

Editorial: Zugänge – Fragen, Erträge und Perspektiven der 61. JTÖR

Konstantin Chatziathanasiou, Benedikt Huggins, Jonas Plebuch und Kathrin Strauß

„Vor dem Gesetz steht ein Türhüter.“ Nur halb im Scherz spekulierten wir im Vorfeld, ob uns der erste Satz aus Franz Kafkas berühmter Parabel auf unserer Tagung begegnen würde.¹ Die Erwartung erfüllte sich nicht. Unsere Referent:innen kamen ohne Ornamentierungen aus. Die Erleichterung darüber bedeutet aber nicht, dass wir uns über eine ernsthafte Auseinandersetzung mit den Paradoxien und produktiven Spannungen der Parabel nicht gefreut hätten – im Gegenteil: Es hätte durchaus unserem Wunsch nach thematischer und methodischer Vielfalt entsprochen. Aber auch ohne Auseinandersetzung mit Kafka wurde dieser Wunsch eindrucksvoll erfüllt.

Gegenstand dieses Editorials ist eine Bestandsaufnahme und inhaltliche Gesamtschau unserer Tagung. Dazu gehen wir gewissermaßen chronologisch vor: Zunächst betrachten wir noch einmal unsere Fragestellung bzw. unseren „Call for Exposés“ (I.). Dann wenden wir uns der Resonanz auf unseren Aufruf zu, die einen Eindruck von der Bandbreite wissenschaftlicher Zugänge und Interessen im jungen Öffentlichen Recht vermittelt (II.). Im Schwerpunkt soll es dann um den eigentlichen Inhalt der Tagung gehen. Unsere Debatten lassen sich anhand verschiedener Themenkreise und übergreifender Merkmale strukturieren, als Leitparadigma unserer Tagung darf dabei die Frage nach den In- und Exklusionseffekten des Rechts gelten (III.). Abschließend soll es um Perspektiven zukünftiger Forschung gehen – und vielleicht gelingt auch eine sinnige Bezugnahme auf Kafka (IV.).

1 Die Parabel findet sich in *Kafkas* Romanfragment „Der Proceß“.

I. Fragestellung

Die Fragestellung unserer Tagung lautete in Kurzform: „Wer hat Zugang zum Recht? Und ist dies zu Recht so?“ In dieser Kurzform finden sich die drei wesentlichen Weichenstellungen unseres Calls. Erstens ging es uns darum, über Recht als soziale Konstruktion zu sprechen, die in Bezug auf Individuen, aber auch in Bezug auf Kollektive sowohl inkludierende als auch exkludierende Effekte zeitigen kann. Zweitens wollten wir diesen empirischen Befund einer kritischen Bewertung unterziehen, wobei wir offen ließen, ob der normative Maßstab ein genuin rechtlicher zu sein hat. Drittens wollten wir unsere Frage nicht auf einen bestimmten Themenbereich beschränken, sondern sie vielmehr strukturell formulieren. Unsere Hoffnung war, die gesamte junge Wissenschaft im Öffentlichen Recht zu ihren jeweils eigenen Forschungsgebieten aus dem Blickwinkel des Zugangs zu befragen.²

Ausgangspunkt unserer Überlegungen war, dass sich im Recht tatsächliche Machtverhältnisse spiegeln. Gleichzeitig gehört die Einhegung von staatlicher und sozialer Macht zu den vornehmsten Aufgaben des Rechts. Wir sehen gerade die Wissenschaft vom Öffentlichen Recht dazu aufgerufen, diese Spannungslage kritisch zu untersuchen. Machtasymmetrien können dabei in allen Teilgebieten des Rechts und in allen Bereichen rechtlicher Praxis auftreten. Das Phänomen betrifft Rechtserzeugung und Rechtsdurchsetzung, Legislative, Exekutive und Judikative sowie auch ganz praktisch den Zugang zu rechtlichen Professionen und Wissensbeständen. Ferner weist die Frage eine überstaatliche Dimension auf, wodurch auch und gerade das Völker- und Europarecht in Bezug genommen sind. Auch in methodischer Hinsicht ist Vielfalt möglich und angezeigt. Wir zählten daher eine ganze Reihe von möglichen methodischen Zugängen auf, um neben der disziplinär-thematischen auch die methodische Offenheit unserer Tagung zu unterstreichen. Historische, vergleichende, philosophische, politologische, soziologische und ökonomische Perspektiven waren uns ebenso willkommen wie primär dogmatisch ausgerichtete Beiträge.

