦς	588
Γ. Όλιστική, άτομοκεντρική και συστημολειτουργική θεώρησης	594
Μέρος δεύτερο	
ΠΡΑΞΙΣ ΚΑΙ ΕΝΕΡΓΗΜΑ	595
A. Ένσημος, αυτόσημος, ιδίωσημος, πολύσημος συμπεριφορά και κοινωνικό νόημα	595
B. Η αναπαράστασις παρελθόντων ενεργημάτων	599
Γ. Η πραξιακή διαδικασία και τὸ ἀποτέλεσμά της: ἓνα ἀνιστορικό σχῆμα;	605
Δ. Ἰστορικότης, κοινωνική διάρθρωσις, κοινωνικό φαντασιακό και ἐνέργημα	607
E. Τὸ ἐνέργημα ὡς οἰάκισμα, δικτύωσις και διακυβέρνησις	611
ΣΤ. Τὸ ἐνέργημα ὡς διακοπή ἀλληλεξαρτήσεων: περὶ διαστατικῶν και συνερκτικῶν ἐνεργημάτων	619
1. Φραγμαὶ λειτουργικῆς μετατρεψιμότητος	620
2. Διάκρισις ἐξουσιῶν και ἀνεξάρτητες ἀρχές	621
Z. Δικαιϊκὸ ἐνέργημα και κοινωνικός ἀποκλεισμός	626
1. Ὅργανωσιακὸς ἀποκλεισμός	626
2. Λειτουργικός ἀποκλεισμός	628
H. Τὸ ἐνέργημα ὡς κοινωνική μεταβολή και τὸ κοινὸ περὶ δικαίου αἴσθημα	630
Μέρος τρίτο	
ΘΕΑΤΗΣ ΚΑΙ ΠΡΑΚΤΗΣ ΩΣ ΣΚΟΠΟΥΝΤΕΣ ΚΑΙ ΣΚΟΠΟΥΜΕΝΟΙ	633
A. Πρακτῆρες ἔργων: Προϊὸν και τελετουργία τοῦ δικαίου ἐντὸς και πέραν τῆς πολιτείας	634
B. Ρητῆρες μύθων και ψηφιοποιήσις τοῦ προτασιακοῦ περιεχομένου τοῦ δικαίου	637
Γ. Τὸ ἀυτεξούσιο και ἡ ἰκανότης τοῦ εἶναι ὑποκείμενο δικαιωμάτων και ὑποχρεώσεων	640
Δ. Συναναφορὰ και ἀλληλενέργεια πράκτου, θεατοῦ και ἐποπτήρος εἰς τὸ δίκαιο	645
E. Ἀνταγωνιστικά ἐνεργήματα και καταλλακτικά παίγνια	647
1. Ἰδιωτική, δημόσια και σχετική πληροφόρησις θεατοῦ και πράκτου	648

Inhaltsverzeichnis/Πίναξ Περιεχομένων

2. Από τῆς τιμολογήσεως εἰς τὴν τιμολογία	649
3. Θεμιτὸ καὶ ἀθέμιτο ἀνταγωνιστικὸ ἐνέργημα	651
4. Ταυτότης καὶ ταυτοποίησις ἐναρμονισμένων ἐνεργημάτων	652
5. Ἐταιρικὸ (ἱεραρχικὸ) καὶ ἐνσύνθηκο ἐνέργημα καὶ ἡ μείωσις τοῦ συναλλακτικοῦ κόστους	654
6. Ἀνταγωνισμὸς, δημόσια ἀγαθὰ, πολιτικὸ καὶ πολιτειακὸ ἐνέργημα	657
7. Τὸ ἐνέργημα ὡς καινοτόμημα	668
8. Τὸ ἐνέργημα ὡς καινοτόμημα καὶ ὡς πολιτειακὴ ἐπέμβασις εἰς τὴν ἄσκησι τῶν ἀτομικῶν ἐλευθεριῶν	671
9. Τὸ ἐνέργημα ὡς κόστος καὶ ὠφέλημα καὶ ἡ πιθανολόγησις τοῦ προσδοκητοῦ	677
ΣΤ. Ἐμπειρικὴ ἐνδειξιοκεντρικὴ ἔρευνα καὶ νομικὴ διάγνωσις ἐνεργημάτων	681
Z. Ἡ σύνδεσις πραξιακῆς διαδικασίας καὶ ἐνεργήματος ὡς κρίσις καὶ ἀπόφασις	685

Μέρος τέταρτο

ΤΥΠΟΙ ΤΟΥ ΕΙΔΕΝΑΙ ΚΑΙ Η ΓΝΩΣΤΙΚΗ ΚΑΙ ΗΘΙΚΗ ΑΤΕΛΕΙΑ ΤΟΥ ΠΡΑΤΤΟΝΤΟΣ	690
A. Νομικὴ γνῶσις ὡς δεξιότης	691
B. Γνωματεύσεις εἰδημόνων καὶ ὁ συσχετισμὸς δικαϊκῶν καὶ ἐξωδικαϊκῶν κανόνων	693
Γ. Ἡ νομικὴ φρόνησις ὡς παρεμπίπτον ἐπακολούθημα νομοτριβείας	695
Δ. Προτασιακὴ καὶ πρακτικὴ γνῶσις δεξιοτήτων	697
E. Μῆτις: διάκρισις, συνδυασμὸς καὶ παράκαμψις τῆς διακρίσεως δικαίου καὶ ἀδίκου	700
ΣΤ. Εἰκός, πιθανολόγησις καὶ τὸ πρωθύστερον τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ δικαίου	702
Z. Τὸ ἐνθύμημα ὡς δικανικορητορικὸς συλλογισμὸς	706
H. Ὑποθέσεις τοῦ προσδοκητοῦ καὶ προσοδοθηρία	709
Θ. Ατέλεια καὶ θεσμὸς	710
1. Τυπολογίαι ὀρθολογικῆς συμπεριφορᾶς	711
1.1. Ὀρθολογικὴ ἐπιλογή	711
1.2. Στρατηγικὴ ὀρθολογικὴ ἐπιλογή	712
1.3. Τυποκρατικὴ ὀρθολογικότης	713
2. Ἡ ἀνεπιτευξία τῆς ὀρθολογικότητος	714
2.1. Τὸ ἐνέργημα ὡς ἀνορθολογικὸ ἀπότευγμα	714

