

Praktische Aufgaben der Rechtssoziologie

Von

Josef Herbert Fürth, Wien

I.

Die Rechtssoziologie befaßt sich mit der Erforschung des tatsächlichen menschlichen Verhaltens in bezug auf das Recht.

Wird etwa ein Rechtssatz folgenden Inhaltes angenommen: „Die Rechtsunterworfenen sollen ein Verhalten V setzen; gegen diejenigen, die es nicht tun, sollen die Behörden eine Sanktion S verhängen“, so ergeben sich zwei „Grundfragen“: 1. Pflegen die Rechtsunterworfenen das Verhalten V zu setzen? 2. Pflegen die Behörden gegen diejenigen, die es nicht tun, die Sanktion S zu verhängen?

Diese „Grundfragen“ lassen vier verschiedene Antworten zu: a) beide Fragen werden bejaht; b) die erste Frage wird bejaht, die zweite verneint; c) die erste Frage wird verneint, die zweite bejaht; d) beide Fragen werden verneint. In jedem dieser Fälle sind nun weitere Untersuchungen notwendig, um über das bloß statistische Ergebnis hinaus den Sinn des Verhaltens der Rechtsunterworfenen und der Behörden zu erfassen.

Im Fall a wird zwar in der Regel eine weitere Erforschung der Gründe des Verhaltens der Beteiligten nicht erforderlich sein, weil es einzuleuchten pflegt, daß Rechtssätze befolgt werden. Doch wird zu fragen sein, ob die Befolgung der Rechtssätze nicht nur formeller Natur ist, während die Beteiligten tatsächlich ein Verhalten setzen, das dem „Sinn“ des Rechtssatzes widerspricht; mit anderen Worten, ob der Rechtssatz nicht etwa von den Beteiligten umgangen wird. Infolgedessen muß der Rechtssoziologe zunächst ebenso wie der Rechtsdogmatiker den „Sinn“ der Rechtssätze ergründen; da diese Aufgabe in allen Zweigen der Rechtswissenschaft auftritt, kann der Rechtssoziologe in diesem Punkte keine anderen Methoden anwenden, als welche der gesamten Rechtswissenschaft zur Verfügung stehen¹⁾. Selbstverständlich sind auch auf die Umgehungstatbestände jene Überlegungen anzuwenden, die für den ursprünglichen Sachverhalt

¹⁾ Hierüber neuerdings Felix Kaufmann, Methodenlehre der Sozialwissenschaften (1936).

gelten; nur wenn die beiden „Grundfragen“ nach Befolgung und Sanktionierung auch in Ansehung der Umgehungstatbestände bejaht werden, ist der untersuchte Rechtssatz als wirksam zu bezeichnen.

Im Fall b ist vorerst zu untersuchen, ob die Rechtsunterworfenen davon Kenntnis haben, daß die Sanktion gegen die Übertreter tatsächlich nicht verhängt zu werden pflegt. Ist diese Kenntnis verbreitet, ohne daß die Befolgung des Rechtssatzes durch die Rechtsunterworfenen darunter leidet, so ist der untersuchte Rechtssatz, mindestens in seinem sanktionierenden Teil, überflüssig zu nennen: an der Sachlage würde sich nichts ändern, wenn die Sanktionsdrohung auch formell aufgehoben würde. In solchen Fällen beruht die Befolgung vielmehr auf den religiösen, moralischen oder konventionellen Sitten der Rechtsunterworfenen, und zwar auf solchen Sitten, die den Behörden nicht als rechtsschutzbedürftig erscheinen. Mit diesem Ausspruch entscheidet der Rechtssoziologe selbstverständlich nicht über die Frage, ob „überflüssige“ Rechtssätze auch formell aufgehoben werden sollen; die Gesetzgeber mögen aus Rücksicht auf jene Mächte, welche die erwähnten Sitten der Rechtsunterworfenen gebildet haben, die Beibehaltung solcher Rechtssätze für minder schädlich halten als ihre Aufhebung.

Sind die Rechtsunterworfenen dagegen der irrigen Meinung, daß die Sanktion gegen die Übertreter verhängt zu werden pflegt, so mag — falls die übrigen zu Fall a besprochenen Voraussetzungen zutreffen — ihnen gegenüber der Rechtssatz als wirksam gelten. Allerdings wird ein solcher Zustand schon um seiner Labilität willen einer verlässlichen Erforschung besondere Schwierigkeiten in den Weg legen.

Auch im Fall c muß vorerst untersucht werden, ob die Rechtsunterworfenen vom Verhalten der Behörden gegenüber den Übertretern Kenntnis haben. Ist dies nicht der Fall, so ist die Sachlage ihnen gegenüber so wie in dem unten zu besprechenden Fall d; allerdings ist ein solcher Zustand kaum denkbar, da die Rechtsunterworfenen zwar irrige Meinungen über das Verhalten der Behörden in Ausnahmefällen, schwerlich jedoch über das Verhalten der Behörden im Regelfall haben können — es sei denn, daß der Rechtssatz selbst einen so seltenen Tatbestand betrifft, daß auch der Regelfall seiner Übertretung als Ausnahmserscheinung im praktischen Leben anzusehen ist.

Pflegen die Rechtsunterworfenen aber trotz Kenntnis der Verhängung der Sanktion gegen Übertreter dabei zu beharren, den Rechtssatz nicht zu befolgen, so ist er als unwirksam zu bezeichnen. Die Gesetzgeber haben ihren Zweck in diesem Falle nicht oder nur in Ausnahmefällen erreicht; denn wenn die Sache etwa so läge, daß der Sinn des Rechtssatzes gar nicht in der Verhinderung des sanktionierten Verhaltens, sondern in der Verhängung der Sanktion bestünde (z. B. Errichtung einer „Autofalle“ zum Zwecke der Einhebung von „Straf“-Gebühren), so handelt es sich soziologisch nicht

um ein sanktioniertes Verbot, sondern um eine Abgabe, die lediglich formell als Sanktion bezeichnet wird.