Um zu verdeutlichen, was für Beiträge uns vorschwebten, skizzierte der Call auch Fragen in verschiedenen konkreten Themenfeldern. Zwei Themenfelder waren schon dadurch hervorgehoben, dass wir dazu spezifische, stärker diskursiv ausgerichtete Panels mit jeweils möglichst gegen-

2 Den Call flankierten wir mit Tipps zum Verfassen eines Exposé: „Post aus Münster: 9 Tipps für ein starkes Exposé“, JuWissBlog Nr. 105/2020 v. 23.07.2020, <https://www.juwiss.de/105-2020/> (Stand: 12.05.2021).

läufigen Positionierungen vorschlugen. In diesen Panels sollten je zwei Impulsvorträge den Einstieg in eine vertiefte Diskussion bilden.³ Das betraf zum einen den Einfluss von Lobbyismus auf die parlamentarische Gesetzgebung. Lobbyismus schafft einen Zugang zu Recht jenseits der verfassungsmäßig vorgesehenen Partizipationsmöglichkeiten in Form von Wahlen und Abstimmungen. Unsere im Call aufgeworfene Frage lautete, ob Lobbyismus durch die asymmetrische Einflussnahme den demokratischen Prozess gefährdet oder ob die Einwirkung auf politische Entscheidungsträger durch Interessengruppen nicht umgekehrt eine der Partizipationsmöglichkeiten ist, die eine Demokratie handlungsfähig halten. Zum anderen rückten wir den strategischen Zugang zu Gerichten in den Fokus. Gerichte werden zunehmend bewusst dafür genutzt, bestimmten Interessen, die sich parlamentarisch nicht durchsetzen lassen, zum Erfolg zu verhelfen oder ein Tätigwerden des Gesetzgebers einzufordern. Der Umgang mit dem Klimawandel bildete hier das herausragende Beispiel. Was den Zugang zu Gerichten insgesamt anbelangt, warfen wir aber auch die Frage nach den demokratischen Kosten der Verhandlung gesellschaftlicher Konfliktlagen im vermeintlich technischen Prozessrecht, wie etwa im Asylprozessrecht und im überindividuellen Rechtsschutz, sowie nach möglichen Alternativen zur staatlichen Konfliktlösung auf.

Darüber hinaus wollten wir für die anderen Panels weiterführende Impulse geben. Unter dem Titel „Rechtsdurchsetzung und -wahrnehmung“ sprachen wir unter anderem tatsächliche Hürden der Rechtsverfolgung wie Sprachbarrieren und Informationsasymmetrien an und fragten, ob neue Rechtsdienstleistungsangebote, die unter dem Schlagwort „Legal Tech“ zusammengefasst werden, Abhilfe schaffen können. Wir thematisierten aber auch strukturelle Defizite des internationalen Menschenrechtsschutzes und gaben zu überlegen, wie der zunehmenden Missachtung völker- und europarechtlicher Gerichtsentscheidungen begegnet werden könnte.

Abschließend formulierten wir Fragen zur Rolle von Rechtswissenschaftler:innen selbst. So fragten wir nach der Zugänglichkeit rechtlichen Wissens. Die Frage bezog sich nicht nur auf apokryphe Regelungsformen wie DIN-Normen, sondern – und das ist jüngst besonders akut geworden – adressierte auch die Vermittlung rechtlichen Wissens in der Öffentlichkeit. Denn der Rechtswissenschaft als Normwissenschaft kommt hierbei

3 Dieses neue Format stellten wir auf dem JuWiss-Blog vor: „Wissenschaft bedeutet auch Kontroverse – Werkstattbericht zum neuen Diskussionsformat“, JuWissBlog Nr. 112/2020 v. 01.09.2020, <https://www.juwiss.de/112-2020/> (Stand: 12.05.2021).

eine gegenüber anderen geistes- und gesellschaftswissenschaftlichen Disziplinen besondere Verantwortung zu. Überhaupt wollten wir uns für eine kritische Reflexion rechtswissenschaftlicher Verantwortung offen zeigen. Dies schloss Fragen nach den Zugangschancen zu den juristischen Professionen selbst mit ein.

II. Resonanz

Unser Ruf stieß auf ein erfreulich breites Echo. Insgesamt erreichten uns 61 Bewerbungen, von denen 20 in das Tagungsprogramm aufgenommen wurden.⁴ Erwartungsgemäß gab es mehr Einreichungen zu den beiden Schwerpunktthemen Rechtsschutz und Rechtsetzung als zum Themenkomplex „Zugänglichkeit rechtlichen Wissens“.

Die rechtsschutzbezogenen Beiträge behandelten entweder individuelle Rechtsschutzhürden (z. B. Sprachbarrieren) oder erörterten das Für und Wider strategisch-kollektiver Zugänge zu Gerichten. Oft wurde nach den Implikationen der Austragung genuin politischer Konflikte in einem gerichtlichen Verfahren gefragt. Es ging, mit anderen Worten, um den Wechsel der Arena: vom politischen Prozess zum gerichtlichen Verfahren. In vielen Beiträgen dominierte eine Grundskepsis gegenüber der Fähigkeit des parlamentarisch-politischen Prozesses, Dauer-Herausforderungen wie den Klimawandel angemessen zu bewältigen; diese Skepsis korrespondierte mit einem prinzipiellen Vertrauen in die Problembewältigungsfähigkeit gerichtlicher Verfahren.