Inhaltsverzeichnis/Πίναξ Περιεχομένων

2.2. <i>Ἡ συμπεριφορολογικὴ προσέγγις τοῦ ἐνεργήματος ὡς ἀποτεύγματος</i>	717
2.3. <i>Λόγοι καὶ αἰτίες ὀρθολογικῆς ἐπιλογῆς</i>	718
3. Θεσμοὶ ὡς ἀντισταθμίσματα τῆς ἀτελείας	720
I. Πίστις: τὸ ἐνεργήμα ὡς διαπίστευμα ἀξιοπιστίας καὶ ὡς ἐκθάρσημα παροχῆς ἐμπιστοσύνης	722
1. Ἡ διαπίστευσις τῆς ἀξιοπιστίας τοῦ πιστευομένου καὶ ἡ θάρσησις τοῦ πιστεύοντος	724
2. Ἡ σύγκλισις καὶ ἀπόκλισις τῶν χρονικοκοινωνικῶν διαρθρώσεων τῆς πίστεως	729
3. Κοινωνικὴ διαφοροποίησις, ἀνταγωνισμὸς καὶ συνδυασμὸς ἐκθαρσημάτων	732
4. Τὸ παίγνιο τῆς πίστεως	733
4.1. <i>Τρωσιμότης καὶ καιροσκοπισμὸς</i>	733
4.2. <i>Θάρσησις, κινδύνευμα καὶ θεσμικὴ ἐπιπέθεια</i>	735
4.3. <i>Θεσμολογία ὡς πιστολογία</i>	744
5. Ἡ νομικὴ διάστασις τῆς πίστεως	745
5.1. <i>Ἡ νομικὴ ἀξιολόγησις τοῦ διαπιστεύματος: Συναλλακτικὰ ἤθη, νομιμοφάνεια καὶ εὐθὺνὴ ἐμπιστοσύνης</i>	747
5.2. <i>Ἀναντιστοιχία τῆς ἀξιολογήσεως διαπιστεύματος καὶ ἐκθαρσήματος</i>	750
5.3. <i>Ἡ θεμιστοῦχος καὶ θεμιτοურγὸς πολιτεία ὡς διαπίστευμα</i>	751
Μέρος πέμπτο	
ΡΥΘΜΙΣΙΣ ΠΡΟΣΔΟΚΙΩΝ, Ἡ ΠΟΛΙΤΕΙΑ ΚΑΙ ΤΟ ΑΔΟΚΗΤΟ	755
A. Τὸ παράδειγμα τῆς μονομεροῦς ἀτομικῆς διοικητικῆς πράξεως	755
1. Ἡ μονομερὴς ἀτομικὴ διοικητικὴ πρᾶξις ὡς πολυεδρική ἔννοια	756
2. Διοικούμενοι ἢ φορεῖς δικαιωμάτων; Τὸ ψυχικὸ καὶ κοινωνικὸ περιβάλλον τῆς διοικήσεως	760
3. Ἐνδοδιοικητικὴ διαφοροποίησις ἢ ἐπέμβασις εἰς τὴν κοινωνία; Ἡ ὀριοθετικὴ σημασία τῆς δυνατότητος παροχῆς ἐννόμου προστασίας	763
4. Κυριαρχικὴ σχέσις ἢ διαχείρισις καὶ συναλλαγῆ;	767
5. Διοίκησις καὶ δικαστικὴ λειτουργία	769
B. Ἀνθεκτικὸ δίκαιο: Ἡ ἄρσις τοῦ προσδοκητοῦ καὶ ἡ σύνδεσις ἀποπάλσεως καὶ ἀναπάλσεως τοῦ δικαίου	771
1. Τύχη, ἀτρέκεια, ἀτρεψία, πεπρωμένο, εἰμαρμένη, μοῖρα, μόρος, αἶσα, κήρ, πότμος, οἶτος, θάνατος	771

Inhaltsverzeichnis/Πίναξ Περιεχομένων

2. Συμπτωματικότητας και ενδεχομενικότητας, συγκυρία και συντυχία	773
3. Άνθεκτικό δίκαιο και προσδοκία του άδοκίτου: Καταστροφές, άτυχήματα, κακουργίες	775
3.1. Προορατικότητας, προβουλευτικότητας και άγχινοια	778
3.2. Η άποτροπή του άδοκίτου δι' έπενεργείας έπί του παρόντος καιροϋ	779
3.3. Άνταποκριτική έτοιμότητας και άπάντησις είς τὸ άδόκητο: Η σύνδεσις τής άπόάλσεως και άναάλσεως τών κανόνων δικαίου	781
3.4. Η άνάπαλις ώς άποκατάστασις τής όμολότητος	784
Μέρος έκτο	
ΣΧΕΣΙΣ ΤΗΣ ΚΟΙΝΩΝΙΟΛΟΓΙΑΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ	
ΚΑΙ ΤΗΣ ΦΙΛΟΣΟΦΙΑΣ ΤΗΣ ΙΣΤΟΡΙΑΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ	787
Α. Η μοναδικότητας του δικαιοϊστορικού άντικειμένου και ή τυραννία τών έννοιών	788
Β. Η άυτονομία τών μεθόδων	793
Γ. Έλλογο, έμπειρία και δραματουργία του δικαίου	798
Δ. Ίδεότυποι και πολλαπλές νεωτερικότητες	805
Ε. Γνωστήρες, φραστήρες και γνωστές ή είδήμονες	807
1. Πορισμός και χρήσις είδικής γνώσεως	809
2. Χρήσις τής διά τής ιστορίας του δικαίου ποριστής γνώσεως: Περί άναγνώσεως του παλιμψήστου του δικαίου	810
3. Χρήσις τής διά τής ιστορικής κοινωνιολογίας του δικαίου άποκτωμένης γνώσεως	814
4. Χρήσις τής διά τής φιλοσοφίας τής ιστορίας του δικαίου ποριστής γνώσεως	816
5. Χρήσις οικονομικών ύποδειγμάτων και τής θεωρίας τών παιγνίων	822
Μέρος έβδομο	
ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΙΚΕΣ ΘΕΣΕΙΣ	825
LITERATURVERZEICHNIS / ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	837
SACHREGISTER	923

GELEITWORT

In seiner rechtssoziologischen Untersuchung über Begriff, Struktur und Funktion des Rechtsakts im Rechtssystem der modernen Gesellschaft unternimmt Verf. den Versuch, nicht mehr – aber auch nicht weniger – als eine Antwort auf die Frage zu geben, was es heutzutage bedeuten könne, Rechtsakte aus soziologischer Sicht zu deuten, zu verstehen und zu erklären. Verf. liefert damit zugleich – und zwar sowohl in diachroner als auch in synchroner Hinsicht – einen weit greifenden Überblick über sowie einen tiefgreifenden Einblick in die zeitgenössische wissenschaftliche Diskussion über Möglichkeiten und Grenzen des zeitgenössischen soziologischen Denkens über Recht und Rechtswissenschaft. Dabei geht er von der Einsicht aus, daß Rechtssoziologie berücksichtigen muss, wie das Recht selbst bestimmt, was rechtlich relevant ist, nämlich das Proprium des Rechts. Das geht über Normen und Regeln hinaus, was übrigens bereits laut IHERING nichts als die Spitze des Eisbergs bildet. Rechtsakte können einerseits ebenso wenig wie Akte im Allgemeinen unabhängig von Verfahren, die sie produzieren und zurechnen, thematisiert werden. Andererseits geht es dabei um einen Zusammenhang zwischen sozialer Differenzierung und Binnendifferenzierung des Rechts, zu dem Rechtsakte aus rechtssoziologischer Sicht stets stehen. Durch die Trennung von Sozialstruktur und Semantik ist, abstrakt formuliert, die Trennung von rechtlich relevantem Begriff und Wirklichkeit gemeint. Wohl-gemerkt: als rechtlich relevante Begriffe sind nicht nur die im herkömmlichen Sinne juristischen zu verstehen. Rechtlich relevant sind auch rechtsethische oder rechtsphilosophische Theorien, solange sie von Juristen rezipiert werden und reale Rechtsordnungen legitimieren oder die Identifikation und Anwendung von Rechtsquellen erleichtern bzw. zur Systematisierung und Konsistenz und Kohärenz des „Rechtsstoffes“ beitragen wollen.

