

Die Praxis der Praxis – Vermessungen des juridischen Felds und die alltägliche Produktion von Normativität

*Jan-Christoph Marschelke, Falk Hamann,
Martin Weichold und Peter Wiersbinski*

Als Lautmann 1972 seine Studie „Justiz – die stille Gewalt“¹ veröffentlichte, waren Jurist_innen in Praxis und Wissenschaft wenig begeistert.² Dabei war die gewonnene Erkenntnis eigentlich unspektakulär: Richter_innen sind auch nur Menschen, und Rechtsprechung ist alltägliche Büroarbeit.³ Da Menschen zum einen vorurteilsbehafte Wesen sind,⁴ deren Denken und Fühlen⁵ von ihrer sozialen Position geprägt wird,⁶ und weil zum anderen die alltägliche Büroarbeit zu einem gewichtigen Teil informell abläuft, kommt Lautmanns Studie zu dem Resultat: „Die offiziell gegebenen Gründe eines Gerichtsurteils entsprechen nicht den ‚wirklichen‘ Ursachen der getroffenen Entscheidung.“⁷ Methodisches Selbstbild der Jurisprudenz und richterliche Alltagsarbeit klaffen auseinander.⁸

Was Lautmann in seiner „entscheidungssoziologischen Analyse“ mithilfe „teilnehmender Beobachtung“ getan hat, war im Grunde nichts anderes, als Recht(sprechung) als soziale Praxis zu betrachten. Wenngleich er sich dieser (damals noch nicht verbreiteten) Terminologie nicht bedient, kann er als Vorläufer praxeologischer Analysen von Recht gelten. Was aber macht diese aus? Welche Bedeutung hat der sogenannte „practice turn“⁹ für die Betrachtung von Recht und Moral? Diesen Fragen war die Tagung „Recht und Moral als soziale Praxis?“ des Jungen Forums Rechtsphilosophie

¹ Lautmann, Justiz – die stille Gewalt, 1972.

² So Lautmann im Vorwort zum Wiederabdruck seiner Studie, s. Justiz – die stille Gewalt. Teilnehmende Beobachtung und entscheidungssoziologische Analyse, 2011, 21 ff.

³ Die Bedeutung von Alltagsgegenständen für die Büroarbeit in der Justiz heben Stegmaier, Wissen, was Recht ist, 2009; und Latour, Die Rechtsfabrik, 2016, hervor.

⁴ Das hat in Bezug auf die Justiz auch die Psychologie immer wieder empirisch nachgewiesen, s. statt vieler etwa Vieira/Graser, Taming the Biased Black Box? On the Potential Role of Behavioural Realism in Anti-Discrimination Policy, Oxford Legal Journal, 2015, 121; ferner Specker, Recht und Verhaltenssteuerung, Zeitschrift für Kultur- und Kollektivwissenschaft 1/2 (2015), 49.

⁵ Zusammenfassend zum Rechtsgefühldiskurs Marschelke, Rechtsgefühle in Rechtssoziologie und -psychologie. Diskursanalyse und Systematisierungsansatz, in: Bens/Zenker (Hrsg.), Gerechtigkeitsgefühle. Zur affektiven und emotionalen Legitimität von Normen, 2017, 37.

⁶ Darum ging es im Kern auch schon bei Kaupen, Die Hüter von Recht und Ordnung, 2. Aufl., 1971.

⁷ Lautmann, Justiz – die stille Gewalt. Teilnehmende Beobachtung und entscheidungssoziologische Analyse, 2011, 9.

⁸ So die pointierte Zusammenfassung von Schweitzer, Wie das Recht dem Ethnographen im Gerichtsaal abhandenkam, in: Twellmann (Hrsg.), Wissen, wie Recht ist. Bruno Latours empirische Philosophie einer Existenzweise, 2016, 145 (147).

⁹ Schatzki/Knorr-Cetina/von Savigny (Hrsg.), The Practice Turn in Contemporary Social Theory, 2000.

(JFR) 2017 in Regensburg nachgegangen. Neben Praxis¹⁰, Subjekt¹¹ und Normverständnis¹² wurde dort auch die „Praxis der Praxis“ untersucht. Ihr ist der Schwerpunkt dieses Hefts gewidmet. Gegenstand ist die Anwendung von Praxistheorien auf das juridische Feld, auf die Rechtswissenschaft als Teil desselben, aber auch auf ganz konkrete alltägliche Phänomene, in denen rechtliche und nicht-rechtliche Normativität gelebt wird.