Im Fall d ist der Rechtssatz hingegen nichtig zu nennen; in diesem Falle pflegt das Verhalten aller Beteiligten so zu verlaufen, als ob der Rechtssatz gar nicht bestünde. Rechtssätze dieser Art führen begreiflicherweise zu schweren Konflikten, wenn einem Übertreter gegenüber ausnahmsweise entgegen der allgemeinen Übung die Sanktion angewandt wird. Diese Konflikte befassen auch die Wissenschaft, wenn etwa der Versuch unternommen wird, einen soziologisch nichtigen Rechtssatz auch als rechtsdogmatisch nichtig zu erweisen¹⁾; sie werden mit besonderer Schärfe ausgetragen, wenn der Sinn des Herausgreifens eines solchen Einzelopfers in Wahrheit nicht im Versuch der Wiederbelebung des abgestorbenen Rechtssatzes, sondern im Vorgehen gegen eine, aus juristischen Gründen mißliebige Persönlichkeit besteht.

In den Fällen c und d wird sich der Rechtssoziologe nicht damit begnügen, die Diskrepanz zwischen dem Recht und dem tatsächlichen Verhalten der Rechtsunterworfenen festzustellen, sondern wird auch die „Gründe“ dieser Abweichung zu erkennen, d. h. das Verhalten der Rechtsunterworfenen diesem Rechtssatz gegenüber mit den Sitten des Volkes überhaupt in Einklang zu bringen suchen. An diesem Punkte berührt sich daher die Rechtssoziologie mit der allgemeinen Gesellschaftslehre.

Ebenso wird in den Fällen b und d zu begründen sein, warum die Behörden jenen Teil des Rechtssatzes, der die Sanktion betrifft, nicht befolgen. Die Nichtverhängung der Sanktion kann auf zwei verschiedenen Ursachkomplexen beruhen: Die Behörden können nicht in die Lage versetzt worden sein, ein Verfahren einzuleiten, weil die Übertretung nicht auf die vorgeschriebene Weise (Klage im Zivilprozeß, Privatanklage im Straf- oder Verwaltungsverfahren) zur Kenntnis gebracht wird; oder sie verweigern die ordnungsmäßige Durchführung des Verfahrens, obwohl deren prozessuale Voraussetzungen gegeben wären. Im ersten Fall kann es sich ergeben, daß — insbesondere in Fällen der Art d — dieselben Gründe, die für die Unterlassung des gebotenen Verhaltens maßgebend waren, auch die Betroffenen von der Anrufung der Behörden abhalten; es ist aber auch möglich, daß die Umständlichkeiten oder Kosten des Verfahrens von seiner Einleitung abhalten; schließlich kommt es vor, daß sozialer Druck irgendeiner Art den Betroffenen wider ihren Willen den Zugang zu den Behörden versperrt. Im zweiten Fall dagegen wird zu unterscheiden sein, ob ein echter Konflikt zwischen den Organen der Gesetzgebung und der Vollziehung vorliegt oder ob die Nichtvollziehung im Einverständnis mit den Gesetzgebern geschieht, die den unvollzogenen Rechtssatz nur zum Schein aufrecht erhalten wollen.

¹⁾ Über positiv-rechtliche und soziale Geltung Felix Kaufmann, a. a. O., 298 ff.

Die Frage, ob ein Rechtssatz seinem „Sinn“ gemäß befolgt wird, ist bei Untersuchung des Verhaltens der Behörden noch schwerer zu beantworten als bei Beobachtung des Verhaltens der Rechtsunterworfenen. Im modernen Staat wagt es eine Behörde — mit Ausnahme jener, denen auch formell das Prüfungsrecht von Normen zusteht und die insofern zu den Gesetzgebern zu rechnen sind — nur selten, einem Rechtssatz offen den Gehorsam zu verweigern; von praktischer Bedeutung pflegt ein solches Verhalten nur dort zu sein, wo Rechtsmittel an eine Zentralinstanz ausgeschaltet sind (Geschworenengerichte). Vielmehr wird in der Regel entweder die Form einer, dem Sinn des Rechtssatzes widersprechenden juristischen Auslegung oder mit noch größerer Bequemlichkeit die Feststellung eines, von den wirklichen Ereignissen abweichenden Tatbestandes gewählt. Der herrschende Grundsatz der freien Beweiswürdigung hat die zweite Form im selben Maße begünstigt, in dem die Grundsätze des Begründungszwanges und des Rechtsmittelzuges die erste erschwert haben. Daher kann der wahre „Sinn“ einer Entscheidung oft nicht aus ihrem Spruch und ihren Gründen, sondern nur aus den Prozeßakten selbst erschlossen werden.

Werden Rechtssätze angenommen, die nur aus einem „Gebot“ bestehen und der Sanktionsdrohung entbehren¹⁾, so vereinfacht sich das Fragenschema, ohne sich grundsätzlich zu ändern. Ähnlich steht es dann, wenn sich die Untersuchung auf Fragmente von Rechtssätzen beschränkt, etwa auf die Regeln des Verfahrens zur Verhängung von Sanktionen (Prozeßrecht); derartige Untersuchungen werden in der Praxis aus Gründen wissenschaftlicher Technik am häufigsten sein.