Die rechtsetzungsbezogenen Beiträge nahmen häufig eine diskriminierungskritische Perspektive ein und fragten – in einem typischerweise interdisziplinären Zugriff – nach dem Grad der Verwirklichung des demokratischen Versprechens auf Rechtsetzungsgleichheit. Insgesamt war auffallend, dass nur wenige Beiträge genuin rechtsdogmatisch ausgerichtet waren. Die meisten Beiträge verkoppelten vielmehr juristische Analyse und außerjuristische Reflektion. Metadogmatische Beiträge, die sich *sub specie* Zugang mit den Leistungen und Gefahren rechtsdogmatischen Arbeitens beschäftigen, haben uns dagegen kaum erreicht.

4 Die Verteilung der Exposés nach Geschlechtern, akademischen Herkunftsorten sowie Karrierestufen ist auf unserer Homepage dokumentiert: siehe <https://www.jura.uni-muenster.de/de/wissenschaft/wissenschaftlicher-nachwuchs/junge-tagung-oeffentliches-recht/programm/statistiken-bewerbung-zulassung/> (Stand: 12.05.2021).

Die binnendisziplinäre Verteilung der Exposés haben wir einerseits erwartet, andererseits hat sie uns aber auch überrascht. Erwartbar war, dass insgesamt mehr verfassungs- als verwaltungsrechtliche Beiträge eingehen würden. Schon seit einigen Jahren lässt sich ein quantitatives Abfallen der verwaltungs- gegenüber der verfassungsrechtlichen Forschung beobachten, insbesondere im öffentlich-rechtlichen Nachwuchs. Umso glücklicher waren wir, dass unser Call dann doch so viele verwaltungs(prozess)rechtliche Exposés herausgefordert hat, dass wir u.a. ein eigenes Panel zur gewandelten Rolle der Verwaltungsgerichtsbarkeit aufnehmen konnten.

Überraschend war hingegen, dass völkerrechtliche Beiträge gegenüber europarechtlichen Beiträgen eindeutig dominierten – obwohl weder Tagungsthema noch Call eine solche Diskrepanz erwarten ließen. Überhaupt haben nur wenige Beiträge die spezifisch durch Mehrebenenstrukturen hervorgerufenen Zugangsprobleme zum Thema gemacht. Ebenfalls nicht adressiert wurde die Frage nach dem Zugang zur juristischen Profession und die Frage nach ihrer gesellschaftlichen Verantwortung, obwohl wir in unserem Call ausdrücklich auch zur Reflexion der Rolle von Rechtswissenschaftler:innen aufgerufen hatten. Dies mag daran gelegen haben, dass die Einreichungen naturgemäß stark aus der aktuellen Forschungstätigkeit schöpfen, aber nur wenige aus unserem Kreis zu einem einschlägigen selbstreflexiven Thema promovieren oder habilitieren.

Aufgrund der Planungsunsicherheiten, die mit der dynamischen Entwicklung der Corona-Pandemie verbunden waren – bis zum Ablauf der Einreichungsfrist Mitte Oktober 2020 war noch nicht abzusehen, ob die Tagung in einem hybriden oder einem rein digitalen Format stattfinden würde –, haben uns leider auch nur vergleichsweise wenige Exposés aus Österreich und der Schweiz erreicht. Sowohl die rege Tagungsbeteiligung österreichischer und schweizerischer Nachwuchswissenschaftler:innen als auch die Übernahme des Staffeltabs durch unsere Zürcher Kolleg:innen stellen jedoch eindrucksvoll unter Beweis, dass die JTÖR weiterhin einen gemeinsamen Diskursraum für die gesamte deutschsprachige Nachwuchsforschung im Öffentlichen Recht bereitstellt. Wir können also ein positives Fazit ziehen: Die Reaktionen auf unseren Call zeigen, dass die junge Wissenschaft vom Öffentlichen Recht eine große Bandbreite an methodischen Problemzugriffen anzubieten hat und auch bereit ist, diese Zugriffe in einem größeren Kreis zur Diskussion zu stellen.

III. Tagung

Auch bei den eigentlichen Beiträgen unserer Tagung lassen sich die beiden schon durch unseren Call vorgezeichneten Schwerpunkte erkennen, nämlich demokratische Rechtsetzung (1.) sowie Fragen des Rechtsschutzes und der Gerichtsbarkeit (2.). Daneben wurden auf der Tagung auch die bewusste Erweiterung und Verkürzung der Reichweite des Rechts (3.) sowie die rechtswissenschaftliche Wissensverarbeitung und Kommunikation (4.) verhandelt. Die meisten Beiträge teilten die Prämisse, dass ein Mehr an Zugang prinzipiell wünschenswert ist; ferner überwandten alle Beiträge die im Fach lange vorherrschende Dichotomisierung von dogmatischen und sog. Grundlagen-Beiträgen; schließlich erlebten wir – nicht zuletzt als Folge der Online-Durchführung – eine enthierarchisierte Diskussionskultur (5.).