Es lohnt sich zunächst auf einige interessante epistemologische und methodologische Grundannahmen der Untersuchung Bezug zu nehmen, bevor wir versuchen, deren Struktur in ihren Grundlinien zu skizzieren und dabei einige Hauptthesen überblicksartig hervorzuheben.

* * *

Als theoretischer und methodologischer Ausgangspunkt dient dem Verf. eine institutionen- und systemtheoretische Perspektive auf das Recht und seine geschichtlich-gesellschaftliche Wirklichkeit sowie – gleichsam selbstreflexiv – auf die Rechtssoziologie und ihre systematische Stellung im Gefüge der rechtswissenschaftlichen Disziplinen. Verf. hebt dabei mehrfach die Notwendigkeit eines interdisziplinären und mehrperspektivischen Zugangs hervor. Zugleich bedient er sich des epistemologischen und insbesondere soziologischen Erkenntnis-konstruktivismus und der damit zusammenhängenden Differenzlogik, aber auch handlungs- und kommunikationstheoretischer, sowie spieltheoretischer Ansätze, um die radikale Beobachtungsabhängigkeit der sozialen Rechtswirklichkeit und ihrer Deutungen hervorzuheben, die sozial konstruktiv und rekonstruktiv von verschiedenen handelnden und erlebenden Personen und/oder von unterschiedlichen internen und externen Betrachtern anhand der Leitdifferenz von Normen und Fakten (bzw. Sein und Sollen) fortlaufend angefertigt werden.

Dabei tritt Verf. für eine *Einheit der Differenz* der Innen- und Außensicht auf das Rechtssystem und den soziologischen Begriff des Rechtsakts ein. Rechtssoziologie werde somit (a) als Außen- bzw. Fremdbeobachtung des Rechts als eines Funktionssystems der modernen Gesellschaft angesehen. Andererseits (b) stelle Rechtssoziologie auch eine Instanz der rechtswissenschaftlichen Selbstbeobachtung des Rechtssystems, also eine soziologische Reflexionstheorie des Rechts dar. Das habe Folgen auf die spezifische Sprachverwendung auf semiotischer und insbesondere auf semantischer Ebene, also auf die spezifische Begriffsbildung, die im Fall einer solchen Konzipierung der Rechtssoziologie mit Hilfe sowohl von *Endonymen* als auch von *Exonymen* betrieben werde. Der Rechtsakt wird als Produkt der Rechtspraxis angesehen, das einerseits endonymisch (nämlich aus rechtspraktischer, bzw. rechtsdogmatischer, rechtswissenschaftlicher Sicht) und/oder andererseits exonymisch (d.h. von außen betrachtet) in seinen Funktionen und Leistungen semantisch beschrieben wird. Denn die Semantik reflektiere die Unterscheidung von Innensicht und Außensicht, aber auch die Einheit derselben mit. Dies bedeute mit Blick insbesondere auf den Rechtsakt, dass er auf doppelte Weise semantisch beschrieben wird: einerseits von innen betrachtet, also aus rechtspraktischer, rechtsdogmatischer, rechtsmethodologischer, rechtsphilosophischer etc. Sicht, mit Hilfe von Endonymen und andererseits von außen betrachtet, und zwar diesmal in seinen Funktionen und Leistungen, exonymisch.

Diese aus der Sicht des Rechtssystems der modernen Gesellschaft angefertigten Selbstbeobachtungen und -beschreibungen sind (rechts-)kommunikative Konstrukte. Sie werden von den individuellen und kollektiv Handelnden und den diversen institutionellen Entscheidungsinstanzen (Verwaltungsbehörden, Gerichten, unabhängigen Agenturen, Recht setzenden Instanzen, sowie den juristischen Haupt- und Hilfsberufen wie etwa Anwälte, Staatsanwälte usw.) im Rahmen des täglichen Zusammenspiels von Regelsetzung und Regelbefolgung auf nationaler, europäischer, internationaler und transnationaler Ebene angefertigt. Dies geschieht mit Hilfe der schriftlichen und mündlichen rechtlichen Sprechakte der formellen wie informellen täglichen Rechtskommunikation und unter Bezugnahme auf formell geltende Rechtstexte (Verfassungs- und Gesetzestexte, Verwaltungs- und Gerichtsakte, Verträge etc.), die als Handlungs- und Entscheidungsprogramme *erstens* auf der Ebene der Rechtspraxis und der praktischen Jurisprudenz und *zweitens* auf der Ebene der Rechtswissenschaft dienen.

(a) Die Rechtssoziologie beobachtet einerseits die *Rechtspraxis*, die sie sozialadäquat zu beschreiben sucht. Zumindest sofern man Rechtssoziologie als soziologische Theorie system- und kommunikationstheoretischer Provenienz versteht, wie Verf. es tut, so betrachtet sie die im Rahmen der kommunikativen Rechtspraxis angefertigten Kommunikationskonstrukte gleichsam “von außen” – und darin besteht ihre heutige gesellschaftliche Leistung, ihr gesellschaftlicher Mehrwert sozusagen –. Sie erblickt darin Konstruktionen der sozialen Rechtswirklichkeit, die von rechtlich relevanten Deskriptionen (Beschreibungen) von Fakten, aber auch von Askriptionen (Zurechnungen und Zuschreibungen von Verantwortung zu Personen, die als Kommunikationsadressen dienen) bestehen. Die mehrperspektivische Konstitution und Betrachtung von Rechtsakten hat zur Folge, dass ein die Rechtskommunikation laufend herausforderndes und irritierendes Verwirrspiel entsteht. Dieses besteht aus zueinander oft disparaten Beobachtungs- und Beschreibungsperspektiven, die sowohl Beobachter als auch handelnde und erlebende Teilnehmer – selber ebenso beobachtete Beobachter – während ihrer sozialen Kommunikation innerhalb der unterschiedlichsten rechtlich relevanten Interaktionen und Organisationen des gesellschaftlichen Lebens einnehmen. Es versteht sich von selbst, dass solche *Beschreibungsperspektiven* im praktischen Handlungs- und Entscheidungszusammenhang sehr oft keinen bloß deskriptiven Charakter haben, sondern geradezu normative *Zuschreibungsperspektiven* sind.

Geleitwort

Eine so konzipierte Rechtssoziologie „sieht einerseits mehr und andererseits weniger“ als die nach innen, d.h. nach dem Inneren des Rechtssystems gerichtete Rechtswissenschaft. Letztere hat die normativen Verfassungs- und Gesetzesbindungen zu beachten und Legalitäts- und Legitimitätszwängen zu gehorchen, da sie bereits von ihrer Rationalität her eine mehr oder weniger handfeste juristisch praktische Entscheidungs-, Begründungs- und Argumentationsrelevanz erlangen soll. Die Rechtssoziologie sieht sich da über solche Bindungen und Zwängen erhaben.