Um die Beiträge des Schwerpunkts einordnen zu können, sollen drei Aspekte von Praxeologien rekapituliert und tentativ auf das Recht¹³ angewendet werden. Praxeologien oder Praxistheorien haben sich erst in jüngerer Zeit in einem interdisziplinären Feld aus Sozial- und Kulturwissenschaften sowie Philosophie entwickelt und speisen sich aus den Arbeiten von Denker_innen wie etwa Heidegger und Wittgenstein, Foucault und Butler, Bourdieu und Giddens.¹⁴ Nachfolgend wird wiederholt auf Bourdieu rekurriert, weil er unter Wissenschaftler_innen, die sich praxeologisch mit Recht auseinandersetzen, zuletzt am meisten Aufmerksamkeit erfahren hat¹⁵ und dementsprechend auch in den Beiträgen dieses Hefts im Vordergrund steht – insbesondere bei Sow und Vesco.

Der erste Aspekt von Praxeologien ist ihr sozialkonstruktivistischer Charakter.¹⁶ Alle sozialen Phänomene müssen als Produkt menschlicher Tätigkeit verstanden werden und sind abhängig von menschlicher Interpretation. Diese im weiten Sinne kulturtheoretische¹⁷ Perspektive, die Engelmann in diesem Heft thematisiert, erkennt zwar an, dass bestimmte soziale Phänomene institutionalisiert und darüber hinaus verdinglicht (reifiziert) werden.¹⁸ Von der Wissenschaft verlangt sie aber, dass sie Reifikationen hinterfragt, weil auch Kontinuität prozessual zu denken ist, nämlich als die stets nur vorübergehend stabile Reproduktion bestimmter menschlicher Tätigkeiten.¹⁹ Spezifisch

¹⁰ S. den Schwerpunkt der RphZ 2018/4.

¹¹ S. den Schwerpunkt der RphZ 2019/1.

¹² S. den zweiten Teil von Kipker/Kopp/Wiersbinski/Marschelke/Hamann/Weichold (Hrsg.), Der normative Druck des Faktischen: Technologische Herausforderungen des Rechts und seine Fundierung in sozialer Praxis, ARSP-Beiheft 156 (2019), 141 ff.

¹³ Die Beiträge von Mazukatow und Liburkina thematisieren freilich auch nicht-rechtliche Normativität, tun dies aber ausgehend vom Recht oder auf dieses hinführend.

¹⁴ S. z. B. Reckwitz, Grundelemente einer Theorie sozialer Praktiken. Eine sozialtheoretische Perspektive, Zeitschrift für Soziologie 32/4 (2003), 282.

¹⁵ Bourdieu hat sich nur fragmentarisch mit dem Recht auseinandergesetzt, am direktesten in seinem Aufsatz: The Force of Law: Toward a Sociology of the Juridical Field, The Hastings Law Journal 38 (1987), 805; schon relativ (!) früh hat sich vertiefter mit Bourdieu (und Giddens) auseinandergesetzt: Fisahn, Natur, Mensch, Recht. Elemente einer Theorie der Rechtsbefolgung, 1999; des Weiteren z. B. Nour-Sckell, Bourdieus juridisches Feld, in: Buckel/Ralph Christensen/Fischer-Lescano (Hrsg.), Neue Theorien des Rechts, 2. Aufl., 2009, 179; Wräse, Recht und soziale Praxis – Überlegungen für eine soziologische Rechtstheorie, in: Cottier/Estermann/Wräse (Hrsg.), Wie wirkt Recht?, 2010, 112; Conratin-Triaca, Pierre Bourdieus Rechtssoziologie: Interpretation und Würdigung, 2014; Kretschmann, Regulierung des Irregulären. Carework und die symbolische Qualität des Rechts, 2016; Böning, Jura studieren. Eine explorative Untersuchung im Anschluss an Pierre Bourdieu, 2017; Kretschmann (Hrsg.), Das Rechtsdenken Pierre Bourdieus, 2018.