1. Rechtsetzung

In Bezug auf demokratische Rechtsetzung haben uns vor allem Fragen von Repräsentation und Teilhabe beschäftigt. Diese Perspektiven fokussierten sich auf die Akteur:innen des Rechtsetzungsprozesses. Innerhalb dieser Perspektive gliederten sich die Beiträge in zwei thematische Zugriffe, die sich gegenseitig ergänzten: Es ging zum einen um Zugang zur *Mitgliedschaft in* rechtsetzenden Organen und zum anderen um Einflussnahme auf die Rechtsetzung *von außen*. Während die einen sich mit dem Zugang von Individuen zu rechtsetzenden staatlichen Akteur:innen befassen, beschreiben die anderen den Zugang rechtsetzungsbeeinflussender nichtstaatlicher Akteur:innen zum Prozess der Rechtsetzung. Hier fällt die Mehrdeutigkeit bestimmter institutioneller Arrangements auf. Repräsentation lässt sich etwa als Instrument zur Steigerung der Input-Legitimation verstehen – ihr wird also ein Eigenwert zugesprochen. Repräsentation kann aber auch instrumentell als Maßnahme zur Verbesserung der Qualität von Entscheidungen konzipiert werden, also der Steigerung der Output-Legitimation dienen.

Mit dem Zugang zu staatlichen Institutionen aus einer antidiskriminierungsrechtlichen Perspektive beschäftigte sich *Cara Röhner*. Die zahlenmäßige Unterrepräsentation bestimmter gesellschaftlicher Gruppen erkennt sie als Ausdruck ungleicher gesellschaftlicher Machtverhältnisse. Der Zugang zum Prozess der Rechtserzeugung selbst müsse deswegen Ziel eines demokratischen Antidiskriminierungsrechts sein. Ähnlich substantiell konstruiert *Lea Rabe* den Zugang zur Rechtsetzung qua Mitgliedschaft in Rechtsetzungsorganen. Anhand der Debatte zur wahlrechtlichen Parität

beschreibt sie den von Machtstrukturen dominierten Diskurs, dessen zugrundeliegende Problemstellung *Röhmer* als eine Frage von gerechter Staatlichkeit und Volkssouveränität charakterisiert. Beide Beiträge eint, dass sie dem Zugang selbst einen substantiellen Mehrwert zusprechen.

Einen anderen Akzent legen die beiden Beiträge zum Zugang rechtsetzungsbeeinflussender nichtstaatlicher Akteur:innen zum Prozess der Rechtsetzung. Hier ist der Zugang eher instrumentell charakterisiert, als Mittel zum Zweck besserer Rechtsetzung. *Katrin Kappler* beschreibt den schrumpfenden Handlungsspielraum der Zivilgesellschaft in Deutschland bei der Rechtserzeugung und betont die Abhängigkeit der Rechtsetzung von der Expertise und Erfahrung der Zivilgesellschaft. Ein Verzicht darauf mindere die Qualität von Gesetzen, daher bedürfe es eines regulierten Zugangs der Zivilgesellschaft zur Gesetzgebung. Aus einer entgegengesetzten Perspektive liefert *Odile Ammann* Gründe, warum dieser Zugang der Regulierung bedarf. Sie untersucht das zeitgenössische Verständnis des freien Mandats und plädiert vor dem Hintergrund der Nähebeziehungen zwischen Abgeordneten und Interessengruppen für ein revidiertes Verständnis und eine Begrenzung der möglichen Einflussnahme auf Repräsentant:innen. Während *Kappler* rechtliche Zugangshindernisse für die Zivilgesellschaft beschreibt und *Ammann* also Gründe für Zugangsbeschränkungen formuliert, betrachtet *Sarah Praunsmändel* eine faktische Hürde, die rechtlich instrumentalisiert wird: Sie zeigt auf, wie die Einführung der Amtssprache Deutsch den Prozess der Rechtsetzung und -durchsetzung ursprünglich zugänglicher machte, indem sie das zuvor dominierende Lateinische ersetzte. Zugleich betont sie die – unter den Bedingungen einer auch sprachlich pluralen Gesellschaft – ambivalente Wirkung der Amtssprachenregelung, die für deutschunkundige Personen exkludierend wirkt. Hier zeigt sich also eine mögliche Dialektik von Inklusions- und Exklusionsmaßnahmen.

2. Gerichtsbarkeit

In Bezug auf die Gerichtsbarkeit beschäftigte uns ein möglicher Funktionswandel und die Frage, ob dieser Funktionswandel zu begrüßen ist oder die Gerichtsbarkeit an ihre Grenzen führt. Im Mittelpunkt standen die Herausforderungen durch strategische Prozessführung. Diese kann dazu dienen, die Untätigkeit des Gesetzgebers sowie Rechtsdurchsetzungsdefizite zu adressieren, insbesondere in politisch verfahrenen Situationen oder in Fällen mangelnder Repräsentation. Strategische Prozessführung hält damit aber auch Herausforderungen bereit, erst recht weil das Verhältnis von

Politik und Gerichtsbarkeit ohnehin schon zunehmend konfliktrichtig erscheint.