Ist nun das Verhalten der Rechtsunterworfenen und der Behörden in Ansehung der Regelfälle untersucht, so muß sich der Rechtssoziologe jenen Ausnahmefällen zuwenden, die von der Regel abgehen. Hierbei werden sich verschiedene Typen von Rechtsunterworfenen aufstellen lassen: der „Verbrecher“, der auch jene Normen nicht befolgt, denen die Mehrheit sich ohne weiteres fügt; der „Gesetzestreue“, der sich auch an jene Rechtssätze hält, die von der Mehrheit mißachtet werden; der „Fügsame“, der allen Normen gehorcht, deren Übertretung von den Behörden tatsächlich sanktioniert wird; der „Fanatiker“, der nur solche Rechtssätze einhält, die seiner ethisch-politischen Überzeugung entsprechen. In ähnlicher Weise lassen sich jene Handlungen der Behörden klassifizieren, die von der allgemeinen Übung abweichen; in diesem Zusammenhang finden die Erscheinungen der Parteilichkeit und Bestechlichkeit, der Unfähigkeit und Protektion, aber auch jene der Mannhaftigkeit und Überzeugungstreue ihren Platz. Je nach der Häufigkeit der Ausnahmen werden sich dann Abstufungen der sozialen „Wirksamkeit“ eines Rechtssatzes feststellen lassen.

¹⁾ Erich Voegelin, Die Einheit des Rechtes und das soziale Sinngebilde Staat, IntZ. 1930, 58 ff.

In manchen Fällen wird sich zeigen, daß ein scheinbares Chaos von Durchsetzung und Nichtdurchsetzung von Rechtsnormen in Wahrheit wohlgeordnet ist, indem die Sanktionen gegen bestimmte Gruppen von Übertretern verhängt, gegen andere Gruppen nicht verhängt werden; diesem Verhalten der Behörden entspricht dann das Verhalten der Rechtsunterworfenen, von denen nur bestimmte Gruppen die Rechtssätze zu befolgen pflegen. Dieser Tatbestand ist auch für den Rechtsdogmatiker von Interesse, wenn es sich etwa um die Feststellung handelt, ob ein Staat seiner völkerrechtlichen Verpflichtung zur Gleichbehandlung von Minderheiten entspricht.

Von grundlegender Bedeutung sind die Ergebnisse der Rechtssoziologie jedoch für die Rechtspolitik¹⁾. Nicht als ob die Rechtssoziologie irgend etwas über den Wert von Rechtssätzen aussagen und auf diese Weise die Rechtspolitik wissenschaftlich begründen könnte; aber eine sinnvolle Aussage über die Vor- und Nachteile der bestehenden Ordnung und einer beabsichtigten Reform ist nur möglich, wenn die Einwirkung der Normen auf das tatsächliche Verhalten der Beteiligten bekannt ist. Dies gilt nicht nur für die Stufe der Gesetzgebung, sondern ebenso sehr für jene der Vollziehung; die entscheidende Behörde kann auch im Einzelfall die Folgen der Auslegung einer Norm nur dann richtig abschätzen, wenn ihr die bestehenden Gepflogenheiten der betroffenen Rechtsunterworfenen geläufig sind. Sogar für die Rechtsphilosophie, die bewußt oder unbewußt jeder Rechtspolitik zugrunde liegt, kann die Rechtssoziologie fruchtbar werden, da sie die Grenzen aufzeigt, über die hinaus die Macht des Rechtes erfahrungsgemäß zu versagen pflegt.

Wenn die Rechtssoziologie ungeachtet ihrer klaren Thematik und ihrer bedeutsamen Stellung im Gefüge der Staatswissenschaften seit dem Wirken Max Webers kaum gefördert wurde, so liegt die Schuld offenbar an den Schwierigkeiten der Erlangung zuverlässigen Materials. Die Methoden rechtssoziologischer Forschung sind theoretisch einfach genug: in dem zu untersuchenden Bereich sind die Regelfälle statistisch zu erheben und sodann die Ausnahmefälle durch Einzeluntersuchung aufzuklären. Daß die Methode auch praktisch zum Ziele führen kann, lehren die Ergebnisse auf zwei Teilgebieten der Rechtssoziologie, die unter dem Namen der Kriminologie und der Volkswirtschaftspolitik seit langem erfolgreich bearbeitet werden. Die Trennung zwischen diesen beiden Wissenschaften und der Rechtssoziologie ist nämlich ganz willkürlich: manche Tatbestände sind zu gewissen Zeiten und in gewissen Ländern mit gerichtlichen Strafen, anderwärts nur mit Verwaltungsstrafen oder mit zivilrechtlichen Unrechtsfolgen sanktioniert und würden daher in jenen Rechtsgebieten zur Kriminologie, in diesen zur Rechtssoziologie im engeren Sinne gehören; ebenso können gewisse wirtschaftliche Erscheinungen

¹⁾ Walter Fröhlich, Richterliches Denken als Problem der Rechtspolitik, Zentralblatt f. d. jur. Praxis 1933, 753 ff.

nicht nur als Folgen eines direkten staatlichen Eingriffes, sondern auch im Zusammenhang mit „rein juristischen“ Rechtsänderungen (Beeinflussung des Kredites durch Reform des Zivilprozesses) eintreten, während nach herrschender Auffassung nur diese von der Rechtssoziologie, jene aber von der Volkswirtschaftspolitik zu behandeln sind. Notwendiger als eine theoretische und methodologische Grundlegung¹⁾ ist es daher, konkrete Fragen anzugeben, deren Behandlung ohne übermäßigen Aufwand an Zeit und Kosten und mit halbwegs verlässlichem Material möglich zu sein scheint. Dabei werden aus naheliegenden Gründen in erster Linie solche Erscheinungen des Rechtslebens zu berücksichtigen sein, die sich in der Regel nicht ohne Hinzutun von behördlichen Organen abspielen; die Kriminologie hat wohl deshalb einen solchen Vorsprung vor den anderen Zweigen der Rechtssoziologie erreicht, weil die wichtigsten Verbrechen in aller Regel zur Kenntnis der Behörden kommen und daher aktenmäßig erfaßbar sind.

