

Hahn, Lisa

Book

Strategische Prozessführung im Klagekollektiv: Über die Bedeutung kollektiver Mobilisierung für den Zugang zu Recht

Strategic Litigation, No. 4

Provided in Cooperation with:

WZB Berlin Social Science Center

Suggested Citation: Hahn, Lisa (2024) : Strategische Prozessführung im Klagekollektiv: Über die Bedeutung kollektiver Mobilisierung für den Zugang zu Recht, Strategic Litigation, No. 4, ISBN 978-3-7489-4352-5, Nomos, Baden Baden, <https://doi.org/10.5771/9783748943525>

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/300279>

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.



<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>

Lisa Hahn

Strategische Prozessführung im Klagekollektiv

Über die Bedeutung kollektiver Mobilisierung
für den Zugang zu Recht



Nomos

Strategic Litigation

herausgegeben von

Gesine Fuchs

Alexander Graser

Christian Helmrich

Wolfgang Kaleck

Heribert Prantl

Adam Weiss

Band 4

Lisa Hahn

Strategische Prozessführung im Klagekollektiv

Über die Bedeutung kollektiver Mobilisierung
für den Zugang zu Recht



Nomos

Die Veröffentlichung wurde gefördert aus dem Open-Access-Publikationsfonds der Humboldt-Universität zu Berlin sowie dem Publikationsfonds der Leibniz-Gemeinschaft für Open-Access-Monografien und gedruckt mit Unterstützung des Wissenschaftszentrums Berlin für Sozialforschung (WZB).



WZB

Wissenschaftszentrum Berlin
für Sozialforschung



Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Berlin, HU, Diss., 2023

1. Auflage 2024

© Lisa Hahn

Publiziert von
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3–5 | 76530 Baden-Baden
www.nomos.de

Gesamtherstellung:
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3–5 | 76530 Baden-Baden

ISBN (Print): 978-3-7560-1547-4

ISBN (ePDF): 978-3-7489-4352-5

DOI: <https://doi.org/10.5771/9783748943525>



Onlineversion
Nomos eLibrary



Dieses Werk ist lizenziert unter einer Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz.

Vorwort

Es war eine Veranstaltung der Humboldt Law Clinic Grund- und Menschenrechte, die im Jahr 2016 mein Interesse für das Thema „strategische Prozessführung“ weckte. Damals diskutierten Personen aus der Menschenrechtspraxis und Wissenschaft die erstaunliche Beobachtung, dass in Deutschland – anders als in anderen Ländern – wenig strategisch geklagt würde. Heute, im Jahr 2024, hat sich dies geändert: Eine aktive Landschaft an Vereinen betreibt strategische Prozessführung und das Thema ist im wissenschaftlichen Diskurs angekommen. Mit meiner Promotion durfte ich diese Entwicklung begleiten. Im Sommersemester 2023 wurde ich mit der vorliegenden Arbeit an der Juristischen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin promoviert. Der Buchfassung liegt das im März 2023 eingereichte Dissertationsmanuskript zugrunde; bis zum Dezember 2023 veröffentlichte Literatur und Rechtsprechung wurden ergänzend für die Publikation aufgenommen.

Mein großer Dank gilt meiner Promotionsbetreuerin Prof. Dr. Susanne Baer. Ihre Vorlesung Rechtssoziologie hat mir im ersten Semester des Jurastudiums den kritischen und interdisziplinären Blick auf Recht eröffnet. Meine Dissertationsidee hat sie von Beginn an unterstützt und mich durch konstruktiv-kritische Anregungen immer wieder dazu animiert, meine Überlegungen weiterzuentwickeln. Ihr wissenschaftlicher Anspruch, komplexe Ideen in klaren Worten auszudrücken und stets aus der Sache heraus zu argumentieren, haben mein Denken und Schreiben maßgeblich geprägt. Dem Zweitgutachter Prof. Dr. Philipp Dann danke ich herzlich für die Bestärkung zum interdisziplinären Forschen während meiner Zeit am „Law & Society Institute Berlin“, die Gelegenheit zur Teilnahme an seinen anregenden Lehrstuhlrunden und die neuen Denkanstöße im Rahmen des Promotionsverfahrens.

Die empirische Erforschung strategischer Prozessführung wäre nicht möglich gewesen ohne die Gesprächsbereitschaft meiner Interviewpartner*innen. Dafür möchte ich mich herzlich bedanken. Eine große finanzielle und ideelle Hilfe war ein Promotionsstipendium der Forschungsstelle Kultur- und Kollektivwissenschaft. Ein besonderer Dank gilt dafür Prof. Dr. Klaus P. Hansen und Dr. Jan-Christoph Marschelke, die mich ermutigt haben, strategische Prozessführung kollektivwissenschaftlich zu

durchdenken und mich so zur Idee eines „Klagekollektivs“ inspirierten. Ein fruchtbarer Forschungsaufenthalt am „Center for the Study of Law and Society“ der UC Berkeley in den USA war dank eines Stipendiums des Deutschen Akademischen Austauschdienstes möglich. Für die Idee zur Veröffentlichung in der Schriftenreihe „Strategic Litigation“ und die Kontaktvermittlung bin ich Prof. Dr. Alexander Graser sehr verbunden. Die Veröffentlichung dieses Buches wurde gefördert aus dem Open-Access-Publikationsfonds der Humboldt-Universität zu Berlin sowie dem Publikationsfonds der Leibniz-Gemeinschaft für Open-Access-Monografien und gedruckt mit Unterstützung des Wissenschaftszentrums Berlin für Sozialforschung (WZB).

Mein positiver Blick auf Kollektive wurde von dem eigenen Erleben während der Promotionszeit beeinflusst, wie wertvoll Unterstützung und Zusammenarbeit sind. Dabei durfte ich von vielen Personen lernen. Erstmals zum wissenschaftlichen Arbeiten *ermutigt* hat mich Prof. Dr. Sarah Elsuni. Meine Begeisterung für empirische Sozialforschung weckte Dr. Larissa Veters. Die Herausforderungen wissenschaftlichen Arbeitens konnte ich mit meiner DJB-Mentorin Prof. Dr. Marita Körner besprechen. Die *Chance*, in einem interdisziplinären Team unter optimalen Forschungsbedingungen am WZB zu *arbeiten*, eröffnete mir Prof. Dr. Michael Wrase. Ihm und dem Projektteam „Zugang zum Recht in Berlin“ gebührt mein Dank für neue Impulse auf den letzten Metern der Arbeit.

Ohne den fachlichen Austausch mit anderen Wissenschaftler*innen wäre dieses Buch ein anderes. Ein Dank geht an alle Teilnehmenden des Forschungskolloquiums von Prof. Dr. Susanne Baer und die HUSchreibgruppe, insbesondere an Magdalena Benavente Larios, Dr. Hannah Birkenkötter, Lucy Chebout, Anne-Marlen Engler, Myriam von Fromberg, Dr. Tanja Herklotz, Simone Kreutz, Dr. Alma Laiadhi, Dr. Doris Liebscher, Dr. Ines Reiling, Dr. Nahed Samour, Paul David Scherer, Fiona Schmidt, Dr. Petra Sußner, Dr. Ruth Weber und Ida Westphal. Auch die Diskussionen und Schreibwerkstätten im Berliner Doktorand*innenkolloquium waren essenziell für die Fertigstellung dieser Arbeit. Dafür danke ich besonders Dr. Tanja Altunjan, Chris Ambrosi, Wiebke Fröhlich, Dr. Laura Anna Klein, Dr. Anne Kling, Lucie Kretschmer, Friederike Mainz und Dr. Theresa Tschenker. Unverzichtbar war ferner die Unterstützung der folgenden Personen, die Ideen mit mir diskutiert oder Textausschnitte gelesen haben: Maximilian Arndt, Verena Baier, Clemens Berning, Dr. Sabine Blackmore, Daniel Böldt, Luise Bublitz, Dr. Siddharth de Souza, Anna-Lena Dohmann, Valentin Feneberg, Christopher Gardt, Markus Hasl, Ha

Mi Le, Prof. Dr. Nora Markard, Nick Markwald, Hans Peter, Dr. Anna Rößner, Dr. Philipp Schulte und Prof. Dr. Alexander Tischbirek.

Mein politisches Interesse und meine wissenschaftliche Neugier verdanke ich meiner Familie, die mich stets bedingungslos unterstützt hat: Sybille Bischof-Hahn, Werner Hahn, Markus Hahn und Michael Bischof. Für den emotionalen Beistand und die große Nachsicht gebührt der Dank all meinen wunderbaren Freund*innen und Stephan Waack.

Berlin, im Januar 2024

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	11
A. Einleitung: Ein neues Interesse am strategischen Gebrauch von Recht	25
I. Problem: Individualisierung und Zugangshürden zu Recht	26
II. Fragestellung und Beitrag: Strategische Prozessführung als Lösung?	28
III. Material und Zugriff	41
IV. Gang der Argumentation	47
B. Was ist strategische Prozessführung?	51
I. Begriffsnäherung: Zwei Perspektiven auf strategische Prozessführung	52
II. Entwicklung strategischer Prozessführung in Deutschland und der Welt	56
III. Konzeptualisierung strategischer Prozessführung: Der kollektive Modus	121
C. Zugang zu Recht: Verfahrensgarantien und ihre Wirklichkeit	137
I. Grund- und menschenrechtliche Anforderungen	138
II. Anforderungen umgesetzt? Eine Bestandsaufnahme	187
III. Fazit zum Zugang im Recht und in der Wirklichkeit	208
D. Strategische Prozessführung im Klagekollektiv als Zugangsbrücke	213
I. Rechtssoziologisch den Zugang zu Recht und strategische Prozesse verstehen	214
II. Rechtsrahmen für strategische Prozessführung: Förderlich oder hinderlich?	267
III. Utopische Chancen? Grenzen und Risiken strategischer Prozessführung	331

E. Fallstudien zu Migration und Überwachung	339
I. Methodik und Material	340
II. Familiennachzug: Humanitäres Migrationsrecht erstreiten	363
III. BND-Gesetz: Globaler Grundrechtsschutz gegen Überwachung	425
IV. Die Bedeutung strategischer Prozessführung für den Zugang zu Recht: Vergleichende Fallanalyse und übergreifende Erkenntnisse	475
F. Jenseits der Dogmatik? Ein Ausblick auf Regulierungs- und Forschungsbedarfe	507
I. Regulierungsbedarfe für eine zugangsfördernde strategische Prozessführung	508
II. Forschungsbedarfe: Interdisziplinär und vergleichend	531
G. Quellenverzeichnis	541
I. Literatur	541
II. Internetquellen	606
III. Empirisches Material	613

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung: Ein neues Interesse am strategischen Gebrauch von Recht	25
I. Problem: Individualisierung und Zugangshürden zu Recht	26
II. Fragestellung und Beitrag: Strategische Prozessführung als Lösung?	28
1. Strategische Prozessführung konzeptualisieren	29
2. Mehr als kollektiver Rechtsschutz: Über Klagekollektive soziale Praktiken hinter Prozessen verstehen	32
3. Annäherung über den Zugang zu Recht	36
III. Material und Zugriff	41
1. Rechtlich-normativ	42
2. Rechtssoziologisch	43
3. Rechtsvergleichend informiert	46
IV. Gang der Argumentation	47
B. Was ist strategische Prozessführung?	51
I. Begriffsnäherung: Zwei Perspektiven auf strategische Prozessführung	52
1. Inhalt: Politik, Protest und Wandel durch Recht	52
2. Form: Methode, Art und Weise der Prozessführung	54
3. Offene Fragen	55
II. Entwicklung strategischer Prozessführung in Deutschland und der Welt	56
1. USA	57
a) Public Interest Litigation, Impact Litigation, Lawyering, Class Action	57
b) Beispiele	59
aa) Ein Modell für Prozessführung: Brown v. Board of Education	60
(1) Besonderheiten der Prozessführung	60
(2) Revolution oder leeres Versprechen?	62

bb) Der Vorbildeffekt: Rechte nach dem Modell Brown einklagen	66
(1) Organisiert gegen Diskriminierung von Frauen prozessieren	67
(2) Ein ambivalenter Erfolg beim Abtreibungsrecht: Roe v. Wade	69
cc) Konservative Gegenbewegungen: Overturning Roe v. Wade	71
dd) Gegen Wirtschaftsregulierung klagen	74
c) Zwischenfazit	75
2. Global und regional in Europa	76
a) Strategic Human Rights Litigation, Strategic Lawsuits against Public Participation	76
b) Beispiele	78
aa) Völkerrechtsverbrechen vor nationalen Gerichten aufarbeiten	79
(1) Strafrechtliche Verantwortung	79
(2) Zivilrechtliche Haftung	81
bb) Europäische Gerichte mobilisieren	84
(1) Europäische Gerichte als Motoren der Gleichstellung anrufen	85
(2) Klagen als Werkzeug der Kunststoff- und Tabakindustrie	88
c) Zwischenfazit	89
3. Deutschland	90
a) Präzedenz-, Muster- oder Pilotverfahren, politische Justiz und Anwaltschaft	91
b) Beispiele	92
aa) Gleichheit erstreiten	94
(1) Gleichberechtigung von Frauen und Männern	95
(a) Der Weg zur juristischen Gleichheit	95
(b) Tatsächliche Gleichberechtigung unter dem Grundgesetz	98
(2) Geschlechtsidentität und sexuelle Orientierung	103
(3) Recht gegen Rassismus	106
(4) Antifeministische Rechtsmobilisierung	109

bb)	Umwelt-, Natur- und Klimaschutz	111
(1)	Klagerechte einfordern	112
(2)	Klimawandel vor Gericht	114
(3)	Gegenwind: Recht gegen die Energiewende mobilisieren	116
cc)	Wirtschaftliche Interessen, Versicherungs- und Steuerrecht	117
c)	Zwischenfazit	120
III.	Konzeptualisierung strategischer Prozessführung: Der kollektive Modus	121
1.	Heterogene Inhalte und Begriffe im Wandel	121
a)	Begriffsdebatten als Spiegel umkämpfter Inhalte	122
b)	Schwierigkeiten einer rein inhaltlichen Näherung	124
2.	Strategische Prozessführung als kollektiver Modus	125
a)	Charakteristika des Modus	126
aa)	Strategie	127
bb)	Taktik	128
cc)	Klagekollektiv	129
(1)	Fünf idealtypische Rollen	130
(2)	Erscheinungsformen und Genese	132
b)	Zusammenfassung in einer Definition strategischer Prozessführung	133
3.	Bedeutung strategischer Prozessführung im Klagekollektiv für den Zugang zu Recht?	135
C.	Zugang zu Recht: Verfahrensgarantien und ihre Wirklichkeit	137
I.	Grund- und menschenrechtliche Anforderungen	138
1.	Universelle Menschenrechte	139
a)	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte	139
b)	Menschenrechtskonventionen der Vereinten Nationen	140
aa)	Zugang als Rechtsstaatsfrage: Zivilpakt	142
bb)	Zugang als Gleichheitsfrage	144
(1)	Konvention gegen Rassismus	144
(2)	Frauenrechtskonvention	146
(3)	Kinderrechtskonvention	148
(4)	Behindertenrechtskonvention	149

2. Rechtsschutz in Europa	152
a) Europarat	153
aa) Europäische Menschenrechtskonvention und Sozialcharta	153
bb) Istanbul-Konvention	156
b) Europäische Grundrechtecharta	157
c) Aarhus-Konvention	158
3. Verfassungsrecht	160
a) Rechtsweggarantie (Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG)	161
b) Gesetzliche Richterinnen und Richter (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG)	167
c) Rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG)	168
d) Fairer, gleicher und sozial gerechter Zugang zu Recht	170
aa) Fairnessgebot und Rechtsschutzgleichheit	172
bb) Rechtsberatung und -vertretung	174
cc) Verfahrenskosten und Kostenhilfe	175
4. Zusammenfassung in Anforderungen an den Zugang zu Recht	179
a) Ein multidimensionales Verständnis	179
b) Kein bedingungsloser Zugang	185
II. Anforderungen umgesetzt? Eine Bestandsaufnahme	187
1. Datengrundlage	188
a) Entwicklungen abbilden: Statistiken und Umfragen	189
b) Erfahrungen verstehen: Qualitative Studien	193
2. Selektiver statt lückenloser und erreichbarer Zugang zu Recht?	194
3. Gleicher und wirksamer Zugang?	198
a) Nicht für alle bezahlbar?	199
b) Diskriminierender Zugang?	201
4. Sind Verfahren fair, transparent und partizipativ?	204
III. Fazit zum Zugang im Recht und in der Wirklichkeit	208
1. Zugangshürden	209
2. Zugangsbrücken	210

D. Strategische Prozessführung im Klagekollektiv als Zugangsbrücke	213
I. Rechtssoziologisch den Zugang zu Recht und strategische Prozesse verstehen	214
1. Mobilisierungstheorien im Überblick	214
a) Wer Recht mobilisiert: Von Individualisierung zu Kollektivierung	215
aa) Individuen und die Vereinzelung im Recht	216
bb) Kollektive und die gemeinsame Nutzung von Recht	218
b) Mobilisierungsbedingungen: Drei komplementäre Erklärungsansätze	221
c) Zugangsbezogene Wirkweisen	223
2. Die Mobilisierungsbarriere Individualisierung	225
a) Mobilisierungsregeln als juristische Hürde	225
aa) Das Individuum im Zentrum der Rechtsordnung	225
(1) Der Grundsatz individueller Klagebefugnis und subjektiver Rechtskraft	226
(2) Schattenseiten des Grundsatzes: Klagelast und Rechtsschutzlücken	230
bb) Individualisierendes Prozessrecht und asymmetrische Positionen	235
b) Mobilisierungskosten allein tragen	238
aa) Materielle Ressourcen	238
bb) Immaterielle Ressourcen	240
c) Subjektive Mobilisierungsfaktoren: Recht aus individueller Perspektive	243
3. Drei Chancen strategischer Prozessführung im Klagekollektiv	245
a) Mobilisierungsregeln kollektiv navigieren	246
aa) Rechtliche Gelegenheiten antizipieren und nutzen	248
bb) Recht mobilisieren, weil politische Gelegenheiten fehlen?	251
b) Mobilisierungskosten gemeinsam tragen	254
aa) Klagekollektive als Vielfachprozessierende und Unterstützungsstruktur	254

bb) Ressourcenbündelung und Arbeitsteilung	257
c) Subjektive Mobilisierungsfaktoren: Recht aus kollektiver Perspektive	260
aa) Vom Wert, gemeinsam zu klagen	261
bb) Kollektivbildung durch Rechtsmobilisierung – Niederlagen zum Trotz	265
4. Zwischenfazit: Rollen im Klagekollektiv als Spiegel individueller Hürden und kollektiver Chancen	267
II. Rechtsrahmen für strategische Prozessführung: Förderlich oder hinderlich?	267
1. Individuelle, kollektive und überindividuelle Rechtsschutzmöglichkeiten aktivieren	268
a) Systematik der Rechtsschutzinstrumente: Verschiedene Lücken im Individualrechtsschutz schließen	269
b) Ergänzungen des Individualrechtsschutzes im öffentlichen Recht	273
aa) Muster- und Pilotverfahren: Verfahren vieler Betroffener bündeln	274
(1) Musterverfahren (§ 93a VwGO), Musterprozessvereinbarung	274
(2) Pilotverfahren vor dem Bundesverfassungsgericht und dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte	277
bb) Prozessstandschaft: Anstelle Einzelner prozessieren	278
cc) Verbandsklage: Verbände als Sachwaltende für die Allgemeinheit	281
(1) Rechtsbereiche und klagebefugte Verbände	282
(2) Ein ideales Instrument für strategische Prozessführung?	285
dd) Popularklage: Alle für die Allgemeinheit	287
c) Wenn alternative Instrumente fehlen: Individualverfahren unterstützen	289
aa) Klagebefugte finden und auf Präjudizwirkung hoffen	290
bb) Die diffuse Grenze des Rechtsmissbrauchs	292

d) Zwischenfazit: Offenheit der Rechtsordnung für kollektiven und kollektiv unterstützten Rechtsschutz	297
2. Kooperative Rechtsberatung und -vertretung	298
a) Systematik der Rechtsgrundlagen: Gerichtlich und außergerichtlich, anwaltlich und nicht-anwaltlich	298
b) Unterstützung bei strategischer Prozessführung	300
aa) Im Prozess	301
(1) Prozessvertretung	302
(2) Beistandschaft	303
(3) Amicus-Curiae-Stellungnahmen	305
bb) Um den Prozess	307
(1) Verfahrensbegleitung als außergerichtliche Rechtsdienstleistung	307
(2) Strategische Rechtskommunikation	311
(a) Persönlichkeitsrechte, Berufsrecht und Strafrecht als Grenzen	312
(b) Kommunikation: Publikationen, Pressearbeit, Fachdiskurs	315
c) Zwischenfazit: Öffnung des Beratungsrechts erleichtert strategische Prozessführung	318
3. Prozessführung finanzieren	319
a) Kostenrechtlich: Obsiegen und Kostenhilfe	319
b) Gewerblich	321
aa) Rechtsschutzversicherungen	321
bb) Prozessfinanzierung	322
cc) Digitale Rechtsdienstleistungen	323
c) Spendenbasiert	324
aa) Pro-bono-Mandate	324
bb) Organisationsfinanzierung	326
cc) Rechtshilfefonds	328
dd) Crowdfunding	329
d) Zwischenfazit: Begrenzte Finanzierungsmöglichkeiten im Menschenrechtsbereich	330
III. Utopische Chancen? Grenzen und Risiken strategischer Prozessführung	331
1. Die Grenzen der Rechtsform und der Planbarkeit von Prozessführung	332

2. Begrenzte Ressourcen	334
3. Konfliktlinien im Klagekollektiv	335
4. Wie die Schattenseiten der Individualisierung überwinden?	337
E. Fallstudien zu Migration und Überwachung	339
I. Methodik und Material	340
1. Fallstudien als qualitativer Forschungsansatz	341
a) Erkenntnisgewinn: Über das Konkrete das Allgemeine verstehen	342
b) Fallauswahl: Wieso Migration und Überwachung vergleichen?	344
2. Erhebung	347
a) Methoden	347
aa) Teilnehmende Beobachtung	347
bb) Interviews	348
cc) Dokumentenrecherche	351
b) Feldforschung zum Migrationsrecht (2017/2018 und 2022)	352
c) Feldforschung zum BND-Verfahren (2019/2020 und 2022)	354
3. Auswertung	355
a) Charakteristika strategischer Prozesse und Mobilisierungstheorien als Kategorien	357
b) Anwendung und Modifikation am Material	358
c) Finale Analyse und die Herausforderungen des zirkulären und fallvergleichenden Forschens	360
4. Darstellung	361
II. Familiennachzug: Humanitäres Migrationsrecht erstreiten	363
1. Zugang zum Recht auf Familie	365
a) Familiennachzug als akzessorisches Recht	365
aa) Familiennachzug von und zu Drittstaatenangehörigen	368
bb) Privilegierter Nachzug bei Flüchtlingsstatus gegenüber subsidiärem Schutz	370
b) Rechtsschutz im Migrationsrecht	372
aa) Verschärfte Zugangshürden zu Recht	373
bb) Komplexes Visumverfahren	377

cc)	Sonderasylprozessrecht	380
2.	Familiennachzug vor Gericht erstreiten	385
a)	Kontext: Historischer Höchststand der Migration nach Deutschland	385
aa)	Asylpaket II: Kein Familiennachzug bei subsidiärem Schutz	386
bb)	Behördenpraxis: Subsidiärer Schutz statt Flüchtlingsstatus	388
cc)	Was tun? Aufstockungsklagen mit Musterschriftsätzen als Umweg	389
b)	Strategische Prozessführung im Klagekollektiv	390
aa)	Strategie und Motive	391
bb)	Taktik	394
	(1) Optionen: Asyl- und Visumverfahren, hilfsweise Härtefall, Eilverfahren	394
	(a) Klagebefugte Familien im Ausland finden und begleiten	396
	(b) Grund- und menschenrechtliche Argumentation: Recht auf Familie für alle	398
	(2) Flankierend: Öffentlichkeits- und Netzwerkarbeit, Fachstellungnahmen	399
cc)	Klagekollektiv	401
dd)	Finanzierung	402
3.	Gerichtsverfahren	403
a)	Bundesverfassungsgericht: Eilverfahren abgewiesen	404
b)	Verwaltungsgericht Berlin	405
aa)	Verfassungskonforme Auslegung	405
bb)	„Denken am Einzelfall“	408
c)	Und der Umweg Aufstockungsklage?	411
4.	Nach den Entscheidungen	412
a)	Reaktionen	413
aa)	„Die Klärung im Eilverfahren war utopisch.“	413
bb)	Korrektur der Behördenpraxis über verfassungsrechtlichen „Rettungsanker“?	416
b)	Kontingentlösung 2018 und ein gebrochenes Koalitionsversprechen	417
c)	Rechtsprechungsentwicklung	421

5. Zusammenfassung	423
III. BND-Gesetz: Globaler Grundrechtsschutz gegen Überwachung	425
1. Zugang zu Recht gegen Überwachung	426
a) Aufgaben und Aufklärungsbefugnisse der Nachrichtendienste	427
b) Wie staatliche Überwachung überprüfen?	428
aa) Faktischer Ausschluss des Individualrechtsschutzes	429
bb) Gerichtsähnliche, parlamentarische und administrative Kontrolle	432
2. Der Weg nach Karlsruhe: Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz	435
a) Kontext: NSA-Skandal 2013 und Reform des BND-Gesetzes 2016	435
b) Strategische Prozessführung im Klagekollektiv	438
aa) Strategie und Motive	439
bb) Taktik	443
(1) Rechtssatzverfassungsbeschwerde als vielversprechendster Weg	444
(a) Beschwerdeführende weltweit suchen	445
(b) Grund- und menschenrechtliche Argumentation: Grundrechtsbindung und Maßstabsbildung	447
(2) Flankierend: Pressekampagne, Projektwebsite	450
cc) Klagekollektiv	451
dd) Finanzierung	452
3. Gerichtsverfahren	453
a) Mündliche Verhandlung	454
b) Das BND-Urteil des Bundesverfassungsgerichts	456
aa) Zulässige Verfassungsbeschwerde	457
bb) Grundrechtsschutz im Ausland	459
cc) Maßstäbe für eine grundrechtskonforme Auslandsaufklärung	460
dd) Gerichtsähnliche und administrative Kontrolle	462

4. Nach der Entscheidung	463
a) Reaktionen	463
aa) „Ein Meilenstein der Rechtsprechung.“	464
bb) „Ein Meilenstein – nicht mehr und nicht weniger.“	466
b) BND-Reform, die Zweite – nun verfassungskonform?	469
c) Rechtsprechungsentwicklung	471
5. Zusammenfassung	474
IV. Die Bedeutung strategischer Prozessführung für den Zugang zu Recht: Vergleichende Fallanalyse und übergreifende Erkenntnisse	475
1. Allgemeine und bereichsspezifische Zugangshürden	475
a) Zugang zu Migrationsrecht: Je nach Rechtsstatus unterschiedlich	476
b) Zugang zu Recht gegen Überwachung: Geheimhaltung als Rechtsschutzproblem	477
c) Bereiche mit vergleichbaren Zugangshürden	477
2. Verwirklichen sich die Chancen strategischer Prozessführung?	478
a) Gelegenheiten in Recht und Politik nutzen und dabei neue schaffen	479
aa) Krisen als Impulse für strategische Prozessführung als iterative Rechtspolitik	479
bb) Kollektive Rechtsmobilisierung trotz prozessualer Hindernisse	483
b) Klagekollektive als nachhaltige, aber unsichtbare Ressource für Individualrechtsschutz	486
aa) Rechtsschutz arbeitsteilig organisieren	486
bb) Kollektive Unterstützung bleibt rechtlich unsichtbar	488
cc) Beitrag zur Unterstützungsstruktur und Etablierung als Vielfachprozessierende	489
c) Verwobene subjektive Erwartungen	491
aa) Wenn strategische Ziele und Interessen Einzelner auseinanderfallen	492
bb) Was entsteht im Klagekollektiv?	493

cc) Sieg durch Niederlage – oder Niederlage durch Sieg?	495
3. Bewertung strategischer Prozessführung im Lichte grund- und menschenrechtlicher Zugangsanforderungen	497
a) Mit strategischer Fallauswahl und taktischem Vorgehen für lückenlosen, wirksamen und erreichbaren Zugang	498
b) Mit Klagekollektiven für gleichen, fairen und bezahlbaren Zugang	500
c) Unterstützte Kommunikation für partizipativen und transparenten Zugang	501
d) Wie strategische Prozessführung den Zugang zu Recht verändert	504
F. Jenseits der Dogmatik? Ein Ausblick auf Regulierungs- und Forschungsbedarfe	507
I. Regulierungsbedarfe für eine zugangsfördernde strategische Prozessführung	508
1. Ergänzungen des Individualrechtsschutzes ausbauen	510
a) Pluralisierung von Rechtsschutzmöglichkeiten	510
b) Bereichsspezifische Ergänzungen	515
aa) Migrationsrecht	515
bb) Nachrichtendienste und Überwachung	517
2. Prozessrechtliche Handhabe für strategische Verfahren	519
a) Verfahrensrechtliche Anerkennung	520
b) Dem strategischen Rechtsgebrauch Grenzen ziehen	521
3. Interessenkollisionen in strategischen Prozessen antizipieren	524
4. Partizipation im Klagekollektiv organisatorisch sicherstellen	526
5. Kollektive Unterstützung sichtbar machen und stärken	528
II. Forschungsbedarfe: Interdisziplinär und vergleichend	531
1. Strategische Prozessführung als weltweites Phänomen	532
2. Erscheinungsformen strategischer Prozessführung in Deutschland	534
3. Klagekollektive als rechtliche und soziale Struktur	536

4. Wirkweisen: Verfassungstheoretische und empirische Anschlussfragen	537
G. Quellenverzeichnis	541
I. Literatur	541
II. Internetquellen	606
III. Empirisches Material	613

A. Einleitung: Ein neues Interesse am strategischen Gebrauch von Recht

*„Fight for the things that you care about,
but do it in a way that will lead others to join you.“*

Ruth Bader Ginsburg¹

Seit einigen Jahren ist in Deutschland ein Phänomen zu beobachten: Es gründen sich Organisationen für strategische Prozessführung, Tagungen widmen sich dem Begriff und Zeitungen fragen, ob sich „vor Gericht die Welt verbessern“ lässt.² Die Themen, zu denen strategisch prozessiert wird, sind so vielfältig wie die gesellschaftlichen Herausforderungen des 21. Jahrhunderts. Sei es gegen den Klimawandel oder soziale Ungleichheit, für eine humanitäre Migrationspolitik oder Privatheit im digitalen Zeitalter – Menschen schließen sich zusammen und klagen.³ Sie verbindet die Hoffnung, über ein Gerichtsverfahren gesellschaftliche Veränderungen anzustoßen. Dass Recht mit solchen Zielen mobilisiert wird, ist nicht neu. Bereits im 19. Jahrhundert war Rechtshilfe eine Form des Protests gegen

1 Ruth Bader Ginsburg (1933–2020) war eine US-amerikanische Rechtswissenschaftlerin, die sich für Gleichberechtigung einsetzte. Zwischen 1993 und 2020 war sie Richterin des US Supreme Court, zuvor vertrat sie zahlreiche Verfahren als Anwältin und Professorin. Mehr zu ihren strategischen Prozessen in Kapitel B.II.1.b)bb), zum Zitat siehe Vagianos, Ruth Bader Ginsburg Tells Young Women: „Fight For The Things You Care About“, 06.02.2015, <https://www.radcliffe.harvard.edu/news-and-ideas/ruth-bader-ginsburg-tells-young-women-fight-for-the-things-you-care-about>. Diese und alle Internetquellen im Folgenden wurden zuletzt aufgerufen am 20.12.2023.

2 Rath, Badische Zeitung v. 05.11.2017, <http://www.badische-zeitung.de/kommentare-1/vor-gericht-die-welt-verbessern>, mit einem Bericht über die Tagung „Gemeinnützige Strategische Prozessführung“ am 29.09.2017 an der Humboldt-Universität zu Berlin. Dazu auch Boulanger/Krebs, ZfRSoz 2019, S. 1 ff. Einen Überblick über Themen und Organisationen gibt der Sammelband Graser/Helmrich (Hrsg.), Strategic Litigation, 2019.

3 Zu den Zielen und Beispielen strategischer Prozessführung mit Nachweisen siehe Kapitel B. Exemplarisch aus der Literatur Fuchs, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 ff.

gesellschaftliche Verhältnisse.⁴ Die „Frauenrechtsschutzbewegung“⁵ wandte sich auf diese Weise gegen die Verwehrung gleicher Rechte.⁶ Missstände mit Gerichtsverfahren zu thematisieren, hat auch in der Umweltbewegung Tradition. So erhoben Umweltverbände in den 1980er-Jahren eine „Symbolklage“ im Namen der Seehunde der Nordsee, um auf Umweltverschmutzung aufmerksam zu machen.⁷ In diese Zeit fallen auch die massenhaften Verfassungsbeschwerden gegen das Volkszählungsgesetz mit Protesten gegen staatliche Überwachung.⁸ Mit dem Begriff „strategische Prozessführung“ werden solche Vorgehensweisen nun neu beschrieben. Doch woher kommt dieses neue Interesse an einer strategischen Nutzung von Recht?

I. Problem: Individualisierung und Zugangshürden zu Recht

Für die deutsche Rechtsordnung ist eine strategische Nutzung von Gerichtsverfahren auf den ersten Blick ungewöhnlich. Im Zentrum von Recht und Rechtsschutz steht das Individuum. Rechtsschutz heißt vor allem Individualrechtsschutz, so die historisch gewachsene Tradition.⁹ Demnach

4 Zur Entstehung der Rechtshilfebewegung im 19. Jahrhundert und der Vielfalt von Rechtsauskunftsstellen *Kawamura*, Die Geschichte der Rechtsberatungshilfe in Deutschland, 2014, S. 51 ff.

5 So die Beschreibung der Frauenrechtlerin Marie Stritt im Zusammenhang mit dem von ihr 1893/94 gegründeten Rechtsschutzverein Dresden, siehe *Stritt*, Rechtsschutz für Frauen (1901), in: Meder/Duncker/Czelk (Hrsg.), 2010, S. 820 (821). Ausführlich zum Verein und der Entwicklung von Frauenrechtsschutz *Geisel*, Klasse, Geschlecht und Recht, 1997, S. 78 ff.

6 *Shaw*, Rechtsschutz von Frauen für Frauen, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), 2003, S. 76 ff.; *Geisel*, Patriarchale Rechtsnormen „unterlaufen“, in: Gerhard (Hrsg.), 1997, S. 683 ff.; *Gerhard*, Gleichheit ohne Angleichung, 1990, S. 120 ff.

7 Spiegel v. 11.09.1988, <https://www.spiegel.de/politik/wie-absurd-a-0ab4401f-0002-0001-0000-000013529600>; abgewiesen vom VG Hamburg, Beschluss v. 22.09.1988 – 7 VG 2499/88; zum Ganzen *Saiger*, Strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren, in: Brethauer u. a. (Hrsg.), 2020, S. 357 (357, 361 ff.).

8 BVerfGE 65, 1 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 15.12.1983 – 1 BvR 209/83 (Volkszählung). Zum Hintergrund der Massenbeschwerden *Schreier*, Protest bis zur letzten Instanz, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 29 (30 ff.); zum Kontext des Protests *Bergmann*, Volkszählung und Datenschutz, 2009, S. 15 ff.

9 Kapitel D.I.2. Im Überblick *Schenke*, Begriff, Arten und Entwicklung des subjektiven öffentlichen Rechts, in: HVwR, IV, 2021, S. 5 ff., Rn. 7 ff.; zu den Wurzeln im Leitbild vom liberalen Staat *Baer*, „Der Bürger“ im Verwaltungsrecht, 2006, S. 114 f.; zur Entwicklung ab dem 19. Jahrhundert *Masing*, Die Mobilisierung des Bürgers für die

ist grundsätzlich nur klagebefugt, wer eine Verletzung in eigenen, subjektiven Rechten geltend machen kann.¹⁰ Individualisierung prägt den gesamten Weg zu Gericht – und damit den Zugang zu Recht. Das materielle Recht, das Prozessrecht und die Kostenregelungen sind primär auf individuelle Verletzungserfahrungen ausgerichtet. Genau darin liegt ein Problem – und daraus entspringt das Bedürfnis für strategische Prozessführung, so die These dieser Studie. Bei strategischer Prozessführung geht es gerade um mehr als lediglich den juristischen Einzelfall. Anhand eines gerichtlichen Verfahrens werden größere gesellschaftliche Fragen verhandelt. Dafür braucht es zunächst einmal Zugang zu Recht vor Gericht – und diesen zu erlangen, ist herausfordernd. Dabei stimmt der Blick ins Gesetz zunächst zuversichtlich, denn zahlreiche grund- und menschenrechtliche Verfahrensgarantien sichern den Zugang zur Justiz und gewährleisten Rechte im Prozess.¹¹ Im Grundgesetz gibt es zwar kein ausdrücklich verbürgtes Grundrecht auf Zugang zu Recht, dafür aber zahlreiche judizielle Gewährleistungen wie die Rechtsschutzgarantie (Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG) oder das Recht auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG).¹² Menschenrechtliche Rechtsquellen kennen sogar einen Anspruch auf Zugang zu Recht („access

Durchsetzung des Rechts, 1997, S. 55 ff., 128 ff.; *Bauer*, Geschichtliche Grundlagen der Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht, 1986, S. 43 ff.

- 10 Aus Gründen der Lesbarkeit werden im Folgenden die Begriffe „Klage“ und „Klagebefugnis“ als Oberbegriffe verwendet, gemeint sind ebenso die „Antragsbefugnis“ oder „Beschwerdebefugnis“ bei anderen Verfahrensarten. Verankert ist die Idee einer subjektiven Rechtsverletzung als Voraussetzung für Rechtsschutz in der Rechtsweggarantie aus Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG. Im Verwaltungsprozess ergibt sie sich aus § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO, bei der Verfassungsbeschwerde aus Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG. Mit Nachweisen zur Rechtsprechung und Literatur siehe Kapitel C.I.3.a), D.I.2.a)aa). Zu den Ausnahmen Kapitel D.II.1.
- 11 Die Begriffe „Verfahrensrechte“, „Verfahrensgarantien“ oder „Justizrechte“ werden im Folgenden synonym verwendet. Ausführlich zu den Rechtsgrundlagen Kapitel C.I. Einführend *Wrase u. a.*, APuZ 2021, S. 48 ff.; eine Übersicht der Garantien bei *Uhle*, Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze, in: HGR, V, 2013, S. 1087 ff.; *Papier*, Rechtsschutzgarantie gegen die öffentliche Gewalt, in: HStR, VIII, 3. Aufl. 2010, S. 507 ff. Zu den Rechtsquellen im Europarecht *Richter*, Das Recht auf eine wirksame Beschwerde, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 1271 ff.; *Grabenwarter/Pabel*, Der Grundsatz des fairen Verfahrens, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 773 ff.; FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte (Hrsg.), Zugang zur Justiz in Europa, 2012.
- 12 Kapitel C.I.3. Im Überblick bei *Rixen*, Rechtsweggarantie, in: StaatsR, IV, 2. Aufl. 2022, S. 1185 ff.; *Rixen*, Justizgrundrechte, in: StaatsR, IV, 2. Aufl. 2022, S. 1245 ff.

to justice“).¹³ In der Summe versprechen die grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien einen sozial gerechten Zugang zu einem Streitbeilegungsverfahren und dessen rechtsstaatliche Ausgestaltung.

In der Rechtswirklichkeit gibt es aber viele Gründe, die den Zugang zu Recht erschweren.¹⁴ Sie führen dazu, dass Individuen als primär Klagebefugte nicht klagen wollen oder können. Denn um Recht zu nutzen, braucht es ein Bewusstsein darüber, Rechte zu haben sowie eine Kenntnis über diese Rechte und über ihre Durchsetzbarkeit. Ob Individuen Recht in Anspruch nehmen, hängt nicht nur von rechtlichen Regeln, sondern auch von sozialen, ökonomischen, kulturellen und politischen Bedingungen ab. All diese Faktoren summieren sich zur „Mobilisierungsbarriere Individualisierung“¹⁵, die Menschen davon abhalten kann, Recht zu nutzen. Hinzu kommen Durchsetzungsschwierigkeiten, wenn viele Menschen in ähnlicher Weise von Rechtsverletzungen betroffen sind oder es um den Schutz von Gemeinschaftsgütern wie der Umwelt geht. Hürden beim Zugang zu Recht sind problematisch, denn sie führen zu Defiziten bei der Durchsetzung geltenden Rechts. Dadurch bleibt das Recht hinter seinen Versprechungen zurück. Dabei ist es „aufgefordert, möglichst gute Bedingungen für seine Umsetzung zu schaffen.“¹⁶

II. Fragestellung und Beitrag: Strategische Prozessführung als Lösung?

Die gebrochenen Versprechungen des Rechts einzulösen und „dem Recht zu seinem Recht [zu] verhelfen“¹⁷, ist eines der Ziele von strategischer Prozessführung. Wie dies genau gelingen kann, ist Gegenstand dieser Studie. Leitend ist die Frage nach der Bedeutung von strategischer Prozessführung für den Zugang zu Recht. Ausgangspunkt ist die These, dass strategische Prozessführung den Zugang zu Recht fördert und darüber Möglichkeiten eröffnet, vor Gericht gesellschaftliche Veränderungen anzustoßen. Zur Überprüfung dieser These sind eine Reihe von Einzelfragen zu klären: Was ist strategische Prozessführung (B.)? Welche rechtlichen Vorgaben gelten

13 Kapitel C.I.1. Siehe nur *Kälin/Künzli*, Universeller Menschenrechtsschutz, 4. Aufl. 2019, Kap. 16 Rn. 16.1 ff.; *Borowski*, Justizrechte, in: *Menschenrechte* HdB, 2012, S. 265 ff.

14 Kapitel C.II., D.I.2. Zum Folgenden *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 1 ff. Ebd., § 7 Rn. 32 ff.

16 *Holzleithner*, KJ 2008, S. 250 (256).

17 Zu diesem Vereinsmotto der GFF ein Interview bei *Jahn*, NJW-aktuell 2016, S. 12.

für den Zugang zu Recht in Deutschland und inwiefern sind diese verwirklicht (C.)? Worauf sind Zugangsprobleme zurückzuführen und wie kann strategische Prozessführung dazu beitragen, sie zu lösen (D./E.)? Und was ist zu beachten, damit strategische Prozessführung das Versprechen einhält, dem Recht zu seinem Recht zu verhelfen (F.)? Ziel der Untersuchung ist es, über Antworten auf diese bislang ungeklärten Fragen strategische Prozessführung als Modus der Mobilisierung von Recht zu konzeptualisieren, die sozialen Praktiken hinter Gerichtsverfahren zu beschreiben und zu verstehen, wie diese den Zugang zu Recht beeinflussen. Dies leistet einen Beitrag zum Verständnis der rechtlichen, politischen und sozialen Dimensionen von Gerichtsverfahren im demokratischen Rechtsstaat.

1. Strategische Prozessführung konzeptualisieren

Zunächst ist es von zentraler Bedeutung zu bestimmen, was einen Prozess strategisch macht und von gewöhnlichen Gerichtsverfahren unterscheidet, um das Phänomen präziser fassen und erforschen zu können. Da es bisher an einem wissenschaftlichen Begriffsverständnis mit analytisch tragfähigen Kriterien fehlt, sind diese hier zu entwickeln.¹⁸ Aufgekommen ist der Begriff „strategische Prozessführung“ in Deutschland zeitgleich mit der Gründung von Prozessführungsorganisationen wie dem European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR) im Jahr 2007, gefolgt von dem Büro zur Umsetzung von Gleichbehandlung (BUG) im Jahr 2009, der Gesellschaft für Freiheitsrechte (GFF) im Jahr 2015 und dem Verein Juristische Menschenrechtsarbeit in Deutschland (JUMEN) im Jahr 2016.¹⁹ In anderen Rechtskreisen lässt sich schon länger beobachten, dass Prozessführung zur Durchsetzung von Menschenrechten als *Strategic Human Rights Litigation*, im öffentlichen Interesse als *Public Interest Litigation*, in der Hoffnung auf reformierende Wirkungen als *Impact Litigation* oder in Form politischer

18 Siehe Kapitel B.I., III., mit einem Definitionsvorschlag in B.III.2.b).

19 ECCHR, Wer wir sind, <https://www.ecchr.eu/ueber-uns/>; BUG, Das Büro zur Umsetzung von Gleichbehandlung e. V., <http://www.bug-ev.org/organisation/leitbild>; GFF, Wer wir sind, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/werwirsind>; JUMEN, Über JUMEN e. V., <https://jumen.org/ueber-jumen/>. Für die Schweiz siehe die 2020 gegründete Anlaufstelle für strategische Prozessführung: humanrights.ch, Zugang zum Recht vor Gericht erkämpfen, 10.12.2020, <https://www.humanrights.ch/de/anlaufstelle-strategische-prozessfuehrung/mm-launch-anlaufstelle?search=1>.

anwaltschaftlicher Tätigkeit als *Cause Lawyering* genutzt wird.²⁰ Wie die Beispiele zu Beginn zeigen, gibt es in Deutschland ebenfalls historische Vorläufer eines „strategischen Gebrauchs von Recht“²¹, die lange als „Musterprozesse“ oder „Massenverfahren“²² bezeichnet wurden. Interessanterweise existieren sogar Parallelen in den organisatorischen Strukturen. So gründete sich im Jahr 1900 eine „Centralstelle für Rechtsschutz“ für Frauen in Berlin und verstand es als ihre Aufgabe, „besonders wichtige und charakteristische Fälle den einzelnen Rechtsschutzstellen zur Kenntnis zu bringen.“²³ War dies für die Frauenrechtsbewegung Ende des 19. Jahrhunderts das, was Organisationen wie das BUG für die Antidiskriminierungsarbeit heute sind? Zu welchen Themen wurden damals wie heute „Rechtskämpfe“²⁴ geführt und wie entwickelte sich über die Jahre das Verständnis eines strategischen Rechtsgebrauchs?

Für eine solche Spurensuche bilden Begriffsdebatten, wie sie inzwischen zu strategischer Prozessführung in Deutschland geführt werden, einen

20 Kapitel B.II.1.a), 2.a). Für eine Begriffsrundschau siehe *Ramsden/Gledhill*, C.L.J. 2019, S. 407 ff.; *van der Pas*, OSLS 2021, S. 116 ff.

21 *Blankenburg/Hegenbarth/Reifner*, ZfRSoz 1981, S. 2 (6), zur Einführung in einen Schwerpunkt der Zeitschrift für Rechtssoziologie im Jahr 1981 zu diesem Thema. Instruktiv mit Überlegungen zur „taktisch-strategische[n] Vorbereitung“ von Musterprozessen im Rahmen einer „strategischen Gesamtkonzeption“ die Forschung zu Verbänden von *Gawron/Rogowski*, Individuelle Rechtsschutzinteressen und verbandliche Rechtshilfe, 1980, S. 22 f.; siehe auch *Gawron/Schäfer*, Justiz und organisierte Interessen in der BRD, in: *Kielmansegg* (Hrsg.), 1976, S. 217 (249 ff.). Ein „strategischer Gebrauch der Gerichte“ wird ferner diskutiert von *Gottwald*, Antizipation der Folgen von Gerichtsentscheidungen, in: *Hof/Schulte* (Hrsg.), 2001, S. 195 ff. Zur Nutzung von Gerichtsverfahren mit verfahrensexternen Zielen auch *Höland*, ZfRSoz 2009, S. 23 (28).

22 Zu Musterprozessen *Arens*, Das Problem des Musterprozesses, in: *Friedman/Rehbinde* (Hrsg.), 1976, S. 344 ff.; in Abgrenzung zu Massenverfahren *Jost*, ZfRSoz 1981, S. 18 (22), Fn. 15.; zu beidem *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 75 ff. Vertieft siehe Kapitel B.II.3.a).

23 *Stritt*, Rechtsschutz für Frauen (1901), in: *Meder/Duncker/Czelk* (Hrsg.), 2010, S. 820 (827). Gegründet hatte die Stelle die promovierte Juristin Marie Raschke, eine der Mitgründerinnen des Deutschen Juristinnenvereins, der zwischen 1914 und 1933 bestand und als Vorläufer des heutigen Deutschen Juristinnenbundes (DJB) gilt.

24 Ebd., S. 828 ff., die mit diesem Begriff schon die Aktivitäten der Frauenrechtsbewegung im 19./20. Jahrhundert beschrieb. Zu Kämpfen um soziale Rechte mittels strategischer Prozessführung *Kaleck/Saage-Maaß*, *juridikum* 2010, S. 436 ff. Zuletzt zu „Rechtskämpfen“ *Buckel/Pichl/Vestena*, ZKKW 2021, S. 45 ff.; *Pichl*, Rechtskämpfe, 2021.

fruchtbaren Ausgangspunkt.²⁵ Denn Kontroversen um die passendste Begrifflichkeit sind kein Selbstzweck, sondern legen den Blick frei für grundlegende Fragen nach der Nutzung von Recht in der Wirklichkeit: Welche Menschenrechte werden bei Menschenrechtsklagen eingefordert, um welche politischen Anliegen geht es und in wessen Interesse sollen welche Wirkungen erzielt werden? Wie kontrovers diese Fragen sind, zeigt das Beispiel reproduktiver Rechte, wo Prozesse für und gegen das Recht auf Abtreibung geführt werden.²⁶ Diesen und anderen Verfahren nachzugehen erlaubt es, offenzulegen, wer ein strategisches Vorgehen für sich in Anspruch nimmt – oder dies, im Gegenteil, eher im Hintergrund praktiziert. Ein Beispiel für Letzteres sind Klageaktivitäten von Unternehmen oder Wirtschaftsverbänden, die sich nicht öffentlich einer strategischen Prozessführung verschreiben, aber ebenso Musterverfahren führen.²⁷ Worin liegen die Gemeinsamkeiten und Unterschiede zu strategischen Verfahren, die nicht wirtschaftlichen, sondern ideellen Zwecken dienen? Denkbar ist in diesem Zusammenhang auch, dass verschiedene Anliegen kollidieren. So sind „strategische Klagen gegen öffentliche Beteiligung“ zu beobachten, bei denen Unternehmen Umweltorganisationen mit Unterlassungsklagen drohen, um öffentliche Kritik an umweltschädlichem Unternehmenshandeln zu unterbinden.²⁸ Aber auch Rechtsextreme setzen juristische Mittel ein, um in Politik, Zivilgesellschaft oder Kultur engagierte Personen einzuschüchtern.²⁹ Diesen vielfältigen Erscheinungsformen nachzugehen, ermöglicht eine Präzisierung der strategischen Natur eines Prozesses.

25 Dazu als Spiegel umkämpfter Inhalte Kapitel B.III.1.a). Den Begriff diskutieren zuletzt etwa *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 78 ff.; *Saiger*, Strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren, in: Bretthauer u. a. (Hrsg.), 2020, S. 357 ff.; *Helmrich*, Wir wissen eigentlich gar nicht, was strategische Prozessführung ist, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 31 ff.; *Müller*, ZfRSoz 2019, S. 33 ff.; *Hahn*, ZfRSoz 2019, S. 5 ff.

26 In den USA mit der Etablierung des Rechts auf Abtreibung in *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973) und dessen jüngster Aufhebung durch *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. 215 (2022), diskutiert in Kapitel B.II.1.b)cc). Zu den Entwicklungen in Deutschland bezüglich der strafrechtlichen Sanktionierung von Ärzt*innen wegen nach § 219a a. F. StGB verbotener Werbung für Schwangerschaftsabbrüche und der kürzlichen Streichung des Paragraphen siehe Kapitel B.II.3.b)aa)(4).

27 Siehe zu Beispielen aus den USA, Europa und Deutschland Kapitel B.II.1.b)dd), 2.b)bb)(2), 3.b)cc).

28 *Deppner*, juridikum 2022, S. 124 ff. Vertieft zu solchen „Strategic Lawsuits against Public Participation“ (SLAPPs) siehe Kapitel B.II.2.a), F.I.2.b).

29 *Helmert u. a.*, Sie versuchen, uns damit zu lähmen, 2023.

2. Mehr als kollektiver Rechtsschutz: Über Klagekollektive soziale Praktiken hinter Prozessen verstehen

Die steigende Zahl an Prozessführungsorganisationen in Deutschland und die zunehmende Präsenz strategischer Verfahren werfen die grundlegende Frage danach auf, wie Rechtsfragen vor Gerichte gelangen und welche Rolle die Justiz und ihre Verfahren bei der Lösung gesellschaftlicher Herausforderungen einnehmen. Wie gerichtlicher Rechtsschutz bei strukturellen Problemen genutzt werden kann, diskutiert die juristische Literatur bislang unter den Stichworten „kollektiver Rechtsschutz“ und „kollektive Rechtsdurchsetzung“. Unter diesen Oberbegriffen lassen sich prozessuale Möglichkeiten zusammenfassen, die Rechtsschutz jenseits eines Einzelfalls erlauben.³⁰ Die Spielarten sind vielfältig und reichen von einer Bündelung vieler Einzelverfahren über die Geltendmachung eines Rechts durch Dritte bei der Prozessstandschaft bis zu Verbandsklagen, bei denen ein Verband ohne eigene Betroffenheit Interessen der Allgemeinheit geltend macht.³¹ Wer jeweils klagen darf, ist eine Frage der Klagebefugnis. Argumente für und gegen die Notwendigkeit kollektiver Instrumente im Recht werden schon seit vielen Jahren ausgetauscht.³² Bei den Debatten in der dogmatisch orientierten Rechtswissenschaft steht zumeist die Frage im Mittelpunkt, wie sich überindividuelle Interessen und kollektive Strukturen rechtlich fassen und in das primär individualschützende deutsche Recht integrieren

30 In diesem Sinne *Beigang u. a.*, Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 107; *Braunroth*, Repräsentative Kollektivklagen im Antidiskriminierungsvertragsrecht, 2021, S. 72; *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 33.

31 Entsprechend vielfältig sind die Begrifflichkeiten, die zur Bezeichnung dieser Formen verwendet werden. Manche sprechen gar von begrifflichen „Verwirrungen“, dazu *Halfmeier*, Begriffe und Perspektiven des Verbandsklagerechts, in: *Welti* (Hrsg.), 2013, S. 125 ff. Im Folgenden wird unter dem Oberbegriff des kollektiven Rechtsschutzes weiter differenziert zwischen kollektiven Rechtsbehelfen (Verfahrensbündelung, Prozessstandschaft) im engeren Sinne und überindividuellen Rechtsbehelfen (Verbandsklage, Popularklage), siehe Kapitel D.II.1., ebenso *Gluding*, Kollektiver und überindividueller Rechtsschutz im Zivil- und Verwaltungsprozessrecht, 2020, S. 44 ff. Von kollektiver Rechtsdurchsetzung ferner zu unterscheiden sind kollektive Rechte im Sinne von materiellen „Gruppenrechten“, umfassend *Kriesel*, Peoples' Rights, 2020.

32 Zum Stand der Debatte mit Nachweisen Kapitel D.II.1.a), F.I.1.a). Siehe für das Umweltrecht *Rehbinder/Burgbacher/Knieper*, Bürgerklage im Umweltrecht, 1972; für das Arbeitsrecht *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 221 ff.; zu den unterschiedlichen Erweiterungsformen des Individualrechtsschutzes *Koch*, Prozeßführung im öffentlichen Interesse, 1983, S. 267 ff.; Argumente für und gegen die Verbandsklage am Beispiel des Umweltrechts bei *Koch*, NVwZ 2007, S. 369 ff.

lassen.³³ Durch den Fokus auf das rechtlich Greifbare gerät allerdings aus dem Blick, wie solche Mechanismen in der Rechtswirklichkeit aktiviert und welche Wege beschritten werden, wenn sie fehlen. Das ist aber gerade das Interessante bei strategischer Prozessführung, denn es handelt sich um eine „Form sozialer Praxis“³⁴, die sich „innerhalb und außerhalb des Rechtssystems“³⁵ bewegt. Die gezielte Wahl von Verfahrensarten – sei es die Verbandsklage oder ein Individualverfahren – ist zwar Bestandteil eines prozesstaktischen Vorgehens, doch es geht noch um mehr: Die Klage ist der „Hebel“³⁶ einer „juristischen Intervention“³⁷, die „die Utopie von Gerechtigkeit“³⁸ in den Gerichtssaal trägt.

Um das Phänomen strategischer Prozessführung zu begreifen, ist der Blick darauf zu weiten, wie Kollektive Recht nutzen.³⁹ Mit einem Verständnis von strategischer Prozessführung als „kollektiver Rechtsmobilisierung“ lassen sich auch rechtlich schwer greifbare Aspekte erfassen. Der rechtssoziologische Begriff der Rechtsmobilisierung beschreibt den Prozess, in dem „Menschen Recht benutzen, es in Aktion setzen, praktisch werden lassen“.⁴⁰ Dieses In-Aktion-Setzen kann in unterschiedlichen Foren und

33 Diskutiert wird etwa die Vereinbarkeit mit Verfassungsrecht, siehe nur *Schlacke*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 29 f.; *Janda*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 2. Aus einer verwaltungsrechtswissenschaftlichen Perspektive diskutiert eine Erweiterung des traditionellen Konzepts subjektiver Rechte *Masing*, Der Rechtsstatus des Einzelnen im Verwaltungsrecht, in: GVwR, I, 3. Aufl. 2022, S. 655 ff., Rn. 112 ff., 235; skeptisch *Gärditz*, Funktionswandel der Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Verhandlungen 71. DJT – Gutachten D, I, 2016, S. 1 (16 f., 28 ff.). Mit Überlegungen zu den unterschiedlichen Modellen und Zwecken einer Objektivierung von Rechtsschutz *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (222 ff.); *Sternjakob*, Zum Zweck überindividueller Klagerechte, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 99 ff. Inzwischen zu einer Verortung strategischer Prozessführung neben individuellem und kollektivem Rechtsschutz *Egidy*, ZUM 2023, S. 725 ff.

34 *Buchheim/Möllers*, Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument, in: GVwR, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 185.

35 *Kaleck*, Mit Recht gegen die Macht, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 21 (25).

36 *Kessler*, ZfMR 2018, S. 103 (110).

37 *Keller/Theurer*, Menschenrechte mit rechtlichen Mitteln durchsetzen, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 53 (54).

38 *Kaleck*, Mit Recht gegen die Macht, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 21 (25).

39 Siehe dazu die DFG-Forschungsgruppe Recht-Geschlecht-Kollektivität, Über „Recht-Geschlecht-Kollektivität“, <https://www.recht-geschlecht-kollektivitaet.de/de/ueber-die-forschungsgruppe>. Forschungsansätze zu Kollektivität und Recht im Überblick bei *Hahn/Hasl*, ZKKW 2021, S. 7 ff.

40 *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 3; begriffsprägend zu „law in action“ *Pound*, Am. L. Rev. 1910, S. 12 ff. Schon früh zur Mobilisierung von Recht („mobiliza-

Formen erfolgen. Bei strategischer Prozessführung wird das Recht selbst und innerhalb des Rechtssystems in Gang gesetzt. Es handelt sich somit um einen Prototyp der juristischen Rechtsmobilisierung.⁴¹ Kollektiv ist daran, dass Menschen eine Verletzung ihrer Rechte nicht allein im Wege individueller Rechtsmobilisierung geltend machen. Vielmehr ist zu beobachten, wie sich Betroffene mit Organisationen und Personen aus der Anwaltschaft und Wissenschaft zusammenschließen. Der Zugang zu Recht wird dabei „unterstützt durch oder gemeinsam mit anderen“ gesucht, also in Form der kollektiven Rechtsmobilisierung.⁴² Wie die Prozessführenden selbst betonen, spielen „Partnerschaften“⁴³ und „Netzwerkarbeit“⁴⁴ bei strategischen Klagen eine zentrale Rolle. Es gehe darum, „breite Kooperationsbündnisse zu schmieden“⁴⁵, mit Kanzleien oder Prozessführungsorganisationen als „Knotenpunkt“⁴⁶. Damit treten Personen und Organisationen ins Bild, die nicht im engeren Sinne Verfahrensbeteiligte sind, aber dennoch am Prozess mitwirken. Ich schlage vor, diese arbeitsteilige Kooperationsstruktur hinter einem strategischen Prozess als „Klagekollektiv“ zu bezeichnen.⁴⁷

Näher zu ergründen, wie Menschen gemeinsam im Klagekollektiv Recht mobilisieren, ist spannend, denn es verrät etwas über die sozialen Praktiken hinter Gerichtsverfahren. Vieles ist daran noch ungeklärt. Etwa, ob sich „Klagehürden für Einzelpersonen bei kollektivem Vorgehen“ abbauen las-

tion of law“) und der Frage, wie es in Bewegung gesetzt wird („how the law is set into motion“) Black, J. Leg. Stud. 1973, S. 125 ff.; ferner Zeman, APSR 1983, S. 690 ff. In Deutschland vorangetrieben wurde die Forschung zu Rechtsmobilisierung insbesondere durch den Rechtssoziologen Erhard Blankenburg und dessen konzeptionelle Beiträge (Blankenburg, ZfRSoz 1980, S. 33 ff.; Blankenburg, Mobilisierung des Rechts, 1995) sowie empirische Studien (etwa Blankenburg/Schönholz, Zur Soziologie des Arbeitsgerichtsverfahrens, 1979; Blankenburg/Reifner, Rechtsberatung, 1982). Zur Systematisierung von Mobilisierungsformen Fuchs, ZfRSoz 2021, S. 21 ff.; Lehoucq/Taylor, Law & Soc. Inquiry 2020, S. 166 ff.

41 Im Unterschied zur diskursiven Rechtsmobilisierung, siehe Fuchs, ZfRSoz 2021, S. 21 (36).

42 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 4. Zur Unterscheidung in individuelle und kollektive Rechtsmobilisierung siehe Fuchs, ZfRSoz 2021, S. 21 (28 ff.).

43 Prasad, Strategische Prozessführung als Mittel zur (Wieder-)Erlangung von Menschenrechten, in: Prasad/Muckenfuss/Foitzik (Hrsg.), 2020, S. 119 (123).

44 Kessler/Borkamp, JUMEN e. V., in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 73 (78).

45 Burghardt/Thönnies, Die Gesellschaft für Freiheitsrechte, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 65 (67).

46 Adam, Strategic Litigation und die Anwaltschaft, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 87 (89).

47 Kapitel B.III.2.a)cc), D.I.1.a)bb), D.I.3.

sen.⁴⁸ Oder, inwiefern das Recht mit seinen Regeln und Kategorien im Mobilisierungsprozess eine „gemeinsame Orientierung“ schafft und dadurch die „Bildung von Gemeinschaften“ fördert.⁴⁹ Um dem nachzugehen, ist Recht aus Sicht derjenigen zu betrachten, die es „strategisch gebrauchen wollen“.⁵⁰ Eine Inspiration bietet die politik- und sozialwissenschaftliche Forschung zu Nichtregierungsorganisationen (NGOs) und Verbänden sowie zu sozialen Bewegungen.⁵¹ Inwiefern diese Recht in Bewegung setzen, erhält auch in Deutschland zunehmend Aufmerksamkeit.⁵² Diese Debatten lassen sich fruchtbar machen, um zu verstehen, wie Klagekollektive im Recht agieren. Ein zentraler Einflussfaktor dabei dürfte das Recht selbst sein. Was die dogmatisch orientierte Rechtswissenschaft mit Kriterien wie der Klagebefugnis als Zulässigkeitsvoraussetzung für ein Gerichtsverfahren behandelt, lässt sich rechtssoziologisch als Mobilisierungsbedingung lesen.⁵³ So ist anzunehmen, dass sich bei einem Wandel dieser Bedingungen die Handlungsspielräume für kollektives Handeln im Recht öffnen oder schließen. Wie sich zeigen wird, haben gerade Veränderungen zentraler verfahrensrechtlicher „Stellschrauben“⁵⁴ wie der Ausbau von kollektivem

48 Mit dieser Frage *Fuchs*, ZfRSoz 2021, S. 21 (30).

49 In diese Richtung *Israël*, ZfRSoz 2020, S. 158 (171).

50 Instrukтив so schon *Blankenburg/Hegenbarth/Reifner*, ZfRSoz 1981, S. 2 (3): „Wir diskutieren hier also in erster Linie aus der Verhaltensperspektive von Akteuren, die Recht strategisch gebrauchen wollen, während es heute in der Diskussion über ‚Tendenzen der Verrechtlichung‘ unter Juristen meist um die Perspektive des Gesetzgebers und von ausführenden Verwaltungen geht.“

51 Zu diesen Konzepten Kapitel D.I.1.a)bb).

52 So zuletzt mit dem Vorschlag einer „bewegungsorientierten Rechtsmobilisierungsanalyse“ *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 151 ff. Im deutschsprachigen Raum gab es lange Zeit kaum Publikationen zu Recht und sozialen Bewegungen, siehe einzig die interdisziplinäre Analyse rechtlicher Regulierung von sozialem Protest bei *Kreissl*, Mob oder Souverän, 2000. Im Jahr 2019 widmete sich ein Schwerpunktheft der Zeitschrift für Rechtssoziologie dem „Recht in Bewegung“, siehe unter anderem *Israël*, ZfRSoz 2020, S. 158 ff. In den USA ist diese Forschungsrichtung schon lange etabliert, siehe *Cummings*, Law and Social Movements, in: Roggeband/Klandermans (Hrsg.), 2. Aufl. 2017, S. 233 ff. Mehr Interesse weckten rechtliche Strategien schon länger in der deutschen Verbändeforschung, siehe *Gawron/Schäfer*, Justiz und organisierte Interessen in der BRD, in: *Kielmansegg* (Hrsg.), 1976, S. 217 (239 ff.); zuletzt *Rehder/van Elten*, dms 2020, S. 384 ff.; *Thierse*, PVS 2020, S. 553 ff.

53 Als der „juristische Faktor der Rechtsmobilisierung“ diskutiert von *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 26; als Handlungsbedingungen („actors’ opportunity structures“) bei *Gloppen*, Studying Courts in Context, in: *Haglund/Stryker* (Hrsg.), 2015, S. 291 (296 ff.).

54 *Graser*, RW 2019, S. 317 (343).

Rechtsschutz und Reformen des Beratungsrechts günstige Bedingungen für den strategischen Gebrauch von Recht durch Klagekollektive geschaffen.⁵⁵

3. Annäherung über den Zugang zu Recht

Schließlich gilt es zu klären, wie sich strategische Prozessführung in das deutsche Rechtssystem einfügt und wie das Phänomen insgesamt zu bewerten ist. Während manche das Potenzial strategischer Prozesse zur Adressierung struktureller Probleme⁵⁶ oder als Protestform⁵⁷ betonen, warnen andere vor einer Instrumentalisierung der Betroffenen⁵⁸ oder der Gerichte⁵⁹. Diese Bandbreite an Positionen hängt damit zusammen, dass sich strategische Prozessführung unter vielen verschiedenen Gesichtspunkten betrachten lässt und eine Bewertung je nach Vorannahme unterschiedlich ausfällt. In der deutschsprachigen Literatur liegen die Schwerpunkte bisher auf Fragen der Gewaltenteilung⁶⁰, der Kontrollfunktion strategischer Prozesse

55 Dazu auch die verfahrensrechtliche Analyse der Verfasserin in *Hahn*, GVRZ 2024, 5 Rn. 10 ff.; Kapitel D.II.

56 Wie der Entgeltungleichheit (*Fuchs*, *Femina Politica* 2010, S. 102 (104)), der Klimakrise (*Graser*, ZUR 2019, S. 271 (274 ff.)) oder dem Verbraucherschutz (*Althammer*, *Strategische Prozessführung im digitalen Binnenmarkt*, in: *Weller/Wendland* (Hrsg.), 2019, S. 159 (160 ff., 172 f.)).

57 *Graser*, *Strategic Litigation*, in: *Graser/Helmrich* (Hrsg.), 2019, S. 37 (37 ff.); *Helmrich*, *Wir wissen eigentlich gar nicht, was strategische Prozessführung ist*, in: *Graser/Helmrich* (Hrsg.), 2019, S. 31 (35); *Guerrero*, *ZfMR* 2020, S. 26 (26 ff.); *Buckel/Pichl/Vestena*, *ZKKW* 2021, S. 45 (55 ff.).

58 *Fischer-Lescano*, *KJ* 2019, S. 407 (424 ff.).

59 *Wegener*, ZUR 2019, S. 3 (10 ff.); *Friedrich*, *Politischer Druck durch Rechtsschutz*, in: *Huggins u. a.* (Hrsg.), 2021, S. 217 (226 ff.); *Michl*, *Der Staat als Ehrenmann?*, in: *Holterhus/Michl* (Hrsg.), 2022, S. 73 (86 ff.).

60 Die Konsequenzen strategischer Prozessführung für die Gewaltenteilung werden unterschiedlich bewertet. Manche sehen darin eine „Instrumentalisierung der Dritten Gewalt für politische Zwecke“, so *Friedrich*, *Politischer Druck durch Rechtsschutz*, in: *Huggins u. a.* (Hrsg.), 2021, S. 217 (222; 229 ff.). Andere betonen, strategische Prozesse würden gerade die „Diskursfunktion der Verfassungsbeschwerde“ aktivieren und „den Einzelnen als Akteur eines Verfassungswandels in Stellung“ bringen, so *Peuker*, *Verfassungswandel durch Digitalisierung*, 2020, S. 169. Dies gehe aber einher mit der Gefahr, ein Misstrauen gegenüber der Gesetzgebung zu erzeugen, da es impliziere, diese nehme bewusst Verfassungsverstöße in Kauf, *Ebd.*, S. 169, mit Verweis auf *Lange*, *ZRP* 2017, S. 18 (20).

im demokratischen Rechtsstaat⁶¹, ihrem rechtskritischen Potenzial⁶² und ihrer rechtsphilosophischen Einordnung⁶³. Darüber eröffnen sich Debatten zur Rolle von Gerichten und zum Zusammenhang von Recht und Politik.⁶⁴ Ebenso geht es um die praktischen Konsequenzen von Rechtskritik und ihre Stoßrichtung: „Revolution oder Reform?“⁶⁵

Der größere Zusammenhang, um den es hier gehen soll, ist ein anderer. Eine Annäherung an strategische Prozessführung erfolgt über den Zu-

61 Beschrieben mit dem Konzept von „Watchdogs“ bei *Hahn/von Fromberg*, ZPol 2020, S. 217 ff.

62 Strategische Prozessführung wird auch als „Aktivismus mit Mitteln des Rechts“ bezeichnet, dazu *Helmrich*, Wir wissen eigentlich gar nicht, was strategische Prozessführung ist, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 31 (35); *Guerrero*, ZfMR 2020, S. 26 (46). Diese berge Potenzial für gesellschaftskritische soziale Bewegungen, findet *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 11 ff. Juristische Interventionen, so die Hoffnung, lassen sich „nutzen, um Unrecht zu entlarven“, dazu *Keller/Theurer*, Menschenrechte mit rechtlichen Mitteln durchsetzen, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 53 (53). Darin liegt eine Form zivilen Ungehorsams, bei der durch abweichende Verfassungsinterpretationen soziale Bewegungen ihre Anliegen in die demokratisch-rechtsstaatliche Ordnung integrieren, argumentiert *Akbarian*, Ziviler Ungehorsam als Verfassungsinterpretation, 2023, S. 278 f. Anderen geht das nicht weit genug: Strategische Prozessführung suggeriere eine Unparteilichkeit und negiere politische Ambitionen, wodurch sie „geradezu system-stabilisierend“ wirke, kritisiert *Fischer-Lescano*, KJ 2019, S. 407 (421).

63 *Schirrmeister*, GVRZ 2024 (i. E.).

64 Im Mittelpunkt steht dann die Frage, ob Gerichte das richtige Forum für grundlegende Fragen seien oder diese vielmehr im „demokratisch legitimierten politischen Raum, nicht im Gerichtssaal“ verhandelt werden müssten, so *Wegener*, ZUR 2019, S. 3 (13). Dem wird entgegengehalten, dass Gerichtsentscheidungen als Korrektiv in Bereichen wichtig seien, in denen die Demokratie an ihre Grenzen stoße, so *Franzius*, Die Rolle von Gerichten im Klimaschutzrecht, in: KlimaschutzR-HdB, 2022, S. 121 ff., Rn. 48. Strategische Prozessführung aktiviere die Gerichte in eben diesen Feldern, was politische Prozesse in Gang setze und Partizipationsmöglichkeiten eröffne, so *Völzmann*, Partizipation durch Mobilisierung, in: Albrecht/Kirchmair/Schwarzer (Hrsg.), 2020, S. 121 (121, 125 ff.); *Fuchs*, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (68 ff.). Die Verantwortung, dabei die Grenzen der Gewaltenteilung zu wahren, läge nicht bei den Prozessierenden, sondern bei der Judikative, finden *Lange*, Ad Legendum 2023, S. 250 (253); *Nguyen*, JuWissBlog v. 21.09.2021, <https://www.juwiss.de/87-2021/>.

65 Zu dieser Frage mit Überlegungen zu den Konsequenzen einer Kritik an der Form subjektiver Rechte *Mangold*, Die politische Dimension subjektiver Rechte, in: Baer/Sacksofsky (Hrsg.), 2018, S. 173 (174 ff.); zum transformativen Potenzial, Recht mit strategischer Prozessführung als „Werkzeug“ („law as a tool“) zu nutzen, *Mangold*, Demokratische Inklusion durch Recht, 2021, S. 215 ff.; zu den Bedingungen immanenter Rechtskritik, unter anderem beim gerichtlichen Rechtsschutz, *Sheplyakova*, KJ 2021, S. 155 ff.

gang zu Recht. Dieser spezifische Blickwinkel baut auf eine Prämisse auf, die sich den grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien entnehmen lässt: Ein funktionierender Rechtszugang ist ein wünschenswerter Zustand.⁶⁶ Um diesen zu erreichen, ist der „Zugang zu juristischen Arenen“ wichtig, das heißt zu Gerichten und einem rechtsstaatlichen Verfahren.⁶⁷ Wie die englischsprachige Formulierung „access to justice“ zum Ausdruck bringt, hat der Zugang zu Recht daneben eine zweite Ebene, die über die formale Garantie des Rechtswegs hinausgeht: Es geht um Rechtsschutz im weiteren Sinne, das heißt die tatsächliche Möglichkeit, Rechte einzufordern.⁶⁸ Dies setzt neben der Existenz solcher Rechte und rechtsförmiger Verfahren voraus, dass Menschen ihre Rechte kennen und in der Lage sind, diese im Justizsystem geltend zu machen.⁶⁹ „Zugang zu Recht“ soll daher im Folgenden bedeuten, dass sich Menschen trotz ihrer unterschiedlichen Möglichkeiten im Umgang mit Recht (*legal capabilities*)⁷⁰ und ent-

66 In Anlehnung an den Bericht zur Tagung „Zugang zu Recht“ (2021) von *Chatzathanasiou/Huggins/Strauß*, Editorial, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 13 (18): „Die meisten Beiträge teilten die Prämisse, dass ein Mehr an Zugang prinzipiell wünschenswert ist“. Zu strategischer Prozessführung als Zugangsfrage auch *Strobel*, Strategische Prozessführung, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 155 ff.; *Rüegger*, sui generis 2020, S. 94 (99 ff.).

67 *Fuchs*, Rechtsmobilisierung, in: Boulanger/Rosenstock/Singelstein (Hrsg.), 2019, S. 243 (247). Mit einem Fokus auf den Zugang zur Justiz auch *Graser*, ZIAS 2020, S. 13 (13 ff.); *Rudolf*, Rechte haben – Recht bekommen, 2014, S. 9; *Kaufmann*, Zugang zum Recht, in: Kaufmann/Hausammann (Hrsg.), 2017, S. 15 (15). Daneben kann außergerichtliche Streitbeilegung ein Weg des Zugangs zu Recht sein, siehe nur *Kötter*, Besserer Zugang zum Recht (Access to Justice) durch staatliche Anerkennung informeller Justizsysteme?, 2018.

68 Im Anschluss an die Unterscheidung zwischen der Rechtsweggarantie (access to court) und der Rechtsschutzgarantie (access to justice) bei *Kayser*, Der Zugang zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: IPE, IX, 2021, S. 251 ff., Rn. 3. Zwischen Zugang zu Gerichten und Zugang zu Gerechtigkeit differenziert *Kötter*, Besserer Zugang zum Recht (Access to Justice) durch staatliche Anerkennung informeller Justizsysteme?, 2018, S. 6 f. Mehrere Ebenen des Zugangs – „access to legal justice“, „machinery of justice of the welfare state“ und „justice“ – identifizieren auch *Storskrubb/Ziller*, Access to Justice in European Comparative Law, 2007, S. 177 (187 f.).

69 *Brügmann*, Zugang zum Recht (§ 2), in: HdB Digitalisierung und Zivilverfahren, 2023, S. 11 (16).

70 *Habbig/Robeyns*, J. Hum. Dev. Capab. 2022, S. 611 (612 ff., 620); theoretisch aufbereitet als „capability approach“ zur Analyse von „access to justice“ in einem „Justice Capabilities Framework“ von *de Souza*, Designing Indicators for a Plural Legal World, 2022, S. 164 ff.

sprechend ihrer Bedarfe (*legal needs*)⁷¹ auf die ihnen garantierten Rechtspositionen berufen können.⁷²

Strategische Prozessführung aus diesem Blickwinkel zu betrachten und als potenziellen Lösungsansatz für Zugangsprobleme zu Recht zu untersuchen, ist gewinnbringend, denn nach Ideen für eine Verbesserung von Rechtsschutz wird schon lange gesucht. Spätestens seit der ersten Welle der Forschung zum Zugang zu Recht in den 1970er-Jahren häufen sich die Hinweise, dass der Rechtszugang – entgegen seinen Versprechungen – nicht gleich und fair ist, sondern Klagende viele „Zugangs- und Erfolgsbarrieren auf dem Weg zu einem günstigen Urteil“ überwinden müssen.⁷³ Seither wird auf verschiedene Weisen versucht, „Zugangsbrücken“ zu Recht zu schaffen.⁷⁴ Dazu zählen rechtliche Beratung und Vertretung als typische „Formen kompensatorischer Rechtshilfe“.⁷⁵ Aber auch Modifikationen im Recht, wie die bereits erwähnte kollektive Rechtsdurchsetzung, sollen Zugangslücken schließen, ebenso die Prozesskosten- und Beratungshilfe oder die alternative Streitbeilegung.⁷⁶ Jüngst drehen sich die Diskussionen um

71 *Pleasence/Balmer*, Legal Needs Surveys and Access to Justice, 2019, S. 24.

72 *Hahn*, Ad Legendum 2024, S. 75 (76); *Wrase u. a.*, Zugang zum Recht in Berlin, 2022, S. 6.

73 So schon *Röhl*, ZfRSoz 1981, S. 7 (9). Prägend für die Forschung zum Zugang zu Recht war das Florenzer Access-to-Justice-Project der Rechtswissenschaftler Mauro Cappelletti und Bryant Garth. Zu frühen Ergebnissen der mehrbändigen, vergleichenden Studie siehe *Cappelletti/Garth*, Access to Justice, in: *Cappelletti/Garth* (Hrsg.), 1978, S. 3 ff.; daraus zu Deutschland *Bender/Strecker*, Access to Justice in the Federal Republic of Germany, in: *Cappelletti/Garth* (Hrsg.), 1978, S. 527 ff. Zu weiteren Quellen siehe Kapitel C.II., D.I.

74 Zur Inspiration für die hier verwendeten Begriffe der „Hürden“ und „Brücken“ beim Zugang zu Recht siehe *Graser*, ZIAS 2020, S. 13 (26 f.); vertiefend zu kompensatorischen Maßnahmen gegen ungleiche Zugangs- und Erfolgchancen *Müller*, Protest und Rechtsstreit, 2021, S. 189 ff.; die Entwicklung der verschiedenen Lösungsansätze in „Wellen“ beschrieben schon *Cappelletti/Garth*, Access to Justice, in: *Cappelletti/Garth* (Hrsg.), 1978, S. 3 (21 ff.).

75 Differenziert zu unterschiedlichen Modellen *Blankenburg/Reifner*, Rechtsberatung, 1982, S. 147 ff.

76 Zu deren Ausbau als rechtspolitische Reaktion auf Zugangsdebatten *Kocher*, Funktionen der Rechtsprechung, 2007, S. 128 ff. Dass außergerichtliche Streitbeilegungsmechanismen trotz ihrer zunehmenden Verbreitung Gerichtsverfahren nicht ersetzen, zeigen empirisch *Ekert u. a.*, Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten, 2023, S. 245 ff., 313 ff.

die zugangsfördernden Potenziale digitaler Rechtsdienstleistungen (*Legal Technology*, kurz *Legal Tech*).⁷⁷

Dass der Zugang zu Recht aktuell wieder vermehrt diskutiert wird und neue Studien auf noch immer bestehende Zugangsbarrieren hinweisen, legt nahe, dass die bisherigen Anstrengungen noch nicht ausreichen.⁷⁸ Umso spannender ist es zu fragen, inwiefern strategische Prozessführung eine Zugangsbrücke zu Recht schafft, die zivilgesellschaftlich initiiert ist und sich mit den neuen Prozessführungsorganisationen zu institutionalisieren scheint. Diese Frage stellt sich für alle Rechtsbereiche, soll im Folgenden aber hauptsächlich für das öffentliche Recht untersucht werden. Der Fokus liegt damit auf öffentlich-rechtlichen Rechtsstreitigkeiten zwischen Privaten und dem Staat, wie sie vor Verwaltungsgerichten und dem Bundesverfassungsgericht ausgetragen werden. Dabei interessieren vor allem Bereiche, die bisher kaum im Fokus der Mobilisierungsforschung standen, in denen aber hohe Zugangshürden zu Recht zu vermuten sind: Migration und staatliche Überwachung.⁷⁹ Zu klären sein wird, welche spezifischen Barrieren dort bestehen und inwiefern ein strategischer Gebrauch des Rechts im kollektiven Modus sie überwinden kann. Aber auch die Risiken sind in den Blick zu nehmen: Welche negativen Veränderungen für den Zugang zu Recht sind bei strategischen Klagen zu erwarten? Und welche Zugangshürden lassen sich auf diese Weise abbauen, welche bleiben?

Nach Lösungsansätzen für Zugangsprobleme zu suchen ist aus mehreren Gründen wichtig. Nur, wenn der Zugang zu Recht eröffnet ist, kann Recht durchgesetzt und fortentwickelt werden. Die Geltendmachung von ver-

77 Molavi Vasse'i, Zugang zum Recht, in: SWK Legal Tech, 2023, S. 1335 (1346 ff.); Günther/Wrase, Digitale Rechtsmobilisierung, in: HdB Digitalisierung und Zivilverfahren, 2023, S. 734 ff.

78 Siehe Kapitel C.II. für eine Bestandsaufnahme. Von einem aktualisierten Interesse zeugen Forderungen nach mehr Forschung zum Zugang zu Recht in Deutschland, etwa von Brüggmann, Zugang zum Recht (§ 2), in: HdB Digitalisierung und Zivilverfahren, 2023, S. 11 (19 ff., 27 f.); Deutscher Richterbund/Deutscher Anwaltsverein (Hrsg.), Gemeinsame Empfehlungen für einen starken Rechtsstaat, 2017. Laufende Forschungsprojekte wie eines am Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung (WZB), in dem die Verfasserin tätig ist, widmen sich ebenfalls dem Zugang zu Recht, dort mit Fokus auf Berlin. Die bisherigen Erkenntnisse deuten auf zahlreiche Zugangsbarrieren zur Berliner Justiz hin, siehe Hahn, Ad Legendum 2024, S. 75 (76 ff.); Wrase u. a., Zugang zum Recht in Berlin, 2022. Ähnlich die aktuelle Literatur, etwa Graser, ZIAS 2020, S. 13 ff.; für die Strafjustiz Steinke, Vor dem Gesetz sind nicht alle gleich, 2022.

79 Kapitel E. Zugangsbarrieren im Überblick für das Flüchtlingsrecht Graser, ZIAS 2020, S. 13 (16 ff.); im Überwachungsbereich Marxsen, VERW 2020, S. 215 (232 ff.).

bürgten Rechten im Prozess ist insofern der „Ernstfall des Rechts“⁸⁰, ohne den sich „das emanzipatorische und transformative Potenzial des Rechts“⁸¹ nicht entfalten kann. Gleichzeitig geht es dabei um mehr: In Gerichtsverfahren lassen sich grundlegende gesellschaftliche Fragen verhandeln.⁸² Rechtsschutzverfahren anzustoßen und zu gestalten eröffnet „Ein- und Mitwirkungsmöglichkeiten am politischen Prozess“⁸³ mit der Aussicht, gesellschaftliche Veränderungen herbeizuführen. Strategische Prozessführung ist damit Ausdruck der politischen Dimension des Zugangs zu Recht.⁸⁴

III. Material und Zugriff

Um das Phänomen strategischer Prozessführung zu beschreiben und seine Bedeutung für den Zugang zu Recht zu verstehen, eignet sich ein interdisziplinärer Ansatz. Interdisziplinäre Forschung erlaubt es, mehrere Perspektiven auf einen Gegenstand einzunehmen, indem sie disziplinäre Wissensbestände und Forschungsmethoden ins Gespräch bringt.⁸⁵ Der Gegenstand „Recht“ lässt sich auf diese Weise als Regulierungspraxis be-

80 Rixen, Justizgrundrechte, in: StaatsR, IV, 2. Aufl. 2022, S. 1245 ff., Rn. 6; ähnlich schon Cappelletti/Garth, Access to Justice, in: Cappelletti/Garth (Hrsg.), 1978, S. 3 (9), nach denen Zugang zu Recht das zentrale Mittel sei, um Rechte wirksam werden zu lassen („the means by which rights are made effective“).

81 CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 2, hier in der Übersetzung aus: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Mit RECHT zur Gleichstellung!, 2020, S. 217, im Original: „Effective access to justice optimizes the emancipatory and transformative potential of the law.“ Mehr zur menschenrechtlichen Einordnung Kapitel C.I.I.b).

82 Zur Idee des „Verhandelns“ Sußner/Baer, Feministische Studien 2021, S. 225 ff.; am Beispiel von Klimaklagen, die ebensolche „strukturell perfekte[n] Fragen für Verfassungsgerichte“ lieferten, Sußner/Westphal/Pentz, juridikum 2022, S. 68 (69 f.), im Interview mit der Professorin und ehemaligen Bundesverfassungsrichterin Susanne Baer.

83 So für die Verfassungsbeschwerde Gusy, Die Verfassungsbeschwerde, in: Ooyen, van/Möllers (Hrsg.), 2023, S. 1 (5).

84 Molavi Vasse'i, Zugang zum Recht, in: SWK Legal Tech, 2023, S. 1335 (1351 f.).

85 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 3 Rn. 5. Einführend zur interdisziplinären Rechtsforschung zudem Rosenstock/Singelstein/Boulanger, Versuch über das Sein und Sollen der Rechtsforschung, in: Boulanger/Rosenstock/Singelstein (Hrsg.), 2019, S. 3 ff. Zu einer Integration verschiedener Perspektiven als Typus interdisziplinärer Forschung zum Recht im engeren Sinne Taekema/van Klink, On the border, in: Taekema/van Klink (Hrsg.), 2011, S. 7 (10 ff.). Zusammenfassend de Souza/Hahn, The Socio-Legal Lab, 2022, S. 29 ff.

greifen, an der verschiedene Akteur*innen⁸⁶ mitwirken.⁸⁷ Aus einer rechtlich-normativen Perspektive interessiert dabei, wie sie Recht mobilisieren dürfen und welche Zugänge zu Recht sie haben sollten. Wie sie diese tatsächlich nutzen, kann eine rechtssoziologische Perspektive beantworten. Rechtsvergleichend informiert lassen sich Erkenntnisse zur Mobilisierung von Recht und strategischer Prozessführung aus verschiedenen Rechtsordnungen einbeziehen.

1. Rechtlich-normativ

Strategischer Prozessführung wird das Potenzial zugesprochen, „Lücken im Menschenrechtsschutz zu schliessen und den Zugang zum Recht für marginalisierte Personengruppen zu stärken“.⁸⁸ Offen ist bislang, in welcher Hinsicht diese Stärkung konkret erfolgt. Orientierung kann eine rechtlich-normative Perspektive bieten, denn mit ihr lässt sich bestimmen, wie der Zugang zu Recht ausgestaltet sein sollte. Die grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien liegen als Quelle dafür nahe. Mit einer Subsumtion unter die Rechtsweggarantie (Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG) oder den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) ist es aber vorliegend nicht getan. Denn es geht nicht darum, die Recht- oder Verfassungsmäßigkeit der Gewährung oder Versagung von Rechtsschutz in einem Einzelfall zu prüfen. Gesucht ist vielmehr ein abstrakter Maßstab, mit dem sich Zugangsrechte und Zugangsrealitäten abgleichen lassen. In der internationalen Forschung werden dafür sogenannte Zugangsindikatoren genutzt.⁸⁹ Für die deutsche

86 Diese Studie bemüht sich um geschlechtersensibilisierte Sprache und orientiert sich dabei an einem Leitfaden zum „Gendern in der Dissertation“ (*Oerke/Rabe-Rosendahl*, Methoden gendersensibilisierter Sprache, in: OpenRewi (Hrsg.), 2023) sowie einem Leitfaden der Humboldt-Universität zu Berlin (*Fuhrich-Grubert u. a.*, Sprache ist vielfältig, 2019). Wo keine geschlechtsneutrale Formulierung möglich ist, wird das Gender-Sternchen (*) als geschlechterumfassende Personenbezeichnung verwendet. Aus Gründen der Lesbarkeit wird für dazugehörige Artikel und Pronomen nur die feminine Form genutzt. Juristische Begriffe („der Gesetzgeber“), Formulierungen aus Normtexten („seinem gesetzlichen Richter“, Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG), aus historischen Quellen oder in Zitaten werden nicht verändert.

87 *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 8 Rn. 3; *Baer*, GLJ 2017, S. 271 (278 f.).

88 *humanrights.ch*, Zugang zum Recht vor Gericht erkämpfen, 10.12.2020, <https://www.humanrights.ch/de/anlaufstelle-strategische-prozessfuehrung/mm-launch-anlaufstelle?search=1>; ähnlich *Rüegger*, *sui generis* 2020, S. 94 (99 f.).

89 Siehe nur *Pleasence/Balmer*, Legal Needs Surveys and Access to Justice, 2019; *Marchiori*, A Framework for Measuring Access to Justice Including Specific Challenges

Rechtsordnung gibt es solche Kriterien bisher nicht, weshalb sie hier zu entwickeln sind. Die grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien als normative Aussagen sind dazu in Anforderungen an den Zugang zu Recht zu überführen.⁹⁰ Anhand dieser lässt sich bewerten, wie es um den Zugang zu Recht steht und welchen Beitrag strategische Prozessführung dazu leisten kann. Die herausgearbeiteten Anforderungen sind somit Bewertungskriterien, die einem analytischen Zweck dienen.⁹¹ Das Material für ihre Herleitung besteht aus Informationen zur Rechtslage, das heißt aus Gesetzestexten und ihrer Auslegung durch die Rechtsprechung und juristische Fachliteratur, insbesondere in Gesetzeskommentierungen. Dabei ist Literatur einzubeziehen, die sich allgemeiner mit Rechtsschutz im öffentlichen Recht und subjektiven Rechten als dessen Kern befasst.

2. Rechtssoziologisch

Eine rechtlich-normative Perspektive beantwortet noch nicht, inwiefern Anforderungen an den Zugang zu Recht umgesetzt sind oder wie strategische Prozessführung ihre Verwirklichung beeinflusst. Dies sind vielmehr Fragen der interdisziplinären Rechtsforschung, welche Recht durch die Beobachtung von sozialem Verhalten erkundet.⁹² Diese Beobachtung kann über einen theoretischen ebenso wie über einen empirischen Zugriff erfol-

Facing Women, 2016; Gramatikov u. a., Handbook access to justice, 2010. Zu einer Weiterentwicklung für plurale Rechtssysteme de Souza, Designing Indicators for a Plural Legal World, 2022, S. 164 ff.

90 Kapitel C.I.

91 Zu den Anforderungen im Einzelnen Kapitel C.I.4. Bei diesen handelt es sich nicht um Maßstäbe oder Rechtsprinzipien in einem normtheoretischen Sinne, was hieße, dass die Kriterien selbst den Anspruch erheben, Normen zu sein und in der Rechtsanwendung in Abwägung mit anderen Prinzipien zur Geltung zu kommen. Zu den rechtstheoretischen Hintergründen der Rechtsprinzipienlehre siehe Funke, Rechtstheorie, in: Krüper (Hrsg.), 4. Aufl. 2021, S. 46 ff., Rn. 42 ff.; Möllers, Juristische Methodenlehre, 4. Aufl. 2021, § 9 Rn. 9 ff.; prägend zu Rechtsprinzipien als Optimierungsgeboten Alexy, Theorie der Grundrechte, 8. Aufl. 2018, S. 75 ff. Die hier vorgeschlagenen Kriterien operationalisieren vielmehr Verfahrensgarantien für eine wissenschaftliche Untersuchung. Mit einem ähnlichen Ansatz zur Bewertung der Rechtslage und zur Entwicklung eines Regulierungsrahmens für nichtanwaltliche Dienstleistungen Skupin, Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister, 2022, S. 130.

92 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 3 Rn. 12; Rosenstock/Singelstein/Boulanger, Versuch über das Sein und Sollen der Rechtsforschung, in: Boulanger/Rosenstock/Singelstein (Hrsg.), 2019, S. 3 (7).

gen. Für die Frage nach der Bedeutung strategischer Prozessführung ist es besonders aufschlussreich, rechtssoziologische Theorien zur Mobilisierung von Recht und empirisch ermittelte Einblicke in die Inanspruchnahme von Recht miteinander zu verbinden. Eine solche rechtssoziologische Perspektive rückt den gesellschaftlichen Kontext von Recht ins Zentrum der Betrachtung, nimmt dabei aber zugleich die rechtlich-normativen Eigenlogiken ernst.⁹³

„Theorie“ meint zunächst ein System von widerspruchsfreien Aussagen über ein Phänomen.⁹⁴ Soziologische Theorien treffen Aussagen über soziale Phänomene.⁹⁵ Rechtstheorien beobachten und reflektieren hingegen die Strukturen von Recht.⁹⁶ Rechtssoziologische Mobilisierungstheorien verbinden beides, indem sie rechtliche und außerrechtliche Faktoren systematisieren, welche die Inanspruchnahme von Recht beeinflussen.⁹⁷ Darüber lässt sich verstehen, welche Schwierigkeiten bei der individuellen Mobilisierung bestehen und welche Chancen strategische Prozessführung als kollektiver Mechanismus bietet.⁹⁸ Wo die vorhandenen Ansätze noch nicht ausreichen, um die Erscheinungsformen strategischer Prozessführung in Deutschland zu erfassen, sind sie weiterzuentwickeln.⁹⁹

93 Dazu als prägend für eine rechtssoziologische Perspektive am Beispiel der Verfassungsgerichtsforschung *Boulanger*, Das Bundesverfassungsgericht in der rechtssoziologischen Forschung, in: Ooyen, van/Möllers (Hrsg.), 2023, S. 1 (2, 5).

94 *Häder*, Empirische Sozialforschung, 4. Aufl. 2019, S. 15.

95 *Bongaerts/Schulz-Schaeffer*, Theorie, soziologische, in: Kopp/Steinbach (Hrsg.), 12. Aufl. 2018, S. 455 (455). Jenseits dieses kleinsten gemeinsamen Nenners gibt es zahlreiche Theoriebegriffe und -verständnisse. In der Soziologie lassen sich Sozialtheorien, Theorien mittlerer Reichweite und Gesellschaftstheorien unterscheiden. Da es im Folgenden mit der Mobilisierung von Recht um einen ganz bestimmten Ausschnitt aus der Wirklichkeit geht, bietet sich ein Verständnis im Sinne soziologischer Theorien mittlerer Reichweite an, die zwischen detaillierten Einzelphänomenen und soziologischen Gesellschaftstheorien angesiedelt sind, dazu Ebd., S. 461 f.

96 Zum Gegenstand der Rechtstheorie *Möllers*, Juristische Methodenlehre, 4. Aufl. 2021, § 14 Rn. 108; ähnlich für die Verfassungstheorie als „Einnahme einer Beobachtungsposition gegenüber der Verfassung“ *Ingold*, Verfassungstheorie, in: Krüper (Hrsg.), 4. Aufl. 2021, S. 111 ff., Rn. 4; mit einer negativen Definition von Rechtstheorie als „jede Beschäftigung mit dem Recht, die nicht rechtsdogmatisch ausgerichtet ist und die auf eine Reflexion des Rechtsdenkens abzielt“ *Funke*, Rechtstheorie, in: Krüper (Hrsg.), 4. Aufl. 2021, S. 46 ff., Rn. 2; instruktiv mit dem Vorschlag für eine Verfahrenstheorie *Reimer*, Verfahrenstheorie, 2015, S. 131 ff., 473.

97 Kapitel D.I.1.

98 Kapitel D.I.

99 Kapitel E.IV. Dies erfolgt im Wege der theoretischen Generalisierung aus empirischen Fallstudien, zur Methodik Kapitel E.I.1.a).

Andere Facetten der Bedeutung strategischer Prozessführung für den Zugang zu Recht bedürfen eines empirischen Zugriffs. Recht „empirisch“ zu betrachten, meint hier, die Abläufe und Akteur*innen von Rechtsmobilisierung systematisch zu beobachten.¹⁰⁰ Dabei kommen je nach Fragestellung unterschiedliche Materialien und Methoden zum Einsatz. Eine dieser Fragen ist, inwiefern die normativen Zugangsanforderungen in der Rechtswirklichkeit umgesetzt sind. Dies lässt sich über eine Auswertung von Gerichtsstatistiken, Umfragen, qualitativen Studien und Berichten zur Umsetzung der Menschenrechtsabkommen ermitteln.¹⁰¹ Diese enthalten noch keine direkten Erkenntnisse zu strategischer Prozessführung, wohl aber zu ihrer Relevanz: Sollten sich Zugangshürden in der Rechtswirklichkeit zeigen, wird eine strategische Mobilisierung von Recht vor Gericht umso wichtiger.

Um zu beschreiben, was strategische Prozessführung ist und wie sie praktiziert wird, braucht es ebenfalls einen empirischen Zugriff. Um ein Verständnis davon zu entwickeln, was strategische Prozessführung ausmacht, bietet es sich an, zunächst viele verschiedene Beispiele zusammenzutragen und der Entwicklung des Phänomens nachzugehen.¹⁰² Darüber, wie Recht genutzt und diskursiv „verhandelt“ wird, geben Rechtstexte wie Gesetze oder Gerichtsurteile als Material allerdings keine Auskunft.¹⁰³ Einzubeziehen sind daher Quellen, mit denen sich Wege zu Gericht nachzeichnen lassen: Argumente der Beteiligten in Stellungnahmen oder Schriftsätzen sowie ihre Verarbeitung in der juristischen Fachliteratur oder in der medialen Berichterstattung. Durch eine Untersuchung dieser Materialien lässt sich strategische Prozessführung als Phänomen der Rechtswirklichkeit konzeptualisieren.

Um dieses Konzept zu überprüfen und ein vertieftes Verständnis dafür zu entwickeln, wie es zu strategischen Prozessen kommt und wie sie ablaufen, braucht es aber eine umfassendere Datengrundlage. Auf einer solchen stehen die beiden empirischen Fallstudien zu den Themenbereichen Migration und Überwachung.¹⁰⁴ Für diese wurden mit Methoden empirischer Sozialforschung Daten erhoben und ausgewertet. Um zu verstehen, was

100 Zu Empirie in der Rechtsforschung *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 10 Rn. 7 ff.

101 Kapitel C.II.

102 Kapitel B.II.

103 *Sußner/Baer*, Feministische Studien 2021, S. 225 ff.; *Baer*, GLJ 2017, S. 271 (275).

104 Kapitel E.

Prozessführende zu strategischen Klagen motiviert und wie sie dabei interagieren, wurden Personen interviewt und Beobachtungen durchgeführt. Die Fallauswahl und die Methodik von qualitativen Fallstudien werden in dem entsprechenden Kapitel näher erklärt und begründet.¹⁰⁵

3. Rechtsvergleichend informiert

Angeknüpft wird hier nicht nur an Wissensbestände aus der dogmatisch orientierten Rechtswissenschaft und der interdisziplinären Rechtsforschung, sondern auch an solche aus verschiedenen Rechtsordnungen. Denn strategische Prozessführung ist ein weltweit zu beobachtendes Phänomen und in anderen Ländern wie den USA bereits ausgiebiger erforscht als in Deutschland. An die dort entwickelten Begriffe kann hier angeknüpft und ihre Entwicklung im Sinne einer „kontextualisierenden Rechtsvergleichung“¹⁰⁶ nachgezeichnet werden. Bei der Erforschung von Rechtsmobilisierung bietet sich dies besonders an. Denn die US-amerikanische Forschung zu diesem Thema inspiriert schon seit vielen Jahren die deutschsprachige Rechtssoziologie.¹⁰⁷ Überdies sind Mobilisierungstheorien übertragbar, denn sie beanspruchen keine deterministischen Aussagen über die Bedeutung einzelner Faktoren, sondern identifizieren potenzielle Parameter der Mobilisierungsumwelt.¹⁰⁸ Diese lassen sich fruchtbar machen, um zu erkunden, wie empfänglich die deutsche Rechtsordnung für strategische Prozessführung als Form kollektiver Rechtsmobilisierung ist.

105 Kapitel E.I.

106 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 3 Rn. 23; Kischel, Rechtsvergleichung, 2019, § 3 Rn. 146, 199 ff. Verglichen werden hier aber keine Rechtsnormen, sondern die Entwicklung der Rechtspraxis in unterschiedlichen Rechtsordnungen mit ihren jeweiligen Kontexten.

107 Eine Bezugnahme schon bei Blankenburg, Rechtshilfebedürfnis und Rechtsberatung, in: Blankenburg/Kaupen (Hrsg.), 1978, S. 231 (238 ff.); Blankenburg, ZfRSoz 1980, S. 33 (53); in aktuellerer Forschung etwa Müller, Protest und Rechtsstreit, 2021, S. 179 ff.

108 Vanhala, Comp. Polit. Stud. 2018, S. 380 (385); Hilson, J. Eur. Public Policy 2002, S. 238 (239). Insofern geht es auch nicht um eine Erklärung von Rechtsmobilisierung im Sinne von kausalen Faktoren, sondern um ein Verstehen von konstitutiven Zusammenhängen im Anschluss an McCann, Law & Soc. Inquiry 1996, S. 457 (472 ff.). Unterschiedliche Faktoren und Analyseansätze sind dann als Bestandteil einer „Werkzeugkiste“ zu begreifen, so Vestena, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 107 ff.

IV. Gang der Argumentation

Strategische Prozessführung ist ein weltweites Phänomen mit vielfältigen Erscheinungsformen.¹⁰⁹ Die Begriffe zur Beschreibung einer strategischen Nutzung von Recht vor Gericht variieren je nach historischem und gesellschaftlichem Kontext.¹¹⁰ Auch die Themen, um die gestritten wird, decken eine große Bandbreite ab. Sie reichen von Gleichheitskämpfen der Bürger*innenrechtsbewegung in den USA, in Europa und in Deutschland über den Einsatz für den Klimaschutz oder für Unternehmensverantwortung hin zu Verfahren von Wirtschaftsverbänden gegen staatliche Regulierung.¹¹¹ Gemeinsamkeiten bestehen dennoch in der Art und Weise, in der Gerichtsverfahren eingesetzt werden: durch ein arbeitsteiliges Zusammenwirken mehrerer Akteur*innen im Klagekollektiv mit einer Strategie und einer Taktik.¹¹² Es ist dieser spezielle Modus der kollektiven Mobilisierung von Recht, der strategische Prozessführung kennzeichnet.

Der kollektive Modus strategischer Prozessführung ist wichtig, denn der Zugang zu Recht ist herausfordernd. Grund- und menschenrechtlich ist zwar ein gleicher, lückenloser, erreichbarer, wirksamer, fairer, partizipativer, transparenter und bezahlbarer Zugang zu Recht garantiert.¹¹³ Bei der Umsetzung dieser Garantien in der Rechtswirklichkeit zeigen sich aber Defizite.¹¹⁴ Recht wird nur selektiv und nicht von allen Menschen gleichermaßen in Anspruch genommen, zudem werden Gerichtsverfahren nicht durchweg als fair erlebt. Es bestehen Zugangshürden zu Recht. Fehlt es an Zugangsbrücken, um diese zu kompensieren, entsteht ein Zugangsproblem.¹¹⁵

Eine Erklärung für die Zugangshürden zu Recht liegt in der Individualisierung, die das deutsche Rechtsschutzsystem durchzieht. Diese manifestiert sich in den drei zentralen Faktoren, die beeinflussen, ob Menschen Recht in Anspruch nehmen: den Mobilisierungsregeln, den Mobilisierungskosten und den subjektiven Aspekten.¹¹⁶ Die individualistische Struktur von Mobilisierungsregeln, die von Einzelnen zu tragenden Kosten und subjektive Hindernisse führen zu einer Vereinzelung im Gerichtsver-

109 Kapitel B.

110 Kapitel B.I., III.1.

111 Kapitel B.II.

112 Kapitel B.III.

113 Kapitel C.I.

114 Kapitel C.II.

115 Kapitel C.III.

116 Kapitel D.I.1.

fahren und erschweren den Zugang zu Recht.¹¹⁷ Strategische Prozessführung verspricht als Kollektivierung Abhilfe. Spiegelbildlich zu den individuellen Hürden birgt strategische Prozessführung drei Chancen: Indem Klagekollektive Mobilisierungsregeln navigieren, materielle und immaterielle Ressourcen für Verfahren organisieren sowie diese kollektiv begleiten, verbessern sie die Zugangschancen zu Recht und die Erfolgchancen vor Gericht.¹¹⁸ Sie schaffen eine Zugangsbrücke zu Recht und füllen Lücken, die ein strikt individualschützendes System hinterlässt.

Ob sich diese Potenziale strategischer Prozessführung verwirklichen, hängt maßgeblich von den rechtlichen Handlungsspielräumen ab.¹¹⁹ Der Rechtsrahmen in Deutschland öffnet sich immer mehr für kollektives Handeln. Förderlich sind insofern kollektive Klagerechte¹²⁰ und kooperative Beratungs- und Unterstützungsmöglichkeiten im und um Verfahren¹²¹, geregelt insbesondere in den Prozessordnungen, dem anwaltlichen Berufsrecht und dem Rechtsdienstleistungsgesetz. Hinderlich sind die beschränkten Finanzierungsmöglichkeiten für strategische Prozesse im Grund- und Menschenrechtsbereich.¹²² Zu den rechtlichen Grenzen kommen tatsächliche Schwierigkeiten wie eine nur begrenzte Planbarkeit strategischer Prozesse, die dafür nötigen Ressourcen und möglicherweise kollidierende Erwartungen der Akteur*innen.¹²³

Wie Klagekollektive die vorhandenen Handlungsspielräume für strategische Prozessführung nutzen und dabei Zugänge zu Recht in Bereichen schaffen, in denen die Rechtsmobilisierung besonders herausfordernd ist, zeigen exemplarisch die Felder Migration und Überwachung.¹²⁴ Klagen gegen die Aussetzung des Familiennachzugs für Personen mit subsidiärem Schutzstatus und eine Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz verdeutlichen, wie sich allgemeine Zugangshürden in einzelnen Rechtsbereichen niederschlagen, welche rechtsgebietsspezifischen Barrieren hinzukommen und inwiefern Klagekollektive mit strategischem Vorgehen und taktischen Schritten Zugänge schaffen können.¹²⁵ Empirisch lässt sich be-

117 Kapitel D.I.2.

118 Kapitel D.I.3., 4.

119 Kapitel D.II.

120 Kapitel D.II.1.

121 Kapitel D.II.2.

122 Kapitel D.II.3.

123 Kapitel D.III.

124 Kapitel E.

125 Kapitel E.II., III., IV.1.

obachten, dass gesellschaftliche Krisen strategische Rechtsmobilisierung katalysieren¹²⁶, Klagekollektive durch taktische Fallauswahl ungünstige prozessuale Mobilisierungsbedingungen ausgleichen¹²⁷ und durch Ressourcenbündelung eine nachhaltige – wenn auch prozessual unsichtbare – Unterstützungsstruktur für Rechtsschutz schaffen¹²⁸. Ferner zeigt sich, dass Prozesse unabhängig von ihrem juristischen Erfolg subjektiv bestärkend wirken können.¹²⁹ Strategische Prozessführung, so die übergreifende Erkenntnis, ist als kollektiver Modus geeignet, Zugangshürden zu Recht zu überwinden und den grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien in der Wirklichkeit Geltung zu verleihen.¹³⁰

Regulative Maßnahmen können dazu beitragen, die Potenziale strategischer Prozessführung zu verwirklichen und den Risiken vorzubeugen.¹³¹ Die Gesetzgebung ist aufgefordert, den Zugang zu Recht durch eine Pluralisierung von Rechtsschutzmöglichkeiten zu erleichtern und den Umgang der Gerichte mit strategischer Prozessführung durch verfahrensrechtliche Modifikationen zu ermöglichen.¹³² Daneben sind die Akteur*innen strategischer Prozesse gefragt, Interessenkollisionen im Klagekollektiv vorbeugend zu regeln, Mitwirkungsmöglichkeiten zu etablieren und über Selbstregulierung Transparenz herzustellen.¹³³

126 Kapitel E.IV.2.a)aa).

127 Kapitel E.IV.2.a)bb).

128 Kapitel E.IV.2.b).

129 Kapitel E.IV.2.c).

130 Kapitel E.IV.3.

131 Kapitel F.

132 Kapitel F.I.1., 2.

133 Kapitel F.I.3., 4., 5.

B. Was ist strategische Prozessführung?

Seit einigen Jahren gründen sich in Deutschland immer mehr Organisationen für strategische Prozessführung.¹³⁴ Mit dem European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR) nahm der erste Verein in Deutschland im Jahr 2007 seine Tätigkeit zur weltweiten Durchsetzung von Menschenrechten auf.¹³⁵ Zu Rechtsverletzungen in Deutschland arbeiten seit 2009 das Büro zur Umsetzung von Gleichbehandlung (BUG), seit 2015 die Gesellschaft für Freiheitsrecht (GFF) und seit 2016 der Verein Juristische Menschenrechtsarbeit in Deutschland (JUMEN).¹³⁶ Mit Gründung der ersten Prozessführungsorganisationen begann auch die Begriffsgeschichte von strategischer Prozessführung im deutschsprachigen Raum.¹³⁷ Die Wissenschaft griff den Begriff langsam auf, seit dem Jahr 2010 finden sich immer mehr Publikationen.¹³⁸ Doch was macht einen Prozess strategisch? Diese Frage gilt es zu klären, denn der Begriff „strategische Prozessführung“ ist missverständlich.¹³⁹ Eine Prozessstrategie sollte Teil jedes anwaltlichen Vorgehens sein – sind deswegen alle Prozesse von Anwält*innen strategisch? Die bisherigen Verständnisse strategischer Prozessführung in Deutschland

134 Zu den im Folgenden dargestellten Begriffsverständnissen und Entwicklungen siehe bereits *Hahn*, ZfRSoz 2019, S. 5 ff.; *Hahn/von Fromberg*, ZPol 2020, S. 217 (220 ff.).

135 ECCHR, Wer wir sind, <https://www.ecchr.eu/ueber-uns/>.

136 BUG, Das Büro zur Umsetzung von Gleichbehandlung e. V., <http://www.bug-ev.org/organisation/leitbild>; JUMEN, Über JUMEN e. V., <https://jumen.org/ueber-jumen/>; GFF, Wer wir sind, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/werwirsind>.

137 Eine Suche auf google.de zum Schlagwort „strategische Prozessführung“ ergibt bis zum Jahr 2005 keine einschlägigen Treffer, danach steigt die Trefferzahl sukzessive an (Suche am 02.03.2023, Standort Berlin). Ähnliches gilt für Literatur zum Thema. Frühe Publikationen stammen von Akteur*innen aus der Praxis, etwa von *Prystawik*, Zeitschrift für Arbeits- und Antidiskriminierungsrecht 2009, S. 18 ff.; *Egenberger*, Strategische Klagen gegen Diskriminierung, in: Heinrich-Böll-Stiftung (Hrsg.), 2010, S. 63 ff.; *Kaleck/Saage-Maaß*, juridikum 2010, S. 436 ff.; *Kaleck*, juridikum 2012, S. 372 ff.; *Kaleck*, Mit Recht gegen die Macht, 2015.

138 Frühe Beiträge zur akademischen Debatte kamen von *Fuchs*, Femina Politica 2010, S. 102 ff.; *Fuchs*, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 ff. Daneben *Ruf-Uçar/Schmal-Cruzat*, Femina Politica 2012, S. 62 ff.; *Koch*, KJ 2014, S. 432 ff.; *Helmrich*, Pyrrhusniederlage?, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 ff.

139 So auch *Helmrich*, Wir wissen eigentlich gar nicht, was strategische Prozessführung ist, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 31 (32).

geben hierauf keine eindeutige Antwort (I.). Sie enthalten aber eine Spur, wo eine Antwort zu finden sein könnte: in ähnlichen Begriffen und vergleichbaren Praktiken in anderen Rechtsordnungen sowie in historischen Fällen der Rechtsmobilisierung in Deutschland (II.). Die Spurensuche führt zu der Erkenntnis, dass die historischen und gesellschaftlichen Kontexte strategischer Prozessführung variieren, aber dennoch eine Gemeinsamkeit in der Art und Weise auszumachen ist, in der Gerichtsverfahren geführt werden: als kollektiver Modus, in dem Akteur*innen gemeinsam – als Klagekollektiv – übergeordnete Ziele jenseits des einzelnen Prozesses – somit strategisch – mit rechtlichen Mitteln und flankierenden Maßnahmen – mithin taktisch – verfolgen (III.). Mit dieser Perspektive auf strategische Prozessführung rücken Fragen rund um den Zugang zu Recht in den Mittelpunkt (IV.). Dann geht es weniger darum, um welche Inhalte gestritten wird, als um die Frage, wer hieran wie mitwirkt, wer also Zugang zur Justiz hat – oder gerade nicht und diesen einfordert.

I. Begriffsnäherung: Zwei Perspektiven auf strategische Prozessführung

Bislang hat sich noch kein einheitliches Verständnis darüber entwickelt, was strategische Prozessführung ausmacht. Einigkeit besteht jedenfalls insofern, als es dabei um mehr geht als nur das Führen eines Prozesses vor Gericht zur Lösung eines einzelnen Rechtsstreits. Aber worin genau besteht dieses „Mehr“? Was macht ein Verfahren strategisch?

1. Inhalt: Politik, Protest und Wandel durch Recht

Die strategische Dimension könnte in dem besonderen Inhalt eines Prozesses liegen. Dies legen Ansätze nahe, die strategische Prozessführung als Möglichkeit beschreiben, mit rechtlichen Mitteln politischen oder sozialen Wandel zu erzielen. Solche inhaltlichen Begriffsnäherungen begreifen strategische Prozessführung als „soziale[n] Aktivismus mit Mitteln des Rechts“¹⁴⁰. Recht kommt dabei als „Hebel“¹⁴¹ zum Einsatz, um „strukturelle

140 Ebd., S. 35; ähnlich als „Form des gesellschaftspolitischen Aktivismus mit prozessualen Mitteln“ bei *Guerrero*, ZfMR 2020, S. 26 (26).

141 *Kessler*, ZfMR 2018, S. 103 (110).

Ungleichheit¹⁴² offenzulegen und zu adressieren. Eingenommen – oder eingefordert¹⁴³ – wird eine postkoloniale und machtkritische Perspektive¹⁴⁴, geleitet durch eine „Utopie von Gerechtigkeit“¹⁴⁵. Recht und Politik sind nach diesem Begriffsverständnis zutiefst verwoben und Gerichte „politische Räume“¹⁴⁶ für gesellschaftliche Aushandlungsprozesse. Strategische Prozesse als „Rechtskämpfe“¹⁴⁷ erbringen insofern eine Übersetzungsleistung und machen Recht gesellschaftspolitisch nutzbar.¹⁴⁸ Mit strategischer Prozessführung lässt sich folglich „Politik machen“.¹⁴⁹ Ziel ist der gesellschaftliche Wandel, Mittel der juristische Einzelfall.¹⁵⁰ Dieser Einzelfall „mit Beispielcharakter“¹⁵¹ steht dann stellvertretend für viele und soll „strukturelle Klarheit für alle ähnlich gelagerten Fälle“¹⁵² bringen. Strategische Prozessführung kennzeichnet demnach die Einbettung einzelner Verfahren in eine „Gesamtstrategie“.¹⁵³ Dabei geht es sowohl um „soziale als auch um individuelle Gerechtigkeit“¹⁵⁴, sodass mehrere Zieldimensionen zu unterscheiden sind. Auf individueller Ebene ist ein Ziel, „den Betroffenen eine Stimme zu geben“.¹⁵⁵ In rechtlicher Hinsicht geht es darum, „eine unbefriedigende

142 Keller/Theurer, Menschenrechte mit rechtlichen Mitteln durchsetzen, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 53 (54).

143 Fischer-Lescano, KJ 2019, S. 407 (418 ff., 426).

144 Keller/Theurer, Menschenrechte mit rechtlichen Mitteln durchsetzen, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 53 (55).

145 Kaleck, Mit Recht gegen die Macht, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 21 (25).

146 Kessler/Borkamp, JUMEN e. V., in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 73 (74); auch „(gesellschafts)politische Arena“ bei Guerrero, ZfMR 2020, S. 26 (27); als „Vermittlungsort der ‚Politik der Straße‘“ bei Vestena, FJSB 2019, S. 248 ff.

147 Pichl, Rechtskämpfe, 2021; Buckel/Pichl/Vestena, ZKKW 2021, S. 45 ff.

148 Diskutiert als „juristisch-politische Strategie“ bei Kaleck, *juridikum* 2012, S. 372 (372); als „gesellschaftspolitische Nutzung von Recht“ bei Egenberger, *Strategische Klagen gegen Diskriminierung*, in: Heinrich-Böll-Stiftung (Hrsg.), 2010, S. 63 (63).

149 Mazukatow, *Mit Recht Politik machen*, 2023, S. 181 ff., 219 ff.

150 Guerrero, ZfMR 2020, S. 26 (36): „Prozessführung, deren vorrangiges Ziel das Herbeiführen gesellschaftlichen Wandels ist, der den Sieg in einem einzelnen Fall transzendiert“.

151 Keller/Theurer, Menschenrechte mit rechtlichen Mitteln durchsetzen, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 53 (54).

152 Prasad, *Strategische Prozessführung als Mittel zur (Wieder-)Erlangung von Menschenrechten*, in: Prasad/Muckenfuß/Foitzik (Hrsg.), 2020, S. 119 (119).

153 Adam, *Strategic Litigation und die Anwaltschaft*, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 87 (87); Kinsky, *Mit Recht gegen Rassismus*, 2017, S. 27.

154 Fuchs, *Strategische Prozessführung als Partizipationskanal*, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (51); ähnlich am Beispiel von Pflegeverfassungsbeschwerden Helmrich, *Pyrhusniederlage?*, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 (240).

155 Graser, ZUR 2019, S. 271 (275).

Rechtslage zu exponieren“, zugleich soll die „öffentliche Aufmerksamkeit“ für ein Thema „politischen Druck“ herstellen.¹⁵⁶

Eine Begriffsnäherung über die Inhalte rückt die Ziele und Wirkungen von Gerichtsverfahren in den Vordergrund. Strategisch ist es nach diesem Verständnis, strukturelle Probleme mit Recht zu lösen. Das gewählte Mittel der Intervention ist die Prozessführung. Ein solcher Ansatz kann als normatives Verständnis strategischer Prozessführung bezeichnet werden. Denn er bedient sich zur Ausfüllung des Phänomens weiterer, ausfüllungsbedürftiger und wertender Begrifflichkeiten wie „Protest“ oder „Wandel“.

2. Form: Methode, Art und Weise der Prozessführung

Strategisch könnte aber auch die besondere Form eines Prozesses sein. Dies legen Einordnungen nahe, die annehmen, bei strategischer Prozessführung handele es sich „mehr um eine Methode, denn um eine inhaltliche Beschreibung bestimmter Forderungen“¹⁵⁷. Strategische Prozessführung zeichnet demnach ein spezielles Vorgehen aus: Problemlagen werden identifiziert und Fälle vor Gericht gebracht, die diese thematisieren.¹⁵⁸ Dazu werden die „perfekten Beschwerdeführer“¹⁵⁹ gesucht und besonders geeignete Verfahrensarten oder sogar Gerichtsstände ausgewählt, ein sogenanntes *Forum Shopping*¹⁶⁰. Mit dem Blick auf die Form ist speziell, dass der juristische Fall in weitere Aktivitäten eingebettet wird, etwa in Öffentlichkeitsarbeit.¹⁶¹ Zentral ist zudem die Unterstützungs- und Netzwerkarbeit.¹⁶²

156 Ebd., S. 275.

157 Kaleck/Saage-Maaß, *juridikum* 2010, S. 436 (437); als Methode auch bezeichnet von Adam, *Strategic Litigation und die Anwaltschaft*, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 87 (87).

158 Burghardt/Thönnies, *Die Gesellschaft für Freiheitsrechte*, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 65 (66 f.).

159 Helmrich, *Pyrrhusniederlage?*, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 (253); zur „Suche nach dem idealen Beschwerdeführer“ auch Lange, *ZRP* 2017, S. 18 (18 f.).

160 Zu *Forum Shopping* in grenzüberschreitenden Verfahren Koch, *KJ* 2014, S. 432 (441 f.); zur Analyse von geeigneten Foren für strategische Prozessführung im Gleichstellungsrecht in Europa Guerrero, *Strategic litigation in EU gender equality law*, 2020, S. 58 ff.

161 Als Teil ihrer Arbeit mit strategischer Prozessführung beschreiben dies etwa die GFF (Burghardt/Thönnies, *Die Gesellschaft für Freiheitsrechte*, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 65 (67)) und JUMEN (Kessler/Borkamp, JUMEN e. V., in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 73 (79)).

162 Fuchs, *Was ist strategische Prozessführung?*, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 43 (44).

Eine Begriffsnäherung über die Form verschiebt den Blick auf die Art und Weise der Prozessführung. Strategisch ist dann nicht allein ein bestimmtes prozessinternes oder prozessexternes Ziel, sondern die Vorgehensweise, in der dieses verfolgt wird.

3. Offene Fragen

Beide Perspektiven auf strategische Prozessführung lassen Fragen offen. Die rein inhaltliche Perspektive, welche die Ziele und Wirkungen einer Prozessführung zum prägenden Merkmal eines strategischen Vorgehens erklärt, führt zu Abgrenzungsschwierigkeiten: Die unmittelbaren, rechtlichen Ziele sind keine Besonderheit strategischer Prozessführung, sondern ein typischer Beweggrund für das Beschreiten des Rechtswegs, an dessen Ende eine gerichtliche Entscheidung steht. Ferner macht der Verweis auf außerrechtliche Ziele und Wirkungen eine Bestimmung ebendieser erforderlich. Mit Blick einzig auf die Form stellen sich ebenso Folgefragen: Wer wirkt in strategischen Prozessen wie zusammen und wonach werden geeignete Fälle, Foren und Schritte ausgewählt?

Zudem tut sich eine in der bisherigen Forschung kaum bearbeitete Lücke auf: Bislang werden fast ausschließlich Verfahren Einzelner, von gemeinnützigen Vereinen oder sozialen Bewegungen diskutiert, die strategische Prozessführung ausweislich ihrer Selbstbeschreibung progressiv im Bereich der Grund- und Menschenrechte als „Fürsprecher sozialer Gerechtigkeit“¹⁶³ nutzen. Allerdings setzen auch ökonomisch privilegierte Akteur*innen wie Unternehmen Gerichtsverfahren gezielt zur Durchsetzung ihrer Interessen ein. Sind solche „autoritäre[n] Rechtskämpfe“¹⁶⁴ ebenfalls als strategische Prozessführung einzuordnen, auch wenn die Prozessführenden dies nicht so benennen? Und gibt es auch „reaktionäre“ strategische Prozessführung?¹⁶⁵ Die Umstrittenheit der kursierenden Begriffe und ihre Abgrenzungsschwierigkeiten machen es nötig, ihrer Entstehung und Verbreitung nachzugehen.

163 *Prystawik*, Zeitschrift für Arbeits- und Antidiskriminierungsrecht 2009, S. 18 (18).

164 *Pichl*, Rechtskämpfe, 2021, S. 67 f.

165 *Guerrero*, ZfMR 2020, S. 26 (44).

II. Entwicklung strategischer Prozessführung in Deutschland und der Welt

Ein Blick in die Entwicklung strategischer Prozessführung in Deutschland und der Welt hilft zu erkunden, um welche Inhalte es dabei geht und in welcher Form Gerichtsverfahren geführt werden, was ein Verfahren also strategisch macht. Strategische Prozessführung wird weltweit betrieben, in Ländern des Globalen Nordens ebenso wie in denen des Südens von Indien über Südafrika bis Kolumbien.¹⁶⁶ Für eine vertiefte Spurensuche bieten sich vor allem die Kontexte an, in denen das Phänomen besonders umfassend aufgearbeitet ist und von Wissenschaft wie Praxis rezipiert wird. Dies trifft auf die USA (I.) sowie den internationalen und den europäischen Menschenrechtsschutz (II.) zu. Auch in Deutschland gibt es historische Beispiele und unterschiedliche Begriffe für das, was inzwischen als strategische Prozessführung gefasst wird (III.). Die Entwicklungen in Deutschland mit denen in den USA, im internationalen Recht und in Europa zu vergleichen, liegt auch deshalb nahe, weil Begriffsdebatten in Deutschland diese anderen Kontexte bereits in Bezug nehmen und auf die Ursprünge des Phänomens als *Public Interest Litigation* oder *Strategic Litigation* verweisen.¹⁶⁷ Auch die neuen Prozessführungsorganisationen in Deutschland beziehen sich auf die lange Tradition strategischer Prozessführung in den USA und pflegen Kontakte zu angloamerikanischen Partnerorganisationen.¹⁶⁸ Einige ihrer Gründer*innen sind im englischsprachigen Ausland ausgebildete Jurist*innen oder wurden durch ihre Kontakte mit NGOs im Ausland zur Gründung eines deutschen Pendant inspiriert.¹⁶⁹ All dies lässt vermuten, dass sich die Entwicklungen in diesen Kontexten gegenseitig beeinflusst haben und Gemeinsamkeiten auszumachen sein werden.

166 Zu einer globalen Rundschau *Helmrich*, *Strategic Litigation* rund um die Welt, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 115 ff., sowie die vergleichende Studie von den Open Society Foundations (Hrsg.), *Strategic Litigation Impacts*, 2018. Im Einzelnen zu Indien *Bhuwania*, *Courting the people*, 2017; zu Südafrika *Wael*, *Negotiating the power of NGOs*, 2019 und *Handmaker*, *S. Afr. J. Hum. Rights* 2011, S. 65 ff.); zu Kolumbien *Roa/Klugman*, *Reprod. Health Matters* 2014, S. 31 ff.

167 Siehe nur die Nomos-Reihe „Strategic Litigation“ mit dem Pilotband von Graser/Helmrich (Hrsg.), *Strategic Litigation*, 2019, besprochen durch *Hahn*, *ZfRSoz* 2021, S. 270 ff.

168 GFF, Netzwerk, <https://freiheitsrechte.org/netzwerk>.

169 Beispielsweise war Vera Egenberger, die Gründerin des BUG, zuvor beim European Roma Rights Center (ERRC) tätig, zu dieser NGO siehe unten Kapitel B.II.2.b)bb) (1). Im englischsprachigen Ausland juristisch ausgebildet wurden unter anderem Personen aus dem Vorstand der GFF, siehe dazu GFF, Team, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/team>.

Um ein möglichst umfassendes Bild strategischer Prozessführung zu zeichnen, sind Begriffe und Beispiele in die Spurensuche einzubeziehen, die sich durch eine im weitesten Sinne besondere – strategische, politische oder wirkungsorientierte – Prozessführung auszeichnen. Dazu zählen auch Konstellationen, die die bisherige Literatur nicht unter dem Stichwort „strategische Prozessführung“ diskutiert, die sich aber ebenso durch eine besondere Vorgehensweise kennzeichnen, beispielsweise Prozessführung durch Unternehmen.

1. USA

Die Mobilisierung von Recht vor Gericht hat in den USA eine lange Tradition. An dieser lässt sich nachvollziehen, wie die Idee, Recht strategisch zu nutzen, historisch aus diskriminierenden Ausschlüssen in der Bürger*innenrechtsbewegung entstand und über die Jahre mit unterschiedlichen theoretischen Begriffen beschrieben wurde. Nach einem Überblick über diese Begriffe illustrieren Beispiele im Folgenden die vielfältigen Inhalte und Formen der Prozessführung.

a) Public Interest Litigation, Impact Litigation, Lawyering, Class Action

Das Strategische an der Prozessführung wird in der US-amerikanischen Literatur mit vielen verschiedenen Begriffen beschrieben. Erstaunlicherweise gehört der Begriff „strategische Prozessführung“, auf Englisch *Strategic Litigation*, eher selten dazu.¹⁷⁰ Drei andere Bezeichnungen sind in den USA verbreiteter: *Public Interest Litigation*, *Impact Litigation* und *Lawyering*.¹⁷¹

170 Für eine quantitative Erhebung der Verbreitung des Begriffs *Strategic Litigation* siehe Ramsden/Gledhill, C.L.J. 2019, S. 407 (409 ff.). Statt vieler von einer „strategic rights advocacy“ und „strategic litigation“ spricht Epp, *The rights revolution*, 1998, S. 3, 45.

171 Ebenso Ramsden/Gledhill, C.L.J. 2019, S. 407 ff. Diese drei Begriffe sind eher als Begriffsströmungen und Oberbegriffe zu verstehen, denn es kursieren eine Vielzahl weiterer Terminologien, etwa „civil rights litigation“ (Wasserman, *Understanding civil rights litigation*, 2. Aufl. 2018), „legal activism“ (Kawar, *Contesting immigration policy in court*, 2015) oder weitere Formen des *Lawyering* wie „progressive lawyering“ (Capulong, *Clinical L. Rev.* 2009, S. 109 ff.). Da sich diese jeweils einem der drei hier vorgestellten Oberbegriffe zuordnen lassen, werden sie im Folgenden nicht vertieft.

Teilweise werden die Begriffe synonym genutzt; andere verweisen auf Unterschiede.¹⁷² *Public Interest Litigation* (auch: *Public Law Litigation*¹⁷³ oder *Public Interest Lawyering*¹⁷⁴) ist eine Sammelbezeichnung für Verfahren mit politischen Zielen.¹⁷⁵ Die Besonderheit einer solchen Prozessführung liegt in ihrem Beitrag zum öffentlichen Interesse, also einem normativen Ziel. Gerichtsverfahren sind demnach nicht nur ein Mechanismus der Konfliktlösung zwischen Verfahrensparteien, sondern verhandeln öffentliche Fragen.¹⁷⁶ Ein anderer Begriff rückt die erhofften Wirkungen von Gerichtsverfahren in den Vordergrund: *Impact Litigation* oder *Test Case Litigation*. *Impact Litigation* meint Fälle, die eine über den Einzelfall hinausgehende Wirkung haben oder haben sollen. Nach dieser Wirkungsperspektive ist charakteristisch an *Impact Litigation*, dass mit Präzedenzfällen Rechte ausgebaut und gesellschaftliche oder institutionelle Reformen angestoßen werden sollen.¹⁷⁷ Andere Begriffe setzen nicht bei der Prozessführung, sondern ihren Protagonist*innen an. Für Anwalt*innen wurde der Begriff des *Cause Lawyering* entwickelt, der das Kriterium des öffentlichen Interesses (*Public Interest*) durch das des politischen Anliegens (*Cause*) ersetzt.¹⁷⁸ Dies verschiebt den Fokus auf die Professionsperspektive und berufsethische Aspekte, wodurch subjektive Motive und Beziehungen von Anwalt*innen und Mandant*innen zentral werden. Dass in politisch motiviertes *Lawyering* ebenso Organisationen oder ganze soziale Bewegungen involviert sein kön-

172 Synonym etwa bei Open Society Foundations (Hrsg.), *Strategic Litigation Impacts*, 2018, S. 25; differenzierter *Ramsden/Gledhill*, C.L.J. 2019, S. 407 (407 ff.).

173 Begriffsprägend *Chayes*, Harv. L. Rev. 1976, S. 1281 ff.; siehe auch *Hershkoff*, Hum. Rights Rev. 2009, S. 157 ff.

174 *Chen/Cummings*, Public interest lawyering, 2013, S. 3 ff.

175 So bereits *Koch*, Prozeßführung im öffentlichen Interesse, 1983, S. 21; die unterschiedlichen Begriffsverständnisse in der US-amerikanischen Debatte im Überblick bei *Cummings*, UCLA L. Rev. 2012, S. 506 (516 ff.); *Southworth*, DePaul L. Rev. 2013, S. 493 ff.

176 *Chayes*, Harv. L. Rev. 1976, S. 1281 ff. Ähnlich jüngst für *Public Interest Litigation* im internationalen Recht in Anknüpfung an Verständnisse aus nationalen Kontexten *Suedi/Bendel*, Public Interest Litigation, in: *Bendel/Suedi* (Hrsg.), 2023, S. 35 (45 f.).

177 *Albiston/Li/Nielsen*, Law & Soc. Inquiry 2017, S. 990 (998).

178 Eingeführt durch *Sarat/Scheingold*, Cause lawyering, 1998, gefolgt von einer breiten Diskussion in mehreren Sammelbänden, siehe nur *Sarat/Scheingold* (Hrsg.), *Cause lawyers and social movements*, 2006. Zu Definitionsfragen und einer Typisierung *Hilbink*, Law & Soc. Inquiry 2004, S. 657 ff. Der Begriff wird auch in der deutschsprachigen Debatte aufgegriffen, etwa von *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 86 ff.; *Müller*, KJ 2011, S. 448 (454 ff.).

nen, bezeichnen die Begriffe des *Movement Lawyering*¹⁷⁹ oder *Movement Law*¹⁸⁰.

All diese Terminologien sind keine Rechtsbegriffe, sondern beschreiben Praktiken der Nutzung von Recht mit speziellen Zielen, Wirkungen und Motiven. Anders der Begriff der Sammelklage, der *Class Action*. Dieser bezeichnet ein verfahrensrechtliches Instrument im US-amerikanischen Zivilprozess zur Verfahrensbündelung.¹⁸¹

b) Beispiele

Dass über die Jahre in den USA derart vielfältige Begriffe entstanden sind, hat mit der sehr heterogenen Art der Rechtsnutzung zu tun. Historisch geht die Mobilisierung von Recht für Ziele jenseits des Einzelfalls in der US-amerikanischen Geschichte bis ins frühe 19. Jahrhundert zurück.¹⁸² Ein paradigmatisches Beispiel für ein systematisch geplantes Gerichtsverfahren mit viel diskutierten Konsequenzen ist die Supreme Court Entscheidung *Brown v. Board of Education*¹⁸³. Das Verfahren wurde zu einem Vorbild für Prozessführung innerhalb und außerhalb der USA, sodass eine vertiefte Betrachtung angezeigt ist. Von den vielen weiteren Mobilisierungsgeschichten aus dem US-amerikanischen Kontext, die sich an dieser Stelle erzählen ließen, lohnen sodann Schlaglichter auf Fälle, die mit einer ähnlichen Vorgehensweise geführt wurden und sich zum Teil ausdrücklich an dem „Modell“ *Brown* orientierten: soziale Bewegungen für gleiche Rechte, ideell konservative Gegenmobilisierungen sowie Klagen von Unternehmen und Wirtschaftsverbänden.

179 *Cummings*, Univ. of Illinois L. Rev. 2017, S. 1645 ff.

180 *Akbar/Ashar/Simonson*, Stanford L. Rev. 2021, S. 821 ff.

181 Verankert in Rule 23 der Federal Rules of Civil Procedure. Auf die US-amerikanische Sammelklage wird auch in der deutschen Debatte um kollektiven Rechtsschutz Bezug genommen, siehe nur *Ellerbrok*, Class actions, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 437 ff.

182 *Chen/Cummings*, Public interest lawyering, 2013, S. 47 f., m. w. N.; *Lobel*, UCLA L. Rev. 2004, S. 477 (493 ff.).

183 *Brown v. Board of Education of Topeka*, 349 U.S. 294 (1955), im Folgenden nur *Brown*. Der Entscheidung lagen insgesamt fünf Verfahren aus verschiedenen Bundesstaaten zugrunde, neben *Brown* noch *Briggs v. Elliott*, *Davis v. County School Board of Prince Edward County*, *Gebhart v. Belton*, *Bolling v. Sharpe*.

aa) Ein Modell für Prozessführung: *Brown v. Board of Education*

Im Jahr 1954 entschied der Supreme Court in *Brown v. Board of Education*, dass nach rassistischen Merkmalen getrennte öffentliche Schulen den verfassungsrechtlichen Gleichheitsgrundsatz verletzen.¹⁸⁴ Der gesellschaftspolitische Hintergrund der Entscheidungen ist die „Geschichte von Sklaverei und rassistischer Segregation entlang der *color line*“¹⁸⁵ in den USA. Die Entscheidung Mitte der 1950er-Jahre markiert den vorläufigen Höhepunkt von Rechtsmobilisierung durch die Bürger*innenrechtsbewegung, die bereits in den Jahrzehnten zuvor politisch wie rechtlich versucht hatte, rassistische Strukturen in Staat und Gesellschaft aufzubrechen.¹⁸⁶ *Brown* gilt als erster Präzedenzfall, in dem dies – jedenfalls formal-juristisch – gelang. Von den zahlreichen Lesarten und Perspektiven auf diesen Fall interessiert hier vor allem die der Prozessführung: Wer initiierte das Verfahren wie und inwiefern diente dies mehr als nur der Lösung eines individuellen Konflikts von Schüler*innen mit Schulbehörden?

(1) Besonderheiten der Prozessführung

Der Fall *Brown v. Board of Education* wurde geplant und geführt von der Organisation National Association for the Advancement of Colored People (NAACP). Die NAACP gründete sich im Jahr 1909 mit dem Ziel, Rassismus in der US-amerikanischen Gesellschaft zu beseitigen.¹⁸⁷ In den 1920er-Jahren erhielt die Organisation eine private Spende und damit die finanziellen Mittel, eine Kampagne zu entwerfen.¹⁸⁸ Deren Ziel sollte sein,

184 Die sogenannte „Equal Protection Clause“ im 14. Verfassungszusatz, Section 1: „nor shall any state [...] deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.“

185 *Liebscher*, Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus, 2021, S. 248, zur Historie (240 ff.).

186 Dazu etwa *Goluboff*, *Brown v. Board of Education and the Lost Promise of Civil Rights*, in: Gilles/Goluboff (Hrsg.), 2008, S. 25 (27 ff.); eine Analyse vorangegangener Entscheidungen bei *Mangold*, *Demokratische Inklusion durch Recht*, 2021, S. 114 ff.

187 NAACP, Our History, <https://naacp.org/about/our-history>.

188 Die Spende kam von Charles Garland, einem Harvard-Studenten, der das Erbe seines Vaters für einen wohltätigen Zweck einsetzen wollte. Zum Folgenden im Überblick *Chen/Cummings*, *Public interest lawyering*, 2013, S. 50 f., m. w. N.; ausführlich *Kluger*, *Simple justice*, 2004, S. 133 ff. Kritisch zu der Frage, inwiefern durch die Finanzierung der Fokus auf Bildung determiniert und andere Themen wie

Verfassungsrechte für Schwarze Menschen¹⁸⁹ in den Südstaaten durchzusetzen. Im Jahr 1930 beauftragte die NAACP den Anwalt Nathan Ross Margold mit der Ausarbeitung der aussichtsreichsten juristischen Argumentation.¹⁹⁰ Rassistische Diskriminierung schlug sich in allen Bereichen des Lebens nieder und war rechtlicher, politischer, wirtschaftlicher, kultureller und sozialer Natur. Gleichzeitig war klar, dass nicht alle diese Dimensionen mit wenigen Fällen rechtlich adressierbar waren. Der Margold Report kam zu dem Ergebnis, dass es strategisch sinnvoller und angesichts begrenzter Ressourcen effizienter wäre, nicht mit vielen Einzelverfahren in allen Bundesstaaten, sondern mit wenigen Fällen gezielt gegen die Segregation in Schulen vorzugehen.¹⁹¹ Als Hürde hierfür erschien zunächst, dass der Supreme Court im Jahr 1896 mit *Plessy v. Ferguson*¹⁹² entschieden hatte, dass eine getrennte, aber gleichwertige Behandlung in öffentlichen Einrichtungen keinen Gleichheitsverstoß darstelle und verfassungskonform sei. Diese sogenannte „separat but equal“-Doktrin des Supreme Courts setzte aber voraus, so die Analyse von Nathan Ross Margold, dass die Einrichtungen tatsächlich gleichwertig waren. Er schlug daher eine Argumentation vor, die nicht die Verfassungskonformität der Segregation infrage stellte, sondern nur deren Umsetzung und Konsequenzen kritisierte.¹⁹³ Langfristig, so die Hoffnung, würde eine solche Aufweichung der Rechtsprechung von *Plessy v. Ferguson* zu institutionellen Reformen führen, weil es sich für den Staat nicht mehr lohne, getrennte Einrichtungen zu unterhalten. Um die Klagen finanzieren zu können, wurde 1939/40 der Legal Defense and Education Fund gegründet.¹⁹⁴ Leiter des Funds wurde Thurgood Marshall, ein späte-

Gewalt gegen Schwarze Menschen de-thematisiert wurden, *Francis*, Law & Soc'y Rev. 2019, S. 275 ff.

189 Im Folgenden werden Schwarz und *weiß* als politische Ordnungskategorien verwendet, zur Erläuterung *Liebscher*, Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus, 2021, S. 23. Die Bezeichnungen Schwarz und *weiß* sind demnach nicht im biologischen Sinne auf die Hautfarbe bezogen, sondern reflektieren die gesellschaftliche Position der Menschen. Schwarz ist eine politische Selbstbezeichnung Schwarzer Menschen und wird deshalb im Folgenden großgeschrieben. *Weiß* ist hingegen keine politische Selbstbezeichnung und wird im Folgenden kursiv gesetzt, da es sonst unmarkiert bleibt und somit die nicht explizit erwähnte Norm suggeriert.

190 In Auszügen abgedruckt bei *Kluger*, Simple justice, 2004, S. 133 ff.

191 Siehe die Analyse des Report in Ebd., S. 133 ff.

192 *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896).

193 *Kluger*, Simple justice, 2004, S. 186, 449.

194 Dies hatte auch steuerliche Gründe: Die NAACP konnte als Lobbyorganisation keine steuervergünstigten Zuwendungen erhalten, mit dem Status des Fund als „Inc.“ wurde dies möglich, dazu und dem Verhältnis von NAACP und dem Fund

rer Richter des Supreme Court (1967–1991) und zu dieser Zeit noch Anwalt der NAACP. Er hatte zuvor für die Organisation eine Reihe von Verfahren zu fehlenden oder ungleichen öffentlichen Einrichtungen geführt.¹⁹⁵ Durch diese war der rechtliche Boden für die Sammelklagen in *Brown* bereitet, in denen die verfassungsrechtliche Grundsatzfrage des Verstoßes gegen den Gleichheitsgrundsatz zum Gegenstand wurde.¹⁹⁶ Die Entscheidung des Supreme Courts in dem Verfahren markierte einen entscheidenden Etappensieg: Das Gericht sah in der Segregation der Bildungseinrichtungen eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung, woraufhin sie formal abgeschafft wurde.¹⁹⁷ Es folgten jahrzehntelange und bis heute andauernde Anstrengungen, die tatsächliche Ungleichheit zu beenden.

(2) Revolution oder leeres Versprechen?

Brown v. Board of Education gilt als Weichenstellung für rechtlichen Diskriminierungsschutz in den USA. Dogmatisch stützte der Supreme Court seine Entscheidung – wie von den Klagenden vorgetragen – auf die psychologischen und stigmatisierenden Effekte einer unterschiedlichen Behandlung von Schwarzen gegenüber *weißen* Kindern.¹⁹⁸ Die Gerichtsentscheidung beendete zwar formal die rechtliche Segregation und prägte das verfassungsrechtliche Gleichheitsverständnis. Sie blieb aber hinter dem zurück, was vorangegangene oder parallele Verfahren zugelassen hätten. In diesen war es nicht nur um die psychologischen, sondern auch um ökonomische Dimensionen von Diskriminierung gegangen; in wieder anderen Prozessen ging es auch um *Race*¹⁹⁹ als Diskriminierungskategorie, wie sie *Brown*

Epp, *The rights revolution*, 1998, S. 51, Fußnote 48; *Tushnet*, *Making Civil Rights Law*, 1994, S. 27, 310 ff.

195 Zu seiner Rolle beim NAACP und in *Brown* vertieft *Hoffer*, *The search for justice*, 2019, S. 28 ff.

196 Zu den Hintergründen der Verfahren siehe Brown Foundation, *Combined Brown Cases, 1951–54*, <https://brownvboard.org/content/combined-brown-cases-1951-54>.

197 *Brown v. Board of Education of Topeka*, 349 U.S. 294 (1955): „Separate educational facilities are inherently unequal.“

198 Ebd.: „To separate [African American children] from others of similar age and qualifications solely because of their race generates a feeling of inferiority as to their status in the community that may affect their hearts and minds in a way unlikely ever to be undone.“ Das Gericht stützte diese Einschätzung auf sozialwissenschaftliche Erkenntnisse.

199 Es wird in der vorliegenden Arbeit davon ausgegangen, dass Begriffe an gesellschaftsspezifische und historische Konnotationen des jeweiligen Sprachraumes ge-

nicht thematisierte.²⁰⁰ Eng verbunden damit ist die rechtstheoretische Frage nach dem emanzipatorischen Potenzial und den Grenzen rechtlicher Auseinandersetzungen. Die Entscheidung stieß Debatten und Kritiken darüber an, inwiefern die institutionelle Logik des Rechts gegen sich selbst genutzt werden kann, oder ob doch jede Inanspruchnahme dieses Systems seine Strukturen reproduziert und Herrschaftsverhältnisse wie Rassismus fortschreibt.²⁰¹

Unklar ist zudem, wie planvoll die Prozessführenden tatsächlich vorgehen und inwiefern nicht auch Zufälle die stattgebende Entscheidung begünstigten.²⁰² Was rückblickend wie eine sorgsam geplante Prozesskampagne erscheint, war in der Durchführung keineswegs spannungsfrei oder alternativlos. Innerhalb der NAACP wurde vor und nach *Brown* gestritten, inwiefern nicht statt eines graduellen Ansatzes eine Grundsatzkritik an der Verfassungswidrigkeit rassistischer Segregation sinnvoller gewesen wäre.²⁰³ Die dogmatischen Streitigkeiten über Gleichheitsverständnisse schlugen sich als Streit über die beste Prozesstaktik nieder.

Viel diskutiert sind ferner die Wirkungen der Entscheidung. *Brown* dient seit jeher als Beispiel, um eine Grundfrage der Rechtssoziologie zu erörtern: Bilden Gerichtsentscheidungen kulturelle Änderung gesellschaftlicher Vorstellungen nur ab oder bewirken sie diese?²⁰⁴ Hinsichtlich der direkten juristischen Wirkungen lässt sich festhalten: Das Verfahren ließ viele verfassungsrechtliche Fragen offen und wurde nur zögerlich umgesetzt. In den Südstaaten kam es zu Gegenbewegungen und es benötigte noch mehrere Jahrzehnte sowie zahlreiche Folgeverfahren, um die geforderte

knüpft sind. Der Begriff *Race* im englischen Sprachraum hat eine weitaus weniger problematische Konnotation als die Übersetzung des Begriffes in die deutsche Sprache, welche stark belastet ist. Demnach wird hier der Begriff *Race* verwendet.

200 Goluboff, *Brown v. Board of Education and the Lost Promise of Civil Rights*, in: Gilles/Goluboff (Hrsg.), 2008, S. 25 (40); zur Tradition von *Laywering* vor *Brown*, die private Diskriminierung und ökonomische Ungleichheit ins Visier nahm, Mack, Yale L. J. 2005, S. 256 ff.; Liebscher, *Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus*, 2021, S. 245 f., 249 ff.

201 Skeptisch Bell, Yale L. J. 1976, S. 470 ff.; zum emanzipatorischen Potenzial Crenshaw, Harv. L. Rev. 1988, S. 1331 (1368).

202 Kritisch zur Idee von Prozessführungskampagnen Tushnet, Va. L. Rev. 2004, S. 1693 ff.; mit Verweis auf Prozessführungstraditionen vor *Brown* ebenso Mack, Yale L. J. 2005, S. 256 ff.

203 Vestena, *Das Recht in Bewegung*, 2022, S. 75 f., m. w. N.

204 Zu ersterem Klarman, *Brown v. Board of Education and the Civil Rights Movement*, 2007, S. 339, 343 ff.

formale Gleichheit im und jenseits des Schulwesens durchzusetzen – von der materiellen Gleichheit ganz zu schweigen.²⁰⁵ Trotzdem hatte es den bedeutenden indirekten Effekt, die Problematik der rassistischen Segregation in Schulen in das Bewusstsein der *weißen* Mehrheitsgesellschaft geholt zu haben.²⁰⁶ Mit Blick auf die nachhaltige Beseitigung struktureller Diskriminierung zeigt sich ebenfalls eine gemischte Bilanz: Zehn Jahre nach der Entscheidung machten Schwarze Kinder auf Schulen in den Südstaaten nur ein Prozent aus.²⁰⁷ Die Entscheidung konnte somit zwar die rechtliche Segregation beenden, die faktische Diskriminierung Schwarzer Kinder im Bildungssystem dauert aber bis heute an.²⁰⁸ Andere gehen noch einen Schritt weiter und sehen die Entscheidung sogar als Auslöser für konservative Gegenbewegungen.²⁰⁹ Erst die wiederum dagegen gerichtete politische Mobilisierung durch *weiße* Bürger*innen in den Südstaaten, so die These, habe langfristig zur faktischen Abschaffung der Segregation in den Südstaaten geführt.²¹⁰ Während die einen in *Brown* also den Auslöser für eine Revolution von Bürger*innenrechten („rights revolution“²¹¹) in den USA sehen, konstatieren andere die leeren Versprechen („hollow hope“²¹²) der Mobilisierung von Recht vor Gericht. Solche unterschiedlichen Einschätzungen hängen auch mit dem Maßstab zusammen, der an die erhofften Wirkungen angelegt wird: Geht es um eine absolute oder relative Verbesserung gesellschaftlicher Verhältnisse?²¹³

205 Siehe nur die Folgerechtsprechung ein Jahr später, die eine Umsetzung „with all deliberate speed“ einforderte, *Brown v. Board of Education of Topeka*, 349 U.S. 294 (1955). Erklärungen für die Schwierigkeiten bei der Umsetzung findet *Klarman*, *Brown v. Board of Education and the Civil Rights Movement*, 2007, S. 352, 359 ff. Zu Gegenbewegungen in den Südstaaten ausführlich *Walker*, *The Ghost of Jim Crow*, 2009.

206 *Klarman*, *Brown v. Board of Education and the Civil Rights Movement*, 2007, S. 362.

207 *Patterson*, *Brown v. Board of Education*, 2001, S. 108.

208 Insofern von einer „educational apartheid“ in der „post-civil rights“ Ära spricht *Street*, *Segregated Schools*, 2005.

209 *Rosenberg*, *The Hollow Hope*, 2. Aufl. 2008, S. 155 f.; mehr dazu unten Kapitel B.II.1.b)cc).

210 *Klarman*, *Brown v. Board of Education and the Civil Rights Movement*, 2007, S. 364.

211 *Epp*, *The rights revolution*, 1998, S. 64, 69 f.

212 *Rosenberg*, *The Hollow Hope*, 2. Aufl. 2008, S. 70 f., zurückgeführt auf die begrenzenden Bedingungen, unter denen Gerichte tätig würden und unter denen sich eine Entscheidung in Wandel übersetzen könne (30 ff.).

213 *Albiston/Leachman*, *Law as an Instrument of Social Change*, in: *Wright* (Hrsg.), 2. Aufl. 2015, S. 542 (543 f.).

Jedenfalls chronologisch war *Brown* ein Auftakt für gezielte Prozesse in weiteren Bereichen, die in Reformen mündeten – sei es im Wahlrecht, auf dem Wohnungs- und Arbeitsmarkt oder bei der Regulierung des Intimen.²¹⁴ Diese Verfahren hatten Vorbildcharakter für die rechtliche Einordnung anderer Ungleichheitsverhältnisse, für die analoge Argumente entwickelt wurden.²¹⁵ Für den Bereich Ehe und Partnerschaft gibt es hierfür sogar einen Begriff: die „Loving-Analogie“.²¹⁶ Namensgebend ist die Entscheidung des US Supreme Court in *Loving v. Virginia*.²¹⁷ Darin wurde ein Gesetz für verfassungswidrig erklärt, das die Eheschließung von Schwarzen und *weißen* Menschen verbot. Das Gericht fand eindeutige Worte: Das Verbot sei eine rassistische Klassifikation („racial classification“) mit dem Zweck, *weiße* Übermacht („White Supremacy“) zu zementieren und verstoße unzweifelhaft gegen den Gleichheitsgrundsatz. Zudem sah es das Recht auf ein rechtsstaatliches Verfahren („due process“) verletzt, das die Freiheit zu heiraten schütze.²¹⁸ Sowohl das Gleichheits- als auch das Freiheitsargument dieser Leitentscheidung zum Recht auf Ehe wurde später auf den Bereich von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung übertragen.²¹⁹

Wie wirksam und wie strategisch *Brown* tatsächlich war, muss hier nicht geklärt werden, denn was von der Prozessführung unstreitig bleibt, ist ihr Erbe, Vorstellungen von Gerichtsverfahren als Kampagnen und Recht als Instrument für Gleichheitskämpfe geprägt zu haben.²²⁰ Solche Prozesse

214 Zur Entwicklung von Recht gegen Rassismus in verschiedenen Bereichen nach *Brown Liebscher*, *Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus*, 2021, S. 244 ff.

215 Im Bereich sexueller Orientierung und gleichgeschlechtlicher Partnerschaft *Morrison*, Mich. J. Race & L. 2007, S. 177 (178 ff.); zu „race-gender analogies“ *McCammon u. a.*, L. & Pol’y 2018, S. 57; kritisch dazu und dem „stress on sameness“, der Klagestrategien geformt habe, siehe *MacKinnon*, Yale L. J. 1991, S. 1281 (1288 ff., 1292).

216 Zum Begriff *Morrison*, Mich. J. Race & L. 2007, S. 177 (177, 184 f.).

217 *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1 (1967).

218 Verankert im 14. Verfassungszusatz, Section 1: „nor shall any state deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law.“

219 Die Prozessführenden entwickelten entsprechende Analogien, siehe zu Bezugnahmen durch die Bewegung für LGBTIQ*-Rechte *Cummings/NeJaime*, UCLA L. Rev. 2010, S. 1235 (1236 f.); *NeJaime*, Emory Law J. 2012, S. 663 (713). Der US Supreme Court griff sie ebenfalls auf und befand, die Verknüpfung von Ehe und Freiheit gelte unabhängig von der sexuellen Orientierung, dazu *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 644 (2015).

220 *Goluboff*, *Brown v. Board of Education and the Lost Promise of Civil Rights*, in: Gilles/Goluboff (Hrsg.), 2008, S. 25 (40): „At least in part because of the decisions

weichen in mehrfacher Hinsicht von gewöhnlicher Prozessführung ab, wie der Fall *Brown* illustriert: Geschaffen wurde materielles Recht in einem Präzedenzfall, das als argumentative Vorlage in vielen weiteren Verfahren diente. Die Gerichtsentscheidung stieß institutionelle Reformen an, für die es zum damaligen Zeitpunkt keine politischen Mehrheiten gegeben hätte. Darin liegt eine Wirkung jenseits des Einzelfalls, wie es der Begriff der *Impact Litigation* beschreibt. Es ging somit um mehr als die Lösung eines Konflikts zwischen einzelnen Schüler*innen und Schulbehörden. Prozessführung war – verstanden als *Public Interest Litigation* – dabei eine Form der politischen Meinungsbekundung und thematisierte Fragen von öffentlichem Interesse vor Gericht, da andere Partizipationsmöglichkeiten verschlossen waren.²²¹ Den Zugang zu Gerichten ermöglichte eine Prozessführungskampagne, geplant von der Organisation NAACP und engagierten *Cause Lawyers* wie Nathan Ross Margold und Thurgood Marshall, eingebettet in Aktivitäten der Bürger*innenrechtsbewegung.²²²

bb) Der Vorbildeffekt: Rechte nach dem Modell *Brown* einklagen

Unabhängig von den tatsächlichen Wirkungen und vorgebrachten Kritiken wurde das Vorgehen des NAACP im Fall *Brown* in den Folgejahren zu einem Vorbild für weitere Prozessführungsprojekte. Es gab einen Übertragungseffekt („spillover effect“) auf andere soziale Bewegungen.²²³ Die Themen reichten von den Rechten von Strafgefangenen über die Verteidigung der Meinungsfreiheit bis zum Schutz von Umweltbelangen.²²⁴ In vielen

of lawyers in the NAACP and elsewhere, our imagination of the civil rights plaintiff, the civil rights complaint, and the scope of constitutional civil rights protections is significantly different today.“

221 So sogar ausdrücklich der US Supreme Court in einer späteren Entscheidung zu NAACP v. Button, 371 U.S. 415 (1963): „In the context of NAACP objectives, litigation is not a technique of resolving private differences; it is a means for achieving the lawful objectives of equality of treatment [...]. It is thus a form of political expression. Groups which find themselves unable to achieve their objectives through the ballot frequently turn to the courts.“ Siehe auch *Chayes*, Harv. L. Rev. 1976, S. 1281 (1302).

222 Ebenso *Hoffer*, The search for justice, 2019, S. 28: „It was the first ‘litigation campaign’ for a public interest, for the LDF conceived of legal equality for blacks as a public good.“

223 *Meyer/Boutcher*, Perspectives on Politics 2007, S. 81 ff.

224 Ein Überblick bei *Chen/Cummings*, Public interest lawyering, 2013, S. 58 ff.; im Kontext sozialer Bewegungen *McCann*, Annu. Rev. Law Soc. Sci. 2006, S. 17 (25 ff.).

dieser Bereiche hatte es bereits vorher aktive Organisationen gegeben. Für Umweltschutz setzte sich beispielsweise seit 1892 der Sierra Club ein und für Freiheitsrechte seit 1920 die American Civil Liberties Union (ACLU).²²⁵ Ab den 1960er-Jahren stießen diese Organisationen verstärkt Prozesskampagnen an, die Gemeinsamkeiten mit dem Vorgehen in *Brown* aufweisen. So ging etwa die ACLU dazu über, Verfahren nicht nur mittelbar mit *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen oder Finanzierung zu unterstützen, sondern vermehrt eigene Prozesse zu führen.²²⁶ Zugleich finanzierten immer mehr große Stiftungen wie die Ford Foundation solche Verfahren, was als zentraler Faktor für die Etablierung von *Public Interest Litigation* gilt.²²⁷ Diese Entwicklungen lassen sich besonders gut am Beispiel der Prozessführung für die Rechte von Frauen nachvollziehen, dem zweiten hier vertieften Schlaglicht aus der US-Geschichte.

(1) Organisiert gegen Diskriminierung von Frauen prozessieren

Ab Mitte der 1960er-Jahre gründeten sich eine Reihe von Organisationen für die Rechte von „Frauen“²²⁸, die gezielt den Weg über die Gerichte gingen, um Gleichberechtigung voranzutreiben.²²⁹ Beispielsweise formierte sich 1966 die National Organization for Women (NOW) und innerhalb der ACLU gründete sich 1971/72 das Women's Rights Project.²³⁰ Treibende Kraft hinter Letzterem war die Rechtswissenschaftlerin Ruth Bader Gins-

225 *Chen/Cummings*, Public interest lawyering, 2013, S. 52 ff., 68 ff.

226 Ebd., S. 75; von der ACLU ab 1920 finanzierte Verfahren im Überblick bei *Epp*, The rights revolution, 1998, S. 50 f.

227 *Cummings*, UALR L. Rev. 2011, S. 1 (6 f.).

228 Der Begriff „Frau“ beziehungsweise „women“ wurde lange vor allem für Menschen verwendet, denen bei Geburt das weibliche Geschlecht zugeordnet wurde, die sich damit identifizieren und die heterosexuell orientiert sind. Da dies Ausschlüsse für Menschen erzeugt, die sich nicht in der binären Geschlechterordnung verorten, soll der Begriff hier weiter verstanden werden und ebenso alle Menschen meinen, die sich als Frau fühlen. Zum Ganzen *Fuhrich-Grubert u. a.*, Sprache ist vielfältig, 2019, S. 26 ff.

229 Zu dieser Entwicklung, den verfolgten Themen und erstrittenen Entscheidungen im Überblick *Chen/Cummings*, Public interest lawyering, 2013, S. 65 ff.; ausführlich *Eskridge*, Mich. L. Rev. 2002, S. 2062 (2114 ff.). Zu vorangegangenen Kämpfen gegen die Diskriminierung von Frauen *Mangold*, Demokratische Inklusion durch Recht, 2021, S. 172 f.

230 Wie diese und andere Organisationen begannen, auf Gerichtsverfahren statt auf Lobbyarbeit zu setzen, zeigen *O'Connor/Epstein*, Judicature 1983, S. 134 (136 ff.).

burg, zum damaligen Zeitpunkt Anwältin und Professorin, später Richterin des US Supreme Court (1993–2020).²³¹ Einen ersten juristischen Erfolg erzielten sie und das Projekt mit dem Verfahren *Reed v. Reed*.²³² Der Supreme Court wertete eine Regelung als Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz im 14. Verfassungszusatz, nach der Männer als Nachlassverwalter gegenüber Frauen zu bevorzugen waren.²³³ Die Prozessführung in diesem und vielen der in den Folgejahren geführte Verfahren erinnern an das Vorgehen des NAACP in *Brown*.²³⁴ Typischerweise wurden die Fälle von Organisationen initiiert, gemeinsam mit Anwält*innen vorbereitet und argumentativ von Wissenschaftler*innen unterstützt. Anlässlich der Prozesse formten sich Klageallianzen („litigation alliances“) mit Unterstützer*innen aus der Zivilgesellschaft.²³⁵ Zur Finanzierung wurden Legal Defense Funds gegründet, ganz nach dem Vorbild des NAACP Legal Defense Fund.²³⁶

Die strategische Zusammenarbeit von Akteur*innen aus Wissenschaft und Praxis in Klagekampagnen war noch in einem weiteren Themenbereich zentral: Gerichtsverfahren gegen sexuelle Belästigung („sexual harassment“) am Arbeitsplatz. Dass es sich dabei um eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts („sex discrimination“) handelt, arbeitete die feministische Rechtswissenschaftlerin Catharine MacKinnon in einem 1979 veröffentlichten Buch heraus.²³⁷ Darin entwickelte sie eine Perspektive von

231 Zu ihrem Werdegang, der Gründung und ihrem Engagement im ACLU Women's Rights Project *Campbell*, Tex. J. Women & L. 2001, S. 157 ff.

232 *Reed v. Reed*, 404 U.S. 71 (1971). Zu den Schwerpunkten der von Ruth Bader Ginsburg mit verfassten Klagebegründung und ihrem ungewöhnlichen Stil *Campbell*, Tex. J. Women & L. 2001, S. 157 (168 ff.); zu den von ihr genutzten „race-gender analogies“ *McCammon u. a.*, L. & Pol'y 2018, S. 57 (59 f.).

233 *Reed v. Reed*, 404 U.S. 71 (1971); zum Hintergrund *Mangold*, Demokratische Inklusion durch Recht, 2021, S. 175; zu weiteren Supreme Court Entscheidungen in den Bereichen Sozialversicherung, Steuerrecht, Rente und Equal Pay im Überblick *Rosenberg*, *The Hollow Hope*, 2. Aufl. 2008, S. 203 f.

234 *Epp*, *The rights revolution*, 1998, S. 67 f.

235 *Bettinger-López/Sturm*, International Union, U.A.W. v. Johnson Controls, in: Gilles/Goluboff (Hrsg.), 2008, S. 211 (213).

236 Beispielsweise der NOW Legal Defense Fund oder ein Fund bei der Women's Equity Action League (WEAL), dazu *O'Connor/Epstein*, *Judicature* 1983, S. 134 (136 ff.).

237 *MacKinnon*, *Sexual harassment of working women*, 1979. Rechtsschutzlücken verdeutlichte der Fall von Carmita Wood aus dem Jahr 1975, der Arbeitslosenhilfe versagt wurde, nachdem sie freiwillig wegen sexueller Belästigung ihren Job gekündigt hatte (Ebd., S. 77 ff.; In re Carmita Wood, Case No. 75-92437, New York State Department of Labor Unemployment Insurance Appeals Board, Decision and Notice of Decision (1975)). Wie der Fall Catherine MacKinnon inspirierte, beschreibt sie in einem Interview in *Signs: Journal of Women in Culture and Society* v. 25.07.2018,

Ungleichheit als Ausdruck gesellschaftlicher Hierarchisierung, die als materiales Gleichheitsverständnis bis heute Diskurse um Geschlecht prägt.²³⁸ In dem Verfahren *Meritor Savings Bank v. Vinson* fand diese Idee im Jahr 1986 den Weg vor die Gerichte.²³⁹ Die Klägerin Mechelle Vinson hatte über Jahre hinweg sexuelle Belästigung von ihrem Vorgesetzten erfahren. Der Supreme Court entschied, dass die damit verbundene Schaffung einer feindlichen Arbeitsumgebung („hostile environment“) eine nach dem Civil Rights Act verbotene Diskriminierung aufgrund des Geschlechts darstelle.²⁴⁰ Vertreten hatte das Verfahren unter anderem Catherine MacKinnon. Zahlreiche *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen gingen ein und Unterstützung kam aus den unterschiedlichsten Kreisen von Privatpersonen über Gewerkschaften bis zu Frauenrechtsorganisationen, die sich schon länger zum Thema engagiert hatten.²⁴¹

(2) Ein ambivalenter Erfolg beim Abtreibungsrecht: *Roe v. Wade*

Trotz dieser und anderer juristischer Erfolge und dem Anliegen, im öffentlichen Interesse Ungleichheiten für Frauen in der US-amerikanischen Gesellschaft abzubauen, stellen sich – wie bei *Brown* – Fragen nach den Hürden und Schattenseiten. Die Prozesse waren mitunter schwer zu pla-

<http://signsjournal.org/mackinnon-metoo/>). Der Fall Carmita Wood führte dazu, dass sich Frauen organisierten, etwa in der Working Women United, *Baker*, JWH 2007, S. 161 (164 ff.).

238 Geschlecht sei damit nicht als soziale Differenz, sondern als soziale Ungleichheit zu verstehen („sexes to be not simply socially differentiated but socially *unequal*“), siehe *MacKinnon*, Sexual harassment of working women, 1979, S. 4 ff., 116 ff. In Anknüpfung und Weiterentwicklung aus dem deutschen Kontext als Hierarchisierungsverbot *Baer*, Würde oder Gleichheit?, 1995, S. 221 ff.; als Dominierungsverbot *Sacksofsky*, Das Grundrecht auf Gleichberechtigung, 1996, S. 312 ff.; als materiale Gleichheit bei *Mangold*, Demokratische Inklusion durch Recht, 2021, S. 186, 190 ff.; *Röhner*, Ungleichheit und Verfassung, 2019, S. 13, 169 ff.

239 *Meritor Savings Bank v. Vinson*, 477 U.S. 57 (1986).

240 Konkret Title VII des Civil Rights Act 1964, Pub. L. No. 88–352, 78 Stat., S. 253, in der Fassung 42 U.S. Code § 2000e–2: „It shall be an unlawful employment practice for an employer [...] to discriminate against any individual with respect to his compensation, terms, conditions, or privileges of employment, because of such individual's race, color, religion, sex, or national origin.“

241 Involviert waren neben dem NOW Legal Defense Fund auch Organisationen für die Rechte Schwarzer Frauen, beispielsweise das National Institute for Women of Color. Zum Ganzen *Baker*, The Women's Movement against Sexual Harassment, 2007, S. 154, 166.

nen und zu koordinieren.²⁴² Aufgrund der mit einer Diskriminierungsklage verbundenen Öffentlichkeit hatten Organisationen und Anwält*innen Schwierigkeiten, Klägerinnen zu finden. Die Prozessführung war aufwendig und Diskriminierung schwer zu beweisen. Fehlende Abstimmung über Klageprojekte und Themen zwischen den Organisationen erschwerte ein planmäßiges Vorgehen.²⁴³ Dass Prozessführung mit mehreren Akteur*innen nicht immer konfliktfrei verlief und mitunter kontroverse Ergebnisse erzeugte, illustriert wie kaum eine andere die Entscheidung zu *Roe v. Wade*.²⁴⁴ Der US Supreme Court entschied darin, dass das strafbewehrte Verbot der Abtreibung das Recht schwangerer Frauen auf Privatsphäre verletzte, was das Gericht aus der „due process clause“ herleitete.²⁴⁵ In der Prozessvorbereitung hatte das Center for Constitutional Rights (CRC), eine auf Verfassungsklagen spezialisierte *Public Interest Law Organisation*, an der wissenschaftlichen Ausarbeitung der Argumentation mit dem Recht auf Privatsphäre mitgewirkt.²⁴⁶ Klägerin war Norma McCorvey, die zunächst als Jane Roe aufgetreten war. Prozesstaktische Entscheidungen ihrer Anwältinnen führten zu Verwerfungen.²⁴⁷ Im Nachgang des Verfahrens sah sie sich für die Interessen schwangerer Frauen ausgenutzt und wurde zu einer Unterstützerin der sogenannten Lebensrechtsbewegung („pro life

242 Zum Folgenden *Rosenberg*, *The Hollow Hope*, 2. Aufl. 2008, S. 223 ff., m. w. N.

243 *Berger*, *Litigation on behalf of women*, 1980, S. 61 ff. Unterbleibt eine Koordination von Prozessführungskampagnen, kann es zu einem „legal mobilization dilemma“ kommen, bei dem parallele Prozesse zum selben Thema mit gegenläufigen Taktiken und Ergebnissen geführt werden, so am Beispiel von Prozessführung zu gleichgeschlechtlicher Ehe *Nejaime*, *Emory Law J.* 2012, S. 663 (665 ff.).

244 *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973). Der Entscheidung lag ein Gesetz aus Texas zugrunde und sie wurde zusammen mit einem Fall zu Georgia verhandelt (*Doe v. Bolton*, 410 U.S. 179 (1973)).

245 Von Frauenrechtsaktivist*innen wurde das Ergebnis zwar als Meilenstein gefeiert, die Begründung aber kritisiert, weil Gleichheitsrechte darin keine Rolle spielten. Zu alternativen Begründungen siehe das Rewriting-Judgement Projekt mit Beiträgen von Wissenschaftler*innen in Balkin (Hrsg.), *What Roe v. Wade Should Have Said*, 2005.

246 *Epp*, *The rights revolution*, 1998, S. 53. Vor allem Anwältinnen im CRC arbeiteten an mehreren Fällen zu Frauenrechten mit, siehe *O'Connor/Epstein*, *Judicature* 1983, S. 134 (138).

247 Die zwei Anwältinnen Linda Coffee und Sarah Weddington entschieden sich beispielsweise, Vergewaltigungsvorwürfe nicht im Verfahren nicht zu thematisieren, von denen ihnen die Klägerin zunächst berichtet hatte. Jahre später widerrief McCorvey diese. Zu den Hintergründen und Motiven der Anwältinnen *McMunigal*, *Hastings L.J.* 1995, S. 779 (791 ff.).

movement“).²⁴⁸ Wenngleich sich nicht aufklären lässt, was genau zu diesem Wechsel zwischen den Lagern führte, verdeutlicht der Fall ein Grundproblem strategischer Verfahren: mögliche Interessenkonflikte zwischen Kläger*in, Anwält*innen und den weitreichenden Zielen. Zugleich zeigt das Beispiel, wie strategisch erstrittene Rechtsänderung langfristig ebenso strategisch wieder umgekehrt werden können. Auf *Roe* folgten zahlreiche Verfahren, die Einschränkungen des bedingungslosen Rechts auf Abtreibung zum Gegenstand hatten.²⁴⁹ Die größte Kehrtwende sollte knapp 50 Jahre später folgen, dazu sogleich.

cc) Konservative Gegenbewegungen: Overturning *Roe v. Wade*

Die juristischen Erfolge der sozialen Bewegungen für Freiheits- und Gleichheitsrechte gelten als Katalysatoren für konservative Gegenmobilisierungen, die seit den 1970er-Jahren in den USA zu beobachten sind.²⁵⁰ Seither nutzen auch konservative Anwält*innen und Organisationen Prozessführungsstrategien als politische Handlungsform und bezeichnen ihr Vorgehen als *Public Interest Litigation*.²⁵¹ Ebenso waren prozessuale Instrumente wie *Class Actions* nicht mehr länger „darlings of the Left“, sondern wurden in den 1980er/90er-Jahren zu „darlings of the Right“. ²⁵² Diese Entwicklungen lassen sich als Versuch deuten, die erfolgreichen Initiativen

248 So schilderte sie es in ihrem Buch „I am Roe“, analysiert bei *McMunigal*, Hastings L.J. 1995, S. 779 ff. Die Analyse schildert ebenso die Perspektive einer der Anwältinnen in dem Verfahren, Sarah Weddington, die ihre persönliche Erfahrung mit einer illegalen Abtreibung zu dem Verfahren motivierte.

249 Zum Teil erfolgreich, denn der Supreme Court befand etwa Vorgaben an den Abbruch wie eine Wartezeit und ein informiertes Einverständnis als vereinbar mit *Roe* in *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992); zum Teil erfolglos, etwa durch zu strenge Anforderungen an die Abbrüche durchführenden Kliniken in *Whole Woman's Health v. Hellerstedt*, 579 U.S. 582 (2016).

250 Im Überblick *Chen/Cummings*, *Public interest lawyering*, 2013, S. 100 ff., m. w. N.; vertieft *Decker*, *The other rights revolution*, 2016; zur Rolle von Organisationen *Teles*, *The Rise of the Conservative Legal Movement*, 2012; zu konservativen *Cause Lawyers* siehe *Southworth*, *Lawyers of the right*, 2008; *Epstein*, *Conservatives in Court*, 1985. Siehe zuletzt zur Bedeutung christlich ausgerichteter Law Schools und Fellowships als Unterstützungsstruktur für konservative Prozessführung *Hollis-Brusky/Wilson*, *Separate but faithful*, 2020.

251 *Albiston/Nielsen*, *Law & Soc. Inquiry* 2014, S. 62 (68); *Cummings*, *UALR L. Rev.* 2011, S. 1 (10 ff.).

252 *MacKinnon*, *ILSA J. Int'l & Comp. L.* 1999, S. 567 (568).

der frühen Epoche nach dem Modell *Brown* mit ihren eigenen Mitteln zu schlagen.²⁵³ Dies gelang über die Jahre in unterschiedlichen Bereichen von der Meinungsfreiheit über Religionsfreiheit bis zum Waffenrecht.²⁵⁴ Klageaktivitäten zielten ferner darauf, die Infrastruktur der Rechtsdurchsetzung – etwa Klagebefugnisse für Sammelklagen oder Kostenregelungen – einzuschränken.²⁵⁵ Mobilisierung vor den Gerichten wurde mit einem Aufbau konservativer Netzwerke an Universitäten und damit langfristig auch in juristischen Berufen und politischen Institutionen begleitet.²⁵⁶

Ihren vorläufigen Höhepunkt fand diese „konservative Gegenrevolution“ („conservative counterrevolution“²⁵⁷) über die Gerichte jüngst beim Recht auf Abtreibung. Was die Frauenrechtsbewegung mit *Roe v. Wade* im Jahr 1973 erstritten hatte, hob der Supreme Court mit *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* im Jahr 2022 wieder auf.²⁵⁸ Die Verfassung garantiere kein Recht auf Schwangerschaftsabbruch, entschied das Gericht in Abweichung vom Präzedenzfall *Roe*.²⁵⁹ Im Vorfeld erregte Aufsehen, dass der Urteilsentwurf vorzeitig bekannt geworden war.²⁶⁰ Interessant ist die Entscheidung zudem, weil sie etwas über Akteur*innen strategischer Prozessführung und deren Vorgehensweise verrät. Das Recht auf Abtreibung

253 *Southworth*, UCLA L. Rev. 2005, S. 1223 ff.

254 *Paik/Southworth/Heinz*, Law & Soc. Inquiry 2007, S. 883 ff.; vertieft zu einzelnen Themen *Hollis-Brusky*, Ideas with Consequences, 2015, S. 31 ff.

255 *Burbank/Farhang*, Rights and retrenchment, 2017, S. 3 ff., 130.

256 Eine zentrale Rolle dabei spielte die Federalist Society for Law and Public Policy Studies, eine 1982 gegründete Vereinigung für konservative Jurist*innen, siehe *Hollis-Brusky*, Ideas with Consequences, 2015, S. 3 ff.; *Paik/Southworth/Heinz*, Law & Soc. Inquiry 2007, S. 883 (884 ff.).

257 Diesen Begriff verwendet etwa *Hollis-Brusky*, Ideas with Consequences, 2015.

258 *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. 215 (2022). Gegenstand war ein Gesetz aus dem Bundesstaat Mississippi, das Schwangerschaftsabbrüche nach der 15. Woche verbot. Mehr als 140 Amicus-Curiae-Stellungnahmen waren zu dem Verfahren eingegangen, unter anderem von internationalen und europäischen Rechtswissenschaftler*innen, siehe *Erschine*, SCOTUSblog v. 30.11.2021, <https://www.scotusblog.com/2021/11/we-read-all-the-amicus-briefs-in-dobbs-so-you-dont-have-to/>. Aufgehoben wurde neben *Roe* auch *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992).

259 Eine Entscheidungsanalyse und -kritik bei *Sacksofsky*, Die *Dobbs*-Entscheidung des U.S. Supreme Court und ihre institutionellen Folgen, in: FS Hofmann, 2023, S. 1053 ff.; *Chiofalo*, Verfassungsblog v. 04.05.2022, <https://verfassungsblog.de/frauen-ohne-privatsphare/>.

260 *Gerstein/Ward*, Supreme Court has voted to overturn abortion rights, draft opinion shows, 02.05.2022, <https://www.politico.com/news/2022/05/02/supreme-court-abortion-draft-opinion-00029473>.

war schon seit der Entscheidung zu *Roe* in den 1970er-Jahren Gegenstand christlich-konservativer Gegenmobilisierung.²⁶¹ Ab den 1980er-Jahren organisierten sich Abtreibungsgegner*innen mit dem erklärten Ziel, *Roe* langfristig zu kippen.²⁶² Unter der Amtszeit von Präsident Donald Trump zwischen 2017 und 2021 kamen eine Reihe von Entwicklungen zusammen, die zu einer erneuten Befassung des Supreme Court mit dem Abtreibungsrecht führten: Republikanisch regierte Bundesstaaten erließen Gesetze, die in offensichtlichem Widerspruch zu *Roe* Abtreibung verboten. Befürworter*innen des Rechts auf Schwangerschaftsabbruch brachte das in ein Dilemma: Es blieb die Wahl, nichts gegen das Verbot zu unternehmen oder zu klagen und das Thema Abtreibung dadurch erneut bis vor den Supreme Court zu bringen, was die Abtreibungsgegner*innen gerade provozieren wollten.²⁶³ Denn das Gericht war seit dem Tod der Richterin Ruth Bader Ginsburg im Jahr 2020 mehrheitlich konservativ besetzt und eine Rechtsprechungsänderung nicht mehr ausgeschlossen.²⁶⁴ Mit der Entscheidung *Dobbs* trat dieses Szenario 2022 ein.

Bemerkenswert ist aber nicht nur der Entscheidungskontext, sondern auch, welche Rolle das Erbe der Bürger*innenrechtsbewegung in der Entscheidungsbegründung spielte: *Brown* wurde als Präzedenzfall für eine Ausnahme von der Bindungswirkung („stare decisis“) zitiert, da das Gericht damals von *Plessy* abgewichen war.²⁶⁵ Welche Konsequenzen für weitere rechtliche Garantien drohen, deutete die zustimmende Meinung des Richters Clarence Thomas an: Die Präzedenzfälle zu „substantive due process“, worunter etwa das Recht auf Privatsphäre und damit auf

261 Zu „Feminist catholic Women’s Grassroots antiabortion activism“ Haugeberg, Women against Abortion, 2017, S. 56 ff.; zum „The Pro-Life Movement after *Roe*“ Ziegler, Abortion and the Law in America, 2020.

262 In Organisationen wie dem National Right to Life Committee (NRLC) oder der Americans United for Life (AUL), siehe zur Historie und den sich wandelnden Argumenten ausführlich Ziegler, Abortion and the Law in America, 2020, S. 3 ff.

263 van Elten, Geschichte der Gegenwart v. 02.10.2022, <https://geschichtedergegenwart.ch/abbruch-der-fall-von-roe-v-wade/>.

264 Bereits das Ausscheiden von Richter Anthony Kennedy im Jahr 2018 eröffnete Präsident Donald Trump die Möglichkeit der Nachbesetzung, was als „gamechanger“ für eine konservative Transformation des Gerichts interpretiert wurde, dazu und den jüngeren Entwicklungen – allerdings noch vor *Dobbs* –, Ziegler, Abortion and the Law in America, 2020, S. 210 ff.

265 *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. 215 (2022): „Some of the Court’s most important constitutional decisions have overruled prior precedents. See, e.g., *Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483, 491 (overruling the infamous decision in *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537, and its progeny).“

Verhütung, eine gleichgeschlechtliche sexuelle Orientierung und Ehe fallen, sei zu überprüfen.²⁶⁶ Diese kurze Geschichte des Kampfes um reproduktive Rechte in den USA zeigt, wie unterschiedlich die Anliegen sind, mit denen „Interessenpolitik durch das Rechtssystem“²⁶⁷ betrieben wird. Sie verdeutlicht zudem ein Risiko: Die Verrechtlichung eines Konflikts befriedet diesen nicht notwendigerweise, sondern kann eine Polarisierung zu gesellschaftlichen Streitthemen zementieren und politische Kompromisse erschweren.²⁶⁸

dd) Gegen Wirtschaftsregulierung klagen

Fälle aus den genannten Themenbereichen der Bürger*innenrechte oder der Gleichberechtigung lagen nicht immer im Fokus des US Supreme Court. In den ersten Jahrzehnten nach dessen Einrichtung im Jahr 1789 dominierten vielmehr Klagen von Unternehmen.²⁶⁹ Diese hatten vor allem zum Ziel, staatliche Regulierung einzudämmen. Zwischen 1880 und 1890 investierten eine Reihe neuer Wirtschaftsorganisationen in Prozesskampagnen gegen staatliche Regulierung.²⁷⁰ Die größte Prozesskampagne dieser Zeit wurde von Eisenbahnunternehmen durchgeführt.²⁷¹ Bemerkenswert ist, dass dem eine Phase der Gründung organisatorischer Strukturen wie Berufsverbänden, Vereinen und losen Kommunikationsnetzwerken vorangegangen war. Historisch entstand das Bedürfnis nach einer strategischen Nutzung von Gerichtsverfahren also auch aus den wirtschaftlichen Unternehmensinteressen, Regulierung zu beschränken.

Dieses Bedürfnis erhielt durch die Klageerfolge sozialer Bewegungen ab den 1960er-Jahren neuen Auftrieb. Denn diese gingen mit immer mehr Vorgaben an Unternehmen von Gleichbehandlung über Arbeitnehmer*innen-

266 Ebd., Justice Thomas, concurring: „For that reason, in future cases, we should reconsider all of this Court’s substantive due process precedents, including *Griswold*, *Lawrence*, and *Obergefell*.“

267 *van Elten*, Geschichte der Gegenwart v. 02.10.2022, <https://geschichtedergegenwart.ch/abbruch-der-fall-von-roe-v-wade/>.

268 *Rehder/van Elten*, (Anti-)Feministische Mobilisierung im Rechtssystem., in: Henninger u. a. (Hrsg.), 2021, S. 123 (129 f.); mit Verweis auf kritische Stimmen *Ziegler*, *Abortion and the Law in America*, 2020, S. 6.

269 *Keynes*, *Liberty, Property, and Privacy*, 1996, S. 97 ff.

270 Zum Folgenden *Epp*, *The rights revolution*, 1998, S. 45 ff.

271 Siehe etwa *Munn v. Illinois*, 94 U.S. 113 (1876).

schutz bis zu Umweltauflagen einher. Was sich bereits bei ideell-konservativen Bewegungen beobachten ließ, geschah auch hier: Unternehmer*innen investierten in Think-Tanks, Stiftungen, Medien- und Verlagshäuser und führten Prozesse – ein „rechtlicher Aktivismus für Eigentumsrechte“ mit dem Ziel, ein unternehmensfreundliches Umfeld zu schaffen.²⁷² Selbst für diese war der Fall *Brown* ein Vorbild, wie das Beispiel des 1968 gegründeten National Right to Work Legal Defense Fund illustriert.²⁷³ Ausweislich dessen Website orientiert sich der Fund an dem organisatorischen Vorbild der NAACP.²⁷⁴ Das erklärte Ziel der Organisation ist es bis heute, arbeitnehmer*innenfreundliche Gesetzgebung und den Einfluss von Gewerkschaften durch Prozessführung, Öffentlichkeitsarbeit und Bildungsprogramme einzudämmen.

c) Zwischenfazit

In den USA beschäftigte sich der Supreme Court nach seiner Etablierung zunächst vor allem mit Verfahren von Unternehmer*innen und Eigentumsrechten. Ab circa den 1920er-Jahren verlagerte sich der Schwerpunkt hin zu Rechten natürlicher Personen wie Gleichheit oder dem Recht auf Privatsphäre.²⁷⁵ Wie kam es dazu? Die Mobilisierung von Recht war mit der Hoffnung verbunden, das System mit seinen eigenen Mitteln zu schlagen: Gegen rassistisches Recht wurde Antidiskriminierungsrecht mobilisiert und Reformen staatlicher Institutionen wie Schulen angestoßen, für die politisch noch keine Mehrheiten zu finden waren. Allerdings waren auch Gerichtsverfahren voraussetzungsvoll, was ein besonderes Vorgehen nötig machte: die Schaffung von Präzedenzfällen mit gezielt ausgewählter Argumentation, begleitender Öffentlichkeitsarbeit und der Zusammenschluss von Betroffenen, Anwält*innen und sozialen Bewegungen. Dieser Ausbau einer zivilgesellschaftlichen Unterstützungsstruktur mit immer mehr Akteur*innen und Finanzierungsquellen gilt als eine Erklärung für die „rights

272 Im Original: „legal activism on property rights“, *Decker*, The other rights revolution, 2016, S. 9, 39 ff.

273 Dazu und zu weiteren Beispielen *Chen/Cummings*, Public interest lawyering, 2013, S. 102 ff.

274 National Right to Work Foundation, To Beck and Beyond, <https://www.nrtw.org/to-beck-and-beyond/>.

275 *Epp*, The rights revolution, 1998, S. 26 ff.

revolution“.²⁷⁶ Seit Mitte der 1950er-Jahre orientieren sich die verschiedensten Strömungen – ideell progressiv, konservativ oder kommerziell – an dem Vorgehen der Bürger*innenrechtsbewegung in *Brown*. Dass das Verfahren für so unterschiedliche Vorgehensweisen zum Vorbild wurde, zeigt zugleich: Das strategische „Mehr“ lag weniger in den Inhalten als in dem Vorgehen, das zielübergreifend anschlussfähig war. Zugleich führte der Umstand, dass sich die unterschiedlichsten Akteur*innen in die Tradition dieses Vorgehens stellten, zur Suche nach neuen Begriffen. Diese Debatten finden bis heute unter den drei Begriffen *Public Interest Litigation*, *Lawyeering* und *Impact Litigation* statt.

2. Global und regional in Europa

Die in den USA verbreiteten Begriffe für strategische Klagen werden im globalen und europäischen Diskurs vereinzelt rezipiert. Etablierter ist allerdings der Begriff *Strategic Litigation*.²⁷⁷ Beispiele dafür sind die Bemühungen global vernetzter Akteur*innen, internationales Recht vor Gerichten durchzusetzen, ebenso wie die Ambitionen von Unternehmen, verbindliche rechtliche Vorgaben zu verhindern.

a) Strategic Human Rights Litigation, Strategic Lawsuits against Public Participation

Die Durchsetzung von internationalen und europäischen Menschenrechten vor Gericht wird als *Strategic Human Rights Litigation* bezeichnet. Dieser Begriff wird vor allem von NGOs und Stiftungen mit Leben gefüllt; Definitionen in der Literatur orientieren sich an diesen Verständnissen aus der

²⁷⁶ Ebd., S. 44 ff.

²⁷⁷ Den Begriff nutzen etwa *Duffy*, *Strategic human rights litigation*, 2018, S. 3 ff.; *Roa/Klugman*, Reprod. Health Matters 2014, S. 31 ff.; *Carvalho/Baker*, Sur 2014, S. 449 ff.; *Gloppen*, Health and Human Rights 2008, S. 21 ff.; European Roma Rights Center (ERRC)/Interights/Migration Policy Group (MPG) (Hrsg.), *Strategic Litigation of Race Discrimination in Europe*, 2004. Inzwischen wird auch international diskutiert, was der Begriff eigentlich bedeutet, *Ramsden/Gledhill*, C.L.J. 2019, S. 407 ff., in Reaktion darauf *van der Pas*, OSLS 2021, S. 116 ff. Statt vieler zu *Public Interest Litigation* im internationalen Recht in Abgrenzung zu *Strategic Litigation* siehe *Suedi/Bendel*, *Public Interest Litigation*, in: Bendel/Suedi (Hrsg.), 2023, S. 35 (45 f.).

Menschenrechtspraxis.²⁷⁸ *Strategic Human Rights Litigation* ist demnach ein Instrument des Menschenrechtsschutzes, das Aufmerksamkeit für Menschenrechtsverletzungen schafft und die Einhaltung von Menschenrechten einfordert.²⁷⁹ Es geht dabei darum, die Menschenrechtsverletzungen derjenigen aufzudecken, deren Stimmen andernfalls nicht gehört werden.²⁸⁰ *Strategic Human Rights Litigation* soll individuelle und soziale Ungerechtigkeiten infrage stellen und positive Veränderungen bewirken.²⁸¹ Strategisch ist ein Fall somit, wenn ebendiese größeren Anliegen für die Prozessführenden im Vordergrund stehen, sodass sogar eine juristische Niederlage ein Erfolg sein kann, wenn sie Impulse für gesellschaftlichen Wandel setzt.²⁸²

Solche über das Verfahren hinausgehenden Zwecke können allerdings auch andere Akteur*innen als Menschenrechtsorganisationen verfolgen, etwa Unternehmen, wie eine weitere Lesart von *Strategic Litigation* als „business tool“ nahelegt.²⁸³ Zielen solche Klagen darauf, öffentliche Kritik zu unterbinden, wird dies als „strategische Klagen gegen öffentliche Beteiligung“ (*Strategic Lawsuits against Public Participation – SLAPPs*) oder kurz „Einschüchterungsklagen“ bezeichnet. Dieses in den USA schon lange existierende Phänomen²⁸⁴ ist inzwischen auch in der Europäischen Union²⁸⁵ und in Deutschland²⁸⁶ zu beobachten. Alarmiert von dieser Entwicklung hat die Europäische Kommission im Jahr 2022 einen Richtlinienvorschlag

278 Zu einer Begriffsnäherung über Selbstverständnisse von Prozessführungs-NGOs *Jeßberger/Steinl*, J. Int. Crim. Justice 2022, S. 379 (383 ff.). Für die Studie wurden 17 Mitarbeitende von 13 NGOs aus Afrika, Europa, Nordamerika und Lateinamerika befragt, die *Strategic Litigation* im internationalen Strafrecht betreiben.

279 *Carvalho/Baker*, Sur 2014, S. 449 (451).

280 *Coomber*, EADLR 2012, S. II (11).

281 *Barber*, The International Journal of Human Rights 2012, S. 411 (411).

282 *Jeßberger/Steinl*, J. Int. Crim. Justice 2022, S. 379 (385) im Anschluss an *Lobel*, Success without victory, 2003. Ermittelt werden könne die strategische Natur mit einer Testfrage: „Even in case of a legal loss, would it still be worth the litigation effort?“.

283 *Eckert*, dms 2020, S. 322 (338).

284 Schon früh *Canan/Pring*, Law & Soc’y Rev. 1988, S. 385 ff.; zur Rechtslage in den USA und der Übertragbarkeit von Regulierungsansätzen *Shapiro*, Rev. Eur. Comp. Int. Environ. Law 2010, S. 14 ff.

285 Einen Überblick über Definitionsansätze weltweit und eine Einordnung im Lichte des Unionsrechts geben *Borg-Barthet/Lobina/Zabrocka*, The Use of SLAPPs to Silence Journalists, NGOs and Civil Society, 2021.

286 Mit Beispielen *Petersen Weiner*, GVRZ 2024, 9 Rn. 2; *Mann*, NJW 2022, S. 1358 (1359); empirisch zu juristischen Interventionen von Rechtsextremen *Helmert u. a.*, Sie versuchen, uns damit zu lähmen, 2023. Zum Regulierungsbedarf siehe Kapitel E.I.2.b).

unterbreitet.²⁸⁷ Dieser enthält neben Vorschlägen zum verfahrensrechtlichen Umgang eine Legaldefinition von SLAPPs. Mehrere Merkmale sind demnach kennzeichnend: Erstens steht das Gerichtsverfahren „im Zusammenhang mit öffentlicher Beteiligung“; zweitens ist die Forderung „ganz oder teilweise unbegründet“ und drittens ist Hauptzweck des Prozesses, „die öffentliche Beteiligung zu verhindern, einzuschränken oder zu sanktionieren.“²⁸⁸

Im letzten Punkt liegt der zentrale Unterschied zu *Strategic Human Rights Litigation*: SLAPPs dienen nicht der Durchsetzung oder Weiterentwicklung von Rechten, sondern primär dem außerprozessualen Zweck, die Gegenseite in der Wahrnehmung ihrer Rechte zu hindern. Hinzu tritt ein zweiter Unterschied: die Machtpositionen der Akteur*innen. Während bei Menschenrechtsklagen gemeinnützige Organisationen mit begrenzten Ressourcen gegen Staaten oder ressourcenstarke Akteur*innen wie Unternehmen vorgehen, ist es bei SLAPPs genau umgekehrt: Einschüchterungsklagen initiieren typischerweise diejenigen mit finanziellen und/oder politischen Mitteln, gerichtet sind sie gegen öffentlich engagierte Personen in Politik, Journalismus, der Anwaltschaft oder NGOs. Einschüchternd wirken gerade das Machtungleichgewicht zulasten der Beklagten und die drohenden zeitlichen, finanziellen und emotionalen Kosten eines Gerichtsprozesses.²⁸⁹

b) Beispiele

Die Themen und Beispiele für *Strategic Litigation* umfassen Völkerrechtsverbrechen im Zusammenhang mit Kriegen, Unternehmensverantwortung und Industrieregulierung sowie den Diskriminierungsschutz. Es agieren grenzüberschreitend vernetzte NGOs ebenso wie Unternehmen mit kommerziellen Zielen.

287 Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz von Personen, die sich öffentlich beteiligen, vor offenkundig unbegründeten oder missbräuchlichen Gerichtsverfahren („strategische Klagen gegen öffentliche Beteiligung“) v. 27.04.2022 (COM (2022) 117 final), im Folgenden: *Anti-SLAPP-Richtlinienvorschlag* (27.02.2022, COM (2022) 117 final). Diskutiert von Selinger, Verfassungsblog v. 05.05.2022, <https://verfassungsblog.de/die-eu-schlagt-zuruck/>.