Nur so ist Rechtssoziologie (bzw. so sieht sie sich) imstande, die anfängliche Unwahrscheinlichkeit von Rechtskommunikation – wie übrigens jeglicher sozialer Kommunikation – festzustellen und die paradoxe Konstitution rechtlichen Sinnes in der Gesellschaft trotz – oder gerade wegen! – dieser Unwahrscheinlichkeit zu beschreiben. Und nur so ist Rechtssoziologie imstande festzustellen, dass nicht soziale Kommunikation über Recht und Unrecht individuelle oder kollektive (Rechts- bzw. Unrechts-)Handlungen voraussetzen, sondern umgekehrt Rechtskommunikation Bedingung der Möglichkeit von (Rechts- bzw. Unrechts-)Handlungen ist. Dies ist insofern der Fall, als letztere geradezu Konstrukte der Rechtskommunikation sind, die an Personen am Maßstab rechtlicher Primär- oder Sekundärnormen gleichsam als Punkten bzw. Adressen rechtlicher Verantwortungszuschreibung zugerechnet werden. Rechtsakte sind institutionelle und somit soziale Akte, keine Bewusstseinsakte einzelner Handelnder bzw. Entscheidungsträger. Auch wenn erstere psychische Prozesse der in der Rechtskommunikation teilnehmenden Personen voraussetzen, sind soziale Rechtsakte mit Entscheidungen, nun verstanden als Vorstellungen und Gedanken, nämlich als Elemente der Selbstreproduktion psychischer Systeme aus rechtssoziologischer Sicht geradezu nicht als identisch zu betrachten.

Andererseits kann die soziologische Theorie des Rechts aber auch „nicht sehen, was sie nicht sehen kann“. Sobald sie nämlich Normativität *als* bloße Faktizität zu beschreiben sucht, ist sie ihrem eigenen „blinden Fleck“ erlegen. Hierin besteht auch ihre Herausforderung, will sie nicht eine Rechtssoziologie „ohne Recht“ sein. Dies betrifft insbesondere auch das Verhältnis der so konzipierten Rechtssoziologie zur übrigen Rechtswissenschaft. Dieses Verhältnis hat zwei Facetten: Erstens, fragt es sich, ob die (übrige) Rechtswissenschaft einen Forschungsgegenstand der Rechtssoziologie darstellen kann bzw. muss,

und wenn ja, wie. Und zweitens fragt es sich, wie dann die Positionierung der Rechtssoziologie innerhalb der gesamten Rechtswissenschaft bzw. außerhalb ihrer und innerhalb der Soziologie auszusehen hat. Diese Überlegungen bringen uns zum nächsten Punkt.

(b) Die Antwort des Verf. darauf ist, dass Rechtssoziologie auch die *Rechtswissenschaft* beobachten und beschreiben kann und muss, und zwar sowohl von innen, also als rechtswissenschaftliche Fachdisziplin und somit als Teil derselben, als auch von außen, nämlich als soziologische Fachdisziplin. Rechtspraxis und die eng damit zusammenhängende praktische Jurisprudenz stellen seit Jahrhunderten eine mehr oder minder *verwissenschaftlichte* Praxis dar. Das Rechtssystem beobachtet also sich selber nicht nur auf der Ebene der Praxis, sondern auch auf der Ebene der *Theorie*, und zwar in der Form einer in mehreren Reflexionsebenen differenzierten Wissenschaft, welche hauptsächlich – aber nicht nur – dogmatische Rechtswissenschaft, juristische Methodenlehre, Rechtsgeschichte, Rechtsvergleichung, Rechtsphilosophie, und eben auch die Rechtssoziologie, einbeziehen. Rechtssoziologie muss also auch die (übrige) Rechtswissenschaft zu Gegenstand haben, wenn sie auf eine adäquate wissenschaftliche Erfassung des Rechtssystems (unter mehreren möglich-wirklichen) hoffen kann. An der Konstitution rechtlichen Sinnes (als sozialen Sinnes) nehmen mehrere institutionelle, formale wie informale Instanzen teil. Insbesondere Rechtsdogmatik wird nicht nur von Rechtswissenschaftlern, sondern auch von Richtern und den anderen juristischen Berufen produziert.

Das alles darf die unterschiedlichen Rationalitäten im Allgemeinen, und diejenigen von Rechtspraxis und Rechtswissenschaft im Besonderen, nicht verdecken. Denn es besteht – und dies ist eine der Hauptthesen der vorliegenden Untersuchung, die an unterschiedlichen Stellen immer wieder untermauert wird – keine einheitliche Rationalität des Rechts. Einerseits zielt eine begrifflich-argumentative Rationalität auf Kohärenz, Einheit der Rechtsordnung, Steuerung und Kontrollierbarkeit der Argumentation im Recht, und zwar auch in Rechtswissenschaft und rechtlichen Berufen ab. Andererseits besteht eine institutionell praktische Rationalität, auf die Helmut SCHELSKY hinweist, die eben institutionell auch Räume, Formen und Zeiten für die juristische Argumentation ermöglicht. Unterschiedliche oberste Gerichte, wie etwa der Conseil d’Etat und der Conseil Constitutionnel in Frankreich, das Bundesverwaltungs-

gericht in Deutschland und der Europäische Gerichtshof in der Europäischen Union argumentieren z.T. deshalb in unterschiedlicher Weise, weil sie sich jeweils auf ein unterschiedliches Zusammenspiel rechtlicher Institutionen beziehen. So gibt es etwa in Deutschland, anders als in Frankreich, keinen Generalanwalt. Ferner muss die Rechtssoziologie aber auch berücksichtigen, dass das Recht fremde Rationalitäten zu berücksichtigen hat, wobei es darauf achten muss, dass es auf die Eigenständigkeit der eigenen Arbeitsweise nicht verzichtet. Das ist etwa bei Umgehungsversuchen von Recht von Seiten anderer sozialer Systeme der Fall, die das Rechtssystem unter anderem in Betracht zu ziehen hat. Die Rationalität einer gesellschaftlichen Steuerung durch Recht würde jedenfalls darauf hinauslaufen, dass die Bildung begrifflicher Endonyme das Verhältnis zu den jeweiligen Exonymen mitzureflectieren hätte.

Rechtssoziologie stellt sich also als eine *re*konstruktivistische Fachdisziplin dar, und zwar mit Bezug auf beide Forschungsgegenstände, sowohl Rechtspraxis, als auch Rechtswissenschaft. Mit Bezug auf die Rechtspraxis muss Rechtssoziologie imstande sein nachzuvollziehen, wie Juristen arbeiten und wie Nicht-Juristen in Rechtsstreitigkeiten oder sonstige rechtlich relevante Kommunikation verwickelt werden. Da Juristen sich nicht bloß auf eine Rechtspraxis beziehen, sondern sich vielfältig mit unterschiedlichen Aspekten derselben wissenschaftlich befassen, hat Rechtssoziologie dem Rechnung zu tragen. Wenn Juristen also den Rechtsstoff systematisch zu erfassen und mit Blick auf die Rechtspraxis mit Hilfe eines wissenschaftlich herausgearbeiteten und verfeinerten Instrumentariums Vorarbeit leisten und diese nachbereiten (dogmatische Rechtswissenschaft), über Ihre Arbeit nachzudenken (juristische Methodenlehre), historisch schon gegoltene Rechtslagen herauszuarbeiten (Rechtsgeschichte) oder über künftig zu geltendes Recht (*lex ferenda*) zu argumentieren (Rechtspolitik) sowie die Geltung des Rechts philosophisch zu begründen trachten, so muss die Rechtssoziologie eben auch Rechtsdogmatik, juristische Methodenlehre und sonstige Reflexionstheorie des Rechts (Rechtsgeschichte, Rechtspolitik, Rechtsphilosophie etc.) in Betracht ziehen und zu ihrem eigenen Gegenstand machen. Rechtssoziologie steht vor der Aufgabe, auch fremde Wissenschaften (Ökonomik, Politikwissenschaften, Religionswissenschaft, Mathematik usw.) zu rezipieren, und zudem muss sie auch wahrnehmen können, dass Juristen überhaupt Fächer rezipieren, die über die Soziologie hinausgehen. Wenn z.B. das Kartellrecht ökonomische