¹⁶ Reckwitz, Zeitschrift für Soziologie 32/4 (2003), 287; das ist freilich kein Alleinstellungsmerkmal, s. ibid.

¹⁷ Ibid., 286 ff.

¹⁸ Grundlegend zu einer sozialkonstruktivistischen Perspektive auf Institutionalisierung und Reifikation Berger/Luckmann, Die gesellschaftliche Konstruktion der Wirklichkeit, 22. Aufl., 2009, 49 ff., 94 ff.

¹⁹ Dementsprechend ist auch Entinstitutionalisierung möglich, s. ibid., 86 (m. w. N.).

praxeologisch gesprochen bedeutet das, dass z. B. Institutionen als „Praktiken-Komplexe“ zu denken sind.²⁰ In diesem Sinne gilt es, die wissenschaftliche Rede vom „Recht“ zu reflektieren und nicht zu vergessen, dass der Ausdruck für eine gedachte Gesamtheit von diversen Praktiken-Komplexen steht, die Rechtsetzung, Rechtsprechung, Rechtsanwendung, Rechtswissenschaft, Rechtsbefolgung oder Rechtsverstöße konstituieren.²¹ In diesen Praktiken wird u. a. auch das Bild von der Formalität, Neutralität und Autonomie des Rechts hergestellt.²² Erklären Rechtstheorien diese kontingen-
teten Eigenschaften zu universellen Definitionsmerkmalen von Recht, verschleieren sie seine Gemachtheit.²³ Damit wird nicht nur die Unterscheidung von rechtlichen und nicht-rechtlichen sozialen Normen wie der Moral problematisiert²⁴ wie etwa im Beitrag von Mazukatow in diesem Heft. Der Normbegriff selbst wird problematisch, weil Normen nicht mehr einfach als etwas gedacht werden können, das per se existiert und dem Handeln äußerlich vorgeordnet ist.²⁵

Zweitens ist Praxis ein Begriff, der die theoretische Lücke zwischen Struktur (z. B. ökonomische Verteilungsmuster, Institutionen) und Handlung schließen soll.²⁶ Dieser Gedanke steht etwa in den praxeologischen „Grand theories“ (Reckwitz) von Bourdieu und Giddens im Vordergrund. Menschliches Handeln ist durch soziale Strukturen beeinflusst, aber soziale Strukturen werden auch erst durch menschliches Handeln konstituiert. Die strukturellen Einflüsse begünstigen einerseits die Reproduktion ähnlicher Handlungsakte und damit letztlich von sozialer Ordnung. Andererseits überträgt sich die Kontingenz der vielen einzelnen Handlungsakte auf die Strukturen: Sie sind veränderbar.²⁷ Wie die Beiträge von Sow und Vesco zeigen, eignet sich Bourdieus struktur- und konfliktaffine Praxeologie in besonderem Maße, um die strukturelle Seite von rechtlichen Praktiken zu erschließen. Recht ist demnach als ein soziales Phänomen zu denken, das im Zuge historischer Entwicklung zu einem besonderen gesellschaftlichen

²⁰ Reckwitz, Zeitschrift für Soziologie 32/4 (2003), 295.

²¹ S. dazu a. Marschelke, Commentary: From the monopoly of state law to the social theory of collectives, Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law 50/3 (2018), 275.

²² S. z. B. Bourdieu, The Force of Law: Toward a Sociology of the Juridical Field, The Hastings Law Journal 38 (1987), 805 (819 ff.); nicht praxeologisch vgl. z. B. Fish, Recht will formal sein, Rechts-historisches Journal 20 (2001), 527.

²³ Daneben führt es – das deutet Engelmann in seinem Beitrag an – gegebenenfalls zu ethnozentrischen Verzerrungen und Hierarchisierungen, vgl. z. B. Franz von Benda-Beckmann, Unterwerfung oder Distanz: Rechtssociologie, Rechtsanthropologie und Rechtspluralismus aus rechtsanthropolo-gischer Sicht, in: ders./K. von Benda-Beckmann, Gesellschaftliche Wirkung von Recht. Ethnologische Perspektiven, 2006, 177.

²⁴ Ausführlich einführend und ohne praxeologischen Bezug z. B. Raiser, Grundlagen der Rechtssociologie, 6. Aufl. 2013, 162 ff.; praxeologisch z. B. Stegmaier, Wissen, was Recht ist, 2009, 25 ff.