Vera Strobel untersucht die Wirkung von strategischer Prozessführung auf den politischen Prozess und die daraus entstehenden Implikationen für Demokratie und Gewaltenteilung. *Lutz Friedrich* lotet die verfassungsrechtlichen Grenzen der *public interest litigation* aus, deren Interesse eher in der Durchsetzung von Allgemeininteressen als in der Rüge einer konkreten Verletzung eines subjektiven Rechts liegt. Er wirft damit die Frage auf, ob der Zugang zu Gerichten ein zulässiges Mittel politischer Interessendurchsetzung sein kann. *Reto Walther* thematisiert die demokratie- und legitimationstheoretischen Defizite politisch folgenreichen Menschenrechtsjudikatur des EGMR. Was den Zugang zur Rechtsetzung anbelangt, lässt sich die Frage ausmachen, inwiefern gerichtlicher Rechtsschutz geeignet ist, Repräsentationsdefizite in der Rechtsetzung zu schließen. *Manuela Niehaus* stellt die Frage, inwieweit der Gesetzgeber durch Gerichte zu mehr Klimaschutz verpflichtet werden darf. Dabei beschreibt sie Defizite im Gesetzgebungsprozess, die durch Gerichte und Kläger:innen ausgeglichen werden. Mit einem Ausgleich mangelnder Repräsentation im Rechtssetzungsverfahren beschäftigt sich auch *Hannah Birkenkötter*. Sie erörtert dies aus völkerrechtlicher Perspektive anhand der 2030 Agenda für Nachhaltige Entwicklung und analysiert das Potenzial, das durch eine bessere demokratische Legitimation völkerrechtlicher Normen entstehen könnte. Die transnationale Dimension der Fragestellung zeigt sich auch bei *Markus Hasl*, der sich mit den partizipativen Zugangsbedingungen lokal betroffener Gruppen im Völkerrecht beschäftigt. Um mit diesem Zugang umzugehen, entwickelt er das Modell kosmolokaler Betroffenheitskollektive, das eine bedeutungsvolle Teilnahme marginalisierter Gruppen ermöglichen und dadurch Zugangsschranken abbauen soll.

Diese Beschränkungen möchte auch *Torben Ellerbrok* reduzieren: Er erörtert die Möglichkeiten eines kollektiven Zugangs zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, wodurch im Rahmen von class actions eine Vielzahl an Klagen gebündelt und damit Aufwand und Risiko der Kläger:innen kollektiviert und dadurch minimiert werden könne. Auch hier verspricht die Vielzahl an Kläger:innen eine effektivere (oder überhaupt eine) Durchsetzung individueller Rechte. Eher kritische Töne schlägt hingegen *Bettina Stepanek* an, die eine Überforderung der Verwaltungsrechtsprechung bei der Verarbeitung politischer Konflikte diagnostiziert. Angesichts dessen fordert sie mehr Zurückhaltung und plädiert stattdessen für eine Konzentration auf die Gewährleistung individuellen Rechtsschutzes – ein Postulat, das von *Lutz Friedrich* unter Verweis auf die grundgesetzliche Konzeption der Gewaltengliederung und der Rechtsschutzgarantie geteilt wird.

3. Reichweite des Rechts: Bewusste Erweiterungen und Verkürzungen

Während die meisten Beiträge das Verhältnis verschiedener Akteure bzw. Institutionen zueinander adressieren, beschreiben andere ein Vakuum an rechtsetzenden oder rechtsprechenden Akteuren. Das betrifft zum einen die staatliche Vermeidung von Verantwortung. *Sarah Katharina Stein* exemplifiziert dies anhand von *private military companies*, derer sich staatliche Akteure bewusst bedienen, um sich den nicht-regulierten Raum zu Nutze zu machen, in dem sich solche *companies* bewegen. *Valentin Schatz* beschreibt am Beispiel der europäischen Migrationskontrolle im zentralen Mittelmeer, wie die Steuerungspotenziale innerhalb eines nicht-staatlichen, aber regulierten Raums durch Externalisierungsprozesse reduziert werden. Beide schließen Überlegungen an, inwieweit die staatliche „Flucht vom Recht“ unterbunden werden kann. *Alexander Brade* befasst sich anhand des PSP-Urteils nicht mit der territorialen, sondern vielmehr mit der materiellen Ausweitung staatlichen Rechts durch die Subjektivierung objektiven Rechts und der damit einhergehenden Juridifizierung politischer Konflikte – eine Materie, die sich ebenfalls aus der Perspektive strategischer Prozessführung betrachten lässt.