Die folgenden Ausführungen sollen also bloß Anregungen zur rechtssoziologischen Forschung bieten, ohne den Versuch einer Lösung der aufgeworfenen Probleme zu unternehmen²⁾.

II.

Das Verfassungsrecht bietet aus zwei Gründen ein besonders geeignetes Feld für rechtssoziologische Untersuchungen: Die Akte der Gesetzgebung moderner Staaten sind in allen Phasen ihrer Entwicklung urkundlich niedergelegt; überdies sind sie zwar verhältnismäßig selten, aber wiederum nicht so vereinzelt, als daß sie nicht statistischer Auswertung fähig wären.

Dies zeigt sich etwa bei Betrachtung des Wirkungskreises der Volksvertretung. Im allgemeinen wird angenommen, daß der Hauptzweck eines Parlamentes in der Mitwirkung an der Gesetzgebung bestehe. Es ist eine wichtige Aufgabe der Rechtssoziologie, diesen Tatbestand zu überprüfen: es läßt sich feststellen, welche Veränderungen ein Gesetz auf dem Wege von der Einbringung bis zur Verabschiedung durchgemacht hat, welche Gesetzentwürfe aus dem Schoße der Volksvertretung selbst hervorgegangen und welche Regierungsvorlagen am Widerstand des Parlamentes gescheitert sind. Ergibt sich, daß die Gesetze in der Regel von der Volksvertretung weit weniger als von der Bürokratie oder den freien Vertretern der

¹⁾ Hierüber Felix Kaufmann, a. a. O., und Alfred Schütz, *Der sinnhafte Aufbau der sozialen Welt* (1932).

²⁾ Mit Rücksicht auf diese enge Beschränkung des Gegenstandes kann ich auch zu den theoretisch grundlegenden Fragen nicht Stellung nehmen, ob die von mir angeführte Formulierung der Rechtssätze im Sinn der „Reinen Rechtslehre“ auf alle Rechtsgebiete anwendbar und ob die Rechtssoziologie überhaupt als eigene Wissenschaft oder als Teil der Rechtslehre selbst anzusehen sei; hierüber neuerdings Erich Voegelin, *Der autoritäre Staat* (1936), 113 ff. und 144 ff.

Rechtswissenschaft und den freien Organisationen der Interessentengruppen beeinflusst werden, so wäre freilich der Einwand möglich, daß in konstitutionellen oder gar parlamentarischen Staaten die Regierung nur solche Gesetzesvorlagen einbrächte, die der Zustimmung der Mehrheit gewiß wären. Aber gerade in Österreich und in anderen mitteleuropäischen Staaten läßt sich auch diese Behauptung überprüfen: in den meisten dieser Staaten hat es Perioden parlamentfreier Gesetzgebung gegeben und man kann die Betrachtung anstellen, welche von der Regierung dekretierten Normen voraussichtlich von der Volksvertretung abgelehnt und welche auch auf parlamentarischem Wege verabschiedet worden wären. Da solche Gesetze meist in der gleichen oder doch in ähnlicher Form auch parlamentarische Körperschaften beschäftigt haben, lassen sich derartige hypothetische Urteile mit ziemlicher Genauigkeit fällen.

Diese Untersuchungen müssen auf die verwaltende und kontrollierende Tätigkeit der Parlamente ausgedehnt werden; etwa auf die Ausübung politischer Kontrolle durch die Möglichkeit, der Regierung unliebsame Tatsachen vor aller Öffentlichkeit mitzuteilen und die obersten Staatsorgane durch Anfragen zur Präzisierung ihres Standpunktes in heiklen Angelegenheiten zu veranlassen. In vielen Fällen wird sich nachweisen lassen, ob die angeblichen Übelstände, die durch eine solche Aussprache oder Fragestellung abgeschafft werden sollten, überhaupt bestanden haben und ob der angestrebte Zweck erreicht wurde, insbesondere ob dies auch dann geschah, wenn der Übelstand etwa nur von der Opposition und nicht von der Regierungsmehrheit als solcher empfunden wurde.

Die Ergebnisse solcher Forschungen könnten die Lehre von der Bedeutung der Parlamente entscheidend verändern. Es kann sich nämlich herausstellen, daß der tatsächliche Einfluß einer Volksvertretung auf ganz anderen Gebieten zu finden ist als auf jenem, das ihr die herkömmliche Staatslehre zuweist: möglicherweise ändert sich die Gesetzgebung nur unwesentlich, wenn die Volksvertretung ausgeschaltet wird, während die Verwaltung hiervon merklich berührt wird. Auf Grund eines derartigen Resultates könnte das Parlament im Zuge einer Verfassungsreform von der Verantwortung der Teilnahme an der Gesetzgebung weitgehend entlastet werden und es böte sich dafür auch im autoritären Staate die Gelegenheit, seine Funktion der politischen Kontrolle zur Ergänzung der Rechtskontrolle durch den Bundesgerichtshof und der Finanzkontrolle durch den Rechnungshof entsprechend auszubilden.

Auch die aktuelle Frage des Verhältnisses der Gesetzgebung zum ständischen Prinzip kann durch rechtssoziologische Forschung geklärt werden. An der Hand aller Rechtsnormen, die in einem bestimmten Zeitraum erlassen wurden, kann festgestellt werden, welche dieser Normen etwa nur einen Stand betreffen und daher autonomer Rechtssetzung zu überlassen wären. In diesem Fall läßt sich das Ergebnis der Untersuchung freilich ziemlich genau voraussehen: es

dürfte nur eine verschwindende Zahl von Rechtsvorschriften geben, die tatsächlich — wenn indirekte Wirkungen mitberücksichtigt werden — nur einen einzelnen Stand angehen. Der exakte Nachweis dieses Tatbestandes wird manchem Streit über die Abgrenzung der Befugnisse ständischer Organe die Spitze abbrechen.