²⁵ Vgl. aus praxeologischer Perspektive Reckwitz, Die Transformation der Kulturtheorien, 3. Aufl., 2012, 123 ff.; noch pointierter, aber weniger praxeologisch begründet als im Sinne des symbolischen Interaktionismus Dellwing, Ironische Normativität. Antifragilität, Antistabilität und beständig ausge-handelte Realitäten, in: Zeitschrift für Kultur- und Kollektivwissenschaft 1/2 (2015), 77.

²⁶ Vgl. statt vieler Schäfer, Einleitung. Grundlagen, Rezeption und Forschungsperspektiven der Praxistheorie, in: ders. (Hrsg.), Praxistheorie. Ein soziologisches Forschungsprogramm, 2016, 9 (11 f.); Miebach, Soziologische Handlungstheorien. Eine Einführung, 4. Aufl., 2014, 447 ff.

²⁷ Diese Spannung zwischen Reproduktion und Transformation ist zentral für Praxeologien, s. Reck-witz, Zeitschrift für Soziologie 32/4 (2003), 294 ff., 297; ausführlich Schäfer, Die Instabilität der Pra-xis. Reproduktion und Transformation des Sozialen in der Praxistheorie, 2014.

(Kräfte)Feld mit einer gewissen Eigenlogik geworden ist.²⁸ Auf diesem „juridischen Feld“ ringen z. B. Anwält_innen, Richter_innen, Staatsanwält_innen und Rechtswissenschaftler_innen um ökonomisches, kulturelles und soziales Kapital, aber auch um symbolisches, nämlich um die Deutungshoheit. Mit Bourdieu lässt sich nachvollziehen, wie die Struktur (die durch die Kapitalverteilung bedingten Kräfteverhältnisse im Feld) sich auf die Handlungen der Feldteilnehmer_innen auswirken. Die Positionierung auf dem juridischen Feld geht mit der Entwicklung eines bestimmten Habitus einher. Mit Habitus meint Bourdieu inkorporierte Dispositionen, die das Handeln anleiten. Der Habitus ist das Scharnier, das Struktur und Handlung in der Praxis miteinander verbindet. Ein „juridischer“ Habitus wird wesentlich im juristischen Studium aufgebaut²⁹ und anschließend durch die Positionierung im Feld (durch die konkrete juristische Berufstätigkeit) geprägt,³⁰ wie Sow etwa für die sogenannten Freirechtler zeigt.

Drittens grenzt sich die Praxeologie von Theorien ab, die menschliches Tun und Sozialität vor allem auf individuelle, bewusste und ggfs. gar rationale Geistesaktivität zurückführen. Stattdessen wird der Körperlichkeit des Menschen große Bedeutung zugewiesen, der Artefaktbasiertheit³¹ seines Tuns und dessen Raum-Zeitlichkeit, also der Lokalität und Situativität.³² Streng genommen sind nie zwei der vielen Handlungsakte, die eine Praxis konstituieren, identisch. Insbesondere heben Praxeologien die implizite Logik menschlichen Tuns hervor.³³ Es beruht immer auch und häufig zum größten Teil auf routiniert eingesetztem körperlichen Können bzw. praktischem Wissen statt auf expliziter, bewusster und reflektierter³⁴ Entscheidung. Schließlich sind Praktiken zwar analytisch isolierbar, de facto aber stets verquickt mit weiteren Praktiken.³⁵ In dieser Konzeption lässt sich die Kontinuität menschlicher Aktivitäten auf der einen Seite insbesondere auf die Verbindung von Körperlichkeit und praktischem Wissen, aber auch auf die Serialität von Artefakten zurückführen. Diskontinuität auf der anderen Seite ergibt sich u. a. aus der Situativität der Handlungsakte, der Verquickung

²⁸ Auf den ersten Blick bestehen hier Ähnlichkeiten zu Luhmanns Systemtheorie, von der sich Bourdieu indes explizit abgrenzt, weil ihm die Luhmannsche Konzeption zu „funktional, kohärent und selbstregulierend“ ist, s. statt vieler *Rehbein*, Die Soziologie Pierre Bourdieus, 2. Aufl., 2011, 108; s. zu beiden Theorien *Assehi/Nollmann* (Hrsg.), Bourdieu und Luhmann: Ein Theorienvergleich, 2004.