4. Rechtswissenschaftliche Wissensverarbeitung

Ein weiterer Fokus der Tagung lag auf der Verarbeitung von Wissen in Rechtswissenschaft und Rechtspraxis. Unsere Podiumsdiskussion befasste sich mit juristischer Expertise in der Medienöffentlichkeit und behandelte die Corona-Pandemie dabei bewusst als „Fallstudie“. Statt über die Sinnhaftigkeit einzelner Maßnahmen zu diskutieren wollten wir über die Bedingungen öffentlicher Kommunikation nachdenken, also darüber, wie rechtliches Wissen verbreitet, von staatlichen und nichtstaatlichen Akteur:innen in den Medien transportiert und reflektiert wird und welche Verantwortung daraus für die juristischen Expert:innen erwächst. Unser Panel zeigte sich dafür bestens gerüstet: *Gudrun Dahme* erläuterte den erhöhten Kommunikationsbedarf der Gerichte in der Pandemie, *Wolfgang Janisch* nahm uns mit hinter die Kulissen des Journalismus, *Julika Griem* warnte vor den Plattitüden der Wissenschaftskommunikation und *Christoph Möllers* ermutigte uns zur Einmischung in öffentliche Diskurse. Dass

Letzteres zu Beifall von der „falschen“ Seite führen kann und wie mit diesem Risiko umzugehen ist, gab reichlich Anlass zur Debatte.⁵

Auch die Tagungsbeiträge beschäftigten sich intensiv mit der Frage, wie im Recht entweder eigenes Wissen zu Nutzen gemacht oder wie ein Zugang zu fremdem Wissen generiert werden kann. Im Bereich der binnendisziplinären Wissensverarbeitung erläutert *Ruth Weber* den Stellenwert gerichtlichen Archivmaterials für die Rechtswissenschaft. Sie zeigt auf, welche Hindernisse dem Zugang entgegenstehen und welche Chancen die Auswertung und Analyse gerichtlichen Archivmaterials für Rechtserkenntnis und Rechtsdogmatik bieten. Ergänzend zur Erschließung rechtlichen Wissens thematisiert *Paul Eberstaller* dessen digitale Systematisierung. Er erörtert das Potenzial von Legal Data und problematisiert die technischen sowie rechtlichen Hürden, vor die sich die Rechtswissenschaft beim Zugang zu juristischen Daten gestellt sieht.

Dem Zugang zu außerdisziplinärem Wissen wendet sich *Julia Hoffmann* zu. Sie erörtert die Verpflichtung des Gesetzgebers zur rechtlichen Integration außerrechtlichen Wissens und beschreibt anhand des Rotmilan-Beschlusses die Folgen eines begrenzten Zugangs der Rechtsprechung zu naturschutzfachlichen Erkenntnissen, wodurch die Verantwortung zur Wissensgenerierung auf Behörden verlagert wird. *Andreas Gutmann* beschreibt nicht den Zugang von rechtsfremdem Wissen, sondern umgekehrt von fremdem Rechtswissen. Die Inkorporation des Rechtsdenkens indigener Gruppen im Rahmen der interkulturellen Auslegung in der Verfassungsrechtsprechung Ecuadors und Kolumbiens ermögliche einen internen Pluralismus. Dieser lasse Aushandlungsprozesse zwischen verschiedenen Rechtsverständnissen zu und bereite damit auch der nicht-dominanten kulturellen Gruppe einen Zugang zum Recht der Mehrheitsgesellschaft.

5 Weiterführend samt den damit verbundenen Symposiumsbeiträgen: *Hailbronner/Thiele/Mitsch/Steinbeis*: „Verfassungsrechtliche Expertise im politischen Raum“, *VerfBlog*, 2021/3/19, <https://verfassungsblog.de/workshop-verfassungsrechtliche-expertise-im-politischen-raum/> (Stand: 12.05.2021).

5. Übergreifende Beobachtungen: Prämissen, Methodik, Diskussion

So thematisch divers die Beiträge ausgerichtet sind, lassen sich doch gemeinsame Grundcharakteristika identifizieren:

a) Prämisse

Das beginnt bereits mit einer Prämisse, die vielfach geteilt, aber selten artikuliert wurde: Diese lautet, dass der Zugang zum Recht grundsätzlich begrüßenswert ist, dass die weitreichende Partizipation vielfältiger Akteur:innen das Ziel des Rechts sein muss, dass mehr Zugang zum Recht mehr Gerechtigkeit bedeutet. Freilich zielte schon der „Call for Exposés“ auf die kritischen – man könnte auch sagen: die produktiven – Perspektiven ab, nicht auf die Belobigung des Status quo. Deshalb kann es auch nicht überraschen, dass die meisten Referent:innen ein Mehr und nicht ein Weniger an Zugang ins Zentrum ihres Beitrags stellen. Die Tagung kann deshalb wohl keinen repräsentativen Charakter für sich in Anspruch nehmen. Wer Zugang zum Recht kritisch beäugt, dürfte ungleich weniger Interesse an der Tagung entwickelt haben. Drei Beiträge fallen jedoch auf, die sich dieser Prämisse entziehen und sie zum Diskussionsgegenstand machen. *Odile Ammann* betrachtet die Risiken des Lobbyismus und spricht sich für dessen Begrenzung aus, *Bettina Stepanek* macht Belastungen für die Verwaltungsgerichte durch zusätzliche Konflikte aus und *Lutz Friedrich* stellt *public interest litigation* aus verfassungsrechtlicher Sicht infrage. Ambivalent hierzu verhält sich *Alexander Brade*, der zwar die Ausweitung der Zugangsmöglichkeiten begrüßt, aber vor einer übermäßigen Subjektivierung warnt. Die Beiträge zeigen auf, dass Zugang nicht stets fraglos erstrebenswert ist, sondern die Rechtsordnung auch für die Exklusivität und den Ausschluss streiten und möglicherweise gerade dadurch Rechte wahren kann. Auch hier ist aufschlussreich, dass die Beiträge jeweils das Recht gegen eine Inanspruchnahme durch außerrechtliche Interessen verteidigen: Das Parlament gegen den Einfluss der Lobby, das Gericht gegen den Einfluss von Interessengruppen und die demokratisierte Verwaltung vor dem Verlust verantwortlichen Entscheidens.

b) *Methodische Ausrichtungen*

Im Hinblick auf die Methode fiel uns auf, dass die Beiträge sich nicht nach der gängigen Dichotomisierung von Dogmatik und Grundlagen unterscheiden ließen.⁶ Vielmehr schlossen die Beiträge überwiegend dogmatisch eng ans geltende Recht an, um dann aber eine bestimmte Kritik an diesem Zustand mit einem Argument aus einem außerjuridischen Wissensbestand zu üben.⁷ Diese Argumente waren teils historisch, teils soziologisch, teils auch rechtsökonomisch. Gelegentlich ging es auch darum, einen bestimmten rechtlichen Sachverhalt mit Informationen zu einem gesellschaftlichen Prozess zu kontextualisieren. Methodenfragen selbst wurden im Rahmen der Tagung nicht ins Zentrum des Erkenntnisinteresses gestellt. Dies lässt sich natürlich unterschiedlich bewerten. Es fällt jedenfalls auf, dass methodische Grabenkämpfe (momentan) nicht Sache der jungen Wissenschaft vom öffentlichen Recht sind; auch das Bemühen um Selbstverortung der Rechtswissenschaft im Verhältnis zu ihren Nachbardisziplinen scheint die junge Wissenschaft gegenwärtig weniger umzutreiben.

c) *Diskussionen*

Die Selektionseffekte voller Hörsäle sind bekannt: Auf manche:n Fragesteller:in wirken sie motivierend, auf andere abschreckend. Beide Effekte sind problematisch. Unter den digitalen Rahmenbedingungen erlebten wir die Diskussion dann auch anders als im Hörsaal. Offenbar fühlten sich die an einem bestimmten Thema interessierten oder sogar selbst dazu arbeitenden Teilnehmer:innen viel unmittelbarer angesprochen, als dies bei einer Tagung in Präsenz zu beobachten ist. Das führte zu sehr sachbezogenen Diskussionen, die in so manche Nische führten, aber auch als enthierarchisiert wahrgenommen wurden. Diese Enthierarchisierung lässt sich wohl am deutlichsten daran festmachen, dass es auch vermehrt zu klärenden Verständnisfragen kam. Fundamentale Angriffe auf Untersuchungsmethode und -ansatz oder prinzipielle Infragestellungen von Prämissen erlebten wir hingegen nicht, weshalb wir froh waren, solche Kontroversen in den

6 *Lepsius*, The quest for middle-range theories in German public law, *International Journal of Constitutional Law* (12) 2014, S. 692.

7 Zur Wissensverarbeitung vergleiche die Beiträge in Münkler (Hrsg.), *Dimensionen des Wissens im Recht*, 2019.

diskursiver angelegten Formaten selbst veranlasst zu haben. Wir gehen davon aus, dass sich die eingehenden und konzentrierten Debatten auch auf die Qualität der Beiträge niedergeschlagen haben. Gerade klärende Verständnisfragen geben schließlich Anlass, die Gedankenführung und den Argumentationsgang zu überdenken. Hier bewährte sich auch der allem Spezialisierungsdrang trotzende einheitsstiftende Diskursraum der JTÖR.

IV. Perspektiven

Wie es sich für eine produktive Tagung gehört, warf auch unsere Tagung eine ganze Reihe neuer Fragen auf, von denen uns eine als besonders dringlich erscheint.