Auf der Stufe der Vollziehung vermag die rechtssoziologische Untersuchung insbesondere zu kontrollieren, ob ein bestimmtes Verfahren tatsächlich zu jenen Ergebnissen zu führen pflegt, die zu erreichen es eingeleitet wurde¹⁾. Als Beispiel sei ein aktuelles Problem des Gewerberechtes angeführt: In Österreich bedarf es derzeit in der Regel der Zustimmung der Gewerbebehörde zur Verlegung eines Betriebes; Zweck dieser Vorschrift ist es, eine ungesunde Entwicklung der Wettbewerbsverhältnisse zu verhindern. Es kann nun erhoben werden, welche Verlegungen in einer bestimmten Branche und auf einem bestimmten Gebiet verboten und welche bewilligt wurden, welche Rolle hierbei die ständischen und die staatlichen Organe gespielt haben und von welchen Folgen die Entscheidung begleitet war. Falls sich etwa ergibt, daß in der Regel solche Verlegungen bewilligt werden, deren Folge eine gleichmäßigere Verteilung der Verdienstmöglichkeiten auf die einzelnen Gewerbetreibenden war, dürfte die rechtspolitische Beurteilung jener Vorschrift anders ausfallen, als wenn sich herausstellt, daß umgekehrt die einflußreicheren, bessergestellten Standesangehörigen gegen ihre minderbemittelten Konkurrenten geschützt zu werden pflegen. Besonderes Interesse müßten hierbei jene Fälle erwecken, in denen ständische und staatliche Organe verschiedener Meinung waren, da deren Untersuchung wiederum einen wichtigen Fingerzeig für die Beurteilung der Möglichkeiten einer Ausgestaltung ständischer Autonomie geben kann.

Auch die Wirkung der Vorschriften über das Verwaltungsverfahren läßt sich gerade an Hand von Ausnahmegesetzen erproben. Während z. B. die Gesetzmäßigkeit eines Verwaltungsstrafverfahrens im allgemeinen der Überprüfung durch den Bundesgerichtshof unterliegt, ist diese Kontrolle derzeit bei einer wichtigen Gruppe von Verwaltungsstrafsachen, nämlich bei den meisten politischen Angelegenheiten ausgeschaltet. Es ließe sich nun feststellen, ob der Mangel dieser Kontrolle die Einhaltung der Verfahrensvorschriften beeinflusst oder nicht, ob also die Verletzung solcher Vorschriften bei nichtpolitischen Verwaltungsstrafsachen minder häufig vorkommt als bei politischen und ob in dieser zweiten Gruppe wiederum ein Unterschied besteht zwischen jenen Fällen, in denen wenigstens die Anrufung einer zweiten Verwaltungsinstanz zulässig ist, und jenen, in denen sogleich die erste Instanz endgültig entscheidet. Allerdings gibt es Fälle des Ausschlusses der Anfechtbarkeit auch bei anderen Ver-

¹⁾ Ähnliche Aufgaben hat auf ihrem Gebiet die wirtschaftspolitische Forschung zu erfüllen: Oskar Morgenstern, Grenzen der Wirtschaftspolitik (1935).

fahrensarten; aber es handelt sich in diesen Fällen stets um minderwichtige Angelegenheiten, in denen die Gesetzgeber gewisse Verstöße tolerieren. Nur in den angeführten Verwaltungsstrafsachen ist die Kontrollinstanz gerade bei besonders wichtigen Angelegenheiten ausgeschaltet worden, in denen eine laxere Beobachtung der Verfahrensvorschriften keineswegs beabsichtigt war. Sollte aber der Einwand erhoben werden, daß politische Angelegenheiten ihrer Natur nach ein laxeres Verfahren bedingen, so könnte diese Behauptung an Hand der gerichtlichen Strafsachen überprüft werden; es müßte sich zeigen, ob auch dort, wo zwischen politischen und nichtpolitischen Angelegenheiten kein Unterschied im Instanzenzug besteht, dieselben Diskrepanzen im Verfahren zu beobachten sind, die etwa bei den Verwaltungsbehörden gefunden werden.

Das österreichische Privatrecht weist ein Gebiet auf, das zu rechtssoziologischer Untersuchung geradezu herausfordert, nämlich das Eherecht. Seit dem Konkordat gibt es in Österreich acht verschiedene Systeme des Eherechtes: zu den schon vorher bestandenen Verschiedenheiten des Eherechtes für burgenländische Landesbürger und für nichtburgenländische katholische, jüdische und sonstige Religionsangehörige tritt nunmehr das kanonische Eherecht für Katholiken, welche die Ehe vor dem katholischen Geistlichen abgeschlossen haben, und zwar mit gewissen Abweichungen, je nachdem, ob es sich um Burgenländer handelt oder nicht; überdies gibt es Ehen, die nur nach kanonischem Recht gültig sind und, obwohl nach staatlichem Recht ungültig, gewisse faktische Wirkungen haben, sowie schließlich die bekannten Dispensehen, die formell ungültig, infolge der Eigenheit des österreichischen Eherechtes aber tatsächlich nur anfechtbar sind. Diesem acht Systemen entsprechen acht verschiedene Möglichkeiten der Auflösung einer Ehe, deren Schwierigkeiten von der praktischen Unmöglichkeit (bei Ehen von nichtburgenländischen Katholiken, die nicht dem kanonischen Recht unterliegen) bis zur Möglichkeit jederzeitiger einseitiger Aufhebung (bei Dispensehen) alle nur denkbaren Stufen umfassen.