288 Art. 3 Abs. 3 *Anti-SLAPP-Richtlinienvorschlag* (27.02.2022, COM (2022) 117 final).

289 Deppner, Juridikum 2022, S. 124 (124); ähnlich die Begründung des *Anti-SLAPP-Richtlinienvorschlags*.

aa) Völkerrechtsverbrechen vor nationalen Gerichten aufarbeiten

Inspiziert von Erfolgen mit einer gezielten Rechtsnutzung in einzelnen Ländern übertrugen Anwält*innen und NGOs diese Idee auf die Durchsetzung von internationalem Recht. Dass sie dabei vor allem nationale Gerichte als Foren wählten, hängt mit den Schwierigkeiten der Durchsetzung von internationalem Recht zusammen. Menschenrechtliche Garantien wurden über die Jahre zwar immer mehr ausgeweitet; diese durchzusetzen war und ist aber schwierig, wenn internationale Institutionen oder ein staatlicher Wille fehlen, die Einhaltung zu überprüfen.²⁹⁰

(1) Strafrechtliche Verantwortung

Ein Themenkomplex, in dem die Durchsetzung von internationalem Recht aktiv angestoßen wurde, ist die Strafbarkeit von Völkerrechtsverbrechen.²⁹¹ Als Vorbild hierfür gilt die Strafverfolgung von Augusto Pinochet, der Chile zwischen 1973 und 1990 regierte.²⁹² Nach dem Ende seiner Diktatur wurde die Strafverfolgung kaum vorangetrieben. Dies änderte sich, nachdem ein Zusammenschluss aus Angehörigen von Opfern, Menschenrechtsaktivist*innen und -anwält*innen Strafanzeigen wegen Völkerrechtsverbrechen stellte. Das Besondere: Sie taten dies in Spanien, denn dort vermuteten sie bessere Chancen für eine effektive Strafverfolgung. Möglich machte dies das völkerrechtliche Universalitätsprinzip, nach dem nationales Recht auf Straftaten zum Schutz internationaler Rechtsgüter anwendbar ist. Tatsächlich erließ ein spanischer Richter im Jahr 1998 einen internationalen Haftbefehl gegen Pinochet, ein bis dato einmaliges Vorgehen. Das Strafverfahren wurde in Chile fortgesetzt. Pinochet verstarb zwar vor Abschluss des Verfahrens, aber die rechtliche Mobilisierung hatte dennoch zur Aufarbeitung der Verbrechen während der Diktatur geführt. Diese planvolle

290 Zu den Hürden beim Zugang zu internationalem Recht *Duffy*, *Strategic human rights litigation*, 2018, S. 27 ff.; zu dem Dilemma des staatszentrierten internationalen Strafsystems, das zugleich Straftaten durch Staaten aufklären soll, *Jeßberger/Steinl*, *J. Int. Crim. Justice* 2022, S. 379 (388 f.).

291 Weitere Beispiele vertieft in Fallstudien bei *Duffy*, *Strategic human rights litigation*, 2018, S. 83 ff.

292 Zur Vorbildfunktion des Verfahrens und dem Verlauf im Folgenden *Kaleck*, *juridikum* 2012, S. 372 (376 ff.); *Kaleck*, *KJ* 2008, S. 284 (285 ff.).

Nutzung des Universalitätsprinzips wurde zum Modell für den „Kampf gegen die Straflosigkeit“ in anderen Ländern.²⁹³

Mit dem ECCHR hat sich eine Menschenrechtsorganisation in Deutschland ebenfalls diesem Kampf verschrieben.²⁹⁴ Seit vielen Jahren stellt die NGO Strafanzeigen wegen Völkerrechtsverbrechen weltweit und fordert eine juristische Aufarbeitung ein – jüngst mit Erfolg, und zwar vor dem Oberlandesgericht Koblenz. Dieses fällte 2021 und 2022 als erstes Gericht weltweit Urteile zu Völkerrechtsverbrechen im syrischen Bürgerkrieg unter Präsident Baschar al-Assad in den sogenannten Al-Khatib-Verfahren.²⁹⁵ Eine Verfolgung vor dem Internationalen Strafgerichtshof (ISTGH) war nicht möglich, da Syrien dessen Statut bisher nicht ratifiziert hat. Einen Weg zur Strafverfolgung in Deutschland eröffnete – erneut – das Universalitätsprinzip, verankert im Völkerstrafgesetzbuch (VStGB). Auf dieser Grundlage verurteilte das Oberlandesgericht zwei ehemalige syrische Geheimdienstmitarbeiter wegen Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Sinne des § 7 VStGB.²⁹⁶ Die Verfahren veranschaulichen beispielhaft, wie Überlebende, Hinterbliebene von Opfern, Aktivist*innen und Anwält*innen in „zivilgesellschaftlichen Interventionen“²⁹⁷ zusammenarbeiten und Strafverfahren zu einer von Überlebenden getriebenen Suche nach Gerechtigkeit („survivor-driven justice“²⁹⁸) werden. Bereits seit dem Jahr 2016 hatten all diese Akteur*innen gemeinsam mit dem ECCHR Strafanzeigen

293 Kaleck, *juridikum* 2012, S. 372 (377 f.); Kaleck, *Kampf gegen die Straflosigkeit*, 2010.

294 ECCHR, *Wer wir sind*, <https://www.ecchr.eu/ueber-uns/>.

295 OLG Koblenz, Urteil v. 24.02.2021 – 1 StE 3/21; OLG Koblenz, Urteil v. 13.01.2022 – 1 StE 9/19.

296 Die zwei Geheimdienstmitarbeitenden waren wegen Folter im Al-Khatib-Gefängnis in Damaskus angeklagt. Einer der beiden wurde wegen Beihilfe zu Verbrechen gegen die Menschlichkeit in Form von Folter und schwerwiegender Freiheitsberaubung zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt (OLG Koblenz, Urteil v. 24.02.2021 – 1 StE 3/21). Der zweite Angeklagte wurde als Mittäter wegen Verbrechen gegen die Menschlichkeit in Form von Tötung, Folter, schwerwiegender Freiheitsberaubung, Vergewaltigung und sexueller Nötigung in Tateinheit unter anderem mit Mord, besonders schwerer Vergewaltigung und sexueller Nötigung zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt (OLG Koblenz, Urteil v. 13.01.2022 – 1 StE 9/19).

297 Vertieft zum Konzept zivilgesellschaftlicher Interventionen und Strafanzeigen als Instrument für strategische Prozessführung Rödiger, *Staatsverbrechen im Völkerrecht*, 2022, S. 13, 263 ff.

298 Zu diesem Begriff sowie den Chancen und Risiken am Beispiel der Al-Khatib-Verfahren McGonigle Leyh, *IJTJ* 2022, S. 363 ff.

wegen Folter in Syrien gestellt.²⁹⁹ Das ECCHR begleitete die Verfahren, unterstützte Zeug*innen, übersetzte Verfahrensinformationen auf Arabisch und versuchte das Gericht von der Anfertigung einer Tonaufzeichnung nach § 169 Abs. 2 S. 1 Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) aufgrund der historischen Bedeutung des Verfahrens zu überzeugen – Letzteres ohne Erfolg.³⁰⁰ In einem anderen Aspekt waren sie hingegen erfolgreicher: Partneranwält*innen des ECCHR vertraten die Nebenklage und wirkten darauf hin, dass die Staatsanwaltschaft Vergewaltigung nicht nur als isolierte Einzeltat nach § 177 Strafgesetzbuch (StGB) verfolgte, sondern ihre Anklage auf sexualisierte Gewalt als Verbrechen gegen die Menschlichkeit erweiterte und damit als strukturelles Unrecht begriff.³⁰¹

Eine strategische Mobilisierung von Völkerstrafrecht reagiert insgesamt darauf, dass materielles Recht zum Schutz vor Menschenrechtsverletzungen zwar vorhanden ist, aber rechtliche Umwege und Hebel nötig sein können, um Zugänge zu diesem zu schaffen und dessen Umsetzung einzufordern. Zivilgesellschaftliche Organisationen, die Strafanzeigen stellen und Menschenrechtsverstöße dokumentieren, erfüllen im Bereich des internationalen Strafrechts somit eine besondere Funktion: Sie assistieren Strafverfolgungsbehörden und machen Druck auf die Ermittlungen.³⁰²

(2) Zivilrechtliche Haftung

Menschenrechtsverletzungen werden ebenso als zivilrechtliche Klagen weltweit verfolgt. Möglich ist dies über eine „kreative Anwendung“ von Zuständigkeitsregelungen, beispielsweise dem US-amerikanischen Alien Tort Claims Act.³⁰³ Die Vorschrift erklärt US Gerichte als zuständig für Schadensersatzklagen wegen unerlaubter Handlung in Verletzung des Völkerrechts.³⁰⁴ Menschenrechtsorganisationen „entdeckten“ das Gesetz ab den 1980er-Jahren als Grundlage für *Strategic Litigation* und aktivierten

299 ECCHR, Weltweit erster Prozess zu Staatsfolter in Syrien, <https://www.ecchr.eu/fall/weltweit-erster-prozess-zu-staatsfolter-in-syrien-vor-dem-olg-koblenz/>.

300 Burghardt/Thurn, KJ 2022, S. 109 ff.

301 Rödiger, Staatsverbrechen im Völkerrecht, 2022, S. 48.

302 Zur Einordnung von Prozessführungsorganisationen als „Assistant Prosecutors“, „Kickstarters“, „Pacemakers“, „Watchdogs“ und „Proponents of International Criminal Justice“ Jeßberger/Steinl, J. Int. Crim. Justice 2022, S. 379 (387 ff.).

303 Zu den Hintergründen der Regelung Meyer, Der Alien Tort Claims Act, 2018, S. 4.

304 Im Wortlaut: „The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of

damit eine kaum genutzte Regel aus dem Jahr 1789.³⁰⁵ Auf diese Weise gelang es nicht nur Amtstragende zivilrechtlich für Folter verantwortlich zu machen, sondern seit der Entscheidung *Kadic v. Karadzic* (1995) auch Privatpersonen, in dem Fall einen militärischen Befehlshaber im Bosnienkrieg für Völkermord, Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit.³⁰⁶ Die Gerichtsentscheidung ist noch aus anderen Gründen bemerkenswert: Geklagt hatten Einzelne sowie Zusammenschlüsse aus Überlebenden. Die Prozessvertretung übernahm unter anderem die US-amerikanische Juraprofessorin Catharine MacKinnon; national sowie global aktive Menschenrechts-NGOs und Law Clinics unterstützten die Prozesse.³⁰⁷ Die Opfer trugen vor, Vergewaltigung, Prostitution und erzwungene Schwangerschaft seien als Form von Völkermord und Kriegsverbrechen anzusehen.³⁰⁸ Dies fand in der späteren Entscheidung Niederschlag – ein frühes Beispiel des rechtlichen Umgangs mit sexualisierten Völkerrechtsverbrechen, der sich in den 1990er-Jahren in den Strafgerichtshöfen für das ehemalige Jugoslawien und Ruanda fortsetzte.³⁰⁹

the United States.” (28 U.S.C. § 1350 in der zuletzt geänderten Fassung aus dem Jahr 1948).

305 *Saage-Maaß/Beinlich*, KJ 2015, S. 146 (146 f.).

306 Radovan Karadzic war militärischer Anführer bosnisch-serbischer Truppen im bosnischen Bürgerkrieg. Unter seinem Befehl wurden ab 1992 Verbrechen an Kroat*innen und bosnischen Muslim*innen verübt. Über die Klage entschied das Bundesberufungsgericht des Zweiten Bezirks in Aufhebung einer Entscheidung des Bezirksgerichts (*Kadic v. Karadzic*, Court of Appeals (2nd Cir.), 70 F.3d 232 (1995)). Der Fall wurde zusammen mit einem zweiten Verfahren gegen Karadzic verhandelt (*Doe v. Karadzic*, 176 F.R.D. 458, 461 (S.D.N.Y. 1997)). Ausführlich zum Sachverhalt, Verlauf und Entscheidungen *Meyer*, Der Alien Tort Claims Act, 2018, S. 119 ff.

307 Siehe *Kadic v. Karadzic*, Court of Appeals (2nd Cir.), 70 F.3d 232 (1995), 236. Involviert waren unter anderem für die Klägerin *Kadic* und die Zusammenschlüsse vertreten durch MacKinnon der oben bereits erwähnte NOW Legal Defense and Education Fund, für die Klägerinnen Jane Doe I und Jane Doe II das Center for Constitutional Rights, International Women's Human Rights Clinic, International League of Human Rights und International Human Rights Clinic.

308 *MacKinnon*, ILSA J. Int'l & Comp. L. 1999, S. 567 (570), allerdings kritisch zu den Risiken, dies über *Class Actions* zu tun, die prozessual nicht auf die Verfolgung von gruppenbezogenen Menschenrechtsverbrechen ausgelegt sind und zu einer ungewollten Repräsentation führen können.

309 *Kadic v. Karadzic*, Court of Appeals (2nd Cir.), 70 F.3d 232 (1995), 237, 242 ff. Zu diesem Zusammenhang als Beispiel für eine Reise von rechtlichen Ideen („travelling concepts“) vom nationalen zum internationalen Level *Baer*, Tulsa L. Rev. 2010, S. 59 (64).

Zivilrechtliche *Human Rights Litigation* richtet sich ferner gegen Unternehmen.³¹⁰ Da völkerrechtliche Verpflichtungen von Unternehmen fehlen beziehungsweise wo vorhanden schwer durchsetzbar sind, versuchen global vernetzte Menschenrechtsanwält*innen und NGOs auf diesem Weg, eine Haftung für Menschenrechtsverletzungen in globalen Lieferketten zu etablieren. Lange Zeit war dies mittels des Alien Tort Claims Acts in den USA möglich, inzwischen ist dieser Weg durch eine restriktive Auslegung der Gerichte erschwert.³¹¹ Zivilrechtliche Klagen für Unternehmensverantwortung werden auch aus und in Deutschland geführt, vor allem von der Prozessführungsorganisation ECCHR.³¹² Das von der NGO initiierte zivilgerichtliche Verfahren gegen den Textildiscounter KiK ist eines von vielen Beispielen für Bestrebungen, Unternehmen des Globalen Nordens für schlechte Arbeitsbedingungen in Tochter- oder Zulieferbetrieben des Globalen Südens zur Verantwortung zu ziehen.³¹³ Das Verfahren endete mit einer Klageabweisung und machte dadurch die Lücken im Menschenrechtsschutzsystem deutlich. Diese juristische Niederlage diente dem ECCHR und anderen in der „Initiative Lieferkettengesetz“ organisierten Vereinen wiederum als Argumentationsgrundlage, gesetzlich verbindliche Vorgaben für Unternehmen einzufordern.³¹⁴ Mit dem Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG) wurde inzwischen in Deutschland ein solches Regelwerk etabliert, das Unternehmen zur Wahrung menschenrechtlicher und umweltbezogener Sorgfaltspflichten verpflichtet.³¹⁵ NGOs wie das ECCHR können nach § 11 LkSG im Wege der Prozessstandschaft Rechtspositionen der Betroffenen geltend machen.³¹⁶ Davon hat der Verein bereits angekün-

310 Zu einer Phänomenologie von *Human Rights Litigation* für Unternehmenshaftung Hübner, Unternehmenshaftung für Menschenrechtsverletzungen, 2022, S. 61 ff.

311 Die Rechtsprechungsentwicklung im Überblick siehe Saage-Maaß/Beinlich, KJ 2015, S. 146 ff.

312 Saage-Maaß, Perspektiven DS 2013, S. 70 (75ff.); Kaleck/Saage-Maaß, Juridikum 2010, S. 436 (442 ff.).

313 Das am Firmensitz zuständige Landgericht Dortmund wies die Klage ab (LG Dortmund, Urteil v. 10.01.2019 – 7 O 95/15), ebenso das Oberlandesgericht den Prozesskostenhilfeantrag (OLG Hamm, Urteil v. 21.05.2019 – I-9 U 44/19). Zum Hintergrund Azeem, The KiK Case, in: Saage-Maaß u. a. (Hrsg.), 2021, S. 279 ff.; Bader, Toward a Strategic Engagement with the Question of the Corporation, in: Saage-Maaß u. a. (Hrsg.), 2021, S. 313 ff.

314 Wimberger/Lennartz, Zivilgesellschaftliches Engagement für eine nachhaltigere Gesellschaft, in: Gumbert u. a. (Hrsg.), 2022, S. 149 (152 ff.).

315 Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – LkSG) v. 16.07.2021 (BGBl. 2021 I, S. 2959).

316 Zur Prozessstandschaft Kapitel D.II.1.b)bb).

dig, Gebrauch zu machen und mit „strategisch bei der Aufsichtsbehörde eingereichten Fällen“ auf eine Rechtsanwendung und -interpretation im Sinne der Betroffenen zu drängen.³¹⁷ Diese Entwicklung illustriert die zyklische Natur strategischer Rechtsmobilisierung: Sie setzt Impulse für Gesetzgebungsprozesse, deren Ergebnis wiederum zum Ausgangspunkt für eine strategische Fortentwicklung des Rechts wird.

bb) Europäische Gerichte mobilisieren

In Europa bieten regionale Gerichtsbarkeiten wie der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) und der Europäische Gerichtshof (EuGH) Foren für *Strategic Litigation*.³¹⁸ Die Akteur*innen, Formen und Wirkungen dieser Rechtsnutzung sind genauer erforscht als in Deutschland. Die Forschung beschäftigt sich allgemein mit Rechtsmobilisierung im Mehrebenensystem³¹⁹ sowie speziell mit *Strategic Litigation*³²⁰, und blickt auf die verschiedenen Dynamiken vor dem Europäischen Gerichtshof³²¹

317 ECCHR, Das deutsche Lieferkettengesetz: Ein Start, aber noch nicht das Ziel, <https://www.ecchr.eu/fall/deutschland-lieferkettengesetz-sorgfalt/>. Wie geeignet das neue Gesetz tatsächlich für strategische Prozessführung ist, bleibt abzuwarten, da materiell-rechtlich – entgegen den Forderungen der NGOs – keine Unternehmenshaftung vorgesehen ist. Keinen Anlass für die von Wirtschaftsverbänden befürchtete „Klagewelle“ sieht daher *Stürmer*, Die gesetzlich angebahnte Prozessstandschaft nach dem LkSG, in: FS Schack, 2022, S. 856 (866 ff.).

318 Zur Entwicklung und wie die Etablierung der Gerichte im Zuge der Europäisierung zu einer Verlagerung von *Strategic Litigation* in europäische Foren geführt haben könnte, *Cummings*, UALR L. Rev. 2011, S. 1 (15); insbesondere nach dem Zerfall der Sowjetunion auch in Zentral- und Osteuropa, dazu *Goldston*, Human Rights Quarterly 2006, S. 492 (493).

319 Zu Rechtsmobilisierung im europäischen Mehrebenensystem siehe die Beiträge in Anagnöstu (Hrsg.), Rights and courts in pursuit of social change, 2014; Vauchez/de Witte (Hrsg.), Lawyering Europe, 2013. Wie zivilgesellschaftliche Akteur*innen mit Prozessführung und Mobilisierung europäisches Recht und Institutionen mitgestalten, untersucht etwa *Cichowski*, The European Court and civil society, 2007. Zu der Frage, ob sich Regulierungsmodelle in der Europäischen Union damit dem US-typischen „adversarial legalism“ annähern, siehe *Kelemen*, Eurolegalism, 2011.

320 Zu Themen, Faktoren und Taktiken strategischer Prozessführung und Rechtsmobilisierung *O'Neill*, ERA Forum 2015, S. 495 ff.; *Bouwen/Mccown*, J. Eur. Public Policy 2007, S. 422 ff.; *Conant u. a.*, J. Eur. Public Policy 2018, S. 1376 ff.; *Alter/Vargas*, Comp. Polit. Stud. 2000, S. 452 ff.; im Rechtsvergleich zwischen EU-Ländern etwa *Mercat-Bruns*, Eur. Equality Law Rev. 2020, S. 19 ff.

321 *Conant*, Justice contained, 2002.

und dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte³²². Die European Court of Human Rights Database sammelt zudem Daten dazu, welche Organisationen Verfahren vor Letzterem zu welchen Themen führen oder unterstützen.³²³ Es zeigt sich: In den Entscheidungen im Erhebungszeitraum (1961–2014) waren vor allem Menschenrechtsorganisationen und Wirtschaftsverbände präsent. Schlaglichter auf Beispiele von Menschenrechtsklagen und Verfahren im Wirtschaftsbereich können zeigen, wie unterschiedlich die Inhalte, aber ähnlich die Form der Prozessführung ist.

(1) Europäische Gerichte als Motoren der Gleichstellung anrufen

Dass Prozessführende zur Durchsetzung von Antidiskriminierungsrecht schon lange auf europäische Gerichte setzen, überrascht nicht, denn das Europarecht wirkte früh als „Motor der gleichstellungsrechtlichen Entwicklung“³²⁴ in Mitgliedsstaaten wie Deutschland. Im Unionsrecht war beispielsweise die Entgeltgleichheit von Frauen und Männern bereits seit dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) 1957 verankert.³²⁵ Maßgebliche Impulse für die Interpretation der Vorschrift und die Entwicklung des Diskriminierungsschutzes im Erwerbsleben setzten Vorlagen mitgliedstaatlicher Gerichte an den Europäischen Gerichtshof und dessen Entscheidungen in Vorabentscheidungsverfahren, inzwischen geregelt in Art. 267 AEUV. Solche Verfahren anzustoßen und Vorlagen einzufordern, war ein Weg, strategisch auf den Ausbau von Gleichheitsrechten hinzuwirken.³²⁶ In Deutschland engagierten sich Rechtswissenschaftlerinnen wie die Professorin Heide Pfarr bereits seit den

322 Hodson, NGOs and the struggle for human rights in Europe, 2011; Lasser, Judicial transformations, 2009; zum Arbeitsrecht Kahraman, Law & Soc. Inquiry 2018, S. 1279 ff.; zu einzelnen Ländern wie der Türkei Kurban, Limits of supranational justice, 2020; zu Russland van der Vet, Finding Justice at the European Court of Human Rights, 2014; Solvang, Security and Human Rights 2008, S. 208 ff.

323 European Court of Human Rights Database, <http://depts.washington.edu/echrdb/analysis/>.

324 Fuchs/Berghahn, Femina Politica 2012, S. 11 (17).

325 In Vorgängerregelungen des heutigen Art. 157 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), Art. 119 des EWG-Vertrags und Art. 141 des EG-Vertrags. Zur Entwicklung Langenfeld/Lehner, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, AEUV, I, 76. EL 2022, Art. 157 AEUV Rn. 2 f.

326 Zu den Themen solcher Klagen von Einzelpersonen unterstützt durch Gewerkschaften siehe Fuchs u. a., KJ 2009, S. 253 (264 f.).

1980er-Jahren auf diese Weise rechtspolitisch und prägten Debatten um das Potenzial des europäischen Gleichstellungsrechts.³²⁷ Ab den 2000er-Jahren forderten die europäischen Antidiskriminierungsrichtlinien die nationale Gesetzgebung sukzessive auf, den Diskriminierungsschutz in der Arbeitswelt und im Bereich privater Güter- und Dienstleistungen auszubauen.³²⁸ In Deutschland geschah dies durch die Einführung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) im Jahr 2006. Der Ausbau der Rechtsgrundlagen eröffnete immer neue Möglichkeiten für *Strategic Litigation*, die deren Einhaltung einforderte, offene Rechtsfragen zum Gegenstand hatte oder Lücken im Diskriminierungsschutz aufzeigte.³²⁹

Antidiskriminierungsrechtliche Fragen erreichten ebenso den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte. Von den vielen strategischen Verfahren in diesem Bereich veranschaulichen Beispiele aus der Arbeit des European Roma Rights Center (ERRC), welche Rolle dabei eine systematische Vorgehensweise und Kooperationen spielen und an welche Grenzen solche Prozesse stoßen. Seit seiner Gründung im Jahr 1996 setzt sich das ERRC gegen antiromaistische Diskriminierung³³⁰ in Europa ein. Thematisch geht es dabei um Exklusionen von Romn*ja in unterschiedlichen Lebensbereichen wie Bildung oder Gesundheit mit einem regionalen Schwerpunkt

327 Zum Lebenswerk von Heide Pfarr siehe *Kocher*, Wenn man es gemütlich haben will, ist es gewiss der falsche Weg, in: FS Pfarr, 2010, S. 15 (16 ff.). Im Fokus ihrer Arbeit stand vor allem die Gleichbehandlung von Frauen im Erwerbsleben und die Figur der mittelbaren Diskriminierung, siehe bereits *Pfarr*, BStSozArbR 1980, S. 17 ff.; umfassend die Studie *Pfarr/Bertelsmann*, Diskriminierung im Erwerbsleben, 1989, S. 111 ff.; zu Durchsetzungsfragen *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998.

328 Zur europarechtlichen Entwicklung und der späteren Umsetzung im AGG *Däubler/Beck*, in: Däubler/Beck, AGG, 5. Aufl. 2022, Einleitung Rn. 3 ff.

329 Zu den Bedingungen strategischer Prozessführung für Gender Equality *Guerrero*, Strategic litigation in EU gender equality law, 2020; *Dawson*, GLJ 2013, S. 651 (667 ff.); zur Rolle von Equality Bodies in strategischen Prozessen *Lantschner*, Eur. Equality Law Rev. 2020, S. 1 ff.; Beispiele von strategischen Prozessen zu Frauenrechten bei *Cichowski*, Can. J. Law Soc. 2013, S. 209 ff.; *Cichowski*, Law & Soc'y Rev. 2004, S. 489 ff.; *Anagnostou/Millns*, Can. J. Law Soc. 2013, S. 115 ff.; zur Antirassismus-Richtlinie *Evans Case/Givens*, JCMS 2010, S. 221 ff.

330 Dieser im Folgenden verwendete Begriff ist eine Selbstbezeichnung, ebenso wie Rom*nja, siehe das Glossar von: Informations- und Dokumentationszentrum für Antirassismusbearbeitung, https://www.idaev.de/recherchetools/glossar?tx_dpnglossary_glossary%5Baction%5D=show&tx_dpnglossary_glossary%5Bterm%5D=94&tx_dpnglossary_glossarydetail%5Bcontroller%5D=Term&cHash=ee652c119b0ded604c520cafb0489a36.

in Zentral- und Osteuropa.³³¹ Als Vorbild beschreibt die Organisation die Bürger*innenrechtsbewegung in den USA: „Founded in the mid 1990’s by activists inspired by the legal victories of the civil rights movement in the United States, we have come a long way in the fight for equal rights for Roma.“³³² Entsprechend diesem Vorbild nutzt das ERRC *Strategic Litigation* sowie Forschung und *Advocacy* als Instrumente.³³³ Von den Open Society Foundations finanziert, begann die Organisation im Jahr 2001 ein Projekt zur Förderung der Umsetzung der EU-Anti-Rassismus-Richtlinie, wozu sie Anwalt*innen und NGOs zum Antidiskriminierungsrecht fortbildete.³³⁴ Ergebnis des Projekts war ein Handbuch zu *Strategic Litigation*.³³⁵ Neben dieser *Advocacy*-Arbeit plant, koordiniert und unterstützt das ERRC *Strategic Litigation*. Zum Teil führt das ERRC die Verfahren selbst mit eigenen Anwalt*innen, mal arbeitet die NGO mit lokalen Anwalt*innen zusammen, in wieder anderen Fällen finanziert sie nur das Verfahren oder tritt im Rahmen einer Drittintervention auf.³³⁶

Ein erfolgreiches Gerichtsverfahren, das die Organisation selbst als „Europe’s *Brown v Board of Education*“³³⁷ bezeichnet, war ein Verfahren zu Diskriminierung im Bildungswesen in Tschechien und Ungarn. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte bejahte in *D.H.* eine Diskriminierung nach Art. 14 EMRK i. V. m. Art. 2 Zusatzprotokoll EMRK.³³⁸ Der Gerichtshof sah es auf Grundlage der erbrachten Nachweise als erwiesen an, dass Kinder nur wegen ihrer ethnischen Zuschreibung auf gesonderten Schulen unterrichtet wurden. Die Wirkung dieses und anderer Fälle wurde später zum Gegenstand einer Studie der Open Society Foundations.³³⁹ Die empirisch-rechtsvergleichende Untersuchung kam zu dem Ergebnis, dass eine Vielzahl direkter Wirkungen zu verzeichnen seien: politische Änderungen, die Mobilisierung von Anwaltschaft und sozialen Bewegungen, eine Stärkung des Diskriminierungsschutzes und Anknüpfungspunkte

331 ERRC, What we do, <http://www.errc.org/what-we-do>.

332 ERRC, Our story, <http://www.errc.org/who-we-are/our-story>.

333 ERRC, What we do, <http://www.errc.org/what-we-do>.

334 *Evans Case/Givens*, JCMS 2010, S. 221 (235), m. w. N.

335 European Roma Rights Center (ERRC)/Interights/Migration Policy Group (MPG) (Hrsg.), *Strategic Litigation of Race Discrimination in Europe*, 2004.

336 *Hodson*, NGOs and the struggle for human rights in Europe, 2011, S. 69.

337 ERRC, Our story, <http://www.errc.org/who-we-are/our-story>.

338 EGMR, Urteil v. 13.11.2007 – 57325/00 (*D.H. and Others*).

339 Open Society Foundations (Hrsg.), *Strategic Litigation Impacts*, 2016. Weitere Fälle diskutieren *Goldston*, *Human Rights Quarterly* 2006, S. 492 (506 ff.); *Hodson*, NGOs and the struggle for human rights in Europe, 2011, S. 68 ff.

für Folgerechtsprechung.³⁴⁰ Ernüchternder fällt das Fazit auf Ebene der alltäglichen Diskriminierung aus, bei denen wenig positive Veränderung zu verzeichnen sei.³⁴¹ Ambivalent sind zudem die Ergebnisse zur Wirkung auf Betroffene: Zwar wird für Individuen eine Stärkung des Rechtsbewusstseins festgestellt, bezüglich der breiteren Mobilisierung aber konstatiert, dass Romn*ja in der aktivistischen Szene unterrepräsentiert seien, die Entscheidungen und die darüber angestoßenen Veränderungen nicht flächendeckend begrüßten und sich sogar Gegenbewegungen entwickelten.³⁴² Ähnlich skeptisch bewerten Teile der Literatur das Vorgehen, kritisieren die abwesenden Stimmen von Romn*ja in den Mobilisierungsprozessen und ein neoliberales Menschenrechtsverständnis.³⁴³ Dies erinnert an die umstrittenen Wirkungen der US Supreme Court Entscheidung in *Brown* und bestätigt: Den Zugang zu Antidiskriminierungsrecht zu erstreiten, garantiert selbst bei einem juristischen Erfolg noch kein Ende gesellschaftlicher Ausschlüsse.

(2) Klagen als Werkzeug der Kunststoff- und Tabakindustrie

Europäische Gerichte werden auch von Unternehmen und Wirtschaftsverbänden angerufen. Darüber ist allerdings wenig bekannt, da diese ihr Vorgehen – bislang – nicht als *Strategic Litigation* deklarieren und kaum mit Öffentlichkeitsarbeit begleiten. Gleichwohl gibt es einige Beispiele, die in ihrem Vorgehen dem ähneln, was zuvor als prägend für strategische Prozessführung herausgearbeitet wurde. Ein Beispiel hierfür ist der Verband für europäische Kunststoffindustrie, *Plastics Europe*.³⁴⁴ Die Kunststoffindustrie rückte seit Mitte der 2000er-Jahre immer mehr in den Fokus europäischer Regulierung, als Umweltbewegungen weltweit auf die Umweltverschmutzung durch Plastik aufmerksam machten. Es drohten Verbote für die Verwendung bestimmter Chemikalien wie Bisphenol-A (BPA). Auf die-

340 Open Society Foundations (Hrsg.), *Strategic Litigation Impacts*, 2016, S. 33 ff., 50 ff.

341 Ebd., S. 49.

342 Ebd., S. 56, 58 f.

343 Kritisch zur Rolle einer europäischen Zivilgesellschaft *Trehan*, *The Romani Subaltern within Neoliberal European Civil Society*, in: Sigona/Trehan (Hrsg.), 2009, S. 51 ff.

344 Zum Folgenden die Fallstudie zu wirtschaftlichen Akteur*innen im Recht und weiteren Beispielen aus der Industrie für Haushaltsgeräte und Elektrogeräte bei *Eckert*, *dms* 2020, S. 322 (328 ff.).

se „Drohkulisse regulativer Maßnahmen“³⁴⁵ reagierte der Verband mit Prozessführung, um bevorstehende Verbote zu verzögern oder bereits etablierte aufzuheben. Der Verband nahm sich das Vorgehen der PVC-Industrie zum Vorbild, die in den 1980er- und 1990er-Jahren erfolgreich ein Verbot von PVC verhindert hatte.³⁴⁶ Plastics Europe initiierte Klagen zum Teil in einzelnen Ländern, zum Teil vor der Europäischen Chemikalienagentur. Schließlich scheiterte das Vorgehen in einer Nichtigkeitsklage vor dem Europäischen Gericht (EuG).³⁴⁷ Ein ähnlich „konfrontative[r] Kurs“ von Unternehmen mit Prozessführung in nationalen und europäischen Foren lässt sich für die Haushaltsgeräteindustrie beobachten.³⁴⁸

Unternehmen und Wirtschaftsverbände nutzen Prozessführung folglich als „business tool“, um Regulierung zu verzögern, zu verhindern oder rückgängig zu machen.³⁴⁹ Verfahren zum Investitionsschutz zeigen zudem, dass sie dabei eine menschenrechtliche Argumentation verwenden. Ein Beispiel hierfür sind Prozesse von Tabakunternehmen, die weltweit gegen die Einführung von einheitlichen Zigarettenverpackungen ohne Markennamen und mit Warnhinweisen (plain packaging) klagten.³⁵⁰ So berief sich ein Tabakhersteller – im Ergebnis erfolglos – in einem Vorabentscheidungsverfahren vor dem Europäischen Gerichtshof auf das Recht auf Meinungsäußerung und Information in Art. 11 Abs. 1 Europäische Grundrechtecharta (GRCh).³⁵¹ Hinsichtlich der Form der Prozessführung zeigt das: Unternehmen navigieren zwischen verschiedenen rechtlichen Foren von nationalen Gerichten bis zu Schiedsgerichten und setzen Klagen als ein kalkuliertes Instrument neben Werbekampagnen und politischem Lobbying für ökonomische Zwecke ein.³⁵²

c) Zwischenfazit

Im Zentrum von *Strategic Litigation* steht die Durchsetzung von im internationalen und europäischen Recht verankerten Ansprüchen, bei *Human*

345 Ebd., S. 330.

346 Ebd., S. 330 f.

347 EuG, Urteil v. 11.07.2019 – T-185/17 (PlasticsEurope).

348 Eckert, dms 2020, S. 322 (333).

349 Ebd., S. 338.

350 Nanopoulos/Yotova, J. Int. Econ. Law 2016, S. 175 ff.

351 EuGH, Urteil v. 04.05.2016 – C-547/14 (Philip Morris Brands SARL and Others).

352 Graen, Strategien der Tabakindustrie, 2015, S. 15 ff.

Rights Litigation dezidiert von Menschenrechten. Im Vergleich zeigen die Beispiele, dass unterschiedliche Akteur*innen dieses Instrument nutzen und sich auf eine Verletzung ihrer Rechte berufen: Einzelpersonen, NGOs für sich selbst oder als Fürsprechernde, aber auch Unternehmen. Trotz der inhaltlichen Unterschiede und thematischen Diversität ähnelt sich die Form der Prozessführung: Global beziehungsweise regional vernetzte Akteur*innen nutzen prozessuale und materiellrechtliche Spielräume systematisch für ihre Zwecke. Bei Verfahren und Projekten, die explizit als *Strategic Human Rights Litigation* in Literatur und Praxis diskutiert werden, sind vor allem NGOs, soziale Bewegungen und global tätige Stiftungen aktiv. Bei den bisher kaum als *Strategic Litigation* eingeordneten, aber ihrer Natur nach ähnlichen Vorgehensweisen im kommerziellen Bereich sind es Unternehmen, teils in Zusammenarbeit mit Interessenvereinigungen. In beiden Fällen sind Kooperationen ein prägender Bestandteil von Prozessführungsprojekten. Unterschiedlich sind allerdings die Motive und die Positionen, aus denen heraus Recht mobilisiert wird. Bei Unternehmen und Wirtschaftsverbänden geht es vor allem um die Abwehr von Regulierung zur Sicherung der bestehenden kommerziellen Vorteile der Globalisierung oder darum, öffentliche Kritik an Unternehmenshandeln mit *SLAPPs* zu unterbinden. NGOs und soziale Bewegungen nutzen *Strategic Human Rights Litigation* für Unternehmensverantwortung zum entgegengesetzten Zweck: Mit Recht sollen Nachteile des globalen Kapitalismus abgewehrt und Lebensbedingungen mitgestaltet werden, eine „Globalisierung von unten“.³⁵³

3. Deutschland

Der Begriff „strategische Prozessführung“ kursiert im deutschsprachigen Raum seit circa einer Dekade.³⁵⁴ Zuvor wurden vergleichbare Praktiken als Präzedenz-, Muster- oder Pilotverfahren sowie als politische Justiz und Anwaltschaft beschrieben. Eine strategische Mobilisierung der Gerichte hat somit auch in Deutschland eine längere Tradition. Die Beispiele sind, wie schon in den USA und global, sehr heterogen, und ebenso wie dort finden sich Fälle von kommerzieller und ideell konservativer Prozessführung.

353 Kaleck, KJ 2008, S. 284 (284).

354 Siehe oben Einleitung Kapitel B.

a) Präzedenz-, Muster- oder Pilotverfahren, politische Justiz und Anwaltschaft

In den gegenwärtig in Deutschland diskutierten Verständnissen von strategischer Prozessführung finden sich Elemente verschiedener Begriffe, mit denen die herausgehobene Natur eines Falles, dessen Breitenwirkung oder politische Dimension bezeichnet werden. Eine schon lange verwendete Begrifflichkeit ist die der Präzedenz-, Muster- oder Pilotverfahren. Als Rechtsbegriff meint Musterverfahren eine Form der Prozessbündelung, etwa im Verwaltungsprozess nach § 93a VwGO.³⁵⁵ Zumeist wird der Begriff weniger mit dieser prozessrechtlichen Bedeutung, sondern umgangssprachlich verwendet, um Gerichtsverfahren mit Modellcharakter zu beschreiben.³⁵⁶ Synonym wird auch von Pilotverfahren gesprochen, „wenn ein rechtlich schwieriger Fall, dem andere Fälle im Wesentlichen tatsächlich und rechtlich gleich gelagert sind, einem Gericht zur Entscheidung vorgelegt wird, so dass das daraufhin ergehende Urteil eine Musterwirkung entfaltet.“³⁵⁷ Kennzeichnend für Muster- und Pilotverfahren ist die erhoffte oder erzielte Breitenwirkung, vergleichbar mit dem englischsprachigen Begriff der *Impact Litigation*. Dass solche Musterverfahren dem öffentlichen Interesse dienen können, wird in Übersetzung der englischsprachigen *Public Interest Litigation* in Deutschland als „Prozessführung im öffentlichen Interesse“³⁵⁸ bezeichnet. Geht es nicht um einen herausgehobenen Fall, sondern um viele Fälle zu einem Thema, ist von Massenverfahren die Rede.³⁵⁹ All diese Begriffe verbindet, dass sie Ausprägungen eines „strategischen Gebrauchs von Recht“³⁶⁰ beschreiben. Dieser kann darin liegen, dass Gerichtsverfah-

355 Kapitel D.II.1.b)aa)(1).

356 Arens, Das Problem des Musterprozesses, in: Friedman/Rehbinder (Hrsg.), 1976, S. 344 (344); Jost, ZfRSoz 1981, S. 18 ff. Zu den Erscheinungsformen Koch, Prozeßführung im öffentlichen Interesse, 1983, S. 142 ff.; Musterprozess als Synonym für strategische Prozessführung verwenden Reda/Binder, RuZ 2020, S. 176 (188).

357 Für das Strafrecht Knauer, ZStW 2008, S. 826 (826).

358 Koch, Prozeßführung im öffentlichen Interesse, 1983.

359 Zu Massenverfassungsbeschwerden zum Bundesverfassungsgericht Schreier, Protest bis zur letzten Instanz, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 29 ff.; zu Massenklagen im Verwaltungsrecht van Aaken, KritV 2003, S. 44 ff.; im Zivilprozess Stürner, JZ 1978, S. 499 ff.; für das Arbeitsrecht Pfarr/Kocher, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 75 f., m. w. N.

360 Blankenburg/Hegenbarth/Reifner, ZfRSoz 1981, S. 2 (6).

ren als „politische Strategie“³⁶¹ fungieren oder darin, dass Recht „strategisch und fachlich unterstützt“³⁶² von Organisationen mobilisiert wird.

Andere Begriffe rücken Verrechtlichungsprozesse und die Verschränkung von Recht und Politik in den Mittelpunkt. So prägte der Staatsrechtslehrer und Politologe Otto Kirchheimer den Begriff „politische Justiz“ in den 1960er-Jahren und meinte damit die rechtliche Durchdringung des Politischen, sodass „Gerichte für politische Zwecke in Anspruch genommen werden“, um das „Feld politischen Handelns“ auszuweiten und abzusichern.³⁶³ Weniger als Gesellschaftsdiagnose denn als Beschreibung der politischen Natur von Gerichtsverfahren ist der Begriff des „politischen Prozesses“ gemeint, der vor allem im Zusammenhang mit Strafverfahren verwendet wird.³⁶⁴ Stärker auf die Motive anwaltlicher Tätigkeit und ihre Verortung im gesellschaftspolitischen Kontext blicken jüngere Analysen über die „politisch sozialisierte Asylrechtsanwaltschaft“³⁶⁵, linke Anwaltschaft als „Professionelle Direkte Aktion“³⁶⁶ und eine „anwaltliche Menschenrechtskultur“ („Human Rights Lawyering“³⁶⁷) in Deutschland.

b) Beispiele

Gerichtsverfahren sowie Rechtsberatung und -vertretung waren in Deutschland in unterschiedlichen historischen Epochen eine Form gesellschaftlichen Engagements und ein Instrument gegen staatliche Repressi-

361 So für Massenverfahren *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 75; ein „politisch-demonstratives Moment“ beschreibt auch *Jost*, ZfRSoz 1981, S. 18 (22), Fn. 15.

362 Prägend für Musterverfahren laut *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 77; ähnlich zum Rechtsgebrauch mit einer „strategischen Gesamtkonzeption“ *Gawron/Rogowski*, Individuelle Rechtsschutzinteressen und verbandliche Rechtshilfe, 1980, S. 22 f.

363 *Kirchheimer*, Politische Justiz, 2. Aufl. 2020, S. 606, eine neu verlegte Fassung seines Werkes aus dem Jahr 1963.

364 Zu „politischen Prozessen“ *Mehlich*, Der Verteidiger in den Strafprozessen gegen die Rote Armee Fraktion, 2012; Dreßen (Hrsg.), Politische Prozesse ohne Verteidigung?, 1976. Zur (straf)rechtlichen Regulierung von kollektivem Handeln und der Kriminalisierung von Protest im Kontext politischer Justiz *Kreissl*, Mob oder Souverän, 2000, S. 40 ff.

365 *Pichl*, KJ 2021, S. 17 (17).

366 *Müller*, KJ 2011, S. 448 (459 ff.).

367 Dass es an einer solchen in Deutschland weitgehend fehle, argumentiert im Rechtsvergleich mit Frankreich, England und Wales *Lemke*, MRM 2018, S. 89 (89).

on. Beispielsweise wandte sich im Deutschen Kaiserreich der 1893 gegründete Centralverein deutscher Staatsbürger jüdischen Glaubens (CV) gegen den sich verschärfenden Antisemitismus.³⁶⁸ Ebenso nutzten einzelne Anwält*innen ihre Expertise und Profession im Widerstand gegen gesellschaftliche Ausgrenzung.³⁶⁹ In der Zeit der aufkommenden Rechtshilfebewegung gründeten sich eine Reihe von Rechtsschutzstellen: konfessionelle, gewerkschaftliche, gemeinnützige, kommunale und solche von und für Frauen.³⁷⁰ Die historischen Ursprünge einer strategischen Rechtsnutzung finden sich somit unter anderem in der Rechtshilfebewegung für Frauen und später im Antidiskriminierungsrecht. Ein weiteres Beispiel ist das Umweltrecht, in dem seit vielen Jahrzehnten versucht wird, Umwelt-, Natur- und Klimaschutz trotz lange fehlender Klagemöglichkeiten justiziabel zu machen. Wiederum im Kontrast dazu steht Rechtsmobilisierung für Wirtschaftsinteressen, die gerade versucht, staatliche Regulierung und den Ausbau kollektiver Rechte zu verhindern. Mit diesen Beispielen liegt der Schwerpunkt im Folgenden auf Themen, in denen der Zugang zu Recht besonders umkämpft war und ist. Hier nicht vertiefte Beispiele umfassen die „Rechtsberatung für kollektive Prozessführung“ im Mietrecht³⁷¹, dem Arbeitsrecht³⁷² oder dem Sozialrecht³⁷³.

368 Steinitz, Der Kampf jüdischer Anwälte gegen den Antisemitismus, 2008, S. 13 ff.

369 Kaleck, Mit Recht gegen die Macht, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 21 (21 f.). Ein dort diskutiertes Beispiel ist der Anwalt Hans Litten, der Arbeiter*innen unter anderem für die Hilfsorganisation Rote Hilfe vertrat und 1938 im Konzentrationslager Dachau starb.

370 Kawamura, Die Geschichte der Rechtsberatungshilfe in Deutschland, 2014, S. 51 ff.

371 Blankenburg/Reifner, Rechtsberatung, 1982, S. 284 ff.

372 Däubler, Strategische Prozessführung, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 103 ff.; Brackelmann, Strategisch geführte Gerichtsverfahren des Gewerkschaftlichen Centrums für Revision und Europäisches Recht, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 81 ff. Zur langen Tradition verbandlicher Beratung und Rechtshilfe über Arbeitersekretariate Reifner, Gewerkschaftlicher Rechtsschutz, 1979.

373 Eine Forschungsskizze dazu bei Welte, Verbände und Sozialgerichtsbarkeit, in: Schroeder/Schulze (Hrsg.), 2019, S. 63 ff. Ein Beispiel für strategische Prozessführung in diesem Bereich sind Verfassungsbeschwerden gegen den Pflegenotstand, siehe die Dokumentation und Analyse bei Helmrich (Hrsg.), Die Verfassungsbeschwerden gegen den Pflegenotstand, 2017; nicht zur Entscheidung angenommen durch BVerfG, Beschluss 1. Senat 1. Kammer v. 11.01.2016 – 1 BvR 2980/14.

aa) Gleichheit erstreiten

Antidiskriminierungsrecht in Deutschland schützt vor Benachteiligungen entlang verschiedener Ungleichheitsdimensionen, insbesondere aufgrund des Geschlechts, rassistischer Zuschreibungen, der Abstammung, Heimat oder Herkunft, der Sprache, des Glaubens, religiöser oder politischer Anschauungen und aufgrund einer Behinderung (Art. 3 Abs. 2, Abs. 3 GG). Das war nicht immer so. Rechtlicher Schutz vor Diskriminierung, Stigmatisierung und Exklusion wurde erstritten – auch vor Gerichten. Anders als im US-amerikanischen Kontext ist für Deutschland weitaus weniger darüber bekannt, welche dieser Verfahren strategischer Natur waren: Klagen von Menschen mit Behinderungen für barrierefreie Verkehrsmittel?³⁷⁴ Oder von Frauen für eine Aufnahme in die Bundeswehr?³⁷⁵ Um herauszufinden, wie sich die strategische Mobilisierung der Gerichte in Deutschland entwickelte und was sie kennzeichnet, liegt der Schwerpunkt im Folgenden auf Beispielen, deren Hintergründe gut dokumentiert sind und bei denen die verfügbaren Informationen eine strategische Herangehensweise nahelegen: historische Kämpfe um Gleichberechtigung und geschlechtliche Vielfalt sowie Klagen gegen rassistische Diskriminierung.³⁷⁶

374 Für die Rechte von Menschen mit Behinderungen setzen sich eine Reihe von Selbstvertretungsorganisationen ein, die ihr Vorgehen zum Teil als strategisch bezeichnen, beispielsweise der Bundesverband Selbsthilfe Körperbehinderter e. V. (BSK) oder die Interessenvertretung Selbstbestimmt Leben e. V. (ISL), siehe zu beispielhaften Verfahren *Beigang u. a.*, Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 179 ff., 228 ff.

375 Es gibt Hinweise darauf, dass die Öffnung der Bundeswehr für Frauen „durch die strategische Prozessführung um Tanja Kreil“ angestoßen wurde, die wohl unterstützt vom Deutschen Bundeswehrverband für ihre Aufnahme in den freiwilligen Dienst geklagte hatte, dazu *Trautwein/Dosdall*, Wenn Bewegung ins Feld kommt – Forschungsbericht DFG-Projekt „Organisation und Recht“, 2020, S. 3. Eine Beschäftigung war ihr mit der Begründung verweigert worden, Frauen dürften keinen Dienst an der Waffe leisten. Auf eine Vorlage des VG Hannover entschied der Europäische Gerichtshof, dass dies gegen Art. 2 der Gleichbehandlungsrichtlinie (76/207/EWG) verstoße, so EuGH, Urteil v. 11.01.2000 – C-285/98 (Kreil). Zu der folgenden Rechtsreform und sogar Grundgesetzänderung in Art. 12a Abs. 4 GG, siehe *Laskowski*, KritV 2001, S. 83 ff.

376 Zur Mobilisierung von Antidiskriminierungsrecht in weiteren Bereichen vertieft die ethnographische Studie von *Mazukatow*, Mit Recht Politik machen, 2023.

(1) Gleichberechtigung von Frauen und Männern

Die Gleichberechtigung von Frauen ist ein Themenbereich, in dem Recht schon lange mobilisiert wird.³⁷⁷ Der „Hürdenlauf der Frauen im Recht“³⁷⁸ hatte mehrere Etappen: Zunächst brauchte es materielles Recht, das Menschen als gleichberechtigt unabhängig ihres Geschlechts ansah, bevor eben dieses Recht in Verfahren durchgesetzt werden konnte.

(a) Der Weg zur juristischen Gleichheit

Rechtsschutz erfüllte schon in der Frauenbewegung im 19. Jahrhundert eine wichtige Funktion. Eine Schlüsselrolle nahmen Rechtsschutzvereine ein, in denen sich Frauen seit den 1890er-Jahren zunehmend organisierten.³⁷⁹ Bis zum Ersten Weltkrieg gründeten sich solche Vereine an 130 Orten im Deutschen Kaiserreich. Vorbild war der 1893/94 gegründete Rechtsschutzverein Dresden. Die Beratung erfolgte von Frauen für Frauen, erst bei komplexeren Rechtsfragen wurden anwaltlich tätige Personen eingeschaltet.³⁸⁰ Rechtliche Beratung und Unterstützung wurden als „ernste soziale Pflichten“ verstanden, die „Frauen an Frauen zu erfüllen“ hätten.³⁸¹ Dem lag

377 Als exemplarischer Bereich für strategische Prozessführung im Überblick bei *Fuchs*, Rechtsmobilisierung, in: Boulanger/Rosenstock/Singelstein (Hrsg.), 2019, S. 243 (250 ff.); mit einer rechtstheoretischen, -historischen und -soziologischen Perspektive auf die Entwicklung von Frauenrechten *Gerhard*, Gleichheit ohne Angleichung, 1990; zur dogmatischen Entwicklung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts *Sacksofsky*, Das Frauenbild des Bundesverfassungsgerichts, in: Rudolf (Hrsg.), 2009, S. 191 ff.

378 Meilensteine seit 1900 im Überblick bei *Wiegmann*, Der Hürdenlauf der Frauen im Recht seit 1900, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), 2003, S. 28 (28 ff.); zu Etappen seit dem Mittelalter *Wapler*, Frauen in der Geschichte des Rechts, in: Foljanty/Lembke (Hrsg.), 2. Aufl. 2012, S. 33 ff.

379 *Geisel*, Patriarchale Rechtsnormen „unterlaufen“, in: *Gerhard* (Hrsg.), 1997, S. 683 ff.; *Shaw*, Rechtsschutz von Frauen für Frauen, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), 2003, S. 76 ff. Eine historische Quelle ist *Stritt*, Rechtsschutz für Frauen (1901), in: *Meder/Duncker/Czelk* (Hrsg.), 2010, S. 820 ff. Umfassend aufgearbeitet bei *Geisel*, Klasse, Geschlecht und Recht, 1997.

380 *Stritt*, Rechtsschutz für Frauen (1901), in: *Meder/Duncker/Czelk* (Hrsg.), 2010, S. 820 (822).

381 Ebd., S. 824.

die Idee von Rechtshilfe als Selbsthilfe zugrunde.³⁸² Thematisch ging es vor allem um familien-, erb- und arbeitsrechtliche Fragen.³⁸³ In der Mehrzahl der Fälle genügte eine „einmalige Auskunftserteilung“.³⁸⁴ Dies war ganz im Sinne der Beratung, bei der es gerade darum ging, „Prozesse zu *verhindern*“³⁸⁵, so die Worte der Frauenrechtlerin Marie Stritt, der Gründerin der Dresdener Stelle. Damit liegen die Ziele konträr zu dem aktiven Anrufen von Gerichten, das strategische Prozessführung heute prägt. Denn, so Marie Stritt, es läge „in der Natur der Sache und der Verhältnisse, dass es sich bei der Rechtsschutzthätigkeit nicht darum handeln kann – und auch bei den reichsten zur Verfügung stehenden Mitteln nur ausnahmsweise darum handeln wird –, langwierige Prozesse für die Klienten zu führen.“³⁸⁶ Hintergrund sind die historischen Umstände: Es gab wenig materielles Recht, das Frauen durchsetzbare Ansprüche zugestand, entsprechend beschränkt waren die prozessualen Möglichkeiten der „Frau vor Gericht“.³⁸⁷ Auch fehlten zugelassene Anwältinnen, die Verfahren hätten vertreten können, denn Frauen durften erst ab 1900 an Universitäten studieren.³⁸⁸

Gleichzeitig finden sich Elemente dessen, was heute als strategische Prozessführung diskutiert wird. Die Rechtsberatung reagierte auf dringende soziale Bedürfnisse und folgte „höheren und weiteren Gesichtspunkten“.³⁸⁹ Rechtsberatung bekam eine solche Bedeutung, dass auch von einer „Frauenrechtsschutzbewegung“³⁹⁰ die Rede war. Auch wurde die Rechtsberatung anlässlich einer Rechtsstreitigkeit genutzt, um Rechtsbewusstsein über verweigerte Gleichberechtigung und Solidarität für politische Mobilisierung

382 Shaw, Rechtsschutz von Frauen für Frauen, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), 2003, S. 76 (76 ff.); Gerhard, Gleichheit ohne Angleichung, 1990, S. 120 ff.

383 Zur Entwicklung der Gesetzeslage für Gleichbehandlung im Arbeitsleben ab dem 19. Jahrhundert Pfarr/Bertelsmann, Diskriminierung im Erwerbsleben, 1989, S. 33 ff.

384 Stritt, Rechtsschutz für Frauen (1901), in: Meder/Duncker/Czelk (Hrsg.), 2010, S. 820 (823).

385 Ebd., S. 823.

386 Ebd., S. 823.

387 Holthöfer, Patriarchale Rechtsnormen „unterlaufen“, in: Gerhard (Hrsg.), 1997, S. 575 (587 ff.).

388 Schultz, Der aufhaltsame Aufstieg der Juristinnen in Deutschland, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), 2003, S. 61 (61).

389 Stritt, Rechtsschutz für Frauen (1901), in: Meder/Duncker/Czelk (Hrsg.), 2010, S. 820 (821).

390 Ebd., S. 821.

zu erzeugen.³⁹¹ Zudem übersetzten die Frauen ihre Einblicke aus der Beratungspraxis in politische Forderungen: Sie skandalisierten die Folgen geschlechterdiskriminierender Rechtsnormen auf ihre Lebenswirklichkeit öffentlich und forderten Reformen.³⁹² So nahm der Rechtsschutzverein Dresden etwa zu den Entwürfen des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) Stellung.³⁹³ Als „Rechtskämpfe“ beschreibt Marie Stritt diese „Agitation der deutschen Frauenbewegung gegen das Familienrecht im Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches“ und „für ein einheitliches freies Vereins- und Versammlungsrecht“.³⁹⁴ Auch international war die Bewegung mit dem Bund Deutscher Frauenvereine im Rahmen der Kongresse des 1888 gegründeten Frauenweltbunds bereits aktiv.³⁹⁵ Nach einem Vorläufer heutiger Prozessführungsorganisationen klingen ferner die Worte von Marie Stritt über die 1900 gegründete Centralstelle für Rechtsschutz in Berlin. Deren hauptsächlicher Zweck es sei, „die Verbindung dauernd aufrecht zu erhalten und besonders wichtige und charakteristische Fälle den einzelnen Rechtsschutzstellen zur Kenntnis zu bringen und auch vom rein juristischen Standpunkt zu beleuchten.“³⁹⁶ Im Jahr 1904 gründete sich auch ein „Rechtsschutzverband für Frauen“, ein Zusammenschluss aus Rechtsschutzstellen.³⁹⁷ Schließlich sahen diese Bildung als eine ihrer Aufgaben an, denn „Rechtskenntnis ist der beste Rechtsschutz“.³⁹⁸

Neben Rechtsberatung nutzten Frauen den gezielten Rechtsbruch als Mittel des Protests. Anita Augsborg, die erste in der Rechtswissenschaft promovierte Frau an der Universität Zürich und zugleich Frauenrechtsaktivistin, protestierte gegen das Sexualstrafrecht, „indem sie 1902 ihre Ver-

391 Geisel, Patriarchale Rechtsnormen „unterlaufen“, in: Gerhard (Hrsg.), 1997, S. 683 (683 ff.).

392 Ebd., S. 684, 693.

393 *Rechtsschutzverein für Frauen in Dresden*, Das deutsche Recht und die deutschen Frauen (1895), in: Meder/Duncker/Czelk (Hrsg.), 2010, S. 757 (757 ff.), dazu auch *Limbach*, Die Frauenbewegung und die Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuches, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), 2003, S. 43 (43).

394 *Stritt*, Rechtsschutz für Frauen (1901), in: Meder/Duncker/Czelk (Hrsg.), 2010, S. 820 (828 ff.).

395 Kommentar der Herausgebenden zu *Stritt*, Rechtskämpfe (1901), in: Meder/Duncker/Czelk (Hrsg.), 2010, S. 828.

396 *Stritt*, Rechtsschutz für Frauen (1901), in: Meder/Duncker/Czelk (Hrsg.), 2010, S. 820 (827).

397 *Kawamura*, Die Geschichte der Rechtsberatungshilfe in Deutschland, 2014, S. 78.

398 Zu dieser Parole der Rechtsschutzbewegung Ebd., S. 80, Fn. 135, m. w. N.

haftung als Prostituierte inszenierte oder 1905 zum Eheboykott aufrief“.³⁹⁹ Nachdem die juristische Profession sich langsam für Frauen geöffnet hatte, gründete sich auch 1914 der Deutsche Juristinnenverein. Fortschritte in der Emanzipation mit rechtlichen Mitteln wurden allerdings durch die zwei Weltkriege zerschlagen. Zur Zeit des Nationalsozialismus wurden ab 1935 keine Frauen mehr als Anwältinnen zugelassen.⁴⁰⁰

(b) Tatsächliche Gleichberechtigung unter dem Grundgesetz

In der Weimarer Reichsverfassung war es nur ein Programmsatz, im Grundgesetz wurde es zu einem einklagbaren Grundrecht: das Gebot der Gleichberechtigung von Mann und Frau (Art. 3 Abs. 2 S. 1 GG) und das geschlechtsbezogene Diskriminierungsverbot (Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG).⁴⁰¹ Auf einfachgesetzlicher Ebene galt es daher, das nach wie vor diskriminierende, vorkonstitutionelle Ehe- und Familienrecht der neuen Verfassungslage anzupassen. Dies erfolgte mit dem Gleichberechtigungsgesetz⁴⁰² im Jahre 1957, einem „wichtigen Markstein im Konkretisierungsprozeß des Gleichberechtigungsprinzips“.⁴⁰³ Dies geschah allerdings halbherzig, insbesondere beim elterlichen Sorgerecht blieben Männer weiterhin rechtlich privilegiert. So stand die Vertretung des Kindes auch nach neuer Rechtslage primär dem Vater zu (§ 1629 Abs. 1 Bürgerliches Gesetzbuch – BGB a. F.). Konnten sich die Eltern in Sorgerechtsfragen nicht einigen, sollte der Vater entscheiden (§ 1628 Abs. 1 BGB a. F.). Vor allem letztere Regelung zum sogenannten Stichentscheid erfuhr Kritik. Es folgten „grundsätzliche Auseinandersetzung in Zeitungen und Zeitschriften, in Frauenverbänden und kirchli-

399 Kinnebrock, Anita Augspurg, <https://www.digitales-deutsches-frauenarchiv.de/akteurinnen/anita-augspurg>.

400 Schultz, Der aufhaltsame Aufstieg der Juristinnen in Deutschland, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), 2003, S. 61 (61).

401 Baer/Markard, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, I, 7. Aufl. 2018, Art. 3 Abs. 2 und 3 GG Rn. 339. Auch dafür engagierte sich die Frauenbewegung, dazu Schultz, Ein Quasi-Sturmlein und Waschkörbe voller Eingaben, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), 2003, S. 54 (54 ff.).

402 Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts v. 18.06.1957 (BGBl. 1957 I, S. 609); Plett, *Femina Politica* 2012, S. 49 (51).

403 Müller-Freienfels, JZ 1957, S. 685 (685).

chen Gemeinschaften, in der Familie und in der Öffentlichkeit“.⁴⁰⁴ Verfassungsrechtliche Bedenken drangen im Gesetzgebungsprozess nicht durch, entsprechend formierte sich nach Verabschiedung des Gesetzes juristischer Widerstand. In einer Initiative, die rückblickend als „Musterprozess“⁴⁰⁵ bezeichnet wird, erhoben mehrere Mütter minderjähriger Kinder gegen die Regelung Verfassungsbeschwerde.⁴⁰⁶ Eine der Beschwerdeführerinnen war die promovierte Rechtsanwältin Maria Müller-Lütgenau, ein Mitglied im Deutschen Juristinnenbund (DJB). Der DJB unterstützte das Verfahren gemeinsam mit den „staatsbürgerlichen Frauenverbänden“⁴⁰⁷, unter anderem dem Deutschen Akademikerinnen Bund. Die Idee für die Verfassungsbeschwerde entstand während einer DJB-Mitgliedsversammlung im Jahr 1958. Wiltraut Rupp-von Brünneck, ebenfalls DJB-Mitglied und später Bundesverfassungsrichterin (1963–1977), wies auf die Möglichkeit hin und die Versammlung beschloss, eine Verfassungsbeschwerde zu unterstützen.⁴⁰⁸ Mit der Finanzierung der Frauenverbände konnte ein Gutachten des Professors Wolfram Müller-Freienfels in Auftrag gegeben werden.⁴⁰⁹ Der Professor publizierte auch zu dem Thema.⁴¹⁰ Davon abgesehen wurde das Engagement der Verbände in dem Verfahren öffentlich kaum kommuniziert. Einschlägige Zeitschriften wie der „Informationsdienst für Frauenfragen“ druckten das Urteil kommentarlos ab.⁴¹¹ Als Grund für die Zurückhaltung wird vermutet:

*„Vor der Urteilsverkündung wollten die Frauenorganisationen ihre diesbezüglichen Aktivitäten wahrscheinlich geheim halten, um ihren Erfolg nicht zu gefährden, zumal sie in ihrer grundsätzlichen Kritik vor der Bundestagsentscheidung immer wieder davor gewarnt hatten, dass die gesetzliche Fixierung des ‚Stichentscheids‘ eine Verfassungsklage zur Folge haben werde.“*⁴¹²

Die Verfassungsbeschwerde hatte im Jahr 1959 Erfolg. Das Bundesverfassungsgericht sah in den angegriffenen Regelungen eine nicht gerechtfertigte

404 Ebd., S. 694.

405 Stoehr/Pawlowski, Die unfertige Demokratie, 2002, S. 35.

406 Flam, Juristische Expertise zwischen Profession und Protest, 2020, S. 108 f.

407 Stoehr/Pawlowski, Die unfertige Demokratie, 2002, S. 35.

408 Deutscher Juristinnenbund (Hrsg.), Juristinnen in Deutschland, 1984, S. 41.

409 Ebd., S. 41.

410 Müller-Freienfels, JZ 1957, S. 685 ff.

411 Stoehr/Pawlowski, Die unfertige Demokratie, 2002, S. 35.

412 Ebd., S. 35.

Benachteiligung von Müttern und erklärte die Vorschriften in dem Stichentscheid-Urteil wegen eines Verstoßes gegen das Gebot der Gleichberechtigung in Ehe und Familie (Art. 3 Abs. 2, Abs. 3 i. V. m. Art. 6 Abs. 1, Abs. 2 GG) für nichtig.⁴¹³ Derartige Bemühungen, Gerichtsverfahren für Gleichheitskämpfe zu nutzen, waren aber keineswegs unumstritten. Die Frauenbewegung der Nachkriegszeit versprach sich zunächst wenig vom nach wie vor patriarchal strukturierten Recht.⁴¹⁴ In dieser „neuen Frauenbewegung“⁴¹⁵ der späten 1960er-Jahre ging es zunächst vor allem um eine Mobilisierung „gegen das (gesetzte oder zur herrschenden Meinung geronnene ausgelegte) Recht“.⁴¹⁶ Ein zentrales Thema war das Abtreibungsverbot in § 218 StGB.⁴¹⁷ Daneben wurden nur vereinzelt Gerichtsverfahren forciert, so etwa im Jahr 1978 eine Unterlassungsklage gegen das Magazin „Stern“, initiiert von Redakteurinnen der Zeitschrift EMMA.⁴¹⁸ Die Klägerinnen waren „Frauen, die sich zur Durchführung des Prozesses“ nach einem Aufruf in der EMMA zusammengetan hatten, um gegen sexistische Titelbilder und Abbildungen in dem Magazin zu klagen, und zwar „stellvertretend für die Gesamtheit der noch immer diskriminierten Frauen in der Bundesrepublik Deutschland“.⁴¹⁹

Neue gleichheitsrechtliche Impulse setzte über die Jahre immer wieder das Europarecht.⁴²⁰ Damit verbesserte sich sukzessive die Rechtslage für Frauen in verschiedenen Lebensbereichen. Trotz der inzwischen umfassend etablierten Gleichheitsrechte sind tatsächliche Ungleichheiten zwischen den Geschlechtern nach wie vor allgegenwärtig. Dazu nur zwei aktuelle

413 BVerfGE 10, 59 = BVerfG, Urteil I. Senat v. 29.07.1959 – 1 BvR 205 (Stichentscheid).

414 *Buckel/Pichl/Vestena*, ZKKW 2021, S. 45 (67); zur Entwicklung von der Rechts skepsis der Frauenbewegungen hin zur feministischen Rechtswissenschaft *Gerhard*, KritV 2009, S. 163 (166 f.).

415 *Gassert*, *Bewegte Gesellschaft*, 2018, S. 139.

416 In dessen Folge es zu Rechtswandel kam, verstanden „als gewonnener Kampf mit dem Recht“, dazu *Plett*, *Femina Politica* 2012, S. 49 (49).

417 *Rehder/van Elten*, (Anti-)Feministische Mobilisierung im Rechtssystem., in: Henninger u. a. (Hrsg.), 2021, S. 123 (130 f.); *Gassert*, *Bewegte Gesellschaft*, 2018, S. 143 f. Rechtssoziologisch zum Rechtsbewusstsein im Zusammenhang mit Schwangerschaftsabbrüchen *Heitzmann*, Rechtsbewusstsein in der Demokratie, 2002.

418 *Stoehr/Pawlowski*, *Die unfertige Demokratie*, 2002, S. 72.

419 Siehe die abgedruckte Klageschrift in EMMA 1978, S. 6 (8). Die Klägerinnen erwarteten, dass der Prozess „Geschichte machen“ würde, „wie immer er ausgeht.“ Denn ein „Prozeß, der formaljuristisch vielleicht auf schwachen Beinen steht (bezeichnen-derweise!)“ könne „dennoch ein politischer Prozeß sein“, so Ebd., S. 6, 14. Die Klage wurde abgewiesen von LG Hamburg, Urteil v. 26.07.1978 – 74 O 235/78.

420 *Plett*, *Femina Politica* 2012, S. 49 (51 f.).

Beispiele aus dem Bereich Erwerbsleben: Ein erstes, noch immer ungelöstes Problem ist die Entgeltungleichheit.⁴²¹ Beispielhaft dafür steht ein jahrelanger Rechtsstreit der Journalistin Birte Meier mit ihrem Arbeitgeber ZDF wegen Lohndiskriminierung, in dem die GFF sie unterstützte.⁴²² Inzwischen endete das Verfahren mit einem Vergleich; das Bundesverfassungsgericht hatte zuvor eine Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen.⁴²³ Gleichwohl blieb das juristische Vorgehen nicht wirkungslos.⁴²⁴ Der Rückhalt bei Unterstützer*innen machte der Klägerin Mut.⁴²⁵ Wollte sie zu Beginn noch anonym bleiben, trat sie im Laufe der Prozesse in die Öffentlichkeit und verarbeitete ihre Erfahrungen nun sogar in einem Buch zum Thema „Equal Pay“.⁴²⁶ Damit einher ging eine öffentliche und wissenschaftliche Debatte zum Thema Entgeltdiskriminierung, worin ein Erfolg in außerprozessualer Hinsicht liegt.⁴²⁷

Zweitens stellen sich Fragen intersektionaler Benachteiligung für Frauen muslimischen Glaubens, denen das Tragen eines Kopftuchs im öffentlichen Dienst in manchen Bundesländern untersagt ist.⁴²⁸ Gegen ein Verbot, bei

421 Beispiele für strategische Verfahren dagegen bei *Fuchs*, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (59 ff.). Zu den Grenzen des Individualrechtsschutzes gegen Entgeltungleichheit und den Chancen von Verbandsklagen *Groteclaes*, GVRZ 2024, 8 Rn. 133 ff.

422 GFF, Equal-Pay-Klage: Gleicher Lohn für gleiche Arbeit, <https://freiheitsrechte.org/equalpay/>. Siehe ferner ein zweites von der GFF unterstütztes Verfahren zu Equal Pay, das vor dem Bundesarbeitsgericht Erfolg hatte: BAG, Urteil 8. Senat v. 16.02.2023 – 8 AZR 450/21; GFF, Paukenschlag für Equal Pay, 16.02.2023, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/paukenschlag-fuer-equal-pay-bundesarbeitsgericht-faellt-grundsatzurteil-nach-gff-verfahren-gleiche-bezahlung-ist-keine-verhandlungssache>.

423 GFF, Equal Pay, 29.08.2023, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/pm-equal-pay-zdf-vergleich>. Die Klägerin hatte sich vor dem Bundesverfassungsgericht gegen mehrere arbeitsgerichtliche Entscheidungen gewendet und eine Verletzung der Garantie des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG) und von Gleichbehandlungsgrundrechten (Art. 23 Abs. 1 GRCh, Art. 3 Abs. 2, Abs. 3 S. 1 GG) gerügt, dazu BVerfG, Beschluss I. Senat 3. Kammer v. 01.06.2022 – 1 BvR 75/20.

424 Zum Verfahrensverlauf *Wenckebach*, Verfassungsblog v. 20.07.2022, <https://verfassungsblog.de/der-weg-zu-equal-pay-ist-viel-zu-steinig/>.

425 *Markard*, djbZ 2022, S. 20 (20 f.).

426 *Meier*, Equal Pay Now!, 2023.

427 Mit dieser Bewertung eines Teilerfolgs trotz juristischer Niederlage auch *Lange*, GVRZ 2023, 12 Rn. 5, 13.

428 Die Rechtsprechung im Überblick bei *Gawron*, Bundesverfassungsgericht und Religionsgemeinschaften, 2017, S. 38 ff.; zur Einordnung und Kritik an Kopftuchverböten siehe etwa das Themenheft „Kopftuch der Richterin und Rechtsreferenda-

hoheitlichen Tätigkeiten im Rechtsreferendariat ein Kopftuch zu tragen, klagte jüngst eine Referendarin in Bayern mit Unterstützung des BUG.⁴²⁹ Das Bundesverwaltungsgericht gab ihr im Jahr 2020 recht und stellte die Rechtswidrigkeit der Auflage fest.⁴³⁰ Wie lange Klägerinnen ein solches Verfahren beschäftigen und wie Unterstützung dabei zu einem Risiko werden kann, zeigt der Fall der Lehrerin Fereshta Ludin. Sie erstritt die erste Kopftuchentscheidung des Bundesverfassungsgerichts für Lehrkräfte im Jahr 2003.⁴³¹ Wie sie in Interviews und einer Autobiografie schildert, begleitete sie die Debatte, die sie damit ausgelöst hatte, noch lange.⁴³² Dass sie im Laufe des Prozesses Unterstützung durch den Zentralrat der Muslime erhielt, brachte ihr neben Anfeindungen den Vorwurf einer „politischen Agenda“ ein, gegen den sie sich öffentlich wehrte.⁴³³ Diese Debatte illustriert, wie eine Unterstützung nicht nur hilft, sondern zugleich gegen die

rin“ der djbZ, 01/2018, insbesondere *Samour*, djbZ 2018, S. 12 ff.; diskutiert als Menschenrechtsfrage und „multidimensionales Problem“ von *Baer*, *Constellations* 2013, S. 68 ff.; für verschiedene disziplinäre Perspektiven siehe Berghahn/Rostock (Hrsg.), *Der Stoff, Aus Dem Konflikte Sind*, 2015; allgemeiner zu Rechtsmobilisierung in Konflikten um Religionsfreiheit *Koenig*, *Gerichte als Arenen religiöser Anerkennungskämpfe*, in: *Reuter/Kippenberg* (Hrsg.), 2010, S. 144 ff.

429 Der Fall ist samt Pressespiegel dokumentiert auf: BUG, *Religiöse Diskriminierung*, <https://www.bug-ev.org/aktivitaeten/klagen/staatliches-handeln/religioese-diskriminierung>.

430 BVerwG, Urteil 2. Senat v. 12.11.2020 – 2 C 5.19. Den Vorbereitungsdienst hatte die Referendarin zu diesem Zeitpunkt beendet, sie begehrte mit einer Fortsetzungsfeststellungsklage die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Auflage wegen einer Missachtung ihres Rechts auf Religionsfreiheit (Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG). In einem ähnlich gelagerten Fall aus Hessen hielt das Bundesverfassungsgericht zuvor ein Kopftuchverbot für Rechtsreferendarinnen für verfassungsgemäß, dazu BVerfGE 153, 1 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 14.01.2020 – 2 BvR 1333/17 (Kopftuch III – Rechtsreferendarin).

431 BVerfGE 108, 282 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 24.09.2003 – 2 BvR 1436/02 (Kopftuch I – Lehrerin).

432 *Kubitscheck*, *MIGAZIN* v. 12.07.2018, <https://www.migazin.de/2018/07/12/kaempferin-kopftuch-der-kopftuchstreit-fereshta/>; *Ludin/Abed*, *Enthüllung der Fereshta Ludin*, 2015.

433 *Dernbach*, *Tagesspiegel*, <https://www.tagesspiegel.de/politik/ich-habe-nicht-fur-das-kopftuch-gekampft-6351475.html>. Diesen Vorwurf erhob mitunter öffentlich die Feministin Alice Schwarzer, zur Auseinandersetzung *Oestereich*, *taz* v. 04.07.2003, S. 8; dazu die Stellungnahme von *Ludin*, *faz.net* v. 07.05.2015, <https://www.faz.net/a-ktuell/feuilleton/debatten/fereshta-ludin-trotz-kopftuchs-keine-islamistin-13578261.html>. Dazu und was dieser Konflikt über den rechtlichen Umgang mit „Geschlecht“ verrät *Baer/Wrase*, *KritV* 2006, S. 401 (402).

Prozessierenden gewendet werden kann, um ihr Anliegen zu delegitimieren.

(2) Geschlechtsidentität und sexuelle Orientierung

Die rechtlichen Kämpfe um Frauenrechte sollen nicht den Blick dafür verstellen, dass parallel für Rechte von Menschen gestritten wurde, die sich nicht in der gesellschaftlichen Norm heterosexueller Zweigeschlechtlichkeit verorten. Geschlecht ist vor allem eine Erwartung, die Menschen „wegen ihrer vermeintlichen Zugehörigkeit zu einer vermeintlichen Geschlechtsgruppe“ trifft.⁴³⁴ Diese gesellschaftliche Erwartung manifestiert sich im Recht. Den Erwartungen nicht zu entsprechen, führt zu Ausschlüssen. Kämpfe „um Geschlecht im Recht“ richten sich gegen diese Ausschlüsse und fordern Inklusion und Anerkennung alternativer sexueller Orientierungen und geschlechtlicher Identitäten.⁴³⁵ Dass beides nach heutigem Verfassungsverständnis grundrechtlich geschützt ist und Geschlecht „mehr als nur Frauen und Männer“⁴³⁶ meint, ist Ausdruck einer Rechtsentwicklung, für die Einzelne ebenso wie Initiativen durch Rechtsmobilisierung Anlass gegeben haben.

Die Geschichte dieser Kämpfe reicht mindestens zurück bis ins 19. Jahrhundert, wo sie sich unter anderem gegen die Kriminalisierung männlicher Homosexualität richteten.⁴³⁷ Das Engagement für die Entkriminalisierung führten die Schwulen- und Lesbenbewegungen in der Nachkriegszeit fort, wobei es erst nach einer Niederlage vor dem Bundesverfassungsgericht und jahrzehntelangen rechtspolitischen Bemühungen im Jahr 1994 zur Aufhebung des Verbots von Homosexualität in § 175 StGB kam.⁴³⁸ Eingefordert wurde ebenso ein „Recht auf sichere Sexualität“, so in einem Gerichtsverfahren zur Kostenübernahme von Kondomen zur Prävention von HIV/AIDS, ein „frühes und besonders eingängiges Beispiel für strate-

434 Das im Folgenden zugrunde gelegte Begriffsverständnis von Geschlecht als Erwartung wurde entwickelt von Adamietz, *Geschlecht als Erwartung*, 2011, S. 271, hergeleitet in S. 250 ff.

435 Dazu historisch Plett, *Femina Politica* 2012, S. 49 ff.

436 So für Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG im Unterschied zu Art. 3 Abs. 2 S. 1 GG Baer/Markard, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, I, 7. Aufl. 2018, Art. 3 Abs. 2 und 3 GG Rn. 451.

437 Plett, *Femina Politica* 2012, S. 49 (52).

438 Hochrein/Kehr, *Bedeutung des Wertewandels für die Gesetzgebung und Gleichstellungspolitik*, in: FS Bruns, 2013, S. 8 ff.; BVerfGE 6, 389 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 10.05.1957 – 1 BvR 550/52 (Homosexualität).

gische Prozessführung“.⁴³⁹ Auf dem Weg zur Anerkennung homosexueller Partnerschaften, die erst Jahre später folgen sollte, spielten Verbände wie der Lesben- und Schwulenverband (LSVD) und in ihnen aktive Jurist*innen eine wichtige Rolle. Diese organisierten nicht nur Protestaktionen in Standesämtern und leisteten „beständige Überzeugungsarbeit gegenüber Parlamenten und Regierung“, sondern beschritten auch den „Klageweg bis hin zum Bundesverfassungsgericht“.⁴⁴⁰ Die juristische Mobilisierung übernahm im Bundesvorstand des LSVD viele Jahre der Jurist Manfred Bruns. Er arbeitete Stellungnahmen zu verfassungsgerichtlichen Verfahren aus und wurde in mündlichen Verhandlungen zu Verfahren angehört, die in wegweisenden Urteilen für die Rechte von homosexuellen Menschen mündeten, etwa zum Lebenspartnerschaftsgesetz.⁴⁴¹

Neben dem Grundrechtsschutz der sexuellen Orientierung beschäftigte sich das Bundesverfassungsgericht immer wieder auch mit dem Schutz der Geschlechtsidentität. In einer Reihe von Verfahren zum Transsexuellengesetz (TSG) verhandelte das Gericht Forderungen von transgeschlechtlichen Personen, bei denen das empfundene nicht mit dem zugeordneten Geschlecht übereinstimmt.⁴⁴² Einige dieser Verfahren führte die Anwältin Maria Sabine Augstein, ebenfalls Mitglied im LSVD.⁴⁴³ Wie das Engagement von verschiedenen Organisationen und Einzelpersonen dabei sogar parallel

439 *Lehne*, KJ 2020, S. 468 (468 ff., 474).

440 *Hochrein/Kehr*, Bedeutung des Wertewandels für die Gesetzgebung und Gleichstellungspolitik, in: FS Bruns, 2013, S. 8 (8). Sogar eine solche Protestaktion mündete in einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts. Bei der „Aktion Standesamt“ stellten im Jahr 1992 bundesweit koordiniert 250 schwule und lesbische Paare Anträge auf Eheschließung. Die Ablehnung war einkalkuliert, sodass der Rechtsweg beschritten werden konnte, was knapp die Hälfte von ihnen tat. Eine Verfassungsbeschwerde nach Erschöpfung des Rechtswegs wurde allerdings als unzulässig verworfen, BVerfG, Beschluss I. Senat 3. Kammer v. 04.10.1993 – 1 BvR 640/93. Zum Ganzen *Adamietz*, Geschlecht als Erwartung, 2011, S. 186 ff.

441 *Augstein*, Transsexuelle und Verfassungsrecht, in: FS Bruns, 2013, S. 104 (107). So erklärte das Bundesverfassungsgericht das Lebenspartnerschaftsgesetz für verfassungskonform in BVerfGE 105, 313 = BVerfG, Urteil I. Senat v. 17.07.2002 – 1 BvF 1/01 (Lebenspartnerschaftsgesetz I).

442 Die erste Entscheidung zum Thema Transgeschlechtlichkeit erging sogar noch vor Einführung des TSG (BVerfG, Beschluss I. Senat v. 11.10.1978 – 1 BvR 16/72 („Transsexualität“ I)), dazu und den darauffolgenden Verfahren ausführlich *Adamietz*, Geschlecht als Erwartung, 2011, S. 124 ff.

443 Dazu LSVD, Maria Sabine Augstein, <https://www.lsvd.de/de/ct/868-Maria-Sabine-Augstein-Ihr-Kampf-gegen-das-Transsexuellengesetz-vor-dem-Bundesverfassungsgericht>; die Entscheidungen im Überblick *Augstein*, Transsexuelle und Verfassungsrecht, in: FS Bruns, 2013, S. 104 ff.

laufen und sich überholen kann, zeigt ein Verfahren zum sogenannten Operationszwang.⁴⁴⁴ So hatte der Verein TransInterQueer im Jahr 2010 mit rechtlichen Verfahren vor Fachgerichten begonnen, gegen Operationen als Voraussetzung für die Transition und damit mittelbar für die Lebenspartnerschaft vorzugehen. Ziel war es, eine verfassungskonforme Auslegung der Vorschrift oder eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über eine Vorlage zu erreichen. Zu Letzterem kam es, aber auf anderem Wege: Das Bundesverfassungsgericht entschied bereits Anfang 2011 im Verfahren einer Einzelperson, dass die entsprechende Vorschrift mit dem Recht auf sexuelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) unvereinbar sei.⁴⁴⁵ Die kollektiven Bemühungen wurden somit von Verfahren Einzelner überholt.

Dass individuelles und kollektives Engagement auch ineinandergreifen können, verdeutlicht die Verfassungsbeschwerde für eine sogenannte dritte Option im Personenstandsrecht. Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts erklärte im Jahr 2017 eine gesetzliche Regelung für verfassungswidrig, die im Personenstandsrecht keine dritte Option „inter/divers“ neben dem Geschlechtseintrag „weiblich“ oder „männlich“ zuließ.⁴⁴⁶ Dies sei unvereinbar mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) und dem besonderen Diskriminierungsverbot (Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG). Denn wenn das Personenstandsrecht zur Festlegung zwingt, müsse jede geschlechtliche Identität darin Anerkennung finden. Zudem betonte das Gericht, dass es dem Gesetzgeber freistünde, im Personenstandsrecht gänzlich auf den Geschlechtseintrag zu verzichten. Dem Beschluss lag die Verfassungsbeschwerde der beschwerdeführenden Person Vanja zugrunde. Unterstützung kam von der Kampagnengruppe Dritte Option.⁴⁴⁷ Die Initiative hatte sich eigens gegründet, um Klagen für eine dritte Option beim Geschlechtseintrag „juristisch und mit politischer (Aufklä-

444 Zum Folgenden mit Details zur Kampagne *Fuchs*, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (64 f.).

445 BVerfGE 128, 109 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 11.01.2011 – 1 BvR 3295/07 („Transsexualität“ VIII); analysiert bei Adamietz, Geschlecht als Erwartung, 2011, S. 144 ff.

446 BVerfGE 147, 1 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 10.10.2017 – 1 BvR 2019/16 (Dritte Option).

447 Niedenthal, Grund- und Menschenrechtsblog v. 30.06.2016, <http://grundundmensenrechtsblog.de/dritte-option-ein-beispiel-fuer-strategic-litigation-in-deutschland/>.

rungs-)Arbeit“⁴⁴⁸ zu begleiten. Um den Weg zum Bundesverfassungsgericht beschreiten zu können, brauchte es eine angreifbare Gerichtsentscheidung. Eine solche provozierte die Initiative, indem Vanja die Berichtigung der Geburtsurkunde um den – rechtlich nicht vorgesehenen – Geschlechtseintrag „inter/divers“ beantragte. Nach der – antizipierten – Ablehnung und Rechtswegerschöpfung legte Vanja Verfassungsbeschwerde ein, die die Kampagnengruppe mit Öffentlichkeits-, Bildungs- und Vernetzungsarbeit begleitete.⁴⁴⁹ Die Initiative bildete dadurch den juristischen Arm von sozialen Bewegungen, die sich seit Jahrzehnten für Inter*-, Trans*- und Queer-Rechte einsetzten. Aktuell fortgeführt werden solche Bemühungen durch die Klagekampagne „Nodoption“, die sich für ein Abstammungsrecht einsetzt, das die Elternschaft von queeren Paaren anerkennt.⁴⁵⁰

(3) Recht gegen Rassismus

Wie mit „Recht gegen Rassismus“ vorgegangen werden kann, zeigt exemplarisch das Beispiel von rassistischen Polizeikontrollen (*Racial Profiling*).⁴⁵¹ Für Schwarze Menschen sind sie Teil der Lebensrealität: Polizei-

448 Dritte Option, 3. Option – Was? Warum? Wie?, <http://dritte-option.de/dritte-option-was-warum-wie/>.

449 Niedenthal, Grund- und Menschenrechtsblog v. 30.06.2016, <http://grundundmensenrechtsblog.de/dritte-option-ein-beispiel-fuer-strategic-litigation-in-deutschland/>.

450 Markard, djbZ 2022, S. 20 (21 f.); GFF, Gleiche Rechte für alle Familien, <https://freiheitsrechte.org/elternschaft/>.

451 Allgemein zu Beispielen strategischer Nutzung von Recht gegen Rassismus siehe Kinsky, Mit Recht gegen Rassismus, 2017. Zu *Racial Profiling* und den dabei implizit wirkenden, rassistischen Zuschreibungen Liebscher, Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus, 2021, S. 429 ff. Wie vor allem Betroffene selbst dagegen strategische Verfahren vorantreiben, zeigen Beispiele aus Deutschland und der Schweiz. In dem ersten Fall war es der seit Jahrzehnten gegen Rassismus engagierte Beschwerdeführer Biplap Basu, dem der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in einem Verfahren gegen Deutschland Recht gab in EGMR, Urteil v. 18.10.2022 – 215/19 (Basu), besprochen bei Schuler, DÖV 2023, S. 269 ff. In der Schweiz war es der ebenfalls von *Racial Profiling* betroffene Mohamed Wa Baile, der Gerichtsverfahren initiierte. Ihn unterstützte eine „Allianz gegen Racial Profiling“ aus „Aktivist_innen, Wissenschaftler_innen, Kulturschaffenden, Menschenrechtsorganisationen und Einzelpersonen“, dazu Prasad, Strategische Prozessführung als Mittel zur (Wieder-)Erlangung von Menschenrechten, in: Prasad/Muckenfuss/Foitzik (Hrsg.), 2020, S. 119 (123). Zu seinen Reflexionen der erlebten Solidarität bei der gemeinsamen Nutzung von Recht gegen Rassismus Baile u. a., ... das war so eine große Solidarität ...“, in: Prasad/Muckenfuss/Foitzik (Hrsg.), 2020, S. 130 (130 ff.).

kontrollen auf Bahnhöfen, in Zügen oder auf öffentlichen Plätzen.⁴⁵² Solche Personenkontrollen verdachtsunabhängig durchzuführen, erlaubt der Bundespolizei § 22 Abs. 1a Bundespolizeigesetz (BPolG). Um die verfassungskonforme Anwendung der Vorschriften entbrannte in den vergangenen Jahren eine Auseinandersetzung, die unter anderem vor den Verwaltungsgerichten ausgetragen wurde. Erstmals Gegenstand eines Verfahrens wurde *Racial Profiling* im Jahr 2012 vor dem Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz.⁴⁵³ Ein Schwarzer Deutscher hatte auf Feststellung geklagt, dass die Kontrolle seines Ausweises durch die Bundespolizei während einer Bahnreise nur wegen seines Schwarzseins erfolgt sei und damit gegen das Diskriminierungsverbot aus Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG verstoße. Das Oberverwaltungsgericht entschied zwar nicht in der Sache, deutete aber in der mündlichen Verhandlung an, dass es der Auffassung des Klägers folgen würde. Nach einer Entschuldigung des Vertreters der Bundespolizei wurde das Verfahren durch Erledigungserklärungen der Verfahrensbeteiligten beendet. Dieses und weitere Verfahren zu *Racial Profiling* unterstützte der Antidiskriminierungsverein BUG.⁴⁵⁴ Typisch für die Vereinsarbeit ist eine Kombination aus juristischen Schritten mit Öffentlichkeits-, Vernetzungs- und Lobbyarbeit.⁴⁵⁵ Diese Instrumente nutzte die NGO auch zur Unterstützung des Verfahrens vor dem Oberverwaltungsgericht im Jahr 2012. Gemeinsam mit der Initiative Schwarze Menschen in Deutschland (ISD) begleitete die Organisation den Prozess mit Stellungnahmen und Pressemitteilungen. Zudem reichte das BUG eine *Amicus-Curiae*-Stellungnahme beim Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz ein und argumentierte, die polizeirechtliche Verantwortlichkeit des Klägers über physische Merkmale zu begründen, missachte Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG und menschenrechtliche

452 Siehe nur die Erfahrungsberichte in: Kollaborative Forschungsgruppe Racial Profiling (Hrsg.), *Racial Profiling*, 2019.

453 OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss v. 29.10.2012 – 7 A 10532/12.OVG. Zum Folgenden BUG, *Racial Profiling* OVG Rheinland-Pfalz (2012), <https://www.bug-ev.org/aktivitaeten/klagen/staatliches-handeln/diskriminierende-polizeikontrollen/racial-profiling-in-koblenz>.

454 Dokumentiert auf BUG, *Diskriminierende Polizeikontrollen*, <https://www.bug-ev.org/aktivitaeten/klagen/staatliches-handeln/diskriminierende-polizeikontrollen>. Wie diese Serie von Gerichtsentscheidungen Diskurse um Rassismus in Deutschland geprägt und Alltagsdiskriminierungen sichtbar gemacht haben, analysiert *Liebscher*, *Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus*, 2021, S. 432 ff.

455 Beispielhaft eingesetzt in sogenannten Diskoklagen, siehe dazu *Beigang u. a.*, *Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes*, 2021, S. 156 ff.

Verpflichtungen.⁴⁵⁶ Diese Aktivitäten und weitere Gerichtsentscheidungen in den Folgejahren haben Diskurse um Rassismus in Deutschland geprägt und Alltagsdiskriminierungen sichtbar gemacht.⁴⁵⁷ Hinsichtlich der Form der Prozessführung ist bemerkenswert, wie Betroffene, Personen in der Anwaltschaft und in Antidiskriminierungsvereinen gemeinsam Recht mobilisierten. Der Anwalt in einiger dieser Verfahren resümiert über deren Zustandekommen, dass es keine abstrakte Planung oder Fallauswahl gab.⁴⁵⁸ Vielmehr habe sich der Bedarf nach strategischer Prozessführung nach den Bedarfen der Mandantschaft gerichtet. Erst in einem zweiten Schritt seien Organisationen wie die ISD oder das BUG einbezogen und Pressestrategien entwickelt worden. Strategisch war hier also die Netzwerkarbeit.

Mit Blick auf die Inhalte und Wirkungen der Prozessführung ergibt sich eine durchwachsene Bilanz. Im Jahr 2016 kam es zu einem weiteren Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, diesmal entschied es in der Sache. Es bestätigte, dass eine verdachtsunabhängige Kontrolle nach § 22 Abs. 1a BPolG „in Anknüpfung an die Hautfarbe“ unzulässig sei und bereits ein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot vorliege, wenn „bei einem Motivbündel ein unzulässiges Differenzierungsmerkmal ein tragendes Kriterium unter mehreren“ ist.⁴⁵⁹ Über die Auslegung der Entscheidung entstand Streit, der in einer Kleinen Anfrage von Abgeordneten der Fraktion DIE LINKE im Bundestag endete. Auf die Frage, ob es zutrefte, dass das Urteil des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz von der Bundespolizei umzusetzen und in der Behördenpraxis zu beachten sei, antwortete die Bundesregierung:

„Bei dem Urteil handelt es sich um eine Entscheidung im Einzelfall. An der Rechtsauffassung der Bundesregierung, wonach die polizeiliche Kontrollpraxis im Regelfall im Einklang mit dem Grundgesetz, dem Völker- und Europarecht steht, ergeben sich dadurch keine Änderungen. Daher sieht

456 Egenberger/Wihl/Tischbirek, Amicus Curiae Brief zu dem Rechtsstreit 7 A 10532/12.OVG, 02.01.2012. Auch das Deutsche Institut für Menschenrechte reichte eine Stellungnahme ein, Cremer, Amicus curiae Stellungnahme DIMR im Verfahren 7 A 10532/12.OVG, 2012.

457 So mit einer Entscheidungs- und Diskursanalyse Liebscher, Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus, 2021, S. 432 ff.

458 Adam, Strategic Litigation und die Anwaltschaft, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 87 (88 f.).

459 OVG Rheinland-Pfalz, Urteil v. 21.04.2016 – 7 A 11108/14, Leitsatz 8.

*die Bundesregierung keine Veranlassung, § 22 Absatz 1a BpolSG anders als bisher anzuwenden.*⁴⁶⁰

Dass die Entscheidung keine Breitenwirkung entfalten konnten, hängt folglich mit der bloßen Einzelfallwirkung zusammen, die instanzgerichtliche Entscheidungen im deutschen Rechtssystem entfalten und die – von der Gegenseite – ihrerseits strategisch eingesetzt werden kann.⁴⁶¹

(4) Antifeministische Rechtsmobilisierung

Rechtliche Erfolge im deutschen Antidiskriminierungsrecht werden – wie schon in den USA – von Gegenmobilisierungen begleitet. Beispiele finden sich unter anderem im Bereich der Gleichberechtigung der Geschlechter. So war die vermeintliche Besserbehandlung von Frauen in verschiedenen Lebensbereichen Gegenstand einer Reihe von Verfahren seit den 1980er-Jahren.⁴⁶² Ein Beispiel hierfür sind Verfassungsbeschwerden von zahlreichen Männern gegen den Versorgungsausgleich Anfang der 1980er-Jahre.⁴⁶³ In den 1990er-Jahren beschäftigte Widerstand gegen Frauenquoten, unter anderem im öffentlichen Dienst, die Gerichte.⁴⁶⁴ Schon diese Beispiele zeigen: „Auch die antifeministischen Akteure haben gelernt, die Klaviatur des Rechtssystems zu spielen.“⁴⁶⁵ Dass sie dies immer häufiger tun, belegt eine Dunkelfeldstudie zu juristischen Interventionen durch rechtsextreme Personen und Netzwerke empirisch.⁴⁶⁶ Demnach steigt seit dem Erstarken rechter Parteien in Deutschland um circa 2014 die Zahl

460 BT-Drs. 18/11058, S. 3.

461 Mehr zu dieser „inter partes“ Wirkung von Gerichtsentscheidungen im deutschen Recht in Kapitel D.I.2.a)aa)(1).

462 Guerrero, Strategic litigation in EU gender equality law, 2020, S. 91, 96.

463 Das Gericht hielt die Vorschrift allerdings für verfassungskonform, BVerfGE 53, 257 = BVerfG, Urteil I. Senat v. 28.02.1980 – 1 BvL 17/77 (Versorgungsausgleich I); zum Hintergrund der Klagen Stoehr/Pawlowski, Die unfertige Demokratie, 2002, S. 40.

464 Zu Bevorzugungsregelungen von Frauen im öffentlichen Dienst in Deutschland EuGH, Urteil v. 17.10.1995 – C-450/93 (Kalanke); EuGH, Urteil v. 11.11.1997 – C-409/95 (Marschall); zu den Entscheidungen und ihrer Rezeption Röhrer, Ungleichheit und Verfassung, 2019, S. 204 ff. Eine verfassungsrechtliche Bewertung von Quoten unternahmen schon früh Pfarr/Bertelsmann, Diskriminierung im Erwerbsleben, 1989, S. 95 ff.

465 Rehder/van Elten, (Anti-)Feministische Mobilisierung im Rechtssystem., in: Henninger u. a. (Hrsg.), 2021, S. 123 (135).

466 Helmert u. a., Sie versuchen, uns damit zu lähmen, 2023. Für die explorative Studie wurden 12 Interessenvertreter*innen interviewt, ein Online-Survey mit Betroffenen

von rechtlichen Verfahren, die gegen Personen in Politik, Journalismus, Kultur und Wissenschaft wegen ihres politischen Engagements – unter anderem in den Bereichen Antifeminismus, Sexismus, LSBTI*-Feindlichkeit – geführt werden.⁴⁶⁷ Betroffene berichten von juristischen Drohungen, Abmahnungen, zivilrechtlichen Klagen, Strafanzeigen oder verwaltungsrechtlichen Schritten vonseiten rechter Parteien oder Gruppierungen wie Querdenker*innen, der Reichsbürger- oder der „Lebensschutz“-Szene.⁴⁶⁸ Der damit verbundene zeitliche Aufwand, die finanziellen Risiken, aber auch die emotionale Belastung beschreiben sie als Beeinträchtigung ihres öffentlichen Engagements.

Ein Thema, anhand dessen sich der Einsatz von Gerichtsverfahren als „Instrument antifeministischer Interessenpolitik“⁴⁶⁹ beobachten lässt, sind Abtreibungen. Jüngst nutzten Akteur*innen das Strafrecht strategisch, indem sie Ärzt*innen wegen einer verbotenen Werbung für Schwangerschaftsabbrüche anzeigten (§ 219a StGB a. F.).⁴⁷⁰ Dass damit eine rechtspolitisch bis dato kaum relevante Vorschrift aktiviert wurde, war nach Aussagen von sogenannten Lebensschützer*innen gerade der Zweck: Durch die Anzeigen sollte der Verbotsnorm in der Rechtspraxis Geltung verliehen und das „Lebensrecht des Ungeborenen“ geschützt werden.⁴⁷¹ Zu unfreiwilliger Prominenz brachte es auf diese Weise die promovierte Ärztin Kristina Hänel, gegen die sich solche Strafanzeigen unter anderem richteten.⁴⁷² Ihr

durchgeführt (n=242) und über juristische Datenbanken Gerichtsentscheidungen ausgewertet (S. 12 ff.).

467 Für diese Themen engagierten sich 6,8 Prozent der Befragten. Noch häufiger erfahren Anfeindungen Menschen, die sich gegen Rechtsextremismus (53,4 Prozent), für Demokratie (8,9 Prozent) oder gegen Rassismus (6,8 Prozent) einsetzen, Ebd., S. 98. Zur steigenden Häufigkeit juristischer Interventionen und ihren Ausprägungen siehe S. 18 ff.

468 Ebd., S. 26 ff.

469 Rehder/van Elten, (Anti-)Feministische Mobilisierung im Rechtssystem., in: Henninger u. a. (Hrsg.), 2021, S. 123 (123).

470 Zur Zahl der Anzeigen und Verurteilungen siehe Presseberichte wie Löffler, BuzzFeed v. 25.02.2018, <https://www.buzzfeed.de/recherchen/so-haeufig-missbrauchen-sogenannte-lebensschuetzer-den-nazi-paragraf-219a-90134482.html>. Zuvor beschäftigten Aktivitäten von Abtreibungsgegner*innen immer wieder den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, prominent die Beschwerden des Abtreibungsgegners Klaus Günter Annen, zuletzt gegen einstweilige Verfügungen deutscher Gerichte EGMR, Urteil v. 20.09.2018 – 3682/10 (Annen II).

471 Siehe das Interview in Mayr, taz v. 11.04.2018, S. 13.

472 In einem Buch verarbeitet sie diese Erfahrung mit den Strafverfahren und ihre Vorreiterrolle in der Reformdebatte, siehe Hänel, Das Politische ist persönlich, 2019.

Fall und die Welle weiterer Anzeigen führten zu einer Debatte um das Werbeverbot für Schwangerschaftsabbrüche und eine leichte Modifikation von § 219a StGB im Jahr 2019 – eine „Reform, die keine ist“⁴⁷³, wie kritisiert wurde. Im Juli 2022 wurde die Vorschrift endgültig mit der parlamentarischen Mehrheit der Regierungsfractionen SPD, FDP und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gestrichen.⁴⁷⁴ Dieser Konfliktverlauf erstaunt vor allem im Vergleich zu den USA, wo strategisch angestoßene Gerichtsverfahren von Abtreibungsgegner*innen das Gegenteil bewirkten: keinen Ausbau reproduktiver Rechte über den Weg der demokratisch legitimierten Gesetzgebung wie in Deutschland, sondern deren Einschränkung.⁴⁷⁵ Was Befürworter*innen von Schwangerschaftsabbrüchen als Sieg werten, dürfte aus Sicht der Abtreibungsgegner*innen eine Niederlage sein. Die Frage nach dem „Erfolg“ strategischer Prozessführung und dem durch sie erzielten Fort- oder Rückschritt ist somit immer auch eine Frage der Perspektive.

bb) Umwelt-, Natur- und Klimaschutz

Von der Ökologiebewegung in den 1970er-Jahren bis Fridays for Future heute: Im Umweltbereich ist schon lange ein strategischer Gebrauch von Recht zu beobachten. Bereits die Anti-Atomkraft-Bewegung nutzte „Rechtsbruch aus Überzeugung“⁴⁷⁶, also zivilen Ungehorsam, um gegen Atomkraft mit Sitzblockaden zu demonstrieren.⁴⁷⁷ Auch Gerichtsverfahren kamen zum Einsatz, etwa, um den Bau von Projekten zu verhindern oder jeden-

473 Wakonigg, Humanistischer Pressedienst v. 22.02.2019, <https://hpd.de/artikel/ss219a-stgb-reform-keine-16535>.

474 Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches v. 11.07.2022 (BGBl. 2022 I, S. 1082). Auf § 219a StGB beruhende strafgerichtliche Verurteilungen wurden rückwirkend aufgehoben und eine noch anhängige Verfassungsbeschwerde der Ärztin Hänel wegen Erledigung des Rechtsschutzziels vom Bundesverfassungsgericht daher nicht mehr zur Entscheidung angenommen, BVerfG, Beschluss 2. Kammer 2. Senat v. 10.05.2023 – 2 BvR 390/21.

475 Bereits in einer Untersuchung Anfang der 1990er-Jahre stellte der Bewegungsforscher Dieter Rucht eine unterschiedliche Mobilisierungsintensität der Bewegungen für und gegen Abtreibungen in Deutschland und den USA fest. Die hohe Konfliktintensität in den USA erklärte er mit den unterschiedlichen Rahmenbedingungen, von denen viele noch heute gelten dürften, im Einzelnen Rucht, *Forschungsjournal NSB* 1991, S. 31 (39 ff.).

476 Bogerts/Teune, Wie wird protestiert?, in: Langebach (Hrsg.), 2021, S. 64 (73).

477 Gassert, *Bewegte Gesellschaft*, 2018, S. 149 f.

falls zu verzögern.⁴⁷⁸ Im Kontext der Friedensbewegung gegen Atomwaffen wurde gegen deren Lagerung auf deutschem Boden geklagt.⁴⁷⁹ Gerichtsverfahren wurden aber nicht nur defensiv, sondern auch offensiv zur „strategischen Rechtsentwicklung“ genutzt.⁴⁸⁰ Ein herausgehobener Fall, der öffentliche Aufmerksamkeit erweckte – und dies auch bezweckte – war die eingangs erwähnte „strategische Symbolklage“⁴⁸¹ von Umweltverbänden im Namen der Seehunde der Nordsee im Jahr 1988.⁴⁸² Aktuell werden umwelt- und klimabezogene Prozessbemühungen unter dem Oberbegriff „Klimaklagen“ diskutiert.⁴⁸³ Inzwischen gibt es auch eigene Prozessführungsorganisationen im Umweltbereich wie ClientEarth. Diese beschreiben als ihre Ziele, Recht zu gestalten, durchzusetzen und den Zugang zum Umweltrecht zu verbessern.⁴⁸⁴ Dieses Aufgabenprofil ist paradigmatisch dafür, wie sich das Engagement und die Möglichkeiten der Rechtsmobilisierung für Umweltschutz über die Jahrzehnte gewandelt haben.

(1) Klagerechte einfordern

Umwelt-, Natur- und Klimaschutz einzuklagen, begegnet im deutschen Recht einer grundsätzlichen Schwierigkeit: Es handelt sich um Gemeinschaftsgüter von überindividuellem Interesse, Rechtsschutz ist aber grundsätzlich nur bei einer Verletzung subjektiver Rechte möglich.⁴⁸⁵ Viele Jahre galt dieser Grundsatz ohne Ausnahme. Obwohl also die Zahl der Umweltschutzvorschriften immer weiter zunahm, blieb deren Verletzung weitgehend sanktionslos. Es taten sich Vollzugslücken auf.⁴⁸⁶ Um dennoch

478 Kolb, Soziale Bewegungen und politischer Wandel, 2002, S. 61.

479 Singe, FJSB 2012, S. 72 (76).

480 Saiger, Strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren, in: Bretthauer u. a. (Hrsg.), 2020, S. 357 (357, 361 ff.).

481 Spiegel v. 11.09.1988, <https://www.spiegel.de/politik/wie-absurd-a-0ab4401f-0002-0001-0000-000013529600>.

482 Siehe schon Kapitel A; zur Entscheidung VG Hamburg, Beschluss v. 22.09.1988 – 7 VG 2499/88; eine Einordnung bei Saiger, Strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren, in: Bretthauer u. a. (Hrsg.), 2020, S. 357 (357, 361 ff.), m. w. N.

483 Niehaus, Gerichte gegen Gesetzgeber?, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 241 (242 ff.); Franzius, Die Rolle von Gerichten im Klimaschutzrecht, in: KlimaschutzR-HdB, 2022, S. 121 ff., Rn. 1 ff.

484 ClientEarth, Wie wir arbeiten, <https://www.clientearth.de/wie-wir-arbeiten/>.

485 Vertieft in Kapitel C.I.3.a), D.I.2.a).

486 Sußmann, Vollzugs- und Rechtsschutzdefizite im Umweltrecht, 2006, S. 52 ff.; 77 ff.; ausführlich dazu Kapitel D.I.2.a)aa)(2), II.1.b)cc).

Umwelt-, Natur- und Klimabelange durchzusetzen, mussten rechtliche Umwege genutzt werden. Diese zielten darauf, eine bestehende individuelle Rechtsposition zu schaffen, mit der Umweltschutzvorschriften mittelbar eingeklagt werden konnten. Ein Beispiel für solche „Quasi-Verbandsklagen“ sind sogenannte Sperrgrundstücke.⁴⁸⁷ Sperrgrundstücke sind Grundstücke in einem Planungsbereich, die von einer Person oder einem Verband erworben werden, um wegen einer subjektiven Rechtsverletzung gegen einen späteren Planungsbeschluss klagen zu können.⁴⁸⁸

Ab Ende der 1990er-Jahre wurde das individualschützende System im Umweltbereich schrittweise durch echte Verbandsklagen ergänzt. Der Impuls hierfür kam aus dem Völkerrecht, konkret dem „Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten“ aus dem Jahr 1998, kurz Aarhus-Konvention.⁴⁸⁹ Deutschland und die Europäische Union sind Partei dieses völkerrechtlichen Vertrags.⁴⁹⁰ Die Europäische Union hat den Vertrag ratifiziert und in den Folgejahren unionsrechtlich umgesetzt. Die Umsetzung in Deutschland verlief zögerlich. Umweltvereinigungen forderten die Umsetzung und ihre Beteiligungsrechte immer wieder ein und beschäftigten damit unter anderem den Europäischen Gerichtshof. In einem Urteil zu dem Steinkohlekraftwerk Trianel in Lünen entschied dieser, dass die enge Ausgestaltung der Klagebefugnis für Umweltverbände hinter den Anforderungen des Unionsrechts zurückbliebe.⁴⁹¹ Die Vorschriften in Umsetzung der Aarhus-Konvention bezweckten gerade den Schutz von Interessen der Allgemeinheit, weshalb der Begriff der Rechtsverletzung nicht an Voraussetzungen geknüpft sein dürfe, die faktisch nur direkt betroffene Nachbarn erfüllen können. Das Verfahren

487 Aden, Einflussnahme oder Entpolitisierung?, in: Lange/Wendekamm/Endreß (Hrsg.), 2014, S. 235 (244 f.); Kment, NVwZ 2014, S. 1566 (1567).

488 Johlen, Der Anwalt im Verwaltungsprozess, in: MAH VerwR, 4. Aufl. 2017, S. 29 (12).

489 Gesetz zu dem Übereinkommen v. 25.06.1998 über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (Aarhus-Übereinkommen – AarhusÜbk), BGBl. 2006 II, S. 1251. Siehe auch Kapitel C.I.2.c).

490 Zur Umsetzung in Unionsrecht und nationales Recht Schlacke, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 22 ff.

491 EuGH, Urteil v. 12.05.2011 – C-115/09 (Trianel); Kment, in: Hoppe/Beckmann/Kment, UVPg, 5. Aufl. 2018, § 2 UmwRG Rn. 4 ff. Zur Einordnung des Verfahrens als strategisch schon Fuchs, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (67); ferner Saiger, Strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren, in: Bretthauer u. a. (Hrsg.), 2020, S. 357 (363).

illustriert, wie Organisationen ihre eigenen Handlungsvoraussetzungen im Recht einfordern und ausbauen, und dass auch prozessuale Regelungen zum Inhalt strategischer Verfahren werden können. Geht es demgegenüber um den Ausbau subjektiver Rechte, die die Rechtsordnung bisher noch nicht vorsieht, waren Verfahren zum Umwelt- und Tierschutz bislang weniger erfolgreich. So wurde eine Verfassungsbeschwerde von „22 Millionen männlichen Ferkeln“ vom Bundesverfassungsgericht nicht zur Entscheidung angenommen.⁴⁹² Initiiert hatte das Verfahren PETA im Rahmen der Kampagne „Grundrechte für Tiere“ mit dem Ziel, diese als Rechtssubjekte anerkennen zu lassen.⁴⁹³

(2) Klimawandel vor Gericht

Die rechtlichen Möglichkeiten, Umwelt- und Naturschutz vor Gericht durchzusetzen, erweiterten sich somit über die Jahre. Zugleich kamen mit dem Klimawandel neue Bedrohungslagen hinzu. Diese werden aktuell mit Klimaklagen weltweit vor die Gerichte gebracht. Klimaklagen sind Rechtsschutzverfahren mit dem Ziel, klimafreundliches Verhalten zu erzwingen oder eine Haftung für klimabedingte Schäden einzufordern, sei es vom Staat oder von Privaten.⁴⁹⁴ Die Zahl solcher Prozesse steigt seit Jahren, auch in Deutschland. Das Sabin Center, das Klimaklagen weltweit sammelt, listet für Deutschland 53 Verfahren auf allen Ebenen des Rechtsschutzsystems auf, 14 davon beim Bundesverfassungsgericht.⁴⁹⁵

In Deutschland traf das Bundesverfassungsgericht im März 2021 die erste Entscheidung zum Klimaschutz.⁴⁹⁶ Dem Beschluss lagen mehrere Verfas-

492 Als Nichtannahmebeschluss ohne Begründung BVerfG, Beschluss 1. Senat 1. Kammer v. 14.05.2021 – 1 BvR 2612/19.

493 Zur Kampagne PETA, Grundrechte für Tiere, <https://www.peta.de/kampagnen/grundrechte-fuer-tiere/>.

494 Ein enges Begriffsverständnis fasst darunter nur Gerichtsverfahren. Im weiteren Sinne sind Klimaklagen alle rechtlichen Schritte für Klimaschutz in behördlichen ebenso wie in gerichtlichen Verfahren, dazu *Fitz*, *juridikum* 2019, S. 104 (108).

495 Stand am 20.12.2023, Sabin Center for Climate Change Law Columbia Law School, Climate Change Litigation Databases: Germany, <http://climatecasechart.com/non-us-jurisdiction/germany/>.

496 BVerfGE 157, 30 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18 (Klimaschutz). Das Verfahren als Prototyp strategischer Prozessführung diskutieren *Lange*, *Ad Legendum* 2023, S. 250 (251 f.); *Wieland*, Die Klimaklagen vor dem Bundesverfassungsgericht als Beispiel für strategische Prozessführung, in: FS Dörr, 2022, S. 167 ff.; *Fellenberg*, *NVwZ* 2022, S. 913 (914 ff.).

sungsbeschwerden zugrunde, die sich gegen Teile des Klimaschutzgesetzes (KSG) sowie das Unterlassen der Gesetzgebung richteten, geeignete gesetzliche Vorschriften und Maßnahmen zur Bekämpfung des Klimawandels zu ergreifen. Der Erste Senat sah die bisherigen Maßnahmen als unzureichend an und erkannte eine Verletzung von Freiheitsrechten in dem Umstand, dass in dem KSG Vorgaben für die Emissionsreduktion ab dem Jahr 2031 fehlten. Mit Blick auf die strategische Natur des Verfahrens fällt zum einen das Ziel auf: Es ging darum, wirksame Maßnahmen zur Reduktion der Treibhausgasemissionen mit rechtlichen Mitteln einzufordern, um den Klimawandel abzuwenden oder abzumildern. Besonders war zum anderen die Form der Prozessführung: Die Verfassungsbeschwerden wurden nicht nur von Einzelnen erhoben, involviert waren auch Umweltverbände und Betroffene im Ausland.⁴⁹⁷ Eine der Verfassungsbeschwerden erhoben Personen unter anderem aus Bangladesch und Nepal mit Unterstützung der Deutschen Umwelthilfe (DUH).⁴⁹⁸ Es folgte eine weitere Beschwerde von jungen Erwachsenen aus Deutschland, unter anderem der Aktivistin Luisa Neubauer, mit Unterstützung von Greenpeace, Germanwatch und Protect the Planet.⁴⁹⁹ Die Vereine betreuten die Beschwerdeführenden und begleiteten das Verfahren mit Öffentlichkeitsarbeit.⁵⁰⁰ Dazu erstellten sie unter anderem Porträts der Beschwerdeführenden. In einer dritten Verfassungsbeschwerde traten die beiden Umweltvereine Solarenergie-Förderverein Deutschland und Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland sogar als Beschwerdeführende auf.⁵⁰¹ Das Bundesverfassungsgericht verneinte allerdings deren Beschwerdebefugnis als „Anwälte der Natur“.⁵⁰² Insgesamt

497 Zu den Beschwerdeführenden *Wieland*, Die Klimaklagen vor dem Bundesverfassungsgericht als Beispiel für strategische Prozessführung, in: FS Dörr, 2022, S. 167 (169 ff.).

498 DUH, Pressemitteilung: Deutsche Umwelthilfe unterstützt Klagen gegen das Klimaschutzgesetz, 15.01.2020, <https://www.duh.de/presse/pressemitteilungen/pressemitteilung/deutsche-umwelthilfe-unterstuetzt-klagen-gegen-das-klimaschutzgesetz-betr-offene-aus-bangladesch-und/>.

499 Die Verfassungsbeschwerde wurde dokumentiert und ausgewertet auf Greenpeace, Klimapolitik vor Gericht, <https://www.greenpeace.de/klimaklage-aktuell>.

500 Germanwatch, Verfassungsbeschwerde, <https://germanwatch.org/de/verfassungsbeschwerde>.

501 BUND, Bahnbrechendes Klima-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, <https://www.bund.net/service/presse/pressemitteilungen/detail/news/bahnbrechendes-klima-urteil-des-bundesverfassungsgerichts/>.

502 BVerfGE 157, 30 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18 (Klimaschutz), Rn. 136.

wird das Verfahren von den Beschwerdeführenden – trotz dieser kleineren prozessualen Niederlage – als „bahnbrechendes Klima-Urteil“ gefeiert.⁵⁰³

Bemerkenswert sind auch die personellen Überschneidungen zu anderen Verfahren. So übernahmen die Prozessvertretung die promovierte Rechtsanwältin Roda Verheyen und der promovierte Rechtsanwalt Ulrich Wollenteit, die schon andere Klimaklagen angestrengt hatten, unter anderem vor dem Europäischen Gerichtshof. Neben Klagenden aus aller Welt war auch ein Beschwerdeführer aus dem Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht an diesem „People’s Climate Case“ beteiligt.⁵⁰⁴ Auch in diesem Fall arbeiteten eine Reihe von Klagenden mit Organisationen als „Partner“ und einem breiteren „Unterstützerkreis“ zusammen.⁵⁰⁵ Das Verfahren wurde auf einer Website dokumentiert und mit Öffentlichkeitsarbeit begleitet. Im März 2021 entschied der Europäische Gerichtshof allerdings, dass es den Klagenden mangels exklusiver Betroffenheit an der Klagebefugnis fehle.⁵⁰⁶ Das zeigt: Die Klagebefugnis ist ein wesentliches juristisches Nadelöhr für strategische Prozessführung.

(3) Gegenwind: Recht gegen die Energiewende mobilisieren

Die Mobilisierung von Recht für Klimaschutz erfährt aber auch Gegenmobilisierung, die mal offen, mal verdeckt erfolgt. Beispielsweise geriet die DUH für ihre deutschlandweiten Abmahnungen und Klagen zur Einhaltung von Luftreinhalteplänen in die Kritik, insbesondere wegen ihrer Finanzierung.⁵⁰⁷ Eine weitere Form der Mobilisierung gegen die Klimabewegung sind strategische Klagen gegen öffentliche Beteiligung.⁵⁰⁸ Ebenso

503 BUND, Bahnbrechendes Klima-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, <https://www.bund.net/service/presse/pressemitteilungen/detail/news/bahnbrechendes-klima-urteil-des-bundesverfassungsgerichts/>.

504 People’s Climate Case (Website nicht mehr online, abrufbar aus Webarchiv Stand 28.11.2022), <https://web.archive.org/web/20221128043339/https://peoplesclimatecas.e.caneurope.org/de/>.

505 People’s Climate Case, Über uns (Website nicht mehr online, abrufbar aus Webarchiv Stand 28.11.2022), <https://web.archive.org/web/20221128051005/https://peoplesclimatecase.caneurope.org/de/ueber-uns/>.

506 EuGH, Urteil v. 25.03.2021 – C-565/19 P (Carvalho and Others); zur Einordnung *Franzius*, Die Rolle von Gerichten im Klimaschutzrecht, in: KlimaschutzR-HdB, 2022, S. 121 ff., Rn. 21 f.

507 Unter anderem wegen Spenden des Automobilherstellers Toyota, dazu *Pagenkopf*, NVwZ 2019, S. 185 (192).

508 *Deppner*, *juridikum* 2022, S. 124 ff.

gibt es Beispiele für Rechtsmobilisierung von Unternehmen, die stärkere Belastungen im Zuge der grünen Transformation fürchten. Einem Bericht von Greenpeace zu „Gegnern der Energiewende“ zufolge vernetzen sich Unternehmen und Initiativen mit dem „übergeordnete[n] Ziel, die Verhinderung einer zukunftsfähigen Energiepolitik“ voranzutreiben.⁵⁰⁹ Manches daran erinnert an strategische Prozessführung: So kommen Musterbriefe und Klagen zum Einsatz, es agieren vernetzte Individuen und Organisationen, allerdings trägt die Industrie hier die Kosten für die Verfahren. Dieses Phänomen ist auch als „Astroturfing“ bekannt: Es wird zivilgesellschaftliches Engagement suggeriert, um „ein organisationsspezifisches Partikularinteresse als Gemeinwohlinteresse erscheinen zu lassen“.⁵¹⁰

Behörden stehen angesichts dieser Entwicklung vor der Herausforderung zu überprüfen, ob solche Vereinigungen ihr Engagement nur vorgeben oder ob sie angesichts ihrer Aktivitäten und ihrer Satzung „tatsächlich als Sachwalterin von Umweltschutzinteressen“ einzuordnen sind.⁵¹¹ Ließe sich Letzteres bejahen und könnten sie sich auf Umweltschutzziele berufen, ist – jedenfalls aus juristischer Sicht – das Motiv ihres Engagements unerheblich. Das Beispiel verdeutlicht, zu welchem Zielkonflikt es bei der Mobilisierung von verschiedenen Rechtsgütern innerhalb des Umweltbereichs kommen kann: Während die Klimabewegung für einen Ausbau erneuerbarer Energien streitet und dabei Recht für Klimaschutz mobilisiert, berufen sich Gegner*innen von Windkraft ebenfalls auf Recht, allerdings zum Schutz der Natur, der Landschaft und der Artenvielfalt.⁵¹²

cc) Wirtschaftliche Interessen, Versicherungs- und Steuerrecht

Bemerkenswert ist, dass Prozessführung auch dort strategisch eingesetzt wird, wo es keine Zugangsprobleme in dem bisher beschriebenen Sinne gibt. Wie bereits in den USA und auf europäischer Ebene führen auch in Deutschland Wirtschaftsverbände und Unternehmen Gerichtsverfahren, um kommerzielle Interessen durchzusetzen. Hinweise auf einen strategi-

509 Redelfs, Die Gegner der Energiewende, 2021, S. 1; Kwasniewski, Spiegel v. 11.02.2021, <https://www.spiegel.de/wirtschaft/windenergie-so-verhindert-die-anti-windkraft-bewegung-neue-anlagen-a-46d88419-3b1d-427d-b6c0-cf696fec283c>.

510 Dazu und weiteren Beispielen aus dem Umweltbereich Irmisch, Astroturf, 2011, S. 27 ff., 90 f.

511 Lamfried, DVBl 2020, S. 609 (614 f.).

512 Ebd., S. 614.

schen Gebrauch von Recht finden sich vor allem im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes, im Dienst- und Werkvertragsrecht, aber auch im Versicherungsbereich.⁵¹³ So wird für die Versicherungswirtschaft beobachtet, wie sie „Versicherungsrecht als Recht der Versicherungen“ durch gezielte Rechtsmobilisierung schafft.⁵¹⁴ Prozessführung erfolgt dabei eingebettet in eine „Verzahnung von Fortbildung und persönlichen Kontakten“ sowie durch „Einfluss auf Forschung und Lehre“.⁵¹⁵ In der Form zeigen sich manche Parallelen zur Prozessführung im Menschenrechtsbereich: Gerichtsverfahren werden aktiv angestoßen und prozesstaktisch in Zusammenarbeit – hier von Kanzleien, Versicherungen und Wissenschaft – geführt und durch Beiträge zum Fachdiskurs flankiert. Ein Unterschied besteht hingegen in der „Kultur“ der Prozessführung, die als „sehr aggressiv“ beschrieben wird.⁵¹⁶ Rechtskommunikation erfolgt zudem weniger direkt über eine öffentliche Begleitung von Prozessen, sondern auf indirektem Weg. So bieten Kanzleien etwa Fortbildungen und Seminare im Versicherungsrecht an und publizieren zum Thema, teils mit finanzieller Förderung aus der Versicherungswirtschaft.⁵¹⁷ Insgesamt sind dabei die Startbedingungen andere als im Menschenrechtsbereich: Die größeren finanziellen Ressourcen ermöglichen eine „erhebliche Einflusskonzentration“.⁵¹⁸

Ein weiteres Themenfeld, in dem Gerichtsverfahren für Wirtschaftsinteressen genutzt werden, ist das Steuerrecht. So strengt der Bund der

513 Dass vor allem in diesen Bereichen Musterprozesse geführt würden, ergab eine Befragung von Unternehmen und Wirtschaftsverbänden von *Arens*, Das Problem des Musterprozesses, in: Friedman/Rehbinder (Hrsg.), 1976, S. 344 (347 ff.). Den Musterprozess als „Domäne der Versicherungsunternehmen, berufsständischer Verbände, mittlerer Industrie- und großer Handelsunternehmen“ bezeichnet *Jost*, ZfRSoz 1981, S. 18 (31). Abgesehen von diesen älteren Untersuchungen interessiert sich die politikwissenschaftliche Verbändeforschung jüngst für Rechtsmobilisierung, siehe *Thierse*, PVS 2020, S. 553 ff.; *Rehder/van Elten*, dms 2020, S. 384 ff.

514 Zum Folgenden *Lindner*, Strategic Litigation zwischen Wissenschaft, Lehre und anwaltlicher Praxis, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 91 (96 ff.); mit dem Beispiel der „klientelorientierten Verfassungsbeschwerde“ privater Krankenversicherungen gegen das Wettbewerbsstärkungsgesetz zudem *Thierse*, PVS 2020, S. 553 (559), m. w. N.

515 *Lindner*, Strategic Litigation zwischen Wissenschaft, Lehre und anwaltlicher Praxis, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 91 (98).

516 Ebd., S. 97 f.

517 Ebd., S. 97.

518 Ebd., S. 98.

Deutschen Steuerzahler (BdSt) regelmäßig „Musterprozesse“⁵¹⁹ an, um Steuerrecht verfassungsrechtlich überprüfen zu lassen.⁵²⁰ Lobbypedia beschreibt diese Form der Rechtsnutzung durch den BdSt als ein Instrument neben Lobbyarbeit.⁵²¹ Interessanterweise erfolgt dies – wie für Lobbyarbeit typisch – eher verdeckt. Wie auch in der Versicherungswirtschaft werden Verfahren nicht öffentlichkeitswirksam als strategische Prozessführung deklariert. Studien zur Rechtsmobilisierung durch Verbände haben dafür eine Erklärung: „Wo mit der Verfassungsbeschwerde der Erhalt des Status quo zur Absicherung bestehender, mit materiellen Interessen verknüpfter Rechtspositionen angestrebt wird, ist zu große Öffentlichkeit womöglich sogar kontraproduktiv.“⁵²² Zu einem ähnlichen Ergebnis kommt auch die Auswertung der Selbstdarstellungen von Wirtschaftsverbänden.⁵²³ Sie kommunizieren demnach eher defensiv über ihre „justiziellen Praktiken“ und sind zurückhaltend bei Berichten über eigene Klagen oder die Unterstützung von „Massen- bzw. Musterklagen“. Dies unterscheidet sie von den zuvor beschriebenen Beispielen aus dem Antidiskriminierungs- oder Umweltbereich. Ein offensiver Umgang mit Prozessführung bietet sich folglich eher dort an, wo die „Öffentlichkeit und eine breite Mobilisierung“ wichtig sind, weil „Ziel eine Veränderung des Status quo, die Erschließung neuer Rechtspositionen und die Bekundung von Wertüberzeugungen ist.“⁵²⁴ Für Wirtschaftsverbände lässt sich zudem eine weitere Logik justiziellen Handelns beobachten: Sie versuchen den Ausbau von Klagerechten zu verhindern, den Umweltverbände wie oben beschrieben gerade einfordern. Verbände wie die Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände, der Bundesverband der Deutschen Industrie oder der Deutsche Industrie- und Handelskammertag lehnen kollektive Klagerechte ausdrücklich ab und setzen sich gegen ihre Einführung oder ihren Ausbau ein.⁵²⁵

519 *Speth*, Steuern, Schulden und Skandale: Für wen spricht der Bund der Steuerzahler?, 2008, S. 36 f.

520 Ebd., S. 36 f.

521 Lobbypedia, Bund der Steuerzahler, https://lobbypedia.de/wiki/Bund_der_Steuerzahler.

522 *Thierse*, PVS 2020, S. 553 (559).

523 Zum Folgenden *Rehder/van Elten*, dms 2020, S. 384 (395 ff., 401).

524 *Thierse*, PVS 2020, S. 553 (559).

525 *Rehder/van Elten*, dms 2020, S. 384 (394, 396).

c) Zwischenfazit

Auch in Deutschland zeigt der Vergleich historischer und aktueller Beispiele: Was sich mit der Etablierung von strategischer Prozessführung als neuem Begriff ändert, sind nicht unbedingt die adressierten Inhalte, sondern vor allem die Art und Weise, in der um diese gestritten wird: durch das Schließen von Bündnissen, taktischer Verfahrensplanung und mit der Hoffnung, eine über Einzelfälle hinausgehende Breitenwirkung zu erzielen. Rechtsmobilisierung war historisch in Deutschland ein Weg, um fehlende materielle Rechte – Gleichberechtigung, Umwelt-, Natur- und Klimaschutz – zu erstreiten oder gegen ihre Abstinenz zu protestieren. Mit einem Ausbau materieller Rechte änderte sich auch die Art und Weise, wie Gerichtsverfahren genutzt wurden: Ging es der Frauenrechtshilfebewegung im 19. Jahrhundert noch um Prozessvermeidung, wandelte sich dies gleichsam mit der Verbesserung der Rechtslage hin zu einer Unterstützung von Verfahren durch Frauenverbände im Nachkriegsdeutschland bis hin zu Prozesskampagnen heute.

Über die Jahre änderte sich auch die Landschaft der Akteur*innen: Zu den Verbänden und Rechtshilfeorganisationen sind Prozessführungsorganisationen wie das ECCHR, BUG, JUMEN oder die GFF hinzugekommen. An den Universitäten gründeten sich Law Clinics für Grund und Menschenrechte, inzwischen gibt es auch Climate Law Clinics.⁵²⁶ Zum Teil wirken diese studentischen Beratungsprojekte auch an Verfassungsbeschwerden mit.⁵²⁷ Auffällig ist neben einer Veränderung der Akteur*innenlandschaft, dass über die Jahre die prozessbegleitende Kommunikation – jedenfalls im Menschenrechtsbereich – zugenommen hat. Wurde etwa die Verbandsarbeit zum Stichentscheid nicht öffentlich als strategisches Vorgehen beschrieben, werden inzwischen Verfahren gegen Entgeltdiskriminierung als solche bezeichnet und die Unterstützung durch Vereine publik gemacht.

526 Soweit ersichtlich wurde die erste Law Clinic im Jahr 2009 an der Humboldt-Universität zu Berlin gegründet. Zum Jubiläum der Humboldt Law Clinic Grund- und Menschenrecht *Baer*, KJ 2020, S. 543 ff.

527 *Schilderoth*, Verfassungsblog v. 22.06.2018, <https://verfassungsblog.de/die-verfassungswidrigkeit-der-bayerischen-polizeigesetzgebung-aus-der-sicht-studierender-einheilungsversuch-in-der-law-clinic/>.

III. Konzeptualisierung strategischer Prozessführung: Der kollektive Modus

Was kennzeichnet nun strategische Prozessführung und worin unterscheidet sie sich von gewöhnlichen Gerichtsverfahren? Eingangs wurden die Perspektiven auf den Inhalt und auf die Form als zwei Möglichkeiten präsentiert, sich dem Phänomen zu nähern. Mit der Perspektive auf den Inhalt dient strategische Prozessführung dazu, vernachlässigte Themen und Positionen in das Rechtssystem einzuspeisen, um eine über den Einzelfall hinausgehende Wirkung zu erzielen. Prozessführung ist mit dem Fokus auf die Inhalte ein Mittel für weitergehenden Wandel. Der Blick auf die Form beschreibt demgegenüber den Vorgang, mit dem dieser Wandel eingefordert wird. Beide Perspektiven zogen Folgefragen nach sich, die sich mit den Erkenntnissen aus der Spurensuche zu strategischer Prozessführung in Deutschland und der Welt nun beantworten lassen. Insgesamt zeigt sich, dass gerade eine Verbindung beider Begriffsnäherungen eine präzise Definition der strategischen Natur eines Prozesses ermöglicht.

1. Heterogene Inhalte und Begriffe im Wandel

Eine Begriffsnäherung über die Inhalte hatte offengelassen, um welche Themen es bei strategischer Prozessführung konkret geht und welche Ziele dabei verfolgt werden: ideell progressive oder auch reaktionäre Ziele und kommerzielle Zwecke? Die Spurensuche konnte diese Fragen nicht auflösen, sondern hat, im Gegenteil, ein noch komplexeres Bild gezeichnet. Recht wird vor Gericht in verschiedenen Rechtstraditionen mobilisiert, um eine rechtliche und gesellschaftliche Veränderung herbeizuführen, aber auch, um Rechte zu bewahren. Die Themen sind damals wie heute vielfältig. Ausdruck dessen sind die kontrovers geführten Begriffsdebatten. Diese bewegt nicht nur die Suche nach dem passendsten Begriff, vielmehr sind sie ein Spiegel umkämpfter Inhalte. Denn darin wird die Frage verhandelt, welche Ziele und welche Rechte überhaupt strategisch mobilisierbar sind oder sein sollten.

a) Begriffsdebatten als Spiegel umkämpfter Inhalte

In den USA wird die Mobilisierung von Recht vor allem als *Public Interest Litigation*, *Impact Litigation* und *Lawyering* beschrieben. Die Begriffe beinhalten drei unterschiedliche Ansätze zu der hier interessierenden Frage danach, was einen Prozess strategisch macht: dessen Beitrag zum öffentlichen Interesse, dessen Wirkung oder die politische Motivation der ihn betreibenden Anwält*innen, Organisationen und Bewegungen. Was dies alles umfasst, war und ist bis heute umstritten, wie die Entwicklung der Begriffe und der Praktiken, die sie bezeichnen, veranschaulicht. Am deutlichsten wird dies am Schicksal des kontrovers diskutierten Begriffs *Public Interest Litigation*. Dieser hat sich in mehreren Epochen von seiner Etablierung über die Infragestellung bis zur pragmatisch-reflektierten Verwendung gewandelt.⁵²⁸ Ausgangspunkt der Debatten war die Frage, wer ein öffentliches Interesse für welche Tätigkeit in Anspruch nehmen darf. Als sich der Begriff in den 1960er- und 1970er-Jahren etablierte, wurde das öffentliche Interesse über die „Repräsentation von Unterrepräsentierten“⁵²⁹ bestimmt. Gemeint waren Stimmen derjenigen, die aufgrund historischer Marginalisierung und Benachteiligung geringe Möglichkeiten sahen, politische Mehrheiten für ihre Anliegen zu gewinnen, etwa Schwarze Menschen, Frauen oder Personen, die sich nicht in einer heteronormativen Geschlechterordnung verorteten. Dass ab den 1970er- und 1980er-Jahren zunehmend ebenso ideell-konservative und ressourcenstarke Organisationen Prozesskampagnen als Methode einsetzten, stürzte *Public Interest Litigation* in eine „Identitätskrise“.⁵³⁰ Gestritten wurde darüber, wie das öffentliche Interesse zu definieren und wie Einzelinteressen von öffentlichen Belangen abzugrenzen sind.⁵³¹ Unter anderem aufgrund dieser Begriffsdebatten entstanden alternative Begriffe wie *Cause Lawyering* mit dem Anspruch von Offenheit für Anliegen links wie rechts des politischen Spektrums, thema-

528 Zu dieser Chronologie *Albiston/Nielsen*, *Law & Soc. Inquiry* 2014, S. 62 (63 ff.).

529 Im Original: „Public interest law is the representation of the underrepresented“, *Harrison/Jaffe*, *ABA Journal* 1972, S. 459 (459).

530 Im Original: „Public interest law also suffers from an identity crisis“ bei *Esquivel*, *Duke Law J.* 1996, S. 327 (328).

531 *Scheingold/Sarat*, *Something to believe in*, 2004, S. 5 f. Gelöst sind diese Fragen keineswegs und werden vor allem in der Literatur zu konservativer Prozessführung noch heute thematisiert, siehe nur *Decker*, *The other rights revolution*, 2016, S. 10 f.

tisch vom Steuerrecht bis zum Umweltrecht, institutionell vom freiwilligen bis zum öffentlichen Sektor.⁵³²

Angesichts dieser Begriffsentwicklung von *Public Interest Litigation* in den USA überrascht es nicht, dass sich im Menschenrechtsdiskurs *Strategic Litigation* als alternative Bezeichnung etablierte. Stimmen aus der Literatur haben hierfür eine bemerkenswerte Erklärung: Zeitlich fällt das Aufkommen des Begriffs mit den verstärkten Tätigkeiten global aktiver Organisationen und Stiftungen wie den Open Society Foundations ab 2003 zusammen.⁵³³ Die Bezeichnung als *Strategic Litigation* wird als Versuch gedeutet, in bewusster Abgrenzung zu US-amerikanischen Terminologien einen neuen Begriff einzuführen, um die in Verruf geratene *Public Interest Litigation* unter einem neuen Label zu rehabilitieren.⁵³⁴ Die Rezeption des Begriffs in Deutschland zeigt allerdings, dass die Wahl einer scheinbar neutraleren Formulierung wie „strategische Prozessführung“ nicht genügt, um Begriffskontroversen zu vermeiden. Denn aktuell wird auch in Deutschland infrage gestellt, ob strategische Prozessführung der treffendste Begriff für das Phänomen sei – ein Déjà-vu zu Debatten um das öffentliche Interesse von Prozessführung in den USA. So wenden sich skeptische Stimmen wahlweise gegen das Vorgehen⁵³⁵, den Begriff⁵³⁶ oder beides⁵³⁷. Ebenso werden andere Begriffe vorgeschlagen: Die beschriebene Art der Mobilisierung von Recht vor Gericht könne als „strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren“⁵³⁸ gefasst und als „Präzedenzfallarbeit“⁵³⁹ von Einzelfallarbeit unterschieden werden. Begriffe wie „juristische Intervention“⁵⁴⁰, „juristische Aktion“⁵⁴¹ oder „Rechtskämpfe“⁵⁴² verweisen auf die Einbettung

532 Scheingold/Sarat, Something to believe in, 2004, S. 3.

533 Ramsden/Gledhill, C.L.J. 2019, S. 407 (424).

534 Ebd., S. 420.

535 Friedrich, Politischer Druck durch Rechtsschutz, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 217 ff.

536 Müller, ZfRSoz 2019, S. 33 ff.

537 Fischer-Lescano, KJ 2019, S. 407 (419 ff.).

538 Saiger, Strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren, in: Bretthauer u. a. (Hrsg.), 2020, S. 357 ff.

539 Müller, ZfRSoz 2019, S. 33 (48).

540 Keller/Theurer, Menschenrechte mit rechtlichen Mitteln durchsetzen, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 53 (54).

541 Fischer-Lescano, KJ 2019, S. 407 (426 ff.).

542 Pichl, Rechtskämpfe, 2021; Buckel/Pichl/Vestena, ZKKW 2021, S. 45 ff.; historisch bereits bei Stritt, Rechtsschutz für Frauen (1901), in: Meder/Duncker/Czelk (Hrsg.), 2010, S. 820 (828).

von Rechtsmobilisierung in größere gesellschaftliche Auseinandersetzungen. Schließlich besteht eine weitere Parallele zu den Diskussionen in den USA darin, dass die Frage der Selbstbezeichnung Teil der Begriffsfindung ist. Die frühe Literatur zu strategischer Prozessführung in Deutschland zeigt, dass zunächst nur solche Fälle dem Phänomen zugerechnet wurden, die der Selbstbezeichnung ihrer Protagonist*innen nach strategisch waren. Dies ändert sich langsam und auch Unternehmen oder antifeministische Mobilisierung rücken in den Blick. Teilweise wird in der Selbstbezeichnung und dem Selbstverständnis als strategisch Klagende sogar ein eigenes Kriterium neben der Zielsetzung und der Struktur der Akteur*innen gesehen, um strategische Prozessführung von gewöhnlicher Prozessführung zu unterscheiden.⁵⁴³

b) Schwierigkeiten einer rein inhaltlichen Näherung

Diese begrifflichen Kontroversen lassen sich unter anderem mit dem alleinigen Fokus auf die Inhalte von strategischer Prozessführung erklären. Die weitergehenden Ziele zum entscheidenden Charakteristikum strategischer Klagen zu machen geht aber, wie eingangs gezeigt, mit Abgrenzungsfragen von rechtlichen und außerrechtlichen Zwecken einher. Die Themen und Beispiele haben illustriert, wie verwoben verfahrensinterne und -externe Ziele bei der strategischen Prozessführung sind. Dies allein unterscheidet sie aber nicht zwingend von gewöhnlicher Prozessführung. Individuelle und einmalige Klagen können ebenso von der Motivation getragen sein, anderen eine Rechtsverletzung zu ersparen, also präventiv Rechtsverletzungen jenseits des Einzelfalls zu verhindern.⁵⁴⁴ Sind diese Verfahren dann immer auch strategisch, weil dieses Ziel über das bloße Gewinnen des konkreten Rechtsstreits hinausgeht? Und manche Anwält*innen verstehen

543 Saiger, Strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren, in: Bretthauer u. a. (Hrsg.), 2020, S. 357 (357 ff., 366 f.) verweist darauf, dass frühe Verfahren der Umweltbewegung noch nicht als strategisch bezeichnet wurden: „Reflexionen auf zweiter Ebene zum Vorgehen als strategisches finden sich nicht.“ Als Beispiel für eine solche Reflexion einer Rechtswissenschaftlerin über ihre Rolle als Hochschullehrerin bei strategischer Prozessführung Feichtner, Verfassungsblog v. 04.04.2021, <https://verfassungsblog.de/politische-verfassungsrechtswissenschaft-und-ihre-verantwortung/>.

544 So beschrieben für das Antidiskriminierungsrecht in Beigang u. a., Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 105.

ihre Arbeit als parteiisch und politisch.⁵⁴⁵ Ist ihr rechtlicher Beistand dann immer strategisch? Auch hinsichtlich der Einordnung von strategischer Prozessführung als Protest oder ihrem Beitrag zum öffentlichen Interesse hat die Rundschau mehr Fragen aufgeworfen als beantwortet. Die Kontroversen aus den USA um konservative *Public Interest Litigation* stehen exemplarisch dafür und zeigen, wie schwierig es ist zu definieren, wann etwas im öffentlichen Interesse liegt und wann nicht.

2. Strategische Prozessführung als kollektiver Modus

Damit rückt die Perspektive auf die Form in den Vordergrund. Diese hatte offengelassen, wie Prozesse geführt werden und was die konkreten Schritte, Mittel und wer die involvierten Akteur*innen sind. Hier zeigt sich die Spurensuche ergiebiger und es lassen sich Gemeinsamkeiten in der Art und Weise identifizieren, in der Verfahren ausgetragen werden. Es bietet sich daher an, strategische Prozessführung nicht allein über die verfolgten Ziele, sondern zugleich auch über die Form zu verstehen, in der Recht mobilisiert wird. Beide Begriffsnäherungen sind insofern zu einem Verständnis strategischer Prozessführung als kollektivem Modus zusammenzuführen, das im Folgenden vorgeschlagen wird.

Auf den ersten Blick stechen zwar die Unterschiede zwischen den Rechtsordnungen und damit im rechtlichen und gesellschaftlichen Rahmen heraus. Offensichtlich sind im Vergleich der dargestellten Länder ihre unterschiedlichen Rechtstraditionen, in den USA *Common Law* und in Deutschland und Kontinentaleuropa weitgehend *Civil Law*. In einem Rechtssystem wie den USA, wo Rechtsentwicklung über Präzedenzfälle funktioniert, liegt es nahe, ebendiese als gezieltes Mittel einzusetzen.⁵⁴⁶ Unterschiedlich sind auch weitere für die Prozessführung relevante Aspekte wie der Instanzenzug, das Kostenrecht und ganz generell die Vorstellung von Recht und Politik und der Rolle der Gerichte.⁵⁴⁷ Ein weiterer Unterschied liegt in

545 Pichl, KJ 2021, S. 17 (20 ff.); Müller, KJ 2011, S. 448 (454 ff.).

546 Zum Begriff des „Präjudizes“ und den unterschiedlichen Formen judikativer Rechtserzeugung Payandeh, Judikative Rechtserzeugung, 2017, S. 46 ff.

547 Dazu als Erklärung, warum es weniger strategische Zivilprozesse gibt als in den USA Kodek, „Instrumentalisierung“ von Zivilprozessen?, in: Althammer/Roth (Hrsg.), 2018, S. 93 (98 f.); zu den anderen Strukturbedingungen für politische Anwaltstätigkeit Müller, KJ 2011, S. 448 (453 f.); zu einem Bedingungsvergleich in Deutschland und den USA, Koch, Prozeßführung im öffentlichen Interesse, 1983, S. 71 ff.

den politischen Systemen: In einem stark polarisierten Zweiparteiensystem wie den USA spielen soziale Bewegungen seit jeher eine größere Rolle als in der vielfältigeren Parteienlandschaft in Deutschland. Schließlich wird ein historischer Umstand entscheidend sein: Anders als in den USA wurden in Deutschland im 20. Jahrhundert die „aufkeimenden Traditionen kämpferischer Strafverteidigung, progressiven Verfassungsrechts und des Arbeitsrechts [...] zusammen mit ihren ProtagonistInnen“ durch den Nationalsozialismus ausgelöscht.⁵⁴⁸

Trotz dieser rechtlichen, politischen und historischen Unterschiede lassen sich gemeinsame Entwicklungslinien identifizieren. Der Fall *Brown* und die Bürger*innenrechtsbewegung in den USA der 1950/60er-Jahre prägten eine neue Art der Prozessführung und inspirierten nicht nur die globalen Menschenrechtskämpfe, sondern auch Akteur*innen in Europa und Deutschland. Zwar wurde Recht schon immer andernorts und ebenso in Deutschland rechtsgestaltend genutzt. Die spezielle Form – für langfristige Ziele mit taktischem Vorgehen im Zusammenschluss – ist aber besonders.

a) Charakteristika des Modus

Für den Modus strategischer Prozessführung ist charakteristisch, dass verschiedene Akteur*innen zusammenkommen, um ein – wie auch immer geartetes – übergeordnetes Ziel mit rechtlichen Mitteln und flankierenden Maßnahmen zu verfolgen.⁵⁴⁹ Strategische Prozessführung kennzeichnet also die spezifische Art, in der Prozessführung als Methode eingesetzt wird. Das einzelne Verfahren ist eingebettet in eine größere Kampagne.⁵⁵⁰ Idealtypisch folgt strategische Prozessführung dann einem zyklischen Ablauf: Nach der Idee für ein Verfahren wird ein konkreter Fall mit einem „idealen Beschwerdeführer“⁵⁵¹ ausgewählt, es werden rechtliche Schritte

548 *Kaleck*, Mit Recht gegen die Macht, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 21 (22); dazu auch *Pichl*, KJ 2021, S. 17 (19); umfassend zu Brüchen und Kontinuitäten in der Rechtsprofession und ihrer Einbettung in soziale Bewegungen zwischen Weimar und der BRD *Flam*, Juristische Expertise zwischen Profession und Protest, 2020.

549 Zum Folgenden bereits *Hahn/von Fromberg*, ZPol 2020, S. 217 (220 ff.); *Hahn*, ZfRSoz 2019, S. 5 (18 ff.).

550 Der „politische Kampagnencharakter“ am Beispiel von Klimaklagen *Oexle/Lammers*, NVwZ 2020, S. 1723 (1724).

551 *Lange*, ZRP 2017, S. 18 ff.

ingelegt, durch flankierende Maßnahmen wie Öffentlichkeitskommunikation, Bildungs- oder Lobbyarbeit begleitet und das Vorgehen im Nachgang evaluiert.⁵⁵² Dieser Zyklus wiederholt sich in einem eventuellen Folgeverfahren. Prozesshaft betrachtet ist strategische Prozessführung also „iterative Rechtspolitik“⁵⁵³ und eine konstante Beobachtung („ongoing monitoring“)⁵⁵⁴ gesellschaftspolitischer Entwicklungen. Aus diesen Beobachtungen leite ich insgesamt drei Charakteristika ab, die prägend für strategische Prozessführung als kollektiven Modus sind: Strategie, Taktik und Klagekollektiv. Perspektiven aus der sozialen Bewegungsforschung können helfen, diese Charakteristika mit Leben zu füllen.⁵⁵⁵

aa) Strategie

In der Bezeichnung als strategische Prozessführung ist der Begriff „Strategie“ bereits angelegt. Strategie bezeichnet den „genauen Plan des eigenen Vorgehens zur Erreichung eines Zieles oder mehrerer Ziele“.⁵⁵⁶ Die soziale Bewegungsforschung versteht darunter die langfristige Perspektive einer sozialen Bewegung, in der das Handeln mit den übergreifenden Zielen abgestimmt wird.⁵⁵⁷ Strategie verbindet Ort, Zeit, Ressourcen und Ziele einer sozialen Bewegung. Strategisch handelt demnach, wer in zeitlicher Hinsicht langfristige Ziele verfolgt und diese mittels eines planvollen Vorgehens umzusetzen sucht. Strategische Entscheidungen beruhen auf „Ziel-Mittel-Umwelt-Kalkulationen“.⁵⁵⁸ Übertragen auf strategische Prozessführung meint Strategie die langfristige Ausrichtung auf Ziele jenseits des konkreten Prozesses. Diese können, wie die Beispiele zeigen, unterschiedlicher Natur sein: ideell progressiv wie konservativ, aber auch kommerziell. In allen Fällen geht es darum, über Gerichtsverfahren schrittweise rechtliche, politi-

552 Für ein gut dokumentiertes Beispiel dieses idealtypischen Vorgehens siehe die strategischen Verfassungsbeschwerden gegen den Pflegenotstand, nachgezeichnet bei Helmrich, *Pyrrhusniederlage?*, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 (240 f., 249 ff.).

553 Baer, *Rechtssoziologie*, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 37.

554 Garaki, *The ill-founded design of the Dublin System through the case-law of the ECHR and the CJEU and the role of strategic litigation with a special focus on Greece*, 2016, S. 69.

555 Siehe nur Smithey, *Sociology Compass* 2009, S. 658 ff.

556 Schmidt, *Wörterbuch zur Politik*, 3. Aufl. 2010, S. 788.

557 Zum Folgenden Smithey, *Sociology Compass* 2009, S. 658 (660 f.).

558 Schmidt, *Wörterbuch zur Politik*, 3. Aufl. 2010, S. 788, m. w. N.

sche, soziale, kulturelle oder wirtschaftliche „Fernziele“⁵⁵⁹ zu verwirklichen. Es handelt sich folglich um eine „Gesamtstrategie“⁵⁶⁰ und in einer zeitlich-prozessualen Dimension um das langfristige Vorgehen unter planvollen Erwägungen.

Illustriert anhand der oben vorgestellten Themen und Beispiele meint Strategie etwa die Vision einer diskriminierungsfreien Gesellschaft, wie sie die Bürger*innenrechtsbewegung in den USA, aber auch die juristische Mobilisierung im europäischen und deutschen Antidiskriminierungsrecht anleitete. Prozessführungsaktivitäten dienen dann dem langfristigen Ziel, das „individuelle Menschenrecht auf das je eigene Geschlecht“⁵⁶¹ umzusetzen. Das adressierte Ziel muss nicht immer viele Personen betreffen, sondern kann auch Sachverhalte aufgreifen, in denen zahlenmäßig wenige Personen, diese aber sehr intensiv betroffen sind. Ein Beispiel hierfür ist die Verfassungsbeschwerde zur Einführung einer dritten Option im Personenstandsrecht.

bb) Taktik

Prozesstaktik meint im rechtswissenschaftlichen Kontext „das taktische Verhalten eines Beteiligten in dem Prozess“.⁵⁶² Die soziale Bewegungsforschung versteht Taktik dagegen weiter als das Repertoire an Handlungsformen kollektiver Aktionen.⁵⁶³ Kombiniert und übertragen auf strategische Prozessführung bezeichnet Taktik alle Überlegungen und Mittel, die in dem konkreten Rechtsstreit gewählt werden, um die langfristigen Ziele zu erreichen. Taktische Entscheidungen betreffen die rechtlichen Schritte, die im Rahmen der Prozessführung gewählt werden. Auf prozessualer Seite kann dies bereits – sofern möglich – die Wahl des Gerichts sein. Aber auch Aspekte wie die geeignete Verfahrensart sind zu berücksichtigen. Materiellrechtlich stehen das vorgebrachte Argument oder die adressierte Rechtsnorm im Zentrum. Es geht um die Entwicklung neuartiger rechtlicher

559 Fellenberg, NVwZ 2022, S. 913 (913).

560 Adam, Strategic Litigation und die Anwaltschaft, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 87 (87); Kinsky, Mit Recht gegen Rassismus, 2017, S. 27.

561 Plett, Femina Politica 2012, S. 49 (59).

562 Köbler, Juristisches Wörterbuch, 18. Aufl. 2022, S. 367.

563 Smithey, Sociology Compass 2009, S. 658 (660 f.).

Argumente.⁵⁶⁴ In der Fallauswahl verbinden sich taktische mit strategischen Überlegungen: Gerade durch die Erfassung einer besonders typischen Fallkonstellation soll die strukturelle Natur eines Problems offenbart werden, das zugleich auf eine Vielzahl von anderen Sachverhalten zutrifft. Taktisch an strategischer Prozessführung ist ferner, dass die rechtlichen Mittel mit weiteren Handlungs- und Mobilisierungsformen flankiert werden. Diese umfassen beispielsweise Lobbyarbeit, Bildungsarbeit oder Forschung.⁵⁶⁵ Eine zentrale flankierende Maßnahme ist die Öffentlichkeitsarbeit – oder deren Unterlassen. In jedem Fall wird eine bewusste Entscheidung zur öffentlichen Kommunikation des Falls getroffen.

Am Beispiel der oben behandelten Fälle meint Taktik das aktive Planen und Anstoßen ausgewählter Fälle wie *Brown* oder die Klimaklagen, andererseits aber auch das Provozieren von Verfahren wie in *Dobbs*. Prozessführung kann ferner defensiv zur Abwehr von Rechtsverkürzungen zum Einsatz kommen, wie bei der Mobilisierung durch Unternehmen. Beispiele für die Entwicklung neuartiger Argumente sind Analogien zwischen Diskriminierungsdimensionen oder die Einbringung eines materialen Gleichheitsverständnisses in Prozesse zu sexueller Belästigung. Prozesstaktisch kreativ ist die Auswahl von Gerichtsständen wie bei der straf- und zivilrechtlichen Durchsetzung von Menschenrechtsverletzungen. Die Flankierung von Prozessen mit Öffentlichkeits- und Bildungsarbeit veranschaulichen die antidiskriminierungsrechtlichen Verfahren in Deutschland.

cc) Klagekollektiv

Schließlich ist das kollektive und arbeitsteilige Zusammenwirken mehrerer Akteur*innen für strategische Prozessführung prägend. Darin liegt ein dritter und zugleich der zentrale Unterschied zu gewöhnlichen Verfahren: Involviert sind nicht nur eine natürliche oder juristische Person als Prozesspartei und eine Prozessvertretung, sondern viele weitere Akteur*innen.⁵⁶⁶ Diese reichen von Prozessführungs-NGOs und Interessenverbän-

564 Weiss, The Essence of Strategic Litigation, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 27 (29).

565 Guerrero, Strategic litigation in EU gender equality law, 2020, S. 69.

566 Dazu auch Graser, RW 2019, S. 317 (324 ff.); Graser, ZUR 2019, S. 271 (275).

den, Menschenrechtsinstitutionen und Gleichbehandlungsstellen⁵⁶⁷ über Wissenschaftler*innen⁵⁶⁸ und Law Clinics⁵⁶⁹ bis zu Sozialarbeitenden⁵⁷⁰. Der Begriff „kollektive Rechtsmobilisierung“ beschreibt eben diesen Umstand: Menschen nutzen „Recht nicht nur individuell und allein, sondern auch unterstützt durch oder gemeinsam mit anderen, organisiert oder assoziiert, als Kollektive.“⁵⁷¹ Daran angelehnt schlage ich den Begriff „Klagekollektiv“ vor, um die Struktur der Akteur*innen bei strategischer Prozessführung zu erfassen. Ein Klagekollektiv ist die arbeitsteilige und kooperative Struktur, die anlässlich eines Gerichtsverfahrens entsteht und vom gemeinsamen Ziel getragen ist, mit dem Prozess die rechtlichen, politischen, sozialen, kulturellen oder wirtschaftlichen Verhältnisse zu beeinflussen.

(1) Fünf idealtypische Rollen

Welche Akteur*innen an einem Klagekollektiv beteiligt sind, unterscheidet sich von Verfahren zu Verfahren. Anhand der obigen Beispiele lassen sich fünf Rollen beobachten, die dabei typischerweise vorkommen. Erstens die Rolle der *Klagenden* als diejenigen Akteur*innen, die rechtlich befugt sind, vor Gericht Rechte geltend zu machen. Wer hierfür in Betracht kommt, ist eine prozessuale Frage der Klagebefugnis.⁵⁷²

Eine zweite Rolle ist die der *Prozessexpertise*. Professionsbedingt haben diese vor allem Anwält*innen und allgemein Jurist*innen, aber ebenso ehrenamtliche Rechtsberatende oder Mitarbeitende in Beratungsstellen, die Menschen in Prozessen begleiten. Eine dritte Rolle ist die der *Fachexpertise*, wobei zwei Aspekte zu unterscheiden sind: erstens Expertise aus dem jeweiligen Sachbereich, den das Verfahren berührt. Ein Beispiel ist naturwis-

567 Lantschner, Eur. Equality Law Rev. 2020, S. 1 (1 ff.); Guerrero, Strategic litigation in EU gender equality law, 2020, S. 71 ff.

568 Saiger, Strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren, in: Bretthauer u. a. (Hrsg.), 2020, S. 357 ff.; wie rechtswissenschaftliche Forschung Vorarbeiten für strategische Prozessführung leisten kann, zeigt am Beispiel von Verfassungsbeschwerden gegen den Pflegenotstand Helmrich, Pyrrhusniederlage?, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 (249 f.).

569 Zur Rolle bei strategischen Prozessen Guerrero, Strategic litigation in EU gender equality law, 2020, S. 80 ff. Allgemein zu Law Clinics Jacobs, KJ 2021, S. 294 ff.; Lück, Jura 2020, S. 703 ff.

570 Prasad, Strategische Prozessführung als Mittel zur (Wieder-)Erlangung von Menschenrechten, in: Prasad/Muckenfuss/Foitzik (Hrsg.), 2020, S. 119 ff.

571 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 4.

572 Dazu Kapitel C.I.3.a), D.I.2.a)aa)(1), D.II.1.

senschaftlicher Sachverstand bei komplexen Tatsachenfragen im Umwelt-, Klima und Naturschutzrecht. Wichtig ist sodann zweitens die juristische Expertise, die solches Wissen rechtlich übersetzt und zudem juristische Argumente liefert. Die Rolle können ebenfalls Anwalt*innen ausfüllen. Zusätzlicher juristischer Sachverstand kann von Rechtswissenschaftler*innen an juristischen Fakultäten oder von Jurist*innen in Prozessführungsorganisationen kommen, die anwaltliche Schriftsätze um grund- und menschenrechtliche Argumente ergänzen, Stellungnahmen abgeben oder Fachbeiträge und Rechtsgutachten publizieren.

Viertens gibt es die Rolle der *Unterstützenden*, also diejenigen Akteur*innen, die einen Prozess materiell oder ideell fördern und dabei so aktiv in die Planung einbezogen sind, dass sie als Teil des Klagekollektivs angesehen werden können. Eine fünfte Rolle ist schließlich die der *Koordination*, die die Zusammenarbeit all dieser Akteur*innen anstößt und/oder aufrechterhält. Koordinierende Akteur*innen agieren als „Broker“⁵⁷³, indem sie andere vernetzen. Typischerweise tun dies Prozessführungsorganisationen wie das ECCHR, das BUG, die GFF oder der Verein JUMEN.

Alle weiteren Akteur*innen, die die Aktivitäten des Klagekollektivs fördern, ohne selbst in strategische oder taktische Entscheidungen eingebunden zu sein, können als *Verbündete* bezeichnet werden.⁵⁷⁴ Neben thematisch-inhaltlichen Verbündeten können auch Medienpartner*innen dazu zählen, wenn flankierende Maßnahmen wie Berichterstattung über das Gerichtsverfahren eingesetzt werden. Zu den Verbündeten können außerdem Akteur*innen gehören, die als Externe die Position des Klagekollektivs argumentativ stützen, aber nicht in der Planung oder Durchführung des Verfahrens involviert sind. Diese Rolle nahm etwa das Deutsche Institut für Menschenrechte (DIMR) mit *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen zu *Racial Profiling* vor dem Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz in den Jahren 2012 und 2016 ein.⁵⁷⁵

573 Arrington, Law & Soc’y Rev. 2019, S. 6 (19 f.).

574 Eine vergleichbare Unterscheidung zwischen „Partnern“ und „Unterstützerkreis“ findet sich in der Selbstdarstellung von Prozessführungsorganisationen und Kläger*innen beim People’s Climate Case, siehe People’s Climate Case, Über uns (Website nicht mehr online, abrufbar aus Webarchiv Stand 28.11.2022), <https://web.archive.org/web/20221128051005/https://peoplesclimatecase.caneurope.org/de/ueber-uns/>.

575 Cremer, Amicus curiae Stellungnahme DIMR im Verfahren 7 A 11108/14.OVG, 2015; Cremer, Amicus curiae Stellungnahme DIMR im Verfahren 7 A 10532/12.OVG, 2012.

(2) Erscheinungsformen und Genese

Klagekollektive können sowohl aufseiten der Kläger*innen als auch aufseiten der Beklagten oder Angeklagten entstehen, ebenso sind sie nicht auf „Klagen“ im juristischen Sinne beschränkt. Beispielsweise kommen Akteur*innen auch zusammen, um sich gegen Strafanzeigen zu wehren. Dies zeigen Beispiele aus dem Strafrecht wie die politische Strafverteidigung oder die Anzeigen gegen Ärzt*innen, die Abtreibungen vornehmen. Um auch diese Konstellationen zu erfassen, soll es nicht darauf ankommen, dass ein Klagekollektiv aktiv ein Gerichtsverfahren anstößt. Zentral ist das Zusammenkommen der Akteur*innen anlässlich eines rechtlichen Verfahrens – unabhängig davon, auf welcher Seite das Kollektiv auftritt und ob es im engeren Sinne klagt. „Klage“ ist hier daher als Oberbegriff für gerichtliche Verfahren zu verstehen, sodass neben Verwaltungs-, Zivil- und Strafprozessen auch solche vor dem Bundesverfassungsgericht sowie vor regionalen oder internationalen Spruchkörpern umfasst sind.

Ferner variiert, wie Akteur*innen zu einem Klagekollektiv zusammenfinden, wie sie während eines Prozesses zusammenarbeiten und inwiefern sich ihre Kooperation danach verfestigt. Die Beispiele veranschaulichen, dass ein Klagekollektiv kein starres Gebilde ist, sondern in verschiedenen „Aggregatzuständen“⁵⁷⁶ vorkommt, also unterschiedlich organisiert ist. Von einem Klagekollektiv kann dann gesprochen werden, wenn Akteur*innen ihren Willen bekundet haben, anlässlich eines Gerichtsverfahrens zusammenzuwirken, sich auf Ziele geeinigt und Aufgaben arbeitsteilig abgestimmt haben und die Zusammenarbeit beginnt. Dies kann zu unterschiedlichen Zeitpunkten im Verlauf eines Rechtsstreits der Fall sein. Zum Teil bringt die Planung einer strategischen Klage die Akteur*innen miteinander in Kontakt und das Bündnis entsteht vor Klageerhebung. Ein Beispiel hierfür sind die Klimaklagen. Gerichtsverfahren sind aber nicht immer von Beginn an gezielt ausgewählt und geplant, wie die Fälle zu *Racial Profiling* zeigen. Teils setzen Gerichtsentscheidungen selbst den Impuls für eine Solidarisierung und initiieren Unterstützung für das weitere Verfahren.

Nach der Gerichtsentscheidung sind mehrere Verläufe denkbar. In manchen Fällen endet die Zusammenarbeit, wenn der konkrete Anlass des Verfahrens wegfällt. Ebenso kann eine strategische Klage die Grundlage

576 Zur Idee von Aggregatzuständen von Kollektiven siehe die DFG-Forschungsgruppe Recht-Geschlecht-Kollektivität, Über „Recht-Geschlecht-Kollektivität“, <https://www.recht-geschlecht-kollektivitaet.de/de/ueber-die-forschungsgruppe>.

für die weitere Zusammenarbeit einzelner Akteur*innen bilden. Das Klagekollektiv besteht dann weiter und wird zu einer dauerhaften Struktur aus Expertise und Kontakten, in der Folgeverfahren geplant und durchgeführt werden. Sie kann sich sogar zu einer neuen NGO oder sozialen Bewegung verfestigen.

b) Zusammenfassung in einer Definition strategischer Prozessführung

Aus diesen Überlegungen ergibt sich eine idealtypische Definition von strategischer Prozessführung als kollektivem Modus.⁵⁷⁷ Strategische Prozessführung kennzeichnet, dass sich Menschen zu einem Klagekollektiv zusammenschließen, um mit einem juristischen Einzelfall übergeordnete Ziele zu erreichen. *Strategisch* ist daran, dass die Prozessführung der Verwirklichung übergreifender rechtlicher, politischer, sozialer, wirtschaftlicher oder kultureller Anliegen dient. *Taktisch* wird dies durch die systematische Auswahl von juristischen Mitteln, Fällen und flankierenden Maßnahmen umgesetzt. Dabei arbeiten diverse Akteur*innen mit unterschiedlichen Perspektiven und komplementärer Expertise in einem *Klagekollektiv* zusammen. Strategisch einen Prozess zu führen, bedeutet nach diesem Verständnis, gemeinsam Recht zu mobilisieren.

Mit dem Fokus auf den Modus kann strategische Prozessführung als Phänomen präzise erfasst und von gewöhnlichen Gerichtsverfahren einerseits und von weiteren Mobilisierungsformen andererseits abgegrenzt werden.⁵⁷⁸ Von strategischer Prozessführung sind demnach erstens Gerichtsentscheidungen zu unterscheiden, die eine Breitenwirkung entfalten, aber nicht taktisch mit strategischen Zielen und durch ein Klagekollektiv vor Gericht gebracht wurden.⁵⁷⁹ Strategische Prozessführung, wie sie hier verstanden wird, ist zweitens mehr als reine „Präzedenzfallarbeit“⁵⁸⁰. Prägend

577 Zu diesem Definitionsvorschlag ähnlich bereits die Verfasserin in *Hahn*, ZfRSoz 2019, S. 5 (23); *Hahn/von Fromberg*, ZPol 2020, S. 217 (220 ff.); *Hahn*, GVRZ 2024, 5 Rn. 3.

578 Insbesondere von der diskursiv-kollektiven und individuell-diskursiven beziehungsweise juristischen Mobilisierung, zur Systematisierung *Fuchs*, ZfRSoz 2021, S. 21 (36). Zur Abgrenzung von gewöhnlichen Verfahren siehe *Rüegger*, sui generis 2020, S. 94 (97 f.).

579 Ähnlich *Guerrero*, ZfMR 2020, S. 26 (36).

580 Zu strategischer Prozessführung als Präzedenzfallarbeit *Müller*, ZfRSoz 2019, S. 33 (48 f.).

sind vielmehr der kollektive Modus und die Begleitung durch flankierende Maßnahmen. Ebenfalls kein kollektiver Modus der Prozessführung sind drittens Gerichtsverfahren von Einzelpersonen. Diese können zwar auch verfahrensexterne Motive verfolgen, setzen diese aber durch den Modus der individuellen Rechtsmobilisierung um. Strategische Prozessführung in dem hier vorgeschlagenen Sinne unterscheidet sich viertens von Massenverfahren. Bei Letzteren fehlt es an einem abgrenzbaren Zusammenschluss von Personen, die gemeinsam Recht in einem Verfahren mobilisieren. Vielmehr kennzeichnet Massenverfahren, dass eine Vielzahl von Personen motiviert durch einen Aufruf – etwa einer Initiative – parallel und unabhängig voneinander Verfahren anstrengen.⁵⁸¹ Die diesen Aufruf initiiierenden Akteur*innen könnten wiederum als Klagekollektiv begriffen werden, wenn sie in Zusammenarbeit eigene rechtliche Schritte unternehmen.

Die hier vorgeschlagenen Charakteristika gelten unabhängig von den Themen eines Prozesses und dessen Protagonist*innen. Insofern kann die eingangs aufgeworfene Frage bejaht werden: Strategische Prozessführung erfolgt nicht nur durch „Fürsprecher sozialer Gerechtigkeit“⁵⁸², sondern auch als „reaktionäre“ strategische Prozessführung⁵⁸³ durch ideell konservative Gruppen oder ökonomisch privilegierte Akteur*innen wie Unternehmen. Recht wird bei strategischer Prozessführung mithin zur Durchsetzung durchaus gegensätzlicher Interessen in Anspruch genommen. Akteur*innen adressieren Probleme in vielfältigen Rechtsgebieten mit deren jeweiligen prozess- und materiellrechtlichen Eigengesetzlichkeit, sie wenden sich gegen verschiedene Konfliktparteien – den Staat oder andere Private – und bewegen sich innerhalb unterschiedlicher Machtsymmetrien. Um diese heterogenen Ziele und Positionen abzubilden, können die ideell-progressive, die ideell-konservative und die kommerzielle strategische Prozessführung unterschieden werden.⁵⁸⁴

581 Schreier, Protest bis zur letzten Instanz, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 29 ff.

582 Prystawik, Zeitschrift für Arbeits- und Antidiskriminierungsrecht 2009, S. 18 (18).

583 Guerrero, ZfMR 2020, S. 26 (44).

584 Wie vorgeschlagen von Müller, ZfRSoz 2019, S. 33 (55 f.). Mit einer Differenzierung in „gemeinwohlorientierte“ und „missbräuchliche“ strategische Prozesse demgegenüber Egidy, ZUM 2023, S. 725 (730 ff.).

3. Bedeutung strategischer Prozessführung im Klagekollektiv für den Zugang zu Recht?

Was hat all dies mit dem Zugang zu Recht zu tun? Die Geschichte strategischer Prozessführung offenbart nicht nur ein Ringen um Begriffe, sondern ebenso um den Zugang zu Recht. Daran nehmen, das veranschaulichen die obigen Beispiele, unterschiedliche Akteur*innen von Einzelnen über zivilgesellschaftliche Organisationen bis zu Unternehmen teil. Gegenstand dieser Kämpfe sind in Rechtsform gegossene Ansprüche und Forderungen. Worum dabei gerungen wird, hat sich historisch gewandelt: Ging es zunächst darum, materielles Recht als solches zu erstreiten, also um die schlichte Existenz von Rechten, so verschob sich der Schwerpunkt über die Jahrzehnte auf den Umfang von Rechten und ihre Durchsetzbarkeit. Viele der Rechte und Vorschriften, die heute in der Rechtsordnung wie selbstverständlich verbürgt sind, wurden vor Gericht erstritten. Der Ausbau und die Anerkennung von Gleichheits- und Freiheitsrechten zogen aber auch Gegenreaktionen nach sich. Recht wurde dann vor Gericht mobilisiert, um eine Erweiterung von Rechtspositionen zu verhindern oder rückgängig zu machen, etwa durch ideell-konservative Gruppen. Beispiele dafür sind ferner Unternehmen, die gegen staatliche Regulierung prozessieren oder mit *SLAPPs* eine öffentliche Kritik unterbinden wollen.

Unabhängig von der Zielrichtung ist eine zentrale Voraussetzung für strategische Prozessführung der Zugang zu Gerichten. Die Verwirklichung von materiellen Rechten und Auseinandersetzungen um deren Bedeutung werden somit durch prozessuale Zugangsfragen – den „Zugang zur Rechtsauslegung“⁵⁸⁵ – geprägt.⁵⁸⁶ An dieser Stelle werden die Form und die Akteur*innen der Prozessführung relevant. Denn die Startpositionen, aus denen heraus Recht mobilisiert wird, sind durchaus unterschiedlich, wie die Beispiele zeigen und noch zu vertiefen sein wird.⁵⁸⁷ Entsprechend dieser Ausgangslage variiert, wie wichtig der kollektive Modus für das Schaffen von Zugängen zu Recht ist. Im Bereich kommerzieller Prozessführung dürfte dies weniger wichtig sein. Denn Unternehmen oder Wirtschaftsverbände haben ökonomische Ressourcen und viele Berührungspunkte mit Recht, weshalb sie tendenziell geringeren Hindernissen beim Zugang zu

585 Gutmann, *Umkämpfte Zugänge zur Bedeutung des Rechts*, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 309 (326).

586 Ellerbrok, *Class actions*, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 437 (437).

587 Kapitel D.I.2.a)bb).

Recht begegnen.⁵⁸⁸ Für mit Recht vertraute, ressourcenstarke Akteur*innen ist strategische Prozessführung eine Erweiterung des Handlungsinstrumentariums und eine zusätzliche Möglichkeit neben Lobbyismus auf Recht einzuwirken.⁵⁸⁹ Ein kollektives Zusammenwirken bei der Prozessführung ist dabei weniger essenziell als in Bereichen, in denen Zugangsprobleme zu vermuten sind, beispielsweise bei der Bekämpfung gesellschaftlicher Ungleichheit. Dass der Zugang zu Recht gegen Diskriminierung in den geschilderten Beispielen gefunden wurde, hing auch mit der Unterstützung durch Dritte wie Aktivist*innen, Anwält*innen und Vereine zusammen. Ähnlich im Umweltbereich, der strukturell von Durchsetzungsdefiziten geprägt ist, weil die Umwelt sich naturgemäß nicht selbst verteidigen kann. Durch Rechtsmobilisierung in diesem Feld wurden neue Rechte über die Jahre strategisch erstritten und umweltschädliches Verhalten justiziabel gemacht. Solche Bereiche, in denen Zugangsprobleme zu vermuten sind, stehen im Folgenden im Vordergrund. Denn um strategische Prozessführung als kollektiven Modus näher zu begreifen, sind vor allem Konstellationen spannend, in denen erst das Zusammenwirken ein strategisches Vorgehen mit taktischen Schritten und darüber den Zugang zu Recht ermöglicht.

588 Zur Rolle von Ressourcen für die Rechtsmobilisierung ausführlich Kapitel D.I.2.b), 3.b).

589 Zu Lobbyismus und Prozessführung Bouwen/Mccown, J. Eur. Public Policy 2007, S. 422 ff.

C. Zugang zu Recht: Verfahrensgarantien und ihre Wirklichkeit

Strategische Prozessführung gilt als „Instrument, um gezielt gegen rechtliche Lücken im Menschenrechtsschutz vorzugehen und den Betroffenen den Zugang zum Recht zu ermöglichen“.⁵⁹⁰ Um beurteilen zu können, wo diese Lücken genau liegen und inwiefern strategische Prozessführung diese schließen kann, braucht es Bewertungskriterien. Solche Kriterien lassen sich aus grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien gewinnen (I.). Denn diese enthalten subjektive Rechtsschutzansprüche und machen zugleich institutionell-organisatorische Vorgaben an die Ausgestaltung von Gerichtsverfahren und allgemeiner der Justiz.⁵⁹¹ Damit bilden die Verfahrensgarantien eine geeignete Grundlage, um den Begriff des „Zugangs zu Recht“ normativ mit Leben zu füllen und konkrete rechtliche Anforderungen an diesen abzuleiten. Dies wird im weiteren Verlauf der Untersuchung wichtig werden, denn mit diesen Anforderungen kann die bislang offene Frage beantwortet werden, in welcher Hinsicht strategische Prozessführung konkret den Zugang zu Recht fördert. Zunächst ist zu klären, inwiefern die normativen Anforderungen an den Zugang zu Recht durch den bestehenden Rechtsschutz bereits verwirklicht sind. Erforderlich ist somit eine Bestandsaufnahme von empirischen Erkenntnissen zu Rechtsschutz in Deutschland (II.). Eine solche allgemeine Betrachtung des Zustandes von Rechtsschutz und Justiz hat Bedeutung für die Einordnung strategischer Prozessführung: Liegt ohnehin eine „Prozessflut“⁵⁹² vor und ist das Rechtssystem für die Thematisierung aller Konflikte gleichermaßen zugänglich, bräuhete es – jedenfalls aus Zugangsgründen – keine strategische Mobilisierung von Recht vor Gericht. Lassen sich demgegenüber Zugangsprobleme und „Prozessebben“ feststellen, die dazu führen, dass Themen und Konflikte im Rechtssystem nicht adressiert und die normativen Zugangsanfor-

590 Rügger, *sui generis* 2020, S. 94 (99 f.); ähnlich Strobel, *Strategische Prozessführung*, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 155 ff.

591 Durch den Fokus auf Prozessführung im öffentlichen Recht liegt der Schwerpunkt im Folgenden auf Regelungen, die für Konflikte zwischen Bürger*innen und dem Staat im Verwaltungs- und Verfassungsrecht gelten. Ausgeklammert werden Verfahrensgarantien für den Zivilprozess (garantiert über den allgemeinen Justizgewährungsanspruch) oder im Strafverfahren (Art. 103 Abs. 2, Abs. 3 GG).

592 Zu Klagekonjunkturen vor deutschen Gerichten Rottleuthner, *Prozessflut und Prozessebbe*, in: Höland/Meller-Hannich (Hrsg.), 2016, S. 100 ff.

derungen nicht erfüllt werden, rückt strategische Prozessführung als ein Mechanismus in den Blick, der hieran etwas ändern kann (III.).

I. Grund- und menschenrechtliche Anforderungen

Anforderungen an den Zugang zu Recht speisen sich aus verschiedenen Quellen im Mehrebenensystem. Die Grundrechte des Grundgesetzes binden alle Staatsgewalt (Art. 1 Abs. 3, 20 Abs. 3 GG), woraus sich verfassungsrechtliche Vorgaben an Rechtsschutz und Justiz ergeben. Ein „ausdrückliches Grundrecht auf Zugang zu Gericht“ fehlt in der Verfassung.⁵⁹³ Anders ist es bei den menschenrechtlichen Rechtsquellen, die ein solches mitunter explizit normieren und konkrete Garantien identifizieren, die es beim Zugang zu Recht zu sichern gilt. Sie sind daher eine besonders ergiebige Quelle für die Suche nach Zugangsanforderungen. Ihnen kommt auch rechtlich eine wichtige Bedeutung zu: Als Mitglied der Vereinten Nationen (United Nations, UN), des Europarates und der Europäischen Union (EU) ist Deutschland zur Einhaltung universeller und regionaler Menschenrechte verpflichtet und soll das Grundgesetz völkerrechtsfreundlich auslegen.⁵⁹⁴ Zwar haben völkerrechtliche Verträge nur den Rang eines einfachen Bundesgesetzes (Art. 59 Abs. 2 GG).⁵⁹⁵ Ihnen kommt jedoch verfassungsrechtliche Bedeutung zu, denn sie bestimmen als Auslegungshilfen den Inhalt und die Reichweite von Grundrechten und den rechtsstaatlichen Grundsätzen des Grundgesetzes. Damit erweitert die Einbindung der Bundesrepublik in die internationale Staatengemeinschaft die Zugangsmöglichkeiten zu Recht für Bürger*innen in zweierlei Hinsicht: Durch menschenrechtliche Rechtsquellen gibt es mehr Rechte, zu dem Zugänge garantiert sind. Ferner enthalten viele der Menschenrechtskataloge Individualbeschwerdemechanismen und damit zusätzliche Möglichkeiten, sich gegen Rechtsverletzungen

593 Grabenwarter/Pabel, Der Grundsatz des fairen Verfahrens, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 773 ff., Rn. 80.

594 Herdegen, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 25 GG Rn. 6 ff.

595 Zum Folgenden BVerfGE 74, 358 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 26.03.1987 – 2 BvR 589/79 (Unschuldsumsetzung), juris Rn. 35; BVerfGE III, 307 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 14.10.2004 – 2 BvR 1481/04 (Görgülü), Rn. 31 ff.; BVerfGE 128, 326 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 04.05.2011 – 2 BvR 2365/09 (Sicherungsverwahrung II), Rn. 88 ff.; st. Rspr. Die Randnummern beziehen sich auf die vom Bundesverfassungsgericht veröffentlichten Entscheidungen (www.bundesverfassungsgericht.de). Dort nicht verfügbare Entscheidungen werden mit der Fundstelle in der Datenbank juris (www.juris.de) zitiert.

durch nationale oder internationale Akteur*innen der öffentlichen Gewalt in den entsprechenden Foren zur Wehr zu setzen.⁵⁹⁶ Was sind nun die einzelnen Elemente des Zugangs zu Recht gegen die öffentliche Gewalt?

1. Universelle Menschenrechte

Deutschland ist als Mitgliedsstaat der Vereinten Nationen in ein System des universellen Menschenrechtsschutzes eingebunden. Vorschriften zum Zugang zu Recht finden sich im Völkervertragsrecht und dort in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) und in den Menschenrechtskonventionen.⁵⁹⁷

a) Allgemeine Erklärung der Menschenrechte

Vorbild für viele der heute geltenden universellen, regionalen und nationalen Menschenrechtskataloge ist die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (AEMR) aus dem Jahr 1948. Die Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedete die Erklärung damals als Beschluss.⁵⁹⁸ Sie war damit – jedenfalls zum damaligen Zeitpunkt – kein zwingendes Völkervertragsrecht und beinhaltet bis heute keinen eigenen Durchsetzungsmechanismus.⁵⁹⁹ Dass ihr trotzdem eine wichtige Orientierungsfunktion zukommt, zeigt das Beispiel der Verfahrensrechte. Denn die Erklärung enthält

596 Zu diesen hier nicht vertieften Zugängen zu internationalen Foren wie den Ausschüssen zu Menschenrechtskonventionen *Schmidt-Aßmann/Rademacher*, JÖR 2013, S. 61 (80 ff.); *Francioni*, The Rights of Access to Justice under Customary International Law, in: Francioni (Hrsg.), 2007, S. 1 (33 ff.).

597 Neben dem Völkervertragsrecht gibt es das Völkergewohnheitsrecht, was als allgemeine Regel des Völkerrechts nach Art. 25 GG Bestandteil der deutschen Rechtsordnung ist (*Herdegen*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 25 GG Rn. 35 ff.). Dieses wird im Folgenden ausgeklammert, weil strittig ist, welche Garantien überhaupt vorgesehen sind, diese aber jedenfalls für den hier untersuchten Fall des Zugangs zu Recht in Deutschland hinter den sonstigen völkervertraglichen und verfassungsrechtlichen Garantien zurückbleiben, dazu *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 57.

598 Universal Declaration of Human Rights (UDHR), Resolution A/RES/3/217 A (III)) v. 10.12.1948.

599 *Schilling*, Internationaler Menschenrechtsschutz, 4. Aufl. 2022, § 2 Rn. 6; zur Entstehung und ihrer rechtlich umstrittenen Natur *Elsuni*, Geschlechtsbezogene Gewalt und Menschenrechte, 2011, S. 78 ff.

zwei grundlegende Garantien, die sich in ähnlicher Formulierung auch in anderen Menschenrechtskatalogen finden: erstens eine Rechtsschutzgarantie in Art. 8 AEMR. Nach dieser hat jeder Mensch einen Anspruch auf einen „wirksamen Rechtsbehelf bei den zuständigen innerstaatlichen Gerichten“ bei einer Verletzung der in der Verfassung oder im Gesetz verbürgten Grundrechte.⁶⁰⁰ Zweitens garantiert Art. 10 AEMR einen Anspruch auf rechtliches Gehör, konkret ein „gerechtes und öffentliches Verfahren vor einem unabhängigen und unparteiischen Gericht“ in voller Gleichheit. Mit der Forderung nach einem „gerechten“ Verfahren ist sie eine der wenigen Menschenrechtsquellen, die auf Zugang zur „Gerechtigkeit“ („access to justice“) Bezug nimmt.

b) Menschenrechtskonventionen der Vereinten Nationen

Die Gewährleistungen der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte wurden durch die Menschenrechtskonventionen der Vereinten Nationen ab den 1960er-Jahren sukzessive völkerrechtlich verbindlich und individuell einklagbar. Sie sind wie die Menschenrechtserklärung als universelle Menschenrechte zu bezeichnen, weil sie allen Menschen Rechte verbürgen. Bindend sind sie allerdings nur für die Vertragsstaaten, die sie unterzeichnet und ratifiziert haben. Deutschland hat acht der insgesamt neun Konventionen ratifiziert.⁶⁰¹ Die Auslegung dieser Konventionen und ihre Umsetzung erfolgen auf mehreren Ebenen: Im System der Vereinten Nationen wachen je Konvention eingerichtete Ausschüsse über ihre Einhaltung und legen den Konventionstext in Allgemeinen Bemerkungen (General Comments) aus.⁶⁰² Die Vertragsstaaten sind verpflichtet, periodisch in Staatenberichtsverfahren den Stand der Umsetzung darzulegen. Hinzu kommen Individualbeschwerden als Durchsetzungsmechanismus „von unten“, mit

600 Im Unterschied zu späteren Menschenrechtsabkommen fordert Art. 8 AEMR nur eine wirksame Beschwerde bei der Verletzung nationalen Rechts, nicht bei der Verletzung von Rechten der Erklärung, *Richter*, Das Recht auf eine wirksame Beschwerde, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 1271 ff., Rn. 1.

601 Bis auf die International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families (ICMW), UN-Resolution 45/158 v. 18.12.1990 – Internationale Konvention zum Schutz der Rechte aller Wanderarbeitnehmer und ihrer Familienangehörigen. Zu den anderen siehe im Folgenden.

602 Die institutionelle Struktur des Menschenrechtsschutzsystems im Überblick bei *Schmahl*, Institutionelle Entwicklungen, in: Menschenrechte HdB, 2012, S. 390 ff.

denen sich Betroffene wegen der Verletzung von Konventionsrechten an die zuständigen Ausschüsse wenden können.⁶⁰³ Vorliegend ist von Interesse, was daraus für den Zugang zu Gerichten in Deutschland folgt. Die menschenrechtlichen Verfahrensgarantien stehen mit denen der Verfassung in einer Wechselwirkung: Sie vermitteln subjektive Rechte und sind zudem bei solchen des nationalen Rechts zu beachten.

Anforderungen an den Zugang zu Recht gegen die öffentliche Gewalt ergeben sich aus dem Zivilpakt (ICCPR)⁶⁰⁴, der anders als der zeitgleich verabschiedete Sozialpakt (ICESCR)⁶⁰⁵ explizit Verfahrensgarantien vorsieht. Solche enthalten ebenso die Konvention gegen Rassismus (ICERD)⁶⁰⁶, die Frauenrechtskonvention (CEDAW)⁶⁰⁷, die Kinderrechtskonvention

603 Voraussetzung ist, dass ein solches Verfahren zur jeweiligen Konvention vorgesehen ist. Geregelt ist dies üblicherweise in einem Fakultativprotokoll zu den Konventionen, siehe den Überblick bei *Althoff*, Das Individualbeschwerdeverfahren zu den UN-Fachausschüssen, in: Deutscher Anwaltverein (Hrsg.), 2014, S. 95 ff.; ausführlich zu Mechanismen und Beschwerdebefugten *Wolf*, Aktivlegitimation im UN-Individualbeschwerdeverfahren, 2018, S. 9 ff.

604 International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), UN-Resolution 2200 (XXI) v. 16.12.1966 – Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte, ratifiziert durch Gesetz v. 15.11.1973 (BGBl. 1973 II, S. 1533). Das Kontrollorgan ist der Menschenrechtsausschuss (Human Rights Committee, CCPR).

605 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR), UN-Resolution 2200 (XXI) v. 16.12.1966 – Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, ratifiziert durch Gesetz v. 23.11.1973 (BGBl. 1973 II, S. 1569). Siehe zu Verfahrensvorgaben an die innerstaatliche Umsetzung aber CESCR, General Comment No. 9 v. 03.12.1998, E/C.12/1998/24.

606 International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (ICERD), UN-Resolution 2106A (XX) v. 21.12.1965 – Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung, ratifiziert durch Gesetz v. 09.05.1969 (BGBl. 1969 II, S. 961). Das Kontrollorgan ist der Ausschuss gegen rassistische Diskriminierung (Committee on the Elimination of Racial Discrimination, CERD).

607 Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW), UN-Resolution 34/180 v. 18.12.1979 – Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau, ratifiziert durch Gesetz v. 25.04.1985 (BGBl. 1985 II, S. 647). Das Kontrollorgan ist der Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau (Committee on the Elimination of Discrimination against Women, CEDAW).

(CRC)⁶⁰⁸ und die Behindertenrechtskonvention (CRPD)^{609, 610}. Diese Abkommen garantieren im Grundsatz ähnliche judizielle Rechte, je nach Schutzzweck finden sich zudem spezielle Vorgaben. Unterschiede lassen sich je nach Entstehungszeit der Konvention feststellen: Mit der Zeit erweiterte und konkretisierte sich das Verständnis dessen, was Zugang zu Recht ausmacht.

aa) Zugang als Rechtsstaatsfrage: Zivilpakt

Im Jahr 1966 verabschiedete die Generalversammlung der Vereinten Nationen den Zivilpakt. Dieser schützt bürgerliche und politische Rechte wie das Versammlungs- und Wahlrecht ebenso wie das Privatleben, die Meinungsäußerung oder Religionsfreiheit. Nach Art. 2 Abs. 3 ICCPR sind die Vertragsstaaten in der Pflicht, die Verwirklichung dieser Rechte durch Rechtsschutzmechanismen sicherzustellen.⁶¹¹ Dies umfasst das Recht auf eine „wirksame Beschwerde“ vor einer zuständigen Beschwerdestelle und den effektiven Vollzug.⁶¹² Die Vorschrift beinhaltet aber nur eine akzessori-

608 Convention on the Rights of the Child (CRC), UN-Resolution A/RES/44/25 v. 20.11.1989 – Übereinkommen über die Rechte des Kindes, ratifiziert durch Gesetz v. 17.02.1992 (BGBl. 1992 II, S. 121). Das Kontrollorgan ist der Ausschuss für die Rechte des Kindes (Committee on the Rights of the Child, CRC).

609 Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD), UN-Resolution 61/106 v. 13.12.2006 – Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen, ratifiziert durch Gesetz v. 21.12.2008 (BGBl. 2008 II, S. 1419). Das Kontrollorgan ist der Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Committee on the Rights of Persons with Disabilities, CRPD).

610 Für den hier nicht untersuchten Bereich des Strafrechts finden sich Vorgaben in Art. 5 Abs. 1 Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CAT), UN-Resolution A/RES/39/46 v. 10.12.1984 – Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung, ratifiziert durch Gesetz v. 06.04.1990 (BGBl. 1990 II, S. 246), sowie in Art. 3, Art. 11 Nr. 3 International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (CPED), UN-Resolution 61/177 v. 20.12.2006 – Internationales Übereinkommen zum Schutz aller Personen vor dem Verschwindenlassen, ratifiziert durch Gesetz v. 30.07.2009 (BGBl. II, S. 932).

611 Borowski, Justizrechte, in: Menschenrechte HdB, 2012, S. 265 (267).

612 Die Beschwerdestelle muss kein Gericht sein. Laut Normtext kommen auch Verwaltungs- oder Gesetzgebungsorgane sowie sonstige Stellen in Betracht, Kayser, Der Zugang zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: IPE, IX, 2021, S. 251 ff., Rn. 30.

sche Rechtsschutzgarantie, das heißt, sie bezieht sich nur auf die innerstaatliche Durchsetzung von Rechten aus der Konvention.⁶¹³

Verfahrensvorgaben, die bei der Durchsetzung jeglicher Rechte gelten, sichert demgegenüber Art. 14 Abs. 1 ICCPR.⁶¹⁴ Einen Anspruch auf Gleichheit vor Gericht enthält Art. 14 Abs. 1 S. 1 ICCPR. Dieser umfasst sowohl den gleichen Zugang zu Gerichten als auch die Gleichbehandlung im Verfahren.⁶¹⁵ Gleichheit wird darin vor allem formal als Ausdruck von „Verfahrensfairness“ verstanden.⁶¹⁶ Besonders deutlich wird dies in den Ausführungen des Menschenrechtsausschusses zur Waffengleichheit („equality of arms“) der Parteien, die sich vor allem auf gleiche prozessuale Rechte und ein faires Kostenrecht beziehen.⁶¹⁷

Das Recht auf ein faires Verfahren schützt ferner Art. 14 Abs. 1 S. 2 ICCPR. Anders als der Anspruch auf Rechtsgleichheit gilt dies aber nicht bei jeder judiziellen Tätigkeit von Gerichten, sondern nur für eine „strafrechtliche Anklage“ oder die „zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen“. Für eine Einordnung als „zivilrechtlich“ („suit at law“) kommt es auf die Natur des Anspruchs und nicht auf die Einordnung nach nationalem Recht an, sodass auch verwaltungsrechtliche Streitigkeiten darunterfallen können.⁶¹⁸ Liegen diese Voraussetzungen vor, besteht ein Anspruch auf ein Verfahren durch ein „zuständiges, unabhängiges, unparteiisches und auf Gesetz beruhendes Gericht“, was an das Recht auf rechtliches Gehör in Art. 10 AEMR erinnert. Als institutionelle Garantie sichert Art. 14 Abs. 1 ICCPR eine Trennung von Gerichten gegenüber Exekutive und Legislative.⁶¹⁹ Garantiert ist zudem ein Anspruch auf eine Verhandlung „in billiger Weise und öffentlich“, was die öffentliche Verkün-

613 Schilling, Internationaler Menschenrechtsschutz, 4. Aufl. 2022, § 18 Rn. 605.

614 Zur folgenden Systematik *Kälin/Künzli*, Universeller Menschenrechtsschutz, 4. Aufl. 2019, Kap. 16 Rn. 16.1 ff. Ausführlich zu den einzelnen Absätzen und Gewährleistungen und den hier nicht behandelten strafrechtlichen Garantien in Art. 14 Abs. 2–7 ICCPR *Clooney/Webb*, The right to a fair trial in international law, 2020, S. 7 ff.

615 CCPR, General Comment No. 32 v. 23.08.2007, CCPR/C/GC/32, Ziff. 7 f.

616 Schilling, Internationaler Menschenrechtsschutz, 4. Aufl. 2022, § 18 Rn. 629.

617 CCPR, General Comment No. 32 v. 23.08.2007, CCPR/C/GC/32, Ziff. 8, 13.

618 Ebd., Ziff. 16. Als Beispiele nennt der Menschenrechtsausschuss etwa öffentlich-rechtliche Anstellungsverhältnisse, Sozialversicherungsansprüche oder die Nutzung von öffentlichem Land. Zu weiteren Beispielen *Nowak*, CCPR, 3. Aufl. 2019, Art. 14 Rn. 15 f.; *Kälin/Künzli*, Universeller Menschenrechtsschutz, 4. Aufl. 2019, S. 4. Kapitel Rn. 16.6.

619 *Nowak*, CCPR, 3. Aufl. 2019, Art. 14 Rn. 20 ff.

dung umfasst.⁶²⁰ Ebendiese Öffentlichkeitsdimension ist allerdings unter den Voraussetzungen des Art. 14 Abs. 1 S. 3 ICCPR einschränkbar. Presse und Öffentlichkeit können demnach aus Gründen der Sittlichkeit, der öffentlichen Ordnung, der nationalen Sicherheit, dem Interesse des Privatlebens der Parteien oder aus sonstigen Umständen ausgeschlossen werden, „in denen die Öffentlichkeit des Verfahrens die Interessen der Gerechtigkeit beeinträchtigen würde“. Der Begriff „Gerechtigkeit“ ist somit als potenziell kollidierendes Rechtsgut zu konstatieren.

bb) Zugang als Gleichheitsfrage

Eine Reihe weiterer Abkommen ergänzen diesen Schutz um gleichheitsrechtliche Dimensionen. Zwar ist die Gleichheit aller Menschen vor Gericht bereits in Art. 10 AEMR sowie in Art. 14 Abs. 1 S. 1 ICCPR gesichert. Mehrere Konventionen gegen Diskriminierung gehen aber darüber hinaus und berücksichtigen spezifische Gefährdungslagen und Ungleichheitsverhältnisse, die auch beim Zugang zu Recht wirken.⁶²¹

(1) Konvention gegen Rassismus

Einen diskriminierungsfreien Zugang zu Recht und Justiz sichert die Konvention gegen Rassismus (ICERD) aus dem Jahr 1965. Art. 5 ICERD verpflichtet die Vertragsstaaten, Gleichheit vor dem Gesetz „ohne Unterschied der Rasse, der Hautfarbe, des nationalen Ursprungs oder des Volkstums“ zu gewährleisten.⁶²² Dies umfasst insbesondere das „Recht auf Gleichbehandlung vor den Gerichten und allen sonstigen Organen der Rechtspflege“ (Art. 5 a) ICERD). Die Vertragsstaaten sind demnach aufgefordert, konkrete Maßnahmen zu ergreifen, um eine Diskriminierung im Justizsystem zu

620 Kälin/Künzli, *Universeller Menschenrechtsschutz*, 4. Aufl. 2019, Kap. 16 Rn. 16.28 ff.

621 Angesichts dieser unterschiedlichen Schutzrichtung bezeichnet die Rechtswissenschaftlerin Sarah Elsuni den Zivil- und Sozialpakt als „geschlechtsneutrales“ und die Frauenrechtskonvention als „geschlechtsspezifisches“ Instrument, Elsuni, *Geschlechtsbezogene Gewalt und Menschenrechte*, 2011, S. 78 ff. Zu den unterschiedlichen Verständnissen von Gleichheit und Diskriminierung in den UN-Menschenrechtsabkommen auch Chinkin/Freeman, in: Rudolf/Freeman/Chinkin, *CEDAW Commentary*, 2012, Introduction Rn. 53 ff.

