

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
-------------------	---

1. Kapitel

Einleitung

I. Rechtsetzung durch Private als Ausgangspunkt	2
II. Alttestamentarisches und römisches Gesetzesverständnis	4
III. Zur Einteilung der Rechtsquellen in <i>ius scriptum</i> und <i>ius non scriptum</i>	8
IV. Zum Bild der »Rechtsquelle«	10
V. Überblick über den weiteren Gang der Untersuchung	11

2. Kapitel

Grundlagen: Performative Schriftlichkeit und verschriftlichte Mündlichkeit

I. Staatliches Recht in der Krise	17
II. Kooperation, Bündnis und Vertrag anstelle von Befehl und Gebot . . .	19
1. Die Begründung eines »Rechtsverhältnisses« als Ausgangspunkt der Zwölftafelgesetzgebung	20
2. Die dienende Funktion des Gesetzes	22
III. Informativer und performativer Schriftgebrauch	23
IV. In den Zwölf Tafeln verschriftlichte Mündlichkeit	24
1. Merkmale oraler Rechtskulturen	25
a) Spruchformeln, Gebärden, symbolische Handlungen, Rituale . .	27
b) Präsenz von Sprecher und Hörer	30
c) Macht der Wörter	31
d) Situativer Bezugsrahmen rechtlicher Begriffe	32
e) Verhandelbares Recht	33
2. Von »primärer« zu »sekundärer« Oralität	35

3. Folgen dieser »neuen Mündlichkeit« für das Recht	37
a) Das Aufkommen neuer »Regelungstechniken«	37
b) Krise des Kodifikationsprinzips	38
V. Resümee und Ausblick	40

3. Kapitel

»Autonomie« als Quelle nichtstaatlichen Rechts

I. Der Begriff der Autonomie in den früheren Darstellungen des Deutschen Privatrechts	43
II. Theorien autonomer Rechtsetzung in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts	47
1. Die Autonomie als Element des genossenschaftlichen Staatsverständnisses	48
2. Historische Grundlagen der Theorien autonomer Rechtsetzung . .	52
a) Autonome Rechtsetzung unter der Herrschaft des <i>ius commune</i>	53
b) Beschränkungen der autonomen Rechtsetzung im Zusammenhang mit der Entstehung des modernen Staates . .	56
3. Der Streit um die Entstehung des Rechts	58
a) Das Erfordernis der Bestätigung	59
b) Grenzen autonomer Rechtsetzung	59
c) Normen- versus Vertragstheorie	60
III. Autonomie versus Privatautonomie	64
1. Der Begriff der Autonomie aus Sicht der romanistischen Rechtswissenschaft	65
2. Der oppositionelle Charakter der Autonomie und ein Versuch der Abgrenzung vom Gewohnheitsrecht	67
IV. Die allmähliche Verdrängung von »Autonomie« durch »Privatautonomie«	71
V. Überblick über die Bestimmungen von »Autonomie« und staatlichem Rechtsquellenmonopol nach Inkrafttreten des BGB .	73
VI. Resümee	80

4. Kapitel

Fortsetzung: Nichtstaatliche Rechtsetzung
jenseits von Privatautonomie und Delegation

I. Der Vertrag als Rechtsquelle?	84
1. Der Privatrechtsakt als Rechtsquelle im römischen Recht	85
2. Der Privatrechtsakt als <i>ius scriptum</i> in einer oralen Rechtskultur	87
3. Zwischenergebnis	89
4. Exkurs: Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen Rechtsverhältnis und Rechtsquelle	90
5. Der Privatrechtsakt als Rechtsquelle in den neueren Diskussionen	91
II. Norm versus Vertrag im Vereins- und Gesellschaftsrecht	96
III. Weitere Referenzgebiete, insbesondere Allgemeine Geschäftsbedingungen	100
1. Norm versus Vertrag im Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen	100
2. Transnationales Recht	103
IV. Resümee	105

5. Kapitel

Das *ius non scriptum* als gemeinsames Merkmal
nichtstaatlichen Rechts

I. Gewohnheitsrecht als <i>ius non scriptum</i>	107
II. Autonome Rechtsetzung als <i>ius non scriptum</i>	116
III. Das durch Interpretation erzeugte Recht als <i>ius non scriptum</i>	117
IV. Exkurs: <i>Ius commune</i> als <i>ius non scriptum</i> ?	118
V. <i>Ius non scriptum</i> und das BGB	120
1. Die exemplarische Bedeutung des Gewohnheitsrechts	122
a) Der Erste Entwurf und die »großen Kodifikationen«	123
b) Der Erste Entwurf und die Historische Schule	126
c) Praktische Vorzüge des Gesetzes gegenüber dem Gewohnheitsrecht?	128
d) Interpretation als Alternative zum Gewohnheits- und Gesetzesrecht?	131
e) Die Entscheidung der 2. Kommission	132

2. Die Autonomie und »das Schweigen des Gesetzbuches«	134
a) Die Autonomie des hohen Adels	135
b) Die Autonomie der Korporationen	135
VI. Resümee	136

6. Kapitel

Interpretation als Rechtsquelle?

I. Zur Terminologie	139
1. Interpretation und Hermeneutik	139
2. Interpretation und Rechtsetzung	140
II. Interpretation als <i>ius non scriptum</i> im Römischen Recht.	142
III. Die Interpretation als Gewohnheitsrecht?	145
IV. Unterschiede zwischen Juristen- und Gewohnheitsrecht	147
V. Gemeinsamkeiten von Hermeneutik und Rechtsetzung	152
1. Savignys Hermeneutik als Ausgangspunkt	152
2. Die Vermischung von Aufklärungshermeneutik und moderner Hermeneutik	154
3. Gadammers Kritik an Savignys Hermeneutik	157
4. Savigny und das »deutsche Präjudizienverständnis«	159
VI. Resümee	163

7. Kapitel

Resümee und Ausblick

I. Die Auflösung der Autonomie in der Privatautonomie	165
II. Das BGB und die Unterscheidung von biblischem und römischem Gesetzesbegriff	170
III. Erneuerung des im BGB zwischen <i>ius scriptum</i> und <i>non scriptum</i> angelegten Bündnisses.	173
Quellen- und Literaturverzeichnis	177
Personenregister	197
Sachregister	203