Es kann nun statistisch erhoben werden, in welchem Verhältnis die tatsächlichen Auflösungen von Ehen durch Ungültigkeits- und Trennungsprozesse zu den juristischen Möglichkeiten der Auflösung stehen, insbesondere ob die juristisch leichter auflösbaren Ehen auch tatsächlich häufiger aufgelöst werden. Diese Untersuchung müßte durch eine zweite ergänzt werden, welche die bloße Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft durch Scheidung der Ehe von Tisch und Bett zum Gegenstand hätte. Diese Untersuchung müßte ergeben, ob etwa eine verminderte Zahl von Auflösungen der schwerer trennbaren Ehen durch die entsprechend größere Zahl von bloßen Scheidungen wettgemacht wird, ob also die Erschwerung der Trennung die Wiederverehelichung, aber nicht die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft selbst zu verhindern pflegt. Selbstverständlich muß bei diesen Forschungen berücksichtigt werden, daß manche lokale und religiöse Verschieden-

heiten auch bei gleicher Rechtslage Verschiedenheiten der Ehesitten mit sich bringen würden; infolgedessen dürfen bei jedem System des Eherechtes nur sozial gleichartige Fälle miteinander verglichen werden.

Das Ergebnis dieser Untersuchungen kann rechtspolitisch zwar nicht in Ansehung jener Kreise von Bedeutung werden, für welche das Eherecht von religiösen Dogmen beherrscht wird; da aber auch jene österreichischen Eherechtssysteme, die mit solchen Dogmen nichts zu tun haben, und insbesondere das Auflösungsverfahren selbst, in ihrer Zweckmäßigkeit angezweifelt werden, so bleibe auf religiös neutralem Boden reichlich Raum für praktische Auswertung.

Eine weitere Untersuchung könnte sich dem Grundbuchsrecht zuwenden. Noch immer sträuben sich einzelne Länder des angelsächsischen Rechtskreises gegen die Übernahme dieser Schöpfungen des kontinentalen Rechtslebens mit der Begründung, daß die Kosten der dort üblichen Versicherung der Rechtstitel gegen Entwertung geringer seien als jene eines Grundbuchs und daß die Möglichkeit eines Widerspruches zwischen bürgerlichem und außerbürgerlichem Recht zu groben Unbilligkeiten führe. Beide Argumente müßten durch rechtssoziologische Erhebungen überprüft werden; insbesondere die Häufigkeit von Streitigkeiten über außerbürgerlichen Besitz und wegen Mißbrauches des Buchstandes zum Nachteil außerbürgerlicher Rechte ist leicht festzustellen. Auch für den europäischen Rechtsbereich wäre diese Untersuchung von Wert, da die Frage, ob das Prinzip des Grundbuchs auch auf andere Gebiete, z. B. Überbauten, ausgedehnt werden soll, ohne Kenntnis dieser Daten nicht sachgemäß beantwortet werden kann.

Andere Fragen des Privatrechtes, insbesondere des Wirtschaftsrechtes, müßten derzeit wohl zurückgestellt werden, so interessant ihre Erhebung auch wäre; denn diese Tatbestände kommen den Behörden nur in verhältnismäßig seltenen Fällen zur Kenntnis, und die Feststellung der außerbehördlichen Praxis würde mit Rücksicht auf die Notwendigkeit langwieriger privater Erhebungen allzu hohe Kosten verursachen. Solche Erhebungen müßten sich überdies auf größere Organisationen, Banken usw. beschränken und würden daher ein falsches Bild des gesamten Rechtslebens liefern.

Dafür bietet das Prozeßrecht um so idealere Bedingungen für rechtssoziologische Arbeit: der Prozeß ist in all seinen Phasen urkundlich festgehalten und bietet infolge der Darstellung des gegenseitigen Standpunktes der Parteien in jedem einzelnen Fall anschaulichen Beweis für die Umwandlung, die das Recht im Zuge seiner Durchsetzung erfährt. Diese Untersuchungen sind auch praktisch besonders wichtig; denn die Güte einer Rechtsordnung hängt weit weniger von der Qualität des materiellen Rechtes ab als von der Chance, die Normen des materiellen Rechtes durchzusetzen. Zur Durchsetzung gehört zunächst die Feststellung des Rechtes im Einzelfall und sodann

die Erzwingung der Befolgung; diesen beiden Funktionen entspricht die herkömmliche Trennung in Prozeßrecht i. e. S. und Vollstreckungsrecht, während im Insolvenzrecht beide Verfahrensteile vereint erscheinen.

Die Frage, ob die Feststellung des Rechtes sachgemäß erfolgt, kann nur mit einer Einschränkung untersucht werden: die Qualität der Richter und Anwälte, insbesondere ihre Rechtskenntnis kann rechtssoziologisch kaum erfaßt werden. Während sich also aus den Akten, von krassen Fällen abgesehen, wenig darüber ersehen läßt, ob die „Rechtsfrage“ richtig gelöst wurde, ergeben sich wenigstens Anhaltspunkte dafür, ob der Prozeß eine richtige Lösung der „Tatfrage“ gewährleistet, also in erster Linie, ob sich nach dem Ergebnis des Verfahrens der Tatbestand eindeutig feststellen läßt oder nicht. Diese Frage ist rechtspolitisch von Bedeutung, da das Problem des Ausschlusses von Zeugenbeweisen auch im deutsch-österreichischen Recht wieder aktuell geworden ist. Wenn die Untersuchung ergibt, daß ein hoher Prozentsatz von Prozessen auf durchaus widersprechenden Zeugenaussagen aufgebaut ist, daß die Entscheidung also mehr oder weniger von dem Zufall abhängt, welche Partei eine größere Zahl von „Eidshelfern“ vor Gericht stellen kann, dann ist die Bedenklichkeit dieses Beweismittels kaum zu leugnen. Wenn dagegen eine größere Zahl von Streitigkeiten erhoben wird, in denen nur der Zeugenbeweis offenes Unrecht zu verhüten imstande war und etwa Urkunden von den Zeugen eindeutig widerlegt werden konnten, so würde dies sehr wesentlich zugunsten der Beibehaltung des Grundsatzes der freien Beweiswürdigung sprechen. In solchen Belangen ist auch der erfahrene Jurist nur zu geneigt, seine persönlichen Erlebnisse zu verallgemeinern; eine umfassende Erhebung, die sich auf alle Arten von Gerichten zu erstrecken hätte, ist daher zur sachgemäßen Lösung dieser Kernfrage moderner Prozeßreform geradezu unerlässlich.