622 Kritisch zum Begriff „Rasse“ und seiner Verwendung in der Konvention gegen Rassismus Liebscher, *Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus*, 2021, S. 283 ff.

verhindern. Zugang zu Recht umfasst auch rechtliche Beratung („legal aid“) und Unterstützung bei der Aufklärung und dem Nachweis von Rechtsverletzungen, etwa mit Testverfahren.⁶²³ Die Hürden für den Nachweis einer Diskriminierung dürfen nicht zu hoch sein.

Zum Schutz gegen rassistisch diskriminierende Handlungen müssen nach Art. 6 ICERD zudem „wirksame Rechtsbehelfe durch die zuständigen nationalen Gerichte und sonstigen staatlichen Einrichtungen“ existieren. Dies umfasst das Recht auf eine „gerechte und angemessene Entschädigung oder Genugtuung“.⁶²⁴ Unter welchen Umständen es an einem solchen wirksamen Rechtsschutz gegen rassistische Äußerungen fehlt, stellte der Ausschuss gegen rassistische Diskriminierung (CERD) in einem Fall gegen Deutschland im Jahr 2013 fest.⁶²⁵ Der Türkische Bund in Berlin-Brandenburg (TBB) hatte gegen den Politiker Thilo Sarrazin Strafanzeigen wegen beleidigender und volksverhetzender Interviewaussagen gestellt (§§ 185, 130 StGB). Die Staatsanwaltschaft stellte das Ermittlungsverfahren ein. Auf eine Individualbeschwerde des TBB hin erkannte der Ausschuss darin angesichts der rassistischen Inhalte der Äußerungen eine Verletzung unter anderem des Gebots effektiven Rechtsschutzes aus Art. 6 ICERD.⁶²⁶ Das Recht auf wirksamen Rechtsschutz gegen Rassismus ist demnach verletzt, wenn eine gerichtliche Überprüfung „offensichtlich willkürlich“ unterbleibt oder sich zu einer „Rechtsverweigerung“ summiert.⁶²⁷ Wann diese Grenze überschritten ist, ist allerdings schwierig zu bestimmen, wie ein anderer Fall gegen Deutschland zeigt. Der Zentralrat Deutscher Sinti und Roma hatte sich wegen diskriminierender Äußerungen eines Polizeibeamten an

623 *Thornberry*, ICERD, 2016, Art. 5, S. 320.

624 Konkretisiert für den Bereich des Strafrechts und den Schutz vor diskriminierendem Verwaltungshandeln in CERD, General Recommendation No. 31 v. 19.05.2005, CERD/C/GC/31/Rev.4.

625 CERD, Entscheidung v. 04.04.2013 – CERD/C/82/D/48/2010 (TBB). Zu den Hintergründen des Falls *Barskanmaz*, *Recht und Rassismus*, 2019, S. 237 ff., m. w. N.; zu dessen grundsätzlicher Bedeutung *Rudolf/Cremer*, *Stellungnahme des Deutschen Instituts für Menschenrechte im Verfahren vor dem UN-Antirassismus-Ausschuss Türkischer Bund in Berlin-Brandenburg e. V. ./.* Deutschland (Beschwerde-Nr. 48/2010); kritisch zum Rassismus-Verständnis des Ausschusses in dem Fall *Liebscher*, *Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus*, 2021, S. 289 f.

626 CERD, Entscheidung v. 04.04.2013 – CERD/C/82/D/48/2010 (TBB), 12.8: „the State party failed in its duty to carry out an effective investigation into whether or not Mr. Sarrazin’s statements amounted to dissemination of ideas based upon racial superiority or hatred.“

627 Ebd., 12.5: „manifestly arbitrary or amounted to a denial of justice.“

den Ausschuss gewandt, denen die Staatsanwaltschaft nicht nachgegangen war.⁶²⁸ Der Ausschuss erkannte zwar die verletzende und diskriminierende Natur der Aussagen an, hielt die unterlassene Strafverfolgung aber nicht für offensichtlich willkürlich.

(2) Frauenrechtskonvention

Die etwas jüngere Frauenrechtskonvention aus dem Jahr 1979 verpflichtet ihre Vertragsstaaten, Frauen gleiche Rechte in jeglichen Lebensbereichen einzuräumen und Diskriminierung zu beseitigen.⁶²⁹ Dass dies auch beim Zugang zu Recht gilt, zeigt eine Zusammenschau mehrerer Konventionsvorschriften.⁶³⁰ Art. 15 Abs. 1 CEDAW stellt die „Frau dem Mann vor dem Gesetz“ gleich und damit ebenso in allen gerichtlichen Verfahren.⁶³¹ Art. 2 c) CEDAW garantiert einen diskriminierungsfreien Zugang zu Rechtsschutz mit dem Auftrag an nationale Gerichte, Frauen „wirksam vor jeder diskriminierenden Handlung zu schützen“.⁶³² Vertragsstaaten müssen dazu geeignete Maßnahmen treffen, die die gleiche Wahrnehmung von Rechten sicherstellen (Art. 3 CEDAW) und Geschlechterstereotypen entgegenwirken, die den Zugang zu wirksamen Rechtsbehelfen verhindern

628 CERD, Entscheidung v. 03.03.2008 – CERD/C/72/D/38/2006 (Zentralrat Deutscher Sinti und Roma); *Barskanmaz*, Recht und Rassismus, 2019, S. 236.

629 Zum Begriff „Frau“ im Sinne der Konvention siehe *Chinkin/Freeman*, in: Rudolf/Freeman/Chinkin, CEDAW Commentary, 2012, Introduction, S. 14 ff.; ebenso dazu sowie zur Entstehung und den Durchsetzungsmechanismen *Elsuni*, Geschlechtsbezogene Gewalt und Menschenrechte, 2011, S. 108 ff.

630 Aspekte des Zugangs zu Recht enthalten laut CEDAW-Ausschuss Art. 15, Art. 2, Art. 3, Art. 5 a) CEDAW, siehe CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 6 f., im Folgenden zitiert in der deutschen Fassung wie dargestellt in: Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Mit RECHT zur Gleichstellung!, 2020, S. 217 ff. Insofern von einer impliziten Garantie spricht *Kayser*, Der Zugang zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: IPE, IX, 2021, S. 251 ff., Rn. 33.

631 Die Absätze 2 bis 3 beziehen sich nur auf zivilrechtliche Streitigkeiten, Absatz 1 ist hingegen allgemeiner gefasst und weit zu verstehen, so *Goonsekere*, in: Rudolf/Freeman/Chinkin, CEDAW Commentary, 2012, Art. 15, S. 392.

632 „Wirksam“ heißt, dass eine rechtlich bindende Entscheidung ergeht und Rechtsschutz auch praktisch verfügbar ist, dazu *Byrnes*, in: Rudolf/Freeman/Chinkin, CEDAW Commentary, 2012, Art. 2, S. 84. Zur Auslegung von Art. 2 c) siehe auch CEDAW, General Recommendation No. 28 v. 16.12.2010, CEDAW/C/GC/28, Ziff. 33 f.

(Art. 5 a) CEDAW).⁶³³ Was diese Vorgaben im Einzelnen bedeuten, konkretisieren die Allgemeinen Empfehlungen des CEDAW-Ausschusses zum „Zugang zur Justiz für Frauen“ aus dem Jahr 2015.⁶³⁴ Diese sind in mehrfacher Hinsicht bemerkenswert: Sie enthalten die – soweit ersichtlich – ausführlichsten Empfehlungen eines Ausschusses zu konkreten Maßnahmen für den Zugang zu Recht. Ferner unterscheiden die Empfehlungen verschiedene Elemente des Zugangs zu Recht. Dieser wird multidimensional verstanden und sechs Komponenten identifiziert: Justiziabilität, Verfügbarkeit, Zugänglichkeit, Qualität, Rechtsbehelfe und Rechenschaftspflichten der Justizsysteme.⁶³⁵

Die erste Komponente der *Justiziabilität* bezieht sich auf die generellen Voraussetzungen, die für einen geschlechtergerechten Zugang zur Justiz nötig sind. Neben einer Anerkennung von gleichen Rechten und gendersensiblen Rechtsschutz ist dies die „Befähigung und Ermächtigung“ von Frauen zur Geltendmachung ihrer Rechte.⁶³⁶ *Verfügbarkeit* bedeutet zweitens, dass Gerichte vorhanden und erreichbar sein müssen, auch im ländlichen Raum.⁶³⁷ *Zugänglichkeit* meint drittens, dass Gerichte den tatsächlichen Rechtsschutzbedürfnissen entsprechen und geschlechtsspezifische Hindernisse abgebaut werden.⁶³⁸ Dies umfasst ökonomische Barrieren, Sprachbarrieren, physische Barrieren und fehlende Informationen über die Justiz. Die *Qualität* eines Justizsystems bezeichnet viertens dessen Fähigkeit zur geschlechtsspezifischen Konfliktlösung. Diese sollte „kontextualisiert, dynamisch, partizipativ“ und offen sein für die „Ansprüche von Frauen an Gerechtigkeit“, zudem die „Effizienz, Unabhängigkeit und Unparteilichkeit“ der Gerichte wahren sowie rechtzeitige, angemessene und schnelle

633 CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 6 f.; Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Mit RECHT zur Gleichstellung!, 2020, S. 218.

634 CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33; Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Mit RECHT zur Gleichstellung!, 2020, S. 217 ff.

635 CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 14: „justiciability, availability, accessibility, good quality, the provision of remedies for victims and the accountability of justice systems.“; Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Mit RECHT zur Gleichstellung!, 2020, S. 220 ff.

636 CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 14 (a), 15.

637 Ebd., Ziff. 14 (b), 16.

638 Ebd., Ziff. 14 (c), 17.

Rechtsbehelfe gewähren.⁶³⁹ Fünftens umfasst die Bereitstellung von *Rechtsbehelfen* einen „tragfähigen Schutz und eine sinnvolle Wiedergutmachung“, konkret durch geeignete und rechtzeitige Rechtsbehelfe.⁶⁴⁰ *Rechenschaftspflichten* meinen schließlich sechstens ein Monitoring des Zugangs für Frauen zur Justiz.⁶⁴¹

Wenngleich diese sechs Elemente als konkrete Empfehlungen nur vom CEDAW-Ausschuss für die Frauenrechtskonvention getroffen wurden, stehen sie doch exemplarisch dafür, was Zugang zu Recht bedeutet und was dafür nötig ist: Formal gleiche Rechte genügen nicht, sondern tatsächliche Ungleichheiten sind zu berücksichtigen, um materiale Gleichheit herzustellen.⁶⁴² Es geht also um mehr als nur individuellen Rechtsschutz bei einzelnen Rechtsverletzungen: Strukturelle Hindernisse für einen effektiven Rechtsschutz müssen beseitigt werden.⁶⁴³ Dies beinhaltet es, Menschen zu befähigen, ihre Rechte vor Gericht durchzusetzen, etwa durch Unterstützungsangebote, rechtliche Bildung und Informationen.⁶⁴⁴

(3) Kinderrechtskonvention

Altersbedingte Bedarfe beim Zugang zu Recht schützt die Kinderrechtskonvention aus dem Jahr 1989. Das Wohl des Kindes ist demnach bei allen staatlichen Maßnahmen „vorrangig zu berücksichtigen“ (Art. 3 Abs. 1 CRC), was sowohl bei der Anwendung von Prozessrecht als auch bei dessen gesetzgeberischer Ausgestaltung und der Justizorganisation gilt.⁶⁴⁵ Kinder haben nach Art. 12 Abs. 2 CRC zudem das Recht auf Gehör bei „allen das Kind berührenden Gerichts- oder Verwaltungsverfahren“, entwe-

639 Ebd., Ziff. 14 (d), 18.

640 Ebd., Ziff. 14 (e), 19.

641 Ebd., Ziff. 14 (f), 20.

642 Als „de jure and de facto or substantive equality“ formuliert vom CEDAW-Ausschuss in: CEDAW, General Recommendation No. 28 v. 16.12.2010, CEDAW/C/GC/28, Ziff. 16.

643 Im Kontext von Art. 2 CEDAW *Schläppi/Künzli/Sturm*, in: Schläppi/Ulrich/Wytenbach, CEDAW, 2015, Art. 2, Allgemein Rn. 53.

644 So zu Art. 15 CEDAW *Goonesekere*, in: Rudolf/Freeman/Chinkin, CEDAW Commentary, 2012, Art. 15, S. 400.

645 *Schmahl*, KRK, 2. Aufl. 2017, Art. 3 Rn. 6, 14 ff. Besonders strenge Vorgaben für eine kindergerechte Ausgestaltung von Gerichtsverfahren gelten laut Art. 40 CRC im Strafverfahren, zur Auslegung siehe CRC, General Comment No. 24 v. 18.09.2019, CRC/C/GC/24, 24, das No. 10 ersetzt.

der selbst oder in Vertretung. Dieses Recht gehört zu werden, so betont der UN-Kinderrechtsausschuss, kann nur in zugänglichen und kindgerechten Verfahren verwirklicht werden.⁶⁴⁶ Entsprechend sollen einschüchternde oder feindliche Umgebungen vermieden und Verfahren etabliert werden, die kindgerechte Informationen vermitteln, Kinder ermutigen, aktiv für sich selbst zu sprechen, mit angemessen ausgebildetem Personal und in kindgerechten Räumlichkeiten.⁶⁴⁷ National umgesetzt ist dies in Vorschriften im Familienrecht (§§ 60, 159 FamFG) und der Kinder- und Jugendhilfe (§ 8 SGB VIII).⁶⁴⁸ Aber auch das Verwaltungsverfahren ist entsprechend auszulegen, um Kindern eine Mitwirkung zu ermöglichen.⁶⁴⁹

(4) Behindertenrechtskonvention

Das jüngste Menschenrechtsabkommen ist die Behindertenrechtskonvention. Diese formuliert als einziges Abkommen bereits im Vertragstext ein Recht auf „access to justice“, dessen Auslegung aufschlussreich für die Frage nach Zugangsanforderungen ist. Ähnlich wie zur Frauenrechtskonvention existieren bereits konkrete Leitlinien.⁶⁵⁰ Eine Parallele zeigt sich auch in dem weiten Verständnis von Zugang zu Recht: Nicht nur faire und wirksame Verfahren, sondern auch die gleichberechtigte Teilhabe am Justizsystem ist garantiert.⁶⁵¹ Eine Besonderheit der Konvention ist, dass sie mit den Konzepten „Zugänglichkeit“ („accessibility“⁶⁵²) und „angemessene Vorkehr-

646 CRC, General Comment No. 12 v. 20.07.2009, CRC/C/GC/12, Ziff. 34.

647 Wie dies über die Prinzipien „availability“, „accessibility“, „acceptability“ und „quality“ umgesetzt werden kann, erörtern *Lundy/Tobin/Parkes*, in: Tobin, CRC, 2019, Art. 12, S. 422.

648 Zur nationalen Umsetzung *Schmahl*, KRK, 2. Aufl. 2017, Art. 12 Rn. 31 ff.

649 Ausführlich *Zaiane/Schiller*, Beteiligung in Gerichts- und Verwaltungsverfahren, in: Richter/Krappmann/Wapler (Hrsg.), 2020, S. 473 (478 ff.). Dies gilt nicht nur, wenn Kinder von Verwaltungsakten betroffen sind, etwa im Schulrecht, sondern auch bei der Öffentlichkeitsbeteiligung. § 3 Abs. 1 S. 2 BauGB normiert sogar explizit, dass Kinder Teil der Öffentlichkeit sind.

650 Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020.

651 Recht auf Zugang zur Justiz gemäß Artikel 13 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen – Bericht des Hohen Kommissariats der Vereinten Nationen für Menschenrechte v. 27.12.2017, A/HRC/37/25, 37, Ziff. 5.

652 Die amtliche Übersetzung verwendet den Begriff „Zugänglichkeit“, mitunter wird auch der Begriff „Barrierefreiheit“ aus der Schattenübersetzung genutzt, dazu *Bethke u. a.*, Barrierefreiheit, in: Degener/Diehl (Hrsg.), 2015, S. 170 (170).

rungen⁶⁵³ zwei Arten von Verpflichtungen statuiert und damit die Verworkenheit der strukturellen und individuellen Ebene in den Blick nimmt.

„Zugänglichkeit“ ist einer der tragenden Grundsätze der Behindertenrechtskonvention (Art. 3 f) CRPD) und zugleich ein subjektives Recht (Art. 9 Abs. 1 CRPD). Es sichert den „gleichberechtigten Zugang zur physischen Umwelt, zu Transportmitteln, Information und Kommunikation [...] sowie zu anderen Einrichtungen und Diensten [...]“.⁶⁵⁴ Zugangshindernisse und -barriere sind festzustellen und abzubauen. Diese können sich auch beim Zugang zu Recht und zur Justiz ergeben. Zugänglich sein müssen Gebäude (Art. 9 Abs. 1 a) CRPD) und damit auch Behörden, Gerichtssäle und die Wege zu diesen.⁶⁵⁵ Dies gilt ebenso für Informationen über Verfahren und die Kommunikation in diesen (Art. 9 Abs. 1 b) CRPD). Daraus folgt die Pflicht zur barrierefreien Rechtskommunikation.⁶⁵⁶

Zentral ist ferner Art. 13 CRPD, der den „Zugang zur Justiz“ („access to justice“) garantiert.⁶⁵⁷ Die Mitgliedsstaaten sind demnach verpflichtet, „Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen wirksamen Zugang zur Justiz“ zu gewährleisten. Einrichtungen und Dienste der Justiz müssen barrierefrei sein.⁶⁵⁸ Zugleich ergänzt die Vorschrift die abstrakte Pflicht der Staaten zur Gestaltung zugänglicher Lebensräume aus Art. 9 Abs. 1 CRPD um einen Anspruch auf Unterstützung im Einzelfall.⁶⁵⁹

653 Der Begriff der „angemessenen Vorkehrungen“ ist in Art. 2 CRPD definiert als Änderungen und Anpassungen, die zur gleichberechtigten Teilhabe erforderlich sind, aber keine unverhältnismäßige Belastung darstellen dürfen.

654 Zur grundlegenden Bedeutung der Vorschrift *Lawson*, in: Bantekas/Stein/Anastasiou, CRPD, 2018, Art. 9 Rn. 226 ff.; zu den Gewährleistungen im Einzelnen *Seatzu*, in: Della Fina/Cera/Palmisano, CRPD, 2017, Article 9 Rn. 268 ff.

655 CRPD, General Comment No. 2 v. 22.05.2014, CRPD/C/GC/2, Ziff. 37: „There can be no effective access to justice if the buildings in which law-enforcement agencies and the judiciary are located are not physically accessible, or if the services, information and communication they provide are not accessible to persons with disabilities (Art. 13).“

656 *Rink*, Rechtskommunikation und Barrierefreiheit, 2019, S. 28.

657 Zur Entstehung und Prägung durch vorherige Menschenrechtsabkommen *Flynn*, in: Bantekas/Stein/Anastasiou, CRPD, 2018, Art. 13, S. 384 ff.; Bericht der Sonderberichterstatterin über die Rechte von Menschen mit Behinderungen v. 12.12.2017, A/HRC/37/56, Ziff. 71 ff.

658 Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020, Grundsatz 2, S. 14.

659 Dazu und der Abgrenzung zu anderen Konventionsverpflichtungen *Flynn*, in: Della Fina/Cera/Palmisano, CRPD, 2017, Art. 13, S. 291. Zum Verhältnis von Barrierefreiheit und angemessenen Vorkehrungen siehe auch CRPD, General Comment No. 2

Solche angemessenen Vorkehrungen (Art. 2 CRPD) sind immer dort nötig, wo die Justiz noch nicht zugänglich ist. Es besteht die Pflicht der Vertragsstaaten, „verfahrensbezogene und altersgemäße Vorkehrungen“ zu treffen, „um ihre wirksame unmittelbare und mittelbare Teilnahme [...] an allen Gerichtsverfahren [...] zu erleichtern“ (Art. 13 Abs. 1 CRPD).⁶⁶⁰

Welche Vorkehrungen bereitzustellen sind, hängt von den Bedarfen der Betroffenen und der Art der Beeinträchtigung ab.⁶⁶¹ Für Menschen im Rollstuhl können bauliche Veränderungen wie eine Rampe nötig sein, für blinde Menschen Brailleschrift an Justizgebäuden.⁶⁶² Vorkehrungen im Verfahren betreffen die Kommunikation, beispielsweise Gebärdensprache-Dolmetschung, unterstützende Hörsysteme, Videotext-Bildschirme oder die Verwendung Leichter Sprache.⁶⁶³ Auf Wunsch ist in allen Verfahrensphasen eine Begleitung von Vertrauenspersonen wie Familie oder Freunden zu ermöglichen, die emotionale und seelische Unterstützung leisten.⁶⁶⁴ Es müssen barrierefreie Informationen über das Justizsystem und den Ab-

v. 22.05.2014, CRPD/C/GC/2, Ziff. 25: „Accessibility is related to groups, whereas reasonable accommodation is related to individuals. This means that the duty to provide accessibility is an ex ante duty.“

660 Dies umfasst „Mittels- oder Unterstützungspersonen, verfahrensbezogene Anpassungen und Änderungen, Anpassungen des Umfelds und Kommunikationsunterstützung“, so: Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020, Grundsatz 3, S. 15 ff.

661 Recht auf Zugang zur Justiz gemäß Artikel 13 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen – Bericht des Hohen Kommissariats der Vereinten Nationen für Menschenrechte v. 27.12.2017, A/HRC/37/25, 37, Ziff. 16. Der Bericht betont, dass sich die Vorkehrungen für „Menschen mit Albinismus, Gehörlose, taubblinde Menschen und Menschen mit psychosozialen oder geistigen Beeinträchtigungen“ unterscheiden, wobei nicht auf medizinische Informationen, sondern die Bedarfe der Betroffenen abzustellen sei (Ziff. 26). Ferner ist auch mehrdimensionalen und intersektionalen Diskriminierungen zu begegnen. Diese erleben Menschen mit Behinderungen, die „unter anderem Migrantinnen, Migranten oder Flüchtlinge sind, indigenen Bevölkerungsgruppen angehören, in ländlichen Gebieten leben, arm oder intergeschlechtliche Menschen sind“, auch dies sei zu beachten.

662 Kreutz, in: Kreutz/Lachwitz/Trenk-Hinterberger, UN-BRK, 2013, Art. 13 Rn. 4. Zum Teil wird sogar ein unmittelbares Recht auf „legal aid“ daraus abgeleitet, zum Diskussionsstand Flynn, in: Bantekas/Stein/Anastasiou, CRPD, 2018, Art. 13, S. 396.

663 CRPD, General Comment No. 1 v. 19.05.2014, CRPD/C/GC/1, Ziff. 39.

664 Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020, Grundsatz 3, S. 16.

lauf von Verfahren zur Verfügung gestellt werden.⁶⁶⁵ All dies gilt bereits in „Vorverfahrensphasen“, also dem verwaltungsgerichtlichen Vorverfahren (§§ 68 ff. VwGO, 78 ff. SGG).⁶⁶⁶ Umgesetzt sind diese Vorgaben an mehreren Stellen im deutschen Recht, unter anderem in den Prozessordnungen (§§ 186, 191a GVG, § 483 ZPO, § 66 StPO).⁶⁶⁷ Umfassende Vorgaben zur Barrierefreiheit von Gebäuden und Kommunikation für Träger öffentlicher Gewalt machen zudem das Behindertengleichstellungsgesetz (BGG) sowie die Behindertengleichstellungsgesetze der Länder.

Bemerkenswert ist nicht nur das in der Behindertenrechtskonvention enthaltene Zugangsverständnis, sondern ebenso die Mechanismen, die es demnach zur Verwirklichung eines effektiven Zugangs benötigt. So sind die Vertragsstaaten laut Art. 13 Abs. 2 CRPD verpflichtet, „geeignete Schulungen für die im Justizwesen tätigen Personen“ anzubieten und so „zur Gewährleistung des wirksamen Zugangs von Menschen mit Behinderungen zur Justiz beizutragen“.⁶⁶⁸ Die Grundsätze und Leitlinien zur Behindertenrechtskonvention enthalten ferner die Idee, dass zweierlei Arten von Rechtsbehelfen nötig sind, um Menschenrechtsverletzungen zu verfolgen: Einerseits Verfahren der einzelnen Betroffenen, die „individuell zugeschnitten“ sind, aber ebenso Sammelklagen, Popularklagen oder öffentliche Untersuchungen zur Verfolgung „schwerer, systematischer, ausgedehnter oder gegen bestimmte Gruppen gerichteter Menschenrechtsverletzungen“.⁶⁶⁹

2. Rechtsschutz in Europa

Neben die universellen Menschenrechte und das sonstige Völkervertragsrecht tritt der regionale Menschenrechtsschutz. Deutschland ist Mitglied des Europarates sowie der Europäischen Union, entsprechend ergeben sich Verfahrensrechte aus dem europäischen Recht.⁶⁷⁰ Daneben gibt es im

665 Ebd., Grundsatz 4, S. 18.

666 Kreutz, in: Kreutz/Lachwitz/Trenk-Hinterberger, UN-BRK, 2013, Art. 13 Rn. 3.

667 Im Überblick Ebd., Rn. 9. Zur Berücksichtigung in der Rechtsprechung deutscher Gerichte Aichele, Germany, in: Waddington/Lawson (Hrsg.), 2018, S. 153 (173).

668 Zur Bedeutung von Schulungen auch CRPD, General Comment No. 1 v. 19.05.2014, CRPD/C/GC/1, Ziff. 39.

669 Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020, Grundsatz 8, S. 24.

670 Zu den im Folgenden dargestellten Rechtsgrundlagen siehe ausführlich FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte/Europarat/EGMR (Hrsg.),

Umweltbereich die Aarhus-Konvention aus dem Jahr 1998, die aufgrund besonderer Rechtsschutzinstrumente erwähnenswert ist.⁶⁷¹

a) Europarat

In dem Vertragsrecht des Europarates finden sich Verfahrensrechte in der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) einschließlich ihrer Zusatzprotokolle.⁶⁷² Diese decken sich weitgehend mit den Gewährleistungen der universellen Menschenrechte, vor allem des Zivilpaktes. Daneben gibt es die Europäische Sozialcharta (ESC), die wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte schützt.⁶⁷³ Ein besonderes Verständnis davon, was Zugang zu Recht ausmacht, findet sich zudem in dem Übereinkommen zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, der sogenannten Istanbul-Konvention.⁶⁷⁴ Diese schreibt Zugangsverständnisse fort, die bereits in der Frauenrechtskonvention enthalten sind.

aa) Europäische Menschenrechtskonvention und Sozialcharta

Wie die universellen Menschenrechte regelt auch die Europäische Menschenrechtskonvention akzessorische sowie eigenständige Verfahrensrech-

Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen des Zugangs zur Justiz, 2016, anschaulich mit einer Gegenüberstellung der Rechte auf Zugang zur Justiz im Unionsrecht und im Recht des Europarates auf S. 22.

671 Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten v. 25.06.1998, ABl. 2005 L 124, S. 4; ratifiziert durch Gesetz v. 09.12.2006 (BGBl. 2006 II, S. 1251).

672 Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms v. 04.11.1950, ETS Nr. 5 – Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, ratifiziert durch Gesetz v. 07.08.1952 (BGBl. 1952 II, S. 685), zuletzt geändert durch 15. EMRK-Protokoll v. 24.6.2013 (BGBl. 2014 II, S. 1034).

673 European Social Charter v. 18.10.1961, ETS Nr. 35 – Europäische Sozialcharta, ratifiziert durch Gesetz v. 19.09.1964 (BGBl. II, S. 1261), zuletzt geändert durch ÄndBek zur Europäischen Sozialcharta v. 03.09.2001 (BGBl. II, S. 970); erweitert durch European Social Charter (revised) v. 03.05.1996, ETS Nr. 163 – Europäische Sozialcharta revidiert, ratifiziert durch Gesetz v. 12.11.2020 (BGBl. II, S. 900).

674 Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence v. 11.05.2011, CETS Nr. 210 – Übereinkommen des Europarates zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, ratifiziert durch Gesetz v. 17.07.2017 (BGBl. 2017 II, S. 1026).

te. Art. 13 EMRK garantiert das akzessorische Recht auf eine wirksame Beschwerde bei einer Verletzung von Rechten oder Freiheiten aus der Konvention oder ihren Zusatzprotokollen.⁶⁷⁵ Praktische Bedeutung erlangt die Vorschrift in Konstellationen, in denen sie einen weitreichenderen Schutz vermittelt als die Verfahrensrechte des Grundgesetzes.⁶⁷⁶ Beispiele sind der Rechtsschutz gegen überlange Verfahrensdauer⁶⁷⁷ oder beim Ausschluss von Rechtswegen⁶⁷⁸. Solche Modifikationen von Rechtsschutz finden sich insbesondere bei staatlicher Überwachung und im Migrationsrecht, worauf in den Fallstudien zurückzukommen sein wird.⁶⁷⁹

Eine eigenständige Garantie enthält Art. 6 EMRK, der das Recht auf ein faires Verfahren schützt.⁶⁸⁰ Der Anwendungsbereich ist enger als der von Art. 13 EMRK, denn das Recht gilt – wie schon Art. 14 Abs. 1 ICCPR – bei zivilrechtlichen Ansprüchen und Verpflichtungen („civil rights“) oder strafrechtlichen Anklagen.⁶⁸¹ Garantiert ist das Recht auf Zugang zu

675 Breuer, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 3. Aufl. 2022, Art. 13 EMRK Rn. 2; ausführlich zu den verfahrensbezogenen und institutionellen Anforderungen an einen wirksamen Rechtsbehelf FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte/Europarat/EGMR (Hrsg.), Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen des Zugangs zur Justiz, 2016, S. 103 ff.

676 Dazu und Fallgruppen, in denen das Konventionsrecht über den Schutz des Grundgesetzes hinausgeht Breuer, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 3. Aufl. 2022, Art. 13 EMRK Rn. 7 ff. An anderen Stellen bleibt Art. 13 EMRK hinter dem Grundgesetz zurück, etwa genügt eine „innerstaatliche Instanz“, der Zugang zu einem Gericht ist nicht garantiert, Richter, Das Recht auf eine wirksame Beschwerde, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 1271 ff., Rn. 61 f.

677 EGMR, Urteil v. 08.06.2006 – 75529/01 (Sürmeli); EGMR, Urteil v. 02.09.2010 – 46344/06 (Rumpf).

678 Relevant wird dies etwa im Aufenthalts- und Asylrecht, siehe Kayser, Der Zugang zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: IPE, IX, 2021, S. 251 ff., Rn. 24. Ein weiteres Beispiel aus Deutschland ist das Gesetz zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses (Artikel 10-Gesetz – G 10), mehr dazu in Kapitel E.III.1. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hielt das Gesetz für vereinbar mit Art. 13 Abs. 1 EMRK in EGMR, Urteil v. 06.09.1978 – 5029/71 (Klass u. a.).

679 Die einschlägigen Entscheidungen im Überblick bei Richter, Das Recht auf eine wirksame Beschwerde, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 1271 ff., Rn. 89 ff.

680 In Konkurrenz tritt Art. 13 EMRK gegenüber Art. 6 Abs. 1 EMRK zurück, Ebd., S. 115. Im Verhältnis zu Art. 19 Abs. 4 GG decken sich die Vorgaben des Art. 6 Abs. 1 EMRK im Grundsatz, so BVerfGE 149, 346 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 24.07.2018 – 2 BvR 1961/09 (Europäische Schule), Rn. 38.

681 Wie bei Art. 14 Abs. 1 ICCPR ist „zivilrechtlich“ nicht mit privatrechtlich gleichzusetzen, sondern kann auch öffentlich-rechtliche Positionen umfassen. Entscheidend ist, ob eine Auswirkung auf Zivilrechtspositionen oder auf Vermögenspositionen in Rede steht oder eine Abwägung von privatrechtlichen und öffentlich-rechtlichen

einem „unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist“ (Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK).⁶⁸² Dieses Recht auf ein faires Verfahren gilt nicht vorbehaltlos, sondern kann eingeschränkt werden. Voraussetzung ist, dass die Beschränkung einem legitimen Zweck dient, Mittel und Zweck in einem angemessenen Verhältnis stehen und der Wesensgehalt des Rechts nicht berührt wird.⁶⁸³ Legitime Ziele sind etwa die Verhinderung missbräuchlicher Klagen oder einer Überlastung der Gerichte.⁶⁸⁴ Die Öffentlichkeit des Verfahrens darf aus den in Art. 6 Abs. 1 S. 2 EMRK genannten Gründen beschränkt werden, etwa dem „Interesse der Moral, der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit“ oder für „Interessen der Rechtspflege“.⁶⁸⁵

Komplementär zur Europäischen Menschenrechtskonvention schützt die Europäische Sozialcharta wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte.⁶⁸⁶ Ein Zusatzprotokoll sieht sogar Kollektivbeschwerden vor.⁶⁸⁷ Nach Art. 1

Aspekten vorzunehmen ist. Die Fallgruppen im Überblick bei *Grabenwarter/Pabel*, Der Grundsatz des fairen Verfahrens, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 773 ff., Rn. 14. Ausführlich zu den in Rechtsprechung und Literatur entwickelten Auslegungsmöglichkeiten und dem Anwendungsbereich, der sich daraus für die Verwaltungsgerichtsbarkeit und das Verwaltungsrecht ergibt, *Grabenwarter*, Verfahrensgarantien in der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 1997, S. 36 ff.

682 Zu den einzelnen Gewährleistungen *Meyer*, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 3. Aufl. 2022, Art. 6 EMRK Rn. 46 ff.; *Grabenwarter/Pabel*, Der Grundsatz des fairen Verfahrens, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 773 ff., Rn. 37 ff. Zum Begriff des „Gerichts“ und Anforderungen an die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit siehe FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte/Europarat/EGMR (Hrsg.), Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen des Zugangs zur Justiz, 2016, S. 33 ff.

683 EGMR, Urteil v. 28.05.1985 – 8225/78 (*Ashingdane*); *Meyer*, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 3. Aufl. 2022, Art. 6 EMRK Rn. 63 ff. Allgemein zu Voraussetzungen von Einschränkungen des Zugangs zur Justiz mit Nachweisen zur Rechtsprechung siehe FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte/Europarat/EGMR (Hrsg.), Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen des Zugangs zur Justiz, 2016, S. 127 ff.

684 Dazu und weiteren Gründen *Grabenwarter/Pabel*, Der Grundsatz des fairen Verfahrens, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 773 ff., Rn. 74 ff.

685 Zu Beispielen von gerechtfertigten Einschränkungen der Öffentlichkeit siehe FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte/Europarat/EGMR (Hrsg.), Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen des Zugangs zur Justiz, 2016, S. 52 f.

686 *Schilling*, Internationaler Menschenrechtsschutz, 4. Aufl. 2022, § 2 Rn. 20 ff.

687 Additional Protocol to the European Social Charter Providing for a System of Collective Complaints v. 09.11.1995, ETS Nr. 158 – Zusatzprotokoll zur Europäischen Sozialcharta über Kollektivbeschwerden. Zu dem Mechanismus im Einzelnen FRA

des Zusatzprotokolls ist den genannten Organisationen – Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen, NGOs – das Recht zuzuerkennen, „eine nicht zufriedenstellende Anwendung der Charta“ mit einer Beschwerde geltend zu machen. Der Mechanismus birgt Potenziale für den Zugang zu Recht, beispielsweise wurden damit strukturelle Probleme der Unterbringung Geflüchteter in Griechenland vor Gericht gebracht.⁶⁸⁸ Die Bundesrepublik Deutschland hat das Zusatzprotokoll allerdings nicht ratifiziert.

bb) Istanbul-Konvention

Weitreichende Verfahrensvorgaben enthält die Istanbul-Konvention, allerdings speziell für den Rechtsschutz von gewaltbetroffenen Frauen.⁶⁸⁹ Zentrale Gewährleistungen finden sich in Art. 21 der Konvention. Demnach sind die Vertragsstaaten verpflichtet sicherzustellen, dass Opfer von geschlechtsbezogener Gewalt Zugang zu regionalen und internationalen Mechanismen für Einzel- oder Sammelklagen haben. Ein solcher Mechanismus für Sammelklagen ist ungewöhnlich, da – wie sich noch zeigen wird – Rechtsschutz in liberaler Rechtstradition primär als Individualrechtsschutz gedacht wird.⁶⁹⁰ Art. 21 Istanbul-Konvention enthält ferner eine Informationspflicht über solche Mechanismen sowie das Recht auf eine einfühlsame und sachkundige Unterstützung bei Klagen. Ferner garantiert Art. 57 Istanbul-Konvention das Recht der Opfer auf Rechtsbeistand und auf unentgeltliche Rechtsberatung. Hervorzuheben ist zudem, dass die Konvention nicht nur das Recht auf Streitbeilegung vor einem Gericht vorsieht, sondern sogar verpflichtende alternative Streitbeilegungsverfahren einschließlich Mediation und Schlichtung in Art. 48 Istanbul-Konvention verbietet. Daraus lässt sich schließen, dass die Vertragsgebenden eine außergerichtliche

– Agentur der Europäischen Union für Grundrechte (Hrsg.), Zugang zur Justiz in Europa, 2012, S. 37 f.

688 Gerbig, MRM 2022, S. 5 (6 ff.).

689 Zu den Hintergründen und der Umsetzung im deutschen Recht Rabe/Leisering, Die Istanbul-Konvention, 2018, S. 13 ff. Zu den Herausforderungen bei der Umsetzung siehe Bündnis Istanbul-Konvention (Hrsg.), Alternativbericht, 2021, S. 71 ff.; Wersig/Lembke/Steinl, Effektiver Rechtszugang gewaltbetroffener Frauen (Artikel 21, 57 IK), 2020.

690 Kapitel D.I.2. Ein Individualbeschwerdeverfahren zur Geltendmachung einer Konventionsverletzung sieht diese nicht vor, möglich ist aber eine Berufung auf Rechte in anderen Konventionen, etwa vor dem CEDAW-Ausschuss, so Rabe/Leisering, Die Istanbul-Konvention, 2018, S. 57.

Streitbeilegung – jedenfalls für die in den Geltungsbereich dieses Übereinkommens fallenden Formen von Gewalt – für unangemessen halten.

b) Europäische Grundrechtecharta

Deutschland ist als Mitgliedsstaat der Europäischen Union ferner an das Unionsrecht gebunden. Aspekte effektiven Rechtsschutzes sind zum Teil in allgemeinen Vorschriften der europäischen Verträge geregelt, etwa in Art. 19 Abs. 1 Vertrag über die Europäische Union (EUV).⁶⁹¹ Eine Vielzahl von sekundärrechtlichen Vorgaben enthalten Verordnungen und Richtlinien.⁶⁹² Die zentrale und subjektiv einklagbare Verfahrensgarantie gegen die öffentliche Gewalt findet sich in Art. 47 der Europäischen Grundrechtecharta (GRCh). Diese garantiert Rechtsschutz bei einer Verletzung von durch die Union garantierten Rechten oder Freiheiten.⁶⁹³ Wie alle Rechte aus der Charta ist die Vorschrift nur bei der Durchführung von Unionsrecht anwendbar (Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh). Art. 47 GRCh geht auf die Verfahrensrechte der Europäischen Menschenrechtskonvention zurück, wie die zum Teil gleichen Formulierungen ausweisen.⁶⁹⁴ Art. 47 Abs. 1 GRCh sichert das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf bei einem Gericht. Art. 47 Abs. 2 S. 1 GRCh konkretisiert dies und garantiert jeder Person das Recht, „dass ihre Sache von einem unabhängigen, unparteiischen und zuvor durch Gesetz errichteten Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird.“⁶⁹⁵ Dies erinnert an

691 Zur Historie *Nowak*, Recht auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz, in: EU-Grundrechte-HdB, 2. Aufl. 2020, S. 1217 ff., Rn. 6 f. Die Vorschrift kodifiziert den zuvor vom Europäischen Gerichtshof in Rechtsprechung ab Mitte der 1980er-Jahre entwickelten Anspruch auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz, unter anderem in der Rechtssache EuGH, Urteil v. 15.05.1986 – C-222/84 (Johnston).

692 Im Überblick bei *Nowak*, Recht auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz, in: EU-Grundrechte-HdB, 2. Aufl. 2020, S. 1217 ff., Rn. 3; FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte/Europarat/EGMR (Hrsg.), Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen des Zugangs zur Justiz, 2016, S. 22 f.

693 Dies garantiert den Zugang zu einem Gericht. Für das Strafverfahren gelten zudem Art. 48–50 GRCh, für das Verwaltungsverfahren findet sich in Art. 41 Abs. 1, Abs. 2 GRCh ein Recht auf gute Verwaltung, für den Zugang zu Akten gilt Art. 42 GRCh.

694 *Nowak*, Recht auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz, in: EU-Grundrechte-HdB, 2. Aufl. 2020, S. 1217 ff., Rn. 20 f. Sofern sich Konventions- und Chartarechte entsprechen, sind sie einheitlich auszulegen (Art. 52 Abs. 3 GRCh).

695 Zu den Aspekten im Einzelnen *Jarass*, GRCh, 4. Aufl. 2021, Art. 47 Rn. 22 ff.

Art. 6 Abs. 1 EMRK, allerdings fehlt die Einschränkung auf zivilrechtliche Ansprüche oder Strafprozesse, sodass die Verletzung in sämtlichen durch das Unionsrecht garantierten Rechten geltend gemacht werden kann.⁶⁹⁶

Nicht nur in diesem Punkt geht die Grundrechtecharta über Art. 6 Abs. 1 EMRK hinaus. Denn Art. 47 GRCh ist mehr als eine Summe der Konventionsrechte, sondern stellt eine umfassende Rechtsschutzgarantie mit differenzierten Einzelgewährleistungen dar.⁶⁹⁷ So sichert Art. 47 Abs. 2 S. 2 GRCh das Recht, sich beraten, verteidigen und vertreten zu lassen.⁶⁹⁸ Auch das Recht auf Prozesskostenhilfe in Art. 47 Abs. 3 GRCh, das kaum ein anderer Menschenrechtskatalog im Vertragstext enthält, ist bemerkenswert. Voraussetzung für die Kostenhilfe sind hinreichende Erfolgsaussichten.⁶⁹⁹ Umfasst sind alle notwendigen Kosten für den Rechtsschutz, vor allem die Anwalts- und Gerichtskosten. All diese in Art. 47 GRCh verbürgten Rechte gelten aber nicht absolut, sondern können unter den Voraussetzungen des Art. 52 GRCh eingeschränkt werden.⁷⁰⁰

c) Aarhus-Konvention

Besondere Vorgaben an den Zugang zu Gerichten im Umweltbereich enthält die Aarhus-Konvention. Dabei handelt es sich um ein völkerrechtliches Abkommen, das sowohl die Bundesrepublik Deutschland als auch die Europäische Union ratifiziert haben.⁷⁰¹ Die innerdeutsche Umsetzung folgt in

⁶⁹⁶ Ebd., Art. 47 Rn. 7 ff.

⁶⁹⁷ Pabel, Das Recht auf Zugang zu Gericht und ein faires Verfahren, in: EnzEUR, II, 2. Aufl. 2022, S. 1121 ff., Rn. 19; zur EMRK als Quelle von Art. 47 GRCh und dessen Prägung durch die Rechtsprechung Rauegger, in: Peers/Hervey/Kenner/Ward, CFR, 2. Aufl. 2021, Art. 47 CFR Rn. 47.14 ff.

⁶⁹⁸ FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte/Europarat/EGMR (Hrsg.), Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen des Zugangs zur Justiz, 2016, S. 81 ff.

⁶⁹⁹ Jarass, GRCh, 4. Aufl. 2021, Art. 47 Rn. 62; ausführlich und in Zusammenschau mit Rechtsgrundlagen im Sekundärrecht der Union sowie dem Recht des Europarates siehe FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte/Europarat/EGMR (Hrsg.), Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen des Zugangs zur Justiz, 2016, S. 63 ff.

⁷⁰⁰ Zu diesen Jarass, GRCh, 4. Aufl. 2021, Art. 47 Rn. 17 ff.

⁷⁰¹ Siehe oben Kapitel B.II.3.b)bb)(1); ferner FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte/Europarat/EGMR (Hrsg.), Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen des Zugangs zur Justiz, 2016, S. 200 ff.

weiten Teilen unionsrechtlichen Vorgaben.⁷⁰² Dies erklärt, wieso der Europäische Gerichtshof immer wieder mit Fragen der Umsetzung in Deutschland befasst war – die strategisch erstritten werden musste, nachdem die Bundesrepublik zunächst nur begrenzte kollektive Klagerechte etabliert hatte.⁷⁰³ Dabei ging es vor allem um die dritte „Säule“ des Abkommens, die weitreichenden und für das deutsche Recht ungewöhnlichen Regelungen beim Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten.⁷⁰⁴ Vorgaben an diesen macht Art. 9 Aarhus-Konvention. Die Absätze 4 und 5 enthalten eine Reihe von allgemeinen Mindestvorgaben für den Rechtsschutz.⁷⁰⁵ Viele der bereits aus Menschenrechtsabkommen bekannten Garantien sind auch darin enthalten: Die Vertragsstaaten haben „angemessenen und effektiven Rechtsschutz“ in einem Verfahren sicherzustellen, das „fair, gerecht, zügig“ ist (Art. 9 Abs. 4). An anderen Stellen geht die Aarhus-Konvention über die Menschenrechtskonventionen hinaus: Rechtsschutz darf „nicht übermäßig teuer“⁷⁰⁶ sein, er ist – soweit angemessen – vorläufig zu gewähren, eine Entscheidung hat in Schriftform zu ergehen und ist öffentlich zugänglich zu machen (Art. 9 Abs. 4). Ferner konkretisiert die Konvention in Art. 9 Abs. 5, wie Rechtsschutz praktisch wirksam werden kann: Um die „Effektivität“ zu sichern, sind „der Öffentlichkeit Informationen über

702 Daher wird sie an dieser Stelle und nicht im Rahmen des Völkerrechts (C.I.) behandelt. Von den unionsrechtlichen Vorgaben sind für den hier interessierenden Zugang zu Gerichten wichtig vor allem die Öffentlichkeitsbeteiligungsrichtlinie (Richtlinie 2003/35/EG v. 26.05.2003 über die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Ausarbeitung bestimmter umweltbezogener Pläne und Programme und zur Änderung der Richtlinien 85/337/EWG und 91/61/EG des Rates in Bezug auf die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang zu Gerichten (ABl. L 156 v. 25.06.2003, S. 17)) und ihre Umsetzung im deutschen Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (Gesetz über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG, zuletzt geändert durch Art. 8 Gesetz v. 25.02.2021 (BGBl. I 2021, S. 306)). Dazu und den weiteren Umsetzungsakten *Schlacke*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 22 ff.

703 Kapitel B.II.3.b)bb)(1).

704 Ausführlich zu dieser Säule *Schwerdtfeger*, Der deutsche Verwaltungsrechtsschutz unter dem Einfluss der Aarhus-Konvention, 2010, S. 27 ff.

705 *Fellenberg/Schiller*, in: Landmann/Rohmer, UmweltR, I, 99, EL 2022, UmwRG Vorbemerkung Rn. 28 ff.

706 Zu konkreten Vorgaben dieses Kriteriums Ebd., Rn. 30, 70 ff. Auszumachen seien mehrere „Determinanten“ für kostengünstigen Rechtsschutz: klare gesetzliche Vorgaben hinsichtlich der Kostenhöhe, bei streitwertabhängigen Kosten eine Deckelung, Vorkehrungen vor einer einseitigen Kostenbelastung einer Partei zur Herstellung von Waffengleichheit und eine begünstigende Berücksichtigung des Umstandes, dass Rechtsbehelfsführende im öffentlichen Interesse agieren.

den Zugang zu verwaltungsbehördlichen und gerichtlichen Überprüfungsverfahren zur Verfügung“ zu stellen. Überdies haben die Vertragsparteien „die Schaffung angemessener Unterstützungsmechanismen, um Hindernisse finanzieller und anderer Art für den Zugang zu Gerichten zu beseitigen oder zu verringern“, zu prüfen. Dies lässt die Einsicht erkennen, dass Informationen, Öffentlichkeit und Unterstützung zentral für den Zugang zu Gericht sind.

Eine zentrale Besonderheit des Übereinkommens findet sich bei der Frage, wem Zugang zu Gericht in Umweltangelegenheiten zu gewähren ist. Vorgaben dazu enthalten Art. 9 Abs. 1–3 Aarhus-Konvention.⁷⁰⁷ Eine Verletzung des konventionsrechtlichen Informationsanspruchs kann zunächst „jede Person“ geltend machen, so Art. 9 Abs. 1 Aarhus-Konvention. Dies ist noch nichts Besonderes, sondern entspricht der üblichen individualbezogenen Klagebefugnis. Demgegenüber räumen Art. 9 Abs. 2 und Abs. 3 Aarhus-Konvention Umweltverbänden Rechtsschutzmöglichkeiten ein. Bei einer Verletzung von Vorschriften der Öffentlichkeitsbeteiligung aus Art. 6 Aarhus-Konvention erhalten sie als „Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit“ (Art. 9 Abs. 2 i. V. m. Art. 2 Nr. 5) Zugang zu Gericht. Jenseits des Anwendungsbereichs der Konvention im innerstaatlichen Umweltrecht sind sie zudem als „Mitglieder der Öffentlichkeit“ klagebefugt (Art. 9 Abs. 3 i. V. m. Art. 2 Nr. 4).

3. Verfassungsrecht

Der Zugang zu Recht gegen die öffentliche Gewalt ist auch verfassungsrechtlich garantiert. Wie die menschenrechtlichen Quellen sichert das Grundgesetz mit Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG Rechtsschutz bei einer Verletzung subjektiver Rechte. Die Vorschrift gilt als „Systementscheidung für den Individualrechtsschutz“⁷⁰⁸ und prägt die gesamte Ausrichtung von Rechtsschutz in Deutschland, weshalb sie näher zu betrachten ist. Ferner besteht

707 Zur Systematik und dem Folgenden Ebd., Rn. 24 ff.; *Schwerdtfeger*, Der deutsche Verwaltungsrechtsschutz unter dem Einfluss der Aarhus-Konvention, 2010, S. 28 ff.

708 *Schmidt-Aßmann*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 8; *Ernst*, in: v. Münch/Kunig, GG, I, 7. Aufl. 2021, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 99. In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts findet sich diese in der Literatur viel zitierte Formulierung nur in einer Kammerentscheidung: BVerfG, Beschluss 1. Senat 3. Kammer v. 01.10.2008 – 1 BvR 2466/08, Rn. 22. Ausführlich Kapitel D.I.2.a)aa).

das Recht auf den „gesetzlichen Richter“ (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG) und auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG).⁷⁰⁹ Aus einer Zusammenschau dieser Garantien mit dem Rechts- und Sozialstaatsprinzip folgen zudem das Recht auf ein faires und das Recht auf ein gleiches Verfahren.

a) Rechtsweggarantie (Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG)

Die Rechtsweggarantie in Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG gewährleistet, dass der Rechtsweg offensteht, wenn jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen oder ihren Rechten verletzt wird.⁷¹⁰ Das Grundrecht gilt für jede Person („jemand“), das heißt unabhängig von der Staatsangehörigkeit und für natürliche ebenso wie für juristische Personen.⁷¹¹ Anspruchsvoraussetzung ist, dass ein Akt der „öffentlichen Gewalt“ vorliegt. Das Bundesverfassungsgericht legt diesen Begriff eng aus und versteht darunter vor allem die vollziehende Gewalt, das heißt die Verwaltung.⁷¹² Nicht umfasst sind Akte

709 Da hier allgemeine Zugangsanforderungen interessieren, werden Verfahrensvorgaben aus einzelnen Grundrechten (Art. 14 Abs. 3 S. 4 GG, Art. 17 GG) sowie die Verfahrensdimension der materiellen Grundrechte ausgeklammert. Zu Letzterer ergeben sich vor allem dann Abgrenzungsfragen, wenn eine Verfahrensdimension nicht ausdrücklich vom Wortlaut eines Verfahrensrechts umfasst ist und damit sowohl eine Ableitung aus diesen oder den materiellen Grundrechten in Betracht kommt. Zum Ganzen *Uhle*, Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze, in: HGR, V, 2013, S. 1087 ff., Rn. 9 f.

710 Zum Folgenden bereits *Hahn*, Rechtsschutz – Art. 19 IV GG, in: Hahn u. a. (Hrsg.), 2022, S. 599 ff.

711 Art. 19 Abs. 4 GG „gilt in vollem Umfang auch für Ausländer“, so BVerfGE 35, 382 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 18.07.1973 – 1 BvR 23/73 (Ausländerausweisung), juris Rn. 53; zum Begriff „jemand“ und dem Schutz von ausländischen, inländischen und öffentlich-rechtlichen Vereinigungen *Schmidt-Aßmann*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 43 ff.

712 Leitend bei der Auslegung ist der Schutzzweck von Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG, wonach die Rechtsweggarantie Einzelne schützen soll, wenn sie „in einem Verhältnis typischer Abhängigkeit und Unterordnung“ zur Staatsgewalt stehen, so BVerfGE 116, 135 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 13.06.2006 – 1 BvR 1160/03 (Vergaberecht), Rn. 51. Ausführlich zur Auslegung von „öffentlicher Gewalt“ *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 358 ff.

der Gesetzgebung⁷¹³ und Rechtsprechung⁷¹⁴ in ihrer genuin judikativen und legislativen Tätigkeit.

Weiterhin setzt die Rechtsschutzgarantie eine Verletzung in „seinen Rechten“ voraus. Diese Formulierung rückt den Schutz subjektiver Rechte ins Zentrum.⁷¹⁵ Darunter sind Rechtspositionen zu verstehen, die die Rechtsordnung im Interesse Einzelner gewährt.⁷¹⁶ Im Verwaltungspro-

713 Die „Gesetzgebung gehört nicht zur ‚öffentlichen Gewalt‘ im Sinne von Art. 19 Abs. 4 GG“ laut BVerfGE 24, 33 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 25.06.1968 – 2 BvR 251/63 (AKU-Beschluss), juris Rn. 46; für eine Einbeziehung von Gesetzgebungsakten demgegenüber aus der Literatur *Schmidt-Aßmann*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 93; *Huber*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, I, 7. Aufl. 2018, Art. 19 GG Rn. 435; *Papier*, Rechtsschutzgarantie gegen die öffentliche Gewalt, in: HStR, VIII, 3. Aufl. 2010, S. 507 ff., Rn. 40. Akte außerhalb der Gesetzgebung oder Rechtssetzungsakte durch die Exekutive sind auch nach der Rechtsprechung umfasst, siehe zu Letzterem BVerfGE 115, 81 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 17.01.2006 – 1 BvR 541/02 (Kulturpflanzenanbau), Rn. 41. Zu weiteren Ausnahmen *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, 17. Aufl. 2022, Art. 19 GG Rn. 50 f.

714 Lange Zeit wurde dies auf die Formel gebracht, dass Art. 19 Abs. 4 GG „Schutz durch den Richter, nicht gegen den Richter“ gewähre (BVerfGE 15, 275 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 05.02.1963 – 2 BvR 21/60 (Rechtsweg), juris Rn. 15). Dies wurde durch Entwicklungen in der Rechtsprechung (BVerfGE 107, 395 = BVerfG, Beschluss des Plenums v. 30.04.2003 – 1 PBvU 1/02 (Fachgerichtlicher Rechtsschutz), Rn. 22 ff.) unter Verarbeitung von Kritik der Literatur (*Vofßkuhle*, Rechtsschutz gegen den Richter, 1993, S. 158 ff., 176 ff.) modifiziert. Ausgenommen ist weiterhin die spruchrichterliche Tätigkeit, jenseits dessen bindet Art. 19 Abs. 4 GG die Justiz und Richter*innen. Zu den Fallgruppen, zum Teil hergeleitet über den Justizgewährungsanspruch, *Schmidt-Aßmann*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 98 ff.; *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 452 ff.

715 BVerfGE 116, 1 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 23.05.2006 – 1 BvR 2530/04 (Insolvenzverwalter), Rn. 29: „Das Grundgesetz garantiert umfassenden Rechtsschutz nur zu dem Zweck des Schutzes subjektiver Rechte und daher auch nur unter der Voraussetzung, dass die Verletzung einer Rechtsposition geltend gemacht wird, die die Rechtsordnung im Interesse des Einzelnen gewährt“. Zur „Individualrechtsschutzfunktion“ von Art. 19 Abs. 4 GG *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 469.

716 BVerfGE 13, 132 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 03.10.1961 – 2 BvR 4/60 (Bayerische Feiertage), juris Rn. 68; BVerfGE 83, 182 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 09.01.1991 – 1 BvR 207/87 (Pensionistenprivileg), juris Rn. 44; st. Rspr. Entscheidend sei, „ob der betreffende Rechtssatz nicht nur öffentlichen Interessen, sondern - zumindest auch - Individualinteressen zu dienen bestimmt ist“, so BVerfGE 27, 297 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 17.12.1969 – 2 BvR 23/65 (Zweitbescheid), juris Rn. 29. In Abgrenzung dazu nicht vom Schutz des Art. 19 Abs. 4 GG erfasst sind wirtschaftliche Interessen oder Rechtssätze mit reinen „Reflexwirkungen“, dazu BVerfGE 31, 33 =

zessrecht manifestiert sich dies in den Vorschriften zur Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO) sowie der Tenorierung und Begründetheit (§ 113 VwGO).⁷¹⁷ Klagebefugt ist demnach, wer die Möglichkeit einer Verletzung in eigenen subjektiv-öffentlichen Rechten geltend machen kann.⁷¹⁸ Für die Verfassungsbeschwerde ist das Erfordernis einer Verletzung in eigenen Rechten in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG verankert. Beschwerdebefugt ist, wer die Möglichkeit einer Verletzung in eigenen Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten vortragen kann.⁷¹⁹ Bereits hier deutet sich an, was für strategische Prozessführung als kollektiven Modus noch zu vertiefen sein wird: Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG ist zentral für die Frage, wer Zugang zu Gericht hat. Dem direkten Wortlaut nach sind dies primär die in eigenen Rechten verletzten Personen. Für andere Rechtsschutzformen – etwa die von Konventionsausschüssen empfohlenen Sammel- oder Verbandsklagen – finden sich keine direkten Vorgaben. Dies eröffnet zugleich einen verfassungsrechtlichen Gestaltungsspielraum.⁷²⁰

Liegen die Anspruchsvoraussetzungen von Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG vor, „steht [...] der Rechtsweg offen“. Zunächst meint „Rechtsweg“ den Weg zu einem staatlichen Gericht.⁷²¹ Allerdings besteht kein Anspruch

BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 27.04.1971 – 2 BvR 708/65 (Heizölausnahmetarif), juris Rn. 20.

717 Zur subjektiv-rechtlichen Konzeption als für das „Verwaltungsstreitverfahren tragenden Systemscheidung“ BVerwGE 141, 329 = BVerwG, Urteil 9. Senat v. 25.01.2012 – 9 A 6/10, Rn. 15.

718 Die subjektive Rechtsnatur einer Vorschrift wird traditionell über die Schutznormtheorie definiert. Demnach liegt ein subjektiv-öffentliches Recht vor, wenn eine Rechtsnorm zumindest auch Individualinteressen zu dienen bestimmt ist und die Rechtsmacht verleiht, diese gegenüber der Verwaltung durchzusetzen, dazu *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 513 ff.

719 BVerfGE 15, 298 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 06.03.1963 – 2 BvR 129/63 (Einfuhrbewilligungen), juris Rn. 9: „Die Verfassungsbeschwerde ist ein Rechtsbehelf zur Verteidigung eigener subjektiver Rechte.“ Beschwerdebefugt ist, wer behauptet, selbst, gegenwärtig und unmittelbar in eigenen Rechten verletzt zu sein, st. Rspr. seit BVerfGE 1, 97 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 19.12.1951 – 1 BvR 220/51 (Hinterbliebenenrente), juris Rn. 23. Im Einzelnen *Walter*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 93 GG Rn. 350 ff.; *Grünwald*, in: BeckOK BVerfGG, 14. Ed. 2022, § 90 Abs. 1 BVerfGG Rn. 81 ff.; *Kluckert*, Verfassungsgerichtlicher Schutz für die Grundrechte, in: StaatsR, III, 2. Aufl. 2022, S. 1072 ff., Rn. 52 ff.

720 Ausführlich Kapitel D.II.1.

721 Das Gericht muss den Anforderungen der Art. 92 und 97 GG genügen, vor allem gesetzlich vorgesehen und mit unabhängigen Richter*innen besetzt sein, ausführlich *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 217 ff.

auf eine bestimmte Verfahrensart, einen bestimmten Rechtsweg oder den Instanzenzug.⁷²² Ebenso soll die Verfassungsbeschwerde kein von Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG garantierter Rechtsweg sein.⁷²³ Was ist dann aber mit „Offenstehen“ des Rechtswegs gemeint? In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts finden sich dazu neben allgemeinen Aussagen zum Schutzzweck solche zu einzelnen Anspruchsinhalten. Über sie kann konkretisiert werden, was Zugang zur Justiz im Sinne des Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG umfasst. Insgesamt zielt die Rechtsweggarantie laut Bundesverfassungsgericht auf eine möglichst lückenlose gerichtliche Kontrolle der öffentlichen Gewalt.⁷²⁴ Das bedeutet für die Ausgestaltung von Rechtsschutzverfahren, dass eine umfassende Prüfung in tatsächlicher sowie in rechtlicher Hinsicht möglich sein muss.⁷²⁵ Für die Gerichte heißt es, dass sie die Verfahrensordnungen rechtsschutzfreundlich auslegen müssen.⁷²⁶ Die Möglichkeit zur Anrufung der Gerichte darf nicht nur theoretisch bestehen, vielmehr haben Rechtsschutzsuchende einen „substantiellen Anspruch auf eine möglichst

722 Garantiert ist nur die „einmalige Möglichkeit“ einer gerichtlichen Kontrolle, so BVerfGE 107, 395 = BVerfG, Beschluss des Plenums v. 30.04.2003 – 1 PBvU 1/02 (Fachgerichtlicher Rechtsschutz), Rn. 17 ff. Hinsichtlich der Form des Rechtsschutzes und gebotener Verfahrensarten macht Art. 19 Abs. 4 GG keine Vorgaben, dazu *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 346 ff.

723 So BVerfGE 1, 332 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 13.06.1952 – 1 BvR 137/52 (Strafurteil Sowjetzone), juris Rn. 33; BVerfGE 99, 1 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 16.07.1998 – 2 BvR 1953/95 (Bayerische Kommunalwahlen), Rn. 88. Dagegen aus der Literatur *Ibler*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 176 ff.; jedenfalls für die Fälle, in denen die Verfassungsbeschwerde der einzige Rechtsbehelf ist, *Huber*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, I, 7. Aufl. 2018, Art. 19 GG Rn. 450; ausführlich *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 223 ff.

724 St. Rspr. seit BVerfGE 8, 274 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 11.1958 – 2 BvL 4/56 (Preisgesetz), juris Rn. 196; BVerfGE 96, 27 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 30.04.1997 – 2 BvR 817/90 (Durchsuchungsanordnung I), Rn. 47; BVerfGE 149, 346 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 24.07.2018 – 2 BvR 1961/09 (Europäische Schule), Rn. 35. Zum lückenlosen Rechtsschutz als zentraler Facette der Justizgewährleistungen *Gärditz*, Rechtsschutz und Rechtsprechung, in: VerfassungsR-HdB, 2021, S. 847 ff., Rn. 79 f.

725 BVerfGE 15, 275 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 05.02.1963 – 2 BvR 21/60 (Rechtsweg), juris Rn. 18.

726 BVerfGE 77, 275 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 02.12.1987 – 1 BvR 1291/85 (Rechtsbehelfsfrist), juris Rn. 25.

wirksame gerichtliche Kontrolle⁷²⁷. Garantiert sind folglich ein wirksamer⁷²⁸ und ein effektiver⁷²⁹ Rechtsschutz. Darin kommt zum Ausdruck, dass es nicht nur um die formale Gewährung geht, sondern auch um einen „qualitativen“ Rechtsschutz⁷³⁰ und die „Realisierungschance“⁷³¹ von Recht.

Der Anspruchsinhalt umfasst in zeitlicher Hinsicht einen rechtzeitigen⁷³² Rechtsschutz, der in angemessener⁷³³ Zeit erfolgt. Notfalls sind vorläufiger oder vorbeugender Rechtsschutz zu gewähren.⁷³⁴ Während des Verfahrens müssen die Beteiligten informiert werden, es bestehen Mitteilungs-

727 BVerfGE 40, 272 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 29.10.1975 – 2 BvR 630/73 (Effektivität Rechtsschutz), juris Rn. 11; BVerfGE 67, 43 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 02.05.1984 – 2 BvR 1413/83 (Asylantrag), juris Rn. 31.

728 Oder auch „wirkungsvoller Rechtsschutz“, siehe zuletzt etwa BVerfGE 158, 210 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 23.06.2021 – 2 BvR 2216/20 (Einheitliches Patentgericht II), Rn. 64, m. w. N. Ebenso die Literatur *Ibler*, in: Friauf/Höfling, *BerlK-GG*, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 167 ff.

729 BVerfGE 35, 382 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 18.07.1973 – 1 BvR 23/73 (Ausländerausweisung), juris Rn. 54; BVerfGE 40, 272 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 29.10.1975 – 2 BvR 630/73 (Effektivität Rechtsschutz), juris Rn. 11; BVerfGE 129, 1 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 31.05.2011 – 1 BvR 857/07 (Investitionszulage), Rn. 68; st. Rspr. Zur Rechtsprechungsentwicklung *Schwarz*, Wann ist der Rechtsschutz „effektiv“, in: Daniel Bernhard Müller/Lars Dittich (Hrsg.), 2022, S. 601 ff. Der Begriff der „Rechtsschutzeffektivität“ wird mitunter als Leerformel kritisiert (*Lorenz*, *AöR* 1980, S. 623 (636 ff.)). Manche versuchen ihn durch Einzelforderungen zu konkretisieren (*Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, *BK*, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 645 ff.). Andere schlagen vor, zwei Dimensionen an Rechtsschutzeffektivität – die Tenoreffektivität und die Durchsetzungseffektivität – zu unterscheiden (*Buermeyer*, *Informationelle Selbstbestimmung und effektiver Rechtsschutz im Strafvollzug*, 2019, S. 197 ff.).

730 *Krugmann*, *ZRP* 2001, S. 306 ff.

731 *Lorenz*, *AöR* 1980, S. 623 (626), ferner zum „Recht auf Rechtsschutz“ (633, 641 ff.).

732 *Uhle*, *Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze*, in: *HGR*, V, 2013, S. 1087 ff., Rn. 71 ff.

733 BVerfGE 55, 349 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 16.12.1980 – 2 BvR 419/80 (*Rudolf Heß*), juris Rn. 42. Dass ein Rechtsbehelf bei überlanger Verfahrensdauer zur Verfügung zu stehen hat, entschied EGMR, Urteil v. 02.09.2010 – 46344/06 (*Rumpf*). Zu Kriterien für zeitlich angemessenen Rechtsschutz sowie eine statistische Auswertung der Verfahrensdauer in der Verwaltungs- und Verfassungsgerichtsbarkeit *Linke*, *Effektives Rechtsschutzgebot unter besonderer Berücksichtigung eines zeitgerechten Verfahrens*, in: *Knopp* (Hrsg.), 2019, S. 15 ff.

734 Zu beidem mit Nachweisen zur Rechtsprechung *Schmidt-Aßmann*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, *GG*, III, 99. EL 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 273 ff. Zu Vorgaben der Rechtsschutzgarantie an den einstweiligen Verwaltungsrechtsschutz *Windthorst*, *Der verwaltungsgerichtliche einstweilige Rechtsschutz*, 2009, S. 8 ff.; 524 ff.; zuvor schon *Schoch*, *Vorläufiger Rechtsschutz und Risikoverteilung im Verwaltungsrecht*, 1988.

und Auskunftspflichten.⁷³⁵ In der Sache hat eine umfassende gerichtliche Kontrolle der Sach- und Rechtslage zu erfolgen.⁷³⁶ Der gewährte Rechtsschutz muss also gründlich sein.⁷³⁷ Am Verfahrensende garantiert Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG das Recht auf eine unabhängige und verbindliche Streitentscheidung und deren Vollstreckbarkeit.⁷³⁸

Gleichzeitig gilt das „Offenstehen“ des Rechtswegs nicht unbegrenzt. Der Zugang zu Gerichten darf an Voraussetzungen geknüpft werden.⁷³⁹ Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG enthält keinen geschriebenen Gesetzesvorbehalt, wird aber durch die verfassungsimmanenten Schranken beschränkt.⁷⁴⁰ Begrenzungen der Rechtsweggarantie sind verfassungskonform, solange sie einem kollidierenden Verfassungsgut dienen, auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen und verhältnismäßig sind.⁷⁴¹ Solche Beschränkungen dürfen das Anrufen der Gerichte allerdings nicht praktisch unmöglich machen.

735 Die konkreten Anforderungen ergeben sich aus dem jeweils betroffenen Grundrecht in Verbindung mit Art. 19 Abs. 4 GG, dazu BVerfGE 141, 220 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 20.04.2016 – 1 BvR 966/09 (BKA-Gesetz), Rn. 134, m. w. N.

736 BVerfGE 15, 275 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 05.02.1963 – 2 BvR 21/60 (Rechtsweg), juris Rn. 18; BVerfGE 129, 1 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 31.05.2011 – 1 BvR 857/07 (Investitionszulage), Rn. 68. Zur Kontrolldichte bei Gestaltungs-, Ermessens- und Beurteilungsspielräumen BVerfGE 61, 82 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 08.07.1982 – 2 BvR 1187/80 (Sasbach), juris Rn. 79. Stößt diese Kontrolle an die Grenzen des wissenschaftlichen Erkenntnisstandes, darf eine plausible Einschätzung einer Behörde zugrunde gelegt werden, BVerfGE 149, 407 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 23.10.2018 – 1 BvR 2523/13 (Rotmilan), Rn. 16 ff. Zum Ganzen *Ernst*, in: v. Münch/Kunig, GG, I, 7. Aufl. 2021, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 162 ff.; *Uhle*, Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze, in: HGR, V, 2013, S. 1087 ff., Rn. 81 ff.

737 *Ibler*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 239 ff.

738 *Ernst*, in: v. Münch/Kunig, GG, I, 7. Aufl. 2021, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 168 ff.

739 BVerfGE 9, 194 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 17.03.1959 – 1 BvL 5/57 (Wahlklage), juris Rn. 19. Es gibt „keine voraussetzungslose und zeitlich unbegrenzte Zugänglichkeit des Rechtswegs“, so BVerfGE 101, 397 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 18.01.2000 – 1 BvR 321/96 (Kontrolle des Rechtspflegers), Rn. 40. Bei der Ausgestaltung hat die Gesetzgebung einen Gestaltungsspielraum, BVerfGE 60, 253 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 20.04.1982 – 2 BvL 26/81 (Anwaltsverschulden), juris Rn. 55 ff.

740 *Ibler*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 313, 316; *Ernst*, in: v. Münch/Kunig, GG, I, 7. Aufl. 2021, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 150. Zu den besonderen Einschränkungen im Zusammenhang mit dem Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis nach Art. 19 Abs. 4 S. 3 i. V. m. Art. 10 Abs. 2 S. 2 GG siehe die Fallstudie in Kapitel E.III.1.

741 Zur Verhältnismäßigkeit BVerfGE 116, 1 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 23.05.2006 – 1 BvR 2530/04 (Insolvenzverwalter), Rn. 47.

Rechtsschutz muss nicht nur theoretisch vorhanden, sondern auch tatsächlich erreichbar sein. Der Maßstab ist laut Bundesverfassungsgericht, dass der „Zugang zu einer gerichtlichen Entscheidung in der Sache“ vorbehaltlich der erwähnten verfassungsunmittelbaren Schranken „in keinem Fall ausgeschlossen, faktisch unmöglich gemacht oder in unzumutbarer, durch Sachgründe nicht mehr zu rechtfertigender Weise erschwert“ wird.⁷⁴² Gemessen daran sind die etablierten Zulässigkeitskriterien in den Prozessordnungen im Grundsatz gerechtfertigte „Gerichtsschutzerschwernisse“.⁷⁴³

b) Gesetzliche Richterinnen und Richter (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG)

Nach Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG darf niemand seinem „gesetzlichen Richter“ entzogen werden; Art. 101 Abs. 1 S. 1 GG verbietet Ausnahmegerichte. Ausweislich des Wortlauts gilt dies vorbehaltlos. Geschützt sind alle Personen, die unmittelbar an einem Verfahren beteiligt sind.⁷⁴⁴ Die im Verfahren tätigen Richter*innen müssen durch eindeutige Zuständigkeitsregelungen bestimmt sein – und zwar, bevor ein Verfahren anhängig wird.⁷⁴⁵ Art. 101 Abs. 1 GG richtet insofern an die Gesetzgebung den Auftrag, eindeutige prozess- und organisationsrechtliche Zuständigkeitsregelungen zu erlassen.⁷⁴⁶

Gesetzlicher Richter oder Richterin kann jedes Gericht sein, das für Entscheidungen nach und über deutsches Recht zuständig ist. Praktisch bedeutsam wird dies vorwiegend bei Fragen rund um die Vorlagepflicht von Gerichten. Neben deutschen Gerichten ist auch der Europäische Ge-

742 BVerfGE 149, 346 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 24.07.2018 – 2 BvR 1961/09 (Europäische Schule), Rn. 34, m. w. N.; siehe schon BVerfGE 10, 264 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 12.01.1960 – 1 BvL 17/59 (Kostenvorschuss), juris Rn. 13.

743 *Ibler*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 328 ff. Zulässig sind Einschränkungen zur Wahrung widerstreitender Interessen wie der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege, siehe nur BVerfGE 117, 163 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 12.12.2006 – 1 BvR 2576/04 (Anwaltshonorar), juris Rn. 71.

744 Rügen kann eine Verletzung nur die Prozesspartei, so BVerfGE 15, 298 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 06.03.1963 – 2 BvR 129/63 (Einfuhrbewilligungen), juris Rn. 9.

745 BVerfGE 21, 139 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 08.02.1967 – 2 BvR 235/64 (Freiwillige Gerichtsbarkeit) juris Rn. 19 ff.; BVerfGE 95, 322 = BVerfG, Beschluss des Plenums v. 08.04.1997 – 1 PBvU 1/95 (Spruchgruppen), juris Rn. 29 ff.; BVerfGE 138, 64 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 16.12.2014 – 1 BvR 2142/11 (Planschadensersatz), Rn. 67.

746 *Morgenthaler*, in: BeckOK GG, 53. Ed. 2022, Art. 101 GG Rn. 15.

richtshof ein Gericht im Sinne des Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG.⁷⁴⁷ Über die Norm lassen sich somit Vorlagepflichten deutscher Gerichte zum Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 267 AEUV einfordern.⁷⁴⁸ Eine Verletzung von Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG i. V. m. Art. 267 Abs. 3 AEUV liegt vor, wenn eine Vorlage trotz bestehender Pflicht unterlassen wurde und dies auf Willkür beruht.⁷⁴⁹ Jenseits von Vorlagefragen kann eine Entziehung des gesetzlichen Richters oder der Richterin durch die Justiz vorliegen, wenn die Auslegung eines Gerichts von einer Zuständigkeitsnorm offensichtlich unhaltbar ist oder ohne Bezug zu dieser erfolgt.⁷⁵⁰

c) Rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG)

Art. 103 Abs. 1 GG verbürgt den Anspruch auf rechtliches Gehör vor Gericht.⁷⁵¹ In Abgrenzung zur Rechtsweggarantie aus Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG sichert die Vorschrift hauptsächlich Rechte im Verfahren.⁷⁵² Wie schon Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG steht das rechtliche Gehör nur Personen zu, die eine unmittelbare Beziehung zu dem Verfahren haben, sei es als Beteiligte oder

747 BVerfGE 73, 339 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 22.10.1986 – 2 BvR 197/83 (Solange II), juris Rn. 70 ff.; BVerfGE 82, 159 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 31.05.1990 – 2 BvL 12/88 (Absatzfonds), juris Rn. 136 ff.; *Calliess*, NJW 2013, S. 1905 ff.

748 *Gärditz*, Rechtsschutz und Rechtsprechung, in: *VerfassungsR-HdB*, 2021, S. 847 ff., Rn. 106; zur damit verbundenen verfassungsrechtlichen Effektivierung des Vorabentscheidungsverfahrens *Britz*, NJW 2012, S. 1313 ff.

749 Ausführlich zum Willkürmaßstab, den Fallgruppen und der Prüfungsdichte *Wolff*, AöR 2016, S. 40 (44 ff.).

750 BVerfGE 6, 45 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 16.01.1957 – 1 BvR 134/56 (Grundrechtsverletzung des Fiskus), juris Rn. 30; *Morgenthaler*, in: *BeckOK GG*, 53. Ed. 2022, Art. 101 GG Rn. 25.

751 Dem Wortlaut nach gilt dies nur für Verfahren „vor Gericht“, BVerfGE 101, 397 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 18.01.2000 – 1 BvR 321/96 (Kontrolle des Rechtspflegers), Rn. 26. In davon nicht erfassten Konstellationen, etwa dem Verwaltungsverfahren oder bei privaten Gerichten, beruht das Recht auf Gehör auf anderen Quellen, unter anderem dem Rechtsstaatsprinzip oder dem Recht auf ein faires Verfahren, siehe im Überblick *Remmert*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, IX, 99. EL 2022, Art. 103 Abs. 1 GG Rn. 52 ff. Umfassend zum Recht auf Gehör in Deutschland und dem Europarecht *Germelmann*, *Das rechtliche Gehör vor Gericht im europäischen Recht*, 2014.

752 Zu Überschneidungen und Abgrenzungen beider Rechte anhand der Sachnähe *Remmert*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, IX, 99. EL 2022, Art. 103 Abs. 1 GG Rn. 31.

rechtlich betroffene Dritte.⁷⁵³ Inhaltlich hat das Recht auf rechtliches Gehör drei zentrale Anspruchsinhalte: Information, Äußerung und Berücksichtigung.⁷⁵⁴ Der erste Anspruchsinhalt, das Recht auf *Information*, umfasst den Anspruch der Beteiligten, sich über den gesamten Verfahrensstoff informieren zu können.⁷⁵⁵ Die Beteiligten müssen wissen, worauf das Gericht seine Entscheidung stützt. Entsprechend sind sie über alle Verfahrensvorgänge von Terminen über Schriftsätze bis zu gerichtlichen Entscheidungen und Beweismitteln in Kenntnis zu setzen.⁷⁵⁶ Art. 103 Abs. 1 GG schützt somit vor überraschenden Entscheidungen.⁷⁵⁷ Gleichzeitig hat das Informationsrecht Grenzen: Eine Rechtsansicht muss das Gericht beispielsweise nicht mitteilen.⁷⁵⁸

Zweitens garantiert das *Äußerungsrecht*, dass Beteiligte im Verfahren Stellung beziehen dürfen. Aus Art. 103 Abs. 1 GG folgt das Recht, sich zu den entscheidungserheblichen tatsächlichen wie rechtlichen Fragen zu äußern. Beteiligte müssen die Chance erhalten, die gerichtliche Willensbildung zu beeinflussen.⁷⁵⁹ Dies umfasst die Möglichkeit, Fragen und Beweisanträge zu stellen. Das Gericht muss die Äußerung durch faire Verfahrensführung ermöglichen, in zeitlicher Hinsicht bedeutet dies eine angemessene Äußerungsfrist ebenso wie dass die Stellungnahme vor der Entscheidung erfolgt.⁷⁶⁰ Drittens muss das Gericht die Äußerungen der Beteiligten in der Entscheidungsfindung *berücksichtigen*. Dies bedeutet, dass die Gerichte die Ausführungen der Beteiligten zur Kenntnis zu nehmen haben und in

753 BVerfGE 65, 227 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 03.11.1983 – 2 BvR 348/83 (Wahlwerbespot), juris Rn. 19. Beispiele und Fallgruppen bei *Remmert*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, IX, 99. EL 2022, Art. 103 Abs. 1 GG Rn. 44 ff.

754 So übereinstimmend *Radtke*, in: BeckOK GG, 53. Ed. 2022, Art. 103 GG Rn. 6 ff.; *Remmert*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, IX, 99. EL 2022, Art. 103 Abs. 1 GG Rn. 62 ff.; *Höfling/Burkiczak*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, V, 26. Erg.-Lfg. IV/09 2022, Art. 103 GG Rn. 41 ff.; *Nolte/Aust*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, III, 7. Aufl. 2018, Art. 103 GG Rn. 28 ff.

755 BVerfGE 89, 28 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 08.06.1993 – 1 BvR 878/90 (Selbstablehnung Richter), juris Rn. 26, m. w. N.

756 Im Überblick bei *Radtke*, in: BeckOK GG, 53. Ed. 2022, Art. 103 GG Rn. 8 f.

757 Dazu und zu möglichen Ausnahmen BVerfGE 65, 227 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 03.11.1983 – 2 BvR 348/83 (Wahlwerbespot), juris Rn. 20 f.

758 Zu weiteren Grenzen *Radtke*, in: BeckOK GG, 53. Ed. 2022, Art. 103 GG Rn. 6.

759 *Nolte/Aust*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, III, 7. Aufl. 2018, Art. 103 GG Rn. 36 ff.

760 St. Rspr. seit BVerfGE 1, 418 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 18.09.1952 – 1 BvR 612/52 (Ahndungsgesetz), juris Rn. 46.

Erwägung ziehen müssen.⁷⁶¹ Insgesamt ist Art. 103 Abs. 1 GG vorbehaltlos gewährleistet, kann aber durch kollidierendes Verfassungsrecht beschränkt werden.⁷⁶² Wie bereits die Rechtsweggarantie bedarf das rechtliche Gehör einer Ausgestaltung durch die Prozessordnungen. Dabei darf es eingeschränkt werden, wenn sachliche Gründe dies rechtfertigen.⁷⁶³

d) Fairer, gleicher und sozial gerechter Zugang zu Recht

Die bisher genannten Verfahrensgarantien sind ausdrücklich im Grundgesetz vorgesehen. Im gleichheitsgebundenen, demokratischen Sozialstaat des Grundgesetzes werden sie durch weitere Grundsätze flankiert: das Recht auf ein faires Verfahren sowie die Rechtsschutzgleichheit. Das Gebot der Verfahrensfairness folgt aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG als Ausdruck des Rechtsstaatsprinzips.⁷⁶⁴ Mit der Idee der Fairness verbunden ist der Gedanke der Rechtsschutzgleichheit.⁷⁶⁵ Weitere Anknüpfungspunkte dafür sind der allgemeine Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG), die Rechtsweggarantie (Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG) sowie das Rechtsstaats- und Sozialstaatsprinzip.⁷⁶⁶ Als eigene Ansprüche kommen diese Rechte bei solchen

761 BVerfGE 11, 218 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 14.06.1960 – 2 BvR 96/60 (Nachgereichter Schriftsatz), juris Rn. 5; BVerfGE 96, 205 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 08.07.1997 – 1 BvR 1621/94 (Hochschullehrer), Rn. 43; st. Rspr. Siehe auch *Radtke*, in: BeckOK GG, 53. Ed. 2022, Art. 103 GG Rn. 13 f.

762 *Radtke*, in: BeckOK GG, 53. Ed. 2022, Art. 103 GG Rn. 15 f.

763 BVerfGE 81, 123 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 29.11.1989 – 1 BvR 1011/88 (Kostenfestsetzungsverfahren), juris Rn. 20; BVerfGE 101, 106 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 27.10.1999 – 1 BvR 385/90 (Akteneinsichtsrecht), Rn. 92.

764 BVerfGE 110, 339 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 04.05.2004 – 1 BvR 1892/03 (Wiedereinsetzung), Rn. 10.

765 Alternativ ist die Rede von „Waffengleichheit“ (*Friedrich*, Das Gebot der zivilprozessualen Waffengleichheit, 2021, S. 19 ff.) oder „Chancengleichheit“ (*Schack*, ZZP 2016, S. 393 ff.), vor allem in zivilprozessualen Zusammenhängen. Für eine verfassungsrechtliche Verortung im Recht auf ein faires Verfahren mit Verweis auf eine entsprechende Auslegung von Art. 6 Abs. 1 EMRK und Art. 47 GRCh *Zuck*, EuGRZ 2020, S. 1 (4 ff.); zuvor schon *Tettinger*, Fairneß und Waffengleichheit, 1984, S. 20 f.

766 *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, 17. Aufl. 2022, Art. 3 GG Rn. 85 ff. Vom Bundesverfassungsgericht zunächst hergeleitet aus dem Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG „in Verbindung mit der Sozialpflicht des Staates (Art. 20 Abs. 1 GG)“ in BVerfGE 9, 124 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 22.01.1959 – 1 BvR 154/55 (Armenrecht), juris Rn. 23; dann aus Art. 3 Abs. 1 GG „in Verbindung mit dem Rechtsstaatsgrundsatz“ in BVerfGE 81, 347 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 13.03.1990 – 2 BvR 94/88 (Prozesskostenhilfe II), juris Rn. 21 ff.; inzwischen aus Art. 3 Abs. 1 GG „in Verbin-

Verfahrensaspekten zum Zug, die keine der genannten speziellen Gewährleistungen umfasst. Dies gilt für Fragen rund um die prozessuale Stellung der Beteiligten und ihre Mitwirkungsmöglichkeiten, ihre rechtliche Unterstützung sowie Kostenaspekte.⁷⁶⁷

Trotz ihrer unterschiedlichen Gewährleistungsinhalte adressieren die Verfahrensfairness und die Rechtsschutzgleichheit ein ähnliches Problem: Die Grundvoraussetzung eines fairen und gleichen Verfahrens ist, dass sich die Beteiligten auf Augenhöhe begegnen. Gleichwohl ist die Gesellschaft durch soziale und ökonomische Ungleichheiten geprägt.⁷⁶⁸ Bei Rechtsschutz gegen die öffentliche Gewalt kommt hinzu, dass die Gegenseite – der Staat – als organisatorische Einheiten gegenüber Einzelnen mehr Ressourcen, mehr Informationsmöglichkeiten und damit einen Wissensvorsprung hat. Damit daraus keine stärkere Position im Verfahren mit höheren Erfolgchancen erwächst und ein „effektiver, sozial gerechter Rechtsschutz“⁷⁶⁹ gewährleistet wird, ist ein Ausgleich geboten.

dung mit dem Sozialstaats- und dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 1, 3 GG)“ laut BVerfGE 122, 39 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 14.10.2008 – 1 BvR 2310/06 (Beratungshilfe), Rn. 33. Zur Rechtsprechungsentwicklung *Meinke*, In Verbindung mit, 2006, S. 148 ff.; *Dux*, Die pro bono-Tätigkeit des Anwalts und der Zugang zum Recht, 2011, S. 119 ff.

767 Mit dem Bundesverfassungsgericht werden diese Aspekte hier als Gewährleistungsinhalte eines rechtsstaatlichen, fairen Verfahrens begriffen (BVerfGE 64, 135 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 17.05.1983 – 2 BvR 731/80 (Gerichtssprache), juris Rn. 33). Ebenso ließe sich an eine Herleitung aus den normierten Garantien wie Art. 103 Abs. 1 GG denken, dazu etwa *Remmert*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, IX, 99. EL 2022, Art. 103 Abs. 1 GG Rn. 68 ff. Dagegen spricht unter anderem das historische Argument, dass sich der Parlamentarische Rat gegen eine solche Regelung beispielsweise zum Recht auf Rechtsberatung in Art. 103 GG entschieden hatte, der in der Entwurfsfassung noch vorgesehen war, dazu *Höfling/Burkiczak*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, V, 26. Erg.-Lfg. IV/09 2022, Art. 103 GG Rn. 89 ff., und *Rüping*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 19, 179. Akt. 2016, Art. 103 Abs. 1 GG Rn. 44, 46, 66.

768 Mehr dazu in Kapitel D.I.2.

769 *Ibler*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 235.

aa) Fairnessgebot und Rechtsschutzgleichheit

Das Recht auf ein faires Verfahren sichert die Rechtsstaatlichkeit eines Prozesses in seiner Gesamtheit ab.⁷⁷⁰ Es ist verletzt, „wenn eine Gesamtschau auf das Verfahrensrecht [...] ergibt, daß rechtsstaatlich zwingende Folgerungen nicht gezogen worden sind oder rechtsstaatlich Unverzichtbares preisgegeben worden ist.“⁷⁷¹ Problematisch sind insofern intransparente Verfahren und eine Einschränkung der Verfahrensöffentlichkeit.⁷⁷² Ferner müssen Gerichtsverfahren so gestaltet sein und durchgeführt werden, dass sie für die Beteiligten vorhersehbar sind.⁷⁷³ Die Betroffenen müssen sich zudem aktiv einbringen können. Dies gebietet schon der rechtsstaatliche Gehalt der Menschenwürdegarantie (Art. 1 Abs. 1 GG), nach der Einzelne nicht bloßes Objekt eines Verfahrens sein dürfen.⁷⁷⁴ Ein Problem für die Verfahrensfairness stellen Unterschiede in der prozessualen Stellung der Beteiligten vor dem Gericht dar. Besteht zulasten einer Seite eine „strukturelle oder auch individuelle Unterlegenheit“, müssen sich Richter*innen „aktiv bemühen“, diese auszugleichen.⁷⁷⁵ Im Kontext des Zivilprozesses wird

770 Dazu und der Bedeutung als verfahrensrechtliche „Generalklausel“ mit Auffangfunktion *Uhle*, Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze, in: HGR, V, 2013, S. 1087 ff., Rn. 59 ff.; zu Anwendungsfällen mit Nachweisen zur Rechtsprechung *Gärditz*, Rechtsschutz und Rechtsprechung, in: VerfassungsR-HdB, 2021, S. 847 ff., Rn. 108.

771 BVerfGE 64, 135 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 17.05.1983 – 2 BvR 731/80 (Gerichtssprache), juris Rn. 35; BVerfGE 133, 168 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 19.03.2013 – 2 BvR 2628/10 (Deal im Strafprozess), Rn. 59.

772 Ein Anspruch auf ein öffentliches Verfahren ergibt sich nicht unmittelbar aus dem Verfassungstext. Das Bundesverfassungsgericht bezeichnet die Gerichtsöffentlichkeit als „Grundsatz“ und verortet diesen im Rechtsstaats- und Demokratieprinzip, BVerfGE 103, 44 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 24.01.2001 – 1 BvR 2623/95 (Gerichtsfernsehen), Rn. 69 f. Für ein Verständnis der Öffentlichkeit eines Verfahrens als grundrechtsgleiches Recht mit überzeugendem Verweis auf das Öffentlichkeitsprinzip in Art. 6 Abs. 1 EMRK *Uhle*, Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze, in: HGR, V, 2013, S. 1087 ff., Rn. 78 ff. Zu Transparenz als Frage effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG *Bröhmer*, Transparenz als Verfassungsprinzip, 2004, S. 242 ff.

773 BVerfGE 78, 123 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 26.04.1988 – 1 BvR 669/87 (Unterschrift), juris Rn. 8; *Uhle*, Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze, in: HGR, V, 2013, S. 1087 ff., Rn. 61.

774 BVerfGE 38, 105 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 08.10.1974 – 2 BvR 747/73 (Rechtsbeistand), juris Rn. 21.

775 *Schack*, ZZP 2016, S. 393 (415).

dies als Anspruch auf prozessuale „Waffengleichheit“ beschrieben.⁷⁷⁶ Diese Idee lässt sich ebenso auf öffentlich-rechtliche Prozesskonstellationen übertragen, denn hier stehen Einzelne dem Staat gegenüber, sodass ihre Position per se asymmetrisch ist.⁷⁷⁷ Nicht ausreichend ist daher die Herstellung einer bloß „formellen Gleichstellung der Parteien beim Zugang zu Gericht“, vielmehr müssen die Beteiligten in die Lage versetzt werden, tatsächlich mitzuwirken.⁷⁷⁸ Gleichheit im Verfahren ist somit materiell zu verstehen.⁷⁷⁹

Gleichheitsrechtlich gedacht heißt das Recht auf ein faires Verfahren überdies, dass eine diskriminierungsfreie Beteiligung möglich sein muss. Der Zugang zur Justiz darf nicht wegen eines in Art. 3 Abs. 3 GG genannten Grundes erschwert sein. Grundrechtlich ist somit abgesichert, was die UN-Menschenrechtsabkommen ebenfalls fordern: den gleichen Zugang zu Recht unabhängig von Geschlecht und rassistischen Zuschreibungen (Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG) und für Menschen mit Behinderungen (Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG). An anderen Stellen reicht das Grundgesetz weiter als die Konventionen: Ebenfalls verboten sind eine Benachteiligung aufgrund der Abstammung, Heimat und Herkunft, des Glaubens, der religiösen oder politischen Anschauung oder der Sprache. Eine wohl gerechtfertigte Benachteiligung aufgrund der Sprache stellt es dar, dass Deutsch als Amts- und Gerichtssprache festgelegt ist (§ 23 Abs. 1 VwVfG; § 184 S. 1 GVG i. V. m. § 55 VwGO und § 17 BVerfGG).⁷⁸⁰ Berührt ist zudem das Recht

776 Bereits BVerfGE 52, 131 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 25.07.1979 – 2 BvR 878/74 (Arzthaftung), juris Rn. 77; jüngst vor allem in äußerungsrechtlichen Eilverfahren, dazu Kammerentscheidungen wie BVerfG, Beschluss 1. Senat 1. Kammer v. 10.11.2022 – 1 BvR 1941/22. Die Rechtsprechung im Überblick bei *Lerach*, Prozessuale Waffengleichheit, in: Müller/Dittrich (Hrsg.), 2022, S. 569 ff.; *Friedrich*, Das Gebot der zivilprozessualen Waffengleichheit, 2021, S. 130 ff. Statt vieler für den Verwaltungsprozess *Tettinger*, Fairneß und Waffengleichheit, 1984, S. 18 ff.

777 Ausführlich Kapitel D.I.2.a)bb).

778 *Schack*, ZZP 2016, S. 393 (415).

779 So bereits *Dux*, Die pro bono-Tätigkeit des Anwalts und der Zugang zum Recht, 2011, S. 128 f., m. w. N.; *Schack*, ZZP 2016, S. 393 (415); ebenso *Völszmann*, Digitale Rechtsmobilisierung, in: Greve u. a. (Hrsg.), 2020, S. 287 (295); ähnlich *Graser*, ZIAS 2020, S. 13 (27). Die „Waffengleichheit“ bleibe zwar ein Verfahrensgrundrecht, nehme aber „über die Vernetzung mit dem Grundsatz des fairen Verfahrens materielle Gerechtigkeits Elemente“ auf, so *Zuck*, EuGRZ 2020, S. 1 (10).

780 *Baer/Markard*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, I, 7. Aufl. 2018, Art. 3 Abs. 2 und 3 GG Rn. 489; zum historischen Kontext und der Entstehungsgeschichte des Amtssprachengrundsatzes *Praunsmändel*, Zur ambivalenten Geschichte der deutschen Amtssprache, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 129 ff.; kritisch ebenso *Arndt/Riedelsheimer*, Amtssprache und Linguizismus (unveröffentlichtes Working Paper HLCMR), 2021.

auf ein faires Verfahren, denn dies umfasst, dass Menschen die sie „betreffenden wesentlichen Verfahrensvorgänge verstehen und sich im Verfahren verständlich machen“ können.⁷⁸¹ Verfahrensvorkehrungen wie das Recht auf eine Übersetzung in § 185 GVG sollen der Verhältnismäßigkeit der Festlegung auf die Gerichtssprache Deutsch Rechnung tragen. Dies gilt auch für die Übersetzung in Gebärdensprache (§ 186 GVG). An anderen Stellen bleibt das Grundgesetz – jedenfalls in den geschriebenen Diskriminierungsverboten – hinter den UN-Konventionen zurück. Nicht explizit von den Diskriminierungsverboten des Art. 3 Abs. 3 GG erfasst ist eine Benachteiligung beim Zugang zur Justiz aufgrund des Alters, wozu etwa die Kinderrechtskonvention Vorgaben macht. Ökonomische Benachteiligungen sind ebenso wenig von Art. 3 Abs. 3 GG erfasst. Denn „Herkunft“ wird zwar als soziale Herkunft ausgelegt und meint damit auch Klassenzugehörigkeit, nicht aber die ökonomische Herkunft im Sinne von Vermögen.⁷⁸²

bb) Rechtsberatung und -vertretung

Eine Vorkehrung, um ein faires und gleiches Verfahren zu garantieren, sind eine Rechtsberatung, -verteidigung und -vertretung. Anders als in den europäischen Menschenrechten aus Art. 6 EMRK und Art. 47 GRCh findet dies in den grundrechtlichen Verfahrensgarantien keine Erwähnung. Lediglich in einer Kompetenzvorschrift – Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG – sind „Rechtsanwaltschaft“ und „Rechtsberatung“ als Regelungsmaterie konkurrierender Gesetzgebung erwähnt. „Rechtsanwaltschaft“ meint die Beratung und Vertretung von rechtlichen Angelegenheiten; Rechtsberatung die geschäftsmäßige Wahrnehmung fremder Rechtsangelegenheiten durch andere Berufsgruppen.⁷⁸³

781 Nicht aus Art. 103 Abs. 1 GG, sondern dem Grundsatz auf ein faires Verfahren leitet das Gericht den Anspruch auf Übersetzung her, BVerfGE 64, 135 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 17.05.1983 – 2 BvR 731/80 (Gerichtssprache), juris Rn. 34. Aus der Literatur: *Nolte/Aust*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, III, 7. Aufl. 2018, Art. 103 GG Rn. 71 ff.; *Höfling/Burkiczak*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, V, 26. Erg.-Lfg. IV/09 2022, Art. 103 GG Rn. 57 ff.

782 Zur Auslegung in der Rechtsprechung und dem gleichwohl bestehenden Zusammenhang zwischen ökonomischen und sozialen Positionen *Baer/Markard*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, I, 7. Aufl. 2018, Art. 3 Abs. 2 und 3 GG Rn. 502.

783 *Uhle*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, V, 99. EL 2022, Art. 74 GG Rn. 130, 134.

Das Recht auf eine unabhängige Rechtsberatung und -vertretung ist aber Ausdruck der Rechtswahrnehmungs- und Rechtsschutzgleichheit.⁷⁸⁴ Fehlende Rechtskenntnisse dürfen den Zugang zu Gerichten nicht erschweren.⁷⁸⁵ Um Rechte geltend zu machen und durchzusetzen, hat anwaltliche Unterstützung „im Rechtsstaat aus Gründen der Chancen- und Waffengleichheit“ eine zentrale Bedeutung.⁷⁸⁶ Ebenso folgt aus dem Fairnessgebot, dass Einzelne anwaltliche Hilfe in Anspruch nehmen oder sich von sonstigen geeigneten Personen vertreten lassen dürfen.⁷⁸⁷ Der Beratungsanspruch besteht nicht erst im Gerichtsverfahren, sondern bereits im außergerichtlichen Bereich.⁷⁸⁸ So ist anwaltliche Hilfe bereits im Widerspruchsverfahren als „Durchsetzungshilfe“ bedeutsam, denn sie kann zur Wahrnehmung von Rechten, der „Pluralität der Meinungsbildung und Klärung der Rechtslage“ sowie zur Effektivierung des Verfahrens beitragen.⁷⁸⁹

cc) Verfahrenskosten und Kostenhilfe

Gerichtsverfahren sind mit Kosten verbunden. Für deren Höhe und Verteilung gelten mehrere verfassungsrechtliche Vorgaben. Bereits aus dem Anspruch auf effektiven Rechtsschutz in Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG folgt, dass

784 Zu formeller und materieller Waffengleichheit mit Blick auf die Beordnung von Anwält*innen *Dux*, Die pro bono-Tätigkeit des Anwalts und der Zugang zum Recht, 2011, S. 129 ff.

785 *Ibler*, in: Friauf/Höfling, *BerK-GG*, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 238.

786 BVerfGE 117, 163 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 12.12.2006 – 1 BvR 2576/04 (Anwaltshonorar), Rn. 100; zuvor schon BVerfGE 110, 226 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 30.03.2004 – 2 BvR 1520/01 (Geldwäsche), Rn. 103, m. w. N. Zur Pflicht der Beordnung anwaltlicher Vertretung im sozialgerichtlichen Verfahren BVerfGE 9, 124 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 22.01.1959 – 1 BvR 154/55 (Armenrecht), 124, juris Rn. 24 ff. Zur besonderen Bedeutung im Strafverfahren BVerfGE 38, 105 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 08.10.1974 – 2 BvR 747/73 (Rechtsbeistand), juris Rn. 20 ff.

787 *Ibler*, in: Friauf/Höfling, *BerK-GG*, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 238; aus Art. 19 Abs. 4 GG i. V. m. mit dem Recht auf ein faires Verfahren auch *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, *GG*, I, 3. Aufl. 2013, Art. 19 GG Rn. 105.

788 BVerfGE 122, 39 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 14.10.2008 – 1 BvR 2310/06 (Beratungshilfe), Rn 29 ff.

789 So eine stattgebende Kammerentscheidung wegen der Versagung von Beratungshilfe, BVerfG, Beschluss 1. Senat 2. Kammer v. 11.05.2009 – 1 BvR 1517/08, Rn. 45.

die Rechtsschutzkosten den Zugang zu Recht nicht verhindern dürfen.⁷⁹⁰ Zwar versteht das Bundesverfassungsgericht die Rechtsschutzgarantie nicht als Gebot, den „Zugang zu den Gerichten kostenlos oder auch nur ohne Kostenrisiko zur Verfügung“ zu stellen.⁷⁹¹ Gerichtskosten dürfen erhoben werden.⁷⁹² Diese vom Streitwert abhängig zu machen ist ebenso zulässig wie das Verlangen von Kostenvorschüssen.⁷⁹³ Eine Grenze sei aber dort erreicht, wo „das Kostenrisiko die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Einzelnen“ übersteige.⁷⁹⁴ Für die Kostenhöhe bedeutet das: Die drohende finanzielle Last darf „keine abschreckende und rechtsschutzhemmende Wirkung entfalten, die einen wirtschaftlich vernünftig Denkenden von Anfang an von der Anrufung der staatlichen Gerichte abhalten“ würde.⁷⁹⁵ Verfahrenskosten müssen für die Betroffenen vorher überschaubar sein.⁷⁹⁶

Diesen Maßgaben hat der Gesetzgeber mit dem Kosten- und Gebührenrecht Rechnung getragen. Grundlegend ist die Unterscheidung zwischen zwei Kostenarten: erstens den Kosten des Gerichts (Gerichtskosten) und

790 BVerfGE 50, 217 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 06.02.1979 – 2 BvL 5/76 (Gebührengesetz), juris Rn. 46. Zur Vereinbarkeit von Gerichtskostenregeln mit Art. 19 Abs. 4 GG *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 279 ff.

791 BVerfGE 133, 1 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 19.12.2012 – 1 BvL 18/11 (Kartellgeldbuße), Rn. 80.

792 BVerfGE 10, 264 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 12.01.1960 – 1 BvL 17/59 (Kostenvorschuss), juris Rn. 14. Die Gebührenhöhe muss allerdings sachgemäß sein und darf nicht „völlig unabhängig von den Kosten der gebührenpflichtigen Staatsleistung“ bestimmt werden, was aus Art. 3 Abs. 1 GG folge, so BVerfGE 50, 217 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 06.02.1979 – 2 BvL 5/76 (Gebührengesetz), juris Rn. 38. Gleichwohl soll es zulässig sein, „mit einer Gebührenregelung neben der Kostendeckung auch das Ziel anzustreben, einer leichtfertigen oder gar mißbräuchlichen Einlegung von Rechtsbehelfen entgegenzuwirken“ und den „Bürger anzuhalten, sorgsam zu prüfen, ob er einen Anlaß sieht, von einem Rechtsbehelf Gebrauch zu machen“, so Ebd., juris Rn. 46.

793 BVerfGE 85, 337 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 12.02.1992 – 1 BvL 1/89 (Gebühren), Rn. 29 ff.

794 Ebd., juris Rn. 33; zuvor schon BVerfGE 50, 217 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 06.02.1979 – 2 BvL 5/76 (Gebührengesetz), juris Rn. 46.

795 BVerfGE 133, 1 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 19.12.2012 – 1 BvL 18/11 (Kartellgeldbuße), Rn. 86. Ähnlich schon BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 31.05.1960 – 2 BvL 4/59 (Kostenrechtsnovelle), juris Rn. 24, wonach eine Vorschrift nur dann verfassungsrechtlich bedenklich wäre, „wenn sie den Wert des von ihr erfaßten prozessualen Anspruchs so unangemessen hoch festsetzte, daß damit dem Bürger praktisch unmöglich gemacht würde, das Gericht anzurufen.“

796 BVerfGE 133, 1 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 19.12.2012 – 1 BvL 18/11 (Kartellgeldbuße), Rn. 81.

zweitens den Kosten der Parteien für ihre Rechtsverfolgung oder -verteidigung (außergerichtliche Kosten).⁷⁹⁷ Die Höhe der gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten orientiert sich im Grundsatz am Streit- beziehungsweise Gegenstandswert. Für die Gerichtskosten ergibt sich dies aus dem Gerichtskostengesetz (§ 3 GKG) und dessen Anlage, dem Kostenverzeichnis. Für die anwaltliche Vergütung, dem zentralen außergerichtlichen Kostenfaktor, folgt dies aus dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) und dessen Anlage, dem Vergütungsverzeichnis. Laut § 2 Abs. 1 RVG ist der Gegenstandswert des Rechtsstreits maßgeblich für die Höhe der Vergütung. Die Gebühren vom Streit- beziehungsweise Gegenstandswert abhängig zu machen, ist mit dem Grundgesetz vereinbar.⁷⁹⁸ Ebenso ist es verfassungskonform, der unterlegenen Partei alle Verfahrenskosten aufzuerlegen. Dieses sogenannte Erfolgsprinzip gilt in allen Prozessordnungen, so auch im Verwaltungsprozess (§§ 154 ff. VwGO).⁷⁹⁹ Wer in einem Gerichtsstreit obsiegt, ist demnach von den Kosten befreit. Andersherum trägt im Grundsatz die unterlegene Partei die Kosten.

Von diesen Grundsätzen der Kostenerhebung und -verteilung gibt es Ausnahmen für Fälle, in denen Menschen die Verfahrenskosten nicht tragen können. Dass Rechtsschutz nicht „vornehmlich nach Maßgabe wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit“⁸⁰⁰ erfolgen darf, heißt gleichheitsrechtlich gewendet: Das Kosten- und Gebührenrecht muss berücksichtigen, dass nicht alle Menschen die gleichen finanziellen Mittel zur Verfügung haben.⁸⁰¹ Dies schlägt sich einfachgesetzlich in einer ersten Ausnahme nieder: Manche Verfahren, etwa im Asyl- oder Sozialrecht (§ 83b AsylG;

797 Im Folgenden mit dem Oberbegriff „Kosten des Verfahrens“ bezeichnet, wie er im Verwaltungsprozess verwendet wird (§ 154 Abs. 1 VwGO). Nach der ZPO „Kosten des Rechtsstreits“ (§ 91 Abs. 1 ZPO) oder „Prozesskosten“ (§ 103 Abs. 1 ZPO). Details zum Kostenrecht bei *Kunze*, in: BeckOK VwGO, 63. Ed. 2022, § 162 VwGO Rn. 1 ff.

798 BVerfGE 85, 337 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 12.02.1992 – 1 BvL 1/89 (Gebühren), juris Rn. 31.

799 Parallele Regelungen finden sich für den Zivilprozess (§§ 91 ff. ZPO), in der Finanzgerichtsordnung (§§ 135 ff. FGO) und mit Besonderheiten bei der Kostenverteilung in der Sozialgerichtsordnung (§§ 193 ff. SGG). Zum Hintergrund des Unterliegensprinzips und den Konstellationen im Einzelnen *Olbertz*, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 154 VwGO.

800 BVerfGE 133, 1 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 19.12.2012 – 1 BvL 18/11 (Kartellgeldbuße), Rn. 81.

801 Zur normativen Verankerung der Rechtsschutzgleichheit *Ibler*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 235 ff.; *Uhle*, Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze, in: HGR, V, 2013, S. 1087 ff., Rn. 50 ff.

§ 183 SGG), sind von vorneherein gerichtskostenfrei. Zweitens sind Menschen finanziell zu unterstützen, die sich Gerichtsverfahren und Rechtsrat nicht leisten können.⁸⁰² Verfassungsrechtlich geboten ist eine „weitgehende Angleichung der Situation von Bemittelten und Unbemittelten“ beim Rechtsschutz.⁸⁰³ Diesem Zweck dient im außergerichtlichen Bereich die Beratungshilfe, bei der auf Antrag die Kosten für eine anwaltliche Beratung übernommen werden.⁸⁰⁴ Im gerichtlichen Bereich soll die Prozesskostenhilfe einen finanziell weitgehend gleichen Zugang zu Gericht sicherstellen.⁸⁰⁵ Nach § 166 Abs. 1 S. 1 VwGO i. V. m. § 114 Abs. 1 S. 1 ZPO wird die Prozesskostenhilfe auf Antrag gewährt, wenn eine Partei „nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann“ und „wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint“. Wird der Antrag bewilligt, ist die antragstellende Partei von den Gerichtskosten und den eigenen außergerichtlichen Kosten befreit.⁸⁰⁶ Die Kostenübernahme an Voraussetzungen wie die hinreichenden Erfolgsaussichten zu knüpfen, ist verfassungsrechtlich zulässig.⁸⁰⁷ Denn vollständig oder bedingungslos

802 Zu Kosten und Kostenhilfe als Fragen der „Gewährung gleichen Rechtsschutzes“ nach Art. 19 Abs. 4 GG *Ibler*, in: Friauf/Höfling, *BerK-GG*, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 235 ff.; als Aspekt des Rechts auf rechtliches Gehör *Nolte/Aust*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, *GG*, III, 7. Aufl. 2018, Art. 103 GG Rn. 69 f.

803 BVerfGE 9, 124 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 22.01.1959 – 1 BvR 154/55 (Armenrecht), juris Rn. 23; BVerfGE 63, 380 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 12.04.1983 – 2 BvR 1304/80 (Privatklageverfahren), juris Rn. 40; BVerfGE 117, 163 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 12.12.2006 – 1 BvR 2576/04 (Anwaltshonorar), Rn. 77; st. Rspr.

804 Diese sichert die „Rechtswahrnehmungsgleichheit“, wie sie aus dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) in Verbindung mit dem Sozialstaats- beziehungsweise dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 1, Abs. 3 GG) für den außergerichtlichen Bereich folgt, so BVerfGE 122, 39 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 14.10.2008 – 1 BvR 2310/06 (Beratungshilfe), Rn. 33.

805 Sie sichert somit die „Rechtsschutzgleichheit“, so BVerfGE 81, 347 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 13.03.1990 – 2 BvR 94/88 (Prozesskostenhilfe II), juris Rn. 23, 29.

806 Zu den kostenrechtlichen Folgen im Einzelnen *Wache*, in: *MüKo/ZPO*, I, 6. Aufl. 2020, § 122 ZPO Rn. 1 ff.

807 BVerfGE 10, 264 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 12.01.1960 – 1 BvL 17/59 (Kostenvorschuss), juris Rn. 14, m. w. N. Die Auslegung von § 114 Abs. 1 ZPO durch die Fachgerichte, nach der hinreichende Erfolgsaussichten bestehen, wenn die Beantwortung von einer schwierigen, bislang ungeklärten Rechtsfrage abhängt, steht im Einklang mit der Rechtsschutzgleichheit aus Art. 3 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG,

muss die Angleichung von Personen mit unterschiedlicher wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit laut Bundesverfassungsgericht nicht sein.⁸⁰⁸

Bei gerichtskostenfreien Verfahren kann Prozesskostenhilfe nur gewährt werden, wenn die Beiordnung einer anwaltlichen Vertretung in Betracht kommt.⁸⁰⁹ Dies ist bei Vertretungszwang der Fall, also vor dem Oberverwaltungsgericht und dem Bundesverwaltungsgericht (§ 67 Abs. 4 S. 1 VwGO), oder wenn die anwaltliche Vertretung erforderlich erscheint beziehungsweise die Gegenseite anwaltlich vertreten ist. Auch im Verfassungsprozessrecht werden Auslagen erstattet (§ 34a BVerfGG) und Prozesskostenhilfe gewährt.⁸¹⁰

4. Zusammenfassung in Anforderungen an den Zugang zu Recht

Ziel dieser Übersicht zu grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien war es, rechtlich zwingende Elemente für den Zugang zu Recht zu identifizieren. Denn um die übergreifende Frage beantworten zu können, welche Bedeutung strategische Prozessführung für den Zugang zu Recht hat, wo also Rechtsschutzlücken liegen und inwiefern eine kollektive Mobilisierung des Rechts diese adressiert, sind Bewertungskriterien erforderlich. Was bedeutet nach alledem aus der Perspektive des höherrangigen Rechts „Zugang zu Recht“ und welche Anforderungen gilt es dabei zu erfüllen?

a) Ein multidimensionales Verständnis

Aus den grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien, flankiert durch rechts- und sozialstaatliche Erwägungen, ergeben sich zentrale Anforderungen an den Zugang zu Recht. Trotz aller Unterschiede ähneln sich die Grundstruktur und die zentralen Gewährleistungsinhalte der judiziellen Rechte in den verschiedenen Rechtsquellen. Zusammen formen

dazu BVerfGE 81, 347 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 13.03.1990 – 2 BvR 94/88 (Prozesskostenhilfe II), juris Rn. 29.

808 BVerfGE 81, 347 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 13.03.1990 – 2 BvR 94/88 (Prozesskostenhilfe II), juris Rn. 25, m. w. N.

809 Zimmermann-Kreher, in: BeckOK VwGO, 63. Ed. 2022, § 166 VwGO Rn. 2. Vor dem Bundesverfassungsgericht gilt dies immer für die mündliche Verhandlung, Klein, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, 62. EL 2022, § 22 BVerfGG Rn. 5.

810 Zuck/Eisele, Das Recht der Verfassungsbeschwerde, 6. Aufl. 2022, Kap. 5, Rn. 1026 ff.

sie die „Zugangsarchitektur“⁸¹¹ des deutschen Rechtsschutzsystems. Diese Architektur hat mehrere Bezugsebenen.⁸¹² Manche Vorschriften garantieren primär Ansprüche auf Verfahren und regeln das „Ob“ des gerichtlichen Rechtsschutzes, etwa Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG. Andere schützen vor allem Rechte im Verfahren und das „Wie“ von Rechtsschutz, beispielsweise Art. 103 Abs. 1 GG. Dabei sind die Ebenen eng miteinander verwoben, denn Ansprüche im Verfahren werden gar nicht erst relevant, wenn bereits die Anrufung eines Gerichts scheitert. Geboten ist also ein „umfassendes Verständnis“⁸¹³ der Verfahrensrechte, das die verschiedenen Ebenen berücksichtigt und zugleich Anforderungen aus dem Grundgesetz mit denen des Europa- und Völkerrechts zusammendenkt.

Der Zugang zu Recht ist folglich „multidimensional“.⁸¹⁴ Worin diese Dimensionen bestehen, konkretisieren Leitlinien zu menschenrechtlichen Rechtsquellen, an die sich hier anknüpfen lässt.⁸¹⁵ Diese können mit Ansätzen aus der verfassungsrechtlichen Literatur verbunden werden, die den „Kern“⁸¹⁶, „tragende Säulen“⁸¹⁷ oder „Teilkonkretisierungen“⁸¹⁸ des Rechts

811 Den Begriff verwendet für den Zugang zu internationalen Organisationen *Hasl*, Das Konzept der Betroffenheitskollektive im Völkerrecht, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 287 (288).

812 *Uhle*, Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze, in: HGR, V, 2013, S. 1087 ff., Rn. 2 ff.

813 Ebd., Rn. 6.

814 CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 1; Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Mit RECHT zur Gleichstellung!, 2020, S. 217; ähnlich *Molavi Vasse'i*, Zugang zum Recht, in: SWK Legal Tech, 2023, S. 1335 (1338).

815 Vor allem die Leitlinien zur Frauenrechtskonvention (CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 14 ff.) und zur Behindertenrechtskonvention (Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020). Als besondere Rechte, die hinter dem Konzept „Zugang zur Justiz“ stehen, identifiziert die Europäische Grundrechteagentur das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf, das Recht auf ein faires Verfahren, auf Rechtsberatung, -verteidigung und -vertretung sowie auf Prozesskostenhilfe, siehe FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte (Hrsg.), Zugang zur Justiz in Europa, 2012, S. 18.

816 *Wrase u. a.*, APuZ 2021, S. 48 (49) sehen als Kern der Zugangsanforderungen zu Recht „den Anspruch auf eine verfahrensgerechte, diskriminierungsfreie und materiell richtige Entscheidung“.

817 *Ibler*, in: Friauf/Höfling, BerKG-GG, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 168.

818 *Uhle*, Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze, in: HGR, V, 2013, S. 1087 ff., Rn. 5, 57 ff. differenziert den Anspruch auf ein faires Verfahren, ein Ver-

auf wirkungsvollen Rechtsschutz und auf „Chancengleichheit“⁸¹⁹ vor Gericht identifizieren sowie Forderungen aus dem „Prinzip der Rechtsschutzeffektivität“⁸²⁰ herleiten. Auf diese Weise lassen sich aus den Grund- und Menschenrechten die folgenden normativen Anforderungen an den Zugang zu Recht ableiten:

1. **Gleich und diskriminierungsfrei:** Eine übergreifende Anforderung an den Zugang zu Recht ist, dass die Anrufung eines Gerichts allen Menschen gleich möglich sein muss und ebenso die Stellung der Beteiligten im Verfahren gleich ist.⁸²¹ Der Zugang zu Recht darf aber nicht nur formal gleich sein, sondern muss ebenso tatsächliche Ungleichheiten berücksichtigen und ausgleichen.⁸²² Gleichheit vor Gericht ist somit materiell zu verstehen. Ein diskriminierungsfreier Zugang zu Recht ist zu gewährleisten und Justizpersonal ist entsprechend zu schulen.⁸²³
2. **Lückenlos:** Der Zugang zu Recht muss lückenlos sein, das heißt, es müssen Verfahren zur Verfügung stehen, um erfolgten Rechtsverletzungen abzuhelpfen, sie zu kompensieren und drohenden Rechtsverletzungen vorzubeugen.⁸²⁴ Zur Abhilfe struktureller Menschenrechtsverletzungen

fahren in angemessener Zeit, ein rechtzeitiges Verfahren, ein öffentliches Verfahren, eine umfassende gerichtliche Prüfung und eine rechtsbeständige sowie durchsetzbare Gerichtsentscheidung.

819 Schack, ZZP 2016, S. 393 (402 ff.) unterscheidet für den Zivilprozess – aber mit verfassungsrechtlichen Wertungen – den gleichen Zugang zu Gericht, gleiche Mitwirkungschancen vor Gericht und die prozessübergreifende Chancengleichheit.

820 Schenke, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 651 fasst darunter unter anderem die Notwendigkeit von Prozesskostenhilfe, das Gebot einer umfassenden gerichtlichen Prüfung, von Rechtsschutz in angemessener Zeit und einer wirksamen Vollstreckung.

821 Verfassungsrechtlich hergeleitet als Rechtswahrnehmungs- und Rechtsschutzgleichheit aus dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) i. V. m. dem Rechtsstaatsprinzip und dem Sozialstaatsprinzip sowie verortet im Recht auf ein faires Verfahren. In den Menschenrechtsquellen in Art. 9 Abs. 1 („gleichberechtigten Zugang“) und Art. 13 CRPD („gleichberechtigt mit anderen [...] Zugang zur Justiz“); Art. 5 a) ICERD („Recht auf Gleichbehandlung vor den Gerichten“); Art. 2 c) CEDAW („Schutz der Rechte der Frau auf der Grundlage der Gleichberechtigung mit dem Mann“); Art. 14 Abs. 1 S. 1 ICCPR („Alle Menschen sind vor Gericht gleich.“); Art. 10 AEMR („in voller Gleichheit“).

822 Für die UN-Frauenrechtskonvention als Komponente „Justiziabilität“, CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 14 (a), 15.

823 Art. 13 Abs. 2 CRPD; für die Frauenrechtskonvention formuliert als Forderung nach einer gendersensiblen Fallbearbeitung, Ebd., Ziff. 15 (c).

824 Nach Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG „steht [...] der Rechtsweg offen“. Zur Verfügung zu stellen sind „Rechtsbehelf[e]“ (nach Art. 47 Abs. 1 GRCh; Art. 6 ICERD;

gen sind kollektive Rechtsschutzmechanismen geboten.⁸²⁵ Wird Rechtsschutz an Voraussetzungen geknüpft, müssen diese erfüllbar sein. Lückenlos meint sodann mit Bezug auf den Verfahrensinhalt, dass eine Prüfung in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht erfolgt.

3. **Erreichbar:** Zugang zu Recht muss erreichbar sein. Dies hat eine zeitliche Dimension, nach der Rechtsschutz in angemessener Zeit und rechtzeitig zu erfolgen hat.⁸²⁶ Erreichbarkeit meint aber auch Barrierefreiheit: Gerichtsgebäude müssen physisch zugänglich sein und geografisch erreichbar.⁸²⁷ Im übertragenen Sinne erreichbar sind Gerichte, wenn für Rechtsschutzsuchende erkennbar ist, unter welchen Voraussetzungen und in welchen Verfahren Gerichte zuständig sind.
4. **Wirksam:** Die gerichtliche Kontrolle muss mit Blick auf das Verfahren und dessen Ergebnis tatsächlich wirksam sein.⁸²⁸ Das bedeutet, dass Rechtsschutz nicht nur theoretisch möglich ist, sondern auch praktisch in Anspruch genommen werden kann. Dazu muss das zur Verfügung gestellte Verfahren den Bedarfen der Rechtsschutzsuchenden entsprechen.⁸²⁹ Mit Blick auf den Verfahrensausgang bedeutet wirksamer

Art. 8 AEMR) oder eine Möglichkeit zur „Beschwerde“ (nach Art. 13 EMRK; Art. 2 Abs. 3 a) ICCPR). Zur Komponente „Rechtsbehelfe“ nach der Frauenrechtskonvention Ebd., Ziff. 14 (e), 19.

- 825 Nach Art. 21 S. 1 Istanbul-Konvention ist sicherzustellen, dass „Opfer Informationen über geltende regionale und internationale Mechanismen für Einzel- oder Sammelklagen und Zugang zu diesen“ haben. Auf solche Instrumente zur Bekämpfung systematischer Menschenrechtsverletzungen verweisen ferner: Sonderberichterstatlerin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020, Grundsatz 8; für Kinderrechte siehe CRC, General Comment No. 25 v. 02.03.2021, CRC/C/GC/25, 25, Ziff. 44.
- 826 Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK und Art. 47 Abs. 2 S. 1 GRCh („innerhalb angemessener Frist“).
- 827 Für die UN-Frauenrechtskonvention als Komponente „Verfügbarkeit“ CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 14 (b), 16.
- 828 „Offenstehen des Rechtswegs“ wird in Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG als „wirkungsvoller Rechtsschutz“ verstanden, siehe oben Kapitel C.I.3.a). Ferner dazu Art. 47 Abs. 1 GRCh („wirksamen Rechtsbehelf“); Art. 2 Abs. 3 a) ICCPR („Recht [...] eine wirksame Beschwerde einzulegen“); Art. 13 EMRK („wirksame Beschwerde“); Art. 8 AEMR („Anspruch auf einen wirksamen Rechtsbehelf“); Art. 6 ICERD („wirksamen Schutz und wirksame Rechtsbehelfe“); Art. 2 c) CEDAW („die Frau [...] wirksam vor jeder diskriminierenden Handlung zu schützen“); Art. 13 Abs. 1 CRPD („wirksamen Zugang zur Justiz“); für den Umweltbereich Art. 9 Abs. 4 Aarhus-Konvention („angemessenen und effektiven Rechtsschutz“).
- 829 Siehe das Verständnis von „Zugänglichkeit“ in der UN-Frauenrechtskonvention, nach dem Justizsysteme „an die Bedürfnisse von Frauen angepasst und angemessen

Rechtsschutz, dass am Ende eine Entscheidung steht und Abhilfe erfolgt. Das Verfahrensergebnis muss auch vollzogen werden.

5. **Fair:** Der Zugang zu Recht beinhaltet ein faires Verfahren. Gewährleistet ist das Recht auf den gesetzlichen Richter oder die Richterin und eine unabhängige Justiz.⁸³⁰ Es muss ein ordnungsgemäßes und für die Beteiligten vorhersehbares Verfahren stattfinden.⁸³¹ Um ein faires Verfahren zu gewährleisten, kann eine Unterstützung durch eine Rechtsberatung und -vertretung nötig sein.⁸³² Ebenso kann emotionale Begleitung erforderlich sein.⁸³³

sen“ sein müssen, laut CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 14 (c), 17; Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), *Mit RECHT zur Gleichstellung!*, 2020, S. 222. Für die UN-Behindertenrechtskonvention ähnlich die Forderung nach Rechtsbehelfen, die „individuell angepasst und auf die Bedürfnisse der jeweiligen Klägerinnen und Kläger zugeschnitten“ sind, siehe Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), *Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz*, 2020, Grundsatz 8, S. 25.

830 Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG („gesetzlichen Richter“); Art. 8 AEMR („bei den zuständigen innerstaatlichen Gerichten“); Art. 10 AEMR („Anspruch auf ein gerechtes und öffentliches Verfahren vor einem unabhängigen und unparteiischen Gericht“); Art. 14 Abs. 1 S. 2 ICCPR („durch ein zuständiges, unabhängiges, unparteiisches und auf Gesetz beruhendes Gericht“); Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK („von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren“); Art. 47 Abs. 2 S. 1 GRCh („von einem unabhängigen, unparteiischen und zuvor durch Gesetz errichteten Gericht in einem fairen Verfahren“); Art. 2 c) CEDAW („die Frau durch die zuständigen nationalen Gerichte und sonstigen öffentlichen Einrichtungen [...] zu schützen“).

831 Als Gebot der Verfahrensfairness aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG als Ausdruck des Rechtsstaatsprinzips hergeleitet. Explizit verankert in Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK und Art. 47 Abs. 2 S. 1 GRCh („in einem fairen Verfahren“); Art. 10 AEMR („gerechtes [...] Verfahren“); Art. 14 Abs. 1 S. 2 ICCPR („in billiger Weise“). Siehe auch Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), *Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz*, 2020, Grundsatz 5.

832 Art. 47 Abs. 2 S. 2 GRCh („Jede Person kann sich beraten, verteidigen und vertreten lassen.“); Art. 57 Istanbul-Konvention („Recht der Opfer auf Rechtsbeistand und auf unentgeltliche Rechtsberatung“). Für den Umweltbereich Art. 9 Abs. 5 Aarhus-Konvention („Schaffung angemessener Unterstützungsmechanismen, um Hindernisse finanzieller und anderer Art für den Zugang zu Gerichten zu beseitigen oder zu verringern“).

833 Art. 21 S. 2 Istanbul-Konvention („Bereitstellung einfühlsamer und sachkundiger Unterstützung“).

6. **Partizipativ:** Gerichtsverfahren sollen unter Beteiligung der Betroffenen stattfinden, mithin partizipativ sein.⁸³⁴ Das Recht auf rechtliches Gehör umfasst, dass sie sich äußern können und ihr Vorbringen zu berücksichtigen ist.⁸³⁵ Die Teilhabe am Verfahren heißt mithin, dass sich die in ihren Rechten betroffenen Personen aktiv einbringen können.
7. **Transparent:** Transparente Verfahren und die Verfügbarkeit von Informationen sind weitere Voraussetzungen für den Zugang zu Recht. Rechtliches Gehör umfasst, dass Beteiligte über das Verfahren zu informieren sind.⁸³⁶ Rechtliche Hinweise und Informationen müssen zur Verfügung stehen, barrierefrei und verständlich formuliert sein.⁸³⁷ Transparenz bedeutet für die Rechtsschutzsuchenden nachvollziehbare Abläufe. Nach außen transparent wird ein Verfahren, indem es öffentlich ist.⁸³⁸
8. **Bezahlbar:** Zugang zu Recht vor Gericht muss bezahlbar sein und darf nicht von finanziellen Aspekten abhängen.⁸³⁹ Wo ökonomische Umstände die Inanspruchnahme von Recht zu vereiteln drohen, sind sie durch

834 Art. 13 Abs. 1 CRPD („unmittelbare und mittelbare Teilnahme [...] an allen Gerichtsverfahren“); für die UN-Frauenrechtskonvention als Komponente „Qualität“ CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 14 (d), 18.

835 Aus Art. 103 Abs. 1 GG („Anspruch auf rechtliches Gehör“) folgt ein Recht auf Äußerung und Berücksichtigung. Auch Kindern ist nach Art. 12 Abs. 2 CRC Gelegenheit zu geben „in allen das Kind berührenden Gerichts- oder Verwaltungsverfahren [...] gehört zu werden.“

836 Aus Art. 103 Abs. 1 GG („Anspruch auf rechtliches Gehör“) folgt ein Recht auf Information.

837 Sonderberichterstatteerin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020, Grundsatz 4, ebenfalls müssen „transparente [...] Mechanismen“ zur Verfügung stehen laut Grundsatz 8.

838 Als Bestandteil von wirkungsvollem Rechtsschutz (Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG) und Ausfluss des Rechtsstaats- und Demokratieprinzips des Grundgesetzes; expliziter Art. 47 Abs. 2 S. 1 GRCh und Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK („öffentlich [...] verhandelt“) sowie Art. 6 Abs. 1 S. 2 EMRK („öffentlich verkündet“); Art 14 Abs. 1 S. 2 ICCPR („öffentlich verhandelt“).

839 Das folgt schon aus Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG sowie aus Art. 3 Abs. 1 GG i. V. m. dem Rechtsstaatsprinzip beziehungsweise Sozialstaatsprinzip. Als Vorgabe der Frauenrechtskonvention nach CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 14 (c); für den Umweltbereich Art. 9 Abs. 4 Aarhus-Konvention („nicht übermäßig teuer“).

Kostenhilfe auszugleichen.⁸⁴⁰ Zu finanzieren ist dann auch die Hilfe durch Rechtsbeistände.⁸⁴¹

Diese normativen Anforderungen bilden den gemeinsamen Nenner der verfahrensbezogenen Grund- und Menschenrechte im Mehrebenensystem. Die Grundrechte des Grundgesetzes sind dabei mit dem Bundesverfassungsgericht als „Ausprägung der Menschenrechte zu verstehen“, die diese „als Mindeststandard in sich aufgenommen haben“.⁸⁴² Wo die universellen oder regionalen Menschenrechte über die Vorgaben des Grundgesetzes hinausgehen, ist dies bei der Auslegung des nationalen Rechts zu beachten. Damit erhält auch das umfassendere, menschenrechtliche Verständnis von „Zugänglichkeit“ Einzug, wie es insbesondere die Behindertenrechtskonvention und die Frauenrechtskonvention präzisieren. Ein solches umfassendes Verständnis denkt die tatsächlichen Voraussetzungen von Zugang zu Recht in der Wirklichkeit mit und garantiert Aspekte wie Informationen und Unterstützung.

b) Kein bedingungsloser Zugang

Die grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien gewährleisten keinen bedingungslosen Zugang zu Recht vor Gericht. Die Verwirklichung der Anforderungen bewegt sich vielmehr in einem Spannungsverhältnis: Einerseits liegt den Verfahrensrechten die Idee zugrunde, dass ein möglichst zugängliches Rechtssystem zu schaffen ist. Dies ist bedeutsam, denn der Zugang zu Recht ist Teil der „im Grundgesetz verankerte[n] Daseinsvorsorge“ und „elementar für den inneren Frieden und für die Akzeptanz des staatlichen Gewaltmonopols.“⁸⁴³ Andererseits kann der Zugang zu Recht nicht grenzenlos gelten. Um ein stabiles und ausgewogenes

840 Art. 47 Abs. 3 GRCh („Personen, die nicht über ausreichende Mittel verfügen, wird Prozesskostenhilfe bewilligt“); Ebd., Ziff. 17 (a).

841 Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020, Grundsatz 6 („unentgeltlichen oder erschwinglichen rechtlichen Beistand“); Art. 57 Istanbul-Konvention („Recht der Opfer auf Rechtsbeistand und auf unentgeltliche Rechtsberatung“).

842 BVerfGE 128, 326 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 04.05.2011 – 2 BvR 2365/09 (Sicherungsverwahrung II), Rn. 90.

843 Deutscher Richterbund/Deutscher Anwaltsverein (Hrsg.), Gemeinsame Empfehlungen für einen starken Rechtsstaat, 2021.

Rechtsschutzsystem aufrechtzuerhalten, sind Bedingungen und Grenzen zulässig.⁸⁴⁴ Gewisse Barrieren beim Zugang zu Recht sind somit intendiert. Diese können an verschiedenen Stellen auftreten, was mit der besonderen Natur von Verfahrensrechten zusammenhängt. Rechtsschutz ist eine staatliche Leistung und muss ausgestaltet werden.⁸⁴⁵ In ihrer Leistungsdimension adressieren Verfahrensgarantien vor allem die Gesetzgebung. Diese hat die gesetzlichen Voraussetzungen von Rechtsschutz zu schaffen und deren Art und Umfang festzulegen. Dies geht typischerweise mit Einschränkungen einher, beispielsweise begrenzen Fristen die Erreichbarkeit von Rechtsschutz in zeitlicher Hinsicht, Vorgaben zur Form von Mitwirkung regulieren die Partizipationsmöglichkeiten.⁸⁴⁶ Verfassungsrechtlich problematisch wird dies, wenn damit so hohe Anforderungen einhergehen, dass sie praktisch nicht erfüllt werden können. Eine Verkürzung von Rechtsschutz kann aber auch erst bei der Anwendung von Recht durch die Verwaltung oder bei der Auslegung durch die Gerichte geschehen. An diese richten sich Verfahrensrechte in ihrer Abwehrdimension. Entsprechend müssen Verwaltung und Gerichte diesen Garantien bei der Anwendung, der Auslegung und dem Vollzug von Recht durch eine rechtsschutzfreundliche Auslegung Geltung zu verleihen. Eine Beschränkung der Zugangsmöglichkeiten liegt dann vor, wenn die Zulässigkeitskriterien so eng ausgelegt werden, dass sie den Zugang zu Recht faktisch verhindern.

Jede dieser Beschränkungen muss verfassungsrechtlich und menschenrechtlich gerechtfertigt sein. Dies ist dann der Fall, wenn das Grund- und Menschenrecht einschränkbar ist und der Eingriff die Grenzen der Einschränkung wahrt. Die grund- und menschenrechtlichen Verfahrensrechte unterliegen überwiegend keinem geschriebenen Gesetzesvorbehalt,

844 *Huber*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, I, 7. Aufl. 2018, Art. 19 GG Rn. 376; *Schmidt-Aßmann/Schenk*, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, Einleitung Rn. 152 ff.; zum Spannungsverhältnis aus Zugangsgewährung und Zugangsbeschränkung auch *Kayser*, Der Zugang zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: IPE, IX, 2021, S. 251 ff., Rn. 6.

845 Zu dieser Leistungsdimension von Art. 19 Abs. 4 GG BVerfGE 101, 106 = BVerfG, Beschluss I. Senat v. 27.10.1999 – 1 BvR 385/90 (Akteneinsichtsrecht), Rn. 70; dazu und den weiteren Grundrechtsdimensionen als Abwehrrecht und institutionelle Garantie *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 159 ff. Für Art. 103 Abs. 1 GG *Höfling/Burkiczak*, in: Friauf/Höfling, BerK-GG, V, 26. Erg.-Lfg. IV/09 2022, Art. 103 GG Rn. 31.

846 Die typischen Beschränkungen im Überblick für Art. 47 GRCh *Nowak*, Recht auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz, in: EU-Grundrechte-HdB, 2. Aufl. 2020, S. 1217 ff., Rn. 45 ff.

finden ihre Grenzen aber in immanenten Schranken. Folglich kann eine Begrenzung im Interesse der Grundrechte Dritter oder anderen Gütern von Verfassungsrang gerechtfertigt sein. Typische Rechtfertigungsgründe sind die Rechtssicherheit, der Rechtsfrieden, das Interesse an einer geordneten Rechtspflege, die Entlastung der Gerichte, die Effizienz von Gerichtsverfahren oder der Grundrechtsschutz Dritter.⁸⁴⁷ Damit geht es beim Zugang zu Recht immer auch um die Abwägung zwischen den Rechtsschutzbelangen der Einzelnen und dem staatlichen Interesse an einem finanzierbaren und organisierbaren Rechtsschutz.

II. Anforderungen umgesetzt? Eine Bestandsaufnahme

Inwieweit realisieren sich die normativen Anforderungen an den Zugang zu Recht in der Rechtswirklichkeit? Eine Reihe von Indizien deuten darauf hin, dass es Probleme bei der Verwirklichung der grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien gibt. Gerichte sind überlastet, so lautet eine Beobachtung.⁸⁴⁸ Dem steht die auf den ersten Blick widersprüchliche Diagnose von sinkenden Verfahrenszahlen gegenüber.⁸⁴⁹ Die Anlässe für Rechtsstreitigkeiten dürften sich nicht verringert haben, sodass eine sinkende Nachfrage nach Konfliktlösungen keine Erklärung dafür ist.⁸⁵⁰ Dass

847 Für Art. 47 GRCh Ebd., S. 49 ff.

848 *Papier*, ZKM 2022, S. 161 ff., verweist auf lange Verfahren aufgrund der Unterausstattung der Gerichte als zentrales Problem für den Zugang zu Recht. Dem mit einem Personalaufbau entgegenzuwirken, war Ziel des „Pakts für den Rechtsstaat“, einer Vereinbarung von Bund und Ländern aus dem Jahr 2019, zu Inhalten und Umsetzung BMJ (Hrsg.), Gemeinsamer Bericht von Bund und Ländern über die Umsetzung der vereinbarten Maßnahmen des MPK-Beschlusses vom 31. Januar 2019 zum Pakt für den Rechtsstaat, 2021. In der Zivilgerichtsbarkeit wird zuletzt eine Belastung vor allem der oberen Instanzen mit Massenverfahren beklagt, insbesondere im Zuge des sogenannten Diesel-Skandals, *Allgayer/Klein*, ZRP 2022, S. 206 (206). Zu steigenden Fallzahlen an den Verwaltungsgerichten im Zuge von Migrationsbewegungen nach 2015 siehe Kapitel E.II.2.a).

849 Zu den Ursachen umfassend *Ekert u. a.*, Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten, 2023. Einen Überblick über die sinkenden Eingangszahlen verschiedener Gerichtsbarkeiten gibt *Rottleuthner*, Prozessflut und Prozessebbe, in: Höland/Meller-Hannich (Hrsg.), 2016, S. 100 ff. Mit dem paradoxen Befund, dass die Zivilgerichtsbarkeit „an der einen Stelle überflutet“ wird und an anderer Stelle austrockne, *Allgayer/Klein*, ZRP 2022, S. 206 (207).

850 So ein zentrales Ergebnis von *Ekert u. a.*, Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten, 2023, S. 311 ff.

Menschen seltener klagen, könnte vielmehr ein Hinweis darauf sein, dass der „Zugang zum Recht über die Justiz für den Bürger nicht mehr effektiv erreichbar“ ist, so eine Befürchtung.⁸⁵¹ Menschen seien nur vor dem Gesetz gleich, die Realität eine andere, so lautet eine weitere Diagnose.⁸⁵² Auf welche Grundlage stützen sich diese Aussagen und welche Befunde über den Zugang zu Recht lassen sich daraus ableiten? Um diese Frage zu beantworten, bedarf es einer Bestandsaufnahme vorhandener empirischer Erkenntnisse zum Zugang zu Recht in Deutschland. Eine vertiefte Betrachtung ist wichtig, um zu begreifen, woher das Bedürfnis nach strategischer Prozessführung kommen könnte. Sollten Sorgen um den Zugang zu Recht plausibel sein, ist ein Ausbau von Rechtsschutzmöglichkeiten erforderlich. Strategische Prozessführung wäre ein solcher Ausbau, initiiert durch die Rechtsschutzsuchenden selbst und Unterstützende „von unten“.

1. Datengrundlage

Das Thema „Zugang zu Recht“ ist schon lange Gegenstand interdisziplinärer Rechtsforschung. Studien weltweit messen und vergleichen den Zustand von Rechtsschutz und Rechtsstaatlichkeit einzelner Länder mit sogenannten Indikatoren.⁸⁵³ Zugangsindikatoren („access to justice indicators“) kommen in Studien über Rechtsbedarfe der Bevölkerung („legal needs“) zum Einsatz.⁸⁵⁴ Für Deutschland fehlt bislang eine solche Studie, wenngleich in der Justiz ebenso wie in der Wissenschaft die Notwendigkeit einer „aufbereitete[n] Empirie“⁸⁵⁵ und von „empirisch belastbare[n]

851 Deutscher Richterbund/Deutscher Anwaltsverein (Hrsg.), *Gemeinsame Empfehlungen für einen starken Rechtsstaat*, 2017.

852 Steinke, *Vor dem Gesetz sind nicht alle gleich*, 2022, S. 12.

853 Für einen Überblick über Rechtsstaatsindikatoren samt einer Kritik und einem Vorschlag für bedarfsorientierte Zugangsindikatoren siehe *de Souza*, *Designing Indicators for a Plural Legal World*, 2022.

854 Zum Fokus, Gegenstand und der Verbreitung von *Unmet-Legal-Needs*-Studien Brüggmann, *Zugang zum Recht* (§ 2), in: *HdB Digitalisierung und Zivilverfahren*, 2023, S. 11 (19 ff.); vergleichend Flynn/Hodgson (Hrsg.), *Access to justice and legal aid*, 2017; schon früh Cappelletti/Garth, *Access to Justice*, in: Cappelletti/Garth (Hrsg.), 1978, S. 3 ff. Beispielhaft für Zugangsindikatoren *Pleaseance/Balmer*, *Legal Needs Surveys and Access to Justice*, 2019; *Marchiori*, *A Framework for Measuring Access to Justice Including Specific Challenges Facing Women*, 2016; *Gramatikov u. a.*, *Handbook access to justice*, 2010.

855 Graser, *ZIAS* 2020, S. 13 (15).

Daten“⁸⁵⁶ betont wird. Dies bedeutet aber nicht, dass keine Aussagen über den Zustand des Rechtsschutzsystems getroffen werden können. Denn die Mobilisierung von Recht und der Zugang zu Recht wurden auch in Deutschland seit den 1970er/80er-Jahren immer wieder erforscht.⁸⁵⁷ Neben rechtssoziologischen Studien können Quellen wie Statistiken, Umfragen und Berichte zur Umsetzung der Menschenrechtsabkommen herangezogen werden. Worüber geben sie jeweils Auskunft und was ist in methodischer Hinsicht zu beachten, wenn daraus Schlussfolgerungen abgeleitet werden?

a) Entwicklungen abbilden: Statistiken und Umfragen

Wer sich für statistische Erkenntnisse über Gerichtsverfahren interessiert, wird in Gerichtsstatistiken und quantitativen Auswertungen von Gerichtsentscheidungen fündig. Gerichtsstatistiken werden jährlich für das Bundesverfassungsgericht und die Fachgerichte veröffentlicht.⁸⁵⁸ Sie enthalten Daten zur Geschäftsentwicklung und insbesondere der Anzahl von Verfahren, den Sachgebieten, Zuständigkeiten sowie zu Verfahrensart, -ausgang und -dauer. Damit bilden sie Eckdaten und quantitative Spitzen in der Nachfrage der Rechtsschutzsuchenden ab, sagen aber noch wenig über die Qualität des Angebots und die Verwirklichung der normativen Anforderungen aus. Dieser Einschränkung unterliegt ebenso die quantitative Gerichtsforschung, die statistische Zusammenhänge in der Entscheidungspraxis von Gerichten untersucht.⁸⁵⁹ Vor allem in der Verfassungsgerichtsforschung erfreuen sich quantitative Ansätze zunehmender Beliebtheit, da computer-

856 Forderungen nach mehr empirischer Forschung zum Zugang zu Recht kommen auch aus der Richterschaft und Anwaltschaft, siehe Deutscher Richterbund/Deutscher Anwaltsverein (Hrsg.), *Gemeinsame Empfehlungen für einen starken Rechtsstaat*, 2017.

857 Eine Übersicht bei *Fuchs*, *Rechtsmobilisierung*, in: Boulanger/Rosenstock/Singelstein (Hrsg.), 2019, S. 243 ff.; ausführlich Kapitel D.I.1.

858 Bundesverfassungsgericht (Hrsg.), *Jahresbericht 2021, 2022*; Destatis (Hrsg.), *Rechtspflege – Verwaltungsgerichte 2021, 2022*.

859 Siehe nur die Beiträge mit Nachweisen zu älteren Studien in Höland/Meller-Hannich (Hrsg.), *Nichts zu klagen?*, 2016; schon früh die Forschung zu Arbeitsgerichten (Rottleuthner (Hrsg.), *Rechtssoziologische Studien zur Arbeitsgerichtsbarkeit*, 1984) und zum Bundesverfassungsgericht (*Bryde*, *Verfassungsentwicklung*, 1982, S. 154 ff.; eine Übersicht bei *Heun*, *Verfassung und Verfassungsgerichtsbarkeit im Vergleich*, 2014, S. 140 ff.). Jüngere quantitative Gerichtsforschung im Überblick bei *Wendel*, *JZ* 2020, S. 668 (669).

gestützte Methoden die Analyse größerer Datensätze von Gerichtsentscheidungen erleichtern. Dies erlaubt es nachzuzeichnen, mit welchen Grundrechten sich das Bundesverfassungsgericht über die Jahre beschäftigt hat⁸⁶⁰, wie häufig welches Grundrecht gerügt wurde und wie oft dies erfolgreich war⁸⁶¹, oder inwiefern sich anhand der zitierten Entscheidungen ein Kanon⁸⁶² identifizieren lässt. Während solche Ansätze wertvolle Erkenntnisse über Rechtsprechungskonjunkturen und mögliche Erklärungen hervorbringen, haben sie doch wie jede Gerichtsforschung ihre Grenzen: Sie untersuchen nur Fälle, die vor Gericht verhandelt werden oder sogar nur solche, zu denen eine Entscheidung veröffentlicht ist.⁸⁶³ Damit sind keine Aussagen darüber möglich, in welchen Fällen und aus welchen Gründen eine Rechtsmobilisierung unterbleibt oder Konflikte auf anderem Wege gelöst werden.

Umfragen können diese Lücken teilweise schließen. Erste Anhaltspunkte bieten Untersuchungen, die allgemein nach den Einstellungen zur Justiz fragen. Eine solche ist der Roland Rechtsreport. Die Umfrage wird seit dem Jahr 2010 jährlich durchgeführt und ist repräsentativ für den befragten Personenkreis, Personen der deutschen Wohnbevölkerung ab 16 Jahren.⁸⁶⁴ Als repräsentative Langzeitanalyse ist der Report besonders aufschlussreich für allgemeine Befunde und Tendenzen zum Institutionenvertrauen über die Jahre. Darauf beschränkt sich die Aussagekraft zugleich: Abgebildet

860 Engel, JZ 2022, S. 593 ff. untersuchte diese Frage anhand von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts in den Jahren 1998 bis 2019. Dazu analysierte der Autor mit computergestützten Methoden alle auf der Website des Bundesverfassungsgerichts veröffentlichten Entscheidungen, also sowohl Kammer- als auch Senatsentscheidungen.

861 Wendel, JZ 2020, S. 668 ff. analysierte anhand von 9261 Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zwischen 1998 und 2017, wie häufig welche Grundrechte in Verfassungsbeschwerden gerügt und welche wie oft als verletzt angesehen wurden.

862 Ighreiz u. a., AöR 2020, S. 537 ff. untersuchten dazu, welche Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts in der juristischen Literatur sowie vom Gericht selbst wie häufig rezipiert wurden und erstellten auf dieser Grundlage Zitatnetzwerke.

863 Zu diesem methodischen Grundproblem der Gerichtsforschung bereits Blankenburg, ZfRSoz 1980, S. 33 (61); Rottleuthner, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, S. 90. Zur Veröffentlichungspraxis als methodische Beschränkung Engel, JZ 2022, S. 593 (594); Wendel, JZ 2020, S. 668 (679).

864 Die Befragungsmethode sind mündlich-persönliche (face-to-face) Interviews mit Personen der deutschen Wohnbevölkerung ab 16 Jahren. Durchgeführt wird sie vom Institut für Demoskopie Allensbach im Auftrag der ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG. Im Jahr 2021 nahmen 1.069 Personen teil, siehe: ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2022, 2021, S. 1.

wird ein eher allgemeines Stimmungsbild. Ursachen für von den Befragten wahrgenommene Defizite sind darin nur angedeutet. Zudem ist keine Aussage darüber möglich, auf welche Gerichtsbarkeit sich die Befunde beziehen, denn gefragt wurde nur nach dem Vertrauen in „die Gerichte“ oder „die Justiz“ und nach einer Beteiligung an einem Gerichtsprozess als „Kläger, Beklagter oder als Zeuge“.⁸⁶⁵ Ferner fragt der Report nur Einschätzungen zur Justiz ab. Inwiefern aus einer positiven Einstellung zur Justiz auch eine Inanspruchnahme im Einzelfall folgt, lässt sich damit nicht beantworten.⁸⁶⁶ Ähnliche Einschränkungen gelten für weitere vergleichbare Befragungen zum Institutionenvertrauen der Bevölkerung.⁸⁶⁷ Wieder andere Umfragen wie der Viktimisierungssurvey thematisieren zwar die Zusammenhänge von Einstellungen und Vertrauen zur Justiz, allerdings nur für den Bereich der Strafjustiz.⁸⁶⁸ All diese Umfragen bilden einen Gradmesser für Einstellungen zur Justiz, beantworten aber noch nicht, woran der Zugang zu Recht scheitert.

Schlüsse auf Zugangshindernisse zu Recht lassen demgegenüber Studien über Rechtsprobleme zu. Eine solche wurde von dem World Justice Project 2018 in insgesamt 101 Ländern durchgeführt, darunter in Deutschland.⁸⁶⁹ Befragt wurden Personen zu ihren Erfahrungen mit Rechtsproblemen in den vorangegangenen zwei Jahren und ihrem Umgang damit. Die Befragung unterscheidet zwar nicht nach angerufener Gerichtsbarkeit, bildet

865 Ebd., S. 10, 16, 19.

866 Zu solchen methodischen Grenzen des Reports schon *Rottleuthner*, Prozessflut und Prozessebbe, in: Höland/Meller-Hannich (Hrsg.), 2016, S. 100 (112).

867 Statista, Umfrage in Deutschland zum Vertrauen in Justiz und Rechtssystem 2023, 14.11.2023, <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/153813/umfrage/allgemeines-vertrauen-in-die-justiz-und-das-rechtssystem/>; Polis (Hrsg.), Vertrauen der Bevölkerung in die Politik, 2016, eine telefonische Repräsentativbefragung der deutschen Wohnbevölkerung ab 18 Jahren. Interviewt wurden 1.510 Personen im Jahr 2016.

868 Der Viktimisierungssurvey ist eine im Auftrag des Bundeskriminalamts durchgeführte repräsentative, telefonische Bevölkerungsumfrage, die 2017/2018 durchgeführt wurde und an der 31.192 Personen teilnahmen. Ein Themenbereich waren „Erfahrungen mit und Einstellungen gegenüber der Justiz und staatlicher Bestrafung“, siehe zu den Methoden und der Auswertung *Birkel u. a.*, Der Deutsche Viktimisierungssurvey 2017, 2021, S. 6 ff., 80 ff. Eine weitere Auswertung auf dieser Datengrundlage unternahm *Leitgöb-Guzy*, Vertrauen in und Erfahrungen mit Polizei und Justiz unter Personen mit Migrationshintergrund, 2021.

869 In Deutschland wurde diese als Onlinebefragung im Jahr 2018 mit einem national-repräsentativen Sample durchgeführt. 1.048 Menschen nahmen teil, siehe World Justice Project (Hrsg.), *Global Insights on Access to Justice*, 2019, S. 117.

aber immerhin die erlebten Hürden und Hilfen beim Zugang zu Recht ab. Erkenntnisse dazu finden sich auch in einer Untersuchung zur Inanspruchnahme und Wahrnehmung von anwaltlicher Tätigkeit.⁸⁷⁰ In deren Kontext wurden Teilnehmende zu Rechtsproblemen befragt, die sie in den fünf Jahren vor der Erhebung im Jahr 2006 erlebt hatten. Eine ähnliche Befragung führte im Jahr 2021 ein Forschungsvorhaben im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz (BMJ) durch.⁸⁷¹ Der Fokus lag dabei auf der Zivilgerichtsbarkeit und der Frage, wieso deren Eingangszahlen seit Jahren sinken.⁸⁷² Wenngleich die Studie nicht direkt nach Zugangshürden zu Recht fragt, liefert sie über Erklärungsansätze für die sinkenden Klagezahlen doch Hinweise auf die Gründe, die Menschen von der Rechtsmobilisierung abhalten.

Besonders aufschlussreich sind all diese allgemeinen Umfragen zur Inanspruchnahme von Recht in Zusammenschau mit Befragungen zur Mobilisierung von Recht bei Diskriminierungserfahrungen. Diese widmen sich den mit Benachteiligungen zusammenhängenden Problemlagen, unter anderem bei der Rechtsdurchsetzung.⁸⁷³ Inzwischen gibt es mit dem „Afrozensus“ zudem Erkenntnisse zu den spezifischen Erfahrungen, die

870 Hommerich/Kilian, Mandanten und ihre Anwälte, 2007. An einer ersten telefonischen Repräsentativbefragung nahmen 1.000 Menschen teil, für die Hauptbefragung wurde eine Stichprobe von 1.000 Menschen aus einem Pool von 6.400 Personen ausgewählt, die in den fünf Jahren zuvor anwaltliche Hilfe in Anspruch genommen hatten, siehe S. 15.

871 Ekert u. a., Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten, 2023.

872 Die Umfrage erfolgte als repräsentative Bevölkerungsbefragung im Oktober 2021 mit 7.500 Personen, zudem wurde ein Verband vulnerabler Gruppen interviewt (Ebd., S. 89 ff.). Daneben wurden Zivilgerichtsstatistiken aus den Jahren 2005 bis 2019 ausgewertet (S. 21 ff.), Rechtsprechung und Gesetzgebung analysiert (S. 57 ff.), Unternehmen und Unternehmensverbände (S. 114 ff.) sowie Anwalt*innen (S. 137 ff.) befragt, in Gerichten 660 Gerichtsakten ausgewertet und zehn Richter*innen interviewt (S. 187 ff.) sowie Daten bei Schlichtungsstellen (S. 248 ff.) und bei Rechtsschutzversicherungen (S. 277 ff.) erhoben.

873 Zwei Datensätze aus dem Jahr 2015 analysierte die Studie *Beigang u. a.*, Diskriminierungserfahrungen in Deutschland, 2017, S. 22 ff., erstens Daten aus einer telefonischen Repräsentativbefragung von 1.007 Personen und zweitens eine nicht repräsentative Betroffenenbefragung, in der 18.162 Personen von Diskriminierungserfahrungen berichteten. Eine weitere Untersuchung arbeitete mit einer Online-Umfrage (2009/2010, 925 Meldungen) und ergänzte diese um eine Medienanalyse, Interviews und eine Gerichtsanalyse, Rottleuthner/Mahlmann, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 163 ff.

Schwarzen Menschen mit der Justiz in der *weißen* Mehrheitsgesellschaft in Deutschland machen.⁸⁷⁴

b) Erfahrungen verstehen: Qualitative Studien

Mit Gerichtsstatistiken, statistischen Entscheidungsauswertungen und Umfragen lassen sich quantitative Aussagen über den Zugang zu Recht treffen und Entwicklungen abbilden. Dies liefert erste Anhaltspunkte zur Verwirklichung der Anforderungen. Für ein vertieftes Verständnis der Hürden auf dem Weg zu Gericht sorgen demgegenüber qualitative Studien.⁸⁷⁵ Sie ergründen, warum Konflikte „im Schatten des Rechts“⁸⁷⁶ ausgetragen werden, was die Rechtsnutzung erschwert und was sie fördert. Im Mittelpunkt empirischer Studien zum Zugang zu Recht in Deutschland steht seit jeher der Zugang zu Zivilgerichten und Arbeitsgerichten.⁸⁷⁷ Zu dem hier interessierenden Zugang zu Verwaltungs- und Verfassungsgerichten gibt es vergleichbar wenige empirische Untersuchungen. Die vorhandenen beschränken sich auf ausgewählte Referenzgebiete wie das Sozialrecht und den Zugang

874 *Aikins u. a.*, Afrozensus 2020, 2021. Die Studie wurde von Schwarzen Forschenden durchgeführt. Ziel war es, statt über die Fremdzuschreibung „Migrationshintergrund“ Personen über ihre Diskriminierungserfahrungen zu befragen, die sich selbst als „Schwarze, afrikanische und afrodiasporische Menschen mit Bezügen zum afrikanischen Kontinent und den afrikanischen Diasporas“ identifizieren und „Muster von Anti-Schwarzem-Rassismus“ zu analysieren, dazu S. 27. Die Forscher*innen arbeiteten mit einem Mixed-Methods-Ansatz, das heißt, sie kombinierten quantitative Methoden wie eine Onlinebefragung mit qualitativen Methoden wie Interviews und Fokusgruppen. Zum Forschungsdesign S. 50 ff.

875 Zu qualitativen Methoden ausführlich Kapitel E.I.

876 *Rottleuthner*, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, S. 84, mit Verweis auf den begriffsprägenden Aufsatz „Bargaining in the Shadow of the Law“ von *Mnookin/Kornhauser*, Yale L. J. 1979, S. 950 ff.

877 Zuletzt *Wrase u. a.*, Zugang zum Recht in Berlin, 2022. Zur Arbeitsgerichtsbarkeit *Blankenburg/Schönholz*, Zur Soziologie des Arbeitsgerichtsverfahrens, 1979; *Rottleuthner* (Hrsg.), Rechtssoziologische Studien zur Arbeitsgerichtsbarkeit, 1984; *Kocher*, Effektive Mobilisierung von Beschäftigtenrechten, 2009; *Kocher*, Juridikum 2012, S. 65 ff. Studien zu Rechtsdurchsetzung bei Diskriminierung arbeiteten ebenfalls qualitativ, etwa mit Fallstudien *Beigang u. a.*, Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 155 ff.

zu Sozialgerichten⁸⁷⁸ oder das Umwelt- und Tierschutzrecht⁸⁷⁹. Auch die Inanspruchnahme des Bundesverfassungsgerichts steht immer wieder im Fokus.⁸⁸⁰ Einige der Erkenntnisse zum Zugang zu Zivil- und Arbeitsgerichten dürften aber ebenso für den Zugang zu Verwaltungs- und Verfassungsgerichten gelten. Zwar ist anzunehmen, dass manche zivilprozessuale Regeln wie der Beibringungsgrundsatz den Zugang zu Zivilgerichten zusätzlich erschweren.⁸⁸¹ Andere Aspekte sind aber vergleichbar. So sind Informationen über Recht oder sprachliche Hürden – oder allgemeiner: die sozialen Voraussetzungen der Inanspruchnahme von Recht – unabhängig von der Gerichtsbarkeit. Auch die Parteistrukturen können sich ähneln, etwa, wenn den Einzelnen ressourcenstarke Parteien gegenüberstehen – im Zivilprozess Arbeitgeber*innen, Vermieter*innen oder Unternehmen und im Verwaltungs- und Verfassungsrecht der Staat. Schließlich verweist die Verwaltungsgerichtsordnung mitunter auf die Zivilprozessordnung und Regeln laufen parallel, beispielsweise bei der Prozesskostenhilfe.

Den Zugang zu Recht zu erforschen ist methodisch herausfordernd und all diese Quellen haben ihre Stärken und Schwächen.⁸⁸² Aus ihrer Zusammenschau ergeben sich dennoch einige Erkenntnisse, die über Jahre und Studien hinweg bestätigt wurden und folglich als gesichert gelten. Wie plausibel ist es auf dieser Grundlage von Problemen beim Zugang zu Recht in Deutschland auszugehen?

2. Selektiver statt lückenloser und erreichbarer Zugang zu Recht?

Der Zugang zu Recht soll laut den verfassungs- und menschenrechtlichen Garantien unter anderem lückenlos und erreichbar sein. Eine zentrale Er-

878 Baldschun u. a. (Hrsg.), Sozialgerichtsbarkeit im Blick, 2021; Müller, Protest und Rechtsstreit, 2021; Rambausek, Behinderte Rechtsmobilisierung, 2017.

879 Groß, Rechtsdurchsetzung von Tierbelangen, 2018, S. 27 ff.; Sußmann, Vollzugs- und Rechtsschutzdefizite im Umweltrecht, 2006, S. 52 ff.; Rehbinde/Burgbacher/Knieper, Bürgerklage im Umweltrecht, 1972.

880 Gawron/Schäfer, Justiz und organisierte Interessen in der BRD, in: Kielmansegg (Hrsg.), 1976, S. 217 ff.; Gawron, Bundesverfassungsgericht und Religionsgemeinschaften, 2017; Thierse, PVS 2020, S. 553 ff.

881 Zu den Unterschieden bereits Bender/Strecker, Access to Justice in the Federal Republic of Germany, in: Cappelletti/Garth (Hrsg.), 1978, S. 527 (546 f.). Zu den speziellen Barrieren im Zivilprozess Goebel, Zivilprozessrechtsdogmatik und Verfahrenssoziologie, 1994, S. 85 ff.

882 Graser, ZIAS 2020, S. 13 (25 ff.); Macdonald, Access to Civil Justice, in: Cane/Kritzer (Hrsg.), 2012, S. 492 ff.

kenntnis der Mobilisierungsforschung ist allerdings, dass viele Konflikte die Gerichte gar nicht erst erreichen. Die Mobilisierung von Recht vor Gericht ist nicht die Regel, sondern die Ausnahme; sie erfolgt selektiv.⁸⁸³ Von den tatsächlich erlebten sozialen Konflikten wird nur ein kleiner Teil als rechtliches Anliegen formuliert. Noch geringer ist die Anzahl derjenigen, die sich Hilfe holen, und noch seltener werden Gerichtsverfahren angestoßen. Dieses Phänomen wird als Verrechtlichung eines sozialen Konflikts in mehreren Stufen⁸⁸⁴ oder Phasen⁸⁸⁵ beschrieben, die einem Trichter⁸⁸⁶, einer Konfliktpyramide⁸⁸⁷ oder Ästen eines Konfliktbaums innerhalb eines Konfliktwaldes⁸⁸⁸ gleichen. Fälle vor Gericht stellen somit eine „nicht-repräsentative Auswahl der sozialen Probleme“ dar.⁸⁸⁹

Was das in Zahlen bedeutet, veranschaulichen zwei Umfragen zu Rechtsproblemen der Bevölkerung. Eine erste aus dem Jahr 2006 kam zu dem Ergebnis, dass 51 Prozent der deutschen Bevölkerung zwischen 2002 und 2006 Rechtsprobleme erlebt hatten.⁸⁹⁰ Anwaltliche Hilfe nahmen im selben Zeitraum 41 Prozent in Anspruch.⁸⁹¹ Aktuellere Zahlen, die in eine ähnliche Richtung gehen, liefert das World Justice Project. In der Befragung im Jahr 2018 berichteten 68 Prozent der Befragten von rechtlichen Kon-

883 So schon *Blankenburg*, ZfRSoz 1980, S. 33 (33, 37); *Rottleuthner/Mahlmann*, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 35, 449. Für die USA *Albiston/Edelman/Milligan*, *Annu. Rev. Law Soc. Sci.* 2014, S. 105 (106 ff.), m. w. N.

884 *Blankenburg*, Rechtshilfebefürfnis und Rechtsberatung, in: *Blankenburg/Kaupen* (Hrsg.), 1978, S. 231 (238); *Blankenburg/Schönholz*, Zur Soziologie des Arbeitsgerichtsverfahrens, 1979, S. 29 f.

885 Die drei Phasen des „naming“, „blaming“ und „claiming“ unterscheiden *Felstiner/Abel/Sarat*, *Law & Soc’y Rev.* 1980, S. 631 ff.

886 *Rottleuthner*, Zur Ausdifferenzierung der Justiz, in: *Rottleuthner* (Hrsg.), 1984, S. 313 (351).

887 *Miller/Sarat*, *Law & Soc’y Rev.* 1980, S. 525 (544 ff.); aufgegriffen von *Röhl*, Rechtssoziologie, 1987, S. 482 f.

888 *Albiston/Edelman/Milligan*, *Annu. Rev. Law Soc. Sci.* 2014, S. 105 (106).

889 *Rottleuthner/Mahlmann*, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 466; ähnlich schon *Blankenburg*, Prozeßflut und Prozessebbe, in: *Blankenburg* (Hrsg.), 1988, S. 9 (14).

890 *Hommerich/Kilian*, Mandanten und ihre Anwälte, 2007, S. 42.

891 Diese Zahl bezieht sich allerdings auf alle Befragten, nicht nur solche mit Rechtsproblemen. Von denjenigen mit Rechtsproblemen verzichteten 22 Prozent auf anwaltliche Hilfe. Insgesamt waren Anwält*innen die primären Ansprechpartner*innen (48 Prozent), gefolgt von Freunden ohne Rechtskenntnisse (14 Prozent), solchen mit Rechtskenntnissen (8 Prozent), befreundeten Anwält*innen (8 Prozent), Beratungsstellen (7 Prozent) oder Rechtsschutzversicherungen (6 Prozent), Ebd., S. 61, zu alternativen Problemlösungsstrategien (92 ff.).

flikten innerhalb der vorangegangenen zwei Jahre.⁸⁹² Ein Großteil dieser Menschen wusste zwar, woher sie Hilfe oder Informationen bekommen könnten (72 Prozent), aber nur knapp ein Drittel erhielt sie tatsächlich (33 Prozent). An ein Gericht oder eine andere staatliche Stelle wandten sich nur 17 Prozent aller Befragten, was dem weltweiten Durchschnitt entspricht. Das allein ist noch nicht problematisch, denn nur weil Fälle nicht vor Gericht ausgetragen werden, muss dies noch kein Defizit bei der Rechtsverwirklichung bedeuten.⁸⁹³ Rechtskonflikte können auch ohne Gerichte befriedet werden, etwa im persönlichen Gespräch oder im Wege der außergerichtlichen Streitbeilegung.⁸⁹⁴ Solche Möglichkeiten nutzten viele der für das World Justice Project Befragten: Fast die Hälfte wandte sich an Anwalt*innen (49 Prozent), gefolgt von Freunden und Familie (43 Prozent). Allerdings hielt nicht einmal die Hälfte aller Personen mit einem rechtlichen Problem dieses am Ende für gelöst (43 Prozent), knapp ein Fünftel der Befragten mit rechtlichen Problemen gab die Konfliktlösung auf (22 Prozent).

Welche Themen sind es dann, die doch vor die Gerichte gelangen und die „Spitze des Eisbergs von rechtlich-relevantem Verhalten“⁸⁹⁵ bilden? Für das Bundesverfassungsgericht lässt sich diese Frage anhand der Grundrechte beantworten, die vor dem Gericht über die Jahre besonders häufig thematisiert wurden. Insgesamt steigt die Zahl der bei dem Gericht anhängigen Verfahren seit Jahren.⁸⁹⁶ Um welche Grundrechte es dabei ging, hat sich über die Jahre verändert. Es lassen sich laut einer Studie „Grundrechts-

892 Zum Folgenden World Justice Project (Hrsg.), *Global Insights on Access to Justice*, 2019, S. II, 43.

893 Kocher, *juridikum* 2012, S. 65 (67).

894 Formen der außergerichtlichen Streitbeilegung wie die Mediation oder Schlichtung werden Umfragen zufolge immer bekannter, dazu ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), *Roland Rechtsreport 2021*, 2020, S. 7. Dass sie Gerichtsverfahren dennoch nicht ersetzen, argumentieren *Ekert u. a.*, *Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten*, 2023, S. 313 ff. Für einen Überblick über die vielfältige Schlichtungslandschaft und die Vor- und Nachteile gegenüber der gerichtlichen Durchsetzung am Beispiel des Antidiskriminierungsrechts *Beigang u. a.*, *Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes*, 2021, S. 133 ff., 199 ff., 269 ff.

895 Blankenburg, *ZfRSoz* 1980, S. 33 (61).

896 So der generelle Trend, seit 2016 ist allerdings ein leichter Rückgang anhängiger Verfahren zu verzeichnen, dazu Bundesverfassungsgericht (Hrsg.), *Jahresbericht 2021*, 2022, S. 50; Bundesverfassungsgericht (Hrsg.), *Jahresstatistik 2020*, 2021, S. 5; *Rottleuthner*, *Prozessflut und Prozessebbe*, in: Höland/Meller-Hannich (Hrsg.), 2016, S. 100 (120 f.).

konjunkturen“ feststellen.⁸⁹⁷ Über die Jahre habe sich das Gericht immer weniger mit wirtschaftlichen Grundrechten wie Art. 12 Abs. 1 GG oder Art. 14 Abs. 1 GG befasst und zunehmend mit straf- und prozessrechtlichen Grundrechten, unter anderem Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 103 Abs. 1 GG. Erstaunlicherweise sei dieser Trend nur für Fälle zu beobachten, in denen Beschwerde führende anwaltlich vertreten waren und in denen sich eine Verfassungsbeschwerde gegen eine Gerichtsentscheidung richtete.⁸⁹⁸

Vergleichbare Forschung gibt es zur Verwaltungsgerichtsbarkeit bisher nicht. Welche Themen vor Verwaltungsgerichten besonders häufig verhandelt werden, ergibt sich aber aus Gerichtsstatistiken. Vor den Verwaltungsgerichten machte im Jahr 2021 das Asylrecht den Großteil aller erledigten Hauptsacheverfahren aus (41,7 Prozent sowie 6,3 Prozent Dublin-Verfahren).⁸⁹⁹ Es folgten mit weitem Abstand zusammengefasst die Bereiche Polizei-, Ordnungs- und Wohnrecht sowie Umweltschutz (8,9 Prozent), dann das Ausländerrecht (7,8 Prozent). Unter 5 Prozent lagen Themen wie die Raumordnung, Wirtschaftsverwaltungsrecht oder Bildungsrecht. Auffällig ist die hohe Zahl an Asylverfahren. Nur sind hohe Eingangszahlen noch kein Beleg dafür, dass Gerichte besonders zugänglich sind. Das Hoch vor den Verwaltungsgerichten kam zeitversetzt nach der vermehrten Migration nach Deutschland ab dem Jahr 2015 und steht damit im Kontext der „Flüchtlingsschutzkrise“.⁹⁰⁰ Klagewellen sind eher ein Hinweis auf einen großen Klärungsbedarf, der viele Klagende – mit möglicherweise ähnlichen Problemen – vor die Gerichte treibt.⁹⁰¹ Ähnliches ließ sich zuvor an den Sozialgerichten beobachten: Dort stiegen die Eingangszahlen stark zwischen 2003 und 2011 im Zusammenhang der Hartz-IV-Gesetzgebung, seither sanken sie, mit einer kleinen Hochphase im Jahr 2019.⁹⁰² Andersherum

897 Engel, JZ 2022, S. 593 (596 ff.).

898 Ebd., S. 597. Zu einem leicht anderen Ergebnis des zeitlichen Verlaufs, allerdings nur für Art. 103 Abs. 1 GG, kam Wendel, JZ 2020, S. 668 (677 ff.). Die Autorin sah einen Abwärtstrend bei der Rüge von Art. 103 Abs. 1 GG, dazu und möglichen Erklärungen (677 f.).

899 Zum Folgenden Destatis (Hrsg.), Rechtspflege – Verwaltungsgerichte 2021, 2022, S. 12.

900 Dazu ausführlich die Fallstudie in Kapitel E.II.2.; zu diesem treffenderen Begriff anstelle von „Flüchtlingsschutzkrise“ Markard, VERW 2019, S. 337 (337).

901 Sternjakob, Zum Zweck überindividueller Klagerechte, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 99 (106); Höland, Verbandsklagen im Verbraucherrecht und im Sozialrecht, in: Welti (Hrsg.), 2013, S. 113 (123).

902 Destatis (Hrsg.), Rechtspflege – Sozialgerichte 2019, 2020, S. 12; zum Hintergrund der hohen Klagezahlen Müller, Protest und Rechtsstreit, 2021, S. 21 ff.

können sinkende Eingangszahlen damit zusammenhängen, dass die prozessualen Voraussetzungen für den Zugang zu Recht erhöht wurden und immer weniger Menschen diese erfüllen können.⁹⁰³ Die Selektivität der Mobilisierung von Recht kann also zusätzlich durch rechtliche Regulierung verschärft werden. Die Dinge liegen folglich komplizierter.

3. Gleicher und wirksamer Zugang?

Mit Blick auf die rechtlichen Anforderungen an den Zugang zu Recht überrascht es nicht, dass dieser selektiv erfolgt. Denn der Zugang zu Recht ist nicht unbegrenzt gewährleistet, sondern darf an Voraussetzungen gekoppelt und dadurch im Interesse einer funktionierenden Rechtspflege limitiert werden. Allerdings gibt es Anzeichen dafür, dass dieser Selektionsprozess nicht alle Menschen und Konfliktsituationen gleichermaßen betrifft. Dies wiederum ist problematisch, denn gewährleistet ist ein gleicher Zugang zu Recht vor Gericht. Zudem soll dieser wirksam sein, was voraussetzt, dass er den tatsächlichen Bedarfen der Menschen Rechnung trägt und nicht bloß eine theoretisch verfügbare Option zur Konfliktlösung ist.

Einen Anhaltspunkt dafür, welche Fälle in Deutschland vor Gericht ausgetragen werden und wer Recht mobilisiert, gibt der Roland Rechtsreport. Laut dem Report 2022 war knapp jede vierte Person (24 Prozent) ab 16 Jahren in den vergangenen zehn Jahren in ein Gerichtsverfahren involviert, sei es als Kläger*in, Beklagte oder Zeug*in.⁹⁰⁴ Bei genauer Betrachtung ergeben sich demografische Unterschiede: An Gerichtsverfahren waren laut dem Report überdurchschnittlich häufig „Männer sowie Personen mittleren Alters zwischen 30 und 59 Jahren“ beteiligt, ebenso „Personen mit

903 Ein Beispiel ist das Migrationsrecht. Hier wurde der Zugang zu Verwaltungsgerichten unter anderem durch die Einführung von prozessbeschleunigenden Sonderregelungen im Asylrecht im Jahr 1993 und die Einführung einer Kostenvorschusspflicht im verwaltungsgerichtlichen Verfahren im Jahr 2004 erschwert, was den Rückgang des Geschäftsanfalls erklärt, so Destatis (Hrsg.), Rechtspflege – Verwaltungsgerichte 2021, 2022, S. 10. Zu weiteren Beispielen aus dem allgemeinen Verwaltungsprozessrecht, das wegen einer „Ökonomisierung der Justiz“ eingeschränkt wurde, etwa durch Heilungsmöglichkeiten, *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 202 f.

904 ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2022, 2021, S. 19. Diese Zahlen und die folgenden Erkenntnisse decken sich weitgehend mit den Vorjahren, siehe nur ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2021, 2020, S. 19.

einem hohen gesellschaftlich-wirtschaftlichen Status“.⁹⁰⁵ Im Umkehrschluss bedeutet das: Frauen, Personen unter 30 Jahren und über 59 Jahren sowie Menschen „aus den unteren sozialen Schichten“⁹⁰⁶ hätten nach dem Report weniger Berührungspunkte mit der Justiz. Dieses Ergebnis deckt sich mit einer Befragung zu Lösungswegen bei zivilrechtlichen Konflikten, bei der Frauen angaben, seltener den gerichtlichen Weg zu gehen; erwerbslose Menschen unternahmen jegliche Konfliktlösungsversuche seltener als der Schnitt der Befragten.⁹⁰⁷

Diese Zahlen sind ein Indiz für ein Gleichheitsproblem: Trotz formaler gleicher Zugangsrechte scheint es Gründe zu geben, die manche Menschen von der Rechtsmobilisierung abhalten. Dieser Befund deckt sich mit rechtssoziologischen Studien, die seit Langem dem Zusammenhang zwischen Rechtsmobilisierung und demografischen Faktoren – oder eher: sozialen Zuschreibungen und Benachteiligungen – nachgehen. Welche zusätzlichen Erkenntnisse bringen sie zur Bezahlbarkeit, Gleichheit und Wirksamkeit von Rechtsschutz in Deutschland?

a) Nicht für alle bezahlbar?

Dass laut dem Roland Rechtsreport vor allem Personen mit hohem wirtschaftlichem Status in Gerichtsverfahren involviert sind, deutet darauf hin, dass ökonomische Benachteiligungen beim Zugang zu Recht nicht ausreichend kompensiert werden. Das hieße: Rechtsschutz ist entgegen den Versprechungen der Verfahrensgarantien nicht für alle gleich bezahlbar. Untermauert wird dieser Befund durch ein Ergebnis des World Justice Projects: 12 Prozent der befragten Personen fanden es schwer bis unmöglich, die finanziellen Mittel für die Problemlösung zusammenzubringen.⁹⁰⁸ Menschen mit geringem Einkommen nehmen zudem seltener anwaltliche Hilfe in Anspruch.⁹⁰⁹ Als „Rechtswegsperr“⁹¹⁰ und „Kostenbarriere“⁹¹¹ bezeichnet dies

905 ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2022, 2021, S. 19.

906 Ebd., S. 21.

907 Ekert u. a., Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten, 2023, S. 93.

908 World Justice Project (Hrsg.), Global Insights on Access to Justice, 2019, S. 43.

909 So das Ergebnis von Hommerich/Kilian, Mandanten und ihre Anwälte, 2007, S. 79 f.

910 Fechner, JZ 1969, S. 349; Bokelmann, ZRP 1973, S. 164.

911 Baumgärtel, Gleicher Zugang zum Recht für alle, 1976, S. 113, 118 ff.

die rechtssoziologische Forschung, die schon lange auf die abschreckende Wirkung von Rechtsverfolgungskosten hinweist.⁹¹² Verschärft zeigt sich dieses Problem im Zivilprozess aufgrund der potenziell hohen Streitwerte. Die Sorge vor finanziellen Risiken und hohen Prozesskosten gaben im Jahr 2021 befragte Personen als einen der zentralen Gründe gegen einen Zivilprozess an.⁹¹³ Der Deutsche Viktimisierungssurvey deutet für Strafgerichte in eine ähnliche Richtung. So stimmten 45 Prozent der Befragten der Aussage zu, arme Personen seien vor Gericht schlechter gestellt als reiche Personen.⁹¹⁴ In öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten wird dem zum Teil durch die Gerichtskostenfreiheit von sozial- und asylrechtlichen Verfahren (§ 183 SGG; § 83b AsylG) begegnet. Ebenso ist das sozialgerichtliche Verfahren ein Beispiel für eine Verfahrensordnung, die ökonomische Schwierigkeiten berücksichtigt.⁹¹⁵ Jenseits dessen lassen sich finanzielle Härten aber nur durch die Möglichkeit der Beratungs- und Prozesskostenhilfe abfedern – und diese ist schwer zu erhalten und genügt nicht zur Kompensation, so eine immer wieder formulierte Kritik.⁹¹⁶ Tatsächlich lehnten die Verwaltungsgerichte im Jahr 2021 mehr Prozesskostenhilfeanträge ab, als sie bewilligten.⁹¹⁷ Aus welchen Gründen geht aus der Statistik nicht hervor. Warum es so schwer ist, Kostenhilfe erfolgreich zu beantragen, wird noch zu klären sein.⁹¹⁸

912 Siehe zur Kostendimension des Zugangs zu Recht etwa *Florian*, *Juridica Int'l* 2021, S. 111 ff.; *Raiser*, *Grundlagen der Rechtssoziologie*, 5. Aufl. 2010, S. 321 f.; *Röhl*, *Rechtssoziologie*, 1987, S. 493 f. Historisch zum „Zugang zu Recht für Minderbemittelte“ in der Justizforschung und Rechtsentwicklung *Kawamura*, *Die Geschichte der Rechtsberatungshilfe in Deutschland*, 2014, S. 383 ff.

913 *Ekert u. a.*, *Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten*, 2023, S. 106.

914 *Birkel u. a.*, *Der Deutsche Viktimisierungssurvey 2017, 2021*, S. 86.

915 *Baldschun u. a.* (Hrsg.), *Sozialgerichtsbarkeit im Blick*, 2021.

916 Siehe nur *Hahn*, *Ad Legendum* 2024, S. 75 (77 ff.); *Wrase u. a.*, *Zugang zum Recht in Berlin*, 2022, S. 60 ff.; ausführlich Kapitel D.I.2.b)aa).

917 Von insgesamt 171.777 vor den Verwaltungsgerichten erledigten Hauptsacheverfahren 2021 wurde Prozesskostenhilfe in 13.573 Verfahren bewilligt und in 19.108 Verfahren abgelehnt, siehe *Destatis* (Hrsg.), *Rechtspflege – Verwaltungsgerichte* 2021, 2022, S. 37.

918 Kapitel D.I.2.b)aa).

b) Diskriminierender Zugang?

Eine Reihe von Anhaltspunkten deutet darauf hin, dass der Zugang zu Recht bei Diskriminierungserfahrungen besonders schwierig ist und die selektive Inanspruchnahme des Rechts dadurch verschärft wird. So kommen mehrere Befragungen zu dem Ergebnis, dass rund 40 Prozent von Personen, die eine Diskriminierung erleben, nichts dagegen unternehmen.⁹¹⁹ Mit einer Klage reagieren auf Diskriminierung demnach die wenigsten, je nach Umfrage zwischen 2,8 Prozent⁹²⁰ und 6,2 Prozent⁹²¹. Zum Vergleich seien die Zahlen des World Justice Project in Erinnerung gerufen, wo immerhin 17 Prozent der Befragten bei Rechtsproblemen generell Gerichte anriefen.⁹²² Die Ausprägung dieser Nicht-Mobilisierung von Recht vor Gericht unterscheidet sich entlang verschiedener Ungleichheitsdimensionen. Ein besonderer Blick soll im Folgenden auf diejenigen Dimensionen geworfen werden, die laut den Menschenrechtskonventionen eigentlich nicht zu einer Benachteiligung beim Zugang zu Recht führen dürfen: das Geschlecht, rassistische Zuschreibungen oder eine Behinderung. Bei der Kinderrechtskonvention besteht zudem ein spezieller Schutzauftrag.

Dass Frauen seltener in Gerichtsverfahren involviert sind als Männer⁹²³ und seltener anwaltliche Hilfe in Anspruch nehmen⁹²⁴, weist auf spezifische Benachteiligungen beim Zugang zu Recht aufgrund des Geschlechts hin. Die geringere Inanspruchnahme von Recht dürfte aber weniger mit einem geschlechtsspezifischen „negative[n] Rechtsbewußtsein“⁹²⁵ zusammenhängen als mit spezifischen Unrechtserfahrungen und Hindernissen, denen Frauen beim Zugang zu Recht begegnen.⁹²⁶ Diese reichen von geringeren zeitlichen Ressourcen durch Care-Verpflichtungen über Informationen über Rechte bis hin zur Betroffenheit von Problemlagen mit besonderen

919 42,8 Prozent waren es laut einer nicht-repräsentativen Onlinebefragung (*Rottleuthner/Mahlmann*, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 174), 40,4 Prozent nach einer Repräsentativbefragung und 37,6 bei einer Betroffenenbefragung (*Beigang u. a.*, Diskriminierungserfahrungen in Deutschland, 2017, S. 270).

920 *Rottleuthner/Mahlmann*, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 174.

921 *Beigang u. a.*, Diskriminierungserfahrungen in Deutschland, 2017, S. 269 f.

922 World Justice Project (Hrsg.), *Global Insights on Access to Justice*, 2019, S. 43.

923 ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), *Roland Rechtsreport 2022*, 2021, S. 19.

924 *Hommerich/Kilian*, Mandanten und ihre Anwälte, 2007, S. 81.

925 *Lautmann*, ZfRSoz 1980, S. 165 ff.

926 *Slupik*, Weibliche Moral versus männliche Gerechtigkeitsmathematik?, in: *Bryde/Hoffmann-Riem* (Hrsg.), 1988, S. 221 ff.

Nachweisschwierigkeiten wie Entgeltungleichheit oder geschlechtsspezifischer Gewalt.⁹²⁷ All diese Hindernisse stehen in einem „strukturellen Kontext von Diskriminierung und Ungleichheit“.⁹²⁸ Der Verzicht auf Rechtsmobilisierung ist insofern auch Ausdruck einer „begründeten Distanz“ zu männlich geprägtem Recht und Rechtsschutz.⁹²⁹

Einiges spricht dafür, dass auch andere Unrechtserfahrungen wie eine rassistische Diskriminierung oder ethnische Zuschreibungen zu einem Verzicht auf Rechtsmobilisierung führen, da Recht und Gerichte als „risikoreicher Raum“ wahrgenommen werden.⁹³⁰ Vor einer überwiegend *weißen* Richterschaft drohen emotionale Belastungen durch „Negierung, fehlende Empathie, Bagatellisierung, Solidarisierung mit den Diskriminierenden und die Unterstellung des Rechtsmissbrauchs“.⁹³¹ Von einer solchen Erfahrung beim Kontakt mit der Justiz berichteten 6 von 10 Afrozensus-Befragten (61, 1 Prozent).⁹³² Eine als Diskriminierung wahrgenommene Abwertung äußert sich auf unterschiedliche Weise und kann mit Sprachkenntnissen, dem Namen oder einer zugeschriebenen Religion oder Herkunft zusammenhängen.⁹³³ Laut Afrozensus-Befragten waren rassistische Gründe/„ethnische Herkunft“ der häufigste Grund (75,1 Prozent), gefolgt von Hautfarbe (68,8 Prozent), dem Namen (29 Prozent), sozialer Status/Herkunft (22,4 Prozent), Geschlecht (18,6 Prozent), Sprache (15,1 Prozent) und Haaren/Bart (13,9 Prozent).⁹³⁴ Bemerkenswert ist auch, wie das Zusammenspiel verschiedener Dimensionen zu einem zusätzlichen Hindernis

927 Marchiori, A Framework for Measuring Access to Justice Including Specific Challenges Facing Women, 2016, S. 76.

928 CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 3; zitiert aus der deutschen Fassung in Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Mit RECHT zur Gleichstellung!, 2020, S. 217.

929 Gerhard, ZfRSoz 1984, S. 220 (228).

930 Liebscher/Remus/Bartel, KJ 2014, S. 135 (151); dazu auch Naguib, movements 2016, S. 65 (77).

931 Liebscher/Remus/Bartel, KJ 2014, S. 135 (151).

932 Aikins u. a., Afrozensus 2020, 2021, S. 116. Gefragt wurde nach einer Erfahrung innerhalb der 24 Monate vor Studienteilnahme. Da die Justiz der Bereich war, zu dem Befragte in diesem Zeitraum am wenigsten Kontakt hatten, äußerten sich nur 317 Personen dazu.

933 Wrase u. a., Zugang zum Recht in Berlin, 2022, S. 65 ff. Als Ausdruck struktureller Ungleichheit im Justizsystem und Hürde für den Zugang zu Recht bezeichneten dies die für die Studie befragten Selbstorganisationen von Migrant*innen und Antidiskriminierungsstellen. Die befragten Richter*innen, Rechtspfleger*innen und Anwält*innen nahmen hingegen keine Diskriminierung in der Justiz wahr.

934 Aikins u. a., Afrozensus 2020, 2021, S. 116.

wird: Lebten Afrozensus-Befragte von geringem Einkommen oder hatten sie eine Beeinträchtigung oder eine Fluchterfahrung, gaben sie häufiger als die anderen Befragten an, Diskriminierung durch die Justiz erlebt zu haben.⁹³⁵ Dies bestätigt rechtssoziologische Forschung, die schon länger darauf hinweist, dass sich Mobilisierungsprobleme durch Mehrfachbenachteiligungen verschärfen und sich intersektional spezifische Barrieren aufbauen.⁹³⁶

Eine weitere Benachteiligung beim Zugang zu Recht kann sich daraus ergeben, dass eine beeinträchtigte gesellschaftliche Teilhabe im „sozial selektiven Rechtssystem“ fortwirkt.⁹³⁷ Dies zu verhindern und sicherzustellen, dass auch Menschen mit Behinderungen gleichen Zugang zu Recht und Justiz haben, fordert die UN-Behindertenrechtskonvention. Allerdings bescheinigte der UN-Fachausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen Deutschland in der Staatenprüfung im Jahr 2015 eine nur unzureichende Umsetzung der Konventionsvorgaben.⁹³⁸ Erstens fehle es an barrierefreien Justizgebäuden und -räumen.⁹³⁹ Physische Barrieren wie Stufen, so auch das Hohe Kommissariat der Vereinten Nationen für Menschenrechte und weitere Studien, machten es nach wie vor unmöglich, Gerichtsgebäude und -räume zu betreten.⁹⁴⁰ Zweitens genügten die verfahrensrechtlichen Vorkehrungen nicht.⁹⁴¹ Die Anforderungen eines gleichen, fairen, transparenten und partizipativen Verfahrens können sich nicht verwirklichen, wenn Dokumente nicht barrierefrei sind und Informationen dadurch nicht zur Kenntnis genommen werden können. Vorgaben machen zwar §§ 186, 191a GVG oder § 483 ZPO, allerdings fehlt eine Regelung

935 Ebd., S. 118 f.

936 Voithofer, Mehrfach- und intersektionelle Diskriminierung als Herausforderung, in: Philipp u. a. (Hrsg.), 2014, S. 89 ff.

937 Rambausek, Behinderte Rechtsmobilisierung, 2017, S. 167; zu den spezifischen Hürden für Menschen mit Behinderungen bereits Kocher, Barrieren der Rechtsmobilisierung, in: Welti (Hrsg.), 2013, S. 73 (74 ff.).

938 CRPD, Concluding observations on the initial report of Germany v. 13.05.2015, CRPD/C/DEU/CO/1, Ziff. 27.

939 Ebd., Ziff. 27.

940 Recht auf Zugang zur Justiz gemäß Artikel 13 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen – Bericht des Hohen Kommissariats der Vereinten Nationen für Menschenrechte v. 27.12.2017, A/HRC/37/25, 37, Ziff. 20; Knackendöffel/Bernot, Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen, 2021, S. 3; Aktion Mensch (Hrsg.), Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen, 2022, S. 10; Rudolf, Rechte haben – Recht bekommen, 2014, S. 13.

941 CRPD, Concluding observations on the initial report of Germany v. 13.05.2015, CRPD/C/DEU/CO/1, Ziff. 27.

zur leicht verständlichen Sprache und eine Unterstützung bei intellektuellen oder psychosozialen Beeinträchtigungen.⁹⁴² Ferner fehlt eine Assistenz in frühen Verfahrensstadien, beispielsweise bei der Antragstellung im verwaltungsrechtlichen Verfahren.⁹⁴³ Schließlich mahnte der Ausschuss eine unzureichende Berücksichtigung der Behindertenrechtskonvention in der Rechtsprechung und in der Rechtsprofession insgesamt an.⁹⁴⁴

Die räumliche Gestaltung von Justizgebäuden und die Kommunikation in Verfahren kann schließlich für Menschen jungen und hohen Alters eine Herausforderung sein. Denn auch ältere Menschen benötigen mitunter physisch barrierefreie Gebäude und leicht nachvollziehbare Verfahren.⁹⁴⁵ Ebenso braucht es für eine kindgerechte Justiz entsprechende Räumlichkeiten, angemessene Informationen und Empathie.⁹⁴⁶ Eine Kritik aus der Praxis lautet, dass es an einschlägigen Fortbildungsangeboten für Richter*innen fehle, und entsprechend Schwierigkeiten mit einer kindgerechten Verfahrensführung verbreitet seien.⁹⁴⁷

4. Sind Verfahren fair, transparent und partizipativ?

Verfassungs- und menschenrechtlich ist ein faires, transparentes und für alle gleichermaßen partizipatives Verfahren garantiert. Dass dies in der Rechtswirklichkeit nicht immer gewährleistet ist, zeigt bereits die Häufigkeit von gerügten Verletzungen der Verfahrensrechte. In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zählen Verfahrensgarantien und allen voran Art. 103 Abs. 1 GG schon lange zu den am meisten gerügten Grundrechtsverletzungen.⁹⁴⁸ Jüngere, computergestützte Studien kommen

942 Knackendöfel/Bernot, Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen, 2021, S. 3 f.; Aktion Mensch (Hrsg.), Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen, 2022, S. 10.

943 Aktion Mensch (Hrsg.), Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen, 2022, S. 15; Kreutz, in: Kreutz/Lachwitz/Trenk-Hinterberger, UN-BRK, 2013, Art. 13 Rn. 12.

944 CRPD, Concluding observations on the initial report of Germany v. 13.05.2015, CRPD/C/DEU/CO/1, Ziff. 27.

945 Mahler, Rechte älterer Menschen, 2020, S. 21.

946 Graf-van Kesteren, Kindgerechte Justiz, 2015.

947 Zaiane/Schiller, Beteiligung in Gerichts- und Verwaltungsverfahren, in: Richter/Krappmann/Wapler (Hrsg.), 2020, S. 473 (502 ff.).

948 Von zwischen 45 und 75 Prozent aller Verfassungsbeschwerden spricht unter Verweis auf ältere Quellen Höfling/Burkiczak, in: Friauf/Höfling, BerIK-GG, V, 26. Erg.-Lfg. IV/09 2022, Art. 103 GG Rn. 5, Fn. 15. Diese seien zudem überdurch-

zu ähnlichen Ergebnissen und erlauben eine Differenzierung im Detail: Mit Art. 103 Abs. 1 GG und Art. 19 Abs. 4 GG befasste sich das Gericht laut einer Untersuchung in jeder siebten Entscheidung zwischen den Jahren 1998 bis 2019.⁹⁴⁹ Eine weitere Studie untersuchte nicht nur die Nennung in einer Entscheidung, sondern differenzierte zwischen Häufigkeit der Rüge und Häufigkeit der anerkannten Grundrechtsverletzung. Auch hier belegen die Verfahrensgarantien die oberen Ränge. Art. 103 Abs. 1 GG ist bei den gerügten Grundrechten in Senats- sowie in Kammerentscheidungen auf dem zweiten Platz, in Senatsentscheidungen ist es sogar das am häufigsten verletzte Grundrecht.⁹⁵⁰ Diese Erkenntnisse zeigen: Die Existenz von Verfahrensrechten ist kein Garant für den Zugang zu Recht, vielmehr müssen Gerichte auch zuhören.⁹⁵¹

Gleichzeitig gilt für die Rüge einer Verfahrensrechtsverletzung, was bereits für die Mobilisierung von Recht insgesamt festgestellt wurde: Ihre klageweise Geltendmachung dürfte eher die Ausnahme als die Regel sein. Was ist also empirisch darüber bekannt, wie fair Menschen die Justiz insgesamt erleben und wie viel Vertrauen sie in diese haben? Die Datenlage dazu ist nicht eindeutig. Ein hohes Vertrauen genießt das Bundesverfassungsgericht. In einer Umfrage von Forsa im Jahr 2022/2023 gaben 70 Prozent der Befragten an, dem höchsten deutschen Gericht zu vertrauen.⁹⁵² Für Einstellungen zur Justiz im Allgemeinen stellte der Roland Rechtsreport demgegenüber ein „über Jahre stabiles Paradoxon“⁹⁵³ fest: Einerseits sei das abstrakte Vertrauen der Befragten in die Gerichte hoch. „Sehr viel“ oder „ziemlich viel“ Vertrauen hatten laut dem letzten Report 70 Prozent, in den

schnittlich erfolgreich (Ebd., Fn. 16). Eine Zunahme von Verfahrensrügen zwischen 1955 und 1995 konstatiert mit einer Aktenanalyse *Blankenburg*, KJ 1998, S. 203 (210). Die statistisch hohe Bedeutung der Verfahrensgarantien als plausibel, aber noch nicht „belastbar belegt“, bewertet *Remmert*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, IX, 99, EL 2022, Art. 103 Abs. 1 GG Rn. 7.

949 Untersucht wurden Kammer- und Senatsentscheidungen, *Engel*, JZ 2022, S. 593 (595).

950 Unter Berücksichtigung von Verbindungen mit anderen Grundrechten siehe *Wendel*, JZ 2020, S. 668 (673). Art. 19 Abs. 4 GG lag bei den gerügten ebenso wie bei den anerkannten Grundrechtsverletzungen in Kammerentscheidungen auf Platz 3, in Senatsentscheidungen auf Platz 6.

951 *Schmaltz*, KJ 2016, S. 317 ff.

952 Zu diesen und weiteren Zahlen samt einer Analyse der Gründe für das hohe Institutionenvertrauen *Patzelt*, Weshalb vertrauen die Deutschen so sehr dem Bundesverfassungsgericht?, in: Ooyen, van/Möllers (Hrsg.), 2023, S. 1 (2 ff.).