²⁹ S. dazu *Böning*, Jura studieren. Eine explorative Untersuchung im Anschluss an Pierre Bourdieu, 2017.

³⁰ Soweit für das Agieren auf juridischen Feldern formelle Qualifikationen, also institutionalisiertes kulturelles Kapital, vorausgesetzt wird, schränkt das die Handlungsmöglichkeiten von rechtlichen Laien deutlich ein. Darauf, dass Bourdieu die Laien indes allzu sehr marginalisiert, hat z. B. *Kretschmann*, Regulierung des Irregulären. Carework und die symbolische Qualität des Rechts, 2016, hingewiesen.

³¹ Diese umständlich wirkende Formulierung soll den konstitutiven Charakter der Artefakte für menschliche Tätigkeiten hervorheben. Nach praxeologischer Sichtweise gibt es keine geistige Tätigkeit „Lesen“, die instrumentell auf Schriftrolle, Buch oder Bildschirm zurückgreift. Vielmehr ist Lesen als Praxis mitkonstituiert durch die Textträger. Die am weitesten gehende Form der Berücksichtigung von Artefakten findet sich in Theorien wie der Latours, die Dinge als menschlichen Akteur_innen gleichgestellte „Aktanten“ verstehen.

³² *Reckwitz*, Zeitschrift für Soziologie 32/4 (2003), 290 f.

³³ *Ibid.*, 291 ff.

³⁴ Im Übrigen lässt sich auch Reflexion als erlern- bzw. inkorporierbare, artefaktbasierte Praxis verstehen, s. *Reckwitz*, Praktiken der Reflexivität: Eine kulturtheoretische Perspektive auf hochmodernes Handeln, in: *Böhle/Weihrich* (Hrsg.), Handeln unter Unsicherheit, 2009, 169.

³⁵ *Reckwitz*, Zeitschrift für Soziologie 32/4 (2003), 295.

diversen Praktiken (die durch die Globalisierung exponentiell zugenommen hat³⁶), aber auch durch die Einführung neuer Artefakte, seien es Mobiltelefone³⁷ oder im juristischen Bereich elektronische Datenbanken.³⁸ Aus der Perspektive praxeologischer Justizforschung ist dementsprechend „Rechtsprechung“ eine Vielzahl von Einzelpraktiken durchgeführt von Akteur_innen, die spezifische Logiken und Techniken inkorporiert haben, die routiniert ihre Arbeit erledigen (und „vom Tisch haben wollen“), indem sie, eingebettet in den Alltag bürokratischer Organisationen, mit Akten, Büchern, digitalen Datenbanken oder Textverarbeitung umgehen oder sich informell mit den Kolleg_innen austauschen.³⁹ Das idealisierte Selbstbild der Jurisprudenz wird nicht zuletzt durch die Verquickeheit der Praktiken herausgefordert, aufgrund derer Rechtspraktiken den Einflüssen alltäglicher, ökonomischer oder politischer Logiken ausgesetzt sind. Betriebswirtschaftliche und organisatorische Logik kennzeichnen etwa die Rechtsarbeit in der Großkanzlei, wie Vesco zeigt, oder die Verantwortungsübernahme und Auditkultur in der Nahrungsmittelbranche, die Liburkina thematisiert. Im Vorfeld von Gesetzesvorhaben etwa treten Ministerien in Austausch mit zivilgesellschaftlichen Akteur_innen, wie der Beitrag von Mazukatow illustriert. Und so, wie Stereotype und Alltagstheorien in richterlicher Praxis präsent sind, wirkt die symbolische Macht rechtlicher Praktiken sich auf die Konstruktion der Alltagswirklichkeit aus,⁴⁰ worauf Engelmann hinweist.

Eine ganze Reihe der hier angesprochenen Themen sind von der sozialwissenschaftlichen Rechtsforschung⁴¹ theoretisch und empirisch bearbeitet worden, in der Rechtssoziologie etwa in der Justiforschung und der Tradition des *legal realism*.⁴² Kritiker haben zudem bemängelt, die Praxeologie habe gegenüber ihrem Vorläuferbegriff, der „Gewohnheit“, keine wirkliche theoretische Weiterentwicklung anzubieten.⁴³ Die Beiträge dieses Hefts legen etwas anderes nahe. Gerade die Verbindung von Struktur und Handlung und die konsequente Berücksichtigung der Tatsache, dass Praktiken vielfach mit einander verquickt sind, versprechen, dass neue Forschungsthemen erschlossen

³⁶ Vgl. ibid., 285 f.

