

Theorie der Rechtsgewinnung

entwickelt am Problem der Verfassungsinterpretation

Von

Martin Kriele
, Dr.. LL. M.(Yale)

Zweite, durch ein Nachwort ergänzte Auflage



D U N C K E R & H U M B L O T / B E R L I N

Inhaltsverzeichnis

§ 1. Einleitung	13
-----------------------	----

Erster Teil

Zu einigen Theorien der Rechtsgewinnung

1. Kapitel: Theorie und Praxis der verfassungsrechtlichen Methode ...	21
§ 2. Problemstellung	21
1. Abschnitt: Die Paradoxien der Methodendiskussion	24
§ 3. Die Pluralität der Methoden	24
§ 4. Die politische Bedingtheit der Schulen	27
§ 5. Die Relativität der materiellen Verfassungstheorien	31
§ 6. Das Wechselverhältnis zwischen Methode und Grundgesetz ..	33
2. Abschnitt: Das Verhältnis von Theorie und Praxis	37
§ 7. Die Trennung von Theorie und Praxis	37
§ 8. Der geschichtliche Hintergrund der Trennung von Theorie und Praxis	39
§ 9. Die Zusammengehörigkeit von Theorie und Praxis	43
2. Kapitel: Das Subsumtionsideal und seine Problematik	47
§ 10. Fragestellung	47
§ 11. Syllogismus und Findung des Obersatzes	50
§ 12. Meinungsverschiedenheiten und Rechtsvernunft	52
§ 13. Praktische Folgerung	57
§ 14. Rechtsetzungsmonopol oder Rechtsetzungsprärogative?	60
§ 15. Die Unzulänglichkeit der „Freirechtsschule“	63
3. Kapitel: Die „Interpretationselemente“	67
1. Abschnitt: Zu Savignys Methodenlehre	67
§ 16. Gesetzesauslegung und Rechtsfortbildung	67
§ 17. Landesgesetze und subsidiäres Recht	71
§ 18. Kodifikationen und Rechtsfortbildung	74
§ 19. Savigny und das verfassungsrechtliche Methodehproblem ..	77
§ 20. Savignys Stufen der Gesetzesauslegung	81
2. Abschnitt: Das Ideal eines Katalogs der Interpretationsstufen ...	85
§ 21. Die Bedingungen eines Stufenkatalogs	85
§ 22. Schwierigkeiten bei seiner Errichtung	88
§ 23. Eigentümlichkeiten der Gesetzesbestimmungen?	91
§ 24. Subsidiäre Stufenfolge?	93
i. Kapitel: Andere Versuche der Verwissenschaftlichung	97
1. Abschnitt: Deduktion aus Systemen	97

§ 25. Innerjuristische Systeme	97
§ 26. Außer juristische Systeme	100
2. Abschnitt: Eine empirisch-soziologische Methode (McDougal und Laswell)	102
§ 27. Die Doktrin	102
§ 28. Ihre geistesgeschichtlichen Wurzeln	104
§ 29. Kritik	107
5. <i>Kapitel</i> : Die Topik als verfassungsjuristische Methode	114
1. Abschnitt: Zum Diskussionsstand	114
§ 30. Das Problem	114
§ 31. Definitionen in der aktuellen Literatur	117
§ 32. „Problem-“ und „Systemdenken“	119
§ 33. Topik und Rhetorik (Vico)	125
§ 34. Vico und die juristische Methode	129
2. Abschnitt: Zur verfassungsrechtlichen Verwendbarkeit der Topik	133
§ 35. Topik und Dialektik des Aristoteles	133
§ 36. Die sog. „juristischen Schlußverfahren“ als Topoi (Aristoteles)	141
§ 37. Topoi-Katalog und System	142
§ 38. Topoi und Wahrheitsfindung	146
§ 39. Thesen	149
§ 40. Fragen	152