953 So wörtlich im Report 2021, ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2021, 2020, S. 5.

Vorjahren waren es zwischen 61 und 66 Prozent.⁹⁵⁴ Andererseits stimme die Mehrheit negativen Aussagen über die Gerichte zu.⁹⁵⁵ Im „detaillierten Bild“, so ein Ergebnis des Reports, überwiegen „die kritischen Stimmen eindeutig“. ⁹⁵⁶ Kritikpunkte waren unter anderem die zu lange Verfahrensdauer (81 Prozent) und zu komplizierte Gesetze (55 Prozent).⁹⁵⁷ Angesichts der Anforderung eines transparenten Zugangs zu Recht ist vor allem Letzteres bedenklich, denn wer Gesetze nicht versteht, wird Recht kaum in Anspruch nehmen. Ebenso erschwert es die Partizipation am Verfahren, wenn deren Ablauf in Gesetzen unverständlich geregelt ist. Interessanterweise ist selbst bei Personen, die Erfahrungen mit der Justiz hatten, kein Vertrauenszuwachs zu verzeichnen. Im Gegenteil: Der Roland Rechtsreport aus dem Jahr 2019 kommt zu dem Ergebnis, dass Befragte mit Prozess Erfahrung „signifikant weniger Vertrauen“ in die Gerichte haben und diese stärker kritisieren als der Durchschnitt der Bevölkerung.⁹⁵⁸ Inwiefern diese negative Bewertung mit einer negativen Prozess Erfahrung zusammenhängt, geht aus den Zahlen des Reports nicht hervor.

Bemerkenswert sind auch Befunde zur Wahrnehmung der Fairness von Gerichtsverfahren. Positiv stimmen zunächst die Zahlen des World Justice Projects: 59 Prozent der Befragten mit einem erledigten Rechtsproblem äußerten das Gefühl, ihr Weg zur Konfliktlösung war fair.⁹⁵⁹ Da aber nur 17 Prozent überhaupt Gerichte oder staatliche Institutionen anriefen, ist unklar, ob dies ein gutes Zeugnis für die Justiz oder andere Konfliktlösungsmechanismen – Freunde, Anwalt*innen, Gewerkschaften, Kirchen, NGOs

954 ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2022, 2021, S. 10 f. Zu einer leicht geringeren Zahl kam eine Umfrage der Europäischen Kommission im Frühjahr 2023 mit 63 Prozent, die dem deutschen Rechtssystem eher vertrauen (Statista, Umfrage in Deutschland zum Vertrauen in Justiz und Rechtssystem 2023, 14.11.2023, <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/153813/umfrage/allgemeines-vertrauen-in-die-justiz-und-das-rechtssystem/>). Noch niedriger ist der Vertrauenswert einer Repräsentativbefragung aus dem Jahr 2016, bei der nur 48 Prozent ein großes oder sehr großes Vertrauen in Gerichte hatten (Polis (Hrsg.), Vertrauen der Bevölkerung in die Politik, 2016, S. 38 ff.).

955 ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2022, 2021, S. 7, 16.

956 Ebd., S. 18.

957 Ebd., S. 16.

958 ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2019, 2018, S. 25. Personen mit Prozess Erfahrung bemängeln vor allem die Verfahrensdauer (92 Prozent), die uneinheitliche Rechtsprechung (71 Prozent) und die Chancengleichheit vor Gericht (69 Prozent).

959 World Justice Project (Hrsg.), Global Insights on Access to Justice, 2019, S. 43.

– ist. Aussagekräftiger sind insofern die Zahlen des Roland Rechtsreports, allerdings zeichnen sie ein eher negatives Bild: Ein Großteil der für den Report 2022 Befragten zweifelten – wie schon in den Jahren zuvor – an der Fairness von Gerichtsverfahren. 59 Prozent stimmten der Aussage zu, ein bekannter Anwalt könne die Chancen auf ein günstiges Urteil erhöhen.⁹⁶⁰ Gerichtsstatistiken und rechtssoziologische Studien untermauern die Einschätzung und legen nahe, dass Personen mit anwaltlicher Vertretung höhere Erfolgchancen haben.⁹⁶¹ Dieser Befund ist problematisch, denn rechtssoziologische Forschung zeigt, dass bereits der Zugang zu einer solchen Unterstützung schwierig sein kann. Die Inanspruchnahme von anwaltlicher oder verbandlicher Beratung hängt von mehrerlei ab: der Infrastruktur der Beratungsangebote⁹⁶² und ihrer räumlichen Erreichbarkeit⁹⁶³, der Finanzierbarkeit, den thematischen Schwerpunkten der Anwaltschaft⁹⁶⁴, den Informationen über diese Beratungsmöglichkeiten⁹⁶⁵ und einem Vertrauen⁹⁶⁶ in diese. Ohne eine entsprechende Unterstützung dürfte die Teilhabe am Verfahren erschwert sein.

Schließlich gibt es Anhaltspunkte dafür, dass nicht alle Menschen die Justiz gleich fair wahrnehmen. Erneut zeigen sich Unterschiede entlang demografischer Faktoren, vor allem dem Alter⁹⁶⁷ und dem sozialen Status⁹⁶⁸, aber auch je nach parteipolitischer Präferenz⁹⁶⁹. Uneindeutig ist die Studi-

960 ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2022, 2021, S. 16. Im Vorjahr lag dieser Wert mit 62 Prozent noch höher, ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2021, 2020, S. 16.

961 So für das Bundesverfassungsgericht mit Zahlen zu den Jahren 1999 bis 2004 *Lübbe-Wolff*, AnwBl 2005, S. 509 (512). Für den Zivilprozess zeigt eine Studie mit empirischen Daten aus Berlin, dass Parteien ohne anwaltliche Vertretung in 70,9 Prozent der Fälle unterliegen, mit Vertretung hingegen nur in 21,2 Prozent, dazu *Hahn*, Ad Legendum 2024, S. 75 (78 ff.). Zuvor für den Zivil- und Arbeitsgerichtsprozess bereits *Bender/Schumacher*, Erfolgsbarrieren vor Gericht, 1980, S. 65 f.; *Blankenburg/Schönholz*, Zur Soziologie des Arbeitsgerichtsverfahrens, 1979, S. 115 ff.

962 *Rottleuthner*, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, S. 98; *Blankenburg*, ZfRSoz 1980, S. 33 (48, 62).

963 *Wrase u. a.*, Zugang zum Recht in Berlin, 2022, S. 64.

964 *Röhl*, Rechtssoziologie, 1987, S. 497 f.

965 *Rottleuthner*, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, S. 98.

966 *Baumgärtel*, Gleicher Zugang zum Recht für alle, 1976, S. 81; ausführlich zu den Auswahlkriterien *Hommerich/Kilian*, Mandanten und ihre Anwälte, 2007, S. 107 ff.

967 Mit zunehmendem Alter nimmt das Vertrauen leicht ab laut *Birkel u. a.*, Der Deutsche Viktimisierungssurvey 2017, 2021, S. 79.

968 ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2021, 2020, S. 16 f.

969 *Decker u. a.*, Vertrauen in Demokratie, 2019, S. 41.

enlage beim Vertrauen von Personen, die aus rassistischen Gründen oder wegen ihrer zugeschriebenen Herkunft Diskriminierungserfahrungen machen. Einerseits liegt nahe, dass Diskriminierungserfahrungen das Vertrauen in das Justizsystem negativ beeinflussen.⁹⁷⁰ Andererseits kommt der Afrozensus zu dem Ergebnis, dass das Vertrauen in die Justiz unter den Schwarzen Befragten „unerwartet hoch“ ist.⁹⁷¹ So gaben ein Viertel (26,2 Prozent) der Befragten an, der Justiz „weitestgehend“ oder „voll und ganz“ zu vertrauen. Damit liegt die Justiz im Mittelfeld des Institutionenvertrauens. Für die Strafjustiz deuten kriminalistische Studien zum Vertrauen von Personen ohne und mit „Migrationshintergrund“ in eine ähnliche Richtung.⁹⁷² Letztere hätten ein gleich hohes oder sogar höheres Vertrauen in die Justiz. Ein niedrigeres Vertrauen zeigt sich allerdings bei manchen Aspekten wie der prozessualen Fairness oder bei Migrant*innen der zweiten Generation. Wenngleich beide Studien viele Fragen offenlassen, schlagen sie doch erste bemerkenswerte Erklärungsansätze vor. So könnte das hohe Vertrauen der Afrozensus-Befragten ein Indiz für ein generell „stabiles Vertrauen in den Rechtsstaat und die Rechtsstaatlichkeit“ sein, aber ebenso „Ausdruck eines Dilemmas: Der Justiz muss – als elementarer Bestandteil in der strukturellen und systematischen Bekämpfung von Rassismus – vertraut werden.“⁹⁷³

III. Fazit zum Zugang im Recht und in der Wirklichkeit

Die Bestandsaufnahme zum Zugang zu Recht in Deutschland zeichnet ein gemischtes Bild. Der Blick auf die Rechtslage legt zunächst nahe, dass es gut um den Zugang zu Recht in Deutschland steht. Zahlreiche grund- und menschenrechtliche Garantien sichern Ansprüche auf Verfahren und im Verfahren. Der Zugang zu Recht soll demnach gleich, lückenlos, wirksam, erreichbar, transparent, partizipativ, fair und bezahlbar sein. Die empirische Bestandsaufnahme zeigt hingegen, dass dies nicht immer gewährleistet ist. Umgekehrt gibt es Umstände wie die Rechtsberatung und -vertretung oder Kostenhilfe, die den Zugang zu Recht fördern. Dieses Zusammenspiel

970 Rudolf, Rechte haben – Recht bekommen, 2014, S. 21.

971 Aikins u. a., Afrozensus 2020, 2021, S. 255. Angaben zum Vertrauen in Institutionen machten 3.917 der befragten Personen.

972 Leitgöb-Guzy, Vertrauen in und Erfahrungen mit Polizei und Justiz unter Personen mit Migrationshintergrund, 2021, S. 21 ff.; Birkel u. a., Der Deutsche Viktimisierungssurvey 2017, 2021, S. 85.

973 Aikins u. a., Afrozensus 2020, 2021, S. 255.

aus hindernden und fördernden Faktoren soll hier mit dem Begriffspaar „Zugangshürde“ und „Zugangsbrücke“ beschrieben werden.⁹⁷⁴ Können Zugangshürden nicht adäquat durch Zugangsbrücken adressiert werden, entsteht ein Zugangsproblem.

1. Zugangshürden

Zugangshürden sind Umstände, die den Zugang zu Recht vor Gericht erschweren. Solche Hürden können bereits aus dem Recht resultieren, da die Inanspruchnahme von Rechtsschutz an Voraussetzungen geknüpft und dadurch beschränkt werden darf. So muss der Zugang zu Recht nicht zeitlich unbegrenzt oder kostenlos zur Verfügung stehen, zudem dürfen Rechtsschutzgesuche und Mitwirkungsmöglichkeiten im Verfahren an Formen gebunden werden. Die Verwirklichung der Anforderungen an den Zugang zu Recht kann folglich schon am Recht selbst und dessen Auslegung und Anwendung durch staatliche Stellen scheitern.

Zugangshürden zeigen sich aber auch bei der Inanspruchnahme von Recht in der Wirklichkeit. Hier legt die empirische Bestandsaufnahme nahe, dass die – gesetzlich intendierten – Beschränkungen nicht für alle Menschen gleichermaßen den Zugang zu Recht erschweren. Die Rechtsschutzgarantie im sozial- und gleichheitsgebundenen Rechtsstaat verspricht einen lückenlosen, wirksamen und bezahlbaren Zugang zu Recht, und das gleichermaßen für alle Menschen. Tatsächlich ist Rechtsmobilisierung selektiv und manche Menschen tragen ihre Konflikte nicht vor Gericht, sondern gar nicht oder auf anderem Wege aus. Doch nicht nur die Zugangschancen zum Gerichtsverfahren, sondern auch die Erfolgchancen im Prozess unterscheiden sich. Das Recht verspricht ein faires, transparentes und partizipatives Verfahren. Dies beinhaltet Mitwirkungsmöglichkeiten und Willkürfreiheit. Allerdings deuten Studien darauf hin, dass rechtsschutzsuchende Menschen Gerichte nicht immer als willkürfrei und fair wahrnehmen. Dies ist problematisch, denn damit sich Menschen an Gerichte wenden, müssen sie diese als vertrauensvolle Institutionen begreifen. Insgesamt zeigt dies, dass ein Zugang zu Recht nicht nur am Fehlen formeller Verfahrensrechte scheitern kann, sondern ebenso an einer fehlenden „Responsivität

974 Im Anschluss an *Graser*, ZIAS 2020, S. 13 (26 f.). Eine ähnliche Unterscheidung in Ressourcen („resources“) und Hürden („barriers“) der Rechtsmobilisierung findet sich in der englischsprachigen Literatur bei *Gloppen*, *Studying Courts in Context*, in: Haglund/Stryker (Hrsg.), 2015, S. 291 (293 f.).

des Rechtssystems“, das die tatsächlichen Rechtsbedarfe nicht ausreichend berücksichtigt.⁹⁷⁵

2. Zugangsbrücken

Zugangshürden liegen mithin „zum Teil im Recht, zum Teil aber auch in der Realität.“⁹⁷⁶ Wenngleich deren Ausmaß und Ausprägung zwischen einzelnen Lebens- und Rechtsbereichen variieren mag und weitere Forschung zur empirischen Ermittlung von Zugangshürden erforderlich ist, ist dieser Befund Anlass genug, sich auf die Suche nach Ursachen und möglichen Lösungen zu machen.

Ein Lösungsansatz lässt sich den Verfahrensgarantien entnehmen: Erschweren reale Hürden den Zugang zu Recht, braucht es keine Beschränkung von Rechtsschutz, sondern, im Gegenteil, einen Ausbau von Rechtsschutzmöglichkeiten. Solche Kompensationen können hier als Zugangsbrücke bezeichnet werden. Zentral ist diese Idee in all jenen Menschenrechtskonventionen, die vor spezifischen Ungleichheitserfahrungen schützen und so das formal-rechtsstaatliche Konzept von Rechtsschutz, etwa im UN-Zivilpakt, erweitern. Ein Beispiel hierfür ist das Verständnis von „Zugänglichkeit“ in der UN-Behindertenrechtskonvention (Art. 9 Abs. 1 CRPD). Es besagt, dass Zugangshindernisse und -barrieren – also Zugangshürden – erkannt und durch die Sicherstellung von Barrierefreiheit oder jedenfalls von angemessenen Vorkehrungen im Einzelfall beseitigt werden, also Zugangsbrücken geschaffen werden müssen. Dies verschiebt den „klassischen Begriff des Zugangs zur Justiz“ von einem Denken in Hindernissen hin zu einer „Förderung der aktiven Beteiligung und Teilhabe“.⁹⁷⁷ Zugang zur Justiz umfasst ebenso nach der Frauenrechtskonvention bestärkende Maßnahmen wie Informationsangebote und Unterstützung. Die Idee, dass unterstützende Maßnahmen für den Zugang zu Recht geboten sein können, findet sich auch in europäischen Rechtsquellen. Die Bedeutung von Begleitung liegt auch dem Recht auf Beratung, Verteidigung und Vertretung in

975 Zum Konzept der Rechtsbedarfe und der Responsivität *Wrase u. a.*, APuZ 2021, S. 48 (50), m. w. N.

976 *Mahler*, Rechte älterer Menschen, 2020, S. 17; ähnlich zu rechtlichen und faktischen Zugangsschranken *Kayser*, Der Zugang zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: IPE, IX, 2021, S. 251 ff., Rn. 120.

977 Recht auf Zugang zur Justiz gemäß Artikel 13 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen – Bericht des Hohen Kommissariats der Vereinten Nationen für Menschenrechte v. 27.12.2017, A/HRC/37/25, 37, Ziff. 12.

Art. 47 Abs. 2 S. 2 GRCh oder der Istanbul-Konvention zugrunde. Letztere fordert die „Bereitstellung einfühlbarer und sachkundiger Unterstützung“ (Art. 21 S. 2 Istanbul-Konvention) und erkennt damit an, dass Gerichtsverfahren psychisch belastend sein können und es daher emotionaler Begleitung bedarf. Eine Zugangsbrücke ist ferner das Recht auf Prozesskostenhilfe, das Art. 47 Abs. 3 GRCh explizit vorsieht. Ebenso verpflichtet die Aarhus-Konvention ihre Vertragsstaaten zum Abbau finanzieller und anderer Hindernisse für den Zugang zu Gerichten und zur Sicherstellung von Öffentlichkeitsbeteiligung.

Zugangsbrücken können an verschiedenen Stellen ansetzen: Zum einen im Rechtssystem, zum anderen an strukturellen, sich in individuellen Lebensrealitäten ausdrückenden Ungleichheiten, die kompensiert werden müssen.⁹⁷⁸ Recht wirkt somit nicht nur als Barriere, sondern kann als „Förderfaktor“ ebenso Zugang zu Ressourcen eröffnen und Teilhabe regeln.⁹⁷⁹ Ein Beispiel sind die kläger*innenfreundlichen Vorschriften im Sozialrecht. Solche Brücken zu bauen und Rechtsschutzlücken zu schließen, ist zunächst eine staatliche Aufgabe. Denn die Verfahrensgarantien sind Leistungsrechte, die sich an den Staat richten. Dieser muss die Voraussetzungen für die Rechtsverwirklichung schaffen.⁹⁸⁰ Rechtsschutz muss tatsächlich möglich sein und darf nicht nur theoretisch bestehen. Andernfalls drohen Legitimations- und Akzeptanzprobleme, denn die Verfahrensgrundrechte, allen voran Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG mit dem Versprechen effektiven Rechtsschutzes, sollen gerade die Legitimation staatlicher Entscheidungen und ihre Akzeptanz sicherstellen, indem sie die Möglichkeit einer gerichtlichen Überprüfung einräumen.⁹⁸¹

Zugangsbrücken können ferner durch Unterstützung „von unten“ geschaffen werden. Diese sind vielfältig und zum Teil von den grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien umfasst. Typischerweise stehen Anwält*innen Einzelnen mit juristischem Rat zur Seite, ihre Unterstützung ist verfahrensrechtlich verbürgt. Eine weitere Form der Unterstützung ist die Einbettung von Verfahren in kollektiven Rechtsschutz.⁹⁸² Die Vertragstexte von Menschenrechtsabkommen sehen dies zum Teil explizit vor,

978 Müller, Protest und Rechtsstreit, 2021, S. 189.

979 Rambausek, Behinderte Rechtsmobilisierung, 2017, S. 101 f.

980 Deutlich zu diesem Leistungsanspruch als Ausfluss eines „Rechts auf Rechtsschutz“ bereits Lorenz, AöR 1980, S. 623 (642).

981 Schenke, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 154; Huber, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, I. 7. Aufl. 2018, Art. 19 GG Rn. 353.

982 Zum Begriff Kapitel A.II.2., D.I.1.a)bb), den Formen Kapitel D.II.1.

etwa Sammelklagen in Art. 21 Istanbul-Konvention. Aber auch für die UN-Menschenrechtskonventionen wird die Bedeutung solcher Mechanismen regelmäßig in Allgemeinen Bemerkungen, Staatenberichten oder Leitlinien betont und Deutschland als Vertragsstaat zur Einführung angehalten.⁹⁸³ Jenseits solcher im Prozessrecht geregelten Unterstützungsformen können auch ehrenamtliche Rechtsberater*innen oder Vereine Zugangsbrücken schaffen, indem sie die Verfahren Einzelner unterstützen. Strategische Prozessführung könnte eine mit diesen Formen vergleichbare Brücke für den Zugang zu Recht „von unten“ sein, wie es im Folgenden zu vertiefen gilt.

983 Siehe nur für die CRPD: Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020, Grundsatz 8, S. 24. Zur Forderung von Sammelklagen bei der Kinderrechtskonvention CRC, General Comment No. 25 v. 02.03.2021, CRC/C/GC/25, 25, Ziff. 44. Auch vor den einzelnen Ausschüssen bestehen mitunter kollektive Beschwerdeformen, ausführlich *Wolf*, Aktivlegitimation im UN-Individualbeschwerdeverfahren, 2018, S. 38.

D. Strategische Prozessführung im Klagekollektiv als Zugangsbrücke

Grund- und menschenrechtlich ist der Zugang zu Recht garantiert. In der Rechtswirklichkeit begegnen Menschen aber vielfältigen Zugangshürden bei dem Versuch, diese Versprechungen des Rechts einzulösen. Wo genau liegen die Ursachen dieser Zugangshürden und inwiefern ist strategische Prozessführung eine Zugangsbrücke, die diese adressiert und Zugänge schafft? Die Beispiele strategischer Prozessführung und die Befunde zum Zugang zu Recht haben dazu erste Anhaltspunkte geliefert, denen es weiter nachzugehen gilt. Wo Menschen Schwierigkeiten hatten, Recht in Anspruch zu nehmen, diente strategische Prozessführung dazu, Konflikte dennoch vor Gerichte zu bringen. Dabei war die Zusammenarbeit von Betroffenen, Anwält*innen, NGOs und Unterstützenden in einem Klagekollektiv zentral, was nahelegt: Der kollektive Modus strategischer Prozessführung ist kein Zufall, sondern reagiert auf Zugangshürden, denen Einzelne vor Gericht begegnen.

Die These der Kollektivierung als Lösung für ein Individualisierungsproblem knüpft an eine Beobachtung an, die in der interdisziplinären Rechtsforschung zur Mobilisierung von Recht schon länger kursiert und die das Bedürfnis nach strategischer Prozessführung erklären könnte: Rechtsmobilisierung hängt von einer Reihe von Bedingungen ab, die sich zur „Mobilisierungsbarriere Individualisierung“⁹⁸⁴ summieren und die Inanspruchnahme von Recht erschweren.⁹⁸⁵ Demgegenüber birgt die gemeinsame Mobilisierung von Recht die „Chance Kollektiv“.⁹⁸⁶ Noch nicht erforscht ist, wie es die Zugangschancen zu Recht und die Erfolgchancen vor Gericht verändert, wenn sich Akteur*innen zu einem Klagekollektiv zusammenschließen

984 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 32 ff. Zur Beschränkung von Rechtsschutz auf subjektive Rechte als „Barriere“ schon Röhl, Rechtssoziologie, 1987, S. 485 ff.; auch Reh binder, Rechtssoziologie, 8. Aufl. 2014, § 8, Rn. 145.

985 Zu den Hürden bei der Mobilisierung von Recht Blankenburg, ZfRSoz 1980, S. 33 (37 ff.); Raiser, Grundlagen der Rechtssoziologie, 5. Aufl. 2010, S. 319 ff.; Reh binder, Rechtssoziologie, 8. Aufl. 2014, § 8 Rn. 143 ff., im Anschluss an Röhl, Rechtssoziologie, 1987, S. 482 ff.; siehe auch Rottleuthner, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, S. 95 ff.

986 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 32 ff. Die Chancen von Kollektivklagen erkannten schon Pfarr/Kocher, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 221 ff.

und strategisch Prozesse führen. Theorien zur Mobilisierung von Recht bieten Antworten an, die sich auf das Phänomen strategischer Prozessführung übertragen lassen (I.). Daraus ergeben sich drei Erklärungsansätze für individuelle Zugangsprobleme zu Recht: die Mobilisierungsregeln, die Mobilisierungskosten und die subjektive Perspektive auf Recht. Entsprechend liegt das Potenzial von strategischer Prozessführung als Zugangsbrücke darin, Mobilisierungsregeln zu navigieren, Mobilisierungskosten kollektiv zu tragen und subjektiv eine gemeinsame Perspektive auf Recht zu entwickeln. Inwiefern sich diese Potenziale verwirklichen, hängt in rechtlicher Hinsicht davon ab, welche Möglichkeiten der Rechtsrahmen eröffnet und inwiefern solche juristischen Vorgaben die kollektive Mobilisierung von Recht fördern oder hemmen (II.). Zu fragen sein wird schließlich, was die Verwirklichung der Chancen begrenzt und wo Risiken liegen (III.).

I. Rechtssoziologisch den Zugang zu Recht und strategische Prozesse verstehen

Eine rechtssoziologische Perspektive auf den Zugang zu Recht hilft zu verstehen, unter welchen Umständen Menschen allein oder gemeinsam Recht in Anspruch nehmen. Eine rechtlich-normative Perspektive beantwortet die Frage, wer vor Gericht klagen darf, über die Figur der subjektiven Rechte. Welche Erkenntnisse ergeben sich, wenn man diese bislang unverbundenen Perspektiven verknüpft und darauf schaut, inwiefern gerade die Individualisierung im Recht Hürden erzeugt, auf die strategische Prozessführung als kollektiver Modus reagiert? Um dies zu beantworten, ist zunächst das hier zugrunde gelegte Begriffsverständnis von Individualisierung und Kollektivierung zu klären und ein Überblick über den theoretischen Rahmen zu geben (1.). Auf dieser Grundlage lässt sich sodann Individualisierung als Ursache von Zugangshürden zu Recht verstehen (2.) und begründen, wo genau die Potenziale strategischer Prozessführung als Kollektivierung liegen, diesen als Zugangsbrücke entgegenzuwirken (3.).

1. Mobilisierungstheorien im Überblick

Wie die Individualisierung den Zugang zu Recht erschwert und was die „Chance Klagekollektiv“ daran ändert, lässt sich mit rechtssoziologischen Erkenntnissen zur Mobilisierung von Recht verstehen. Solche hier un-

ter dem Oberbegriff „Mobilisierungstheorien“ zusammengefassten Ansätze untersuchen, wann, warum und wie Menschen Recht nutzen.⁹⁸⁷ Sie lassen sich als Analyserahmen fruchtbar machen, um die Akteur*innen, die Bedingungen und die Wirkweisen von strategischer Prozessführung im Klagekollektiv als Zugangsbrücke theoretisch zu fassen.

a) Wer Recht mobilisiert: Von Individualisierung zu Kollektivierung

Ein Fokus bisheriger Mobilisierungsforschung, an den sich hier anknüpfen lässt, liegt auf Akteur*innen der Rechtsmobilisierung.⁹⁸⁸ Die rechtssoziologische Literatur unterscheidet zwischen der individuellen und der kollektiven Mobilisierung.⁹⁸⁹ Was beides jeweils umfasst, wird selten konkretisiert. Eine Begriffsklärung ist erforderlich, denn was „individuell“ und „kollektiv“ meint, ist keineswegs selbsterklärend. Bereits der Begriff des „Kollektivs“ weckt sehr unterschiedliche Assoziationen, die von Sammelklagen über sozial-politische Zusammenschlüsse bis hin zu sozialistischen Arbeits- oder Produktionsgemeinschaften reichen.⁹⁹⁰ Ebenso schillert der Begriff der „Individualisierung“ wie „ein Kaleidoskop je nach Perspektive

987 Der Begriff der „Mobilisierungstheorie“ („legal mobilization theory“) wird vor allem in der englischsprachigen Literatur verwendet, siehe zu einer Konzeptualisierung und der Forderung nach weiterer Theoriebildung *Lehoucq/Taylor*, *Law & Soc. Inquiry* 2020, S. 166 (167 ff., 185). Die theoretischen Modelle im Überblick bei *Kritzer*, *Claiming Behaviour as Legal Mobilization*, in: Cane/Kritzer (Hrsg.), 2012, S. 260 ff. Zur Notwendigkeit einer „kohärenten allgemeinen Theorie der Rechtsmobilisierung“ mit einem Systematisierungsvorschlag *Fuchs*, *ZfRSoz* 2021, S. 21 (26).

988 Etwa bei *Pichl*, *Rechtskämpfe*, 2021, S. 42 ff.; *Buckel/Pichl/Vestena*, *ZKKW* 2021, S. 45 (50 ff., 63 ff.); *Müller*, *Protest und Rechtsstreit*, 2021, S. 174 ff.; *Gawron/Rogowski*, *Die Wirkung des Bundesverfassungsgerichtes*, 2007, S. 25 f.

989 *Fuchs*, *ZfRSoz* 2021, S. 21 (28).

990 Laut Duden ist ein Kollektiv eine „Gruppe, in der Menschen in einer Gemeinschaft zusammenleben“ oder „zusammenarbeiten“, ein „Team“ (Duden online, Kollektiv, <https://www.duden.de/rechtschreibung/Kollektiv>). Der Duden verweist ebenso auf die Begriffsverwendung in ehemals sozialistischen Staaten, wo Kollektive eine „von gemeinsamen Zielvorstellungen und Überzeugungen getragene Arbeits- oder Produktionsgemeinschaft“ waren. Diese Idee prägte auch Anwaltskollektive in der DDR, wobei der Begriff des Kollektivs positiv besetzt war, anders als „im liberalen Verständnis“, wo dem Wort eine „Konnotation mangelnden Respekts vor der individuellen Persönlichkeit anhaftet“, so *Otterbeck*, *Das Anwaltskollektiv der DDR*, 2000, S. 64. Ebenfalls positiv besetzt ist der Begriff in den USA, wo inspiriert vom Combahee River Collective seit den 1970er Jahren Kollektive als politische Projekte entstanden, die sich gegen Unterdrückungserfahrungen wehrten und alter-

in verschiedenen Deutungen“.⁹⁹¹ Welche dieser Deutungen sind besonders aufschlussreich, um die Nutzung von Recht zu verstehen und wie fügt sich strategische Prozessführung im Klagekollektiv ein?

aa) Individuen und die Vereinzelung im Recht

Inspiration für eine Präzisierung des „individuellen“ an der Rechtsmobilisierung liefern sozial- und geschlechtertheoretische Perspektiven auf „Individualisierung“.⁹⁹² Im Mittelpunkt steht dann weniger das einzelne Individuum, sondern vielmehr Individualisierung verstanden als Prozess, der eine soziale Positionierung erzeugt. Dieser Individualisierungsprozess vollzieht sich in Beziehungen, gesellschaftlichen Strukturen und damit ebenso im Recht. Ein solches prozessuales Verständnis knüpft an Perspektiven an, die Individualisierung als Gesellschaftsdiagnose und zugleich als Machtkritik deuten. Als Gesellschaftsdiagnose meint Individualisierung mit Ulrich Beck „subjektiv-biographische Aspekte des Zivilisationsprozesses“.⁹⁹³ In diesem historisch-soziologischen Zugriff ist Individualisierung zunächst weder positiv noch negativ konnotiert, sondern beschreibt vielmehr den Umstand, dass „das Individuum zentraler Bezugspunkt für sich selbst und die Gesellschaft wird“.⁹⁹⁴ In diesem Prozess lösen sich Akteur*innen

native Gesellschaftsformen lebten (*Combahee River Collective*, The Combahee River Collective Statement (1977), 1978).

991 Kron/Horáček, Individualisierung, 2009, S. 5.

992 „Individualisierung“ ist ein Kernthema der Soziologie, zu dem sich viele unterschiedliche Theorietraditionen entwickelt haben, im Überblick Schroer, Individualisierung, in: HdB Soziologie, 2008, S. 139 ff.; aus geschlechtertheoretischer Perspektive Pofertl, Modernisierung und Individualisierung, in: HdB Interdisziplinäre Geschlechterforschung, 2019, S. 273 (274 ff.).

993 Beck, Risikogesellschaft, 23. Aufl. 2016, S. 206. Der Soziologe Ulrich Beck gilt als eine prägende Stimme in der soziologischen „Individualisierungsdebatte“ der 1980er-Jahre. Kontrovers diskutiert wurde seine These, dass industrielle Gesellschaften durch einen Individualisierungsprozess gekennzeichnet seien, was zu einer Auflösung von Ständen und Klassen führe, dazu Beck, Jenseits von Stand und Klasse?, in: Kreckel (Hrsg.), 1983, S. 35 ff. Zur kritischen Rezeption in der Geschlechterforschung Oechsle/Geissler, Modernisierungstheorien, in: HdB Frauen- und Geschlechterforschung, 2008, S. 203 (206 f.).

994 Junge, Individualisierung, 2002, S. 7. Nach dieser Perspektive ist Individualisierung ambivalent und widersprüchlich, da sie einerseits die Chance auf ein selbstbestimmtes Leben verspricht und andererseits zu einer Gefährdung des sozialen Zusammenhalts führen kann. Dazu und weiteren Vertreter*innen dieser Perspektive Schroer, Individualisierung, in: HdB Soziologie, 2008, S. 139 (141 f., 151 ff.).

aus „traditionalen Strukturen (Raus)“ und werden in „neue Strukturzusammenhänge (Rein)“ eingegliedert.⁹⁹⁵ Diese Diagnose lässt sich mit Andreas Reckwitz von Menschen auf Objekte, Güter, Gemeinschaften oder Orte erweitern: Prägend für die Gesellschaft der Spätmoderne sei die soziale Logik des Besonderen und Einzigartigen – die Singularität.⁹⁹⁶ Dieses Besondere, das Singuläre, werde sozial fabriziert.⁹⁹⁷ In diesem Fabrikationsprozess nähmen die Akteur*innen unterschiedliche Positionen ein: Mal seien sie „eher aktiv sich individualisierend“, wenn sie das Besondere inszenieren, mal seien sie „eher passiv individualisiert“. ⁹⁹⁸ Aus machtkritischer Perspektive ist Individualisierung aber vor allem Letzteres: der Prozess, in dem Individuen produziert werden.⁹⁹⁹ Mit Michel Foucault liegen darin „Techniken der Individualisierung von Macht“¹⁰⁰⁰, um gesellschaftliche Kontrolle auszuüben.¹⁰⁰¹ Individualisierung lässt sich somit auch machtkritisch analysieren und „geschlechtertheoretisch vermessen“. ¹⁰⁰² Individualisierung hat „ihre geschlechtsspezifische Varianz“ und „aus Männer- und Frauensicht je unterschiedliche Bedeutung“, wie Ute Gerhard betont.¹⁰⁰³ Dies eröffnet den Blick dafür, dass Einzelne immer auch aus gesellschaftlich geformten Posi-

995 *Kron/Horáček*, Individualisierung, 2009, S. 9, 20.

996 Dazu der Soziologe und Kulturwissenschaftler *Reckwitz*, Die Gesellschaft der Singularitäten, 2017, S. 11 ff. Zum „Individuum in der postmodernen Demokratie“ ebenso *Thiele*, Kommunitarismus und Grundgesetz, in: HdB Kommunitarismus, 2019, S. 465 (466).

997 *Reckwitz*, Die Gesellschaft der Singularitäten, 2017, S. 11.

998 *Kron/Horáček*, Individualisierung, 2009, S. 12.

999 Ebd., S. 61 ff.

1000 So der Philosoph *Foucault*, Analytik der Macht, 2005, S. 228.

1001 *Kron/Horáček*, Individualisierung, 2009, S. 63. Der Fokus auf Vereinzelung und Isolierung, auf das disziplinierte und effektive Individuum, lässt sich als „negative Individualisierung“ beschreiben, siehe *Schroer*, Individualisierung, in: HdB Soziologie, 2008, S. 139 (139 f., 142 ff.).

1002 Aus der gegenwärtigen feministischen Literatur siehe die Beiträge in Baer/Sacksofsky (Hrsg.), Autonomie im Recht, 2018. Bereits in der soziologischen Individualisierungsdebatte der 1980er-Jahre wurde darauf hingewiesen, dass Individualisierungsprozesse vergeschlechtlicht seien, sich also „im weiblichen Lebenszusammenhang“ anders darstellten als im männlichen, siehe *Beck-Gernsheim*, Soziale Welt 1983, S. 307 ff. Dazu und weiteren Auseinandersetzungen mit der Individualisierungsthese in der Geschlechterforschung *Poferl*, Modernisierung und Individualisierung, in: HdB Interdisziplinäre Geschlechterforschung, 2019, S. 273 (274 ff.).

1003 Siehe dazu die Soziologin und Rechtswissenschaftlerin *Gerhard*, Leviathan 1991, S. 175 (185).

tionen handeln, die von Privilegierung ebenso wie von Benachteiligungen geprägt sind.

Hier kommt nun das Recht mit all seinen Ambivalenzen ins Spiel, seinem „nicht auflösbaren Doppelcharakter“.¹⁰⁰⁴ Es sichert Freiheits- und Gleichheitsversprechen über individuelle Rechte ab, zugleich zementiert es Ungleichheit, wenn es die strukturell ungleichen Lebenslagen von Menschen ignoriert.¹⁰⁰⁵ Individualisierung durch die Verleihung von Rechten ist somit eine „Erfolgsgeschichte“, hat aber zugleich eine „Schattenseite“.¹⁰⁰⁶ Individualisierung wird problematisch, wenn sie den Blick auf strukturelle Probleme versperrt und Einzelne davon abhält, ihre Rechte durchzusetzen. Denn wer sozial isoliert ist oder durch rechtliche Regulierung Vereinzelung erfährt, steht „allein vor dieser Barriere“ und erreicht „ein Gericht eventuell nie“.¹⁰⁰⁷ Machtkritisch und prozessual gedacht sind diese Barrieren individueller Mobilisierung keine „Defizite“¹⁰⁰⁸ der Rechtsschutzsuchenden. Individuelle Zugangsprobleme zu Recht sollen hier vielmehr als „Ausdruck struktureller und institutioneller Problemlagen“ verstanden werden, die Handlungsspielräume gestalten.¹⁰⁰⁹

bb) Kollektive und die gemeinsame Nutzung von Recht

Wenn Individualisierung den Zugang zu Recht erschwert, könnte eine Kollektivierung bei der Rechtsdurchsetzung – als Reaktion und Kompensationsmechanismus – den Zugang erleichtern. Die Begriffe „Kollektiv“, „Kollektivierung“ oder „kollektive Rechtsmobilisierung“ sind hier – wie schon der Begriff „Individualisierung“ – als Prozess gemeint, in dem Menschen „Recht nicht nur individuell und allein, sondern auch unterstützt oder gemeinsam mit anderen, organisiert oder assoziiert, als Kollektive“ nutzen.¹⁰¹⁰

1004 Fuchs, ZfRSoz 2021, S. 21 (24). Ausführlich mit einer materialistischen Analyse der Widersprüchlichkeit der Rechtsform *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 24 ff.; Pichl, Rechtskämpfe, 2021, S. 25 ff.

1005 Baer/Sacksofsky, Autonomie im Recht, in: Baer/Sacksofsky (Hrsg.), 2018, S. 11 (15).

1006 Fischer-Lescano, Subjektlose Rechte, in: Fischer-Lescano/Franzki/Horst (Hrsg.), 2018, S. 377 (378).

1007 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 34.

1008 In strukturelle Barrieren und Defizite auf Seiten der Betroffenen unterscheiden etwa Rottluthner, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, S. 96; Röhl, Rechtssoziologie, 1987, S. 493.

1009 Wrase u. a., Zugang zum Recht in Berlin, 2022, S. 13.

1010 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 4.

Prozesshaft verstanden sind Kollektive ein Ausdruck gemeinsamen Handelns und sozialer Beziehungen, die durch geteilte Vorstellungen geprägt sind.¹⁰¹¹ Strategische Prozessführung ist mit dieser Perspektive ebenfalls eine kollektive Handlungsform, bei der über die gemeinsamen Verfahrensziele und die Zusammenarbeit im Rahmen der Prozessführung zwischen Betroffenen, Anwält*innen und Unterstützer*innen soziale Beziehungen und damit ein Klagekollektiv entstehen. Die klagenden Individuen sind dabei „sozial eingebunden“, denn „jedes Kollektiv besteht aus Individuen.“¹⁰¹² Ein Klagekollektiv ist aber weniger die Summe von Individuen – also keine „Gruppe“¹⁰¹³ –, sondern vielmehr die Summe ihrer gemeinsamen Visionen und deren Umsetzung, somit das „kontingente Ergebnis von *Kollektivierungspraxen*“¹⁰¹⁴.

Mit einem prozesshaften Verständnis von Klagekollektiven liegt der Fokus auf Interaktionen und Beziehungen, gleich welcher Natur. Dass diese Zusammenarbeit nicht rechtsförmig erfolgen muss, grenzt den hier verwendeten Kollektivbegriff von einer juristischen Lesart von „kollektivem Rechtsschutz“ ab. Letzteres meint prozessuale Instrumente, die die gerichtliche Geltendmachung von Interessen jenseits eines Einzelfalls erlauben und darin vom Individualrechtsschutz abweichen.¹⁰¹⁵ Worauf diese Rechtsschutzformen im Einzelnen reagieren und wie sie rechtlich ausgestaltet sind, wird noch zu vertiefen sein.¹⁰¹⁶ Um den Kollektivbegriff an dieser Stelle zu präzisieren, bleibt festzuhalten: Kollektiver Rechtsschutz kann für strategische Prozessführung genutzt werden, darin erschöpft sich die Zusammenarbeit aber nicht. Strategische Prozessführung umfasst vielmehr die strategische Planung eines Prozesses, eine taktische und arbeitsteilige Durchführung, begleitet von flankierenden Maßnahmen wie Öffentlich-

1011 Im Anschluss an die DFG-Forschungsgruppe „Recht – Geschlecht – Kollektivität“ (Hensel/Springmann/Sußner, KJ 2020, S. 425 (426)) und die geschlechtertheoretischen Überlegungen von Aleksander u. a., Feminismus, Subjektkritik und Kollektivität, in: Jähnert/Aleksander/Kriszio (Hrsg.), 2013, S. 9 (13).

1012 *Welti*, Verbände vor den Sozialgerichten, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 119 (124).

1013 Kritisch zu Gruppismus Baer, Der problematische Hang zum Kollektiv und ein Versuch, postkategorial zu denken, in: Jähnert/Aleksander/Kriszio (Hrsg.), 2013, S. 47 (49 ff.), im Anschluss an Brubaker, Ethnizität ohne Gruppen, 2007, S. 16 ff.

1014 Marschelke, ZKKW 2019, S. 79 (81). Inspiriert durch ein kultur- und kollektivwissenschaftliches Verständnis von Kollektiven, das darin nicht die Summe von Individuen, sondern von ihren Gemeinsamkeiten sieht, ausführlich Hansen, Kultur, Kollektiv, Nation, 2009, S. 27.

1015 Kapitel A.II.2.

1016 Kapitel D.III.1.

keitsarbeit – und das unabhängig davon, ob prozessual ein Individuum oder ein Kollektiv klagebefugt ist.

Um diese Zusammenarbeit im Kontext eines Verfahrens zu erfassen, ist ein weites Verständnis von Kollektiven jenseits rechtlicher Verfasstheit geboten. So öffnet sich der Blick auf die vielen anderen Kollektivformationen, die ebenso Recht mobilisieren. Sie reichen von formalisierten Interessengruppen¹⁰¹⁷ wie Vereinen oder Parteien über unbürokratisch organisierte soziale Bewegungen¹⁰¹⁸ bis zu Netzwerken¹⁰¹⁹. Manchmal liegt das Kollektive an der Rechtsmobilisierung sogar nur in der Hoffnung Einzelner, künftigen Rechtsverletzungen für ein „imaginiertes Kollektiv“¹⁰²⁰ vorzubeugen. Verschiedene Kollektive arbeiten folglich mit Recht und unterscheiden sich dabei in ihrem Grad an Organisation, ihren „Aggregatzuständen“¹⁰²¹. Der Begriff des Klagekollektivs ergänzt diese Liste an Kollektivformationen, indem er die Struktur der Akteur*innen hinter strategischer Prozessführung beschreibt und damit Besonderheiten greifbar macht, die sich mit den anderen Konzepten nicht erfassen ließen.

Kennzeichnend für Klagekollektive ist, dass nicht nur ein Verein oder eine Bewegung Recht mobilisiert, sondern dies gerade im Zusammen-

1017 Interessengruppe – oder auch organisierte Interessen – kennzeichnet, dass sie „freiwillig gebildete, soziale Einheiten mit bestimmten Zielen und arbeitsteiliger Gliederung (Organisationen)“ sind, so *von Alemann*, Organisierte Interessen in der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl. 1989, S. 30 ff. Wie Interessenorganisationen strategische Prozessführung nutzen, diskutieren *Rehder/van Elten*, dms 2020, S. 384 ff.; *Wulf*, Regierungsforschung.de v. 23.11.2019, <https://regierungsforschung.de/hacking-karlsruhe/>.

1018 Kennzeichnend für eine soziale Bewegung ist, dass sich Akteur*innen mit gemeinsamen Zielen und Überzeugungen zusammenschließen, um über nicht-institutionalisierte Handlungsformen wie Protest Einfluss auf gesellschaftlichen Wandel zu nehmen, dazu *Snow u. a.*, Introduction, in: *Snow u. a.* (Hrsg.), 2. Aufl. 2019, S. 1 (5 ff.); *Beyer/Schnabel*, Theorien Sozialer Bewegungen, 2017, S. 13 ff. Im Kontext strategischer Prozessführung *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 93 ff.

1019 Netzwerke prägt ihre polyzentrische Grundstruktur, das Nebeneinander von formellen und informellen Handlungsformen und das Miteinander von staatlichen und privaten Akteur*innen, dazu *Boysen u. a.*, Netzwerke im Öffentlichen Recht, in: *Boysen u. a.* (Hrsg.), 2007, S. 289 (292). Netzwerke strategischer Prozessführung („Strategic Litigation Networks“, SLNs) untersucht ein Forschungsprojekt zu „Strategic Litigation Networks and Accountability for Gross Violations of Human Rights“, siehe *Jefßberger/Steinl*, J. Int. Crim. Justice 2022, S. 379 ff.

1020 *Pohn-Weidinger/Dahlvik*, ZKKW 2021, S. 117 (131, 140 ff.).

1021 DFG-Forschungsgruppe Recht-Geschlecht-Kollektivität, Über „Recht-Geschlecht-Kollektivität“, <https://www.recht-geschlecht-kollektivitaet.de/de/ueber-die-forschungsgruppe>.

schluss von Einzelnen, Personen aus der Anwaltschaft und Beratungsstellen, NGOs und sozialen Bewegungen erfolgt. Als Netzwerk ließe sich dies nur unvollständig beschreiben, denn dafür ist die Zusammenarbeit anlässlich eines Verfahrens in zeitlicher und organisatorischer Hinsicht zu konkret und auf einen abgrenzbaren Kreis von Akteur*innen beschränkt, die aktiv an dem Verfahren mitwirken. Da es sich um Gelegenheitskollektive handelt, die anlässlich eines Verfahrens entstehen, erreichen sie aber auch nicht den Formalisierungsgrad von Interessenorganisationen oder die Nachhaltigkeit von sozialen Bewegungen, dafür fehlt ihnen – jedenfalls zunächst – die dauerhafte Institutionalisierung.

b) Mobilisierungsbedingungen: Drei komplementäre Erklärungsansätze

Es schließt sich die Frage an, was beeinflusst, ob Individuen und Kollektive den Zugang zu Recht finden und ob sie Recht in der Wirklichkeit in Anspruch nehmen. Dafür lässt sich an einen zweiten Strang der Mobilisierungsforschung anknüpfen, der sich mit den Bedingungen der Rechtsmobilisierung befasst. Einigkeit besteht in der Literatur, dass die Nutzung von Recht von vielen Bedingungen – oder auch Faktoren – abhängt und voraussetzungsvoll ist. Welche Aspekte dabei relevant sind, wird allerdings unterschiedlich beantwortet: Manche identifizieren verschiedene Arten von Hürden¹⁰²², andere blicken auf Problemsphären¹⁰²³ oder unterscheiden verschiedene Bedingungen je nach Phase oder Stufe¹⁰²⁴ eines Konflikts.

Da vorliegend die Bedingungen individueller und kollektiver Mobilisierung verglichen werden sollen, ist ein theoretischer Rahmen zu wählen, der auf Individuen und Kollektive gleichermaßen anwendbar ist. Eine Systematisierung in objektive und subjektive Faktoren der Rechtsmobilisierung

1022 Müller, Protest und Rechtsstreit, 2021, S. 177 ff.; Fuchs, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (55).

1023 Graser, ZIAS 2020, S. 13 (25 f.). Zur Differenzierung in Angebot und Nachfrage etwa Gauri/Brinks, Introduction, in: Gauri/Brinks (Hrsg.), 2010, S. 1 (15 ff.).

1024 Innerhalb dieses weitverbreiteten chronologischen Ansatzes gibt es Unterschiede hinsichtlich der Zahl und Bezeichnung der Stufen, siehe nur Gawron/Rogowski, Die Wirkung des Bundesverfassungsgerichtes, 2007, S. 18; Gauri/Brinks, Introduction, in: Gauri/Brinks (Hrsg.), 2010, S. 1 (4).

eignet sich dafür.¹⁰²⁵ Denn diese Systematisierung findet sich in der bisherigen Literatur sowohl für Individuen als auch für Kollektive, wenn auch noch nicht im Wechselspiel – eine Lücke, die es hier zu füllen gilt. Für die individuelle Mobilisierung unterscheidet die rechtssoziologische Literatur subjektive Faktoren – das Rechtsbewusstsein, die Rechtskenntnis, das Anspruchswissen – von den objektiven Faktoren – den Mobilisierungsregeln und -kosten.¹⁰²⁶ Für kollektives Handeln finden sich in der sozial-, politik- und kulturwissenschaftlichen Literatur ähnliche Modelle.¹⁰²⁷ Ein Pendant zu Mobilisierungsregeln bei Individuen sind Theorien der politischen und rechtlichen Gelegenheitsstrukturen für kollektives Handeln.¹⁰²⁸ Was für Individuen als Mobilisierungskosten bezeichnet wird, findet seine Entsprechung in Ressourcentheorien für Kollektive.¹⁰²⁹ In subjektiver Hinsicht sind es Theorien zu Handlungsmacht, die kollektive Perspektiven auf Recht in den Blick nehmen.¹⁰³⁰

Insgesamt bilden diese objektiven und subjektiven Faktoren die Handlungsbedingungen der Mobilisierungsakteur*innen („actors’ opportunity

1025 Zu dieser Systematisierung *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 2 ff.; *Rehbinder*, Rechtssoziologie, 8. Aufl. 2014, § 8 Rn. 150 ff.; *Blankenburg/Reifner*, Rechtsberatung, 1982, S. 17. Ähnlich mit der Unterscheidung in „harte“ und „weiche“ Faktoren *Kaufmann*, Zugang zum Recht, in: Kaufmann/Hausammann (Hrsg.), 2017, S. 15 (17).

1026 *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 2 ff.

1027 Die soziale Bewegungsforschung unterscheidet Theorien der politischen Gelegenheitsstrukturen, Ressourcenmobilisierungstheorien und Theorien über kollektive Identität mit Framingprozessen, dazu *Beyer/Schnabel*, Theorien Sozialer Bewegungen, 2017, S. 66 ff.; ebenso das Schaubild mit „political opportunities“, „resource infrastructure“ und „framing“ bei *Almeida*, Social movements, 2019, S. 53. Für die Erforschung kollektiver Rechtsmobilisierung wurden ähnliche theoretische Ansätze entwickelt, siehe für einen Überblick *Fuchs*, ZfRSoz 2021, S. 21 (31); *Rehder/van Elten*, dms 2020, S. 384 (386); ausführlich *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 101 ff.

1028 Zu den Ansätzen vertieft Kapitel D.I.3.a). Eine Übersicht bei *Fuchs*, ZfRSoz 2021, S. 21 (37); *Boutcher/McCammon*, Social movements and litigation, in: Snow u. a. (Hrsg.), 2. Aufl. 2019, S. 306 (311 f.).

1029 Kapitel D.I.3.b). Zur einschlägigen Literatur *Conant u. a.*, J. Eur. Public Policy 2018, S. 1376 (1382 f.); *Anagnöstu*, Law and Rights’ Claiming, in: Anagnöstu (Hrsg.), 2014, S. 1 (18 f.); *Epp*, Law as an Instrument of Social Reform, in: Caldeira/Kelemen/Whittington (Hrsg.), 2008, S. 595 (601 ff.).

1030 Kapitel D.I.3.c). Eine Rundschau bei *Boutcher/McCammon*, Social movements and litigation, in: Snow u. a. (Hrsg.), 2. Aufl. 2019, S. 306 (310); *Anagnöstu*, Law and Rights’ Claiming, in: Anagnöstu (Hrsg.), 2014, S. 1 (20).

structures“).¹⁰³¹ In der Zusammenschau dieser Ansätze unterscheide ich im Folgenden drei wesentliche Bedingungen, die individuelles und kollektives Handeln im Recht beeinflussen: erstens Gelegenheitsstrukturen und Mobilisierungsregeln, zweitens Ressourcen und Mobilisierungskosten und drittens Erwartungen als subjektiven Faktor. Mobilisierungsakteur*innen bewegen sich in einer Mobilisierungsumwelt, der Summe all der Faktoren, die beeinflussen, ob sie Recht mobilisieren. Anzunehmen ist, dass diese Faktoren in Wechselwirkung miteinander stehen. Daher werden Theorien der Gelegenheitsstrukturen, Ressourcentheorien und subjektive Theorien hier als komplementäre Erklärungsansätze verstanden und nicht als konkurrierende Modelle.¹⁰³² Auf welche Weise sie ineinandergreifen, wird zu klären sein.

c) Zugangsbezogene Wirkweisen

Mit der Mobilisierung von Recht und dem Zugang zu Recht liegt der Fokus auf der Frage, wie das Rechtssystem zu seinen Fällen kommt und was diesen Prozess prägt. Die andere Seite der Medaille sind die Wirkungen der Inanspruchnahme von Recht. Auch diese ist zu betrachten, um beurteilen zu können, ob und in welcher Hinsicht sich der Zugang zu Recht über strategische Prozessführung als Zugangsbrücke verändert. Anknüpfen lässt sich erneut an rechtssoziologische Forschung, in der die Wirkung von Gerichtsentscheidungen ein klassisches Thema ist.¹⁰³³ Zum Teil steht sogar explizit die Wirkung strategischer Prozessführung im Fokus, in Deutschland bisher

1031 Im Anschluss an *Gloppen*, *Studying Courts in Context*, in: Haglund/Stryker (Hrsg.), 2015, S. 291 (296 ff.).

1032 Debatten um die entscheidenden Faktoren der Rechtsmobilisierung implizieren mitunter ein solches konkurrierendes Verständnis. Da sich die einzelnen Faktoren aber kaum trennen lassen, ist es überzeugender anzunehmen, dass sie nebeneinander zur Geltung kommen und einander beeinflussen. Ähnlich die jüngere Mobilisierungsforschung, etwa *Lejeune/Ringelheim*, *Law & Soc. Inquiry* 2022, S. 1 (2 ff.).

1033 Siehe nur zur „Folgediskussion“ in der soziologischen Jurisprudenz *Röhl*, *Rechtssoziologie*, 1987, S. 93 ff.; zu den verfahrensinternen und -externen Wirkungen von Rechtsprechung *Höland*, *ZfRSoz* 2009, S. 23 ff.; zum Bundesverfassungsgericht *Gawron/Rogowski*, *Die Wirkung des Bundesverfassungsgerichtes*, 2007. Die Wirkungen kollektiver Rechtsmobilisierung diskutiert *Fuchs*, *Rechtsmobilisierung*, in: *Boulanger/Rosenstock/Singelstein* (Hrsg.), 2019, S. 243 (252 ff.).

nur punktuell,¹⁰³⁴ intensiver bei der internationalen *Strategic Litigation*¹⁰³⁵ und *Impact Litigation*, *Public Interest Litigation* und *Lawyering*¹⁰³⁶ in den USA.

In der Zusammenschau verdeutlichen bisherige Untersuchungen, dass es nicht die eine Wirkung strategischer Prozessführung gibt, sondern diese vielfältig sind. Treffender als „Wirkung“ ist daher der Begriff der „Wirkweisen“. Im Folgenden sollen drei Wirkweisen von Recht unterscheiden werden: „mehr oder minder unmittelbare Wirkungen, ferner liegende Folgen und breit wirkende, aber schwer zu fassende Effekte.“¹⁰³⁷ Diese drei Wirkweisen interessieren hier nicht hinsichtlich jeglicher Entwicklungen im Nachgang eines strategischen Prozesses, sondern nur mit Blick auf den Zugang zu Recht und Fragen der Individualisierung und Kollektivierung. Zu fragen ist, für wen sich der Zugang wie infolge eines Verfahrens verändert, und zwar unmittelbar über die Rechtsfolgen einer Entscheidung als Wirkung, mittelbar über die rechtlichen, politischen, sozialen, kulturellen, ökonomischen und sonstigen Folgen und langfristig über die Effekte einer Prozessführung. Diese Wirkweisen können positiv, negativ oder neutral sein.¹⁰³⁸ Eine positive Wirkweise, ein Erfolg strategischer Prozessführung, hieße demnach, den Zugang zu Gericht zu finden, aber auch, eine Entscheidung zu erstreiten, die langfristig Zugänge stabilisiert oder sogar ausbaut.

1034 Kinsky, Mit Recht gegen Rassismus, 2017, S. 28 ff.

1035 Verschiedene „levels of impact“ differenziert Duffy, Strategic human rights litigation, 2018, S. 50 ff. Eine Unterscheidung in „material“, „instrumental“ und „non-material impacts“ findet sich bei Open Society Foundations (Hrsg.), Strategic Litigation Impacts, 2018, S. 43. In „outputs“, „outcome“ und „impact“ unterteilt Barber, The International Journal of Human Rights 2012, S. 411 (418).

1036 Als „leeres Versprechen“ analysiert bei Rosenberg, The Hollow Hope, 2. Aufl. 2008. Zahlreiche Untersuchungen griffen dies auf und kamen zu anderen Ergebnissen, siehe nur für Prozessführung zu gleichgeschlechtlicher Ehe Purvis, Buff. J. Gender L. & Soc. Pol’y 2009, S. 1 ff.

1037 Im Anschluss an Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 9 Rn. 35.

1038 NeJaime, Iowa L. Rev. 2011, S. 941 (969 ff.); Albiston, Iowa L. Rev. Bull. 2010, S. 61 (67). Die Autor*innen schlagen eine Bewertungsmatrix vor, mit der sich der Verfahrensausgang – „play“, „win“, „lose“ – mit den positiven und negativen sowie den internen und externen Wirkweisen auf Akteur*innen ins Verhältnis setzen lässt. Zur differenzierten Bewertung des „Erfolgs“ und „Impact“ von strategischer Prozessführung verstanden als „Rechtskampf“ siehe auch Pichl, Rechtskämpfe, 2021, S. 86 ff.

2. Die Mobilisierungsbarriere Individualisierung

Wie verläuft nun der Prozess, bei dem Recht in Anspruch genommen und Individualisierung erzeugt wird? Ausgangspunkt für eine Suche nach den Schattenseiten eines individualisierten Zugangs zu Recht ist das Recht selbst mit seinen materiellen und prozessualen Mobilisierungsregeln. Aber auch Kosten und Ressourcen beeinflussen, ob und wie Menschen Recht nutzen. Hinzu treten subjektive Faktoren wie ein Rechtsbewusstsein, Rechtskenntnis und Anspruchswissen.

a) Mobilisierungsregeln als juristische Hürde

Ein erster Faktor der Rechtsmobilisierung sind Mobilisierungsregeln. Sie umfassen alle juristischen Vorschriften, also gleichermaßen das materielle Recht sowie das Verfahrens- und Kostenrecht. Von den vielen möglichen Vorgaben interessieren hier vor allem solche, die die prozessuale Stellung der Beteiligten definieren: die Klage- beziehungsweise Beschwerdebefugnis als Voraussetzung für den Zugang zu Verwaltungsgerichten und dem Bundesverfassungsgericht, zudem Vorschriften über den Verfahrensablauf. Sie bilden die rechtlichen „ZugangsfILTER“¹⁰³⁹ zu Gerichten. Rechtssoziologisch gelesen offenbaren diese Mobilisierungsregeln an mehreren Stellen eine individualisierende Grundstruktur: Sie sprechen Individuen subjektive Rechte zu, berechtigen primär Individuen, diese prozessual geltend zu machen und gehen von einem Prozessrecht aus, in dem überwiegend Individuen klagen.¹⁰⁴⁰

aa) Das Individuum im Zentrum der Rechtsordnung

Das deutsche Rechtssystem ruht auf der Idee der Individualität eines jeden Menschen. Rechtsschutz ist entsprechend zur Durchsetzung individueller Rechte garantiert. Subjektive Rechte bilden das „Eingangstor für einen

1039 So im Zusammenhang mit Zulässigkeitsvoraussetzungen für Verfassungsbeschwerden *Heun*, Verfassung und Verfassungsgerichtsbarkeit im Vergleich, 2014, S. 120, 123 ff.; *Bryde*, Verfassungsentwicklung, 1982, S. 157 ff.

1040 So die Regel, zu den Ausnahmen siehe Kapitel D.II.1.

gerichtlichen Rechtsschutz“.¹⁰⁴¹ Woher kommt dieses Verständnis, das die gesamte Rechtsordnung prägt, und inwiefern stößt dies an Grenzen, die die Selektivität von Rechtsmobilisierung erklären?

(1) Der Grundsatz individueller Klagebefugnis und subjektiver Rechtskraft

Das heutige Verständnis von Rechtsschutz in Deutschland findet seinen historischen Ursprung im deutschen Konstitutionalismus des 19. Jahrhunderts.¹⁰⁴² Mit dem „System der subjektiven öffentlichen Rechte“ entwickelte sich zu dieser Zeit die Idee, dass es gerade die Zuerkennung von individuellen Rechtsbehelfen gegen die monarchische Exekutive sei, durch die der Einzelne zum Rechtssubjekt werde.¹⁰⁴³ Damit einher ging im Leitbild des liberalen Staats die implizite Trennung von privater und öffentlicher Sphäre und eine Vorstellung von Bürger*innen als „individualisierten staatsabgewandten Einzelnen“.¹⁰⁴⁴ Das Handeln Einzelner zielte nach dieser Vorstellung auf die freiheitliche Selbstverwirklichung in privater Sphäre. Dass Rechtsschutz privatnützig gedacht und „in den Dienst des individuellen Interesses gestellt“¹⁰⁴⁵ wurde, diente damals weniger seiner Beschränkung, sondern sollte ihn, im Gegenteil, über die klare Definition von einklagbaren Rechten wirksam werden lassen. Auf diese Weise wurde das subjek-

1041 Schenke, Begriff, Arten und Entwicklung des subjektiven öffentlichen Rechts, in: HVwR, IV, 2021, S. 5 ff., Rn. 2.

1042 Zu den historischen Ursprüngen und Entwicklungen der Idee subjektiver Rechte im Überblick Ebd., S. 4 ff.; ausführlich Bauer, Geschichtliche Grundlagen der Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht, 1986. Die historische Entwicklung mit einem Schwerpunkt auf dem privatnützigen Verständnis subjektiv-öffentlicher Rechte analysiert Masing, Die Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts, 1997, S. 55 ff.

1043 Prägend Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 1892, S. 77: „Ein Wesen wird zur Persönlichkeit, zum Rechtssubjekt erhoben in erster Linie dadurch, dass der Staat ihm die Fähigkeit zuerkennt, seinen Rechtsschutz wirksam anzurufen. Der Staat schafft daher die Persönlichkeit.“ Damit knüpfte der Rechtswissenschaftler an staatsrechtliche Debatten zu dieser Zeit an, vor allem an von Gerber, Über öffentliche Rechte, 1852.

1044 Baer, „Der Bürger“ im Verwaltungsrecht, 2006, S. 114.

1045 Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 1892, S. 75: „Durch die Gewährung individueller Rechtsmittel wird öffentliches Recht in den Dienst des individuellen Interesses gestellt und damit erfährt der Rechtskreis des Individuums selbst eine Bereicherung.“

tiv-öffentliche Recht zum „Vehikel der Entwicklung des Untertanen zum Bürger“.¹⁰⁴⁶

Unter der Verfassungsordnung des Grundgesetzes und im „Menschenrechtsdenken der Moderne“ wurde diese Idee in eine „individualistische und zugleich universalistische Perspektive“ überführt und erweitert.¹⁰⁴⁷ Die Freiheit des Individuums geht demnach systematisch aller staatlichen Herrschaft voraus, dadurch legitimiert und begrenzt sie diese zugleich.¹⁰⁴⁸ Eine normativ-individualistische Lesart des Grundgesetzes erblickt gerade in diesem Schutz vorstaatlicher Freiheit den obersten Zweck der Verfassung.¹⁰⁴⁹ Die Vorstellung vom freien Rechtssubjekt als „*a priori* des modernen Verfassungsstaates“¹⁰⁵⁰ hat Folgen für die Zwecke, die Rechtsschutz heute überwiegend zugeschrieben werden. Im Zentrum steht der Schutz Einzelner vor einer Verletzung ihrer subjektiven Rechte, vorherrschend ist somit ein „streng subjektiv“ ausgelegtes Zugangsmodell.¹⁰⁵¹ Zwar prägt das Grundgesetz ebenso die Vorstellung des gemeinschaftsbezogenen¹⁰⁵²

1046 Masing, Die Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts, 1997, S. 62 ff.; ähnlich Buchheim/Möllers, Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument, in: GVwR, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 9: „Auftrag der Verwaltungsgerichtsbarkeit war und blieb die Einhegung der Exekutive; technisches Mittel dazu war die Geltendmachung individueller Rechte.“

1047 Dreier, in: Dreier, GG, I, 3. Aufl. 2013, Vorb. Rn. 6, 70; zur ideengeschichtlichen Entwicklung der Menschenrechte aus dem Konzept subjektiv-öffentlicher Rechte Kriesel, Peoples' Rights, 2020, S. 23 ff.; zu völkerrechtlichen Individualrechten auch Peters, Jenseits der Menschenrechte, 2014, S. 469 ff.

1048 So schon Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 1892, S. 82, 89 ff.: „Die gesamte Thätigkeit des Staates ist im Interesse der Beherrschten ausgeübt.“ Zum Einfluss von Jellinek auf das Menschenrechtsdenken von der Pfordten, Status negativus, status activus, status positivus, in: Menschenrechte HdB, 2012, S. 216 (216 ff.).

1049 Rekonstruiert von Thiele, Kommunitarismus und Grundgesetz, in: HdB Kommunitarismus, 2019, S. 465 (475 ff.), unter Verweis auf den „normativen Individualismus“ bei von der Pfordten, JZ 2005, S. 1069 ff. Überzeugend zeigt Thiele, dass das Grundgesetz den Staat zwar vom Einzelnen her denkt, für kollektivbezogene Ideen aber offen ist, insgesamt also „tendenziell liberal-kommunitaristisch“ ist.

1050 Masing, Der Rechtsstatus des Einzelnen im Verwaltungsrecht, in: GVwR, I, 3. Aufl. 2022, S. 655 ff., Rn. 8.

1051 Marxsen, VERW 2020, S. 215 (220), der allerdings die Offenheit für eine Objektivierung des Rechtsschutzes betont. Ausführlich zu solchen alternativen Modellen Kapitel D.II.1.

1052 Siehe schon BVerfGE 4, 7 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 20.07.1954 – 1 BvR 459/52 (Investitionshilfe), juris Rn. 29: „Das Menschenbild des Grundgesetzes ist nicht das eines isolierten souveränen Individuums; das Grundgesetz hat vielmehr die Spannung Individuum - Gemeinschaft im Sinne der Gemeinschaftsbezogenheit

und relationalen Subjekts¹⁰⁵³, bei der Interpretation von Rechtsschutz wirkt aber die individualistische Lesart des Liberalismus fort. Normativ festgemacht wird dies an den bereits vorgestellten grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien.¹⁰⁵⁴ Allen voran die Rechtsschutzgarantie in Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG mit ihrer Formulierung „in seinen Rechten“ sei eine „Bastion der *Individualität*“¹⁰⁵⁵, in der sich die „Subjektstellung des Bürgers“¹⁰⁵⁶ manifestiere und die die „Rechtsmacht“¹⁰⁵⁷ des Einzelnen garantiere. Prozessual übersetzt wird dies mit dem Kriterium der Klagebefugnis. Im Prozessrecht dominiert ebenfalls die privatnützige Lesart, wie die traditionell enge Auslegung von § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO im Verwaltungsrecht über die Schutznormtheorie zeigt.¹⁰⁵⁸ Der Verfassungsbeschwerde wird zwar eine objektiv-rechtliche Funktion zugesprochen, die Beschwerdebefugnis ist aber ebenfalls auf diejenigen beschränkt, die eine

und Gemeinschaftsgebundenheit der Person entschieden, ohne dabei deren Eigenwert anzutasten.“ Zur „Konkordanz zwischen Einzelfreiheit und Gemeinwohl“ auch *Hopfauf*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG, 15. Aufl. 2022, Einleitung Rn. 247.

1053 Gerade der Dreiklang aus Menschenwürde, Freiheit und Gleichheit als komplementäre Eckpfeiler der Verfassung verdeutlicht, dass das Grundgesetz „niemanden isoliert und allein“, „sondern den Menschen von vornherein als relationales Subjekt, in Beziehung zu anderen“ versteht, so *Baer*, RuP 2013, S. 90 (94); zum Dreiklang *Baer*, Univ. Tor. Law J. 2009, S. 417 (417 ff.). Ebenfalls mit einem relationalen Verständnis, nach dem das Subjekt der Menschenrechte immer schon im Plural als Subjekte zu denken ist, *Schidel*, Das Subjekt der Menschenrechte, in: Haaf u. a. (Hrsg.), 2023, S. 119 (130 ff.).

1054 Kapitel C.I.

1055 *Schmidt-Aßmann*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 8.

1056 Zur Rechtsweggarantie als Mittel zur Herstellung von „Waffengleichheit“ angesichts des Machtgefälles im „Staat-Bürger-Verhältnis“ *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 153.

1057 *Schenke*, Begriff, Arten und Entwicklung des subjektiven öffentlichen Rechts, in: HVwR, IV, 2021, S. 5 ff., Rn. 31 ff.

1058 Demnach liegt ein subjektiv-öffentliches Recht vor, wenn eine Rechtsnorm zumindest auch Individualinteressen zu dienen bestimmt ist und die Rechtsmacht verleiht, diese gegenüber der Verwaltung durchzusetzen, dazu *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 513 ff. Demgegenüber finden sich immer wieder Stimmen, die dieses Verständnis als zu eng kritisieren und eine Neukonzeption des Rechtsstatus des Einzelnen samt einer Öffnung der Lehre vom subjektiv-öffentlichen Recht und eine Erweiterung der Schutznormtheorie fordern, siehe nur *Masing*, Der Rechtsstatus des Einzelnen im Verwaltungsrecht, in: GVwR, I, 3. Aufl. 2022, S. 655 ff., Rn. 235. Ausführlich Kapitel D.II.1.a).

Verletzung in eigenen Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten vortragen können (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG).¹⁰⁵⁹ Der Zugang zum Bundesverfassungsgericht wird dadurch „kontingentiert“ und Rechtsschutz „tendenziell egoistisch“ konzipiert.¹⁰⁶⁰ Die zentrale Bedeutung von Individuen als Mobilisierungsakteur*innen setzt sich somit auf Verfahrensebene fort, der Individualisierungsprozess vollzieht sich dabei über die Mobilisierungsregel der Klagebefugnis. Sie bestimmt, welche Interessen und Betroffenheiten justiziabel sind, und bildet somit einen zentralen Filter für den Zugang zu Recht vor Gericht.

Die Konsequenz eines individualisierten Rechtszugangs sind individualisierte Rechtswirkungen. Rechtskräftige Gerichtsentscheidungen entfalten materielle Rechtskraft, das heißt, sie binden allein die Prozessbeteiligten („inter partes“) und das nur, soweit über den Streitgegenstand entschieden worden ist (§ 121 VwGO; § 325 Abs. 1 ZPO).¹⁰⁶¹ Von diesem Grundsatz gibt es eine Reihe von Ausnahmen.¹⁰⁶² Eine kodifizierte betrifft Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts: Nach § 31 Abs. 1 BVerfGG binden diese die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle Gerichte und Behörden.¹⁰⁶³ Ferner haben Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen nach § 31 Abs. 2 BVerfGG Gesetzeskraft. Jenseits dieser besonderen Bindungs- und Gesetzeswirkung verfassungsgerichtlicher Entscheidungen gibt es eine

1059 Zur Funktion der Verfassungsbeschwerde, „das objektive Verfassungsrecht zu wahren und seiner Auslegung und Fortbildung zu dienen“, BVerfGE 33, 247 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 28.06.1972 – 1 BvR 105/63 (Klagestop Kriegsfolgen), juris Rn. 33. Zur Beschwerdebefugnis bereits Kapitel C.I.3.a).

1060 Dazu und den gleichwohl bestehenden Möglichkeiten einer altruistischen Nutzung von Verfassungsbeschwerden durch die Unterstützung individueller Beschwerden Gusy, Die Verfassungsbeschwerde, in: Ooyen, van/Möllers (Hrsg.), 2023, S. 1 (7 f.) und Kapitel D.I.3.a), D.II.1.c).

1061 Im Verwaltungsprozess erstreckt sich diese sogenannte subjektive Rechtskraftwirkung auf Rechtsnachfolgende und Beigeladene (§ 121 VwGO), zu den Einzelheiten Lindner, in: BeckOK VwGO, 63. Ed. 2022, § 121 VwGO Rn. 48 ff. Zur materiellen Rechtskraft von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts siehe BVerfGE 4, 31 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 11.08.1954 – 2 BvK 2/54 (Sperrklausel), juris Rn. 31 ff.; Kluckert, Verfassungsgerichtsbarkeit, in: StaatsR, II, 2. Aufl. 2022, S. 759 ff., Rn. 34 ff.

1062 In der Verwaltungsgerichtsordnung beispielsweise im Normenkontrollverfahren nach § 47 Abs. 5 S. 2 VwGO, zu weiteren Ausnahmen Clausing/Kimmel, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 121 VwGO Rn. 94.

1063 Zur Erstreckung auf den Tenor und die tragenden Entscheidungsgründe BVerfGE 40, 88 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 10.06.1975 – 2 BvR 1018/74 (Führerschein), juris Rn. 13 f., m. w. N.; siehe ferner Bethge, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, 62. EL 2022, § 31 BVerfGG Rn. 1 ff.

zweite erwähnenswerte Abweichung vom Grundsatz der Einzelfallwirkung: die Präjudizwirkung von Gerichtsentscheidungen.¹⁰⁶⁴ Präjudizien sind über den Einzelfall hinausgehende, „verallgemeinerungsfähige Rechtsauffassungen“, die ein Gericht in einer Entscheidung trifft.¹⁰⁶⁵ Dies kann die Auslegung einer Norm sein oder die Formulierung eines Prüfungsmaßstabs. Präjudizien sind das Ergebnis einer „judikativen Rechtserzeugung“ und wirken über den Einzelfall hinaus, indem Rechtsanwender*innen sie in späteren Verfahren rezipieren.¹⁰⁶⁶ Wenngleich die normativen Grundlagen von Präjudizwirkungen in der Literatur strittig sind, spielen sie in der Praxis eine wichtige Rolle.¹⁰⁶⁷ Denn Jurist*innen – sei es in Gerichten, der Anwaltschaft oder Behörden – orientieren sich bei der Rechtsauslegung faktisch an vorangegangener Rechtsprechung, insbesondere an der von Höchstgerichten.

(2) Schattenseiten des Grundsatzes: Klagelast und Rechtsschutzlücken

Die beschriebene, historisch gewachsene, primär individualschützende Ausgestaltung von Rechtsschutz hat Schattenseiten. Da sie Einzelnen die Bürde der Rechtsdurchsetzung auferlegt, ist Mobilisierung selektiv, wo diese erstens Recht nicht mobilisieren wollen oder können, oder wo zweitens kollektive oder überindividuelle Interessen betroffen sind.

Die erste Schattenseite liegt darin, dass die Klagebefugnis nicht nur ein Privileg ist, sondern auch eine „Initiativlast“¹⁰⁶⁸, eine „Klagezumutung“¹⁰⁶⁹, eine „Klagelast“¹⁰⁷⁰. Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG überträgt Bürger*innen die

1064 Umfassend zu fachgerichtlichen und bundesverfassungsgerichtlichen Präjudizien *Payandeh*, Judikative Rechtserzeugung, 2017, S. 40 ff., 287 ff., 373 ff.

1065 *Badura*, Die Bedeutung von Präjudizien im öffentlichen Recht, in: *Blaurock* (Hrsg.), 1995, S. 49 (50).

1066 *Payandeh*, Judikative Rechtserzeugung, 2017, S. 494.

1067 Für eine Rekonstruktion der Begründungsmodelle fachgerichtlicher Präjudizien und dem Vorschlag einer verfassungsrechtlich begründeten Berücksichtigungspflicht Ebd., S. 373 ff.

1068 *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 22; *Rottleuthner*, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, S. 97; *Koch*, Prozeßführung im öffentlichen Interesse, 1983, S. 227.

1069 *Blankenburg*, ZfRSoz 1980, S. 33 (40).

1070 Mit dem Argument besserer Chancen desjenigen im Rechtsstreit, der den *Status quo* für sich habe, *Röhl*, ZfRSoz 1981, S. 7 (9).

„Prozessverantwortung“.¹⁰⁷¹ Wer sich in eigenen Rechten verletzt sieht, ist initiativberechtigt. Diese „individualbezogene Perspektive“ des Rechts ist ein normativer Maßstab und als solcher „hochidealistisch“.¹⁰⁷² Sie unterstellt als Ausfluss individueller Freiheit, dass Einzelne bereit und befähigt sind, ihre Interessen und Rechte vor Gericht durchzusetzen.¹⁰⁷³ Das heißt aber auch, dass eine gerichtliche Überprüfung unterbleibt, wenn Individuen diese Initiative nicht ergreifen. Die Gründe dafür sind vielfältig, denn Individuen mit ihren subjektiven Rechten existieren nicht in einem Vakuum, sondern relational in gesellschaftlichen Beziehungen und Strukturen. Diese ermöglichen nicht immer Selbstbestimmung, sondern begrenzen sie zugleich durch soziale Ungleichheit, Machthierarchien und Abhängigkeiten.

Problematisch wird die Individualisierung, wenn sie eine Entfaltung der versprochenen Freiheiten verhindert, weil „die kontextuelle Eigenschaft sozialen Lebens“ aus dem Blick gerät.¹⁰⁷⁴ Dass solche Faktoren sich kaum ausblenden lassen, zeigt der Umstand, dass sie lange Zeit sogar das Verständnis dessen prägten, wer „Rechte“ hat und wer nicht. So war „liberal-individualistisches Recht de facto nicht universell, sondern auf weiße besitzende Männer beschränkt“¹⁰⁷⁵ und von der Vorstellung eines ganz bestimmten Rechtssubjekts geprägt.¹⁰⁷⁶ Die Definition und Auslegung dessen,

1071 Schmidt-Aßmann, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99, EL 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 8.

1072 Masing, Der Rechtsstatus des Einzelnen im Verwaltungsrecht, in: GVwR, I, 3. Aufl. 2022, S. 655 ff., Rn. 10.

1073 Reda/Binder, RuZ 2020, S. 176 (184). Die Gesellschaft verlangt insofern eine Selbstverortung vom Individuum, die sich ohne die Befähigung zur Teilhabe in einen negativen Individualismus verkehrt, so Rambausek, Behinderte Rechtsmobilisierung, 2017, S. 69.

1074 Der Individualismus begrenzt die durch Menschenrechte eigentlich gegebene Möglichkeit, solche Kontextfaktoren in den Blick zu nehmen, so Elsuni, Geschlechtsbezogene Gewalt und Menschenrechte, 2011, S. 107. Ebenso kritisch zur Fiktion eines unabhängigen Individuums als Rechtssubjekt der Menschenrechte und mit dem Vorschlag eines relationalen Verständnisses Schidel, Das Subjekt der Menschenrechte, in: Haaf u. a. (Hrsg.), 2023, S. 119 (126 ff.).

1075 Fuchs, ZfRSoz 2021, S. 21 (24).

1076 Zu feministischen Menschenrechtskritiken, dass Menschenrechte auf die typischen Verletzungen von Männern zugeschnitten sind, siehe nur Holzleithner, Feministische Menschenrechtskritik, in: Menschenrechte HdB, 2012, S. 338 ff.; zur Kritik aus postkolonial-feministischer Perspektive Ehrmann, Femina Politica 2009, S. 84 ff.; zur männlich geprägten Lesart von Rechten wie Freiheit, Gleichheit und Würde Gerhard, Leviathan 1991, S. 175 ff.

was „Rechte“ sind und wem sie zustehen, ist keineswegs wertneutral.¹⁰⁷⁷ Damit ist bereits die Grundidee subjektiver Rechte mit der Vorstellung vom autonomen Rechtssubjekt ambivalent: Es „wird als zugehöriger Inhaber von Rechten vorausgesetzt, weswegen ihm Verhaltensforderungen auferlegt werden können, an denen es dann selbstverantwortlich scheitern kann“.¹⁰⁷⁸ Dieses Scheitern ist in den Bahnen des liberalen Rechts ein vermeintliches Scheitern im Einzelfall. Subjektive Rechte fokussieren auf das Singuläre und verhindern so den Blick auf das Gemeinsame und Vergleichbare zwischen Menschen, Zeit und Raum.¹⁰⁷⁹ Ihre „Individualisierungstendenz“ erschwert es, die „strukturelle Ebene [...] zu erfassen“, mit der individuelle Verletzungen zusammenhängen.¹⁰⁸⁰ Diese und andere Widersprüche sind bereits in die Form der subjektiven Rechte eingeschrieben.¹⁰⁸¹ Gerichtsschutz, der die Verletzung in subjektiven Rechten voraussetzt, erhält dann einen „Stichproben-Charakter“.¹⁰⁸² Die Konsequenz: „Wo kein individueller Kläger, da kein Recht?“¹⁰⁸³ Beschreiten Individuen den Rechtsweg nicht, kann sich auch das objektive Recht nicht bewähren.¹⁰⁸⁴ Für die Betroffenen selbst und die Rechtsordnung entsteht dann ein Rechtsdurchsetzungsdefizit.

1077 So für das Verwaltungsrecht *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (249). Demnach habe die „Schutznormtheorie in traditioneller Lesart“ dazu geführt, „dass bestimmte Interessen strukturell privilegiert“ würden, beispielsweise im Planungsrecht die Eigentums- und Gewinninteressen über den Umweltschutz.

1078 Am Beispiel der als „fremd“ konstruierten Rechtssubjekte im Asylverfahren *Arndt*, ZfRSoz 2015, S. 117 (133).

1079 *Eckert*, *Entangled Hopes*, in: *Krisch* (Hrsg.), 2021, S. 399 (405); zur „Isoliertheit der Rechtssubjekte“ als strukturellem Effekt der Rechtsform auch *Vestena*, *Das Recht in Bewegung*, 2022, S. 65 ff.

1080 So zu Individualisierung durch Menschenrechte nach traditionell-liberalem Verständnis *Elsuni*, *Geschlechtsbezogene Gewalt und Menschenrechte*, 2011, S. 107. Zum Problem subjektiver Rechte bei der Durchsetzbarkeit von Antidiskriminierungsrecht *Liebscher*, RphZ 2017, S. 117 (132 f.).

1081 So die Kritik der Rechte bei *Menke*, *Kritik der Rechte*, 2018; rekonstruiert mit Bezug zur öffentlich-rechtlichen Diskussion um subjektive Rechte von *Fischer-Lescano*, *Subjektlose Rechte*, in: *Fischer-Lescano/Franzki/Horst* (Hrsg.), 2018, S. 377 (378 ff.). Mit einer Kritik der „Kritik der Rechte“ *Wihl*, *Die Politisierung des Legalen*, in: *Hilgendorf/Zabel* (Hrsg.), 2021, S. 295 ff.

1082 *Ibler*, in: *Friauf/Höfling*, *BerlK-GG*, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 116.

1083 *Mangold*, *Demokratische Inklusion durch Recht*, 2021, S. 238.

1084 *Herberger*, *RdA* 2022, S. 220 (226). Wieso Individualrechtsschutz zu Kontrolldefiziten der Verwaltung führt und was Massenklagen daran ändern können, diskutiert aus institutionenökonomischer Sicht *van Aaken*, *KritV* 2003, S. 44 ff.

Eine zweite, damit verwobene Schattenseite ist, dass im strikt individual-schützenden System weder kollektive noch überindividuelle Interessen ein-klagbar sind – jedenfalls im Grundsatz.¹⁰⁸⁵ Kollektive Interessen oder Rech-te sind tangiert, wenn mehrere Personen in ähnlicher Weise betroffen sind, zusammen also ein Kollektiv der Verletzten bilden.¹⁰⁸⁶ Beispiele für eine solche Massenbetroffenheit sind bauliche Großvorhaben oder die staatliche Leistungsvergabe.¹⁰⁸⁷ Der Individualrechtsschutz stößt dabei an eine Gren-ze, weil jede Person ihre Rechte und Interessen einzeln einklagen muss. Das ist nicht nur ein Problem für die Prozessökonomie, sondern ebenso für die „Bewährung der Rechtsordnung“.¹⁰⁸⁸ Denn bei vielen voneinander getrenn-ten Verfahren vor unterschiedlichen Gerichten droht angesichts der kon-stitutionell uneinheitlichen Rechtspflege¹⁰⁸⁹ Unsicherheit, bis Rechtsfragen höchstrichterlich geklärt sind. Mehr noch: Wo Einzelne in der Abwägung mit den Risiken eines Gerichtsverfahrens aus „rationalem Desinteresse“¹⁰⁹⁰ auf eine Klage verzichten, unterbleibt die Rechtsfortbildung. Dies ist pro-blematisch, denn viele ähnliche Rechtsverletzungen deuten auf ein tieferge-hendes Problem hin. Durch die individualistische Ausrichtung und den Fokus auf den Einzelfall fehlt dem Recht die Vogelperspektive auf solche Verletzungen, die vermehrt in ähnlicher Weise auftreten und struktureller Natur sind.

1085 Zu den Ausnahmen ausführlich Kapitel D.II.1.

1086 *Gluding*, Kollektiver und überindividueller Rechtsschutz im Zivil- und Verwal-tungsprozessrecht, 2020, S. 39.

1087 *Ellerbrok*, Class actions, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 437 (441), der zwischen der Massenbetroffenheit im echten und unechten Sinn unterscheidet. Erstere ge-he auf eine einzige staatliche Maßnahme und damit Ursache zurück, etwa die Genehmigung eines Infrastrukturprojekts, Letztere nur auf in ähnlicher Hinsicht gleiche Ursachen, beispielsweise vielfach von unterschiedlichen Behörden erteilte Bescheide. Näher Kapitel D.II.1.b)aa).

1088 *Braunroth*, Repräsentative Kollektivklagen im Antidiskriminierungsvertragsrecht, 2021, S. 74.

1089 Mit Verweis auf die in Art. 97 GG garantierte Unabhängigkeit der Richterinnen und Richter BVerfGE 78, 123 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 26.04.1988 – 1 BvR 669/87 (Unterschrift), juris Rn. 10.

1090 Oder auch „rationale Apathie“, zu diesem schon länger für eine negative Kosten-Nutzen-Abwägung etablierten Schlagwort etwa *Sternjakob*, Zum Zweck überindi-vidueller Klagerechte, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 99 (102 ff.). Empirisch jüngst wieder belegt als Grund für die ausbleibende Rechtsmobilisierung insbe-sondere bei geringen Forderungen durch *Ekert u. a.*, Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten, 2023, S. 332.

Ein anders gelagertes Problem, bei dem der Individualrechtsschutz aber ebenfalls an Grenzen stößt, stellt sich bei überindividuellen Interessen. Diese zeichnen sich dadurch aus, dass ihre Bewahrung im Interesse aller liegt, also über das individuelle Interesse hinausgeht.¹⁰⁹¹ Ein Beispiel sind Gemeinschaftsgüter wie der Umwelt-, Natur- oder Tierschutz.¹⁰⁹² Ferner gibt es Interessen, die sich nicht individuellen Rechtsträger*innen zuordnen lassen und zugleich einen „engen Zusammenhang mit öffentlichen Interessen“¹⁰⁹³ aufweisen. Ein Beispiel ist die Verwirklichung des verfassungsrechtlichen Auftrags von Gleichberechtigung. So verbindet etwa Menschen mit Behinderungen das ähnliche Interesse an einer barrierefreien Gesellschaft, auch ohne, dass sie dazu formal organisiert sind oder eine Verletzung von Gleichheitsrechten im konkreten Einzelfall vorliegt. Solche Gemeinwohlinteressen sind mehr als die Bündelung von Individualinteressen, sie haben eine „eigene Qualität“.¹⁰⁹⁴ In diesem Punkt liegt die Schattenseite des streng subjektiv verstandenen Individualrechtsschutzes darin, dass ohne eine individuelle Rechtsverletzung keine Möglichkeit zur gerichtlichen Durchsetzung besteht.¹⁰⁹⁵ Denn sind sie nur im objektiven Recht verankert. Fehlt ein korrespondierendes subjektiv-öffentliches Recht, bleibt das Eingangstor für Rechtsschutz verschlossen. Nach der Logik des Individualrechtsschutzes entfällt eine gerichtliche Überprüfung staatlicher Maßnahmen, wenn sich Probleme nicht als Konflikt um subjektive Rechte definieren lassen.¹⁰⁹⁶

1091 *Schlacke*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 1 ff.; *Niesler*, Individualrechtsschutz im Verwaltungsprozess, 2012, S. 114 ff.; zum Begriff und einer Phänomenologie im deutschen Verwaltungsrecht *Schlacke*, Überindividueller Rechtsschutz, 2008, S. 10 f., 470 ff.

1092 *Gluding*, Kollektiver und überindividueller Rechtsschutz im Zivil- und Verwaltungsprozessrecht, 2020, S. 378 ff.; zum Umweltrecht *Kloepfer*, Umweltrecht, 4. Aufl. 2016, § 8 Rn. 89. Zuvor bereits die interdisziplinäre Analyse von *Rehbinde/Burgbacher/Knieper*, Bürgerklage im Umweltrecht, 1972, S. 24.

1093 *Gluding*, Kollektiver und überindividueller Rechtsschutz im Zivil- und Verwaltungsprozessrecht, 2020, S. 38.

1094 *Janda*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 7.

1095 Dies betrifft sämtliche Rechtswege und -foren: Ohne eine subjektive Rechtsverletzung ist der Verwaltungsrechtsweg wegen § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO versperrt, ebenso die Verfassungsbeschwerde beim Bundesverfassungsgericht (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG), die Individualbeschwerde zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (Art. 34 EMRK) oder zu den UN-Ausschüssen nach den Menschenrechtskonventionen, dazu *Fischer-Lescano*, Subjektlose Rechte, in: *Fischer-Lescano/Franzki/Horst* (Hrsg.), 2018, S. 377 (378 f.).

1096 So für das Verwaltungsrecht *Schmidt-Aßmann*, Kohärenz und Konsistenz des Verwaltungsrechtsschutzes, 2015, S. 234.

bb) Individualisierendes Prozessrecht und asymmetrische Positionen

Die Klagebefugnis ist aber nur eine der prozessualen Voraussetzungen für die Geltendmachung materieller Rechte und beantwortet, wer Zugang zu Gericht hat. Hinzu kommen weitere Verfahrensregeln, die festlegen, wo, wann und wie dieser Zugang erfolgt. Auch sie orientieren sich überwiegend an der Vorstellung, dass Einzelne Rechtsschutz suchen. Entsprechend sind primär die Verfahrensrechte am Prozess unmittelbar beteiligter Personen geschützt. Sie haben als Verfahrensbeteiligte Anhörungs-, Mitwirkungs- und Berücksichtigungsrechte, wie sie aus der Rechtsweggarantie, dem Recht auf rechtliches Gehör und auf ein faires Verfahren folgen und sie einfachgesetzlich in den Vorschriften zu den Beteiligten festgelegt sind.¹⁰⁹⁷ An sie richten sich auch die Erfordernisse, die es auf dem Weg zu einer gerichtlichen Entscheidung einzuhalten gibt, etwa die form- und fristgerechte Antrags- oder Klageerhebung und -begründung.¹⁰⁹⁸ Es ist Ausdruck der Willkürfreiheit und Rechtsstaatlichkeit, dass Gerichtsverfahren einem strukturierten Ablauf folgen, den das Verfahrensrecht festlegt. Zugleich sichert dies die „Selbstbestimmung im Prozess“.¹⁰⁹⁹ Nur Verfahrensbeteiligte können und müssen gehört werden, nur sie haben Einwirkungsmöglichkeiten auf den Prozess.

Die strenge Formalisierung von Gerichtsverfahren hat aber eine Kehrseite: Sie führt zu einer Entfremdung.¹¹⁰⁰ Recht und so auch Gerichtsverfahren folgen einer Eigenlogik.¹¹⁰¹ Dies gilt bereits für den Ablauf, der strikt vorgegeben ist und einer „Choreographie“ gleicht.¹¹⁰² Die Interaktion vor Gericht ist in Rollen strukturiert und hat den Zweck, „mittels Produkti-

1097 Kapitel C.I.3.

1098 Zu den sich aus der Rechtsstellung als beteiligte Person ergebenden Rechten und Pflichten ausführlich Reimer, Verfahrenstheorie, 2015, S. 413 ff.

1099 Gärditz, Rechtsschutz und Rechtsprechung, in: VerfassungsR-HdB, 2021, S. 847 ff., Rn. 6.

1100 Ortman, juristikum 2012, S. 53 (55). Wie dieser Entfremdungsprozess vor sich geht, zeigt rechtsethnographisch Arndt, ZfRSoz 2015, S. 117 ff. Zu Faktoren wie den besonderen Verfahrens- und Verhaltensregeln vor Gericht bereits Rottleuthner, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, S. 98.

1101 Ausführlich zu den Besonderheiten der Rechtsform und der Austragung von Konflikten im Recht als „juridischem Feld“ im Sinne des Soziologen Pierre Bourdieu siehe Vestena, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 43 ff.; Pichl, Rechtskämpfe, 2021, S. 32 ff.; zum Feldbegriff siehe Bourdieu, Die Kraft des Rechts, in: Kretschmann (Hrsg.), 2019, S. 35 ff.

1102 Arndt, ZfRSoz 2015, S. 117 (121).

on, Selektion, Zurechnung und Fixierung der Aussagen und Handlungen einen rechtlich *beurteilbaren* Sachverhalt“ zu erzeugen.¹¹⁰³ Was ein Rechtsproblem ist, wird durch die Mobilisierung von Recht und im Interaktionsprozess erst definiert.¹¹⁰⁴ Problematisch wird es, wenn dabei Einzelne einer Partei gegenüberstehen, die mit der Choreographie von Gerichtsverfahren vertrauter ist als sie selbst. Im Verwaltungs- und Verfassungsprozess liegt diese Asymmetrie in der Natur der Sache, denn es stehen Einzelne dem Staat gegenüber.¹¹⁰⁵ Welche Konsequenzen dies hat, lässt sich im Anschluss an Marc Galanter mit dem Bild der „Einmalprozessierenden“ („one-shotters“) erklären, die „Vielfachprozessierenden“ („repeat player“) gegenüberstehen.¹¹⁰⁶ Vielfachprozessierende zeichnen sich dadurch aus, dass sie häufig mit Gerichten zu tun haben und Prozesse antizipieren, nicht auf Erfolge im Einzelfall angewiesen sind und genügend Ressourcen haben, um ihre Ziele langfristig durchzusetzen.¹¹⁰⁷ Ein typisches Beispiel sind Organisationen, Unternehmen, aber auch staatliche Stellen. In der Regel sind Vielfachprozessierende zugleich „Habende“ („haves“), also finanzkräftige und einflussreiche Akteur*innen.¹¹⁰⁸ Für diese ist die Verrechtlichung eines Konflikts ein vertrautes Handlungsmuster und sie verfügen über eine Reihe von Startvorteilen: Sie sind qua Organisationszweck spezialisiert, bündeln Ressourcen, haben mehr alternative Interaktionspartner*innen, breitere Informationsmöglichkeiten und damit einen Wissensvorsprung.¹¹⁰⁹ Einmal-

1103 Ebd., S. 123.

1104 *Blankenburg/Reifner*, Rechtsberatung, 1982, S. 294.

1105 So schon *Bender/Strecker*, Access to Justice in the Federal Republic of Germany, in: Cappelletti/Garth (Hrsg.), 1978, S. 527 (546 f.); für das Sozialrecht ebenso *Weyrich*, Die Mobilisierung sozialer Rechte in der sozialrechtsbezogenen Beratung durch Sozial- und Wohlfahrtsverbände, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 83 (93); für das Verwaltungsrecht *Quaas*, Das Mandat im Verwaltungsrecht, in: Quaas/Zuck/Funke-Kaiser (Hrsg.), 3. Aufl. 2018, S. 21 ff., Rn. 18.

1106 Zum Folgenden *Galanter*, Law & Soc’y Rev. 1974, S. 95 ff. Diese Erklärung des Juristen von Zugangschancen und Prozessserfolg je nach Parteikonstellation wurde vielfach aufgegriffen, unter anderem in der deutschsprachigen Forschung. Siehe schon früh mit der These, die „durch den status quo verteilte Angriffslast“ treffe „organisierte Parteien und Naturalparteien unterschiedlich schwer“ *Röhl*, ZfRSoz 1981, S. 7 (13). Ähnlich zu rollenspezifischen Zugangsbarrieren *Kocher*, Funktionen der Rechtsprechung, 2007, S. 124 ff. Andere verweisen darauf, dass aus einer Asymmetrie noch kein Vorteil im Prozess folgen muss, weil die Gerichte diese erkennen und ihr entgegenwirken könnten, so *Raiser*, Grundlagen der Rechtssoziologie, 5. Aufl. 2010, S. 324. Zu Klagekollektiven als „repeat players“, siehe Kapitel D.I.3.b).

1107 *Galanter*, Law & Soc’y Rev. 1974, S. 95 (98).

1108 Ebd., S. 97.

1109 So auch *Röhl*, Rechtssoziologie, 1987, S. 428 ff.

prozessierende haben demgegenüber wenige Berührungspunkte mit Recht und Gerichten. Typischerweise sind dies Individuen und „Nicht-Habende“ („have-nots“) mit weniger Finanzmitteln als die „haves“.

Den grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien ist dieses Problem der Chancenungleichheit bekannt: Der Anspruch auf effektiven Rechtsschutz und das Gebot der Rechtsschutzgleichheit gebieten es, Chancengleichheit beim Zugang zum und beim Rechtsschutz im Prozess herzustellen, wenn die prozessuale Ausgangslage ungleich ist.¹¹¹⁰ Ein Rechtsbereich, in dem sich besonders viele solcher Ausgleichsmechanismen im Verfahrensrecht finden, ist das Sozialrecht. Nach der Sozialgerichtsordnung muss die Klageschrift beispielsweise nur Mindestanforderungen erfüllen (§ 92 SGG) und darf anstatt vor dem zuständigen Gericht auch vor Behörden eingereicht werden (§ 91 Abs. 1 SGG).¹¹¹¹ Vor den Sozialgerichten gilt der Untersuchungsgrundsatz (§ 103 SGG), das heißt, das Gericht muss den Sachverhalt von Amts wegen ermitteln. Letzterer gilt auch im Verwaltungsprozess (§ 86 VwGO) und im Verfassungsprozess (§ 26 Abs. 1 BVerfGG). Dies reagiert auf Beweisschwierigkeiten Einzelner gegenüber staatlichen Stellen und soll einen Beitrag zur „materiellen Gerechtigkeit“ im Prozess leisten.¹¹¹² Es ist aber unklar, inwiefern der Untersuchungsgrundsatz wirklich reicht, um ungleiche prozessuale Stellungen auszubalancieren.¹¹¹³ Denn die Sachverhaltsaufklärung ist in der Praxis eher eine „*Gemeinschaftsaufgabe von Gericht und Verfahrensbeteiligten*“.¹¹¹⁴ Beteiligte sind verpflichtet, daran mitzuwirken.¹¹¹⁵ Gleichzeitig gleicht das Prozessrecht nicht alle vorhandenen Asymmetrien aus. Eine prozessinhärente Asymmetrie ist etwa die Auferlegung der Klagelast.¹¹¹⁶

1110 Kapitel C.I.3.d).

1111 *Sternjakob*, Zum Zweck überindividueller Klagerechte, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 99 (103).

1112 *Kropshofer*, Untersuchungsgrundsatz und anwaltliche Vertretung im Verwaltungsprozeß, 1981, S. 53. Insbesondere im Unterschied zum Zivilprozess und dem dort geltenden Beibringungsgrundsatz ist das ein Vorteil, denn daran scheitert der Zugang zu Antidiskriminierungsrecht mitunter, siehe nur *Rottleuthner/Mahlmann*, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 343 ff.

1113 *Bender/Strecker*, Access to Justice in the Federal Republic of Germany, in: Cappelletti/Garth (Hrsg.), 1978, S. 527 (547).

1114 *Kaufmann*, Untersuchungsgrundsatz und Verwaltungsgerichtsbarkeit, 2002, S. 385.

1115 *Kothe/Redeker*, Beweisantrag und Amtsermittlung im Verwaltungsprozess, 2012, S. 43.

1116 *Blankenburg*, ZfRSoz 1980, S. 33 (40, 44 f.); *Raiser*, Grundlagen der Rechtssoziologie, 5. Aufl. 2010, S. 322 f.

Für den Zugang zum Bundesverfassungsgericht gelten manche dieser prozessualen Hürden auf den ersten Blick nicht. So darf die Verfassungsbeschwerde ohne anwaltliche Vertretung erhoben werden, besondere Formvorschriften außer einer schriftlichen Begründung (§§ 23 Abs. 1, 92 BVerfGG) innerhalb der Frist (§§ 93 Abs. 1 S. 1 oder Abs. 3 BVerfGG) gibt es nicht.¹¹¹⁷ Da Beschwerdeführende aber im Regelfall den Rechtsweg zu erschöpfen haben (§ 90 Abs. 2 BVerfGG), dürften die allgemeinen Zugangshürden gleichsam den Zugang zum Bundesverfassungsgericht beeinflussen.¹¹¹⁸

b) Mobilisierungskosten allein tragen

Studien zeigen, dass Menschen in ökonomisch schwächeren Positionen seltener die Justiz in Anspruch nehmen als solche mit hoher wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit.¹¹¹⁹ Ressourcentheorien haben dafür eine Erklärung: Mobilisierungskosten beeinflussen, ob Menschen Recht mobilisieren oder nicht.¹¹²⁰ Da Gerichtsverfahren potenziell kostspielig, langwierig und nervenaufreibend sind, benötigen Einzelne für die Rechtsmobilisierung materielle und immaterielle Ressourcen.

aa) Materielle Ressourcen

Im individualisierten Rechtsschutzsystem sind die materiellen Kosten dem Individuum auferlegt. Wer einen Rechtsstreit veranlasst hat, ohne im Recht zu sein, trägt die Kosten.¹¹²¹ Dass die restliche Gemeinschaft, die nicht am Streit beteiligt ist, nur die laufenden Kosten für die Justiz und nicht zusätzlich die finanzielle Last für individuelle Rechtsstreitigkeiten trägt, entspricht dem liberalen Leitbild. Dies setzt allerdings ein ganz bestimmtes Individuum voraus: eines mit finanziellen Ressourcen und der Bereitschaft, ein Kostenrisiko einzugehen. Es gibt zwar Instrumente wie die Gerichtskosten-

1117 Zur „relativ voraussetzungslosen Verfassungsbeschwerde“ *Blankenburg/Treiber*, JZ 1982, S. 543 (544); ähnlich *Blankenburg*, KJ 1998, S. 203 (206).

1118 So schon *Bryde*, Verfassungsentwicklung, 1982, S. 158.

1119 Ausführlich Kapitel C.II.3.b).

1120 *Epp*, Law as an Instrument of Social Reform, in: *Caldeira/Kelemen/Whittington* (Hrsg.), 2008, S. 595 (599).

1121 Siehe schon Kapitel C.I.3.d)cc).

tenfreiheit (§ 183 SGG; § 83b AsylG), die in manchen Rechtsbereichen sicherstellen sollen, dass ökonomische Umstände nicht den Zugang zu Recht verhindern. Der oder die eigene Anwält*in muss dennoch gezahlt werden.¹¹²² Dafür kann wiederum Kostenhilfe beantragt werden. Diese zu erhalten, ist aber schwierig, wie die geringen Bewilligungsquoten nahelegen.¹¹²³ Neben der hohen Hürde der hinreichenden Erfolgsaussichten¹¹²⁴ und der niedrig angesetzten Bedürftigkeitsgrenze¹¹²⁵ – um nur zwei der möglichen Probleme zu nennen – bleibt ein finanzielles Restrisiko: Die außergerichtlichen Kosten der Gegenseite werden bei einer Niederlage nicht erstattet.¹¹²⁶ Keine Berücksichtigung finden ferner Aufwendungen für besondere Rechtshilfebedarfe, beispielsweise der erhöhte Beratungs- und Kommunikationsaufwand bei einer Vertretung von Menschen mit Behinderungen.¹¹²⁷ Wer rechtsschutzversichert ist, wird von den Kostenrisiken eines Verfahrens durch die Versicherung entlastet.¹¹²⁸ Über eine solche Versicherung verfügen laut einer Befragung aber eher erwerbstätige Personen und solche mit höherem Einkommen,¹¹²⁹ also diejenigen, die gerade nicht

1122 Aktion Mensch (Hrsg.), Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen, 2022, S. 10.

1123 Für die Prozesskostenhilfe vor Verwaltungsgerichten siehe die Statistik in Destatis (Hrsg.), Rechtspflege – Verwaltungsgerichte 2021, 2022, S. 37. Zu Lücken im System der Kostenhilfe etwa *Wrase u. a.*, Zugang zum Recht in Berlin, 2022, S. 60 ff.; für die Beratungshilfe *Hahn*, Ad Legendum 2024, S. 75 (77 ff.). Insgesamt zu den Finanzierungsinstrumenten für bedürftige Ratsuchende *Lemke*, Human rights lawyering in Europa, 2020, S. 263 ff.

1124 Nach § 166 Abs. 1 S. 1 VwGO i. V. m. § 114 Abs. 1 S. 1 ZPO. Kostenhilfe greift zu spät in einem Rechtskonflikt, so auch *Hannemann/Dietlein*, Studentische Rechtsberatung und Clinical Legal Education in Deutschland, 2016, S. 147.

1125 Anspruchsberechtigt ist nicht, wer zwar über geringe Finanzmittel verfügt, aber nicht im Sinne der §§ 114 Abs. 1, 115 ZPO bedürftig ist. Personen in der „prekären Mittelschicht“ haben dadurch keine Ansprüche auf Kostenhilfe, so *Kriebernegg*, *juridikum* 2021, S. 268 (273).

1126 Nach § 166 Abs. 1 S. 1 VwGO i. V. m. § 123 ZPO. Gewinnt die begünstigte Partei den Prozess, trägt die Gegenseite sämtliche Gerichts- und Anwaltskosten, im Falle des Unterliegens trägt sie die Staatskasse (§ 122 ZPO), zum Ganzen *Kratz*, in: BeckOK ZPO, 46. Ed. 2022, § 122 ZPO Rn. 1 ff.

1127 Dazu und weiteren Problemen des Kostensystems *Knackendöffel/Bernot*, Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen, 2021, S. 5; Aktion Mensch (Hrsg.), Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen, 2022, S. 15; *Rudolf*, Rechte haben – Recht bekommen, 2014, S. 17.

1128 Kapitel D.II.3.b)aa).

1129 *Ekert u. a.*, Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten, 2023, S. 94.

finanziell bedürftig sind. Auch Frauen und Menschen mit Migrationsgeschichte sind laut der Studie seltener rechtsschutzversichert.

Werden ökonomische Unterschiede nicht hinreichend ausgeglichen, führt dies zu einer Kostenbarriere, die von der Rechtsmobilisierung abschrecken kann.¹¹³⁰ Dieser Abschreckungseffekt dürfte für die hier untersuchte Verwaltungs- und Verfassungsgerichtsbarkeit allerdings geringer sein als für Zivilprozesse, wo die Streitwerte und damit das Prozessrisiko tendenziell höher sind.¹¹³¹ Vergleichbar ist wiederum der Umstand, dass die Gerichtskostenfreiheit oder Kostenhilfe überhaupt nur von der finanziellen Last eines Prozesses befreien. Dies fördert den Zugang zu Recht nur insoweit, wie es ökonomische Gründe und nicht Mobilisierungskosten im weiteren Sinne sind, die Menschen von der Rechtsmobilisierung abhalten.¹¹³²

bb) Immaterielle Ressourcen

Die Mobilisierung von Recht erfordert zudem immaterielle Ressourcen. Denn Gerichtsverfahren gehen mit Belastungen und Unsicherheiten über den Verfahrensausgang einher.¹¹³³ Solche sozialen¹¹³⁴ und psychischen¹¹³⁵ Kosten tragen ebenfalls die Individuen. Eine Kompensation für diese Mobilisierungskosten im weiteren Sinne ist im Kostenrecht nicht vorgesehen. Die Zeit und der Aufwand, den Beteiligte in die Prozessvorbereitung, die Durcharbeitung des Prozessstoffs oder in die Anfertigung von Schriftsätzen investieren, sind keine Kosten im Sinne des Kostenrechts.¹¹³⁶ Gleichwohl ist die emotionale Belastung durch Rechtsprobleme nicht unerheblich, wie die Umfrage des World Justice Project zeigt. Von den befragten Personen gaben 30 Prozent an, in der Folge ihres rechtlichen Konflikts gesundheitliche

1130 Siehe dazu mit Literaturnachweisen Kapitel C.II.3.b).

1131 Kosten spielen mithin eine Rolle, dürften aber nicht die zentrale Mobilisierungshürde und „Rechtswegsperre“ sein, wie es für den Zivilprozess zum Teil festgestellt wurden, siehe etwa *Fechner*, JZ 1969, S. 349 ff.; *Baumgärtel*, Gleicher Zugang zum Recht für alle, 1976, S. 118 ff.

1132 *Blankenburg*, Mobilisierung des Rechts, 1995, S. 54.

1133 *Wrase u. a.*, Zugang zum Recht in Berlin, 2022, S. 64 f.; *Rottleuthner/Mahlmann*, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 338 ff.

1134 *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 29.

1135 *Ortmann*, juridikum 2012, S. 53 (53); *Röhl*, Rechtssoziologie, 1987, S. 493; *Rehbinde*, Rechtssoziologie, 8. Aufl. 2014, § 8 Rn. 150.

1136 So für die Erstattung von notwendigen Auslagen im Verfassungsbeschwerdeverfahren BVerfG, Beschluss 2. Senat 1. Kammer v. 31.07.2008 – 2 BvR 274/03, Rn. 7.

Folgen wie Stress zu erleiden, 22 Prozent litten unter wirtschaftlichen Folgen, 12 Prozent unter zwischenmenschlichen Problemen.¹¹³⁷ Darin liegt eine weitere Erklärung für die Selektivität von Rechtsmobilisierung: Menschen sehen sich den emotionalen Belastungen einer gerichtlichen Auseinandersetzung möglicherweise nicht gewachsen und meiden diese deshalb.

Erschwerend kommt hinzu, dass emotionale Kosten der Rechtsmobilisierung nicht für alle Menschen gleich sind, weil sich Rechtsstreitigkeiten in der Gesellschaft unterschiedlich verteilen.¹¹³⁸ Denn Rechtsprobleme treten nicht isoliert, sondern als Problem-Cluster auf, die einander verstärken.¹¹³⁹ Benachteiligungen und Ausschlüsse spielen dabei eine Rolle. Entlang von Diskriminierungsdimensionen verstärkt sich die Selektivität beim Zugang zu Recht. Beispielsweise erleben Menschen mit Behinderungen alltäglich vielfältige Hindernisse bei der gesellschaftlichen Teilhabe: beim nicht barrierefreien Behördengang am Morgen, beim Besuch eines Kinos am Abend, bei der Reise mit der Bahn am nächsten Tag.¹¹⁴⁰ Eigentlich müssten sie ständig klagen, ihre psychischen Kosten sind also besonders hoch.

Trotzdem gibt es manche Themen – das zeigten die Gerichtsstatistiken und Umfragen¹¹⁴¹ – bei denen Menschen dennoch geneigt sind, emotionale Kosten in Kauf zu nehmen und zu klagen. Ein Beispiel ist das Asylrecht, das vor den Verwaltungsgerichten die Mehrzahl der anhängigen Verfahren ausmacht.¹¹⁴² Rechtssoziologisch lässt sich dies unter anderem damit erklären, dass bei der Abwägung von Mobilisierungskosten und -nutzen der soziale Kontext und die Art der sozialen Beziehung zwischen Beteiligten eine Rolle spielen.¹¹⁴³ Die Berufung auf Rechtsnormen mit ihrem Zwangsmoment

1137 World Justice Project (Hrsg.), *Global Insights on Access to Justice*, 2019, S. 43.

1138 *Fuchs*, Rechtsmobilisierung, in: Boulanger/Rosenstock/Singelstein (Hrsg.), 2019, S. 243 (246); *Röhl*, Rechtssoziologie, 1987, S. 490; *Blankenburg/Reifner*, Rechtsberatung, 1982, S. 1.

1139 *Florian*, *Juridica Int'l* 2021, S. 111 (115), m. w. N. Ein Zusammenhang besteht beispielsweise zwischen Konflikten um eine Scheidung und gesundheitlichen Aspekte sowie rund um soziale Ausschlüsse, so eine Studie aus England und Wales in Bestätigung von vorheriger Forschung, *Pleasence u. a.*, *J. Empir. Leg. Stud.* 2004, S. 301 ff.

1140 Dazu und dem Folgenden *Sternjakob*, Zum Zweck überindividueller Klagerechte, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 99 (102).

1141 Kapitel C.II.2.

1142 Kapitel C.II.2., E.II.2.a).

1143 Insbesondere die Dauer, Nähe und Komplexität einer sozialen Beziehung, die Art der Involviertheit und die Machtdifferenz, so *Rottleuthner*, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, S. 92 ff.

geht mit der Angst vor einer Änderung oder dem Abbruch einer Sozialbeziehung einher.¹¹⁴⁴ Hoch sind die emotionalen Hürden in engen sozialen Beziehungen wie der Familie oder im Arbeitsumfeld.¹¹⁴⁵ Die Angst vor einer Eskalation des Konflikts kann sogar schon davon abhalten, anwaltlichen Rat einzuholen.¹¹⁴⁶ Ähnlich schwierig ist die Rechtsmobilisierung bei vulnerablen Menschen in Abhängigkeitsbeziehungen, etwa älteren Menschen in der Pflege. Eine Klage „gegen die Hand, die mich morgen wäscht“, ziehen Menschen eher nicht in Betracht.¹¹⁴⁷ Andersherum ist zu beobachten: Je anonymere eine soziale Beziehung ist, desto geringer sind die sozialen Kosten, entsprechend häufiger berufen sich Menschen auf Recht.¹¹⁴⁸ Zudem steigt die Mobilisierungswahrscheinlichkeit mit dem Grad der „Vorverrechtlichung“ einer Situation.¹¹⁴⁹ Sehen sich Menschen mit rechtlichen Schritten anderer wie Klagen oder behördlichen Bescheiden konfrontiert, ist ihre Beziehung von Beginn an formalisiert und eine Mobilisierung wahrscheinlicher.¹¹⁵⁰ Darin liegt eine Erklärung, warum die Klagezahlen im Asylrecht – trotz der im Übrigen schwierigen Mobilisierungsbedingun-

1144 Raiser, Grundlagen der Rechtssoziologie, 5. Aufl. 2010, S. 320. Zu Hemmungen, Scham und Ängsten auch Kaufmann, Zugang zum Recht, in: Kaufmann/Hausamann (Hrsg.), 2017, S. 15 (17).

1145 Siehe nur zur Angst vor Repressalien als Zugangsbarriere in Arbeitsbeziehungen Pfarr/Kocher, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 21 f.; Kocher, Juridikum 2012, S. 65 (66).

1146 Das gaben in einer Umfrage 48 Prozent der Befragten als Grund an, wieso sie auf anwaltliche Hilfe verzichteten, Hommerich/Kilian, Mandanten und ihre Anwälte, 2007, S. 101 ff., 204.

1147 Mahler, Rechte älterer Menschen, 2020, S. 20. Hinzu kommt: Sind Menschen in Einrichtungen untergebracht oder isoliert zu Hause, haben sie außerhalb ihres direkten Umfelds kaum Menschen, die sie für Hilfe kontaktieren können, dazu: Recht auf Zugang zur Justiz gemäß Artikel 13 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen – Bericht des Hohen Kommissariats der Vereinten Nationen für Menschenrechte v. 27.12.2017, A/HRC/37/25, 37. Ziff. 20.

1148 Siehe schon Blankenburg, ZfRSoz 1980, S. 33 (38 ff.); Blankenburg, Mobilisierung des Rechts, 1995, S. 42 ff., mit Verkehrsunfällen als typisches Beispiel für anonyme Sozialbeziehungen. Ähnlich Röhl, Rechtssoziologie, 1987, S. 488 ff.; Raiser, Grundlagen der Rechtssoziologie, 5. Aufl. 2010, S. 325 f.; Reh binder, Rechtssoziologie, 8. Aufl. 2014, § 8, Rn. 147.

1149 Blankenburg, ZfRSoz 1980, S. 33 (62).

1150 Blankenburg, Mobilisierung des Rechts, 1995, S. 49. Dies unterstützen die Zahlen des Roland Rechtsreport, nach denen 90 Prozent der Befragten es in einem Konflikt mit einer Person oder Einrichtung, zu der sie nur eine formale Beziehung pflegen, auf einen Gerichtsprozess ankommen lassen würden, siehe ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.), Roland Rechtsreport 2010, 2010, S. 32.

gen¹¹⁵¹ – so hoch sind. Typischerweise klagen Menschen im Asylrecht gegen Bescheide einer ihnen formal-anonym gegenüberstehenden Behörde. Dabei geht es um viel, entsprechend hoch ist die Bereitschaft, sich den emotionalen Kosten auszusetzen.

c) Subjektive Mobilisierungsfaktoren: Recht aus individueller Perspektive

Individuen sind die primären Mobilisierungsakteur*innen, auf die die Mobilisierungsregeln und die Mobilisierungskosten ausgerichtet sind. Dass diese Recht mobilisieren, setzt voraus, dass sie Recht und Gerichte als zugänglich wahrnehmen. Entscheidend dafür sind die subjektiven Einstellungen und Perspektiven Einzelner auf objektiv vorhandene Regeln und Kosten.¹¹⁵² Subjektive Faktoren umfassen ein implizites Bewusstsein über Recht (Rechtsbewusstsein), ein Wissen über Recht (Rechtskenntnis) und die Überzeugung, daraus durchsetzbare eigene Ansprüche ableiten zu können (Anspruchswissen).¹¹⁵³ Andersherum kann das Fehlen dieser Faktoren erklären, warum Mobilisierungsregeln nur selektiv aktiviert werden und Menschen Verfahren mitunter als unfair wahrnehmen.

Mit Blick auf den ersten subjektiven Faktor, das Rechtsbewusstsein, hat ein individualisierendes Rechtssystem zunächst eine positive Seite: Die Existenz individueller Rechte und Rechtsschutzmöglichkeiten vermittelt das Gefühl, als Mensch anerkannt zu sein. Rechte zu haben und sich gegen Rechtsverletzungen selbstbestimmt verteidigen zu können, ist „Ausdruck und Verwirklichung der durch die Menschenrechte gesicherten Selbstbestimmung“.¹¹⁵⁴ Subjektiv-öffentliche Rechte nehmen Private „als Rechtssubjekte ernst, indem sie sie eigenverantwortlich zur Wahrung und Verfolgung der ihnen rechtlich zugeordneten Interessen“ legitimieren.¹¹⁵⁵ Damit die individuell berechtigten und ermächtigten Individuen Recht im Einzelfall

1151 Ausführlich zu den Mobilisierungsbedingungen im Migrationsrecht die Fallstudien in Kapitel E.II.1.

1152 Zum Wechselspiel aus subjektiven und objektiven Faktoren *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 3 ff.

1153 Ebd., § 7 Rn. 3; ähnlich zu Faktoren, die die Artikulation von Rechten („litigant’s voice“) beeinflussen, *Gloppen*, Courts and Social Transformation, in: Gargarella/Domingo/Roux (Hrsg.), 2006, S. 35 (45 ff.).

1154 *Rudolf*, Rechte haben – Recht bekommen, 2014, S. 8.

1155 *Schenke*, Begriff, Arten und Entwicklung des subjektiven öffentlichen Rechts, in: HVwR, IV, 2021, S. 5 ff., Rn. 1.

in Anspruch nehmen, müssen sie ihre Belange darin wiedererkennen. Zur Rechtsmobilisierung kommt es nicht, wenn bereits ein Bewusstsein darüber fehlt, dass die individuelle Situation potenziell eine Rechtsverletzung darstellt.¹¹⁵⁶ Der Inanspruchnahme von Recht geht also ein individueller Bewusstwerdungsprozess voraus. Dabei spielt eine Rolle, ob sich Bedürfnisse überhaupt in Recht thematisieren lassen und wie klar das Recht Verantwortung für ein Verhalten zuschreibt.¹¹⁵⁷ Ein Recht, das den Einzelfall zum Primat erklärt, produziert die Erwartung, vorwiegend zur Lösung einzelner Konflikte zugänglich zu sein.¹¹⁵⁸

Der zweite subjektive Faktor, die Rechtskenntnis, bietet eine Erklärung dafür, warum Menschen Gerichtsverfahren als unfair erleben. Kenntnis braucht es zum einen über die materiell-rechtlichen Ansprüche. Insbesondere bei komplexen Rechtsmaterien liegt darin eine Hürde.¹¹⁵⁹ Rechtskenntnis umfasst zum anderen die prozessuale Durchsetzbarkeit von Rechten. Diese sind in Formvorschriften und Verfahrensregeln niedergelegt, den objektiven Bedingungen der Rechtsmobilisierung.¹¹⁶⁰ In deren Gestaltung zeigt sich erneut, dass ein ganz besonderes Individuum als Adressat*in imaginiert wird: eine Person, die die Fachsprache verstehen und daraus Voraussetzungen sowie Folgen für ihr Verhalten ableiten kann. Dass Menschen in Umfragen zur Justiz zu komplizierte Gesetze kritisieren,¹¹⁶¹ legt aber nahe, dass die Rechtssprache, im Gegenteil, für viele eine „Sprachbarriere“¹¹⁶² darstellt. Neben Kenntnissen der deutschen Sprache braucht es solche der „Sprache der Juristen“.¹¹⁶³ Gerichtsverfahren sind ein „Professionellenspiel“, das durch die formalisierte Kommunikation „Entfremdungserlebnisse“ er-

1156 *Gloppen*, *Studying Courts in Context*, in: Haglund/Stryker (Hrsg.), 2015, S. 291 (299); als Zugangshürde für ältere Menschen diskutiert bei *Mahler*, *Rechte älterer Menschen*, 2020, S. 20.

1157 *Raiser*, *Grundlagen der Rechtssoziologie*, 5. Aufl. 2010, S. 320.

1158 Wie dies eine „individualisierte Perspektive und Entscheidungsfindung“ erzeugt und eine Reaktion auf Diskriminierung erschwert, unterlegen mit Zahlen aus einer Befragung *Beigang u. a.*, *Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes*, 2021, S. 48.

1159 So am Beispiel Sozialrecht *Weyrich*, *Wird der Zugang zum Recht durch sozialrechtliche Beratung erleichtert?*, in: Druschel u. a. (Hrsg.), 2020, S. 275 (277).

1160 *Blankenburg*, *Mobilisierung des Rechts*, 1995, S. 53.

1161 *ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG* (Hrsg.), *Roland Rechtsreport 2022*, 2021, S. 7, 16; oben Kapitel C.II.4.

1162 *Baumgärtel*, *Gleicher Zugang zum Recht für alle*, 1976, S. 114 ff.

1163 *Blankenburg*, *Mobilisierung des Rechts*, 1995, S. 53; zur technokratischen Sprache des Rechts und dem Habitus des juristischen Feldes als Herausforderung für die Rechtsmobilisierung auch *Vestena*, *Das Recht in Bewegung*, 2022, S. 63 f.

zeugt.¹¹⁶⁴ Fehlen Kenntnisse über die prozessualen Abläufe und Spielregeln, wird aus dem Informationsdefizit eine Zugangshürde. Die institutionelle Kommunikation und die formalisierten Abläufe erschweren somit den Zugang zu Recht.¹¹⁶⁵ Dabei ist es eine staatliche Aufgabe, verständliche Gesetze zu erlassen und durch Menschenrechtsbildung „die Voraussetzungen für das Bestehen von Rechtsbewusstsein, Rechtskenntnis und Anspruchswissen“¹¹⁶⁶ zu schaffen.

Drittens setzt der Zugang zu Recht in subjektiver Hinsicht ein Anspruchsbewusstsein voraus: Eine Person muss überzeugt sein, ein Recht zu haben und dieses im Verfahren durchsetzen zu können.¹¹⁶⁷ Fehlt es daran, unterbleibt die Mobilisierung, selbst wenn Menschen sich ihrer Rechte bewusst sind und abstrakt wissen, wie sie sie einklagen können. Recht mobilisiert also, wer glaubt, vor Gericht etwas bewirken zu können. Dieser Aspekt ist eng verwoben mit den immateriellen Mobilisierungskosten: Wer subjektiv überzeugt ist, einen durchsetzbaren Anspruch zu haben, wird emotionale und finanzielle Belastungen eher in Kauf nehmen. Die Individualisierung im und durch Recht ist dabei ambivalent: Ein individualisierendes Prozessrecht rückt Einzelne in den Mittelpunkt eines öffentlichen Verfahrens. Eine Chance ist dies, wenn Betroffene ihre Rechtsverletzung öffentlich sichtbar machen wollen. Andersherum kann genau dies subjektiv abschreckend sein. Wer allzu offensiv für die eigenen Rechte eintritt, setzt sich der Gefahr aus, öffentlich als querulatorisch wahrgenommen zu werden.¹¹⁶⁸ Derart „diffuse Ängste“¹¹⁶⁹ vor Recht und juristischen Verfahren, die mit ihrer Öffentlichkeit und dem formalisierten Ablauf zusammenhängen, können die Entstehung eines Anspruchswissens hemmen.

3. Drei Chancen strategischer Prozessführung im Klagekollektiv

Ungleiche Zugangschancen zu Recht und dessen selektive Inanspruchnahme hängen damit zusammen, dass sich Menschen ganz individuell, aber

1164 Kocher, Funktionen der Rechtsprechung, 2007, S. 124, mit Verweis auf Rogowski, Rechtsgläubigkeit oder die Antizipation vermuteter Rechtsfolgen, in: Voigt (Hrsg.), 1980, S. 251 (256 f.).

1165 Wrase u. a., Zugang zum Recht in Berlin, 2022, S. 59 f.; Kocher, Effektive Mobilisierung von Beschäftigtenrechten, 2009, S. 21.

1166 Rudolf, Rechte haben – Recht bekommen, 2014, S. 21.

1167 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 12.

1168 Rudolf, Rechte haben – Recht bekommen, 2014, S. 25.

1169 Raiser, Grundlagen der Rechtssoziologie, 5. Aufl. 2010, S. 320.

strukturell bedingt ihrer Rechte und Durchsetzungsmöglichkeiten „nicht bewußt sind und sich aus den verschiedensten Motivationen [...] eine Rechtsvergewisserung auch nicht verschaffen“¹¹⁷⁰. Verschiedene Wege sind denkbar, diese Schattenseiten der Individualisierung aufzulösen. Eine Möglichkeit wäre es, bei den Ursachen anzusetzen und Ungleichheiten in der Gesellschaft zu minimieren. Ebenso ließe sich die Empfänglichkeit des Rechtssystems für Individuen in einer ungleichen Gesellschaft verbessern, etwa durch verstärkte Kompensationsmechanismen und die Förderung von niedrigschwelligen Zugangsmöglichkeiten zu Recht.¹¹⁷¹ Vorliegend interessiert eine weitere Lösungsmöglichkeit für Zugangsprobleme, die Akteur*innen selbst „von unten“ in Gang setzen: Strategische Prozessführung als kollektiver Modus, bei dem der Zugang zu Recht in ausgewählten Fällen gesucht wird. Welche Chancen birgt das, die Schattenseiten eines individualisierten Rechtszugangs aufzubrechen? Mit einer rechtssoziologischen Perspektive lässt sich diese Frage entlang derselben drei Faktoren beantworten, die schon für die individuelle Mobilisierung zugrunde gelegt wurden: den Mobilisierungsregeln, den Mobilisierungskosten und den subjektiven Faktoren.

a) Mobilisierungsregeln kollektiv navigieren

Mobilisierungsregeln beeinflussen nicht nur die individuelle Rechtsmobilisierung, sondern auch die kollektive Inanspruchnahme von Recht. Eine erste Chance strategischer Prozessführung liegt darin, dass Klagekollektive günstige und ungünstige Mobilisierungsregeln antizipieren, wenn sie den „perfekten Fall“ suchen und eine Prozesstaktik ausarbeiten. Dass kollektives Handeln dies ermöglicht, lässt sich mit Theorien der rechtlichen und politischen Gelegenheitsstrukturen begründen.¹¹⁷² Diese in den Sozial- und Politikwissenschaften entwickelten Ansätze sind für die Potenziale

1170 So schon *Baumgärtel*, Gleicher Zugang zum Recht für alle, 1976, S. 169.

1171 Dazu am Ende Kapitel F.I.1.

1172 Im Überblick bei *Fuchs*, ZfRSoz 2021, S. 21 (37); *Boucher/McCammon*, Social movements and litigation, in: *Snow u. a. (Hrsg.)*, 2. Aufl. 2019, S. 306 (311 f.); *Anagnōstu*, Law and Rights' Claiming, in: *Anagnōstu (Hrsg.)*, 2014, S. 1 (16). Zu politischen Gelegenheitsstrukturen *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 111 ff.; *Mcadam/Tarrow*, The Political Context of Social Movements, in: *Snow u. a. (Hrsg.)*, 2. Aufl. 2019, S. 19 (19 ff.); *Beyer/Schnabel*, Theorien Sozialer Bewegungen, 2017, S. 104 ff.

von Klagekollektiven aufschlussreich, denn sie untersuchen, wieso manche Kollektive – Interessengruppen, soziale Bewegungen, Netzwerke – in Recht oder Politik aktiv werden und warum sie welche Vorgehensweise wählen. Theorien der politischen Gelegenheitsstrukturen („political opportunity structures“)¹¹⁷³ fragen dabei nach den Gelegenheiten zur Einflussnahme auf politische Institutionen, während Theorien zu rechtlichen Gelegenheitsstrukturen („legal opportunity structures“)¹¹⁷⁴ auf die Möglichkeiten kollektiven Handelns im Rechtssystem blicken. Der in beiden Ansätzen verwendete Begriff der „Gelegenheit“ meint die Handlungsmöglichkeiten, die innerhalb eines politisch und rechtlich gebundenen Kontextes – einer Struktur – bestehen und von Faktoren außerhalb des handelnden Kollektivs abhängen.¹¹⁷⁵ Ob eine Struktur günstig oder ungünstig ist, wird aus der Perspektive der Akteur*innen bestimmt und danach, wie sie ihre Möglichkeiten wahrnehmen und wo sie Gelegenheiten antizipieren.¹¹⁷⁶

1173 In die US-amerikanische Bewegungsforschung eingeführt durch *Eisinger*, APSR 1973, S. 11 ff. und akzentuiert durch *Tilly*, From mobilization to revolution, 1978, S. 55 ff. Ideengeschichtlich aufgearbeitet bei *Kitschelt*, Politische Gelegenheitsstrukturen, in: Klein/Legrand/Leif (Hrsg.), 1999, S. 144 ff. Aus der deutschsprachigen Bewegungsforschung *Rucht*, Komplexe Phänomene – komplexe Erklärungen, in: Hellmann/Koopmans (Hrsg.), 1998, S. 109 ff.; illustrativ für eine Analyse der unterschiedlichen „Kontextstrukturen“ von sozialen Bewegungen für und gegen Abtreibung in den USA, Frankreich und Deutschland *Rucht*, Forschungsjournal NSB 1991, S. 31 ff.

1174 Die Idee rechtlicher Gelegenheitsstrukturen entwickelte sich aus der Interessengruppen- und Bewegungsforschung. Die Theorien zu politischen Gelegenheitsstrukturen wurden dabei aufgegriffen und für rechtliche Strukturen weitergedacht. Als eine der ersten Studien dazu rezipiert wird eine Untersuchung zu „gay rights litigation“ in den USA, die den Ansatz auf der Suche nach Erklärungen für Variationen in Klagestrategien und -erfolgen entwickelte, von *Andersen*, Out of the Closets and into the Courts, 2006, S. 14 f., 204 ff. Einflussreich im europäischen Kontext waren Untersuchungen von *Hilson*, J. Eur. Public Policy 2002, S. 238 ff.; *Evans Case/Givens*, JCMS 2010, S. 221 ff. Zu Deutschland bisher soweit ersichtlich nur *Fuchs*, Can. J. Law Soc. 2013, S. 189 ff.; *Fuchs u. a.*, KJ 2009, S. 253 ff.

1175 *Thierse/Badanjak*, Opposition in the EU Multi-Level Polity, 2021, S. 40.

1176 *Conant u. a.*, J. Eur. Public Policy 2018, S. 1376 (1382); zur Antizipation der Wirkung von Gerichtsentscheidungen als Teil des strategischen Gebrauchs von Recht *Gottwald*, Antizipation der Folgen von Gerichtsentscheidungen, in: Hof/Schulte (Hrsg.), 2001, S. 195 (196 f.).

aa) Rechtliche Gelegenheiten antizipieren und nutzen

Nach den Theorien rechtlicher Gelegenheitsstrukturen gibt es eine Reihe von Mobilisierungsregeln, die Anreize für kollektives Handeln setzen. Die im Einzelnen nuancierten Ansätze sehen übereinstimmend drei Parameter als günstige juristische Mobilisierungsregeln: eine starke materielle Rechtslage zugunsten der eingeklagten Position („legal stock“), großzügige prozessrechtliche Regeln vor allem beim Zugang zu Gericht („legal standing“) sowie vorteilhafte Kostenregelungen („legal costs“).¹¹⁷⁷

Mit Blick auf die erste Variable, das materielle Recht („legal stock“), gibt es Normstrukturen, die besonders günstig erscheinen für die Rechtsmobilisierung.¹¹⁷⁸ Je konkreter Rechtsnormen Ansprüche vermitteln und je klarer sie formuliert sind, desto aussichtsreicher wird das Anstoßen eines Prozesses.¹¹⁷⁹ Sind beispielsweise Gleichberechtigungsgebote und Diskriminierungsverbote grund- und menschenrechtlich verankert und werden sie im einfachen Recht durch Gleichstellungsgesetze konkretisiert, liegt darin eine günstige rechtliche Gelegenheitsstruktur.¹¹⁸⁰ Umgekehrt können gerade weite und unbestimmte Regeln für strategische Prozessführung geeignet sein,¹¹⁸¹ wenn es etwa darum geht, eine neue Interpretation zu etablieren und Recht durch das Nutzen argumentativer Spielräume zu ändern. Das materielle Recht ist damit ein steuernder Faktor beim Zugang zu Gericht-

1177 Vanhala, Comp. Polit. Stud. 2018, S. 380 (384 ff.); Fuchs, Can. J. Law Soc. 2013, S. 189 (192 f.); Evans Case/Givens, JCMS 2010, S. 221 (223 ff.).

1178 Zu materiellem Recht als Einflussfaktor für strategische Prozessführung Fuchs, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (55); Kodek, „Instrumentalisierung“ von Zivilprozessen?, in: Althammer/Roth (Hrsg.), 2018, S. 93 (104 f.).

1179 Fuchs u. a., KJ 2009, S. 253 (254 f.).

1180 Ebd., S. 254 f.; zu europäischem Antidiskriminierungsrecht als günstiger rechtlicher Gelegenheitsstruktur Cichowski, Can. J. Law Soc. 2013, S. 209 ff.; für eine vergleichende Analyse zur Ausgestaltung von verfassungsrechtlichen Gleichheitsvorschriften als rechtlicher Gelegenheitsstruktur siehe Lambert/Scribner, Politics, Groups, and Identities 2020, S. 228 (228 ff.). Die Studie kam zu dem Ergebnis, dass Frauenbewegungen ihre Forderungen eher auf verfassungsrechtliche Normen stützten und Prozesse führten, je detaillierter und materialer eine Gleichheitsvorschrift ausgestaltet war (so in Argentinien und Südafrika), während Aktivist*innen offen formulierte Gleichheitsrechte mit einem eher formalen Gleichheitsverständnis als hinderlich wahrnahmen und stattdessen mit internationalem Recht augmentierten (so in Botswana und Chile).

1181 So im Kontext des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes Stürner, ZZPInt 2020, S. 265 (286).

ten.¹¹⁸² Um die Offenheit von Mobilisierungsregeln zu antizipieren und sie zu aktivieren, ist ein arbeitsteiliges Vorgehen und Zusammenwirken von Betroffenen, Jurist*innen und anderen Expert*innen im Klagekollektiv förderlich. Denn dies erleichtert es, neuartige rechtliche Argumente zu entwickeln¹¹⁸³, eine „unbefriedigende Rechtslage zu exponieren“¹¹⁸⁴ und offene Rechtsfragen anhand von Einzelfällen „mit Beispielcharakter“¹¹⁸⁵ zu klären. Empirisch lässt sich beobachten, dass die Verwendung innovativer rechtlicher Argumente wahrscheinlicher wird, wenn Akteur*innen kooperieren.¹¹⁸⁶

Um sich auf eine günstige Rechtslage berufen zu können, braucht es zudem ein Prozessrecht, das für kollektives Handeln offen ist. Den Zugang zu Recht erleichtern unter anderem Beweislastregeln wie der Untersuchungsgrundsatz und bedarfsorientierte Rechtswege.¹¹⁸⁷ Dies gilt für Individuen gleichermaßen wie für Kollektive. Unterschiede zwischen kollektiver und individueller Mobilisierung gibt es aber mit Blick auf die Klagebefugnis („legal standing“). Wollen Kollektive nicht nur individuelle Verfahren unterstützen, sondern selbst klagen, braucht es Instrumente kollektiver Rechtsdurchsetzung wie Verbandsklagen.¹¹⁸⁸ Diese bilden eine günstige Gelegenheitsstruktur, andersherum erschwert ihr Fehlen kollektive Mobili-

1182 Für den Zugang zum Bundesverfassungsgericht und die Steuerung über den materiellen Prüfungsumfang *Heun*, Verfassung und Verfassungsgerichtsbarkeit im Vergleich, 2014, S. 133 ff.

1183 Weiss, The Essence of Strategic Litigation, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 27 (29).

1184 Graser, ZUR 2019, S. 271 (275).

1185 Keller/Theurer, Menschenrechte mit rechtlichen Mitteln durchsetzen, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 53 (54).

1186 So eine Studie zu „feminist litigation networks“ in den USA von *McCammon u. a.*, L. & Pol’y 2018, S. 57 ff. Diese untersuchte, wann in Schriftsätzen mit einer Analogie von rassistischer mit geschlechtsbezogener Diskriminierung argumentiert wurde, um einen Verfassungsverstoß zu begründen. Dazu wurden Schriftsätze zu *Gender-Equality*-Fällen zwischen 1970 und 2014 vor dem US Supreme Court analysiert. Das Ergebnis: Wo Anwält*innen und Organisationen in einem Netzwerk zusammenarbeiteten, wurde mit höherer Wahrscheinlichkeit auf „analogical legal framing“ zurückgegriffen als in Fällen, die Anwält*innen ohne Bündnisse führten. Zur rechtlichen Rahmung in Verfahren zum Recht auf Abtreibung: *McCammon/Beeson-Lynch*, Law & Soc. Inquiry 2021, S. 599 ff.

1187 Fuchs, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (55 ff.); Fuchs, *Femina Politica* 2010, S. 102 (104 f.).

1188 Zum Begriff Kapitel A.II.2., D.II.1.a)bb); zur Ausgestaltung in Deutschland Kapitel D.II.1.

sierung.¹¹⁸⁹ In Rechtsordnungen weltweit ist eine Liberalisierung von Klagebefugnissen und eine Einführung kollektiver Klagerechte zu verzeichnen, was die Handlungsspielräume für kollektive Akteur*innen erweitert.¹¹⁹⁰ Ob diese tatsächlich einen Anreiz für kollektive Mobilisierung schaffen, hängt wiederum von ihrer konkreten Ausgestaltung ab. Hinderlich für den Zugang zu Recht ist es, wenn kollektive Klagebefugnisse nur wenigen Akteur*innen zustehen und die Anerkennung als klagebefugte Organisation an hohe Voraussetzungen geknüpft ist.¹¹⁹¹

Nicht nur hinsichtlich der Klagebefugnis, sondern auch bezüglich der gerichtlichen Foren unterscheiden sich individuelle und kollektive Mobilisierung. Eine taktische Wahl des Gerichtsstandes über ein *Forum Shopping*¹¹⁹² ist für Einzelne nur begrenzt möglich, da sie in aller Regel an den Gerichtsstand der jeweils anwendbaren Verfahrensordnung gebunden sind. Anders für Kollektive, sofern sie nicht von einem konkreten Fall ausgehen, sondern – wie typisch für strategische Prozessführung – von einem Problem und den dazu passenden Fall suchen. Dies ermöglicht es, die Offenheit der zur Verfügung stehenden Foren zu antizipieren und den Fall entsprechend auszuwählen. Fehlt es an vielversprechenden Mobilisierungsregeln auf nationaler Ebene, weichen Akteur*innen auf regionale oder internationale Foren aus.¹¹⁹³ Eine günstige rechtliche Gelegenheitsstruktur

1189 *Fuchs*, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (55 f.); mit einer vergleichenden Untersuchung zum Einfluss kollektiver Klagerechte in Lohndiskriminierungsfällen in Deutschland, Österreich und der Schweiz *Fuchs u. a.*, KJ 2009, S. 253 ff. Das Bundesverfassungsgericht mangels Popularklagebefugnis prozessual „für strategische Prozessführung eher ungeeignet“ bewertet *Helmrich*, Pyrrhusniederlage?, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 (243 f.). Zu erschwerten Bedingungen beim Fehlen kollektiver Klagerechte auch *Alter/Vargas*, Comp. Polit. Stud. 2000, S. 452 (470, 477).

1190 *Hensler*, The global landscape of collective litigation, in: Hensler/Hodges/Tzankova (Hrsg.), 2016, S. 3 ff.; zur Ausgestaltung der verwaltungsrechtlichen Klagebefugnisse in europäischen Mitgliedsstaaten, insbesondere mit überindividuellen Rechtsbehelfen, *Kayser*, Der Zugang zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: IPE, IX, 2021, S. 251 ff., Rn. 94 ff.

1191 So liegt es in Deutschland für die Anerkennung von verbandsklagebefugten Vereinigungen, dazu die Kritik von FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte (Hrsg.), Zugang zur Justiz in Europa, 2012, S. 48. Ausführlich Kapitel D.II.1.b)cc).

1192 Siehe schon Kapitel B.I.2.

1193 *Conant u. a.*, J. Eur. Public Policy 2018, S. 1376 (1383); *Fuchs*, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (57 f.). Für Prozesse vor dem Europäischen Gerichtshof wurde beobachtet, dass dies vor allem dazu dient, Druck auf nationale Veränderungen zu erzeugen, so *Alter/Var-*

im nationalen Recht ist es demgegenüber, wenn eine Rechtsordnung – wie die deutsche – eine Verfassungsbeschwerde vorsieht.¹¹⁹⁴ Selbst bei einer im Kern individualschützenden Ausgestaltung lässt sich diese kollektiv nutzen: Durch Unterstützung andernfalls isolierter Beschwerdeführender und über die Thematisierung eines politischen Anliegens als Verfassungsfrage erhält die Individualbeschwerde neben einer „egoistischen“ noch eine „altruistische“ Dimension: Sie ermöglicht die gemeinsame Teilhabe am Verfassungsdiskurs.¹¹⁹⁵ Begrenzt wird dies wiederum von den prozessualen Mobilisierungsregeln, die die Verfassungsbeschwerde im Übrigen erfüllen muss.¹¹⁹⁶

Hinsichtlich des dritten Aspekts einer rechtlichen Gelegenheitsstruktur, den vorteilhaften Kostenregelungen („legal costs“), gilt das für Individuen Gesagte entsprechend: Regelungen über die Höhe und Verteilung der Rechtsverfolgungskosten können eine Barriere darstellen, wenn sie ein Kostenrisiko erzeugen, das in diesem Fall Kollektive nicht stemmen können. Ein Unterschied zur individuellen Mobilisierung besteht aber doch: Kollektive haben mehr Ressourcen zur Verfügung, um ungünstige Kostenregelungen auf anderem Wege aufzufangen, dazu sogleich.

bb) Recht mobilisieren, weil politische Gelegenheiten fehlen?

Unter Einbeziehung von politischen Gelegenheitsstrukturen lässt sich die strategische Mobilisierung von Recht durch Kollektive noch auf andere Weise erklären: Weichen sie deswegen auf das Recht aus, weil Gelegenhei-

gas, Comp. Polit. Stud. 2000, S. 452 ff.; *Hilson*, J. Eur. Public Policy 2002, S. 238 (239). Abhängig ist dieser Weg allerdings von einer Vorlage nationaler Gerichte. Anders vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, der mit einer Individualbeschwerde angerufen werden kann. Wie NGOs diese günstige Mobilisierungsregel nutzen und durch die gezielte Auswahl von Fällen die europäische Menschenrechtsentwicklung mit beeinflussten, zeigen *Cichowski*, Civil Society and the European Court of Human Rights, in: Christoffersen/Madsen (Hrsg.), 2011, S. 77 ff.; *Hodson*, NGOs and the struggle for human rights in Europe, 2011, S. 36 ff.

1194 So mit einer vergleichenden Analyse zu Ländern in Europa *Thierse/Badanjak*, Opposition in the EU Multi-Level Polity, 2021, S. 43 f.

1195 *Gusy*, Die Verfassungsbeschwerde, in: Ooyen, van/Möllers (Hrsg.), 2023, S. 1 (8, 16 ff.).

1196 Als Hürde für strategische Prozessführung werden insofern neben der Beschwerdebefugnis das Annahmeverfahren und die Darlegungs- und Substantiierungspflichten beschrieben von *Lange*, GVRZ 2023, 12 Rn. 9 ff.

ten zur Einflussnahme auf politische Institutionen fehlen? Untersuchungen zur Klageaffinität von sozialen Bewegungen und Interessenorganisationen liefern dafür Anhaltspunkte.¹¹⁹⁷ Demnach bietet sich der „Rechtsweg als Arena der Interessenvermittlung“ für solche Akteur*innen an, die parlamentarische Minderheitenpositionen vertreten.¹¹⁹⁸ Denn um Interessen politisch durchzusetzen, braucht es in repräsentativen Demokratien Mehrheiten. Anders vor Gericht, wo sich auch politische Minderheiten durchsetzen können. Es liegt also nahe, dass kollektive Akteur*innen hauptsächlich dann den Rechtsweg nutzen, wenn sie im legislativen oder exekutiven Raum wenige Beziehungen unterhalten und Perspektiven fehlen, Mehrheiten für institutionelle Reformen zu gewinnen. Prozessführung fungiert folglich als Mittel des Lobbyismus für „outsider“, um auf politische Entscheidungsprozesse einzuwirken.¹¹⁹⁹ Gerichte sind mit dieser Perspektive

1197 Zum Zusammenspiel aus rechtlichen und politischen Gelegenheitsstrukturen Thierse/Badanjak, *Opposition in the EU Multi-Level Polity*, 2021, S. 42 f.; *Cummings, Law and Social Movements*, in: Roggeband/Klandermans (Hrsg.), 2. Aufl. 2017, S. 233 (260 f.). Die These des Ausweichens auf Recht bei geschlossenen politischen Gelegenheitsstrukturen war immer wieder Gegenstand von Studien im europäischen Kontext, bestätigt wurde sie etwa von *Hilson*, *J. Eur. Public Policy* 2002, S. 238 (238 ff.). Der Vergleich mehrerer sozialer Bewegungen ergab, dass beim Fehlen politischer Handlungsmöglichkeiten eher Prozessführung als Lobbyismus zum Einsatz kam, während das Fehlen sowohl politischer als auch rechtlicher Gelegenheiten eher zu Protest führte. Für einen Vergleich von Lobbying und Prozessführung von Interessengruppen siehe zudem *Bouwen/Mccown*, *J. Eur. Public Policy* 2007, S. 422 ff. Dass Gelegenheitsstrukturen nicht starr sind, sondern in Wechselwirkung stehen und vor Gericht erstrittene Entscheidungen langfristig die politischen Rahmenbedingungen verändern, zeigt *Cichowski*, *Can. J. Law Soc.* 2013, S. 209 ff.

1198 *van Elten*, *Regierungsforschung.de* v. 06.11.2019, <https://regierungsforschung.de/interessenvermittlung-und-recht-in-deutschland/>; zur „Organisierbarkeit des jeweiligen Interesses“ als Einflussfaktor schon *Gawron/Schäfer*, *Justiz und organisierte Interessen in der BRD*, in: *Kielmansegg* (Hrsg.), 1976, S. 217 (240). In den USA wird diese These schon länger und kontrovers am Beispiel von *Public Interest Litigation* diskutiert, dafür siehe etwa *Cortner*, *J. Pub. L.* 1968, S. 287 (287). Dass die politische Minderheitenposition allein Rechtsmobilisierung noch nicht erklärt, argumentieren demgegenüber Studien zu konservativen Interessengruppen, die trotz ihrer politischen Mehrheitsposition gezielt Prozesse führten, dazu ausführlich Kapitel B.II.1.b)cc), siehe nur *Teles*, *The Rise of the Conservative Legal Movement*, 2012.

1199 Dass vor allem politische „outsider“ diesen Weg nutzen, zeigen Studien, die Rechtsmobilisierung von zivilgesellschaftlichen Organisationen mit geringen Ressourcen („schwachen“ Interessenorganisationen) mit der durch Wirtschaftsverbände und Unternehmen („starken“ Interessenorganisationen) verglichen. Für Verfassungsbeschwerden als Mobilisierungsinstrument untersuchte dies mittels

eine „Arena des Politischen“, aber eine, die „in den Formen des Rechts“ verfährt.¹²⁰⁰ Prägend für diese Form von Recht als „System“ ist die besondere Art der Kommunikation.¹²⁰¹ Hinzu kommt der Umstand, dass die Verfahrensordnungen als demokratisch legitimierte Gesetze den Ablauf einer Auseinandersetzung festschreiben und eine Herstellung gleicher Prozesspositionen gebieten. Darin liegt gerade der Reiz für Kollektive: Gerichtliche Auseinandersetzungen sind – jedenfalls theoretisch – vorhersehbarer und egalitärer als politische Interessenvermittlung.

Für strategische Prozessführung bedeutet das: Das Vorgehen kann ein „Vehikel für emanzipatorische Projekte“ sein, „wenn der Weg über die politischen Institutionen blockiert ist.“¹²⁰² Anhand eines konkreten Rechtsfalls findet ein gezielter Arenenwechsel statt, eine politische Frage wird in eine rechtliche transformiert. Kollektive bestimmen folglich die „Wahl der Arenen strategisch“.¹²⁰³ Die Mobilisierung von Recht dient in solchen „Streitigkeiten mit ‚Parteien-hinter-den-Parteien‘“ nicht nur der Lösung des konkreten Rechtsstreits, sondern erfolgt, „weil kollektive Beziehungen und Interessen unter Anrufung der Gerichte umgestaltet werden sollen.“¹²⁰⁴ Sie ist also „Teil der Strategie, die durch Aktivitäten in einer politischen

einer Auswertung von 35 Verfassungsbeschwerden zwischen 2000 und 2017 *Thierse*, PVS 2020, S. 553 (558, 573). Eine andere Studie verglich Selbstdarstellungen von 25 sozialpolitischen Verbänden und Wirtschaftsverbänden als „starken“ Interessen mit 25 integrationspolitischen Verbänden und Umweltverbänden als „schwachen“ Interessen, siehe *Rehder/van Elten*, dms 2020, S. 384 (389 f., 397 ff.). Die Hypothese offensiver Klagestrategien durch „Outsider“ bestätigte sich nur für Umweltverbände.

1200 *Vorländer*, ZPol 2013, S. 267 (275).

1201 Nach der Systemtheorie des Soziologen Niklas Luhmann ist Recht ein soziales System, das die Kommunikation im binären Code aus Recht und Unrecht kennzeichnet. Dazu und zu dem „Filtereffekt des Rechtssystems“, der sich unter anderem bei der Rechtsdurchsetzung zeige, *Luhmann*, ZfRSoz 1999, S. 1 (6); zum Rechtsbegriff *Luhmann*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2008, S. 105 ff. Eine Kritik bei *Raiser*, Grundlagen der Rechtssoziologie, 5. Aufl. 2010, S. 139 ff.

1202 *Pichl/Vester*, Die Verrechtlichung der Südgrenze, in: Forschungsgruppe Staatsprojekt Europa (Hrsg.), 2014, S. 187 (205).

1203 Am Beispiel von Verbänden wie Gewerkschaften *Blankenburg*, Mobilisierung des Rechts, 1995, S. 120.

1204 Ebd., S. 120; ähnlich als „sekundäre Akteure“ mit dem Beispiel von Interessengruppen oder Fachzeitschriften als Parteien hinter den Parteien *Gottwald*, Antizipation der Folgen von Gerichtsentscheidungen, in: Hof/Schulte (Hrsg.), 2001, S. 195 (196 f.); zur Rolle von Parteien hinter den Parteien auch *Raiser*, Grundlagen der Rechtssoziologie, 5. Aufl. 2010, S. 324 f.

Arena ergänzt wird.¹²⁰⁵ Gesellschaftliche und politische Konflikte werden dadurch in „Rechtskämpfe“ überführt.¹²⁰⁶ Kollektive wechseln aber auch vom Recht zurück in die politische Arena, indem sie anlässlich eines Verfahrens auf Gesetzesreformen drängen. Für individuelle Klagende ist ein derart gezielter Wechsel zwischen rechtlicher und politischer Arena kaum möglich, denn dies setzt einen gewissen Organisationsgrad voraus.¹²⁰⁷

b) Mobilisierungskosten gemeinsam tragen

Um Mobilisierungsregeln überhaupt nutzen zu können, braucht es Ressourcen, denn Gerichtsverfahren sind mit Mobilisierungskosten verbunden. Klagekollektive können diese durch eine Bündelung materieller und immaterieller Ressourcen gemeinsam tragen. Darin liegt eine zweite Chance strategischer Prozessführung: Sie kompensiert die ressourcenbezogenen Ausprägungen einer Individualisierung wie die individuelle Kostenlast und die emotionalen Kosten der Vereinzelung. Begründen lässt sich dies mit Ressourcentheorien, die gerade darin die Stärke kollektiver Mobilisierung sehen.¹²⁰⁸

aa) Klagekollektive als Vielfachprozessierende und Unterstützungsstruktur

Ressourcentheorien gehen davon aus, dass organisatorische Zusammenschlüsse gegenüber Individuen bei der Interessendurchsetzung Vorteile haben. Zwei dieser Ansätze sind besonders aufschlussreich, um Ressourcen-

1205 Blankenburg, Mobilisierung des Rechts, 1995, S. 55.

1206 Buckel/Pichl/Vestena, ZKKW 2021, S. 45 ff.

1207 Dazu und den Strukturelementen von Recht und Politik als Implementationsarenen Gawron/Rogowski, Die Wirkung des Bundesverfassungsgerichtes, 2007, S. 15 ff.

1208 Im Überblick Conant u. a., J. Eur. Public Policy 2018, S. 1376 (1382 f.); Anagnöstu, Law and Rights' Claiming, in: Anagnöstu (Hrsg.), 2014, S. 1 (18 f.); Epp, Law as an Instrument of Social Reform, in: Caldeira/Kelemen/Whittington (Hrsg.), 2008, S. 595 (601 ff.). Die Literatur zu Ressourcen als Erklärung für das Klageverhalten von NGOs im Überblick bei Lejeune/Ringelheim, Law & Soc. Inquiry 2022, S. 1 (5 f.). In der sozialen Bewegungsforschung schon früh McCarthy/Zald, Am. J. Sociol. 1977, S. 1212 (1212 ff.); zur Einordnung Vestena, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 108 ff.; eine Rundschau von Ressourcenansätzen bei Beyer/Schnabel, Theorien Sozialer Bewegungen, 2017, S. 66 ff.

vorteile bei strategischer Prozessführung zu verstehen: Klagekollektive können erstens als Vielfachprozessierende („repeat player“)¹²⁰⁹ und zweitens als Unterstützungsstruktur für Rechtsmobilisierung („support structure for legal mobilization“)¹²¹⁰ gedacht werden.

Die Idee von Klagekollektiven als Vielfachprozessierenden knüpft an eine vorherige Feststellung an: Stehen Individuen als Einmalprozessierende organisatorischen Zusammenschlüssen gegenüber, ist ihre Stellung asymmetrisch und es kommt zu Hürden bei der Rechtsdurchsetzung.¹²¹¹ Ihre unterschiedlichen Startpositionen wirken sich auf ihr Klageverhalten und ihre Erfolgschancen vor Gericht aus.¹²¹² Was aber, wenn Individuen Kollektive zur Seite stehen und sie bei der Mobilisierung unterstützen? Dann geschieht, was sich mit Marc Galanter als „Methode der Aggregation“ beschreiben lässt: Indem Einmalprozessierende die organisatorischen Strukturen von Vielfachprozessierenden entwickeln, werden sie von „have-nots“ zu „haves“.¹²¹³ Übertragen auf strategische Prozessführung bedeutet das: Der organisatorische Zusammenschluss von Betroffenen, Anwält*innen und Organisationen in einem Klagekollektiv ermöglicht es, Interessen zielgerichtet und langfristig, mithin strategisch, zu verfolgen. Dies kompensiert die beschriebenen Startnachteile einzelner, ressourcenschwacher Akteur*innen.

1209 Im Anschluss an den Rechtswissenschaftler Marc Galanter, siehe *Galanter*, *Law & Soc'y Rev.* 1974, S. 95 (97 ff.).

1210 So der Rechtswissenschaftler Charles Epp in *Epp*, *The rights revolution*, 1998, S. 3 ff., 19.

1211 Kapitel D.I.2.a)bb).

1212 So das zentrale Argument von *Galanter*, *Law & Soc'y Rev.* 1974, S. 95 (98 ff.). Dieses wurde vielfach rezipiert, um die günstigere Ausgangsposition von Kollektiven bei der Rechtsmobilisierung zu erklären, unter anderem in empirischen Studien zu Deutschland. Die höheren Erfolgschancen von Vielfachprozessierenden vor Gericht bestätigte zuletzt eine Studie zu Zivilprozessen in Berlin. Dort zeigte sich, dass juristische Personen in zwei Drittel der Fälle (66,3 Prozent) ihre Verfahren gewannen, während die natürlichen Personen in knapp der Hälfte der Fälle (53,5 Prozent) verloren, dazu *Hahn*, *Ad Legendum* 2024, S. 75 (78 ff.). Für weitere Analysen zu Vielfachprozessierenden siehe *Gawron*, *Religionsverfassungsrechtliche Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, in: *Hammer/Hidalgo* (Hrsg.), 2020, S. 293 (308); *Rambausek*, *Behinderte Rechtsmobilisierung*, 2017, S. 150; *Meller-Hannich/Höland*, *Gutachten Evaluierung der Effektivität kollektiver Rechtsschutzinstrumente*, 2010, S. 167 f.

1213 *Galanter*, *Law & Soc'y Rev.* 1976, S. 225 (236 ff.): „methods of aggregation“. *Public Interest Litigation* und das Aufkommen von Prozessführungsorganisationen in den USA sah Marc Galanter als beispielhaft für eine solche Aggregation.

Als Unterstützungsstruktur bezeichnet Charles Epp einen solchen sozial-organisatorischen Zusammenschluss für die Mobilisierung von Recht. Mit diesem Konzept entwickelte er die Idee der Vielfachprozessierenden weiter.¹²¹⁴ In einer rechtsvergleichenden Studie zu den USA, Indien, England und Kanada untersuchte er, welche Faktoren die Ausweitung individueller Rechte durch höchstgerichtliche Rechtsprechung, die sogenannte „rights revolution“, in manchen dieser Länder erklärten. Das Ergebnis: Es kam immer dann zu einer „rights revolution“, wenn die zivilgesellschaftliche Unterstützung für entsprechende Themen besonders ausgeprägt war. Essenzielle Bestandteile einer Unterstützungsstruktur seien neben finanziellen Ressourcen eine aktive und stabile Landschaft aus zivilgesellschaftlichen Organisationen, eine diverse und engagierte Anwaltschaft sowie staatliche Implementationsstellen.¹²¹⁵ Eine Unterstützungsstruktur wirke zugleich als „Umsetzungsarm“ von Gerichten und implementiere Entscheidungen, da Gerichte selbst keine Vollzugsmittel haben.¹²¹⁶ Die Bedeutung solcher Strukturen hängt allerdings von der Ausgestaltung des Zugangs zu Recht innerhalb eines Rechtssystems ab.¹²¹⁷

Mit Charles Epp sind Ressourcen für Prozessführung weit zu verstehen: Sie beeinflussen nicht nur die Zugangs- und Erfolgchancen im Einzelfall, sondern können eine insgesamt günstige Mobilisierungsumwelt schaffen, die Akteur*innen befähigt, gesellschaftliche Konflikte vor Gerichten auszutragen. Für strategische Prozessführung heißt das: Sie wird wahrscheinlicher, wenn die zentralen Komponenten einer Unterstützungsstruktur –

1214 Epp, *The rights revolution*, 1998, S. 3 ff., 19. Neben Marc Galanter gilt Charles Epp als zweiter Vertreter des Ressourcenansatzes, entsprechend wurden auch seine Ideen in vielen Studien aufgegriffen. Untersucht wurde damit unter anderem, inwiefern sich auch in europäischen Ländern eine „rights revolution“ beobachten lasse (Karlsson Schaffer/Langford/Madsen, *Nord. J. Hum. Rights* 2023; Lasser, *Judicial transformations*, 2009). Andere nutzen den Ansatz, um Mobilisierungsprozesse zu verstehen, beispielsweise im Migrationsrecht (Pichl, *Rechtskämpfe*, 2021, S. 76 f.) oder vor dem Bundesverfassungsgericht (Thierse, *PVS* 2020, S. 553 (561)).

1215 Epp, *The rights revolution*, 1998, S. 19.

1216 Epp, *Law as an Instrument of Social Reform*, in: Caldeira/Kelemen/Whittington (Hrsg.), 2008, S. 595 (602); zur Bedeutung von Folgeklagen zur breiteren Implementation erstrittener Änderungen auch Gauri/Brinks, *Introduction*, in: Gauri/Brinks (Hrsg.), 2010, S. 1 (19 f.).

1217 Dass bei niedrigschwelligen Zugangsregeln zu Gerichten Unterstützungsstrukturen eine geringere Rolle spielen, zeigt am Beispiel von Costa Rica und Kolumbien Wilson, *J. Politics Lat. Am.* 2009, S. 59 ff.; ähnlich Glöppen, *Studying Courts in Context*, in: Haglund/Stryker (Hrsg.), 2015, S. 291 (300).

zivilgesellschaftliche Organisationen vernetzt mit Anwaltschaft und Wissenschaft samt Finanzierungsmöglichkeiten – vorhanden sind.¹²¹⁸

bb) Ressourcenbündelung und Arbeitsteilung

Was sind nun die konkreten Ressourcenvorteile von Klagekollektiven, verstanden als Vielfachprozessierende und Unterstützungsstruktur für strategische Prozessführung? Spiegelbildlich zu individuellen Hürden der Rechtsmobilisierung sind zwei Chancen auszumachen: erstens die Bündelung von materiellen Ressourcen. Während Einzelne die Kosten allein tragen müssen, können sie kooperierende Akteur*innen bei strategischer Prozessführung aufteilen.¹²¹⁹ Klagekollektive können außerdem auf Finanzierungsquellen wie Spenden oder Rechtshilfefonds zugreifen.¹²²⁰ Solche diversen Finanzierungsmöglichkeiten sind nach der Ressourcentheorie von Charles Epp ein Kernbestandteil einer Unterstützungsstruktur.¹²²¹

Zweitens gehen Gerichtsverfahren mit emotionalen Kosten wie Zeit und Aufwand einher, was die Mobilisierung für Individuen ohne Hilfe erschwert.¹²²² Klagekollektive als Unterstützungsstruktur können solche immateriellen Ressourcen bereitstellen. Dies ist an sich keine Besonderheit strategischer Prozessführung. Denn in gewöhnlichen Verfahren können Klagende ebenso Hilfe erhalten, sei es aus ihrem Umfeld oder durch

1218 Zu ähnlichen Faktoren *Roa/Klugman*, *Reprod. Health Matters* 2014, S. 31 (32). Diese identifizierten in Anknüpfung an Charles Epp mehrere Kriterien, um zu ermitteln, wie empfänglich eine Rechtsordnung für *Strategic Litigation* ist. Es brauche eine unabhängige Justiz, einen stabilen rechtlichen Rahmen, spezialisierte Anwält*innen, Finanzierungsmöglichkeiten sowie breite Netzwerke.

1219 *Reda/Binder*, *RuZ* 2020, S. 176 (183).

1220 Kapitel D.II.3.c).

1221 *Epp*, *The rights revolution*, 1998, S. 3 ff.; im Anschluss daran *Pichl*, *Rechtskämpfe*, 2021, S. 75 f. Gleichzeitig ist zu beobachten, dass die Art der Finanzierung die Themen und Strategien der Akteur*innen beeinflusst. Dies zeigen Studien zu *Public-Interest-Law-Organisationen* in den USA (*Albiston/Nielsen*, *Law & Soc. Inquiry* 2014, S. 62 ff.) und der Finanzierung der Bürger*innenrechtsbewegung (*Francis*, *Law & Soc'y Rev.* 2019, S. 275 ff.). Die Verfügbarkeit von Finanzierungsstrukturen hängt wiederum mit staatlicher Regulierung zusammen, die damit mittelbar die Ausrichtung von Prozessführungsorganisationen und Klagestrategien beeinflusst, so *Albiston/Li/Nielsen*, *Law & Soc. Inquiry* 2017, S. 990 (992 ff., 1015).

1222 Kapitel D.I.2.b).

Rechtshilfe von Anwält*innen und Rechtsberater*innen.¹²²³ Gegenüber diesem eher punktuellen Beistand haben Klagekollektive den Vorteil, verschiedene Wissensbestände zusammenzubringen. Expertise kommt dabei nicht nur von rechtlichen Beiständen, sondern ebenso von Personen aus anderen beruflichen Kontexten, seien es Jurist*innen in Behörden oder Rechtswissenschaftler*innen in juristischen Fakultäten. Die Rolle Letzterer illustrieren die historischen Beispiele strategischer Prozessführung.¹²²⁴ Ebenso wichtig sind spezialisierte Organisationen mit Prozess Erfahrung und Kapazitäten für Prozessführung.¹²²⁵ Sie alle verfügen über Professionsexpertise¹²²⁶ mit unterschiedlichen Formen „juridischen Kapitals“¹²²⁷ und sichern damit die „organisatorischen Ressourcen“¹²²⁸ für strategische Prozessführung.

Hinzu kommt, dass für die Mobilisierung von Recht mehr Informationen wichtig sind als Rechtskenntnisse. Sie umfassen ebenso die Verletzungserfahrungen der Betroffenen, die Dokumentation von Rechtsverletzungen und Fachwissen in den je nach Fall einschlägigen Themen. Klagekollektive haben mit Blick auf solche weitergehenden Informationen einen Vorteil: Sie schaffen Räume für Informationsaustausch. Gerade Akteur*innen, die über wenige materielle Ressourcen verfügen, sind auf die „Macht ihrer Informationen“ als immaterielle Ressource angewiesen.¹²²⁹

1223 *Blankenburg/Reifner*, Rechtsberatung, 1982, S. 147 ff. Für eine Analyse der vielfältigen Formen von Rechtsberatung, beispielweise in gemeinnützigen Organisationen wie Mieter*innenvereinen, Gewerkschaften, kirchlichen Trägern oder sogar Behörden, siehe Ebd., S. 161 ff. Zur Bedeutung von Rechtsberatung, die „als Filter und Verstärker erheblichen Einfluß auf den Eingang der Justiz“ nimmt, *Röhl*, Rechtssoziologie, 1987, S. 496 ff.

1224 Bei Prozessen in den USA (Kapitel B.II.1.b)bb)(1)), global (Kapitel B.II.2.b)aa)) und in Deutschland (Kapitel B.II.3.b)aa)).

1225 Wie es durch Organisationsressourcen zur Kollektivierung von Individualverfahren kommt, beschrieb bereits *Burstein*, *Am. J. Sociol.* 1991, S. 1201 (1215). Dass selbst bei günstigen Gelegenheitsstrukturen nur „repeat player“ als ressourcenstarke Akteur*innen Zugang zum Europäischen Gerichtshof erhalten, argumentiert *Börzel*, *Comp. Polit. Stud.* 2006, S. 128 (132).

1226 Aus professionssoziologischer Sicht *Flam*, *Juristische Expertise zwischen Profession und Protest*, 2020, S. 22.

1227 Im Sinne von *Bourdieu*, *Die Kraft des Rechts*, in: *Kretschmann* (Hrsg.), 2019, S. 35 (43).

1228 *Pichl*, *Rechtskämpfe*, 2021, S. 75 ff., auch zur Bedeutung von juristischen Fakultäten und juristischen Unterstützungsstrukturen als Teil organisatorischer Ressourcen.

1229 Diese „power of their information“ wurde bereits für „Transnational Advocacy Networks“ beschrieben, die Menschenrechte mobilisieren und so zu ihrer globalen

Durch Interaktion zwischen den Akteur*innen entsteht eine kommunikative Struktur, ein „legal complex“¹²³⁰. Der Aufbau einer Unterstützungsstruktur ist damit zugleich eine kollektive Form der Wissensproduktion in einer „epistemischen Gemeinschaft“¹²³¹. Deren interdisziplinäre und multiprofessionelle Zusammensetzung trägt dazu bei, die diversen für ein strategisches Verfahren erforderlichen Informationsbestände sicherzustellen.¹²³² Dieser Informationsfluss läuft in zwei Richtungen: Akteur*innen mit juristischen Kenntnissen übersetzen Rechtswissen als „Intermediäre“¹²³³ für das Klagekollektiv, während die Einbettung in ein Kollektiv mit nicht-juristischen Akteur*innen, Organisationen und Bewegungen machtkritisches Wissen und „Gegenexpertise“¹²³⁴ in rechtliche Auseinandersetzungen einspeist.

Insgesamt lassen sich langfristige Vorteile ausmachen, wenn einzelne Akteur*innen aus dem Klagekollektiv in Folgeverfahren auftreten. Dies trifft auf Prozessführungsorganisationen wie das ECCHR, BUG, JUMEN oder die GFF zu, die mit Kooperationspartner*innen Prozesse führen. Wachsen sie in die Rolle der Vielfachprozessierenden hinein, birgt dies mehrere Vor-

Diffusion beitragen, dazu *Keck/Sikkink*, *Int. Soc. Sci. J.* 1999, S. 89 (95); dies für Prozessführungsnetzwerke aufgreifend *Novak*, *Transnational Human Rights Litigation*, 2020, S. 37 ff.

1230 *Karpik/Halliday*, *Annu. Rev. Law Soc. Sci.* 2011, S. 217 (220): „The legal complex denotes a cluster of legal actors related to each other in dynamic structures and constituted and reconstituted through a variety of processes.“

1231 In diesem Sinne *Rehder*, *Rechtsprechung als Politik*, 2011, S. 14 ff. In solchen Gemeinschaften verbinden sich Wissensbestände von juristischen Expert*innen in Wissenschaft, Interessenverbänden, Gerichten, Verwaltung und Parteien zu einem „Geflecht aus kognitiven und normativen Annahmen“ und entfalten so politische Macht. Wie in solchen epistemischen Gemeinschaften einzelne Akteur*innen als „strategy entrepreneurs“ die Ausrichtung beeinflussen und ob das ihre Tendenz zur Rechtsmobilisierung erklärt, untersucht (und verneint) ferner *Vanhala*, *Comp. Polit. Stud.* 2018, S. 380 (398 ff.).

1232 Eine vergleichende Studie sieht in der Zusammenarbeit von Jurist*innen und Personen mit anderen Fachexpertisen – je nach Sachverhalt etwa zu Geschichte, Wirtschaft, Statistik, Bildung, Geographie – sogar einen Erfolgsfaktor von strategischer Prozessführung, dazu *Open Society Foundations* (Hrsg.), *Strategic Litigation Impacts*, 2018, S. 91 f.

1233 So eine ethnographische Studie zur Arbeiter*innenbewegung in England und die Rolle von global vernetzten Menschenrechtsorganisationen und -anwält*innen bei der Prozessführung vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, *Kahraman*, *Law & Soc. Inquiry* 2018, S. 1279 (1285).

1234 Am Beispiel der Umwelt- und Frauenbewegungen lässt sich beobachten, wie Gegenexpertise die Grenzen „interner politisch-administrativer, technisch-wissenschaftlicher und juristischer Erörterungen gesprengt“ hat, so *Rucht*, *ZfRSoz* 1988, S. 290 (291).

teile, wie sie Marc Galanter bereits für „haves“ beschrieb.¹²³⁵ Erstens fällt ihnen der Zugang zu Gericht als Vielfachprozessierende leichter. Denn wer häufig mit Recht und Gerichten in Berührung kommt, sammelt Prozess Erfahrung. Durch die häufigen Interaktionen haben Vielfachprozessierende besseren Zugang zu Spezialist*innen und entwickeln informelle Beziehungen mit Institutionen. Zweitens können Vielfachprozessierende aufgrund ihrer Ressourcen langfristige Perspektiven verfolgen. Während Einmalprozessierende darauf angewiesen sind, den konkreten Einzelfall zu gewinnen, lohnt es sich für Vielfachprozessierende, auf eine langfristige Veränderung von Regeln hinzuwirken und Niederlagen im Einzelfall in Kauf zu nehmen. Schließlich können Vielfachprozessierende die für die Implementation von Recht notwendigen Ressourcen wie öffentliche Aufmerksamkeit generieren. Dadurch können sie sicherstellen, dass Regelungen und Entscheidungen zu ihren Gunsten umgesetzt werden. Zusätzlich können sie über Lobbyismus auf eine für sie vorteilhafte Rechtsänderung hinwirken. Klagekollektive sorgen damit insgesamt für organisatorische Ressourcen und stellen die „logistischen Infrastrukturen“¹²³⁶ für strategische Prozessführung bereit.

c) Subjektive Mobilisierungsfaktoren: Recht aus kollektiver Perspektive

Wie die individuelle Mobilisierung hängt auch die kollektive Mobilisierung davon ab, dass die Akteur*innen das Recht kennen, sich ihrer Ansprüche bewusst und bereit sind, diese einzuklagen. Sind es solche subjektiven Faktoren, die erklären, weshalb Kollektive auch dann Gerichtsverfahren anstrengen, wenn die objektiven Bedingungen – die politischen und rechtlichen Gelegenheitsstrukturen oder die Ressourcen – ungünstig sind? So argumentieren Theorien, die auf die kollektiven Erwartungen und Bedeutungsstiftungsprozesse als entscheidenden Einflussfaktor für die Mobilisierung von Recht verweisen.¹²³⁷ Als Pendant zu subjektiven Mobilisierungsbedingungen auf individueller Ebene blicken solche Theorien der

1235 Zum Folgenden *Galanter*, *Law & Soc'y Rev.* 1974, S. 95 (98 ff.).

1236 *Pichl*, *Rechtskämpfe*, 2021, S. 79.

1237 Im Überblick *Boutcher/McCammon*, *Social movements and litigation*, in: Snow u. a. (Hrsg.), 2. Aufl. 2019, S. 306 (310); *Anagnöstu*, *Law and Rights' Claiming*, in: *Anagnöstu* (Hrsg.), 2014, S. 1 (20). Zum „cultural turn“ in der Bewegungsforschung und den Ansätzen von „collective identity“ und „framing“ *Beyer/Schnabel*, *Theorien Sozialer Bewegungen*, 2017, S. 137 ff. Der Begriff „kollektive Erwartungen“ meint alle subjektiven Prozesse und Praktiken, mit denen Akteur*innen ihr Handeln

kollektiven Handlungsmacht auf die internen Logiken von Organisationen, Bewegungen oder Netzwerken.¹²³⁸ Damit rücken die strukturellen Voraussetzungen im rechtlichen und politischen System in den Hintergrund und die „diskursiven Gelegenheitsstrukturen“¹²³⁹ und die „sozialen Felder“¹²⁴⁰ der kollektiven Mobilisierung in den Vordergrund. Es geht dann um die mit der Rechtsnutzung verbundenen Hoffnungen und kollektive Handlungsmacht („agency“), Forderungen in Rechtsform zu artikulieren und zu rahmen („framing“).¹²⁴¹ Mit dieser Perspektive ergibt sich eine dritte Chance von Klagekollektiven: Sie betten Rechtsverletzungen in größere Zusammenhänge ein und machen so die strukturellen Ursachen individueller Rechtsverletzungen sichtbar.

aa) Vom Wert, gemeinsam zu klagen

Dass sich Rechtsmobilisierung nicht einzig mit günstigen rechtlichen oder politischen Gelegenheitsstrukturen und Ressourcen erklären lässt, zeigen Schlaglichter von Gerichtsverfahren weltweit: Wieso führen Frauenrechtsgruppen in den USA trotz zahlreicher Niederlagen Prozesse für gleichen Lohn?¹²⁴² Wieso klagen Umweltschutzorganisationen in England trotz begrenzter Klagebefugnisse, zahlreicher Niederlagen und hoher Mobilisierungskosten?¹²⁴³ Oder solche in Mexiko ohne Ressourcen?¹²⁴⁴ Wieso strengen religiöse Minderheiten Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof

zu einem realen oder imaginierten Kollektiv in Bezug setzen, im Anschluss an *Pohn-Weidinger/Dahlvik*, ZKKW 2021, S. 117 (131, 137 ff.).

1238 Zu subjektiven Faktoren als Erklärung für kollektives Handeln trotz geschlossener Gelegenheitsstrukturen und geringer Ressourcen vor allem *Vanhala*, Law & Soc'y Rev. 2012, S. 523 ff.; *McCann*, Rights at Work, 1994, S. 2 ff.

1239 *Leachman*, UC Davis L. Rev. 2014, S. 1667 (1692) zu „discursive opportunity structures“ wie diskutiert von *Ferree*, Am. J. Sociol. 2003, S. 304 ff.

1240 *Harms*, Law & Soc. Inquiry 2021, S. 1206 ff.; „socio-legal field“.

1241 Konzeptionell zu „legal framing“ *Lehoucq/Taylor*, Law & Soc. Inquiry 2020, S. 166 (181). In der europäischen Mobilisierungsforschung prägten das Konzept vor allem Studien der Politikwissenschaftlerin Lisa Vanhala zu Rechtsmobilisierung im Umweltrecht (*Vanhala*, L. & Pol'y 2020, S. 105 (109); *Vanhala*, Law & Soc'y Rev. 2012, S. 523 (523)) und Antidiskriminierungsrecht (*Vanhala*, J. Eur. Public Policy 2009, S. 738). Zu Framing-Ansätzen in der Bewegungsforschung *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 115 ff.

1242 *McCann*, Rights at Work, 1994, S. 2 ff.

1243 *Vanhala*, Law & Soc'y Rev. 2012, S. 523 (523 ff.).

1244 *Aspinwall*, J. Law & Soc. 2021, S. 202 ff.

für Menschenrechte an, wohl wissend, dass die Erfolgschancen gering sind?¹²⁴⁵ Ähnliche Fragen stellen sich in den historischen Beispielen strategischer Prozessführung aus Deutschland, sodass allein die unterschiedlichen zeitlichen und regionalen Kontexte keine Erklärung für die Mobilisierung entgegen aller Widrigkeiten sind.¹²⁴⁶

Die Beispiele verbindet vielmehr, dass in allen Fällen kollektive Strukturen – soziale Bewegungen, Interessenorganisationen oder lose Zusammenschlüsse – involviert waren. Eine Erklärung für die Rechtsmobilisierung liegt somit in den subjektiven, kollektiven Prozessen und Motiven, mit denen die Nutzung von Recht verbunden ist. So ist aus der sozialen Bewegungsforschung bekannt, dass Beziehungen zwischen Personen und Organisationen und dabei entstehende Solidarität zentral dafür sind, dass sich Menschen in Bewegungen engagieren.¹²⁴⁷ Solche Beziehungen entstehen ebenso bei der Mobilisierung von Recht. Nutzen Menschen Recht gemeinsam, tragen der dabei erfolgende Austausch über Recht, das gemeinsame Formulieren rechtlicher Ansprüche und die Ausarbeitung einer auf Erreichung dieser Ansprüche ausgerichteten Taktik dazu bei, kollektive Identität und Solidarität aufzubauen.¹²⁴⁸ Ein Missstand wird im Verfahren benannt, die Gegenseite verantwortlich gemacht und Abhilfe gefordert.¹²⁴⁹ Darin liegen Momente des gemeinsamen Handelns und des rechtlichen Anerkannt-Werdens, das Bewegungen intern stabilisieren und weitere kollektive Aktionen befeuern kann.¹²⁵⁰ Dies kann die involvierten Akteur*innen empowern.¹²⁵¹ Jenseits des Klagekollektivs machen strategische Verfahren Einzelner anderen Betroffenen Mut, ebenfalls zu klagen, allein oder sogar organisiert.¹²⁵² Die Mobilisierung des Rechts als kollektive Handlungsform

1245 Harms, *Law & Soc. Inquiry* 2021, S. 1206 (1 ff.).

1246 Kapitel B.II.3.b)aa).

1247 Della Porta/Diani, Introduction: The Field of Social Movement Studies, in: Della Porta/Diani (Hrsg.), 2015, S. 1 (5).

1248 McCann, *Rights at Work*, 1994, S. 109 ff.; Kahraman, *Law & Soc. Inquiry* 2018, S. 1279 (1301 f.); Arrington, *Law & Soc'y Rev.* 2019, S. 6 (19).

1249 Im Sinne des Modells von Konflikten in den drei Phasen „naming“, „blaming“, „claiming“ nach Felstiner/Abel/Sarat, *Law & Soc'y Rev.* 1980, S. 631 (631 ff.), dazu McCann, *Rights at Work*, 1994, S. 65 ff.

1250 McCann, *Annu. Rev. Law Soc. Sci.* 2006, S. 17 (25 ff.).

1251 Fuchs, *ZfRSoz* 2021, S. 21 (30); Duffy, *Strategic human rights litigation*, 2018, S. 256 ff.; Open Society Foundations (Hrsg.), *Strategic Litigation Impacts*, 2018, S. 18 f., 42 ff.

1252 Das beobachtet am Beispiel von Klagen zur Elternschaft von queeren Paaren Markard, *djbZ* 2022, S. 20 (21).

schaftt somit verbindende Momente und begegnet der Individualisierung, die das liberale Recht erzeugt.

Ob Kollektive Recht mobilisieren und welchen Weg sie dabei wählen, hängt von mehreren Aspekten ab. Ein äußerer Impuls sind etwa Krisen oder als Bedrohung wahrgenommene gesellschaftliche Umbrüche und Veränderungen, auf die die kollektive Rechtsmobilisierung reagiert.¹²⁵³ Subjektive Erwartungen von Kollektiven stehen zudem im Wechselspiel mit den identifizierten objektiven Faktoren: Die Positionierung als politische „outsider“ oder „insider“¹²⁵⁴ und die Ressourcen eines Kollektivs¹²⁵⁵ hängen mit der Bedeutung zusammen, die Kollektive der Rechtsmobilisierung zuschreiben und den Motiven, mit der sie diese betreiben.¹²⁵⁶ Hinzu kommen kollektivinterne Aspekte, die beeinflussen, ob und wie Akteur*innen gemeinsam Recht mobilisieren. Dazu zählen „kollektive Identitäten und Handlungsorientierungen sowie gesellschaftliche Überzeugungen und Institutionen“.¹²⁵⁷ Das Selbstverständnis einer Organisation als Menschenrechtsorganisation legt es beispielsweise nahe, sich für die gerichtliche Durchsetzung ebendieser Rechte mit strategischer Prozessführung einzusetzen.¹²⁵⁸ Wer

1253 Zu Bedrohungen als Impulsen für soziale Bewegungen bereits *Almeida*, *The Role of Threat in Collective Action*, in: Snow u. a. (Hrsg.), 2. Aufl. 2019, S. 43; zu ökologischen Krisen als Anlass für strategische Prozessführung *Ciesielski/García Carvajal/Vargas Trujillo*, ZKKW 2021, S. 83 (112); zu einer wahrgenommenen rechtlichen Bedrohung als Impuls für Mobilisierung durch konservative Gruppen am Beispiel Kolumbien *Lehoucq*, *Law & Soc. Inquiry* 2021, S. 299 (320 ff.).

1254 Kapitel D.I.3.a)bb).

1255 Kapitel D.I.3.b)bb).

1256 Dieses Zusammenspiel unterschiedlicher Faktoren wird insbesondere für Verbände schon länger erforscht, siehe bereits *Gawron/Schäfer*, *Justiz und organisierte Interessen in der BRD*, in: Kielmansegg (Hrsg.), 1976, S. 217 (239 ff.); zuletzt zum Vergleich ressourcenstarker und -schwacher Verbände *Rehder/van Elten*, dms 2020, S. 384 (385 ff.); *Thierse*, PVS 2020, S. 553 (557 ff.). Ähnlich lässt sich am Beispiel von Prozessführung durch Antidiskriminierungs-NGOs in Belgien beobachten, dass diese Gelegenheitsstrukturen je nach ihren Ressourcen unterschiedlich nutzen, dazu *Lejeune/Ringelheim*, *Law & Soc. Inquiry* 2022, S. 1 (3 ff.). Siehe dort für eine Typologie zur Erklärung der unterschiedlichen Häufigkeit von Prozessen entlang der Kriterien „political insiders/outsiders“, „strong/weak legal resources“ und „established/occasional litigants/litigants by necessity“.

1257 *Fuchs*, ZfRSoz 2021, S. 21 (38) mit Bezug auf *Vanhala*, *J. Eur. Public Policy* 2009, S. 738 ff.

1258 *Conant u. a.*, *J. Eur. Public Policy* 2018, S. 1376 (1383). Den Einfluss von Organisationsstrukturen, dem Selbstverständnis und der Verortung im politischen System der Union auf die Nutzung strategischer Prozessführung beschreiben *Jacquot/Vitale*, *J. Eur. Public Policy* 2014, S. 587 ff.

sich in einem kollektiven Zusammenhang engagiert, spielt ebenfalls eine Rolle. So wurde für soziale Bewegungen beobachtet, dass die Präsenz von und Zusammenarbeit mit Personen aus der Anwaltschaft sich auf ihre Ausrichtung auswirkt.¹²⁵⁹ Rechtsmobilisierung als Bewegungsstrategie liegt dann nahe. Sind politische Mobilisierungswege für Bewegungen verschlossen, kann eine Verlagerung in rechtliche Strategien unter Mitwirkung von *Cause Lawyers* sogar zu rechtlich innovativen Argumenten führen, weil darin die einzige Chance für Veränderung liegt.¹²⁶⁰ Indem Anwält*innen Bewegungen mit rechtlichen Mitteln unterstützen und juristisch vor Gegenmobilisierung schützen, fördern sie zudem den Bewegungsaufbau und -bestand.¹²⁶¹ Juristische Expert*innen navigieren dabei zwischen Profession und Protest; ihre Zusammenarbeit mit sozialen Bewegungen kann als „verzahnte Bewegungen“ beschrieben werden.¹²⁶² Der Wunsch nach einer Aufrechterhaltung eines solchen sozial-organisatorischen Zusammenhalts kann sogar so wichtig werden, dass er die Wahl der rechtlichen Schritte beeinflusst. Um das Auseinanderbrechen eines Klagekollektivs während eines langen Rechtsstreits zu verhindern, liegen Verfahrensarten nahe, die eine zügige Gerichtsentscheidung versprechen.¹²⁶³

1259 *Cummings*, *Law and Social Movements*, in: Roggeband/Klandermans (Hrsg.), 2. Aufl. 2017, S. 233 (261 f.); *Sarat/Scheingold*, *What Cause Lawyers Do For, and To, Social Movement*, in: *Sarat/Scheingold* (Hrsg.), 2006, S. 1 ff.

1260 So eine Studie zum *Framing* von rechtlichen Argumenten für reproduktive Rechte in den USA, wo es in einem feindlichen Diskursklima zum Abtreibungsrecht zu „legal-framing innovation“ kam, *McCammon/Beeson-Lynch*, *Law & Soc. Inquiry* 2021, S. 599 ff. Wie sich sodann ein „strategic framing“ von rechtlichen Argumenten in Schriftsätzen auf die Gerichtsentscheidung auswirkt, zeigt *Wedeking*, *Am. J. Political Sci.* 2010, S. 617 ff.

1261 Als „embedded legal activity“ beschreiben die Zusammenarbeit von Bewegungen und Anwält*innen *Andrews/Jowers*, *L. & Pol’y* 2018, S. 10 ff.

1262 *Flam*, *Juristische Expertise zwischen Profession und Protest*, 2020, S. 8 f. Verzahnte Bewegungen seien geprägt von der „andauernden gemeinsamen Mobilisierung vieler Professionsmitglieder unter einem organisatorischen Dach sowie ihre[n] Verbindungen mit sozialen Bewegungen“.

1263 Dies zeigen für Klimaklagen in Kolumbien *Ciesielski/García Carvajal/Vargas Trujillo*, *ZKKW* 2021, S. 83 ff. NGOs, die die Klagen maßgeblich planen und vorantreiben, zogen individualschützende Verfahren (*acción de tutela*) dem kollektiven Rechtsschutz (*acción popular*) wegen der kurzen Entscheidungsfrist vor.

bb) Kollektivbildung durch Rechtsmobilisierung – Niederlagen zum Trotz

Die Mobilisierung von Recht wirkt nicht nur auf direkte Weise über eine erstrittene Gerichtsentscheidung; vielmehr hat sie in subjektiver Hinsicht Folgen für die involvierten Akteur*innen.¹²⁶⁴ Dass dies sogar unabhängig vom Verfahrensausgang gilt, wird als „Sieg durch Niederlage“ beschrieben.¹²⁶⁵ Die Handlungsfähigkeit von Organisationen, trotz aller Widerstände und in aussichtslosen Fällen zu klagen, hängt dementsprechend mit ihrer Bereitschaft zusammen, einen Konflikt um jeden Preis vor Gericht auszutragen – ganz nach dem Motto: „den Kampf verlieren, aber den Krieg gewinnen.“¹²⁶⁶ Ein Sieg durch Niederlage liegt etwa darin, mit strategischer Prozessführung Widerstand gegen den Ist-Zustand und eine Forderung nach Veränderung auszudrücken.¹²⁶⁷ Der Verfahrensausgang wird dann zweitrangig, denn Gerichte bilden ein Forum für „Protest“¹²⁶⁸ und bieten als „deliberative Räume“¹²⁶⁹ die Möglichkeit zur Partizipation. Das bedeutet: „Der Weg ist das Ziel.“¹²⁷⁰ Als formalisierter Mechanismus der Konfliktlösung sind Gerichtsverfahren weniger konfrontativ als öffentlicher Protest und damit selbst in repressiven Regimen als „pragmatischer Widerstand“ geeignet.¹²⁷¹ Ferner bietet eine Niederlage vor Gericht den Anlass, eine unzureichende Rechtslage zu kritisieren und öffentlichen Druck auf

1264 Zu diesem breiten Verständnis im Rahmen einer „process-oriented legal mobilization“ *McCann*, *Annu. Rev. Law Soc. Sci.* 2006, S. 17 (20 ff.); *McCann*, *Rights at Work*, 1994, S. 9 ff.

1265 Als „winning through losing“ bei *NeJaime*, *Iowa L. Rev.* 2011, S. 941 ff.; zuvor *Lobel*, *Success without victory*, 2003.

1266 *Vanhala*, *Law & Soc’y Rev.* 2012, S. 523 (544), Übersetzung der Verfasserin.

1267 Zu Widerstand als konstitutivem Merkmal von sozialen Bewegungen siehe *Snow u. a.*, Introduction, in: *Snow u. a.* (Hrsg.), 2. Aufl. 2019, S. 1 (5 ff.); *Beyer/Schnabel*, *Theorien Sozialer Bewegungen*, 2017, S. 13 ff.; *Roth/Rucht*, Einleitung, in: *Roth/Rucht* (Hrsg.), 2008, S. 9 (5 ff.).

1268 *Graser*, *Strategic Litigation*, in: *Graser/Helmrich* (Hrsg.), 2019, S. 37 (37); *Leachman*, *UC Davis L. Rev.* 2014, S. 1667 (1667 ff.); *Lobel*, *UCLA L. Rev.* 2004, S. 477 (477 ff.).

1269 *Völzmann*, Partizipation durch Mobilisierung, in: *Albrecht/Kirchmair/Schwarzer* (Hrsg.), 2020, S. 121 ff.

1270 *Wieland*, Die Klimaklagen vor dem Bundesverfassungsgericht als Beispiel für strategische Prozessführung, in: *FS Dörr*, 2022, S. 167 (177).

1271 *Chua*, *Law & Soc’y Rev.* 2012, S. 713 ff.

Reformen aufzubauen.¹²⁷² Recht zu mobilisieren, hat demnach unabhängig vom Verfahrensausgang einen Eigenwert.

Ein weiterer Sieg durch Niederlage ist es, mit der Mobilisierung von Recht Unterstützung jenseits des Gerichtssaals zu generieren. Wichtig dafür ist die Öffentlichkeit eines Verfahrens – einer der Gründe, wieso idealtypische strategische Prozessführung mit Öffentlichkeitsarbeit flankiert wird. In der konkreten Darstellung eines Rechtskonflikts kommen dann „Techniken der Vergrößerung“¹²⁷³ oder „Narrative“¹²⁷⁴ zum Einsatz, um den Prozess in größeren Zusammenhängen zu verorten. Beispielsweise betonen Prozessführungsorganisationen, dass der Einzelfall nur stellvertretend für ein strukturelles Problem steht, von dem eine Vielzahl weiterer Personen oder einige in besonders intensiver Weise betroffen sind.¹²⁷⁵ Auf diese Art betten Klagekollektive einen isolierten Rechtsstreit in größere gesellschaftliche Auseinandersetzungen ein. Warum dies aus Sicht von Klagekollektiven noch wichtig ist, erklärt eine weitere Erkenntnis aus der sozialen Bewegungsforschung: Prozesse erzeugen das für mediale Aufmerksamkeit erforderliche „Drama“; ihr strukturierter Ablauf und die häufig klaren (Rechts-)Fragen sind für die Berichterstattung zugänglich und handhabbar.¹²⁷⁶ Diese Öffentlichkeitswirksamkeit sichert ferner Finanzierungsquellen, die für das langfristige Überleben von Organisationen unverzichtbar sind.¹²⁷⁷ Eine rechtliche Niederlage ist dabei nicht unbedingt schädlich, im Gegenteil kann sie sogar genutzt werden, um unter Verweis auf weiteren Mobilisierungsbedarf zusätzliche Ressourcen zu akquirieren.¹²⁷⁸

1272 Am Beispiel von verlorenen Klagen für Informationszugang *Reda/Binder*, RuZ 2020, S. 176 (187).

1273 *Pohn-Weidinger/Dahlvik*, ZKKW 2021, S. 117 (132), im Anschluss an den Soziologen Luc Boltanski.

1274 *Saiger*, Strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren, in: Bretthauer u. a. (Hrsg.), 2020, S. 357 (370); *Graser*, Strategic Litigation, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 37 (37 ff.).

1275 Für das ECCHR *Keller/Theurer*, Menschenrechte mit rechtlichen Mitteln durchsetzen, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 53 (54).

1276 Am Beispiel von Prozessführung für LGBTQI*-Rechte in den USA *Leachman*, UC Davis L. Rev. 2014, S. 1667 (1700 ff.).

1277 Ebd., S. 1689 f. m. w. N., 1705 ff.; allgemeiner *Albiston/Leachman*, Law as an Instrument of Social Change, in: Wright (Hrsg.), 2. Aufl. 2015, S. 542 (547).

1278 *NeJaime*, Iowa L. Rev. 2011, S. 941 (983 ff., 988).

4. Zwischenfazit: Rollen im Klagekollektiv als Spiegel individueller Hürden und kollektiver Chancen

Mithilfe von Mobilisierungstheorien lassen sich drei Chancen strategischer Prozessführung aufzeigen: Die Potenziale des Instruments liegen darin, Mobilisierungsregeln kollektiv zu navigieren, Mobilisierungskosten gemeinsam zu tragen und subjektiv kollektive Handlungsmacht zu erzeugen. Einzelfälle vor Gericht werden durch die Einbettung in größere Zusammenhänge entindividualisiert. Wichtig dafür ist die Zusammenarbeit im Klagekollektiv, für das zuvor fünf idealtypische Rollen ausgemacht wurden: Klagende, Prozessexpertise, Fachexpertise, Koordination und sonstige Unterstützung.¹²⁷⁹ Mit den aufgezeigten Zugangshürden erklärt sich nun, weshalb es gerade dieser Rollen bedarf: So vielfältig wie die Hürden müssen auch die Mechanismen sein, diese zu kompensieren. Die Zusammensetzung dieser Rollen ist folglich ein Spiegel der Hürden, denen individuelle Mobilisierung begegnet. Sie zu besetzen trägt dazu bei, die Mobilisierungsbarriere Individualisierung in ihren unterschiedlichen Ausprägungen aufzubrechen: den Fokus auf individuelle Rechtsverletzungen, die Vereinzelung im Gerichtsverfahren als Fehlen immaterieller Ressourcen, die durch Einzelne zu tragende Kostenlast als materielles Ressourcenproblem und subjektive Hindernisse.