³⁷ Ibid., 295.

³⁸ S. z. B. Stegmaier, Wissen, was Recht ist, 2009, 221 ff., der dem entsprechenden Kapitel die Unterüberschrift „also ich wüsste gar nicht mehr, wie ich ohne JURIS zurechtkommen würde“ gibt.

³⁹ S. z. B. ibid., 92 ff., wo für die richterliche Alltagsarbeit eine entsprechend alltagssprachliche Praxistypologie verwendet wird: Auffinden, Anpassen, Abschließen, Bewerten, Aushandeln, Mitteilen, Verwalten; Latour, Die Rechtsfabrik, 2016.

⁴⁰ Überhaupt scheint die Praxeologie geeignet, die gegenseitige Durchdringung von Recht und Alltag zu analysieren, s. z. B. Kretschmann, Regulierung des Irregulären. Carework und die symbolische Qualität des Rechts, 2016; dies., Der Laie als Präzedenzfall im Rechtsdenken Pierre Bourdieus, *Sociologia Internationalis* 55/1 (2017), 79. Insbesondere verspricht die Praxeologie, die vielfach angeprangerten theoretischen wie methodischen Mängel der „Knowledge-and-Opinion-about-Law“-Forschung zu beheben. S. zur Kritik etwa Smaus, Theorielosigkeit und politische Botmäßigkeit der KOL-Untersuchungen, *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 2/2 (1981), 245; Rottleuthner, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, 161 ff.

⁴¹ Das schließt die Rechtsanthropologie mit ein.

⁴² S. dazu Morlok/Kölbl/Launhardt, Recht als soziale Praxis, *Rechtstheorie* 31/1 (2001), 15; Schweitzer, Wie das Recht dem Ethnographen im Gerichtsaal abhandenkam, in: Twelmann (Hrsg.), Wissen, wie Recht ist. Bruno Latours empirische Philosophie einer Existenzweise, 2016, 145, 145 ff. (jeweils mit vielen weiteren Nachweisen).

⁴³ Turner, The Theory of Social Theory of Practices, 1996, der im Übrigen argumentiert, die Praxeologie sei überhaupt erst aus bestimmten Zweigen der Rechts- und Staatsphilosophie bzw. der zugehörigen Proto-Sozialtheorie heraus entstanden, s. ibid., 5 ff.

oder alte theoretisch systematischer⁴⁴ und methodologisch avancierter bearbeitet werden können. Ob die Praxeologie derart „nur“ neue oder bessere empirische Daten für die normative Rechtsphilosophie liefert, wie Liburkina andeutet, oder darüber hinaus gar die Entwicklung neuer Kritikmodi anstößt,⁴⁵ bleibt abzuwarten.

Jan-Christoph Marschelke,
Universität Regensburg,
E-Mail: jan.marschelke@sprachlit.uni-regensburg.de

Falk Hamann,
Universität Regensburg,
E-Mail: falk.hamann@psk.uni-regensburg.de

Martin Weichold,
Universität Regensburg,
E-Mail: martin.weichold@psk.uni-regensburg.de

Peter Wiersbinski,
Universität Regensburg,
E-Mail: peter.wiersbinski@psk.uni-regensburg.de

⁴⁴ So Sows Fazit zur Rekonstruktion des Freirechts mithilfe von Bourdieu.

⁴⁵ Vgl. etwa Loh, Das Völkerrecht zwischen Normativität und Praxis. Über die Möglichkeit einer immanenten Legitimitätsstrategie völkerrechtlicher Normen, in: Kipker/Kopp/Wiersbinski/Marschelke/Hamann/Weichold (Hrsg.), Der normative Druck des Faktischen: Technologische Herausforderungen des Rechts und seine Fundierung in sozialer Praxis, ARSP-B 156 (2019), 205 (im Anschluss an Jaeggi, Kritik der Lebensformen, 2014).