Spieltheorie rezipiert, kann die Rechtssoziologie – auch wenn sich Soziologie normalerweise nicht als Spieltheorie versteht – nicht davon absehen. Das hängt damit zusammen, dass sie zur Bildung von Hypothesen über Erwartungsbildung und strategisches Verhalten von Akteuren beiträgt. So werden Ergebnisse der spieltheoretischen Forschung allmählich von verschiedenen Rechtszweigen angenommen, was wiederum dazu führt, dass kollektive und individuelle Rechtsakte zunehmend vor diesem Wissenshintergrund rechtsdogmatisch und rechtspraktisch rekonstruiert werden müssen.

Was sich – aus der Sicht einer so konzipierten Soziologie des Rechts – dabei ergibt, ist die Notwendigkeit der Herausarbeitung der radikalen Mehrperspektivität, mit der sowohl jegliche rechtspraktische Handhabung als auch die vielfältige rechtswissenschaftliche Betrachtung und deutende bzw. systematisierende Verarbeitung von Rechtssätzen behaftet ist, wobei letztere als Daseins- und Erkenntnisgründe von Rechtsakten verstanden werden. Dabei kann wohl von einem der Rechtspraxis einen Primat gegenüber den verschiedenen rechtswissenschaftlichen Reflexionsebenen anerkennenden Mehrebenenzugang zum Recht die Rede sein.

Stellt auch die Rechtssoziologie eine dieser rechtswissenschaftlichen Ebenen, wenn auch eine von der Rechtspraxis und der praktischen Jurisprudenz ziemlich distanzierte und von den praktischen Fragen konkreter juristischer Falllösung abstrahierte, dar? Die Antwort des Verf. muss insofern positiv fallen, als er in der Rechtssoziologie, die er gleichbedeutend mit einer „soziologischen Theorie des Rechts“ ansieht, eine *Einheit* wissenschaftlicher Fremd- und Selbstbeobachtung und -beschreibung erblickt. Auch dadurch stellt die soziologische Theorie des Rechts (und damit auch der Rechtswissenschaft) keine herkömmlich, d.h. rein juristisch konzipierte und konstituierte Rechtswissenschaftstheorie dar, sondern eine Theorie, die etwa nach außenjuristischen (Interdisziplinarität) wie innenjuristischen (Intradisziplinarität) Anschlüssen Ausschau hält, um sie rechtstheoretisch zu erfassen und herauszuarbeiten.

Rechtssoziologie hat Recht zwar als soziale Tatsache zu beschreiben, ohne aber dabei dessen spezifisch normativen Charakter zu vernachlässigen. Ihre Aufgabe, Recht als genuin normatives, institutionelles Faktum dadurch zu erfassen, dass sie Innen- und Außensicht bzw. – systemtheoretisch formuliert – Selbst- und

Fremdbeobachtung des Rechtssystems in Verbindung zu bringen, kann den Eindruck erwecken, dass sie als Fachdisziplin es ständig mit dem (vergeblichen?) Versuch zu tun hat, mit ihren Füßen gleichzeitig in zwei Booten zu stehen und dem womöglichen Vorwurf des methodologischen Synkretismus auf überzeugende Art und Weise entgegenzuwirken.

Eine andere Option des epistemologischen Theoriedesigns bietet sich an, wenn man die Verbindung von Innen- und Außensicht zwar beibehalten will, sie jedoch auf etwas andere Art und Weise konstruiert. Man kann nämlich Rechtssoziologie (bzw. soziologische Theorie des Rechts) als eine Fachdisziplin konzipieren, die sich der Aufgabe widmet, eine Fremdbeobachtung und -beschreibung des Rechtssystems als eines sich selbst beobachtenden und beschreibenden Funktionssystems der Gesellschaft zu erarbeiten. Diese Möglichkeit behandelt beide Perspektiven nicht als gleichwertig bzw. symmetrisch. Sie stützt sich nicht auf die Einheit, sondern gerade auf die Differenz der Differenz zwischen Außen- und Innensicht. Eine solche, wohl konsequenter auf einer eher „orthodoxen“ systemtheoretischen Linie basierende Konzeption hätte den zusätzlichen Vorteil, dass sie möglichen methodologischen, linguistischen etc. Synkretismusvorbehalten, etwa im Hinblick auf die Kompatibilität der methodischen Hilfsmittel miteinander oder die Verwendung von Endonymen und Exonymen, wohl effektiver entgegenzuwirken vermag.

Noch offen bleiben müsste dabei die theoretische bzw. soziologische Herausarbeitung einer anderen „Verbindung“, nämlich der strukturellen Kopplung zwischen Rechtssystem und Wissenschaftssystem im Fall der Rechtswissenschaft und zwar der Frage, welche „rechtswissenschaftliche“ Fachdisziplinen dem Rechtssystem als dessen Selbstbeobachtung bzw. Reflexion und welche dem Wissenschaftssystem als dessen Fremdbeobachtung angehören. Die soziologische Theorie des Rechts, konzipiert qua Fremdbeobachtung des Rechtssystems als eines sich selbst beobachtenden Systems der modernen Gesellschaft, würde in diesem Fall eher dem Wissenschaftssystem angehören. Auch die komplexen Zusammenhänge von Sozialstrukturen (nämlich der geschichtlich-gesellschaftlichen Wirklichkeit) und Semantiken (also der diese Wirklichkeit zu erfassen trachtenden Begrifflichkeit) müssten dann dieser Mehrperspektivität der Beobachtung und Beschreibung unterliegen.