Mit diesem Zwischenergebnis ist noch nicht gesagt, dass sich all die Potenziale auch verwirklichen; vielmehr handelt es sich um abstrakt bestehende Chancen. Zwei Aspekte, die ihre Verwirklichung beeinflussen, sollen im Folgenden vertieft werden: erstens der Rechtsrahmen, der strategische Prozessführung als kollektiven Modus fördern, aber auch beschränken kann (II.). Zweitens sind tatsächliche Umstände denkbar, an denen die Verwirklichung scheitern kann und die strategische Prozessführung eher als Risiko erscheinen lassen (III.).

II. Rechtsrahmen für strategische Prozessführung: Förderlich oder hinderlich?

Strategische Prozessführung als Zugangsbrücke eröffnet drei Chancen für den Zugang zu Recht: erstens Mobilisierungsregeln zu navigieren, zweitens materielle und immaterielle Ressourcen für Verfahren zu organisieren und

¹²⁷⁹ Kapitel B.III.2.a)cc)(1).

drittens diese kollektiv zu begleiten und darüber subjektiv zu stärken. Dabei unterliegt das Vorgehen seinerseits rechtlichen Logiken und bewegt sich in einem rechtlichen Rahmen. Wie dieser ausgestaltet ist, wurde bislang nicht vertieft untersucht.¹²⁸⁰ Eine genaue Betrachtung ist hier wichtig, denn ob sich die identifizierten Potenziale strategischer Prozessführung entfalten, hängt unter anderem von den Handlungsspielräumen im Recht ab. Daher ist nun zu klären, welche rechtlichen Möglichkeiten es für strategische Prozessführung als kollektiven Modus gibt, als Zugangsbrücke zu wirken: Wie empfänglich ist die deutsche Rechtsordnung für die strategische Nutzung von Recht und welche Chance haben Klagekollektive, wenn sie verwaltungs- oder verfassungsgerichtliche Rechtsschutzmöglichkeiten gezielt und kollektiv aktivieren? Welche Regelungen fördern und welche verhindern also, dass sich die Chancen strategischer Prozessführung verwirklichen? Aufschlussreich ist eine Betrachtung entscheidender „rechtliche[r] Stellschrauben“.¹²⁸¹ Die erste ist die Klagebefugnis (1.). Von den vielen Mobilisierungsregeln im Verwaltungs- und Verfassungsprozessrecht ist sie die zentrale, denn sie regelt, wer berechtigt ist, Rechte einzuklagen. Aus einer Ressourcenperspektive interessiert ferner, welche Möglichkeiten zur Rechtsberatung und -vertretung als immaterielle Ressourcen zur Verfügung stehen (2.) und wie die Mobilisierungskosten mit materiellen Ressourcen gedeckt werden können (3.). Wie offen sind die Prozessordnungen, das Recht der Rechtsberatung und das Gebühren- und Kostenrecht insgesamt für kollektive Unterstützungs- und Finanzierungsstrukturen?

1. Individuelle, kollektive und überindividuelle Rechtsschutzmöglichkeiten aktivieren

Die Mobilisierungsregel Klagebefugnis entscheidet darüber, wer wessen Rechte vor Gericht einklagen darf und welche Interessen und Betroffenhei-

1280 Siehe im Überblick Graser, RW 2019, S. 317 (343 ff.). Im Fokus der wenigen rechtsdogmatisch ausgerichteten Literatur zu strategischer Prozessführung stehen bislang vor allem Zuständigkeits- und Verfahrensfragen (*Kodek*, „Instrumentalisierung“ von Zivilprozessen?, in: Althammer/Roth (Hrsg.), 2018, S. 93 (103 ff.)), vereinzelt Finanzierungsfragen und solche zur grenzüberschreitenden Durchsetzung (*Koch*, KJ 2014, S. 432 (445)), Überlegungen zu passenden Klageformen (*Stürmer*, ZZPInt 2020, S. 265 (272 ff.)) sowie zur Klagebefugnis (*Nguyen*, JuWissBlog v. 21.09.2021, <https://www.juwiss.de/87-2021/>; *Lange*, ZRP 2017, S. 18 ff.).

1281 Inspiriert durch Graser, RW 2019, S. 317 (343) zu der Frage, wie empfänglich eine Rechtsordnung für strategische Prozessführung ist.

ten justiziabel sind. Für strategische Prozessführung ist die Klagebefugnis somit eine wichtige Stellschraube, denn sie gibt vor, wer im Verfahren als Kläger*in auftritt und welche Interessen überhaupt einklagbar sind. Individuelle Klagebefugnisse und ihre Grenzen wurden bereits vorgestellt,¹²⁸² aber welche Instrumente stehen zur Durchsetzung kollektiver und überindividueller Belange zur Verfügung? Wo solche Instrumente vorhanden sind, können und werden sie für strategische Prozessführung genutzt. Wo sie fehlen, bleibt es bei der Verletztenklage durch Individuen, was die Bedingungen für kollektives Handeln erschwert. In solchen Fällen ist zu beobachten, wie für strategische Prozesse einzelne Klagebefugte „gecastet“¹²⁸³ werden, um auf Umwegen eine über den Einzelfall hinausgehende Wirkung zu erzielen.

a) Systematik der Rechtsschutzinstrumente: Verschiedene Lücken im Individualrechtsschutz schließen

„Kollektiver Rechtsschutz“ oder „kollektive Rechtsdurchsetzung“ wurden hier als Oberbegriff für im Prozessrecht verankerte Instrumente eingeführt, die vom Grundmodell des Individualrechtsschutzes abweichen.¹²⁸⁴ Diese können als kollektive Rechtsbehelfe im engeren Sinne oder als überindividuelle Rechtsbehelfe ausgestaltet sein. Diese Formen adressieren jeweils unterschiedliche Schwachstellen des Individualrechtsschutzes.¹²⁸⁵ Kollektive Rechtsbehelfe im engeren Sinne reagieren darauf, dass nach den Grundregeln des Individualrechtsschutzes Betroffene ihre Rechte isoliert einklagen müssen, dies aber nicht immer prozessökonomisch ist oder ihren Bedürfnissen entspricht. So bietet sich bei vielen in ähnlicher Weise Betroffenen an, die zugrunde liegenden Fragen anhand eines repräsentativen Falls zu verhandeln. Bei einer solchen Verfahrensbündelung werden gleichartige Einzelansprüche zu einem Kollektiv zusammengefasst.¹²⁸⁶ Dies hat zum Ziel, Individualklagen effizienter zu machen, dient also der Prozessökono-

1282 Kapitel C.I.3.a), D.I.2.a)aa).

1283 *Lange*, ZRP 2017, S. 18 (19).

1284 Kapitel A.II.2.

1285 Zu den Schattenseiten des Individualrechtsschutzes bereits Kapitel D.I.2.a)aa)(2).

1286 So zu Sammelklagen, bei denen „gleichartige Ansprüche im Kollektiv“ geltend gemacht werden, *Ellerbrok*, *Class actions*, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 437 (438). Je nachdem, wie diese Bündelung rechtlich ausgestaltet ist, wird weiter unterschieden zwischen repräsentativen und nicht-repräsentativen Kollektivklagen,

mie und hat eine „Rechtsdurchsetzungswirkung“.¹²⁸⁷ Diesem Zweck lässt sich auch die Prozessstandschaft zuordnen, bei der Dritte ein fremdes Recht in eigenem Namen geltend machen. Kollektiven Rechtsbehelfen geht es also vorrangig um eine Verbesserung des individuellen Zugangs zu Gerichten.¹²⁸⁸ Auf eine andere Schattenseite des Individualrechtsschutzes reagieren überindividuelle Rechtsbehelfe. Ihnen geht es um die Verwirklichung „meta-individueller Interessen“ und die Kontrolle objektiver Rechtsverletzungen.¹²⁸⁹

Kollektive und überindividuelle Rechtsbehelfe sind mit höherrangigem Recht vereinbar.¹²⁹⁰ Zwar garantieren Verfahrensgarantien den Zugang zu Recht zunächst denjenigen, die behaupten, in eigenen subjektiven Rechten verletzt zu sein.¹²⁹¹ Daraus folgt aber nicht, dass der Individualrechtsschutz die einzig zulässige Rechtsschutzform ist. Im Gegenteil: Aus dem Völkervertragsrecht ergeben sich zum Teil sogar Verpflichtungen für die deutsche Gesetzgebung, Verbandsklagen einzuführen oder sicherzustellen, dass Personen Zugang zu und Informationen über Sammelklagen haben.¹²⁹² Das Grundgesetz steht dem nicht im Weg. Als Ergänzung zum Individualrechtsschutz sind der kollektive Rechtsschutz und der überindividuelle Rechtsschutz verfassungsrechtlich weder verboten noch im Grundsatz bedenklich.¹²⁹³ Kollektive Rechtsbehelfe ändern nichts am Grundmodell des Indi-

dazu *Braunroth*, Repräsentative Kollektivklagen im Antidiskriminierungsvertragsrecht, 2021, S. 25, 73.

1287 So *Ellerbrok*, Class actions, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 437 (442 ff.), denn dadurch werde die „Akzessorietät zwischen materieller Rechtsposition und Rechtsdurchsetzungsmacht“ verwirklicht (447).

1288 *Schlacke*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 14.

1289 Ebd., Rn. 4, m. w. N. zum Begriff meta-individueller Interessen.

1290 So schon und mit einem Überblick zum Stand der Debatte Ebd., Rn. 29 f.; *Jan-da*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 2.

1291 Zum Erfordernis der Verletzung in eigenen Rechten siehe bereits mit Nachweisen zur Rechtsprechung Kapitel C.I.3.a).

1292 So für die Verbandsklage im Umweltbereich Art. 9 Abs. 1–3 Aarhus-Konvention oder im Bereich Gewaltschutz und Antidiskriminierung Art. 21 Istanbul-Konvention, der Vertragsstaaten verpflichtet, sicherzustellen, dass Personen, die von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt betroffen sind, über Einzel- oder Sammelklagen informiert werden und Zugang zu diesen erhalten. Zum Ganzen bereits Kapitel C.I.2.a)bb), c).

1293 Aus Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG folgt kein Ausschluss objektiver Kontrollverfahren, so *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 344. Zur Vereinbarkeit mit der Rechtsschutzgarantie ebenso *Sachs*, in: Sachs,

vidualrechtsschutzes: Die Klagen vieler Personen werden nur gebündelt beziehungsweise die Rechte Einzelner durch Dritte in Prozessstandschaft wahrgenommen. Im Kern bleibt es bei Individualverfahren. Anders ist dies beim überindividuellen Rechtsschutz, ohne dass darin ein Problem läge: Dieser ist losgelöst von der subjektiven Rechtsverletzung Einzelner möglich und zielt primär auf die Kontrolle objektiver Rechtsverletzungen.¹²⁹⁴ Die beiden Modelle stehen nicht in Konkurrenz zueinander, sondern ergänzen sich.

Weniger eindeutig ist, inwiefern die Einführung solcher Instrumente verfassungsrechtlich nicht nur zulässig, sondern sogar geboten ist. Das Bundesverfassungsgericht hat dies bislang offengelassen,¹²⁹⁵ die rechtswissenschaftliche Literatur¹²⁹⁶ diskutiert die Frage rege. Angesichts der Zugangshürden zu Recht und der Rechtsschutzdefizite, wie sie die Bestandsaufnahme zum Zugang zu Recht offenbart haben, scheint eine Ergänzung des Individualrechtsschutzes geboten, um lückenlosen und wirksamen Rechtsschutz sicherzustellen.¹²⁹⁷ Dafür spricht auch der Zweck des

GG, 9. Aufl. 2021, Art. 19 GG Rn. 126; Enders, in: BeckOK GG, 53. Ed. 2022, Art. 19 GG Rn. 66. Zu den überholten Versuchen, eine Verfassungswidrigkeit des kollektiven Rechtsschutzes abzuleiten, siehe Niesler, Individualrechtsschutz im Verwaltungsprozess, 2012, S. 122 ff.

1294 Schlacke, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 4, 29 f.

1295 So die jüngere Kammerrechtsprechung, die die Frage als ungeklärt bezeichnete und offenließ in BVerfG, Beschluss 1. Senat 2. Kammer v. 12.07.2018 – 1 BvR 1401/18, juris Rn. 3; BVerfG, Beschluss 1. Senat 2. Kammer v. 18.09.2017 – 1 BvR 361/12, juris Rn. 11. In einer älteren Kammerentscheidung hieß es zur Klagebefugnis von Naturschutzverbänden: „Da [...] weder aus Art. 19 IV 1 GG noch aus Art. 9 I GG unmittelbar ein Verbandsklagerecht folgt, steht es dem zuständigen Gesetzgeber frei, derartige Klagerechte einzuführen und sie gegebenenfalls nach sachgerechten Kriterien zu begrenzen.“ Siehe dazu BVerfG, Beschluss 1. Senat 1. Kammer v. 10.05.2001 – 1 BvR 481/01, Rn. 19. Für die Verfassungsbeschwerde verneinte das Gericht eine Beschwerdebefugnis von Umweltverbänden in BVerfGE 157, 30 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18 (Klimaschutz), Rn. 136 f. Die Verbände hatten sich darauf berufen, als „Anwälte der Natur“ beschwerdebefugt zu sein nach Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 19 Abs. 3 GG und nach Art. 20a GG im Lichte des Art. 47 GRCh.

1296 Eine Gebotenheit verneinend etwa Schlacke, Überindividueller Rechtsschutz, 2008, S. 65 ff.; Schenke, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 156, 527. Eine solche folge auch nicht aus Art. 9 Abs. 1 GG, so Niesler, Individualrechtsschutz im Verwaltungsprozess, 2012, S. 114 ff.; auch nicht aus Art. 20a GG für den Umweltbereich, so Guckelberger, Deutsches Verwaltungsprozessrecht unter unionsrechtlichem Anpassungsdruck, 2017, S. 76.

1297 Kapitel C.II., III.

Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG, wie ihn das Bundesverfassungsgericht betont: Dieser „gewährleistet nicht nur ein Individualgrundrecht; er enthält auch eine objektive Wertentscheidung“.¹²⁹⁸ Entsprechend sei der Gesetzgeber verpflichtet, „einen wirkungsvollen Rechtsschutz auch unabhängig von individuellen Berechtigungen sicherzustellen“.¹²⁹⁹ Einzunehmen, so ebenfalls Stimmen in der Literatur, ist mithin eine „systemische“ und nicht strikt individualbezogene Perspektive, nach der ein Gebot besteht, dass „systemisch betrachtet zumutbarer und wirksamer gerichtlicher Rechtsschutz“¹³⁰⁰ vorhanden ist. Und selbst wenn man eine verfassungsunmittelbare Pflicht zur Einführung alternativer Rechtsschutzmodelle verneinte: Dem Gesetzgeber steht es jedenfalls frei, sie einzuführen.¹³⁰¹

Verschiedene Modelle der Ergänzung von Rechtsschutz jenseits subjektiver Rechte sind denkbar.¹³⁰² Manche knüpfen an bestehendes Recht an und erweitern dessen Auslegung, indem sie den Kreis anerkannter Rechtssubjekte oder das privatnützige Verständnis subjektiver Rechte weiter fassen.¹³⁰³ Andere, wie die im Folgenden vorgestellten kollektiven oder

1298 So BVerfGE 149, 346 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 24.07.2018 – 2 BvR 1961/09 (Europäische Schule), Rn. 34, unter Verweis auf BVerfGE 58, 1 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 23.06.1981 – 2 BvR 1107/77 (Eurocontrol I), juris Rn. 105.

1299 Ebd., Rn. 34.

1300 *Buchheim/Möllers*, Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument, in: GVwR, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 193.

1301 BVerfG, Beschluss 1. Senat 1. Kammer v. 10.05.2001 – 1 BvR 481/01, Rn. 19; *Ibler*, in: Friauf/Höfling, BerK-GG, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 214; *Enders*, in: BeckOK GG, 53. Ed. 2022, Art. 19 GG Rn. 66 ff.; *Schmidt-Aßmann*, Kohärenz und Konsistenz des Verwaltungsrechtsschutzes, 2015, S. 22; *Papier*, Rechtsschutzgarantie gegen die öffentliche Gewalt, in: HStR, VIII, 3. Aufl. 2010, S. 507, Rn. 2.

1302 „Fünf dogmatische Modelle der Objektivierung des Rechtsschutzes“ unterscheidet in Zusammenfassung des Stands der Diskussion *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (222 ff.). Mit weiteren Beispielen dafür, dass „Rechtsschutz jenseits subjektiver Rechte“ bereits im Recht angelegt ist, *Buchheim/Möllers*, Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument, in: GVwR, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 179 ff. Für den hier nicht betrachteten Zivilprozess *Rusche-meier*, Kollektiver Rechtsschutz, in: SWK Legal Tech, 2023, S. 663 ff., Rn. 4 ff.; *Stürner*, ZZPInt 2020, S. 265 (272 ff.).

1303 Ein Beispiel für Ersteres wäre die Anerkennung von anderen Rechtssubjekten als natürlichen und juristischen Personen, etwa von Tieren oder der Umwelt, dazu mit dem Vorschlag eines Modells von subjektlosen Rechten *Fischer-Lescano*, Subjektlose Rechte, in: Fischer-Lescano/Franzki/Horst (Hrsg.), 2018, S. 377 (380 ff.). Zweiteres, die Öffnung des privatnützigen Verständnisses subjektiver Rechte, wäre demgegenüber mit einer „konzeptuellen Neufassung und Erweiterung der Schutznormtheorie“ möglich, dazu *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (223 ff.). Für eine

überindividuellen Klagebefugnisse, wurden durch Gesetzesänderungen geschaffen.¹³⁰⁴ Im Verwaltungsprozessrecht erlaubt dies die Öffnungsklausel in § 42 Abs. 2 Hs. 1 VwGO („Soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, [...]“). Aus alledem folgt: Rechtsschutzmodelle jenseits des Individualrechtsschutzes sind mit den grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien vereinbar und wichtig, „dürfen aber den Individualrechtsschutz nicht verschlechtern.“¹³⁰⁵

b) Ergänzungen des Individualrechtsschutzes im öffentlichen Recht

Von der verfassungsrechtlichen Offenheit für kollektive und überindividuelle Rechtsbehelfe macht der Gesetzgeber zunehmend Gebrauch. Welches Instrument für strategische Prozessführung in Betracht kommt, hängt erstens davon ab, ob in dem entsprechenden Bereich ein solches zur Verfügung steht und zweitens davon, welches Defizit des Individualrechtsschutzes kompensiert werden soll: Geht es darum, die individuelle Durchset-

solche Erweiterung auf subjektive Rechte zur Förderung des Gemeinwohls *Masing*, Der Rechtsstatus des Einzelnen im Verwaltungsrecht, in: GVWR, I, 3. Aufl. 2022, S. 655 ff., Rn. 112 ff., 235. Mit der Forderung nach der Anerkennung von einem „Individualinteresse an der Durchsetzung von Allgemeininteressen“ als subjektivem Recht und prokuratorischer Rechte ebenso *Hong*, JZ 2012, S. 380 (380 ff.). Für ein „Modell eines gemeinwohlorientierten subjektiven Rechts“ plädiert *Krüper*, Gemeinwohl im Prozess, 2009, S. 290 ff.

1304 Neben der punktuellen Einführung solcher Möglichkeiten, wie sie bislang in einzelnen Rechtsbereichen erfolgte, wäre auch eine generelle Einführung von Verbandsklagen im allgemeinen Prozessrecht möglich, dafür etwa *Schlacke*, Überindividueller Rechtsschutz, 2008, S. 508. Skeptisch und vor einer „Deformation der Verwaltungsgerichtsbarkeit als Institution des Individualrechtsschutzes“ warnend *Gärditz*, Funktionswandel der Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Verhandlungen 71. DJT – Gutachten D, I, 2016, S. 1 (28 ff., 53). Mit Nachweisen zur Debatte *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (224 f.).

1305 *Ibler*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 205. Dass mehr kollektiver Rechtsschutz nicht zu Lasten des Individualrechtsschutzes gehen dürfe und insofern ein „Spannungsverhältnis“ bestehe, betont *Schenke*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, BK, 6, 207. Akt. 2020, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 156. Nicht vereinbar mit dem Individualrechtsschutz wäre wohl eine „gesetzlich erzwungene Kollektivierung der einzelnen Kläger zum Zweck des Gerichtsschutzes“, so im Zusammenhang mit Musterverfahren *Ibler*, in: Friauf/Höfling, BerlK-GG, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 212; ebenso *Schmidt-Aßmann*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 267.

zung der Rechte vieler Betroffener durch Verfahrensbündelung in Muster- oder Pilotverfahren effektiver zu machen oder Einzelne von der Durchsetzung ihrer Rechte über die Prozessstandschaft zu entlasten?¹³⁰⁶ Oder sollen „nicht nur für die individuelle Klägerin, sondern für die Allgemeinheit“¹³⁰⁷ Verbesserungen erzielt werden? Auf den letztgenannten Fall zielen insbesondere zwei Instrumente: Bei der Popularklage darf jede Person Allgemeininteressen geltend machen. Bei der altruistischen Verbandsklage ist diese Befugnis auf Verbände beschränkt. Popularklagen und Verbandsklagen als überindividuelle Rechtsschutzformen stehen hier im Vordergrund, da sie Bürger*innen und Verbänden offenstehen und so eine Mobilisierung des Rechts „von unten“ ermöglichen.¹³⁰⁸

aa) Muster- und Pilotverfahren: Verfahren vieler Betroffener bündeln

Prozessführungsorganisationen beschreiben als ein Ziel strategischer Klagen, über „typische Fallkonstellationen“ Rechtsfragen für eine „Vielzahl gleichgelagerter Fälle“ zu klären.¹³⁰⁹ Prozessual ist dies über eine Verfahrensbündelung im Wege der Muster- und Pilotverfahren möglich.

(1) Musterverfahren (§ 93a VwGO), Musterprozessvereinbarung

Liegt strategischer Prozessführung eine Konstellation mit Massenbetroffenheit zugrunde, eignen sich Musterklagen und Musterprozessvereinbarun-

1306 Weitere Instrumente, die primär der Prozessökonomie und weniger dem Zugang zu Gericht dienen und daher hier nicht vertieft werden, sind die Beiladung (§ 65 VwGO), Streitgenossenschaft (§ 64 VwGO i. V. m. §§ 59–63 ZPO), die Prozessverbindung (§ 93 VwGO) und die Aussetzung des Verfahrens (§ 94 VwGO), dazu *Gluding*, Kollektiver und überindividueller Rechtsschutz im Zivil- und Verwaltungsprozessrecht, 2020, S. 308 ff.

1307 *Markard*, djbZ 2022, S. 20 (20).

1308 Daneben kann es auch „von oben“ zu einer Durchsetzung überindividueller Interessen kommen, etwa durch die behördliche Normenkontrolle (§ 47 Abs. 2 S. 1 Hs. 2 VwGO) oder Vertreter*innen öffentlicher Interessen des Bundes (§ 35 VwGO) und der Länder (§ 36 Abs. 1 VwGO) oder hoheitliche Sachwalter*innen wie Gleichstellungsbeauftragte (§ 34 Abs. 1 BGleIG), dazu *Schlacke*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: *HVwR*, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 32 ff.

1309 So in Beschreibung der Arbeit der GFF *Burghardt/Thönnies*, Die Gesellschaft für Freiheitsrechte, in: *Graser/Helmrich* (Hrsg.), 2019, S. 65 (66); für JUMEN *Kessler/Borkamp*, JUMEN e. V., in: *Graser/Helmrich* (Hrsg.), 2019, S. 73 (74).

gen als prozessuales Instrument. Im Verwaltungsprozess ermöglicht es § 93a VwGO, eines oder mehrere Verfahren als Musterverfahren durchzuführen und die übrigen Verfahren auszusetzen.¹³¹⁰ Voraussetzung ist, dass mindestens 21 Verfahren an einem Gericht anhängig sind, die die Rechtmäßigkeit einer identischen behördlichen Maßnahme zum Gegenstand haben.¹³¹¹ Ob und anhand welches Falls ein Musterverfahren durchgeführt wird, entscheidet das Gericht nach Ermessen.¹³¹² Geeignet sind Verfahren, anhand derer sich alle erkennbaren Probleme klären lassen, die mit der behördlichen Maßnahme verbunden sind.¹³¹³ Ist eine rechtskräftige Entscheidung im Musterverfahren gefallen, kann über die übrigen Verfahren unter den Voraussetzungen des § 93a Abs. 2 S. 1 VwGO im vereinfachten Beschlussverfahren entschieden werden.¹³¹⁴ Im Ergebnis bleiben die Musterverfahren und die Nachverfahren rechtlich selbstständig. Eine rechtskräftige Entscheidung im Musterverfahren entfaltet keine Rechtskraft im

1310 Im sozialgerichtlichen Verfahren erlaubt dies § 114a SGG. Dass die gegenwärtige Ausgestaltung von Musterklagen im Verwaltungsrecht Bedenken an einer Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht hinreichend begegnet, zeigt *Gluding*, Kollektiver und überindividueller Rechtsschutz im Zivil- und Verwaltungsprozessrecht, 2020, S. 358 ff. Das Bundesverfassungsgericht hatte sogar noch vor der Einführung von § 93a VwGO entschieden, dass einer Durchführung von Musterverfahren nach diesen Grundsätzen Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG und Art. 3 Abs. 1 GG nicht entgegenstehen, so BVerfGE 54, 39 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 27.03.1980 – 2 BvR 316/80 (Musterverfahren), juris Rn. 3 ff. Auch die Regelung einer verwaltungsrechtlichen Sammelklage wäre mit höherrangigem Recht vereinbar, so *Ellerbrok*, Class actions, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 437 (450 ff.).

1311 Möglich ist dies bei Verfahren aller Art und in allen Instanzen, *Schübel-Pfister*, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 93a VwGO Rn. 4. Zu den Voraussetzungen der behördlichen Maßnahme *Rudisile*, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 93a VwGO Rn. 9. Ausführlich zur Normhistorie und dem Verfahrensablauf *Gluding*, Kollektiver und überindividueller Rechtsschutz im Zivil- und Verwaltungsprozessrecht, 2020, S. 317 ff.

1312 Die Auswahlkriterien für das Musterverfahren bestimmt das Gericht in jedem Fall nach dessen Besonderheiten, wobei es sich an sachdienlichen Kriterien zu orientieren hat, dazu *Rudisile*, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 93a VwGO Rn. 11; BT-Drs. 11/7030, S. 28.

1313 *Redeker/Kothe/von Nicolai*, in: Redeker/von Oertzen, VwGO, 17. Aufl. 2022, § 93a Rn. 3.

1314 Voraussetzung ist, dass sie gegenüber dem Musterverfahren keine wesentlichen Besonderheiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweisen und der Sachverhalt geklärt ist. Andernfalls kommen ein Urteilsverfahren oder ein Gerichtsbescheid (§ 84 VwGO) in Betracht, zum Ganzen *Schübel-Pfister*, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 93a VwGO Rn. 4.

Sinne des § 121 VwGO,¹³¹⁵ wohl aber eine faktische Bindung¹³¹⁶ für die Nachverfahren.

Musterverfahren haben den Zweck, Massenverfahren effizienter zu gestalten und zu beschleunigen.¹³¹⁷ Dies ist auch für strategische Prozesse von Vorteil. Allerdings kommen Musterverfahren nach § 93a VwGO für strategische Prozessführung nur in Betracht, wenn viele von ein und derselben behördlichen Maßnahme Betroffene agieren, sie sich also gegen denselben Verwaltungsakt, Planfeststellungsbeschluss oder Bebauungsplan wenden.¹³¹⁸ Darin liegen zugleich ihre Grenze und eine Erklärung dafür, wieso das Instrument in der Praxis wenig genutzt wird: Solche Fälle „echter Massenbetroffenheit“ sind selten.¹³¹⁹ Praktische Bedeutung hat § 93a VwGO somit vorrangig bei baulichen Großprojekten im Planfeststellungsverfahren.¹³²⁰ Überhaupt erfasst die Norm nur bereits anhängige Prozesse und zielt damit weniger auf den Abbau von Zugangshürden im Vorfeld der Klageerhebung. Musterverfahren sind vielmehr Ausdruck eines Fallmanagements der Verwaltungsgerichtsbarkeit, die den Rechtsschutzbedarfen Rechnung tragen und zugleich die Dauer und Kosten von Verfahren reduzieren sollen.¹³²¹

Ein Musterprozess kann auch ohne Initiative und Zutun eines Verwaltungsgerichts geführt werden, indem die Verfahrensbeteiligten die Durchführung eines Musterverfahrens mit verfahrensübergreifender Bindungswirkung für Folgeverfahren vertraglich vereinbaren.¹³²² Dabei handelt es

1315 Ebd., Rn. 20; *Rudisile*, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 93a VwGO Rn. 23.

1316 So überzeugend *Redeker/Kothe/von Nicolai*, in: Redeker/von Oertzen, VwGO, 17. Aufl. 2022, § 93a Rn. 7.

1317 *Rudisile*, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 93a VwGO Rn. 7.

1318 *Schübel-Pfister*, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 93a VwGO Rn. 6.

1319 *Ellerbrok*, Class actions, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 437 (454); ebenso für § 114a SGG *Sternjakob*, Zum Zweck überindividueller Klagerechte, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 99 (106 ff.).

1320 Beispielsweise gegen den Ausbau des Flughafens Berlin-Schönefeld *Meller-Hannich/Höland*, Gutachten Evaluierung der Effektivität kollektiver Rechtsschutzinstrumente, 2010, S. 132 f.

1321 *Sommermann*, Entwicklungsperspektiven der Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Sommermann/Schaffarzik (Hrsg.), 2019, S. 1991 (2008), m. w. N.

1322 *Johlen*, Das verwaltungsrechtliche Mandat, in: MAH VerwR, 4. Aufl. 2017, S. 1 ff., Rn. 88 ff. Verfahrensübergreifende Absprachen sind etwa bei steuerlichen Rechtsbehelfsverfahren beliebt: Die Steuerpflichtigen und die Finanzbehörde vereinbaren, dass der Ausgang eines parallelen Musterverfahrens für noch nicht abgeschlossene Folgeverfahren bindend sein soll, dazu *Hendricks/Paß*, DStR 2015, S. 2589 (2589 ff.).

sich um einen Vertrag zwischen den Prozessbeteiligten, die Entscheidung in einem Musterprozess als bindend für weitere Fälle anzusehen. An der auf den Einzelfall beschränkten Rechtskraft der gerichtlichen Entscheidung ändert die Absprache nichts. Der Abschluss einer Musterprozessvereinbarung hängt allerdings von der Kooperationsbereitschaft der Gegenseite ab und kann eben daran scheitern.¹³²³ Hinzu kommt die praktische Schwierigkeit, dass die vielen Betroffenen überhaupt voneinander wissen müssen, um sich abzustimmen.¹³²⁴ All dies begrenzt die möglichen Anwendungsfälle von Musterprozessen im Rechtssinne.

(2) Pilotverfahren vor dem Bundesverfassungsgericht und dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte

Das Verfassungsprozessrecht kennt keine dem § 93a VwGO entsprechende Regel.¹³²⁵ Gleichwohl steht das Bundesverfassungsgericht vor ähnlichen Herausforderungen wie die Verwaltungsgerichte: Wenden sich viele in gleichartiger Weise Betroffene an das Gericht, ist eine Priorisierung nötig. Ein Filter ist bereits das Annahmeverfahren für Verfassungsbeschwerden (§ 93a BVerfGG).¹³²⁶ Werfen mehrere Beschwerden dieselben verfassungsrechtlichen Fragen auf, kann eine als „Pilotverfahren“ behandelt werden.¹³²⁷ Das bedeutet, dass ein herausgehobenes Verfahren vorgezogen wird, anstatt alle Verfahren in ihrer chronologischen Reihenfolge zu bearbeiten. Dieses

1323 So am Beispiel von Musterprozessen im Arbeitsrecht *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 79.

1324 Ebd., S. 76.

1325 Daher wird teilweise vorgeschlagen, eine dem § 93a VwGO entsprechende Regelung in das Bundesverfassungsgerichtsgesetz einzuführen, dazu *Zuck*, ZRP 2010, S. 241 (241 ff.). Für den Bundesgerichtshof ist bereits ein Leitentscheidungsverfahren zur Bewältigung von Massenverfahren in Planung, siehe den Entwurf eines Gesetzes zur Einführung eines Leitentscheidungsverfahrens beim Bundesgerichtshof (BT-Drs. 20/8762).

1326 Dass das Annahmeverfahren dem Gericht tatsächlich ein „freies Zugriffsrecht“ einräume und strategische Prozessführung damit schwer prognostizierbar mache, argumentiert *Lange*, GVRZ 2023, 12 Rn. 10 ff. Zum Selektionseffekt des Annahmeverfahrens schon *Bryde*, Verfassungsentwicklung, 1982, S. 158 ff.; *Blankenburg/Treiber*, JZ 1982, S. 543 (545). Zu den Kriterien und dem Ablauf des Annahmeverfahrens *Grafshof*, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, 62. EL 2022, § 93a BVerfGG Rn. 62 ff.

1327 Zum Begriff bereits Kapitel B.II.3.a). Zum Begriff in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte ausführlich *Baumann*, Das Piloturteilsverfahren als Reaktion auf massenhafte Parallelverfahren, 2016, S. 32.

Vorgehen ist zwar nicht im Bundesverfassungsgerichtsgesetz geregelt, die damit einhergehende zeitliche Rückstellung der Parallelverfahren erachtete das Gericht aber für grundsätzlich zulässig.¹³²⁸ Die spezielle Rolle des Bundesverfassungsgerichts als „Hüter der Verfassung“ könne es erfordern, bei der Bearbeitung andere Aspekte wie die Bedeutung eines Verfahrens für das Gemeinwesen zu berücksichtigen. Dauern die Parallelverfahren dadurch unangemessen lange, können die Betroffenen dies mit der Verzögerungsbeschwerde nach § 97b BVerfGG rügen.¹³²⁹

Nicht nur das Bundesverfassungsgericht nutzt Pilotverfahren, auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte führt sie bei strukturellen Menschenrechtsverletzungen durch.¹³³⁰ Prozessführende haben keinen direkten Einfluss darauf, ob die Gerichte ihren Fall als Pilotfall auswählen. Wie die Musterverfahren im Verwaltungsprozess sind auch Pilotverfahren primär eine Form des Fallmanagements der Gerichte. Allenfalls kann das Wissen darum, wie die Gerichte mit vielen anhängigen Verfahren zu ähnlichen Fragen umgehen, bei der Fallauswahl mitgedacht werden.

bb) Prozessstandschaft: Anstelle Einzelner prozessieren

In Konstellationen, in denen Individuen selbst betroffen sind, ihre Rechtsverletzung aber nicht verfolgen wollen oder können, kommt strategische Prozessführung im Wege der Prozessstandschaft in Betracht. Dieses Instrument eignet sich, Einzelnen die Last der Prozessführung abzunehmen und zugleich die über den Einzelfall hinausgehende Dimension eines Verfahrens sichtbar zu machen. Die Prozessstandschaft modifiziert die Prozessführungsbefugnis.¹³³¹ Dritten wird die Befugnis zur Prozessführung durch

1328 Zum Folgenden BVerfG, Beschluss Beschwerdekammer v. 20.08.2015 – Vz 11/14, Rn. 31. Zum Umgang mit den noch anhängigen Parallelverfahren nach der Pilotentscheidung, die ihre Rechtsgrundsätzlichkeit und damit den Annahmegrund nach § 93a Abs. 2 a) BVerfGG verlieren, *Grafhof*, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, 62. EL 2022, § 93a BVerfGG Rn. 140.

1329 Ausführlich zu diesem Verfahren *Deger*, Die Verzögerungsbeschwerde und der Entschädigungsanspruch nach §§ 97a ff. BVerfGG, 2022, (180 ff.).

1330 Diese „pilot judgement procedure“ ist nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs für den Umgang mit strukturellen Problemlagen anerkannt seit EGMR, Urteil v. 22.06.2004 – 31443/96 (Broniowski); angewandt in einem Verfahren gegen Deutschland EGMR, Urteil v. 02.09.2010 – 46344/06 (Rumpf). Zum Ganzen *Breuer*, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 3. Aufl. 2022, Art. 46 EMRK Rn. 20 ff.

1331 *Schmidt-Kötters*, in: BeckOK VwGO, 63. Ed. 2019, § 42 VwGO Rn. 114.

eine Willenserklärung (gewillkürte Prozessstandschaft) oder durch eine gesetzliche Anordnung (gesetzliche Prozessstandschaft) übertragen. Dadurch fallen die Inhaberschaft eines materiellen Rechts (Sachbefugnis) und das Recht, dieses prozessual geltend zu machen (Prozessführungsbefugnis) auseinander.¹³³² Vor dem Bundesverfassungsgericht ist eine gesetzliche Prozessstandschaft nicht vorgesehen und eine gewillkürte grundsätzlich ausgeschlossen.¹³³³ Im Verwaltungs- und Sozialprozess ist die Prozessstandschaft dagegen geregelt, unter anderem im Behindertengleichstellungsgesetz (§ 14 BGG) und dem Sozialgesetzbuch (§ 85 SGB IX).¹³³⁴ Nach den fast wortgleichen Regelungen können Verbände bei einer Verletzung der Rechte von Menschen mit Behinderungen an ihrer Stelle Rechtsschutz beantragen.¹³³⁵ Die Vertretungsbefugnis steht Verbänden zu, die im Interesse von Menschen mit Behinderungen tätig sind.¹³³⁶ Eine wichtige Voraussetzung ist zudem, dass sich der oder die InhaberIn des Rechts damit einverstanden erklärt. Andernfalls würde der subjektive Anspruch auf Zugang zur Justiz beschnitten, den Art. 13 UN-Behindertenrechtskonvention (CRPD) schützt.¹³³⁷

Für das Land Berlin regelt das Landesantidiskriminierungsgesetz (LADG) in § 9 Abs. 3 LADG ebenfalls eine Prozessstandschaft. Das Gesetz trat im Jahr 2020 als erstes Antidiskriminierungsgesetz auf Landesebene in Kraft.¹³³⁸ Der Wortlaut von § 9 Abs. 3 LADG ähnelt § 14 BGG, hat aber einen anderen Geltungsbereich (§ 3 LADG): Das Gesetz zielt auf Konstellationen, in denen öffentlich-rechtliches Handeln des Landes Berlin einen

1332 Schlette, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB IX, 3. Aufl. 2018, § 85 SGB IX Rn. 5 f.

1333 Grünewald, in: BeckOK BVerfGG, 14. Ed. 2022, § 90 Abs. 1 BVerfGG Rn. 109 ff.

1334 Hlava, Verbandsklage, in: Behindertenrecht, 3. Aufl. 2022, S. 1495 ff., Rn. 6 ff. Strittig – aber hier unerheblich – ist, ob die Vorschriften eine gewillkürte oder eine gesetzliche Prozessstandschaft enthalten. Für Letzteres spricht der Umstand ihrer expliziten Normierung, in diese Richtung *Welti u. a.*, Evaluation des BGG, 2014, S. 484. Für die gewillkürte Prozessstandschaft spricht die Tatsache, dass es dennoch einer Willenserklärung derjenigen Person bedarf, deren Recht geltend gemacht wird, *Janda*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 70, 78.

1335 Zu den Voraussetzungen und möglichen Klagegegenständen *Janda*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 69 ff.

1336 Zu den genauen Anforderungen an klagebefugte Verbände siehe Kapitel D.II.1.b)cc).

1337 *Welti u. a.*, Evaluation des BGG, 2014, S. 485; zum Schriftformerfordernis *Hlava*, Verbandsklage, in: Behindertenrecht, 3. Aufl. 2022, S. 1495 ff., Rn. 12.

1338 Landesantidiskriminierungsgesetz v. 11.06.2020 (GVBl. 2020, S. 532).

Menschen diskriminiert (§ 2 LADG) oder wegen der Inanspruchnahme von Rechten benachteiligt (§ 6 LADG). Nach § 9 Abs. 3 LADG kann in diesen Fällen ein anerkannter Antidiskriminierungsverband (§ 10 LADG) anstelle einer klagebefugten Person mit ihrem Einverständnis klagen.¹³³⁹

Den Regelungen zur Prozessstandschaft in beiden Gesetzen liegt die Idee zugrunde, dass es den Zugang zu Recht erleichtert, wenn Dritte anstelle der betroffenen Person klagen und Ressourcen wie Sachkompetenz und Finanzmittel einbringen.¹³⁴⁰ Kollektiv daran ist, dass der Verband als kollektive Struktur mit der Durchsetzung eines individuellen Anspruchs betraut wird. Es kommt zwar nicht zu einer Bündelung vieler Ansprüche wie bei Musterverfahren, die Prozessstandschaft dient aber einem ähnlichen Zweck: Sie schafft einen Anreiz dafür, einer Rechtsverletzung nachzugehen, ohne sich zu exponieren.¹³⁴¹ Die Prozessstandschaft erfüllt somit eine „Unterstützungs- und Entlastungsfunktion“.¹³⁴²

Für strategische Prozessführung ist dieses Instrument in Bereichen bedeutsam, in denen Betroffene nicht aktiv in das Verfahren involviert sein möchten, aber gleichzeitig ein Interesse an der Klärung ihres Falls haben. Strategische Prozessführung in Prozessstandschaft hat zur Folge, dass die Rolle der klagenden Partei – jedenfalls was die prozessuale Geltendmachung angeht – durch einen Verband ausgefüllt wird. Dieser trägt auch das Prozesskostenrisiko.¹³⁴³ Kollektive oder überindividuelle Interessen können direkt nicht eingebracht werden, denn der Prozess behandelt nur individuelle Ansprüche.¹³⁴⁴ Entsprechend müssen auch alle Verfahrensvoraussetzungen in der betroffenen Person vorliegen (§ 14 S. 2 BGG; § 85 S. 2 SGB IX). Allerdings sorgt die Einbeziehung der Verbände dafür, dass zusätzliche Expertise aus dem jeweiligen Organisationsbereich – etwa dem Diskriminierungsschutz – in das konkrete Verfahren einfließt.¹³⁴⁵ Dies trägt dazu bei, eine behauptete Rechtsverletzung tatsächlich wie rechtlich

1339 Klose, in: Däubler/Beck, AGG, 5. Aufl. 2022, LADG § 9 Rn. 143 ff.

1340 Dopatka, in: Kossens/von der Heide/Maaß, SGB IX, 4. Aufl. 2015, § 12 a. F. (heute § 14) BGG Rn. 8 ff.

1341 *Beigang u. a.*, Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 112; ebenso für das LADG siehe Abgeordnetenhaus Berlin Drs. 18/1996, S. 35.

1342 Hlava, Verbandsklage, in: Behindertenrecht, 3. Aufl. 2022, S. 1495 ff., Rn. 16.

1343 Klose, in: Däubler/Beck, AGG, 5. Aufl. 2022, LADG § 9 Rn. 143.

1344 So bereits für die Prozessstandschaft im zivilprozessualen Antidiskriminierungs- und Arbeitsrecht Kocher, ZEuP 2004, S. 260 (270); Pfarr/Kocher, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 59 f.

1345 Für das LADG siehe Abgeordnetenhaus Berlin Drs. 18/1996, S. 35.

aufzuarbeiten und zu kontextualisieren. Damit eignen sich Verfahren in Prozessstandschaft, um die bei strategischer Prozessführung erhoffte über den Einzelfall hinausgehende Dimension eines Verfahrens sichtbar zu machen.

cc) Verbandsklage: Verbände als Sachwaltende für die Allgemeinheit

Die weitgehendste Form von Klagerechten jenseits des Individualrechtsschutzes ist der überindividuelle Rechtsschutz ohne subjektive Betroffenheit. Möglich ist dies über die Verbandsklage. Der Begriff der „Verbandsklage“ ist insofern missverständlich, denn ein Verband ist aus verschiedenen anderen Gründen klagebefugt: um als juristische Person eine Verletzung in eigenen Rechten geltend zu machen¹³⁴⁶, um eigene Mitwirkungsrechte zu erzwingen¹³⁴⁷ oder um die Individualrechte seiner Mitglieder durchzusetzen^{1348, 1349}. Um die Durchsetzung überindividueller Interessen geht es hingegen bei der „altruistischen Verbandsklage“, die deswegen auch echte, ideelle oder eigentliche Verbandsklage genannt wird. Im Bereich von Rechtsschutz gegen die öffentliche Gewalt gibt es sie unter anderem im Sozialrecht und Antidiskriminierungsrecht der Länder sowie im Umwelt-, Naturschutz- und Tierschutzrecht. Solche Regelungen, die die Verbandsklage zulassen, erleichtern strategische Prozessführung.

1346 Sogenannte Verbandsverletztenklage, siehe *Schlacke*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 9, m. w. N. Hierbei bestehen prozessual keine Besonderheiten gegenüber dem individuellen Rechtsschutz, einzig, dass nicht eine natürliche, sondern eine juristische Person – der Verband – die Verletzung eigener Rechte im Sinne des § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO geltend macht.

1347 Sogenannte verfahrensrechtliche Verbandsklage oder Partizipationserzwingungsklage, dazu Ebd., Rn. 10, m. w. N.

1348 Sogenannte egoistische Verbandsklage (*Faber*, Die Verbandsklage im Verwaltungsprozess, 1972, S. 40, 56) oder Mitgliederverbandsklage (*Wolf*, Die Klagebefugnis der Verbände, 1971, S. 20 f., 34 ff., 47 ff.), ein Überblick bei *Schlacke*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 8.

1349 Zum Ganzen und „begriffliche Unschärfen“ kritisierend *Schlacke*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 7; siehe auch *Groß*, Rechtsdurchsetzung von Tierbelangen, 2018, S. 114, m. w. N.

(1) Rechtsbereiche und klagebefugte Verbände

Eine Vorreiterrolle bei der Einführung von altruistischen Verbandsklagen nahmen das Umwelt- und Naturschutzrecht ein.¹³⁵⁰ Beide Bereiche galten lange als Paradebeispiele für Vollzugsdefizite von Recht, weil objektive Vorschriften im individualschützenden Rechtssystem nicht einklagbar waren.¹³⁵¹ Inzwischen sind mit der Verbandsklage Ausnahmen vom individuellen Rechtsschutz geregelt, mit denen Verbände klagen können, ohne eine Verletzung in eigenen Rechten geltend machen zu müssen.¹³⁵² Im Umweltrecht finden sich die zentralen Regelungen im Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (§ 2 UmwRG) und im Naturschutzrecht im Bundesnaturschutzgesetz (§ 64 BNatSchG).¹³⁵³ Vergleichbare Vollzugsprobleme stellen sich beim Tierschutz.¹³⁵⁴ Mittlerweile gibt es in den Tierschutzgesetzen von acht Bundesländern ebenfalls Klagebefugnisse für anerkannte Tierschutzorganisationen zur gerichtlichen Kontrolle tierschutzrechtlicher Vorschriften.¹³⁵⁵

1350 Aden, Einflussnahme oder Entpolitisierung?, in: Lange/Wendekamm/Endreß (Hrsg.), 2014, S. 235 (242 ff.); zur historischen Entwicklung mit der Einführung erster Verbandsklagebefugnisse auf Landesebene ab Ende der 1970er-Jahre und auf Bundesebene ab 2002 siehe Guckelberger, Deutsches Verwaltungsprozessrecht unter unionsrechtlichem Anpassungsdruck, 2017, S. 75 ff.; zu den begleitenden konzeptionellen Debatten Sommerfeldt, Die Verbandsklage des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes, 2016, S. 23 ff.

1351 Kapitel D.I.2.a)aa)(2).

1352 Zu Funktionen und Formen Schlacke, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 40 ff.; Klopfer, Umweltrecht, 4. Aufl. 2016, § 8 Rn. 94 ff. Zu den Impulsen aus dem Völker- und Europarecht, die Druck auf eine Öffnung für überindividuellen Rechtsschutz erzeugt haben, Marxsen, VERW 2020, S. 215 (228 ff.).

1353 Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz hat in der Praxis die größte Bedeutung, dazu sowie dem Anwendungsbereich und den Voraussetzungen Schlacke, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 42 ff.; Kment, in: Hoppe/Beckmann/Kment, UVPg, 5. Aufl. 2018, § 2 UmwRG Rn. 10 ff.

1354 Im Einzelnen Groß, Rechtsdurchsetzung von Tierbelangen, 2018, S. 93 ff.; eine Einführung bei Klopfer, NuR 2016, S. 729 ff.

1355 Baden-Württemberg (§ 3 TierSchMVG), Berlin (§ 4 BlnTSVKG), Bremen (§ 1 TSVbklG), Hamburg (§ 1 HmbTierSchVKG), Niedersachsen (§ 2 TierSchKG), Rheinland-Pfalz (§ 3 TierSchLMVG), Saarland (§ 1 TSVKG), Schleswig-Holstein (§ 1 SchlHTierSVbKlG); seit 2018 nicht mehr möglich ist die Verbandsklage in Nordrhein-Westfalen (§ 1 TierschutzVMG NRW a. F.). Zu den Gemeinsamkeiten der Regelungen Schlacke, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 39.

Verbandsklagen gibt es auch im Sozialrecht, insbesondere dem Recht für Menschen mit Behinderungen.¹³⁵⁶ So sieht das Behindertengleichstellungsgesetz neben der Prozessstandschaft auch eine Verbandsklage vor. Laut § 15 Abs. 1 BGG kann ein Verband, ohne in seinen Rechten verletzt zu sein, auf Feststellung eines Verstoßes gegen eine der genannten Vorschriften klagen. Der Unterschied zur Prozessstandschaft liegt darin, dass der Verband auf eigene Initiative tätig wird und kein Fall einer individuell betroffenen Person nötig ist.¹³⁵⁷ Der Verband hat vielmehr eine eigene Klagebefugnis und das Recht, objektive Rechtsverstöße vor Gericht geltend zu machen.¹³⁵⁸ Dies ist an einige Voraussetzungen geknüpft: Vor Klageerhebung ist ein Vorverfahren beziehungsweise Schlichtungsverfahren durchzuführen (§ 15 Abs. 2 S. 4–7 BGG). Mit der Verbandsklage können nur Verstöße der genannten Rechtsvorschriften geltend gemacht werden, statthaft ist zudem nur die Feststellungsklage.¹³⁵⁹ Dies hat den Nachteil, dass eine weitere Klage auf Leistung – etwa zur Beseitigung einer Barriere – nötig wird, wenn der beklagte Träger öffentlicher Gewalt der Rechtsverletzung nicht abhilft.¹³⁶⁰ Zu einer weiteren Beschränkung führt § 15 Abs. 2 S. 2 BGG, wonach der „Fall von allgemeiner Bedeutung“ sein muss, soweit ein Mensch mit Behinderung selbst seine Rechte durch eine Gestaltungs- oder Leistungsklage verfolgen könnte.¹³⁶¹ Die Idee des Vorrangs des Individualrechtsschutzes wirkt hier fort.

Das Berliner Landesantidiskriminierungsgesetz kennt ebenfalls eine Verbandsklagebefugnis, die an die des Behindertengleichstellungsgesetzes erinnert. Nach § 9 Abs. 1 LADG kann ein Antidiskriminierungsverband, ohne

1356 Im Überblick bei Janda, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 65 ff.; *Beigang u. a.*, Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 114 f. Eine allgemeine Verbandsklage im sozialgerichtlichen Verfahren fehlt bislang, wird aber gefordert, etwa von Sternjakob, Zum Zweck überindividueller Klagerechte, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 99 (102 ff.).

1357 Hlava, Verbandsklage, in: Behindertenrecht, 3. Aufl. 2022, S. 1495 ff., Rn. 6.

1358 Janda, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 83.

1359 BVerwGE 125, 370 = BVerwG, Urteil 9. Senat v. 05.04.2006 – 9 C 1/05.

1360 Die Beschränkungen der Verbandsklage kritisierend Welte u. a., Evaluation des BGG, 2014, S. 488; Höland, Verbandsklagen im Verbraucherrecht und im Sozialrecht, in: Welte (Hrsg.), 2013, S. 113 (123).

1361 Nach § 15 Abs. 2 S. 3 BGG ist dies insbesondere bei einer „Vielzahl gleich gelagerter Fälle“ gegeben, zum Ganzen Janda, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 92 f.

die Verletzung eigener Rechte darlegen zu müssen, Klage auf Feststellung erheben und geltend machen, dass Verwaltungsakte, Allgemeinverfügungen oder sonstiges Verwaltungshandeln gegen das Diskriminierungsverbot (§ 2 LADG) oder das Maßregelungsverbot (§ 6 LADG) verstoßen. Dazu muss eine „über die individuelle Betroffenheit hinausgehende Bedeutung“ vorliegen, was laut Gesetzesbegründung insbesondere bei „institutioneller und struktureller Diskriminierung“¹³⁶² anzunehmen ist. Ähnlich wie bei der Verbandsklage nach dem Behindertengleichstellungsgesetz ist ein Be-
anstandungsverfahren vorgeschaltet (§ 9 Abs. 2 LADG). Ein Unterschied besteht aber doch: Individualrechtsschutz und Verbandsklage treten in kein Konkurrenzverhältnis, denn neben der Klage durch den Verband ist eine Individualklage Betroffener auf Schadensersatz und Entschädigung zulässig.¹³⁶³

Was mit all diesen Instrumenten für überindividuellen Rechtsschutz konkret eingeklagt werden kann, unterscheidet sich je nach Rechtsbereich. In anderer Hinsicht lassen sich Gemeinsamkeiten ausmachen. In allen vorgestellten Regelungen geht die Erweiterung der Klagebefugnis mit Einschränkungen im Anwendungsbereich, den Zulässigkeitsvoraussetzungen oder dem Kontrollumfang einher, was typisch für Verbandsklagen ist.¹³⁶⁴ Ähnlichkeiten bestehen auch bei den ermächtigten Akteur*innen: Es sind besonders qualifizierte Vereinigungen, denen die Klagebefugnis zusteht, also anerkannte Naturschutzvereinigungen (§ 3 UmwRG¹³⁶⁵), Verbände für die Belange von Menschen mit Behinderungen (§ 15 Abs. 3 BGG; § 85 SGB IX¹³⁶⁶) oder Antidiskriminierungsverbände (§ 10 LADG¹³⁶⁷). Die Anerkennung solcher Verbände ist an jeweils ähnliche Voraussetzungen geknüpft: Die Vereinigung muss nach ihrer Satzung ideell und nicht nur

1362 Abgeordnetenhaus Berlin Drs. 18/1996, S. 33.

1363 Ebd., S. 34; Klose, in: Däubler/Beck, AGG, 5. Aufl. 2022, LADG § 9 Rn. 140 f.

1364 Zum begrenzten Anwendungsbereich und dem eingeschränkten Kontrollumfang und -maßstab als Charakteristika überindividuellen Rechtsschutzes *Schlacke*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 5.

1365 *Schieferdecker*, in: Hoppe/Beckmann/Kment, UVPg, 5. Aufl. 2018, § 3 UmwRG Rn. 25 ff.

1366 *Janda*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 73 f., 79.

1367 Klose, in: Däubler/Beck, AGG, 5. Aufl. 2022, LADG § 10 Rn. 146 ff.

vorübergehend den jeweiligen Zweck fördern¹³⁶⁸ und gemeinnützig tätig¹³⁶⁹ sein. In organisatorischer Hinsicht muss sie seit einigen Jahren bestehen¹³⁷⁰ und die sachgerechte Aufgabenerfüllung gewährleisten¹³⁷¹. In manchen Fällen muss sie zudem offen für den Eintritt aller Personen¹³⁷², zur Vertretung von Interessen einer bestimmten Gruppe auf Bundesebene¹³⁷³ beziehungsweise auf Landesebene¹³⁷⁴ tätig sein.

(2) Ein ideales Instrument für strategische Prozessführung?

Verbandsklagen eignen sich für strategische Prozessführung, denn ihre Zwecke decken sich mit den Zielen, die sich Prozessführende von einer gezielten Mobilisierung der Gerichte erhoffen: Rechtsbrüche aufarbeiten, „strukturelles Unrecht und strukturelle Ungleichheit“ aufzeigen und Rechtsansprüche durchsetzen.¹³⁷⁵ Besonders deutlich formuliert dies die Gesetzesbegründung zum Landesantidiskriminierungsgesetz Berlin: Mit Verbandsklagen soll „strukturell wirkendes und diskriminierendes Verwaltungshandeln“ unterbunden werden.¹³⁷⁶ Verbandsklagen sind somit eine institutionalisierte Form strategischer Prozessführung,¹³⁷⁷ was sie theoretisch zu einem idealen Instrument für das Vorgehen macht. In der Rechtswirklichkeit hängt ihre Inanspruchnahme allerdings von einer Reihe von Umständen ab. Wie bereits die individuelle Rechtsmobilisierung kann die kollektive Inanspruchnahme von Recht an zu strikten Mobilisierungsregeln scheitern, konkret denen zur Anerkennung als verbandsklagebefugte Vereinigung.

1368 Ideell (§ 15 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BGG; § 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UmwRG) oder nicht gewerbsmäßig (§ 10 Abs. 1 S. 1 LADG).

1369 Im Sinne von § 52 der Abgabenordnung (§ 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 UmwRG) oder § 5 Abs. 1 Nr. 9 des Körperschaftsteuergesetzes (§ 15 Abs. 3 S. 2 Nr. 5 BGG; § 10 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 LADG).

1370 Drei Jahre (§ 15 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BGG; § 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 UmwRG) oder fünf Jahre (§ 10 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 LADG).

1371 § 15 Abs. 3 S. 2 Nr. 4 BGG; § 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UmwRG; § 10 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 LADG.

1372 § 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 UmwRG.

1373 Von Menschen mit Behinderungen nach § 15 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BGG; § 85 SGB IX.

1374 Im Land Berlin nach § 10 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 LADG.

1375 Keller/Theurer, Menschenrechte mit rechtlichen Mitteln durchsetzen, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 53 (54).

1376 Abgeordnetenhaus Berlin Drs. 18/1996, S. 33.

1377 Stürner, ZZPInt 2020, S. 265 (272).

Klagekollektive sind als Ganzes keine Vereine und könnten sich entsprechend nicht als klagebefugte Vereinigungen anerkennen lassen. Für strategische Prozessführung eignet sich dieser Weg also vor allem, wenn im Klagekollektiv anerkannte Verbandsklagebefugte beteiligt sind oder eine Anerkennung beantragt werden kann. Allerdings sind die Anforderungen hoch, was ein Problem für den kollektiven Rechtszugang darstellt.¹³⁷⁸ Je nach Sektor zeigen sich unterschiedliche Schwierigkeiten. Im Umweltbereich ist es die Anforderung, jede beitrtrittswillige Person aufzunehmen und binnendemokratisch organisiert zu sein (§ 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 UmwRG), die Verbände wie Greenpeace Deutschland oder den World Wildlife Fund (WWF) Deutschland bislang von Verbandsklagen ausschließt.¹³⁷⁹

Anders im Antidiskriminierungsbereich, wo die Voraussetzungen der sachgemäßen Aufgabenerfüllung schwer zu erfüllen zu sein scheinen. Dies berichten Verbände, die Menschen mit Behinderungen juristisch beraten und begleiten.¹³⁸⁰ Hinzu kommt, dass mit der Klagebefugnis allein noch kein Verfahren organisiert ist. Um Verbandsklagen nutzen zu können, braucht es Ressourcen, wie Ulf Schwarz betont, der ehemalige Vorsitzende des Bundesverbands Selbsthilfe Körperbehinderter (BSK). Zu einer Verbandsklage des Vereins resümiert er:

„Das Urteil hat viel verbrannte Erde hinterlassen, sodass wir kein weiteres Verbandsklageverfahren angestrengt haben. Das Prozesskostenrisiko ist ein Problem. Alle waren ziemlich geschockt, als die Rechnung kam. Dann haben wir gesagt, das war nichts, das machen wir nicht mehr. Man

1378 So FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte (Hrsg.), Zugang zur Justiz in Europa, 2012, S. 48.

1379 Greenpeace aufgrund der Zugangsbeschränkung zur stimmberechtigten Mitgliedschaft, WWF Deutschland wegen der Rechtsform einer Stiftung ohne Mitglieder. Dazu und mit weiteren Beispielen *Lamfried*, DVBl 2020, S. 609 (616). Eine dagegen vor dem Aarhus-Ausschuss gegen Deutschland eingereichte Beschwerde hatte jüngst Erfolg. Das Komitee empfahl, die Voraussetzungen zu streichen, siehe Economic Commission for Europe, Findings and recommendations with regard to communication (ACCC/C/2016/137) concerning compliance by Germany, 23.07.2021, ECE/MP.PP/C.1/2021/25.

1380 Das geht aus einem Interview der Verfasserin mit Ulf Schwarz vom 18.09.2019 hervor, dem ehemaligen Vorsitzenden des Bundesverbands Selbsthilfe Körperbehinderter. Geführt wurde es für eine Fallstudie im Rahmen der Untersuchung *Beigang u. a.*, Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, siehe zur Methodik und dem Fall S. 155, 179 ff. Kritisch zu den hohen Anforderungen ebenso aus der Literatur *Janda*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 87.

*muss schon fragen: War das alles richtig, war da die Auswahl des Streitgegenstandes richtig, hätte man weitergehen müssen, strategische Allianzen bilden müssen? Also Thema: Strategisches Klageverfahren.*¹³⁸¹

Dabei war die Verbandsklage für Behindertenverbände gerade mit der Hoffnung verbunden, asymmetrische Startbedingungen auszugleichen: „Den Repeat Playern auf der Seite der Unternehmen und Behörden müssten Repeat Player auf der Seite der behinderten Menschen gegenübergestellt werden.“¹³⁸² Allerdings bleiben Verbandsklagen riskant und die drohenden Kosten schrecken Behindertenverbände ab, die zumeist ehrenamtlich organisiert und finanziert sind.¹³⁸³ Die Organisationsfähigkeit ist damit eine zentrale Schwierigkeit.¹³⁸⁴ Hinzu kommt, dass asymmetrische Positionen auch bei Verbandsklagen fortwirken können. Wenn neuen „repeat playern“ etablierte „repeat player“ gegenüberstehen, verlagert sich das Problem nur.¹³⁸⁵ Insofern stößt auch strategische Prozessführung dort an eine Grenze, wo Klagekollektive mit noch ressourcenstärkeren „repeat playern“ konfrontiert sind.

dd) Popularklage: Alle für die Allgemeinheit

Zielt strategische Prozessführung auf die Durchsetzung von Allgemeininteressen, fehlen aber Verbandsklagebefugnisse, bleibt prozessual nur die

1381 Interview Ulf Schwarz v. 18.09.2019. In dem angesprochenen Verfahren ging es um die Barrierefreiheit eines Bahnhofs nach einem Umbau, dazu BVerwGE 125, 370 = BVerwG, Urteil 9. Senat v. 05.04.2006 – 9 C 1/05.

1382 Kocher, Barrieren der Rechtsmobilisierung, in: Welti (Hrsg.), 2013, S. 73 (77).

1383 So die zentrale Hürde laut den Gesetzesevaluierungen von Engels u. a., Evaluierung des novellierten Behindertengleichstellungsgesetzes (BGG), 2022, S. 162; Welti u. a., Evaluation des BGG, 2014, S. 291 ff. Siehe auch Beigang u. a., Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 115, 186; Aktion Mensch (Hrsg.), Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen, 2022, S. 13.

1384 Darin liegt eine Parallele zu Bereichen wie dem Verbraucherrecht, wo dies ebenfalls als Problem für Verbandsklagen gilt, so Pfarr/Kocher, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 122.

1385 Dies ergab eine Evaluierung der Effektivität kollektiver Rechtsschutzzinstrumente im Verbraucherrecht, dazu Meller-Hannich/Höland, Gutachten Evaluierung der Effektivität kollektiver Rechtsschutzzinstrumente, 2010, S. 165 ff. Diese zeigte, dass die verbandliche Mitwirkung ungleich verteilt ist, es finden sich weniger klageaktive Verbände oder klageaktive Vielfachprozessierende wie die Wettbewerbszentrale oder die Verbraucherzentralen.

Möglichkeit der Popularklage. Der Kreis der Klagebefugten ist – anders als bei der altruistischen Verbandsklage – nicht auf speziell qualifizierte Dritte wie Verbände beschränkt. Vielmehr kann jede Person Klage erheben. Dies ermöglicht die Durchsetzung von Popularinteressen, also jeder Person zustehenden materiellen Rechten.¹³⁸⁶ Da das Bundesrecht keine Popularklage vorsieht, sind die Möglichkeiten dafür allerdings begrenzt.¹³⁸⁷ Eine Einführung wäre gleichwohl möglich angesichts der Offenheit des Grundgesetzes für alternative Rechtsschutzmodelle und der Öffnungsklausel in § 42 Abs. 2 Hs. 1 VwGO für anderweitige Regelungen.¹³⁸⁸ Bislang erlaubt lediglich die Bayerische Verfassung eine Popularklage (Art. 98 S. 4 Bayerische Verfassung (BV), Art. 55 Gesetz über den Bayerischen Verfassungsgerichtshof (VfGHG)). Danach kann jede Person durch Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof beantragen, Rechtsnormen des bayerischen Landesrechts auf ihre Verfassungsmäßigkeit überprüfen zu lassen.¹³⁸⁹ Für strategische Prozessführung – allerdings nur in Bayern – bietet die Popularklage einige Vorteile: Sie ist nicht fristgebunden, kostenlos und eine Prozessvertretung nicht zwingend.¹³⁹⁰ Diese Möglichkeit wird bereits strategisch genutzt. Beispielsweise reichten im Jahr 2018 Studierende und Dozierende mehrerer bayerischer Universitäten eine Popularklage gegen die Reform des Polizeiaufgabengesetzes (PAG) ein.¹³⁹¹

1386 Janda, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 7.

1387 So betont das Bundesverfassungsgericht für die Verfassungsbeschwerde seit jeher, dass diese eine Verletzung in eigenen Rechten voraussetzt und sich gerade darin von der Popularklage unterscheidet, siehe BVerfGE 1, 97 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 19.12.1951 – 1 BvR 220/51 (Hinterbliebenenrente), juris Rn. 24. Ein Beispiel strategischer Prozessführung, bei dem die Beschwerdebefugnis mit dieser Begründung verneint wurde, sind Verfassungsbeschwerden gegen den Pflegenotstand, siehe BVerfG, Beschluss 1. Senat 1. Kammer v. 11.01.2016 – 1 BvR 2980/14; die fehlende Popularklagebefugnis und die Schwierigkeiten bei der Suche von Beschwerdeführenden für diese Verfassungsbeschwerde diskutiert Helmrich, Pyrrhusniederlage?, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 (243 f.).

1388 Wahl/Schütz, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 42 Abs. 2 VwGO Rn. 37 ff.; Marxsen, VERW 2020, S. 215 (222).

1389 Zur Natur als Normenkontrolle und ihrer objektiv-rechtlichen Funktion ausführlich Bohn, Das Verfassungsprozessrecht der Popularklage, 2012, S. 37 ff.

1390 Ebd., S. 38.

1391 Schilderoth, Verfassungsblog v. 22.06.2018, <https://verfassungsblog.de/die-verfassungswidrigkeit-der-bayerischen-polizeigesetzgebung-aus-der-sicht-studierender-einheilungsversuch-in-der-law-clinic/>.

c) Wenn alternative Instrumente fehlen: Individualverfahren unterstützen

Gesetzlich geregelte Ergänzungen des Individualrechtsschutzes sind wichtig für strategische Prozessführung. Die unterschiedlichen Instrumente ermöglichen es, Rechtsschutz über eine Verfahrensbündelung effizienter zu machen, befreien Einzelne von den Mühen der Prozessführung oder schaffen Klagemöglichkeiten zur Durchsetzung von Rechten, die nicht im Wege der subjektiven Verletztenklage justiziabel sind. Die dargestellten Mechanismen weichen allerdings vom tradierten Bild des Individualrechtsschutzes ab. Ihre Einführung war und ist entsprechend umkämpft.¹³⁹² Es überrascht folglich nicht, dass kollektiver Rechtsschutz trotz seiner zunehmenden Verbreitung nach wie vor die Ausnahme ist. In Bereichen, in denen kollektive Instrumente rechtlich nicht verankert sind, braucht es für strategische Prozessführung daher Einzelne, die eine Verletzung in eigenen Rechten vor Gericht geltend machen. Klagebefugte Personen zu finden und im Verfahren zu begleiten, ist dann die zentrale Aufgabe bei dieser „kollektiv unterstützten Individualrechtsdurchsetzung“¹³⁹³. Individualverfahren werden auf diese Weise kollektiviert.¹³⁹⁴ Was passiert dabei juristisch und wo liegen Grenzen?

1392 Beispielhaft dafür steht die Umsetzung der Aarhus-Konvention, wo die geforderte Erweiterung der Klagebefugnis im deutschen Recht strategisch vor deutschen Gerichten eingeklagt werden musste, Kapitel B.II.3.b)bb)(1), C.I.2.c).

1393 Zum Begriff *Beigang u. a.*, Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 107.

1394 Von einer „Quasi-Verbandsklage“ spricht in solchen Fällen, in denen „politische Allgemeinwohlanliegen in eine parallele individuelle Rechtsposition“ übersetzt werden, *Aden*, Einflussnahme oder Entpolitisierung?, in: Lange/Wendekamm/Endreß (Hrsg.), 2014, S. 235 (244 f.); als „unechte Verbandsklage“ bezeichnet von *Kloepfer*, Umweltrecht, 4. Aufl. 2016, § 8 Rn. 90; als „Individualverfahren mit kollektiver Wirkung“ diskutiert bei *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 73. Dazu stellen die Autorinnen pointiert fest: „Wo kollektive Sachverhalte zu rechtlichen Konflikten führen, werden diese auch – je nach Verhandlungslage und Konfliktfähigkeit – vor Gericht gebracht, mag es dafür spezielle Verfahren und Klagebefugnisse geben oder nicht.“ Die Kollektivierung individueller Klagen („collectivising complains“) als Umweg („workaround“) bei der Klagebefugnis beschreibt auch *Duffy*, Strategic human rights litigation, 2018, S. 260; zur „Kollektivierung der Individualklage“ durch strategische Prozesse auch *Althammer*, Strategische Prozessführung im digitalen Binnenmarkt, in: Weller/Wendland (Hrsg.), 2019, S. 159 (162); rechtssoziologisch zu kollektiver Mobilisierung mit Einzelfällen *Fuchs*, ZfRSoz 2021, S. 21 (30).

aa) Klagebefugte finden und auf Präjudizwirkung hoffen

Ein kollektiv unterstütztes Individualverfahren weist keine prozessuale Besonderheit gegenüber einem Verfahren auf, das Einzelne allein führen. Verfahrensbeteiligt sind die individuell klagebefugten Personen, die eine Verletzung ihrer Rechte behaupten. In diesem Schutz individueller Rechte erschöpft sich bei strategischer Prozessführung zwar nicht das Ziel, vielmehr sollen auch außerprozessuale Zwecke erreicht oder zumindest gefördert werden.¹³⁹⁵ Für solche hinter dem Prozess stehenden kollektiven Interessen oder Akteur*innen „stellt sich ein System subjektiven Rechtsschutzes“ aber im Grundsatz „blind“.¹³⁹⁶ Kollektiv unterstützte Individualverfahren nutzen vielmehr die „Besonderheiten des subjektiven Prinzip[s]“¹³⁹⁷, insbesondere den Umstand, dass sich mit subjektiven Rechten ausgestattete Personen gerade nicht für die Inanspruchnahme von Recht rechtfertigen müssen. Dies aktiviert die „Ermöglichungsfunktion“ subjektiver Rechte, die Akteur*innen die Gestaltungsmacht einräumt, Gerichtsverfahren in Gang zu setzen und an ihnen mitzuwirken.¹³⁹⁸ Aus der „individualisierte[n] Rechtsmacht“¹³⁹⁹ der Einzelnen folgt dabei, dass etwaige kollektive Motive dieser Individuen das Prozessrecht im Grundsatz nicht interessieren dürfen.¹⁴⁰⁰

Damit eröffnet die individuelle Klagebefugnis den Zugang zu Recht vor Gericht auch in kollektiv unterstützten strategischen Prozessen. Einschränkungen ergeben sich allerdings bei den Konsequenzen des individualisierten Rechtszugangs, den ebenso individualisierten Rechtswirkungen.¹⁴⁰¹ Da

1395 *Wieland*, Die Klimaklagen vor dem Bundesverfassungsgericht als Beispiel für strategische Prozessführung, in: FS Dörr, 2022, S. 167 (167); *Stürner*, ZZPInt 2020, S. 265 (265); *Althammer*, Strategische Prozessführung im digitalen Binnenmarkt, in: Weller/Wendland (Hrsg.), 2019, S. 159 (161). Demgegenüber mit der – durch die hiesigen Fallstudien in Kapitel E.II.–IV. widerlegten – Unterstellung, es gehe bei strategischen Prozessen stets nur vordergründig um Rechtsschutz, *Michl*, Der Staat als Ehrenmann?, in: Holterhus/Michl (Hrsg.), 2022, S. 73 (86).

1396 *Buchheim/Möllers*, Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument, in: GVwR, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 185.

1397 Ebd., Rn. 185.

1398 *Völzmann*, Partizipation durch Mobilisierung, in: Albrecht/Kirchmair/Schwarzer (Hrsg.), 2020, S. 121 (131 f.).

1399 *Schmidt-Aßmann*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 136.

1400 Zu möglichen Grenzen des Rechtsmissbrauchs sogleich Kapitel D.II.1.c)bb).

1401 Siehe schon Kapitel D.I.2.a)aa)(1) zu Entscheidungswirkungen.

es im Kern bei einem Individualverfahren bleibt, entfalten solche Fälle keine rechtliche Wirkung jenseits des Einzelfalls. Es bleibt bei dem prozessualen Grundsatz, dass eine erstrittene Gerichtsentscheidung nur zwischen den Beteiligten wirkt. Wenn strategische Prozessführende hoffen, mit einem kollektiv unterstützten Verfahren „Wirkung auch über den Einzelfall hinaus“¹⁴⁰² zu erzielen, ist dies in rechtlich verbindlicher Weise nur über die wenigen Abweichungen vom Grundsatz der Einzelfallwirkung möglich. Ein erster Weg liegt darin, eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu erreichen, denn diese hat nach § 31 Abs. 1 BVerfGG Bindungswirkung und nach § 31 Abs. 2 BVerfGG Gesetzeskraft.¹⁴⁰³ Einige der historischen Beispiele strategischer Prozessführung bewirkten auf diese Weise rechtliche Veränderungen und stießen Gesetzesreformen an.¹⁴⁰⁴ Gesetzeskraft hatte etwa die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 1959, die familienrechtliche Regelungen über den väterlichen Stichtentscheid für nichtig erklärte.¹⁴⁰⁵ Für unvereinbar mit dem Grundgesetz erklärte das Gericht Regelungen im Personenstandsrecht, die keine dritte Option „inter/divers“ beim Geschlechtseintrag vorsahen.¹⁴⁰⁶ Die Kampagnengruppe „Dritte Option“ hatte eine Entscheidung des Gerichts forciert und gezielt zunächst Klagen vor Instanzgerichten angestoßen. Das Vorgehen begründete die Initiative gerade damit, dass Popularklagemöglichkeiten fehlten.¹⁴⁰⁷ Bereits diese beiden Beispiele verdeutlichen, dass es nahe liegt, bei strategischer Prozessführung eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts anzustreben, um eine Rechtsänderung zu erzielen.

Eine zweite Möglichkeit, eine rechtliche Wirkung jenseits des Einzelfalls zu erzielen, ist darauf zu hoffen, dass das angerufene Fachgericht eine Entscheidung mit Präjudizwirkung treffen wird, die Rechtsanwender*innen

1402 Burghardt/Thönnies, Die Gesellschaft für Freiheitsrechte, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 65 (66).

1403 Ausführlich zu verfassungsgerichtlichen Präjudizien und deren Wirkung über das Zusammenspiel aus Bindungswirkung (§ 31 Abs. 1 BVerfGG), Gesetzeskraft (§ 31 Abs. 2 BVerfGG) und Rechtskraftwirkungen, Payandeh, Judikative Rechtserzeugung, 2017, S. 373 ff., 447 f.; ein Überblick bei Kluckert, Verfassungsgerichtsbarkeit, in: StaatsR, II, 2. Aufl. 2022, S. 759 ff., Rn. 33 ff.; Heun, Verfassung und Verfassungsgerichtsbarkeit im Vergleich, 2014, S. 294 ff.

1404 Siehe Kapitel B.II.3.b)aa), bb).

1405 BVerfGE 10, 59 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 29.07.1959 – 1 BvR 205 (Stichtentscheid). Zu den Hintergründen Kapitel B.II.3.b)aa)(1)(b).

1406 BVerfGE 147, 1 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 10.10.2017 – 1 BvR 2019/16 (Dritte Option).

1407 Dritte Option, Juristisches, <http://dritte-option.de/juristisches/>.

in späteren Entscheidungen aufgreifen.¹⁴⁰⁸ Eine strategisch erstrittene Entscheidung kann eine Orientierungswirkung für Folgeverfahren entfalten, sei es für die Auslegung einer Norm, ihre Anwendung auf eine Fallgruppe oder als Entscheidungsmaßstab. Dies entwickelt Recht weiter, indem in Folgeprozessen die „argumentativ erzwungenen Festlegungen und die damit eingeschlagenen Pfadabhängigkeiten“ aufgegriffen werden.¹⁴⁰⁹ Dass sich Gerichte an vorangegangener Rechtsprechung orientieren, erweitert die streng einzelfallorientierten Entscheidungswirkungen. Allerdings handelt es sich um eine praktizierte und nicht um eine geregelte Ausnahme. Rechtlich durchsetzen lässt sich eine faktische Bindungs- und Orientierungswirkung kaum.¹⁴¹⁰

bb) Die diffuse Grenze des Rechtsmissbrauchs

Doch nicht nur hinsichtlich der rechtlichen Bindungswirkung stoßen kollektiv unterstützte Individualverfahren an eine Grenze. Strategische Prozessführung ist mitunter dem Vorwurf ausgesetzt, missbräuchlich zu sein.¹⁴¹¹ Diese Sorge wird gelegentlich unter dem Schlagwort „Klageindustrie“ geäußert.¹⁴¹² Gewarnt wird zudem vor einem „Lobbyismus über den Rechtsweg“, da solche Klagen nur vermeintlich dem Gemeinwohl dien-

1408 Zur Bedeutung und den rechtsdogmatischen Grundlagen fachgerichtlicher Präjudizien instruktiv *Payandeh*, *Judikative Rechtserzeugung*, 2017, S. 287 ff.

1409 *Buchheim/Möllers*, *Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument*, in: *GVwR*, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 185.

1410 Siehe dazu schon das Beispiel in Kapitel B.II.3.b)aa)(3) zu strategischer Prozessführung gegen *Racial Profiling*. Die Prozessführenden sprachen der erstrittenen Entscheidung und vor allem den verfassungsrechtlichen Ausführungen Präzedenzcharakter zu. Versuche, auf eine veränderte Rechtsanwendung hinzuwirken, wurden allerdings mit dem Hinweis auf den Einzelfallcharakter der Entscheidung abgewehrt.

1411 Skeptisch zur „Weltrettung per Gerichtsbeschluss“ *Wegener*, *ZUR* 2019, S. 3 ff.; dagegen die Erwiderung von *Graser*, *ZUR* 2019, S. 271 ff.; gegen das „Unbehagen“ eines strategischen Gebrauchs der Gerichte und Einwände gegen Klimaklagen argumentiert ferner *Franzius*, *Die Rolle von Gerichten im Klimaschutzrecht*, in: *KlimaschutzR-HdB*, 2022, S. 121 ff., Rn. 45.

1412 *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, *ZRP* 2020, S. 42 (45). Kritisch zu diesem „Narrativ der Klageindustrie“ im Zusammenhang mit zivilrechtlichen Musterfeststellungsklagen *Röthemeyer*, *VuR* 2020, S. 130 (131 ff.).

ten und stattdessen Partikularinteressen durchsetzten.¹⁴¹³ Dass NGOs den „Umweg über klagebefugte Personen“ suchten und subjektive Rechte konstruierten, strapazierte den Grundsatz des Individualrechtsschutzes und lade ihn mit Gemeinwohlbelangen auf.¹⁴¹⁴ Neu sind solche Bedenken nicht. Sie erinnern an früher formulierte Einwände gegen den strategischen Gebrauch des Rechts durch Musterklagen und Massenklagen.¹⁴¹⁵ Juristisch lassen sich die Einwände als Vorwurf des Rechtsmissbrauchs fassen. Die Figur des Rechtsmissbrauchs beschreibt eine Situation, bei der eine formal zulässige Inanspruchnahme von Recht im Einzelfall mit den Werten des Rechtssystems unvereinbar ist.¹⁴¹⁶ Es geht um Konstellationen, in denen „die Berufung auf das Recht als rechtswidrig zu disqualifizieren“¹⁴¹⁷ ist. Doch inwiefern könnte die kollektive Unterstützung von formal zulässigen Individualverfahren bei strategischer Prozessführung den Werten des Rechtssystems widersprechen? Um zu einer rechtlichen Bewertung zu gelangen, sind die kursierenden Missbrauchsvorwürfe abzuschichten. Abzustellen ist nicht auf einen generellen Missbrauch des Rechtsstaats, sondern auf den konkreter Verfahren oder Klagerechte.¹⁴¹⁸ Dies lenkt den Blick erstens auf die Klagebefugnis und zweitens auf die mit einem Gerichtsprozess verfolgten Wirkungen.

1413 *Friedrich*, Politischer Druck durch Rechtsschutz, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 217 (237 ff.).

1414 *Nguyen*, JuWissBlog v. 21.09.2021, <https://www.juwiss.de/87-2021/>, mit einer Gegenposition zu diesen Kritiken.

1415 In der Debatte um „Musterprozesse“ schon früh formuliert als „Frage des Institutionenmißbrauchs“ bei *Jost*, ZfRSoz 1981, S. 18 (32) mit Verweis auf *Stürner*, JZ 1978, S. 499 ff. Die Einwände gegen Kollektivverfahren im Überblick bei *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 33 f. Die praktischen Auswirkungen von Missbrauchsvorwürfen auf den Zugang zu Recht zeigen sich deutlich im Antidiskriminierungsrecht, wo die Debatte um sogenanntes „AGG-Hopping“ zur Sorge vor Stigmatisierung führte und Klagende abschreckte, so die Untersuchung von *Rottleuthner/Mahlmann*, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 342.

1416 Ausgangspunkt ist die Idee von Treu und Glauben, rechtlich verankert in § 242 BGB, dazu *Mansel*, in: Jauernig, BGB, 18. Aufl. 2021, § 242 BGB Rn. 32 ff. Die Rechtsgrundlagen, aus denen sich der Begriff des „Missbrauchs“ im Zusammenhang mit dem Rechtsstaat konkretisieren ließe, im Überblick bei *Manssen*, Der Rechtsstaat und sein Missbrauch, 2020, S. 17 ff.

1417 *Guski*, Rechtsmissbrauch als Paradoxie, 2019, S. 7.

1418 So überzeugend *Manssen*, Der Rechtsstaat und sein Missbrauch, 2020, S. 34. Differenziert auch *Graser*, RW 2019, S. 317 (339 ff.), der zwischen dem Einwand „Missbrauch der Partei“ und „Missbrauch des Forums“ bei strategischer Prozessführung unterscheidet.

Die Berufung auf die individuelle Klagebefugnis, der erste der beiden Anknüpfungspunkte, könnte aus unterschiedlichen Gründen missbräuchlich sein. So ist dies denkbar, wenn Einzelne eine materielle Rechtsposition nur deswegen erlangen, um als Klagebefugte einen Prozess führen zu können. Ein typisches Beispiel hierfür sind die bereits erwähnten Sperrgrundstücke.¹⁴¹⁹ Dabei erwirbt jemand Eigentum an einem Grundstück und damit zugleich die Klagebefugnis mit dem Ziel, ein Bauvorhaben aus Umwelt- und Naturschutzgründen zu verhindern. Strittig war lange, inwiefern die Berufung auf eine solche Rechtsposition rechtswidrig ist und die Schutzwürdigkeit der eigenen Rechtsverletzung entfalle.¹⁴²⁰ Das Bundesverfassungsgericht hat eine formale Eigentumsposition inzwischen als ausreichend für den grundrechtlichen Eigentumsschutz anerkannt.¹⁴²¹ Denn es komme „weder auf das Motiv für den Grunderwerb noch auf dessen Zeitpunkt oder auf die sonstigen Begleitumstände an.“¹⁴²² Eine Grenze sei erst mit der Grundrechtsverwirkung (Art. 18 GG) erreicht. Dies zugrunde gelegt ist es nicht zu beanstanden, wenn für strategische Prozesse im Umwelt- und Naturschutzbereich Einzelpersonen und Bürgerinitiativen ein Sperrgrundstück erwerben. Da inzwischen Klagebefugnisse für anerkannte Umweltverbände bestehen, dürfte dieser Umweg über den Individualrechtsschutz aber selten notwendig sein.¹⁴²³

1419 Bereits Kapitel B.II.3.b)bb)(1). Zu Sperrgrundstücken allgemein *Johlen*, Der Anwalt im Verwaltungsprozess, in: MAH VerwR, 4. Aufl. 2017, S. 29 ff., Rn. 13 f. Als typischer Fall für Missbrauchsvorwürfe diskutiert bei *Manssen*, Der Rechtsstaat und sein Missbrauch, 2020, S. 29 ff.

1420 So teilweise die Literatur zu Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG zur Frage der Verletzung eines von der Rechtsordnung anerkannten, subjektiven Rechts, etwa *Enders*, in: BeckOK GG, 53. Ed. 2022, Art. 19 GG Rn. 65, m. w. N.

1421 So jedenfalls für die Befugnis zur Verfassungsbeschwerde, dazu BVerfGE 134, 242 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08 (Garzweiler), Rn. 155 f. Befürwortend *Johlen*, Der Anwalt im Verwaltungsprozess, in: MAH VerwR, 4. Aufl. 2017, S. 29 ff., Rn. 12; *Kment*, NVwZ 2014, S. 1566 (1567). Das Bundesverwaltungsgericht hatte demgegenüber in Sperrgrundstücken einen rechtsmissbräuchlichen Erwerb einer Eigentumsstellung gesehen, siehe nur BVerwGE 112, 135 = BVerwG, Urteil 4. Senat v. 27.10.2000 – 4 A 10/99. Kritisch *Masing*, NVwZ 2002, S. 810 ff.

1422 BVerfGE 134, 242 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08 (Garzweiler), Rn. 156. Umstritten ist allerdings, ob aus dieser Zulässigkeitserwägung eine generelle Entscheidung zur Praxis der Sperrgrundstücke folgt, zum Streitstand *Schmidt-Aßmann*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 19 Abs. 4 GG Rn. 269.

1423 *Schlacke*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 379 ff., Rn. 9.

Ferner ist denkbar, dass die „Suche nach dem idealen Beschwerdeführer“¹⁴²⁴ den Zweck der Klagebefugnis überdehnt. Die „Inszeniertheit“ könnte dem Verfahren seine Berechtigung nehmen.¹⁴²⁵ Hier liegt es aber anders als bei den Sperrgrundstücken: Es wird keine individuelle Rechtsposition „kreiert“, sondern eine betroffene Person gesucht. Eine Funktionalisierung des subjektiven Rechts findet erst dort ihre Grenzen, wo sie mit dem Willen der materiell Berechtigten in ihrer Individualität und Personaltät kollidiert.¹⁴²⁶ Individuen sind klagebefugt und bleiben es auch dann, wenn sie erst und vielleicht sogar nur klagen, weil sie dabei durch ein Klagekollektiv unterstützt werden.

Als zweiter Anknüpfungspunkt neben der Klagebefugnis könnte der Vorwurf des Rechtsmissbrauchs aus rechtswidrigen Verfahrenswirkungen von kollektiv unterstützten Individualklagen folgen.¹⁴²⁷ Denn strategische Prozessführung verfolgt immer auch „prozessfremde Ziele“.¹⁴²⁸ So könnten Konstellationen als missbräuchlich einzustufen sein, bei denen offensichtlich unbegründete Gerichtsverfahren mit rein symbolischen Zwecken aus Gründen der Öffentlichkeitswirksamkeit angestoßen werden.¹⁴²⁹ Um der Zweckentfremdung von Verfahren vorzubeugen, sieht das Prozessrecht bereits einige Schutzmechanismen vor. Sie ziehen auch einem strategischen Gebrauch von Recht vor Gericht Grenzen. Ein solcher Mechanismus ist das Rechtsschutzbedürfnis, wonach eine Klage nur zulässig ist, sofern ein schutzwürdiges Interesse an dem geltend gemachten Rechtsschutzziel besteht.¹⁴³⁰ Gemessen daran fehlt einer strategischen Klage nicht bereits das

1424 *Lange*, ZRP 2017, S. 18 ff.

1425 Diesen Aspekt diskutieren und verwerfen überzeugend *Graser*, ZUR 2019, S. 271 (276); *Nguyen*, JuWissBlog v. 21.09.2021, <https://www.juwiss.de/87-2021/>.

1426 *Schmidt-Aßmann*, Kohärenz und Konsistenz des Verwaltungsrechtsschutzes, 2015, S. 21 f. Ähnlich zu strategischen Verwaltungsprozessen *Buchheim/Möllers*, Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument, in: *GVwR*, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 185: „Die berechnete Person entscheidet selbst über ihr Rechtsschutzbedürfnis [...]“.

1427 Zu „rechtswidrige[n] Verfahrenswirkungen“ als Konstellation, in der die Figur des Rechtsmissbrauchs bemüht wird, siehe *Guski*, Rechtsmissbrauch als Paradoxie, 2019, S. 101 ff.

1428 *Kodek*, „Instrumentalisierung“ von Zivilprozessen?, in: *Althammer/Roth* (Hrsg.), 2018, S. 93 (93).

1429 Ablehnend bereits *Graser*, ZUR 2019, S. 271 (275). Allgemein zu Rechtsmissbrauch bei aussichtslosen Klagen und verfahrensfremden Zwecken *Guski*, Rechtsmissbrauch als Paradoxie, 2019, S. 105 ff.

1430 Was darunter im Einzelnen zu verstehen ist, unterscheidet sich je nach Verfahrensart und -ordnung, siehe zum Rechtsschutzbedürfnis im Verwaltungsprozess *Eh-*

Rechtsschutzbedürfnis, nur weil mit ihr neben individuellen auch kollektive oder überindividuelle Interessen verfolgt werden.¹⁴³¹ Als nicht mehr schutzwürdig wird es hingegen angesehen, wenn der Rechtsschutzzweck gänzlich in den Hintergrund der prozessexternen Zwecke tritt oder der Prozess nur dazu dient, der Gegenseite zu schaden.¹⁴³² Jenseits dessen halten die Prozessordnungen kostenrechtliche Mechanismen bereit, um ein missbräuchliches Verhalten zu sanktionieren. Vor dem Bundesverfassungsgericht gibt es dazu die Missbrauchsgebühr in § 34 Abs. 2 BVerfGG, wonach bei einem missbräuchlichen Antrag oder einer Beschwerde eine Gebühr von bis zu 2.600 Euro erhoben werden kann.¹⁴³³ Eine Missbrauchsgebühr gibt es ebenso im Sozialgerichtsprozess (§ 192 Abs. 1 Nr. 2 SGG) und bei der bayerischen Popularklage (Art. 27 Abs. 1 S. 2 VfGHG).¹⁴³⁴

Aus alledem folgt: Solange es jedenfalls primär um die Klärung einer Rechtsfrage geht, ist es rechtlich unerheblich, welchen weitergehenden Zielen ein strategischer Prozess dient.¹⁴³⁵ Dies als rechtswidrig zu bezeichnen und Klagen durch entsprechende Missbrauchsvorwürfe zu delegitimieren, geht fehl. Denn es ist gerade der Kern subjektiven Rechtsschutzes, „dass die Wahrnehmung eines Rechts, auch wenn sie störend ist, nicht als Missbrauch abgetan werden kann.“¹⁴³⁶ Außer den aufgezeigten Grenzen gibt es „keine guten und schlechten Antragsteller oder Kläger“, denn: „Der Rechtsstaat ist für alle da, alle dürfen ihn in Anspruch nehmen und er hat auch

lers, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, VwGO Vorbemerkung § 40 Rn. 79 ff.; zur „Reservefunktion des allgemeinen Rechtsschutzbedürfnisses“ bei der Verfassungsbeschwerde Walter, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, III, 99. EL 2022, Art. 93 GG Rn. 390.

1431 So Stürner, ZZPInt 2020, S. 265 (276 ff., 285); Roth, ZfPW 2017, S. 129 (144 ff.).

1432 Oexle/Lammers, NVwZ 2020, S. 1723 (1724); Stürner, ZZPInt 2020, S. 265 (278).

1433 Möglich ist dies bei einer Verfassungsbeschwerde, einer Wahlprüfungsbeschwerde (Art. 41 Abs. 2 GG) und einer einstweiligen Anordnung (§ 32 BVerfGG). Zu den Voraussetzungen Scheffczyk, in: BeckOK BVerfGG, 14. Ed. 2022, § 34 BVerfGG Rn. 10 ff.

1434 Bohn, Das Verfassungsprozessrecht der Popularklage, 2012, S. 223 ff., 359 ff. Zudem kann die Popularklage wegen missbräuchlicher Antragstellung unzulässig sein. Der Maßstab ist, ob die Klage dem Sinn und Zweck des Instituts der Popularklage zuwiderläuft. Dazu Ebd., S. 211 ff.

1435 Graser, ZUR 2019, S. 271 (275); Helmrich, Pyrrhusniederlage?, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 (242 f.). Für den Zivilprozess so auch Stürner, ZZPInt 2020, S. 265 (278, 285); ebenso im Ergebnis Roth, ZfPW 2017, S. 129 (144 ff.).

1436 Buchheim/Möllers, Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument, in: GVwR, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 185.

alle gleich zu behandeln, nämlich rechtsstaatlich.“¹⁴³⁷ Debatten um den vermeintlichen Rechtsmissbrauch schaffen ein Klima für Prozessführende, das eher vor der Rechtsverfolgung abschreckt oder jedenfalls einen Anreiz setzt, die kollektive Unterstützung nicht öffentlich zu kommunizieren. Eine Grenze ist erst dort erreicht und ein Nachdenken über eine weitergehende Regulierung angezeigt, wo es den Prozessführenden – wie bei *SLAPPs* – nicht mehr um Rechtsschutz geht, sondern darum, die Gegenseite an ihrer öffentlichen Beteiligung zu hindern und bereits das Drohen mit rechtlichen Schritten diesen Einschüchterungseffekt erzielt.¹⁴³⁸

d) Zwischenfazit: Offenheit der Rechtsordnung für kollektiven und kollektiv unterstützten Rechtsschutz

Seit einigen Jahrzehnten ist in Deutschland ein Ausbau kollektiver und überindividueller Klagerechte zu beobachten. Diese Entwicklung ergänzt den Individualrechtsschutz und öffnet ihn immer mehr für eine kollektive Mobilisierung des Rechts.¹⁴³⁹ Dies erweitert zugleich die Möglichkeiten für Formen strategischer Prozessführung, bei denen nicht nur in subjektiven Rechten betroffene Personen klagen, sondern auch Vereine für diese oder für die Allgemeinheit. Gleichwohl kamen die zentralen Impulse für die Einführung solcher Klagerechte aus dem internationalen sowie europäischen Recht und jede Erweiterung des Individualrechtsschutzes bleibt umkämpft.¹⁴⁴⁰ Hohe Anforderungen an die Anerkennung verbandsklagebefugter Vereine sind Ausdruck dieser Umkämpftheit. Strategische Prozessführung ist in Deutschland daher vor allem in Form des kollektiv unterstützten Individualrechtsschutzes möglich. Eine solche eher faktische kollektive Unterstützung im Hintergrund des Verfahrens führt aber nur in Ausnahmen zu einer rechtlich bindenden Entscheidung jenseits des Einzelfalls. Zudem scheint ein solches Vorgehen ein Störgefühl in dem nach wie vor individualschützend gedachten Rechtsschutzsystem hervorzurufen, was sich in Vorwürfen eines Rechtsmissbrauchs niederschlägt. Dies erzeugt eine Skepsis gegenüber strategischer Prozessführung, die – jedenfalls aus

1437 *Manssen*, Der Rechtsstaat und sein Missbrauch, 2020, S. 34.

1438 Zum Regulierungsbedarf Kapitel F.I.2.b).

1439 Dies hierauf aufbauend als verfahrensrechtlichen Paradigmenwechsel interpretierend *Hahn*, GVRZ 2024, 5 Rn. 6 ff.

1440 Zu diesen „Abwehrkämpfe[n]“ *Masing*, Der Rechtsstatus des Einzelnen im Verwaltungsrecht, in: *GVwR*, I, 3. Aufl. 2022, S. 655 ff., Rn. 117 ff.

juristischer Sicht und sofern die aufgezeigten Grenzen gewahrt werden – unbegründet ist. Umso wichtiger ist daher nun die Frage, wie die Unterstützung Einzelner im und um den Prozess geregelt ist, und inwiefern dieser Rechtsrahmen Anreize für eine Unterstützung schafft oder, im Gegenteil, durch zu enge Vorgaben oder Verbote davon abhält.

2. Kooperative Rechtsberatung und -vertretung

Inwiefern immaterielle Ressourcen für strategische Prozessführung im Klagekollektiv genutzt werden können, beeinflussen Regelungen zur Rechtsberatung und Rechtsvertretung als zweite rechtliche Stellschraube. Verfahrensgarantien sichern das Recht auf eine unabhängige Rechtsberatung und -vertretung.¹⁴⁴¹ Einfachgesetzlich ausgestaltet ist dies in den Prozessordnungen, dem Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) und dem anwaltlichen Berufsrecht, insbesondere den berufsrechtlichen Regelungen der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO), der Berufsordnung für Rechtsanwälte (BORA), der Fachanwaltsordnung (FAO) und dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG). Diese Vorgaben stecken den Rahmen für die kollektive Unterstützung strategischer Prozesse ab. Da es sich bei Klagekollektiven um lose Zusammenschlüsse ohne dauerhafte organisatorische Struktur handelt, interessieren im Folgenden tätigkeitsbezogene Vorgaben im und um den Prozess.¹⁴⁴²

a) Systematik der Rechtsgrundlagen: Gerichtlich und außergerichtlich, anwaltlich und nicht-anwaltlich

Nach der Systematik der einfachgesetzlichen Regelungen hängt die Befugnis zur Rechtsberatung und -vertretung von zweierlei ab. Erstens, ob eine Unterstützung außergerichtlich oder gerichtlich erfolgt und zweitens davon, wer Rechtsrat anbietet: Entweder zugelassene Anwält*innen (§ 12 BRAO) oder „Nichtanwalt*innen“, also alle anderen natürlichen

1441 Kapitel C.I.2.a)bb), 2.b), 3.d)bb).

1442 Kommt es zu dauerhaften Kooperationen, macht das anwaltliche Gesellschaftsrecht Vorgaben für die Zusammenarbeit in Bürogemeinschaften oder Sozietäten, neuerdings auch für Berufsausübungsgesellschaften in § 59b–e BRAO. Für eine empirische Verbreitung verschiedener Kooperationsformen siehe die Studie *Hohlheimer/Kössler, Kooperationsformen bei Rechtsanwälten*, 2005.

oder juristischen Personen, die nicht den rechtsberatenden Berufen angehören.¹⁴⁴³

Rechtsanwält*innen dürfen im außergerichtlichen sowie im gerichtlichen Bereich auftreten, denn sie sind zur Rechtsberatung und -vertretung in allen Rechtsangelegenheiten befugt (§ 3 BRAO). Prozessuale Aspekte dieser Befugnis, also ihre Rechte und Pflichten als Prozessbevollmächtigte, regeln die Verfahrensordnungen. Im Übrigen finden sich Vorgaben im anwaltlichen Berufsrecht und dem allgemeinen Vertragsrecht.¹⁴⁴⁴ Für eine Unterstützung durch Nichtanwält*innen wird die Unterscheidung zwischen außergerichtlichem und gerichtlichem Bereich relevant: Im gerichtlichen Bereich eröffnen die Prozessordnungen ihnen nur beschränkte Vertretungs- und Unterstützungsmöglichkeiten. Anders im außergerichtlichen Bereich, wo das 2008 eingeführte Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) eine Unterstützung zulässt.¹⁴⁴⁵ Dies ist bemerkenswert, denn bis dahin galten für viele Jahrzehnte strenge Vorgaben für die „Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten“, so die frühere Bezeichnung. Niedergelegt waren sie im Rechtsberatungsgesetz (RBerG), einem zur Zeit des Nationalsozialismus eingeführten Gesetz.¹⁴⁴⁶ Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG statuierte ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt. Das heißt, die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten war verboten, wenn sie nicht ausnahmsweise erlaubt war. Rechtsanwält*innen waren von dem Verbot ausgenommen, ansonsten galten nur für wenige

1443 Zu dieser Differenzierung und dem Begriff der „Nichtanwälte“ siehe *Sadighi*, Die Haftung von Nichtanwälten unter der Geltung des Rechtsdienstleistungsgesetzes, 2015, S. 31 f.

1444 Ein Anwaltsvertrag ist in aller Regel ein Geschäftsbesorgungsvertrag nach § 675 BGB. Zu den vertraglichen Pflichten im Einzelnen *Hamm*, Der Anwaltsvertrag, in: BeckRA-HdB, 12. Aufl. 2022, S. 1513 ff., Rn. 17 ff.

1445 Eingeführt samt Änderungen in den Prozessordnungen zur Harmonisierung der Regelungen für den gerichtlichen und außergerichtlichen Bereich durch das Gesetz zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts v. 12.12.2007 (BGBl. 2007 I, S. 2840).

1446 Ursprünglich erlassen als Gesetz zur Verhütung von Mißbräuchen auf dem Gebiete der Rechtsberatung (RBMG) v. 13.12.1935 (RGBl. 1935 I, S. 1478), als Rechtsberatungsgesetz (RBerG) im Jahr 1964 in bereinigter Fassung veröffentlicht (BGBl. 1964 III, S. 303), aufgehoben mit Gesetz v. 01.07.2008 (BGB 2008 I, S. 2840). Das Gesetz wurde im Jahr 1935 mit dem Ziel eingeführt, „jüdische Juristinnen und Juristen aus allen Bereichen des Rechts auszuschließen und die Sozialrechtsberatung allein den Organisationen der NSDAP vorzubehalten“, so die Gesetzesbegründung zum RDG mit Verweis auf die des RBMG, siehe BT-Drs. 16/3655, S. 26. Zur Entstehungsgeschichte des Gesetzes *Rücker*, Rechtsberatung, 2007, S. 353 ff.; zur Fortgeltung in der Bundesrepublik *Weber*, Die Ordnung der Rechtsberatung in Deutschland nach 1945, 2010, S. 51.

Berufsgruppen Ausnahmen und hohe Anforderungen an die Erlaubniserteilung.¹⁴⁴⁷ Dies „bewirkte faktisch ein Dienstleistungsmonopol“¹⁴⁴⁸ der Anwaltschaft für rechtliche Unterstützung und damit zugleich ein „Monopol der Rechtsanwälte beim Zugang zum Recht“¹⁴⁴⁹. Die unentgeltliche Rechtsberatung, etwa durch Träger der freien Wohlfahrtspflege oder Hilfsorganisationen, war weitgehend verboten oder bewegte sich in einem rechtlichen „Graubereich“.¹⁴⁵⁰ Die Einführung des Rechtsdienstleistungsgesetzes im Jahr 2008 beseitigte bestehende Rechtsunsicherheiten und legalisiert altruistische Beratungsmöglichkeiten. Zwar gilt nach wie vor ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt für „außergerichtliche Rechtsdienstleistungen“, so der neue Begriff. Die Erlaubnisnormen sind aber sehr viel weitreichender. Was bedeutet das für strategische Prozessführung? Unter welchen Bedingungen ist rechtliche Unterstützung seither zulässig und hat diese Reform vielleicht sogar zu der vermehrten Gründung und Aktivität von Prozessführungsorganisationen beigetragen?

b) Unterstützung bei strategischer Prozessführung

In gewöhnlichen Verfahren, auf die die Regelungen des Rechtsdienstleistungsgesetzes und der Prozessordnungen zugeschnitten sind, sind üblicherweise nur die unterstützten Personen (Mandant*in oder Klient*in) und die unterstützenden Personen (Anwält*in oder Beratungsstelle) involviert. Anders bei strategischer Prozessführung, wo die Unterstützung arbeitsteilig

1447 Weber, Die Ordnung der Rechtsberatung in Deutschland nach 1945, 2010, S. 2 f. Professionssoziologisch lassen sich diese Beschränkungen mit dem Interesse der Anwaltschaft erklären, rechtliches Wissen zu monopolisieren und gegen Honorar anzubieten, dazu Klose, KJ 2007, S. 35 (35 ff.). Zur über die Jahre veränderten Rolle der Anwaltschaft im Überblick Stürner/Bormann, NJW 2004, S. 1481 ff.

1448 Rücker, Rechtsberatung, 2007, S. 2, m. w. N. Wie sich drumherum staatliche und verbandliche Rechtsberatungsangebote entwickelten, zeigen Blankenburg/Reifner, Rechtsberatung, 1982, S. 163 ff.

1449 Wolf, in: Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 3. Aufl. 2020, § 2 BRAO Rn. 41b.

1450 Klose, KJ 2007, S. 35 (48); zu den historischen Hintergründen Weber, Die Ordnung der Rechtsberatung in Deutschland nach 1945, 2010, S. 1 ff. Verfassungsrechtlich war aber eine restriktive Auslegung des Verbots geboten, so das Bundesverfassungsgericht in stattgebenden Kammerbeschlüssen (BVerfG, Beschluss 2. Senat 1. Kammer v. 16.02.2006 – 2 BvR 951/04; BVerfG, Beschluss 2. Senat 3. Kammer v. 29.07.2004 – 1 BvR 737/00). Denn altruistische Rechtsberatung sei von der allgemeinen Handlungsfreiheit geschützt und eine Sanktionierung dieses gesellschaftlichen Engagements verletze das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG.

und in Kooperation mehrerer Akteur*innen erfolgt. Dadurch kommt es zu einem Nebeneinander: Anwalt*innen vertreten ihre Mandant*innen, Prozessführungsorganisationen planen und koordinieren Prozesse. Exemplarisch veranschaulicht dies die Selbstbeschreibung der GFF:

*„Der Begriff der Prozessführung ist dabei insofern missverständlich, als wir nicht selbst vor Gericht auftreten. Zumeist umfasst unsere Tätigkeit bezüglich eines Verfahrens die Auswahl der Klagenden, die Ausarbeitung der rechtlichen Strategie sowie die Koordination und ggf. Supervision der Arbeit anderer Akteur*innen auf der Seite der Klagenden, einschließlich der Prozessvertreter*innen [...].“¹⁴⁵¹*

Nach der Systematik des Rechtsdienstleistungsgesetzes im Zusammenspiel mit den Prozessordnungen müssen sich Hilfeleistungen mit Bezug zu einem Prozess aber einer der beiden Kategorien – außergerichtlich oder gerichtlich – zuzuordnen lassen.¹⁴⁵² Zu klären ist hier daher, was für strategische Prozessführung gilt, die Elemente von beidem erfüllt. Ebenso wirft der Umstand Fragen auf, dass die Unterstützung nicht nur im Verfahren erfolgt, sondern auch über verfahrensbegleitende Öffentlichkeitsarbeit. Wo sonst Anwalt*innen die Öffentlichkeitsarbeit neben ihrer eigentlich juristischen Tätigkeit erledigen, übernehmen dies im Klagekollektiv auf Kommunikation spezialisierte Akteur*innen, etwa PR-Expert*innen oder Personen in NGOs als Koordinationsstelle. In welchem rechtlichen Rahmen bewegt sich all dies und wie formt dieser die Rollenverteilung und Zusammenarbeit im Klagekollektiv?

aa) Im Prozess

Wer vor Gericht in einem Verfahren mit welchen Rechten auftreten darf, regeln die Prozessordnungen. Relevant sind hier die Verwaltungsgerichtsordnung und das Bundesverfassungsgerichtsgesetz. Für strategische Prozessführung ergeben sich daraus zwei Unterstützungsmöglichkeiten: die Prozessvertretung und die Beistandschaft. Nicht am Verfahren beteiligte Dritte können ferner mit *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen Argumente vorbringen.

1451 Burghardt/Thönnies, Die Gesellschaft für Freiheitsrechte, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 65 (66).

1452 Hartung/Schramm, in: BeckOK VwGO, 62. Ed. 2022, § 67 VwGO Rn. 1; BT-Drs. 16/3655, S. 45.

(1) Prozessvertretung

Eine Prozessvertretung ist nur in den besonders angeordneten Fällen notwendig, ansonsten fakultativ. Vor den Verwaltungsgerichten können sich die Beteiligten selbst vertreten (§ 67 Abs. 1 VwGO), vor den Obergerichtsinstanzen und dem Bundesverwaltungsgericht gilt hingegen ein gesetzlicher Vertretungszwang (§ 67 Abs. 4 VwGO).¹⁴⁵³ Als Bevollmächtigte kommen natürliche oder juristische Personen in Betracht (§ 67 Abs. 2 VwGO), die die „Befähigung zum sach- und interessen-gerechten Prozessvortrag“ mitbringen.¹⁴⁵⁴ Neben juristisch geschulten Menschen wie Anwalt*innen oder Hochschullehrer*innen zählen dazu sachlich versierte Personen oder Organisationen, etwa Interessenvertretungen (§ 67 Abs. 2 S. 2 Nr. 6 VwGO). Vor dem Bundesverfassungsgericht können sich die Beteiligten ebenfalls durch Anwalt*innen oder Rechtslehrer*innen an Hochschulen als Bevollmächtigte vertreten lassen (§ 22 Abs. 1 S. 1 BVerfGG).¹⁴⁵⁵ Kommt es zu einer mündlichen Verhandlung, ist dies sogar verpflichtend (§ 22 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 BVerfGG).

Eine Begrenzung des Kreises an Vertretungsberechtigten gibt aber das Berufsrecht vor: Arbeiten Jurist*innen in Prozessführungsorganisationen, sind sie in der Regel angestellte Anwalt*innen, sogenannte Syndikusanwält*innen (§ 46 BROA). Für sie gelten besondere Vorschriften, unter anderem dürfen sie ihre Arbeitgebenden nicht vor den in § 46c Abs. 2 BRAO genannten Gerichten vertreten. Umfasst sind allerdings nur Verfahren mit Vertretungszwang vor Zivilgerichten und in der freiwilligen Gerichtsbarkeit, ferner bestimmte Straf- und Bußgeldverfahren. Kein Vertretungsverbot

1453 Ebenso vor den Sozialgerichten (§ 73 SGG) und Finanzgerichten (§ 62 FGO). Für den Zivilprozess gilt nach Maßgabe des § 78 ZPO Vertretungszwang. Im Strafprozess können auch Laien unter den Voraussetzungen des § 138 Abs. 2 S. 1 StPO die Vertretung übernehmen.

1454 Diesen strengeren Maßstab als im außergerichtlichen Bereich rechtfertigt die Gesetzesbegründung zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts mit den besonderen prozessrechtlichen Kenntnissen, die für die Prozessführung im Interesse der Vertretenen und der Rechtspflege erforderlich seien (BT-Drs. 16/3655, S. 33). Im Einzelnen zu den zugelassenen Prozessbevollmächtigten *Schenk*, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 67 VwGO Rn. 31 ff.

1455 Strittig ist, was unter den Begriff der „Hochschule“ fällt, insbesondere, ob nur Universitäten gemeint sind (so *Klein*, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, 62. EL 2022, § 22 BVerfGG Rn. 3) oder auch Fachhochschulen (so *Grünwald*, in: BeckOK BVerfGG, 14. Ed. 2022, § 22 BVerfGG Rn. 14).

gilt mithin in allen anderen Verfahren, etwa vor den Verwaltungs-, Sozial- oder Finanzgerichten sowie im Verfassungsgerichtsverfahren.¹⁴⁵⁶

Für strategische Prozessführung und die Arbeitsteilung im Klagekollektiv bedeuten diese Vorgaben, dass nur die gesetzlich vorgesehenen Expert*innen bevollmächtigt werden dürfen. Zugleich wirkt sich die Bevollmächtigung auf deren Positionen im Verfahren und die Abläufe zwischen Gericht und Beteiligten aus: Die Prozessvollmacht ermächtigt zu allen den Rechtsstreit betreffenden Prozesshandlungen; alle von den Bevollmächtigten vorgenommenen Prozesshandlungen sind für die Beteiligten in gleicher Art verpflichtend, als wenn sie von ihnen selbst vorgenommen worden wären (§ 173 S. 1 VwGO i. V. m. §§ 81, 85 Abs. 1 ZPO).¹⁴⁵⁷ Die Kommunikation zwischen dem Gericht und den Beteiligten erfolgt dann an die bevollmächtigte Person (§ 67 Abs. 6 S. 5 VwGO; § 22 Abs. 3 BVerfGG).

(2) Beistandschaft

Wollen sich weitere Akteur*innen aus dem Klagekollektiv aktiv in ein strategisches Verfahren einbringen, kommt die Beistandschaft in Betracht. Diese Möglichkeit gibt es vor den Verwaltungsgerichten (§ 67 Abs. 7 VwGO) ebenso wie vor dem Bundesverfassungsgericht (§ 22 Abs. 1 S. 4 BVerfGG).¹⁴⁵⁸ Beistände vertreten die Beteiligten nicht, sondern treten gemeinsam mit ihnen auf und unterstützen sie bei der Wahrnehmung ihrer Rechte.¹⁴⁵⁹

Vor den Verwaltungsgerichten umfasst die Beistandschaft ausweislich des Wortlauts in § 67 Abs. 7 S. 1 VwGO ein Mitwirken in der Verhandlung. Das von dem Beistand Vorgetragene gilt als von dem Beteiligten vorgebracht, soweit es nicht von diesem sofort widerrufen oder berichtigt wird (§ 67 Abs. 7 S. 5 VwGO). Da eine Beistandschaft rechtliche Folgen

1456 Mayer, in: Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 3. Aufl. 2020, § 46c BRAO Rn. 52 f.

1457 Zur Anwendbarkeit der ZPO sowie Inhalt und Umfang der Vollmacht Schenk, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 67 VwGO Rn. 6, 87 ff.

1458 Ebenso nach den weitgehend wortgleichen Regelungen in § 73 Abs. 7 SGG, § 62 Abs. 7 FGO, § 90 ZPO. Das Antidiskriminierungsgesetz sieht in § 23 AGG eine Beistandschaft vor.

1459 Klein, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, 62. EL 2022, § 22 BVerfGG Rn. 10; für den Verwaltungsprozess Schenk, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 67 VwGO Rn. 103; Hartung/Schramm, in: BeckOK VwGO, 62. Ed. 2022, § 67 VwGO Rn. 76.

auslöst, gelten nur diejenigen als Beistände, die Rechte der Beteiligten in der Verhandlung wahrnehmen. Nicht automatisch Beistände sind somit diejenigen Akteur*innen im Klagekollektiv, die nur im Hintergrund fachlich wie „Hilfskräfte“ unterstützten oder emotional begleiten, ohne Rechte der Beteiligten auszuüben.¹⁴⁶⁰ Bei der Beistandschaft vor dem Bundesverfassungsgericht enthält § 22 Abs. 1 S. 4 BVerfGG keine Einschränkung auf die Mitwirkung an der Verhandlung, Beistände können somit im schriftlichen Verfahren tätig werden.¹⁴⁶¹

Wer aus dem Klagekollektiv dürfte überhaupt als Beistand auftreten? Die Vorgaben dazu decken sich in den Prozessordnungen: Neben Personen, die ohnehin Bevollmächtigte (§ 22 Abs. 1 S. 1–3 BVerfGG) und Vertretungsbefugte (§ 67 Abs. 7 S. 2 VwGO) sein können, dürfen auch andere Personen zugelassen werden (§ 22 Abs. 1 S. 4 BVerfGG; § 67 Abs. 7 S. 3 VwGO). Dies muss allerdings sachdienlich und notwendig sein.¹⁴⁶² Der Maßstab ist hoch: Allein besondere fachliche Kenntnisse – etwa von Steuerberatern für Verfahren mit steuerrechtlichem Bezug – sollen nicht genügen.¹⁴⁶³ Anders ist dies wohl bei einem engen Vertrauensverhältnis zu einer Person.¹⁴⁶⁴ Juristische Personen können die Beistandschaft ebenso wahrnehmen,¹⁴⁶⁵ damit auch Prozessführungsorganisationen.

1460 Zu der Einordnung von „Hilfskräften“ bereits die Gesetzesbegründung zu § 90 ZPO mit dem Hinweis, dass dies für die üblichen Verfahrensordnungen ebenso gelte, BT-Drs. 16/3655, S. 90; siehe auch *Hartung/Schramm*, in: BeckOK VwGO, 62. Ed. 2022, § 67 VwGO Rn. 76.

1461 BVerfGE 1, 91 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 18.12.1951 – 1 BvR 222/51 (Autonome Satzungen), juris Rn. 27; *Klein*, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, 62. EL 2022, § 22 BVerfGG Rn. 10. Ist eine Person allerdings nicht vom Bundesverfassungsgericht als Beistand zugelassen, kann sie keine Verfassungsbeschwerde für die Beschwerdeführenden rechtswirksam erheben, also auch keine Fristen wahren, dazu BVerfGE 8, 92 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 22.07.1958 – 1 BvR 49/58 (Verfassungsbeschwerde durch Bevollmächtigten), juris Rn. 7.

1462 So ausdrücklich § 67 Abs. 7 S. 3 VwGO. Laut Bundesverfassungsgericht muss die Beistandschaft nach § 22 Abs. 1 S. 4 BVerfGG „objektiv sachdienlich und subjektiv notwendig“ sein, BVerfGE 154, 372 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 09.06.2020 – 2 BvC 37/19 (Nachgeschobenes Ausgleichsmandat II – eA), Rn. 25, m. w. N.

1463 BVerfGE 7, 241 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 23.01.1958 – 1 BvR 30/58 (Ausschuss § 91a BVerfGG), juris Rn. 3; VG Freiburg, Beschluss v. 23.09.2009 – 4 K 1219/07.

1464 *Hartung/Schramm*, in: BeckOK VwGO, 62. Ed. 2022, § 67 VwGO Rn. 77.

1465 *Schenk*, in: Schoch/Schneider, VwGO, 42. EL 2022, § 67 VwGO Rn. 104.

(3) Amicus-Curiae-Stellungnahmen

Eine weitere Möglichkeit, sich an einem Verfahren als Dritte zu beteiligen, sind sogenannte *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen, also Stellungnahmen von „Freunden des Gerichts“.¹⁴⁶⁶ Dies ist bei strategischer Prozessführung relevant, denn im Klagekollektiv sind typischerweise nicht nur Akteur*innen involviert, die wie die Kläger*innen oder Prozessbevollmächtigten eine prozessuale Stellung haben oder die Kriterien der Beistandschaft erfüllen. Über *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen können sie als Dritte ergänzende rechtliche Argumente, aber auch tatsächliche Aspekte vortragen.¹⁴⁶⁷

Welche prozessuale Stellung Dritte in Gerichtsverfahren haben, unterscheidet sich je nach Verfahrensordnung. Vor dem Bundesverfassungsgericht sind Stellungnahmen von „sachkundigen Dritten“ nach § 27a BVerfGG zugelassen. Dritte können alle natürlichen und juristischen Personen sein, die nicht selbst Beteiligte sind, also vor allem gesellschaftliche Gruppen und Verbände.¹⁴⁶⁸ § 27a BVerfGG gibt diesen allerdings kein Initiativrecht, sondern regelt nur die Stellungnahme auf Aufforderung des Gerichts.¹⁴⁶⁹ Jenseits dessen finden sich in den Prozessordnungen kaum Vorgaben, wenngleich eine Regulierung immer wieder diskutiert wird.¹⁴⁷⁰ Die Idee der Drittbeteiligung ist dem Verwaltungsrecht aber nicht fremd, sie liegt der Beiladung (§ 65 VwGO) oder Bestellung von Vertreter*innen von öffentlichen Interessen (§§ 35, 36 VwGO) zugrunde.¹⁴⁷¹ Insgesamt sprechen gute Gründe dafür, zusätzlich eine „aktive Einbindung der Gesellschaft“ über *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen zuzulassen: Sie verbreitern

1466 *Blanquett/Casser*, KJ 2017, S. 94 (95). Zu den Funktionen und möglichen Problemen *Wiik*, *Amicus Curiae before international courts and tribunals*, 2018, S. 43 ff.

1467 *Blanquett/Casser*, KJ 2017, S. 94 (95).

1468 *Scheffczyk*, in: BeckOK BVerfGG, 14. Ed. 2022, § 27a BVerfGG Rn. 2. Welche Akteur*innen solche Stellungnahmen abgeben und wie häufig sie sind, ist bislang empirisch kaum untersucht. Siehe mit einer Auswertung für das Jahr 2019 *Gawron*, *Amicus curiae und Dritte nach BVerfGG*, 2021, S. 42 ff.

1469 Daher wird die Einbeziehung Dritter im Rahmen der Norm auch als „passive Gerichtsunterstützung“ beschrieben von *Blanquett/Casser*, KJ 2017, S. 94 (100).

1470 Zu *Amicus Curiae* im Verwaltungsprozess und Regelungsmöglichkeiten *Diel-Gligor*, *Der Amicus Curiae im deutsch-französischen Vergleich*, 2020, S. 58 f.; *Wiik*, *Von der passiven zur aktiven Teilhabe?*, in: Drechsler u. a. (Hrsg.), 2018, S. 235 (257 ff.). Zu den historischen Grundlagen, einer Einordnung in das Zivil- und Verfassungsprozessrecht und einen Rechtsvergleich mit den USA siehe *Kühne*, *Amicus Curiae*, 2015.

1471 *Diel-Gligor*, *Der Amicus Curiae im deutsch-französischen Vergleich*, 2020, S. 10 ff.

die Entscheidungsgrundlage des Gerichts und erhöhen die Akzeptanz des späteren Urteils.¹⁴⁷² Dies gilt jedenfalls dort, wo sie dafür sorgen, dass Stimmen berücksichtigt werden, die andernfalls keine Artikulationsmöglichkeit hätten. Für die Gerichte sind solche Stellungnahmen zudem eine Form der Informationsbeschaffung.¹⁴⁷³

Obwohl das Prozessrecht in Deutschland weitgehend zu *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen schweigt, sind diese eine seit Jahren geübte Praxis, die sich bis in die 1980er-Jahre zurückverfolgen lässt.¹⁴⁷⁴ Jüngere Beispiele finden sich auch vor den Verwaltungsgerichten aller Instanzen, wo solche Stellungnahmen nicht explizit geregelt sind. Bemerkenswerterweise waren in den Fällen, die die Literatur als beispielhaft für die deutsche *Amicus*-Praxis zitiert, oftmals Prozessführungs- und Menschenrechtsorganisationen involviert, so das BUG in Verfahren zu *Racial Profiling*, zu denen das Deutsche Institut für Menschenrechte eine Drittstellungnahme abgab, oder die GFF in einem Vereinsverbotsverfahren gegen die Plattform indymedia vor dem Bundesverwaltungsgericht.¹⁴⁷⁵ Die Monitoring-Stelle zur UN-Behindertenrechtskonvention reichte zudem eine Stellungnahme vor dem Verwaltungsgericht Darmstadt ein, in dem sie sich für den Zugang eines Kindes mit Behinderung zur ortsnahen Regelschule aussprach.¹⁴⁷⁶

Für strategische Prozessführung eröffnet der Umstand, dass *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen bislang rechtlich kaum geregelt sind, einerseits einen Handlungsspielraum: Wissen Akteur*innen um diese Möglichkeit und berücksichtigen Gerichte ihre Stellungnahmen, können sie als Dritte Einfluss auf die Entscheidungsfindung nehmen. Andererseits gilt: Ob und wie die Gerichte sie berücksichtigen, hängt mangels rechtlicher Vorgaben von der Offenheit der Richter*innen im Einzelfall ab. Diese Unsicherheit dürfte einer der Gründe dafür sein, wieso *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen bisher

1472 Wiik, Von der passiven zur aktiven Teilhabe?, in: Drechsler u. a. (Hrsg.), 2018, S. 235 (256); Gawron, *Amicus curiae* und Dritte nach BVerfGG, 2021, S. 50 ff. Skeptisch demgegenüber für das Verfassungsprozessrecht mit dem Argument, dass es sich um eine Beweisvorschrift und nicht um ein Partizipationsinstrument handle, Schröder, DÖV 2023, S. 119 (123).

1473 Kühne, *Amicus Curiae*, 2015, S. 1 f., 335 f.

1474 Ebd., S. 3.

1475 Dazu als Praxisbeispiele für solche Stellungnahmen Diel-Gligor, *Der Amicus Curiae im deutsch-französischen Vergleich*, 2020, S. 21 ff.; im Kontext von strategischer Prozessführung gegen *Racial Profiling* Kapitel B.II.3.b)aa)(3).

1476 Ebd., S. 24 f.

in Deutschland eine weitaus geringere Rolle spielen als in Rechtsordnungen wie den USA, in denen sie explizit normiert sind.¹⁴⁷⁷

bb) Um den Prozess

Strategische Prozessführung zielt auf das Führen eines Prozesses und fällt damit in den gerichtlichen Bereich. Gleichzeitig werden die Prozesshandlungen im engeren Sinne durch unterstützende Handlungen vor, während und nach dem Verfahren ergänzt, die sich nicht direkt an das Gericht richten. Dies alles geschieht in Zusammenarbeit mehrerer Akteur*innen: Nicht nur der oder die Prozessbevollmächtigte, sondern auch Fachexpert*innen, die Koordinationsstelle und Unterstützende beraten die Prozessbeteiligten und liefern Expertise. Welche Vorgaben gelten dabei?

(1) Verfahrensbegleitung als außergerichtliche Rechtsdienstleistung

Unter welchen Voraussetzungen eine Verfahrensbegleitung durch Nichtanwält*innen möglich ist, richtet sich nach dem Rechtsdienstleistungsgesetz. Zunächst kommt es darauf an, ob überhaupt eine „Rechtsdienstleistung“ im Sinne des Gesetzes vorliegt. Eine Rechtsdienstleistung ist in § 2 Abs. 1 RDG definiert als „jede Tätigkeit in konkreten fremden Angelegenheiten, sobald sie eine rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert.“ Dazu zählt bereits „jede konkrete Subsumtion eines Sachverhalts unter die maßgeblichen rechtlichen Bestimmungen, die über eine bloß schematische Anwendung von Rechtsnormen ohne weitere rechtliche Prüfung hinausgeht“.¹⁴⁷⁸ Keine rechtliche Prüfung im Einzelfall und damit keine Rechtsdienstleistung liegt somit vor, wenn Prozessführungsorganisationen Verfahren abstrakt mit Blick auf ein gesellschaftliches oder rechtliches Problem planen, das sie adressieren wollen, die Klagebefugten dazu aber erst noch gefunden werden müssen. Andersherum ist eine Rechtsdienstleistung anzunehmen, wenn sich Verfahren mit Einzelpersonen und deren konkreten Rechtspro-

1477 Mit einem empirischen Vergleich Gawron, *Amicus curiae* und Dritte nach BVerfGG, 2021, S. 14 ff., 53.

1478 BGH, Urteil I. Zivilsenat v. 14.01.2016 – I ZR 107/14, Rn. 43. Mit diesem Urteil klärte der Gerichtshof die bis dato umstrittene Auslegung der Norm, dazu und samt Einzelfällen Deckenbrock/Henssler, in: Deckenbrock/Henssler, RDG, 5. Aufl. 2021, § 2 RDG Rn. 34a ff.

blemen befassen. Denn eine „Hilfe bei der Durchsetzung, Sicherung und Klarstellung von Rechten (Rechtsverwirklichung)“ unterfällt dem Rechtsdienstleistungsgesetz.¹⁴⁷⁹ Wiederum ganz vom Anwendungsbereich des Gesetzes ausgenommen und daher stets erlaubnisfrei möglich sind wissenschaftliche Gutachten (§ 2 Abs. 3 Nr. 1 RDG) und die Erörterung von Rechtsfällen in den Medien (§ 2 Abs. 3 Nr. 5 RDG).

Ferner ist entscheidend, ob die Tätigkeit „außergerichtlich“ erfolgt. Außergerichtlich ist die Tätigkeit, solange keine Prozesshandlung gegenüber dem Gericht vorgenommen wird.¹⁴⁸⁰ Abgrenzungsmerkmal ist, wer Adressat*in einer Handlung ist und ob die Hilfe vor oder während eines anhängigen Prozesses erfolgt.¹⁴⁸¹ Überschritten ist die Schwelle zum gerichtlichen Bereich bei allen an das Gericht gerichteten Verfahrenshandlungen, etwa der Einreichung einer Klageschrift oder eines Prozesskostenhilfeantrags, einer Bitte um Akteneinsicht oder bei der Übernahme des gesamten Schriftverkehrs in einem Verfahren.¹⁴⁸² In den außergerichtlichen Bereich fällt hingegen das sogenannte „Parteicoaching“.¹⁴⁸³ Es umfasst unterstützende Handlungen, wie sie für strategische Prozessführung im Klagekollektiv typisch sind: den Prozess planen, koordinieren und begleiten, an der Erstellung von Schriftsätzen mitwirken und Prozesshandlungen vorbereiten, ohne sie selbst an das Gericht zu adressieren.¹⁴⁸⁴ Prozessführungsorganisationen wie die GFF sehen die „teilweise oder vollständige Ausarbeitung von Schriftsätzen“¹⁴⁸⁵ sogar als eine ihrer zentralen Aufgaben an. Eine solche Vorbereitung von Verfahrensunterlagen und Unterstützung im Kontext eines Prozesses ist als außergerichtliche Rechtsdienstleistung möglich.

Rechtliche Fragen können sich stellen, wenn Anwält*innen die Verfahrensvorbereitung und rechtliche Recherche gänzlich auslagern. Was wäre beispielsweise zu beachten, wenn in einem Klagekollektiv ein Mandant eine Anwältin beauftragt, die wiederum eine Prozessführungsorganisation den

1479 *Deckenbrock/Henssler*, in: *Deckenbrock/Henssler*, RDG, 5. Aufl. 2021, § 2 RDG Rn. 55 ff.

1480 BT-Drs. 16/3655, S. 45.

1481 Darin liegt ein Unterschied zum anwaltlichen Gebührenrecht, in dem „außergerichtlich“ chronologisch vor einem Prozess meint, dazu *Remmert*, in: *Krenzler*, HK-RDG, 2. Aufl. 2017, § 1 RDG Rn. 19 f.

1482 *Deckenbrock*, in: *Deckenbrock/Henssler*, RDG, 5. Aufl. 2021, § 1 RDG Rn. 16.

1483 Ebd., Rn. 18; *Deckenbrock/Henssler*, in: *Deckenbrock/Henssler*, RDG, 5. Aufl. 2021, § 2 RDG Rn. 55.

1484 *Dux-Wenzel*, in: *Deckenbrock/Henssler*, RDG, 5. Aufl. 2021, § 6 RDG Rn. 5.

1485 *Burghardt/Thönnies*, Die Gesellschaft für Freiheitsrechte, in: *Graser/Helmrich* (Hrsg.), 2019, S. 65 (66).

Schriftsatz schreiben lässt? Ein solches *Legal Outsourcing* ist kein neues Phänomen: Bereits der Verband Deutscher Rechtsanwälte errichtete im Jahr 1912 eine „Wissenschaftliche Hilfsstelle“, die gegen Entgelt Rechtsgutachten für Rechtsanwält*innen erstellte.¹⁴⁸⁶ Bei der Bewertung nach dem Rechtsdienstleistungsgesetz ist der Schutzzweck des Gesetzes zu beachten: Nach § 1 Abs. 1 S. 2 RDG soll es Rechtssuchende, den Rechtsverkehr und die Rechtsordnung vor unqualifizierten Rechtsdienstleistungen schützen. Die Rechtsdienstleistung wird beim *Legal Outsourcing* aber nicht gegenüber den Rechtssuchenden, sondern den Anwält*innen erbracht.¹⁴⁸⁷ Solange Letztere beim *Outsourcing* ihre Berufspflichten wahren, das Ergebnis kontrollieren und für dieses – notfalls haftungsrechtlich – einstehen, ist der Rechtsverkehr ausreichend geschützt.¹⁴⁸⁸ Abgesichert wird dies wiederum durch berufsrechtliche Vorgaben zur Inanspruchnahme von externen Dienstleistungen in § 43e BRAO und deren strafrechtliche Flankierung in § 203 StGB und §§ 53a, 97 Abs. 3 und 4 StPO.¹⁴⁸⁹

Liegt eine außergerichtliche Rechtsdienstleistung im Sinne des Gesetzes vor, unterscheiden sich die weiteren Voraussetzungen danach, ob die Tätigkeit unentgeltlich erfolgt (§ 6 RDG), in einem speziellen institutionellen Zusammenhang (§§ 7, 8 RDG) oder entgeltlich (§§ 10 ff. RDG). Nach der Generalklausel des § 6 RDG sind unentgeltliche Rechtsdienstleistungen erlaubt, dabei muss aber eine Anleitung durch eine juristisch qualifizierte Person sichergestellt sein.¹⁴⁹⁰ In bewusster Abkehr vom Rechtsberatungsgesetz sind die Anforderungen nicht allzu hoch, um altruistisches Engagement zu ermöglichen.¹⁴⁹¹ Eine Anleitung erfordert eine Einweisung und Fortbildung (§ 6 Abs. 2 S. 2 RDG). Es besteht aber keine Pflicht zur ständigen Kontrolle durch Jurist*innen, vielmehr genügt es, wenn eine Person

1486 Wolf, in: Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 3. Aufl. 2020, Einleitung Rn. 266.

1487 So mit Verweis auf eine teleologische Auslegung von § 1 Abs. 2 und § 3 RDG Hartung/Weberstaedt, NJW 2016, S. 2209 (2211 ff.); Henssler, in: Deckenbrock/Henssler, RDG, 5. Aufl. 2021, Einleitung Rn. 47q; Deckenbrock/Henssler, in: Deckenbrock/Henssler, RDG, 5. Aufl. 2021, § 2 RDG Rn. 20c f., m. w. N.; a. A. LG Hamburg, Urteil v. 18.03.2015 – 315 O 82/15.

1488 Hartung/Weberstaedt, NJW 2016, S. 2209 (2213).

1489 Grupp, AnwBl 2017, S. 816 ff.

1490 Letzteres ist nur nötig, wenn die Dienstleistung außerhalb familiärer, nachbarschaftlicher oder ähnlich enger persönlicher Beziehungen erfolgt. Zur Systematik *Overkamp/Overkamp*, in: Henssler/Prütting, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 6 RDG Rn. 1 ff.

1491 BT-Drs. 16/3655, S. 58 f.

mit juristischer Expertise erreichbar ist und die Beratung stichprobenartig überprüft.¹⁴⁹² Dass diese Voraussetzungen erfüllbar sind, zeigt die inzwischen weite Verbreitung von Law Clinics als angeleitetem Beratungsangebot durch Studierende.¹⁴⁹³ Vergleichbar damit dürfte es Prozessführungsorganisationen möglich sein, eine Anleitung sicherzustellen, denn dort arbeiten in der Regel Jurist*innen. Einzig das Kriterium der Unentgeltlichkeit könnte fraglich sein, wenn Organisationen Gelder wie Spenden und Mitgliedsbeiträge erhalten. Dies verträgt sich aber mit der Unentgeltlichkeit im Sinne des Rechtsdienstleistungsgesetzes, denn auch bei einer ehrenamtlichen Tätigkeit müssen Unkosten des laufenden Geschäfts finanziert werden.¹⁴⁹⁴ Auch wenn für einen einzelnen Fall Aufwendungen ersetzt werden, ist das noch kein Entgelt; anders liegt es erst, wenn eine Zahlung anlässlich eines konkreten Falles erfolgt, die laufende Kosten wie Bürokosten oder Arbeitszeit decken soll.¹⁴⁹⁵ Nicht mehr unentgeltlich wäre wohl auch eine Quersubventionierung mit kostenpflichtigen Angeboten.¹⁴⁹⁶

Jenseits der Generalklausel des § 6 RDG sind Rechtsdienstleistungen ausdrücklich erlaubt für Berufs- und Interessenvereinigungen (§ 7 RDG) wie Mietervereine sowie für öffentliche und öffentlich anerkannte Stellen (§ 8 RDG), darunter Verbraucherzentralen oder Verbände für die Rechte von Menschen mit Behinderungen. Die Unentgeltlichkeit ist dabei keine Voraussetzung.¹⁴⁹⁷ Die strengsten Anforderungen gelten schließlich für entgeltliche Rechtsdienstleistungen, geregelt in Teil 3 des RDG. Ihnen unterfallen kommerzielle *Legal-Tech*- und Inkassodienstleister.¹⁴⁹⁸ Sie müssen sich registrieren und besondere Sachkunde nachweisen (§ 10 RDG).

Inwiefern ermöglichen oder erschweren diese Regelungen nun strategische Prozessführung im Klagekollektiv? Im historischen Vergleich fällt die Antwort eindeutig aus: Mit dem Rechtsdienstleistungsgesetz öffnete sich

1492 Schmidt, in: Krenzler, HK-RDG, 2. Aufl. 2017, § 6 RDG Rn. 48 ff.

1493 Zu den Anforderungen an eine Anleitung in Clinics Piekenbrock, in: Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 3. Aufl. 2020, § 6 RDG Rn. 37; Hanne-mann/Dietlein, Studentische Rechtsberatung und Clinical Legal Education in Deutschland, 2016, S. 76 ff.

1494 Dux-Wenzel, in: Deckenbrock/Henssler, RDG, 5. Aufl. 2021, § 6 RDG Rn. 16; Schmidt, in: Krenzler, HK-RDG, 2. Aufl. 2017, § 6 RDG Rn. 18.

1495 Schmidt, in: Krenzler, HK-RDG, 2. Aufl. 2017, § 6 RDG Rn. 16.

1496 Dux-Wenzel, in: Deckenbrock/Henssler, RDG, 5. Aufl. 2021, § 6 RDG Rn. 16.

1497 Schmidt, in: Krenzler, HK-RDG, 2. Aufl. 2017, § 6 RDG Rn. 4.

1498 Zur Definition von *Legal Tech* und den Voraussetzungen nach dem RDG siehe Remmertz, Legal Tech und RDG, in: BeckRA-HdB, 12. Aufl. 2022, S. 1765 ff., Rn. 5 ff.

der Rechtsdienstleistungsmarkt.¹⁴⁹⁹ Das heutige Rechtsdienstleistungsrecht stellt zwar Voraussetzungen auf und begrenzt dadurch die Möglichkeiten der Verfahrensbegleitung durch Nichtanwält*innen auf außergerichtliche Unterstützung. Wie das Rechtsberatungsgesetz ist es ein Verbotsgesetz mit Erlaubnisvorbehalt (§ 3 RDG). Die Erlaubnistatbestände sind aber großzügiger und die Hürden für erlaubte Dienstleistungen geringer. Insbesondere im Bereich der unentgeltlichen Dienstleistungen gab es starke Lockerungen.¹⁵⁰⁰ Die gerichtliche Vertretung bleibt zwar nach wie vor Anwält*innen vorbehalten. Sofern die Vorgaben des Rechtsdienstleistungsgesetzes eingehalten werden, ist eine Flankierung dieser Vertretung aber zulässig, und damit auch strategische Prozessführung in Kooperation möglich. Zwar dürfen nicht alle Akteur*innen des Klagekollektivs gegenüber dem Gericht mitwirken. Gleichwohl sind die Voraussetzungen für eine ideelle Unterstützung, wie sie bei der hier untersuchten strategischen Prozessführung in Grund- und Menschenrechtsfragen vorliegt, niedrigschwellig. Das Rechtsdienstleistungsgesetz lässt somit ausreichende Spielräume für strategische Prozessführung.

(2) Strategische Rechtskommunikation

Eine weitere Besonderheit strategischer Prozessführung ist, dass Gerichtsverfahren mit Öffentlichkeitsarbeit flankiert werden. Dies umfasst die Kommunikation anlässlich des konkreten Verfahrens, die sogenannte „Rechtskommunikation bei juristischen Streitigkeiten“ oder kurz „strategische Rechtskommunikation“ (*Litigation PR*).¹⁵⁰¹ Idealtypisch übernimmt die Koordinationsstelle die Kommunikation mit Medienvertreter*innen oder anderen Interessierten. Auch die Unterstützenden beteiligen sich an der Öffentlichkeitsarbeit. Eine solche arbeitsteilige Rechtskommunikation im Klagekollektiv entspricht den vielfältigen Anforderungen, die sich bei Kommunikation in und um einen Prozess im digitalen und medialen Zeitalter stellen. Aus der Saalöffentlichkeit wird zunehmend eine Medien-

1499 Weber, Die Ordnung der Rechtsberatung in Deutschland nach 1945, 2010, S. 360.

1500 Ebd., S. 360.

1501 Im Überblick Trentmann, Zum Wesen und Unwesen von Litigation-PR, in: Liesem/Rademacher (Hrsg.), 2018, S. 175; Höch/Schertz, Strategische Rechtskommunikation, in: Singer (Hrsg.), 2015, S. 227 ff. Ausführlich die Beiträge in den Sammelbänden Rademacher/Schmitt-Geiger (Hrsg.), Litigation-PR, 2012; Boehme-Neßler (Hrsg.), Die Öffentlichkeit als Richter?, 2010.

öffentlichkeit.¹⁵⁰² Öffentlichkeitsarbeit gehört aber nicht zu der Kernaufgabe von Anwalt*innen, dem Beraten und Vertreten in Rechtsstreitigkeiten. Insbesondere kleinere Kanzleien und Einzelanwalt*innen können von den kommunikativen Anforderungen bei öffentlichkeitswirksamen Verfahren überfordert sein. Gleichzeitig ist eine sensible Begleitung des Verfahrens wichtig, um Betroffene nicht unnötig zu exponieren. Welche Vorgaben macht der Rechtsrahmen dafür?

(a) Persönlichkeitsrechte, Berufsrecht und Strafrecht als Grenzen

Für die Öffentlichkeit während des Gerichtsverfahrens macht das Gerichtsverfassungsgesetz für alle Gerichtsbarkeiten Vorgaben.¹⁵⁰³ Für eine Einwirkung auf die Öffentlichkeit außerhalb des Gerichtssaals gelten diese nicht. Rechtliche Vorgaben für Rechtskommunikation können sich aber aus dem Recht der Rechtsberatung und -vertretung und den Rechtsbeziehungen der in ein Verfahren involvierten Akteur*innen ergeben. Für Kommunikation im Zuge außergerichtlicher Rechtsdienstleistungen trifft das Rechtsdienstleistungsgesetz keine explizite Regelung. Die Pflicht zur Verschwiegenheit ist allerdings Ausfluss der allgemeinen Treuepflichten (§ 242 BGB) und kann aus einer Beratungsvereinbarung resultieren.¹⁵⁰⁴ Für Rechtsanwält*in-

1502 *Boehme-Neßler*, Die Öffentlichkeit als Richter?, in: Boehme-Neßler (Hrsg.), 2010, S. 20 (33 ff.); zum Wandel der durch Gerichtsberichterstattung erzeugten Medienöffentlichkeit *Hirzebruch*, Öffentlichkeit und Neue Medien im gerichtlichen Verfahren, 2018, S. 25 ff.

1503 Grundsätzlich ist eine Verhandlung vor dem erkennenden Gericht, einschließlich der Verkündung der Urteile und Beschlüsse, öffentlich (§ 169 Abs. 1 S. 1 GVG) und Ton- oder Filmaufnahmen unzulässig (§ 169 Abs. 1 S. 2 GVG). Ausnahmen gelten für bestimmte Zwecke (§ 169 Abs. 2 GVG) oder manche Gerichte wie den Bundesgerichtshof (§ 169 Abs. 3 GVG) oder das Bundesverfassungsgericht (§ 17a BVerfGG). In anderen Fällen gilt wiederum ein strengerer Maßstab. Da die Verfahrensöffentlichkeit grundrechtliche Belange wie das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) berührt, kann die Öffentlichkeit wegen schutzbedürftiger Interessen ausgeschlossen werden (§§ 170 ff. GVG). Zu dieser einfachrechtlichen Ausgestaltung und den verfassungsrechtlichen Grundlagen *Jahn*, Die Medienöffentlichkeit der Rechtsprechung und ihre Grenzen, 2021, S. 30 ff., 60 ff.; zu verfassungsrechtlichen Belangen im Kontext von Rechtskommunikation *Boehme-Neßler*, Die Öffentlichkeit als Richter?, in: Boehme-Neßler (Hrsg.), 2010, S. 20 ff.

1504 So für die studentische Rechtsberatung in Law Clinics *Hannemann/Dietlein*, Studentische Rechtsberatung und Clinical Legal Education in Deutschland, 2016, S. 139.

nen, die Prozessvertretungen im Klagekollektiv, finden sich – wie für ihre Tätigkeit insgesamt – Vorgaben im Berufsrecht: Sie müssen ihren Beruf gewissenhaft ausüben (§ 43 BRAO) und sind dabei unter anderem zur Verschwiegenheit verpflichtet (§ 43a Abs. 2 S. 1 BRAO; § 2 BORA).¹⁵⁰⁵ Vertraglich sind Anwalt*innen ebenso gehalten, die Belange der Mandant*innen im Zuge ihrer Geschäftsbesorgung zu wahren. Erfolgt die prozessbegleitende Kommunikation ohne Absprache und unter Offenbarung geheimhaltungsbedürftiger Tatsachen, sind diese Vorgaben berührt. Erfolgt die Kommunikation auf eine Art, die Gerichte öffentlich unter Druck setzt oder die Gegenseite herabwürdigt, kann darin ein Verstoß gegen die allgemeine Berufspflicht aus § 43 BRAO liegen.¹⁵⁰⁶ Zu beachten sind auch datenschutzrechtliche Verpflichtungen.¹⁵⁰⁷ Im Strafrecht ziehen Ehrverletzungstatbestände (§§ 185 ff. StGB) anwaltlichen Äußerungen Grenzen, ferner dürfen keine Privatgeheimnisse offenbart werden (§ 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB).¹⁵⁰⁸ Zudem sind nach § 353d StGB die dort genannten Mitteilungen über Gerichtsverhandlungen verboten, insbesondere die Veröffentlichung der Anklageschrift oder anderer Verfahrensdokumente aus laufenden Strafverfahren.¹⁵⁰⁹

Bei strategischer Prozessführung besteht die Besonderheit, dass Anwalt*innen nicht allein die Rechtskommunikation übernehmen, sondern gemeinsam mit anderen oder diese sogar gänzlich an Prozessführungsorganisationen oder Kommunikationsagenturen abgeben. Was gilt für diese anderen Akteur*innen im Klagekollektiv? Eine Erweiterung von anwaltlichen Pflichten auf Dritte, die selbst keine Rechtsanwält*innen sind, lässt sich unter Umständen über das Vertrags- und Berufsrecht herleiten. Zwar besteht eine direkte vertragliche Beziehung zwischen Mandant*innen und

1505 Weitere Berufspflichten im Überblick bei *Scharmer*, Berufs- und Berufsordnungsrecht, in: BeckRA-HdB, 12. Aufl. 2022, S. 1663 ff., Rn. 8 ff.

1506 Als einziger berufsrechtlicher Anhaltspunkt für *Litigation PR* diskutiert bei *Jahn*, Die Medienöffentlichkeit der Rechtsprechung und ihre Grenzen, 2021, S. 410 f.

1507 Daraus resultieren Konflikte zwischen den Pflichten aus dem Bundesdatenschutzgesetz und der Bundesrechtsanwaltsordnung, dazu *Piepenstock*, Rechtsberatung in den Medien, 2003, S. 135 ff.

1508 *Roxin*, Strafrechtliche Risiken des Anwaltsberufs, in: BeckRA-HdB, 12. Aufl. 2022, S. 1543 ff., Rn. 74 f., 78.

1509 Dass damit auch Journalist*innen bei einer Berichterstattung ein Strafverfahren riskieren, zeigt das Beispiel der Veröffentlichung von Beschlüssen aus Strafverfahren gegen die „Letzte Generation“ durch „FragDenStaat“, dazu *Ott*, LTO v. 22.08.2023, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/353d-stgb-zitierverbot-veroeffentlichungsverbot-pressefreiheit-letzte-generation/>.

den für die Kommunikation verantwortlichen Dritten im Klagekollektiv nur, wenn diese direkt beauftragt wurden. Ohne eine Beauftragung könnte der oder die Anwalt*in aber für die NGO oder Kommunikationsagentur verantwortlich sein, wenn diese als Erfüllungsgehilfen nach § 278 BGB anzusehen wären. Eine Haftung des Anwalts für ein Verhalten Dritter wird beispielsweise bejaht, wenn dieser eine Gutachterin beauftragt, die ihm bei seiner genuin anwaltlichen Tätigkeit, der Rechtsprüfung, hilft.¹⁵¹⁰

Aus dem Berufsrecht ergibt sich überdies, dass Anwalt*innen dafür Sorge tragen müssen, dass ihre Berufspflichten auch in Kooperationen gewahrt werden. Nach § 43a Abs. 2 S. 4–6 BRAO müssen Anwalt*innen in geeigneter Weise auf die Einhaltung der Verschwiegenheitspflicht bei Personen hinwirken, die für sie tätig werden, sei es als Angestellte, im Rahmen einer Berufsvorbereitung oder durch eine sonstige Hilfstätigkeit. Auch nach § 33 Abs. 2 BORA haben Anwalt*innen bei beruflicher Zusammenarbeit gleich in welcher Form zu gewährleisten, dass die Regeln der Berufsordnung eingehalten werden. Seit einer Reform zum August 2022 gibt es zudem neue Vorgaben für die interprofessionelle Zusammenarbeit (§§ 59b ff. BRAO).¹⁵¹¹ Die Einhaltung von Berufspflichten gilt laut Gesetzesbegründung auch bei „Kooperationen und anderen Formen der beruflichen Zusammenarbeit außerhalb von Berufsausübungsgesellschaften“, ohne dass es einer gesonderten Regelung bedürfe.¹⁵¹²

Aus alledem folgt: Kooperieren Rechtsanwalt*innen bei strategischer Prozessführung mit Fachexpert*innen, Koordinationsstellen oder Unterstützenden, die selbst keine Rechtsanwalt*innen sind, müssen sie sicherstellen, dass die anwaltlichen Berufspflichten im Klagekollektiv eingehalten werden. Rechtsanwalt*innen treffen Fürsorgepflichten gegenüber ihren Mandant*innen, die auf alle an einem Fall involvierten Personen und damit auch Nichtanwalt*innen ausstrahlen. Für die Öffentlichkeitsarbeit heißt das: Anwalt*innen müssen dafür Sorge tragen, dass die Verschwiegenheitspflicht im Klagekollektiv gewahrt wird. Daraus ergeben sich Beschränkun-

1510 *Borgmann*, Haftung gegenüber dem Mandanten, in: BeckRA-HdB, 12. Aufl. 2022, S. 1527 ff., Rn. 23.

1511 Gesetz zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften sowie zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe v. 07.07.2021 (BGBl 2021 I, S. 2363). Umfangreiche Vorgaben treffen seither die Berufsausübungsgesellschaft, eine neu eingeführte Organisationsform für Kooperationen zwischen Rechtsanwalt*innen, Patentanwalt*innen oder Steuerberater*innen.

1512 BT-Drs. 19/27670, S. 174.

gen für strategische Prozessführung, die aber dem Schutz der Kläger*innen dienen. Diese Vorgaben verhindern strategische Prozessführung nicht, vielmehr schützen sie die Interessen der Mandant*innen. Eine Erleichterung in den rechtlichen Rahmenbedingungen für Kooperationen ist schließlich, dass Anwalt*innen ihre Zusammenarbeit öffentlich kundtun dürfen. Dies ist neuerdings keine verbotene Werbung (§ 43b BRAO, § 6 BORA) mehr, sondern nach § 8 BORA erlaubt, sofern nicht der Eindruck einer gemeinschaftlichen Berufsausübung entsteht.¹⁵¹³

(b) Kommunikation: Publikationen, Pressearbeit, Fachdiskurs

Innerhalb dieses rechtlichen Rahmens kann sich die Öffentlichkeitsarbeit einer strategischen Prozessführung verschiedenen Formen der Rechtskommunikation bedienen.¹⁵¹⁴ Eine solche ist die Veröffentlichung von Dokumenten aus dem Verfahren, etwa der Gerichtsentscheidung oder einem Schriftsatz wie einer Klagebegründung. Für die nicht an dem Verfahren beteiligte Öffentlichkeit hat dies den Vorteil, dass die Entscheidungen und ihre Genese nachvollziehbar werden.¹⁵¹⁵ Handelt es sich nicht nur um den eigenen Schriftsatz, sondern den der Gegenseite, sind persönlichkeitsrechtliche und urheberrechtliche Vorgaben zu beachten.¹⁵¹⁶ Urheberrechtlich unzulässig ist das Zitieren aus einem Schriftsatz wohl nur, wenn dieser Werkqualität im Sinne des Urheberrechts hat.¹⁵¹⁷

Daneben gibt es eine Reihe rechtlich zulässiger Möglichkeiten, Informationen über das Verfahren zu kommunizieren, ohne Verfahrensdokumente

1513 *Scharmer*, Berufs- und Berufsordnungsrecht, in: BeckRA-HdB, 12. Aufl. 2022, S. 1663 (46).

1514 Zu den Formen im Einzelnen *Höch/Schertz*, Strategische Rechtskommunikation, in: Singer (Hrsg.), 2015, S. 227 (238 ff.); zu taktischen Überlegungen im Rahmen von Strafverfahren *Meyer*, Der Gerichtsprozess in der medialen Berichterstattung, 2014, S. 255 ff.

1515 Was angesichts der nur punktuellen Veröffentlichung von Gerichtsentscheidungen durch die Justiz und Rechtsprechungsdatenbanken für eine größere Transparenz sorgt. Kritisch zur lückenhaften Veröffentlichungspraxis *Hamann*, JZ 2021, S. 656 ff. Demnach würde sogar nur ein Prozent der instanzgerichtlichen Entscheidungen veröffentlicht.

1516 *Libertus*, ZUM 2020, S. 297 (301).

1517 Dies richtet sich nach § 2 Urheberrechtsgesetz (UrhG), nach dem zu schützende Werke unter anderem Schriftwerke der Wissenschaft sind. Werkqualität haben anwaltliche Schriftsätze, wenn sie eine persönliche geistige Schöpfung darstellen. Im Einzelnen Ebd., S. 301.

zu veröffentlichen. Dazu gehören Pressekonferenzen, Pressemitteilungen oder das presserechtliche Informationsschreiben ebenso wie Interviews der Klagenden, der anwaltlichen Vertretung und ein Hintergrundgespräch.¹⁵¹⁸ Pressemitteilungen als Form der anwaltlichen Öffentlichkeitsarbeit sind im Grundsatz rechtlich unbedenklich.¹⁵¹⁹ Bei den Inhalten kommt es darauf an, ob die Einwilligung der Mandant*innen vorliegt und sie sich in den rechtlichen Grenzen für anwaltliche Werbung halten (§ 43b BRAO, § 6 BORA). Auch Informationsveranstaltungen, Vorträge oder Ausstellungen sind keine verbotene Anwaltswerbung.¹⁵²⁰

Das Beispiel der Klimaklage im People's Climate Case illustriert die Vielfalt von prozessbegleitender Pressearbeit.¹⁵²¹ Erstellt wurden eine Website und ein Video ebenso wie Informationsmaterial, das neben rechtlichen Dokumenten auch Social Media Inhalte und Infografiken umfasste. Auch andere Prozessführungsorganisationen wie das BUG, die GFF oder JUMEN stellen Verfahrensinformationen üblicherweise anonymisiert oder pseudonymisiert auf ihrer Website dar.¹⁵²² Gleichzeitig sind Klimaklagen und der Umweltbereich insgesamt ein Beispiel für eine entgegengesetzte Tendenz: Ein Verzicht auf Kommunikation kann unfreiwillig nötig werden, wenn die Gegenseite mit einer Unterlassungserklärung droht. Ein typisches Beispiel sind die bereits vorgestellten strategischen Klagen gegen öffentliche Beteiligung (SLAPPs).¹⁵²³ Das Drohen mit einer Klage dient in solchen Fällen dazu, eine kritische Berichterstattung zu unterbinden, nach dem Motto: „Wenn Sie das schreiben, verklage ich Sie!“¹⁵²⁴ Solche Einschüchterungsversuche können Kommunikation in einem Verfahren erschweren oder sogar unterbinden.

Die prozessbegleitende Rechtskommunikation adressiert die breite Öffentlichkeit jenseits des Gerichtssaals. Daneben sind weitere Kommunikationswege denkbar, die sich an eine juristische Fachöffentlichkeit richten. Wird im Fachdiskurs „um die ‚herrschende Meinung‘ in der juristischen

1518 Höch/Schertz, Strategische Rechtskommunikation, in: Singer (Hrsg.), 2015, S. 227 (238 ff.).

1519 Kilian/Koch, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl. 2018, B. Rn. 373, m. w. N.

1520 Ebd., B. Rn. 376 ff.

1521 People's Climate Case (Website nicht mehr online, abrufbar aus Webarchiv Stand 28.11.2022), <https://web.archive.org/web/20221128043339/https://peoplesclimatecase.caneurope.org/de/>.

1522 Siehe die Fallstudie Migration Kapitel E.II.2.b)bb).

1523 Kapitel B.II.2.a).

1524 Gostomzyk/Moßbrucker, „Wenn Sie das schreiben, verklage ich Sie!“, 2019.

Ausbildung, in Zeitschriften, Kommentierungen und Schriftsätzen gerungen¹⁵²⁵, hat dies Auswirkungen auf die Rechtsauslegung. Denn Gerichtsentscheidungen zitieren regelmäßig rechtswissenschaftliche Literatur.¹⁵²⁶ Die Fachliteratur in Aufsätzen, Kommentaren oder Fachstellungnahmen bildet als Teil der Rechtslage neben Gesetzen und Rechtsprechung die Entscheidungsgrundlage für Gerichte, auch in strategischen Prozessen. Insofern kann die juristische Fachliteratur als Kommunikationsmedium betrachtet werden, das gezielt genutzt werden kann und wird, um den argumentativen Boden für eine Entscheidung zu bereiten. Es werden in der Regel die Fachexpert*innen im Klagekollektiv sein, die wissenschaftliche Beiträge und Praxisberichte veröffentlichen. Ein Beispiel aus dem Bereich der kommerziellen Prozessführung ist das Versicherungsrecht, in dem die wichtigsten Kommentare laut Einschätzungen aus der Praxis wohl vorrangig von (versicherungsseitig aktiven) Anwält*innen, „aktiven Funktionären der Versicherungswirtschaft und Hochschullehrern“ geschrieben würden.¹⁵²⁷ Auch bei Interessenorganisationen wie Arbeitgeberverbänden, Gewerkschaften oder Kirchen werden „publizistische Aktivitäten“ in Begleitung zu Prozessen schon länger beobachtet.¹⁵²⁸ Für solche „Mittel faktischer Einflussnahme“ gibt es kaum rechtliche Vorgaben.¹⁵²⁹ Die rechtlichen Regelungen für prozessbegleitende Öffentlichkeitsarbeit gelten bei Beiträgen im Fachdiskurs nicht, soweit es sich um abstrakte Ausführungen ohne Bezug zu konkreten Verfahren handelt. Schwieriger zu beurteilen sind Fachbeiträge als „externe Schriftsätze“¹⁵³⁰ mit Fallbezug. Solange eine Einwilligung der Mandant*innen vorliegt, ist das rechtlich nicht zu beanstanden. Eine andere, eher praktische Frage ist, ob ein solches Vorgehen der Sache förderlich ist oder, im Gegenteil, vom Gericht als „Parteiverrat“¹⁵³¹ negativ zur Kenntnis genommen wird.

1525 Buckel/Pichl/Vestena, ZKKW 2021, S. 45 (73).

1526 Für das Bundesverfassungsgericht Hailbronner, Staat 2014, S. 425 (430).

1527 Lindner, Strategic Litigation zwischen Wissenschaft, Lehre und anwaltlicher Praxis, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 91 (97); zum Begriff „kommerzielle Prozessführung“ siehe Kapitel B.III.2.b).

1528 Gawron/Schäfer, Justiz und organisierte Interessen in der BRD, in: Kielmansegg (Hrsg.), 1976, S. 217 (244).

1529 Dazu mit dem Beispiel von Schriftsätzen und Fachpublikationen als Möglichkeiten von Dritten auf Prozesse einzuwirken, siehe Kühne, Amicus Curiae, 2015, S. 265 ff.

1530 Neureither, AnwBl 2010, S. 313 (313 f.).

1531 Ebd., S. 314.

c) Zwischenfazit: Öffnung des Beratungsrechts erleichtert strategische Prozessführung

Zeitlich fällt die Gründung von strategischen Prozessführungsorganisationen in Deutschland ab dem Jahr 2007 mit der Reform des Rechtsdienstleistungsgesetzes im Jahr 2007/2008 zusammen. Dies dürfte kein Zufall sein, denn die Möglichkeit zur Rechtsmobilisierung hängt mit der „Infrastruktur von Institutionen der Rechtsberatung“¹⁵³² und ihrem rechtlichen Rahmen zusammen. Dieser erweiterte sich durch das Rechtsdienstleistungsgesetz, das neue Möglichkeiten für rechtliche Unterstützung und damit auch für strategische Prozessführung schuf.¹⁵³³ Das heute geltende Recht der Rechtsberatung prägt mit seinen unterschiedlichen rechtlichen Vorgaben für den gerichtlichen und außergerichtlichen Bereich, wie eine solche Zusammenarbeit gestaltet sein kann. Damit bestimmt es die Rollenverteilung im Klagekollektiv mit. Prozessvertreter*innen, insbesondere Anwalt*innen, haben viele Rechte bei der Unterstützung, aber auch viele Pflichten. Einschränkungen gelten für angestellte Syndikus-Anwalt*innen. Nichtanwalt*innen im Klagekollektiv können als Beistände auftreten, *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen schreiben oder Verfahren außergerichtlich durch Parteicoaching und Rechtskommunikation begleiten. Dies beschränkt aber nicht unbedingt ihre Handlungsoptionen, sondern gießt vielmehr eine Arbeitsteilung in Rechtsform, die der Expertise der jeweiligen Akteur*innen entspricht.

Dass für Anwalt*innen verschärfte Regeln gelten, schützt die Mandant*innen und den Rechtsverkehr. Für die Unterstützung durch all jene Personen, die nicht selbst Parteirechte als Prozessvertretungen oder Beistände ausführen, gibt es keine prozessualen Beschränkungen.¹⁵³⁴ Dies rechtfertigt sich damit, dass sie, anders als Prozessvertretungen, eine lediglich beratende Funktion erfüllen und nicht mit Rechtsfolgen für die Betroffenen handeln. Es eröffnet Spielräume und fördert strategische Prozessführung, dass manche Unterstützungsleistungen rechtlich kaum geregelt sind – etwa *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen – oder nur punktuelle Vorgaben an die Mitwirkung mancher Akteur*innen aus dem Klagekollektiv machen – vor allem an die Anwalt*innen bei der Rechtskommunikation. Gleichwohl

1532 Blankenburg, Rechtshilfebedürfnis und Rechtsberatung, in: Blankenburg/Kaupen (Hrsg.), 1978, S. 231 (245 ff.).

1533 Zu dieser Erweiterung der Handlungsspielräume für strategische Prozesse auch Hahn, GVRZ 2024, 5 Rn. 18 ff.

1534 So ausdrücklich die Gesetzesbegründung zum Gesetz zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts, BT-Drs. 16/3655, S. 90.

funktioniert dies nur so lange reibungslos, wie es nicht zu Konflikten kommt, etwa, weil Gerichte Stellungnahmen ohne Grund ablehnen und dagegen keine rechtliche Handhabe besteht, oder es zu Konflikten zwischen Akteur*innen eines Klagekollektivs kommt, und unklar ist, für wen welche Vorgaben gelten.

3. Prozessführung finanzieren

Eine dritte Stellschraube für strategische Prozessführung im Klagekollektiv sind die Regelungen für materielle Ressourcen, also zur Finanzierung von Gerichtsverfahren. Ein Kernbestandteil des Zugangs zu Recht ist bezahlbarer Rechtsschutz, unabhängig von der individuellen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit.¹⁵³⁵ Grund- und menschenrechtlich ist das Recht auf bezahlbaren Rechtsschutz und Kostenhilfe durch die Rechtsweggarantie und die Rechtsschutzgleichheit abgesichert. Innerhalb des rechtlichen Rahmens gibt es verschiedene Möglichkeiten, strategische Prozesse zu finanzieren. Manche davon sind bereits im staatlichen Kosten- und Gebührenrecht angelegt. Andere bauen auf gewerbliche Modelle der Kostenfinanzierung. Ferner kommen spendenbasierte Modelle in Betracht. Welche rechtlichen Vorgaben sind bei alledem zu beachten und inwiefern setzt dieser Rahmen Anreize oder hemmt eine kollektive Mobilisierung von Recht?

a) Kostenrechtlich: Obsiegen und Kostenhilfe

Eine Möglichkeit, strategische Prozessführung zu finanzieren, ist das Obsiegen im Rechtsstreit. Denn nach dem Erfolgsprinzip trägt die unterlegene Partei alle Kosten, das heißt die Gerichtskosten, die eigenen außergerichtlichen Kosten und die der Gegenseite.¹⁵³⁶ Dieser Weg ist für die Klagenden aber riskant, weil erst bei Verfahrensende und mit der Kostenentscheidung Klarheit eintritt. Um bei prekärer Finanzierungslage frühzeitig Kostensicherheit zu erzielen, eignet sich die Beantragung von Prozesskostenhilfe (§ 166 Abs. 1 S. 1 VwGO i. V. m. §§ 114 ff. ZPO).¹⁵³⁷ Für strategische Prozessführung kommt diese in zwei Konstellationen in Betracht: Erstens als

¹⁵³⁵ Zu den grund- und menschenrechtlichen Grundlagen ausführlich Kapitel C.I.

¹⁵³⁶ Für den Verwaltungsprozess etwa gemäß § 154 Abs. 1 VwGO, siehe bereits Kapitel C.I.3.d)cc).

¹⁵³⁷ Zu deren Voraussetzungen Kapitel C.I.3.d)cc), zu den Lücken Kapitel C.II.3.a).

Prozesskostenhilfe für Einzelpersonen, deren Individualverfahren kollektiv unterstützt wird. In diesem Fall muss die klagende Person die Voraussetzungen der §§ 114 ff. ZPO erfüllen, was sich aufgrund der hohen Anforderungen in der Praxis als schwierig gestaltet.

Zweitens gibt es mit § 116 ZPO eine besondere Regel für Prozesskostenhilfe für juristische Personen oder parteifähige Vereinigungen.¹⁵³⁸ Unterstützen etwa gemeinnützige Vereine nicht nur im Hintergrund strategische Prozesse, sondern sind sie klagebefugt und Beteiligte, können sie darüber Prozesskostenhilfe erhalten. Es gelten allerdings die hohen Anforderungen aus § 116 S. 1 Nr. 2 ZPO: Die juristische Person darf nicht in der Lage sein, die Kosten der Rechtsverfolgung selbst zu tragen, zudem müsste es allgemeinen Interessen zuwiderlaufen, wenn die Rechtsverfolgung unterbliebe.¹⁵³⁹ Dient ein strategischer Prozess der Klärung einer Rechtsfrage von allgemeiner Bedeutung, dürfte dies nicht als allgemeines Interesse genügen.¹⁵⁴⁰ Ebenso wenig würde allein die Gemeinnützigkeit einer Vereinigung ihr allgemeines Interesse an der Rechtsverfolgung begründen. Anzunehmen wäre ein allgemeines Interesse demgegenüber, wenn die unterlassene Rechtsverfolgung einen erheblichen Kreis von Personen beträfe oder die Vereinigung hindern würde, ihre Gemeinwohlaufgaben zu erfüllen.

Für strategische Prozessführung dürfte eine Kostenerstattung über § 116 ZPO noch aus einem zweiten Grund schwierig werden: Die Anforderung des wirtschaftlichen Unvermögens in § 116 S. 1 Nr. 2 ZPO beißt sich mit den Regelungen zur Anerkennung als verbandsklagebefugte Vereinigung. Letztere setzen gerade eine Liquidität voraus, damit die sachgerechte Aufgabenerfüllung durch die Verbände gewährleistet ist.¹⁵⁴¹ In der Konsequenz dürfte § 116 ZPO für solche Vereine ausscheiden, die zugleich als verbandsklagebefugte Vereinigung anerkannt sind oder dies anstreben. Dies betrifft in der Regel Prozessführungsorganisationen. Möglich dürfte die Prozesskostenhilfe für kleinere Vereine bleiben, die als in eigenen Rechten betroffene Beteiligte nur punktuell an einem Klagekollektiv mitwirken.

1538 Dazu im Kontext strategischer Prozessführung ebenfalls *Koch*, KJ 2014, S. 432 (445).

1539 Zu Fallgruppen, in denen das allgemeine Interesse bejaht und verneint wurde, *Reichling*, in: BeckOK ZPO, 46. Ed. 2022, § 116 ZPO Rn. 24 f.; *Dunkhase*, in: *Anders/Gehle*, ZPO, 80. Aufl. 2022, § 116 ZPO Rn. 21 f.

1540 Jedenfalls, sofern man die Rechtsprechung zu § 116 S. 1 Nr. 2 ZPO zugrunde legt, dazu und zum Folgenden BGH, Beschluss 9. Zivilsenat v. 10.02.2011 – IX ZB 145/09, Rn. 10, m. w. N.

1541 Als Voraussetzung etwa in § 15 Abs. 3 S. 2 Nr. 4 BGG, § 10 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 LADG und § 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UmwRG. Dazu bereits Kapitel D.II.1b)cc).

b) Gewerblich

Marktbasierte Modelle können das Kostenrisiko eines Gerichtsverfahrens abfedern.¹⁵⁴² Doch eignet sich die kommerzielle Finanzierung auch für strategische Prozessführung im öffentlichen Recht?

aa) Rechtsschutzversicherungen

Ein erster solcher Mechanismus sind Rechtsschutzversicherungen. Ihnen wird eine ähnliche Ausgleichsfunktion zugeschrieben wie der Prozesskostenhilfe.¹⁵⁴³ Mit einer Versicherung sollen wirtschaftlich schwächere Parteien ihre Rechte gegenüber wirtschaftlich starken durchsetzen können. Um Kostenrisiken bei strategischer Prozessführung zu minimieren, kann eines der Kriterien für die Auswahl der klagenden Person sein, dass sie über eine entsprechende Versicherung verfügt. Allerdings decken Rechtsschutzversicherungen primär Risiken im Bereich der Sachschäden, des Arbeits-, Vertrags- oder Strafrechts ab.¹⁵⁴⁴ Dies illustriert ein Blick in die Leistungsarten der Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung (ARB).¹⁵⁴⁵ Bei öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten ist vor allem Rechtsschutz vor Sozialgerichten und in steuer- und abgabenrechtlichen Angelegenheiten in § 2 ARB 2010 gelistet. Im allgemeinen Verwaltungsrecht typischerweise umfasst sind Verkehrssachen, für andere Bereiche können zusätzlich Versi-

1542 Zu den Rechtsgrundlagen von Rechtsschutzversicherungen und Prozessfinanzierung sowie einem Vergleich mit der Prozesskostenhilfe *Scholl*, Rechtsschutzversicherung und Prozessfinanzierung, in: BeckRA-HdB, 12. Aufl. 2022, S. 1559 ff., Rn. 1 ff., 238. Das Potenzial dieser Mechanismen zur Überwindung von Zugangshürden diskutiert *Dux*, Die pro bono-Tätigkeit des Anwalts und der Zugang zum Recht, 2011, S. 187 ff.

1543 *Looschelders*, in: *Looschelders/Paffenholtz*, ARB, 2. Aufl. 2019, Teil A Rn. 10. Dass die Kostenentlastung durch eine Rechtsschutzversicherung tatsächlich den Zugang zu Zivilgerichten erleichtern kann, zeigen unter Auswertung bisheriger Studien und Daten von Rechtsschutzversicherungen *Ekert u. a.*, Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten, 2023, S. 282 ff., 305 ff.

1544 Zur Verbreitung *Looschelders*, in: *Looschelders/Paffenholtz*, ARB, 2. Aufl. 2019, Teil A Rn. 9.

1545 Dabei handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen (§§ 305 ff. BGB) der Versicherungsbranche, die die insofern nur rudimentären Regelungen zu Rechtsschutzversicherungen im Versicherungsvertragsgesetz (§§ 125 ff. VVG) ergänzen, dazu Ebd., Rn. 13, 37 ff. Sie wurden zuletzt im Jahr 2010 gefasst und im Jahr 2012 geringfügig ergänzt.

cherungen abgeschlossen werden.¹⁵⁴⁶ Verfahren vor Verfassungsgerichten, vor regionalen Gerichten und vor internationalen Spruchkörpern sind vom Versicherungsschutz grundsätzlich nach § 3 Abs. 3 ARB 2010 ausgeschlossen. Kein Versicherungsschutz besteht somit für Verfassungsbeschwerden gegen Gesetze oder Gerichtsentscheidungen.¹⁵⁴⁷ Dies dürfte sich mit der Kostenfreiheit des Beschwerdeverfahrens erklären. Eine Ausnahme gilt lediglich für die konkrete Normenkontrolle nach Vorlage eines Gerichts (Art. 100 Abs. 1 GG, §§ 13 Nr. 11, 80 ff. BVerfGG), denn darauf erstreckt sich der Versicherungsschutz des Ausgangsverfahrens. Nicht zuletzt aufgrund ihres begrenzten Leistungsspektrums gelten Rechtsschutzversicherungen eher als „Zugangsinstrument der Mittelklasse“, das keine Hilfe sei für „wirklich Bedürftige und für gemeinnützige Organisationen mit komplexem Beratungsbedarf“.¹⁵⁴⁸

bb) Prozessfinanzierung

Ebenso wenig auf verwaltungs- und verfassungsrechtliche Prozesse zugeschnitten und daher für strategische Grund- und Menschenrechtsverfahren wohl weniger einschlägig ist die Prozessfinanzierung als zweite Form der gewerblichen Finanzierung. Hierbei erklärt sich ein nicht am Verfahren beteiligter Dritter durch vertragliche Abrede bereit, die Prozesskosten zu tragen und erhält dafür im Gegenzug eine Erfolgsbeteiligung.¹⁵⁴⁹ Dies kann eine Prozessführungsgesellschaft sein; inzwischen ist für manche Bereiche auch eine anwaltliche Prozessfinanzierung zulässig (§ 49b Abs. 2 S. 2 BRAO i. V. m. § 4a Abs. 1 S. 1 Nr. 2 RVG).¹⁵⁵⁰ Für den Zivilprozess hat sich die Prozessfinanzierung als zugangsfördernd erwiesen, denn die Angebote reagieren auf das rationale Desinteresse Einzelner und die enormen Finanzierungsbedarfe, die umfangreiche Verfahren mit sich bringen.¹⁵⁵¹ Geht es um große Schadensersatzsummen und sollen entsprechend hohe Streitwerte und Vorschusspflichten abgedeckt werden, eignet sich die Prozessfinan-

1546 Scholl, Rechtsschutzversicherung und Prozessfinanzierung, in: BeckRA-HdB, 12. Aufl. 2022, S. 1559 ff., Rn. 60.

1547 Looschelders, in: Looschelders/Paffenholtz, ARB, 2. Aufl. 2019, § 3 ARB 2010 Rn. 148, m. w. N.

1548 Dux, Die pro bono-Tätigkeit des Anwalts und der Zugang zum Recht, 2011, S. 189 f.

1549 Kerstges, Prozessfinanzierung, in: SWK Legal Tech, 2023, S. 1002 ff., Rn. 7, 18 ff.

1550 Meller-Hannich, NZM 2022, S. 353 (357 f.).

1551 Kerstges, Prozessfinanzierung, in: SWK Legal Tech, 2023, S. 1002 ff., Rn. 2 ff.

zierung ebenso für strategische Prozessführung. Aus Sicht möglicher Investor*innen sind strategische Prozesse allerdings oft „Hochrisikoprozesse“, weshalb es angesichts ungewisser Erfolgsaussichten schwierig sein dürfte, eine Finanzierung zu erhalten.¹⁵⁵²

Zu dem hier untersuchten Bereich der gerichtlichen Kontrolle von Staatshandeln und der strategischen Durchsetzung von Grund- und Menschenrechten passt die Prozessfinanzierung auch aus anderen Gründen nicht. Es kann zwar ebenso um finanzielle Kompensation gehen, allerdings erst im Sekundärrechtsschutz. Der Primärrechtsschutz richtet sich in der Regel auf die Überprüfung von exekutiven und ausnahmsweise legislativen Akten. Somit besteht ein geringerer wirtschaftlicher Anreiz und Prozessfinanzierung ist kein taugliches Geschäftsmodell, wie etwa das fehlende Angebot von Prozessführungsgesellschaften wie der FORIS AG in diesem Bereich zeigt.¹⁵⁵³

cc) Digitale Rechtsdienstleistungen

Eine weitere Form der kommerziellen Finanzierung von Rechtsschutz sind digitale Rechtsdienstleistungen (*Legal Tech*). Im zivilrechtlichen Bereich haben sie sich zur Durchsetzung von Ansprüchen mit geringen Streitwerten oder in stark asymmetrischen Vertragsbeziehungen bewährt, etwa im Bereich der Fluggastrechte oder dem Mietrecht.¹⁵⁵⁴ Für Rechtsschutz gegenüber staatlichen Stellen gibt es inzwischen vergleichbare Angebote, beispielsweise zur Überprüfung von sozialrechtlichen Bescheiden.¹⁵⁵⁵ Auch für strategische Prozessführung wäre eine Finanzierung über solche kommerziellen Angebote denkbar.¹⁵⁵⁶ Allerdings zeigt bereits der Blick auf die Bereiche, in denen sich digitale Rechtsdienstleistungen bisher etabliert haben, dass diese hauptsächlich für eine niedrigschwellige individuelle Durchsetzung standardisierbarer Ansprüche geeignet sind und weniger für rechtlich

1552 Stürner, ZZPInt 2020, S. 265 (280).

1553 FORIS AG, Prozessfinanzierung, https://www.foris.com/prozessfinanzierung/?gclid=EAIaIQobChMIgdX5z-OZ6QIV1eJ3Ch3ICQIAEAAAYASAAEgKBq_D_BwE.

1554 Günther/Wrase, Digitale Rechtsmobilisierung, in: HdB Digitalisierung und Zivilverfahren, 2023, S. 734 (738 ff.).

1555 Beispielsweise hartz4widerspruch.de, <https://hartz4widerspruch.de/>. Empirisch dazu und zu weiteren digitalen Rechtsdienstleistungen im Sozialrecht Rehder/Apitzsch/Schillen, ZSR 2023, S. 193 ff.

1556 So für das Datenschutzrecht Ruschemeier, MMR 2021, S. 942 (945).

oder tatsächlich komplexe Fälle, wie sie strategischen Prozessen in der Regel zugrunde liegen. Hinzu kommen Grenzen im geltenden Recht für kommerzielle *Legal-Tech*-Dienstleistungen beim kollektiven Rechtsschutz, da dieser typischerweise die Gemeinnützigkeit eines Verbandes voraussetzt und damit Gewinnerzielungsabsichten ausschließt.¹⁵⁵⁷ Jenseits von Finanzierungsfragen bieten digitale Angebote, wo sie zulässig sind, aber Chancen für eine Rekrutierung und Vernetzung von potenziellen Individualkläger*innen.¹⁵⁵⁸

c) Spendenbasiert

Mit dem geschilderten System der Kostenverteilung und -erstattung lassen sich nur alle direkten, prozessbezogenen Kosten und solche für die Prozessvertretung abdecken. Bei strategischer Prozessführung fallen aber ebenso materielle und immaterielle Kosten an, die im System der Kostenerstattung und -hilfe nicht vorgesehen sind: der Aufwand für die emotionale Begleitung, die Koordinationsarbeit im Klagekollektiv und die Kommunikation des Verfahrens. Diese lassen sich über spendenbasierte Modelle finanzieren.

aa) Pro-bono-Mandate

Eine Finanzierungsmöglichkeit für strategische Prozessführung ist, dass Prozessvertreter*innen ihre Tätigkeit ohne oder nur gegen eine geringe Vergütung anbieten. Sie spenden dabei ihre Arbeitszeit und finanzieren die Verfahren über eine Quersubventionierung mit anderen Prozessen.¹⁵⁵⁹ Für Anwalt*innen sind solche *Pro-bono*-Mandate aber nur in engen Grenzen zulässig. Denn § 49b Abs. 1 S. 1 BRAO und § 21 BORA verbieten im Grundsatz, dass Anwalt*innen geringere Gebühren und Auslagen vereinbaren oder fordern, als das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz vorsieht. Davon kann laut § 49b Abs. 1 S. 2 BRAO im Einzelfall wegen der besonderen Umstände

1557 Beispielsweise in § 3 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 UmwRG, dazu *Rusche-meier*, Kollektiver Rechtsschutz, in: SWK Legal Tech, 2023, S. 663 ff., Rn. 21 und Kapitel D.II.1.b)cc) (1).

1558 *Althammer*, Strategische Prozessführung im digitalen Binnenmarkt, in: *Weller/Wendland* (Hrsg.), 2019, S. 159 (163).

1559 *Graser*, RW 2019, S. 317 (327).

der ratsuchenden Person, insbesondere ihrer Bedürftigkeit, abgewichen werden.¹⁵⁶⁰ Außergerichtlich ist eine kostenlose Tätigkeit laut § 4 RVG möglich. Diese engen Ausnahmen führen dazu, dass sich viel der praktizierten *Pro-bono*-Tätigkeit in Deutschland in einer rechtlichen Grauzone bewegt.¹⁵⁶¹ Zulässig ist sie allenfalls über eine teleologische Reduktion von § 49b Abs. 1 S. 1 BRAO dahin gehend, dass ein Gebührenverzicht nur unzulässig ist, wenn dies statt sozialem Engagement aus Marketinggründen erfolgt.¹⁵⁶² Um Rechtssicherheit zu schaffen, wäre eine schon länger geforderte Gesetzesänderung nötig.¹⁵⁶³

Über *Pro-bono*-Mandate können allerdings ohnehin nur die Kosten für die eigene anwaltliche Vertretung in strategischen Prozessen niedrig gehalten werden. Die Gerichtskosten bleiben ein Kostenfaktor. Anders ist dies allenfalls, wenn das Verfahren gerichtskostenfrei ist, beispielsweise vor dem Bundesverfassungsgericht. Dort lohnt sich ein *Pro-bono*-Mandat umso mehr, denn die Kosten für die Prozessbevollmächtigten machen dann einen Großteil der finanziellen Belastung aus. Wie hoch diese Kosten genau sind, richtet sich für Anwält*innen wie üblich nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz.¹⁵⁶⁴ Erfolgt die Vertretung durch Hochschullehrende, was in der Praxis regelmäßig vorkommt, gelten diese Vergütungsbestimmungen nicht direkt. Die Honorarhöhe orientiert sich aber üblicherweise daran.¹⁵⁶⁵ Dass das Vergütungsgesetz nicht direkt für Hochschullehrende gilt, bedeutet aber auch, dass sie das Unterschreitungsverbot nach § 49b Abs. 1 S. 1 BRAO, § 21 BORA nicht zu beachten haben. Hochschullehrende können als Prozessbevollmächtigte somit ohne Probleme auf ihr Honorar verzichten und damit eine kostengünstige Prozessführung ermöglichen.

1560 Möglich ist dies aber erst nach Erledigung des Auftrags. Eine Bedürftigkeit ist anzunehmen, wenn die Voraussetzungen der Beratungs- und Prozesskostenhilfe gegeben sind, dazu *Brüggemann*, in: Weyland, BRAO, 10. Aufl. 2020, § 49b BRAO Rn. 13.

1561 So eine Befragung von Anwält*innen im Berufsrechtsbarometer 2011, zu den Ergebnissen *Kilian*, AnwBl 2012, S. 45 ff.

1562 *Kilian*, in: Henssler/Prütting, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 49b BRAO Rn. 31.

1563 Siehe schon *Dux*, Die pro bono-Tätigkeit des Anwalts und der Zugang zum Recht, 2011, S. 273; *Kilian*, in: Henssler/Prütting, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 49b BRAO Rn. 57a; ausführlich auch *Lemke*, Human rights lawyering in Europa, 2020, S. 275 ff.

1564 Zum Gegenstandswert der Verfassungsbeschwerde und der Gebührenberechnung *Scheffczyk*, in: BeckOK BVerfGG, 14. Ed. 2022, § 34 BVerfGG Rn. 15.

1565 *Zuck/Eisele*, Das Recht der Verfassungsbeschwerde, 6. Aufl. 2022, Kap. 5, Rn. 1056.

bb) Organisationsfinanzierung

Sind Organisationen in strategische Verfahren involviert, steht deren Finanzierungsstruktur zur Verfügung. Prozessführungsorganisationen finanzieren sich typischerweise über Spenden verschiedener Art. Dazu zählen Spenden von Privatpersonen in Form von Fördermitgliedschaften und Einzelspenden, daneben institutionelle Zuwendungen von Stiftungen.¹⁵⁶⁶ Möglich wird dies über den steuerrechtlichen Status der Gemeinnützigkeit nach §§ 51 ff. Abgabenordnung (AO).¹⁵⁶⁷ Organisationen für Prozessführung wie das BUG, JUMEN, die GFF oder das ECCHR sind als gemeinnützige Vereine organisiert. Durch den Gemeinnützigkeitsstatus kommen zwei Adressatenkreise in den Genuss von Steuervorteilen. Erstens die Spender*innen, denn wer an eine gemeinnützige Organisation Geld spendet oder einen Mitgliedsbeitrag zahlt, kann diese Zuwendungen steuermindernd geltend machen.¹⁵⁶⁸ Zweitens erhält die gemeinnützige Körperschaft selbst Steuervergünstigungen.¹⁵⁶⁹

Mit dem Gemeinnützigkeitsstatus geht zwar die Einschränkung einher, an die steuerlichen Vorgaben des Gemeinnützigkeitsrechts gebunden zu sein, was die Vereinsstruktur, die Art der Tätigkeit und ihre Finanzierung reguliert.¹⁵⁷⁰ Gleichzeitig kann der Gemeinnützigkeitsstatus auch außerhalb des Steuerrechts Vorteile bringen, beispielsweise bei der Anerkennung als klagebefugte Vereinigung nach § 3 UmwRG.¹⁵⁷¹ Vor allem ist die finanzielle Entlastung durch Steuervergünstigungen wichtig für den Bestand der

1566 So beispielsweise die Finanzierung der GFF, GFF, Finanzen und Transparenz, <https://freiheitsrechte.org/transparente-gff/>.

1567 Zu dessen Funktionen und Voraussetzungen *Hüttemann*, Empfiehlt es sich, die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Gründung und Tätigkeit von Non-Profit-Organisationen übergreifend zu regeln?, in: Verhandlungen 72. DJT – Gutachten G, I, 2018, S. 1 (17 ff.).

1568 Im Rahmen der Einkommenssteuer (§ 10b EStG), Körperschaftssteuer (§ 9 Abs. 1 Nr. 2 KStG) und Gewerbesteuer (§ 9 Nr. 5 GewStG), dazu *Hüttemann*, Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht, 5. Aufl. 2021, B. Rn. 1.25, 1.41 ff.; *Schauhoff*, Spendenrecht, in: HdB Gemeinnützigkeit, 3. Aufl. 2010, S. 763 ff., Rn. 2.

1569 Im Einzelnen *Hüttemann*, Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht, 5. Aufl. 2021, B. Rn. 1.25 ff.

1570 Ebd., B. Rn. 1.50; *Schauhoff*, Finanzierung der gemeinnützigen Tätigkeiten, in: HdB Gemeinnützigkeit, 3. Aufl. 2010, S. 313 ff., Rn. 32 ff.

1571 Nichtsteuerliche Regelungen, die auf die Gemeinnützigkeit Bezug nehmen, im Überblick bei *Hüttemann*, Empfiehlt es sich, die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Gründung und Tätigkeit von Non-Profit-Organisationen übergreifend zu regeln?, in: Verhandlungen 72. DJT – Gutachten G, I, 2018, S. 1 (96 f.).

Organisationen. Dies gilt insbesondere in Bereichen wie dem Grund- und Menschenrechtsschutz, wo finanzielle Ressourcen tendenziell knapp sind. Umso schärfer wird seit einigen Jahren kritisiert, dass die Voraussetzungen des Gemeinnützigkeitsstatus in § 52 AO zu restriktiv seien, in der Praxis der Finanzämter unterschiedlich gehandhabt würden und es daher einer Reform des Gemeinnützigkeitsrechts bedürfe.¹⁵⁷² Auslöser der Debatte war ein Urteil des Bundesfinanzhofs (BFH) zur Gemeinnützigkeit des Vereins Attac. Der Verein versteht sich als „Netzwerk zur demokratischen Kontrolle der internationalen Finanzmärkte“ und setzt sich nach eigener Darstellung mit Protesten, Petitionen und Stellungnahmen für eine sozial gerechtere Weltwirtschaft ein.¹⁵⁷³ Der Bundesfinanzhof versagte dem Verein im Jahr 2019 die Gemeinnützigkeit mit dem Argument, politische Zwecke wie eine Einflussnahme auf politische Willensbildung und Gestaltung der öffentlichen Meinung seien kein gemeinnütziger Zweck im Sinne von § 52 AO.¹⁵⁷⁴ Ein restriktives Gemeinnützigkeitsrecht begrenzt somit mittelbar die Finanzierungsmöglichkeiten für strategische Prozessführung.

Weniger eine rechtliche als eine praktische Frage ist, inwiefern Zuwendungen von Stiftungen eine willkommene Finanzierungsmöglichkeit sind oder Vereine in die Gefahr finanzieller Abhängigkeit bringen, was wiederum Handlungsspielräume für strategische Prozessführung einschränkt. Prozessführungsorganisationen werden unter anderem durch Stiftungen wie die internationalen Open Society Foundations oder die deutsche Bewegungsstiftung gefördert.¹⁵⁷⁵ Eine Projektfinanzierung hat den Vorteil, dass sie eine sichere Planung für die Dauer der Projektlaufzeit ermöglicht, was für die langfristige, strategische Dimension von Rechtsmobilisierung wichtig ist. Sie birgt aber auch Risiken, etwa das der Einflussnahme durch die Stiftung, die die Finanzierung bereitstellt.¹⁵⁷⁶

1572 Unter anderem die GFF hat einen Gesetzentwurf ausgearbeitet, siehe GFF, Ein modernes Gemeinnützigkeitsrecht für eine lebendige Zivilgesellschaft, <https://freiheitsrechte.org/demokratiestaerkungsgesetz/>.

1573 Attac steht für „Association pour la Taxation des Transactions financières pour l'Aide aux Citoyens“, siehe Attac, Attac-Selbstverständnis, <https://www.attac.de/das-ist-attac/selbstverstaendnis>.

1574 BFH, Urteil 5. Senat v. 10.01.2019 – V R 60/17. Kritisch zur restriktiven Auslegung und Gleichstellung von parteipolitischer und zivilgesellschaftlicher politischer Betätigung Unger, Politische Betätigung gemeinnütziger Körperschaften, 2020; das Politikverständnis des BFH in der Kritik bei Droege, KJ 2019, S. 349 ff.

1575 Mehr zu diesen Stiftungen in den Fallstudien Kapitel E.II.2.b)dd), III.2.b)dd).

1576 Für Deutschland wurde dies noch nicht untersucht. Im internationalen Menschenrechtsschutz wird die Rolle von großen Stiftungen und die Auswirkungen auf die

cc) Rechtshilfefonds

Ferner stehen zur Finanzierung strategischer Prozessführung Rechtshilfefonds zur Verfügung. Solche Fonds haben in Deutschland eine längere Tradition: So gründete sich bereits in den 1980er-Jahren ein Rechtshilfefonds, um Frauen, die sexualisierte Gewalt überlebt hatten, in Strafverfahren zu unterstützen.¹⁵⁷⁷ Die Zeitschrift EMMA sammelte ebenfalls mit dem Aufruf „Spendet für die Prozeßkosten“ Gelder auf einem Sonderkonto für eine Klage gegen das Magazin Stern wegen sexistischer Abbildungen im Jahr 1978.¹⁵⁷⁸ Auch in der Jugendhilfe¹⁵⁷⁹, im Migrationsrecht¹⁵⁸⁰ oder dem Umweltbereich¹⁵⁸¹ finden sich Beispiele. Für antidiskriminierungsrechtliche Verfahren wird die Einrichtung eines Fonds aktuell gefordert.¹⁵⁸² Nicht nur für Klagen, sondern auch für das Verklagt-Werden stellen Organisationen finanzielle Unterstützung bereit. Ein Beispiel ist das Projekt „Gegenrechtsschutz“ von FragDenStaat. Der Fonds hilft Personen aus Wissenschaft, Journalismus, Politik oder Kultur, die von rechtsextremen Personen und Netzwerken wegen ihres öffentlichen Engagements verklagt oder abgemahnt werden.¹⁵⁸³

Eine rechtliche Grenze zieht der Einrichtung solcher Rechtshilfefonds nur mittelbar das Gemeinnützigkeitsrecht. Beispielsweise musste Greenpeace einen gesonderten Rechtshilfefonds für die rechtliche Unterstützung von Umweltaktivist*innen einrichten, weil der rechtliche Status der Gemeinnützigkeit es nicht zulasse, dafür Vereinsspenden zu nutzen.¹⁵⁸⁴ Hin-

Arbeit von NGOs schon länger diskutiert, siehe etwa *Cliquennois*, European Human Rights Justice and Privatisation, 2020. Für *Strategic Litigation* mit Vorschlägen, wie Unabhängigkeit durch Vereinbarungen mit Stiftungen gewahrt werden könne, *Carvalho/Baker*, Sur 2014, S. 449 (453).

1577 *Oberlies*, Streit 1987, S. 123 (123).

1578 EMMA 1978, S. 6 (14); siehe bereits Kapitel B.II.3.b)aa)(1)(b).

1579 *Urban*, ZKJ 2006, S. 126 (126 ff.).

1580 *Müller*, Rechtshilfefonds für Flüchtlinge, in: Barwig/Franz/Müller (Hrsg.), 1994, S. 701; zum Fonds von PRO ASYL *Pichl*, Rechtskämpfe, 2021, S. 287 f.

1581 Greenpeace, Rechtshilfe für Aktivist:innen, <https://www.greenpeace.de/spenden/rechtshilfe-aktivistinnen>.

1582 *Beigang u. a.*, Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 265.

1583 FragDenStaat, Gegenrechtsschutz, <https://fragdenstaat.de/aktionen/gegenrechtsschutz/>. Zum Bedarf eines Rechtshilfefonds als Mittel gegen juristische Schritte von Rechts siehe *Helmert u. a.*, Sie versuchen, uns damit zu lähmen, 2023, S. 49 ff.

1584 Greenpeace, Rechtshilfe für Aktivist:innen, <https://www.greenpeace.de/spenden/rechtshilfe-aktivistinnen>.

tergrund dieser Einschätzung des Vereins ist, dass rechtlich umstritten ist, inwiefern das Gemeinnützigkeitsrecht rechtstreu Verhalten voraussetzt und Vereinsmittel daher nicht für Hilfe bei strafbewehrtem Verhalten eingesetzt werden dürfen.¹⁵⁸⁵

dd) Crowdfunding

Spenden können aber nicht nur die Tätigkeit einer Organisation und darüber mittelbar Gerichtsverfahren finanzieren, sondern zweckgebunden auch direkt einzelne Prozesse. Diese sogenannte Schwarmfinanzierung, oder *Crowdfunding*, nutzen NGOs schon länger zur Finanzierung einzelner Projekte.¹⁵⁸⁶ Inzwischen kommt *Crowdfunding* auch für Gerichtsverfahren zum Einsatz. Im Ausland finden sich dazu bereits eigene Plattformen, etwa die Website „crowdjustice“ in England oder „lexshares“ in den USA.¹⁵⁸⁷ Ein prominentes Beispiel aus Österreich sind Klagen des Datenschutzaktivisten und Juristen Max Schrems gegen Facebook, die er mittels *Crowdfunding* finanzierte und die bis zum Europäischen Gerichtshof gingen.¹⁵⁸⁸ Der Fall zeigt aber auch, wann sich ein solches Finanzierungsmodell anbietet: Vor allem, wenn ein Prozess besondere öffentliche Aufmerksamkeit erregt und absehbar ist, dass genügend spendenbereite Personen ein Verfahren aus ideellen Gründen unterstützen werden. Ebenso kann eine kleine, aber finanzstarke Gruppe Betroffener genügen, wie das Beispiel von *Crowdfun-*

1585 Zum Stand der Debatte samt Reformüberlegungen *Hummel/Lampert*, Aktuelle Rechtsfragen der Grenzen steuerlicher Gemeinnützigkeit, 2021, S. 36 ff.

1586 *Banhatti*, Crowdfunding, in: Zimmer/Hallmann (Hrsg.), 2016, S. 373 (373 ff.).