Zweiter Teil

<-

Versuch einer Analyse der Rechtsgewinnung

6. <i>Kapitel</i> : Rechtsvernunft und juristische Interpretation	157
1. Abschnitt: Die Stadien der Rechtsgewinnung	157
§ 41. Präzisierung der Fragestellung	157
§ 42. Text und Problem	159
§ 43. Die Stadien der Rechtsgewinnung	162
§ 44. Fortsetzung: Präjudizien und, Lehre	164
2. Abschnitt: Interpretation und Rechtfertigung des Ergebnisses ...	167
§ 45. Die Rechtfertigungsfähigkeit des positiven Rechts	167
§ 46. Ihre praktische Bedeutung für die Interpretation	169
§ 47. Die Ergebnisbeurteilung in der Literatur	172
7. <i>Kapitel</i> : Die Rechtsentscheidung	177
1. Abschnitt: Zur rechts- und verfassungspolitischen Entscheidung ..	177
§ 48. Die Struktur der rechts- und verfassungspolitischen Argumentation. . . . ;	177
§ 49. Die Rationalität als Legitimitätsgrundlage unseres Verfassungssystems. . . . ;	182
§ 50. Die Beeinträchtigung der Rationalität	186
§ 51. Reflexion und Dezision	191
2. <i>Abschnitt</i> : Zur juristischen Entscheidung	195
§ 52. Juristisches und rechtspolitisches Denken	195
§ 53. Das Hin- und Herwandern des Blicks, 1. Stufe	197

§ 54. Der Einfluß der Gesetze auf die Problemfindung	201
§ 55. Das Hin- und Herwandern des Blicks, 2. Stufe	203
§ 56. Zu Interessenjurisprudenz und Analogie	205
<i>Kapitel:</i> Zur Interpretation der verfassungsrechtlichen Freiheitsgarantien	212
1. <i>Abschnitt:</i> Die Entscheidung über die Interpretationsbedürftigkeit	212
§ 57. „Evidente“ juristische Ergebnisse	212
§ 58. Problematische juristische Ergebnisse	215
§ 59. Offene und verdeckte Entscheidungsgründe	218
§ 60. Auslegung oder Rechtssatzergänzung	221
§ 61. Formaler und materialer Rechtsstaat	223
2. <i>Abschnitt:</i> Freiheit und fundamentalere Interessen	228
§ 62. Blick nach Amerika	228
§ 63. Fortsetzung. Beispiele für fehlerhafte Interpretation	233
§ 64. Die Besonderheit der Freiheitsgarantien	235
§ 65. Überleitung	238

Dritter Teil

Zur judiziellen Rechtsentwicklung

9. <i>Kapitel:</i> Die präsumtive Verbindlichkeit der Präjudizien	243
1. <i>Abschnitt:</i> Bestandsaufnahme	243
§ 66. Präjudizienvermutung im deutschen und angelsächsischen Rechtskreis	243
§ 67. Hinweise im positiven Recht	247
§ 68. Die Präjudizienvermutung in den Rechtsquellentheorien	251
2. <i>Abschnitt:</i> Die Gründe für die Präjudizienvermutung	253
§ 69. Praktische Gesichtspunkte	258
§ 70. Entlastung und Kontinuität	262
§ 71. Fortschritt und Bewahrung	264
10. <i>Kapitel:</i> Die Methode der Rechtsgewinnung aus Präjudizien	269
§ 72. Das Problem: Die Einschlägigkeit des Präjudiz	269
§ 73. Fortsetzung: Die Bestimmung der präjudiziellen Rechtsnorm	271
§ 74. Leitsatz und dictum	273
§ 75. Erweiterung der präjudiziellen Rechtsnorm	275
§ 76. Einengung der präjudiziellen Rechtsnorm	279
§ 77. Ratio decidendi und dictum	282
§ 78. Preisgabe der präjudiziellen Rechtsnorm (overruling) und Fazit	286
11. <i>Kapitel:</i> Die Bindung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (§ 31 Abs. I BVerfGG)	290
§ 79. Das Problem	290
§ 80. Bindung der tragenden Entscheidungsgründe?	291
§ 81. Erweiterte subjektive Grenzen der Rechtskraft?	294
§ 82. Lösungsvorschlag: Präjudizielle Bindung	299

§ 83. Argumente aus anderen Gesetzesstellen	301
§ 84. Ein Beispiel	304
§ 85. Konkurrierende Urteilsgründe und Dissents	307
Nachwort zur 2. Auflage	310
Literaturhinweise	349