* * *

Geleitwort

Im *ersten* Teil der Untersuchung (Normen und Spiel des Rechts) wird an mehreren Stellen darauf hingewiesen, dass eine rechtssoziologische Handlungstheorie sich gegenüber anderen theoretischen Zugängen zu öffnen habe. So könne sie nicht umhin, als auf eine Normentheorie des Rechts zurückzugreifen. Dies bedeute aber nicht, daß bei der Herausbildung einer solchen Handlungstheorie nicht auch eine Kommunikationstheorie des Rechts eine wesentliche Rolle spielen kann und muss. Der spieltheoretische Zugang könne hier auch von Interesse sein. Spiel sei nämlich ebenso ein Kommunikationssystem, das Spielregeln und Spielakte in institutionellen Vorgängen der Regelsetzung und Regelbefolgung miteinander verbindet. Dabei wird der Spielbegriff vom Verf. in zweierlei Weise gehandhabt. Er sei erstens im Sinne Max WEBERS, der Rechtsregeln mit den Regeln des Skatspiels verglich, und zweitens im Sinne der mathematischen und wirtschaftswissenschaftlichen Spieltheorie zu verstehen. Verf. macht auch darauf aufmerksam, daß eine moderne, rechtssoziologische Handlungstheorie es zu vermeiden habe, den Rechtsaktsbegriff entweder aus einer holistischen oder aus einer individualistischen bzw. akteurtheoretischen Position heraus – sozusagen puristisch – zu verstehen, wie heute üblich. Demgegenüber tritt er für eine Verbindung der externen und der internen Beobachtungs- bzw. Zurechnungsperspektive, also für eine Rekonstruktion des Rechtsaktsbegriffs sowohl von der Gesellschaft bzw. vom System als auch vom Akteur her als einzige gegenstandsadäquate ein. Damit also die strukturellen Kopplungen des Rechtssystems mit anderen Funktionssystemen der Gesellschaft und das Verhältnis von Programmierung und Implementation rechtlicher Entscheidungen themenspezifisch adäquat dargestellt werden können, gelte es gesellschafts- und systemtheoretische Ausgangspunkte mit vom jeweiligen Gegenstand abhängenden, bereichsspezifischen Theorien mittlerer Reichweite in Verbindung zu bringen.

Im *zweiten* Teil (Rechtshandlung und Rechtsakt) wird zunächst der Nutzen von bloß formalen Rechtsaktsbegriffen kritisch hinterfragt. An diesem Punkt wird der geschichtliche Charakter nicht nur aller Rechtsakte, sondern des Rechtsaktsbegriffs selber relevant. In Zusammenhang damit sind Fragen der Zeitperzeption, sowie der Übergang vom immer noch gängigen, dreiteiligen Schema der Zeit (Vergangenheit, Gegenwart, Zukunft) in ein komplexeres, neunteiliges Schema von Interesse, das aus folgenden Referenzen besteht: (i) der Unterscheidung zwischen vergangener Vergangenheit, vergangener Gegenwart und vergangener Zukunft,

(ii) der Unterscheidung zwischen gegenwärtiger Vergangenheit, gegenwärtiger Gegenwart und zukünftiger Gegenwart und (iii) der Unterscheidung zwischen zukünftiger Vergangenheit, zukünftiger Gegenwart und zukünftiger Zukunft. Bei der Rekonstruktion vergangener Rechtsakte kommt es allerdings meistens – wenn auch nicht ausschließlich – um die Differenz zwischen vergangener Gegenwart und gegenwärtiger Vergangenheit an. Die formalen Rechtsaktsbegriffe mit ihren Wert- und Zweckrationalitätsbezügen nehmen Anspruch nicht nur auf die gegenwärtigen Verhältnisse Anwendung zu finden, sondern werden retrospektiv auch in vergangene Epochen (vergangene Gegenwarten) hineinprojiziert, was oft jedoch zu Anachronismen führt und sich deshalb für die Rekonstruktion historischer Rechtsakte in aller Regel als kontraproduktiv erweist. Bevorzugt wird hier demgegenüber eine Sichtweise, die den Zusammenhang zwischen Sozialstruktur bzw. sozialer Differenzierung und rechtlicher Semantik (etwa rechtlicher Gewaltenteilung), mit anderen Worten die Koevolution von Gesellschaft und Recht in den Vordergrund stellt. Die Rolle des Rechts bei der Herstellung und Verzerrung von Bedingungen sozialer Inklusion (Rechtszugang) in positiver (etwa unverzichtbares informales Verwaltungshandeln) oder in negativer Hinsicht (z.B. Schattenwirtschaft oder Korruption) wird in diesem Zusammenhang erarbeitet.

Stellt man ferner den Begriff der Handlung in Zusammenhang mit einem institutionalisierten Bewirkungsvorgang, d.h. einem Verfahren (etwa einem Opferritual oder einem Gerichtsverfahren, z.B. im altgriechischen attischen Prozess) und den Begriff des Aktes in Zusammenhang mit einem Bewirkten, also dem Ergebnis eines solchen Verfahrens, so lasse sich Konstitution, Zurechnung und Deutung von Handlungen und Akten und deren sozialer Sinn – so der Verf. – nicht ohne Bezugnahme auf drei Größen rekonstruieren. Diese seien (a) die jeweilige Sozialstruktur, (b) die zu dieser korrespondierende Semantik und (c) die Lebens- und Vorstellungswelt von Akteuren und zeitgenössischen Beobachtern. Für die Beantwortung der Frage, was in der Vergangenheit rechtlich relevant war und warum dies für die Rechtssoziologie wichtig ist, ist die Thematisierung des Zusammenhangs zwischen Recht und Differenzierung der Gesellschaft insofern relevant, als die Rechtssoziologie dabei auf die Problematik stößt, was ältere Gesellschaften als Recht und insbesondere als Proprium des Rechts (rechtliche Relevanz) bezeichneten. Hier ist die Rechtssoziologie auf verschiedene Fächer der Geschichtswissenschaften angewiesen. Entweder verwandelt sie sich dabei

Geleitwort

in eine historische Rechtssoziologie und betreibt von selbst lege artis historische Forschung, um überhaupt die historischen Quellen verstehen zu können, oder sie rezipiert andernorts bereits betriebene historische Forschung. Man muss aber soziologische Theoriebildung von der Rezeption historischen fremden Wissens klar auseinanderhalten. Historische Rechtssoziologie und Rechtsgeschichtswissenschaft rekonstruieren rechtliche Zurechnungsmechanismen samt den von ihnen benutzten Semantiken auf unterschiedliche Art und Weise. Die Überprüfungsbedingungen für die Generierung dieser unterschiedlichen Wissensarten unterscheiden sich ebenfalls. Wenn sie bestimmen wollen, welche Faktoren im Recht als konstant und welche als kontingent behandelt zu werden brauchen, müssen sie sich – so der Verf. – mit den jeweils epochenspezifischen Annahmen der Rechtsphilosophie sowie der Philosophie der Rechtsgeschichte auseinandersetzen.

Der *dritte* Teil (Akteure und Betrachter als Beobachtete Beobachter) widmet sich dem Zusammenspiel von Handlung und Beobachtung und mit Bezug auf letztere insbesondere der Spannung zwischen Selbst- und Fremdbeobachtung. Die Frage der angemessenen Konstruktion und Rekonstruktion historischer Rechtsakte und die Untersuchung ihrer diachronischen und diatopischen Bedingungen ruft nicht unerhebliche erkenntnistheoretische Probleme hervor. Die Historizität der Akteure, denen historische Rechtsakte zugerechnet werden, wird dabei hervorgehoben. Der Zusammenhang von Sozialstruktur und Semantik kommt vor allem bei der Untersuchung des Bedeutungswandels der einschlägigen Worte zum Ausdruck. Er bildet den Gegenstand (alt)philologischer, sprachwissenschaftlicher, soziologischer, psychologischer, allgemeingeschichtlicher und rechtsgeschichtlicher Forschungen, wobei die philologischen Untersuchungen darüber, welche Bedeutung Wörtern im jeweils konkreten historischen Kontext zukommt, der Verwertung ihres Befundes durch die anderen Wissenschaften vorgehen müssen.