1587 CrowdJustice, CrowdJustice, <https://www.crowdjustice.com/>; LexShares, Commercial Litigation Finance Company, <https://www.lexshares.com/>.

1588 *Fanta*, netzpolitik.org v. 01.02.2018, <https://netzpolitik.org/2018/crowdfunding-erfolgreich-neue-datenschutz-ngo-von-max-schrems-kann-durchstarten/>. Sein über die Jahre professionalisiertes Engagement wurde Schrems in einem Gerichtsverfahren fast zum Verhängnis: Der Europäische Gerichtshof hatte als eine der Vorlagefragen zu klären, ob Schrems seine Verbrauchereigenschaft unter anderem dadurch verloren habe, dass er mit Onlinepetitionen sowie Crowdfundingsites Spenden für Verfahren gegen Facebook sammelte und zum Thema Bücher schrieb und Vorträge hielt. Der Gerichtshof verneinte dies in EuGH, Urteil v. 25.08.2018 – C-498/16 (Schrems), Leitsatz 1 und Rn. 25 ff.; besprochen als Prototyp strategischer Prozessführung bei *Althammer*, Strategische Prozessführung im digitalen Binnenmarkt, in: Weller/Wendland (Hrsg.), 2019, S. 159 (164 ff.); zu weiteren Verfahren von Schrems *Strobel*, Strategic Litigation and International Internet Law, in: Golia/Kettemann/Kunz (Hrsg.), 2022, S. 261 (267 ff.).

ding der GFF für eine Klage gegen die Bundesrechtsanwaltskammer wegen Sicherheitslücken des elektronischen Anwaltspostfaches illustriert.¹⁵⁸⁹

Spendet jemand Geld für ein konkretes Gerichtsverfahren, ohne eine Gegenleistung zu erhalten, handelt es sich um spendenbasiertes *Crowdfunding* („donation-based Crowdfunding“¹⁵⁹⁰). Diese Einordnung ist wichtig für den rechtlichen Rahmen, denn in diesem Fall handelt es sich um eine Schenkung im Sinne der §§ 516 ff. BGB. Findet der Vertragsschluss über eine digitale Plattform statt, sind eigentlich Vorgaben aus dem Verbraucherrecht bei Fernabsatzverträgen (§§ 312 ff. BGB) zu beachten. Wegen der unentgeltlichen Natur der Leistung liegt allerdings kein Verbrauchervertrag vor, sodass verbraucherschützende Vorschriften wie das Widerrufsrecht (§§ 312g, 355 f. BGB) nicht anwendbar sein sollen.¹⁵⁹¹ Zu beachten sind aber datenschutzrechtliche Vorgaben aus der EU-Datenschutzgrundverordnung und dem Bundesdatenschutzgesetz.¹⁵⁹²

d) Zwischenfazit: Begrenzte Finanzierungsmöglichkeiten im Menschenrechtsbereich

Für die Finanzierung strategischer Prozesse gibt es auf den ersten Blick viele Möglichkeiten: Neben die kostenrechtliche Finanzierung durch Ob- siegen oder Kostenhilfe treten gewerbliche und spendenbasierte Mechanismen. Eine kostenrechtliche Finanzierung ist allerdings schwer planbar, da sie von dem Verfahrenserfolg – beziehungsweise für die Prozesskostenhilfe den Erfolgsaussichten – abhängt. Für gewerbliche Angebote ist der rechtliche Rahmen inzwischen offener, verschiedene Formen der gewerblichen Prozessfinanzierung sind möglich. Nur fehlt es in dem hier untersuchten öffentlichen Recht – auch wegen der geringeren Streitwerte als im Zivilpro-

1589 GFF, Sicherheitslücken des beA gefährden Anwaltsgeheimnis, 19.03.2018, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/pm-bea-start-crowdfunding>.

1590 Dazu und zu weiteren Formen Günther/Riethmüller, Rechtliche Rahmenbedingungen für das Crowdfunding in Deutschland, in: Günther/Riethmüller (Hrsg.), 2020, S. 57 (60). Für solche anderen Formen, die mit Gegenleistungen verbunden sind oder als Darlehen erfolgen, sind weitere rechtliche Vorgaben aus dem Banken-, Kapitalmarkt-, Aufsichts- und Gewerberecht zu beachten.

1591 Möslein/Rennig, Anleger- und Verbraucherschutz bei Crowdfunding-Finanzierungen, in: FinTech-HdB, 2. Aufl. 2021, S. 505 ff., Rn. 49.

1592 Günther/Riethmüller, Rechtliche Rahmenbedingungen für das Crowdfunding in Deutschland, in: Günther/Riethmüller (Hrsg.), 2020, S. 57 (58 f.).

zess – an Angeboten. Anwaltliche *Pro-bono*-Mandate sind nur in engen Grenzen rechtlich zulässig.

Was bleibt, sind die spendenbasierten Modelle, die in tatsächlicher Hinsicht von der Spendenbereitschaft Privater abhängen und in rechtlicher Hinsicht der staatlichen Regelung des Stiftungs- und Gemeinnützigkeitsrechts unterliegen. Steuerliche Entlastungen, wie sie für gemeinnützige Organisationen im Sinne des § 52 AO gelten, vergrößern die Ressourcen von Vereinen und damit ihre Möglichkeiten, strategische Prozesse zu finanzieren. Andersherum erschweren ein restriktives Gemeinnützigkeitsrecht und die vorherrschende Rechtsunsicherheit über dessen Anwendbarkeit solche Aktivitäten. Gleichzeitig definiert das Gemeinnützigkeitsrecht mit seiner Liste an gemeinnützigen Zwecken, welche Formen und Themen strategischer Prozessführung eine steuerliche Entlastung erfahren sollen. Damit schafft es einen Anreiz für ideelle Prozessführung, die darauf gerichtet ist, die Allgemeinheit auf materiellem, geistigem oder sittlichem Gebiet selbstlos in einem der Zwecke zu fördern (§ 52 Abs. 1 S. 1 AO). Wirtschaftliche Zwecke erfüllen diese Kriterien nicht.

III. Utopische Chancen? Grenzen und Risiken strategischer Prozessführung

Bisher wurde argumentiert, dass strategische Prozessführung geeignet ist, als Zugangsbrücke zu Recht einer Vereinzelung entgegenzuwirken. Dieses Potenzial ließ sich mobilisierungstheoretisch begründen: Die Mobilisierungsbarriere Individualisierung erschwert Zugänge zu Recht, während Klagekollektive das Navigieren von Gelegenheitsstrukturen ermöglichen, Ressourcen bündeln und bei der gemeinsamen Mobilisierung von Recht verbindende Momente schaffen. Ob sich diese Potenziale verwirklichen, hängt in rechtlicher Hinsicht von der Offenheit des Rechtssystems für kollektive Rechtsmobilisierung ab. Hier ist eine Erkenntnis, dass Rechtsschutz in Deutschland im Kern Individualrechtsschutz ist, aber Handlungsspielräume für kollektives Handeln bestehen, etwa in kollektiven Klagebefugnissen, rechtlichen Unterstützungsformen und den unterschiedlichen Finanzierungsmechanismen.¹⁵⁹³ Zugleich prägen solche Vorgaben die Art und Weise, wie strategische Prozessführung in Deutschland durchgeführt

1593 Dass sich die verfahrensrechtlichen Veränderungen in diesen Bereichen als Paradigmenwechsel und Öffnung von Handlungsspielräumen für strategische Prozesse

werden kann, wie Klagekollektive zusammengesetzt sind und wie sie operieren (dürfen). Eine Verwirklichung der Chancen kann bereits an diesen rechtlichen Regeln und Grenzen scheitern. Ob die Potenziale strategischer Prozessführung eintreten, hängt aber von weiteren Umständen als dem rechtlichen Rahmen ab. Sie zeigen sich erst bei der tatsächlichen Inanspruchnahme von Recht vor Gericht und begrenzen den strategischen Ansatz und die taktische Vorgehensweise in praktischer Hinsicht. Dazu gehören die begrenzte Übersetzbarkeit von Anliegen in Recht, die Endlichkeit von Ressourcen, die drohende Überlagerung individueller durch kollektive Erwartungen und die fortwirkenden Schatten der Individualisierung bei der Rechtsdurchsetzung.

1. Die Grenzen der Rechtsform und der Planbarkeit von Prozessführung

Bereits die erste Chance, dass Klagekollektive Mobilisierungsregeln besser als Einzelpersonen navigieren können, gilt nicht unbegrenzt.¹⁵⁹⁴ An Grenzen stößt das strategische Navigieren dort, wo sich gesellschaftliche Konflikte aus der politischen Arena nicht in die rechtliche transformieren lassen.¹⁵⁹⁵ Dabei bildet neben dem materiellen Recht, das die Forderung formulierbar macht, und den Verfahrensordnungen, die die Spielregeln vorgeben, die Klagebefugnis ein zentrales Nadelöhr. Sie zwingt zur juristischen Codierung eines Einzelfalls, wodurch gerade ausgeblendet wird, worum es sozialen Bewegungen geht: Widerstand gegen den Ist-Zustand, die Forderung nach grundlegenden Veränderungen und Utopien einer gerechteren Gesellschaft.¹⁵⁹⁶ Strategische Prozessführung nach dem Motto „Keep calm and go to Karlsruhe“¹⁵⁹⁷ birgt insofern ein Dilemma: Widerstand wird in formalisierte Verfahren überführt und Protest in systemkonforme Bahnen

interpretieren lassen, argumentiert die Verfasserin an anderer Stelle in *Hahn*, GVRZ 2024, 5 Rn. 6 ff.

1594 Zu dieser Chance Kapitel D.I.3.a).

1595 *Pichl*, Rechtskämpfe, 2021, S. 85 f.; *Buckel/Pichl/Vestena*, ZKKW 2021, S. 45 (72).

1596 Zu diesen Charakteristika sozialer Bewegungen *Snow u. a.*, Introduction, in: *Snow u. a.* (Hrsg.), 2. Aufl. 2019, S. 1 (7); *Roth/Rucht*, Einleitung, in: *Roth/Rucht* (Hrsg.), 2008, S. 9 (13). Die Entpolitisierung gesellschaftlicher Konflikte als strukturellen Effekt der juristischen Arbeitsweise und Risiko für soziale Bewegungen diskutiert *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 60 ff.

1597 So ein Slogan der GFF, siehe bei *gemein & nützlich*, GN012 Gesellschaft für Freiheitsrechte, <https://gemein-nuetzlich.de/gn012-gesellschaft-fuer-freiheitsrechte/>.

gelenkt, obwohl dessen Anliegen gerade das Verlassen dieser Bahnen ist. Protest wird institutionalisiert und „ein Stück weit domestiziert.“¹⁵⁹⁸ Anstelle eines Glaubens an den Mythos von Rechten („myth of rights“) brauche es ein Bewusstsein für die Politiken von Rechten („politics of rights“) und eine Einbettung von Prozessführung in politische Strategien, so kritische Stimmen.¹⁵⁹⁹ Rechtliche und politische Strategien zu synchronisieren ist aber dadurch erschwert, dass „Protestzyklen sozialer Bewegungen“ anderen Dynamiken unterliegen als formalisierte Gerichtsverfahren.¹⁶⁰⁰ Gegen strategische Prozessführung könnte ferner der Einwand aus der Bewegungsforschung sprechen, dass Gerichtsverfahren Ressourcen für politische Mobilisierung wie Protest oder Lobbyarbeit entzögen, weil sie die wenigen vorhandenen auf aufwendige Verfahren verwendeten.¹⁶⁰¹

Nicht nur dem Hin- und Herwandern zwischen Recht und Politik, sondern auch der strategischen Nutzung juristischer Mobilisierungsregeln sind Grenzen gesetzt. Der rechtlich geregelte Verfahrensverlauf macht Gerichtsverfahren zwar erwartbarer als den Verlauf politischer Willensbildung, ihr Ausgang lässt sich dennoch nicht vorhersagen. Prozessführung ist nicht vollständig beherrschbar.¹⁶⁰² Im Verfahren gibt es zahlreiche unplanbare Faktoren wie den richtigen Zeitpunkt oder parallele rechtliche Entwicklungen.¹⁶⁰³ Wie empfänglich Gerichte für strategisch an sie herangetragene Fälle sind, hängt von Umständen ab, die sich dem Einfluss der Prozessie-

1598 Aden, Einflussnahme oder Entpolitisierung?, in: Lange/Wendekamm/Endreß (Hrsg.), 2014, S. 235 (247). Als Risiko für soziale Bewegungen diskutiert bei Albiston/Leachman, Law as an Instrument of Social Change, in: Wright (Hrsg.), 2. Aufl. 2015, S. 542 (547).

1599 Scheingold, The Politics of Rights, 1974, S. 7, 95, 131 ff. Prozessführung funktioniere bereits wegen der Durchsetzungsprobleme von Gerichtsentscheidungen selten allein, sondern vor allem in Ergänzung mit anderen Instrumenten, so Handler, Social Reform Groups and the Legal System: Enforcement Problem, in: Friedman/Rehbinder (Hrsg.), 1976, S. 218 (222 ff.). Dass die Integration von Prozessführung in politische Mobilisierung wichtig sei, beschreiben als eine Lehre von *Public Interest Litigation* über die Jahre Cummings/Rhode, Fordham Urb. L. J. 2009, S. 603 (615 ff.). Eher eine produktive Ergänzung von rechtlichen und politischen Strategien beobachtet Kahraman, Law & Soc. Inquiry 2018, S. 1279 (1302).

1600 Vestena, FJSB 2019, S. 248 (255).

1601 Dargestellt bei Albiston/Leachman, Law as an Instrument of Social Change, in: Wright (Hrsg.), 2. Aufl. 2015, S. 542 (547).

1602 Vestena, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 99; Ciesielski/García Carvajal/Vargas Trujillo, ZKKW 2021, S. 83 (112).

1603 Helmrich, Wir wissen eigentlich gar nicht, was strategische Prozessführung ist, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 31 (32 f.).

renden entziehen.¹⁶⁰⁴ Der Begriff „strategische“ Prozessführung suggeriert somit eine Planbarkeit, die sich nicht vollständig einlösen lässt. Die rechtliche Niederlage und eine damit einhergehende Verschlechterung des *Status quo* ist stets ein Risiko strategischer Prozessführung.¹⁶⁰⁵ Selbst vermeintlich günstige Gelegenheitsstrukturen sind mithin nur einer von vielen Faktoren, die die Mobilisierung von Recht beeinflussen.¹⁶⁰⁶

2. Begrenzte Ressourcen

Ihre Ressourcenfunktion können Klagekollektive nur erfüllen, wenn ausreichende Mittel vorhanden sind.¹⁶⁰⁷ Erforderlich ist eine Unterstützungsstruktur mit Akteur*innen aus Anwaltschaft, Wissenschaft und zivilgesellschaftlichen Organisationen, die logistischen Ressourcen für die Mobilisierung von Recht sicherstellen und Prozesse als „repeat player“ führen können. Einerseits legt die Zunahme von spezialisierten Organisationen für strategische Prozessführung in den vergangenen Jahren nahe, dass eine solche Unterstützungsstruktur im Entstehen ist. Auch der rechtliche Rahmen hat sich mit der Einführung des Rechtsdienstleistungsgesetzes im Jahr 2008 geöffnet.¹⁶⁰⁸ Kollektive Unterstützung ist als außergerichtliche Dienstleistung möglich, vor Gericht über Prozessvertretung, Beistandschaft und *Amicus Curiae*. Andererseits bleibt Prozessführung trotz der Arbeitsteilung und Ressourcenbündelung im Klagekollektiv voraussetzungsvoll. Strategische Prozesse sind wie jedes Gerichtsverfahren potenziell zeit- und kostenintensiv.¹⁶⁰⁹ Ressourcen dürften insbesondere bei der nicht auf Gewinnerzielung ausgerichteten Prozessführung im Grund- und Menschenrechtsbereich knapper sein als beispielsweise bei Prozessführung durch

1604 Welche Faktoren die Empfänglichkeit von Gerichten beeinflussen, diskutiert etwa *Gloppen*, *Studying Courts in Context*, in: Haglund/Stryker (Hrsg.), 2015, S. 291 (303 ff.).

1605 *Guerrero*, ZfMR 2020, S. 26 (44); als Risiko für Verbände *Rehder/van Elten*, dms 2020, S. 384 (387).

1606 Rechtliche Gelegenheitsstrukturen daher als notwendige, aber nicht hinreichende Bedingungen für Rechtsmobilisierung beschreiben *Fuchs u. a.*, KJ 2009, S. 253 (268); *Fuchs*, Can. J. Law Soc. 2013, S. 189 (206 f.).

1607 Zur Ressourcenfunktion Kapitel D.I.3.b).

1608 Kapitel D.II.2.a), b)bb).

1609 Daher sei sorgsam abzuwägen, ob ähnliche Ergebnisse nicht mit anderen Instrumenten erzielt werden könnten, betont *Guerrero*, ZfMR 2020, S. 26 (45).

Unternehmen.¹⁶¹⁰ Innerhalb des rechtlichen Rahmens kommt vorwiegend eine spendenbasierte Finanzierung strategischer Prozesse in Betracht, aber dafür braucht es spendenbereite Personen oder Organisationen.¹⁶¹¹ Fehlen diese, gibt es wenige Mittel für die aufwendigen Prozesse und deren Begleitung durch Öffentlichkeitsarbeit, Vernetzung und Betreuung der Klagen. Selbst eine Bündelung der wenigen Ressourcen könnte dann die Zugangschancen zu Gericht und die Erfolgchancen im Verfahren nicht zwingend verbessern. Ebenso macht Ressourcenknappheit eine inhaltliche Priorisierung nötig. Während manche Themen besondere Aufmerksamkeit erhalten, rücken andere in den Hintergrund.¹⁶¹²

3. Konfliktlinien im Klagekollektiv

Ein weiteres Risiko ist, dass anstelle einer kollektiven Perspektive auf Recht in der gemeinsamen Arbeit mit Recht Spannungen entstehen.¹⁶¹³ Es kann zu Zielkonflikten über das Ob und Wie der strategischen Prozessführung kommen.¹⁶¹⁴ Dies gilt umso mehr, wenn die Rollen im Klagekollektiv personell auseinanderfallen und viele Akteur*innen involviert sind. Eine erste

1610 Kapitel B.III.3. Zu „Kapazitätsengpässen“ als Schwierigkeit bei strategischer Prozessführung im Grundrechtsbereich *Helmrich*, Pyrrhusniederlage?, in: *Helmrich* (Hrsg.), 2017, S. 237 (250); zur Ressourcenknappheit als spezifischer Herausforderung der Rechtsmobilisierung durch soziale Bewegungen auch *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 75 f., 83.

1611 Kapitel D.II.3.c).

1612 Für Prozessführungsorganisationen in den USA wurde beispielweise ein Zusammenhang zwischen den thematischen Schwerpunkten und Prozessaktiken mit ihrer Finanzierungsstruktur und ihrer geografischen Verteilung beobachtet (*Albiston/Li/Nielsen*, Law & Soc. Inquiry 2017, S. 990 (1015)). So zeigte sich, dass das Thema Armut vor allem Menschen auf dem Land betraf, die größeren und ressourcenstarken Prozessführungsorganisationen dort aber kaum vertreten waren. Die lokalen Organisationen wiederum finanzierten sich weitgehend über staatliche Mittel, die *Impact Litigation* verbaten. Die Folge: Ihre Prozesse beschränkten sich auf kleinere Einzelfälle, statt strategisch auf Präzedenzfälle hinzuwirken. Für Deutschland ähnlich mit der Beobachtung, dass die Anwaltschaft sich nur mit den „Rechtsproblemen der Mittelschichten“ befasse, bereits *Röhl*, Rechtssoziologie, 1987, S. 497.

1613 Zur Chance kollektiver Erwartungen Kapitel D.I.3.c).

1614 Zu Zielkonflikten bei strategischer Prozessführung *Graser*, RW 2019, S. 317 (339 ff.); *Guerrero*, ZfMR 2020, S. 26 (45); diskutiert am Beispiel von strategischen Verfassungsbeschwerden im Pflegebereich *Helmrich*, Pyrrhusniederlage?, in: *Helmrich* (Hrsg.), 2017, S. 237 (252 ff.). Im Kontext sozialer Bewegungen *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 85.

mögliche Konfliktlinie tut sich zwischen klagebefugten Individuen und den übrigen Akteur*innen auf, wenn die kollektiven Erwartungen individuelle Interessen überlagern. Planen und initiieren nicht die Betroffenen selbst, sondern Organisationen solche Verfahren, birgt dies das Risiko, dass individuelle Interessen durch die beteiligten Organisationen institutionell geformt und auf kollektive Erwartungen hin zugeschnitten werden.¹⁶¹⁵ Die Kehrseite kollektiver Erwartungen zeigt sich mithin, wenn sie individuelle Bedürfnisse in den Hintergrund drängt. Da Prozessführung komplex ist, ist nicht ausgeschlossen, dass vor allem die juristischen Professionellen im Klagekollektiv über Strategie und Taktik entscheiden.¹⁶¹⁶ Problematisch wird dies, wenn die Betroffenen dabei übergangen werden. Die Folge wäre ein Disempowerment statt des erhofften Empowerment und eine Reproduktion von Machtasymmetrien.¹⁶¹⁷ Dies wirft die Frage danach auf, wer im Klagekollektiv für wen spricht und wessen Interessen dabei wie repräsentiert werden.¹⁶¹⁸

Eine zweite denkbare Konfliktlinie verläuft zwischen den übrigen Akteur*innen des Klagekollektivs: den Unterstützenden und den Akteur*innen mit Prozessexpertise, mit Fachexpertise und der Koordinationsstelle. Als Chance wurde beschrieben, dass anlässlich der Prozessführung sozialorganisatorische Zusammenhänge entstehen und dies zur Stärkung oder sogar Entstehung „verzahnter Bewegungen“¹⁶¹⁹ beiträgt. Eine solche Verzahnung birgt aber auch Nachteile und kann unter anderem zur Folge haben,

1615 So bereits für die verbandliche Rechtsberatung *Gawron/Rogowski*, Individuelle Rechtsschutzinteressen und verbandliche Rechtshilfe, 1980, S. 29 ff.

1616 Als „advokatorische Gewalt“ und „viktimologische Defensivität“ beschrieben von *Fischer-Lescano*, KJ 2019, S. 407 (424 f.).

1617 Empowernde und zugleich repressive Effekte der kollektiven Unterstützung individueller Klagen stellte eine Studie zur Rechtsmobilisierung von Menschen mit Behinderungen fest, siehe *Vanhala/Kinghan*, J. Soc. Welfare. L. 2022, S. 22 ff. Zum Risiko von „disempowerment“ durch strategische Prozessführung auch *Open Society Foundations* (Hrsg.), *Strategic Litigation Impacts*, 2018, S. 59, 66.

1618 Als Repräsentationsfrage im Verhältnis von Kläger*innen, Anwält*innen und sozialen Bewegungen diskutiert von *Cummings*, *Law and Social Movements*, in: *Roggeband/Klandermans* (Hrsg.), 2. Aufl. 2017, S. 233 (261 f.); für das Verhältnis von Klagenden und Unterstützenden allgemein *Gloppen*, *Studying Courts in Context*, in: *Haglund/Stryker* (Hrsg.), 2015, S. 291 (301).

1619 *Flam*, *Juristische Expertise zwischen Profession und Protest*, 2020, S. 9.

dass sich der Bewegungsfokus auf justiziable Fragen verengt.¹⁶²⁰ Denn Anwält*innen tun etwas für soziale Bewegungen, aber auch mit ihnen.¹⁶²¹

4. Wie die Schattenseiten der Individualisierung überwinden?

Insgesamt steht strategische Prozessführung als Rechtskritik mit Mitteln des Rechts vor einem grundsätzlichen Dilemma: Rechtsinterne Kritik kann die Rechtsform nicht brechen, sondern folgt ihren Logiken.¹⁶²² Forderungen werden in die Sprache des Rechts übersetzt, um sie justizierbar zu machen. In diesem Übersetzungsprozess droht eine Entfremdung, Verformung und Abschwächung.¹⁶²³ Für strategische Prozessführung stellt sich somit die Frage, inwiefern diese wirklich einer Individualisierung begegnet, solange das Recht zur Individualisierung zwingt. Am stärksten ist dieser Individualisierungsdruck bei strategischen Prozessen, die von individuell betroffenen Einzelnen geführt werden.¹⁶²⁴ Anders als bei den rechtlich geregelten Formen kollektiver Rechtsdurchsetzung bleiben sie Individualverfahren. Der größere Kontext des Falls, strukturelle Problemlagen sowie kollektive und überindividuelle Interessen müssen in den Einzelfall kanalisiert werden. Dies birgt die Gefahr, das Verfahren seiner strukturellen Kritik zu berauben. Eine so praktizierte strategische Prozessführung stelle nicht die notwendige „Systemfrage“ und thematisiere „nicht das Unrecht der Ordnung“, so eine Kritik.¹⁶²⁵ Der Versuch, dem entgegenzuwirken, birgt aber ebenso Risiken. Denn wenn Klagekollektive strategisch Musterfälle für Rechtsverletzungen vor Gericht bringen, suggerieren sie, dass der Fall

1620 Dass dies sogar zu einer Spaltung politischer Verbündeter führen könne, problematisierte schon *Scheingold*, *The Politics of Rights*, 1974, S. 6; zur Deradikalisierung der Bewegungen für Abtreibung in den USA und Deutschland durch rechtliche Strategien *Ferree*, *Am. J. Sociol.* 2003, S. 304 ff.

1621 *Sarat/Scheingold*, *What Cause Lawyers Do For, and To, Social Movement*, in: *Sarat/Scheingold* (Hrsg.), 2006, S. 1 (1 ff.).

1622 Zu den Problemen, Paradoxien und Dilemmata der Rechtskritik *Frankenberg*, *Partisanen der Rechtskritik*, in: *Buckel/Christensen/Fischer-Lescano* (Hrsg.), 3. Aufl. 2020, S. 171 (182 ff.). Zu dem Problem, dass die Inanspruchnahme von Recht dieses legitimiert, in dessen Legitimation aber zugleich die Chance liegt, schon *Crenshaw*, *Harv. L. Rev.* 1988, S. 1331 (1368); siehe zum „paradoxen Wagnis, den Kampf ums eigene Recht aufzunehmen“, auch *Holzleithner*, *KJ* 2008, S. 250 (256).

1623 Dass bei strategischer Prozessführung „kritische Rechtspolitik auf den Gerichtsstreit reduziert“ werde, findet *Fischer-Lescano*, *KJ* 2019, S. 407 (419).

1624 Kapitel D.I.2.a)aa), II.1.c).

1625 *Fischer-Lescano*, *KJ* 2019, S. 407 (421).

dieser Person als besonders typisch heraussticht. Dies impliziert die Konstruktion eines Kollektivs von Betroffenen, für das der Fall repräsentativ sein soll. Die Bezugnahme auf Recht, das bestimmte Merkmale fordert, führt zwangsläufig zur Reproduktion dieses imaginierten Kollektivs. Dies läuft Gefahr, ein homogenisierendes Bild von Betroffenen zu erzeugen. Darin liegt das grundsätzliche Dilemma des Gruppismus: Um eine – vermeintliche – Gruppe zu schützen, muss sie als solche benannt werden.¹⁶²⁶

Inwiefern all diese Risiken eintreten und strategische Prozessführung an rechtlichen oder tatsächlichen Grenzen scheitert, oder ob sich vielmehr die Chancen verwirklichen, entzieht sich einer abstrakten Bewertung. Es bedarf daher einer empirischen Betrachtung, die die folgenden Fallstudien unternehmen.

1626 Baer, Der problematische Hang zum Kollektiv und ein Versuch, postkategorial zu denken, in: Jähnert/Aleksander/Kriszio (Hrsg.), 2013, S. 47 (49 ff.).

E. Fallstudien zu Migration und Überwachung

Die bisherige Analyse hat die Individualisierung bei der Rechtsdurchsetzung als Zugangsproblem identifiziert und vermessen, wie strategische Prozessführung als kollektiver Modus und Zugangsbrücke dazu beitragen kann, diese zu lösen. Damit ist noch nicht beantwortet, inwiefern sich diese Potenziale strategischer Prozessführung tatsächlich verwirklichen. Zwei Fallstudien zu Klagekollektiven in Aktion widmen sich nun dieser Frage. Anhand konkreter Fälle lässt sich aufzeigen, unter welchen Bedingungen und aus welchen Gründen Recht kollektiv mobilisiert wird und wie sich das auf den Zugang zu Recht auswirkt. Im Mittelpunkt steht die Interaktion von Klagekollektiven mit politischen und rechtlichen Mobilisierungsregeln und -kontexten, beeinflusst durch ihre Ressourcen und geprägt von ihren Erwartungen. Um der Bedeutung von Klagekollektiven für den Zugang zu Recht nachzuspüren, bieten sich Rechtsbereiche an, in denen der Zugang zu Recht besonders schwierig ist und es in den vergangenen Jahren zu strategischer Prozessführung kam: dem Themenbereich Überwachung mit einer Verfassungsbeschwerde gegen Auslandsaufklärung durch den Bundesnachrichtendienst (BND) sowie dem Thema Migration mit Gerichtsverfahren zum Familiennachzug von Geflüchteten.

In methodischer Hinsicht ist zunächst zu klären, wie sich zwei derart unterschiedliche Rechtsbereiche vergleichen lassen, weshalb sich qualitative Fallstudien für die empirische Erforschung von strategischer Prozessführung eignen und welchen Regeln die Datenerhebung und -analyse folgt (I.). Sodann interessiert, welche Faktoren den Zugang zu Recht in den Bereichen Migration und Überwachung jeweils prägen und wie sich die strategischen Prozesse in beiden Feldern vollzogen haben (II./III.). Aus einem Vergleich der Fälle ergeben sich schließlich übergreifende Erkenntnisse zur Bedeutung strategischer Prozessführung für den Zugang zu Recht und als Instrument für gesellschaftliche Veränderungen (IV.).

I. Methodik und Material

Wie Klagekollektive Recht mit strategischer Prozessführung „in Aktion setzen“¹⁶²⁷, kann mit Fallstudien untersucht werden. Fallstudien sind ein Forschungsansatz zur vertieften Analyse eines Phänomens anhand eines exemplarischen Ausschnitts aus der Wirklichkeit – dem Fall.¹⁶²⁸ Eine Fallstudie erfüllt eine andere Funktion als ein Beispiel: Sie illustriert nicht nur anekdotisch, sondern ergründet Zusammenhänge. Um anhand einzelner Fälle zu allgemeineren Erkenntnissen über das Phänomen strategischer Prozessführung gelangen zu können, sind methodische Regeln qualitativer Forschung zu beachten.¹⁶²⁹ Diese betreffen die systematische und der Forschungsfrage angemessene Auswahl von Fällen sowie von Erhebungs- und Auswertungsmethoden.¹⁶³⁰ Ein vertieftes Verständnis für den Fall lässt sich über die Kombination mehrerer Methoden und Materialien im Wege der sogenannten Triangulation erzielen.¹⁶³¹ Ein Vergleich mehrerer Fälle erlaubt es, die gefundenen Erkenntnisse zu erhärten.¹⁶³²

Zur Umsetzung dieser methodischen Vorgaben wurde ein Forschungsdesign mit zwei Fällen gewählt und das Material in drei Forschungsphasen (2017–2018, 2019–2020, 2022) erhoben. Bei der Erhebung kamen Dokumentenrecherchen, teilnehmende Beobachtungen und Interviews zum Einsatz. Die Auswertung erfolgte als qualitative Inhaltsanalyse mit anschlie-

1627 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 3; Pound, Am. L. Rev. 1910, S. 12 ff.

1628 Zu den methodischen Grundlagen Flick, Qualitative Sozialforschung, 10. Aufl. 2021, S. 177 ff.; ausführlich Yin, Case Study Research, 2018, S. 14 ff.; Stake, The Art of Case Study Research, 1995, S. 1 ff. Zu Fallstudien in der interdisziplinären Rechtsforschung Argyrou, Utrecht L. Rev. 2017, S. 95 (99 f.); Webley, LaM 2016, S. 1 (2 ff.). Siehe mit einem Anwendungsbeispiel de Souza/Hahn, The Socio-Legal Lab, 2022, S. 218 ff.

1629 Zur Erstellung qualitativer Forschungsdesigns Flick, Design und Prozess qualitativer Forschung, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 252 ff.; zu den bei aller Diversität qualitativer Forschung zu wählenden Kernkriterien Steinke, Gütekriterien qualitativer Forschung, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 319 ff.; speziell für Fallstudien Yin, Case Study Research, 2018, S. 43 ff.

1630 Zur Gegenstandsangemessenheit und Indikation des Forschungsprozesses als Gütekriterium Steinke, Gütekriterien qualitativer Forschung, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 319 (326 ff.).

1631 Hier verwendet als Daten-Triangulation, dazu Flick, Triangulation in der qualitativen Forschung, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 309 (311 f., 316); zur Triangulation bei Fallstudien Stake, The Art of Case Study Research, 1995, S. 107 ff.

1632 Yin, Case Study Research, 2018, S. 54 f., 60.

ßender Fallsynthese. Ein solches Durchlaufen mehrerer Erhebungs- und Auswertungszyklen hat den Vorteil, dass sich erste Einblicke und Schlussfolgerungen durch ein „Hin- und Herlavieren zwischen Empirie und Theorie“¹⁶³³ in einem „iterative[n] Vorgehen“¹⁶³⁴ überprüfen lassen.¹⁶³⁵ Während des Forschungsprozesses sind die Schritte zu dokumentieren, anschließend ist dieser transparent zu machen.¹⁶³⁶ Darüber lässt sich die Subjektivität des qualitativen Forschungsprozesses methodisch reflektieren, was die intersubjektive Nachvollziehbarkeit sichert.¹⁶³⁷ Dem dienen die folgenden Ausführungen.

1. Fallstudien als qualitativer Forschungsansatz

Um herauszufinden, welche der Mobilisierungsfaktoren in der Rechtswirklichkeit wie zur Geltung kommen und ob Klagekollektive wie erwartet die Zugangschancen zu Recht und die Erfolgchancen vor Gericht beeinflussen, eignet sich ein qualitativer Forschungsansatz. Qualitative Sozialforschung untersucht „Gegenstände [...] in ihrer Komplexität und Ganzheit in ihrem alltäglichen Kontext“.¹⁶³⁸ In der interdisziplinären Rechtsforschung erlaubt ein qualitativer Ansatz zu ergründen, wie Menschen Recht erleben.¹⁶³⁹ In qualitativen Fallstudien werden diese persönlichen Erfahrungen in einem Einzelfall rekonstruiert und dadurch sichtbar, wie Recht in der Wirklichkeit verstanden und genutzt wird.¹⁶⁴⁰ Qualitative Fallstudien

1633 Scheffer, Das Beobachten als sozialwissenschaftliche Methode, in: Schaeffer/Müller-Mundt (Hrsg.), 2002, S. 351 (366).

1634 Hering/Jungmann, Einzelfallanalyse, in: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung, 2019, S. 619 (623).

1635 Zum Wechsel zwischen Beobachtung- und Analysephase als typisch für ein ethnografisches Vorgehen Breidenstein u. a., Ethnografie, 3. Aufl. 2020, S. 11; zu Forschungszyklen bei der hier verwendeten Inhaltsanalyse Kuckartz/Rädiker, Qualitative Inhaltsanalyse, 5. Aufl. 2022, S. 106.

1636 Steinke, Gütekriterien qualitativer Forschung, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 319 (324 f.).

1637 Als ein weiteres Gütekriterium qualitativer Forschung, dazu Ebd., S. 326 ff.; zur Bedeutung bei Interviews Helfferich, Leitfaden- und Experteninterviews, in: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung, 2019, S. 669 (683).

1638 Flick, Qualitative Sozialforschung, 10. Aufl. 2021, S. 27.

1639 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 10 Rn. 14; Webley, Qualitative Approaches to Empirical Legal Research, in: Cane/Kritzer (Hrsg.), 2010, S. 926 ff.

1640 Webley, LaM 2016, S. 1 (2 f.). Fallstudien eignen sich besonders für Forschung, die ein gegenwärtiges Phänomen in seinem Kontext untersucht, so Yin, Case Study Research, 2018, S. 15.

ermöglichen es somit, über Einblicke in das Besondere das Allgemeine zu verstehen. Welcher Ausschnitt aus der Wirklichkeit als Fall betrachtet wird, hängt davon ab, welcher Aspekt des Allgemeinen über das Konkrete verstanden werden soll. Zu klären ist daher, wofür ein Fall hier stehen soll.¹⁶⁴¹

a) Erkenntnisgewinn: Über das Konkrete das Allgemeine verstehen

Wie ist es möglich, anhand einzelner strategischer Prozesse, noch dazu aus unterschiedlichen Rechtsbereichen, verallgemeinerbare Aussagen abzuleiten? Eine Antwort liegt in der Art und Weise, wie bei qualitativer Forschung Generalisierung erfolgt. Ausgangspunkt ist die Annahme, dass „das Allgemeine nur in Form des Konkreten existiert“ und gerade durch den Fokus auf das Partikulare offengelegt werden kann.¹⁶⁴² Einblicke aus dem Konkreten zu verallgemeinern ist möglich, indem Muster und Mechanismen identifiziert werden, die die Spezifika des untersuchten Ausschnitts aus der Wirklichkeit – Zeitpunkt, Ort, Personen – übersteigen.¹⁶⁴³ Generalisierung erfolgt dann über Theoretisierung.¹⁶⁴⁴ Ein Beispiel hierfür ist die Protestforschung, die aus der Analyse einzelner sozialer Bewegungen Theorien über kollektives Handeln (weiter)entwickelt.¹⁶⁴⁵ Ähnlich geht es vorliegend darum, über die Beobachtung von konkreten strategischen Prozessen mit ihren Anlässen, Verläufen und den involvierten Akteur*innen allgemeinere Erkenntnisse darüber zu gewinnen, wie Recht gemeinsam

1641 Zu der bei Fallstudien zentralen Frage „A case of what?“ siehe *Snow/Trom, The Case Study and the Study of Social Movements*, in: Klandermans/Staggenborg (Hrsg.), 2002, S. 146 (147).

1642 *Breidenstein u. a., Ethnografie*, 3. Aufl. 2020, S. 158.

1643 *Rubin, Rocking Qualitative Social Science*, 2021, S. 23 f.

1644 Zur theoretischen Generalisierung als prägend für die qualitative Forschung im Unterschied zur numerischen Generalisierung bei quantitativen Ansätzen *Flick, Design und Prozess qualitativer Forschung*, in: *Flick/von Kardorff/Steinke* (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 252 (260); ähnlich zur analytischen Generalisierung („analytic generalization“) bei Fallstudien *Yin, Case Study Research*, 2018, S. 20 f., 37 ff. „Theorie“ kann je nach Erkenntnisziel vieles bedeuten (siehe schon Kapitel A.III.2.), ist hier aber gemeint im Sinne von soziologischen Theorien mittlerer Reichweite, weil fallorientierte und vor allem inhaltsanalytische, qualitative Ansätze sich dafür besonders eignen, so *Kuckartz/Rädiker, Qualitative Inhaltsanalyse*, 5. Aufl. 2022, S. 52.

1645 Zu Generalisierung über Theoretisierung in der Bewegungsforschung *Snow/Trom, The Case Study and the Study of Social Movements*, in: Klandermans/Staggenborg (Hrsg.), 2002, S. 146 (164 f.); *McCann, Law & Soc. Inquiry* 1996, S. 457 (472 ff.).

mobilisiert wird. Mit den zuvor behandelten mobilisierungstheoretischen Perspektiven ist zu erwarten, dass Mobilisierungsregeln, Ressourcen und subjektive Erwartungen die Handlungsspielräume der Akteur*innen beeinflussen. Die hier angestrebte Form der Verallgemeinerung liegt mithin darin, solche Mobilisierungstheorien zu überprüfen, sie zu konkretisieren oder zu modifizieren, wo sie das Beobachtete nicht erklären können.

Einen besonderen Erkenntnisgewinn im Sinne einer theoretischen Erweiterung verspricht die Arbeit am Fall bezüglich der sozialen Beziehungen, die im Kontext von Gerichtsverfahren im Klagekollektiv entstehen. Diese lassen sich – anders als objektive Faktoren wie prozessrechtliche Mobilisierungsregeln – kaum abstrakt erfassen, sondern nur über die Betrachtung konkreter Interaktionen zwischen Menschen. Bisher ist wenig darüber bekannt, wie die Rollen in Klagekollektiven konkret ausgefüllt werden, wie die Akteur*innen jeweils mitwirken und ob die Arbeit mit dem Recht zum Aufbau von Beziehungen führt. Interessant ist auch, inwiefern es zu Spannungen zwischen den Akteur*innen kommt und wie diese aufgelöst werden. Anhand konkreter Beispiele strategischer Prozessführung lassen sich zentrale Elemente von Kollaborationen spezifizieren. Ein solches Erkenntnisinteresse entspricht einem relationalen Zugriff auf empirische Phänomene.¹⁶⁴⁶ Dies kann allgemeinere Erkenntnisse darüber hervorbringen, welche Bedeutung die Einbindung in soziale Strukturen für die Rechtsmobilisierung hat.

Um Missverständnissen vorzubeugen, ist noch auf die Grenzen dessen hinzuweisen, was qualitative Fallstudien leisten können. Anders als mit quantitativer Forschung lassen sich keine Aussagen über statistische Zu-

1646 Angelehnt ist dies an qualitative Forschung zu sozialen Netzwerken. Diese blickt auf „Handlungen und Interaktionsmuster in ihrem Kontext“ und untersucht Unterstützungsnetzwerke, die darin eingebundenen Akteur*innen, ihre Wirkungen und Bedingungen, siehe dazu *Hollstein*, Qualitative Netzwerkdaten, in: *HdB Methoden der empirischen Sozialforschung*, 2019, S. 1301 (1301 ff.). Nicht zu verwechseln ist dies mit der quantitativen Netzwerkforschung, die die formalen und quantifizierbaren Strukturen zwischen Akteur*innen betrachtet, zu den Unterschieden *Hollstein*, Qualitative Methoden und Netzwerkanalyse – ein Widerspruch?, in: *Hollstein/Straus* (Hrsg.), 2006, S. 11 (12 f.). Zu differenzieren ist dies auch von Netzwerktheorien, siehe *Franke/Wald*, Möglichkeiten der Triangulation quantitativer und qualitativer Methoden in der Netzwerkanalyse, in: *Hollstein/Straus* (Hrsg.), 2006, S. 153 (154).

sammenhänge oder Häufigkeiten treffen.¹⁶⁴⁷ Daher wird es hier nicht darum gehen, wie häufig strategische Prozessführung im Klagekollektiv in der Rechtswirklichkeit auftritt oder inwiefern ein kollektiver Modus messbar im Sinne einer Quantifizierung den Zugang zu Recht fördert. Ebenso wenig sollen kausale Zusammenhänge zwischen der Intervention eines Klagekollektivs und rechtlichen oder politischen Entwicklungen nachgewiesen werden. Vielmehr ist das Ziel, typische Abläufe kollektiver Mobilisierung anhand von Einzelfällen zu beschreiben und dabei Mechanismen zu verstehen, über die objektive und subjektive Mobilisierungsfaktoren zusammenspielen und mit denen das gemeinsame Mobilisieren von Recht die Zugangsbedingungen zu ebendiesem beeinflusst.¹⁶⁴⁸

b) Fallauswahl: Wieso Migration und Überwachung vergleichen?

Der Fallauswahl kommt bei Fallstudien eine entscheidende Bedeutung zu.¹⁶⁴⁹ Zur Überprüfung und Erweiterung theoretischer Überlegungen eignen sich Fälle, die besonders typisch für ein Phänomen oder Problem sind.¹⁶⁵⁰ Um zu untersuchen, ob strategische Prozessführung den Zugang zu Recht wie vermutet beeinflusst und individualisierungsbasierte Zugangshürden adressiert, sind somit Fälle auszuwählen, in denen erstens strategische Prozessführung als kollektiver Modus zu beobachten ist und zweitens nahe liegt, dass dies mit der Mobilisierungsbarriere Individualisierung zusammenhängt. Die Themen Migration und Überwachung erfüllen diese Voraussetzungen. Dies mag überraschen, haben das Migrationsrecht und das Nachrichtendienstrecht auf den ersten Blick jenseits ihrer Einordnung als besonderes Verwaltungsrecht wenig gemeinsam. Erstaunlicherweise kam es aber in beiden Bereichen in den vergangenen Jahren zu Gerichtsverfahren, welche die hier entwickelten Kriterien strategischer

1647 Es besteht mithin kein Anspruch auf statistische Generalisierung, wie sie bei quantitativer Forschung erfolgt. Zum Unterschied zu der hier verfolgten analytischen Generalisierung Yin, *Case Study Research*, 2018, S. 20 f.

1648 Auf der Suche nach interpretativen statt nach kausalen Erklärungen im Anschluss an McCann, *Law & Soc. Inquiry* 1996, S. 457 ff.

1649 Yin, *Case Study Research*, 2018, S. 28 ff.

1650 Flick, *Qualitative Sozialforschung*, 10. Aufl. 2021, S. 178. Zur Verallgemeinerung mittels typischer Fälle Webley, *Qualitative Approaches to Empirical Legal Research*, in: Cane/Kritzer (Hrsg.), 2010, S. 926 (940); Rubin, *Rocking Qualitative Social Science*, 2021, S. 120 f.

Prozessführung erfüllen: Betroffene, NGOs und Personen aus der Anwaltschaft wie Wissenschaft schlossen sich zusammen, um langfristige Ziele mit taktischem Vorgehen im Einzelfall zu verfolgen. Im ersten Fall ging es um Familiennachzug zu Personen mit subsidiärem Schutzstatus, im zweiten um Auslandsüberwachung durch den BND. Allein der Umstand, dass es zu strategischer Prozessführung kam, ist noch keine Besonderheit, sondern seit vielen Jahren auch in anderen Bereichen wie dem Antidiskriminierungsrecht oder Umweltrecht zu beobachten.¹⁶⁵¹ Die Verfahren gegen das BND-Gesetz und für Familiennachzug eignen sich aber für einen Vergleich, weil sich – wie noch zu zeigen sein wird – in beiden Fällen Klagekollektive bildeten, die ähnlich vorgingen.

Hinsichtlich des Modus der Rechtsmobilisierung gibt es somit geringe Unterschiede, was einen minimal kontrastierenden Vergleich dieser ähnlichen Fälle ermöglicht.¹⁶⁵² So waren jeweils in den vergangenen Jahren gegründete Prozessführungsorganisationen involviert, erstens die seit 2015 aktive GFF und zweitens der 2016 ins Leben gerufene Verein JUMEN. Auch der kollektive Modus, in dem die Verfahren durchgeführt wurden, ähnelte sich. Daher eignen sich die Fälle, um zu vergleichen, wie die gemeinsame Rechtsmobilisierung jeweils den Zugang zu Recht veränderte. Auch ohne eine vertiefte Betrachtung deutet sich eine weitere Gemeinsamkeit an: Im Migrations- und Nachrichtendienstrecht dürften die allgemeinen Zugangslücken und -hürden bei Rechtsschutz gegen staatliche Maßnahmen in verschärftem Maße gelten. Kommentierungen zu den grund- und menschenrechtlichen Verfahrensrechten nennen die beiden Felder sogar als die zentralen „Problemschwerpunkte“ beim Zugang zu Recht.¹⁶⁵³ Zugangshürden bestehen zwar ebenso in anderen Bereichen, etwa ökonomische Hindernisse im Sozialrecht.¹⁶⁵⁴ Vorliegend geht es aber darum zu ergrün-

1651 Kapitel B.II.3.b).

1652 Zum Forschungsdesign als maximal ähnlicher Fall („most similar case design“) siehe *Hering/Jungmann*, Einzelfallanalyse, in: *HdB Methoden der empirischen Sozialforschung*, 2019, S. 619 (622). Möglich wird dadurch ein minimal kontrastierender Vergleich, dazu *Rosenthal*, *Interpretative Sozialforschung*, 5. Aufl. 2015, S. 103.

1653 Siehe nur *Richter*, Das Recht auf eine wirksame Beschwerde, in: *EMRK/GG*, 3. Aufl. 2022, S. 1271 ff., Rn. 89 ff.

1654 Zur Mobilisierung von Sozialrecht gibt es bereits – anders als zu den meisten anderen verwaltungsrechtlichen Rechtsbereichen – aktuelle empirische Studien. Diese kommen zu dem Ergebnis, dass das Sozialrecht von zahlreichen Besonderheiten geprägt ist, die den Zugang zu Recht erleichtern. Umfassend zu den Besonderheiten und der Mobilisierung von „sozialem Recht“ vor der Sozialgerichtsbarkeit

den, wie zugänglich Verwaltungs- und Verfassungsgerichte sind. Rechtsbereiche mit eigenen Prozessordnungen wie das Sozialrecht mit der Sozialgerichtsordnung (SGO) und Sozialgerichtsbarkeit oder die Finanzgerichtsbarkeit mit ihrer Finanzgerichtsordnung (FGO) scheiden daher aus. Für das Migrationsrecht und das Nachrichtendienstrecht spricht zudem, dass im Unterschied zu Feldern wie dem Umweltrecht oder Sozialrecht keine kollektiven oder überindividuellen Klagebefugnisse existieren. Strategische Prozessführung ist nur über die Unterstützung einzelner Personen möglich, die eine subjektive Rechtsverletzung geltend machen. Somit lässt sich an beiden Feldern beobachten, wie kollektive Belange in ein individualschützendes System Einzug erhalten.

Trotz dieser Gemeinsamkeiten ist zu erwarten, dass die Fälle Unterschiede aufweisen. Denn es handelt sich um sehr spezifische Rechtsbereiche und um Fälle mit anderen Hintergründen und Akteur*innen. Methodisch hindern Unterschiede einen Vergleich nicht, schränken aber die Aspekte ein, hinsichtlich derer eine Generalisierung möglich ist.¹⁶⁵⁵ Wichtig ist es daher, präzise zu bestimmen, hinsichtlich welcher Aspekte eine Varianz besteht. Das BND-Verfahren und die Klagen für Familiennachzug sind hauptsächlich vergleichbar mit Blick auf den Umstand, dass Zugangsprobleme existieren und dass es zu strategischer Prozessführung kam. Typisch sind die Fälle für den kollektiven Modus, in dieser Hinsicht lassen sich allgemeinere Schlussfolgerungen ziehen. Hinsichtlich der Ursachen von Zugangshürden repräsentierten die Fälle eher „das Spektrum der Möglichkeiten“¹⁶⁵⁶ und die Vielfalt der Schattenseiten des Individualrechtsschutzes. Die Fallstudie Migration behandelt Klagen von Geflüchteten und damit besonders vulnerablen Personen. Die Unsicherheit des Rechtsstatus und die existenziellen Sorgen, die damit verbunden sind, treffen Menschen in anderen Feldern weniger. Hinzu kommt, dass es zahlreiche Sonderregelungen im Aufenthalts- und Asylrecht gibt, die die Rechtsschutzmöglichkeiten einschränken. Die zweite Fallstudie zum BND-Gesetz und zur Auslandsüberwachung ist wiederum von Spezifika geprägt, die aus der nachrichtendienstlichen Tätigkeit resultieren und sich unter anderem in

Müller, Protest und Rechtsstreit, 2021, S. 46 ff.; 227 ff.; 293 f.; zur Rechtshilfe als Zugangsfaktor Weyrich, Wird der Zugang zum Recht durch sozialrechtliche Beratung erleichtert?, in: Druschel u. a. (Hrsg.), 2020, S. 275 ff.

1655 Siehe zu solchen maximal unterschiedlichen Fällen („most different case design“) Hering/Jungmann, Einzelfallanalyse, in: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung, 2019, S. 619 (622).

1656 Breidenstein u. a., Ethnografie, 3. Aufl. 2020, S. 160.

einer mehrgliedrigen Kontrollstruktur aus gerichtlicher, parlamentarischer und exekutiver Kontrolle niederschlagen, die in anderen Bereichen fehlt. Damit ist eine Abweichung vom strikten Individualrechtsschutz in diesem Rechtsbereich bereits angelegt. Wenngleich damit zu erwarten ist, dass sich die Arten der Zugangshürden in beiden Feldern unterscheiden, kann ihr Vergleich zu einem besseren Verständnis beitragen, wie sich Menschen in Anbetracht von Rechtsschutzschwierigkeiten – gleich welcher Natur – zusammenschließen, um Recht zu mobilisieren.

2. Erhebung

Um mit qualitativen Fallstudien beantworten zu können, wie die kollektive Mobilisierung Zugänge zu Recht schafft und dieses in der Wirklichkeit verändert, bedarf es unterschiedlicher Materialien. Da deren Erhebung je nach Methode spezifischen Regeln folgt, sollen diese im Folgenden zunächst dargestellt und ihre Auswahl begründet werden. Sodann lässt sich nachvollziehen, wie die Daten in mehreren Phasen zwischen den Jahren 2017 und 2022 bei Feldforschung am Verwaltungsgericht Berlin, während einer Projektevaluation für die Prozessführungsorganisation GFF und in einer abschließenden, parallelen Forschungsphase erhoben wurden.

a) Methoden

Mit der Entscheidung für qualitative Fallstudien ist noch keine Festlegung auf Methoden verbunden. Denn Fallstudien können sich unterschiedlicher Methoden bedienen, darin liegt ein Vorteil dieses Forschungsansatzes.¹⁶⁵⁷ Insbesondere teilnehmende Beobachtungen, Interviews und Dokumente bieten sich als komplementäre Quellen an.¹⁶⁵⁸

aa) Teilnehmende Beobachtung

Teilnehmende Beobachtung ist eine Erhebungsmethode, bei der sich die forschende Person selbst für einige Zeit in ihren Untersuchungskontext

¹⁶⁵⁷ Yin, *Case Study Research*, 2018, S. 126 ff.; Argyrou, *Utrecht L. Rev.* 2017, S. 95 (102).

¹⁶⁵⁸ Yin, *Case Study Research*, 2018, S. 113 ff.

begibt und diesen erlebt.¹⁶⁵⁹ Dies bot sich hier an, um die soziale Produktion von Gerichtsentscheidungen und Aushandlungsprozesse im Klagekollektiv zu erfassen. Über Beobachtungen wird sichtbar, worüber der bloße Entscheidungstext und das Sitzungsprotokoll schweigen: der Austausch der Beteiligten über die Sach- und Rechtslage, ihre Sprache und Emotionen.¹⁶⁶⁰ Beobachtungsdaten sind besonders geeignet, um „Beziehungsinhalte, Interaktionen und Netzwerkpraktiken“ zu erforschen, da die retrospektive Rekonstruktion solcher Beziehungen – durch die Akteur*innen selbst in Gesprächen oder die Forschenden durch Dokumentenanalysen – in der Regel weniger genau sind.¹⁶⁶¹ Gleichzeitig sind Beobachtungen selektiv und von der subjektiven Wahrnehmung geprägt.¹⁶⁶² Die Teilnahme der Forscher*in an der beobachteten Situation beeinflusst zudem das Geschehen. Um dies methodisch einzufangen, sind Feldnotizen zum Geschehen anzufertigen, die auch die eigene Rolle der Forscher*in reflektieren.¹⁶⁶³

bb) Interviews

Mit Beobachtungen können vorwiegend Ereignisse und Verhaltensweisen erfasst werden. Demgegenüber sind qualitative Interviews eine Erhebungsmethode, mit der sich subjektive Deutungen, Erfahrungen und Reflexionen im Gespräch ergründen lassen.¹⁶⁶⁴ In der interdisziplinären Rechtsforschung werden Interviews genutzt, um subjektive Annahmen über und Erfahrungen mit dem Recht zu untersuchen.¹⁶⁶⁵ Vorliegend kamen Interviews

1659 Traditionell genutzt im Rahmen der ethnografischen Feldforschung, zu den Grundlagen *Breidenstein u. a.*, Ethnografie, 3. Aufl. 2020, S. 15 ff., zur teilnehmenden Beobachtung S. 83 ff.

1660 Methodisch zur Gerichtsbeobachtung *Vetters/Eggers/Hahn*, Migration and the Transformation of German Administrative Law, 2017, S. 32 f.; *Arndt*, ZfRSoz 2015, S. 117 (121 f.). Exemplarisch für die ethnografische Gerichtsforschung *Bens*, J. Leg. Plur. Unoff. Law 2018, S. 336 ff.

1661 *Hollstein*, Qualitative Netzwerkdaten, in: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung, 2019, S. 1301 (1303).

1662 Zu solchen methodischen Herausforderungen bei Beobachtungen *Scheffer*, Das Beobachten als sozialwissenschaftliche Methode, in: Schaeffer/Müller-Mundt (Hrsg.), 2002, S. 351 ff.

1663 *Breidenstein u. a.*, Ethnografie, 3. Aufl. 2020, S. 100 ff.

1664 *Helfferrich*, Leitfaden- und Experteninterviews, in: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung, 2019, S. 669 (669, 672 f.).

1665 *Webley*, Qualitative Approaches to Empirical Legal Research, in: Cane/Kritzer (Hrsg.), 2010, S. 926 (936 f.).

zum Einsatz, um sich den subjektiven Hoffnungen sowie strategischen und taktischen Überlegungen der Akteur*innen eines Klagekollektivs zu nähern. Interviews ergaben sich zum Teil im Rahmen der Feldforschung als informelle Gespräche, beispielsweise nach einer beobachteten Gerichtsverhandlung mit den Anwält*innen oder Richter*innen.¹⁶⁶⁶ Um systematischer die Perspektiven der Akteur*innen zu erfassen, wurden zudem Interviews in Form von formellen Gesprächen mit Leitfäden geführt.

Um die sozialen Beziehungen zwischen Akteur*innen in Kollektiven zu untersuchen, sind Aussagen von Personen besonders aufschlussreich, die zentral für ein solches Bündnis sind.¹⁶⁶⁷ Dies waren all jene Personen, die aktiv in die strategischen Prozesse zum Familiennachzug und BND-Gesetz involviert waren. Je nach Gesprächspartner*in unterschieden sich die methodischen Herausforderungen. Die Interviews mit den klagenden Personen hatten zum Ziel herauszufinden, wie sie strategische Prozesse erlebten, die ihre individuelle Situation zum Ausgangspunkt nahmen. Sie waren als Betroffene besonders vulnerabel, was in den Gesprächen zu berücksichtigen war. Wo ein Interview mit den Betroffenen aufgrund der belastenden Situation ethisch nicht vertretbar war, wurde darauf verzichtet.

Eine zentrale Rolle für die Klagekollektive spielten die Prozessführungsorganisationen GFF und JUMEN, die die Verfahren anstießen und koordinierten. Daher waren Personen zu interviewen, die die Prozesse federführend betreuten. Sie können als „Expert*innen“ qualifiziert werden, denn sie sind in einem spezialisierten Handlungsfeld tätig und verfügen über besonderes Wissen.¹⁶⁶⁸ Dieses Wissen beschränkt sich nicht auf bloßes Fachwissen, vielmehr sind mehrere Wissensdimensionen prägend: ein technisches Wissen über Inhalte und Abläufe aus dem Handlungsfeld, ein Prozesswissen aus der praktischen Erfahrung mit Organisationsroutinen und Ereignissen und ein Deutungswissen, verstanden als subjektive Interpretationen

1666 Zu beiläufig geführten Gesprächen als Form ethnografischer Interviews *Breidenstein u. a.*, *Ethnografie*, 3. Aufl. 2020, S. 93 f.

1667 So für soziale Netzwerke *Hollstein*, *Qualitative Netzwerkdaten*, in: *HdB Methoden der empirischen Sozialforschung*, 2019, S. 1301 (1304).

1668 Zu Expert*inneninterviews als Methode qualitativer Sozialforschung *Meuser/Nagel*, *Experteninterview und der Wandel der Wissensproduktion*, in: *Bogner/Littig/Menz* (Hrsg.), 3. Aufl. 2009, S. 35 ff.; aus der Politikwissenschaft *Kaiser*, *Qualitative Experteninterviews*, 2014. Zu Interviews mit juristischen Expert*innen siehe *Gupta/Harvey*, *IJQM* 2022, (3 ff.), insbesondere zu Anwält*innen *Korkea-Aho/Leino*, *EJLS* 2019, S. 17 (36 ff.).

und Sichtweisen.¹⁶⁶⁹ Solche „spezifischen Wissenskonfiguration[en]“¹⁶⁷⁰ waren in Interviews mit Mitarbeitenden der Prozessführungs-NGOs zu ergründen. Für Expert*inneninterviews kamen die Prozessbevollmächtigten in Betracht sowie Mitarbeitende in Kooperationsorganisationen, die in die Verfahrensplanung und -durchführung einbezogen waren.

Die Leitfäden für die Interviews waren so offen wie möglich, aber so strukturiert wie nötig formuliert.¹⁶⁷¹ Solche teilstrukturierten Leitfäden haben den Vorteil, dass sie vorher festgelegte Kernaspekte abdecken und gleichzeitig im Gespräch Freiraum lassen, um auf unvorhergesehene und neuartige Aspekte einzugehen. Bei der Formulierung von Fragen war darauf zu achten, offene Fragen mit Anschlussfragen zu kombinieren und Suggestivfragen zu vermeiden.¹⁶⁷² Dies beinhaltete, nicht wörtlich nach Analysekategorien oder Konzepten – etwa Klagekollektiven oder einer Individualisierung – zu fragen, sondern die ihnen zugrunde liegenden Ideen in Interviewfragen zu übersetzen.

Die Interviews wurden teils persönlich und teils telefonisch durchführt. Aus forschungsethischen und datenschutzrechtlichen Gründen war es wichtig, die informierte Einwilligung der Gesprächspartner*innen einzuholen.¹⁶⁷³ Um die Gespräche für die spätere Analyse zu dokumentieren, wurden sie aufgenommen und als bereinigtes Gesprächsprotokoll transkribiert.¹⁶⁷⁴ Erste Gesprächseindrücke wurden in Dokumentationsbögen festgehalten.

1669 Bogner/Menz, Das theoriegenerierende Experteninterview, in: Bogner/Littig/Menz (Hrsg.), 3. Aufl. 2009, S. 61 (70 f., 73). Für eine solche Entkoppelung des Expert*innenbegriffs von formalen Berufsrollen hin zu dem Fokus auf die Art des generierten Wissens ebenso Meuser/Nagel, Experteninterview und der Wandel der Wissensproduktion, in: Bogner/Littig/Menz (Hrsg.), 3. Aufl. 2009, S. 35 (44).

1670 Bogner/Menz, Das theoriegenerierende Experteninterview, in: Bogner/Littig/Menz (Hrsg.), 3. Aufl. 2009, S. 61 (93).

1671 Zur Leitfadenerstellung nach diesem Grundsatz Helfferich, Leitfaden- und Experteninterviews, in: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung, 2019, S. 669 (675 ff.).

1672 Zur Gesprächsführung und Interviewtechniken Hermanns, Interviewen als Tätigkeit, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 360 ff.

1673 Hopf, Forschungsethik und qualitative Forschung, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 588 (591 ff.).

1674 Da keine Sprachanalyse erfolgen sollte, war ein um Pausen und Versprecher bereinigtes Transkript ausreichend. Zu Transkriptionsregel siehe Flick, Qualitative Sozialforschung, 10. Aufl. 2021, S. 379 ff.

cc) Dokumentenrecherche

In Ergänzung zu diesen selbst generierten Materialien bot sich eine Dokumentenrecherche an, um Informationen über die strategischen Prozesse zusammenzutragen, die öffentlich verfügbar waren.¹⁶⁷⁵ Für den rechtlichen Hintergrund der strategischen Prozesse waren dies Materialien zur Rechtslage beim Familiennachzug und dem Recht gegen Überwachung, das heißt Gesetzestexte, Gesetzgebungsmaterialien, Rechtsprechung und rechtswissenschaftliche Literatur. Der Blick in die Gesetzesbegründungen ließ Schlüsse über die parlamentarische Bearbeitung zu, die Sachverständigenstellungnahmen zu Gesetzesentwürfen gaben Auskunft über die Aushandlung widerstreitender Positionen und die politischen Gelegenheitsstrukturen. Zu einem Verständnis des Kontexts von Verfahren gehörte auch die mediale Berichterstattung über diese, vor allem Zeitungsberichte.

Rechtlich manifestierten sich die Forderungen der Klagekollektive in den erstrittenen Entscheidungen zum Familiennachzug und gegen das BND-Gesetz. Sie bildeten das direkte juristische Ziel, auf das die Prozessführungen hinausliefen. Entsprechend waren sie die zentralen Quellen, um zu untersuchen, inwiefern Zugänge zum Recht gelungen waren. Um die Geschichten hinter den strategischen Prozessen nachzuvollziehen, war ferner Material zu berücksichtigen, aus dem sich die subjektiven Hoffnungen und Erlebnisse der Akteur*innen der beiden Klagekollektive ergaben. Dies umfasste die Schriftsätze und Klage- beziehungsweise Beschwerdebegründungen als in rechtliche Argumentation gegossene Positionen. Allerdings lässt sich mit diesem Material nur erfassen, was juristisch formulierbar ist. Hinweise auf die Strategie und Taktik der Klagekollektive, die das Verfassen dieser Dokumente motivierte, ergaben sich zusätzlich aus der öffentlichen Darstellung der Akteur*innen. Dies umfasste Informationen in Internetauftritten und Pressemitteilungen.

Bei der Mobilisierung von Recht werden gesellschaftliche und politische Kämpfe in das Recht und aus dem Recht übersetzt.¹⁶⁷⁶ Wie dies abläuft, ließ sich mit Materialien rekonstruieren, die Auskunft über rechtspolitische Entwicklungen im Nachgang der Entscheidungen gaben. Dies waren die Folgeverfahren, in denen Gerichte Bezug auf die Entscheidungen nahmen,

1675 Zu Dokumentenrecherche und deren qualitativer Auswertung als Methode der empirischen Rechtsforschung *Webley*, *Qualitative Approaches to Empirical Legal Research*, in: Cane/Kritzer (Hrsg.), 2010, S. 926 (938).

1676 *Buckel/Pichl/Vestena*, ZKKW 2021, S. 45 (72 f.).

aber auch parlamentarische Aktivitäten wie Entwürfe von Gesetzesreformen und weitere Aktivitäten der Klagekollektive.

b) Feldforschung zum Migrationsrecht (2017/2018 und 2022)

Das Material für die Fallstudie Migration wurde im Großteil in der ersten Forschungsphase (2017–2018) erhoben, eine Nacherhebung fand in der letzten Forschungsphase im Frühjahr 2022 statt. Der Datensatz zum Fall Familiennachzug umfasst neben den recherchierten Dokumenten insgesamt drei Verhandlungsprotokolle zu Entscheidungen des Verwaltungsgerichts Berlin, vier Interviews mit Richter*innen und sechs mit Anwalt*innen beziehungsweise Rechtsberatern.

Die erste Erhebungsphase 2017/2018 fand im Rahmen des empirischen Forschungsprojekts „Was ‚macht‘ Migration mit Verwaltungsrecht?“ statt.¹⁶⁷⁷ Unter der Leitung der promovierten Ethnologin Larissa Veters und gemeinsam mit der Ethnologin Judith Eggers wurde zwischen März und November 2017 ein Feldforschungsaufenthalt am Verwaltungsgericht Berlin durchgeführt. Die dabei gewonnenen Eindrücke von der Institution Verwaltungsgericht sowie von der Berliner Rechtsberatungslandschaft bilden die Hintergrundfolie für die Fallstudie zum Familiennachzug. Von den dabei erhobenen Materialien fließen direkt nur solche ein, in denen es thematisch um den Familiennachzug geht, sowie solche, die rechtliche Strategien – Musterschriftsätze, strategische Prozessführung, Beratungsformen – thematisieren.

Ein Teil der Feldforschung bestand aus teilnehmenden Beobachtungen in mündlichen Verhandlungen zum Asyl- und Aufenthaltsrecht. Die Dokumentation erfolgte mit standardisierten Beobachtungsbögen. Erfasst wurden die Eckdaten eines Verfahrens (Datum, Aktenzeichen, Spruchkörper, Referenzgebiet, Thema, Verfahrensart und -ausgang, Beratungs- und Prozesskostenhilfe, Akteur*innen) und der Ablauf der mündlichen Verhandlung. Sofern es möglich war, wurden am Rande der Verhandlungen Gespräche mit den Richter*innen, Anwalt*innen und Klagenden geführt. Ergänzt wurde dies durch leitfadengestützte Interviews mit Richter*innen, die im

¹⁶⁷⁷ Das Forschungsprojekt wurde zwischen 2015 und 2017 von der Fritz Thyssen Stiftung gefördert (Az. 10.15.2.00RE). Zu den Forschungsfragen siehe *Veters/Eggers/Hahn*, *Migration and the Transformation of German Administrative Law*, 2017, S. 6; zu Erkenntnissen aus dem Projekt siehe *Veters*, *Citizenship Stud.* 2022, S. 927 ff.

Tandem mit Judith Eggers durchgeführt wurden. Darin ging es nicht um konkrete Fälle, sondern allgemeine Aspekte der Gerichtsorganisation angesichts der gestiegenen Fallzahlen im Migrationsrecht, um die Praxis der Fallbearbeitung und Entscheidungsfindung in asyl- und aufenthaltsrechtlichen Verfahren sowie um die Beziehungen zu den Akteur*innen im Verfahren, insbesondere den Klagenden und den Anwält*innen.

Die Interviews mit Anwält*innen und Rechtsberatern behandelten die Herausforderungen des erhöhten Fallaufkommens in den Jahren nach 2015 durch die Migration nach Europa und Deutschland, die Beziehung zu ihren Mandant*innen sowie die Vernetzung mit weiteren Akteur*innen. Zu den strategischen Prozessen des Vereins JUMEN, dessen Zielen und Vorgehensweisen, wurden in den Jahren zwischen 2017 und 2022 zudem mehrere informelle Interviews mit Adriana Kessler geführt, einer der Vereinsgründerinnen. In der dritten Forschungsphase im Jahr 2022 kam ein weiteres leitfadengestütztes Interview hinzu. Dieses hatte besondere Bedeutung, weil parallel dazu weitere Materialien zum BND-Fall erhoben wurden. Um einen direkten Vergleich beider Fälle zu ermöglichen, wurde ein einheitlicher Interviewleitfaden erstellt. Die Themen umfassten eine Rückschau zu den ursprünglichen Zielen der Prozesse und ihrer Entwicklung. Ferner ging es um eine Einschätzung der ergangenen Gerichtsentscheidungen und den politischen Kontext der Verfahren. Expliziter als in den Interviews zuvor enthielt der Leitfaden zudem Fragen rund um mögliche Zugangshürden zu Recht, der Vereinzelung der Klagenden und anderen Rechtsschutzformen. Eine Reihe zentraler Fragen betraf die Zusammenarbeit mit den Klagenden, Anwält*innen und anderen Vereinen.

Eine Stärke des Datensatzes ergibt sich daraus, dass einige der Beobachtungen und Gespräche zu zweit oder zu dritt erfolgten. Da alle Forschenden eigene Feldnotizen anfertigten, gab es zu den beobachteten Situationen mehrere Perspektiven, die sich abgleichen ließen.¹⁶⁷⁸ Die hier einbezogenen Beobachtungsnotizen wurden so einer intersubjektiven Kontrolle unterzogen. Deren Auswertung erfolgte sodann selbstständig durch die Verfasserin. Eine Schwierigkeit bei der Materialerhebung bestand in der vulnerablen Situation der klagenden Personen. Zu deren Schutz hielt der Verein JUMEN sie, bis auf wenige Ausnahmen, gezielt von der Öffentlichkeit fern. Aufgrund der im Regelfall emotional belastenden Ausnahmesituation für

1678 Eine sogenannte Triangulation von Forschenden, dazu *Flick*, Triangulation in der qualitativen Forschung, in: *Flick/von Kardorff/Steinke* (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 309 (312).

die Klagenden, zum Teil Minderjährige, wurde aus ethischen Gründen auf Interviews im unmittelbaren Vorfeld und Nachgang des Verfahrens verzichtet. Insofern können die Ansichten der Klagenden nur vermittelt über ihre Aussagen in den mündlichen Verhandlungen, die Darstellung des Vereins und öffentlich zugängliche Quellen einbezogen werden.

c) Feldforschung zum BND-Verfahren (2019/2020 und 2022)

Das Material für die Fallstudie Überwachung wurde in der zweiten Forschungsphase zwischen 2019 und 2020 erhoben, eine Nacherhebung folgte im Frühjahr 2022. In dieser Zeit wurden insgesamt acht Interviews geführt und Notizen aus Beobachtungen angefertigt. Abgeglichen und ergänzt wurden diese Gesprächseindrücke durch interne Dokumente wie Schriftsätze oder Fallübersichten sowie öffentlich verfügbare Materialien über das BND-Verfahren.

Die erste Erhebung fand im Rahmen einer Projektevaluation für die GFF statt.¹⁶⁷⁹ Diese erlaubte Einblicke in die interne Vereinsarbeit. Zum BND-Verfahren wurden vier Interviews geführt, darunter mit dem in der GFF zuständigen Rechtsanwalt und promovierten Juristen Bijan Moini, dem Prozessbevollmächtigten Professor Matthias Bäcker, dem Journalisten und Beschwerdeführer Richard Norton-Taylor sowie mit Daniel Moßbrucker, der das Verfahren bei der Organisation Reporter ohne Grenzen (Reporters sans frontières – RSF) bis zum Jahr 2019 federführend betreut hatte. Die Interviewleitfäden in der ersten Erhebungsphase umfassten Fragen zum strategischen Hintergrund des Verfahrens und den Motiven, den politischen und rechtlichen Rahmenbedingungen, den taktischen Überlegungen, der Kooperation zwischen den Akteur*innen und den Ressourcen. Die Teilnahme an Teamsitzungen ermöglichte es zudem, Verständnisse der Mitarbeitenden über strategische Prozessführung und die Arbeit des Vereins zu beobachten. Bei den Interviews und Treffen war die Sozialwissenschaftlerin und Juristin Anna-Lena Dohmann anwesend, die an der Evaluation mitwirkte. Die Gesprächsführung, Transkription und Auswertung der hier verwendeten Interviews lagen in der Verantwortung der Verfasserin.

Die erste Materialerhebung fand vor der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum BND-Gesetz im Mai 2020 statt und ist damit eine

¹⁶⁷⁹ Im Sinne angewandter Sozialforschung, zu den methodischen Grundlagen siehe von Kardoff, *Qualitative Evaluationsforschung*, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 238 ff.

Momentaufnahme dessen, was sich die befragten Personen von dem Urteil erhofften. Um die langfristigen Entwicklungen analysieren zu können, erfolgte im Januar 2022 eine Nacherhebung. Dazu wurden vier weitere Interviews geführt, erneut mit Bijan Moini, Matthias Bäcker und Daniel Moßbrucker. Hinzu kam ein Interview mit einem weiteren Beschwerdeführer, dem Journalisten Goran Lefkov, zu seinen Motiven und Erwartungen, der Einbeziehung in das Verfahren und einer Einschätzung zu dessen Bedeutung. Wie erwähnt deckten sich die Interviewleitfäden in dieser Phase im Kern mit dem Leitfaden aus der Nacherhebung zum Migrationsfall. Eine Anpassung war hinsichtlich des anderen Rechtsbereichs, des unterschiedlichen Verfahrensgangs und je nach Rolle der interviewten Person nötig. Dadurch kamen Fragen zur mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverfassungsgericht und der Reform im Anschluss an dessen Urteil hinzu – zwei Entwicklungen, die es beim Migrationsfall mangels Entscheidung des Gerichts in der Hauptsache nicht gab. Eine Lücke im Datensatz bildet der Umstand, dass keine Beobachtung der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverfassungsgericht möglich war. Für diesen Teil stützt sich die Analyse auf veröffentlichte Berichte und Eindrücke der Akteur*innen des Klagekollektivs, die in Interviews abgefragt wurden.

3. Auswertung

Welche Forschungsmethode für die Materialauswertung geeignet ist, hängt vom Erkenntnisinteresse und der Art der erhobenen Daten ab.¹⁶⁸⁰ Vorliegend brauchte es Analysewerkzeuge, die es ermöglichten, die Genese strategischer Prozesse in zwei Fällen nachzuvollziehen und zu vergleichen. Diese mussten zudem für verschiedene Materialtypen geeignet sein und sich in Auswertungsschleifen in den Forschungsprozess integrieren lassen. Die Wahl fiel auf eine qualitative Inhaltsanalyse, eine an Kategorien orientierte Textanalyse.¹⁶⁸¹ Denn diese Analysesemethode hat den Vorteil, dass

1680 Zur zentralen Bedeutung der Forschungsfrage Kuckartz/Rüdiker, *Qualitative Inhaltsanalyse*, 5. Aufl. 2022, S. 29; zu Kriterien einer angemessenen Methodewahl Steinke, *Gütekriterien qualitativer Forschung*, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 319 (327).

1681 Es gibt zahlreiche Formen und Traditionen der qualitativen Inhaltsanalyse, siehe nur den Überblick bei Schreier, *FQS* 2014. Diese haben gemeinsam, dass der Auswertung Kategorien zugrunde liegen. Um die Vorzüge verschiedener Ansätze fruchtbar zu machen, wurden hier, wie im Folgenden beschrieben, mehrere inhaltsanalytische Ansätze kombiniert. Dabei wird Inhaltsanalyse verstanden als

sie verstanden als „Werkzeugkasten“¹⁶⁸² flexibel an das Forschungsdesign angepasst werden kann, aber durch feste Regeln für den Auswertungsablauf die intersubjektive Nachvollziehbarkeit sicherstellt.¹⁶⁸³ Wichtig ist es dabei, systematisch in mehreren Schritten vorzugehen. Nach der Festlegung von Forschungsfragen und auszuwertenden Materialien sind das die Erarbeitung eines Systems aus Analysekategorien, dessen testweise Anwendung auf das Material und die Weiterentwicklung gefolgt von der Hauptauswertung und Interpretation.¹⁶⁸⁴ Zu dem hier verwendeten Forschungsansatz in Phasen passte es, die Kategorien zunächst unabhängig vom Material auf Grundlage vorheriger Systematisierung – also deduktiv – zu erstellen und sie im weiteren Analyseprozesse aus dem Material – das heißt induktiv – zu ergänzen.¹⁶⁸⁵ Da inhaltlich strukturierende Kategorien die Analysegrundlage bilden, ist diese Methode zur Auswertung verschiedener Materialien geeignet, hier den Dokumenten, Interviewtranskripten und Beobachtungsprotokollen.¹⁶⁸⁶

„die systematische und methodisch kontrollierte wissenschaftliche Analyse von Texten [...]“, siehe dazu Kuckartz/Rädiker, *Qualitative Inhaltsanalyse*, 5. Aufl. 2022, S. 39. Der Vorzug des Ansatzes von Udo Kuckartz und Stefan Rädiker ist, dass er eine Kombination von Kategorienbildung aus der Theorie und aus dem Material ermöglicht, und zudem offen ist für eine fallorientierte Anwendung. Zu diesen Besonderheiten des Ansatzes Ebd., S. 113 f. In vielen Teilen bestehen Ähnlichkeiten zu dem viel rezipierten, aber weniger offenen und daher hier nur ergänzend herangezogenen Ansatz von Mayring, *Qualitative Inhaltsanalyse*, 12. Aufl. 2015; Mayring/Fenzl, *Qualitative Inhaltsanalyse*, in: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung, 2019, S. 633 ff.

1682 Im Anschluss an Margrit Schreier, die vorschlägt, zwar festgelegte Schritte zu befolgen, deren konkrete Ausgestaltung aber an den Forschungsgegenstand anzupassen. Daraus ergibt sich ein Basisablauf einer Inhaltsanalyse mit je nach Erkenntnisinteresse unterschiedlichen Optionen, siehe Schreier, FQS 2014, Art. 18, Abs. 53 ff.

1683 Kuckartz/Rädiker, *Qualitative Inhaltsanalyse*, 5. Aufl. 2022, S. 49; Mayring/Fenzl, *Qualitative Inhaltsanalyse*, in: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung, 2019, S. 633 (635).

1684 Siehe dazu mit jeweils unterschiedlichen Bezeichnungen, die aber den im Kern selben Ablauf vorgeben Kuckartz/Rädiker, *Qualitative Inhaltsanalyse*, 5. Aufl. 2022, S. 106; Schreier, FQS 2014, Art. 18, Abs. 57.

1685 Zu dieser deduktiv-induktiven Kategorienbildung als typisch für qualitative Inhaltsanalyse Kuckartz/Rädiker, *Qualitative Inhaltsanalyse*, 5. Aufl. 2022, S. 102; siehe auch Flick, *Qualitative Sozialforschung*, 10. Aufl. 2021, S. 387 ff.

1686 Kuckartz/Rädiker, *Qualitative Inhaltsanalyse*, 5. Aufl. 2022, S. 130. Da die Materialien mit jeweils eigenem Erkenntnisinteresse erhoben wurden, sind die Besonderheiten des Materialtypus bei der Auswertung zu berücksichtigen. Bei der Auswertung von Interviews interessierten vor allem die Einstellungen und Erfahrungen

Die Auswertung der erhobenen Daten erfolgte somit über material- und fallübergreifende Analysekategorien. Die Fälle wurden zunächst zeitlich nacheinander getrennt analysiert, um ihre Genese und das Zusammenspiel der Akteur*innen in der Tiefe zu verstehen.¹⁶⁸⁷ Anschließend wurden sie verglichen. Dies entspricht dem Analyseansatz der Fallvergleich-Synthese, mit dem sich fallinterne Muster sowie Ähnlichkeiten zwischen Fällen feststellen lassen.¹⁶⁸⁸ Als technische Unterstützung kam bei der Auswertung eine Software zur qualitativen Datenanalyse (MAXQDA) zum Einsatz. Kategorien lassen sich dort als Codes anlegen und das Material diesen zuordnen, das heißt codieren.¹⁶⁸⁹

a) Charakteristika strategischer Prozesse und Mobilisierungstheorien als Kategorien

Der erste Schritt einer Inhaltsanalyse ist die Erarbeitung eines Kategoriensystems.¹⁶⁹⁰ In dieses floss Vorwissen über strategische Prozessführung ein, sodass der erste Entwurf konzept- und theoriegesteuert war.¹⁶⁹¹ Da die Analyse neben der Beschreibung von Mobilisierungsbedingungen auch ihre Bewertung in Zugangshürden und -brücken zum Ziel hatte, bot es sich an, inhaltlich strukturierende mit evaluierenden Kategorien zu kombinieren.¹⁶⁹²

der Interviewpartner*innen, zu den entsprechenden Anpassungen inhaltsanalytischer Verfahren siehe *Kaiser*, Qualitative Experteninterviews, 2014, S. 89 ff. Zu den im Grunde ähnlichen Analyseschritten siehe *Schmidt*, Analyse von Leitfadenterviews, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 447 ff.

1687 Zu analytischen Techniken bei der vertieften Fallanalyse siehe *Yin*, Case Study Research, 2018, S. 165 ff.; *Stake*, The Art of Case Study Research, 1995, S. 71 ff.

1688 Als Fallvergleich-Synthese diskutiert bei *Hering/Jungmann*, Einzelfallanalyse, in: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung, 2019, S. 619 (624 f.), mit Verweis auf den Ansatz der „cross-case-synthesis“ von *Yin*, Case Study Research, 2018, S. 196. Einen solchen Ansatz zwischen Einzelfall und Vergleichsstudie verortend *Flick*, Qualitative Sozialforschung, 10. Aufl. 2021, S. 180.

1689 „Kategorie“ meint hier die analytische Kategorie, der Begriff „Code“ ist im Zusammenhang mit Analysesoftware verbreitet, siehe *Kuckartz/Rüdiker*, Qualitative Inhaltsanalyse, 5. Aufl. 2022, S. 58 ff.

1690 Ebd., S. 70 ff.

1691 Auch als a-priori oder deduktive Kategorienbildung bezeichnet, weil diese nicht zwingend an Theorien orientiert sein muss, wohl aber an zuvor gebildeten Systematisierungen, zum Ganzen Ebd., S. 70 ff.

1692 Zu dieser Form der kombinierten inhaltlich-strukturierenden und evaluierenden Inhaltsanalyse Ebd., S. 175. Die evaluierende Inhaltsanalyse zielt vor allem auf die Bewertung von Inhalten und kann als punktuelle Ergänzung zur inhaltlich-struk-

Leitend bei der Erstellung erster inhaltlich-strukturierender Analysekategorien war das zuvor entwickelte Verständnis von strategischer Prozessführung als kollektivem Modus und die Arbeitshypothese, dass die strategische Nutzung von Recht nicht nur von Mobilisierungsregeln, sondern ebenso von Klagekollektiven als Ressourcen und den subjektiven Erwartungen der Akteur*innen beeinflusst wird. Die Analysekategorien folgten somit der inhaltlichen Systematisierung aus Merkmalen strategischer Prozessführung – Strategie, Taktik, Klagekollektiv – und den Mobilisierungsbedingungen – Mobilisierungsregeln, Kosten und subjektive Faktoren. Innerhalb dieser deduktiv hergeleiteten Oberkategorien entstanden Unterkategorien, für Klagekollektive etwa die Rollen der Akteur*innen und Stichworte wie „Arbeitsteilung“, „Zusammenarbeit“ oder „Organisation“. Die Kategorien zu den Mobilisierungsbedingungen sollten die Faktoren abbilden, von denen theoretisch informiert anzunehmen war, dass sie für die Mobilisierung von Recht von Bedeutung sind. Diese waren anfangs noch breit gefasst, lauteten bei Mobilisierungskosten beispielsweise „materielle“ und „immaterielle Ressourcen“. Über die Codes „positiv/negativ“ erfolgte eine Bewertung der Bedingungen.

b) Anwendung und Modifikation am Material

Am Ende der ersten Forschungsphase wurde das Material der Fallstudie Migration mit diesen Kategorien ausgewertet. Dies diente der Erprobung der entwickelten Kategorien.¹⁶⁹³ Auch galt es, sie materialspezifisch zu schärfen. So ging es bei der Analyse der Prozessbeobachtungen darum zu verstehen, wie individuelle und kollektive Anliegen in der mündlichen Verhandlung formuliert wurden und wie sich die Interaktionen im Gerichtssaal vollzogen. Besonders aufschlussreich war dies für Kategorien wie die subjektiven Hoffnungen und ihre Übersetzbarkeit in rechtliche Ansprüche, den durch Mobilisierungsregeln choreographierten Verhandlungsablauf oder die Rechtssprache als eine immaterielle Ressource. Eine größere Rolle als zuvor vermutet – und als in den späteren Urteilen sichtbar wird – spielte in den mündlichen Verhandlungen der rechtspolitische Kontext der Aussetzung des Familiennachzugs als Mittel der Migrationskontrolle.

turierenden Analyse eingesetzt werden. Das ist möglich, da sich der Ablauf nicht unterscheidet, sondern nur die Art der Kategorienbildung, dazu Ebd., S. 157 ff.

1693 Zu diesem ersten Codierprozess *Kuckartz/Rädiker*, *Qualitative Inhaltsanalyse*, 5. Aufl. 2022, S. 134 ff.; als „Probecodieren“ bei *Schreier*, *FQS* 2014, Art. 18, Abs. 57.

Die Analyse der Gespräche abseits des Sitzungsprotokolls erlaubte es, den Fall in seinem politischen Kontext zu verorten. Durch die Auswertung der Interviews mit Richter*innen ließ sich zudem begreifen, wie sie ihre Rolle in ebendiesem Kontext wahrnahmen und angesichts der gestiegenen Klagezahlen und prozessualen Besonderheiten des Aufenthalts- und Asylrechts mit ihrer Aufgabe umgingen, effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten. Im Kontrast dazu wurden bei der Auswertung der Interviews mit Anwalt*innen und Berater*innen sowie von Gesprächen mit Klagenden am Rande von Verhandlungen vorwiegend die Rechtsschutzschwierigkeiten deutlich.

Die erste vorläufige Analyse dieser Materialien bestätigte einige der Vorannahmen. So wurde deutlich, dass Kooperationen und Netzwerkarbeit wichtig für die Planung der Verfahren zum Familiennachzug waren, somit Klagekollektive eine zentrale Rolle einzunehmen schienen. Gleichzeitig kamen neue Erkenntnisse hinzu, etwa wurde deutlich, dass zwischen individuellen Interessen und der mit strategischer Prozessführung erhofften Breitenwirkung Spannungen auftreten können. Zu der Kategorie „Klagekollektiv“ war mithin die Unterkategorie „Interessenkollision“ zu ergänzen. Zudem fanden sich im Material Hinweise darauf, dass viele der erkennbaren Hürden mit der Ausgestaltung des Zugangs zu Recht als Individualrechtsschutz zusammenhingen und darin Aspekte wie die Mobilisierungskosten oder -regeln zusammenkamen.

Mit diesen neuen Hinweisen galt es das Kategoriensystem zu modifizieren, ein weiterer zentraler Schritt bei der Inhaltsanalyse.¹⁶⁹⁴ Im Analyseprogramm MAXQDA wurden die aus dem Material gewonnenen Kategorien mit anderen Farben eingefügt, um sie von den theoriegeleiteten Kategorien unterscheiden zu können. Auf Grundlage des erweiterten Kategoriensystems wurde der Fall zur Auslandsüberwachung durch den BND am Ende der zweiten Forschungsphase 2020/2021 ausgewertet. In den Interviews spielten Aspekte wie die Abstimmung von gemeinsamen Schritten zwischen den Akteur*innen eine überraschend große Rolle, ebenso war die Suche nach den Beschwerdeführenden ein zentrales Thema. Die Auswertung dieser Passagen ermöglichte es, die Wahrnehmung der Akteur*innen von ihrer Zusammenarbeit zu begreifen und machte eine Ausdifferenzierung der Unterkategorien nötig, etwa über Stichworte wie „Zusammenhalt“. Auch wurde deutlich, dass in einem Klagekollektiv, in dem sich alle abstimmen,

1694 Kuckartz/Rädiker, Qualitative Inhaltsanalyse, 5. Aufl. 2022, S. 138 ff.; als „Evaluation und Modifikation des Kategoriensystems“ bei Schreier, FQS 2014, Art. 18, Abs. 57.

nicht alle gleich aktiv sind. Daher wurde etwa der evaluierende Code „aktiv/passiv“ ergänzt.

c) Finale Analyse und die Herausforderungen des zirkulären und fallvergleichenden Forschens

Die letzte und vergleichende Auswertung erfolgte am Ende der dritten Forschungsphase zwischen 2021 und 2022. Dabei lag der Fokus auf der Frage, inwiefern strategische Prozessführung im Klagekollektiv jeweils die Mobilisierungsbarriere Individualisierung adressierte und den Zugang zu Recht in seinen verschiedenen Dimensionen beeinflusste. Das Ziel war es, in beiden Fällen erkennbare und insofern typische Muster herauszuarbeiten, die sich bei der Zusammenarbeit im Rahmen strategischer Prozessführung zeigten.

Eine Herausforderung bei der vergleichenden Auswertung war es, dass die Materialerhebung und -auswertung bis dahin in mehreren Zyklen nacheinander durchgeführt wurde. Die konzeptuell und theoretisch informierte Perspektive auf strategische Prozessführung wurde über die Zeit mit Eindrücken aus dem Feld angereichert und weiterentwickelt. Diese Einblicke flossen wiederum in die nächste Erhebungs- und Auswertungsphase ein. Die Stärke eines solchen zirkulären Vorgehens liegt in der Offenheit für neue Erkenntnisse aus dem Material.¹⁶⁹⁵ Allerdings erschwert es den Vergleich zweier Fälle, wenn unterschiedliche Materialtypen vorliegen, die zu anderen Zeitpunkten und mit sich veränderndem Fokus erhoben wurden. Dies galt es in der letzten Auswertung aufzufangen, wozu mehrere methodische Vorkehrungen getroffen wurden.

Eine erste war es, nicht nur das nacherhobene Material zu codieren, sondern ebenso das bereits codierte Material mit den neuen Analysekatégorien zu überprüfen, etwa den verschiedenen Facetten von Individualisierung. Grundlage dafür war das inzwischen getestete und erweiterte System aus Analysekatégorien. Eine zweite methodische Entscheidung war es, bei der Analyse den Schwerpunkt auf solches Material zu legen, das für beide Fälle in ähnlicher Weise zur Verfügung stand. Neben den Gesetzgebungsmaterialien, den Gerichtsentscheidungen und dem Fachdiskurs, also der Rechtsla-

1695 Zum Prinzip der Offenheit als kennzeichnend für qualitative Forschung Flick/von Kardorff/Steinke, Was ist qualitative Forschung?, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 13 (24); zu der damit notwendigerweise verbundenen Veränderung der Forschungsfragen und -schwerpunkte Stake, The Art of Case Study Research, 1995, S. 20 f.

ge, waren dies hauptsächlich die Interviews mit Akteur*innen aus dem Klagekollektiv in der letzten Erhebungsphase. Anders als in den Phasen zuvor erfolgte die Materialerhebung im Frühjahr 2022 parallel und unter Nutzung eines einheitlichen Interviewleitfadens. Für die Analyse hatte das den Vorteil, einen direkten Vergleich anstellen zu können. Im Abgleich der Interviews zeigte sich so beispielsweise, dass Interviewpartner*innen in beiden Fällen auf die Frage nach der Art der Zusammenarbeit mit anderen Akteur*innen betonten, wie wichtig die Vernetzung war, um die Verfahren überhaupt durchführen zu können. Anhand dessen ließ sich die Bedeutung des Klagekollektivs, die spezifische Rollenverteilung und dessen Sichtbarkeit nach außen analysieren.

Eine zweite methodische Vorkehrung war es, die Interviewanalyse mit Informationen aus weiteren Materialien zu kontrastieren. Eine solche Triangulation verschiedener Materialien trägt dazu bei, diverse Perspektiven auf den Fall einzubeziehen und mögliche Widersprüche aufzudecken.¹⁶⁹⁶ Zum Zeitpunkt der letzten Auswertung lagen zu beiden Fällen Gerichtsentscheidungen vor. Deren Analyse bildete einen fruchtbaren Ausgangspunkt für einen Abgleich mit den subjektiven Wahrnehmungen der erzielten Erfolge, wie sie die befragten Personen in den Interviews schilderten. Dazu waren sie vor und nach den Entscheidungen befragt worden, was einer retrospektiven Verzerrung entgegenwirkte. Ferner wurde es durch einen Vergleich der Entscheidungsgründe und der Schriftsätze möglich aufzudecken, welche Argumente sich in den Entscheidungen wiederfanden. Auch wie die Akteur*innen die Entscheidungen nach außen darstellten, war interessant. Erst im Vergleich all dieser unterschiedlichen Materialien wurde deutlich, dass etwa der juristische Ausgang des BND-Verfahrens in der Außendarstellung als großer Erfolg kommuniziert wurde, die in den Interviews geäußerten Einschätzungen aber ein differenzierteres Bild zeichneten.

4. Darstellung

Mit den Fallstudien sollen Mobilisierungsgeschichten hinter Gerichtsverfahren sichtbar werden. An diesem Ziel orientiert sich die Darstellung, die der vergleichenden Analyse (IV.) eine ausführliche Beschreibung beider

¹⁶⁹⁶ Yin, *Case Study Research*, 2018, S. 127 ff.; Flick, *Qualitative Sozialforschung*, 10. Aufl. 2021, S. 519 f.

Fälle voranstellt (II./III.). Eine solche „dichte Beschreibung“ dient dazu, die Abläufe und Dynamiken offenzulegen.¹⁶⁹⁷ Zur Rekonstruktion der Fälle bietet es sich an, Auszüge aus dem empirischen Material zu präsentieren.¹⁶⁹⁸ Dies macht die gezogenen Schlüsse für die Lesenden intersubjektiv nachvollziehbar, was wie erwähnt ein Gütekriterium qualitativer Forschung ist.¹⁶⁹⁹ Zudem erhalten die Forschungsteilnehmenden auf diese Weise eine Stimme.¹⁷⁰⁰ Die Quelle im Material wird im Folgenden in Fußnoten mit Kürzeln angegeben, die die Erhebungsart, das Datum und die codierte Zeile ausweisen.¹⁷⁰¹

Je nach Materialtyp gibt es Besonderheiten in der Darstellung. Bei Interviewziten handelt es sich um wortwörtlich aus den Interviewaufnahmen transkribierte Aussagen. Um möglichst nah an den Formulierungen zu bleiben, werden die englischsprachigen Zitate im BND-Fall im Original wiedergegeben und nur in den Fußnoten übersetzt. Ferner werden Auszüge aus Prozessbeobachtungen dargestellt. Dabei handelt es sich nicht um wortwörtliche Zitate, sondern Dialoge, die über Feldnotizen sinngemäß notiert wurden.¹⁷⁰² Aus Gründen der Lesbarkeit weggelassen wird die Übersetzung durch Dolmetschende, wie sie in aufenthalts- und asylrechtlichen Verfahren die Regel ist.

Schließlich beeinflussen einige forschungsethische Überlegungen die Darstellung. Die Forschungspartner*innen müssen mit ihrer Studienteilnahme einverstanden sein, zudem darf die Studiendurchführung und die

1697 *Hollstein*, Qualitative Netzwerkdaten, in: *HdB Methoden der empirischen Sozialforschung*, 2019, S. 1301 (1308), in Anlehnung an die dichte Beschreibung als ethnografischen Ansatz geprägt durch *Geertz*, Dichte Beschreibung, 13. Aufl. 2015.

1698 *Rosenthal*, Interpretative Sozialforschung, 5. Aufl. 2015, S. 104; zur (Re)präsentation der Feldforschung *Breidenstein u. a.*, Ethnografie, 3. Aufl. 2020, S. 206 f.

1699 *Steinke*, Gütekriterien qualitativer Forschung, in: *Flick/von Kardorff/Steinke* (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 319 (326 ff.); zur Bedeutung für die Darstellung auch *Rosenthal*, Interpretative Sozialforschung, 5. Aufl. 2015, S. 104.

1700 *de Souza/Hahn*, The Socio-Legal Lab, 2022, S. 240 f.; zu dieser Haltung gegenüber den Beforschten als Forschungssubjekten *Breidenstein u. a.*, Ethnografie, 3. Aufl. 2020, S. 210.

1701 Der Verweis auf die Interviewtranskripte und die Feldnotizen aus Prozessbeobachtungen erfolgt über die Benennung der Materialart, der involvierten Person, dem Erhebungsdatum, dem Materialkürzel (Fallstudie/Feld (Anwaltschaft = A, Gericht = G)/Erhebungsform (Interview = I, Beobachtung = B)/Nummer) sowie der Ziffer der codierten Zeile in MAXQDA. Beispiel: Interview Adriana Kessler v. 06.03.2017 (MIG/A/1/2), 3.

1702 Ein bei ethnografischer Feldforschung übliches Vorgehen, zu Feldnotizen *Breidenstein u. a.*, Ethnografie, 3. Aufl. 2020, S. 100 ff.

Veröffentlichung der Ergebnisse diese nicht schädigen.¹⁷⁰³ Die Namen der Forschungspartner*innen werden daher nur genannt, soweit diese einer Veröffentlichung ihres Namens zustimmen. Die namentlich nachvollziehbaren Zitate wurden den Gesprächspartner*innen vor der Veröffentlichung vorgelegt. Alle anderen Bezüge zu Personen erfolgen pseudonymisiert oder mit geschlechtsneutralen Funktionsbezeichnungen wie „Anwält*in“ oder „Richter*in“.

II. Familiennachzug: Humanitäres Migrationsrecht erstreiten

Mit dem Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren traten im Jahr 2016 mehrere Gesetzesänderungen im Aufenthalts- und Asylrecht in Kraft.¹⁷⁰⁴ Unter anderem wurde das Recht auf Familiennachzug für Personen mit subsidiärem Schutzstatus durch § 104 Abs. 13 Aufenthaltsgesetz (AufenthG) für zwei Jahre ausgesetzt.¹⁷⁰⁵ Mit dieser Änderung war ein sicherer und viel genutzter Weg der Einwanderung aus Drittstaaten nach Deutschland vorübergehend verschlossen.¹⁷⁰⁶ Dies traf überwiegend schutzsuchende Personen aus Syrien, die zu diesem Zeitpunkt größte Gruppe der Antragstellenden. Die Gesetzesänderung war eine Reaktion auf die steigenden Zahlen schutzsuchender Menschen, die unter anderem wegen des syrischen Bürgerkriegs nach Deutschland gekommen waren. Zugleich löste die Reform eine bis heute anhaltende rechtspolitische Kontroverse aus. Die dabei aufeinander treffenden Positionen laufen parallel zu den Zwecken, denen das Aufenthaltsrecht ausweislich § 1 Abs. 1 AufenthG dient: Die „Steuerung und Begrenzung des Zuzugs von Ausländern in die Bundesrepublik Deutschland“ einerseits, die „Erfüllung der humanitären Verpflichtungen“ andererseits, konkret der internationale Schutz von geflüchteten Menschen und ihre Menschenrechte als Kinder und Famili-

1703 Hopf, Forschungsethik und qualitative Forschung, in: Flick/von Kardorff/Steinke (Hrsg.), 14. Aufl. 2022, S. 588 (594 ff.).

1704 Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren v. 11.03.2016 (BGBl. 2016 I, S. 390). Im Folgenden wird nur auf die Norm in der alten Fassung zwischen März 2016 und August 2018 Bezug genommen und aus Gründen der Lesbarkeit auf den Zusatz a. F. verzichtet.

1705 Zur Regelungshistorie Gröhe, Die Neuregelung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten, 2022, S. 103 ff.

1706 Zur historischen Bedeutung des Familiennachzugs Lingl, Der Familiennachzug in die Bundesrepublik Deutschland, 2018, S. 19 ff.

en.¹⁷⁰⁷ Was die Aussetzung für einzelne Familien bedeutete und wie sich die abstrakt kollidierenden Zwecke in konkreten Schicksalen niederschlugen, illustriert eine Szene aus einer mündlichen Verhandlung am Verwaltungsgericht Berlin.¹⁷⁰⁸ Der Familienvater Staif wurde darin als Beigeladener (§ 65 VwGO) zum Nachzug seiner Frau und Töchter befragt:

*Beklagtenvertreter*in: Gehen ihre Töchter regelmäßig zur Schule?*

Beigeladener: Ja, häufig.

*Beklagtenvertreter*in: Was genau bedeutet häufig?*

Beigeladener: Wenn es viele Bombardements gibt, erlaubt ihre Mutter nicht, dass sie gehen.

*Beklagtenvertreter*in: Keine weiteren Fragen.*

*Anwält*in: Wie oft telefonieren Sie mit Ihrer Familie?*

Beigeladener: Zwei- bis dreimal in der Woche.

*Anwält*in: Wie oft werden Sie gefragt, wann sie hierherkommen können?*

Beigeladener: Um ehrlich zu sein: Früher haben sie ständig gefragt, jetzt nicht mehr.

*Anwält*in: Warum?*

Beigeladener: Sie glauben mir nicht mehr.

Um die Gerichtsverfahren dieser und anderer Familien, die zwischen 2016 und 2018 mit der Forderung „Familienleben für alle“¹⁷⁰⁹ Recht vor Gericht mobilisierten, soll es im Folgenden gehen. Der Familiennachzug steht dabei für einen Bereich mit Zugangshürden zu Recht, die typisch für das Migrationsrecht sind (1.). Trotz dieser Hürden kam es zu Klagen vor den Verwaltungsgerichten und dem Bundesverfassungsgericht, strategisch angestoßen und unterstützt von dem Verein JUMEN mit Kooperationsanwält*innen und -organisationen (2.). Manche der Verfahren wie die des Familienvaters Staif wurden abgewiesen, andere erreichten den Nachzug ihrer Familien über stattgebende Urteile (3.). Der Weg dorthin führte über Anpassungen der Prozesstaktik und eine pragmatische Abwägung zwischen

1707 Zu den Zwecken im Einzelnen *Eichenhofer*, in: BeckOK Ausländerrecht, 35 Ed. 2022, § 1 AufenthG Rn. 7 ff. Kritisch zu Visa als Instrument der selektiven Verteilung von Mobilitätsrechten *Kirsch*, Das Visum und die Verlagerung der Grenzkontrolle, in: Pichl/Tohidipur (Hrsg.), 2019, S. 149 ff.

1708 Prozessbeobachtung v. 19.02.2018 (MIG/VG/B/52), 160, sinngemäß wiedergegeben und Namen pseudonymisiert. Mehr zu dem Fall unten in Kapitel E.II.2.b)bb)(1)(a) und auf: JUMEN, Fall 04 – Staif, <https://jumen.org/fall-04-staif/>.

1709 So die gleichnamige Initiative, dazu die Darstellung bei: Initiativen für Familienleben für Alle, Wir نحن, <https://familienlebenfueralle.net/wir/>.

den Interessen der Klagenden im Einzelfall und denen von weiteren betroffenen Familien. Seit einer erneuten Änderung des Aufenthaltsrechts im Jahr 2018 ist der Nachzug für Personen mit subsidiärem Schutzstatus wieder begrenzt möglich.¹⁷¹⁰ Nach wie vor ungeklärt ist, inwiefern Beschränkungen des Nachzugsrechts mit den Grund- und Menschenrechten auf Familie und Kinderrechten vereinbar sind (4.).

1. Zugang zum Recht auf Familie

Der Konflikt um den Familiennachzug ab dem Jahr 2015 kann nicht ohne einen Blick in den Rechtsrahmen von Familienmigration nach Deutschland begriffen werden. Das nationale Familiennachzugsrecht ist durch völker-, europa- und verfassungsrechtliche Vorgaben geprägt, zudem greifen das Aufenthalts- und Asylrecht ineinander. Dieses verschachtelte System aus juristischen Mobilisierungsregeln formt die Möglichkeiten für Familiennachzug und die Zugangschancen zur Justiz.

a) Familiennachzug als akzessorisches Recht

Worum es beim Familiennachzug geht, definiert § 27 Abs. 1 AufenthG: „Die Aufenthaltserlaubnis zur Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet für ausländische Familienangehörige (Familiennachzug) wird zum Schutz von Ehe und Familie gemäß Artikel 6 des Grundgesetzes erteilt und verlängert.“ Naturgemäß sind an einem solchen Nachzug mehrere Personen beteiligt.¹⁷¹¹ Erstens ein Familienmitglied in Deutschland, zu dem der Nachzug erfolgen soll. Diese sogenannte zusammenführende Person oder Referenzperson bildet den personellen Bezugspunkt des Nachzugs.¹⁷¹² Von ihr hängt der Familiennachzug ab, er ist akzessorisch. Zweitens gibt es ein nachzugswilliges Familienmitglied im

1710 Seit August 2018 bis heute gilt eine Kontingentlösung, nach der monatlich 1.000 Menschen nachziehen dürfen (§ 36a AufenthG). Die folgende Analyse legt den Schwerpunkt auf die Gesetzeslage zwischen 2016 und 2018.

1711 Zum Folgenden, insbesondere den ausländerrechtlichen Begrifflichkeiten und Fallgruppen des Familiennachzugs, *Druschke*, Der Familienbegriff im deutschen Ausländerrecht, 2019, S. 29.

1712 Auch als „Stammberechtigte*r“ bezeichnet. Im Anschluss an unionsrechtliche Terminologien wird im Folgenden der Begriff „zusammenführende Person“ verwendet, siehe *Oberhäuser*, Familienzusammenführung, in: *Oberhäuser* (Hrsg.), 2019, S. 303 ff., Rn. 4.

Ausland. Unter welchen Voraussetzungen diese Person einreisen und im Bundesgebiet verweilen darf, regelt das Aufenthaltsgesetz.

Bei der Auslegung und Anwendung des Aufenthaltsgesetzes sind wie stets Grund- und Menschenrechte zu wahren.¹⁷¹³ Das Grundgesetz schützt Ehe und Familie in Art. 6 Abs. 1 GG. Daraus folgt zwar kein grundrechtlicher Anspruch auf Einreise und Aufenthalt zum Zwecke des Familiennachzugs, die verfassungsrechtlich geschützten Belange der ehelichen und familiären Gemeinschaft sind aber bei der Ausgestaltung und Anwendung aufenthaltsrechtlicher Nachzugsvorschriften zu berücksichtigen.¹⁷¹⁴ Beim Familiennachzug gilt es zudem das Menschenrecht auf Familie und Kinderrechte zu wahren.¹⁷¹⁵ Die Rechte von Familien schützen unter anderem der UN-Zivilpakt (Art. 23 Abs. 1 ICCPR) und der UN-Sozialpakt (Art. 10 Abs. 1 ICESCR). Den Schutz des Kindeswohls gewährleistet überdies die UN-Kinderrechtskonvention (Art. 3, Art. 10 CRC), im Zusammenhang mit Aspekten von Erziehung und Elternschaft zudem die UN-Frauenrechtskonvention (Art. 5 b), Art. 16 Abs. 1 d) und f) CEDAW).¹⁷¹⁶ Bei der Prüfung von Familiennachzugsanträgen zu berücksichtigen sind ferner das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens in Art. 8 Abs. 1 EMRK sowie Art. 7 GRCh.¹⁷¹⁷

1713 Im Themenkomplex Migration und Familie sind dies eine Vielzahl von Vorschriften, von denen hier nur eine fallrelevante Auswahl dargestellt wird. Im Überblick *Cremer*, InfAuslR 2018, S. 81 ff.; umfassend *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 23 ff.

1714 St. Rspr. seit BVerfGE 51, 386 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 18.07.1979 – 1 BvR 650/77 (Ausweisung), juris Rn. 32, 35; BVerfGE 76, 1 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 12.05.1987 – 2 BvR 1226/83 (Familiennachzug), Rn. 96. Dazu und den Ausprägungen der Berücksichtigungspflicht m. w. N. *Uhle*, in: BeckOK GG, 53. Ed. 2022, Art. 6 GG Rn. 44 ff.

1715 Zum Folgenden *Kessler/Krause*, Kinderrechtliche Aspekte zum Thema „Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten nach § 104 Abs. 13 AufenthG“, 2018. Zu den in Menschenrechtskonventionen garantierten Verfahrensrechten bereits Kapitel C.I.1., 2.

1716 Zum Recht auf Gehör für Kinder in Asylverfahren siehe CRC, General Comment No. 12 v. 20.07.2009, CRC/C/GC/12, Ziff. 32; für eine kindgerechte Anhörung im Asylverfahren *Zaiane/Schiller*, Beteiligung in Gerichts- und Verwaltungsverfahren, in: Richter/Krappmann/Wapler (Hrsg.), 2020, S. 473 (497 f.).

1717 *Oberhäuser*, Familienzusammenführung, in: Oberhäuser (Hrsg.), 2019, S. 303 ff., Rn. 13 f.; *Zimmerer*, in: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, 13 Ed. 2022, § 27 AufenthG Rn. 7.

Insgesamt ist das Recht des Familiennachzugs – wie das Migrationsrecht generell – stark unionsrechtlich determiniert.¹⁷¹⁸ Den Schutz der Rechte des Kindes zu fördern, ist bereits nach europäischem Primärrecht ein Ziel der Europäischen Union (Art. 3 Abs. 3 EUV). Das Sekundärrecht macht sodann konkrete Vorgaben für die Ausgestaltung des Nachzugs, insbesondere mit der Familiennachzugsrichtlinie.¹⁷¹⁹ Diese sieht in Art. 4 Abs. 1 sogar einen Anspruch auf Familienzusammenführung von Drittstaatenangehörigen vor und geht damit über die geschilderten grund- und menschenrechtlichen Vorgaben hinaus.¹⁷²⁰ Relevant sind zudem Richtlinien, die den Rechtsstatus der zusammenführenden Person regeln. Dies sind für Drittstaatenangehörige mit der Perspektive auf internationalen Schutz vor allem die Qualifikationsrichtlinie¹⁷²¹, die Aufnahme richtlinie¹⁷²² und die Asylverfahrensrichtlinie¹⁷²³, jeweils in ihrer Neufassung. Wie sind diese

1718 Die unionsrechtlichen Vorgaben im Überblick bei *Eichhorn*, in: Huber/Mantel, *AufenthG/AsylG*, 3. Aufl. 2021, § 27 AufenthG Rn. 20 ff.; *Oberhäuser*, *Familienzusammenführung*, in: *Oberhäuser* (Hrsg.), 2019, S. 303 ff., Rn. 17 ff.

1719 Richtlinie 2003/86/EG des Rates v. 22.09.2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung (ABl. L 251 v. 03.10.2003, S. 12). Die Richtlinie regelt die Bedingungen für die Ausübung des Rechts auf Familienzusammenführung durch Drittstaatsangehörige, die sich innerhalb der Europäischen Union aufhalten.

1720 Dazu und dem dabei verwendeten weiten Familienbegriff *Dörig*, *Verfassungsrechtliche und Unionsrechtliche Grundlagen*, in: *MigrationsR-HdB*, 2. Aufl. 2020, S. 99 ff., Rn. 34 ff.

1721 Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 13.12.2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (Neufassung) (ABl. L 337 v. 20.12.2011, S. 9). Mit der Richtlinie wurden die Vorgaben für die Anerkennung und den Inhalt des internationalen Schutzes, konkret die Flüchtlingseigenschaft und den subsidiären Schutzstatus, vereinheitlicht.

1722 Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 26.06.2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Neufassung) (ABl. L 180 v. 29.06.2013, S. 96). Ziel der Richtlinie war es, vergleichbare Lebensbedingungen für Antragstellende in allen Mitgliedsstaaten zu schaffen. Geregelt sind Rechte während des Aufnahmeverfahrens wie Information, Dokumentation oder Bewegungsfreiheit.

1723 Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 26.06.2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Neufassung) (ABl. L 180 v. 29.06.2013, S. 60). Die Richtlinie trifft verfahrensrechtliche Regelungen zum internationalen Schutz im Sinne der Qualifikationsrichtlinie (2011/95/EU) mit dem Ziel eines gemeinsamen Asylverfahrens in der Union.

Vorgaben im nationalen Recht umgesetzt und unter welchen Voraussetzungen ist demnach ein Nachzug in der hier interessierenden Konstellation – von und zu Drittstaatenangehörigen¹⁷²⁴ – möglich?

aa) Familiennachzug von und zu Drittstaatenangehörigen

Eine Antwort beginnt im Aufenthaltsgesetz, das diese Vorgaben höherrangigen Rechts umsetzt und „die Einreise, den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern“ regelt (§ 1 Abs. 1 S. 4 AufenthG). Zentral für die legale Einreise ist ein Visum. Dabei handelt es sich um einen Aufenthaltstitel, der zur Einreise und zum Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt (§ 4 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 AufenthG).¹⁷²⁵ Wer zu einer Person nach Deutschland nachziehen möchte, muss somit zunächst ein Visum im Sinne des § 6 AufenthG bei einer deutschen Auslandsvertretung (§ 71 Abs. 2 S. 1 AufenthG) beantragen. Da der Familiennachzug auf einen dauerhaften Aufenthalt zielt, ist ein Visum für einen längerfristigen Aufenthalt im Sinne des § 6 Abs. 3 AufenthG erforderlich.¹⁷²⁶ An dieser Stelle greifen nun spezielle Vorschriften zum Familiennachzug: Die Erteilung eines solchen Visums richtet sich nach den Vorschriften zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus familiären Gründen (§ 6 Abs. 3 S. 2 Var. 1 i. V. m. §§ 27–36a AufenthG).

Die Erteilung eines Familiennachzugsvisums ist an eine Reihe von Voraussetzungen geknüpft, die sich auf die folgende „Formel“ herunterbrechen

1724 Im Folgenden liegt der Fokus auf den Vorschriften zum Familiennachzug, die für die Rechtsfragen um den Familiennachzug zu syrischen Zusammenführenden in Deutschland relevant wurden, die entweder den Flüchtlingsstatus oder subsidiären Schutz zuerkannt bekommen hatten. Weitere, hier nicht behandelte Konstellationen sind der Nachzug zu deutschen Staatsangehörigen oder Unionsbürger*innen, dazu *Druschke*, Der Familienbegriff im deutschen Ausländerrecht, 2019, S. 41 ff. Ausgeklammert werden ebenso Fälle, in denen sich Familienangehörige bereits im Bundesgebiet befinden (§ 26 Abs. 5 AsylG; § 33 AufenthG), siehe *Marx*, AufenthaltsR-HdB, 7. Aufl. 2020, § 5 Rn. 22.

1725 Von diesem Grundsatz, dass die Einreise und der Aufenthalt einen Aufenthaltstitel wie ein Visum voraussetzen, gibt es mehrere Ausnahmen, dazu *Beiderbeck*, in: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, 13 Ed. 2022, § 4 AufenthG Rn. 2 ff. Die hier relevanteste ist die im Asylgesetz, wonach bei Flucht keine Einreise mit Visum erfolgen muss.

1726 Dieses sogenannte nationale Visum berechtigt nur zum Aufenthalt im Bundesgebiet, zu den Einzelheiten *Beiderbeck*, in: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, 13 Ed. 2022, § 6 AufenthG Rn. 11 ff.

lassen: Der Familiennachzug hängt im Allgemeinen von den Voraussetzungen des Aufenthaltstitels (§ 5 AufenthG) und des Familiennachzugs (§ 27 AufenthG) ab und unterscheidet sich im Besonderen, je nachdem, wer nachzieht und zu wem der Nachzug erfolgt.¹⁷²⁷ Vorliegend geht es um den Nachzug zu ausländischen Personen, für den § 29 AufenthG die näheren Voraussetzungen bestimmt.

Bei der Frage, wer nachziehen darf, trifft das Aufenthaltsgesetz unterschiedliche Regelungen für die einzelnen Familienangehörigen.¹⁷²⁸ Nachzugsberechtigt sind Ehegatten (§ 30 AufenthG), minderjährige Kinder zu ihren Eltern (§ 32 AufenthG) oder andersherum Elternteile zu ihren minderjährigen Kindern (§ 36 Abs. 1 AufenthG). § 36 Abs. 2 AufenthG enthält eine Auffangnorm für alle sonstigen Familienangehörigen in Härtefällen. Nicht explizit geregelt ist der Geschwisternachzug.¹⁷²⁹ Sind die Voraussetzungen für einen Nachzug über diese regulären Vorschriften nicht erfüllt, bleiben allgemeine Härtefallregelungen in §§ 22, 23 AufenthG, die eine Aufnahme aus völkerrechtlichen oder dringenden humanitären Gründen vorsehen.

Liegt der Schwerpunkt bei der Frage der nachzugswilligen Person rechtlich allein im Ausländerrecht, kann bei der zusammenführenden Person mittelbar das Asylrecht eine Rolle spielen. Denn § 29 AufenthG stellt für die Nachzugsvoraussetzungen zu Ausländer*innen auf den Aufenthaltstitel der Referenzperson in Deutschland ab.¹⁷³⁰ Für die noch näher zu betrachtende Konstellation syrischer Geflüchteter in den Jahren ab 2015 kam vor allem ein internationaler Schutz in Betracht, das heißt der Flüchtlingsstatus und

1727 Zu dieser Formel, auch als Übersicht grafisch visualisiert, siehe *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 479 ff. Zu den allgemeinen Voraussetzungen nach § 5 AufenthG zählt vor allem die Sicherung des Lebensunterhalts, im Einzelnen *Oberhäuser*, Familienzusammenführung, in: *Oberhäuser* (Hrsg.), 2019, S. 303 ff., Rn. 25 ff. Die zentrale Voraussetzung nach § 27 Abs. 1 AufenthG ist die familiäre Lebensgemeinschaft, Ebd., S. 50 ff.

1728 Zur Systematik im Überblick *Dienelt*, in: *Bergmann/Dienelt*, Ausländerrecht, 13. Aufl. 2020, § 29 AufenthG Rn. 5 f.; ausführlich *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 497 ff.

1729 Zu den damit verbundenen Problemen, den „Hilfskonstruktionen“ eines Nachzugs über § 32 Abs. 1 AufenthG oder § 36 Abs. 2 AufenthG sowie der Vereinbarkeit der nationalen Rechtslage mit höherrangigem Recht *Eckert*, Asylmagazin 2020, S. 189 ff.

1730 *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 492 ff.

der subsidiäre Schutz.¹⁷³¹ Zwischen diesen beiden Schutzformen bestehen Unterschiede, insbesondere beim Recht auf Familiennachzug.

bb) Privilegierter Nachzug bei Flüchtlingsstatus gegenüber subsidiärem Schutz

Der Flüchtlingsstatus ist ein internationaler Schutzgrund, der auf die Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) zurückgeht.¹⁷³² Im nationalen Recht ist er in §§ 3 ff. AsylG geregelt, der in seiner heutigen Fassung eine Umsetzung der Qualifikationsrichtlinie ist.¹⁷³³ Flüchtling ist nach § 3 Abs. 1 AsylG eine ausländische Person, die sich aus begründeter Furcht vor Verfolgung (§ 3a AsylG) wegen eines der genannten Gründe (§ 3b AsylG) außerhalb ihres Herkunftslandes aufhält. Eine Furcht vor Verfolgung kann etwa aufgrund einer rassistischen Zuschreibung, Religion, Nationalität, der politischen Überzeugung oder Zugehörigkeit zu einer sozialen Gruppe bestehen. Liegt ein Verfolgungsgrund vor und steht kein Versagungsgrund (§ 3 Abs. 2, Abs. 3, Abs. 4 Hs. 2 AsylG i. V. m. § 60 Abs. 8 S. 1 AufenthG) entgegen, ist die Flüchtlingseigenschaft nach § 3 Abs. 4, Abs. 1 AsylG zuzuerkennen.¹⁷³⁴ Zuständig für die Entscheidung ist das Bundesamt

1731 Zu den Begriffen vergleiche Art. 2 a) bis g) Qualifikationsrichtlinie 2011. Daneben gibt es eine Reihe weiterer Schutzberechtigungen, die bei der hier untersuchten Konstellation von geflüchteten Drittstaatenangehörigen aus Syrien eine untergeordnete Rolle spielten und daher nicht vertieft werden. Dies ist erstens die Aufnahme über ein Resettlement oder humanitäres Aufnahmeprogramm, bei dem die Aufnahme an eine Verpflichtungserklärung geknüpft ist (§ 68 AufenthG). Zweitens gibt es die Asylberechtigung aus Art. 16a Abs. 1 GG. Diese spielt aber aufgrund des 1993 eingeführten Ausschlussgrundes der Einreise über einen europäischen Mitgliedsstaat oder sicheren Drittstaat (Art. 16a Abs. 2 GG) nur noch eine geringe Rolle, siehe unten Kapitel E.II.1.a)bb). Drittens vermitteln § 60 Abs. 5 AufenthG und § 60 Abs. 7 AufenthG als nationale Schutzvorschriften ein Aufenthaltsrecht bei andernfalls drohenden Menschenrechtsverletzungen. Einen Überblick gibt *Mantel*, Asylmagazin 2018, S. 397 (398).

1732 Convention Relating to the Status of Refugees v. 28.07.1951, 189 UNTS 137 – Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, ratifiziert durch Gesetz v. 01.09.1953 (BGBl. 1953 II, S. 559). Die GFK wurde erweitert durch das Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Protocol Relating to the Status of Refugees) v. 31.1.1967, 606 UNTS 267 (BGBl. 1969 II, S. 1294).

1733 *Marx*, AufenthaltsR-HdB, 7. Aufl. 2020, § 5 Rn. 8 f.; *Mantel*, Asylmagazin 2018, S. 397 (397).

1734 *Marx*, AufenthaltsR-HdB, 7. Aufl. 2020, § 5 Rn. 9.

für Migration und Flüchtlinge (BAMF), § 5 Abs. 1 S. 1 AsylG.¹⁷³⁵ Details dieses sogenannten Statusverfahrens regelt das Asylgesetz im vierten Abschnitt. Sobald eine Zuerkennung erfolgt ist, greift das Aufenthaltsrecht. Zuständig sind dann die Ausländerbehörden auf Landesebene (§ 71 Abs. 1 S. 1 AufenthG). Die zuständige Ausländerbehörde hat nach § 25 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1 Alt. 1 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen.

Mit der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft gehen neben einer Aufenthaltserlaubnis eine Reihe weiterer Rechte einher, insbesondere der Familiennachzug. Bei rechtzeitiger Antragstellung besteht ein Anspruch auf Familiennachzug (§ 29 Abs. 2 S. 2 AufenthG), andernfalls steht die Entscheidung im Ermessen der Behörde (§ 29 Abs. 2 S. 1 AufenthG). Dabei gelten Erleichterungen bei der Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen, weshalb er auch als „privilegierter Familiennachzug“ bezeichnet wird.¹⁷³⁶ Diese Erleichterungen betreffen den Nachweis der familiären Beziehung sowie die allgemeinen Nachzugsvoraussetzungen wie Lebensunterhalt und Wohnraum.¹⁷³⁷

Diese Privilegierungen beim Familiennachzug gelten nicht beim subsidiären Schutz, einem unionsrechtlichen Schutzstatus. Dieser wurde im Jahr 2004 durch die Qualifikationsrichtlinie eingeführt, um Schutzlücken der Genfer Flüchtlingskonvention für Bürgerkriegsflüchtlinge zu schließen.¹⁷³⁸ Nach der Neufassung der Richtlinie im Jahr 2011 fand der subsidiäre Schutz 2013 in § 4 AsylG Eingang in das Bundesrecht.¹⁷³⁹ Nach § 4 Abs. 1 AsylG greift der subsidiäre Schutz, wenn stichhaltige Gründe für die Annahme vorliegen, dass einer Person in ihrem Herkunftsland ein ernsthafter Schaden droht. Bejaht das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge dies und spricht den subsidiären Schutz zu, haben die zuständigen Ausländerbehörden eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen (§ 25 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 AufenthG).

1735 Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge ist eine Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums des Innern und für Heimat (BMI).

1736 Dazu und den folgenden Begünstigungen *Mantel*, Asylmagazin 2018, S. 397 (399 ff.).

1737 *Oberhäuser*, Familienzusammenführung, in: Oberhäuser (Hrsg.), 2019, S. 303 ff., Rn. 163 ff.

1738 Zu vorherigen Schutzregelungen und der Regelungshistorie *Gröhe*, Die Neuregelung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten, 2022, S. 55 ff.

1739 Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/95/EU v. 28.08.2013 (BGBl. 2013 I, S. 3474).

Die aus der Anerkennung folgenden Rechte unterscheiden sich von denen des Flüchtlingsstatus, was mit dem Bild einer „fragmentierten“ oder „abgestuften Rechtsgewährung“ beschrieben wird.¹⁷⁴⁰ Unterschiede finden sich auf Tatbestands- ebenso wie auf Rechtsfolgeebene, etwa bei der Dauer der erteilten Aufenthaltserlaubnis, der Aufenthaltsverfestigung oder dem Widerruf der Schutzberechtigung.¹⁷⁴¹ Der hier zentrale Unterschied betrifft die Voraussetzungen des Familiennachzugs. Die deutsche Rechtslage dazu hat sich in den vergangenen Jahren mehrfach geändert.¹⁷⁴² Nach der Einführung des subsidiären Schutzes im Jahr 2013 war dieser zunächst nur unter engen Voraussetzungen möglich. Im Jahr 2015 wurde ein Anspruch auf Nachzug der Kernfamilie eingeführt.¹⁷⁴³ Diese Gleichstellung mit dem Nachzugsrecht von Flüchtlingen wurde bereits 2016, nur ein Jahr später, rückgängig gemacht. Seit dem August 2018 bis heute gilt wiederum eine Kontingentlösung in § 36a AufenthG. Auf die Umstände der Gesetzesänderungen ab 2016 und die heute geltende Rechtslage wird noch einzugehen sein. An dieser Stelle bleibt festzuhalten, dass ein Nachzug zu Personen mit dem subsidiären Schutzstatus unter schwierigeren Bedingungen möglich ist als zu Personen mit dem Flüchtlingsstatus.

b) Rechtsschutz im Migrationsrecht

Die Akzessorietät des Rechts auf Familiennachzug wirkt sich auf Zugangsfragen zum Recht aus. Denn entlang der identifizierten Zweigleisigkeit aus Aufenthalts- und Asylrecht unterscheiden sich auch die Bedingungen der Rechtsdurchsetzung. Für die nachziehenden Individuen sind Mobilisierungsregeln im Verwaltungsprozessrecht-, Aufenthalts- und Visumrecht einschlägig; für die Referenzperson sind es solche des Asylprozessrechts

1740 Dazu und einer Kritik *Pichl*, Diskriminierung von Flüchtlingen und Geduldeten, in: Scherr/El-Mafaalani/Yüksel (Hrsg.), 2017, S. 449 (455 f.). Dass sich diese unterschiedlichen Regelungen zum Familiennachzug auf die Integration von Drittstaatsangehörigen in Deutschland auswirken, zeigt *Carlitz*, Integration durch Familiennachzug, 2020.

1741 Ausführlich im Vergleich *Gröhe*, Die Neuregelung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten, 2022, S. 73 ff.; kritisch im Überblick *Mantel*, Asylmagazin 2018, S. 397 ff.

1742 Im Überblick *Gröhe*, Die Neuregelung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten, 2022, S. 102 ff.

1743 Gesetz zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung v. 27.07.2015 (BGBl. 2015 I, S. 1386).

als vorgelagerte Frage bei der Erlangung eines Schutzstatus. Erschwerend kommen übergreifende Aspekte wie Mobilisierungskosten und subjektive Faktoren hinzu. In der Summe führen diese Mobilisierungsfaktoren dazu, dass der Zugang zu Migrationsrecht besonders schwer ist.

aa) Verschärfte Zugangshürden zu Recht

Für Rechtsschutz im Migrationsrecht gelten die auf öffentlich-rechtliche Verfahren anwendbaren grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien, denn sie schützen Personen unabhängig von der Staatsbürgerschaft.¹⁷⁴⁴ Bei der tatsächlichen Berufung auf diese Ansprüche in der Rechtswirklichkeit treten viele der Zugangshürden auf, die allgemein für Rechtsschutz gegen staatliche Maßnahmen beobachtet wurden.¹⁷⁴⁵ Auch in migrationsrechtlichen Verfahren geht es um subjektive Rechte von Individuen, denen die Bereitschaft und Fähigkeit zur Mitwirkung abverlangt wird.¹⁷⁴⁶ Eine Zugangshürde liegt bereits darin, dass Migrant*innen in der Regel wenige Informationen über das komplexe deutsche Migrationsrecht haben. Vor Gericht stehen sie als Einmalprozessierende Behördenvertreter*innen gegenüber, die als Vielfachprozessierende regelmäßig vor Gericht auftreten und einen Wissens- und Ressourcenvorsprung haben.¹⁷⁴⁷

Ein rechtsstaatliches und faires Verfahren setzt ferner voraus, dass sich die Klagenden aktiv am Verfahren beteiligen können. Die Gerichtssprache Deutsch (§ 55 VwGO i. V. m. § 184 S. 1 GVG) ist insofern ein Zugangshin-

1744 Siehe Kapitel C.I. Zu verfassungsrechtlichen Vorgaben für Rechtsschutz im Aufenthaltssrecht, vor allem aus Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG, Art. 103 Abs. 1 GG und Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG, siehe *Pietzsch*, Rechtsschutz, in: *ZuwanderungR-HdB*, 3. Aufl. 2020, S. 711 ff., Rn. 2 ff. Speziell zu Verfahrensrechten und Familiennachzug *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 459 ff., zum Verfahrensschutz nach der Europäischen Menschenrechtskonvention S. 316 ff., der Grundrechtecharta S. 350 ff. und den Richtlinien S. 396 ff.

1745 Zu den Zugangshürden Kapitel C.II., D.I.2. Einen Überblick über Zugangsprobleme im Flüchtlingsrecht gibt *Graser*, ZIAS 2020, S. 13 (16 ff.).

1746 *Berlit*, Asylmagazin 2019, S. 84 (86).

1747 Im Sinne von *Galanter*, *Law & Soc'y Rev.* 1974, S. 95 ff., siehe Kapitel D.I.2.a)bb). Im asyl- und aufenthaltsrechtlichen Klageverfahren ist Beklagte im Sinne des § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO die Bundesrepublik Deutschland, je nach Verfahren vertreten durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, das Auswärtige Amt oder die Ausländerbehörden.

dernis.¹⁷⁴⁸ Die Übersetzung durch Dolmetscher*innen wirkt dem in der mündlichen Verhandlung entgegen (§ 55 VwGO i. V. m. § 185 GVG), schafft aber eine besondere Kommunikationssituation, bei der die Erörterung der Streitsache in übersetzbaren und „diktatgerechte[n] ‚Häppchen‘“ erfolgt.¹⁷⁴⁹ Ebenso ambivalent ist die Möglichkeit, den Rechtsstreit erstinstanzlich selbst zu führen (§ 67 Abs. 1 VwGO), was Gerichtsverfahren zugänglicher machen soll. Praktisch ist eine „verständige und sachgerechte Prozessführung“¹⁷⁵⁰ ohne anwaltliche Unterstützung kaum möglich, denn migrationsrechtliche Fälle sind durch das Zusammenspiel der verschiedenen Rechtsgebiete mit den jeweils unterschiedlichen Behörden sehr komplex. Hinzu kommen Beweisfragen. Zwar gilt der Untersuchungsgrundsatz des § 86 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 VwGO, die Beteiligten trifft aber eine Mitwirkungspflicht für in ihrer Sphäre liegende Umstände. Beim Familiennachzug sind diese etwa der Nachweis der familiären Beziehung durch öffentliche Urkunden.¹⁷⁵¹ Auch im Asylprozess stößt der Untersuchungsgrundsatz an Grenzen: Bei offenen Fragen müssen Klagende Fakten aus ihrer Sphäre wie das im Herkunftsland Erlebte beibringen; dafür haben sie oft kaum Nachweise.¹⁷⁵² Ein Beweisantrag nach § 86 Abs. 2 VwGO kann Entlastung bringen. Um eine Bescheidungsspflicht des Gerichts und weitere Sachverhaltsaufklärung auszulösen, ist er rechtzeitig und formgerecht – das heißt unbedingt und substantiiert – zu stellen.¹⁷⁵³ Diese hohen Voraussetzungen sind ohne Rechtskenntnisse kaum einzuhalten.

Vor diesem Hintergrund haben Rechtsberatung und -vertretung im Migrationsrecht eine besondere Bedeutung. Historisch begannen sich bereits ab den 1960er-Jahren, nach dem „Politisierungsschub“ der Studierendenbewegung ab 1968, Anwalt*innen auf das Asyl- und Aufenthaltsrecht zu spezialisieren.¹⁷⁵⁴ Seit dem Jahr 2015 gibt es einen Fachanwalt für Migrationsrecht, im Jahr 2022 waren es deutschlandweit 218 Anwalt*innen mit

1748 Pietzsch, Rechtsschutz, in: *ZuwanderungR-HdB*, 3. Aufl. 2020, S. 711 ff., Rn. 5.

1749 Arndt, *ZfRSoz* 2015, S. 117 (123).

1750 Marx, *AufenthaltsR-HdB*, 7. Aufl. 2020, § 9 Rn. 151.

1751 Insbesondere stellt sich die Frage nach dem Beweiswert in- und ausländischer öffentlicher Urkunden, *Druschke*, *Der Familienbegriff im deutschen Ausländerrecht*, 2019, S. 65 ff.

1752 Arndt, *ZfRSoz* 2015, S. 117 (131).

1753 Marx, *AufenthaltsR-HdB*, 7. Aufl. 2020, § 9 Rn. 152 ff.; *Pietzsch*, *Rechtsschutz*, in: *ZuwanderungR-HdB*, 3. Aufl. 2020, S. 711 ff., Rn. 29 ff.

1754 Zum politischen Selbstverständnis und den historischen Entwicklungen *Pichl*, *Rechtskämpfe*, 2021, S. 287; *Pichl*, *KJ* 2021, S. 17 ff.

dieser Spezialisierung.¹⁷⁵⁵ Diese vergleichsweise geringe Zahl an Expert*innen ballt sich in großen Städten wie Berlin, Frankfurt oder München, kaum welche gibt es in ländlichen Gebieten.¹⁷⁵⁶ Dass eher wenige und vor allem von einem politischen Selbstverständnis motivierte Anwalt*innen im Migrationsrecht tätig sind, dürfte mit den besonderen Herausforderungen zusammenhängen, die das Rechtsgebiet mit sich bringt. Bei den vielen und oft komplizierten Fälle mit zugleich geringem Streitwert ist eine kostendeckende Tätigkeit nur schwer möglich.¹⁷⁵⁷ Zugleich gilt es, auf die „emotionalen Bedürfnisse der Ratsuchenden“ in oft existenziellen Lebenssituationen einzugehen und diese mit „rationalen Erwägungen“ des juristischen Vorgehens in Einklang zu bringen.¹⁷⁵⁸

Angesichts dieser besonderen Bedarfe bei zugleich großer Nachfrage erfüllen Beratungsstellen im Migrationsbereich eine wichtige Funktion. Unentgeltliche Rechtsberatung bieten eine Reihe von Stellen an, sie reichen von regionalen Initiativen über Refugee Law Clinics an Universitäten bis zu bundesweit aktiven Organisationen wie PRO ASYL oder Wohlfahrtsverbänden.¹⁷⁵⁹ Ihre Arbeit erfüllt mehr als eine Auffangfunktion: Beratende unterstützen Anwalt*innen mit Zuarbeit und begleiten Ratsuchende emo-

1755 Bundesrechtsanwaltskammer (Hrsg.), Fachanwaltsstatistik, 01.01.2022, S. 3. Zum Vergleich: Die meisten Fachanwalt*innen gab es 2022 im Arbeitsrecht (11.055), gefolgt vom Familienrecht (9.137) und Steuerrecht (4.812).

1756 In Bundesländern wie Brandenburg oder Mecklenburg-Vorpommern gab es im Jahr 2022 keine einzige Fachanwalt*in für Migrationsrecht, siehe Ebd., S. 3.

1757 *Berlit*, Asylmagazin 2019, S. 84 (92 f.); rechtssoziologisch untersucht in einer Studie zu Berliner Anwalt*innen von Müller, KJ 2011, S. 448 (454 ff.). Dass die Gebührensätze für Beratungs- und Prozesskostenhilfe unzureichend für eine Kostendeckung ihrer Arbeit seien, kritisieren Anwalt*innen und Berater*innen im Migrationsrecht, siehe: Rechtsberaterkonferenz der mit den Wohlfahrtsverbänden zusammenarbeitenden Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Hrsg.), 50 Forderungen zum Flüchtlings-, Aufenthalts-, Staatsangehörigkeits- und Sozialrecht, 2017, S. 20.

1758 *Jacobs*, KJ 2021, S. 294 (296). Die Besonderheiten des aufenthaltsrechtlichen Mandats aus anwaltlicher Sicht erörtert *Protting*, Das anwaltliche Mandat, in: Oberhäuser (Hrsg.), 2019, S. 615 ff.

1759 Laut einer Datenbank des Informationsverbundes Asyl & Migration waren es am 20.12.2023 deutschlandweit 2223 Beratungsstellen, Informationsverbund Asyl & Migration, Suche nach Beratungsangeboten zu Flucht & Migration, <https://adresse.n.asyl.net/>. Zur Bedeutung von Beratungsstellen für den Familiennachzug *Mantel*, Asylmagazin 2018, S. 397 (405). Für eine Analyse solcher Beratungsstellen und Migrationsanwalt*innen als rechtspolitischen Akteur*innen *Pichl*, Rechtskämpfe, 2021, S. 286 ff.

tional durch die Verfahren.¹⁷⁶⁰ Begrenzt ist dieses Angebot dadurch, dass es in weiten Teilen von ehrenamtlichem Engagement abhängt und die Finanzierung der Vereinsarbeit oft unsicher ist.¹⁷⁶¹

Ökonomische Aspekte beeinflussen nicht nur das Beratungsangebot, sondern auch die Mobilisierungsmöglichkeiten von Migrant*innen. Rechtsverfolgungskosten treffen Migrant*innen besonders schwer, die bereits unter prekären finanziellen Umständen der Flucht zu leiden haben. Entsprechend wichtig ist die Möglichkeit von Beratungs- und Prozesskostenhilfe als gesetzlich vorgesehener Zugangsbrücke.¹⁷⁶² Inwiefern diese ihre Wirkung entfaltet, hängt von der Gewährungspraxis der Gerichte ab. Diese sei im Migrationsrecht zu restriktiv, mahnen Beratungsstellen und Anwäl*innen.¹⁷⁶³ Ein Blick in die Rechtsprechung stützt diese Kritik. So hat das Bundesverfassungsgericht mehrfach Verletzungen der Rechtsschutzgleichheit seitens der Fachgerichte festgestellt, die trotz anspruchsvoller und ungeklärter Rechtsfragen im Migrationsrecht zu hohe Anforderungen an die Erfolgsaussichten stellten und Prozesskostenhilfe ablehnten.¹⁷⁶⁴

1760 Zu dieser „Beziehungsarbeit“ *Jacobs*, KJ 2021, S. 294 (296, 299); als „zentraler Faktor der Aktivierung“ und Rechtsmobilisierung durch das Eingehen auf subjektive Ängste, *Cyrus/Kip*, IndBez 2015, S. 33 (7).

1761 Kapitel D.II.3.c). Eine Verbesserung verspricht das zum Januar 2023 eingeführte Fördergebot von behördenunabhängiger, unentgeltlicher, individueller und freiwilliger Asylverfahrensberatung nach § 12a AsylG, siehe Gesetz zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren v. 21.12.2022 (BGBl. 2022 I, S. 2817).

1762 Kapitel C.I.3.d)cc).

1763 Rechtsberaterkonferenz der mit den Wohlfahrtsverbänden zusammenarbeitenden Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Hrsg.), 50 Forderungen zum Flüchtlings-, Aufenthalts-, Staatsangehörigkeits- und Sozialrecht, 2017, S. 20. Zum Teil ist das im Recht bereits angelegt: Nach § 166 Abs. 1 S. 1 VwGO i. V. m. § 114 Abs. 1 S. 1 ZPO wird Prozesskostenhilfe nur bei hinreichenden Erfolgsaussichten des Verfahrens gewährt. Dieses Kriterium sei für das Migrationsrecht zu eng, denn angesichts der oft sehr komplexen Fälle brauche bereits die Prüfung der Erfolgsaussichten Detailwissen und eine entsprechende Finanzierungssicherheit, so die Rechtsberaterkonferenz.

1764 Grundlegend zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine mit der Rechtsschutzgleichheit (Art. 3 Abs. 1 GG i. V. m. dem Rechtsstaatsprinzip) vereinbare Prozesskostenhilfe BVerfGE 81, 347 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 13.03.1990 – 2 BvR 94/88 (Prozesskostenhilfe II), juris Rn. 23 ff. Ein Beispiel aus der jüngeren Rechtsprechung sind die im Folgenden behandelten Verpflichtungsklagen von Syrer*innen auf eine Aufstockung vom subsidiären Schutz auf den Flüchtlingsstatus. Eine Versagung von Prozesskostenhilfe verletze die Rechtsschutzgleichheit aus Art. 3 Abs. 1 i. V. m. Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG, so BVerfG, Beschluss 2. Senat 1. Kammer v. 04.10.2017 – 2 BvR 846/17, Rn. 9 ff.; BVerfG, Beschluss 2. Senat 1. Kammer

bb) Komplexes Visumverfahren

Im Visumverfahren gelten zudem eine Reihe besonderer Mobilisierungsregeln.¹⁷⁶⁵ Dies betrifft bereits das behördliche Verfahren. Wird ein Visum versagt, gibt es verschiedene Rechtsschutzmöglichkeiten.¹⁷⁶⁶ Ein Widerspruchsverfahren findet nicht statt, da mit dem Auswärtigen Amt und seinen Auslandsvertretungen eine oberste Bundesbehörde (§ 2 Gesetz über den Auswärtigen Dienst (GAD)) den Erlass eines Verwaltungsaktes abgelehnt hat (§§ 68 Abs. 2 i. V. m. Abs. 1 S. 2 Nr. 1 VwGO).¹⁷⁶⁷ Zur Überprüfung dieser Ablehnung kann ein Remonstrationsverfahren durchgeführt werden. Dieses formlose, gewohnheitsrechtlich etablierte Rechtsbehelfsverfahren vor den deutschen Auslandsvertretungen ist vor oder parallel zu einer Klage möglich.¹⁷⁶⁸ Ein entsprechender Antrag ist „bürgerfreundlich auszulegen“.¹⁷⁶⁹ Damit Antragstellende überhaupt entscheiden können, ob eine Remonstration oder eine direkte Klage zielführender sind, benötigen sie juristisches Detailwissen um die Vor- und Nachteile beider Wege.¹⁷⁷⁰ Ohne professionelle Beratung wird dies schwer möglich sein.

v. 29.08.2017 – 2 BvR 351/17, Rn. 8. Siehe die Rechtsprechung im Überblick bei *Zimmermann*, Ausgewählte verfassungsrechtliche Anforderungen an behördliche und gerichtliche Asylverfahren, in: Müller/Dittrich (Hrsg.), 2022, S. 649 (663 ff.).

1765 Die Besonderheiten erläutert mit Blick auf die behördliche Praxis in: Auswärtiges Amt (Hrsg.), Visumhandbuch, 2022.

1766 Die Besonderheiten des Rechtsschutzes im Visumverfahren im Überblick bei *Beiderbeck*, in: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, 13. Ed. 2022, § 6 AufenthG Rn. 18 ff.; *Samel*, Aufenthaltsgesetz, in: MigrationsR-HdB, 2. Aufl. 2020, S. 109 ff., Rn. 40 ff.; ausführlich *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 520 ff. Zu dem – verfassungsrechtlich problematischen – vollständigen Ausschluss von Rechtsschutz nach § 83 Abs. 1 AufenthG gegen die Versagung eines nationalen Visums oder eines Passersatzes an der Grenze siehe *Pietzsch*, Rechtsschutz, in: ZuwanderungR-HdB, 3. Aufl. 2020, S. 711 ff., Rn. 8.

1767 *Pietzsch*, Rechtsschutz, in: ZuwanderungR-HdB, 3. Aufl. 2020, S. 711 ff., Rn. 112.

1768 Zum Zweck und Ablauf siehe Auswärtiges Amt (Hrsg.), Visumhandbuch, 2022, Remonstrationsverfahren, 73. EL (05/2021); vertiefend *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 527 ff.

1769 Auswärtiges Amt (Hrsg.), Visumhandbuch, 2022 Remonstrationsverfahren, 73. EL (05/2021), S. 3.

1770 Gegenüber einer Klage hat dies den Vorzug einer kostengünstigen und ortsnahen Entscheidung. Nachteilig sind die Zeitverzögerung und das Fehlen von Kostenersatzmöglichkeiten, siehe *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 533 f.

Ähnlich komplex sind die Erhebung und Durchführung einer verwaltungsgerichtlichen Klage. Um einen Anspruch auf Erteilung eines Visums durchzusetzen, ist die Verpflichtungsklage (§ 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO) statthaft.¹⁷⁷¹ In der Praxis stellt sich allerdings ein Problem für die zügige gerichtliche Klärung: Entscheiden Auslandsvertretungen gar nicht erst über das Visum, fehlt ein angreifbarer Erstbescheid.¹⁷⁷² Eine Verpflichtungsklage kann dennoch erhoben werden, in Form der Untätigkeitsklage nach § 75 VwGO. Die Untätigkeitsklage ist daher ein wichtiges Mittel für die Beratungspraxis.¹⁷⁷³ Möglich ist sie aber frühestens drei Monate nach Antragstellung (§ 75 S. 2 VwGO) und nur, sofern kein zureichender Grund für die Untätigkeit vorliegt (§ 75 S. 3 VwGO).¹⁷⁷⁴ Die damit verbundene Verzögerung ist besonders in Fällen des Familiennachzugs problematisch, in denen minderjährige Kinder involviert sind. Denn ein Nachzug von und zu Kindern ist nur bis zu deren Volljährigkeit möglich (§§ 32, 36 Abs. 1 AufenthG). Dass rechtlich umstritten ist, auf welchen Zeitpunkt es für die Altersbestimmung ankommt, führt zu zusätzlicher Rechtsunsicherheit.¹⁷⁷⁵ Dem drohenden Verlust des Anspruchs durch Volljährigkeit mit einem Eilantrag zu begegnen ist nur begrenzt möglich, denn eine einstweilige Anordnung der Visumerteilung nach § 123 Abs. 1 VwGO hätte mit der Einreise die

1771 Beklagte ist nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Auswärtige Amt. Die Ausländerbehörden sind im Sinne des § 65 Abs. 2 VwGO notwendig beizuladen. Örtlich zuständig ist das Verwaltungsgericht Berlin nach § 52 Nr. 5 VwGO.

1772 Bei den Interviews am Verwaltungsgericht Berlin berichteten Richter*innen ihren Eindruck, dass sie relativ viele Untätigkeitsklagen zu entscheiden hätten, sogar noch aus dem Jahr 2015 (Interview Richter*in v. 01.06.2017 (MIG/VG/I/6), 36). Eine Anwält*in berichtete von einer Situation, in der eine Mitarbeiterin sogar einmal indirekt gebeten hätte, Untätigkeitsklage zu erheben: „Einmal hatte ich einen Fall, da habe ich sechs Monate gewartet, nur damit die Ausländerbehörde einen Titel erteilt, das war ein glasklarer Fall. Ich habe mit einer Frau im Amt telefoniert und sie meinte: ‚Bitte erheben sie Untätigkeitsklage, ich habe zwei Mitarbeiter, eine dauerhaft krank, anders lernt es das Ministerium nicht!‘“ (Interview Anwält*in v. 13.09.2017 (MIG/A/I/7), 31).

1773 Kessler, Asylmagazin 2019, S. 295 (299).

1774 Zu der Frage, wann eine hohe Antragszahl einen solchen zureichenden Grund darstellt, siehe mit Nachweisen zur Rechtsprechung *Samel*, Aufenthaltsgesetz, in: MigrationsR-HdB, 2. Aufl. 2020, S. 109 ff., Rn. 45.

1775 Zum Streit *Marx*, AufenthaltsR-HdB, 7. Aufl. 2020, § 5 Rn. 35 m. w. N.; siehe unten Kapitel E.II.4.c).

Vorwegnahme der Hauptsache zur Folge und wird daher nur in extremen Ausnahmefällen gewährt.¹⁷⁷⁶

Eine weitere Besonderheit betrifft die Klagebefugnis. Klagebefugt ist nach § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO die Person, deren eigene Rechte durch die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsaktes potenziell verletzt sind. Dies ist zunächst die nachzugswillige Person als Antragsteller*in. Gegen die Versagung des Visums klagen können zudem die zusammenführenden Ehepartner*innen oder Familienmitglieder im Bundesgebiet.¹⁷⁷⁷ Ihre Klagebefugnis folgt aus dem persönlichen Schutzbereich von Art. 6 Abs. 1 GG, in den sie als Mitglieder einer Ehe- oder Familiengemeinschaft einbezogen sind.¹⁷⁷⁸ Daher sind sie im Sinne des § 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO befugt, die behauptete Verletzung in ihrem Recht aus Art. 6 Abs. 1 GG geltend zu machen.¹⁷⁷⁹ Auf den ersten Blick verbessert dies die Zugangschancen zu Recht, da dann eine Person klagt, die bereits im Bundesgebiet lebt und dadurch vor Ort juristische Beratung erhalten sowie aktiv am Verfahren teilnehmen kann. In der Praxis verbreitet ist dies nicht, es klagt – wohl aus Kostengründen¹⁷⁸⁰ oder wegen der unklaren Erfolgswahrscheinlichkeit einer Klage von zusammenführenden Personen¹⁷⁸¹ – die nachzugswillige Person.

Dass sich die Kläger*innen bei Familiennachzugsverfahren somit in der Regel im Ausland befinden, bereitet bei der Verfahrensdurchführung und Rechtsberatung Schwierigkeiten. Bereits die rechtliche Beratung muss über die Distanz organisiert werden. Zudem ist eine Teilnahme an der mündlichen Verhandlung nicht möglich. Die Einreise nur zur Teilnahme zu erlauben, böte die Gefahr, die Hauptsache vorwegzunehmen.¹⁷⁸² Denkbar und nach § 102a VwGO rechtlich möglich ist eine Videofernschaltung.¹⁷⁸³

1776 *Dienelt*, in: Bergmann/Dienelt, *Ausländerrecht*, 13. Aufl. 2020, § 27 AufenthG Rn. 117 m. w. N.; *Schmitt*, *Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA*, 2020, S. 526.

1777 *Zimmerer*, in: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, 13. Ed. 2022, § 27 AufenthG Rn. 49.

1778 BVerfGE 76, 1 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 12.05.1987 – 2 BvR 1226/83 (Familiennachzug), juris Rn. 90 f.

1779 BVerwGE 102, 12 = BVerwG, Urteil 1. Senat v. 27.08.1996 – 1 C 8/94, 102, juris Rn. 21.

1780 *Marx*, *AufenthaltsR-HdB*, 7. Aufl. 2020, § 6 Rn. 46.

1781 *Schmitt*, *Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA*, 2020, S. 523, Fn. 625.

1782 *Ebd.*, S. 521 f.

1783 *Ebd.*, S. 522.

Jedenfalls können die zusammenführenden Personen einbezogen werden, etwa über eine Beiladung nach § 65 Abs. 1 VwGO und Anordnung des persönlichen Erscheinens nach § 95 Abs. 1 S. 1 VwGO.¹⁷⁸⁴ In der mündlichen Verhandlung kann die zusammenführende Person informatorisch befragt oder als Zeug*in vernommen werden.¹⁷⁸⁵ Mit der Beiladung ist allerdings ein Kostenrisiko verbunden: Stellen zusammenführende Personen als Beigeladene Anträge oder legen sie Rechtsmittel ein, können ihnen nach § 154 Abs. 3 VwGO Kosten des Verfahrens auferlegt werden.

cc) Sonderasylprozessrecht

Erfolgt der Nachzug zu einer Person, für die ein humanitärer Aufenthaltstitel in Betracht kommt, gelten für den Rechtsschutz wiederum die besonderen Schutzvorschriften des Flüchtlingsrechts. Verfahrensrechte normieren das nationale Asylrecht sowie die internationalen und europarechtlichen Rechtsquellen. Manche dieser Vorschriften stärken den Zugang zu Recht. Im internationalen Recht gewährt Art. 16 Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) einen Anspruch auf „freien und ungehinderten Zugang zu den Gerichten“ für Flüchtlinge.¹⁷⁸⁶ Im europäischen Primärrecht statuiert Art. 18 GRCh das Asylrecht nach Maßgabe der Flüchtlingskonvention und des europäischen Rechts; Art. 19 GRCh garantiert einen Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung.¹⁷⁸⁷ Im Sekundärrecht der Union zum internationalen Schutz und Familiennachzug sind das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und auf Rechtsberatung in Richtlinien verankert.¹⁷⁸⁸ Auf den ersten Blick steht das Recht auf effektiven Rechts-

1784 *Dienelt*, in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 13. Aufl. 2020, § 27 AufenthG Rn. 121; *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 522.

1785 *Marx*, AufenthaltsR-HdB, 7. Aufl. 2020, § 6 Rn. 47; *Schmitt*, Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA, 2020, S. 522.

1786 Zu den Tatbestandsvoraussetzungen und Gewährleistungsgehalten *Wittmann*, in: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, 13. Ed. 2022, Art. 16 GFK Rn. 6 ff.

1787 Im Einzelnen *Jarass*, GRCh, 4. Aufl. 2021, Art. 18 Rn. 1 ff., 19 Rn. 1 ff.

1788 Nach Art. 18 der Familienzusammenführungsrichtlinie müssen Zusammenführende und/oder die Familienangehörigen im Fall der Ablehnung des Antrags auf Familienzusammenführung, der Nichtverlängerung oder des Entzugs des Aufenthaltstitels sowie der Rückführung Rechtsbehelfe einlegen können. In der Asylverfahrensrichtlinie regeln Art. 19 ff. Ansprüche im Verfahren wie etwa das Recht auf eine unentgeltliche Rechtsberatung und -vertretung. Art. 46 enthält das Recht

schutz im Asylprozess auf einer breiteren Grundlage als das im Aufenthaltsrecht.¹⁷⁸⁹ Im nationalen Asylrecht finden sich ebenso Vorschriften, die die Inanspruchnahme von Rechtsschutz erleichtern. Beispielsweise werden laut § 83b AsylG für Streitigkeiten nach dem Asylgesetz keine Gerichtskosten erhoben.¹⁷⁹⁰

Gleichzeitig gibt es im Asylgesetz zahlreiche Vorschriften, die den Rechtsschutz modifizieren und dadurch verkürzen.¹⁷⁹¹ Die aufschiebende Wirkung einer Klage entfällt unter den Voraussetzungen des § 75 AsylG, zudem gelten laut § 74 Abs. 1 AsylG verkürzte Fristen. Rechtsberatende berichten aus der Praxis, dass es den „sprach- und rechtsunkundigen Geflüchteten“ häufig nicht möglich sei, in der sehr kurzen Frist von zwei Wochen für die Klageerhebung und nur einer Woche für einen Eilrechtsschutzantrag qualifizierten Rechtsrat zu finden.¹⁷⁹² Dass der Rechtsstreit in Asylsachen nach § 76 Abs. 1 AsylG regelmäßig Einzelrichter*innen zu über-

auf einen wirksamen Rechtsbehelf. Art. 26 Aufnahmerichtlinie verpflichtet die Mitgliedsstaaten Rechtsbehelfe bei Entscheidungen im Zusammenhang mit der Gewährung, dem Entzug oder der Einschränkung von Vorteilen gemäß der Richtlinie sicherzustellen.

1789 In der Praxis kommt diesen Normen vor allem dort eine Bedeutung zu, wo sie über die nationale Rechtslage hinausgehende Rechte garantieren. Dies gilt weniger für Art. 16 GFK, der sich mit den Verfahrensgrundrechten des Grundgesetzes deckt, siehe *Wittmann*, in: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, 13 Ed. 2022, Art. 16 GFK Rn. 23. Anders beim Recht auf eine wirksame Beschwerde nach der EMRK, wo der Flüchtlingsschutz einen Problembereich bildet, dazu *Richter*, Das Recht auf eine wirksame Beschwerde, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 1271 (98 ff.).

1790 Eingeführt wurde diese Regelung allerdings nicht, um die Beteiligten von den Kosten zu entlasten, sondern um den Verwaltungsaufwand zu minimieren, siehe BT-Drs. 12/4450, S. 29. Denn die Einziehung fälliger Gerichtskosten, so die Gesetzesbegründung, bereite in Asylstreitigkeiten erhebliche Schwierigkeiten, da die „Kostenschuldner in der Regel entweder mittellos oder nicht mehr auffindbar“ seien. Zudem gilt die Vorschrift nicht für die außergerichtlichen Kosten, die die Kostenschuldner*innen tragen.

1791 Im Überblick bei *Markard*, VERW 2019, S. 337 (348). Der Schwerpunkt liegt im Folgenden auf den Vorschriften im Asylgesetz. Zusätzliche Modifikationen gibt es in hier nicht vertieften Verfahrenskonstellationen wie der Anordnungen und Androhungen der Abschiebung (§§ 58a Abs. 4, 59 Abs. 4 AufenthG), dem Flughafenverfahren (§ 18a AsylG) oder bei in Ankunftscentren untergebrachten Personen, dazu und zu den Schwierigkeiten bei der Beratung *Armbruster/Classen/Stübinger*, Asylmagazin 2018, S. 345 ff.

1792 Rechtsberaterkonferenz der mit den Wohlfahrtsverbänden zusammenarbeitenden Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Hrsg.), 50 Forderungen zum Flüchtlings-, Aufenthalts-, Staatsangehörigkeits- und Sozialrecht, 2017, S. 10.

tragen ist, soll Kammern an Verwaltungsgerichten entlasten und Verfahren beschleunigen, nimmt dem Verfahren aber zugleich die „qualitätssichernde Funktion der Spruchkörpereinbindung“.¹⁷⁹³ In Kombination mit den nach § 78 AsylG eingeschränkten Rechtsmitteln führt diese Regelung zu einer zersplitterten Rechtsprechung.¹⁷⁹⁴

Die Summe dieser Abweichungen vom allgemeinen Verwaltungsprozessrecht wird als „Sonderasylprozessrecht“¹⁷⁹⁵ bezeichnet. Darin kommt zum Ausdruck, was sich rechtssoziologisch als ungünstige Gelegenheitsstruktur für Rechtsmobilisierung beschreiben lässt.¹⁷⁹⁶ Viele der Regelungen wurden in den 1990er-Jahren eingeführt, der letzten Hochphase der Asylanträge und Klageverfahren.¹⁷⁹⁷ Die Beschränkung von Rechtsschutz im Asylverfahren sollte Prozesse beschleunigen und effizienter machen, um die Gerichte zu entlasten.¹⁷⁹⁸ Wie wirkungsvoll dies war, zeigt die Gerichtsstatistik: Nach der Einschränkung des Asylrechts und -verfahrens im Jahr 1993 sank die Zahl der Asylverfahren stark.¹⁷⁹⁹ Diese „Geschichte der Beschleunigungsgesetzgebung“¹⁸⁰⁰ lässt sich bis heute fortschreiben, wo jüngst das „Gesetz zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren“ zum Januar 2023 weitere Änderungen ergänzte.¹⁸⁰¹ Die Verfahrensmodifikationen im Asylverfahren schränken die Justizgrundrechte ein, allen voran

1793 *Berlit*, InfAuslR 2018, S. 309 (312).

1794 *Ebd.*, S. 314.

1795 *Berlit*, InfAuslR 2018, S. 309 ff. Zur verfassungsrechtlichen Bewertung des „Sonderprozessrechts“ schon *Harries-Lehmann*, Rechtsweggarantie, Rechtsschutzanspruch und richterliche Prozessleitung im Verwaltungsprozess, 2004, S. 283 ff.

1796 Kapitel D.I.1.b), 2.a), 3.a).

1797 Damals noch geregelt im Asylverfahrensgesetz, das grundlegend reformiert wurde durch das Gesetz zur Änderung asylverfahrens-, ausländer- und staatsangehörigkeitsrechtlicher Vorschriften v. 30.06.1993 (BGBl. 1993 I, S. 1062). Die Änderungen erfolgten im Zuge des sogenannten Asylkompromisses, in dem auch das Grundrecht auf Asyl (Art. 16a GG) beschränkt wurde durch das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 16 und 18) v. 28.06.1993 (BGBl. 1993 I, S. 1002). Seither hat das Grundrecht kaum noch praktische Anwendungsfälle, zum Hintergrund *Mantel*, in: Huber/Mantel, AufenthG/AsylG, 3. Aufl. 2021, Vorbemerkung Rn. 9 ff.

1798 *Berlit*, Asylmagazin 2019, S. 84 (90 f.). Mit einer Analyse der Rechtsänderungen zur Verfahrensbeschleunigung in ihrem politischen Kontext *Soennecken*, L. & Pol'y 2016, S. 304 ff. Zu Effizienz und Beschleunigung im Migrationsverwaltungsrecht *Markard*, VERW 2019, S. 337 (345 ff.).

1799 BpB, Asylanträge in Deutschland, <https://www.bpb.de/gesellschaft/migration/flucht/zahlen-zu-asyl/265708/asylantraege-und-asylsuchende>.

1800 *Berlit*, InfAuslR 2018, S. 309 (310).

1801 Gesetz zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren v. 21.12.2022 (BGBl. 2022 I, S. 2817).

die Rechtsweggarantie aus Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG. Bisher hielten sie einer verfassungsrechtlichen Überprüfung stand, da es im Rahmen der verfassungsrechtlichen Grenzen Sache der Gesetzgebung ist, den Rechtsweg aus- und umzugestalten.¹⁸⁰² „Auf dem Papier“ ist der Zugang zu Recht unter den Vorgaben von Art. 19 Abs. 4 GG mithin gewährleistet.¹⁸⁰³ Die zuvor geschilderten praktischen Hürden, die es zu überwinden gilt, um derart verkürzte Verfahren überhaupt in Anspruch nehmen zu können, lassen sich als Verstoß gegen die Rechtsweggarantie nur schwer fassen. Aufgabe der Gerichte ist es daher im Asylrecht, wie es eine Verwaltungsrichter*in in einem Interview formulierte, den „spärlichen Rechtsschutz, der den Flüchtlingen nur noch zusteht“, zu wahren.¹⁸⁰⁴

Erschwerend kommt in der „Verfahrensrealität“ des Asylprozesses hinzu, dass das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge in Vertretung der beklagten Bundesrepublik Deutschland selten in den mündlichen Verhandlungen (§ 101 Abs. 1 VwGO) auftritt.¹⁸⁰⁵ Statistische Erhebungen gibt es nicht, allerdings zahlreiche Berichte zu dieser „über die Jahrzehnte“ etablierten „Prozesspraxis“.¹⁸⁰⁶ Die Abwesenheit des Bundesamtes in Asylverfahren ließ sich auch am Verwaltungsgericht Berlin in den Jahren 2017 und 2018 beobachten, die befragten Richter*innen bestätigen diesen Eindruck. Das Asylrecht sei das einzige Rechtsgebiet, wo „ein Beteiligter systematisch nicht da ist“.¹⁸⁰⁷ In „wirklich sehr, sehr vielen Fällen“ bliebe das Bundesamt der Verhandlung fern, zudem sei es für das Gericht „unheimlich schwer,

1802 Das Bundesverfassungsgericht hielt die Grundgesetzänderung in Art. 16a GG und die damit einhergehenden Verfahrensmodifikationen auch gemessen an Art. 19 Abs. 4 GG für verfassungskonform, siehe vor allem BVerfGE 94, 49 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 14.05.1996 – 2 BvR 1938 (Sichere Drittstaaten), Rn. 202 ff.; BVerfGE 94, 166 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 14.05.1996 – 2 BvR 1516/93 (Flughafenverfahren), Rn. 136 ff. Zu Art. 16a GG ebenfalls BVerfGE 94, 115 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 14.05.1996 – 2 BvR 1507 (Sichere Herkunftsstaaten).

1803 Zum Folgenden *Pichl*, Rechtskämpfe, 2021, S. 291 f.

1804 Interview Richter*in v. 11.07.2017 (MIG/VG/I/11), 76.

1805 *Berlit*, InfAuslR 2018, S. 309 (311).

1806 Etwa *Marx*, AufenthaltsR-HdB, 7. Aufl. 2020, § 9, Rn. 141; *Müller*, Das erstinstanzliche Verfahren im Asylrecht, in: Oberhäuser (Hrsg.), 2019, S. 759 ff., Rn. 1; *Berlit*, Asylmagazin 2019, S. 84 (89).

1807 Interview Richter*in v. 04.07.2017 (MIG/VG/I/10), 119. In einer beobachteten Verhandlung erschien eine Vertretung des Bundesamtes, daraufhin die Richter*in: „Wir freuen uns sehr, dass das Bundesamt wieder zu unseren Verhandlungen kommt. Vielleicht ist das ein Neustart.“ (Prozessbeobachtung v. 22.11.2017 (MIG/VG/B/51), 62).

diese Behörde zu erreichen“.¹⁸⁰⁸ Dessen Abwesenheit beschrieb eine Richter*in als „latente Missachtung des Gerichts“ und sah eine Herausforderung für die Verfahrensdynamik: Das Gericht müsse aufpassen, nicht in die Rolle des fehlenden Gegenübers der Klagenden im kontradiktorischen Verfahren gedrängt zu werden, weil „der Böse“ fehle.¹⁸⁰⁹ Darin läge weniger ein Problem für das Gericht oder den Ausgang des Verfahrens – im Asylrecht gebe es anders als im Ausländerrecht ohnehin kaum Vergleichspotenzial –, wohl aber für die Klagenden, so die Vermutung. Für diese bleibe alles „abstrakt“, es fehle jemand, an dem sie die Rolle der Behörde festmachen könnten. Ähnliche Bedenken mit Blick auf die Wahrnehmung der Rechtsschutzsuchenden äußerte eine andere Richter*in:

*„Es macht einen großen Unterschied, wenn mal die Behörde da ist, im Gespräch Stellung nimmt, sich mit den Einwänden der Klägerseite auseinandersetzt und nicht bloß aus der Ferne Schriftsätze schreibt. Ich habe das Gefühl, das macht auch für die Kläger einen Unterschied, dass sie ihr Anliegen ganz anders adressiert fühlen, wenn ein Mensch kommt und sich der Sache annimmt.“*¹⁸¹⁰

Angesichts der Bedeutung der mündlichen Verhandlung ist diese Entwicklung problematisch. Deren Durchführung soll nicht nur den verfassungsrechtlichen Anspruch auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG wahren, sondern auch die Transparenz und Kontrolle der Entscheidung sicherstellen und deren Akzeptanz durch die Klagenden mittels persönlicher Interaktion fördern.¹⁸¹¹

1808 Interview Richter*in v. 01.06.2017 (MIG/VG/I/6), 88.

1809 Interview Richter*in v. 04.07.2017 (MIG/VG/I/10), 119.

1810 Interview Richter*in v. 11.07.2017 (MIG/VG/I/11), 33. Wichtig sei dies auch für die richterliche Entscheidungsfindung, so eine andere Richter*in: „Im Asylrecht braucht es unbedingt die mündliche Verhandlung, weil da der ganze Mensch zum Menschen wird und man sich nicht mehr von dem persönlichen Eindruck lossagen kann. Sonst kann man die Akte zuklappen und weglegen, aber das geht nach einer mündlichen Verhandlung nicht mehr.“ (Interview Richter*in v. 05.05.2017 (MIG/VG/I/7), 90).

1811 Zu den Zwecken Pietzsch, Rechtsschutz, in: ZuwanderungR-HdB, 3. Aufl. 2020, S. 711 ff., Rn. 40.

2. Familiennachzug vor Gericht erstreiten

Beim Zugang zu Migrationsrecht im Allgemeinen und beim Familiennachzug im Besonderen stehen Einzelne und ihre Familien wie gezeigt vor einer Reihe von Hürden. Im Jahr 2016 verschärfte sich die Lage mit dem Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren, dem sogenannten Asylpaket II.¹⁸¹² In dessen Zuge wurde der Familiennachzug zum „Zankapfel des deutschen Migrationsrechts“.¹⁸¹³ Wie kam es zu dieser Veränderung der juristischen Mobilisierungsregeln und der politischen Gelegenheitsstrukturen? Welche rechtlichen Möglichkeiten standen den Familien zur Verfügung und wie nutzten sie innerhalb dieser Mobilisierungsumwelt strategische Prozessführung?

a) Kontext: Historischer Höchststand der Migration nach Deutschland

Im Jahr 2015 flohen viele Tausende Menschen nach Europa, unter anderem vor dem sich verschärfenden syrischen Bürgerkrieg. Die Fluchtbewegung nach dem „Sommer der Migration“¹⁸¹⁴ erreichte über offene innereuropäische Grenzen auch Deutschland. In der Folge stieg die Zahl der Asylanträge auf einen historischen Höchststand: Im Jahr 2016 wurden in Deutschland 745.545 Erst- und Folgeanträge auf Asyl gestellt.¹⁸¹⁵ Zum Vergleich: Der bis dato höchste Stand waren 438.191 im Jahr 1992. Gegenüber 2015 stieg allein die Zahl der Erstanträge im Jahr 2016 um 63,5 Prozent.¹⁸¹⁶ Es erhöhte

1812 Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren v. 11.03.2016 (BGBl. 2016 I, S. 390).

1813 *Riebau*, Verfassungsblog v. 18.10.2017, <https://verfassungsblog.de/karlsruhe-zum-familiennachzug-fuer-subsidiaer-schutzberechtigte-eine-vertane-chance/>.

1814 Begriffsprägend *Kasperek/Speer*, bordermonitoring v. 07.09.2015, <https://bordermonitoring.eu/ungarn/2015/09/of-hope/>; dies als Ausgangspunkt für eine Analyse von Rechtsmobilisierung in den Folgejahren nehmend *Pichl*, Rechtskämpfe, 2021.

1815 Zu den folgenden Zahlen: BpB, Asylanträge in Deutschland, <https://www.bpb.de/gesellschaft/migration/flucht/zahlen-zu-asyl/265708/asylantraege-und-asylsuchende>; BAMF (Hrsg.), Aktuelle Zahlen zu Asyl, 2017, S. 3 ff. Unter dem Oberbegriff „Asyl“ fasst die Asylstatistik alle Schutzformen zusammen und beinhaltet damit die Anerkennung als Flüchtling (§ 3 AsylG), die Asylberechtigung (Art. 16a GG), den subsidiären Schutz (§ 4 AsylG) und Abschiebeverbote (§ 60 Abs. 5 und 7 AufenthG) samt des Familiennachzugs zu diesen Statusgruppen.

1816 BAMF (Hrsg.), Das Bundesamt in Zahlen 2016, 2017, S. 10.

sich der politische Druck, Migration „im Interesse der Aufnahme- und Integrationssysteme in Staat und Gesellschaft“¹⁸¹⁷ zu begrenzen.

aa) Asylpaket II: Kein Familiennachzug bei subsidiärem Schutz

Angesichts der hohen Zahlen von Asylanträgen war zu erwarten, dass auf die vielen in Deutschland schutzsuchenden Personen langfristig ihre Familien folgen würden.¹⁸¹⁸ In einem Gesetzesentwurf schlugen die Regierungsfractionen CDU/CSU und SPD daher vor, den Familiennachzug vorübergehend auszusetzen. Die Neuregelung in § 104 Abs. 13 AufenthG lautete: „Bis zum 16. März 2018 wird ein Familiennachzug zu Personen, denen nach dem 17. März 2016 eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Absatz 2 Satz 1 zweite Alternative erteilt worden ist, nicht gewährt. [...] Die §§ 22, 23 bleiben unberührt.“¹⁸¹⁹ Der Entwurf war bereits im Gesetzgebungsprozess höchst umstritten. Die Oppositionsfraction BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN hielt die Gesetzesänderungen für „integrationspolitisch problematisch und verfassungsrechtlich fragwürdig“.¹⁸²⁰ Ähnlich sah es die Fraktion DIE LINKE und kritisierte zudem, dass diese „umstrittenen und grundrechtssensiblen Gesetze innerhalb von fünf Tagen durchs Parlament gepeitscht“ wurden.¹⁸²¹

Nicht nur die Bundestagsfractionen, sondern auch die im Gesetzgebungsverfahren angehörten Sachverständigen und die migrationsrechtliche Fachliteratur bewerteten die Vereinbarkeit der Regelung mit höher-rangigem Recht unterschiedlich. Der zentrale rechtliche Streitpunkt war, inwiefern Personen mit subsidiärem Schutz einen subjektiven Anspruch auf Familiennachzug haben, gestützt auf die unionsrechtlichen Vorgaben zum Familiennachzug in der Familienzusammenführungs-, Aufnahme- oder Verfahrensrichtlinie oder auf menschenrechtliche Rechtsquellen wie

1817 Gesetzesentwurf der Fraktion der CDU/CSU und SPD – BT-Drs. 18/7538, S. 1.

1818 Ebd., S. 1.

1819 So der Wortlaut der späteren Regelung im Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren v. 11.03.2016, BGBl. 2016 I, 392.

1820 So im Bericht des Innenausschusses zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung beschleunigter Asylverfahren, BT-Drs. 18/7685, S. 3.

1821 So die Abgeordnete Ulla Jelpke laut Wortprotokoll, dazu und den folgenden mündlichen und schriftlichen Stellungnahmen siehe: *Asylpaket II*, Deutscher Bundestag, Wortprotokoll Nr. 18/72 der 72. Sitzung des Innenausschusses, Öffentliche Anhörung am 22.02.2016, S. 14 (im Folgenden: BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/72).

die UN-Kinderrechtskonvention oder die Europäische Menschenrechtskonvention.¹⁸²² In verfassungsrechtlicher Hinsicht war die Vereinbarkeit mit dem Grundrecht auf Familie (Art. 6 Abs. 1 GG) und Elternschaft (Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG) strittig.¹⁸²³ Ferner stellten sich praktische Fragen zur „Realitätstauglichkeit“¹⁸²⁴ der Härtefallklauseln in §§ 22, 23 AufenthG und den integrationspolitischen Folgen der Aussetzung.¹⁸²⁵ Trotz aller Bedenken verabschiedete der Bundestag das Asylpaket II inklusive der Aussetzung in § 104 Abs. 13 AufenthG. Die vorläufige Regelung wurde später bis Ende Juli

1822 Befürwortende eines solchen Anspruchs hielten die Gesetzesreform für grund- und menschenrechtswidrig, im Gesetzgebungsverfahren etwa die Diakonie Deutschland (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/72, S. 46), das Deutsche Institut für Menschenrechte (S. 151), PRO ASYL (S. 169 f.), der Deutsche Anwaltverein (S. 139). In der Literatur *Keßler*, Asylmagazin 2016, S. 18 ff.; *Bast*, ZAR 2018, S. 41 (45 f.). Für eine menschenrechtsfreundliche Auslegung und einen unbeschränkten Familiennachzug plädierte später auch der CEDAW-Ausschuss in den Abschließenden Bemerkungen zum periodischen Bericht über die Bundesrepublik Deutschland (CEDAW, Concluding observations on the combined seventh and eighth periodic reports of Germany v. 09.03.2017, CEDAW/C/DEU/CO/7-8, Ziff. 47 f.), dazu auch *Kessler/Krause*, Kinderrechtliche Aspekte zum Thema „Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten nach § 104 Abs. 13 AufenthG“, 2018, S. 11. Keinen Verstoß mangels Anwendbarkeit der Richtlinie und subjektiven Nachzugsanspruchs sahen die angehörten Professoren Winfried Kluth (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/72, S. 95 f.) und Daniel Thym (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/72, S. 68 ff.; *Thym*, NVwZ 2016, S. 409 (413 f.)). In diese Richtung auch Teile der Literatur, etwa *Dörig*, Verfassungsrechtliche und Unionsrechtliche Grundlagen, in: *MigrationsR-HdB*, 2. Aufl. 2020, S. 99 ff., Rn. 36.

1823 Für verfassungsrechtlich unbedenklich hielten sie die Sachverständigen Winfried Kluth (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/72, S. 96 f.) und Daniel Thym (S. 68 ff.). Anders die Diakonie (S. 46), das Deutsche Institut für Menschenrechte (S. 151), PRO ASYL (S. 169 f.) und der Deutsche Anwaltverein (S. 140). Ebenso aus der Literatur *Heuser*, Asylmagazin 2017, S. 125 ff.

1824 So kritisch die Abgeordnete Luise Amtsberg (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN), BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/72, S. 24.

1825 In der Praxis werde die Härtefallklausel zu restriktiv gehandhabt und sei keine echte Option für Nachzug, mahnte die Diakonie in ihrer Stellungnahme (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/72, S. 46 f.). Auf die Gefahr, dass die Aussetzung Menschen nicht am Nachzug hindern, sondern diesen nur auf gefährliche Fluchtrouten verlagern würde, wiesen neben der Diakonie (S. 47) auch PRO ASYL (S. 169) und die UNHCR-Vertretung in Deutschland (S. 57) hin. Ein Risiko sah der Bevollmächtigte des Rates der EKD in einer Hinderung der Integration bei langfristiger Trennung der Familien (S. 173). Ebenso die spätere Literatur, etwa *Stetter-Karp*, ZAR 2018, S. 200 (201 ff.).

2018 verlängert.¹⁸²⁶ Zwischen März 2016 und August 2018 war somit kein Familiennachzug zu Personen mit subsidiärem Schutzstatus möglich.

bb) Behördenpraxis: Subsidiärer Schutz statt Flüchtlingsstatus

Dass die gesetzliche Aussetzung des Familiennachzugs überhaupt eine große Begrenzungswirkung entfalten konnte, lag an einer zeitgleichen Änderung der Entscheidungspraxis des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge.¹⁸²⁷ Als die Aussetzung 2016 eingeführt wurde, waren Personen mit syrischer Staatsbürgerschaft die größte Gruppe der Asylantragstellenden.¹⁸²⁸ Im Jahr 2015 erhielten noch 95,8 Prozent der Syrer*innen die Rechtsstellung als Flüchtling und nur 0,1 Prozent den subsidiären Schutz.¹⁸²⁹ Mit der Flüchtlingsstellung ging das Recht auf Familiennachzug einher. Von diesem machten viele Gebrauch: Im Jahr 2015 wurden die meisten Aufenthaltstitel zu familiären Zwecken syrischen Staatsangehörigen gewährt.¹⁸³⁰ Parallel zur gesetzlichen Aussetzung des Familiennachzugs im Jahr 2016 änderte das Bundesamt allerdings seine Anerkennungspraxis. Anstatt des Flüchtlingsstatus – wie bis dahin üblich – erhielten syrische Antragstellende fast nur noch subsidiären Schutz.¹⁸³¹ Die Zahl der Flüchtlingsanerkennung sank im Jahr 2016 auf 56,4 Prozent und die des subsidiären Schutzes stieg auf 41,2 Prozent.¹⁸³² Im Jahr 2017 kehrte sich das Verhältnis sogar um und es wurde überwiegend der subsidiäre Schutz gewährt (56 Prozent).¹⁸³³ Im Jahr 2018 waren die Quoten zwischen subsidiärem Schutz (38,7 Prozent) und Flüchtlingsstatus (41,6 Prozent) fast gleich.¹⁸³⁴ Erst diese Kombination der Änderungen in Gesetzgebung und Verwaltungspraxis führte zu der tatsächlichen Begrenzung der Migration.

1826 Die Verlängerung erfolgte bis zum 31.07.2018, siehe Gesetz zur Verlängerung der Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten v. 08.03.2018 (BGBl. 2018 I, S. 342).

1827 Schwarz, Asylmagazin 2017, S. 145 (145).

1828 Mit 266.250 Erstanträgen (36,9 Prozent) aller Asylanträge laut: BAMF (Hrsg.), Asylgeschäftsstatistik für den Monat Dezember 2016, 2016, S. 2.

1829 BAMF (Hrsg.), Das Bundesamt in Zahlen 2015, 2016, S. 51.

1830 Mit 15.956 Nachzügen (19,4 Prozent), Grote, Familiennachzug von Drittstaatsangehörigen nach Deutschland, 2017, S. 18.

1831 Für eine Analyse der Argumente für den jeweiligen Schutzstatus siehe Gröhe, Die Neuregelung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten, 2022, S. 83 ff.

1832 BAMF (Hrsg.), Das Bundesamt in Zahlen 2016, 2017, S. 50 f.

1833 BAMF (Hrsg.), Das Bundesamt in Zahlen 2017, 2018, S. 53.

1834 BAMF (Hrsg.), Das Bundesamt in Zahlen 2018, 2019, S. 56.

cc) Was tun? Aufstockungsklagen mit Musterschriftsätzen als Umweg

Von der Aussetzung des Familiennachzugs in § 104 Abs. 13 AufenthG waren nur Personen mit subsidiärem Schutz betroffen, nicht hingegen Personen mit Flüchtlingsstatus. Ein Weg, mittelbar das Recht auf Familiennachzug zu erlangen, waren daher sogenannte „Aufstockungsklagen“.¹⁸³⁵ Dabei begehrten Schutzsuchende die Verpflichtung auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft nach § 3 Abs. 4, Abs. 1 AsylG. Dies aktivierte die Akzessorietät des Rechts auf Familiennachzug, das als Anspruch bei einer stattgebenden Entscheidung mit dem Flüchtlingsstatus verbundenen wäre – ein zentrales Motiv für die Rechtsmobilisierung.¹⁸³⁶ Diesen Weg wählten eine Vielzahl von syrischen Geflüchteten, was zu einem Anstieg der Gerichtsverfahren vor den Verwaltungsgerichten führte. Allein am Verwaltungsgericht Berlin vervierfachte sich die Zahl anhängiger Asylverfahren und stieg von 2.350 im Jahr 2015 auf 10.600 im Jahr 2016.¹⁸³⁷ Im gesamtdeutschen Vergleich der Verwaltungsgerichte setzte dieser Trend in ähnlicher Weise, nur mit einer Verzögerung, ein: Die Zahl der anhängigen Asylverfahren verdreifachte sich knapp von 32.447 im Jahr 2016 auf 104.060 im Jahr 2017, im Jahr 2018 verdoppelte sie sich erneut auf den historischen Höchststand von 242.077.¹⁸³⁸

Diese Zahlen deuten eher auf eine rege Rechtsmobilisierung als auf Probleme beim Zugang zu Recht hin. Womit ist der Anstieg der Verfahren zu erklären? Erstens ist das Asylrecht rechtlich vorstrukturiert: Die Klagen reagierten auf ablehnende Behördenbescheide, was die Mobilisierung wahrscheinlicher macht.¹⁸³⁹ Eine Aufstockungsklage zu erheben war insofern ein

1835 Ausführlich *Ellerbrok/Hartmann*, NVwZ 2017, S. 522 ff.

1836 Interview Anwalt*in v. 13.09.2017 (MIG/A/I/7), 21 ff.; Interview Katharina Voss (ehem. Stamm) v. 15.08.2017 (MIG/A/I/1) 17 ff.; ebenso *de Oliveira*, Verfassungsblog v. 22.10.2016, <https://verfassungsblog.de/wer-ist-fluechtling-zum-hin-und-her-der-entscheidungspraxis-zu-asylsuchenden-aus-syrien/>.

1837 *Scheerhorn*, OVG Berlin-Brandenburg – Jahrespressegespräch 2017 und Geschäftsbericht 2016, 27.03.2017, <https://www.berlin.de/gerichte/oberverwaltungsgericht/presse/pressemitteilungen/2017/pressemitteilung.576570.php>. Dadurch verdoppelte sich auch die Zahl aller dort anhängigen Verfahren, wobei Asylverfahren knapp die Hälfte aller Neueingänge ausmachten, dazu: Präsidentin des Verwaltungsgerichts Berlin (Hrsg.), Bericht zur Geschäftslage 2016 und Ausblick auf 2017, 13.02.2017.

1838 Destatis (Hrsg.), Rechtspflege – Verwaltungsgerichte 2020, 2021, S. 14.

1839 Aufgrund geringerer emotionaler Kosten durch soziale Distanz, siehe Kapitel D.1.2.b)bb).

naheliegender Schritt, wenngleich er nur mittelbar zum erhofften Familiennachzug führte. Zweitens erleichterte ein Musterschriftsatz die Erhebung solcher Aufstockungsklagen. Eine Mitarbeiterin der Diakonie, Katharina Voss, hatte eine entsprechende Vorlage in Zusammenarbeit mit Migrationsanwält*innen erstellt.¹⁸⁴⁰ Anlass für die Erstellung des Musterschriftsatzes war die enorme Zahl an Beratungsnachfragen, die unter zeitlichem Druck bedient werden mussten.¹⁸⁴¹ Die Verpflichtungsklage auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft war innerhalb der kurzen Frist von zwei Wochen nach Zuerkennung des subsidiären Schutzes zu erheben. Die Musterschriftsätze sollten dabei helfen und waren somit eine Notlösung, um den Zugang zu Recht zu ermöglichen:

„Natürlich wird eine solche Musterklage dem BAMF nicht gefallen, aber es überwiegt uE doch das notwendige Herstellen einer Waffengleichheit in einem vom BMI bewusst in Kauf genommenen Konflikt durch die Änderung der BAMF Spruchpraxis und der Aussetzung des Familiennachzugs, die in der Beratungsarbeit gegenüber Menschen in großer Sorge um Angehörige der Kernfamilie kaum vermittelbar sind.“¹⁸⁴²

Der Musterschriftsatz enthielt die Vorlage einer Klageerhebung auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft. Individuelle Risikoprofile konnten im Muster ergänzt werden. Dadurch wurde die rechtliche Argumentation vom Einzelfall abstrahiert und so einer Vielzahl anderer Klagender zugänglich gemacht. Da die Klagen durch Einzelne unabhängig voneinander erhoben wurden, handelt es sich zwar um eine durch die Vorlage unterstützte Rechtsmobilisierung, nicht aber um strategische Prozessführung im Sinne eines kollektiven Modus.

b) Strategische Prozessführung im Klagekollektiv

Einen direkten Weg, die Aussetzung des Familiennachzugs rechtlich anzugreifen, wählte demgegenüber die Organisation JUMEN. Der Verein

1840 Berlin hilft!, Asylverfahren: Muster für Klage gegen Nicht-Anerkennung des Flüchtlingsstatus für Syrer, 14.08.2016, <https://berlin-hilft.com/2016/08/14/asyl-verfahren-muster-fuer-klage-gegen-nicht-anerkennung-des-fluechtlingsstatus-fuer-syrer/>.

1841 Interview Katharina Voss (ehem. Stamm) v. 15.08.2017 (MIG/A/I/1), 105 ff.

1842 Stamm, Rundschreiben: Musterklage GFK-Schutz für SyrerInnen (Teilklage), 02.08.2016, S. 2.

wurde im Jahr 2016 von den Rechtsanwältinnen Adriana Kessler und Sigrun Krause sowie der Politologin Ullika Borkamp mit dem erklärten Ziel ins Leben gerufen, mit juristischen Mitteln gegen Grund- und Menschenrechtsverletzungen in Deutschland vorzugehen.¹⁸⁴³ Die drei Gründerinnen hatten bereits das Gesetzgebungsverfahren begleitet. Da die grund- und menschenrechtlichen Wertungen ihrer Wahrnehmung nach im Gesetzgebungsprozess nicht hinreichend beachtet worden waren, sahen sie rechtlichen Handlungsbedarf. Die Rücksprache mit Betroffenen und ihren Netzwerken ergab, dass von den vielen rechtlich problematischen Aspekten des Asylpakets II der Familiennachzug am drängendsten empfunden wurde.¹⁸⁴⁴ Auf diese Weise kam es zu sieben Verfahren von syrischen Familien vor den Verwaltungsgerichten und dem Bundesverfassungsgericht zur Rechtslage zwischen 2016 und 2018, die JUMEN in Kooperation mit Migrationsrechtsanwält*innen und Unterstützung weiterer NGOs begleitete und als strategische Prozessführung koordinierte.¹⁸⁴⁵

aa) Strategie und Motive

Das übergreifende Ziel der Prozesse war es, den Familiennachzug als Ausdruck einer inklusiven Migrationspolitik zu ermöglichen. Da restriktive Migrationspolitiken „ihren Niederschlag in gesetzlichen Regelungen“¹⁸⁴⁶ gefunden hatten, schien es folgerichtig, sie rechtlich zu adressieren. Als „Korrektiv für das Handeln von Gesetzgebung und Verwaltung“¹⁸⁴⁷ sollten die grund- und menschenrechtlichen Wertungen Berücksichtigung finden, die nach den JUMEN-Gründerinnen bei der Ausarbeitung der Regelung ignoriert worden waren. Das Ziel jenseits des Einzelfalls war es, mit einer grund- und menschenrechtlichen Argumentation einen Präzedenzfall zu erstreiten, der den Familiennachzug wieder ermöglichen und so eine Ver-

1843 Kessler, Asylmagazin 2017, S. 123 (123 ff.).

1844 Interview Adriana Kessler v. 06.03.2017 (MIG/A/I/2).

1845 Die nachfolgende Analyse konzentriert sich auf die sieben Fälle von syrischen Familien zur Rechtslage zwischen 2016 und 2018, die während der Feldforschung beobachtet wurden. Die Falldarstellungen stammen primär von der Website von JUMEN, wo die Fälle mit geänderten Namen dokumentiert sind: JUMEN, Familiennachzug vor August 2018, <https://jumen.org/familiennachzug-vor-august-2018-2/>.

1846 Kessler, ZfMR 2018, S. 103 (104).

1847 Ebd., S. 107.

besserung für alle Schutzsuchenden in Deutschland und ihre Familien im Ausland bringen würde:

*„Unser Ziel war es, die Aussetzung zu beenden, die Frage der Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Aussetzung zu thematisieren und Familien zu empowern, vor Gericht ihr Recht auf Familie einzuklagen.“*¹⁸⁴⁸

Dadurch sollte das Thema zugleich im öffentlichen Diskurs sichtbar gemacht und die praktischen Folgen der Gesetzesänderung anhand von Lebensschicksalen verdeutlicht werden.¹⁸⁴⁹ Zudem ging es darum zu zeigen, wen die Gesetzesänderung primär betraf: Im Jahr 2015 erfolgten 91,5 Prozent aller syrischen Familiennachzüge von Kindern, Ehefrauen und Lebenspartnerinnen nach Deutschland.¹⁸⁵⁰ Damit hatte die Beschränkung eine Geschlechterdimension: Die Schließung legaler Fluchtrouten verwies überwiegend Frauen und Kinder auf gefährliche alternative Fluchtwege.¹⁸⁵¹ Solche Exklusionsmechanismen und die möglichen grund- und menschenrechtlichen Verstöße hinter der Aussetzung aufzudecken, führte aber nicht unbedingt zu der schnellstmöglichen Lösung für die einzelnen Betroffenen – eine generelle Schwierigkeit strategischer Prozessführung im Migrationsrecht:

*„Das ist ein Dilemma: Wir haben hier Menschen in sehr prekären Situationen, die dringend eine Verbesserung brauchen. Und der Grund für ihre Situation ist ein Gesetz, von dem wir annehmen, dass es gegen die Verfassung oder gegen Menschenrechte verstößt. Darum ging es, das strategisch anzugehen und zu sagen: Wir brauchen eine höchststrichterliche Klärung. Gleichzeitig kann die Person darauf eigentlich nicht warten, um ihre eigene Situation zu verbessern.“*¹⁸⁵²

Für die betroffenen Familien war diese Situation emotional belastend. Während der überwiegende Teil der Familie im Bürgerkrieg in Syrien verweilte, kümmerten sich die einzelnen Familienmitglieder in Deutschland

1848 JUMEN, Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, <https://jumen.org/familiennachzug-zu-subsidiaer-schutzberechtigten/>.

1849 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 7.

1850 Grote, Familiennachzug von Drittstaatsangehörigen nach Deutschland, 2017, S. 20. Ausführlich zu den Rechten von Frauen und Kindern beim Familiennachzug zu Drittstaatenangehörigen Manoharan, Der Familiennachzug zu Drittstaatsangehörigen, 2021, S. 54 ff.

1851 Zu Flucht und Geschlechterverhältnissen Sußner, Flucht – Geschlecht – Sexualität, 2020; Markard, Kriegsflüchtlinge, 2012, S. 89 ff.

1852 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 5.

um die Bürokratie des Nachzugs. Die Trennung war für viele schwer zu ertragen. So berichtet Adriana Kessler von einem der Fälle, den der Familienvater in Deutschland fast abgebrochen hätte:

„Dieses Warten, das war glaube ich eine Situation, die er nicht aushalten konnte. Er meinte, das geht so nicht, ich kann hier nicht untätig sitzen und warten, dass irgendwelche Akten bearbeitet werden. Wir konnten ihm auf emotionaler Ebene wenig Hoffnung machen, sondern nur kommunizieren: Wir verstehen dich. Es ist alles andere als sicher, dass das klappen wird. Es macht aus einem deutschen Blickwinkel heraus Sinn, das Verfahren weiter zu betreiben, weil wir noch keine ablehnende Entscheidung haben. Aber ob wir die erreichen werden und vor allem in welchem Zeithorizont, hier können wir keine Versprechungen machen.“¹⁸⁵³

Dass er sich trotz dieser Zweifel dafür entschieden habe, in Deutschland zu bleiben und das Verfahren weiterzuverfolgen, erklärt sich die JUMEN-Gründerin mit einer Motivation, die auch in anderen Fällen zu beobachten gewesen sei: Sollte die Klage abgewiesen werden, kann die Familie nicht einreisen. Das Gleiche gilt, wenn sie gar nichts unternehmen.¹⁸⁵⁴ Anders gewendet: „Mehr konnten sie nach eigener Aussage nicht mehr verlieren, da ihnen das Recht auf Familie bereits durch die Gesetzesverschärfung genommen war“.¹⁸⁵⁵ Für die Klagenden war das Betreiben der Gerichtsverfahren somit ein Weg aus der Passivität. Zudem lag darin eine Möglichkeit, etwas gegen die als willkürlich wahrgenommenen Unterschiede bei den Nachzugsregelungen für Personen mit subsidiärem Schutz und Flüchtlingsstatus und die geänderte Gewährungspraxis zu tun.¹⁸⁵⁶ Denn der subsidiäre Schutz gewährt zwar einen sicheren Aufenthaltsstatus, aber keinen Familiennachzug, wie einer der von JUMEN unterstützten Kläger in einem Zeitungsinterview von seiner Enttäuschung berichtet:

1853 Ebd., 100.

1854 Interview Adriana Kessler v. 06.03.2017 (MIG/A/I/2).

1855 Kessler/Borkamp, JUMEN e. V., in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 73 (76).

1856 Diese Wahrnehmung berichten auch Personen in einer Online-Befragung der „Initiativen für Familienleben für Alle“, dazu deren Einschätzung: „Die Stimmen von Betroffenen machen deutlich, welches Leiden die Einschränkungen des Familiennachzugs bedeuten und welche Emotionen es auslöst, dass aus dem Rechtsanspruch auf Familienzusammenführung für Flüchtlinge ein willkürlicher Gnadenakt im Ermessen der Behörden wurde.“ Die Stimmen sind dokumentiert auf: Initiativen für Familienleben für Alle, „Das Aufenthaltsgesetz ist unfair“, 31.01.2020, <https://familienlebenfueralle.net/2020/01/das-aufenthaltsgesetz-ist-unfair/>.