Da auch das beste Verfahren seinen Zweck verfehlt, wenn es wegen der Höhe seiner Kosten für eine größere Zahl von Rechtsunterworfenen unerreichbar ist, müßte das Verhältnis von Gerichts- und Anwaltskosten zum Streitgegenstand untersucht werden. In diesen Zusammenhang gehört auch die Frage des Armenrechtes, insbesondere eine Erhebung des Prozentsatzes der Fälle, in denen das Armenrecht dazu benützt wird, um offenbar unbegründete Ansprüche oder Einwendungen zu erheben.

Noch wichtiger und aktueller sind jedoch die Fragen des Vollstreckungsrechtes. Schon die landläufige Justizstatistik beweist, daß nur ein geringer Prozentsatz von Prozessen echte Streitigkeiten darstellt, während die überwiegende Zahl das Gericht lediglich zum Zwecke der Bestätigung der Vollstreckbarkeit eines völlig unbestrittenen Anspruches beschäftigt. Infolgedessen läßt sich die Frage, ob der Kläger im Prozeß seinen Zweck erreicht hat, in aller Regel nicht schon nach Fällung des Urteiles, sondern erst nach dem Ergebnis der Exekution beantworten.

In diesem Zusammenhang müßte nun vorerst festgestellt werden, wie groß die Zahl jener Fälle ist, in denen der unterlegene Teil seine Verbindlichkeit erfüllt, ohne den Gegner zur Anrufung der Vollstreckungsinstanz zu zwingen. Sodann müßte erhoben werden, in wieviel Fällen die Zwangsvollstreckung ganz, teilweise oder gar nicht zum Ziele führt. Selbstverständlich muß hierbei auch das außergerichtliche Ergebnis, das durch Befragung der Parteien festgestellt werden kann, in die Untersuchung einbezogen werden, da in manchen Fällen die angewandte Exekutionsart zwar kein hinreichendes Vermögen des Verpflichteten erfaßt, ihn aber doch zur Leistung veranlaßt, während in anderen eine scheinbar ergebnisreiche Zwangsvollstreckung tatsächlich, etwa infolge von Aussonderungsansprüchen Dritter, ins Leere fällt. Überhaupt könnte bei diesem Anlaß die Rolle festgestellt werden, welche die Aussonderungsansprüche — der Schrecken der Gläubiger — im Rechtsleben spielen; erst dann wird eine verlässliche Entscheidung der Frage möglich sein, ob solche Ansprüche in einem derartigen Maße die Einbringung von Forderungen erschweren, daß gewisse Änderungen des materiellen Rechtes, etwa in Ansehung der Haftung des Hausrates für Schulden aller Angehörigen des Haushaltes oder durch Statuierung eines weitgehenden Aussonderungsverbotes überhaupt, am Platze wären. Schließlich wäre festzustellen, in welchem Ausmaß das letzte Auskunftsmittel des Gläubigers, der Offenbarungseid, neue Objekte einer Zwangsvollstreckung zutage fördert oder ob die Meinung berechtigt ist, daß die Ablegung dieses Eides mit dem Einbekenntnis völliger Vermögenslosigkeit gleichbedeutend sei.

Von gleicher Bedeutung wäre die Erforschung der Zusammenhänge zwischen Zwangsvollstreckung und Zahlungsunfähigkeit. Es kann festgestellt werden, ob die Mehrzahl der Schuldner nur einmal von Zeit zu Zeit wegen eines besonderen Ausnahmefalles einer Zwangsvollstreckung unterworfen wird oder ob es in der Regel immer wieder dieselben Schuldner sind, die von Exekutionen verfolgt werden, ohne ein förmliches Insolvenzverfahren einleiten zu lassen. Falls es sich herausstellt, daß die zweite Möglichkeit zutrifft, so könnte dies Anlaß zu wirksamen Maßregeln gegen derartige Schädigungen der Gläubiger geben.

Schließlich wäre zu erheben, in welchem Ausmaß Schulden auch nach fruchtloser Durchführung eines Exekutionsverfahrens bezahlt werden, ob also die fortdauernde Verpflichtung des Schuldners für die Gläubiger praktischen Wert hat oder ob ein System endgültiger „Entlastung“ zumindest des redlichen Schuldners eingeführt werden könnte, ohne die Gläubiger materiell zu schädigen.

Diese Untersuchungen führen auf das besonders aufschlußreiche Gebiet des Insolvenzrechtes; mit Recht haben sich die bedeutendsten Ansätze systematischer rechtssoziologischer Forschung, die Arbeiten des Yale Institute of Human Relations, bisher vorwiegend ge-

rade mit diesen Problemen beschäftigt, die für die ganze Volkswirtschaft von Interesse sind¹⁾.