Der *vierte* Teil (Wissenstypen und kognitive und moralische Unvollkommenheit des Akteurs) thematisiert die Zurechnung von Rechtsakten in Zusammenhang mit der Frage der Unterscheidung von Wissen, Unwissen und unsicherem Wissen. Informationsasymmetrien und Wahrscheinlichkeitskalküle im Vorgang der Generierung, Verwertung und Verwendung von Wissen, der zur Zurechnung von Rechtsakten führt, sind hier Gegenstand der Analysen. Ferner wird die Bildung von Institutionen sowie die Etablierung von (institutionellem) Vertrauen

und Misstrauen durch Akkreditierungsakte und Veranlassungsstrukturen zur Vertrauensgabe auf ihre Tauglichkeit als Mittel zur Überwindung kognitiver und moralischer Unvollkommenheiten der Akteure hin untersucht. Als Folie zur Veranschaulichung der Spannung zwischen Sozialstruktur und juristischer bzw. rechtlich relevanter Semantik dient das Beispiel der modernen Rechtsgeschichte Griechenlands. Der Eintritt Griechenlands in die Modernität wurde nicht durch die Schaffung von angemessenen Mechanismen von institutionalisiertem Vertrauen und effektiver Kontrolle begleitet. Er zeigt ferner, dass die Bezugnahme auf den formalen Rechtsstaat nicht hinreicht, wenn es um einen Wettbewerb von Rechtsordnungen und Regulierungssystemen unter Modernisierungs- und Globalisierungsbedingungen geht. Was über formale Strukturen hinaus Berücksichtigung verdient, sind informale, *realiter* existierende institutionelle Geflechte, die zu staatlicher Marktregulierung, statistisch nicht erfassten und schattenwirtschaftlichen Aktivitäten querstehen. In diesem Kontext spielen die Zitate aus dem Werk von George FINLAY und deren Kommentierung im Text eine große Rolle: Die Befunde können als Ansatzpunkte für die Verbindung der Rechtssoziologie mit einer Modernisierungstheorie des Rechts dienen, die insbesondere heute mit Blick auf die Spannung von Globalisierung und multiplen Modernen fruchtbar sein könne.

Dass die Rechtssoziologie in Verbindung mit einer Modernisierungstheorie des Rechts Veränderungen des Selbstverständnisses des Rechts erfassen und nachvollziehen imstande ist, zeigt sich an Folgendem: Die aktuellen trans-, supra- und internationalen Entwicklungen wirken sich auf Rechtspraxis und Rechtswissenschaft aus und bewirken Verschiebungen in der Selbstwahrnehmung des Rechts. In der Rechtspraxis entsteht eine neue Rechtsquellenlage, die Verschachtelungen und Mehrebenenordnungen sowie Kombinationsformen von nationalen Rechtsordnungen, Europäischen Rechtsordnungen und Völkerrecht miteinbezieht. Das bringt neue Selbstbestimmungsaufgaben für die Rechtswissenschaft mit sich. Die Rechtsdogmatik sieht sich von der juristischen Methodenlehre nicht mehr richtig erfasst und beschrieben. Die verschiedenen rechtsdogmatischen Fächer entwickeln ihre eigenen Reflexionstheorien: das Verfassungsrecht die Verfassungsrechtstheorie, das Versicherungsrecht die Versicherungsrechtstheorie, das Regulierungsrecht die Regulierungsrechtstheorie usw. Dies hat Konsequenzen auch für die Rechtstheorie, die mit ihrem Theorieangebot ohne Praxis- und Normbezug bei Juristen

auf Ablehnung stößt. Das gilt nicht weniger auch für die Rechtssoziologie, die für sich die externe Sicht beansprucht, da sie die Quellen- bzw. Gesetzesbindung des Juristen, sei es Wissenschaftlers, sei es Praktikers, problemlos relativieren könne (so sei z.B. jede Subsumtion eigentlich Rückwirkung, so Theodor GEIGER, oder nach LUHMANN eine Paradoxie), insofern als sie selber keine juristischen Entscheidungen zu treffen habe. Sie müsse sich damit anfreunden, dass Juristen zwischen externer und interner Sicht changierten und mit Exonymen und Endonymen umgehen könnten. Die externe Sicht werde von Juristen rekonstruiert, die ihre Fälle anschließend als Juristen in gewohnter Manier bearbeiteten. Die Realitätsannahmen der Juristen, die oft nicht aufgedeckt werden, gelte es rechtssoziologisch und juristisch kontrollierbar zu machen. Es gehe aber um unterschiedliche Kommunikationsprozesse. Die juristische Methodenlehre sehe sich dabei auch unter Druck gesetzt: Sie werde durch eine von Dogmatikern implizit oder explizit angefertigte Theorie der Rechtsdogmatik verdrängt.

Im *fünften* Teil (Staatsrecht und Regelung der Reaktion auf das Unerwartete) werden anhand von Beispielen die bisher gewonnenen Ergebnisse veranschaulicht. Hierbei ist die Unterscheidung der Possibilität in Normalität bzw. Erwartbarkeit und Zufall bzw. Unerwartbarem von Bedeutung. Im ersten Fall veranschaulicht – zum Teil auch in rechtsvergleichender Perspektive – die einseitige verwaltungsbehördliche Einzelfallentscheidung das Verhältnis von Rechtsakt und Entscheidung unter Bedingungen rechtsstaatlicher Normalität. Auch hier erweist sich der Zusammenhang zwischen Semantik, nämlich rechtsdogmatischer Begrifflichkeit, und Sozialstruktur (soziale Differenzierung) von Interesse. So weisen die Begriffsmerkmale des Verwaltungsaktes in Zusammenhang mit einschlägigen Gegenbegriffen auf Koevolutionsprozesse des politischen Systems, des Rechtssystems und des Wirtschaftssystems hin. Hoheitsakt und Bewirtschaftungsakt, Verwaltungsakt und Vertrag erweisen sich als Instrumente, welche in deren Kombinationsmöglichkeiten den Übergang vom liberalistischen zum Wohlfahrtsstaat, zur Privatisierung und Rekommunalisierung markierten.