„Dann liest er, dass sein Antrag auf Flüchtlingsschutz abgelehnt sei. Er bekomme den Status ‚subsidiärer Schutz‘ zugesprochen. Mustafa sagt, er habe danach vier Stunden auf dem Bett in seinem Zimmer gelegen und geweint. Er weiß, was das bedeutet.“¹⁸⁵⁷

bb) Taktik

Unterstützt durch JUMEN stellten eine Reihe von Familien Anträge im behördlichen Verfahren und erhoben Klagen vor den Verwaltungsgerichten sowie Verfassungsbeschwerden vor dem Bundesverfassungsgericht. Prozesstaktisch war ein mehrgleisiges Vorgehen nötig, um die Neuregelung des Familiennachzugs einer gerichtlichen Überprüfung zuzuführen.

(1) Optionen: Asyl- und Visumverfahren, hilfsweise Härtefall, Eilverfahren

Mehrere Umstände beeinflussten die Wahl der prozessualen Schritte. Die rechtliche Kritik an der Aussetzung des Familiennachzugs durch § 104 Abs. 13 AufenthG bezog sich auf ihre Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht. Das Verwerfungsmonopol für materielle Gesetze hat nur das Bundesverfassungsgericht und der Europäische Gerichtshof entscheidet über die Auslegung europäischen Rechts. Das Ziel war es daher, eines der beiden Gerichte zu erreichen. Die damit verbundene Hoffnung war, dass die Richter*innen die Gesetzesänderung für verfassungs- beziehungsweise unionsrechtswidrig erklären würde.¹⁸⁵⁸ Dies hätte die bis 2016 geltende Regelung reaktiviert und den Familiennachzug für alle subsidiär Schutzberechtigten ermöglicht.

Zwei Wege führten theoretisch zu den Gerichten. Der schnellere und daher bevorzugte Weg war eine Vorlage der Instanzgerichte, entweder an das Bundesverfassungsgericht und dessen Entscheidung im Wege der konkreten Normenkontrolle (Art. 100 Abs. 1 GG, §§ 13 Nr. 11, 80 ff. BVerfGG) oder an den Europäischen Gerichtshof mit einem Vorabentscheidungsverfahren (Art. 267 AEUV). Der zweite Weg war eine Verfassungsbeschwerde (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG). Dass nach § 90 Abs. 2

1857 Unger, Berliner Morgenpost v. 12.06.2017, <https://www.morgenpost.de/politik/article210881187/Wie-ein-Syrer-um-seine-verlorene-Familie-kaempft.html>.

1858 Interview Adriana Kessler v. 06.03.2017 (MIG/A/I/2).

BVerfGG zunächst der Rechtsweg zu erschöpfen ist, machte die vorherige Anrufung der Verwaltungsgerichte nötig.¹⁸⁵⁹

Aufgrund dieser Erwägungen wählten die Prozessführenden einen Weg, der von anderen Anwält*innen als wenig vielversprechend abgelehnt oder gar nicht erst angedacht worden war: Sie beantragten ein Visum zum Zwecke des Familiennachzugs nach den regulären Vorschriften (§§ 27 ff. AufenthG) – der Aussetzung dieser Regelungen zum Trotz.¹⁸⁶⁰ Aufgrund der Aussetzung ebendieser Bestimmungen wurden die Anträge – wie geplant – von der zuständigen deutschen Auslandsvertretung abgelehnt oder gar nicht erst bearbeitet. Gegen die Ablehnung beziehungsweise Untätigkeit der Behörde klagten die Antragstellenden vor dem für Visumstreitigkeiten zuständigen Verwaltungsgericht Berlin. Sie begehrten die Verpflichtung zur Erteilung eines Visums zur Einreise in der Hauptsache (§ 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO) sowie im Eilrechtsschutz (§ 123 VwGO). Anders als bei den Aufstockungsklagen erhoben dabei nicht die Schutzsuchenden in Deutschland Klage, sondern ihre Familienangehörigen. Von Nachteil an diesem Weg war, dass im Visumverfahren als Teil des Aufenthaltsrechts – anders als im Asylrecht und den Aufstockungsklagen – keine erleichternden Regelungen gelten. Die Verfahren waren damit nicht gerichtskostenfrei.

Ein weiterer wesentlicher Faktor, der die Prozesstaktik beeinflusste, war der Zeitdruck: Manche der Kinder standen kurz vor der Volljährigkeit, wodurch der Anspruch auf Nachzug zu erlöschen drohte. Parallel zu den Klagen vor den Verwaltungsgerichten erhoben die Familien daher bereits Verfassungsbeschwerden vor dem Bundesverfassungsgericht und stellten einen Antrag auf einstweilige Anordnung (§ 32 BVerfGG). Für den Fall, dass die Taktik nicht aufgehen würde, gab es zwei Notlösungen.¹⁸⁶¹ Die erste waren die Härtefallvorschriften in §§ 22, 23 AufenthG, die als besondere Anspruchsgrundlage für ein Visum in Betracht kamen. Die Gesetzesänderung ließ diese Regelungen laut § 104 Abs. 13 S. 2 AufenthG unberührt.

1859 *Niesler*, in: BeckOK BVerfGG, 14. Ed. 2022, § 90 Abs. 2 BVerfGG Rn. 5, 18 ff.

1860 Interview Adriana Kessler v. 06.03.2017 (MIG/A/I/2); Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 5: „Als wir damit angefangen haben, gab es ja auch tatsächlich kaum Anwälte und Anwältinnen, die diese Verfahren geführt haben, weil es immer hieß: ‚Das ist ausgesetzt, was soll man denn da machen?‘ Und allein das war glaube ich schon der Ansatz zu sagen: Das kann ja wohl nicht sein.“ Dies bestätigen Interviews mit Anwält*innen, die diesen Weg nicht in Erwägung zogen (Interview Anwält*in v. 15.12.2017 (MIG/A/I/10), 77; Interview Rechtsberatung v. 20.09.2017 (MIG/A/I/9), 76 ff.).

1861 Interview Adriana Kessler v. 06.03.2017 (MIG/A/I/2).

So blieb die Aufnahme aus völkerrechtlichen oder dringenden humanitären Gründen möglich – zumindest theoretisch, denn praktisch wurden die Vorschriften kaum angewandt. Dieses „verbliebene Schlupfloch“¹⁸⁶² im Aufenthaltsrecht nutzten die nachzugswilligen Familienmitglieder und beantragten hilfsweise ein Visum nach § 22 S. 1 AufenthG. Die zweite Notlösung waren Aufstockungsklagen, die die zusammenführenden Personen in Deutschland parallel anstrebten.

(a) Klagebefugte Familien im Ausland finden und begleiten

Die Suche nach „sorgfältig ausgewählten Einzelfällen“¹⁸⁶³ war eine der großen Herausforderung der Verfahren. Da die klagebefugten Familienangehörigen im Ausland lebten, waren sie schwer zu erreichen. Die Trennung der Familie war emotional eine schwere Belastung. Aufgrund der vulnerablen Situationen, in denen sich die Klagenden, teilweise Minderjährige, befanden, mussten die in Betracht kommenden Familien emotional bereit sein für das potenziell langwierige Verfahren. Um klagebereite Personen für die Einzelfallbegleitung ausfindig zu machen, erstellte JUMEN Fallprofile.¹⁸⁶⁴ Die Fallprofile bildeten die Grundlage für die Fallauswahl. Der Verein plante mehrere Fälle zu unterstützen, die in jeweils typischer Weise unterschiedliche Betroffenheiten von der Regelung offenbaren sollten. Mit diesen Profilen veranstaltete JUMEN Vernetzungstreffen mit Anwält*innen, wo sie ihre Ideen teilten.¹⁸⁶⁵

Über ihre Netzwerke fand die Organisation insgesamt sieben Fälle von klagebereiten Familien. Diese spiegelten die aufenthaltsrechtliche Logik wider, die zwischen dem Nachzug von Ehegatten (§ 30 AufenthG), Kindern (§ 32 AufenthG), Eltern (§ 36 Abs. 1 AufenthG) und sonstigen Familienangehörigen (§ 36 Abs. 2 AufenthG) unterscheidet. In einer Konstellation ging es um den Nachzug von Ehegatten und Kindern zu einer zusammenführenden Person in Deutschland. Dies betraf Staif, dessen Frau und Tochter auf Nachzug klagten.¹⁸⁶⁶ In der umgekehrten Konstellation war die zusammen-

1862 *Kastner*, Süddeutsche Zeitung v. 14.10.2017, <http://www.sueddeutsche.de/leben/familiennachzug-ein-menschenrecht-auf-eltern-1.3707523>.

1863 JUMEN, Familiennachzug vor August 2018, <https://jumen.org/familiennachzug-vor-august-2018-2/>.

1864 *Kessler*, ZfMR 2018, S. 103 (107).

1865 Interview Adriana Kessler v. 06.03.2017 (MIG/A/I/2).

1866 JUMEN, Fall 04 – Staif, <https://jumen.org/fall-04-staif/>.

führende Person ein in Deutschland lebendes, minderjähriges Kind. So war es in den sechs Fällen von Bashar¹⁸⁶⁷, Jilal¹⁸⁶⁸, Mohammed¹⁸⁶⁹, Jacob¹⁸⁷⁰, Mousa¹⁸⁷¹ und Adil¹⁸⁷². Sie waren bei Beginn der Verfahren minderjährig und ihre Eltern und Geschwister lebten noch im Ausland. Bei Jacob war der Vater zudem durch den Krieg schwer verletzt und die Familie als Christen religiöser Diskriminierung ausgesetzt. Bei Mousa lebte die Mutter in der Türkei. Manche der Kinder waren allein geflohen, andere mit Verwandten. Die Konstellationen unterschieden sich nicht nur hinsichtlich der familiären Situation, sondern auch hinsichtlich des Alters und Gesundheitszustandes der Kinder. Bei Jilal stand die Volljährigkeit kurz bevor.¹⁸⁷³ Andere wie Mousa waren noch sehr jung. Er war mit acht Jahren geflohen und litt besonders unter der Trennung.¹⁸⁷⁴ Die Minderjährigen hatten zudem diagnostizierte psychische Erkrankungen wie eine posttraumatische Belastungsstörung infolge der Flucht. Bei Adil war der gesundheitliche Zustand besonders dramatisch, er war an einer Bewegungsstörung mit Lähmungserscheinungen erkrankt. Aufgrund der emotionalen Belastung für die Minderjährigen wurden alle Verfahrensschritte an ihren Bedürfnissen ausgerichtet. Die emotionale Unterstützung gelang nicht immer. Manche der angestregten oder zunächst angedachten Verfahren mussten abgebrochen werden.¹⁸⁷⁵

1867 JUMEN, Fall 02 – Bashar, <https://jumen.org/fall-02-bashar/>.

1868 JUMEN, Fall 07 – Jilal, <https://jumen.org/fall-07-jilal/>.

1869 JUMEN, Fall 03 – Mohammed, <https://jumen.org/fall-03-mohammed/>.

1870 JUMEN, Fall 05 – Jacob, <https://jumen.org/fall-05-jacob/>.

1871 JUMEN, Fall 01 – Mousa, <https://jumen.org/fall-01-mousa/>; *Kastner*, Süddeutsche Zeitung v. 27.02.2018, <http://www.sueddeutsche.de/politik/migration-familiennachzug-ausgesetzt-1.3883696>.

1872 JUMEN, Fall 09 – Adil, <https://jumen.org/fall-09-adil/>.

1873 JUMEN, Fall 07 – Jilal, <https://jumen.org/fall-07-jilal/>: „Ich werde bald 18, doch das Gesetz verbietet es meiner Familie nachzukommen.“

1874 JUMEN, Fall 01 – Mousa, <https://jumen.org/fall-01-mousa/>; *Kastner*, Süddeutsche Zeitung v. 27.02.2018, <http://www.sueddeutsche.de/politik/migration-familiennachzug-ausgesetzt-1.3883696>.

1875 So der Fall von Jilal, siehe im Folgenden und JUMEN, Fall 07 – Jilal, <https://jumen.org/fall-07-jilal/>; Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 94.

(b) Grund- und menschenrechtliche Argumentation: Recht auf Familie für alle

Eine zentrale Aufgabe bestand zudem in der Ausarbeitung der grund- und menschenrechtlichen Argumentation. JUMEN war der Ansicht, die Aussetzung des Familiennachzugs für Personen mit subsidiärem Schutzstatus verstoße gegen höherrangiges Recht.¹⁸⁷⁶ Ein Anspruch auf Familiennachzug ergebe sich bereits aus dem Unionsrecht, konkret der Familienzusammenführungsrichtlinie. Diese garantiere einen subjektiven Anspruch auf Familiennachzug, der auch für Personen mit subsidiärem Schutz gelte. Denn diese seien Flüchtling im Sinne der Qualifikationsrichtlinie. Wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts sei § 104 Abs. 13 AufenthG bereits unanwendbar. Zudem sei die Norm verfassungswidrig: Die Schlechterstellung gegenüber Flüchtlingen verstoße gegen Art. 3 Abs. 1 GG, die pauschale Aussetzung sei unverhältnismäßig und verletze das Recht auf Familie aus Art. 6 Abs. 1 GG und das Elternrecht aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG. Dass in Härtefällen ein Nachzug über § 22 S. 1 AufenthG möglich sei, ändere daran nichts, denn die Norm werde kaum angewendet und genüge daher nicht, den grund- und menschenrechtlichen Garantien Rechnung zu tragen.

Einen Schwerpunkt legte JUMEN auf menschenrechtliche Argumente im Zusammenhang mit dem Kindeswohl, die bei der Auslegung des Verfassungsrechts zu beachten sind. Die diesbezüglichen Recherchen für die Klagebegründungen fanden später Niederschlag in einem Gutachten zu den kinderrechtlichen Aspekten der Aussetzung. Dieses kommt – wie die Schriftsätze im Verfahren – zu dem Ergebnis, dass die Aussetzung unter anderem gegen die UN-Kinderrechtskonvention verstoße.¹⁸⁷⁷ Die Konvention verpflichtet Vertragsstaaten wie Deutschland in Art. 3 Abs. 1 CRC, das Kindeswohl bei allen staatlichen Maßnahmen vorrangig zu beachten. Anträge auf Familienzusammenführung von und zu Kindern sind laut Art. 10 Abs. 1 CRC „wohlwollend, human und beschleunigt“ zu behandeln. Die in § 104 Abs. 13 AufenthG vorgesehene mindestens zweijährige Tren-

1876 Zum Folgenden der in den späteren Urteilen wiedergegebene streitige Vortrag der Kläger*innen in VG Berlin, Urteil v. 07.11.2017 – 36 K 92.17 V und VG Berlin, Urteil v. 19.02.2018 – 16 K 466.17 V.

1877 Kessler, ZfMR 2018, S. 103; Kessler/Krause, Kinderrechtliche Aspekte zum Thema „Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten nach § 104 Abs. 13 AufenthG“, 2018; siehe ausführlich die Klagebegründungen wiedergegeben in den Urteilen des VG Berlin, Urteil v. 07.11.2017 – 36 K 92.17 V und VG Berlin, Urteil v. 19.02.2018 – 16 K 466.17 V.

nung während der Aussetzung zwischen 2016 und 2018 werde dem nicht gerecht, so JUMEN. Ein Anspruch auf Familiennachzug folge zudem aus dem Menschenrecht auf Familie, geschützt in Art. 8 Abs. 1 EMRK und Art. 7 GRCh, Art. 23 Abs. 1 UN-Zivilpakt (ICCPR), Art. 10 Abs. 1 UN-Sozialpakt (ICESCR) und Art. 5 b), Art. 16 Abs. 1 d) und f) UN-Frauenrechtskonvention (CEDAW).

Für die Klagebegründung der einzelnen Fälle folgte aus dieser menschenrechtlichen Argumentation ein „Spagat“: Einerseits ging es darum, die „eine große Entscheidung zu erzielen und die ganze Regelung zu kippen“, gleichzeitig bedeuteten die grund- und menschenrechtlichen Garantien, „wenn man sie ernst nimmt: Eigentlich ist jeder Fall, den wir vor Gericht bringen, ein Härtefall“.¹⁸⁷⁸

(2) Flankierend: Öffentlichkeits- und Netzwerkarbeit, Fachstellungnahmen

Ein Ziel der strategischen Prozesse war es, das Thema Familiennachzug und die Schicksale der Familien sichtbar zu machen.¹⁸⁷⁹ Daher wurden die Klagen durch Öffentlichkeitsarbeit mit Pressemitteilungen und Interviews flankiert.¹⁸⁸⁰ JUMEN beantwortete alle Presseanfragen und verstand sich als Filter für das öffentliche Interesse. Dies sollte die Familien von Gesprächsanfragen in der ohnehin emotional angespannten Situation entlasten.¹⁸⁸¹ Gleichzeitig ging es darum, sie vor potenziellen Drohungen aus migrationskritischen Kreisen zu schützen. Dies führte mitunter zu Unverständnis bei anderen Unterstützer*innen, wie Adriana Kessler berichtet:

„Klar, phasenweise gab es Kritik und Frust. Zum Beispiel einen Vormund, der nicht einsehen wollte, warum wir das Kind so stark schützen wollten vor Presseanfragen. Da mussten wir einmal sehr stark intervenieren und sagen: ‚Hier wird kein Interview gegeben, jegliche Kommunikation nur noch über uns.‘ Im Nachhinein war es genau das Richtige, weil der Vor-

1878 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/II), 12.

1879 Ebd., 113.

1880 Kessler/Borkamp, JUMEN e. V., in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 73 (79). Die Presseberichterstattung im Überblick auf: JUMEN, Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, <https://jumen.org/familiennachzug-zu-subsidiaer-schutzberechtigten/>.

1881 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/II), 79.

*mund selbst in die Öffentlichkeit trat und dabei mitzog, den Minderjährigen zu schützen.*¹⁸⁸²

Um dennoch die Fallhintergründe kommunizieren zu können, dokumentierte der Verein pseudonymisierte Fallgeschichten auf seiner Website.¹⁸⁸³ Über die Fälle berichtete der Verein auf Vorträgen und Konferenzen. Ergänzend verfasste die NGO Aufsätze und Fachstellungnahmen zur kinderrechtlichen Beurteilung der Aussetzung¹⁸⁸⁴ und zu den praktischen Problemen des Familiennachzugs¹⁸⁸⁵. Damit leistete sie Beiträge zum Fachdiskurs. Der Verein und das Netzwerk Familiennachzug nutzten diese Stellungnahmen zudem für politische Lobbyarbeit, unter anderem im Bundestagswahlkampf 2020 und der anschließenden Regierungsbildung, um auf die Problemlagen beim Familiennachzug aufmerksam zu machen und eine umfassende Reform zu fordern.¹⁸⁸⁶ Zudem wirkte JUMEN am Alternativbericht zur UN-Frauenrechtskonvention im Jahr 2016 mit.¹⁸⁸⁷

Ein weiterer Bestandteil der strategischen Prozessführung war die Netzwerkarbeit, auch jenseits der direkt involvierten Akteur*innen. Auf Fachkonferenzen wie den Jahrestagungen des Netzwerks Migrationsrecht tauschte sich JUMEN mit Wissenschaft und Praxis aus, in Vorträgen und Workshops erklärten sie ihren strategischen Ansatz.¹⁸⁸⁸ Zudem veröffentlichten sie die erstrittenen Entscheidungen und teilten ihren Schriftsatz aus den Visumverfahren mit anderen Anwält*innen, um diese zu ermutigen, mit einer – stets auf den Einzelfall anzupassenden – Argumentation ebenso gegen die Aussetzung vorzugehen.¹⁸⁸⁹

1882 Ebd., 96.

1883 JUMEN, Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, <https://jumen.org/familiennachzug-zu-subsidiaer-schutzberechtigten/>.

1884 Kessler/Krause, Kinderrechtliche Aspekte zum Thema „Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten nach § 104 Abs. 13 AufenthG“, 2018.

1885 Zur Rechtslage ab August 2018 Krause u. a., Zerrissene Familien, 2021.

1886 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 28.

1887 CEDAW-Allianz zivilgesellschaftlicher Organisationen in Deutschland (Hrsg.), Alternativbericht CEDAW, 2016.

1888 Zu den Vortragsaktivitäten siehe JUMEN, Aktuelles, <https://jumen.org/aktuelles/>.

1889 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 63.

cc) Klagekollektiv

Das Thema Familiennachzug beschäftigte neben Fachanwält*innen im Migrationsrecht auch regional oder deutschlandweit tätige Beratungsstellen und Organisationen, darunter den Hohen Kommissar der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (United Nations High Commissioner for Refugees, UNHCR) in Deutschland. Vertreter*innen verschiedener Stellen standen über ein „Netzwerk Familiennachzug“ in regelmäßigem Austausch.¹⁸⁹⁰ Aus diesem großen und lose organisierten Netzwerk fand sich für einzelne Prozesse ein kleinerer Kreis von Akteur*innen zusammen und bildete, was sich als Klagekollektiv beschreiben lässt. Dieses bestand jeweils aus den Familien, dem Verein JUMEN und Kooperationsanwält*innen als Prozessvertretung. Hinzu kamen je nach Fall Organisationen mit einem thematischen Fokus. Ging es etwa um den Nachzug von oder zu minderjährigen Kindern, war der Bundesfachverband für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (BumF) involviert. Zum Teil kam Unterstützung von PRO ASYL.

Innerhalb dieser Klagekollektive übernahmen die Prozessvertreter*innen jeweils die direkte Betreuung der Familien.¹⁸⁹¹ Teils waren es externe Anwält*innen, teils eine der Mitgründerinnen von JUMEN, die Migrationsrechtsanwältin Sigrun Krause. Die Anwält*innen informierten ihre Mandant*innen über den Verfahrensstand und sprachen alle Schritte ab. JUMEN fungierte als Koordinationsstelle mit Fachexpertise, die die Verfahren übergreifend begleitete und koordinierte. Der Verein hatte zuvor die Prozesstaktik über die Untätigkeitsklagen sowie die grund- und menschenrechtliche Argumentation entwickelt, die nun in ausgewählten Fällen zum Einsatz kam. Wo nötig, unterstützte der Verein die Familien in der emotional belastenden Situation durch die Ermöglichung „sensible[r] und intensive[r] Betreuung“ und mit „medizinischer oder psychologischer Behandlung“.¹⁸⁹² Bei alledem ging es darum, die Familien weitgehend von der Prozessführung zu entlasten. Dies erleichterte zugleich die Arbeit der Anwält*innen, die in der alltäglichen Mandatsbetreuung kaum Kapazitäten für eine aufwendige grund- und menschenrechtliche Argumentation oder intensive Öffentlichkeitsarbeit haben. Dies galt umso mehr in den Jahren ab 2015, in denen die Nachfrage nach Beratung und damit die Arbeitsbelas-

1890 Ebd. 40.

1891 Zum Folgenden Ebd., 79.

1892 Deller, Grund- und Menschenrechtsblog v. 14.12.2021, <http://grundundmenschenrechtsblog.de/5-jahre-jumen-juristische-menschenrechtsarbeit-in-deutschland/>.

tung bei Migrationsanwält*innen gestiegen war.¹⁸⁹³ Insgesamt positioniert sich JUMEN somit als Ergänzung zur Beratungspraxis mit der Aufgabe, über strategische Prozessführung „die strukturelle Ebene aufzuzeigen“¹⁸⁹⁴:

*„Wir sehen unsere Stärke in dem, was andere oft nicht schaffen: Die juristische Argumentation zu Grund- und Menschenrechtsthemen so aufzubereiten, dass sie in der alltäglichen Arbeit z. B. von Anwält*innen und Beratungsstellen genutzt werden kann.“*¹⁸⁹⁵

Für die Familien selbst blieb diese Unterstützung, so die Vermutung von Adriana Kessler, weniger sichtbar im Hintergrund:

*„Wir haben immer versucht, das transparent zu machen: Das ist kein normales Verfahren, sondern das wird von einer NGO unterstützt und begleitet. Letztendlich haben die Familien im Weiteren glauben wir davon gar nicht so viel gemerkt, außer dass sie aus deren Sicht gut betreut wurden, was aber natürlich viele Ressourcen und Kapazitäten erfordert hat, immer alles vorzubereiten, was die Anwältinnen jeweils kommuniziert haben.“*¹⁸⁹⁶

dd) Finanzierung

Die finanziellen Ressourcen für diese Unterstützungsarbeit kamen aus verschiedenen Quellen. Die Vereinsarbeit von JUMEN finanziert sich über Fördermitgliedschaften und Spenden.¹⁸⁹⁷ Seit 2018 erhält JUMEN zudem eine Basisförderung von der Bewegungsstiftung.¹⁸⁹⁸ Projektbezogene Förderung für die Kampagne „Recht auf Familie – für eine humane Asylpolitik“ kam ferner über eine Kampagnenförderung der Bewegungsstiftung, von der Eberhard-Schulz-Stiftung und dem Deutschen Kinderhilfswerk; in

1893 Lehnert, Anwaltliche Arbeit im Asylrecht seit 2015, in: Lehner/Wapler (Hrsg.), 2018, S. 257 (279 ff.).

1894 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 65.

1895 Kessler, Asylmagazin 2017, S. 123.

1896 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 88.

1897 Zum Folgenden JUMEN, Unterstützer*innen/Förder*innen, <https://jumen.org/unterstuetzerinnen-foerderinnen/>.

1898 Die 2002 gegründete Gemeinschaftsstiftung fördert soziale Bewegungen mit Zuschüssen und Beratung, die sich für Ökologie, Frieden und Menschenrechte engagieren, siehe: Bewegungsstiftung, Idee, <https://www.bewegungsstiftung.de/gut-zu-wissen/ueber-uns/aufbau>.

Einzelfällen halfen die Rechtshilfefonds von PRO ASYL und dem Bundesfachverband für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge.¹⁸⁹⁹ Diese Finanzierungsmöglichkeiten des Vereins waren bedeutsam, da für die Gerichtsverfahren mehrere Kostenpunkte anfielen, die andernfalls die Familien hätten tragen müssen. Die kostenrechtlichen Erleichterungen des Asylgesetzes gelten im Aufenthaltsrecht nicht. Die Kosten richten sich im Visumprozess somit nach den allgemeinen Regeln zur Kostenlast (§§ 154 ff. VwGO) und Kostenhöhe (GKG, RVG). Durch Prozesskostenhilfe wurden die Kläger*innen jedenfalls in den ersten Verfahren nicht entlastet, denn ihre Anträge wurden mangels Erfolgsaussichten in der Hauptsache wegen der Aussetzung abgelehnt.¹⁹⁰⁰ Ein finanzielles Risiko bestand zudem darin, wie ein späteres Urteil zeigte, sich als Beigeladener zu sehr im Verfahren zu engagieren. In dem Fall von Staif wurden ihm neben den Kläger*innen – seiner Frau und den Kindern – die Hälfte der Gerichtskosten und außergerichtlichen Kosten auferlegt. In den Entscheidungsgründen hieß es zu dieser Kostenentscheidung nach §§ 154 Abs. 1, Abs. 3, § 155 Abs. 2, § 162 Abs. 2 VwGO, ihm seien „Kosten in erheblichem Maße aufzuerlegen, nachdem er selbst Anträge gestellt“ und „gerade er, ersichtlich in seiner Anhörung in der mündlichen Verhandlung, das Verfahren aktiv betrieben“ habe.¹⁹⁰¹

3. Gerichtsverfahren

Von den insgesamt sieben Fällen, die noch unter Geltung der Aussetzung in § 104 Abs. 13 AufenthG zwischen 2016 und 2018 begonnen worden waren, konnten in bisher fünf Fällen die Familien einreisen, allerdings aus ganz unterschiedlichen Gründen. In den zwei Fällen von Bashar und Mohammed waren die verwaltungsgerichtlichen Klagen erfolgreich, bei Jacob erteilte das Auswärtige Amt im behördlichen Verfahren Härtefallvisa. In zwei weiteren Fällen überholte die Rechtsänderung 2018 die anhängigen

1899 Die Eberhard-Schulz-Stiftung für soziale Menschenrechte und Partizipation wurde 2011 von dem gleichnamigen Menschenrechtsanwalt gegründet und fördert Projekte zum Recht auf Arbeit, Bildung, Gesundheit und Wohnen, siehe: Eberhard-Schulz-Stiftung, Über uns, <https://sozialemenschenrechtsstiftung.org/ueber-uns/>. Zur Geschichte des Rechtshilfefonds von PRO ASYL als Reaktion auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Flughafenverfahren in den 1990er-Jahren *Pichl*, Rechtskämpfe, 2021, S. 287 f.

1900 Etwa BVerfG, Beschluss 2. Senat 1. Kammer v. 11.10.2017 – 2 BvR 1758/17; BVerfG, Beschluss 2. Senat 1. Kammer v. 20.03.2018 – 2 BvR 1266/17.

1901 VG Berlin, Urteil v. 19.02.2018 – 16 K 466.17 V, S. 31.

Gerichtsverfahren: Die Familien von Mousa und Staif konnten über die im August 2018 neu eingeführte Kontingentregelung nach § 36a AufenthG einreisen. Die Familien von Jilal und Adil, die beide inzwischen volljährig sind, leben soweit bekannt nach wie vor in Syrien.

a) Bundesverfassungsgericht: Eilverfahren abgewiesen

Ziel der strategischen Prozessführung war es, die Verfassungsmäßigkeit der Aussetzung des Familiennachzugs klären zu lassen. Ob die Neuregelung in § 104 Abs. 13 AufenthG mit Grund- und Menschenrechten vereinbar war, hat das Bundesverfassungsgericht bis heute nicht entschieden. Im Fall von Jilal äußerte sich das Bundesverfassungsgericht im Oktober 2017 erstmals im Eilrechtsschutz zur Aussetzung des Familiennachzugs.¹⁹⁰² Die Erste Kammer des Zweiten Senats führte aus, dass im Hauptsacheverfahren zu klären wäre, ob § 104 Abs. 13 AufenthG mit Art. 6 Abs. 1 GG vereinbar sei.¹⁹⁰³ Eine einstweilige Anordnung lehnte die Kammer mit der Überlegung ab, dass eine solche „im Ergebnis der Aussetzung des Vollzugs der gesetzlichen Regelung gleichkäme“, denn dies müsste „für alle anderen Fälle des Familiennachzugs zu minderjährigen unbegleiteten Flüchtlingen mit subsidiärem Schutzstatus ebenso gelten“¹⁹⁰⁴ – genau, was seitens der Prozessführenden gewollt war. Demgegenüber übte die Kammer Zurückhaltung angesichts des damit verbundenen „erheblichen Eingriff[s] in die originäre Zuständigkeit des Gesetzgebers“.¹⁹⁰⁵ Mit einer ähnlichen Begründung lehnte die Kammer ebenfalls den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung von Mousa ab.¹⁹⁰⁶ Zu Hauptsachentscheidungen kam es nicht, weil durch die Volljährigkeit oder einen späteren Nachzug auf anderem Wege Erledigung eintrat.

Vor dem Bundesverfassungsgericht scheiterten die Ambitionen der Prozessführenden mithin an den Grenzen, die das Verfassungsprozessrecht für Entscheidungen über Gesetze einzieht. Da deren Aussetzung im Wege der einstweiligen Anordnung (§ 32 BVerfGG) in die Zuständigkeit der

1902 BVerfG, Beschluss 2. Senat 1. Kammer v. 11.10.2017 – 2 BvR 1758/17; JUMEN, Fall 07 – Jilal, <https://jumen.org/fall-07-jilal/>.

1903 BVerfG, Beschluss 2. Senat 1. Kammer v. 11.10.2017 – 2 BvR 1758/17, Rn. 11.

1904 Ebd., Rn. 18.

1905 Ebd., Rn. 19.

1906 BVerfG, Beschluss 2. Senat 1. Kammer v. 20.03.2018 – 2 BvR 1266/17; JUMEN, Fall 01 – Mousa, <https://jumen.org/fall-01-mousa/>.

Legislative eingreift, gelten zur Wahrung des Gewaltenteilungsgrundsatzes (Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG) strenge Anforderungen.¹⁹⁰⁷ Dies begrenzt die Möglichkeiten für strategische Prozessführung, die wie hier den Hebel einer verfassungsgerichtlichen Entscheidung für eine Aussetzung oder Änderung einer Gesetzeslage zu nutzen bezweckt.

b) Verwaltungsgericht Berlin

Eine Einschätzung zur Verfassungsmäßigkeit lieferte das Verwaltungsgericht Berlin. Zwei Kammern hielten die Aussetzung bei verfassungskonformer Auslegung für noch mit den Grund- und Menschenrechten der Familien und Kinder vereinbar. Die Entscheidungen ergingen aufgrund mündlicher Verhandlung (§ 101 Abs. 1 VwGO), in der die emotionalen Folgen der Aussetzung für die Familien offensichtlich wurden. Pragmatische Erwägungen, den Nachzug schnellstmöglich zu erzielen, überlagerten dabei die strategischen Ambitionen, eine Klärung der Rechtslage durch eine Vorlage zu erzielen.

aa) Verfassungskonforme Auslegung

In einer von JUMEN als Präzedenzfall bezeichneten Entscheidung gab eine erste Kammer des Verwaltungsgerichts Berlin der Klage im Fall von Bashar mit Urteil vom 07.11.2017 statt.¹⁹⁰⁸ Das Auswärtige Amt wurde darin verpflichtet, den Eltern und Geschwistern Visa zum Zuzug aus Syrien zu erteilen.¹⁹⁰⁹ In der Begründung wählte das Gericht allerdings einen anderen Weg als von den Prozessführenden beabsichtigt: Es legte § 104 Abs. 13 AufenthG verfassungskonform aus und verneinte einen Nachzugsanspruch unmittelbar gestützt auf Grund- und Menschenrechte. Im Ergebnis hatte die Klage nur aufgrund der Härtefallregelung in

1907 BVerfG, Beschluss 2. Senat 1. Kammer v. 20.03.2018 – 2 BvR 1266/17, Rn. 20. Das Gericht führte aus, dass es die mit Blick auf die Gewaltenteilung notwendige Zurückhaltung des Bundesverfassungsgerichts verbiete, Gesetze auszusetzen, bevor nicht geklärt sei, ob sie mit dem Grundgesetz vereinbar sind. Dazu auch BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 10.02.2022 – 1 BvR 2649/21, Rn. 11, m. w. N.; *Walter*, in: BeckOK BVerfGG, 14. Ed. 2022, § 32 BVerfGG Rn. 56 f.

1908 JUMEN, Fall 02 – Bashar, <https://jumen.org/fall-02-bashar/>.

1909 VG Berlin, Urteil v. 07.11.2017 – 36 K 92.17 V.

§ 22 S. 1 AufenthG Erfolg – dem prozesstaktischen Notfallplan, falls eine Vorlage unterbliebe.

Zunächst verneinte das Verwaltungsgericht eine Verletzung von Unionsrecht durch die Aussetzung in § 104 Abs. 13 AufenthG. Entgegen der Ansicht der Kläger*innen ergebe sich kein subjektiver Nachzugsanspruch aus der Familienzusammenführungsrichtlinie, denn diese sei ausweislich ihres Wortlauts in Art. 2 b) und Art. 3 Abs. 2 c) nur auf Personen mit dem Flüchtlingsstatus anwendbar, nicht beim subsidiären Schutz. Nichts anderes ergebe sich aus der Qualifikationsrichtlinie und der Aufnahme-richtlinie. Beide sähen zwar eine Pflicht der Mitgliedsstaaten vor, geeignete Maßnahmen zum Schutz der Familieneinheit zu treffen (Art. 23 Qualifikationsrichtlinie, Art. 12 Aufnahmerichtlinie). Dies gelte nicht schon vor der Einreise, sondern laut Art. 2 j) Qualifikationsrichtlinie und Art. 2 c) Aufnahmerichtlinie nur für Familien, die sich bereits in ihrem Hoheitsgebiet aufhielten.¹⁹¹⁰ § 104 Abs. 13 AufenthG sei auch nicht wegen eines Verstoßes gegen Art. 3 Abs. 1 GG verfassungswidrig. Der Gleichheitssatz gebiete nicht, Personen mit subsidiärem Schutzstatus und dem Flüchtlingsstatus gleich zu behandeln. Angesichts der unterschiedlichen Schutzzwecke und -regelungen sei eine Ungleichbehandlung beim Familiennachzug gerechtfertigt.¹⁹¹¹

Einen Verstoß gegen das Recht auf Familie (Art. 6 Abs. 1 GG) und das Elternrecht (Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG), ausgelegt im Lichte von Art. 8 Abs. 1 EMRK und Art. 10 UN-Kinderrechtskonvention (CRC), verneinte das Gericht ebenfalls.¹⁹¹² In der Abwägung im Rahmen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes überwiege das öffentliche Interesse an einer „Begrenzung des weiteren Zuzugs“ die „privaten Interessen an einem familiären Zusammenleben“.¹⁹¹³ Im Einzelfall könne es anders liegen und den grundrechtlich geschützten Belangen der Familien Vorrang zu gewähren sein. „Verfassungsrechtlich bedenklich“ wäre daher eine ausnahmslose Aussetzung des Nachzugs.¹⁹¹⁴ Eine solche läge nicht vor, denn § 22 S. 1 AufenthG erlaube es, Härtefällen Rechnung zu tragen. Das von der Vorschrift eröffnete Ermessen müsse grund- und menschenrechtskonform ausgeübt werden und könnte in schwerwiegenden Einzelfällen sogar auf null reduziert sein.

1910 Ebd., S. 8 f.

1911 Ebd., S. 9 f.

1912 Ebd., S. 10.

1913 Ebd., S. 13.

1914 Ebd., S. 14.

Eine solche Ermessensreduzierung sah das Gericht im Fall von Bashar als gegeben an. Bemerkenswerterweise stellen die Entscheidungsgründe dafür nicht – wie es die Beklagte vertreten hatte – auf die Situation der aufzunehmenden Familienmitglieder im Bürgerkriegsland Syrien ab, sondern auf die des Jugendlichen in Deutschland. Dessen Kindeswohl sei erheblich und akut gefährdet, eine Herstellung der Familieneinheit daher dringend geboten.¹⁹¹⁵ Bereits in der mündlichen Verhandlung hatte sich angedeutet, dass der Jugendliche besonders unter der Trennung litt, psychologische Atteste erkannten eine Suizidgefahr an. Seine „sehr schlechte psychische Verfassung“, so auch die Urteilsbegründung, „war auch in der mündlichen Verhandlung für das Gericht offenkundig.“¹⁹¹⁶ In dieser hatte das Gericht Bashar als Zeuge vernommen, auf Fragen zu seinem psychologischen Zustand aber verzichtet, um ihn nicht noch mehr zu belasten. Der ebenfalls als Zeuge vernommene Vormund von Bashar berichtete von den Schwierigkeiten, eine Beziehung zu ihm aufzubauen.¹⁹¹⁷ Auf die Frage des Gerichts zur psychologischen Situation des Kindes führte er aus:

Zeuge (überlegt, hält inne): Wenn er etwas fragt, dann, wann seine Eltern kommen können. Wenn ich die Situation mit meinen eigenen Kindern vergleiche, da sind so viele Interventionen nötig. Ich dringe einfach nicht zu ihm durch. Er ist auf sich allein gestellt.

*Anwält*in: Können Sie absehen, was passiert, wenn seine Familie nicht kommen kann?*

Zeuge: Er wird weiter nicht ankommen. Er wird es auch nicht verstehen.

Dass das Gericht unter dem Eindruck dieser Aussagen einen Härtefall annahm, entsprach nicht dem ursprünglichen Ziel der Prozessführenden, über eine Vorlage zum Bundesverfassungsgericht oder zum Europäischen Gerichtshof die Aussetzung überprüfen zu lassen. Wenig empfänglich für das strategische Ziel der Prozessführenden führten die Richter*innen in der mündlichen Verhandlung aus, dass es für den individuellen Kläger nicht zielführend sei, ein jahrelanges Vorlageverfahren anzustreben, während die Familie noch immer im syrischen Bürgerkrieg verbliebe.¹⁹¹⁸ Damit fassten die Richter*innen den Zielkonflikt in Worte, der bei strategischer Prozessführung regelmäßig im Raum steht: Die Interessen Einzelner –

1915 Ebd., S. 14 f.

1916 Ebd., S. 16.

1917 Zum Folgenden Prozessbeobachtung v. 07.11.2017 (MIG/VG/B/50), 175.

1918 Ebd., 82.

hier an einer schnellen Entscheidung – können denen des Klagekollektivs – an einer Klärung der Rechtslage – widersprechen.¹⁹¹⁹ Bashar und seiner Familie war mit dem Verzicht auf die Vorlage und der Entscheidung des Verwaltungsgerichts dennoch geholfen. Das Urteil wurde bereits nach der ersten Instanz rechtskräftig, nachdem das Auswärtige Amt eine zunächst eingelegte Berufung zurücknahm.¹⁹²⁰ Im März 2018 reiste Bashars Familie nach Deutschland ein.

bb) „Denken am Einzelfall“

Im Nachgang der ersten Entscheidung des Verwaltungsgerichts Berlin zum Familiennachzug im November 2017 gewann die Härtefallregelung immer mehr an Bedeutung. Das Auswärtige Amt hatte bis dahin kaum Anträgen nach § 22 S. 1 AufenthG stattgegeben, auch waren die Maßstäbe der Tatbestandsvoraussetzung von „völkerrechtlichen oder dringenden humanitären Gründen“ mangels Rechtsprechung unklar. Die Entscheidung im Fall von Bashar brachte als positiven und nicht intendierten Nebeneffekt Klarheit: Das Verwaltungsgericht Berlin präzisierte in der Urteilsbegründung die Maßstäbe für eine Ermessensreduzierung auf null. In einem weiteren von JUMEN unterstützten Fall hatte das Vorbringen eines „singulären Einzelschicksals“ ebenfalls Erfolg, sogar ohne Klage bereits im Behördenverfahren: Die Eltern und die Schwester von Jacob durften im Dezember 2017 über die Härtefallregelung aus Syrien nach Deutschland kommen.¹⁹²¹

Anders verlief es in dem Fall von Staif. Dessen Frau und die Töchter durften zwar im Oktober 2018 einreisen, allerdings nicht infolge eines gewonnenen Rechtsstreits, sondern aufgrund der inzwischen erfolgten Neuregelung des Familiennachzugs.¹⁹²² Ihre vorherige Klage auf Visumerteilung hatte das Verwaltungsgericht Berlin mit Urteil vom 19.02.2018 abgewiesen.¹⁹²³ Die zentrale Rechtsfrage, um die sich auch diese mündli-

1919 Dazu bereits Kapitel D.III.3.

1920 Sogar die Tagesschau und Tageszeitungen berichteten darüber: Tagesschau v. 22.12.2017, Beim Familiennachzug zählt das Kindeswohl, <https://www.tagesschau.de/ausland/urteil-familiennachzug-101.html>; *Kastner*, Süddeutsche Zeitung v. 23.12.2017, <https://www.sueddeutsche.de/politik/familiennachzug-16-jaehriger-syrer-darf-seine-familie-nach-deutschland-holen-1.3802935>.

1921 JUMEN, Fall 05 – Jacob, <https://jumen.org/fall-05-jacob/>.

1922 Dazu mehr unten in Kapitel E.II.4.b).

1923 VG Berlin, Urteil v. 19.02.2018 – 16 K 466.17 V.

che Verhandlung gedreht hatte, war die nach der Verfassungsmäßigkeit des § 104 Abs. 13 AufenthG unter Einbeziehung der Härtefallregelung in § 22 S. 1 AufenthG als „Korrektiv“, wie es die Richter*in formulierte.¹⁹²⁴ Die Ausführungen zur Rechtslage leitete die Richter*in mit einem Gedankenexperiment ein, das auf den Grundsatzstreit um die Verfassungsmäßigkeit der Norm Bezug nahm. Man müsse sich nur vorstellen, der Gesetzgeber verlängere die Aussetzung immer wieder, über 25 Jahre, über 100 Jahre. Irgendwann gäbe es einen Zustand, der rechtlich nicht mehr vertretbar sei. Wann dieser eintrete, müsse in dem Verfahren nicht entschieden werden, denn der § 22 S. 1 AufenthG gäbe ausreichend Spielraum für eine gerechte Einzelfalllösung. Zur Begründung verwies die Richter*in auf die vorherigen Schilderungen der Beklagtenvertreter*in: Die Linie des Auswärtigen Amtes gehe weg von der restriktiven Handhabung von Härtefällen und hin in Richtung Einzelfallbetrachtung, einem „Denken am Einzelfall“.

Da sich während der mündlichen Verhandlung die Tendenz des Gerichts abzeichnete, die Aussetzung für verfassungskonform zu halten, nahm die Anwält*in den Antrag auf ein Visum nach den regulären Vorschriften zurück. Für den Hilfsantrag blieb die tatsächliche Frage zu klären, ob das Familienschicksal die Tatbestandsvoraussetzungen eines Härtefalls in § 22 S. 1 AufenthG erfüllte und ein dringender humanitärer Grund für eine Aufnahme vorlag. Die Prozessvertreter*in des Auswärtigen Amtes argumentierte dagegen:

*Wenn man den Einzelfall ansieht, scheitern wir an der Hürde, dass wir einen dringenden humanitären Grund benötigen. Es muss eine Familie sein, deren Schicksal besonders hervorsteicht, eine dringende Lage. Ich sehe hier eine Familie, die zwar unter der Trennung leidet, aber damit nicht von anderen Familien hervorsteicht.*¹⁹²⁵

Die Härtefallregelung, das impliziert die Aussage, zwingt zur Fokussierung auf das Singuläre. Die individualistische Grundstruktur von Recht zeigt sich dabei in besonderem Maße. Die rechtliche Übersetzung in Kriterien eines Härtefalls individualisiert familiäre Schicksale, die sich in ihren Ursachen – Flucht und Vertreibung in Folge von Kriegen – ähneln. In solchen Situationen, in denen jeder Fall ein Härtefall sein könnte, verläuft die Grenze entlang erschwerender Umstände wie einem starken Leiden unter der Trennung. Wie sehr die Trennung die Familie belastete, schilderte der

1924 Zum Folgenden Prozessbeobachtung v. 19.02.2018 (MIG/VG/B/52), 180.

1925 Ebd., 173, 175.

Familienvater in der mündlichen Verhandlung.¹⁹²⁶ Thematisiert hatte die psychische Situation seine Anwält*in, was sich als Versuch lesen lässt, die Lebensrealität der Familie für das Gericht in juristische Härtefallkriterien zu übersetzen. Staif berichtete von seinen Sorgen, dass der Familie etwas zustoße, von der psychischen Belastung und von der Perspektivlosigkeit ihrer Situation:

Staif: Meine Tochter spricht mit ihrer Mutter, nicht direkt mit mir. Seitdem ich ausgereist bin, bis jetzt habe ich mit meiner Tochter höchstens viermal gesprochen. Es ist sehr schwer für uns.

*Richter*in diktiert. [...]*

Staif: Wenn sie mich fragen: Wann kommen wir zu dir nach Deutschland, sage ich: Ich weiß es nicht.

*Richter*in diktiert. [...]*

Staif: Das ist alles, was ich habe.

*Richter*in diktiert die Anträge und spielt sie laut vor. Staif hört zu, die Hand an den Kopf gestützt, er wirkt erschöpft.*¹⁹²⁷

Trotz der geschilderten emotionalen Belastung sah das Gericht in dem Familienschicksal keinen Härtefall – noch nicht, wie es betonte.¹⁹²⁸ Einzig die räumliche Trennung begründe keine humanitäre Notlage, immerhin könnten sie per Telefon oder per Videoanruf kommunizieren. Der Kläger sei „erwachsen und lebenserfahren“ und eine erhebliche psychische Betroffenheit nicht substantiiert, so die Entscheidungsgründe.¹⁹²⁹ In dieser Begründung zeigt sich die paradoxe Konsequenz der Härtefallregelung, auf die das Auswärtige Amt in der mündlichen Verhandlung im Fall von Bashar zuvor sogar selbst hingewiesen hatte:

*Das Tragische ist, dass jemand, der länger wegen persönlicher Stärke aushält, es etwas schwerer hat, die gesetzlichen Kriterien zu erfüllen. Das ist paradox.*¹⁹³⁰

Wie sich in der mündlichen Verhandlung zu dem Fall von Staif angedeutet hatte, schloss sich die Kammer in der Grundsatzfrage des Verfahrens, der Verfassungsmäßigkeit der Aussetzung, der vorangegangenen Entscheidung

1926 Zum Folgenden Ebd., 173, 116 ff.

1927 Ebd., 173, 127 ff.

1928 VG Berlin, Urteil v. 19.02.2018 – 16 K 466.17 V, S. 19 ff.

1929 Ebd., S. 30 f.

1930 Prozessbeobachtung v. 07.11.2017 (MIG/VG/B/50), 209.

an.¹⁹³¹ Das Gericht legte § 104 Abs. 13 AufenthG verfassungskonform aus und sah ebenfalls keinen Grund für eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht oder den Europäischen Gerichtshof, die die Anwalt*in erneut angeregt hatte.¹⁹³² Angesichts „durch Asylklagen und sonstige aufenthaltsrechtliche Klagen überlasteter Verwaltungsgerichte und Behörden“ sei die gesetzgeberische Abwägung zugunsten des öffentlichen Interesses an einer Begrenzung weiteren Zuzugs verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.¹⁹³³ Dass in diesem Rechtsstreit, wie in dem Fall zuvor, die Härtefallklausel zum zentralen Hebel für eine verfassungskonforme Auslegung wurde, verdeutlicht eine Grenze dessen, was sich im Rahmen eines Individualverfahrens mit strategischer Prozessführung erreichen lässt.

c) Und der Umweg Aufstockungsklage?

Die beim Familiennachzug kollidierenden Interessen – die Migrationssteuerung und -begrenzung einerseits, die grund- und menschenrechtlichen Belange der Familien andererseits – ließen sich in den strategischen Klagen immerhin thematisieren. Schwieriger war dies bei den Aufstockungsklagen, dem zweiten möglichen Weg beziehungsweise Umweg zum Familiennachzug. Denn bei diesen ging es rechtlich nur um den Status, zu dem akzessorisch das Recht auf Familiennachzug gehört. Alle Rechtsfragen zum Familiennachzug waren für die Statusentscheidung rechtlich irrelevant. Versuche von Klagenden, die familiäre Situation in den mündlichen Verhandlungen vor dem Verwaltungsgericht als Grund für ihre Aufstockungsklage zu thematisieren, wurden vom Gericht als nicht entscheidungserheblich abgetan. Die Familienangehörigen im Ausland hatten in diesen Verfahren zudem keine Rolle. Trotz allem boten die Aufstockungsklagen eine Aussicht auf den Familiennachzug. Die Musterschriftsätze erleichterten diesen Weg. Schwer zu ermitteln ist, wie häufig die Muster in der Praxis genutzt wurden und ob sie, wie von den Initiator*innen erhofft, flächendeckend den Zugang zu Recht ermöglichten. Die befragten Beratungsorganisationen verwendeten nach eigener Aussage überwiegend die Musterschriftsätze als Grundlage für ihre Beratung.¹⁹³⁴ Ihre große Ver-

1931 VG Berlin, Urteil v. 19.02.2018 – 16 K 466.17 V, S. 12 ff.

1932 Ebd., S. 18.

1933 Ebd., S. 16.

1934 Interview Rechtsberatung v. 20.09.2017 (MIG/A/I/9), 46.

breitung bestätigten Richter*innen am Verwaltungsgericht Berlin, sahen dies aber durchaus kritisch:

*„Musterklagen haben wir fast nur. Es ist vielleicht übertrieben oder zuge-
spitzt gesagt [...], aber leider ist es so: Das schnellstmögliche, was einem
passieren kann, ist irgendein Jemand von irgendeiner sehr wohlmeinenden
Beratungsstelle, der die Klage für einen schreibt. Das geht häufig oder
meistens schief.“*¹⁹³⁵

Ob diese Einschätzung zutrifft, lässt sich anhand der Zahlen nicht zweifels-
frei beurteilen. Erstinstanzlich hatten die Aufstockungsklagen eine hohe Er-
folgsquote, je nach Quelle zwischen 69 Prozent¹⁹³⁶ und 75 Prozent¹⁹³⁷. Die
Oberverwaltungsgerichte entschieden in den Berufungsverfahren unein-
heitlich und eine höchstrichterliche Klärung war aufgrund der damals noch
fehlenden Revisionsmöglichkeit bei Tatsachenfragen nicht möglich.¹⁹³⁸ Die
große Uneinheitlichkeit der Rechtsprechung in den Aufstockungsklagen
stieß Diskussionen über die Reformbedürftigkeit des Asylprozessrechts
an.¹⁹³⁹

4. Nach den Entscheidungen

Die Aussetzung des Familiennachzugs zwischen 2016 und 2018 durch
§ 104 Abs. 13 AufenthG hatte trotz der strategisch angestrebten Prozes-
se rechtlich Bestand. Nach einer Reform im Jahr 2018 zeichnete sich zwি-
schenzeitlich ab, dass die vom Klagekollektiv angestrebte Rechtslage doch
noch verwirklicht werden könnte – und zwar nicht über den Rechtsweg,
sondern im Zuge politischer Veränderungen. In ihrem Koalitionsvertrag

1935 Interview Richter*in v. 04.07.2017 (MIG/VG/I/10), 91.

1936 Zeit v. 15.01.2018, <https://www.zeit.de/politik/deutschland/2018-01/bamf-klagen-asylbescheide-erfolg>.

1937 Ellerbrok/Hartmann, NVwZ 2017, S. 522, Fn. 5, m. w. N.

1938 Kritisch dazu für die Fallkonstellation der Wehrpflicht: Podolski, LTO v. 23.05.2018, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/rechtsprechung-ovg-fluechtlinge-syrien-status-wehrpflicht-subsidiaerer-schutz/>.

1939 Diese fand ihren Niederschlag jüngst in einer Gesetzesänderung von § 78 AsylG zum 01.01.2023. In § 78 Abs. 8 AsylG wurde die Revisionsmöglichkeit in Asylsachen von Rechtsfragen auf asyl-, abschiebungs- und überstellungsrelevante Tatsachenfragen erweitert, siehe Gesetz zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren v. 21.12.2022 (BGBl. 2022 I, S. 2817). Zur dadurch erhofften „Vereinheitlichung der asylrechtlichen Rechtsprechung“ siehe BT-Drs. 20/4327, S. 15 f., 43.

haben sich die Fraktionen aus SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP darauf verständigt, die Rechtslage von vor 2016 wiederherzustellen: „Familienzusammenführung muss im Sinne der Integration und der Aufnahmefähigkeit der Gesellschaft gestaltet werden. Wir werden die Familienzusammenführung zu subsidiär Geschützten mit den GFK-Flüchtlings gleichstellen.“¹⁹⁴⁰

a) Reaktionen

Die unmittelbare Bilanz der strategischen Prozesse zum Familiennachzug ist ein „gemischter Erfolg“.¹⁹⁴¹ Für die direkt unterstützten Familien wurde der Nachzug möglich. Die Beschränkungen des Familiennachzugs aufzuheben und damit eine Verbesserung für weitere Betroffene zu erzielen, gelang nicht. Allerdings veränderten die Verfahren und die Debatte, die sie begleiteten, die Auslegung der vom Klagekollektiv kritisierten Vorschriften und machten die Familienschicksale sichtbar.

aa) „Die Klärung im Eilverfahren war utopisch.“

Das Gelingen anwaltlicher Arbeit, so ein Beratungshandbuch zum Migrationsrecht, lässt sich beim Familiennachzug leicht feststellen: Klappt der Nachzug, ist „der Erfolg der anwaltlichen Tätigkeit für jeden Laien sichtbar.“¹⁹⁴² Daran gemessen verliefen die Fälle positiv, denn die meisten Familien konnten früher oder später einreisen. Allerdings vergingen oft Jahre, in manchen Fällen gaben die Familien auf. So in dem Fall von Jilal, dessen Verfahren JUMEN nach dem abgewiesenen Eilverfahren nicht weiter begleitete.¹⁹⁴³ Andere waren zwischenzeitlich so enttäuscht vom deutschen

1940 Koalitionsvertrag 2021–2025 zwischen SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP v. 07.12.2021, III.

1941 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 113.

1942 *Oberhäuser*, Familienzusammenführung, in: *Oberhäuser* (Hrsg.), 2019, S. 303 ff., Rn. 1.

1943 JUMEN, Fall 07 – Jilal, <https://jumen.org/fall-07-jilal/>: „Jilal und seine Familie können die Entscheidung nur schwer ertragen. Sie möchten nicht weiterkämpfen.“ Dazu Adriana Kessler: „Das war ein recht tragischer Fall. Als wir dafür angefragt wurden, hatte die Anwältin kaum noch Kontakt zu ihm, er war psychisch sehr angeschlagen. Dann haben wir abgesagt, allein aus der Tatsache heraus, dass keine Kommunikation mehr möglich war. Wir brauchen ja auch eine Grundlage, quasi

Justizsystem, dass sie die Verfahren abbrechen wollten, wie Adriana Kessler von dem Familienvater Staif berichtet, der erstinstanzlich verloren hatte:

„Nach der Entscheidung meinte er: So hätte ich mir nie vorstellen können, in einem Gerichtssystem behandelt zu werden. Dass seine Geschichte so klar zwar gehört, aber dann abgelehnt wird, das war für ihn wirklich unvorstellbar. Er sei so enttäuscht, dass er in einem Land wie Deutschland nicht mehr bleiben mochte, sondern woanders hingehe. Wir haben das dann intensiv besprochen und eingeordnet, letztlich hat er weitergemacht und die Familie durfte irgendwann einreisen. Aber es ist eben nicht immer so ganz linear“¹⁹⁴⁴

Jenseits der Einzelfallebene und mit Blick auf die strategischen Prozessziele sieht Adriana Kessler von JUMEN mehrere Teilerfolge. Dass es überhaupt zu Klagen gegen die Aussetzung gekommen war, sei bereits ein Erfolg, denn bevor der Verein aktiv wurde, habe es – soweit ersichtlich – keine solchen Verfahren gegeben.¹⁹⁴⁵ Das Urteil im November 2017 war nach der Einschätzung von JUMEN der „erste große Erfolg vor dem Verwaltungsgericht Berlin in der Hauptsache“, das der restriktiven Anwendungspraxis von § 22 S. 1 AufenthG „eine Absage“ erteilte.¹⁹⁴⁶ Grund- und menschenrechtliche Wertungen hatten Eingang in die Auslegung des Aufenthaltsrechts durch das Verwaltungsgericht Berlin gefunden, wie es JUMEN und die Anwält*innen gefordert hatten. Wenngleich die erhoffte Vorlage ausblieb, konkretisierte das Gericht mit der Entscheidung die Maßstäbe für eine Ermessensreduzierung auf null im Rahmen von § 22 S. 1 AufenthG. Dass die Richter*innen Art. 6 Abs. 1 GG und vor allem die UN-Kinderrechtskonvention und das Kindeswohl zentral stellten, sei ein wichtiger Schritt gewesen. Realistischerweise habe man mehr, insbesondere eine schnelle verfassungsgerichtliche Klärung, nicht erwarten können, reflektiert Adriana Kessler rückblickend:

„Um schnell die höchstrichterliche Klärung herbeizuführen, haben wir es mit den Eilverfahren zum Bundesverfassungsgericht versucht. Das war so

jetzt ein Unterstützungssystem aufzubauen. Wir müssen kommunizieren können, über wen auch immer. Und das war nicht möglich.“ (Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 94.).

1944 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 102.

1945 Ebd., 5.

1946 Deller, Grund- und Menschenrechtsblog v. 14.12.2021, <http://grundundmenschenrechtsblog.de/5-jahre-jumen-juristische-menschenrechtsarbeit-in-deutschland/>.

*gesehen von vornherein utopisch, im Eilverfahren schon eine Klärung in der Hauptsache herbeizuführen. Wenn uns das gelungen wäre, klar, dann wäre das natürlich ein riesen Paukenschlag gewesen, aber rechtlich war das einfach sehr unwahrscheinlich.*¹⁹⁴⁷

Unabhängig vom rechtlichen Ausgang hätten die Verfahren dem Thema öffentliche Sichtbarkeit verliehen, „es wurde benannt und diskutiert“.¹⁹⁴⁸ Tageszeitungen berichteten über die Gerichtsverfahren, etwa über Jacob als einen derjenigen, „über die gerade so viele Politiker reden.“¹⁹⁴⁹ Die Schicksale von Jacob oder Mousa wurden zu Beispielen dafür, „was die abstrakten Beschlüsse zum Familiennachzug von Flüchtlingen anrichten“ und wie aus ihrem Leben „ein Fall geworden“ ist.¹⁹⁵⁰ In Zeiten des politischen Rechtsrucks sei es, so Adriana Kessler, eine positive Erfahrung gewesen, dem etwas entgegenzusetzen, auch in den Medien. So sei zu beobachten gewesen, wie aus der Berichterstattung über ihre Fallarbeit Gegenerzählungen im öffentlichen Diskurs wurden.¹⁹⁵¹ Direkte Anfeindungen habe es kaum gegeben. Langfristig sei aus dieser Erfahrung und der Zusammenarbeit in den Fällen sogar eine dauerhafte Vernetzung von Akteur*innen entstanden:

*„Was ich als sehr positiv bewerte, ist die Netzwerkstärkung. Wir haben den Eindruck, dass sich Leute darüber zusammengefunden haben, die immer noch zu dem Thema oder auch zu verwandten Themen arbeiten. Die gemerkt haben: Wenn wir uns zusammentun, dann hat das Power und kann was bewirken. Dass diese Gruppen immer noch aktiv sind, ist sicherlich etwas Strukturelles, was sich weiterträgt und sobald es politisch noch mal höher auf der Agenda steht, auch wieder schnell aktiviert werden kann.“*¹⁹⁵²

1947 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 5.

1948 Ebd., 113.

1949 *Kastner*, Süddeutsche Zeitung v. 14.10.2017, <http://www.sueddeutsche.de/leben/familiennachzug-ein-menschenrecht-auf-eltern-1.3707523>.

1950 *Kastner*, Süddeutsche Zeitung v. 27.02.2018, <http://www.sueddeutsche.de/politik/migration-familiennachzug-ausgesetzt-1.3883696>.

1951 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 117.

1952 Ebd., 113.

bb) Korrektur der Behördenpraxis über verfassungsrechtlichen „Rettungsanker“?

Das gemischte Stimmungsbild findet sich auch in der Rezeption der Gerichtsentscheidungen und mit Blick auf Änderungen der Beratungspraxis. Enttäuschung herrschte über die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts im einstweiligen Rechtsschutz, mit der die Grundsatzfrage nach der Verfassungsmäßigkeit der Regelung weiter offenblieb.¹⁹⁵³ Andere begrüßten, dass die Verfassungsbeschwerden immerhin nicht als offensichtlich unbegründet abgelehnt worden waren.¹⁹⁵⁴ Was das Verfassungsgericht in den beiden ablehnenden Beschlüssen angedeutet hatte, griff das Verwaltungsgericht Berlin auf: Die Härtefallklausel bot einen verfassungsrechtlichen „Rettungsanker“¹⁹⁵⁵ für eine verfassungskonforme Auslegung. Die Urteile seien ein notwendiges Korrektiv der Rechtslage, so die Einschätzung des Deutschen Instituts für Menschenrechte. Denn es obliege „den Gerichten, die bisher restriktive behördliche Praxis bei der Anwendung und Auslegung von § 22 S. 1 AufenthG zu korrigieren, damit der Staat seinen grund- und menschenrechtlichen Verpflichtungen zur Realisierung des Rechts auf Familienleben in jedem Einzelfall gerecht wird.“¹⁹⁵⁶ Darauf in der Beratung hinzuwirken, empfiehlt ein Beratungsratgeber, der die Entscheidung ebenfalls erwähnt.¹⁹⁵⁷ Inwiefern sich die Vorgaben des Verwaltungsgerichts Berlin in die Behördenpraxis übersetzten und seither mehr Visa nach § 22 AufenthG erteilt wurden, lässt sich nur schwer feststellen. In der mündlichen Verhandlung zu dem Verfahren von Staifs Familie hatte das Auswärtige Amt noch betont, die Vorschrift inzwischen weniger restriktiv zu handhaben.¹⁹⁵⁸ Die Zahlen bestätigen diese Aussage allerdings nicht, Visa nach § 22 AufenthG blieben die Ausnahme. Seit Beginn der statistischen Erfassung der Härtefallvisa im Jahr 2017 bis Januar 2019 – also während der

1953 JAmt 2017, S. 611 (614).

1954 In diese Richtung *Habbe*, Asylmagazin 2018, S. 149 (152), Fn. 11.

1955 *Thym*, NVwZ 2018, S. 1340 (1343 f.).

1956 Ausführlich zu den menschenrechtlichen Verpflichtungen bei der Auslegung und Anwendung des einfachgesetzlich geregelten Familiennachzugs *Cremer*, Asylmagazin 2018, S. 65 (70).

1957 Etwa in Deutscher Caritasverband (Hrsg.), Der Familiennachzug im Härtefall über § 22 AufenthG, 2018, S. 6 f.

1958 Prozessbeobachtung v. 19.02.2018 (MIG/VG/B/52), 173.

Aussetzung – wurden nur 278 solcher Visa erteilt.¹⁹⁵⁹ 160 davon fielen in den Zeitraum bis zum 05.04.2018, was nahelegt, dass die vom Auswärtigen Amt in den Verfahren 2017/2018 für die Zukunft angekündigte und vom Verwaltungsgericht Berlin für eine verfassungskonforme Auslegung eingeforderte, großzügige Auslegungspraxis nicht nachhaltig eingesetzt hat.¹⁹⁶⁰

b) Kontingentlösung 2018 und ein gebrochenes Koalitionsversprechen

Die Aussetzung des Familiennachzugs für Personen mit subsidiärem Schutz durch § 104 Abs. 13 AufenthG galt nur zwischen März 2016 und August 2018. Abgelöst wurde sie durch eine bis heute geltende Kontingentregelung in § 36a AufenthG.¹⁹⁶¹ Die Vorschrift ist eine Sonderregelung zu den allgemeinen Nachzugsvorschriften für Personen mit subsidiärem Schutz.¹⁹⁶² Sie ermöglicht einen Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten aus humanitären Gründen, aber nur für bis zu 1.000 Personen pro Monat. Wie die Aussetzung des Familiennachzugs 2016 erfuhr auch die Kontingentregelung bereits im Gesetzgebungsverfahren 2018 Zuspruch wie Kritik.¹⁹⁶³ Etwas sei nun, so befürwortende Stimmen, anders als 2016: Die pauschale Aussetzung sei beendet und die Kontingentlösung eine ausgewogene Abwägung zwischen den Rechten der Familien und den Aufnahmekapazitäten der

1959 Antwort der Bundesregierung v. 21.01.2019 auf eine Kleine Anfrage der Abgeordneten Ulla Jelpke und anderer und der Fraktion DIE LINKE (BT-Drs. 19/6702, S. 10). Im November 2018 waren es 277 laut einer Antwort der Bundesregierung v. 13.11.2018 auf die Schriftliche Frage der Abgeordneten Ulla Jelpke (BT-Drs. 19/5815, S. 27). Zur restriktiven Gewährungspraxis noch im Jahr 2017 *Schmitt/Muy*, Asylmagazin 2017, S. 217 (217, 222).

1960 Antwort des Auswärtigen Amtes v. 05.04.2018 auf die Schriftliche Frage der Abgeordneten Ulla Jelpke Nr. 3–431, <https://www.ulla-jelpke.de/2018/04/familiennachzug-ist-ein-menschenrecht-und-kein-humanitaerer-gnadenakt/sf-nr-3-431-erteilung-von-visa-nach-%c2%a7-22-aufenthg/>.

1961 Gesetz zur Neuregelung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten (Familiennachzugsneuregelungsgesetz) v. 12.07.2018 (BGBl. 2018 I, S. 1147). Mit dem Gesetz wurden zugleich die Nachzugsvoraussetzungen zu allen Zusammenführenden verschärft, „von der Öffentlichkeit weitgehend unbemerkt“, kritisch dazu *Oberhäuser*, Familienzusammenführung, in: *Oberhäuser* (Hrsg.), 2019, S. 303 ff., Rn. 49.

1962 Zur „neuen Komplexität“ der Regelung im Überblick *Kluth*, ZAR 2018, S. 375 ff.

1963 Zu den Stellungnahmen zum Familiennachzugsneuregelungsgesetz, siehe: Deutscher Bundestag, Wortprotokoll Nr. 19/17 der 17. Sitzung des Ausschusses für Inneres und Heimat, Öffentliche Anhörung am 11.06.2018 (im Folgenden: BT, Innenausschuss, 2018, Protokoll 19/17).

Bundesrepublik.¹⁹⁶⁴ Kritiker*innen widersprachen: In der Obergrenze von 1.000 Visa läge eine „Willkür“¹⁹⁶⁵, die den Nachzug erschwere und – wie bereits die vorherige Aussetzung – das Grund- und Menschenrecht auf Familie sowie Kinderrechte verletze, zudem gebe es integrationspolitische Bedenken.¹⁹⁶⁶

Trotz solcher Kritiken trat die Neuregelung in § 36a AufenthG im August 2018 in Kraft. Die juristische Fachliteratur streitet nach wie vor über ihre Verfassungs- und Unionsrechtskonformität.¹⁹⁶⁷ Kritik kommt

1964 Keine durchgreifenden völker-, europa- oder verfassungsrechtlichen Bedenken sahen in ihren Stellungnahmen die Professoren Marcel Lau (BT, Innenausschuss, 2018, Protokoll 19/17, S. 112 ff.), Daniel Thym (S. 123 ff.) und Kay Hailbronner (S. 62 ff.). Letzter machte aber angesichts einzelner Kritikpunkte und prognostizierter Umsetzungsprobleme einen Alternativvorschlag (S. 73 ff.). Das Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten Berlin hielt die vorgeschlagene Regelung für zulässig, aber unpraktikabel (S. 79 ff.). Kontingentregelungen seien dem Ausländerrecht bislang fremd, die vorgesehenen Regelungen böten wegen ihrer „Fülle unbestimmter Rechtsbegriffe und offenen Bewertungskriterien bietet viel Raum für dysfunktionales Verwaltungshandeln“ (S. 79). Für eine noch stärkere Migrationsbegrenzung plädierte der Deutsche Städte- und Gemeindebund (S. 57).

1965 Gutmann, NVwZ 2019, S. 277 (279 f.).

1966 Kritisch die Stellungnahmen von PRO ASYL (BT, Innenausschuss, 2018, Protokoll 19/17, S. 96 ff.), UNCHR (50 ff.). Zudem auf integrations- und sozial-psychologische Probleme verweisend die Diakonie Deutschland (S. 157 ff.), die Berliner Senatsverwaltung für Integration, Arbeit und Soziales (S. 85 ff.) und Ärzte ohne Grenzen (S. 154 ff.) mit dem Hinweis, dass die Begrenzung aus „medizinisch-psychologischer Sicht [...] zu einer starken Belastung einer besonders vulnerablen Gruppe“ führe sowie „den negativen Einfluss der Trennung von der Familie als post-migratorischem Belastungsfaktor“ verstärke.

1967 Dafür im Ergebnis etwa Thym, NVwZ 2018, S. 1340 ff.; Kluth, in: BeckOK Ausländerrecht, 35. Ed. 2022, § 36a AufenthG Rn. 3. Für einen weiten Gestaltungsspielraum der Gesetzgebung mangels individuellen Anspruchs auf Familiennachzug beim subsidiären Schutz ebenso Dienelt, in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 13. Aufl. 2020, § 36a AufenthG Rn. 13. Demgegenüber sehen Grund- und Menschenrechtsverstöße: Marx, AufenthaltsR-HdB, 7. Aufl. 2020, § 5 Rn. 33 f.; Mungan/Muy/Weber, Asylmagazin 2018, S. 406 (412 ff.); Bartolucci/Pelzer, ZAR 2018, S. 133 ff.; Hoffmann, Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten unter besonderer Berücksichtigung des Kindeswohls, in: Barwig u. a. (Hrsg.), 2019, S. 173 (192). Zu dem differenzierten Ergebnis, dass die Vorschrift zwar verfassungsgemäß, aber teilweise europarechtswidrig ist, kommt in einer ausführlichen Analyse Gröhe, Die Neuregelung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten, 2022, S. 202 ff., 248 ff. Andere schlagen eine verfassungskonforme Auslegung dahingehend vor, dass im Einzelfall wegen der Bedeutung von Art. 6 Abs. 1 GG auch bei Überschreitung des Kontingents nach einer mehrjährigen Wartezeit ein Nachzug möglich sein muss, so Dörig, Verfassungsrechtliche und Unionsrechtliche Grundlagen, in: MigrationsR-HdB, 2. Aufl. 2020, S. 99 ff., Rn. 5, mit Verweis auf

auch vom UN-Menschenrechtsausschuss, der die Abschaffung der Quote empfiehlt.¹⁹⁶⁸ Probleme zeigen sich zudem bei ihrer Umsetzung.¹⁹⁶⁹ Praktiker*innen berichten von langwierigen und komplizierten Verfahren mit intransparenter Terminvergabe.¹⁹⁷⁰ Nach der Einschätzung von JUMEN sind die „Fragen des Zugangs zum Recht“ komplizierter geworden, es gebe nicht mehr „diese eine Regelung“ als rechtliches und mit strategischer Prozessführung angreifbares Problem.¹⁹⁷¹ Daher verschob sich die Tätigkeit des Vereins hin zu einer Aufarbeitung der Nachzugspraxis mit dem Ziel, über eine Aufdeckung von Umsetzungsschwierigkeiten eine Veränderung zu erreichen. Gemeinsam mit PRO ASYL verfasste der Verein einen Praxisbericht, der mit Zahlen belegte, dass die Kontingente zeitweise nicht voll ausgeschöpft wurden.¹⁹⁷² Die Recherche stieß wie erhofft bei politischen Entscheidungsträger*innen auf Interesse. Die Organisationen wurden zu politischen Gesprächen mit Vertreter*innen aus dem Bundeskanzleramt, dem Auswärtigen Amt sowie dem Bundesministerium des Innern und für Heimat eingeladen, der Bericht bildete die Gesprächsgrundlage.¹⁹⁷³

Politische Forderungen nach einer Abschaffung von § 36a AufenthG und einer Gleichstellung mit Flüchtlingen beim Familiennachzug erhoben auch die betroffenen Familien selbst. Im Jahr 2018 gründete sich aus Protest gegen die Neuregelung die Initiative „Familienleben für Alle“, ein Bündnis von syrischen Geflüchteten mit subsidiärem Schutz und Aktivist*innen.¹⁹⁷⁴ Ihre zentrale Forderung: „Gesetze und bürokratische Verfahren zu ändern, die das Familienleben einschränken.“ Dafür organisierten sie Demonstrationen, Kundgebungen und schrieben Petitionen. Einzelfallberatung boten

die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die bereits 1987 Bedenken an einer Kontingentlösung äußerte (BVerfGE 76, 1 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 12.05.1987 – 2 BvR 1226/83 (Familiennachzug), juris Rn. 134).

1968 CCPR, Concluding observations on the seventh periodic report of Germany v. 30.11.2021, CCPR/C/DEU/CO/7, Ziff. 39 (a).

1969 Deutsches Institut für Menschenrecht (Hrsg.), *Hürden beim Familiennachzug*, 2020; Hoffmann, *Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten unter besonderer Berücksichtigung des Kindeswohls*, in: Barwig u. a. (Hrsg.), 2019, S. 173 ff.

1970 Oberhäuser, *Familienzusammenführung*, in: Oberhäuser (Hrsg.), 2019, S. 303 ff., Rn. 168; Mungan/Muy/Weber, *Asylmagazin* 2018, S. 406 (411 f.); Kessler, *Asylmagazin* 2019, S. 295 (296 ff.); Kupffer, *JAmT* 2019, S. 547 (551).

1971 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/1/11), 18, 28.

1972 Krause u. a., *Zerrissene Familien*, 2021, S. 3 ff.

1973 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/1/11), 28.

1974 Dazu und zum Folgenden die Darstellung der Initiative, siehe Initiativen für Familienleben für Alle, *Wir نحن*, <https://familienlebenfueralle.net/wir/>.

die Aktivist*innen nicht an, wohl aber Unterstützung in ausgewählten Fällen, indem sie diese öffentlich machten.¹⁹⁷⁵ Schon in den Jahren zuvor hatte es immer wieder Protest von Geflüchteten gegen die Trennung von ihren Familien und die langen Verfahren gegeben, unter anderem im Jahr 2015 mit einem Protestcamp in Dortmund.¹⁹⁷⁶

Sei es durch eben solche politische Mobilisierung, die strategisch angestregten Gerichtsverfahren oder durch die Lobbyarbeit und Veröffentlichungen zu praktischen Problemen beim Familiennachzug – mit dem Regierungswechsel nach der Bundestagswahl 2021 stand vorübergehend in Aussicht, dass sich langfristig verwirklichen würde, wofür die Familien gestritten hatten. Die im Koalitionsvertrag von SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP angekündigte Öffnung des Familiennachzugs ist insofern überraschend, als nach der Bundestagswahl 2017 die Frage des Familiennachzugs einer der zentralen Streitpunkte bei der – dann gescheiterten – Regierungsbildung gewesen war.¹⁹⁷⁷ Einen Beitrag zur neuen Kompromissbereitschaft und dem Kurswechsel dürfte der nachhaltige Druck geleistet haben, resümiert Adriana Kessler:

„Zu erwarten, dass der subsidiäre Schutz angeglichen wird, war vielleicht als Forderung utopisch. Aber letztendlich ist es genau das, was sich ausgezahlt hat, ganz grundsätzlich bei diesen Forderungen zu bleiben und nicht so sehr darauf zu achten, was realistisch ist, sondern was rechtlich und vor allem menschenrechtlich geboten ist.“¹⁹⁷⁸

Vor diesem Hintergrund sei der Fokus auf strategische Prozessführung nicht mehr so wichtig, nun gehe es darum sicherzustellen, dass „der politische Wille seinen Weg in die legislative Umsetzung findet.“¹⁹⁷⁹ Mit einem Positionspapier unterstrich JUMEN diese Forderung und schlug als Gesetzesänderung unter anderem vor: „§ 36a AufenthG wird aufgehoben.“¹⁹⁸⁰

1975 Als Hilfestellung für die Frage, ob sich ein Fall für die Öffentlichkeit eignete, erstellte die Initiative sogar einen Leitfaden: Initiativen für Familienleben für Alle, Soll ich mit einem Einzelfall an die Öffentlichkeit gehen?, 19.02.2020, <https://familienlebenfueralle.net/2020/02/mit-einen-einzelfall-an-die-oeffentlichkeit/>.

1976 Volk, Anthropol. Middle East 2021, S. 92 ff.

1977 Zu den geplanten Änderungen siehe Koalitionsvertrag 2021–2025 zwischen SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP v. 07.12.2021, III.

1978 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 117.

1979 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 36.

1980 JUMEN (Hrsg.), Positionspapier: Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, 2022, S. 4.

Allerdings wurde bislang weder diese Forderung noch die Koalitionsvereinbarung umgesetzt.¹⁹⁸¹ Inzwischen hat sogar ein gegenteiliger Trend eingesetzt, der eine Reform erneut in weitere Ferne rücken lässt: Als eine Reaktion auf die im Jahr 2023 wieder verstärkt geführten migrationskritischen Debatten entschieden Bund und Länder im November 2023, dass der Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten nicht ausgeweitet wird – ein „abbestelltes Koalitionsversprechen“, wie JUMEN es bewertet.¹⁹⁸² Hinzu kommen fast zeitgleich auf Unionsebene beschlossene Änderungen im Gemeinsamen Europäischen Asylsystem (GEAS), die unter anderem Grenzverfahren einführen und dabei keine Ausnahmen für Kinder und Familien zulassen.¹⁹⁸³ Diese Entwicklung zeigt, wie schnell sich politische Gelegenheitsfenster öffnen und wieder schließen können. Es wird zu beobachten sein, inwiefern diese politischen Auseinandersetzungen um Migration vor den nationalen und europäischen Gerichten mit strategischen Prozessen fortgeführt werden.

c) Rechtsprechungsentwicklung

Auch nach Einführung der Kontingentregelung im Jahr 2018 blieben eine Reihe offener Rechtsfragen zum Familiennachzug, die die Gerichte seither beschäftigen.¹⁹⁸⁴ Rechtlich besonders umstritten ist der Zeitpunkt, auf den es für die Minderjährigkeit ankommt. Der Nachzugsanspruch steht und fällt in allen Konstellationen mit Kindern mit deren Minderjährigkeit, denn diese ist für den Kindernachzug (§ 32 AufenthG) sowie den Elternnachzug

1981 Insbesondere wurde im Zuge der Aufenthaltsreform Ende 2022 der Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten nicht mit geregelt. Zu den Änderungen siehe das Gesetz zur Einführung eines Chancen-Aufenthaltsrechts v. 21.12.2022 (BGBl. 2022 I, S. 2847); BT-Drs. 20/3717.

1982 Siehe die „Besprechung des Bundeskanzlers mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder am 6. November 2023“, Beschluss zu Top 6: Flüchtlingspolitik – Humanität und Ordnung, S. 6; kritisch dazu JUMEN, Newsletter v. 22.12.2023, <https://archive.newsletter2go.com/?n2g=d9mqa3iv-e67olsfq-3dd>.

1983 Darauf einigten sich am 20.12.2023 der Rat der Europäischen Union und das Europäische Parlament, siehe Europäischer Rat/Rat der Europäischen Union, Asyl- und Migrationsvorschriften der EU, 20.12.2023, <https://www.consilium.europa.eu/de/policies/eu-migration-policy/eu-migration-asylum-reform-pact/>.

1984 Mit Blick auf die Neuregelung in § 36a AufenthG unklar sind vor allem Fragen der Volljährigkeit und der Ausschlussgründe. Eine Rechtsprechungsübersicht bei Krause, Asylmagazin 2020, S. 189 ff.

(§ 36 Abs. 1 AufenthG) Anspruchsvoraussetzung.¹⁹⁸⁵ In Betracht kommen mehrere Zeitpunkte: die Asylantragstellung der zusammenführenden Person in Deutschland, die Stellung des Visumantrags oder die Entscheidung über ebendiese Anträge, bei einer Klage mithin der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung.¹⁹⁸⁶ Auf den ersten Zeitpunkt stellte der Europäische Gerichtshof zuletzt in mehreren Vorabentscheidungsverfahren aus Deutschland ab.¹⁹⁸⁷ Andernfalls würden Verzögerungen bei der Antragsbearbeitung den unionsrechtlich garantierten Anspruch auf Familiennachzug vereiteln.¹⁹⁸⁸ Der Nachzugsanspruch besteht demnach fort, wenn ein Kind zum Zeitpunkt der Asylantragstellung minderjährig war und im Laufe des Verfahrens volljährig wird. Die Entscheidungen betrafen nur den Flüchtlingsstatus, nicht den subsidiären Schutz.

JUMEN vertritt die Ansicht, dass dies ebenso für den subsidiären Schutz gelten muss. Das Bundesverwaltungsgericht teilte diese Rechtsansicht zuletzt nicht.¹⁹⁸⁹ Geklagt hatten Walid und seine Familie, unterstützt von JUMEN in Kooperation mit der Anwältin Nizaqete Bislimi-Hošo.¹⁹⁹⁰ Das inzwischen volljährige Kind und andere Familienangehörige begehrten den Nachzug aus Afghanistan zu dem in Deutschland lebenden Vater. Das Bundesverwaltungsgericht verneinte einen Anspruch auf Erteilung eines

1985 Kapitel E.II.1.a)aa).

1986 Zimmerer, in: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, 13. Ed. 2022, § 32 AufenthG Rn. 38 ff.

1987 Vorgelegt hatte das Bundesverwaltungsgericht mit Fragen zur Auslegung der Familiennachzugsrichtlinie (Richtlinie 2003/86/EG). In einem Fall ging es um den Kindernachzug zu anerkannten Flüchtlingen (EuGH, Urteil v. 01.08.2022 – C-279/20 (XC)), in weiteren Fällen um den Elternnachzug zu unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen (EuGH, Urteil v. 01.08.2022 – C-273/20, C-355/20 (SW/BL/BC)). Siehe zuvor schon zur Auslegung des Begriffs „Minderjähriger“ nach Art. 2 f) i. V. m. Art. 10 Abs. 3 a) der Familiennachzugsrichtlinie EuGH, Urteil v. 12.04.2018 – C-550/16 (A. und S.).

1988 EuGH, Urteil v. 01.08.2022 – C-279/20 (XC), Rn. 48 ff.

1989 BVerwG, Urteil I. Senat v. 08.12.2022 – 1 C 8.21. Mit einer kritischen Besprechung dieser und weiterer am selben Tag ergangener Entscheidungen Engel, KJ 2024, S. 458 ff.

1990 JUMEN, Fall 08 – Walid, <https://jumen.org/fall-08-walid/>. Walid's Vater floh aus Afghanistan nach Deutschland und erhielt im Mai 2016 den subsidiären Schutz. Im September 2016 stellte der damals 17-jährige Walid gemeinsam mit seinen Geschwistern und der Mutter einen Visumantrag zum Ehegatten- und Kindernachzug bei der Botschaft in Kabul. Erst im März 2019 erhielten sie einen Termin zur Vorsprache. Die Botschaft gewährte der Mutter und den minderjährigen Geschwistern ein Visum, dem am 09.06.2017 volljährig gewordenen Walid und seinem schon seit einigen Jahren volljährigen Bruder hingegen nicht.

nationalen Visums zum Familiennachzug. Zur Begründung führte es aus, die unionsrechtlichen Wertungen aus der Familiennachzugsrichtlinie seien nicht auf den subsidiären Schutz übertragbar, sondern beträfen nur den Flüchtlingsschutz.¹⁹⁹¹ Bei den relevanten Zeitpunkten für die Minderjährigkeit differenzierte das Bundesverwaltungsgericht sodann: Für den Kindernachzug käme es auf den Zeitpunkt der Visumantragstellung an, für den Elternnachzug auf den der letzten gerichtlichen Entscheidung.¹⁹⁹² Dass daher für Walid kein Anspruch bestand, ist ein weiterer beachtlicher Aspekt, der für alle Familien relevant ist, deren Anträge zwischen die beiden Gesetzesreformen fielen und bei denen die Kinder während der Aussetzung (2016–2018) volljährig wurden.¹⁹⁹³ Eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht oder den Europäischen Gerichtshof – wie von JUMEN gefordert – lehnte das Gericht ab. Die zwischen 2016 und 2018 geltende Aussetzung des Familiennachzugs nach § 104 Abs. 13 AufenthG halte einer grund- und menschenrechtlichen Prüfung stand, da § 22 S. 1 AufenthG die Möglichkeit zur Einzelfallprüfung eröffne.¹⁹⁹⁴ Diese Bewertung deckt sich mit den von JUMEN erstrittenen Urteilen zu Staif und Bashar vor dem Verwaltungsgericht Berlin. Walid und seiner Familie bleibt noch die Erhebung von Verfassungsbeschwerden. Auf diese Weise könnte es einige Jahre nach der Aussetzung des Familiennachzugs doch noch zu einer verfassungsgerichtlichen Überprüfung kommen.

5. Zusammenfassung

Der Zugang zu Migrationsrecht ist mit modifizierten Mobilisierungsregeln im Aufenthalts- und Asylrecht, wenigen Ressourcen für Mobilisierungskosten und subjektiven Hürden wie fehlender Rechtskenntnisse über die Vor-

1991 BVerwG, Urteil 1. Senat v. 08.12.2022 – 1 C 8.21, Rn. 13 f.

1992 Ebd., Rn. 8 f. Zum Elternnachzug entschied das Gericht am selben Tag in den Verfahren 1 C 56.20, 1 C 59.20 und 1 C 31.21.

1993 Wieso deshalb kein Anspruch bestand, hängt mit der zwischenzeitlichen Änderung der Rechtslage zusammen, dazu die Begründung in BVerwG, Urteil 1. Senat v. 08.12.2022 – 1 C 8.21, Rn. 15 ff. Zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung oder Entscheidung war Walid volljährig und könne sich daher nicht auf § 36a AufenthG berufen. Zum Zeitpunkt der Antragstellung im September 2016 war er noch minderjährig, die Neuregelung in § 36a AufenthG galt damals aber noch, eine rückwirkende Berufung scheide aus. Zum damaligen Zeitpunkt habe vielmehr die Aussetzung des Familiennachzugs nach § 104 Abs. 13 AufenthG gegolten.

1994 Ebd., Rn. 12.

schriften und Verfahren schwer wahrzunehmen. Dies gilt vor allem beim Familiennachzug, bei dem Antragstellende ein komplexes Visumverfahren durchlaufen müssen und in das – je nach Rechtsstatus der zusammenführenden Person – das Asylrecht hineinwirkt. Zwischen den Jahren 2016 bis 2018 kam erschwerend hinzu, dass der Familiennachzug zu Personen mit subsidiärem Schutzstatus durch § 104 Abs. 13 AufenthG ausgesetzt war. Innerhalb dieser ungünstigen Mobilisierungsumwelt gab es für Personen mit subsidiärem Schutzstatus und ihre Familien in dieser Zeit nur zwei rechtliche Wege zum Familiennachzug: Erstens die asylrechtliche Aufstockungsklage auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft mit dem akzessorischen Nachzugsrecht als Nebeneffekt. Der zweite Weg führte über das Aufenthaltsrecht und bestand in einer Verpflichtungsklage auf ein Visum zum Zwecke des Familiennachzugs – der Aussetzung zum Trotz. Da sich nur auf diesem Wege die Verfassungsmäßigkeit der Aussetzung thematisieren ließ, wählte der Verein JUMEN gezielt diesen Weg und initiierte strategische Prozesse gemeinsam mit Familien, Partneranwält*innen und anderen Organisationen in einem Klagekollektiv. Anders als bei den Aufstockungsklagen ging es nicht um die Rechtsdurchsetzung in einer Vielzahl von Einzelfällen, sondern um die Rechtsgestaltung in einigen herausgehobenen Verfahren. Das Bundesverfassungsgericht sollte die Aussetzung als verfassungswidrig aufheben, was allen Personen mit subsidiärem Schutz einen Familiennachzug ermöglichen hätte. Die erhoffte Entscheidung blieb aus; Eilverfahren wies das Bundesverfassungsgericht ab. Die Verwaltungsgerichte legten die Vorschrift über einen Verweis auf Härtefallvorschriften verfassungskonform aus. In manchen Fällen führte dies zu einer Stattgabe, andere wurden abgewiesen.

Lag darin dennoch ein „Sieg durch Niederlage“ für die übergreifenden Ziele des Klagekollektivs, wie ihn subjektive Mobilisierungstheorien anerkennen? Und waren es gerade die im Klagekollektiv gebündelten Ressourcen, die die Rechtsmobilisierung angesichts rechtlicher und tatsächlicher Zugangshindernisse möglich machten? Welche Rolle spielte dabei der im Zuge der Flüchtlingsschutzkrise veränderte politische Kontext? Antworten auf diese Fragen zu den Mobilisierungsbedingungen und der Bedeutung strategischer Prozessführung für den Zugang zu Recht lassen sich im Vergleich mit dem Prozess gegen das BND-Gesetz verstehen, gegen das sich in ähnlicher Weise ein Klagekollektiv formierte. Wie das BND-Verfahren ablief, ist zunächst noch vorzustellen.

III. BND-Gesetz: Globaler Grundrechtsschutz gegen Überwachung

Mit dem BND-Urteil vom 19.05.2020 erklärte der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts Teile des Gesetzes über den Bundesnachrichtendienst (BND-Gesetz) für verfassungswidrig.¹⁹⁹⁵ Die Vorschriften ermächtigten den BND, die Kommunikation zwischen ausländischen Personen im Ausland von Deutschland aus zu überwachen. Ziel dieser sogenannten Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung ist es, Erkenntnisse von außen- und sicherheitspolitischer Bedeutung zu gewinnen. Dazu stehen dem BND durch die Digitalisierung immer weitreichendere technische Möglichkeiten der Datenerfassung, -auswertung und -übermittlung zur Verfügung. Dies verbessert staatliche Aufklärungsmöglichkeiten, bringt aber potenziell Grundrechtseingriffe mit sich. Diese sind für Einzelne wegen ihrer verdeckten Natur nicht immer spürbar, haben aber gesamtgesellschaftlich einen Abschreckungseffekt („chilling effect“), der von der Wahrnehmung der Freiheitsrechte abhalten kann.¹⁹⁹⁶ Das BND-Verfahren steht exemplarisch für dieses „Spannungsfeld von Freiheit und Sicherheit“¹⁹⁹⁷ in der „Sicherheitsgesellschaft“¹⁹⁹⁸ des 21. Jahrhunderts.

Das BND-Verfahren ist zudem Ausdruck von Bemühungen, nachrichtendienstliche Tätigkeit einer Kontrolle zuzuführen. Eine solche im Wege des Individualrechtsschutzes zu erreichen, ist aufgrund der Heimlichkeit staatlicher Überwachungsmaßnahmen herausfordernd (1.). Daher taten sich im Jahr 2018 die Prozessführungsorganisation GFF, mehrere Medienorganisationen und Individuen aus aller Welt zusammen, um eine Verfassungsbeschwerde gegen das im Jahr 2016 reformierte BND-Gesetz zu erheben (2.). Nach einer mündlichen Verhandlung gab das Gericht der Beschwerde statt (3.). Es folgten erneute Reformen des BND-Gesetzes in den Jahren 2021 bis 2023 (4.).

1995 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND).

1996 Mit Beispielen *Moßbrucker*, Humanitäres Völkerrecht 2018, S. 69 (78 f.); unter Einbeziehung sozialwissenschaftlicher Studien und mit einer Analyse der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu diesem Effekt siehe *Staben*, Der Abschreckungseffekt auf die Grundrechtsausübung, 2017, S. 155 ff.

1997 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Rn. 108.

1998 Kritisch dazu *Singelstein/Stolle*, Die Sicherheitsgesellschaft, 3. Aufl. 2012.

1. Zugang zu Recht gegen Überwachung

Um die Hintergründe der strategischen Prozessführung gegen das BND-Gesetz zu verstehen, sind zunächst die Struktur der Nachrichtendienste in Deutschland und die Schwierigkeiten ihrer Kontrolle zu betrachten. Dass die Nachrichtendienste einer rechtsstaatlichen Kontrolle unterliegen, folgt bereits aus den Grundrechten. Denn diese schützen die Privatsphäre auch in der digitalisierten Welt.¹⁹⁹⁹ Als Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) umfasst dies das Recht auf informationelle Selbstbestimmung²⁰⁰⁰ und das Recht auf Vergessen²⁰⁰¹. Garantiert ist zudem die Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme.²⁰⁰² Den Schutz der Kommunikationsfreiheiten (Art. 5 Abs. 1 GG) erweitern das Brief- und Postgeheimnis auf ihre Privatheit; mit dem Fernmeldegeheimnis ist auch die digitale Kommunikation geschützt (Art. 10 GG).²⁰⁰³ Menschenrechtlich sind die Achtung von Privatheit und Kommunikation zudem durch Art. 7 und Art. 8 GRCh, Art. 8 EMRK, Art. 17 UN-Zivilpakt (ICCPR) und Art. 12 AEMR abgesichert.²⁰⁰⁴

1999 Im Überblick *Heckmann/Paschke*, Digitalisierung und Grundrechte, in: StaatsR, IV, 2. Aufl. 2022, S. 747 ff.

2000 BVerfGE 65, 1 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 15.12.1983 – 1 BvR 209/83 (Volkszählung); *Di Fabio*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, I, 99. EL 2022, Art. 2 Abs. 1 GG Rn. 173 ff.

2001 Als äußerungsrechtlicher Schutzgehalt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) hergeleitet in BVerfGE 152, 152 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 06.11.2019 – 1 BvR 16/13 (Recht auf Vergessen I); verankert in dem Grundrecht auf Achtung des Privat- und Familienlebens und auf Schutz personenbezogener Daten in Art. 7 und Art. 8 GRCh laut BVerfGE 152, 216 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 06.11.2019 – 1 BvR 276/17 (Recht auf Vergessen II).

2002 BVerfGE 120, 274 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 27.02.2008 – 1 BvR 370/07 (Online-Durchsuchung).

2003 Zum Schutz kommunikativer Privatheit und dem Verhältnis zu Art. 5 GG siehe *Gusy*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, I, 7. Aufl. 2018, Art. 10 GG Rn. 14 ff., 41; im Verhältnis zur informationellen Selbstbestimmung BVerfGE 100, 313 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 14.07.1999 – 1 BvR 2226/94 (Telekommunikationsüberwachung I), Rn. 158; *Durner*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, II, 99. EL 2022, Art. 10 GG Rn. 77.

2004 Die völkerrechtlichen Gewährleistungen kommunikativer Vertraulichkeit im Überblick bei *Durner*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, II, 99. EL 2022, Art. 10 GG Rn. 29 ff.; speziell zu menschenrechtlichen Vorgaben an Nachrichtendienste von *Bernstorff/Asche*, Nachrichtendienste und Menschenrechte, in: HdB des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, S. 79 ff.

All diese grund- und menschenrechtlich geschützten Freiheitsinteressen stehen in einem Spannungsverhältnis zu staatlichen Sicherheitsinteressen. Bei der Ausgestaltung nachrichtendienstlicher Aufklärungstätigkeit ist daher eine „angemessene Balance zwischen Freiheit und Sicherheit“ zu wahren.²⁰⁰⁵ Einfachgesetzlich konkretisiert sich diese Leitlinie des „Sicherheitsverfassungsrechts“²⁰⁰⁶ in zahlreichen Vorschriften des Nachrichtendienstrechts.²⁰⁰⁷ Diese sprechen unterschiedlichen Behörden Aufklärungsaufgaben und -befugnisse zu, entsprechend komplex ist die Kontrolle ihrer Maßnahmen.

a) Aufgaben und Aufklärungsbefugnisse der Nachrichtendienste

Überwachungsmaßnahmen können von verschiedenen staatlichen Stellen ausgehen. Je nachdem, ob es dabei um die Aufklärung von Bedrohungslagen aus dem Inland oder aus dem Ausland geht, sind unterschiedliche Nachrichtendienste zuständig.²⁰⁰⁸ Ein erster ist der Auslandsnachrichtendienst BND. Dessen Aufgabe ist es, Erkenntnisse über das Ausland zu gewinnen, die von außen- und sicherheitspolitischer Bedeutung für die Bundesrepublik Deutschland sind (§ 1 Abs. 2 BND-Gesetz).²⁰⁰⁹ Der Dienst ist befugt, die dafür erforderlichen Informationen einschließlich personenbezogener Daten zu sammeln, zu verarbeiten und weiterzuleiten (§§ 2 ff. BND-Gesetz). Zweitens gibt es die Inlandsnachrichtendienste, das Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV) und die Verfassungsschutzbehörden der Länder. Sie sind zuständig für die Inlandsaufklärung zum Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung, dem Bestand und der Sicherheit von Bund und Ländern (§ 1 Abs. 1 Bundesverfassungsschutzge-

2005 BVerfGE 115, 320 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 04.04.2006 – 1 BvR 518/02 (Rasterfahndung II), Rn. 128.

2006 *Bäcker*, Sicherheitsverfassungsrecht, in: *VerfassungsR-HdB*, 2021, S. 1715 ff., Rn. 1 ff.

2007 Zur Regelungssystematik *Dietrich*, Das Recht der Nachrichtendienste, in: *HdB des Rechts der Nachrichtendienste*, 2017, S. 249 ff., Rn. 51 ff.; ausführlich und mit Darstellung der komplexen Verweise zwischen Rechtsgrundlagen für Inlands- und Auslandsdienste *Kornblum*, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, 2011, S. 50 ff.

2008 Zur Organisationsstruktur *Gusy*, Organisation und Aufbau der deutschen Nachrichtendienste, in: *HdB des Rechts der Nachrichtendienste*, 2017, S. 297 ff.

2009 *Ader*, Struktur und Prozesse der Auslandsaufklärung, in: *HdB Sicherheits- und Staatsschutzrecht*, 2022, S. 612 ff., Rn. 12 ff.; *Gusy*, in: *Schenke/Graulich/Ruthig*, *Sicherheitsrecht des Bundes*, 2. Aufl. 2019, § 1 BNDG Rn. 23 ff.

setz – BVerfSchG). Drittens ist die militärbezogene Aufklärung Aufgabe des Militärischen Abschirmdienstes des Bundesministeriums der Verteidigung (§ 1 Gesetz über den militärischen Abschirmdienst – MAD-Gesetz).

Eines verbindet die Inlands- und Auslandsnachrichtendienste: Ihre Tätigkeit bewegt sich im Vorfeld von Gefährdungslagen.²⁰¹⁰ Sie zielt darauf, diese zu erkennen und Entscheidungen zur Sicherheitslage zu ermöglichen. Nachrichtendienstliche Aufklärung dient der politischen Information, nicht der Gefahrenabwehr. Darin unterscheidet sie sich von den Polizei- und Strafverfolgungsbehörden von Bund und Ländern.²⁰¹¹ Polizeiliche Befugnisse stehen den Nachrichtendiensten nicht zu (§ 2 Abs. 3 BND-Gesetz, § 8 Abs. 3 BVerfSchG, § 4 Abs. 2 MADG). Sie sind auf das Sammeln von sicherheitsrelevanten Informationen beschränkt. Aufgrund dieser begrenzten Zielrichtung verfügen sie im Gegenzug über weitreichende Datenerhebungs- und Verarbeitungsbefugnisse.²⁰¹² Die große Streubreite der damit verbundenen Grundrechtseingriffe und ihre heimliche Natur machen staatliche Überwachung mit ihrer „diffusen Bedrohlichkeit“²⁰¹³ besonders gefährlich. Entsprechend wichtig ist eine effektive Kontrolle der Nachrichtendienste.

b) Wie staatliche Überwachung überprüfen?

Die Kontrolle der Nachrichtendienste erfolgt durch mehrere Institutionen und Verfahren. Im gewaltenteiligen Gefüge ist es Aufgabe der Gerichte, staatliche Maßnahmen wie die der Nachrichtendienste auf ihre Recht-

2010 Zum Folgenden BVerfGE 133, 277 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 24.04.2013 – 1 BvR 1215/07 (Antiterrorsteuergesetz I), Rn. 115 ff.; BVerfGE 156, 11 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 10.11.2020 – 1 BvR 3214/15 (Antiterrorsteuergesetz II), Rn. 103 ff.

2011 Hintergrund ist die Trennung zwischen Gefahrenabwehr und Strafverfolgung, siehe *Bäcker*, Sicherheitsverfassungsrecht, in: *VerfassungsR-HdB*, 2021, S. 1715 ff., Rn. 57 ff.; *Gusy*, in: *Schenke/Graulich/Ruthig*, Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Aufl. 2019, § 1 BNDG Rn. 12 ff. Die Aufgabe von Strafverfolgungsbehörden ist es, Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung abzuwehren, Straftaten vorzubeugen und zu verfolgen. Entsprechend haben sie neben Überwachungsbefugnissen im Rahmen präventiver und repressiver Tätigkeit auch die Befugnis, Maßnahmen gegenüber Einzelnen mit Zwang durchzusetzen.

2012 So der BND im Bereich der Auslandsaufklärung, zu den Befugnissen *Ader*, Struktur und Prozesse der Auslandsaufklärung, in: *HdB Sicherheits- und Staatsschutzrecht*, 2022, S. 612 ff., Rn. 70 ff.

2013 BVerfGE 141, 220 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 20.04.2016 – 1 BvR 966/09 (BKA-Gesetz), Rn. 135.

und Verfassungsmäßigkeit zu überprüfen. Individueller Rechtsschutz gegen Nachrichtendienste ist allerdings nur begrenzt möglich.²⁰¹⁴ Denn zu den allgemeinen Problemen beim Zugang zu Recht kommen spezifische rechtliche Begrenzungen und tatsächliche Herausforderungen im Überwachungsbereich. Daher flankieren gerichtsähnliche, parlamentarische und exekutive Mechanismen die Kontrolle der Nachrichtendienste.

aa) Faktischer Ausschluss des Individualrechtsschutzes

Individualrechtsschutz gegen Überwachungsmaßnahmen steht vor einer grundlegenden Herausforderung: Nachrichtendienste sind auf Geheimhaltung angewiesen, demgegenüber setzt Rechtsschutz die Kenntnis der Betroffenen voraus.²⁰¹⁵ Die verdeckte Natur nachrichtendienstlicher Maßnahmen führt zu einer strukturellen Informationsasymmetrie zwischen den Kontrollierenden und den Kontrollierten, was die gerichtliche Überprüfung erschwert.²⁰¹⁶ Geheimhaltung vereitelt den Zugang zu Recht bereits im Vorfeld, denn wer eine Maßnahme nicht wahrnimmt, kann Rechtsschutzmöglichkeiten kaum in Anspruch nehmen.²⁰¹⁷ Instrumente wie Mitteilungspflichten der Nachrichtendienste und Auskunftsansprüche der Betroffenen sollen dem entgegenwirken.²⁰¹⁸ Allerdings sind Mitteilungspflichten nur punktuell für manche Maßnahmen geregelt.²⁰¹⁹ Eine Generalklausel bei

2014 So schon BVerfGE 133, 277 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 24.04.2013 – 1 BvR 1215/07 (Antiterrordateigesetz I), Rn. 117. Siehe auch *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (232 ff.); ausführlich samt verfassungsrechtlicher Grundlagen *Kornblum*, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, 2011, S. 115 ff., 277 ff. Rechtsschutz vor Überwachung als einen Problembereich beim Konventionsrecht auf eine wirksame Beschwerde diskutiert *Richter*, Das Recht auf eine wirksame Beschwerde, in: EMRK/GG, 3. Aufl. 2022, S. 1271 ff., Rn. 89 ff.

2015 *Wöckel*, Justizielle Kontrolle, in: HdB des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, S. 1607 ff., Rn. 1b.

2016 *Bantlin*, Die G 10-Kommission, 2021, S. 93, 96 f. Zu Heimlichkeit als typischem Hindernis für effektiven Rechtsschutz auch *Gürditz*, Rechtsschutz und Rechtsprechung, in: VerfassungsR-HdB, 2021, S. 847 ff., Rn. 89 ff.

2017 *Rudolf*, Rechte haben – Recht bekommen, 2014, S. 21; *Graulich*, Justizgewährung und Geheimdienste, in: *Graulich/Simon* (Hrsg.), 2007, S. 143 (154).

2018 Ausführlich zur einfachgesetzlichen Verankerung und den verfassungsrechtlichen Grundlagen *Kornblum*, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, 2011, S. 122 ff., 278 ff.

2019 Im Überblick bei *Buchberger*, Gerichtlicher Rechtsschutz gegen nachrichtendienstliche Aktivitäten?, in: *Dietrich u. a.* (Hrsg.), 2018, S. 107 (111). Sofern eine einfach-

der Datenerhebung, wie sie das Datenschutzrecht kennt, fehlt im Nachrichtendienstrecht.²⁰²⁰ Nicht benachrichtigt werden müssen zudem Personen, deren Kommunikation nur zufällig miterfasst wird.²⁰²¹ Anders als die Mitteilungspflicht erlauben Auskunftsrechte Betroffenen selbst aktiv zu werden und in Erfahrung zu bringen, ob Nachrichtendienste Daten zu ihrer Person gespeichert haben.²⁰²² Ein Blick in § 9 BND-Gesetz i. V. m. § 15 BVerfSchG verrät aber die Grenzen des Auskunftsanspruchs: Voraussetzung ist ein konkreter Sachverhalt und ein besonderes Interesse an einer Auskunft, nicht mitgeteilt wird die Herkunft der Daten und an wen sie übermittelt wurden. Ferner kann die Auskunft aus einer Reihe von Gründen ganz unterbleiben, was keiner Begründung bedarf, soweit dadurch der Zweck der Auskunftsverweigerung gefährdet würde.

Hürden bestehen zudem bei der Erhebung einer zulässigen Klage. Deren Voraussetzungen hängen davon ab, was begehrt wird: die Auskunft über erhobene Daten, vorbeugend die Unterlassung befürchteter Überwachung oder retrospektiv die Kontrolle ihrer Rechtmäßigkeit?²⁰²³ Schwierig sind Konstellationen, bei denen die tatsächliche Betroffenheit der klagenden Person darzulegen ist. Dies fordert das Bundesverwaltungsgericht etwa für den letztgenannten Fall, die Überprüfung der Rechtmäßigkeit einer Überwachungsmaßnahme im Wege der Feststellungsklage (§ 43 Abs. 1 VwGO).²⁰²⁴ Zuständig ist das Bundesverwaltungsgericht als erste und letzte Instanz für Vorgänge im Geschäftsbereich des BND

gesetzliche Regelung fehlt, ergibt sich direkt aus Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG ein Anspruch auf Kenntnisgewähr, so *Kornblum*, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, 2011, S. 233 ff., 334.

2020 *Kornblum*, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, 2011, S. 153 f., 287 f.

2021 Strenge Benachrichtigungspflichten sind in solchen Fällen nicht verfassungsrechtlich geboten, so BVerfGE 125, 260 = BVerfG, Urteil I. Senat v. 02.03.2010 – 1 BvR 256/08 (Vorratsdatenspeicherung), Rn. 245.

2022 Zum Folgenden auch *Buchberger*, Gerichtlicher Rechtsschutz gegen nachrichtendienstliche Aktivitäten?, in: Dietrich u. a. (Hrsg.), 2018, S. 107 (III); ausführlich *Kornblum*, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, 2011, S. 125 ff., 279 ff.

2023 Die statthafte Klageart hängt von der Natur der nachrichtendienstlichen Maßnahme ab. Bei Verwaltungsakten wie der Auskunftserteilung ist es die Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage (§ 42 VwGO), bei verdeckten Überwachungsmaßnahmen zur Informationsbeschaffung als Realakte die Feststellungsklage (§ 43 Abs. 1 VwGO) oder die allgemeine Leistungsklage, siehe *Wöckel*, Justizielle Kontrolle, in: HdB des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, S. 1607 ff., Rn. 31 ff.

2024 Siehe nur die unzulässigen Klagen in BVerwGE 149, 359 = BVerwG, Urteil 6. Senat v. 28.05.2014 – 6 A 1/13, Rn. 20 ff.; BVerwGE 157, 8 = BVerwG, Urteil 6. Senat v. 14.12.2016 – 6 A 9/14, Rn. 11 ff. Zum Ganzen *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (233).

(§ 50 Abs. 1 Nr. 4 VwGO). Eine Zulässigkeitsvoraussetzung der Feststellungsklage ist, dass ein Rechtsverhältnis zwischen den Verfahrensbeteiligten besteht. Daran legt das Gericht hohe Maßstäbe an.²⁰²⁵ Eine rechtliche Beziehung sei erst anzunehmen, wenn mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit feststehe, dass die Kommunikation der klagenden Person erfasst wurde.²⁰²⁶ Die bloße Möglichkeit und Vermutung der Überwachung genüge nicht, sondern es bedürfe der konkreten, eigenen Betroffenheit. Ist gerade dieser Umstand unsicher, fehle es an einem konkreten Anwendungsakt auf einen feststehenden Sachverhalt und damit an einem feststellungsfähigen Rechtsverhältnis.

Ein weiteres Nachweisproblem entsteht durch Vorschriften, die eigentlich dem Rechtsschutz dienen sollen: Nachrichtendienste müssen die erhobenen Daten regelmäßig löschen.²⁰²⁷ Sofern eine Überwachung stattgefunden hat, ist sie in solchen Fällen nicht mehr nachweisbar. Damit fehlt es erneut an einem feststellungsfähigen Rechtsverhältnis, eine entsprechende Klage wäre unzulässig.²⁰²⁸ Selbst wenn erhobene Daten nicht gelöscht wurden, sind sie mitunter geheimhaltungsbedürftig, was wiederum die Rechtsschutzmöglichkeiten beschränkt. Dem tragen zwar Sondervorschriften wie die zum sogenannten *in-camera*-Verfahren Rechnung (§ 99 Abs. 2 VwGO).²⁰²⁹ Dabei erhält aber nur das Gericht und nicht die rechtsschutzsuchende Person Einblick in die geheimhaltungsbedürftigen Urkunden, Akten oder elektronischen Dokumente. Zudem gibt es Fälle,

2025 Zum Folgenden BVerwGE 149, 359 = BVerwG, Urteil 6. Senat v. 28.05.2014 – 6 A 1/13, Rn. 20 ff.; kritisch zu den zu hohen Anforderungen *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (233 f.); im Ergebnis befürwortend *Buchberger*, Gerichtlicher Rechtsschutz gegen nachrichtendienstliche Aktivitäten?, in: Dietrich u. a. (Hrsg.), 2018, S. 107 (114).

2026 Insbesondere verneinte das Gericht eine Absenkung des Beweismaßes hin zu einer bloß überwiegenden Wahrscheinlichkeit oder Glaubhaftmachung. Die Rechtsschutzgarantie in Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG gebiete dies nicht, so BVerwGE 149, 359 = BVerwG, Urteil 6. Senat v. 28.05.2014 – 6 A 1/13, Rn. 35 ff.

2027 Dazu und den Sonderregelungen, nach denen Daten nur zu sperren statt zu löschen sind, um Rechtsschutz zu ermöglichen, *Buchberger*, Gerichtlicher Rechtsschutz gegen nachrichtendienstliche Aktivitäten?, in: Dietrich u. a. (Hrsg.), 2018, S. 107 (115).

2028 BVerwGE 157, 8 = BVerwG, Urteil 6. Senat v. 14.12.2016 – 6 A 9/14, Rn. 18.

2029 Da andernfalls wirksamer Rechtsschutz im Sinne des Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG nicht gewährt ist, so BVerfGE 101, 106 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 27.10.1999 – 1 BvR 385/90 (Akteneinsichtsrecht), Rn. 62 ff. Zum verfassungsrechtlichen Hintergrund und *in-camera*-Verfahren im Einzelnen *Wöckel*, Justizielle Kontrolle, in: HdB des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, S. 1607 ff., Rn. 34 ff.

in denen dies nicht genügt, um effektiven Rechtsschutz zu erlangen, etwa wenn dafür, wie beim Eilrechtsschutz, keine Zeit bleibt.²⁰³⁰

Hinzu kommt ein übergreifendes Problem, das die Regelungstechnik mit vielen Verweisen im Nachrichtendienstrecht mit sich bringt.²⁰³¹ Unklare Rechtsnormen führen dazu, dass Betroffene nicht eindeutig erkennen können, wann ihr Verhalten Anlass zur Überwachung gibt. Ferner erschwert es die Überprüfbarkeit, wenn die Voraussetzungen und Zwecke potenzieller Grundrechtseingriffe nicht klar normiert sind. Mit Blick auf die Gebote der Normenklarheit und Bestimmtheit, die ebendies sicherstellen sollen, sind die verschachtelten Verweise, die das Nachrichtendienstrecht prägen, problematisch.²⁰³²

Der Zugang zu Recht gegen Überwachung ist somit durch eine Verkettung mehrerer Umstände erheblich erschwert. Das zentrale Problem liegt in dem auf subjektive Rechtsverletzungen zugeschnittenen Modell des Individualrechtsschutzes, das an den sachbereichsspezifischen Besonderheiten im Nachrichtendienstrecht scheitert.²⁰³³ Denn typisch für nachrichtendienstliche Tätigkeiten sind Eingriffe mit großer Streubreite und potenziell vielen und schwer individualisierbaren Betroffenen. Dies mit den Kriterien des Individualrechtsschutzes erfassen zu wollen, führt dazu, dass dieser leerläuft – ein Dilemma.²⁰³⁴ Das ist problematisch, denn wirksamer Rechtsschutz gegen Nachrichtendienste ist ein zentrales Element von Rechtsstaatlichkeit.²⁰³⁵

bb) Gerichtsähnliche, parlamentarische und administrative Kontrolle

Angesichts der Schwächen des Individualrechtsschutzes gegen staatliche Überwachung braucht es weitere Mechanismen, die die Rechtmäßigkeit nachrichtendienstlicher Tätigkeit kontrollieren und Transparenz herstellen. Parlamentarische und exekutive Kontrollmechanismen, zum Teil mit ge-

2030 Kornblum, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, 2011, S. 293.

2031 Ebd., S. 275 ff.

2032 Kritisch mit Beispielen Ebd., S. 296 f.

2033 Zum Folgenden Marxsen, VERW 2020, S. 215 (234 f., 238); Wöckel, Justizielle Kontrolle, in: HdB des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, S. 1607 ff., Rn. 55.

2034 Marxsen, VERW 2020, S. 215 (238).

2035 Uerpmann-Wittzack, Jura 2020, S. 953 (953).

richtsähnlichen Funktionen, sollen dies leisten.²⁰³⁶ Gerade die Vielzahl der Kontrollinstanzen mit ihren jeweils unterschiedlichen Kontrollbefugnissen und gremienspezifischen Problemen führt in der Summe aber zu einer Fragmentierung der Kontrolle.²⁰³⁷

Eine exekutive Kontrolle übt etwa der oder die Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit aus; über den BND hat zudem das Bundeskanzleramt die Fach- und Dienstaufsicht (§ 1 Abs. 1 S. 1 BND-Gesetz).²⁰³⁸ Hinzu kommt die parlamentarische Kontrolle durch das Bundestagsplenum, die Fraktionen und Abgeordneten sowie Ausschüsse.²⁰³⁹ Speziell für die Nachrichtendienste des Bundes gibt es außerdem das parlamentarische Kontrollgremium (Art. 45d GG; § 14 G 10, § 1 Kontrollgremiumgesetz (PKGrG)). Dessen Aufgabe ist es, nachrichtendienstliche Tätigkeit transparent und einer politischen Bewertung zugänglich zu machen. An Grenzen stößt dies dort, wo das Gremium zwar Zugriff auf geheimhaltungsbedürftige Informationen hat, diese seinerseits aber nicht veröffentlichen darf.²⁰⁴⁰ Ebenso läuft die Kontrolle durch parlamentarische Fragerechte leer, wenn Abgeordnete wegen der Geheimhaltungsbedürftigkeit keine Anhaltspunkte für Fragen haben.²⁰⁴¹

Eine besondere Rolle nimmt die sogenannte G 10-Kommission ein. Sie ist ein vom Bundestag bestelltes Gremium, das in die Exekutive eingebunden ist und zugleich gerichtsähnliche Aufgaben wie eine Rechtskontrolle

2036 Die Kontrollmechanismen im Überblick bei *Ader*, Struktur und Prozesse der Auslandsaufklärung, in: HdB Sicherheits- und Staatsschutzrecht, 2022, S. 612 ff., Rn. 141 ff.; vertieft *Kornblum*, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, 2011, S. 79 ff. Zu den Grenzen von Rechtskontrolle, politischer sowie gesellschaftlicher Kontrolle *Bäcker*, Sicherheitsverfassungsrecht, in: VerfassungsR-HdB, 2021, S. 1715 ff., Rn. 117 ff.

2037 Die Kritiken im Überblick mit Nachweisen bei *Ader*, Struktur und Prozesse der Auslandsaufklärung, in: HdB Sicherheits- und Staatsschutzrecht, 2022, S. 612 ff., Rn. 141 ff.; speziell für den BND mit Reformvorschlägen *Wetzling/Moßbrucker*, BND-Reform, die Zweite, 2020, S. 13 ff.

2038 *Ader*, Struktur und Prozesse der Auslandsaufklärung, in: HdB Sicherheits- und Staatsschutzrecht, 2022, S. 612 ff., Rn. 143 ff.; ausführlich *Eiffler*, Exekutivkontrolle, in: HdB des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, S. 1499 ff.

2039 *Bartodziej*, Parlamentarische Kontrolle, in: HdB des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, S. 1533 ff., Rn. 28 ff.

2040 *Bäcker*, Sicherheitsverfassungsrecht, in: VerfassungsR-HdB, 2021, S. 1715 ff., Rn. 122.

2041 Ebd., Rn. 123.

wahrnimmt.²⁰⁴² Warum ein solches Kontrollorgan eigener Art erforderlich ist, erklärt sich mit einer verfassungsrechtlichen Besonderheit, die beim Rechtsschutz gegen Eingriffe in das Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis gilt. Nach Art. 19 Abs. 4 S. 3 i. V. m. Art. 10 Abs. 2 S. 2 GG kann der Rechtsweg ausnahmsweise durch Gesetz ausgeschlossen werden, sofern dies dem Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung oder dem Bestand oder der Sicherung des Bundes oder eines Landes dient.²⁰⁴³ Einen solchen Ausschluss regelt das Gesetz zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses (Artikel 10-Gesetz – G 10) in § 13. Eine Kontrolle entfällt nicht ganz, denn an die Stelle des gerichtlichen Rechtsschutzes tritt eine Überprüfung durch die G 10-Kommission.²⁰⁴⁴ Beim BND stößt dies allerdings an Grenzen: Die Kommission kontrolliert laut § 5 G 10 nur die Überwachung internationaler Kommunikation, das heißt die Kommunikation aus dem Ausland nach Deutschland oder umgekehrt.²⁰⁴⁵ Dass sie nicht für die reine Auslandskommunikation zuständig

2042 Zur Einordnung als Kontrollorgan eigener Art BVerfGE 143, 1 = BVerfG, Beschluss 2. Senat v. 20.09.2016 – 2 BvE 5/15 (G 10-Kommission), Rn. 41 ff.; *Huber*, in: *Schenke/Graulich/Ruthig, Sicherheitsrecht des Bundes*, 2. Aufl. 2019, Artikel 10-Gesetz § 15 Rn. 5 ff., 14.

2043 Art. 10 Abs. 2 S. 2 GG erlaubt es, durch Gesetz zu bestimmen, dass eine Grundrechtseinschränkung den Betroffenen nicht mitgeteilt wird und dass an die Stelle des Rechtsweges die Nachprüfung durch von der Volksvertretung bestellte Organe und Hilfsorgane tritt. Die Vorschrift wurde in einer umstrittenen Grundgesetzänderung im Jahr 1968 eingeführt und vom Bundesverfassungsgericht für verfassungskonform befunden (Siebzehntes Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes v. 24.06.1968 (BGBl. 1968 I, S. 709); BVerfGE 30, 1 = BVerfG, Urteil 2. Senat v. 15.12.1970 – 2 BvF 1/69 (Abhörurteil)). Zur Historie *Durner*, in: *Dürig/Herzog/Scholz, GG*, II, 99. EL 2022, Art. 10 GG Rn. 24 ff., 212 ff.

2044 *Huber*, in: *Schenke/Graulich/Ruthig, Sicherheitsrecht des Bundes*, 2. Aufl. 2019, Artikel 10-Gesetz § 15 Rn. 2 ff. Die G 10-Kommission prüft die Zulässigkeit und Notwendigkeit von Beschränkungen des Rechtswegs in der Regel vor ihrer Durchführung als vorbeugende Kontrolle (§ 15 Abs. 6 G10) sowie nachträglich auf Grund von Beschwerden (§ 15 Abs. 5 S. 1 G10). Zum Verfahren und der Rolle der Kommission *Bantlin*, *Die G 10-Kommission*, 2021, S. 118 ff.; *Bartodziej*, *Parlamentarische Kontrolle*, in: *HdB des Rechts der Nachrichtendienste*, 2017, S. 1533 ff., Rn. 103 ff.

2045 Hinzu kommen praktische Schwierigkeiten, Personen im Ausland nach Durchführung von Maßnahmen aufzufinden und zu informieren, *Ader*, *Struktur und Prozesse der Auslandsaufklärung*, in: *HdB Sicherheits- und Staatsschutzrecht*, 2022, S. 612 ff., Rn. 161; zum weiteren Kritikpunkt, dass eine Rechtskontrolle durch die G 10-Kommission ressourcenintensiv ist und diese nicht nur von ehrenamtlichen Mitgliedern durchgeführt werden sollte, *Bäcker*, *Sicherheitsverfassungsrecht*, in: *VerfassungsR-HdB*, 2021, S. 1715 ff., Rn. 119.

ist, führte zu Kontrolllücken und war einer der Gründe, der die im Folgenden betrachtete Reform des BND-Gesetzes im Jahr 2016 notwendig machte.

2. Der Weg nach Karlsruhe: Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz

Der Zugang zu Recht gegen Überwachung unterliegt rechtlichen Besonderheiten und begegnet praktischen Problemen. Weitere Kontrollbedarfe zog eine Reform des BND-Gesetzes im Jahr 2016 nach sich. Diese stellte die Befugnisse des Auslandsnachrichtendienstes im Bereich der Ausland-Ausland-Aufklärung auf eine neue gesetzliche Grundlage. Was war der Hintergrund und wie kam es trotz der Zugangshindernisse zu Recht gegen Überwachung zu einer dagegen gerichteten Verfassungsbeschwerde?

a) Kontext: NSA-Skandal 2013 und Reform des BND-Gesetzes 2016

Die BND-Reform im Jahr 2016 steht im Zusammenhang mit der Veröffentlichung geheimer Dokumente der National Security Agency (NSA) durch Edward Snowden im Jahr 2013.²⁰⁴⁶ Durch diesen „NSA-Skandal“²⁰⁴⁷ wurde bekannt, dass auch der deutsche Auslandsgeheimdienst BND weltweit und verdachtsunabhängig die Telekommunikation von Personen im Ausland überwacht – allerdings ohne gesetzliche Ermächtigungsgrundlage.²⁰⁴⁸ Daraufhin richtete der Bundestag im Jahr 2014 den NSA-Untersuchungsausschuss ein.²⁰⁴⁹ Infolge des Untersuchungsausschusses stieg der Druck auf eine Reform des BND-Gesetzes.

Im Jahr 2016 legte die Bundesregierung einen Entwurf für ein Gesetz zur Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung durch den BND vor. Ziel des Gesetzes war es, „eine ausdrückliche Rechtsgrundlage für die

2046 Eine kommentierte Veröffentlichung ausgewählter Dokumente bei Fidler/Ganguly (Hrsg.), *The Snowden Reader*, 2015.

2047 *Lamla/Ochs*, *Der NSA-Skandal als Krise der Demokratie?*, in: Hahn/Langenohl (Hrsg.), 2017, S. 83 ff.

2048 Bis in die 1990er-Jahre war die Tätigkeit des BND nicht geregelt, ab dann nur im Bereich der internationalen Fernmeldeaufklärung, das heißt zwischen Inland und Ausland. Für die Ausland-Ausland-Aufklärung gab es nur Aufgabennormen. Dazu als Hintergrund des Verfahrens *Aust*, DÖV 2020, S. 715 (716).

2049 Zum Bericht BT-Drs. 18/12850; kritisch die Beiträge in vorgänge 3/2016, etwa *Roth*, vorgänge 2016, S. 3 ff.

Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung vom Inland aus zu schaffen.“²⁰⁵⁰ Die Neuregelungen betrafen drei Kompetenzbereiche. Erstens erhielt der BND umfassende Kompetenzen zur Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung (§§ 6, 7 BND-Gesetz²⁰⁵¹).²⁰⁵² Technisch verläuft diese Aufklärung wie folgt: Der BND erfasst aus dem Inland mit technischen Mitteln Informationen einschließlich personenbezogener Daten aus Telekommunikationsnetzen von Ausländer*innen im Ausland und verarbeitet diese. Diese Erfassung erfolgt zunächst ohne konkreten Anlass oder Verdacht, sondern ist als „strategische Fernmeldeaufklärung“ breit angelegt.²⁰⁵³ Erst danach filtert der Nachrichtendienst Kommunikation mit nachrichtendienstlicher Relevanz anhand von vordefinierten Suchbegriffen heraus. Zweitens erhielt der BND die Kompetenz, die dabei gewonnenen Erkenntnisse an inländische und ausländische Stellen zu übermitteln (§§ 19 Abs. 1, 24 BND-Gesetz). Drittens wurde der BND ermächtigt, im Rahmen der Ausland-Ausland-Aufklärung mit ausländischen Nachrichtendiensten zu kooperieren (§§ 13–15 BND-Gesetz). Für die Kontrolle der Ausland-Ausland-Aufklärung wurde schließlich ein Unabhängiges Gremium eingerichtet, um bis dato vorhandene Kontrolllücken zu schließen (§ 16 BND-Gesetz).

In der Konsequenz bedeuteten diese umfassenden Kompetenzen, dass potenziell sämtlicher Telekommunikationsverkehr von ausländischen Personen im Ausland durch den BND erfasst, gespeichert, ausgewertet und übermittelt werden durfte. Inwiefern dies verfassungskonform war, wurde im Gesetzgebungsverfahren kontrovers diskutiert.²⁰⁵⁴ Besonders umstritten war, inwiefern es sich um eine Reform mit Augenmaß²⁰⁵⁵ handelte oder, im

2050 BT-Drs. 18/9041, S. 19.

2051 Die im Folgenden zitierten Regelungen sind solche nach der alten Fassung des BND-Gesetzes zwischen 2016 bis zur Reform 2021. Auf den Zusatz a. F. wird aus Gründen der Lesbarkeit verzichtet.

2052 Zum Begriff und Ablauf der Fernmeldeüberwachung sowie den Neuregelungen im Jahr 2016 *Marxsen*, DÖV 2018, S. 218 ff.

2053 Der Begriff „strategisch“ entspringt in diesem Zusammenhang dem dritten Abschnitt des G 10 („Strategische Beschränkungen“). Siehe auch *Graulich*, Justizgewährung und Geheimdienste, in: *Graulich/Simon* (Hrsg.), 2007, S. 143 (155); ausführlich *Schneider*, Fernmeldegeheimnis und Fernmeldeaufklärung, 2020, S. 277 ff.

2054 Zum Folgenden die Stellungnahmen und Anhörungen zum Entwurf des BND-Gesetzes (BT-Drs. 18/9041) in: Deutscher Bundestag, Wortprotokoll Nr. 18/89 der 89. Sitzung des Innenausschusses, Öffentliche Anhörung am 26.09.2016, S. 3 f. (im Folgenden: BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89).

2055 Für im Ergebnis verfassungskonform hielten den Entwurf die Professoren Klaus Ferdinand Gärditz (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 67 f.) und Heinrich Amadeus Wolff (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 162 f.) sowie

Gegenteil, um einen Verstoß der deutschen Staatsgewalt gegen Grundrechte – insbesondere Art. 10 Abs. 1 GG, Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG²⁰⁵⁶ – und Menschenrechte²⁰⁵⁷. Überwiegend einig waren sich die Kritiken hinsichtlich zwei weiterer Aspekte: Entgegen dem Zitiergebot aus Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG wurde eine Grundrechtsbeeinträchtigung nicht einmal erwähnt²⁰⁵⁸, defizitär sei zudem die Kontrolle durch das Unabhängige Gremium²⁰⁵⁹. Ähnlich kontrovers diskutierte die juristische Fachliteratur, wobei manche die Vorschriften als „normenklare und bereichsspezifische gesetzliche Grundlage“²⁰⁶⁰ für verfassungskonform hielten, während andere – wie die überwiegende Zahl der Sachverständigen – Verfassungsverstöße²⁰⁶¹ konstatierten.

– trotz einzelner Kritikpunkte – Kurt Graulich, Richter am Bundesverwaltungsgericht a. D. (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 71 f.). Die gewonnene Rechtssicherheit begrüßte der ehemalige Präsident des BND, Gerhard Schindler (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 129).

2056 Zum Fernmeldegeheimnis (Art. 10 Abs. 1 GG) vor allem Professor Matthias Bäcker (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 189 ff.) und die Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit, Andrea Voßhoff (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 227 ff.); zur Pressefreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG) die Stellungnahme des Medienbündnisses aus ARD/BDZV/DJV/Deutscher Presserat/VDZ/ver.di/VPRT/ZDF (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 215 ff.).

2057 Insbesondere Art. 17 UN-Zivilpakt (ICCPR) und Art. 8 EMRK, siehe die Stellungnahme von Eric Töpfer für das Deutsche Institut für Menschenrechte (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 145).

2058 Ein „latentes Problem“ sah darin Klaus Ferdinand Gärditz (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 46); ein klarer Verfassungsverstoß laut Matthias Bäcker (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 206).

2059 Ausführlich Thorsten Wetzling für die Stiftung Neue Verantwortung (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 122 ff.); zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen Kurt Graulich (BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 83 ff.).

2060 *Karl/Soine*, NJW 2017, S. 919 (925); wegen fehlender Grundrechtsbindung deutscher Staatsgewalt für verfassungskonform hielt die Regelung ebenfalls *Löffelmann*, Die Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung, in: Dietrich u. a. (Hrsg.), 2019, S. 33 ff.; ähnlich und nur einen teilweisen Verstoß sehend *Schneider*, Fernmeldegeheimnis und Fernmeldeaufklärung, 2020, S. 336 ff.; als verhältnismäßigen Eingriff in Art. 10 Abs. 1 GG bewertet von *Gärditz*, DVBl 2017, S. 525 (528 ff.). Zurückhaltender als begrüßenswerte Neuregelungen, die aber „angesichts ihrer lediglich zurückhaltend ausgeprägten Bestimmtheit noch zu gerichtlichen Auseinandersetzungen führen könnten“, diskutiert bei *Brissa*, DÖV 2017, S. 765 (773 f.).

2061 Die Grundrechtsbindung deutscher Staatsgewalt im Ausland zu verneinen, sei eine „überholte verfassungsrechtliche Mehrheitsmeinung des letzten Jahrhunderts“, so *Huber*, ZRP 2016, S. 162 (163, 166). Ausführlich mit einer Herleitung der extraterritorialen Grundrechtsbindung *Schwander*, Extraterritoriale Wirkungen von Grundrechten im Mehrebenensystem, 2019, S. 273 ff.; *Schaller*, GLJ 2018, S. 941 (977 ff.). Im Überblick mit verschiedenen Kritikpunkten, unter anderem den Vorgaben von

Vor den praktischen Folgen des Gesetzes für Anwalt*innen und Journalist*innen warnten zudem Berufsverbände wie der Deutsche Anwaltsverein sowie Recherchenetzwerke und Interessenvertretungen von Journalist*innen, unter anderem Reporter ohne Grenzen.²⁰⁶² Überwachung sei für diese Berufsgruppen besonders gefährlich, da diese auf vertrauliche Kommunikation angewiesen seien. Internationale Kritik kam zudem von der OSZE-Bbeauftragten für Medienfreiheit²⁰⁶³ ebenso wie von UN-Sonderberichterstattenden des Büros des Hohen Kommissariats der Vereinten Nationen für Menschenrechte²⁰⁶⁴. Die rechtlichen und praktischen Bedenken konnten die parlamentarische Mehrheit nicht überzeugen: Das Gesetz wurde vom Bundestag verabschiedet und trat am 31.12.2016 in Kraft.²⁰⁶⁵

b) Strategische Prozessführung im Klagekollektiv

Nach Verabschiedung des BND-Gesetzes schlossen sich im Jahr 2017 mehrere Einzelpersonen und Organisationen zusammen, um eine Verfassungsbeschwerde gegen die Neuregelungen anzustrengen.²⁰⁶⁶ In diesem Klagekollektiv koordinierte die GFF die rechtlichen Schritte.²⁰⁶⁷ Im Vereinsvorstand wirkten der Generalsekretär Malte Spitz und der promovierte Jurist Ulf Buermeyer an dem Verfahren mit. Betreut und vor dem Bundesverfas-

Art. 10 Abs. 1 GG an eine Auslandsüberwachung, technischen Unzulänglichkeiten und den Anforderungen an eine effektive Kontrolle *Marxsen*, DÖV 2018, S. 218 (225 ff.); *Hölscheidt*, Jura 2017, S. 148 (155 f.); *Papier*, DRiZ 2017, S. 18 ff.

2062 Siehe dazu die Stellungnahme des Deutschen Anwaltsvereins zum Entwurf des BND-Gesetzes (Stellungnahme Nr.: 65/2016, Oktober 2016). Reporter ohne Grenzen startete gegen das Gesetz im Jahr 2016 eine Petition, die allerdings das Ziel von 10.000 Unterschriften mit 7881 verfehlte (Reporter ohne Grenzen, Petition: Ausländische Journalisten vor Überwachung durch den BND schützen, <https://www.reporter-ohne-grenzen.de/mitmachen/petitionen-protestmails/abgeschlossene-petitionen/petition-gegen-das-bnd-gesetz>).

2063 OSCE, Surveillance amendments in new law in Germany pose a threat to media freedom, OSCE Representative says, asks Bundestag to reconsider bill, 08.07.2016, <https://www.osce.org/fom/252076>.

2064 United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights, Brief der Sonderberichterstatter, 29.08.2016, OL DEU 2/2016.

2065 Gesetz zur Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung des Bundesnachrichtendienstes v. 23.12.2016 (BGBl. 2016 I, S. 3346).

2066 Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, Schriftsatz v. 19.12.2017, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/bnd-gesetz-2>.

2067 GFF, BND-Gesetz, 13.05.2020, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/bnd-gesetz-2>.

sungsgericht in der mündlichen Verhandlung vertreten wurde das Verfahren von Bijan Moini, einem promovierten Juristen und Syndikusanwalt der GFF. Matthias Bäcker wurde als externer Prozessbevollmächtigter bestellt, ein auf das Recht der Nachrichtendienste spezialisierter Professor für Öffentliches Recht und Informationsrecht, insbesondere Datenschutzrecht, von der Johannes Gutenberg-Universität Mainz. Ein Bündnis aus mehreren Medienorganisationen unterstützte das Verfahren: die Deutsche Journalistinnen- und Journalisten-Union, der Deutsche Journalisten-Verband, das Netzwerk n-ost, netzwerk recherche und Reporter ohne Grenzen. Vor allem letztere Organisation war aktiv in die Verfahrensplanung involviert, zuständig war der Referent Daniel Moßbrucker. Als juristische Person trat Reporter ohne Grenzen zudem als eine von acht Beschwerdeführenden auf. Hinzu kamen sieben im Ausland lebende und tätige natürliche Personen, darunter Investigativjournalist*innen und ein Anwalt.

aa) Strategie und Motive

Die Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz stand im breiteren Kontext weltweiter zivilgesellschaftlicher Forderungen nach effektiver Kontrolle von Nachrichtendiensten. Das übergreifende Ziel der Beschwerde war es, Minimalstandards für die Arbeit des BND zu etablieren, gegen eine Ausweitung nachrichtendienstlicher Überwachungsbefugnisse einzutreten und ihre effektive Kontrolle einzufordern. Das Verfahren werfe Probleme auf, die Nachrichtendienste weltweit betreffen, so der Journalist Richard Norton-Taylor, einer der Beschwerdeführenden:

*„The aim is proper and effective democratic accountability of Intelligence Agencies. We need constitutionally-established, independent and effective scrutiny of Intelligence and Security Agencies which are becoming more and more powerful for understandable reasons but at a time they are benefitting from developments in new technologies. National laws can never keep up with increasing surveillance technology.“*²⁰⁶⁸

2068 Interview Richard Norton-Taylor v. 08.10.2019 (BND/I/4), 27. Übersetzung der Verfasserin: „Das Ziel ist eine angemessene und wirksame demokratische Kontrolle der Geheimdienste. Wir brauchen eine verfassungsmäßig verankerte, unabhängige und wirksame Kontrolle von Geheimdiensten und Sicherheitsbehörden, die aus verständlichen Gründen immer mächtiger werden und zugleich von den

Die internationale Signalwirkung des BND-Verfahrens betonte auch der nordmazedonische Journalist Goran Lefkov, ebenfalls ein Beschwerdeführer. Deutschland habe eine Vorbildfunktion im Hinblick auf Rechtsstaatlichkeit. Umso überraschender sei es, dass weitreichende Überwachung durch den BND nun gesetzlich erlaubt sei:

*„One thing that really motivated me to go until the end was that Germany, in my eyes and the eyes of everyone in the Balkans or even Europe, is iconic when it comes to respecting the law and law enforcement. To be honest, I was surprised that Germany can have such a law. It's different in my country, a small and ex-communist country. I know they are wiretapping me, but illegally and not by the law. So my expectation was that this case could really do some good for the democracy, in all the countries.“*²⁰⁶⁹

Die Bedeutung des BND-Verfahrens lag zudem in der großen Zahl Betroffener. Die neuen Überwachungsbefugnisse waren so weit gefasst, dass jegliche Auslandskommunikation potenziell darunterfiel. Dass das BND-Gesetz heimliche Überwachung ohne Regelungen zum Schutz besonderer Vertrauensverhältnisse erlaubte, erschwerte nach Ansicht des Klagekollektivs den Quellenschutz und damit die Arbeit von investigativ arbeitenden Journalist*innen.²⁰⁷⁰ Das übergeordnete grund- und menschenrechtliche Anliegen war somit der Schutz der Kommunikationsfreiheiten und der Pressefreiheit.

Ein rechtliches Vorgehen gegen das BND-Gesetz eignete sich aus mehreren Gründen als Präzedenzfall. Die neuen Befugnisse des BND waren ein „Paradebeispiel dafür, was man mit heutiger Technik alles machen kann.“²⁰⁷¹ Ferner warf die Gesetzesänderung zahlreiche prozessuale und

Entwicklungen der neuen Technologien profitieren. Nationale Gesetz können mit der Entwicklung von Überwachungstechnologien nicht mithalten.“

2069 Interview Goran Lefkov v. 25.01.2022 (BND/I/7), 15, 41. Übersetzung der Verfasserin: „Eine Sache, die mich wirklich motiviert hat, bis zum Ende zu gehen, war, dass Deutschland in meinen Augen und in den Augen aller Menschen auf dem Balkan oder sogar in Europa eine Vorreiterrolle hat, wenn es um die Einhaltung von Gesetzen und Rechtsdurchsetzung geht. Um ehrlich zu sein war ich überrascht, dass Deutschland ein solches Gesetz haben kann. In meinem Land, einem kleinen, ehemals kommunistischen Land, ist das anders. Ich weiß, dass sie mich abhören, aber illegal und ohne Gesetzesgrundlage. Meine Erwartung war, dass dieser Fall wirklich etwas Gutes für die Demokratie in allen Ländern bewirken könnte.“

2070 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 67; Interview Goran Lefkov v. 25.01.2022 (BND/I/7), 8.

2071 Interview Matthias Bäcker v. 26.09.2019 (BND/I/2), 43.

materiellrechtliche Fragen auf, die im Nachrichtendienstrecht schon lange ungeklärt waren. Diese Chance galt es nach Einschätzung der Prozessführenden zu ergreifen: „Das ist jetzt ein Verfahren, darauf kommt es wirklich an, das passiert alle zehn bis 15 Jahre.“²⁰⁷² Das direkte rechtliche Ziel war es, die Verfassungswidrigkeit des Gesetzes feststellen zu lassen und eine verfassungskonforme Gesetzesgrundlage zu erstreiten, die Schutz für besonders gefährdete Gruppen wie Journalist*innen oder Regimegegner*innen berücksichtigte.²⁰⁷³ Es war zu klären, welchen Vorgaben die strategische Auslandsüberwachung unterliegt und welchen Grundrechtsschutz Ausländer*innen im Ausland gegenüber Überwachungsmaßnahmen des deutschen Staates genießen.²⁰⁷⁴ Neben diesen direkten juristischen Zielen sollte das Verfahren eine Fernwirkung haben: Ein juristischer Erfolg könne die nachrichtendienstliche Gesetzgebung in Zukunft prägen und wäre zugleich ein Zeichen an den parlamentarischen Prozess:

„Man kann so mit den Grundrechten nicht umgehen, dass man erst einmal heimlich in Freiheitsrechte eingreift und dann ein Gesetz erlässt, das alles, was heimlich gemacht wurde, einschränkungslos legitimiert, ohne zu hinterfragen, ob das wirklich erforderlich ist.“²⁰⁷⁵

Hinsichtlich der Erfolgsaussichten, all diese Ziele zu erreichen, hatten die Akteur*innen unterschiedliche Erwartungen. Verschiedene Verfahrensausgänge waren denkbar: Sollte das Bundesverfassungsgericht die Grundrechtsbindung bejahen, wäre das Gesetz nach Einschätzung des Prozessbevollmächtigten Matthias Bäcker unhaltbar.²⁰⁷⁶ Wie weitreichend der Erfolg in diesem Fall wäre, hinge von den Maßstäben ab, die das Gericht für Überwachung aufstellen würde. Mit einem vollständigen Verbot von anlassloser Überwachung sei aber eher nicht zu rechnen. Ein zweites Szenario war die verfassungskonforme Auslegung der angegriffenen Vorschriften. Aber auch das wäre schon ein „großer Erfolg“²⁰⁷⁷, „wenn das Bundesverfassungsgericht für die Auslegung des Gesetzes Maßgaben aufstellt“²⁰⁷⁸. Der Beschwerdeführer Richard Norton-Taylor zeigte sich pessimistischer. Trotz

2072 Interview Daniel Moßbrucker v. 07.10.2019 (BND/I/3), 123.

2073 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 12; Interview Daniel Moßbrucker v. 07.10.2019 (BND/I/3), 28.

2074 Interview Matthias Bäcker v. 26.09.2019 (BND/I/2), 41.

2075 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 1, 15; 19.

2076 Interview Matthias Bäcker v. 26.09.2019 (BND/I/2), 170.

2077 Ebd., 2, 187.

2078 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 37.

der Überzeugung, dass irgendwo in Deutschland nachrichtendienstliche Informationen über ihn vorhanden seien²⁰⁷⁹, befand er:

*„Honestly, I am not very optimistic about a successful result. I have no expectation of success, but of course it is very welcome and that shouldn't stop encouraging people.“*²⁰⁸⁰

Eine weitere Sorge war, dass das Verfahren sogar zu einer Verschlechterung führen könnte, gerade auf internationaler Ebene:

*„One danger was that if we lost the case in the German Constitutional Court, the law could be copied in all other dictatorships like Turkey or Hungary. And that is going to be a big, negative impact. Other countries could then say: If there is such a law in Germany, why should we change our surveillance laws?“*²⁰⁸¹

Auf individueller Ebene hingegen gebe es wenig zu verlieren und viel zu gewinnen, so der Journalist weiter:

*„I believe they are wiretapping you anyway, even in the European Union. And only if they need some evidence, they will go and look for permission of the courts. So at the end, I thought I have nothing to lose but I can do something and change the future and the lives of the local investigative journalists and of the sources. It's really important to protect whistleblowers and sensitive sources.“*²⁰⁸²

2079 Interview Richard Norton-Taylor v. 08.10.2019 (BND/I/4), 8: „I am convinced that there is information on me somewhere in Germany“. Übersetzung der Verfasserin: „Ich bin überzeugt, dass es irgendwo in Deutschland Informationen über mich gibt.“

2080 Ebd., 24. Übersetzung der Verfasserin: „Ehrlich gesagt bin ich nicht sehr optimistisch, was ein erfolgreiches Ergebnis angeht. Ich erwarte keinen Erfolg, aber natürlich ist er sehr willkommen, und das sollte Menschen nicht entmutigen.“

2081 Interview Goran Lefkov v. 25.01.2022 (BND/I/7), 15. Übersetzung der Verfasserin: „Eine Gefahr war, dass, wenn wir den Fall vor dem deutschen Bundesverfassungsgericht verlieren, das Gesetz in allen Diktaturen wie der Türkei oder Ungarn kopiert werden könnte. Das wäre eine große, negative Auswirkung gewesen. Andere Länder hätten dann sagen können: Wenn es ein solches Gesetz in Deutschland gibt, wieso sollten wir unsere Überwachungsgesetze ändern?“

2082 Ebd., 14. Übersetzung der Verfasserin: „Ich glaube, sie hören dich ohnehin ab, auch in der Europäischen Union. Und nur, wenn sie Beweise brauchen, holen sie sich die Erlaubnis der Gerichte ein. Am Ende dachte ich also, ich habe nichts zu verlieren, aber ich kann etwas tun und die Zukunft und das Leben der lokalen investigativen Journalisten und der Quellen verändern. Es ist wirklich wichtig, Whistleblower und sensible Quellen zu schützen.“

Wieso die Akteur*innen trotz der teils gemäßigten Erwartungen das Verfahren verfolgten, hängt auch mit organisationsinternen Aspekten zusammen. Für die im Jahr 2015 gegründete GFF war das BND-Verfahren eines ihrer ersten großen Projekte. Das Thema bot sich an, weil bereits Expertise und Kontakte im Verein vorhanden waren. Als neue Organisation erhoffte sich die GFF mit dem Verfahren und einem spezifischen Ansatz zu etablieren:

*„Das Verfahren steht exemplarisch für unsere Arbeit, auch was die potenzielle Wirkung eines positiven Urteils angeht, vor allem die Fernwirkungen, dass es über einzelne Gesetz hinauswirkt und die Gesetzgebung in Zukunft prägen kann, wird, muss.“*²⁰⁸³

Ungewöhnlich ist auf den ersten Blick die aktive Beteiligung von Reporter ohne Grenzen, eigentlich eine *Advocacy*-Organisation. Juristische Einzelfälle unterstützte die Organisation zwar schon seit vielen Jahren. Eine damals noch neuere Entwicklung sei hingegen das Engagement in strategischen Prozessen, so die Einschätzung von Daniel Moßbrucker auf die Frage, ob Rechtsmobilisierung schon vor dem Fall zu den Handlungsinstrumenten der Organisation zählte. Woran das liege?

*„Im Konflikt Freiheit versus Sicherheit ist es mit den klassischen advocacy tools sehr schwierig geworden. 9/11 hat das Sicherheitsgefühl der westlichen Demokratien nachhaltig verändert. Da bleibt nur das Recht als ultima ratio.“*²⁰⁸⁴

bb) Taktik

Um diese Ziele zu erreichen, schien prozesstaktisch eine Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen das Gesetz, eine sogenannte Rechtsatzverfassungsbeschwerde, am geeignetsten. Mit der Ende 2017 erhobenen Beschwerde rügten die Beschwerdeführenden eine Verletzung ihres Fernmeldegeheimnisses (Art. 10 Abs. 1 GG), der Pressefreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG) sowie des Gleichheitssatzes (Art. 3 Abs. 1 GG) durch die Befugnisnormen des BND zur Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung (§ 6 Abs. 1, Abs. 2, Abs. 3, Abs. 6, § 7 Abs. 1 BND-Gesetz), zur

2083 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 19.

2084 Interview Daniel Moßbrucker v. 07.10.2019 (BND/I/3), 38.

Übermittlung (§ 19 Abs. 1, § 24 Abs. 1 S. 1, Abs. 2, Abs. 3 BND-Gesetz) und zur Kooperation der Nachrichtendienste (§ 13 Abs. 4, § 14 Abs. 1 S. 1, Abs. 2, § 15 Abs. 1 BND-Gesetz).²⁰⁸⁵

(1) Rechtssatzverfassungsbeschwerde als vielversprechendster Weg

Rechtlich gab es zwei Möglichkeiten, das BND-Gesetz einer verfassungsgerichtlichen Überprüfung zuzuführen: die Anrufung der Fachgerichte samt einer Rechtswegerschöpfung oder die direkte Erhebung einer Verfassungsbeschwerde. Gegen den Weg über die Fachgerichte sprachen die wie geschildert hohen Hürden bei einer fachgerichtlichen Überprüfung von verdeckten Überwachungsmaßnahmen. Hinzu kam eine Besonderheit der nachrichtendienstlichen Auslandsaufklärung: Sie richtet sich naturgemäß gegen Personen im Ausland. Inwiefern sich diese auf eine Rechtsverletzung vor deutschen Gerichten berufen können, war wegen der offenen Frage der Grundrechtsbindung der deutschen Staatsgewalt im Ausland unklar. Hierin lag eine rechtsdogmatische Zugangslücke – ganz zu schweigen von den praktischen Schwierigkeiten, als Ausländer*in aus dem Ausland juristisch derartige Eingriffe abzuwehren. Fachgerichtlicher Rechtsschutz gegen das BND-Gesetz war daher „quasi unmöglich, da man von Überwachung erst Jahre später erfährt, im Zweifel sitzt man als Journalist in autoritären Staaten dann im Gefängnis.“²⁰⁸⁶ Prozessual schien die Rechtssatzverfassungsbeschwerde das vielversprechendste Instrument. Diese hat zudem den großen Vorteil, das langwierige und kostenintensive Ausschöpfen des Rechtswegs zu vermeiden.²⁰⁸⁷ Die Prozesstaktik zielte somit darauf, Argumente gegen das BND-Gesetz und für die Zulässigkeit und Begründetheit der Rechtssatzverfassungsbeschwerde zu entwickeln.

2085 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Rn. 33 ff.; Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, Schriftsatz v. 19.12.2017, S. 43 ff.

2086 Interview Matthias Bäcker v. 26.09.2019 (BND/I/2), 58.

2087 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 33, 35: „Wenn wir eine Gesetzesverfassungsbeschwerde einreichen können, dann ist das immer der bevorzugte Weg, denn das hat eine größere Wirkung, ist am schnellsten und günstigsten.“

(a) Beschwerdeführende weltweit suchen

Bereits die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde warf einige Herausforderungen auf. Insbesondere brauchte es beschwerdebefugte Personen. Diese mussten nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG darlegen, durch die Regelungen im BND-Gesetz möglicherweise in eigenen Grundrechten verletzt sowie selbst, unmittelbar und gegenwärtig betroffen zu sein.²⁰⁸⁸ Solche potenziell von Auslandsüberwachung betroffenen Personen weltweit zu finden, war die zentrale Aufgabe in Vorbereitung des Verfahrens.²⁰⁸⁹ Diese Suche nach den Beschwerdeführenden ging arbeitsteilig vonstatten. Um die unterschiedliche Betroffenheit von natürlichen und juristischen Personen ebenso wie von Inländer*innen, EU-Ausländer*innen und Nicht-EU-Ausländer*innen abzubilden, wurden Beschwerdeprofile entwickelt. Der Prozessbevollmächtigte Matthias Bäcker formulierte die Kriterien, die die Personen erfüllen mussten. Mit diesen Fallprofilen machten sich die Kooperationsorganisationen, vorrangig Daniel Moßbrucker bei Reporter ohne Grenzen, über ihre Netzwerke auf die Suche nach geeigneten Personen.

Durch die gezielte Suche fanden sich acht Beschwerdeführende: die Organisation Reporter ohne Grenzen (Beschwerdeführende zu 1), die Journalist*innen Khadija Ismayilova in Aserbaidschan (zu 2), Paul van Gageldonk aus den Niederlanden, der in Deutschland lebte (zu 3), Richard Norton-Taylor im Vereinigten Königreich (zu 4), Blaz Zgaga in Slowenien (zu 5), Raul Olmos in Mexiko (zu 6) und Goran Lefkov in Nordmazedonien (zu 7). Hinzu kam Michael Mörth, ein deutscher Anwalt, der in Guatemala lebte und arbeitete (zu 8). Diese acht Beschwerdeführenden repräsentierten unterschiedliche grundrechtliche Gefährdungslagen und damit verfassungsrechtliche Probleme der Vorschriften des BND-Gesetzes. Zunächst teilten sie die Gemeinsamkeit, dass sie alle regelmäßig aus dem Ausland mit Personen im Ausland kommunizierten. Sie waren auf diese Kommunikation im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit angewiesen und nutzten dazu elektronische Kommunikationsdienste. Ebenso waren sie da-

2088 Zu diesen Anforderungen mit Nachweisen zur Rechtsprechung siehe Kapitel C.I.3.a). Zu den Besonderheiten bei Verfassungsbeschwerden gegen Gesetze, die den BND zu Überwachungsmaßnahmen ermächtigen, siehe BVerfGE 100, 313 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 14.07.1999 – 1 BvR 2226/94 (Telekommunikationsüberwachung I), Rn. 144.

2089 Interview Daniel Moßbrucker v. 07.10.2019 (BND/I/3), 85; Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 70.

rauf angewiesen, dass die Identität ihrer Kontaktpersonen vertraulich blieb, weil ihnen andernfalls Repressionen drohten.²⁰⁹⁰ Durch ihre investigativen und staatskritischen Tätigkeiten standen die Beschwerdeführenden selbst und/oder ihre Kontaktpersonen als Oppositionelle im Fokus ausländischer Nachrichtendienste. Dadurch war nicht auszuschließen, dass die Beschwerdeführenden in den „Aufklärungsfokus“²⁰⁹¹ des BND gerieten. Zu ihrer vergleichbaren Gefährdungslage kamen spezifische Umstände hinzu, die zuvor als Kriterien in den Beschwerdeprofilen entwickelt worden waren:

Einer der acht Beschwerdeführenden, Michael Mörth, war deutscher Staatsbürger und in Guatemala als Rechtsanwalt für ein Menschenrechtsbüro tätig. Daneben arbeitete er für die Internationale Juristenkommission mit Sitz in Genf. Anhand von seiner Lebenssituation ließ sich zeigen, dass auch deutsche Staatsangehörige mit aller Wahrscheinlichkeit von der Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung betroffen waren.²⁰⁹² Zwei weitere Beschwerdeführer, Richard Norton-Taylor und Paul van Gageldonk, waren Unionsbürger. Sie richteten sich dagegen, von Überwachungsmaßnahmen nicht in gleicher Weise ausgenommen zu sein wie deutsche Staatsangehörige und Personen im Inland.²⁰⁹³ Neben diesen natürlichen Personen ließ sich mit Reporter ohne Grenzen die Frage klären, inwiefern sich eine im europäischen Ausland – hier Frankreich – ansässige juristische Person des Privatrechts auf das Fernmeldegeheimnis und die Pressefreiheit berufen kann.²⁰⁹⁴ Den geringsten Schutz nach den Vorschriften des BND-Gesetzes hatten Nicht-EU-Ausländer*innen im Ausland. Eine Begrenzung der Datenerhebung, -verarbeitung und -übertragung war nicht vorgesehen. Die dadurch entstehenden Schutzlücken konnten mit den vier Beschwerdeführenden Khadija Ismayilova, Blaz Zgaga, Raul Olmos und Goran Lefkov aufgezeigt werden. Sie waren alle ausländische Staatsbürger*innen und außerhalb der Europäischen Union als Investigativ-Journalist*innen tätig.²⁰⁹⁵ Einer von ihnen, Raul Olmos, arbeitete außerdem für die journalistische

2090 Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, Schriftsatz v. 19.12.2017, S. 23 f.

2091 So später BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Rn. 64.

2092 Zudem sehe ihn der BND vermutlich als Funktionsträger einer ausländischen juristischen Person – dem Menschenrechtsbüro – und damit nicht als grundrechtsberechtigt an, dazu: Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, Schriftsatz v. 19.12.2017, S. 39.

2093 Ebd., S. 34 ff., 80 f.

2094 Ebd., S. 32 f., 64 ff., 82 f.

2095 Ebd., S. 36 ff., 79.

Abteilung einer mexikanischen NGO und damit eine im Nicht-EU-Ausland ansässige juristische Person des Privatrechts.

Eine weitere Hürde im Rahmen der Zulässigkeit war es darzulegen, dass diese acht Beschwerdeführenden keine andere Möglichkeit hatten als den Weg nach Karlsruhe, um der Grundrechtsverletzung abzuweichen. Andernfalls wäre ihre Verfassungsbeschwerde wegen eines Verstoßes gegen den Grundsatz der Rechtswegerschöpfung (§ 90 Abs. 2 BVerfGG) und den der Subsidiarität unzulässig.²⁰⁹⁶ Dazu argumentierten die Prozessführenden, dass andere Möglichkeiten wie ein Auskunftsanspruch (§ 22 BND-Gesetz i. V. m. § 15 BVerfSchG) nur unzureichenden Grundrechtsschutz böten.²⁰⁹⁷

(b) Grund- und menschenrechtliche Argumentation: Grundrechtsbindung und Maßstabsbildung

Für die Begründetheit der Verfassungsbeschwerde gab es zwei weitere Herausforderungen. Erstens hing der Ausgang des Verfahrens von der ungeklärten Frage nach der Grundrechtsbindung deutscher Staatsgewalt im Ausland ab. Die Bundesregierung und der BND vertraten die Ansicht, Art. 10 Abs. 1 GG schütze nur deutsche Staatsangehörige und ausländische Personen innerhalb des Bundesgebietes, nicht Ausländer*innen im Ausland.²⁰⁹⁸ Das Bundesverfassungsgericht hatte diese Frage in vorheriger Rechtsprechung ausdrücklich offengelassen.²⁰⁹⁹ Mit ihrer Beantwortung

2096 Zu den Anforderungen und Ausnahmen bei einer Verfassungsbeschwerde gegen Gesetze im Kontext von Überwachung BVerfGE 150, 309 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 18.12.2018 – 1 BvR 2795/09 (KFZ-Kennzeichenkontrollen), Rn. 41 ff., m. w. N. Allgemein zum Rechtswegerschöpfungsgebot und dem Subsidiaritätsgrundsatz siehe *Walter*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, III, 99. EL 2022, Art. 93 GG Rn. 370 ff.; *Niesler*, in: *BeckOK BVerfGG*, 14. Ed. 2022, § 90 Abs. 2 BVerfGG Rn. 5, 18 ff., 44 ff.

2097 Dazu die Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, *Schriftsatz* v. 19.12.2017, S. 40. Inzwischen ist der Auskunftsanspruch in § 9 BND-Gesetz geregelt.

2098 Zu den Argumenten siehe die Stellungnahme der Bundesregierung zu BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Rn. 46 ff.; ebenso in vorherigen Verfahren, etwa die Stellungnahme des Bundesministers des Innern zu BVerfGE 100, 313 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 14.07.1999 – 1 BvR 2226/94 (Telekommunikationsüberwachung I), Rn. 92 ff.

2099 BVerfGE 100, 313 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 14.07.1999 – 1 BvR 2226/94 (Telekommunikationsüberwachung I), Rn. 173 ff.: „Wie weit der Schutz des Art. 10 GG in räumlicher Hinsicht reicht, ist in der Verfassungsrechtsprechung bisher nicht geklärt. [...] Über geheimdienstliche Tätigkeiten, die nicht dem G 10 unterliegen,

stand und fiel der Erfolg des Verfahrens: „Das war der Knackpunkt. Es war klar: Wenn wir diesen Punkt machen, dann gewinnen wir auf jeden Fall. Die Frage ist nur, wie weitgehend.“²¹⁰⁰ Was er bereits als Sachverständiger im Gesetzgebungsverfahren argumentiert hatte, legte der Prozessbevollmächtigte Matthias Bäcker in der Beschwerdebegründung ausführlich dar: Der Zweck staatlicher Grundrechtsbindung nach Art. 1 Abs. 3 GG, die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, die Ausgestaltung des Fernmeldegeheimnisses als Grundrecht jeder Person und andernfalls entstehende Wertungswidersprüche ließen keine territoriale und personelle Begrenzung des Grundrechtsschutzes auf Inländer*innen zu.²¹⁰¹ Die Anwendbarkeit der Grundrechte vorausgesetzt, seien die angegriffenen Vorschriften schon wegen eines Verstoßes gegen das Zitiergebot aus Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG verfassungswidrig.²¹⁰² Die Frage nach der Grundrechtsbindung der deutschen Staatsgewalt im Ausland bildete somit den „dogmatischen Hebel der verfassungsrechtlichen Kritik“²¹⁰³ am BND-Gesetz.

Die zweite Kernfrage des Verfahrens war die nach den verfassungsrechtlichen Maßstäben für die Überwachungstätigkeit des BND im Ausland. In vorheriger Rechtsprechung hatte das Bundesverfassungsgericht zwar eine Reihe von verfassungsrechtlichen Vorgaben für staatliche Überwachung entwickelt, es war aber unklar, inwiefern diese auf die Ausland-Ausland-Überwachung übertragbar und nach dem aktuellen Stand der Technik noch maßgeblich sein konnten.²¹⁰⁴ Entsprechend zeigte die Verfassungsbeschwerde die verfassungsrechtlichen Defizite der Regelungen zur Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung mit Blick auf Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG und

ist hier ebensowenig zu entscheiden wie über die Frage, was für ausländische Kommunikationsteilnehmer im Ausland gilt.“

2100 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 10.

2101 Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, Schriftsatz v. 19.12.2017, S. 43 ff.

2102 Ebd., 71.

2103 *Löffelmann*, Die Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung, in: Dietrich u. a. (Hrsg.), 2019, S. 33 (35).

2104 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 12: „Beim BND-Verfahren waren die Maßstäbe unklar. Es gab diese Entscheidung von 1999, deren Übertragbarkeit aber unklar war und bei der auch unklar war, ob und inwieweit die heute noch maßgeblich sein kann oder ob man sie nicht einfach aufgrund ganz stark veränderter technischer Bedingungen möglicherweise ein bisschen historisieren muss.“ Die Ausführungen beziehen sich auf BVerfGE 100, 313 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 14.07.1999 – 1 BvR 2226/94 (Telekommunikationsüberwachung I). Zur Entwicklung der grundrechtlichen Maßstäbe für Überwachungsmaßnahmen *Bäcker*, Sicherheitsverfassungsrecht, in: *VerfassungsR-HdB*, 2021, S. 1715 ff., Rn. 81 ff.

Art. 10 Abs. 1 GG auf: die zu niedrigen Eingriffsschwellen für eine anlasslose Überwachung, die unzureichende Beschränkung der Erhebung und Weiterverarbeitung erfasster Telekommunikationsdaten und die zu weiten Möglichkeiten, erhobene Daten an andere Stellen zu übermitteln.²¹⁰⁵ Zudem fehle eine umfassende Kontrolle. Das auf verschiedene Stellen verteilte „Kontrollarrangement“ sei „dysfunktional“ und verhindere eine wirksame Überprüfung.²¹⁰⁶ Die Argumentation in der Verfassungsbeschwerde zielte somit weniger darauf, „selbst in kreativer Weise positive Maßstäbe vorzulegen“, als die Grundrechtsverstöße sauber herauszuarbeiten.²¹⁰⁷ Entsprechend lagen die Erwartungen:

„Das BND-Verfahren ist weniger als andere Verfahren das, was ich Malen nach Zahlen nennen würde: Man hat einen Maßstab aus vorherigen Entscheidungen und wendet ihn auf den Fall an. Hier ist es anders, was dazu führt, dass man sich eher tastend vor bewegt. Ich kann mir vorstellen, dass wir hier erst einmal drei grundsätzliche Pflöcke einschlagen und den Ball zurück an den Gesetzgeber spielen. Damit könnte ich leben, dass die hier erst mal sondieren: Das geht, das geht nicht.“²¹⁰⁸

Neben diesen rechtlichen hatte das Verfahren eine technische Dimension: Verboten war laut § 6 Abs. 4 BND-Gesetz die Erhebung von Daten aus Telekommunikationsverkehren von deutschen Staatsangehörigen, von inländischen juristischen Personen oder von sich im Bundesgebiet aufhaltenden Personen. Eine solche Trennung von inländischer, internationaler und ausländischer Kommunikation sei technisch kaum möglich, so die Beschwerdeführenden.²¹⁰⁹ Um dieses Argument zu untermauern, reichten sie ein technisches Gutachten ein.²¹¹⁰

2105 Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, Schriftsatz v. 19.12.2017, 71 ff.

2106 Ebd., S. 87.

2107 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 13: „Maßstäbe vorzuschlagen war nicht erforderlich, um die Verfassungsbeschwerde zu substantiieren und wäre aus meiner Sicht eher Gefahr gelaufen, dass sie sich dem nicht anschließen, dass dann gleich noch mehr kippt in die andere Richtung.“

2108 Interview Matthias Bäcker v. 26.09.2019 (BND/I/2), 162; zu den Argumenten des Klagekollektivs die Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, Schriftsatz v. 19.12.2017, S. 71 ff.

2109 Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, Schriftsatz v. 19.12.2017, S. 7.

2110 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Rn. 41.

(2) Flankierend: Pressekampagne, Projektwebsite

Der gesamte Prozessverlauf wurde mit Öffentlichkeitsarbeit der GFF und der unterstützenden Medienorganisationen begleitet. Anlässlich der Beschwerdeeinreichung fand Anfang 2018 eine Pressekonferenz statt, es wurden regelmäßig Pressemitteilungen auf Deutsch und Englisch veröffentlicht und die Beteiligten gaben Interviews und Stellungnahmen ab.²¹¹¹ Zudem richteten sie eine Projektwebsite mit dem Namen „No Trust, No News“ ein, auf der die Hintergründe der Verfassungsbeschwerde beschrieben, die Beschwerdeführenden porträtiert und die beteiligten Organisationen aufgeführt wurden.²¹¹² Die GFF koordinierte die Öffentlichkeitsarbeit in enger Absprache mit Reporter ohne Grenzen und den Partner*innenorganisationen.

Die Umstände des Falls brachten einige Herausforderungen in der Kommunikation mit sich. Das Thema staatlicher Überwachung blieb trotz des NSA-Skandals abstrakt und die Relevanz der Verfassungsbeschwerde war wegen der scheinbar fehlenden direkten eigenen Betroffenheit von Personen in Deutschland schwer vermittelbar, resümiert Bijan Moini.²¹¹³ Dies läge auch an der „gefährlichen Kombination aus neuen technischen Möglichkeiten und dem Gewöhnungseffekt gegenüber Überwachung“.²¹¹⁴ Entsprechend aufwendig war die Öffentlichkeitsarbeit. Gerade in einem solchen Fall zeigt sich aber der Mehrwert der prozessbegleitenden Kommunikation durch dafür zuständige NGOs wie die GFF, so der externe Prozessbevollmächtigte Matthias Bäcker: Sie stellen die komplizierten und abstrakten rechtlichen Fragen verständlich dar und vermitteln sie der Öffentlichkeit, was die Aufgabe der reinen Prozessvertretung übersteigt.²¹¹⁵

2111 Dokumentiert auf GFF, Pressemitteilungen, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/bnd-gesetz-2>.

2112 No Trust No News – Wir klagen gegen das BND-Gesetz! (Website nicht mehr online, abrufbar aus Webarchiv Stand 11.03.2022), <https://web.archive.org/web/20220311083713/https://notrustnonews.org/>.

2113 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 24.

2114 Ebd., 1, 29.

2115 Interview Matthias Bäcker v. 26.09.2019 (BND/I/2), 45.

cc) Klagekollektiv

Mündliche Vereinbarungen regelten die Grundlagen der Zusammenarbeit im Klagekollektiv bestehend aus den acht Beschwerdeführenden, der GFF als Koordinationsstelle, dem externen Prozessbevollmächtigten Matthias Bäcker und den fünf unterstützenden Medienorganisationen. Die Durchführung des Projekts erfolgte arbeitsteilig: Der Prozessbevollmächtigte Matthias Bäcker erarbeitete den Schriftsatz, die GFF gab Feedback. Die Beschwerdeführenden selbst wurden laut eigenen Aussagen und der Beschreibung des Prozessbevollmächtigten der GFF hauptsächlich zu Beginn des Verfahrens aktiv einbezogen.²¹¹⁶ Sie lieferten alle relevanten Informationen zu ihrer beruflichen Situation, ihren Lebensumständen und den Problemen, die die potenzielle Überwachung durch den BND für sie zur Folge haben könnte. Diese „Ausschnitte aus ihrer Lebensgeschichte“ wurden für mehrere Zwecke verwendet. Im Schriftsatz dienten sie dazu, die unmittelbare und gegenwärtige Betroffenheit zu begründen und so die Zulässigkeit zu substantiieren.²¹¹⁷ In der Beschwerdebegründung schlug sich dies in 13 Seiten zur Beschwerdebefugnis nieder – ungewöhnlich viel, so der Prozessbevollmächtigte Matthias Bäcker.²¹¹⁸ Ihre Beschreibungen wurden zudem für die Öffentlichkeitsarbeit genutzt und auf der Projektwebsite veröffentlicht. Im späteren Verfahrensverlauf nahmen die Beschwerdeführenden dann eine eher passive Rolle ein. Ein Beschwerdeführer war bei einer Pressekonferenz dabei, ein anderer reiste für die mündliche Verhandlung an. Bei der Urteilsverkündung war hingegen keine der beschwerdeführenden Personen anwesend.

Insgesamt war die Zusammensetzung des Klagekollektivs „eine Kombination aus rechtlichen Experten und Leuten im Feld“.²¹¹⁹ Dadurch konnten sich Expertisen und Ressourcen ergänzen: als internationale Interessenvertretung für Journalist*innen hatte Reporter ohne Grenzen Fachexpertise und Kontakte zu Journalist*innen auf der ganzen Welt; die GFF verfügte als neue NGO zwar nur punktuell über Kontakte, dafür aber über menschenrechtliche und technische Expertise und Kapazitäten für die Ko-

2116 Interview Richard Norton-Taylor v. 08.10.2019 (BND/I/4), 35; Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 19.

2117 Interview Matthias Bäcker v. 26.09.2019 (BND/I/2), 125; siehe Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, Schriftsatz v. 19.12.2017, S. 15 ff.

2118 Interview Matthias Bäcker v. 26.09.2019 (BND/I/2), 147.

2119 Interview Daniel Moßbrucker v. 07.10.2019 (BND/I/3), 154.

ordination des Verfahrens. Entsprechend verlief die Arbeitsteilung: „Die GFF kümmert sich ums Recht, wir suchen Beschwerdeführer“, so Daniel Moßbrucker.²¹²⁰ Als Professor für Öffentliches Recht forschte Matthias Bäcker seit vielen Jahren zum Nachrichtendienstrecht und brachte die Fach- und Prozessexpertise für das Verfahren mit. Die journalistischen Organisationen unterstützten die Verfahren mit Öffentlichkeitsarbeit. Gleichzeitig machte diese institutionelle Trennung die Durchführung des Verfahrens aufwendig: „Durch so viele Kooperationspartner entsteht Koordinationsaufwand, weil alle informiert werden müssen, weil alle beteiligt werden müssen.“²¹²¹

Die GFF übernahm die Verfahrenskoordination und damit alle organisatorischen Aufgaben nach innen und außen. Sie fungierte also als idealtypische Koordinationsstelle, ihre Rolle in strategischer Prozessführung „par excellence“.²¹²² Zu der Arbeit an der rechtlichen Argumentation kamen logistische Aufgaben, zum Beispiel die Suche nach den Beschwerdeführenden zu koordinieren und das Verfahrensbudget zu verwalten. Die Kommunikation nach innen erforderte es, den Stand des Verfahrens regelmäßig zu teilen. Die Dokumente in der Verfahrenssprache Deutsch mussten für die Beschwerdeführenden übersetzt werden. Ferner wurden wesentliche Fragen zur Prozesstaktik und der Öffentlichkeitsarbeit zwischen allen Akteuren des Klagekollektivs abgestimmt. Dass die GFF alle Informationen bündelte, veränderte auch die Kommunikation zwischen dem Prozessbevollmächtigten und den Beschwerdeführenden, denn diese erfolgte nicht unmittelbar, sondern vermittelt über Vereinsmitarbeitende.

dd) Finanzierung

Neben immateriellen Ressourcen wie Expertise und Beziehungen sicherte das Klagekollektiv auch die Finanzierung der Verfassungsbeschwerde. Die Kosten für das Verfahren teilten die Organisationen, Grundlage dafür war eine Finanzierungsvereinbarung.²¹²³ Da Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht nach § 34 Abs. 1 BVerfGG gerichtskostenfrei sind, fielen vor allem außergerichtliche Kosten für die Vorbereitung und Durchführung

2120 Ebd., 72.

2121 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 64.

2122 Ebd., 1. 8.

2123 Ebd., 1, 87.

an.²¹²⁴ Ohne das Klagekollektiv hätten die Beschwerdeführenden diese zunächst selbst tragen und damit ein Kostenrisiko eingehen müssen. Denn eine ganze oder teilweise Erstattung als notwendige Auslagen ist nach § 34a Abs. 2 BVerfGG nur dann verpflichtend vorgesehen, wenn sich die Verfassungsbeschwerde als begründet erweist. Den größten Kostenpunkt bilden regelmäßig und so auch hier die Vergütung der Bevollmächtigten. Da die Verfassungsbeschwerde erfolgreich war, wurde diese ebenso wie die Kosten für das technische Sachverständigengutachten im Auftrag der GFF erstattet.²¹²⁵

Jenseits dieser erstattungsfähigen Aufwendungen waren weitere Ressourcen nötig, um die Verfassungsbeschwerde zu planen, ihre komplexen technischen und rechtlichen Grundlagen zu erarbeiten und sie begleitet von Öffentlichkeitsarbeit unter Mitwirkung vieler Akteur*innen durchzuführen. Nötig waren zeitliche und personelle Ressourcen für die aufwendige Akquise und Betreuung der Beschwerdeführenden sowie die Öffentlichkeitsarbeit. Um hierfür Spenden zu generieren, richtete die GFF zudem einen Spendenknopf auf ihrer Website ein. Dass dieser kaum Spenden einbrachte, erklärt sich die GFF mit der Komplexität des Themas.²¹²⁶ Dieses sei „schwer zu vermitteln, eine richtige Spendenkampagne wäre aussichtslos gewesen.“²¹²⁷ Innerhalb der Prozessführungsorganisation arbeiteten der Fallmanager Bijan Moini und Personen im Vorstand ehrenamtlich an dem Verfahren, da sich der Verein damals noch in der Gründungsphase befand und kaum finanzielle Mittel für Personal zur Verfügung standen. Im Laufe des Verfahrens wuchs die GFF und erhielt zunehmend Fördermitgliedschaften und institutionelle Zuwendungen, etwa durch Stiftungen wie die – bereits JUMEN fördernde – Bewegungsstiftung oder die Open Society Foundations, die weltweit strategische Prozessführung finanzieren.²¹²⁸

3. Gerichtsverfahren

Ein erster Zwischenerfolg der strategischen Prozessführung gegen das BND-Gesetz war, dass das Bundesverfassungsgericht im Januar 2020 eine

2124 Mögliche Kostenpunkte und ihre Erstattungsfähigkeit im Überblick bei *Zuck/Eisele*, Das Recht der Verfassungsbeschwerde, 6. Aufl. 2022, Kap. 5, Rn. 1040 ff.

2125 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Tenor zu 4, Rn. 332.

2126 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 22.

2127 Ebd., 1, 99.

2128 GFF, Finanzen und Transparenz, <https://freiheitsrechte.org/transparente-gff/>.

zweitägige mündliche Verhandlung abhielt. Im Mai 2020 folgte das Urteil, das der Verfassungsbeschwerde wie vom Klagekollektiv erhofft stattgab.

a) Mündliche Verhandlung

Nach § 25 Abs. 1 BVerfGG entscheidet das Bundesverfassungsgericht, soweit nichts anderes bestimmt ist, auf Grund mündlicher Verhandlung. Diese ist öffentlich (§ 17a Abs. 1 S. 1 BVerfGG). In der Praxis sind mündliche Verhandlungen vor dem Bundesverfassungsgericht allerdings die Ausnahme.²¹²⁹ So fanden im Jahr 2020 in beiden Senaten zusammen nur vier mündliche Verhandlungen statt.²¹³⁰ Umso bemerkenswerter ist, dass eine davon die zum BND-Gesetz am 14.01.2020 und 15.01.2020 war.²¹³¹ Der Prozessbevollmächtigte Matthias Bäcker vertrat die Beschwerdeführenden vor Gericht, was in einer mündlichen Verhandlung zwingend ist (§ 22 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 BVerfGG). Bijan Moini ließ sich vor der Verhandlung ebenfalls zum Bevollmächtigten bestellen, auch um die Sichtbarkeit der GFF zu erhöhen.²¹³² Der Beschwerdeführer Goran Lefkov reiste für die Verhandlung sogar aus Nordmazedonien an. Aus prozesstaktischen Gründen bat die GFF ihn aber, nicht an der mündlichen Verhandlung teilzunehmen.²¹³³ Es bestand die Befürchtung, dass sich andernfalls durch die notwendige Simultan- oder gar Konsekutivübersetzung die Schwerpunkte der Verhandlung verlagern würden. Der Journalist verstand diese Überlegung und verfolgte das Verfahren von außerhalb des Gerichtsgebäudes:

2129 Prozessual ist dies möglich, wenn alle Beteiligten ausdrücklich auf sie verzichten (§ 25 Abs. 1 Hs. 2 BVerfGG) oder eine gesetzliche Ausnahme vorliegt. Praxisrelevant sind vor allem die Ausnahmen bei Nichtannahmebeschlüssen (§ 93d Abs. 1 S. 1 BVerfGG) und stattgebenden Kammerentscheidungen (§ 93c BVerfGG) zu Verfassungsbeschwerden.

2130 Dies dürfte auch an den Einschränkungen der COVID-19-Pandemie gelegen haben. In den Vorjahren waren es tendenziell mehr mündliche Verhandlungen, die Zahlen schwanken zwischen vier (2019), im Schnitt sieben, manchmal sogar über zehn (2000 bis 2003). Zum Ganzen die Statistik der mündlichen Verhandlungen seit 1990 veröffentlicht in: Bundesverfassungsgericht (Hrsg.), Jahresstatistik 2020, 2021, S. 16.

2131 Dokumentiert bei GFF, Überwachung rechtsstaatlich einhegen, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/bericht-bndg-verhandlung>.

2132 Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5), 2.31.

2133 Ebd., 2.16.

„They said the hearing was to be held in German because this was essential. They also mentioned that this was a historic hearing and unique in German law because most of the cases only get written proof. In rare cases, there is a one-day trial, and in our case, it was two, so this was historic. So I was motivated to join the hearing and prepared to give witness in case they were looking for a statement from us journalists. Even though I did not end up joining the hearing and I could not go into the court building, I was with the team in lunch breaks and in the evenings.“²¹³⁴

Wie in § 24 Abs. 2 der Geschäftsordnung des Bundesverfassungsgerichts (GO-BVerfG) vorgesehen, lag der mündlichen Verhandlung eine Gliederung des Verhandlungsablaufes zugrunde, die die Verfahrensbeteiligten vorher erhalten hatten. In Erinnerung der Prozessbevollmächtigten und von Daniel Moßbrucker als Vertreter für Reporter ohne Grenzen ging es in der Verhandlung vor allem um praktische Fragen.²¹³⁵ Es bestand enormer Klärungsbedarf, weil so wenig über die Praxis verdeckter Überwachungsmaßnahmen bekannt ist und dazu kaum Informationsquellen existieren.²¹³⁶ In der Verhandlung sollte sich dies ändern. In dieser äußerten sich – neben den Prozessbevollmächtigten für die Beschwerdeführenden – Vertreter*innen der Bundesregierung, des BND, des Parlamentarischen Kontrollgremiums, der G10-Kommission und des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit.²¹³⁷ Entsprechend lag die Bedeutung der mündlichen Verhandlung, so der Prozessbevollmächtigte Bijan Moini, gerade darin ein „einmaliges Forum“ zu eröffnen, um von Personen

2134 Interview Goran Lefkov v. 25.01.2022 (BND/I/7), 16. Übersetzung der Verfasserin: „Sie sagten, dass es wichtig war, dass die mündliche Verhandlung in deutscher Sprache abgehalten werde. Sie erwähnten auch, dass dies eine historische Verhandlung und es besonders im deutschen Recht sei, da die meisten Fälle nur schriftlich entschieden werden. In seltenen Fällen gibt es eine eintägige Verhandlung, in unserem Fall waren es zwei, also war dies historisch. Ich war motiviert, an der Verhandlung teilzunehmen und bereit, als Zeuge auszusagen, falls sie Aussagen von uns Journalisten benötigten. Auch wenn ich am Ende nicht an der Verhandlung teilnahm und nicht mit in das Gerichtsgebäude kam, war ich in den Mittagspausen und am Abend bei dem Team.“

2135 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 5; Interview Daniel Moßbrucker v. 27.01.2022 (BND/I/8), 7.

2136 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 9.

2137 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Rn. 54 f. Zudem sagten zwei Sachverständige aus (§§ 26, 28 BVerfGG), vier sachkundige Dritte (§ 27a BVerfGG) wurden angehört.

an den zentralen Schaltstellen essenzielle Informationen über die Arbeit des BND zu erhalten, die auf anderem Wege kaum zu erlangen waren:

*„Es war bemerkenswert, wie viele Informationen da flossen, sehr viel mehr als wir und wahrscheinlich auch die anwesende Presse erwartet hatte. Die Bereitschaft über interne Abläufe zu berichten, die sicherlich nicht alle geheim sind, aber über die ein Dienst trotzdem aus Prinzip nie öffentlich spricht, das war erstaunlich. Aber auch ein Stück weit logisch, denn der BND konnte sich ja ausrechnen, wenn er sich bei bestimmten Punkten bedeckt hält und kein Verständnis für das schafft, was er macht, wird das zu seinen Lasten gehen, wird die Entscheidung des Gerichts kritischer ausfallen.“*²¹³⁸

Viele der kritischen Fragen richteten sich in der Wahrnehmung der Prozessbevollmächtigten eher an die Bundesregierung und den BND.²¹³⁹ Es schien, als wolle das Gericht abklopfen, ob die Lösung, die man in den Senatsberatungen angedacht hatte, für den BND pragmatisch machbar sei, so die Einschätzung von Matthias Bäcker.²¹⁴⁰ Zudem deutete sich an, dass das Gericht eine Grundrechtsbindung bejahen würde – so jedenfalls ließen sich manche der Fragen interpretieren.²¹⁴¹ In der Außenwirkung in Öffentlichkeit und Presse war die mündliche Verhandlung daher, so das Fazit der GFF, „ein großer Erfolg“.²¹⁴²

b) Das BND-Urteil des Bundesverfassungsgerichts

In dem BND-Urteil vom 19.05.2020 entschied das Bundesverfassungsgericht, dass die angegriffenen Vorschriften des BND-Gesetzes mit dem Fernmeldegeheimnis (Art. 10 Abs. 1 GG) und mit der Pressefreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG) nicht vereinbar waren. Als gänzlich unvereinbar mit diesen Grundrechten erklärte das Gericht die Regelungen zur Ausland-Ausland-Telekommunikationsüberwachung (§§ 6, 7 BND-Gesetz) und zur Zusammenarbeit mit ausländischen Nachrichtendiensten (§§ 13–15 BND-

2138 Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5), 3.

2139 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 5.

2140 Ebd., 6, 5.

2141 Dokumentiert bei Biselli, netzpolitik.org v. 14.01.2020, <https://netzpolitik.org/2020/bundesverfassungsgericht-verhandelt-ueber-das-bnd-gesetz/>.

2142 Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5), 10.

Gesetz).²¹⁴³ Die Befugnisse zur Übermittlung der hierdurch gewonnenen Erkenntnisse (§§ 19 Abs. 1, 24 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1, Abs. 3 BND-Gesetz) erklärte es für unvereinbar, soweit sie zur Verarbeitung von im Zusammenhang mit der strategischen Fernmeldeaufklärung (§§ 6, 7, 13–15 BND-Gesetz) erhobenen personenbezogenen Daten ermächtigten.²¹⁴⁴ Das Gericht verband die Unvereinbarkeitserklärung (§ 31 Abs. 2 S. 2 und 3 BVerfGG) mit der Anordnung einer befristeten Fortgeltung der verfassungswidrigen Regelung bis zum 31.12.2021.²¹⁴⁵ Bis dahin musste der Gesetzgeber spätestens eine Neuregelung schaffen. Von den vielen möglichen Perspektiven auf das BND-Urteil interessieren hier vor allem Aspekte, die etwas über den Zugang zu Recht gegen Überwachung verraten und die mit den Zielen und prozesstaktischen Überlegungen des Klagekollektivs zusammenhängen: die Beschwerdebefugnis und Subsidiarität als Zulässigkeitshürden und die Kernpunkte der Grundrechtsbindung im Ausland, die Maßstäbe für eine grundrechtskonforme Auslandsaufklärung und für eine effektive Kontrolle des BND.

aa) Zulässige Verfassungsbeschwerde

Die Anforderungen an die Zulässigkeit der Rechtssatzverfassungsbeschwerde waren erfüllt. Alle acht Beschwerdeführenden waren beschwerdebefugt, da eine Verletzung ihrer Grundrechte durch die im BND-Gesetz niedergelegten Befugnisse möglich erschien (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG).²¹⁴⁶ Wie von dem Klagekollektiv erhofft, nahm das Bundesverfassungsgericht dies auch für Reporter ohne Grenzen als juristische Person mit Sitz im EU-Ausland und die beiden Funktionsträger einer ausländischen juristischen Person, den Journalisten Raul Olmos und den Anwalt Michael Mörth, an. Das Gericht hielt alle Beschwerdeführenden zudem für unmittelbar, selbst und gegenwärtig betroffen, was zu begründen aus Sicht des Klagekollektivs eine der zentralen argumentativen Herausfor-

2143 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Tenor zu 1.

2144 Ebd., Tenor zu 2.

2145 Ebd., Tenor zu 3.

2146 Ebd., Rn. 58 ff. Mit besonderer Begründung für die einzelnen Beschwerdeführenden, vor allem die juristische Person mit Sitz im Ausland (Beschwerdeführende zu 1), Rn. 62 ff.) und die Funktionsträger einer ausländischen juristischen Person (Beschwerdeführende zu 6) und 8), Rn 68 ff.).

derungen gewesen war. Ersteres bejahte das Gericht mit Verweis auf die heimliche Durchführung von Überwachung.²¹⁴⁷ Die Beschwerdeführenden seien bereits ohne einen Vollzugsakt unmittelbar von dem BND-Gesetz betroffen, weil sie mangels Kenntnis konkreter Akte den Rechtsweg nicht beschreiten könnten. Gegenwärtig in eigenen Rechten seien sie betroffen, da das BND-Gesetz zu Maßnahmen mit großer Streubreite ermächtige, die ohne Verdacht und Begrenzung auf einen Personenkreis durchgeführt werden dürften. Dass ihre Kommunikation erfasst werde, sei hinreichend wahrscheinlich.²¹⁴⁸ Damit drang der Einwand der Bundesregierung nicht durch, dass eine Betroffenheit wegen der nur geringen Erfassung weltweiter Kommunikation unwahrscheinlich sei. Diese hatte davor gewarnt, dass andernfalls die Verfassungsbeschwerde bei der Ausland-Ausland-Aufklärung zu einer „nicht vorgesehenen Popularklage gegen Gesetze“ verkomme.²¹⁴⁹

Die Verfassungsbeschwerde genügte zudem dem Grundsatz der Subsidiarität (§ 90 Abs. 2 BVerfGG) und nahm damit die zweite Hürde, an der es nach der Einschätzung der Prozessbevollmächtigten auf prozessualer Ebene hätte scheitern können. Das Bundesverfassungsgericht hielt – wie vom Klagekollektiv vorgetragen – eine fachgerichtliche Klärung ausnahmsweise für entbehrlich. Es griff die Ausnahme, dass kein fachgerichtlicher Rechtsschutz zu suchen ist, wenn ein Rechtsstreit rein verfassungsrechtliche Fragen aufwirft, in diesem Fall die der Grundrechtsbindung der deutschen

2147 Ebd., Rn. 72. In Fortführung ständiger Rechtsprechung, BVerfGE 100, 313 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 14.07.1999 – 1 BvR 2226/94 (Telekommunikationsüberwachung I), Rn. 144.; BVerfGE 109, 279 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 03.03.2004 – 1 BvR 2378/98 (Großer Lauschangriff), Rn. 95 f.; BVerfGE 150, 309 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 18.12.2018 – 1 BvR 2795/09 (KFZ-Kennzeichenkontrollen), Rn. 35. Insofern von „erleichterten Zugangsvoraussetzungen“ für die Verfassungsbeschwerde bei verdeckten Informationszugriffen spricht *Schmidt-Aßmann*, Kohärenz und Konsistenz des Verwaltungsrechtsschutzes, 2015, S. 265 f.

2148 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Rn. 74 zu den Beschwerdeführenden zu 1) bis zu 7). Für den Beschwerdeführenden zu 8), den deutschen Anwalt Michael Mörrth, ergab sich die gegenwärtige Betroffenheit aus zwei anderen Überlegungen (Rn. 75): Als deutscher Staatsangehöriger darf seine Kommunikation nicht erfasst werden (§ 6 Abs. 4 BND-Gesetz). Dies sei aber in technischer Hinsicht nicht gewährleistet, wie bereits das Klagekollektiv argumentiert hatte. Jedenfalls sei er als Anwalt eines guatemalischen Menschenrechtsbüros ein Funktionsträger einer ausländischen juristischen Person, denen der BND laut einer internen Dienstvorschrift den Schutz der Grundrechte nicht zuerkannte.

2149 Ebd., Rn. 45.

Staatsgewalt im Ausland sowie die der „verfassungsrechtlichen Tragfähigkeit der strategischen Telekommunikationsüberwachung“.²¹⁵⁰

bb) Grundrechtsschutz im Ausland

Im zentralen Punkt der Entscheidung, der Grundrechtsbindung im Ausland, teilte der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts die Rechtsansicht der Beschwerdeführenden. Die Bindung der deutschen Staatsgewalt an die Grundrechte, so gleich der erste Leitsatz im BND-Urteil, ist nicht auf das deutsche Staatsgebiet begrenzt.²¹⁵¹ Zur Begründung verwies das Gericht auf Art. 1 Abs. 3 GG, der eine „umfassende Bindung der deutschen Staatsgewalt an die Grundrechte des Grundgesetzes“²¹⁵² ohne territoriale Einschränkung vorsehe. Dabei betonte das Gericht die individualschützende Natur der Grundrechte:

*„Eine Grundrechtsbindung zugunsten individueller Grundrechtsträger, der dann aber keinerlei subjektivrechtliche Entsprechung gegenübersteht, sieht das Grundgesetz nicht vor. Der Charakter als Individualrecht gehört zum zentralen Gehalt des grundgesetzlichen Grundrechtsschutzes.“*²¹⁵³

Ferner ergebe sich aus der Einbindung der Bundesrepublik in die internationale Staatengemeinschaft eine „Verknüpfung der Grundrechte und der Gewährleistung der Menschenrechte“.²¹⁵⁴ Eine Differenzierung nahm das Gericht dennoch vor: Die Grundrechtsbindung bestehe zwar für die Grundrechte aus Art. 10 Abs. 1 GG und Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG als Abwehrrechte gegenüber einer Telekommunikationsüberwachung für Ausländer*innen im Ausland.²¹⁵⁵ Der Grundrechtsschutz könne sich mit Blick auf andere Grundrechte und Grundrechtsdimensionen – etwa bei Schutzpflichten – im Inland und Ausland aber unterscheiden.²¹⁵⁶

Gelten die Grundrechte auch im Ausland, trifft dies gleichermaßen auf die Vorgaben zu deren Einschränkung zu. Entsprechend hätte der Gesetzgeber des BND-Gesetzes das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG

2150 Ebd., Rn. 79.

2151 Ebd., Leitsatz 1 und Rn. 87 ff.

2152 Ebd., Rn. 88.

2153 Ebd., Rn. 92.

2154 Ebd., Rn. 96.

2155 Ebd., Leitsatz 1.

2156 Ebd., Leitsatz 1 und Rn. 104.

beachten und darauf hinweisen müssen, dass die Befugnisnormen Grundrechte einschränken. Allein § 3 BND-Gesetz erwähnte den Eingriff in Art. 10 Abs. 1 GG, nicht hingegen die angegriffenen Vorschriften. In der Konsequenz waren diese Normen bereits formell verfassungswidrig.²¹⁵⁷

cc) Maßstäbe für eine grundrechtskonforme Auslandsaufklärung

Die Befugnisse zur Ausland-Ausland-Aufklärung waren nicht nur formell, sondern auch materiell verfassungswidrig. Die Vorschriften verstießen bereits gegen eine allgemeine Anforderung: Die Normen waren nicht hinreichend bestimmt und klar formuliert.²¹⁵⁸ Das Gericht stellte mit der Entscheidung klar, dass diese beiden Grundsätze auch für geheimhaltungsbedürftige Tätigkeiten wie die des BND gelten; jedenfalls die Handlungsgrundlagen und Grenzen müssten nachvollziehbar sein. Dieses Argument hatten die Beschwerdeführenden nicht explizit vorgebracht, es war aber die Quintessenz ihrer Argumentation.²¹⁵⁹

An jeweils eigenen verfassungsrechtlichen Maßstäben bewertete das Gericht sodann die einzelnen Befugnisnormen im BND-Gesetz und ihre Vereinbarkeit mit dem Fernmeldegeheimnis und der Pressefreiheit.²¹⁶⁰ Die Befugnis zur Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten bei der strategischen Überwachung in §§ 6, 7 BND-Gesetz berühre die Vertraulichkeit individueller Kommunikation und greife in das Fernmeldegeheimnis aus Art. 10 Abs. 1 GG ein.²¹⁶¹ Die Überwachungsbefugnisse gelten ohne Ausnahme auch gegenüber Journalist*innen, worin ein Eingriff in

2157 Ebd., Leitsatz 2 und Rn. 134 f.

2158 Zu den abstrakten Anforderungen Ebd., Rn. 137 ff., zur Subsumtion für die Datenübermittlung (Rn. 311) und die Kooperation (Rn. 321). In Fortführung ständiger Rechtsprechung seit BVerfGE 65, 1 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 15.12.1983 – 1 BvR 209/83 (Volkszählung), Rn. 172; BVerfGE 100, 313 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 14.07.1999 – 1 BvR 2226/94 (Telekommunikationsüberwachung I), Rn. 165; BVerfGE 133, 277 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 24.04.2013 – 1 BvR 1215/07 (Antiterrordateigesetz I), Rn. 140 ff.; st. Rspr.

2159 Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5), 29.

2160 Bei der Beurteilung bezog das Gericht eine Reihe von Vorschriften mit ein, die die Beschwerdeführenden nicht angegriffen hatten, die aber für die Bewertung der Verfassungsmäßigkeit von Bedeutung waren (§§ 9 bis 11 und §§ 16, 20, 22, 32, 32a BND-Gesetz). Siehe BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Rn. 57.