Die Erörterung aller Fragen, die auf diesem Gebiet der Aufklärung harren, würde jedoch den Rahmen dieser Ausführungen sprengen. Es genüge, darauf hinzuweisen, daß es bisher an jeder verlässlichen Feststellung der Grundlagen des kontinental-europäischen Insolvenzrechtes fehlt: so ist es sehr fraglich, wie es um die tatsächliche Erfüllung der „Ausgleiche“ bestellt ist, die in der Regel das Ziel des Insolvenzverfahrens bilden; ebensowenig ist über das spätere Schicksal jener Unternehmer bekannt, die ein Insolvenzverfahren mit oder ohne Abschluß eines Ausgleiches durchgemacht haben. Daher kann nicht einmal mit annähernder Zuverlässigkeit behauptet werden, ob das geltende System des Insolvenzrechtes seinen Zweck — die Ermöglichung des Fortbestandes lebensfähiger und der Ausschaltung lebensunfähiger Unternehmen — auch nur halbwegs erfüllt, ob also eine Reform dieses Systems notwendig, wünschenswert oder überflüssig wäre. Dabei handelt es sich durchwegs um Daten, die zwar nicht geradezu den Akten entnommen, aber durch Befragung zuverlässiger Persönlichkeiten (Konkurs- und Ausgleichsverwalter) ohne Schwierigkeit beschafft werden können.

III.

Zur Durchführung derartiger Arbeiten bedarf es keiner neuen Ämter oder Institute. Jedes juristische Seminar verfügt über Studenten, die auf einem Rechtsgebiet genug bewandert sind, um einfachere Daten unter der Aufsicht ihrer Dozenten mit Verständnis zu sammeln und zu verarbeiten. Zahlreiche Anwärter der juristischen Berufe haben Zeit genug für die schwierigeren Untersuchungen. Schließlich wären auch manche Praktiker bereit, ihre Erfahrung bei der Verarbeitung des Materials zur Verfügung zu stellen. Statt der zahllosen rechtsdogmatischen Bücher und Artikel, welche die Auslegung der Rechtssätze mehr verwirren als befördern, könnten auf diese Weise Werke entstehen, in denen die Autoren nicht mit neu erdachten Spitzfindigkeiten prunken, sondern schlichte Tatsachen berichten. Gerade in jüngster Zeit hat ein hervorragender Praktiker (Ernst Lohsing) die Einführung juristischer Doktordissertationen gefordert; es wäre nun wohl überflüssig, von jedem Juristen neue Ideen zur Rechtsdogmatik zu verlangen, aber es wäre durchaus am Platze, ihn zu einer rechtssoziologischen Arbeit zu veranlassen, die ihn nicht nur in die Methoden der Wissenschaft, sondern auch in die praktischen Probleme seines künftigen Berufes einführen würde.

Aber die Veröffentlichung der Arbeiten wäre gar nicht notwendig und in manchen Fällen vielleicht nicht einmal wünschenswert. Gerade auf Gebieten, auf denen Gegensätze politischer Weltanschauung eine

¹⁾ Hierüber meine Berichte, Richter-Zeitung 1934, 4 ff., und Zentralblatt f. d. jur. Praxis 1934, 351 ff.

Rolle spielen, würde es durchaus genügen, die Ergebnisse der Forschung jenen Stellen mitzuteilen, die berufen sind, am Ausbau der Rechtsordnung mitzuwirken. Eine solche Begrenzung würde es den Behörden ermöglichen, den Forschern auch jene Akten zur Verfügung zu stellen, deren Inhalt nicht für die Öffentlichkeit bestimmt ist. Wenn in solchen Fällen die Arbeit etwa Richteramts- und Beamtenanwärtern anvertraut wird, so wäre eine Gefahr der Verletzung von Amtsgeheimnissen völlig gebannt und gleichzeitig das wissenschaftliche Interesse der heranwachsenden Richter und Beamten besser geweckt als durch das derzeitige Erfordernis „theoretischer“ Hausarbeiten.

Ist erst eine gewisse Tradition rechtssoziologischer Tätigkeit entstanden, so kann die Forschung das Gebiet der einzelnen Rechtssätze verlassen und sich der Gesamtheit der Rechtsordnung zuwenden. Als Gegenstände solcher allgemeiner Untersuchungen kämen in Betracht: das Verhältnis von Macht und Recht, das sich etwa im Wandel der rechtlichen Beurteilung politisch umstrittener Tatbestände bei gleichbleibender „Rechtsordnung“ aber wechselnder Regierung darstellt; der Einfluß der Rechtswissenschaft auf das Rechtsleben; die Beziehungen zwischen der Persönlichkeit der Staatsorgane und dem Inhalt ihrer Entscheidungen. Diesem Wachstum in die Tiefe könnte eine Ausdehnung in die Breite entsprechen: so wie die Rechtsdogmatik erst in der Rechtsvergleichung ihre Vollendung findet, müßte die Rechtssoziologie von der Erforschung der Ordnung eines einzelnen Staates zu jener der gesamten Kulturgemeinschaft fortschreiten.

Das sind Zukunftsträume¹⁾. Aber ein Beginn dieser Entwicklung ist schon in der Gegenwart möglich, und zumal in Österreich: die Ideen der Rechtssoziologie sind seit Iherings Zeiten auf altösterreichischem Boden gewachsen und gerade die Tradition der Wiener Schulen auf den Gebieten der Rechts- und Wirtschaftslehre kann es dem Rechtssoziologen ermöglichen, in der Synthese dieser Wissenschaften ihre Arbeit zu vollenden.

¹⁾ Unter besonders günstigen Verhältnissen könnte der Forscher über die „Feststellung von Tatsachen und erfahrungsgemäßen Regelmäßigkeiten“ hinaus zu einer exakten „Soziologistik“ gelangen: Karl Menger, *Moral, Wille und Weltgestaltung* (1934).