Das zweite Beispiel hat es mit der Frage zu tun, wie „normal“ (groß)technische, ökologische u.a. Katastrophen (PERROW) für das Recht sind bzw. wie erwartbar das Unerwartete durch das Recht gemacht wird. Unter Bedingungen fehlender Normalität, also unter Notstandsbedingungen (Unfälle, Krisen, Katastrophen, Terrorakte) hat Recht wieder Erwartbarkeit herzustellen. Die Me-

chanismen der Erwartungsbildung unter Bedingungen der Unvorhersehbarkeit und des unsicheren Wissens werden mit dem Begriff der Resilienz in Verbindung gebracht. Er deutet darauf hin, dass Recht imstande sein muss, seine Reaktion auf sein eigenes Versagen in Ausnahmekonstellationen zu prognostizieren und in Versicherbarkeit umzustellen. Was wiederherzustellen gilt, ist nicht ein früherer ökonomischer oder sonstiger Zustand, auf den man zurückkehren sollte, sondern die Geltung von Rechtsnormalität und dies betrifft auch die Sozialrechte und deren tatsächliche Grenzen. Prävention und Vorsorge, Gefahr, Risiko und Restrisiko und die üblichen Phasen des resilienten Rechts, nämlich Vorbereitung, Verhinderung, Schutz, Reaktion und Regeneration sind die hier relevanten Begriffe. Bei der theoretischen Herausarbeitung des rechtlichen Krisen- und Katastrophenmanagement muss, so der Verf., eine Vielfalt von Zugangsweisen (angewandte Handlungs-, Entscheidungs-, Spiel- und Rechtstheorie) berücksichtigt werden, damit die von daran teilnehmenden Akteuren und Entscheidungsträgern unter Zuhilfenahme diverser Informationsquellen zu entwickelnden Szenarien über wahrscheinliche Zukunftsentwicklungen adäquat erklärt werden können.

Schließlich thematisiert der *letzte* Teil das Verhältnis der soziologischen Theorie des Rechts zur Philosophie der Rechtsgeschichte mit Blick auf die Historizität und Kontingenz von Rechtsakten. Durch die Reflexion auf Trennung und Zusammenschau von Semantik und Sozialstruktur, also von Begriffsgeschichte und Sozialstrukturgeschichte, sei Rechtssoziologie imstande, die Reduktion der Rechtsgeschichte einerseits auf einen sprachlichen, rechtsdogmatischen, normtextlichen oder narrativen Rahmen und andererseits auf ihre sozioökonomischen Grundlagen zu vermeiden. In der Form der historischen Rechtssoziologie müsse sie berücksichtigen, wie die Binnendifferenzierung des Rechts auf struktureller (operationeller) und auf rechtssemantischer Ebene evolviert. KANTs Unterscheidung zwischen der „cognitio ex datis“ und der „cognitio ex principiis“ wird hier als Ausgangspunkt dazu bedient, das Verhältnis von Philosophie der Rechtsgeschichte und Rechtssoziologie zu bestimmen. Das Verhältnis der Rechtssoziologie zur Philosophie der Rechtsgeschichte könne als ein gegenseitiges Produktions- und Rezeptionsverhältnis von Wissen beschrieben werden.

Die Fragestellung der historischen Kontingenz von Rechtsakten oder vielleicht der Formulierung rationaler, universell geltender Prinzipien erfordere die interdisziplinäre Herangehensweise, wenn auch jede Fachdisziplin eine eigene

Geleitwort

Antwort darauf gibt. Was in der Vergangenheit als Rechtsakt behandelt wurde, lässt sich heute nur arbeitsteilig, nämlich durch interdisziplinäre Forschung herausarbeiten, heißt hier die Devise. Wenn die Rechtsgeschichtswissenschaft etwa die Verwaltungsgerichtsbarkeit des neugegründeten griechischen Staates untersuche, konzentriere sie sich auf Rechtstexte, Normen, Gerichte, Verfassungen etc., während die historische Rechtssoziologie zusätzlich auf die soziale Differenzierung der Gesellschaft (etwa das klientelistische politische System) und die wirtschaftlichen Verhältnisse (etwa die Frage der Verteilung der öffentlichen Güter) eingehe. Die historische Rechtssoziologie habe sich also mit den vor- und außersozilogischen semantischen Beschreibungen von Recht auseinanderzusetzen. Sie habe sich sowohl mit der Geschichte der Rechtssemantik und der Geschichte der jeweiligen Rechtsstruktur als auch mit der Geschichte der Unterscheidung zwischen Rechtsakt und dessen semantischer Beschreibung zu befassen. Aus der Sicht der Rechtssoziologie komme es somit darauf an, rechtsgeschichtsphilosophische Begriffe in den soziologischen Umgang mit der Trennung von Semantik und Sozialstruktur einzubeziehen. Die Sache wird nicht einfacher – so der Verf. –, wenn man bedenke, dass die historische Rechtssoziologie die geschichtliche Evolution nicht nur von Rechtsakten, sondern auch von den in den jeweiligen historischen Kontexten durchgesetzten Rechtsakttheorien, zu verfolgen habe.

Die jeweiligen Perspektiven und Sinndeutungen könnten dabei voneinander abweichen, und zwar nicht unerheblich. So sei etwa die Philosophie zuständig darüber zu entscheiden, inwiefern eine Philosophie der Rechtsgeschichte für die Rechtsphilosophie erforderlich sei, damit die Rationalität des Rechts auf rechtsphilosophisch adäquate Art und Weise herausgearbeitet werden könne. Trotzdem seien gegenseitige Befruchtungen nicht auszuschließen. Einerseits könne die historische Soziologie des Rechts zwar die Rechtsgeschichtswissenschaft nicht ersetzen, sie wende aber die Methode der historischen Forschung auf alle für ein Rechtsphänomen konstitutiven sozialen Institutionen nichtsdestoweniger an. Andererseits könne sich der Forschungsgegenstand der Philosophie der Rechtsgeschichte mit demjenigen der rechtsgeschichtswissenschaftlichen Methodenlehre überschneiden.

Wie ein roter Faden zieht sich die konstruktive Bezugnahme auf das Werk Max WEBERs durch die gesamte Untersuchung durch. Max WEBER

Geleitwort

ist aus folgenden Gründen für die Untersuchung wichtig: An seinem Werk sieht man, wie rechtssoziologische Begriffsbildung in Zusammenhang mit Geschichte und Pandektistik funktionierte, und zwar derart, dass sie die juristische Begrifflichkeit rekonstruieren konnte. Ferner sieht man, was WEBER als relevante Rechtspraxis diachron und rechtsvergleichend in Betracht zieht. Hat man eine andere Rechtspraxis, wird man auch eine andere Rechtswissenschaft haben (common law, römisches Recht, Pandektistik, Interessenjurisprudenz im Kaiserreich mit aktiver Gesetzgebung und Gesetzesbindung). WEBER ist aber darüber hinaus für die Thematiken des Rechtspluralismus, der Modernisierungsdebatten und des Rechts im Zusammenhang mit den sogenannten *multiple modernities* (nicht westliches und dennoch wirtschaftlich effizientes Recht) wichtig. Daß Verf. dabei – sowohl in Primär-, als auch in Sekundärschrifttum – auf den Klassiker Max WEBER, wie übrigens auch auf die übrigen Hauptvertreter der deutschsprachigen theoretischen Rechtssoziologie (Theodor GEIGER, Helmut SCHELSKY, Niklas LUHMANN) durchgehend und eindringlich Bezug nimmt, stellt keinen Widerspruch dazu dar. Im Gegenteil dient es ihm als Beweis dafür, daß ohne das Eintauchen in die tiefen, wenn auch nicht immer glasklaren Gewässer dieser ehrenvollen Tradition kein Schatz in das Licht der heutigen rechtssoziologischen Forschung aufzubringen ist.

Athen, im März 2020

Antonis Chanos

Associate Professor an der
Panteion-Universität für Soziale und
Politische Wissenschaften (Athen),
Rechtsanwalt