Natürlich ließe sich auch weiter über bestimmte Teilfragen nachdenken. Wir haben zum Beispiel ausgiebig darüber diskutiert, wie Recht in- und exkludiert, wir hätten aber noch intensiver über die individuellen und überindividuellen Folgen von In- und Exklusion durch Recht sprechen können.⁸ Wir haben zwar über strategische Prozessführung gesprochen, jedoch eher im Hinblick auf solche Ziele, über deren soziale Erwünschtheit eine gewisse Einigkeit bestand. Dieses Verständnis ließe sich herausfordern. Insbesondere aber – und damit sind wir bei der dringlichen offenen Frage – ließe sich noch stärker über die Rolle und Eigenverantwortung der Rechtswissenschaft selbst nachdenken.⁹

Das betrifft nicht nur die Frage nach dem Zugang zur Profession, die wir in unserem Call angesprochen hatten. Noch grundsätzlicher stellt sich die Frage, wie die Rechtswissenschaft selbst durch das Ausfüllen der ihr zur Verfügung stehenden Spielräume über In- und Exklusion entscheidet. Die Perspektive ließe sich vielleicht als Politik der Rechtspraxis beschreiben. Es mag nicht immer explizite Rechtserzeugung sein, die die tatsächli-

8 Als Beispiel für eine Studie mit Beobachtungsdaten auf staatlicher Ebene siehe: *Imam/Kpodar*, Does an Inclusive Citizenship Law Promote Economic Development?, *Review of Law & Economics* (17) 2021, S. 35; als Beispiel für eine experimentelle Studie zu individuellem Verhalten: *Mittlaender*, The price of exclusion, and the value of inclusive policies, *Journal of Economic Behavior & Organization* (176) 2020, S. 371.

9 Zum Diversitätsdefizit in Rechtswissenschaft und Rechtspraxis und zu möglichen Abhilfemaßnahmen siehe jetzt *Grünberger/Mangold/Markard/Payandeh/Towfigh*, Diversität in Rechtswissenschaft und Rechtspraxis, 2021; zu Gleichheitsfragen vgl. die Beiträge von *Stix, Böning, Lembke* und *Valentiner* sowie *Lischevski* in *Bretthauer/Henrich/Völzmann/Wolckenhaar/Zimmermann* (Hrsg.), *Wandlungen im Öffentlichen Recht*, 2020.

che Gestalt von Recht prägt, vielmehr kann auch ein geschickter Umgang mit dogmatischen Instrumenten für eine Abschirmung gesellschaftlicher Privilegien sorgen.¹⁰ Eine solche Perspektive kann sich nicht darauf beschränken, Dogmatik als etwas Vorgegebenes zu beobachten.¹¹ Vielmehr muss die eigene Rolle bei der Reproduktion von Dogmatik zu einer Selbstwahrnehmung der Rechtswissenschaft als einflussreiche Rechtsakteurin führen. An dieser Stelle zeigt sich die Besonderheit der Rechtswissenschaft als an der Schnittstelle von Theorie und Praxis angesiedelter Disziplin in besonderer Schärfe.

Gerade die junge Rechtswissenschaft als zukünftige Verwalterin dieser Verantwortung steht damit vor einer Herausforderung.¹² Diese besteht darin, das Schicksal des *Mannes vom Lande* aus Kafkas vieldeutiger Parabel zu vermeiden. Dieser sucht „das Gesetz“ von außen und lässt sich von der Autorität des Torhüters beeindrucken. Er wartet vergeblich auf Einlass, nur um dann paradoxerweise kurz vor seinem Lebensende vom Torhüter zu erfahren, dass der Eingang von vornherein „nur für ihn bestimmt“ war.¹³ Die junge Wissenschaft vom Öffentlichen Recht sieht sich ebenfalls mit beeindruckenden Autoritäten konfrontiert und sie steht vor der Frage, ob sie sich darauf beschränken will, Recht zu beschreiben und dogmatisch zu durchdringen. Denn gleichzeitig könnte sie Recht auch kritisieren und damit dessen Entwicklungspfade beeinflussen. Ob sie sich dieser Verantwortung stellt, wird auch davon abhängen, ob sie sich von vermeintlichen *gatekeepern* beeindrucken lässt. Vor dem Hintergrund dieser perspektivischen Herausforderung sind wir über die Themenwahl unserer Zürcher Kolleg:innen besonders glücklich. Dort soll im nächsten Jahr das Thema „Verantwortung“ reflektiert werden, unter expliziter Einbeziehung der Frage nach der Verantwortung der Rechtswissenschaft. Wir freuen uns darauf.

10 *Pistor*, *The Code of Capital*, 2019.

11 Zur Dogmatik als rechtswissenschaftlicher Methode *Lennartz*, *Dogmatik als Methode*, 2017; *Stark*, *Interdisziplinarität der Rechtsdogmatik*, 2020.

12 Vgl. *Bretthauer/Henrich/Völmann/Wolckenhaar/Zimmermann* (Hrsg.), *Wandlungen im Öffentlichen Recht, Festschrift zu 60 Jahren Assistententagung – Junge Tagung Öffentliches Recht*, 2020.

13 Zur Deutung des Romanfragments „Der Proceß“ und der darin enthaltenen Parabel als „Albtraum der Moderne“, des Freiseins in einer verwalteten Welt: *Stach*, *Kafka: Die Jahre der Entscheidungen*, 2002, S. 553.