2161 Ebd., zu den Maßstäben Rn. 142 ff., zur Subsumtion Rn. 302 ff.

Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG liege.²¹⁶² Anders als von den Beschwerdeführenden erhofft, hielt das Gericht die strategische Auslandstelekommunikationsüberwachung nicht für grundsätzlich unvereinbar mit Art. 10 Abs. 1 GG.²¹⁶³ Auch eine anlasslose Überwachung, so das Gericht, könne den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit genügen. Die strategische Telekommunikationsüberwachung diene dem legitimen Zweck, Erkenntnisse von außen- und sicherheitspolitischer Bedeutung frühzeitig zu erkennen.²¹⁶⁴ Dazu sei sie auch erforderlich und angemessen. Es handele sich zwar um einen besonders schweren Eingriff in das Fernmeldegeheimnis.²¹⁶⁵ Als „final angeleitete Befugnis“ müsse sie dennoch nicht an objektivierbare Eingriffsschwelle geknüpft werden, wohl aber an Verfahrensregelungen, „die die Ausrichtung auf die jeweiligen Zwecke rationalisierend strukturieren und damit auch kontrollierbar machen“.²¹⁶⁶ Für die Angemessenheit des Grundrechtseingriffs bedürfe es einer hinreichend begrenzten Ausgestaltung.²¹⁶⁷ Um den Eingriff in die Pressefreiheit zu rechtfertigen, brauche es zudem Vorkehrungen, die den spezifischen Schutzbedürfnissen von Journalist*innen angemessen Rechnung trügen.²¹⁶⁸

Auch die Befugnisse zur Übermittlung personenbezogener Daten aus der strategischen Überwachung (§§ 19, 24 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1, Abs. 3 BND-Gesetz) griffen in das Fernmeldegeheimnis und die Pressefreiheit ein, so das Bundesverfassungsgericht.²¹⁶⁹ Ein solcher Eingriff sei nur zum Schutz besonders gewichtiger Rechtsgüter zulässig und setze eine konkretisierte Gefahrenlage oder einen hinreichend konkretisierten Tatverdacht voraus. Geringeren Anforderungen unterläge die Übermittlung jedoch, wenn sie ausschließlich der politischen Information und Vorbereitung von Regierungsentscheidungen diene.

Schließlich berühren auch die Regelungen zur Kooperation mit ausländischen Nachrichtendiensten in §§ 13–15 BND-Gesetz das Fernmeldegeheimnis und die Pressefreiheit.²¹⁷⁰ Diese Grundrechtseingriffe seien nur

2162 Ebd., Rn. 325.

2163 Ebd., Leitsatz 5 und Rn. 143 ff.

2164 Ebd., Rn. 144.

2165 Ebd., Rn. 146 ff.

2166 Ebd., Rn. 178.

2167 Dazu im Einzelnen Ebd., Leitsatz 5 und Rn. 167 ff.

2168 Ebd., Rn. 325.

2169 Ebd., Leitsatz 6, zu den Maßstäben Rn. 211 ff., zur Subsumtion Rn. 310 ff.

2170 Ebd., Leitsatz 7, zu den Maßstäben Rn. 243 ff., zur Subsumtion Rn. 320 ff.

dann gerechtfertigt, wenn sichergestellt werde, dass rechtsstaatliche Grundsätze dadurch nicht unterlaufen würden.

dd) Gerichtsähnliche und administrative Kontrolle

Dass das BND-Gesetz die verfassungsrechtlichen Anforderungen verfehlte, lag auch an den unzureichenden Kontrollmechanismen. Denn heimliche Überwachungsmaßnahmen sind nur dann verhältnismäßig, wenn sie Anforderungen an die Transparenz genügen und individuellen Rechtsschutz sowie Kontrolle sicherstellen.²¹⁷¹ Im BND-Urteil konkretisierte das Bundesverfassungsgericht, was das für die strategische Fernmeldeaufklärung bedeutet. Diese sei nur dann verhältnismäßig, „wenn sie durch eine ausgebautte unabhängige objektivrechtliche Kontrolle flankiert ist.“²¹⁷² Nötig sei eine zweispurige Kontrolle, zum einen durch eine „gerichtsähnlich ausgestaltete Stelle“, zum anderen durch eine „unabhängige Rechtskontrolle administrativen Charakters“.²¹⁷³ Bei der konkreten Ausgestaltung dieser Stellen sprach das Gericht dem Gesetzgeber einen weiten Spielraum zu, machte aber einige Maßgaben an die Kontrollbefugnisse, die institutionelle Ausgestaltung, die Ausstattung und das Zusammenspiel der Kontrollinstanzen.²¹⁷⁴

Diesen Anforderungen genügte die bis dato in § 16 BND-Gesetz geregelte Kontrolle durch das Unabhängige Gremium nicht. Dessen mangelnde Kontrollbefugnisse hatte auch die Verfassungsbeschwerde kritisiert und zudem auf die „Zersplitterung der ohnehin schon fragmentierten Kontrolllandschaft im Aufgabenbereich des BND“ hingewiesen.²¹⁷⁵ Für die hier interessierende Frage nach der Bedeutung des Individualrechtsschutzes und des Zugangs zu Recht bemerkenswert ist die Begründung, auf deren Grundlage das Bundesverfassungsgericht im BND-Urteil die Maßgaben für die Kontrolle des BND entwickelte. Es bedürfe einer objektiv-rechtlichen Kontrolle, um einen „Ausgleich dafür zu schaffen, dass übliche

2171 Ebd., Leitsatz 8 und Rn. 265 ff., unter Verweis auf ständige Rechtsprechung BVerfGE 141, 220 = BVerfG, Urteil I. Senat v. 20.04.2016 – 1 BvR 966/09 (BKA-Gesetz), Rn. 134 ff.

2172 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil I. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Rn. 272.

2173 Ebd., Rn. 274 ff.

2174 Ebd., Rn. 277 ff.

2175 Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz, Schriftsatz v. 19.12.2017, S. 86.

rechtsstaatliche Sicherungen in weitem Umfang ausfallen.“²¹⁷⁶ Eine solche Kontrolle erfülle zwei Funktionen: Erstens müsse sie „das Rechtsschutzdefizit ausgleichen, das durch die faktische Schwäche der individuellen Rechtsschutzmöglichkeiten“ wegen der Geheimhaltungsbedürftigkeit von Auslandsfernmeldeaufklärung bestehe. Zweitens biete die objektiv-rechtliche Kontrolle ein Gegengewicht „zu den weiten Handlungsmöglichkeiten des Bundesnachrichtendienstes“.

4. Nach der Entscheidung

Im Ergebnis ist das BND-Urteil ein „ja, aber“.²¹⁷⁷ Im Grundsatz ist eine Befugnis des BND zur anlasslosen Fernmeldeaufklärung sowie zur Datenerhebung und -verarbeitung in Form der strategischen Telekommunikationsüberwachung mit dem Grundgesetz vereinbar. Solche Befugnisse bedürfen allerdings einer hinreichend begrenzenden Ausgestaltung. Inwiefern entspricht dieser Verfahrensausgang den Zielen, die das Klagekollektiv mit der strategischen Prozessführung verfolgt hatte, welche Reaktionen zog die Entscheidung nach sich und welche Entwicklungen folgten?

a) Reaktionen

In der Medienberichterstattung sowie in der rechtswissenschaftlichen Literatur wurde das BND-Urteil wegen der Ausführungen zur Grundrechtsbindung im Ausland als „Meilenstein der Grundrechtsjudikatur“ bewertet.²¹⁷⁸ Die Akteur*innen des Klagekollektivs sahen in dem Urteil eher einen Etappensieg.

2176 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Rn. 273.

2177 *Monath*, Tagesspiegel v. 30.09.2020, <https://www.tagesspiegel.de/politik/spionieren-unter-aufsicht-4719268.html>.

2178 *Schmahl*, NJW 2020, S. 2221 (2221); ähnlich *Huber*, NVwZ-Beil. 2020, S. 3 (9); *Rath*, taz v. 19.05.2020, <https://taz.de/!5684241/>.

aa) „Ein Meilenstein der Rechtsprechung.“

Bereits die mündliche Verhandlung hatte mediales Interesse geweckt. Anlässlich der Verkündung gab es Fernsehberichte²¹⁷⁹ und Tageszeitungen titelten in Reaktion auf das Urteil: „Hallo BND, das Grundgesetz gilt auch für euch!“²¹⁸⁰ oder „BND im Ausland: Keine Narrenfreiheit“²¹⁸¹. Am Tag der Entscheidung gaben Vertreter*innen von Reporter ohne Grenzen und der GFF in Karlsruhe Interviews, eine Pressemitteilung aller involvierten Organisationen folgte.²¹⁸² Das Bundesverfassungsgericht veröffentlichte die Entscheidung in englischer Sprachfassung, was die Rezeption im Ausland ermöglicht. Schon vorher hatte es internationales Interesse und englischsprachige Publikationen zu dem Verfahren und den zugrunde liegenden Fragen gegeben, nun wurde die GFF aber von Einzelpersonen und Organisationen im Ausland kontaktiert.²¹⁸³ Auch Beschwerdeführende wie Goran Lefkov gaben Interviews und berichteten über die Entscheidung.²¹⁸⁴ Vonseiten politischer Entscheidungsträger*innen gab es gemischte Reaktionen. Die damalige Justizministerin, die SPD-Politikerin Christine Lambrecht, begrüßte das Urteil; kritisch zeigte sich hingegen der CDU-Politiker Norbert Röttgen.²¹⁸⁵ Wie manche Zeitungsberichte mahnte er, eine intensivere Kontrolle dürfe die Arbeit des BND nicht unmöglich machen.²¹⁸⁶

2179 Siehe nur den Bericht in der ARD-Tagesschau auf [tagesschau.de](https://www.tagesschau.de/multimedia/video/video-704125.html), Urteil zum BND-Gesetz, 19.05.2020, <https://www.tagesschau.de/multimedia/video/video-704125.html>.

2180 *Biermann*, Zeit v. 19.05.2020, <https://www.zeit.de/politik/deutschland/2020-05/bundesverfassungsgericht-urteil-bnd-auslandsueberwachung-grundrechte>.

2181 *Müller*, FAZ v. 19.05.2020, <https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/bundesverfassungsgericht-zum-bnd-im-ausland-abhoeren-in-grenzen-16777102.html>.

2182 Siehe nur GFF, Großer Erfolg, 19.05.2020, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/pm-bndg-urteil>; *Kuqi*, Großer Erfolg, 19.05.2020, <https://netzwerkrecherche.org/blog/grosser-erfolg-verfassungsgericht-erklaert-weltweite-massenueberwachung-durch-den-bundesnachrichtendienst-fuer-verfassungswidrig/>. Die Reaktionen im Überblick bei *Andre*, [netzpolitik.org](https://netzpolitik.org/2020/das-neue-bnd-gesetz-ist-verfassungswidrig/) v. 19.05.2020, <https://netzpolitik.org/2020/das-neue-bnd-gesetz-ist-verfassungswidrig/>.

2183 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 11.

2184 Interview Goran Lefkov v. 25.01.2022 (BND/I/7), 31.

2185 *beck-aktuell*, Reaktionen auf das BND-Urteil, 20.05.2020, <https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/bundesjustizministerin-lambrecht-begruess-t-bnd-urteil-es-gibt-auch-kritik>.

2186 Siehe etwa *Müller*, FAZ v. 19.05.2020, <https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/bundesverfassungsgericht-zum-bnd-im-ausland-abhoeren-in-grenzen-16777102.html>.

Der juristische Fachdiskurs bewertete das BND-Urteil überwiegend als einen „in der Sache ausgewogenen“²¹⁸⁷ Kompromiss, sowohl „zwischen Freiheit und Sicherheit“²¹⁸⁸ als auch „zwischen den wachsenden technischen Möglichkeiten der Dienste und der steigenden globalen Gefahren“²¹⁸⁹. Zustimmung erfuhr vor allem die Klarstellung der Grundrechtsbindung deutscher Staatsgewalt im Ausland.²¹⁹⁰ Selbst Stimmen, die das Gesetz zuvor noch als verfassungskonform eingeordnet hatten, sahen darin einen „wesentliche[n] und zu begrüßende[n] Fortschritt der Grundrechtsdogmatik“.²¹⁹¹ Dass das Gericht die Grundrechtsbindung bejahte, überraschte allerdings die wenigsten, hatte sich dies in der vorherigen Rechtsprechung angedeutet und entsprach diese Position zudem der überwiegenden Auffassung im Schrifttum.²¹⁹² Gleichzeitig wurde angemerkt, dass die Grundsatzentscheidung für die Auslandsbindung viele Folgefragen aufwerfe.²¹⁹³ Auch die Herleitung der Bindungswirkung stieß zum Teil auf Kritik. Darin liege ein „sehr deutscher Blick auf einen fingierten Universalismus“.²¹⁹⁴ An den entscheidenden Stellen bliebe das Gericht ferner zu knapp und „apodiktisch“.²¹⁹⁵ Wieder andere sahen in diesem Universalismus und der Verortung im Mehrebenensystem ein konsequentes Ver-

2187 Gärditz, JZ 2020, S. 825 (835).

2188 Durner, DVBl 2020, S. 951 (954).

2189 Muckel, JA 2020, S. 631 (635). Zu diesem Ausgleich ähnlich Aust, DÖV 2020, S. 715 (715): „Das Urteil versucht, die nachrichtendienstliche Tätigkeit sowohl ‚rechtsstaatlich einzuhegen‘ als auch den Erfordernissen einer effektiven Aufgabewahrnehmung durch den BND Rechnung zu tragen.“ Befürwortend ebenso Huber, NVwZ-Beil. 2020, S. 3 ff.; Rösse, ITRB 2020, S. 155 ff.; Schmahl, NJW 2020, S. 2221 ff.; Uerpmann-Witzack, Jura 2020, S. 953 ff.

2190 Aust, DÖV 2020, S. 715 (718); Durner, DVBl 2020, S. 951 (953); Schmahl, NJW 2020, S. 2221 (2222 f.); Petri, ZD 2020, S. 410 ff. Mit der gegenteiligen Auffassung habe der Gesetzgeber „fast schon starrköpfig auf der brüchigen Rechtsauffassung“ beharrt, so Durner, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, II, 99. EL 2022, Art. 10 GG Rn. 251.

2191 Gärditz, JZ 2020, S. 825 (827); als allerdings „im internationalen Vergleich sehr weitgehend“ bezeichnet von Gärditz, Rechtsschutz und Rechtsprechung, in: VerfassungsR-HdB, 2021, S. 847 ff., Rn. 90.

2192 In „der Sache nicht überraschend“ laut Aust, DÖV 2020, S. 715 (718). Ähnlich Uerpmann-Witzack, Jura 2020, S. 953 (961): „Es revolutioniert den deutschen Grundrechtsschutz nicht, sondern bestätigt ihn und entwickelt ihn im europäischen und internationalen Rahmen folgerichtig fort.“

2193 Schwander, Verfassungsblog v. 23.05.2020, <https://verfassungsblog.de/eine-antwort-viele-neue-fragen/>; Gärditz, JZ 2020, S. 825 (826 ff.).

2194 Gärditz, JZ 2020, S. 825 (827).

2195 Barczak, BayVBl 2020, S. 685 (688).

ständnis von Deutschland als „Teil einer europäischen und internationalen Gemeinschaft“ geleitet von dem „Bild eines offenen Rechtsstaats“.²¹⁹⁶ Die Vorgaben seien keineswegs ein deutscher Sonderweg, sondern vielmehr eine Harmonisierung mit menschenrechtlichen Vorgaben.²¹⁹⁷

Als bedeutende Neuerung wurden zudem die konkreten Anforderungen für eine grundrechtskonforme Ausgestaltung der Ausland-Ausland-Aufklärung, insbesondere an ihre Verhältnismäßigkeit und die notwendigen Kontrollmechanismen, gewertet.²¹⁹⁸ Dabei machte das Gericht dem Gesetzgeber sehr konkrete Vorgaben – zu konkret, wie manche anmerkten.²¹⁹⁹ Der mit solchen Detailvorgaben verbundene „Gestaltungsanspruch“²²⁰⁰ berge zudem eine Gefahr: Um keine Zweifel an der vorgabengetreuen Umsetzung aufkommen zu lassen, liege es für den Gesetzgeber nahe, die Formulierungen wörtlich bei einer Gesetzesreform zu übernehmen. Damit drohe sich der problematische „Trend zu einer ‚Copy-Paste-Gesetzgebung‘“²²⁰¹ zu verschärfen, wie es für das Sicherheits- und Gefahrenabwehrrecht insgesamt beschrieben wird.²²⁰²

bb) „Ein Meilenstein – nicht mehr und nicht weniger.“

Dass die angegriffenen Vorschriften im BND-Gesetz als verfassungswidrig eingestuft wurden, übertraf die anfangs verhaltenen Erwartungen aus Teilen des Klagekollektivs. Der größte Erfolg der Entscheidung, so der Pro-

2196 Uerpmann-Wittzack, Jura 2020, S. 953 (953).

2197 So mit Verweis auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und dessen Vorgaben für nachrichtendienstliche Tätigkeit, vor allem aus dem Recht auf Privatsphäre in Art. 8 Abs. 1 EMRK, *Aust*, DÖV 2020, S. 715 (719, 721).

2198 Siehe nur Ebd., S. 719 ff.

2199 Barczak, BayVBl 2020, S. 685 (690); dies als einzigen Kritikpunkt nennend *Muckel*, JA 2020, S. 631 (635); auf den Widerspruch zwischen dem Verweis auf den weiten Gestaltungsspielraum der Gesetzgebung und die zugleich „außergewöhnlich detailscharfe[n] Vorgaben“ und „Mikromaßgaben“ im Urteil verweist *Dietrich*, GSZ 2020, S. 174 (181).

2200 Gärditz, JZ 2020, S. 825 (834).

2201 *Aden/Fährmann*, ZRP 2019, S. 175 (177). Dazu auch *Löffelmann*, Die Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung, in: Dietrich u. a. (Hrsg.), 2019, S. 33 (44): „Verfassungsgerichtliche Judikate werden viel zu oft viel zu schematisch in einfaches Recht umgesetzt, bis hin zur wörtlichen Übernahme von Formulierungen des BVerfG in den Gesetzestext.“

2202 Barczak, BayVBl 2020, S. 685 (690), m. w. N. in Fn. 81.

zessbevollmächtigte Bijan Moini, ist die Grundrechtsbindung des BND und die Konsequenzen dieser Weichenstellung, insbesondere das strenge, mehrgleisige Kontrollregime.²²⁰³ Dass das Gericht sogar die Pressefreiheit als verletzt ansah und gesetzliche Vorkehrungen für besonders schutzbedürftige Kommunikation forderte, sei eine positive Überraschung gewesen.²²⁰⁴ Trotz verbleibender Schutzdefizite seien Journalist*innen nun „auf jeden Fall besser geschützt als vorher“, denn die „Überwachungslast“ durch den BND sei geringer.²²⁰⁵ Auch im historischen Vergleich sei dies ein „riesen Erfolg“²²⁰⁶:

„Wir können stolz darauf sein, bei einer Praxis, die es seit Beginn des Zweiten Weltkriegs gab und immer schon gab, seitdem es Telekommunikation gibt, dass es jetzt erstmals im deutschen Recht geschafft wurde, die Frage der Pressefreiheit und des Informantenschutzes bei der geheimdienstlichen Massenüberwachung gesetzlich zu verankern. Es gab das nicht im G 10-Gesetz, es gab es nicht in dem BND-Gesetz, es gab es noch nie. Deswegen konnte man auch nie politisch argumentieren, dass das doch irgendwie sinnvoll sei, weil immer gesagt wurde: Das gab es doch noch nie und das geht doch gar nicht. Das ist doch anlasslos, wir wissen doch gar nicht, ob es Journalistinnen und Journalisten trifft.“²²⁰⁷

In anderen Aspekten blieb die Entscheidung hinter den Erwartungen des Klagekollektivs zurück. Die größte Enttäuschung sei, dass das Gericht die anlasslose Überwachung im Grundsatz billigte.²²⁰⁸ Soweit die Datenerhebung nur Informationszwecken dient, braucht es keine Schranken für Überwachung, und der „BND darf Daten erheben, soviel er will“.²²⁰⁹ Der Erfolg strategischer Prozessführung ist somit nicht nur am Tenor, sondern auch den Leitsätzen und Entscheidungsgründen zu messen:

„Im Laufe des Tages wurde es immer klarer, als wir auf der Rückfahrt von Karlsruhe nach Berlin das Urteil in Ruhe gelesen haben. Wie das häufig so ist: Die ersten Leitsätze klingen alle gut, und dann kommt dieser fünfte Leitsatz, da steht es dann: Im Zweifel kann man das auch alles anders

2203 Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5), 25.

2204 Ebd., 2.23.

2205 Ebd., 34.

2206 Interview Daniel Moßbrucker v. 27.01.2022 (BND/I/8), 17.

2207 Ebd., 34.

2208 Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5), 38.

2209 Ebd., 24.

*machen. Da wussten wir direkt: Das ist der eine Satz, der im Kanzleramt gelesen werden wird; da muss jetzt weiterhin lobbyiert werden.*²²¹⁰

Dass die anlasslose Speicherung im Grundsatz verfassungskonform ist, bewerteten die Prozessbevollmächtigten als „enttäuschend, aber nicht komplett unerwartet.“²²¹¹ Man habe im „Wesentlichen das gewonnen, was wir vor diesem Gericht realistischerweise hoffen konnten zu gewinnen“²²¹², immerhin bewegten sich die Richter*innen „in den Grenzen der juristischen Logiken.“²²¹³ Übereinstimmend überrascht zeigten sich die Prozessbevollmächtigten demgegenüber von den „detailverliebten Vorgaben“, die das Gericht für eine verfassungskonforme nachrichtendienstliche Tätigkeit aufstellte. Diese wären nicht nötig gewesen, da das Gesetz schon formell verfassungswidrig war, auf diese Weise hätte man das Gesetz bereits kippen können. Aber: „Das wollen sie nicht, sondern positiv detaillierte Vorgaben machen, wie das Ganze laufen soll.“²²¹⁴ Als Grund vermuteten die Prozessbevollmächtigten, dass das Gericht einem erneuten Rechtsstreit durch die sehr konkreten Vorgaben vorbeugen wollte.²²¹⁵ Damit erklären sie auch den Verlauf der mündlichen Verhandlung, in der es vor allem um die sehr praktischen Fragen der Überwachungspraxis des BND gegangen war, denn um detaillierte Vorgaben zu machen, brauche es detaillierte Informationen über dessen Arbeitsweise.²²¹⁶

Realistischerweise werde sich die Arbeit des BND zwar nicht von Grund auf verändern, so die Einschätzung der Prozessbevollmächtigten. Sie unterliege nun aber bürokratischen Hürden und werde stärker kontrolliert: „Der BND muss sich stärker selbst vergewissern, was er tut, weil er weiß, es wird kontrolliert werden.“²²¹⁷ Insofern sei das BND-Urteil, so das Fazit, eine Tendenz in die richtige Richtung und ein „Meilenstein“, aber „nicht mehr und nicht weniger.“²²¹⁸ Die „Früchte der BND-Entscheidung“ würden sich

2210 Interview Daniel Moßbrucker v. 27.01.2022 (BND/I/8), 15.

2211 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 22.

2212 Ebd., 6, 24.

2213 Interview Daniel Moßbrucker v. 27.01.2022 (BND/I/8), 15.

2214 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 10.

2215 Ebd., 6, 26; Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5), 30.

2216 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 10.

2217 Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5), 41; Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 24.

2218 Interview Daniel Moßbrucker v. 27.01.2022 (BND/I/8), 24.

wohl erst über lange Zeit zeigen, denn ein „struktureller Kulturwandel in Behörden dauert einfach Jahre und Jahrzehnte“.²²¹⁹

b) BND-Reform, die Zweite – nun verfassungskonform?

Dem Reformauftrag aus dem BND-Urteil bis spätestens zum 31.12.2021 kam der Bundestag bereits einige Monate vor Fristablauf nach. Im April 2021 verabschiedete das Parlament das Gesetz zur Änderung des BND-Gesetzes, das zum 20.04.2021 und in Teilen zum 01.01.2022 in Kraft trat.²²²⁰ Wie von der juristischen Fachliteratur prognostiziert, sind die neu gefassten Vorschriften überwiegend eine wörtliche Übernahme der Vorgaben aus dem Urteil. Inwiefern die „BND-Reform, die Zweite“²²²¹ dadurch nun verfassungskonform ist, ist erneut umstritten.²²²² Wie bei der ersten BND-Reform im Jahr 2016 begleiteten kontroverse Debatten den Gesetzgebungsprozess. Anlass zur Kritik bot bereits der enorme Zeitdruck, unter dem sie erfolgte.²²²³ Zu den sehr komplexen Neuregelungen gab es nur wenige Tage für Stellungnahmen.

Wie bei der Reform 2016 waren sich die angehörten Sachverständigen auch in der Sache uneinig, inwiefern die Überarbeitung des BND-Gesetzes dem Ziel genügte, den „verfassungsgerichtlichen Vorgaben gerecht zu

2219 Ebd., 24.

2220 Gesetz zur Änderung des BND-Gesetzes zur Umsetzung der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts sowie des Bundesverwaltungsgerichts v. 19.04.2021 (BGBl. 2021 I, S. 771).

2221 Wetzling/Moßbrucker, BND-Reform, die Zweite, 2020.

2222 Siehe die Stellungnahmen zum Gesetzentwurf: Deutscher Bundestag, Wortprotokoll Nr. 19/120 der 120. Sitzung des Ausschusses für Inneres und Heimat, Öffentliche Anhörung am 22.01.2021 (im Folgenden: BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120).

2223 Etwa angemerkt vom Bundesbeauftragten für Datenschutz und die Informationsfreiheit, Ulrich Kelber (BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120, S. 206).

werden“²²²⁴ oder dieses verfehlte²²²⁵. Die Bewertungen schwankten, wie ein Bericht die Ausschusssitzung zusammenfasst, „zwischen den Polen ‚beispielhaft‘ und ‚verfassungsrechtlich unhaltbar‘.“²²²⁶

Enttäuscht zeigten sich einige der Stellungnahmen, dass die Reform nicht zum Anlass für eine grundlegende Überarbeitung der Sicherheitsarchitektur samt Stärkung der Betroffenenperspektive genutzt wurde.²²²⁷ Das Potenzial dazu hatten auch Stimmen in der juristischen Literatur gesehen, die das BND-Urteil als „Impuls für eine neuerliche, umfangreiche Reform des Rechts der Nachrichtendienste“ gelesen hatten.²²²⁸ Eine derart „grundlegende Neustrukturierung der Kontroll-Architektur“²²²⁹ sei wohl angesichts der zeitlichen Zwänge einer Legislaturperiode utopisch gewesen, reflektiert Daniel Moßbrucker:

*„Man darf nicht hoffen, dass Rechtsprechung Politik ersetzt. Wenn es keinen bahnbrechenden politischen Willen gibt, eine politische Reform durchzubringen, dann wird copy & paste gemacht. Das ist so und wahrscheinlich Teil des Spiels.“*²²³⁰

Bemerkenswert ist, dass eine Vertreterin aus dem Vorstand der GFF als Sachverständige angehört wurde: Nora Markard, Professorin für Internationales Öffentliches Recht und Internationalen Menschenrechtsschutz an der Universität Münster, prognostizierte, „dass ein in dieser Form ver-

2224 So das erklärte Ziel des Gesetzentwurfes der Bundesregierung, BT-Drs. 19/26103, S. 2. Manche der Sachverständigen sahen dieses eingelöst, „in einigen Details sogar vorbildlich“ (BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120, S. 85). So mit eher regelungstechnischen Verbesserungsvorschlägen die Stellungnahmen der Professoren Klaus Ferdinand Gärditz (BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120, S. 33 ff.), Florian Meinel (S. 49 ff.), Markus Löffelmann (S. 57 ff.), Jan-Hendrik Dietrich (S. 122 ff.) und Michael Elicker (S. 149 ff.).

2225 Kritisch die Stellungnahmen des Verbands für Internetwirtschaft (BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120, 99 ff.), der Stiftung Neue Verantwortung (S. 105 ff.), des Deutschen Anwaltsvereins (165 ff.), des Bundesbeauftragten für Datenschutz und die Informationsfreiheit (S. 206 ff.) und von Amnesty International (BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120, S. 217 ff.).

2226 Deutscher Bundestag, Kein ungeteilt positives Echo auf die Novelle des BND-Gesetzes, <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2021/kw08-pa-innen-bnd-820520>.

2227 Dazu etwa Amnesty International (BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120, S. 219, 228 ff.).

2228 Aust, DÖV 2020, S. 715 (723).

2229 Wetzling/Moßbrucker, BND-Reform, die Zweite, 2020, S. 9 ff.

2230 Interview Daniel Moßbrucker v. 27.01.2022 (BND/I/8), 35.

abschiedetes Gesetz in Karlsruhe wohl erneut keinen Bestand hätte.“²²³¹ Insbesondere der fehlende Schutz von Vertraulichkeitsbeziehungen, die intransparenten und ineffizienten Kontrollmechanismen sowie die fehlenden Dokumentationspflichten blieben hinter verfassungsrechtlichen Vorgaben zurück.²²³² Die GFF hat daher erneut Verfassungsbeschwerde erhoben – diesmal sogar selbst als Beschwerdeführerin neben 19 weiteren Personen und Organisationen.²²³³ Wie zuvor kooperiert sie mit Reporter ohne Grenzen und mit Matthias Bäcker als Prozessbevollmächtigtem. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts steht noch aus. In der Zwischenzeit hat sich aber der Rechtsrahmen in Teilen geändert: Anlässlich einer weiteren Bundesverfassungsgerichtsentscheidung zu nachrichtendienstlichen Übermittlungsbefugnissen (dazu sogleich) musste das BND-Gesetz im Jahr 2023 erneut überarbeitet werden.²²³⁴ In einer kritischen Stellungnahme bezeichnete die GFF den Entwurf als „vertane Chance“ des Gesetzgebers, eine verfassungskonforme Rechtslage zu schaffen.²²³⁵ Damit bleibt abzuwarten, ob eine erneute Reform nach der noch ausstehenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nötig sein wird.

c) Rechtsprechungsentwicklung

Die in der BND-Entscheidung entwickelten verfassungsrechtlichen Wertungen wurden in Folgeverfahren aufgegriffen, sowohl im Bereich staatlicher Überwachung als auch darüber hinaus. Im Sicherheitsrecht ergingen eine Reihe von Entscheidungen zu den Befugnissen von Inlandsnachrichtendiensten, von Polizeibehörden sowie zu ihrer Zusammenarbeit, in denen die Maßstäbe aus dem BND-Urteil aufgegriffen wurden. Zwei dieser Entscheidungen hatte sogar die GFF initiiert. Ausführlich und als ständige Rechtsprechung zitierte das Bundesverfassungsgericht das BND-Urteil erstens in einer Entscheidung zum Bayerischen Verfassungsschutzgesetz

2231 BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120, S. 15, 97.

2232 BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120, S. 87 ff.

2233 GFF, Reformiertes BND-Gesetz, https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/vb_bndg_2.

2234 BT Drs. 20/8627.

2235 So die Einschätzung einer Vertreterin von RSF und eines Vertreters der GFF in *Hahn/Moini*, Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes des Bundeskanzleramts zur Änderung des BND-Gesetzes vom 21.08.2023, 2023, S. 7.

(BayVSG).²²³⁶ Im Fokus stand diesmal nicht die Auslands-, sondern die Inlandsaufklärung durch das Bayerische Landesamt für Verfassungsschutz. Diesem räumte das BayVSG Befugnisse ein, die zum Teil gegen das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG), das Fernmeldegeheimnis (Art. 10 Abs. 1 GG) und die Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 Abs. 1 GG) verstießen. Organisiert hatte diese Verfassungsbeschwerde die GFF, erneut mit Matthias Bäcker als Prozessbevollmächtigtem.²²³⁷ Das BND-Urteil diene den Prozessführenden dabei als Argumentationsgrundlage für die Maßstäbe von formell – vor allem normenklaren – und materiell – vor allem verhältnismäßigen – Überwachungsbefugnissen.²²³⁸ In einem zweiten Verfahren erklärte das Gericht landesrechtliche Ermächtigungen der Polizei zur automatisierten Datenanalyse beziehungsweise Datenauswertung in Hessen und in Hamburg für teilweise verfassungswidrig.²²³⁹ Auch diese Verfassungsbeschwerde hatte die GFF gemeinsam mit anderen Organisationen unterstützt.²²⁴⁰

Um Formen der Zusammenarbeit von Inlandsnachrichtendiensten und den Polizeibehörden ging es in zwei weiteren Verfahren, von denen das letztere die Reform des BND-Gesetzes im Jahr 2023 zur Folge hatte. Bereits im Jahr 2020 erklärte das Bundesverfassungsgericht eine Regelung im Antiterrordateigesetz (ATDG) für unvereinbar mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG, die

2236 BVerfG, Urteil 1. Senat v. 26.04.2022 – 1 BvR 1619/17 (Bayerisches Verfassungsschutzgesetz). Verweise finden sich an insgesamt 38 Stellen, zweimal als ständige Rechtsprechung (zum Kriterium der hypothetischen Datenneuerhebung, Rn. 231 und 232), im Übrigen zur Zulässigkeit (Rn. 141), bei den allgemeinen Maßstäben der materiellen Verfassungsmäßigkeit (Rn. 152, 160 f., 230 ff.), der Normenklarheit (Rn. 272, 274), Verfahrensanforderungen (Rn. 289) und den einzelnen Regelungen (Rn. 362, 391).

2237 GFF, Bayerisches Verfassungsschutzgesetz, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/vsg-bayern>.

2238 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 17. Zur mündlichen Verhandlung schildert er: „Was noch mal sehr deutlich geworden ist, ist, dass sie ziemlich allergisch reagieren auf Mängel der Normenklarheit, die auf viele Verweisungen zurückgehen. Das spielte im BND-Urteil eine große Rolle und ist für das bayerische Verfassungsschutzgesetz von hoher Bedeutung, weil sich dort diese Verweistchnik vielfach findet. Das ist nun nichts komplett Neues und Revolutionäres, aber doch ein Aufgreifen eines vorhandenen Maßstabs, der tendenziell verschärft wird.“

2239 BVerfG, Urteil 1. Senat v. 16.02.2023 – 1 BvR 1547/19 (Automatisierte Datenanalyse).

2240 GFF, Polizeigesetz und Verfassungsschutzgesetz Hessen, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/polizeigesetz-hessen>.

den Polizeibehörden und den Nachrichtendiensten eine erweiterte Datennutzung in einer Verbunddatei erlaubte (§ 6a Abs. 2 S. 1 ATDG).²²⁴¹ Zur Begründung verwies das Gericht auf die unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Anforderungen an repressive Strafverfolgung durch die Polizeibehörden und präventive Gefahrenabwehr durch die Nachrichtendienste, wie zuvor im BND-Urteil präzisiert.²²⁴² Im Jahr 2022 folgte dann ein Beschluss zur Rechtsextremismus-Datei, die als zentrale Verbunddatei zwischen Bund und Ländern nach dem Vorbild der Antiterrordatei eingerichtet worden war.²²⁴³ Das Gesetz über die Rechtsextremismus-Datei (RED-G) enthielt unter Verweis auf das Bundesverfassungsschutzgesetz Vorgaben zur Übermittlung von mit nachrichtendienstlichen Mitteln erhobenen personenbezogenen Daten. Die Verfassungsschutzbehörden von Bund (§ 20 Abs. 1 S. 1 und 2 BVerfSchG) und Ländern (§ 21 Abs. 1 S. 1 BVerfSchG) waren demnach zur Übermittlung an Staatsanwaltschaften und Polizeien befugt beziehungsweise verpflichtet. Erneut in Anknüpfung an das BND-Urteil sah das Bundesverfassungsgericht darin einen Verstoß gegen das Gebot der Normenklarheit und das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) wegen fehlender Verhältnismäßigkeit.²²⁴⁴

Dass das BND-Urteil die neue Leitentscheidung zur extraterritorialen Grundrechtsbindung ist, zeigt auch die jüngere Rechtsprechung zu anderen Themen mit Auslandsbezug, etwa Klimafragen oder Auslandseinsätzen der Bundeswehr. Es bestätigt sich, was sich im BND-Urteil bereits angedeutet hatte: Im Grundsatz gilt zwar eine Grundrechtsbindung, deren Umfang hängt aber von den konkreten Umständen ab, unter denen die Grundrechte zur Anwendung kommen. Dies betonte das Bundesverfassungsgericht

2241 BVerfGE 156, 11 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 10.11.2020 – 1 BvR 3214/15 (Antiterrordateigesetz II).

2242 Ebd. Bezüge zum BND-Urteil finden sich bei der Gesetzgebungskompetenz des Bundes (Rn. 80), den Geboten der Normenklarheit und Bestimmtheit (Rn. 80) sowie der Verhältnismäßigkeit des Grundrechtseingriffs (Rn. 99, 101, 103 ff., 115 ff., 135).

2243 BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 28.09.2022 – 1 BvR 2354/13 (Bundesverfassungsschutzgesetz – Übermittlungsbefugnisse).

2244 Zitiert wird das BND-Urteil bei Fragen der Beschwerdebefugnis (Ebd., Rn. 83), der Subsidiarität (Rn. 92), dem Grundrechtseingriff durch Übermittlung (Rn. 96) sowie den materiellen Anforderungen der Normenklarheit und Verhältnismäßigkeit (Rn. 108 ff.).

im Klimabeschluss unter Bezugnahme auf das BND-Urteil.²²⁴⁵ In einem Nichtannahmebeschluss wegen eines Bundeswehreinsatzes in Afghanistan wies die Zweite Kammer des Zweiten Senats ebenfalls unter Verweis auf das BND-Urteil auf die Differenzierungen „hinsichtlich des persönlichen und sachlichen Schutzbereichs im Inland und Ausland“ je nach Grundrecht und entlang der Grundrechtsdimensionen – als „Abwehrrechte, als Leistungsrechte, als verfassungsrechtliche Wertentscheidungen oder als Grundlage von Schutzpflichten“ – hin.²²⁴⁶

5. Zusammenfassung

Die Tätigkeit des BND zielt darauf, Erkenntnisse über das Ausland von außen- und sicherheitspolitischer Bedeutung für die Bundesrepublik Deutschland zu gewinnen. Dazu sammelt der Auslandsnachrichtendienst Informationen und wertet sie aus. Typischerweise agiert der BND dabei verdeckt und überwacht Telekommunikation technisch. Im Interesse der Sicherheit führt dies zu Eingriffen in Freiheitsrechte potenziell vieler Personen. Eine fachgerichtliche Kontrolle von Überwachungsmaßnahmen stößt an Grenzen, da der Individualrechtsschutz zunächst Kenntnis und sodann den Nachweis einer subjektiven Rechtsverletzung erfordert, den Betroffene mangels Informationen über und Einsicht in den Überwachungsvorgang kaum erbringen können. Mit der BND-Reform im Jahr 2016 wurden die Befugnisse und Kontrollmechanismen für die Ausland-Ausland-Überwachung zwar reformiert, blieben aber hinter verfassungsrechtlichen Anfor-

2245 BVerfGE 157, 30 = BVerfG, Beschluss 1. Senat v. 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18 (Klimaschutz), Rn. 175. Kommen Grundrechte als Schutzpflichten zur Anwendung, könne sich der Inhalt grundrechtlicher Schutzgebote gegenüber im Inland und im Ausland lebenden Menschen unterscheiden, in dem Fall den in Deutschland und den in Bangladesch und Nepal lebenden Beschwerdeführenden (Rn. 176). Im Ergebnis ließ der Erste Senat aber offen, inwiefern der deutsche Staat gegenüber im Ausland lebenden Menschen über Schutzpflichten aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG zur Verhinderung von Beeinträchtigungen durch Folgen des globalen Klimawandels verpflichtet ist, da eine solche Schutzpflicht jedenfalls nicht verletzt sei (Rn. 180).

2246 BVerfG, Beschluss 2. Senat 2. Kammer v. 18.11.2020 – 2 BvR 477/17, Rn. 31. Die Frage nach der verfassungsrechtlichen Herleitung und Reichweite des Amtshaftungsanspruchs sowie einer möglichen staatlichen Verpflichtung zum Ausgleich oder zur Entschädigung für Grundrechtsverletzungen bei Auslandseinsätzen der Bundeswehr ließ das Gericht offen, da die angegriffene Entscheidung des Bundesgerichtshofs jedenfalls nicht auf einer Verkennung der Bedeutung und Tragweite der Grundrechte beruhe (Rn. 33).

derungen zurück. Dies durch das Bundesverfassungsgericht feststellen zu lassen, war Ziel der strategischen Prozessführung gegen das BND-Gesetz. Angestoßen wurde die Verfassungsbeschwerde durch die Prozessführungsorganisation GFF, die sich mit Medienorganisationen und Betroffenen aus aller Welt in einem Klagekollektiv zusammentat – mit juristischem Erfolg, denn das Bundesverfassungsgericht erklärte die angegriffenen Teile des BND-Gesetzes mit dem BND-Urteil im Mai 2020 für verfassungswidrig.

Aus einer mobilisierungstheoretischen Perspektive wirft auch dieser Fall Fragen auf, die es nun in einer vergleichenden Analyse zu klären gilt: Welche Rolle spielte der politische Kontext von Enthüllungen über Überwachung durch Nachrichtendienste für die Rechtsmobilisierung gegen das BND-Gesetz? Und wie veränderte strategische Prozessführung die Zugangschancen zu Recht gegen Überwachung?

IV. Die Bedeutung strategischer Prozessführung für den Zugang zu Recht: Vergleichende Fallanalyse und übergreifende Erkenntnisse

Die Gerichtsverfahren zum Familiennachzug im Migrationsrecht und gegen Auslandsüberwachung durch den BND verliefen unterschiedlich, teilen aber doch einige Gemeinsamkeiten. Der Zugang zu Recht ist in beiden Fällen voller Schwierigkeiten, was mit der Mobilisierungsbarriere Individualisierung sowie ihren bereichsspezifischen Ausprägungen im Migrationsrecht und Recht der Nachrichtendienste zusammenhängt (1.). Da es dennoch zu Verfahren gegen die beiden Gesetzesreformen aus dem Jahr 2016 kam, muss es Umstände gegeben haben, die den Zugang zu Recht trotz aller Schwierigkeiten ermöglichten. War es gerade das Instrument strategischer Prozessführung, das der Mobilisierungsbarriere Individualisierung entgegenwirkte? Verwirklichten sich darin die Chancen von Rechtsmobilisierung im Klagekollektiv (2.)? Und wie ist dies insgesamt im Lichte der grund- und menschenrechtlichen Anforderungen an den Zugang zu Recht zu bewerten (3.)?

1. Allgemeine und bereichsspezifische Zugangshürden

Ausgangspunkt der Fallstudien war die Vermutung, dass der Zugang zu Recht gegen Überwachung und für Migration besonders schwierig ist. Ein vertiefter Blick in beide Bereiche bestätigt diese Annahme und konkretisiert zugleich, worin die Herausforderungen bestehen. Zum Teil liegen sie in

den bereits identifizierten, allgemeinen Zugangshürden zu Recht, die mit dem Individualrechtsschutz zusammenhängen und die in beiden Feldern wie durch ein Brennglas sichtbar werden. Es zeigen sich aber auch neue Rechtsschutzhindernisse: die Unterschiede je nach Rechtsstatus und die Heimlichkeit staatlicher Maßnahmen.

a) Zugang zu Migrationsrecht: Je nach Rechtsstatus unterschiedlich

Eine Besonderheit des Migrationsrechts liegt darin, dass es „Sonderrecht für Menschen ohne deutsche Staatsangehörigkeit“ ist.²²⁴⁷ Dies zieht zahlreiche Sonderregelungen nach sich, die den Zugang zu Recht erschweren. Diese Feststellung lässt sich nun mit den Erkenntnissen aus dem Rechtsstreit um den Familiennachzug präzisieren: Je nach Rechtsstatus einer Person unterscheiden sich die Zugangshürden zu Recht.²²⁴⁸ Die Rechtsdurchsetzung im Migrationsrecht prägen also nicht nur das Zusammenspiel aus materiellem Recht und Prozessrecht, sondern – im Querschnitt – ebenso die Verflechtung von Asyl- und Aufenthaltsrecht. Der Familiennachzug veranschaulicht das Zusammenspiel beider Rechtsbereiche: Für Personen mit Flüchtlingsstatus und subsidiärem Schutz gelten unterschiedliche Nachzugsrechte und -bedingungen.²²⁴⁹ Ein Wechsel zwischen beiden Schutzformen vollzieht sich im Asylrecht, den Familiennachzug als akzessorisches Recht regelt das Aufenthaltsrecht. Entsprechend unterscheiden sich die Zugangshürden beim Familiennachzug danach, ob es um die Rechte der nachzugswilligen Familienmitglieder nach dem Aufenthaltsrecht oder den Status der Referenzpersonen in Deutschland nach dem Asylrecht geht. Im Asylrecht sind zahlreiche Regelungen des allgemeinen Verwaltungsprozessrechts wie Fristen oder Berufungsgründe modifiziert. Im Visumverfahren gelten diese Modifikationen nicht, dafür gibt es andere Besonderheiten im Rechtsschutz wie das Remonstrationsverfahren. Die Fragmentierung zwischen Rechtspositionen ist für das Migrationsrecht typisch und wurde schon von anderen beschrieben.²²⁵⁰ Eine vertiefte Betrachtung von Rechtsmobilisierung für Familiennachzug konnte hier ergänzend zeigen, wie sich dies auf die Rechtsschutzchancen auswirkt.

2247 Böhlo, Der Zugang zum Recht, in: Eick/Arnold (Hrsg.), 2019, S. 225 (228).

2248 Kapitel E.II.1.

2249 Kapitel E.II.1.a)bb).

2250 Siehe nur Pichl, Diskriminierung von Flüchtlingen und Geduldeten, in: Scherr/El-Mafaalani/Yüksel (Hrsg.), 2017, S. 449 (457).

b) Zugang zu Recht gegen Überwachung: Geheimhaltung als Rechtsschutzproblem

Der Zugang zu Recht gegen Überwachung ist ebenso von Besonderheiten geprägt. Allen voran die Geheimhaltung der staatlichen Maßnahmen erschwert den Rechtsschutz vor den Fachgerichten.²²⁵¹ Der Rechtsstreit um das BND-Gesetz offenbart, dass dies in extraterritorialen Konstellationen wie der Auslandsüberwachung noch einmal verschärft gilt. Denn es fehlt nicht nur an Kenntnis von der konkreten Überwachungsmaßnahme, sondern bereits an einem Wissen über der Existenz und den Umfang der Rechtsgrundlagen. Damit eine Person im Ausland überhaupt weiß, dass sie in den Fokus deutscher Aufklärungsinteressen geraten kann, müsste sie die Rechtsentwicklungen in Deutschland, konkret die BND-Gesetzesreformen, verfolgen. Dass Personen weltweit ein diffuses Gefühl von Überwachtheit verspüren, ist nach Enthüllungen wie denen von Edward Snowden über die NSA denkbar. Daraus folgt noch nicht, dass ein konkretes Wissen über die Überwachungsbefugnisse und -praktiken von Geheimdiensten weltweit besteht, wie die Aussagen des Beschwerdeführers Goran Lefkov zeigen. Obwohl er als Investigativjournalist durch seinen Beruf eine erhöhte Sensibilität für das Thema mitbrachte und sich mit Kolleg*innen aus anderen Ländern regelmäßig austauschte, erfuhr er erst bei einem Besuch in Deutschland von den Überwachungskompetenzen des BND. Daneben verhinderte die Grundkonzeption des BND-Gesetzes mit ihren abgestuften Befugnissen, dass sich Inländer*innen überhaupt für betroffen hielten. Zugang zu Recht gegen Überwachung, so lässt sich schlussfolgern, ist aufgrund der spezifischen Gefährdungslagen, Informationsdefizite und Nachweisprobleme wegen der Geheimhaltung von Überwachungsmaßnahmen besonders schwierig.

c) Bereiche mit vergleichbaren Zugangshürden

Die Erkenntnisse zu den Zugangshürden in beiden Bereichen dürften trotz ihrer Spezifika auf solche Rechtsgebiete übertragbar sein, in denen ähnliche Grundstrukturen vorliegen oder sich in der Praxis vergleichbare Schwierigkeiten ergeben. So erschweren geografische Hürden bei allen Sachverhalten

2251 Kapitel E.III.1.b).

mit extraterritorialem Bezug die klageweise Rechtsdurchsetzung und aktive Teilnahme an Gerichtsprozessen in Deutschland. Ein Beispiel dafür sind Klimaklagen.²²⁵² Dass die Intransparenz staatlicher Maßnahmen wie im Nachrichtendienstrecht ein Problem für die Rechtsdurchsetzung darstellt, lässt sich etwa im Polizeirecht beobachten.²²⁵³ Das hier für den Überwachungsbereich festgestellte Macht- und Informationsgefälle zulasten Einzelner ist zudem ein generelles Strukturproblem des digitalen Raums, das die Durchsetzung von individuellen Rechten gegenüber Digitalkonzernen erschwert.²²⁵⁴ Nicht ohne Zufall werden gerade in diesen Feldern aktuell die Rufe nach kollektivem Rechtsschutz lauter und strategische Prozessführung zunehmend als ein Weg gesehen, informationelle Asymmetrien auszugleichen und Rechte auf Datenschutz und Privatheit effektiv durchzusetzen.²²⁵⁵

Vergleichbar mit dem Migrationsrecht gibt es eine Reihe von Bereichen, bei denen hauptsächlich die immateriellen und materiellen Kosten sowie die subjektiven Faktoren von der Rechtsmobilisierung abhalten. Dies gilt für arme Menschen mit sozialrechtlichen Problemen oder Personen, die in Einrichtungen oder sonstigen Abhängigkeitsverhältnissen leben, etwa in Pflegeheimen oder Psychiatrien.²²⁵⁶ Emotionale Ängste vor einer Nutzung des Rechts dürften zudem in Dauerrechtsbeziehungen zu beobachten sein, etwa dem Beamtenrecht oder dem Schulrecht. Wie sich der Zugang zu Recht in all diesen Bereichen gestaltet, ist bislang kaum erforscht.

2. Verwirklichen sich die Chancen strategischer Prozessführung?

Trotz der spezifischen Hürden beim Zugang zu Recht gegen Überwachung und für Migration kam es in beiden Fällen zu strategischer Prozessführung, die sich in der Art und Weise ihrer Durchführung glich: arbeitsteilig organisiert von einem Klagekollektiv, mit taktischem Vorgehen und strategischen Zielen. Damit, so die übergreifende Erkenntnis aus den Fällen, verwirklichten sich die Chancen von strategischer Prozessführung, was

2252 Kapitel B.II.3.b)bb).

2253 Beispielsweise stellen Informationsdefizite bei polizeilichen Personenkontrollen ein Problem im Umgang mit *Racial Profiling* dar, siehe Bosch/Fährmann/Aden, ZKKW 2021, S. 187 ff.

2254 Ruschemeier, MMR 2021, S. 942 (942 ff.).

2255 Althammer, Strategische Prozessführung im digitalen Binnenmarkt, in: Weller/Wendland (Hrsg.), 2019, S. 159 (163 ff.); Ruschemeier, MMR 2021, S. 942 (945 ff.); Strobel, Strategic Litigation and International Internet Law, in: Golia/Kettmann/Kunz (Hrsg.), 2022, S. 261 (265 ff.).

2256 Zu Zugangshürden in diesen Bereichen Graser, ZIAS 2020, S. 13 (22 f.).

bestätigt: Wenn Klagekollektive mit strategischer Prozessführung Recht in der Wirklichkeit in Aktion setzen, spielen rechtliche und politische Mobilisierungsregeln, Ressourcen und kollektive Erwartungen eine Rolle. Die Fälle verdeutlichen zudem neue und überraschende Aspekte hinsichtlich der Bedingungen kollektiver Rechtsmobilisierung, die in bisherigen Mobilisierungstheorien noch nicht vorkommen und um die sie zu erweitern sind.

a) Gelegenheiten in Recht und Politik nutzen und dabei neue schaffen

In Anknüpfung an Theorien zu rechtlichen und politischen Gelegenheitsstrukturen wurde hier als erste Chance strategischer Prozessführung das Antizipieren und Navigieren von Mobilisierungsregeln in Recht und Politik identifiziert.²²⁵⁷ Hinsichtlich dieses Zusammenspiels aus rechtlichen und politischen Gelegenheitsstrukturen offenbaren die Fälle „Krisen“ als einen neuen Faktor, der Mobilisierungsprozesse katalysiert. Für die juristischen Mobilisierungsregeln ist zudem festzuhalten, dass ungünstige Gelegenheitsstrukturen nicht notwendigerweise von der Rechtsmobilisierung abschrecken. Klagekollektive navigieren nicht nur – günstige oder ungünstige – Gelegenheitsstrukturen in Recht und Politik, sondern verändern sie dabei und schaffen neue.

aa) Krisen als Impulse für strategische Prozessführung als iterative Rechtspolitik

Mit Theorien politischer Gelegenheitsstrukturen ließ sich die Annahme formulieren, dass Kollektive zur Rechtsmobilisierung tendieren, wenn politische Handlungsmöglichkeiten verschlossen sind.²²⁵⁸ Für strategische Prozessführung folgte daraus das Potenzial, dass Klagekollektive antizipieren, in welcher Arena sich Spielräume zur Interessendurchsetzung auf tun. Die Fälle bestätigen diese Chance im Grundsatz, verdeutlichen allerdings, dass dies kein Automatismus ist. Vielmehr trat ein weiterer Aspekt hinzu, auf den die Rechtsmobilisierung reagierte: Änderungen im materiellen Recht, die ihrerseits gesellschaftliche Entwicklungen verarbeiteten. Darin liegt eine erste neue Erkenntnis, um die Mobilisierungstheorien zu erweitern sind:

2257 Kapitel D.I.3.a).

2258 Zum Folgenden Kapitel D.I.3.a)bb).

Krisenmomente sind zugleich Impulsmomente für kollektives Handeln im Recht. Wie dabei politische und rechtliche Entwicklungen zusammenspielen und zivilgesellschaftliche Akteur*innen mit strategischer Prozessführung intervenieren, veranschaulichen die Reformen des BND-Gesetzes und aufenthaltsrechtlicher Vorschriften zum Familiennachzug.

Der Anlass für die strategische Prozessführung war in beiden Fällen eine Gesetzesänderung im Jahr 2016. In der Reform des BND-Gesetzes und des Aufenthaltsgesetzes wurden gesellschaftliche Auseinandersetzungen „juridisch codiert“²²⁵⁹, die über Migration seit der „Flüchtlingsschutzkrise“²²⁶⁰ im Jahr 2015 und über Überwachung seit dem „NSA-Skandal“²²⁶¹ im Jahr 2013 geführt worden waren. Die gesellschaftlichen Kontexte von Überwachung und Migration sind sehr unterschiedlich, gleichen sich aber doch in einem entscheidenden Punkt: Politische Mobilisierung ist in beiden Bereichen schwierig. Zwar gibt es immer wieder Proteste im Migrationsbereich, etwa die Selbstorganisation von Geflüchteten mit Protestmärschen und -camps²²⁶², ebenso sind Interventionen gegen staatliche Überwachung und für Privatheit²²⁶³ zu beobachten. Breite überwachungskritische Proteste jenseits der Netzbewegung blieben aber sogar nach den Enthüllungen von Edward Snowden aus, was bei Netzaktivist*innen zu „Ernüchterung und Ratlosigkeit“ führte.²²⁶⁴ Kollektives politisches Handeln im Migrationsbereich ist angesichts drängender existenzieller Fragen schwer zu organisieren.²²⁶⁵ Zudem war der politische Kontext des Asylpakets II, in den Worten der JUMEN-Gründerin Adriana Kessler, eine „Hochphase von Rechtsruck, von Backlash und von restriktiver Migrationspolitik“.²²⁶⁶ Mit den Theorien politischer Gelegenheitsstrukturen gesprochen lagen die institutionellen Möglichkeiten ungünstig und die Akteur*innen antizipierten, dass es an

2259 Buckel/Pichl/Vestena, ZKKW 2021, S. 45 (73).

2260 Markard, VERW 2019, S. 337 (337).

2261 Lamla/Ochs, Der NSA-Skandal als Krise der Demokratie?, in: Hahn/Langenohl (Hrsg.), 2017, S. 83 ff.

2262 Beispielsweise der Protest syrischer Geflüchteter im Jahr 2015, siehe Volk, Anthropol. Middle East 2021, S. 92 ff. Allgemeiner zu politischer Mobilisierung von Migrant*innen durch Selbstorganisation und Unterstützungsnetzwerke Schwenken, Rechtlos, aber nicht ohne Stimme, 2006.

2263 Beispielsweise bereits gegen das Volkszählungsgesetz in den 1980er-Jahren (Bergmann, Volkszählung und Datenschutz, 2009) oder in der Netzbewegung (Ganz, FJSB 2015, S. 35 ff.).

2264 Ganz, FJSB 2015, S. 35 (43).

2265 Schwenken, Rechtlos, aber nicht ohne Stimme, 2006, S. 320 ff.

2266 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 117.

parlamentarischen Mehrheiten und dem nötigen außerparlamentarischen Druck fehlen würde, um „Überwachung rechtsstaatlich ein[zu]hegen“²²⁶⁷ oder eine inklusive Migrationspolitik durchzusetzen.

Mit den Reformen 2016 änderten sich die materiellrechtlichen Mobilisierungsregeln und mit ihnen die Perspektiven der Akteur*innen auf das Recht. Klagekollektive interpretierten als „juridische Akteur*innen“ die „gesellschaftlichen Kräfteverhältnisse und die konjunkturellen Umstände strategisch“ und übersetzten „kollektive Interessen in eine einklagbare Forderung“.²²⁶⁸ Die Aussichten, damit vor Gericht durchzudringen, standen ausweislich der Fachliteratur und den Stellungnahmen im Gesetzgebungsprozess nicht schlecht, denn beide Gesetzesreformen wurden als verfassungswidrig eingestuft. Zu den noch neuen Vorschriften gab es keine Rechtsprechung, was viel Argumentationsspielraum eröffnete. Allerdings gab es juristische Gegenpositionen, die die Vorschriften für verfassungskonform hielten. Die Prozesse gegen das BND-Gesetz und für Familiennachzug setzten die Auseinandersetzungen um Überwachung und Migration mit der „technokratischen juridischen Sprache und Logik“ als „Kämpfe *im* und *um* das Recht“²²⁶⁹ vor Gericht fort.

Die strategisch angestoßenen Gerichtsverfahren initiierten einen Prozess „iterative[r] Rechtspolitik“²²⁷⁰, der sich nach den Verfahren in gesetzgeberischen Aktivitäten fortführte. Indem Klagekollektive diese begleiteten, wirkten sie an der Übersetzung aus der rechtlichen in die politische Arena mit und drangen als „Umsetzungsarme“²²⁷¹ auf die Verwirklichung der gerichtlichen Vorgaben. Besonders deutlich ist dies im BND-Fall, in dessen Folge das BND-Gesetz erneut reformiert wurde. Ein solches Hin- und Her zwischen Gesetzgebung und Bundesverfassungsgericht sei für das Sicherheitsverfassungsrecht geradezu typisch, so die Einschätzung des Prozessbevollmächtigten Matthias Bäcker. Es sei ein „iteratives Vorgehen zu beobachten“, bei dem eine erste Entscheidung die Grundsatzfragen kläre, „aber nicht je-

2267 GFF, Überwachung rechtsstaatlich einhegen, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/bericht-bndg-verhandlung>.

2268 In Anlehnung an den gesellschaftstheoretischen Entwurf von Rechtskämpfen bei Buckel/Pichl/Vestena, ZKKW 2021, S. 45 (64, 66).

2269 Ebd., S. 61.

2270 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 37.

2271 Zur Bezeichnung als „enforcement arm“ siehe Epp, Law as an Instrument of Social Reform, in: Caldeira/Kelemen/Whittington (Hrsg.), 2008, S. 595 (602).

de Verästelung“.²²⁷² Im Anschluss werde der Gesetzgeber tätig und versuche „typischerweise, das, was er aus dieser Grundsatzentscheidung an Spielräumen herausliest, möglichst extensiv zu nutzen“. Im nächsten Verfahren würde dann die Reichweite dieser Spielräume geklärt. In diesem Zyklus nahm das Klagekollektiv eine aktive Rolle ein, indem es das erste BND-Verfahren strategisch initiierte, die Gesetzesreform mit Sachverständigenstellungen²²⁷³ und publizistischen Aktivitäten zu Reformvorschlägen²²⁷⁴ begleitete und gegen die daraufhin verabschiedete, zweite BND-Reform erneut Verfassungsbeschwerde erhob. Etwas anders lag es beim Familiennachzug, wo eine verfassungsgerichtliche Entscheidung ausblieb, die eine Reform des Aufenthaltsgesetzes nötig gemacht hätte. Die Übersetzung in politische Forderungen fand stattdessen begleitend zu den verwaltungsgerichtlichen Prozessen statt, indem JUMEN in der öffentlichen Kommunikation der Fälle beständig die grund- und menschenrechtliche Kritik an der Aussetzung wiederholte. Nach der Neuregelung 2018 verlagerten sich die Aktivitäten interessanterweise überwiegend auf politische Lobbyarbeit. So bildete eine von JUMEN ausgearbeitete Expertise die Grundlage für einen Austausch mit politischen Entscheidungsträger*innen zu einer Reform des Nachzugsrechts.

Insgesamt veranschaulichen diese Entwicklungen, wie Krisen juristisch verarbeitet werden. Wie erwartet hat dieser Verarbeitungsprozess aber Grenzen und nicht alle Aspekte lassen sich rechtlich übersetzen.²²⁷⁵ Für eine tiefgreifende Kritik an den Ursachen von Rechtsstreitigkeiten bieten die rechtlich definierten Bahnen eines Verfahrens nicht immer Raum. Deutlich werden die Grenzen der Rechtsform beim Familiennachzug und dessen Zweigleisigkeit aus Aufenthalts- und Asylrecht: Ursachen und Auswirkungen von Flucht spielen für aufenthaltsrechtliche Ansprüche und in Verpflichtungsklagen zu ihrer Durchsetzung juristisch keine Rolle. Familiäre Schicksale wie die jahrelange Trennung in Folge der Flucht lassen sich

2272 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 12.

2273 BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120.

2274 Zu Umsetzungsmöglichkeiten und Reformideen der Nachrichtendienste publizier- te Daniel Moßbrucker, der das Verfahren für Reporter ohne Grenzen federführend betreut hatte, siehe *Wetzling/Moßbrucker*, BND-Reform, die Zweite, 2020.

2275 Zu den Grenzen strategischer Prozessführung Kapitel D.III.1. Zum Folgenden, mit einer ähnlichen Beobachtung, dass das Flüchtlingsrecht zwar einen individuellen Schutz ermöglicht, die gesellschaftlichen Fluchtursachen im Gerichtsverfahren aber keine Berücksichtigung finden, *Pichl*, Rechtskämpfe, 2021, S. 86. Konkret zu den Grenzen der Übersetzbarkeit in Rechtskämpfe am Beispiel des Asylrechts nach 2015 siehe Ebd., S. 292 ff.

wiederum in asylrechtlichen Klagen auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft nicht thematisieren.

bb) Kollektive Rechtsmobilisierung trotz prozessualer Hindernisse

Nicht nur der politische Kontext und das materielle Recht, sondern auch das Prozessrecht beeinflusst die Rechtsmobilisierung. Gestützt auf Theorien rechtlicher Gelegenheitsstrukturen ließ sich die Chance strategischer Prozessführung formulieren, die Offenheit juristischer Mobilisierungsregeln zu antizipieren und diese gezielt zu nutzen.²²⁷⁶ Die Fälle widerlegen dies auf den ersten Blick, denn bei dem für den Zugang zum Gericht entscheidenden Faktor, der Klagebefugnis, bestand gerade keine Offenheit für kollektives Handeln. Klagerechte für Kollektive fehlten, eine laut den Theorien rechtlicher Gelegenheitsstrukturen ungünstige Ausgangslage.²²⁷⁷ Dass Recht dennoch gemeinsam mobilisiert wurde, verdeutlicht, dass die Offenheit solcher Regeln und das Antizipieren von Mobilisierungschancen weiter zu verstehen sind als bisher angenommen. Kollektive Klagerechte mögen ein Anreiz für kollektives Handeln im Recht sein, wo sie fehlen, suchen Akteur*innen aber andere Wege. Ein solcher sind Individualverfahren, was in dem auf subjektive Rechtsverletzungen ausgerichteten Rechtssystem naheliegt.²²⁷⁸ Bemerkenswerter als der Umstand, dass Kollektive auf Individualverfahren ausweichen, ist die Art und Weise, mit der dies geschieht. In beiden Fällen suchten die Prozessführungsorganisationen jeweils gezielt solche Personen, deren Lebensumstände unterschiedliche Betroffenheit von den angegriffenen Regelungen offenbarten. Die Befassung der Gerichte über die Auswahl „passender“ Fälle zu ermöglichen, war nach Einschätzung des Prozessbevollmächtigten im BND-Verfahren der strategische Kern des Prozesses:

„Ich denke, strategisch an dem, was wir gemacht haben, war, dass wir uns einen Fall gebastelt haben, mit dem Ziel, eine Rechtslage kontrollieren zu

2276 Zum Folgenden Kapitel D.I.3.a)aa).

2277 Kapitel D.I.3.a)aa). In der fehlenden Popularklagebefugnis eine Hürde für strategische Prozessführung zum Bundesverfassungsgericht sieht Helmrich, Pyrrhusniederlage?, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 (243 f.).

2278 Kapitel D.II.1.c).

*lassen, ohne darauf zu warten, dass ganz zufällig ein geeigneter Einzelfall vorbeifliegt.*²²⁷⁹

Beim BND-Verfahren hatte dies zum Ziel, grundrechtliche Vorgaben zur Überwachung verschiedener Personenkreise – von Inländer*innen, EU-Ausländer*innen und Nicht-EU-Ausländer*innen – zu klären. Beim Familiennachzug ging es um Nachzugsrechte in verschiedenen Konstellationen, also die Rechte von Ehegatten, Kindern und sonstigen Familienangehörigen. Mobilisierungsregeln zu antizipieren, heißt somit auch, Recht in Fällen zu mobilisieren, die offene Rechtsfragen exemplarisch aufwerfen, um Rechtssicherheit zu erhalten und Rechtsfortbildung zu ermöglichen. Durch eine solche Initiierung einer Verfassungsbeschwerde mit individuell Betroffenen bringt strategische Prozessführung „den Einzelnen als Akteur eines Verfassungswandels in Stellung.“²²⁸⁰ Beschwerdeführende wirken dadurch an der Durchsetzung von Verfassungsrecht mit und das Gericht wird von einem „Ort der Konfrontation zwischen öffentlicher Gewalt und Individuum“ zu einem der „Ermächtigung, des Empowerment der Adressaten der Staatsgewalt“²²⁸¹

Ob mit der Hilfe eines Klagekollektivs tatsächlich der Zugang zum Bundesverfassungsgericht gefunden wird, hängt neben der Beschwerdebefugnis aber noch von weiteren Faktoren im Verfassungs- und Verwaltungsprozessrecht ab, denen bisherige Mobilisierungstheorien noch nicht ausreichend Beachtung geschenkt haben. Zum Teil wird darauf verwiesen, dass bereits die bloße Existenz einer Verfassungsbeschwerde eine günstige rechtliche Gelegenheitsstruktur sei.²²⁸² Der Kontrast der Fälle zeigt, dass dies primär für Konstellationen gilt, in denen eine Verfassungsbeschwerde direkt gegen ein Gesetz erhoben werden kann. Die Anforderungen dafür sind aus Gründen der Gewaltenteilung hoch, wie das Bundesverfassungsgericht in der abweisenden Eilentscheidung zur Aussetzung des Familiennachzugs betonte.²²⁸³ Die entscheidenden „Zugangsfilter“ zum Bundesverfassungsgericht sind neben der Beschwerdebefugnis vor allem das Erfordernis der

2279 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 6, 65 f.

2280 So für strategische Prozessführung als Beispiel eines von der Gesellschaft angestoßenen Verfassungswandels *Peuker*, Verfassungswandel durch Digitalisierung, 2020, S. 169.

2281 *Gusy*, Die Verfassungsbeschwerde, in: Ooyen, van/Möllers (Hrsg.), 2023, S. 1 (7 f., 16 ff.).

2282 Kapitel D.I.3.a)aa).

2283 Kapitel E.II.3.a).

Rechtswegerschöpfung und das der Subsidiarität.²²⁸⁴ Dass diese Zulässigkeitskriterien im BND-Verfahren erfüllt waren und es – wie von den Prozessführenden erhofft – ohne den Weg über die Fachgerichte zu einer Entscheidung kommen konnte, hängt unter anderem mit den Besonderheiten verdeckter Überwachungsmaßnahmen zusammen.²²⁸⁵ Diese erschweren Rechtsschutz vor den Fachgerichten, im Gegenzug gelten Erleichterungen beim Zugang zum Bundesverfassungsgericht wie der Umstand, dass das Gericht eine Rechtssatzverfassungsbeschwerde ausnahmsweise ohne Vollzugsakt für zulässig erachtet. Anders lag es bei den Verfahren zum Familiennachzug, die ebenfalls die verfassungsgerichtliche Überprüfung gesetzlicher Regelungen zum Ziel hatten. Dazu kam es bisher nicht. Entsprechende Besonderheiten fehlten dort, sodass gegen den staatlichen Vollzugsakt – die Ablehnung des Visums – vorzugehen und der Rechtsweg zu erschöpfen war, was in keinem Verfahren bisher gelang. Eine „Abkürzung“ über eine Vorlage lehnten die Verwaltungsgerichte mit dem Verweis auf die Möglichkeit zur verfassungskonformen Auslegung von § 104 Abs. 13 AufenthG ab.

Zulässigkeitskriterien allein dürften den unterschiedlichen Ausgang beider Verfahren nicht erklären, ihre Einbeziehung bestätigt aber eine Beobachtung, wie sie schon von anderen formuliert wurde: Das Verfassungsbeschwerdeverfahren ist grundsätzlich niedrigschwellig ausgestaltet und insofern zugangsfördernd. Die Erfordernisse der Rechtswegerschöpfung und Subsidiarität führen aber dazu, dass „die generellen Barrieren für den Zugang zur Justiz“ auf den Zugang zum Bundesverfassungsgericht übertragen werden.²²⁸⁶ Eine Schlussfolgerung aus dem Vergleich der Fälle ist somit, dass die Offenheit juristischer Mobilisierungsregeln nicht pauschal für ganze Verfahrensarten, sondern differenziert anhand ihrer Voraussetzungen zu betrachten ist.

2284 Heun, *Verfassung und Verfassungsgerichtsbarkeit im Vergleich*, 2014, S. 120, 124 ff.; Bryde, *Verfassungsentwicklung*, 1982, S. 158. Zu den Rechtsgrundlagen Kapitel E.III.2.b)bb)(1)(a).

2285 Insbesondere waren wegen der Streubreite der durch die angegriffenen Vorschriften eröffneten Maßnahmen eine Wahrscheinlichkeit ihrer gegenwärtigen Betroffenheit und die Beschwerdebefugnis gegeben; eine Ausnahme vom Grundsatz der Subsidiarität griff wegen der heimlichen Natur von Überwachungsmaßnahmen und der rein verfassungsrechtlichen Fragen, die das Verfahren aufwarf. Siehe Kapitel E.III.3.b)aa).

2286 So schon Bryde, *Verfassungsentwicklung*, 1982, S. 158.

b) Klagekollektive als nachhaltige, aber unsichtbare Ressource für Individualrechtsschutz

Nach Ressourcentheorien beeinflussen sowohl immaterielle als auch materielle Ressourcen, ob und wie Recht kollektiv mobilisiert wird.²²⁸⁷ Die Fälle bestätigen eine daraus abgeleitete, zweite Chance strategischer Prozessführung: Indem Klagekollektive Ressourcen bündeln, werden sie zu Vielfachprozessierenden und formen eine Unterstützungsstruktur. Was bisherige Ressourcentheorien allerdings noch nicht berücksichtigen und was zu ergänzen ist, sind kollektivinterne Abhängigkeiten und die Sichtbarkeit strategischer Partnerschaften nach außen, vor allem im Recht.

aa) Rechtsschutz arbeitsteilig organisieren

Bereits die historischen Beispiele strategischer Prozessführung offenbarten, wie Akteur*innen arbeitsteilig Recht mobilisierten.²²⁸⁸ Als idealtypische Rollen im Klagekollektiv wurden die Klagenden, Koordination, Fachexpertise, Prozessexpertise und Unterstützende identifiziert.²²⁸⁹ Mobilisierungstheorien legten als Erklärung nahe, dass diese Rollenverteilung ein Spiegel individueller Hürden beim Zugang zu Recht ist und auf Herausforderungen bei den Regeln, Kosten und subjektiven Faktoren reagiert.²²⁹⁰ Die Fälle untermauern dies und zeigen, wie wichtig die Besetzung all dieser Rollen ist, um diverse Ressourcen für die Rechtsmobilisierung zusammentragen. Bei strukturellen Zugangshürden braucht es jemanden, der den „Rechtsschutz organisiert“.²²⁹¹ Bei hohen Zugangshürden ist das kollektive Zusammenwirken somit umso wichtiger.

Die Fälle illustrieren, wie solche Kollaborationen verlaufen. Erstens spielten die *Klagenden* eine zentrale Rolle, denn um ihre Rechtsverletzungen ging es und ihre Erfahrungen waren insofern unentbehrlich. Im BND-Verfahren speisten die betroffenen Journalist*innen Informationen zu ihrer individuellen Gefährdungssituation in das Wissensgeflecht des Klagekollektivs ein. Im Migrationsfall waren es die geflüchteten Personen und ihre

2287 Zum Folgenden Kapitel D.I.3.b).

2288 Kapitel B.II.

2289 Kapitel B.III.2.a)cc)(1).

2290 Kapitel D.I.4.

2291 So der Prozessvertreter im BND-Verfahren, Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5), 19.

Familien im Ausland, die ihre Fluchtgeschichte und familiären Lebensumstände darlegten. Zweitens organisierten die Vereine GFF und JUMEN als *Koordinationsstellen* die Logistik der Verfahren. Diese füllten zugleich die dritte Rolle aus, die der *Fachexpertise*. Als Prozessführungsorganisationen mit Schwerpunkten im Sicherheitsrecht und im Migrationsrecht verfügten sie über grund- und menschenrechtliche Kenntnisse. Wissen über die spezifischen Gefährdungslagen von Journalist*innen bei Überwachung trugen zudem die Medienorganisationen bei, beim Familiennachzug waren es Vereine aus dem Netzwerk Familiennachzug, die je nach Fallkonstellation Expertise beisteuerten. Fachwissen brachten zudem die Prozessvertretungen mit, in materieller sowie in prozessualer Hinsicht. Sie übersetzten die strategischen Ziele der Verfahren in prozesstaktische Schritte und übernahmen somit zugleich die vierte Rolle, die der *Prozessexpertise*. Beim Familiennachzug waren es die Migrationsrechtsanwält*innen, die mit den Besonderheiten von Rechtsschutz im Asyl- und im Visumverfahren vertraut waren. Im BND-Verfahren hatte der Prozessbevollmächtigte neben Expertise im Nachrichtendienstrecht noch Erfahrung mit Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht und mündlichen Verhandlungen. Die weitere *Unterstützung* kam fünftens von fachlich spezialisierten NGOs, die Kläger*innen vermittelten, teils betreuten und an der Öffentlichkeitsarbeit mitwirkten.

Eine neue Erkenntnis liegt in der großen Bedeutung, die die Akteur*innen selbst diesen Kooperationen zumessen. Die Zusammenarbeit im Klag Kollektiv erscheint demnach nicht nur opportun für die Prozessführung, sondern unerlässlich. Am eindrücklichsten illustrieren dies Einschätzungen der Prozessführenden im BND-Verfahren. Ohne Vernetzung mit Organisationen wäre der Prozessbevollmächtigte Matthias Bäcker nach eigener Einschätzung „nie an die Leute gekommen“.²²⁹² Das Netzwerk von Prozessführungsorganisationen wie der GFF erlaube es „in stärkerem Ausmaß und in professionalisierter Weise mit Personen in Kontakt zu kommen, die sich eignen, um unterschiedliche Fragen aufzuspießen und die Zugangshürden, die es immer noch gibt, zu nehmen.“²²⁹³ Die GFF machte sich, wie es der Prozessbevollmächtigte Bijan Moini als generellen Ansatz des Vereins beschreibt, auf die „Suche nach denjenigen, die das Problem perfekt repräsentieren und anhand derer man besonders gut zeigen kann, warum das

2292 Interview Matthias Bäcker v. 26.09.2019 (BND/I/2), 140.

2293 Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6), 65.

verfassungsrechtlich nicht haltbar ist.“²²⁹⁴ Ohne die Medienorganisationen als berufliche Interessenvertretungen und somit Kontaktpunkt zu betroffenen Journalist*innen wäre es aber kaum gelungen, so viele verschiedene Beschwerdeführende zu finden, denn selbst mit deren weltweitem Netzwerk war dies herausfordernd. Genau diese gegenseitige Ergänzung, so das Fazit der GFF, ermöglichte das Verfahren:

*„Wir als GFF hätten uns schwergetan, geeignete Beschwerdeführer*innen zu finden, Reporter ohne Grenzen hätte sich schwergetan, einen passenden und sehr guten Bevollmächtigten zu finden, der das Verfahren durchführt, genügend Finanzierung aufzustellen und das vernünftig zu koordinieren, also diese Schnittstelle anzubieten zwischen Beschwerdeführer*innen und dem Bevollmächtigten. Nur durch diese Kombination ist das Verfahren überhaupt möglich geworden.“*²²⁹⁵

Damit ist noch nicht gesagt, dass ohne dieses konkrete Verfahren eine Überprüfung des BND-Gesetzes durch das Bundesverfassungsgericht unterblieben wäre. Die Gegenprobe mit einem solchen hypothetischen Szenario ist nicht möglich. Darauf kommt es hier aber auch nicht an, denn es geht vielmehr darum nachzuverfolgen, wie dieses konkrete Verfahren zustande kam und was die Mobilisierungsentscheidung der Protagonist*innen beeinflusste. Was sich nach alledem festhalten lässt, ist, dass die Akteur*innen die kollektive Zusammenarbeit als zentral einschätzten.

bb) Kollektive Unterstützung bleibt rechtlich unsichtbar

Mit Blick auf die Rollenverteilung und Ressourcen für Rechtsmobilisierung zeigen die Fälle einen weiteren Aspekt: Läse man nur die erstrittenen Entscheidungen, gäbe es keinen Anhaltspunkt für die kollektive Einbettung, die für die tatsächliche Aktivierung der Gerichte zentral war. Die Unterstützung blieb in dem auf Individuen ausgerichteten Rechtsschutzsystem prozessual unsichtbar. Aufseiten der Mobilisierenden traten nur die Klagenden und deren Anwält*innen prozessual in Erscheinung. Um die subjektiven Rechte ersterer ging es im Verfahren, sie waren Verfahrensbeteiligte im Sinne des § 63 Nr. 1 VwGO und Beschwerdeführende im Sinne der Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG. Klagten beim Familiennach-

2294 Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1), 50.

2295 Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5), 19.

zug die nachziehenden Familienangehörigen im Ausland, waren die Referenzpersonen im Inland zum Teil Beigeladene im Sinne des § 65 VwGO und über § 63 Nr. 3 VwGO ebenfalls beteiligt, teils wurden sie als Zeug*innen befragt. Die rechtliche Vertretung übernahmen Anwält*innen oder Hochschullehrende (§ 67 Abs. 2 S. 1 VwGO; § 22 Abs. 1 S. 1 BVerfGG). Alle anderen Akteur*innen aufseiten der Klagenden hatten prozessrechtlich keine Rolle. Erstaunlich ist, dass gerade diejenigen, die die Fälle initiierten und koordinierten, prozessual unsichtbar blieben. Demgegenüber nahmen die im rechtlichen Sinne Beteiligten eine eher passive Rolle ein.

Mit Blick auf das Recht der Rechtsberatung überrascht diese Beobachtung nur zum Teil. So ist die eher passive Rolle in den Vertretungsregelungen angelegt: Wird eine Prozessbevollmächtigung erteilt, sind alle Mitteilungen des Gerichts an die bevollmächtigte Person zu richten (§ 67 Abs. 6 S. 5 VwGO; § 22 Abs. 3 BVerfGG). Die Rollenverteilung in strategischen Partnerschaften ist mithin nicht nur Ausdruck der Mittel und Expertisen der Akteur*innen, sondern wird ebenso von den rechtlichen Vorgaben beeinflusst, die festlegen, wer in rechtlichen Verfahren wie auftreten darf. Für andere Konstellationen als den in den Fällen einschlägigen Typus des kollektiv unterstützten Individualverfahrens heißt das: Gelten andere Vorgaben, ist eine andere Rollenverteilung im Klagekollektiv zu erwarten. Bei Verbandsklagen liegt etwa nahe, dass die Rolle der Kläger*in mit der der Koordinationsstelle, Fachexpertise und Prozessexpertise in Verbänden zusammenfällt.

cc) Beitrag zur Unterstützungsstruktur und Etablierung als Vielfachprozessierende

Die Fälle zeigen ferner, wie einzelne Prozesse den Auftakt für langfristige Kooperationen bilden, die zum Aufbau von Unterstützungsstrukturen für weitere Prozesse beitragen und über die sich Akteur*innen als Vielfachprozessierende etablieren. JUMEN agierte beim Familiennachzug stets „im Rahmen des Netzwerkes“²²⁹⁶, was sich in Folgeverfahren fortsetzte. Es bildeten sich Kooperationen, die bis heute anhalten und zu anderen migrationsrechtlichen Themen fortgeführt wurden. Ebenso beim BND-Verfahren, jenseits dessen der Prozessbevollmächtigte Matthias Bäcker und die

2296 Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/II), 46.

GFF bei Verfassungsbeschwerden gegen das Bayerische Verfassungsschutzgesetz, das Bundeskriminalamtgesetz oder das Sächsische Polizeigesetz zusammenarbeiteten. Gemeinsam mit Reporter ohne Grenzen und weiteren Organisationen hat die GFF zudem Ende 2021 das Bündnis F5 gegründet, was die „Digitalpolitik der neuen Bundesregierung optimistisch und kritisch begleiten“ wird.²²⁹⁷

Solche zivilgesellschaftlichen Zusammenschlüsse sind Teil dessen, was Charles Epp als Unterstützungsstruktur („support structures“) bezeichnete und als Ressource für Rechtsmobilisierung und gesellschaftlichen Wandel durch Recht beschrieb.²²⁹⁸ Dass sich seit einigen Jahren in Deutschland immer mehr Prozessführungsorganisationen wie die GFF und JUMEN gründen, die sich mit Personen aus Anwaltschaft und Wissenschaft vernetzen und gemeinsam Verfahren anstoßen, festigt solche Strukturen, wie die Bereiche Migration und Überwachung beispielhaft zeigen. Denn historisch gab es im Migrationsbereich zwar eine engagierte und vernetzte Anwaltschaft und aktive Menschenrechtsinitiativen, es fehlte aber eine auf strategische Prozessführung spezialisierte Organisation wie JUMEN mit Ressourcen, Verfahren von grundsätzlicher Bedeutung zu koordinieren und zu begleiten.²²⁹⁹ Ähnlich im Bereich Datenschutz und Schutz der Privatsphäre. Staatliche Überwachung war immer wieder Gegenstand von Musterverfahren und breit angelegter Rechtsmobilisierung, etwa gegen das Volkszählungsgesetz oder die Vorratsdatenspeicherung.²³⁰⁰ Dass es mit der GFF in dem Bereich nun eine auf Prozessführung spezialisierte Organisation gibt und Interessenverbände wie Reporter ohne Grenzen Lobbyarbeit inzwischen auch mit Klagen ergänzen, ist eine jüngere Entwicklung.²³⁰¹ Zuvor habe es zum Teil ein geringes Bewusstsein über die Gefahren staatli-

2297 GFF, Bündnis F5 begrüßt Neustart in der Digitalpolitik, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/pm-f5-koalitionsvertrag>.

2298 Epp, The rights revolution, 1998, S. 3 ff., 19; Kapitel D.I.3.b).

2299 Siehe zu dieser Einschätzung ebenso die Interviews mit Migrationsanwält*innen und die Analyse bei Pichl, Rechtskämpfe, 2021, S. 288 f.

2300 Als Beispiel für Massenverfassungsbeschwerden Schreier, Protest bis zur letzten Instanz, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 29 (30 ff.). Zu den Hintergründen des Protests gegen die Volkszählung in den 1980er-Jahren Peuker, Verfassungswandel durch Digitalisierung, 2020, S. 169 f.; Bergmann, Volkszählung und Datenschutz, 2009, S. 15 ff. Zur anwaltlichen Arbeit gegen Überwachung Eick/Arnold (Hrsg.), 40 Jahre RAV, 2019.

2301 Dazu die Einschätzung im Interview Daniel Moßbrucker v. 07.10.2019 (BND/I/3), 38. Siehe schon oben Kapitel E.III.2.b)aa).

cher Überwachung gegeben, bisweilen auch unter Journalist*innen, so die Einschätzung von Daniel Moßbrucker.²³⁰² Bei der Grundgesetzänderung zum G 10-Gesetz Ende der 1960er-Jahre etwa seien „keine Journalisten mit am Tisch“ gewesen. Wie die Beteiligung journalistischer Verbände zum BND-Verfahren zeigt, ist dies inzwischen anders.

Indem Prozessführungsorganisationen strategische Verfahren anstoßen, vernetzen sie Akteur*innen im Feld. Zugleich etablieren sie sich als Ansprechpartner*innen mit Expertise für Parlament und Gerichte, wie Entwicklungen im Nachgang des BND-Verfahrens zeigen. So wurde GFF-Vorstandsmitglied Nora Markard im Gesetzgebungsverfahren für die Reform nach dem BND-Urteil im Bundestag angehört.²³⁰³ Im Verfassungsbeschwerdeverfahren gegen das Bayerische Verfassungsschutzgesetz durfte der Verein zudem erstmalig seit seiner Gründung als sachkundiger Dritter (§ 27a BVerfGG) in der mündlichen Verhandlung Stellung nehmen.²³⁰⁴ Prozessführungsorganisationen werden somit über thematische Spezialisierungen und Klageaktivitäten zu Vielfachprozessierenden („repeat player“) im Sinne von Marc Galanter.²³⁰⁵

c) Verwobene subjektive Erwartungen

Theorien zu kollektiven Erwartungen gehen davon aus, dass subjektive Faktoren wie geteilte Werte und Hoffnungen beeinflussen, ob und wie Recht kollektiv und zur Rahmung von Konflikten genutzt wird.²³⁰⁶ Daraus folgte als dritte Chance strategischer Prozessführung, eine gemeinsame Perspektive auf Recht zu entwickeln und subjektive Ziele zu fördern, die unabhängig vom Ausgang des Verfahrens sind. Solche subjektiven Motive teilten auch die Prozessführenden im BND-Verfahren und den Klagen für Familiennachzug. Die Fälle verdeutlichen zudem Aspekte, die in den abstrakt formulierten Chancen noch nicht ausreichend berücksichtigt wurden: Subjektive Erwartungen sind im Klagekollektiv verwoben. Die einzelnen Akteur*innen verfolgen neben individuellen auch kollektive Ziele, die

2302 Interview Daniel Moßbrucker v. 27.01.2022 (BND/I/8), 24.

2303 BT, Innenausschuss, 2021, Protokoll 19/120.

2304 BVerfG, Urteil 1. Senat v. 26.04.2022 – 1 BvR 1619/17 (Bayerisches Verfassungsschutzgesetz), Rn. 87; GFF, Bericht aus Karlsruhe, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/vsg-bayern/bericht-aus-karlsruhe-bayvsg>.

2305 Galanter, Law & Soc'y Rev. 1974, S. 95 (98); Kapitel D.I.3.b).

2306 Kapitel D.I.3.c).

mitunter kollidieren. Ein Sieg im Einzelfall kann für Klagekollektive eine Niederlage sein – und umgekehrt.

aa) Wenn strategische Ziele und Interessen Einzelner auseinanderfallen

Mit Blick auf die subjektiven Erwartungen zeigen die Fälle, dass Klagekollektive keine homogene Interessengemeinschaft sind. Die Akteur*innen haben jeweils eigene Erwartungen, die nicht zwingend deckungsgleich sind und sich sogar widersprechen können. Mit subjektiven Theorien war für solche Konstellationen zu erwarten, dass dies zu Konflikten führt.²³⁰⁷ Dass es nicht dazu kam, ist eine überraschende Einsicht, die eine Ergänzung der Mobilisierungstheorien nötig macht: Interessenskollisionen müssen nicht gleich Interessenkonflikte bedeuten.

Die Verfahren gegen das BND-Gesetz und für Familiennachzug sind prototypisch für kollektiv unterstützte Individualverfahren und die Schwierigkeiten, die diese mit sich bringen.²³⁰⁸ In beiden Fällen entstanden die Klagekollektive nicht unbedingt aus einem gemeinsamen Entschluss, sondern vor allem die Koordinationsstellen initiierten diese. Sie identifizierten ein Thema als problematisch und entschieden, mit welchen rechtlichen Mitteln dieses angegangen werden sollte. Dazu suchten die GFF und JUMEN geeignete und willige Klagende sowie Kooperationspartner*innen zur Durchführung der Verfahren, ferner entwickelten sie die Argumentation und Prozesstaktik. Dabei trafen unterschiedliche Interessen aufeinander: Für die Kläger*in hatten die Verfahren unmittelbare Auswirkungen auf ihre Lebenswirklichkeit, während die Koordinationsstellen, Fachexpert*innen, Prozessexpert*innen und Unterstützer*innen die langfristigen, strategischen Ziele vor Augen hatten. So exponierten sich die Beschwerdeführenden beim BND-Verfahren durch ihr öffentliches Auftreten und setzten sich der Gefahr aus, erst recht in den Fokus von Überwachung zu geraten. Beim Familiennachzug war es insbesondere die zeitliche Dimension, entlang derer die unmittelbaren Verfahrensziele mit denen jenseits des Einzelfalls kollidierten. Für die Familien war es angesichts der emotional belastenden Situation und zum Teil drohenden Volljährigkeit und dem damit verbundenen Ausschluss des Nachzugsrechts dringend, so schnell wie möglich eine Entscheidung zu erzielen. Dieser Wunsch vertrug sich allerdings nicht

2307 Kapitel D.III.3.

2308 Kapitel D.II.1.c).

mit dem strategischen Ziel, eine höchstrichterliche, aber langwierige Entscheidung herbeizuführen. Dies zeigt auch die Einschätzung einer Rechtsanwält*in zu der Frage, ob sie neben einer Aufstockungsklage auf den Flüchtlingsstatus andere Wege in Betracht gezogen hätte:

*„Aber was bringt das denn? Tue ich meinem Mandanten einen Gefallen? [...] Erst die Eilsache, dann habe ich noch ein volles Hauptsacheverfahren, das dauert vielleicht 15 Monate, was habe ich gewonnen? Nichts.“*²³⁰⁹

In der Aussage manifestiert sich das Spannungsfeld zwischen Interessen im Einzelfall und weitergehenden Zielen wie einem angestrebten Rechtswandel. Dieses lässt sich für Einzelanwält*innen ohne Einbindung in ein Klagekollektiv leichter zugunsten ihrer Mandant*innen auflösen, deren Interessen sie zu wahren verpflichtet sind. Dass es in den Fällen zum Familiennachzug trotz dieser angelegten Kollision nicht zu einem Interessenkonflikt kam, lag auch daran, dass die Prozessführungsorganisation JUMEN in den entscheidenden Momenten der Verfahren stets die Interessen der Einzelnen über die langfristigen Ziele der Prozesskampagne stellte. Aus diesen Erfahrungen zieht der Verein eine Lehre: „Das Mittel strategischer Prozessführung muss an die besondere Vulnerabilität der Betroffenen der von JUMEN behandelten Problematiken angepasst werden.“²³¹⁰ Ohne eine solche Anpassung ist denkbar, dass kollektive Mobilisierung konfliktreicher verläuft als in den untersuchten Fällen.

bb) Was entsteht im Klagekollektiv?

Der Befund von heterogenen Interessen im Klagekollektiv bedeutet nicht, dass damit subjektive Theorien widerlegt sind, mit denen eine Kollektivbildung und eine subjektive Stärkung als Chance strategischer Prozessführung

2309 Interview Anwält*in v. 15.12.2017 (MIG/A/I/10), 79.

2310 Deller, Grund- und Menschenrechtsblog v. 14.12.2021, <http://grundundmenschrechtsblog.de/5-jahre-jumen-juristische-menschenrechtsarbeit-in-deutschland/>. Von ähnlichen Erfahrungen im Umgang mit Beschwerdeführenden wird bei strategischen Verfassungsbeschwerden gegen den Pflegenotstand berichtet, bei denen mit pflegebedürftigen Personen ebenfalls besonders vulnerable Menschen involviert waren, dazu Helmrich, Pyrrhusniederlage?, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 (252 ff.).

formuliert wurden.²³¹¹ Vielmehr liegen die Dinge komplexer, wie die Fälle zeigen, denn auch Einzelne haben kollektive Erwartungen. So legen Aussagen des Beschwerdeführenden Goran Lefkov zum BND-Verfahren nahe, dass er nicht nur aus persönlichen Gründen an dem Verfahren mitwirkte, sondern – wie die anderen Akteur*innen ebenfalls – weitreichendere Verbesserung auch für andere Betroffene erzielen wollte. Er gab sich überzeugt, ohnehin überwacht zu werden und sich unter diesen Umständen wenigstens für den Quellenschutz engagieren zu können.²³¹² Dies zeigt: Wenngleich die Beziehungen im Klagekollektiv nicht spannungsfrei sind, sind sie doch von gemeinsamen Interessen an einer Verbesserung des *Statu quo* getragen. Das Gerichtsverfahren bildet den Fluchtpunkt, in dem diese unterschiedlichen Hoffnungen zusammenlaufen.

Eine Einschränkung dieses Befundes ergibt sich aus dem begrenzten Datenmaterial der vorliegenden Untersuchung. Da nicht alle in die Verfahren involvierten Akteur*innen befragt werden konnten, muss offenbleiben, inwiefern sich manche eher als Teil eines losen Bündnisses oder gar nicht involviert sahen. Ihre Verortung in einem Klagekollektiv bleibt insofern eine Zuschreibung, die allein aufgrund ihres Engagements im Verfahren erfolgt. Jedenfalls aus der Aussage eines weiteren Beschwerdeführenden im BND-Verfahren, dem Journalisten Richard Norton-Taylor, lässt sich ableiten, dass trotz der unterschiedlich starken Einbindung und individueller Perspektiven in subjektiver Hinsicht ein Empowerment zu verzeichnen ist – eine Wirkung, wie sie subjektive Mobilisierungstheorien der kollektiven Mobilisierung zusprechen.²³¹³ So formulierte der Journalist als eine positive Erfahrung, dass die Solidarität, die ihm entgegengebracht wurde, ihn im weiteren Engagement für eine effektive Kontrolle der Nachrichtendienste bestärkt habe.²³¹⁴ Dass er diese Aussage trotz seiner eher passiven Rolle im Prozess und noch vor der stattgebenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts im Mai 2020 traf, legt nahe, dass die Einbeziehung in kollektive Strukturen bei der Rechtsdurchsetzung wie vermutet einen Eigenwert hat.

2311 Kapitel D.I.3.c).

2312 Interview Goran Lefkov v. 25.01.2022 (BND/I/7), 14.

2313 Kapitel D.I.3.c)aa).

2314 Interview Richard Norton-Taylor v. 08.10.2019 (BND/I/4), 59.

cc) Sieg durch Niederlage – oder Niederlage durch Sieg?

Schließlich legen subjektive Mobilisierungstheorien nahe, dass auch juristische Niederlagen aus kollektiver Perspektive einen Erfolg bedeuten können.²³¹⁵ Überprüfen lässt sich dies an der strategischen Prozessführung für Familiennachzug, denn die erhoffte Hauptsacheentscheidung des Bundesverfassungsgerichts blieb dort – anders als beim BND-Gesetz – aus. Stattdessen kam es zu einer Reihe von Entscheidungen der Verwaltungsgerichte, zudem entschied das Bundesverfassungsgericht in Eilverfahren. Dass sowohl juristische Niederlagen als auch Siege darunter waren, offenbart zwei gegenläufige Dynamiken: Neben einem „Sieg durch Niederlage“ kam es zu „Niederlagen durch Sieg“.

Letzteres wird in den stattgebenden Urteilen zugunsten der Familien von Bashar und Jacob deutlich. Das Auswärtige Amt wurde darin verpflichtet, den Eltern und Geschwistern Visa zum Zuzug aus Syrien zu erteilen – aber nur, weil das Verwaltungsgericht Härtefälle annahm.²³¹⁶ Um darüber einen Anspruch zu begründen, braucht es einen außerordentlichen Fall und gerade nicht den typischen Fall. Härtefallklauseln wie § 22 AufenthG zwingen zum Argumentieren mit einem singulären Einzelschicksal, was konträr zum strategischen Anliegen läuft, die schwere und ähnliche Betroffenheit einer Vielzahl von Fällen mit einem herausgehobenen Fall aufzuzeigen. Dass die Gerichte Härtefälle bejahten, ermöglichte den Nachzug der Familien und ist für diese ein Erfolg; das übergeordnete Ziel, eine Entscheidung für weitere Betroffene zu erstreiten, konnte darüber nicht verwirklicht werden. Daraus folgt eine neue Erkenntnis: Strategisch angestoßene Verfahren können in einer „Niederlage durch Sieg“ enden.

Es lassen sich aber auch Dynamiken erkennen, die subjektive Mobilisierungstheorien als „Sieg durch Niederlage“ beschreiben würden. Rein vom Prozessausgang her eine Niederlage waren die Abweisungen zweier Anträge auf einstweilige Anordnung durch das Bundesverfassungsgericht sowie einer Klage durch das Verwaltungsgericht Berlin.²³¹⁷ Unabhängig vom Verfahrensergebnis hatte dies dennoch Folgen für die kollektiven Anliegen und die einzelnen Klagenden. So griff JUMEN die Verfahren in der Öffentlichkeitsarbeit auf, um die Notwendigkeit von Gesetzesreformen

2315 Kapitel D.I.3.c)bb).

2316 Kapitel E.II.3.b).

2317 Kapitel E.II.3.a), b).

zu betonen.²³¹⁸ Für künftige Verfahren anderer Familien eröffnete die verfassungskonforme Auslegung der Aussetzung immerhin die argumentative Grundlage, um eine Ermessensreduzierung bei der Härtefallklausel und ihre tatsächliche Anwendung einzufordern. Auf diese Weise leisteten instanzgerichtliche Einzelfälle einen Beitrag zu den „diskursiven Ressourcen von Rechtskämpfen“.²³¹⁹

Die Möglichkeit zur Rechtsmobilisierung hatte schließlich eine Bedeutung für die involvierten Familien. Denn die Klagen waren einer der wenigen Wege, etwas gegen die Aussetzung zu unternehmen und für eine Veränderung einzutreten.²³²⁰ Deutlich wird dies im direkten Vergleich mit politischem Protest, der sich ebenfalls gegen die Aussetzung des Familiennachzugs in der Initiative „Familienleben für Alle“ ab 2018 formiert hatte. Diese organisierte Demonstrationen und Petitionen, anstatt Klagen zu unterstützen. Zwei Jahre nach ihrer Gründung löste sich die Initiative im Jahr 2020 schon wieder auf. Über die Ursachen reflektieren die Gründer*innen auf ihrer Website.²³²¹ In der Initiative hatten sich anfangs noch viele syrische Geflüchtete mit subsidiärem Schutz engagiert. Über die Zeit zogen sie sich aus verschiedenen Gründen zurück: „Manche hatten Glück und gehörten zu den ersten, die im Sommer 2018 mit dem neuen Gesetz ihre Familie nachholen konnten. Andere, die weniger Glück hatten, haben frustriert aufgegeben und wollten nicht mehr protestieren.“ Diese und weitere Reflexionen der Aktivist*innen sind interessant, weil sie einen aus der sozialen Bewegungsforschung gegen Rechtsmobilisierung erhobenen Einwand infrage stellen, der lautet: Prozessführung entzieht politischer Mobilisierung die notwendigen Mittel.²³²² Vielmehr liegt für das Migrationsrecht und konkret den Familiennachzug nahe, was bereits für Felder wie das Sozialrecht beobachtet wurde: Die Mobilisierung von Recht erlaubt ein Tätigwerden im Einzelfall, wenn kollektives politisches Handeln erschwert ist.²³²³ Denn neben den personellen Veränderungen innerhalb der Initiative schien das Thema Familiennachzug für eine politische Mobi-

2318 Kapitel E.II.4.b).

2319 Ebenso als Fazit für „Rechtskämpfe gegen die neoliberale Transformation des Asylverfahrens“ Pichl, Rechtskämpfe, 2021, S. 298.

2320 Kapitel E.II.2.b)aa).

2321 Zum Folgenden: Initiativen für Familienleben für Alle, Wir نحن <https://familienlebenfueralle.net/wir/>.

2322 Kapitel D.III.1.

2323 So ebenfalls für individuelles und kollektives Handeln im Zuge des Hartz-IV-Konflikts Müller, Protest und Rechtsstreit, 2021, S. 458 ff.

lisierung schwer zugänglich. Familie sei kein Schlagwort wie „Bleiberecht“, das „bei allen positive Assoziationen von Freiheit, Gerechtigkeit oder revolutionären Utopien“ auslöse.²³²⁴ Die Verrechtlichung des Familiennachzugsverfahrens schuf eine zusätzliche Hürde: Es gebe „bei Visaverfahren wenig greifbare Möglichkeiten der konkreten, praktischen solidarischen Aktion, für die sich gut mobilisieren lässt“, weil „die Bürokratie der Visaverfahren ungreifbar weit weg und so kompliziert“ sei, dass „fast nur Fachberatungen direkt unterstützen“ könnten. Daher sei es „durchaus sinnvoll, dass sich Aktivist*innen eher Themen zuwenden, mit denen auch politische Erfolge möglich“ seien. Bei Fragen des Familiennachzugs war es somit naheliegend, dass Betroffene angesichts ihrer prekären Lebensumstände und existenziellen Fragen die Handlungsoption wählten, die den unmittelbarsten Erfolg versprach. Die Mobilisierung von Recht und die Mitwirkung in einem strategischen Verfahren erhöhen in solchen Bereichen wenigstens die „Rechtsverwirklichungschancen“²³²⁵ gegenüber der Alternative, einer Resignation im „Schatten des Rechts“²³²⁶.

3. Bewertung strategischer Prozessführung im Lichte grund- und menschenrechtlicher Zugangsanforderungen

Wie ist all dies im Lichte grund- und menschenrechtlicher Anforderungen für den Zugang zu Recht zu bewerten? Solche normativen Vorgaben richten sich zunächst an staatliche Stellen, die Rechtsschutzverfahren zur Verfügung zu stellen und ausgestalten.²³²⁷ Bei deren Inanspruchnahme hilft strategische Prozessführung als Zugangsbrücke „von unten“, so die eingangs formulierte These. Inwiefern strategische Prozessführung dies tatsächlich leistet, lässt sich nun entlang der Zugangsanforderungen beantworten. Zweierlei ist bei dieser Bewertung zu bedenken: Erstens ist der Zugang zu Recht nach den grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien nicht bedingungslos gewährleistet, sondern darf an Voraussetzun-

2324 Zum Folgenden: Initiativen für Familienleben für Alle, Eindrücke von der Strategiekonferenz sozialer Bewegungen, 28.10.2019, <https://familienlebenfueralle.net/2019/10/eindruecke-von-der-strategiekonferenz-sozialer-bewegungen/>.

2325 Graser, ZIAS 2020, S. 13 (21).

2326 Mnookin/Kornhauser, Yale L. J. 1979, S. 950 (950 ff.): „bargaining in the shadow of the law“.

2327 Kapitel C.I.

gen geknüpft und dadurch beschränkt werden.²³²⁸ Bei der Bewertung ist daher zu reflektieren, wie sich strategische Prozessführung zu solchen in die Zugangsarchitektur eingebauten Hürden verhält. Zweitens würde eine Bewertung zu kurz greifen, die eine zugangsfördernde Wirkung nur in der Eröffnung einer gerichtlichen Kontrolle oder dem Obsiegen im Rechtsstreit vermutet. Mit einer rechtssoziologischen Perspektive sind die verschiedenen Wirkweisen einzubeziehen, die die Mobilisierung von Recht haben kann: die unmittelbaren Wirkungen einer Gerichtsentscheidung, die weitergehenden Folgen und die mittelbaren, breiter wirkenden Effekte.²³²⁹ Von den vielen denkbaren Wirkweisen interessiert hier vor allem, was sich daraus für den Zugang zu Recht ergibt.

- a) Mit strategischer Fallauswahl und taktischem Vorgehen für lückenlosen, wirksamen und erreichbaren Zugang

Grund- und menschenrechtlich ist ein lückenloser, wirksamer und erreichbarer Zugang zu Recht garantiert.²³³⁰ In der Rechtswirklichkeit ist dies nicht durchweg gegeben, der Zugang zu Recht erfolgt vielmehr selektiv.²³³¹ Strategische Prozessführung ist geeignet, dem mit strategischer Fallauswahl und taktischem Vorgehen im Prozess entgegenzuwirken.

Die selektive Inanspruchnahme von Recht hängt erstens damit zusammen, dass die vorhandenen Rechtsschutzmechanismen mitunter nicht hinreichend auf die vielfältigen Rechtsbedarfe zugeschnitten sind.²³³² So sollten Instrumente zur Verfügung stehen, die Rechtsverletzungen lückenlos kontrollierbar machen und ihnen abhelfen. Dies scheitert dort, wo die vorhandenen Verfahren tatsächlich auftretende Rechtsverletzungen nicht erfassen oder so hohe Anforderungen an ihre Darlegung stellen, dass sie kaum erfüllbar sind.²³³³ Strategische Prozessführung steuert der selektiven Inanspruchnahme von Recht entgegen, indem gezielt Themen und Fälle vor Gericht gebracht werden, in denen die Rechtsmobilisierung besonders schwierig ist und ohne kollektive Unterstützung tendenziell unterbleibt.

2328 Kapitel C I.4.b).

2329 Zu diesen drei Wirkweisen bereits Kapitel D.I.I.c) im Anschluss an *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 9 Rn. 35.

2330 Kapitel C.I.4.a).

2331 Kapitel C.II.2.

2332 Kapitel C.II.2., C.III.1.

2333 Kapitel C.I.3., C.III.1., D.I.2.

Beispielhaft zeigen dies die Themen Überwachung mit dem BND-Gesetz und Migration mit dem Familiennachzug. Eine individuelle Rechtsmobilisierung ist in diesen Bereichen nicht allein wegen der gesetzlich intendierten Barrieren herausfordernd, sondern wegen des Zusammenwirkens aus komplexen Mobilisierungsregeln, fehlenden Ressourcen und subjektiven Hindernissen.²³³⁴ Mit einer taktischen Vorgehensweise machen Klagekollektive Rechtsschutzlücken sichtbar und Probleme justiziabel. Dies ermöglicht es, den abstrakt offenstehenden Rechtsweg in der Rechtswirklichkeit zu beschreiten; Rechtsschutz wird dadurch praktisch wirksam. Hat dies zur Folge, dass sehr viel mehr oder komplexere Gerichtsverfahren angestrengt werden, könnte allerdings die Funktionsfähigkeit der Justiz als potenziell kollidierender Belang betroffen sein.²³³⁵ Um diese zu wahren, ist eine gewisse Selektivität gesetzlich vorgesehen; ihr dienen die Zulässigkeitskriterien für Gerichtsverfahren. In Konstellationen wie den hier beobachteten droht ein Überspielen dieser Voraussetzungen nicht. Vielmehr geht es darum, die Wahrnehmung vorhandener Rechtsschutzverfahren anhand ausgewählter Einzelfälle überhaupt erst zu ermöglichen. Dabei geht es „nicht um *mehr* Klagen, sondern es geht um Zugang zum Recht *für alle*.“²³³⁶ Dient strategische Prozessführung somit dazu, eine überschießende Selektivität in einzelnen Bereichen abzubauen, ist dies positiv zu bewerten.

Eine weitere Ursache für die selektive Mobilisierung liegt in den Grenzen der Erreichbarkeit von Rechtsschutz. Nach den grund- und menschenrechtlichen Zugangsanforderungen sollen Rechtsschutzmechanismen erreichbar sein mit Blick auf ihre zeitliche Ausgestaltung, ihre räumliche Verteilung und die über sie zur Verfügung stehenden Informationen.²³³⁷ Ergänzend zu den bereits bekannten Hürden zeigen die Bereiche Migration und Überwachung, wie der Aufenthalt im Ausland und Informationsdefizite die Erreichbarkeit weiter erschweren. Strategische Prozessführung schafft hier Abhilfe, indem Betroffene in Kenntnis gesetzt und Verfahren über die Distanz organisiert werden. Nicht immer förderlich ist strategische Prozessführung für die zeitliche Erreichbarkeit von Rechtsschutz im Sinne einer schnellen Entscheidung: Sollen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts oder europäischer Gerichte erreicht werden – und darum geht es oft – kann eine endgültige Klärung viele Jahre dauern. Ob dies im Interesse der

2334 Kapitel E.II.1., E.III.1.

2335 Kapitel C.I.3.a).

2336 Rudolf, Rechte haben – Recht bekommen, 2014, S. 23 f.

2337 Kapitel C.I.4.a).

Klagenden ist oder vielmehr eine instanzgerichtliche und dafür schnellere Entscheidung zu bevorzugen ist, weil andernfalls etwa ein Anspruchsverlust durch Zeitablauf droht, ist je nach Einzelfall zu beurteilen. Unbedenklich ist eine „Verlangsamung“ des Rechtsschutzes, solange es noch zu einer rechtzeitigen Entscheidung für die Verfahrensbeteiligten kommt.

b) Mit Klagekollektiven für gleichen, fairen und bezahlbaren Zugang

Der Zugang zu Recht muss laut grund- und menschenrechtlicher Verpflichtungen gleich, fair und bezahlbar sein.²³³⁸ Mehrere Anhaltspunkte deuten darauf hin, dass dieses Versprechen in der Rechtswirklichkeit nicht immer eingelöst wird.²³³⁹ Strategische Prozessführung kann zur Verwirklichung dieser Verfahrensgarantien beitragen, indem Verfahrenspositionen angeglichen werden, wo andernfalls Ungleichgewichte vorherrschen.

Die Ressourcenbündelung im Klagekollektiv ermöglicht die Finanzierung strategischer Prozesse, was dem Recht auf bezahlbaren Rechtsschutz dient. Dieses Recht sichert ab, dass Rechtsschutz für alle gleichermaßen bezahlbar ist und ausreichende Kostenhilfe zur Verfügung steht, um ökonomischen Ungleichheiten zu begegnen. Wo trotz dieser Vorgaben Kostenrisiken von der Rechtsmobilisierung abschrecken, kann eine Kostenteilung im Klagekollektiv Einzelne entlasten und Kostenpunkte abdecken, die die Klagenden nach den herkömmlichen Mechanismen selbst tragen müssen.²³⁴⁰ Wie wichtig dies selbst in Bereichen mit gerichtskostenfreien Verfahren ist, illustrierten die Verfassungsbeschwerde gegen das BND-Gesetz und die Klagen für Familiennachzug.

Ferner fördert strategische Prozessführung den fairen und gleichen Zugang zu Recht. Sind Verfahrensbeteiligte strukturell unterlegen, weil sie als Einmalprozessierende ressourcenstarken Vielfachprozessierenden gegenüberstehen, kann strategische Prozessführung für einen Ausgleich sorgen. Der Zusammenschluss in einem Klagekollektiv wirkt asymmetrischen Verfahrenspositionen entgegen und trägt dazu bei, gleichwertige Chancen beim Zugang zur Justiz und im Gerichtsverfahren sicherzustellen.²³⁴¹ Eine solche Kompensation entspricht der Idee des Fairnessgebots sowie der

2338 Kapitel C.I.4.a).

2339 Kapitel C.II.3.

2340 Kapitel C.I.3.d)cc), D.I.2.b).

2341 Kapitel D.I.3.b).

Rechtswahrnehmungs- und Rechtsschutzgleichheit, die dafür bereits eine Reihe von Akteur*innen in die Pflicht nehmen. So sind Richter*innen im Interesse des Rechts auf ein faires Verfahren angehalten, ungleiche Verfahrenspositionen durch Verfahrensleitung auszugleichen.²³⁴² Hilfe durch Rechtsberatende oder eine anwaltliche Vertretung dient dem ebenfalls.²³⁴³ Klagekollektive erweitern diese Strukturen durch gerichtliche und außergerichtliche Unterstützung.²³⁴⁴

Einschränkend ist schließlich zu beachten, dass laut den grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien nur eine Angleichung der prozessualen und finanziellen Verfahrenspositionen geboten ist.²³⁴⁵ Zu einer Besserstellung einer Seite sollen Kompensationsmechanismen nicht führen. Diese droht möglicherweise dort, wo die Unterstützung einer Seite eine neue Asymmetrie erzeugt, und zwar zulasten der Gegenseite. Da staatliche Stellen Vielfachprozessierende sind, droht dies in den hier untersuchten Verfahren mit dem Staat als Gegenüber kaum. Anders könnte dies in zivilrechtlichen Streitigkeiten sein, in denen sich Private gegenüberstehen.

c) Unterstützte Kommunikation für partizipativen und transparenten Zugang

Gerichtsverfahren sollen, so garantieren es die Grund- und Menschenrechte, partizipativ und transparent sein.²³⁴⁶ Dem dienen Mitwirkungsrechte der Verfahrensbeteiligten und die Öffentlichkeit von Gerichtsverfahren.²³⁴⁷ In der Rechtswirklichkeit ist eine Einbringung im Verfahren voraussetzungsvoll, denn sie erfordert Kenntnisse gerichtlicher Abläufe und der Rechtssprache.²³⁴⁸ Strategische Prozessführung kann den partizipativen und transparenten Zugang zu Recht fördern, indem Klagekollektive Einzelne in strategischen Prozessen bei der Kommunikation unterstützen – vor Gericht und jenseits dessen mit Öffentlichkeitsarbeit.

Bei strategischer Prozessführung, in die Prozessvertretungen und Organisationen involviert sind, wandelt sich die Kommunikationsstruktur.

2342 Kapitel C.I.3.c), d)aa).

2343 Kapitel C.I.3.d)bb).

2344 Kapitel D.II.2.b).

2345 Kapitel C.I.3.d).

2346 Kapitel C.I.4.a).

2347 Kapitel C.I.3.c), d).

2348 Kapitel C.II.2., D.I.2.a)bb), c).

Verfahrensbeteiligte und Gerichte kommunizieren vermittelt über die Anwält*innen mit dem Gericht und über die Koordinationsstellen und Unterstützer*innen mit der Öffentlichkeit. Ersteres ist rechtlich vorgesehen, Zweiteres in der Praxis üblich. Damit verändert die Einbettung in ein Klagekollektiv die Art und Weise, wie sich Beteiligte über ein Verfahren informieren und dazu äußern, das heißt ihr Recht auf rechtliches Gehör wahrnehmen. NGOs oder Anwält*innen übernehmen eine Übersetzungsfunktion, indem sie Verfahrensabläufe im Kollektiv kommunizieren und erklären. In den Fällen BND-Gesetz und Familiennachzug wurde nicht nur aus der Fachsprache übersetzt, sondern auch aus der Gerichtssprache Deutsch. Eine solche Unterstützung durch inhaltliche und sprachliche Übersetzung, wo sie seitens des Gerichts nicht vorgesehen ist, fördert die Verständlichkeit von Verfahren für juristische Laien. Dies ist wichtig, denn um sich vor Gericht äußern zu können und Gehör zu finden, müssen Menschen Verfahrensabläufe verstehen. Dass diese Äußerung bei einer Prozessvertretung vermittelt über die Anwält*innen stattfindet, entspricht der gesetzlichen Grundidee bei der Prozessbevollmächtigung.²³⁴⁹ Dass die Vorbereitung dessen innerhalb des Kollektivs erfolgt, ist so lange unproblematisch, wie die Mitsprache der in ihren Rechten betroffenen Personen, der im prozessualen Sinne Beteiligten, sichergestellt ist.

Mit Blick auf die Öffentlichkeit von Gerichtsverfahren wirkt sich die Mitwirkung von Klagekollektiven sowohl bei der mündlichen Verhandlung als auch jenseits dessen bei der öffentlichen Kommunikation eines Verfahrens aus. Dass Entscheidungen aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergehen, gebieten die Prozessmaximen der Mündlichkeit, Unmittelbarkeit und Öffentlichkeit als Ausfluss von Verfahrensgarantien und dem Rechtsstaatsprinzip.²³⁵⁰ Für diejenigen Kläger*innen, die aufgrund der Sprachbarriere nicht im schriftlichen Verfahren mitwirken können, sind sie die einzige Gelegenheit, im wörtlichen Sinne Gehör zu finden. Darin liegt ein wichtiger Moment der Beteiligung im Verfahren. Gleichzeitig sind mündliche Verhandlungen für die Angehörten ambivalent: Es kann zu emotionalen Belastungen und Enttäuschungen kommen, wenn Beteiligte das Gefühl erhalten, dass ihre Geschichte klar gehört, aber abgelehnt wird.²³⁵¹ In strategischen Prozessen wird dies eher aufgefangen, da die öffentliche Dimension

2349 Kapitel D.II.2.b)aa)(1).

2350 Kapitel C.I.3.d)aa), 4.a).

2351 So im Fall Familiennachzug, dazu Kapitel E.II.4.a)aa); Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11), 102.

von Verfahren Teil der Taktik ist und gerade bezweckt wird. Daher gibt es – anders als in gewöhnlichen Verfahren – in einem idealtypischen Klagekollektiv Akteur*innen, die sich auf den Umgang mit der Öffentlichkeit konzentrieren.²³⁵² Beteiligte werden darauf vorbereitet, was sie in einer mündlichen Verhandlung erwartet, oder das Erlebte wird im Nachgang besprochen und erklärt. Positiv ist daher zu bewerten, dass Verfahrensbeteiligte in der für sie ungewohnten Situation, öffentlich über ihre Rechtsverletzung zu sprechen, begleitet werden.

Die prozessbegleitende Öffentlichkeitsarbeit birgt zudem eine partizipative Chance jenseits der mündlichen Verhandlung. Sie transportiert die strategischen Ziele und erweitert die Gerichtsöffentlichkeit jenseits der physisch in mündlichen Verhandlungen anwesenden Saalöffentlichkeit. Die den Verfahren zugrunde liegenden Rechtsfragen werden dabei aus der rechtlichen Logik heraus für gesellschaftliche Debatten übersetzt. Die Reichweite von NGOs eröffnet Beteiligten eine Plattform, ihre Erfahrungen und Forderungen darzustellen, was die Partizipation an dem Verfahren über das Verfahren hinaus erstreckt. Zum Schutz der Betroffenen vor ungewollter Exponierung sind dabei die Grenzen von Persönlichkeitsrechten und dem Berufsrecht zu beachten.²³⁵³

Dass im Zuge strategischer Prozessführung ganze Schriftsätze veröffentlicht werden, trägt schließlich zu einer größeren Transparenz gerichtlicher Entscheidungen und ihrer Genese bei. Denn die Verfügbarkeit von Gerichtsentscheidungen ist trotz der Digitalisierung nach wie vor nur punktuell gewährleistet.²³⁵⁴ Veröffentlichen strategisch Klagende im Zuge ihrer Prozessführung die erstrittenen Entscheidungen, versetzt das Außenstehende in die Lage, davon Kenntnis zu nehmen. Dass Klagekollektive wie im BND-Verfahren ganze Schriftsätze veröffentlichen, macht die Genese der Entscheidung transparent: Wer brachte welche Argumente vor, welche finden sich wie in der Entscheidung wieder? Das alles sind Aspekte, die jenen Teilen der Öffentlichkeit, die nicht im Gerichtssaal anwesend waren, andernfalls verwehrt blieben.

2352 Kapitel B.III.2.cc).

2353 Kapitel D.II.2.b)bb)(2).

2354 Laut einer empirischen Analyse sogar nur in einem Prozent der Fälle, dazu *Hamann*, JZ 2021, S. 656 ff. Darin liegt auch eine Hürde für Forschung, so *Beigang u. a.*, Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 67 f.

d) Wie strategische Prozessführung den Zugang zu Recht verändert

Mit diesen Erkenntnissen lässt sich die übergreifende Frage nun beantworten: Die Bedeutung strategischer Prozessführung für den Zugang zu Recht liegt darin, den grund- und menschenrechtlichen Anforderungen als Zugangsbrücke Geltung zu verleihen. Als Zugangsbrücke wurden Mechanismen beschrieben, die den Zugang zu Recht fördern.²³⁵⁵ Strategische Prozessführung tut dies auf mehrfache Weise: Die gezielte Themen- und Fallauswahl mit taktischem Vorgehen wirkt der selektiven Mobilisierung von Recht entgegen und fördert einen lückenlosen, wirksamen und erreichbaren Zugang zu Recht. Ungleichgewichte zwischen Verfahrensbeteiligten werden durch kollektive Unterstützung ausgeglichen, was einem gleichen, fairen und bezahlbaren Rechtsschutz dient. Dass Verfahrensabläufe im Klag Kollektiv erklärt und nach außen kommuniziert werden, trägt zu einer Transparenz von Gerichtsverfahren bei und befähigt zur aktiven Teilhabe im Prozess.

All dies gilt zunächst nur für das konkrete Gerichtsverfahren. Darin liegt die erste, unmittelbare Wirkweise von strategischer Prozessführung als Zugangsbrücke. Mobilisierungshindernissen zum Trotz werden Sachverhalte einer gerichtlichen Kontrolle zugeführt und der Zugang zu Gericht im Einzelfall hergestellt.²³⁵⁶ Zugangsfördernd wirkt dies noch nicht für viele, sondern nur für die wenigen, in das Verfahren involvierten Personen. Dabei bleibt es aber nicht, denn wer im Einzelfall Zugang zu Recht findet, gestaltet Recht für die Zukunft mit. Dabei handelt es sich um die „ferner liegenden Folgen“²³⁵⁷, die zweite Wirkweise von strategischer Prozessführung als Zugangsbrücke. Da Gerichte nur auf Initiative von rechtsschutzsuchenden Personen tätig werden können, entscheidet der Zugang ebendieser Personen darüber, anhand welcher Sachverhalte die Rechtserzeugung und -fortbildung geschieht, welche Themen dabei Berücksichtigung finden und wessen Argumente gehört werden. Recht wird auch durch die Fragen geformt, die den Gerichten gestellt werden. Insofern ist der Zugang zu Recht für Einzelne immer auch eine Chance, „an einem Diskurs im Recht über das Recht“ mitzuwirken.²³⁵⁸ Zugang zu Recht hat nicht nur

2355 Kapitel C.III.2.

2356 Zu den Wirkweisen siehe Kapitel D.I.1.c).

2357 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 9 Rn. 35.

2358 Gutmann, Umkämpfte Zugänge zur Bedeutung des Rechts, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 309 (326).

eine individuelle Person, sondern auch ihre Position, ihr Thema und ihr Anliegen; über ihren Zugang ändert sich das Recht insgesamt.²³⁵⁹ Mal liegt die Veränderung in einem „Meilenstein der Grundrechtsjudikatur“²³⁶⁰ wie der Bestätigung einer Grundrechtsbindung der deutschen Staatsgewalt, mal darin, dass Grund- und Menschenrechte in instanzgerichtlichen Verfahren eine stärkere Berücksichtigung finden. Der Zugang zu Recht im Einzelfall hat somit mittelbar rechtliche Folgen.

Schließlich deuten sich „breit wirkende [...] Effekte“²³⁶¹ an. Diese sind am schwersten zu erfassen, ihre Ermittlung bedarf einer langfristigen Betrachtung. Ein langfristiger Effekt wäre es, wenn sich strategische Prozessführung nachhaltig als Zugangsbrücke für Konstellationen etabliert, wo Zugangshürden bestehen. Für die Felder Migration und Überwachung ist dies bereits zu beobachten, denn was sich im Klagekollektiv als Unterstützung anlässlich eines Prozesses formierte, wurde in Kooperationen in Folgeverfahren zu Themen mit vergleichbaren Zugangsproblemen fortgeführt. In der Etablierung solcher Bündnisse liegt eine dritte Wirkweise strategischer Prozessführung als Zugangsbrücke.

2359 Wallrabenstein, Eröffnungsvortrag 61. Junge Tagung Öffentliches Recht – Zugang zu Recht (23.02.2021). Dazu, dass strategische Prozessführung über die Einwirkung auf den Rechtsdiskurs indirekt für weitere Betroffene Beeinträchtigungen beseitigt, auch Strobel, Strategische Prozessführung, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 155 (173 f.).

2360 Für das BND-Verfahren Schmahl, NJW 2020, S. 2221 (2221).

2361 Baer, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 9 Rn. 35.

F. Jenseits der Dogmatik? Ein Ausblick auf Regulierungs- und Forschungsbedarfe

Welche Bedeutung hat strategische Prozessführung für den Zugang zu Recht? Anlass, dieser Frage nachzugehen, bot die zunehmende Präsenz von Organisationen für strategische Prozessführung in Deutschland und die Annahme, dass diese Entwicklung den Zugang zu Recht verändert. Das Ziel der Untersuchung war es, das Phänomen strategischer Prozessführung zu beschreiben, dessen Ursprüngen nachzuspüren sowie die damit verbundenen Chancen und Risiken für den Zugang zu Recht zu verstehen und zu bewerten.

Die Begriffsgeschichte strategischer Prozessführung lieferte erste Hinweise darauf, woher das Bedürfnis nach einer strategischen Nutzung von Gerichtsverfahren kommt und inwiefern es dabei um den Zugang zu Recht geht: Da Gerichte nicht von sich aus tätig werden können, gestaltet Recht mit, wer den Zugang zur Justiz findet, um Sachverhalte zur Entscheidung vorzulegen und Argumente vorzubringen.²³⁶² Strategische Prozessführung kann dazu beitragen, solche Zugänge zu Recht zu schaffen, wo sie fehlen. Eine rechtssoziologische Perspektive auf die Mobilisierung von Recht, insbesondere in den Feldern Migration und Überwachung, verdeutlichte das Potenzial strategischer Prozessführung, als kollektiver Modus Zugangshürden zum Recht abzubauen und den grund- und menschenrechtlichen Verfahrensgarantien in der Rechtswirklichkeit Geltung zu verleihen.²³⁶³ Denn strategische Prozessführung erlaubt es, Gelegenheiten in Recht und Politik zu nutzen und zugleich neue zu schaffen.²³⁶⁴ Klagekollektive bilden dabei eine Ressource für Rechtsschutz.²³⁶⁵ Individuelle und kollektive Erwartungen treffen im Kollektiv aufeinander.²³⁶⁶ Im Lichte grund- und menschenrechtlicher Verfahrensgarantien ist dies positiv zu bewerten: Die gezielte Fallauswahl und das taktische Vorgehen bei strategischer Prozessführung wirken der Selektivität von Rechtsmobilisierung entgegen und fördern

2362 Kapitel B., C.

2363 Kapitel D., E.

2364 Kapitel D.I.3.a), E.IV.2.a).

2365 Kapitel D.I.3.b), E.IV.2.b).

2366 Kapitel D.I.3.c), E.IV.2.c).

einen lückenlosen Rechtsschutz.²³⁶⁷ Die Bündelung von Ressourcen im Klagekollektiv trägt zu fairen und gleichen Verfahren bei und macht diese partizipativer.

Bemerkenswert ist bei alledem, dass Klagekollektive mit strategischer Prozessführung trotz ihrer Bedeutung für den Zugang zu Recht prozessual weitgehend unsichtbar bleiben.²³⁶⁸ Viele Fragen, die das Phänomen aufwirft, liegen „jenseits der Dogmatik“.²³⁶⁹ Sollte sich das ändern? Inwiefern braucht es regulative Maßnahmen, um sicherzustellen, dass die hier idealtypisch beschriebenen und für die Bereiche Migration und Überwachung exemplarisch festgestellten Chancen eintreten? Und welchen möglichen Risiken gilt es vorzubeugen? Mit einem Ausblick auf diese Fragen endet die Untersuchung (I.), gefolgt von einer Skizze weiterer Forschungsbedarfe (II.).

I. Regulierungsbedarfe für eine zugangsfördernde strategische Prozessführung

Soll strategische Prozessführung Zugangshürden abbauen, muss sie ihrerseits Zugänglichkeit wahren. Ist der vorhandene Rechtsrahmen ausreichend, um dies zu gewährleisten, oder braucht es dazu Veränderungen? Damit ist die Frage nach Schlussfolgerungen und Regulierungsbedarfen aufgeworfen. Regulierung ist die „Praxis des Regels“, bei der in dynamischen Prozessen vielfältige Normen entstehen.²³⁷⁰ Solche Regelungen können auf verschiedene Weisen zustande kommen. Zum einen durch staatlich gesetztes Recht, zum anderen regulieren Private, wenn sie sich Selbstbindungen unterwerfen.²³⁷¹ Eine Regulierung strategischer Prozessführung kann durch staatliches Recht erfolgen, aber ebenso in einer Selbstregulierung liegen, etwa in Form von Leitlinien für strategische Prozessführung oder von vertraglichen Regelungen zwischen Akteur*innen eines Klagekollektivs.

2367 Kapitel C.I.4., E.IV.3.

2368 Kapitel E.IV.2.b)bb).

2369 *Franzius*, Die Rolle von Gerichten im Klimaschutzrecht, in: KlimaschutzR-HdB, 2022, S. 121 ff., Rn. 36; ähnlich *Buchheim/Möllers*, Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument, in: *GVwR*, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 185: „ist strategische Prozessführung damit eine Form sozialer Praxis und als dogmatischer Rechtsbegriff kaum zu fassen.“

2370 *Baer*, Rechtssoziologie, 4. Aufl. 2021, § 2 Rn. 89.

2371 Ebd., § 4 Rn. 33.

Bei der Entwicklung von Leitlinien und Regulierungsideen bietet es sich an, die grund- und menschenrechtlichen Anforderungen an den Zugang zu Recht zugrunde zu legen. Diese wurden hier als rechtlich-normativer Rahmen gewählt, um zu bewerten, wie es um Rechtsschutz in Deutschland steht und wie strategische Prozessführung diesen beeinflusst.²³⁷² Entsprechend können Zugangsanforderungen nun die Zwecke vorgeben, die ein Nachdenken über Regulierungsbedarfe anleiten: Hergestellt ist ein gleicher, lückenloser, wirksamer, erreichbarer, transparenter, partizipativer, fairer und bezahlbarer Zugang zu Recht. Mit Blick auf strategische Prozessführung folgt daraus, dass verschiedenartige Rechtsschutzmechanismen (1.) sowie Verfahrensmöglichkeiten (2.) zur Verfügung zu stellen sind und darauf hinzuwirken ist, Interessenkollisionen im Klagekollektiv zu vermeiden (3.), Partizipationsmöglichkeiten bei der Prozessführung sicherzustellen (4.) und Klagekollektive sichtbar zu machen und zugleich zu stärken (5.). Diese Ideen sind als Vorschläge für ein Leitbild strategischer Prozessführung zu verstehen, bei dem es darum geht, zugangsfördernde Potenziale zu verwirklichen und nicht zugleich neue Zugangsbarrieren zu schaffen. Dabei lassen sich neben den Zugangsanforderungen auch Überlegungen fruchtbar machen, die in anderen Zusammenhängen schon zum rechtskritischen Potenzial strategischer Prozessführung²³⁷³ und ihrer „Legitimität“²³⁷⁴ begonnen wurden.

2372 Kapitel A.II.3., III.1., C.I.4., C.III., E.IV.3.

2373 Dafür in Auseinandersetzung mit den Paradoxien von Recht als Mittel der Transformation und Unterdrückung schon *Kaleck/Saage-Maaß*, *juridikum* 2010, S. 436 (438); jüngst *Pichl*, *Rechtskämpfe*, 2021, S. 23 ff.; *Vestena*, *Das Recht in Bewegung*, 2022, S. 11 ff., 266 ff. Zum emanzipatorischen Potenzial strategischer Prozessführung auch *Mangold*, *Demokratische Inklusion durch Recht*, 2021, S. 215 ff.; *Guerreiro*, *ZfMR* 2020, S. 26 (46). Zu *Strategic Litigation* als gegenhegemonialer Ansatz *Jeßberger/Steinl*, *J. Int. Crim. Justice* 2022, S. 379 (15 ff.). Demgegenüber mit einer Kritik an *Strategic Litigation* siehe *Fischer-Lescano*, *KJ* 2019, S. 407 (419 ff.).

2374 Mit Verweis auf den „noch zu führende[n] Legitimitätsdiskurs“ bei strategischer Prozessführung mit ersten Überlegungen *Graser*, *RW* 2019, S. 317 (339 ff.); ausführlich *Blüm*, *GVRZ* 2024 (i. E.). Mit Nachweisen zu Legitimitätseinwänden am Beispiel von Klimaklagen *Nguyen*, *JuWissBlog* v. 21.09.2021, <https://www.ju.wiss.de/87-2021/>; am Beispiel von Verfassungsbeschwerden gegen den Pflegenotstand *Helmrich*, *Pyrrhusniederlage?*, in: *Helmrich* (Hrsg.), 2017, S. 237 (241 ff.). Probleme mit Blick auf die demokratische Legitimation und Gewaltenteilung sieht *Friedrich*, *Politischer Druck durch Rechtsschutz*, in: *Huggins u. a.* (Hrsg.), 2021, S. 217 (229 ff.). In solchen Zweifeln an der Legitimation strategischer Prozessführung eine Fortführung von Debatten erkennend, die „mit der Verbandsklage als Rechtsschutzmöglichkeit im Fremdinteresse“ vor langer Zeit begonnen haben,

1. Ergänzungen des Individualrechtsschutzes ausbauen

Ein erster Regulierungsbedarf richtet sich an die Gesetzgebung: Es bedarf einer Pluralisierung von Rechtsschutzmöglichkeiten, um den Zugang zu Recht zu erleichtern. Die Forderung ist nicht neu, die Ergebnisse dieser Untersuchung untermauern aber ihre Notwendigkeit.²³⁷⁵ Denn wo das Recht zur Individualisierung zwingt, kommt strategische Prozessführung als kollektiver Modus an seine Grenzen. Bei einer „von unten“ initiierten Lösung von Zugangshürden darf es nicht bleiben, denn Verfahrensgarantien sind Leistungsrechte und der Staat ist somit aufgefordert, Lücken im Rechtsschutz zu schließen und dessen Wirksamkeit zu gewährleisten.²³⁷⁶ Dass eine Verbesserung von Rechtsschutz an verschiedenen Punkten ansetzen kann und dabei Besonderheiten des jeweiligen Rechtsbereichs zu berücksichtigen sind, zeigen die Bereiche Migration und Überwachung.

a) Pluralisierung von Rechtsschutzmöglichkeiten

Bisher tragen überwiegend Individuen das Recht, aber auch die Pflicht zur Inangasetzung von Gerichtsverfahren.²³⁷⁷ Da es in vielen Bereichen an kollektiven Klagerechten fehlt, ist der Prototyp strategischer Prozessführung, der sich innerhalb dieses Rechtsrahmens entwickeln kann, das kollektiv unterstützte Individualverfahren.²³⁷⁸ Strategische Prozessführung kann auf

Franzius, Die Rolle von Gerichten im Klimaschutzrecht, in: KlimaschutzR-HdB, 2022, S. 121 ff., Rn. 47. Siehe dazu unten Kapitel F.I.4.

2375 Schon früh mit dem Vorschlag einer „pluralistic (mixed) solution“ *Cappelletti/Garth*, Access to Justice, in: Cappelletti/Garth (Hrsg.), 1978, S. 3 (48). Mit der Forderung nach einem „Pluralismus« von Klagebefugnissen“ – allerdings für das Arbeitsrecht – auch *Pfarr/Kocher*, Kollektivverfahren im Arbeitsrecht, 1998, S. 241. Übertragbar auf das hier untersuchte öffentliche Recht sind die zugrunde liegenden Überlegungen der Autorinnen: „Zur Lösung dieser Zugangsprobleme wäre vom reinen Individualrechtsschutz wegzukommen und eine stellvertretende Klagebefugnis zu schaffen.“ (Ebd., S. 221 ff.). Bereits mit einem intradisziplinären Vergleich zwischen Verwaltungs- und Zivilprozess und den Argumenten für und gegen die unterschiedlichen Modelle einer Erweiterung von Klagebefugnissen *Koch*, Prozeßführung im öffentlichen Interesse, 1983, S. 267 ff.; aktuell mit Gründen für und gegen Verbandsklagen im Zivilprozess am Beispiel der Entgeltungleichheit *Groteclaes*, GVRZ 2024, 8 Rn. 133 ff.

2376 Kapitel C I., III.2.

2377 Kapitel D I.2.

2378 Kapitel D II.1.c).

diese Weise Zugänge zu Recht schaffen, wo sie besonders schwierig sind. Dies setzt Zugangshürden aber lediglich punktuell etwas entgegen. Denn wenn sich kollektive Belange nicht in individuelle Positionen übersetzen lassen, sind sie nicht einklagbar. Der Versuch, eine solche Übersetzung dennoch zu leisten und Individualverfahren kollektiv zu unterstützen, sieht sich teils der Kritik ausgesetzt, Verfahren und Klagende zu instrumentalisieren.²³⁷⁹

Solchen Bedenken ließe sich entgegenwirken und Lücken im System des Individualrechtsschutzes schließen, indem kollektive und überindividuelle Rechtsbehelfe eingeführt würden, wo sie fehlen. Für das öffentliche Recht wird dies in den unterschiedlichsten Bereichen vom Sozialrecht²³⁸⁰ bis zum Datenschutzrecht²³⁸¹ diskutiert. Sogar neue Durchsetzungsmechanismen im Verfassungsprozessrecht wie eine Musterentscheidung zur Kontrolle von Staatszielbestimmungen wie Art. 20a GG werden erwogen.²³⁸² Bereits beschlossen und jüngst in Kraft getreten sind umfangreiche Erweiterungen beim kollektiven Rechtsschutz im Verbraucherrecht. In Umsetzung der europäischen Verbandsklagerichtlinie wurde dabei mit dem Verbraucherechtedurchsetzungsgesetz (VDuG) eine neue Leistungsklage für Verbände eingeführt, die sogenannte Abhilfeklage.²³⁸³ Auch die Belange von Menschen mit Behinderungen als Verbraucher*innen werden künftig gestärkt: Im Jahr 2025 tritt das Barrierefreiheitsstärkungsgesetz (BFSG) in Kraft, das als ein zentrales Instrument zur Durchsetzung der digitalen Barrierefreiheit kollektive Instrumente wie die Prozesstandschaft und die Verbandsklage in § 33 BFSG vorsieht.²³⁸⁴

2379 Kapitel D.II.1.c)bb).

2380 *Sternjakob*, Zum Zweck überindividueller Klagerechte, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 99 ff.

2381 Insbesondere im Zusammenhang mit Art. 80 DSGVO, dazu *Ruscheimer*, MMR 2021, S. 942 (943 ff.); *Guckelberger*, Deutsches Verwaltungsprozessrecht unter unionsrechtlichem Anpassungsdruck, 2017, S. 85 ff.

2382 Mit diesem innovativen Vorschlag *Boehl*, Klimaschutz und Verfassungsgerichtsbarkeit, in: Valentiner (Hrsg.), 2023, S. 90 (104 ff.).

2383 Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/22/EG sowie zur Änderung des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes (Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz – VRUG) v. 08.10.2023 (BGBl. 2023 I, S. 272). Zu den Hintergründen und Neuregelungen *Meller-Hannich*, VersR 2023, S. 1321 ff.

2384 Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/882 des Europäischen Parlaments und des Rates über die Barrierefreiheitsanforderungen für Produkte und Dienstleistungen und zur Änderung anderer Gesetze v. 16.07.2021 (BGBl. 2021 I, S. 2970);

Die Verfassung ist für eine solche Pluralisierung von Rechtsschutzmöglichkeiten offen und menschenrechtlich kann eine Ergänzung des Individualrechtsschutzes sogar geboten sein.²³⁸⁵ Wie verschiedene Ausschüsse zu den Menschenrechtsabkommen regelmäßig betonen, trägt kollektiver Rechtsschutz dazu bei, den „systemimmanenten Charakter von Menschenrechtsverletzungen“ offenzulegen, was insbesondere bei der Verfolgung „schwerer, systematischer, ausgedehnter oder gegen bestimmte Gruppen gerichteter Menschenrechtsverletzungen“ wichtig ist.²³⁸⁶ Auch vor den UN-Ausschüssen selbst gibt es zum Teil kollektive Beschwerdeformen.²³⁸⁷ Die Idee kollektiven Rechtsschutzes ist somit Teil eines umfassenden Verständnisses des Zugangs zu Recht.

Trotz allem werden nach wie vor „Abwehrkämpfe“ gegen ein erweitertes Verständnis subjektiv-öffentlicher Rechte geführt.²³⁸⁸ Die Einwände sind vielfältig, wiederkehrende Bedenken betreffen die Vereinbarkeit mit den Grundstrukturen des individualschützenden Systems und dessen legitimatorischen Grundlagen sowie einer übermäßigen Belastung der Justiz.²³⁸⁹ Kollektiver Rechtsschutz, so eine weitere Befürchtung, verleite zu einer missbräuchlichen Inanspruchnahme.²³⁹⁰ Dies mag ein Risiko darstellen,

im Überblick bei *Hlava*, Verbandsklage, in: Behindertenrecht, 3. Aufl. 2022, S. 1495 ff., Rn. 18a f.

2385 Kapitel C.I., C.III.2., D.II.1a).

2386 So für die UN-Behindertenrechtskonvention, siehe Sonderberichterstatlerin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.), Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020, Grundsatz 8, S. 24 f. Zur effektiven Durchsetzung von Kinderrechten durch Sammelklagen und Verbandsklagen für die Kinderrechtskonvention ebenso CRC, General Comment No. 25 v. 02.03.2021, CRC/C/GC/25, 25, Ziff. 44.

2387 Deren Formen und Zulässigkeit variieren je nach Abkommen, dazu *Wolf*, Aktivlegitimation im UN-Individualbeschwerdeverfahren, 2018, S. 34 ff., 391 ff.

2388 Dazu mit überzeugenden Gegenargumenten *Masing*, Der Rechtsstatus des Einzelnen im Verwaltungsrecht, in: GVwR, I, 3. Aufl. 2022, S. 655 ff., Rn. 117 ff.; *Franzius*, Die Rolle von Gerichten im Klimaschutzrecht, in: KlimaschutzR-HdB, 2022, S. 121 ff., Rn. 45 ff.

2389 So *Gärditz*, Funktionswandel der Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Verhandlungen 71. DJT – Gutachten D, I, 2016, S. 1 (D 28 ff., 48). Einen Überblick über die Einwände, die seit Langem „weitestgehend gleich geblieben“ sind, geben für die altruistische Verbandsklage *Guckelberger*, Deutsches Verwaltungsprozessrecht unter unionsrechtlichem Anpassungsdruck, 2017, S. 76 f.; *Koch*, NVwZ 2007, S. 369 (371 f.).

2390 Das Missbrauchsargument dargestellt und abgewogen bei *Koch*, NVwZ 2007, S. 369 (372).

gilt für den individuellen Rechtsschutz aber ebenso wie für den kollektiven. Wo Rechtsschutzformen jenseits des Einzelfalls eingeführt wurden, haben sich die Sorgen bislang nicht bewahrheitet.²³⁹¹ Im Gegenteil: Die Verbandsklage des Behindertengleichstellungsgesetzes wird aufgrund der nötigen finanziellen und personellen Ressourcen kaum genutzt.²³⁹² Im Umweltbereich kommen Studien zu dem Ergebnis, dass Verbände ihre Klagerechte regelmäßig nur in ausgewählten Fällen mit guten Erfolgsaussichten einsetzen und damit die Verbandsklage ihrem Zweck entsprechend ein Instrument zum Abbau von Vollzugsdefiziten sei.²³⁹³ Klagewellen wurden durch die sachkundige Vorauswahl unter Mitwirkung qualifizierter Verbände gerade verhindert.²³⁹⁴ Hinzu kommt: Die vergleichsweise geringe Zahl an Klagen ist überdurchschnittlich häufig erfolgreich.²³⁹⁵ Nicht nur für die Verbandsklagen, sondern sogar für die denkbar weiteste Form von überindividuellen Klagebefugnissen, die Popularklage in Bayern, fallen Bewertungen positiv aus: Die Popularklage habe sich „als ein äußerst offenes und bürgerfreundliches verfassungsgerichtliches Verfahren“ bewährt, das weder übermäßig noch missbräuchlich genutzt werde, so das Ergebnis einer Untersuchung.²³⁹⁶

2391 Beispielsweise im Verbraucherrecht, wo es in der „gesamten fünfzigjährigen Geschichte der Verbraucherverbandsklagen keinerlei Anhaltspunkte“ für einen Missbrauch gebe, so *Halfmeier*, 50 Jahre Verbraucherverbandsklage, 2015, S. 27 f., 159 f.; ferner *Halfmeier*, Begriffe und Perspektiven des Verbandsklagerechts, in: Welti (Hrsg.), 2013, S. 125 (130 f.). Missbrauchsvorwürfe ebenfalls zurückweisend *Janda*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 97; in Auseinandersetzung mit dem Einwand einer Mehrbelastung der Gerichte *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (250).

2392 *Engels u. a.*, Evaluierung des novellierten Behindertengleichstellungsgesetzes (BGG), 2022, S. 160 ff.

2393 Siehe nur die empirische Untersuchung der Klagezahlen und Erfolgsquoten von Verbandsklagen im Umweltrecht von *Schmidt/Zschiesche*, Die Klagetätigkeit der Umweltschutzverbände im Zeitraum von 2013 bis 2016, 2018, S. 21, 26. Einen Überblick über konkrete Zahlen und Studien gibt *Groß*, Rechtsdurchsetzung von Tierbelangen, 2018, S. 134 f., m. w. N. Die Erfahrungen mit Verbandsklagen in „Deutschland, in der Europäischen Union, aber auch international liefern keine tragfähige Bestätigung für die vielfältigen Befürchtungen von Prozessfluten und anderen Dysfunktionalitäten im Rechtssystem“, so zusammenfassend auch *Koch*, NVwZ 2007, S. 369 (379).

2394 *Pernice-Warnke*, Effektiver Zugang zu Gericht, 2009, S. 16, m. w. N.

2395 *Führ u. a.*, Evaluation von Gebrauch und Wirkung der Verbandsklagemöglichkeiten nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG), 2014, S. 3, 55.

2396 *Bohn*, Das Verfassungsprozessrecht der Popularklage, 2012, S. 368.

Einiges spricht dafür, über weitere Ergänzungen des Individualrechtsschutzes nachzudenken.²³⁹⁷ Statt einem „Beharren auf dem überlieferten System“ ist „dogmatische Abrüstung“ angezeigt.²³⁹⁸ Zugleich gibt es eine Reihe offener Fragen zu klären. Denn was aus den vorgebrachten Bedenken vorwiegend folgt, ist, dass potenziellen Konflikten vorzubeugen ist. Ein Ausbau kollektiver und überindividueller Klagerechte darf nicht zulasten des Individualrechtsschutzes gehen, sondern sollte diesen ergänzen, wo er Defizite aufweist.²³⁹⁹ Ebenso stellen sich Fragen zum Verhältnis der Instrumente zueinander, insbesondere in Bereichen, in denen sie nebeneinander in Betracht kommen.²⁴⁰⁰ Entstehen sollte keine Konkurrenz von Verfahrensarten, sondern ihre passgenauere Erweiterung.²⁴⁰¹ Perspektivisch ist zu überlegen, inwiefern bei einem weiteren Ausbau von kollektiven oder überindividuellen Rechtsschutzmechanismen eine grundlegendere prozessrechtliche Modifikation nötig ist, beispielsweise in Form von einem „Beauftragungs- oder Sonderprozessrecht“.²⁴⁰²

Schließlich sind die unterschiedlichen Rahmenbedingungen einzelner Felder bei der Ausgestaltung von kollektiven Rechtsschutzmöglichkeiten zu beachten. Denn während etwa kollektive Instrumente im Umwelt- oder

2397 Dafür ebenso mit eindeutigen Worten *Rixen*, Rechtsweggarantie, in: StaatsR, IV, 2. Aufl. 2022, S. 1185 ff., Rn. 39: Im Anblick der „realen Macht- und Benachteiligungsverhältnisse und der faktischen Grenzen der individuellen Handlungsfähigkeit (mag diese auch rechtlich-formal bestehen) ist es nahezu naiv, Individualrechtsschutz auf die Aktivierung durch das betroffene Individuum zu reduzieren.“ Vielmehr bedürfe es einer Ergänzung mit „vielfältigen advokatorischen bzw. altruistischen Rechtsschutzformen“ wie der Verbandsklage. Für solche Ergänzungen ebenfalls *Janda*, Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht, in: HVwR, IV, 2021, S. 415 ff., Rn. 8 f.; *Sternjakob*, Zum Zweck überindividueller Klagerechte, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 99 (102 ff.); FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte (Hrsg.), Zugang zur Justiz in Europa, 2012, S. 12.

2398 *Franzius*, Die Rolle von Gerichten im Klimaschutzrecht, in: KlimaschutzR-HdB, 2022, S. 121 ff., Rn. 45.

2399 Dies dürfe nicht dazu führen, „Individualverfahren quantitativ und qualitativ“ zu überfordern, so *Gluding*, Kollektiver und überindividueller Rechtsschutz im Zivil- und Verwaltungsprozessrecht, 2020, S. 59. Für „eine vorsichtige und situationsangemessene Objektivierung“ plädiert *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (248 ff.).

2400 *Guckelberger*, Deutsches Verwaltungsprozessrecht unter unionsrechtlichem Anpassungsdruck, 2017, S. 94 ff.

2401 Ausgerichtet an den Bedürfnissen der Betroffenen, so *Kaufmann*, Zugang zum Recht, in: Kaufmann/Hausammann (Hrsg.), 2017, S. 15 (16).

2402 In diesem Sinne *Gärditz*, Funktionswandel der Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Verhandlungen 71. DJT – Gutachten D, I, 2016, S. 1 (48 ff.).

Verbraucherschutzrecht rege genutzt werden, gibt es in anderen Bereichen nach wie vor Hürden, etwa bei den Rechten von Menschen mit Behinderungen. Diese Erfahrungen gilt es bei der Einführung neuer Mechanismen zu berücksichtigen.²⁴⁰³ Zugleich sind die bestehenden Hürden abzubauen, damit die vorhandenen Instrumente effektiv genutzt werden können. Bei der Verbandsklage von und für Menschen mit Behinderungen wären die restriktiven Voraussetzungen in § 15 BGG zu lockern, wobei das Barrierefreiheitsstärkungsgesetz als Vorbild dienen kann, das in § 33 Abs. 2 BFSG weniger hohe Anforderungen stellt.²⁴⁰⁴ Zudem ist eine finanzielle Entlastung der Behindertenverbände zu erwägen, um das zentrale Hindernis des Kostenrisikos abzubauen. Bewirken könnte dies eine Erstreckung der Gerichtskostenfreiheit des sozialgerichtlichen Verfahrens (§ 183 SGG) auf die Verbandsklage, eine Stärkung der Beratungs- und Prozesskostenhilfe für Verbände oder die Einrichtung eines Rechtshilfefonds.²⁴⁰⁵

b) Bereichsspezifische Ergänzungen

Welche Ergänzung des Individualrechtsschutzes sinnvoll ist, hängt davon ab, wo genau dieser an seine Grenze stößt. Wie in den Bereichen Migration und Überwachung deutlich wurde, gibt es neben den allgemeinen Zugangshürden noch bereichsspezifische Herausforderungen, die es zu adressieren gilt.

aa) Migrationsrecht

Manche der Zugangshürden zu Migrationsrecht sind in den juristischen Mobilisierungsregeln angelegt: Asyl- und Aufenthaltsrecht greifen ineinander und bringen jeweils eigene Vorgaben für die Rechtsdurchsetzung mit sich.²⁴⁰⁶ In manchen Bereichen ist das allgemeine Verwaltungsprozessrecht zudem durch Sonderregeln modifiziert. Neben diesen Zugangshürden im

2403 *Sternjakob*, Zum Zweck überindividueller Klagerechte, in: Baldschun u. a. (Hrsg.), 2021, S. 99 (113 f.).

2404 *Hlava*, Verbandsklage, in: Behindertenrecht, 3. Aufl. 2022, S. 1495 ff., Rn. 25a.

2405 *Engels u. a.*, Evaluierung des novellierten Behindertengleichstellungsgesetzes (BGG), 2022, S. 162; *Aktion Mensch* (Hrsg.), Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen, 2022, S. 12.

2406 Kapitel E.II.1., IV.1.a).

Recht gibt es solche in der Rechtswirklichkeit. Diese reichen von der Bezahlbarkeit von Rechtsschutz über die zeitliche Erreichbarkeit angesichts verkürzter Fristen, die geografische Erreichbarkeit angesichts der grenzüberschreitenden Konstellationen hin zu Schwierigkeiten der fairen und gleichen Teilhabe am Verfahren aufgrund von Informationsdefiziten und Sprachbarrieren.

Wie das Beispiel strategischer Prozessführung zum Familiennachzug zeigt, kann die multiprofessionelle Unterstützung bei der Rechtsdurchsetzung durch Personen aus der Anwaltschaft und in spezialisierten Beratungsstellen ergänzt um eine emotionale Begleitung dazu beitragen, manche dieser Hürden zu adressieren.²⁴⁰⁷ Die Überzeugung von der enormen Bedeutung der Rechtsberatung im Asylrecht liegt auch der jüngsten Einführung einer Asylverfahrensberatung zugrunde.²⁴⁰⁸ Laut § 12a Abs. 1 S. 1 AsylG hat der Bund eine „behördenunabhängige, ergebnisoffene, unentgeltliche, individuelle und freiwillige Asylverfahrensberatung“ zu fördern. Bemerkenswert ist, dass das Gesetz für die Beratung ausdrücklich den Auftrag enthält, die „besonderen Umstände“ einer Person zu berücksichtigen, vor allem „besondere Verfahrensgarantien“. Diese Idee ausgleichender Mechanismen, die auf bestimmte Rechtshilfebedarfe reagieren, zeigte sich schon bei den Menschenrechtskonventionen.²⁴⁰⁹ Es lässt sich als Ausdruck eines Zugangsverständnisses interpretieren, das allen Menschen gleichen Zugang zu Recht gewährt, dabei aber anerkennt, dass, um diesen sicherzustellen, unterschiedliche Verfahrensvorkehrungen und Unterstützungsangebote nötig sein können.²⁴¹⁰ Dieser Gedanke ließe sich jenseits der Asylverfahrensberatung auf Rechtsberatung im Aufenthaltsrecht übertragen.

Was für das Migrationsrecht bisher kaum diskutiert wird, sind kollektive und überindividuelle Rechtsbehelfe. Dies dürfte daran liegen, dass es sich um einen hochsensiblen Bereich handelt, in dem sich vieles einer Objektivierung entzieht. Dies gilt besonders für die Bestimmung des rechtlichen Status einer Person und ihr Recht zum Aufenthalt in der Bundesrepublik

2407 Kapitel E.II.2.b), IV.

2408 BT-Drs. 20/4327, S. 1; eingeführt durch das Gesetz zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren v. 21.12.2022 (BGBl. 2022 I, S. 2817). Zu dem Pilotprojekt einer Asylverfahrensberatung und wie dieses zu einem effektiven Zugang zu Verfahrensgarantien geführt und zugleich die Verfahren effizienter gemacht habe, siehe *Markard*, VERW 2019, S. 337 (356).

2409 Kapitel C.I.1., III.2.

2410 Zu diesem Zugangsverständnis Kapitel A.II.3., C.I.4.

Deutschland, für das ganz unterschiedliche Gründe in Betracht kommen, je nach individuellem Schicksal und Umständen. Gleichwohl kann es Konstellationen geben, in denen sich in vielen Verfahren ähnliche Fragen stellen, wie der Fall Familiennachzug verdeutlicht. Das geltende Prozessrecht hält dafür bisher Musterverfahren nach § 93a VwGO bereit. Diese greifen aber nur, wenn Personen von derselben behördlichen Maßnahme betroffen sind, was selten ist.²⁴¹¹ Um darüber hinaus Fälle prozessual zu erfassen, in denen Menschen aus ähnlichen – tatsächlichen oder rechtlichen – Gründen in gleicher Weise betroffen sind, wird inzwischen die Einführung von verwaltungsrechtlichen Sammelklagen diskutiert.²⁴¹² Inwiefern dies auch im Migrationsrecht zu einer Verbesserung der Rechtsdurchsetzung bei gleichzeitiger Förderung der Prozessökonomie²⁴¹³ beitragen könnte, gilt es sorgsam unter Berücksichtigung der Besonderheiten von Aufenthalts- und Asylrecht zu prüfen.

bb) Nachrichtendienste und Überwachung

Beim Rechtsschutz gegen staatliche Überwachung liegen die zentralen Zugangshürden an anderen Stellen. Insbesondere die heimliche Natur von Überwachungsmaßnahmen bei zugleich großer Streubreite bringen den Individualrechtsschutz an seine Grenzen, der gerade den Nachweis einer subjektiven Rechtsverletzung und damit Kenntnis von dieser voraussetzt.²⁴¹⁴ Hinderlich ist dies hauptsächlich für einen lückenlosen, wirksamen, fairen und transparenten Zugang zu Recht. Welche Konsequenzen das in der Rechtswirklichkeit hat und wie Rechtsschutz dennoch organisiert werden kann, zeigt der Fall der Verfassungsbeschwerde gegen Kompetenzen des BND zur Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung.²⁴¹⁵ Strategische Prozessführung im Klagekollektiv kann aber nur punktuell gegensteuern; was es braucht, ist eine gesetzgeberische Nachjustierung.

Um Lücken im Individualrechtsschutz zu füllen, kommen verschiedene Ansatzpunkte in Betracht. Eine Stellschraube ist das gerichtliche Verfahren.

2411 Dazu schon Kapitel D.II.1.b)aa)(1).

2412 Zum Vorschlag verwaltungsrechtlicher Sammelklagen („class actions“) *Ellerbrok*, Class actions, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 437 ff.

2413 So die beiden erhofften Wirkungen und Potenziale laut Ebd., S. 440 ff.

2414 Kapitel E.III.1.b).

2415 Kapitel E.III.2.b), IV.

Vor den Verwaltungsgerichten ist die enge Auslegung der Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 Hs. 2 VwGO) das zentrale Hindernis für Rechtsschutz gegen Überwachung. Das Bundesverwaltungsgericht begründet die hohen Anforderungen mit der Notwendigkeit, Popularklagen zu vermeiden, bei denen Einzelne als Sachwaltende für die Allgemeinheit abstrakte Rechtsfragen zur Klärung brächten.²⁴¹⁶ Es wäre aber möglich, Einzelne durch ein demokratisch legitimiertes Gesetz zu Sachwaltenden der Allgemeinheit zu bestellen, wie ein Blick in § 42 Abs. 2 Hs. 1 VwGO zeigt und der Ausbau von kollektiven und überindividuellen Klagerechten in anderen Bereichen verdeutlicht.²⁴¹⁷ Es liegt im allgemeinen Interesse, dass verfassungsrechtliche Vorgaben bei der Ausgestaltung nachrichtendienstlicher Tätigkeit eingehalten und verfassungs- und rechtswidrige Überwachungsmaßnahmen vermieden werden.²⁴¹⁸ Wer befugt sein soll, dies in welchen Verfahren geltend zu machen, wäre noch zu klären: Verbände in Form der Verbandsklage²⁴¹⁹, jede Person im Wege der Popularklage²⁴²⁰ oder das Parlament durch die Einführung eines „Altruistischen Parlamentsklagerechts“²⁴²¹?

Der letztgenannte Punkt deutet an: An der Kontrolle von Nachrichtendiensten wie dem BND sind nicht nur die Gerichte beteiligt. Vielmehr existiert ein mehrgleisiges Kontrollgefüge aus gerichtsähnlichen, parlamentarischen und exekutiven Mechanismen, die den Ausfall des Individualrechtsschutzes kompensieren sollen.²⁴²² Auch dort können Reformen ansetzen – und müssen dies auch, wie das Bundesverfassungsgericht im BND-Urteil entschied.²⁴²³ Interessanterweise regte das Gericht für die gerichtsähnliche Kontrolle ein Kompromissmodell zwischen subjektivem Rechtsschutz

2416 BVerwGE 149, 359 = BVerwG, Urteil 6. Senat v. 28.05.2014 – 6 A 1/13, Rn. 21. Zu einer anderen Auslegung kommt, wer individuell Betroffenen zugesteht, prokuratorisch neben ihren eigenen Rechten solche der Allgemeinheit geltend zu machen, dazu *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (238). Für eine solche „interne Lösung des Rechtsschutzproblems“ durch „Neuinterpretation des subjektiven öffentlichen Rechts“ durch die Gerichte am Beispiel des Umweltrechts plädiert *Franzius*, NuR 2019, S. 649 (657).

2417 Kapitel D.II.1.a), b).

2418 *Marxsen*, VERW 2020, S. 215 (234 f.).

2419 Ebd., S. 238.

2420 *Geismann/Gilles/Adenauer*, Diskussionsbericht Panel 2, in: Dietrich u. a. (Hrsg.), 2018, S. 125 (126).

2421 *Graulich*, Justizgewährung und Geheimdienste, in: *Graulich/Simon* (Hrsg.), 2007, S. 143 (162).

2422 Zu den unterschiedlichen Kontrollmechanismen Kapitel E.III.1.b)bb).

2423 BVerfGE 154, 152 = BVerfG, Urteil 1. Senat v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17 (BND), Leitsatz 8 und Rn. 265 ff.; Kapitel E.III.3.b)dd).

und objektiver Rechtskontrolle an. Der Gesetzgeber habe zu prüfen, „ob Personen, die plausibel machen können, von Überwachungsmaßnahmen möglicherweise betroffen gewesen zu sein, das Recht eingeräumt werden kann, diesbezüglich mit eigenen Verfahrensrechten eine objektivrechtliche Kontrolle anzustoßen.“²⁴²⁴ Diese Idee fand keinen Eingang in die Gesetzesreform des BND-Gesetzes, dessen Neuregelung seit 2022 in Kraft ist. Dabei hatte bereits eine Stellungnahme zu der Reform 2016 eine „subjektivrechtliche Verfahrenskomponente“ als Ergänzung des objektivrechtlichen Verfahrens vor dem Unabhängigen Gremium angeregt, etwa durch die Bestellung von Abwesenheitsvertreter*innen.²⁴²⁵ Ein Vorschlag für eine Neustrukturierung der Nachrichtendienst-Kontrolle kam sogar aus dem Klagekollektiv selbst: Die bisherige, auf verschiedene Institutionen verteilte Kontrolle solle in einem Kontrollrat gebündelt werden.²⁴²⁶ Um in dem gerichtsähnlichen Verfahren die Interessen der von Überwachung betroffenen Personen zu vertreten, sollten „Bürgerrechtsanwält:innen“ oder „Advokat:innen besonders vor Überwachung zu schützender Berufsgruppen“ einbezogen werden.²⁴²⁷ Der Vorschlag zielt somit auf eine Verzahnung subjektiver und objektiver Kontrolle.

2. Prozessrechtliche Handhabe für strategische Verfahren

Für strategische Prozessführung hätte eine Öffnung von Klagebefugnissen zur Folge, dass Rechtsschutzzinstrumente zur Verfügung stünden, die besser als der strikte Individualrechtsschutz zur Art der Rechtsverletzung und den Rechtsbedürfnissen passen. Dies würde den Zugang zu Recht vor Gericht erleichtern. Daneben sind zweitens Verfahrensänderungen denkbar, die den Umgang der Gerichte mit strategischen Prozessen erleichtern und möglichen Risiken vorbeugen können.

²⁴²⁴ Ebd., Rn. 280.

²⁴²⁵ So der Sachverständige Kurt Graulich in seiner Stellungnahme zum Entwurf des Gesetzes zur Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung des BND im Jahr 2016 und der Anhörung im Innenausschuss, dokumentiert in BT, Innenausschuss, 2016, Protokoll 18/89, S. 32 f.

²⁴²⁶ Wetzling/Moßbrucker, BND-Reform, die Zweite, 2020.

²⁴²⁷ Ebd., S. 2, 15.

a) Verfahrensrechtliche Anerkennung

Es könnten prozessuale Institute etabliert werden, die auf den besonderen Allgemeinbezug strategischer Prozessführung reagieren.²⁴²⁸ Dies könnte ein Zulassungssystem für Verfahren im öffentlichen Interesse sein.²⁴²⁹ Eine andere Idee besteht darin, im Prozessrecht Möglichkeiten zu schaffen, dass Gerichte die strategische Natur eines Verfahrens auf Antrag oder von Amts wegen feststellen, um diese mit besonderen Instrumenten zu bearbeiten.²⁴³⁰ So könnten Gerichten bei ihren Entscheidungen besondere Gestaltungsmöglichkeiten eingeräumt werden.²⁴³¹

Ferner würde eine Etablierung von öffentlichen Interessenvertretungen oder eine Einbeziehung von Positionen verfahrensexterner Dritter in Gerichtsverfahren dem Vorwurf begegnen, dass bei strategischen Prozessen Partikularinteressen unter dem Deckmantel des Gemeinwohls²⁴³² verhandelt würden. In manchen Prozessordnungen ist dies bereits vorgesehen, etwa mit der Stellungnahme sachkundiger Dritter nach § 27a BVerfGG beim Bundesverfassungsgericht oder der Vertretung öffentlicher Interessen nach § 35 VwGO beim Bundesverwaltungsgericht.²⁴³³ Wo solche Regelungen noch fehlen, obliegt der Umgang mit den in der Rechtspraxis üblichen *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen den Gerichten.²⁴³⁴ Eine Kodifizierung hätte den Vorteil, dass plurale Positionen jenseits denen der Beteiligten eine

2428 Instruktiv dazu *Buchheim/Möllers*, Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument, in: GVwR, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 185. Zum Folgenden auch *Hahn*, GVRZ 2024, 5 Rn. 32 f.

2429 *Kodek*, „Instrumentalisierung“ von Zivilprozessen?, in: Althammer/Roth (Hrsg.), 2018, S. 93 (110).

2430 Mit dieser Idee *Buchheim/Möllers*, Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument, in: GVwR, II, 3. Aufl. 2022, S. 1715 ff., Rn. 185.

2431 *Graser*, RW 2019, S. 317 (352).

2432 In diese Richtung *Friedrich*, Politischer Druck durch Rechtsschutz, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 217 (237 ff.); mit einer ähnlichen Sorge für den Zivilprozess *Roth*, ZfPW 2017, S. 129 (144 ff.).

2433 *Wiik*, Von der passiven zur aktiven Teilhabe?, in: Drechsler u. a. (Hrsg.), 2018, S. 235 (257 ff.). Nicht geregelt ist allerdings, nach welchen Kriterien die Auswahl der Dritten erfolgen muss, was teils kritisiert wird, etwa von *Schröder*, DÖV 2023, S. 119 (123 f.). Kritisch zur Intransparenz, aber zugleich mit einem Plädoyer für die Erweiterung zu einem „Interventions-Institut“ *Gawron*, *Amicus curiae* und Dritte nach BVerfGG, 2021, S. 37 ff., 50 ff.

2434 Kapitel D.II.2.b)aa)(3).

festen Rolle in Verfahren erhielten und nachvollziehbare Kriterien für die Art und Weise ihrer Einbeziehung bestünden.²⁴³⁵

b) Dem strategischen Rechtsgebrauch Grenzen ziehen

Eine verfahrensrechtliche Verankerung strategischer Prozessführung könnte neben einer Absicherung der zugangsfördernden Potenziale dazu beitragen, möglichen Risiken vorzubeugen. Solche Risiken gehen aktuell von strategischen Einschüchterungsklagen (SLAPPs) aus.²⁴³⁶ Deren Existenz veranschaulicht die sehr heterogenen Motive, mit denen strategisch geklagt wird. In der vorliegenden Untersuchung lag der Schwerpunkt auf Prozessen im Grund- und Menschenrechtsbereich mit ideellen Zielen, weil vermutet wurde, dass in diesem Bereich Zugänge zu Recht besonders schwierig sind und der kollektive Modus daher umso wichtiger.²⁴³⁷ Daneben sind aber ebenso Prozesse mit ideell konservativen oder sogar rechtsextremen Zwecken sowie solche von Unternehmen im kommerziellen Bereich zu beobachten.²⁴³⁸ Um eine Einschüchterungsklage (SLAPPs) handelt es sich dabei, wenn das strategische Ziel primär darin besteht, die Gegenseite durch rechtliche Schritte an ihrem öffentlichen Engagement zu hindern. Verlangen beispielsweise Unternehmen von Umweltaktivist*innen die Abgabe von Unterlassungserklärungen, kündigen andernfalls eine Klage an und beziffern deren Streitwert auf 50.000 Euro, wirken die drohenden Kosten einschüchternd.²⁴³⁹ Wer sich gegen Rechtsextremismus und für gesellschaftliche Teilhabe einsetzt, erhält mitunter ebenfalls solche Aufforderungen zur Unterlassung von Äußerungen oder Strafanzeigen.²⁴⁴⁰

Es gibt mehrere Gründe, wieso Einschüchterungsklagen als besondere Ausprägung strategischer Prozessführung regulierungsbedürftig sind. SLAPPs wirken sich negativ auf die öffentliche Meinungsäußerung und

2435 Zu Regelungsvorschlägen *Diel-Gligor*, Der Amicus Curiae im deutsch-französischen Vergleich, 2020, S. 58 f.; *Wiik*, Von der passiven zur aktiven Teilhabe?, in: Drechsler u. a. (Hrsg.), 2018, S. 235 (262 ff.).

2436 Zum Begriff und den Ausprägungen Kapitel B.II.2.a).

2437 Kapitel B.III.3.

2438 Kapitel B.II.1.b)cc) und dd), II.2.b)bb)(2), II.3.b)aa)(4), bb)(3), cc), III.2.b).

2439 *Deppner*, Juridikum 2022, S. 124 (125); mit dem Beispiel einer Schadensersatzforderung über 100.000 Euro gegen eine Umweltaktivistin *Petersen Weiner*, GVRZ 2024, 9 Rn. 6.

2440 *Helmert u. a.*, Sie versuchen, uns damit zu lähmen, 2023, S. 15 ff.

damit auf ein von der Meinungs- und Pressefreiheit grundrechtlich geschütztes Gut aus.²⁴⁴¹ Denn solche Klagen zielen geradezu darauf, in der öffentlichen Debatte kritische Stimmen zum Schweigen zu bringen. Dabei genügt für den Einschüchterungseffekt bereits die Ankündigung rechtlicher Schritte, die die Sorge vor finanziellen, zeitlichen und emotionalen Kosten eines Rechtsstreits auslöst.²⁴⁴² Ob die Ankündigung realisiert wird oder ob überhaupt eine rechtliche Grundlage für die Forderung besteht, ist aufgrund des durch das Inaussichtstellen schon erzielten Einschüchterungseffektes zweitrangig.

Diese bereits in der Debatte bekannten Argumente lassen sich um einen neuen Aspekt aus der hier eingenommenen Perspektive des Zugangs zu Recht ergänzen. Strategische Prozessführung ist nach dem hier entwickelten Maßstab dann als positiv zu bewerten, wenn sie dem Ausgleich von Zugangshürden dient und dazu beiträgt, die Verwirklichung eines gleichen, lückenlosen, erreichbaren, wirksamen, fairen, partizipativen, transparenten und bezahlbaren Rechtszugangs zu fördern.²⁴⁴³ So liegt es etwa, wenn ein Mensch eigene Rechte nur deswegen einklagt, weil die Einbettung in ein Klagekollektiv in organisatorischer, finanzieller und emotionaler Hinsicht Entlastung verspricht. Dies trägt zu einem gleichen, fairen und bezahlbaren Zugang zu Recht einer Person bei, die ohne Unterstützung Schwierigkeiten beim Erheben und Führen einer Klage hätte. Demgegenüber dienen *SLAPPs* gerade nicht dazu, Hürden beim Zugang zu Recht abzubauen und solchen Akteur*innen den Rechtszugang zu verschaffen, die ihn sonst nicht hätten. Droht beispielsweise ein Unternehmen Journalist*innen aufgrund kritischer Berichterstattung mit einer Klage, setzt es dabei seine überlegenen wirtschaftlichen Ressourcen ein, um eine Rechtsposition – etwa gewerbliche Interessen – vor Gericht geltend zu machen.²⁴⁴⁴ Es geht dabei aber nicht primär um die effektive Rechtsdurchsetzung in Ausübung des Rechts auf Zugang zur Justiz, sondern darum, die Ressourcen der Gegenseite auf den Prozess zu konzentrieren und sie dadurch in ihrer meinungsbildenden Tätigkeit zu lähmen.²⁴⁴⁵ Dies läuft den rechtlich-nor-

2441 Mann, NJW 2022, S. 1358 (1359 ff.).

2442 Deppner, juridikum 2022, S. 124 (124 f.); Petersen Weiner, GVRZ 2024, 9 Rn. 5 ff.

2443 Kapitel C.I.4., E.IV.3.; zum Folgenden auch Hahn, GVRZ 2024, 5 Rn. 30 f.

2444 Deppner, juridikum 2022, S. 124 (124); Mann, NJW 2022, S. 1358 (1358 f.).

2445 Diesen Effekt beschreiben Betroffene in Helmert u. a., Sie versuchen, uns damit zu lähmen, 2023, S. 25; ähnlich Wiepen, ZRP 2022, S. 149 (149). Ebenso die Begründung des *Anti-SLAPP-Richtlinien*vorschlags (27.02.2022, COM (2022) 117 final).

matischen Zielen eines gleichen, fairen und partizipativen Zugangs zu Recht gerade zuwider.

Die bislang im deutschen Recht vorhandenen Mechanismen sind nur begrenzt geeignet, der Nutzung von Gerichtsverfahren zu Einschüchterungszwecken zu begegnen. Zwar gibt es Mechanismen wie die Missbrauchsgelder oder das Rechtsschutzbedürfnis als Zulässigkeitskriterium,²⁴⁴⁶ aber keinen besonderen Schutz vor dem Kostenrisiko oder Verteidigungsmöglichkeiten für die Beklagten. Dies könnte sich künftig ändern, denn ein Vorschlag für eine *Anti-SLAPP*-Richtlinie der Europäischen Kommission sieht die Etablierung von Verfahrensgarantien für Personen vor, gegen die Prozesse wegen ihrer öffentlichen Beteiligung angestrengt werden.²⁴⁴⁷ Demnach sollen Beklagte unter anderem beantragen können, dass die Gegenseite für die Verfahrenskosten eine Sicherheit leistet, dass das Verfahren vorzeitig als offenkundig unbegründet eingestellt wird oder dass eine Kostenerstattung oder Schadensersatz geleistet werden.²⁴⁴⁸ Da diese Regelungen ihrerseits in die Verfahrensrechte der klagenden Partei eingreifen, müssen sie gerechtfertigt, vor allem verhältnismäßig, sein.²⁴⁴⁹ Dies gilt es bei der Umsetzung in nationales Recht zu beachten und einen schonenden Ausgleich zwischen den Verfahrensrechten der Klagenden einerseits mit der grundrechtlich geschützten Meinungs- beziehungsweise Pressefreiheit der Beklagten andererseits herzustellen.

Eine Schwierigkeit wird bei alledem darin bestehen, rechtlich präzise zu erfassen, wann eine Klage missbräuchlich ist.²⁴⁵⁰ Der Kommissionsentwurf enthält zwar eine Legaldefinition und einige Indizien für missbräuchliche Klagen, die eine Orientierung geben. Es bietet sich aber an, weitere Kriterien aufzunehmen, wie sie vorherige zivilgesellschaftliche Entwürfe für

2446 Kapitel D.II.1.c)bb).

2447 *Anti-SLAPP*-Richtlinienvorschlag (27.02.2022, COM (2022) 117 final).

2448 Art. 5 i. V. m. 8, 9 ff., 14 ff. *Anti-SLAPP*-Richtlinienvorschlag (27.02.2022, COM (2022) 117 final); besprochen mit Blick auf den deutschen Umsetzungsbedarf von Wiepen, ZRP 2022, S. 149 (150 ff.).

2449 Zu den kollidierenden Rechten Petersen Weiner, GVRZ 2024, 9 Rn. 16 ff.; Mann, NJW 2022, S. 1358 (1360 f.). Kritisch Blaßnig/Hahnenkamp, juridikum 2021, S. 417 (415 ff.).

2450 Selinger, Verfassungsblog v. 05.05.2022, <https://verfassungsblog.de/die-eu-schlagt-zuruck/>; zu Auslegungsschwierigkeiten und möglichen negativen Effekten der *SLAPP*-Regulierung Egidy, ZUM 2023, S. 725 (733); Petersen Weiner, GVRZ 2024, 9 Rn. 22 f.

eine *Anti-SLAPP*-Richtlinie vorsahen.²⁴⁵¹ Insbesondere das Abstellen auf ein Machtungleichgewicht zugunsten der strategisch klagenden Partei ist ein geeigneter Anhaltspunkt, um auszuschließen, dass die neuen Verteidigungsinstrumente ihrerseits missbräuchlich genutzt werden, etwa von Unternehmen gegen gemeinnützige Vereine.²⁴⁵²

3. Interessenkollisionen in strategischen Prozessen antizipieren

Neben der Forderung nach einer Pluralisierung von Rechtsschutz und verfahrensrechtlichen Modifikationen betrifft eine dritte Schlussfolgerung die Prozessführenden: Da an strategischer Prozessführung im Klagekollektiv mehrere Akteur*innen beteiligt sind, kann es zu Interessenkollisionen kommen. Vorgebeugt werden kann dem durch eine Selbstregulierung mit Kooperationsvereinbarungen oder Ethikrichtlinien. Wichtig ist dies primär bei strategischer Prozessführung in Form der kollektiv unterstützten Individualverfahren, denn dabei treffen individuelle und kollektive Erwartungen aufeinander. Die Fallstudien zeigen zwar, dass dies nicht zwangsläufig zu einem Konflikt führen muss, wenn den Interessen der Klagenden Vorrang vor strategischen Zielen gewährt wird.²⁴⁵³ Ebenso sind aber Fälle bekannt, in denen dies nicht gelang. Ein besonders eindrückliches Beispiel ist der Fall von Norma McCorvey alias Jane Roe in der berühmten US Supreme Court Entscheidung zum Recht auf Abtreibung in *Roe v. Wade*.²⁴⁵⁴ Diese fühlte sich von den Anwalt*innen übergangen und thematisierte dies öffentlich. In Deutschland ist bislang kein vergleichbarer Fall publik geworden. Theoretisch sind Unstimmigkeiten in Klagekollektiven aber ebenso über verschiedene Punkte denkbar: Sie können sich bereits im Vorfeld des Verfahrens ergeben, wenn die Motive für die Rechtsmobilisierung

2451 Coalition Against SLAPPs in Europe (CASE), Protecting public watchdogs across the EU: A Proposal for an EU Anti-SLAPP Law, <https://www.the-case.eu/wp-content/uploads/2023/04/CASE-Model-Directive.pdf>. Mit einer Diskussion der Kriterien und dem Ergebnis, dass sie eine sachgerechte Abgrenzung ermöglichen, *Mann*, NJW 2022, S. 1358 (1360 ff.).

2452 Zu dem Beispiel *Mann*, NJW 2022, S. 1358 (1362). Der Aspekt des Machtungleichgewichts findet sich nur in Nr. 10 der Erwägungsgründe des *Anti-SLAPP*-Richtlinienvorschlags (27.02.2022, COM (2022) 117 final).

2453 Kapitel E.IV.2.c).

2454 *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973); *McMunigal*, Hastings L.J. 1995, S. 779 ff.; ausführlich Kapitel B.II.1.b)bb)(2).

auseinanderfallen.²⁴⁵⁵ Aber auch im Verfahren kann die Prozesstaktik ein Streitpunkt sein, etwa, wenn die betroffene Person einen Prozessvergleich oder eine Klagerücknahme befürwortet, die anderen Akteur*innen aber eine streitige Entscheidung erzielen wollen.²⁴⁵⁶ Uneinigkeit kann es auch über die Finanzierung oder Öffentlichkeitsarbeit geben, wenn es darum geht, wie viel Prozesskostenrisiko tragbar ist, oder wann und wie ein Fall kommuniziert werden soll.

Orientierungspunkte für eine Auflösung solcher Spannungslagen ergeben sich aus dem Recht der Rechtsberatung. Die Fürsorgepflicht von Rechtsanwält*innen gegenüber ihren Mandant*innen strahlt auf alle Akteur*innen des Klagekollektivs aus; erstere müssen sicherstellen, dass sie eingehalten werden.²⁴⁵⁷ Gleichzeitig regelt auch das Berufsrecht nicht jede erdenkliche Konfliktsituation. Daher wird schon seit Längerem diskutiert, inwiefern es für Verhaltensweisen, die nicht berufsrechtlich verboten, aber ethisch bedenklich sind, eigener Richtlinien bedarf.²⁴⁵⁸ Unabhängig davon denkbar ist eine vorbeugende Lösung im Wege der Selbstregulierung: Vertragliche Absprachen wie eine Kooperationsvereinbarung können Aspekte der Vertretung, Kommunikation und Finanzierung vorab regeln und so Auseinandersetzungen entschärfen. Solche Vereinbarungen zu schließen ist auch bei anderen Formen der Zusammenarbeit von Klagenden, Anwält*innen und Initiativen üblich, beispielsweise bei Sperrgrundstücken.²⁴⁵⁹ Bei der Kommunikation kann zudem eine Anonymisierung oder Pseudonymisierung die Betroffenen schützen. Diesen Weg wählte etwa die Organisation JUMEN in den Klagen zum Familiennachzug.²⁴⁶⁰

2455 Eine grafische Darstellung verschiedener Interessenkonstellationen bei Weiss, *What is Strategic Litigation?*, 01.06.2015, <http://www.errc.org/blog/what-is-strategic-litigation/62>; rezipiert von Helmrich, *Pyrrhusniederlage?*, in: Helmrich (Hrsg.), 2017, S. 237 (252 ff.). Zu möglichen Konfliktlinien im Klagekollektiv zudem Kapitel D.III.3.

2456 Graser, RW 2019, S. 317 (340).

2457 Kapitel D.II.2.b)bb)(2).

2458 Wolf, in: Gaier/Wolf/Göcken, *Anwaltliches Berufsrecht*, 3. Aufl. 2020, Einleitung Rn. 263.

2459 Johlen, *Der Anwalt im Verwaltungsprozess*, in: MAH VerwR, 4. Aufl. 2017, S. 29 ff., Rn. 13 f.

2460 Kapitel E.II.2.b)bb)(2).

4. Partizipation im Klagekollektiv organisatorisch sicherstellen

Eng damit verknüpft ist eine vierte Schlussfolgerung, die sich auf die organisatorischen Strukturen von Klagekollektiven bezieht: Ein partizipativer Zugang zu Recht lässt sich über Mitwirkungsmöglichkeiten an strategischer Prozessführung sicherstellen. Wichtig ist dies in erster Linie für die Zusammenarbeit im Klagekollektiv. Sind mehrere Akteur*innen in die Planung und Durchführung von Prozessen involviert, verändert dies die Kommunikationsstruktur in einem Gerichtsverfahren.²⁴⁶¹ Ein partizipativer Zugang zu Recht bedeutet aber, dass die in ihren Rechten betroffenen Personen die Möglichkeit erhalten, aktiv am Verfahren mitzuwirken – und zwar in gewöhnlichen ebenso wie in strategischen Verfahren.²⁴⁶² Dies ließe sich gewährleisten, indem sich Klagekollektive als demokratischer Mikrokosmos organisierten.²⁴⁶³ Allen Akteur*innen im Klagekollektiv wären dazu Mitsprachemöglichkeiten über die Strategie und die Taktik einzuräumen. Zugleich gilt es der Gefahr vorzubeugen, gesellschaftliche Machtasymmetrien im Klagekollektiv zu reproduzieren. Insbesondere die Belange der in ihren Rechten betroffenen Personen sind zu schützen.

Ein Vorschlag, wie Minderheiteninteressen in strategischen Prozessführungsprojekten vertreten und dadurch „advokatorische Gewalt“²⁴⁶⁴ vermieden werden kann, bieten die Konzepte des *Movement Lawyering* oder *Movement Law*.²⁴⁶⁵ Gemeint ist eine Zusammenarbeit zwischen der Rechtsprofession und sozialen Bewegungen, die Expertise dezentriert und

2461 Kapitel E.IV.3.c).

2462 Kapitel C.I.4.a).

2463 Siehe schon Hahn/von Fromberg, ZPol 2020, S. 217 (233).

2464 Fischer-Lescano, KJ 2019, S. 407 (424).

2465 Cummings, Univ. of Illinois L. Rev. 2017, S. 1645 ff.; Akbar/Ashar/Simonson, Stanford L. Rev. 2021, S. 821 ff. Diese Konzepte gingen aus Debatten um die Rolle der Anwaltschaft und ihren Beziehungen zu sozialen Bewegungen in den USA hervor, siehe schon Kapitel B.II.1.a). Im Mittelpunkt steht die Entwicklung eines Professionsverständnisses, das rechts- und gesellschaftskritisch hinterfragt, welche Funktion juristische Eliten einnehmen (sollen). Bei *Movement Lawyering* geht es vor allem um Recht und soziale Bewegungen, bei *Movement Law* weitergehend um Recht mit sozialen Bewegungen. Welche Bedeutung dies für die Rechtsentwicklung hat und dass Mobilisierungsprozesse durch Bürger*innen sogar als Rechtsquelle anzusehen seien, bei denen Recht „von unten“ im Sinne einer *Demosprudence* fortgebildet wird, argumentieren Guinier/Torres, Yale L. J. 2014, S. 2740 ff.

das Empowerment der Betroffenen in den Mittelpunkt stellt.²⁴⁶⁶ Für strategische Prozessführung im Klagekollektiv hieße das, antihierarchische Beteiligungsformen zu etablieren, um Partizipation zu garantieren und sicherzustellen, dass Betroffene die Hoheit über ihr Verfahren behalten, etwa über ein Vetorecht. Leitend kann dabei mit der Idee von *Movement Law* die Vision einer juristischen Profession sein, die Recht gemeinsam mit sozialen Bewegungen in Solidarität fortentwickelt.²⁴⁶⁷

Überlegungen zur inneren Struktur von Klagekollektiven und der Organisation von strategischer Prozessführung sind noch aus einem anderen Grund wichtig: Wird strategische Prozessführung mit dem Anspruch geführt, Interessen der Allgemeinheit vor Gericht zu vertreten und im politischen Prozess unterrepräsentierten Anliegen eine Stimme zu geben, gilt es sicherzustellen, dass Klagekollektive und ihre Prozessführungsprojekte diverse Perspektiven und Bedürfnisse widerspiegeln. Dass andernfalls Zweifel an der „Legitimation“ kollektiver Rechtsmobilisierung aufkommen, zeigen Debatten um verbandsklagebefugte Vereinigungen, für die eine demokratische Binnenstruktur im Gegenzug dafür verlangt wird, dass sie objektive Rechtsverletzungen geltend machen dürfen.²⁴⁶⁸ Parallelen Kritiken an Kla-

2466 So für *Movement Lawyering* bei *Cummings*, Univ. of Illinois L. Rev. 2017, S. 1645 (1689 ff.); rezipiert von *Vestena*, Das Recht in Bewegung, 2022, S. 89 f.; *Pichl*, Rechtskämpfe, 2021, S. 45 ff.

2467 *Akbar/Ashar/Simonson*, Stanford L. Rev. 2021, S. 821 (825 ff.).

2468 Für Umwelt- und Naturschutzverbände ist eine binnendemokratische Organisation sogar eine Voraussetzung für die Anerkennung als verbandsklagebefugte Vereinigung nach § 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 UmwRG. Dies soll kompensieren, dass ausnahmsweise keine Verletzung in eigenen subjektiv-öffentlichen Rechten, sondern eine objektive Rechtsverletzung geltend gemacht werden darf, dazu *Franzius*, NuR 2019, S. 649 (657, Fn. 109), m. w. N.; *Lamfried*, DVBl 2020, S. 609 (616). Hintergrund ist eine schon lange geführte Diskussion darüber, was Verbände legitimiere, vor Gericht Interessen der Allgemeinheit geltend zu machen. Siehe befürwortend für Verbände als Funktionäre der Allgemeinheit etwa *Rehbinder/Burgbacher/Knieper*, Bürgerklage im Umweltrecht, 1972, S. 118 ff., 152 ff. Legitimationsbedenken ebenfalls zurückweisend *Schlacke*, Überindividueller Rechtsschutz, 2008, S. 501 f. Skeptisch zur Legitimation von Verbänden wegen ihrer Partikularinteressen *Weyreuther*, Verwaltungskontrolle durch Verbände?, 1975, S. 33 ff.; die Argumente abgewogen bei *Koch*, Prozeßführung im öffentlichen Interesse, 1983, S. 279 ff. Die Legitimationskritik erinnert mitunter an Debatten, die allgemeiner zu Verbänden unter dem Stichwort „Herrschaft der Verbände“ geführt wurden, siehe nur *Eschenburg*, Herrschaft der Verbände?, 2. Aufl. 1963; *Nullmeier/Geis/Daase*, Der Aufstieg der Legitimitätspolitik, in: Geis/Nullmeier/Daase (Hrsg.), 2012, S. 11 ff. Zur Diskussion in der Staatsrechtslehre siehe *Grimm*, Verbände, in: HbVerfR, 2. Aufl. 1994, S. 657 ff.

gekollektiven ließe sich vorbeugen, indem diese Leitlinien für die Auswahl von Themen, Fällen und die partizipative Durchführung von Prozessführung festlegen. Dies ist umso bedeutsamer, soll strategische Prozessführung nicht nur Teilhabe am konkreten Prozess fördern, sondern insgesamt als „Partizipationsform“²⁴⁶⁹ fungieren.

5. Kollektive Unterstützung sichtbarer machen und stärken

Eine fünfte Schlussfolgerung betrifft die Sichtbarkeit von strategischer Prozessführung und das Auftreten von Klagekollektiven nach außen. Das individualschützende deutsche Recht hat nach wie vor Schwierigkeiten mit dem Erfassen von kollektiven Strukturen. Verfahrensrechtlich bleiben sie weitgehend unsichtbar.²⁴⁷⁰ Darin mag eine Erklärung für das „Unbehagen“²⁴⁷¹ liegen, das strategischer Prozessführung aus Teilen der dogmatisch orientierten rechtswissenschaftlichen Literatur entgegengebracht wird. Prozessführende können dem zum Teil durch eigene Aktivitäten begegnen, indem sie ihre Beteiligung an Verfahren oder ihre Finanzierungsstrukturen offenlegen. Bei anderen Punkten ist eine Stärkung durch die Gesetzgebung gefragt.

Die Idee, Transparenz über Selbstregulierung herzustellen, reagiert auf Kritiken, die sich an den Finanzierungsquellen von klagenden Verbänden entzündeten. Beispielhaft dafür stehen Debatten um die Deutsche Umwelthilfe, deren Unabhängigkeit wegen Spenden des Automobilherstellers To-

2469 *Fuchs*, Was ist strategische Prozessführung?, in: Graser/Helmrich (Hrsg.), 2019, S. 43 (45); *Fuchs*, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 ff. Vertiefend zu Gerichtsverfahren als Beteiligungsmöglichkeit an gesellschaftlichen Diskursen *Völzmann*, Partizipation durch Mobilisierung, in: Albrecht/Kirchmair/Schwarzer (Hrsg.), 2020, S. 121 ff. Zum Klagerecht als demokratischem Beteiligungsrecht und Rechtsschutz als Alternative zum politischen Prozess auch *Sheplyakova*, Das Klagerecht und die Prozeduralisierung des Rechts, in: Sheplyakova (Hrsg.), 2018, S. 191 (193 ff.). Mit demokratietheoretischen Überlegungen zu *Public Interest Law* in den USA und einer empirischen Studie zu der Frage, inwiefern Prozessführungsorganisationen partizipative Funktionen erfüllen, siehe *Albiston*, Wis. L. Rev. 2018, S. 187 (189, 194 ff.).

2470 Kapitel E.IV.2.b)bb).

2471 Inwiefern dieses begründet ist, diskutieren und verneinen am Beispiel von Klimaklagen *Franzius*, Die Rolle von Gerichten im Klimaschutzrecht, in: KlimaschutzR-HdB, 2022, S. 121 ff., Rn. 45 ff.; *Graser*, ZUR 2019, S. 271 (275 ff.).

yota bezweifelt wurde.²⁴⁷² Ebenfalls zu vernehmen sind Sorgen vor einer „Klageindustrie“²⁴⁷³, die auf eine Kommerzialisierung von Rechtsschutz aus sei. Dem lässt sich entgegenhalten, dass bei einer Beteiligung von gemeinnützigen Organisationen in Klagekollektiven bereits das Steuerrecht eine Kommerzialisierung verhindert. Denn § 52 Abs. 1 S. 1 AO definiert den gemeinnützigen Zweck als Tätigkeit, die darauf gerichtet ist, die Allgemeinheit auf materiellem, geistigem oder sittlichem Gebiet selbstlos zu fördern. Wirtschaftliche Zwecke erfüllen diese Kriterien nicht. Ähnliche Vorgaben finden sich für die Klagebefugnis von Vereinigungen bei der Verbandsklage. Anerkennungsfähig sind lediglich „altruistische“, nicht aber „gruppenegoistische“ Vereinigungen.²⁴⁷⁴ Insofern würde ein Ausbau der Verbandsklagemöglichkeiten eine Kommerzialisierung gerade verhindern.

Um den Vorwürfen finanzieller Abhängigkeit oder einer nur auf Gewinnerzielung ausgerichteten Rechtsmobilisierung entgegenzuwirken, können strategische Prozessführende ihre Förderstrukturen öffentlich machen.²⁴⁷⁵ Finanzielle Transparenz ist beispielsweise für Parteien geregelt, die öffentlich über die Herkunft und Verwendung ihrer Mittel sowie über ihr Vermögen Rechenschaft ablegen müssen (Art. 21 Abs. 1 S. 4 GG). Für NGOs gelten nur geringe Transparenzpflichten, ein Ausbau wird gegenwärtig aufgrund von Warnungen vor einem „Transparenzdefizit“ im gemeinnützigen Sektor diskutiert.²⁴⁷⁶ Für Klagekollektive als Ganzes gibt es mangels rechtlicher Verfasstheit keine direkten Vorgaben. Um dennoch eine sachliche und finanzielle Unabhängigkeit sicherzustellen, könnten Klagekollektive sich selbst entsprechende Transparenzrichtlinien geben. Eine standardisierte Selbstverpflichtung hat die Initiative Transparente Zivilgesellschaft entwickelt. Dieser haben sich bislang 1869 zivilgesellschaftliche Organisationen angeschlossen, darunter Prozessführungsorganisatio-

2472 *Pagenkopf*, NVwZ 2019, S. 185 (192); demgegenüber kritisch zu dem „Versuch, den regelmäßig als Kläger auftretenden Umweltverband, die deutsche Umwelthilfe, zu delegitimieren“, *Manssen*, Der Rechtsstaat und sein Missbrauch, 2020, S. 28 f.

2473 *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZRP 2020, S. 42 (45).

2474 *Fellenberg/Schiller*, in: Landmann/Rohmer, *UmweltR*, I, 99. EL 2022, § 3 UmwRG Rn. 15, m. w. N.; dazu schon oben Kapitel D.II.1.b)cc)(1).

2475 Zum Folgenden schon *Hahn/von Fromberg*, ZPol 2020, S. 217 (233); siehe zur Legitimation zivilgesellschaftlicher Akteur*innen über Transparenz auch *Speth*, FJSB 2018, S. 204 (211).

2476 Im Detail *Hüttemann*, Empfiehlt es sich, die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Gründung und Tätigkeit von Non-Profit-Organisationen übergreifend zu regeln?, in: *Verhandlungen 72. DJT – Gutachten G*, I, 2018, S. 1 (73).

nen wie die GFF.²⁴⁷⁷ Die unterzeichnenden NGOs verpflichten sich, Transparenzinformationen wie solche zur Organisationsstruktur, zur Mittelherkunft oder -verwendung zu veröffentlichen.

Gleichzeitig sind Forderungen nach einer (Selbst)regulierung für stärkere Sichtbarkeit strategischer Prozessführung und der an Klagekollektiven beteiligten Akteur*innen ambivalent. Denn rechtliche Vorgaben können ebenso genutzt werden, um zivilgesellschaftliches Engagement einzuschränken, was sich in autoritären Staaten wie Russland, Ungarn oder der Türkei beobachten lässt und unter dem Stichwort „shrinking space“ diskutiert wird.²⁴⁷⁸ Daher sollte eine stärkere Sichtbarkeit mit einem stärkeren Schutz verbunden werden. Was der CEDAW-Ausschuss für Frauenrechtsorganisationen fordert, lässt sich auf sämtliche Organisationen erweitern, die sich für eine Durchsetzung der Grund- und Menschenrechte einsetzen: Vertragsstaaten sollten zivilgesellschaftliche Organisationen fördern und „nachhaltige Mechanismen“ für die Unterstützung beim Zugang zur Justiz und der Teilhabe an Rechtsstreitigkeiten etablieren.²⁴⁷⁹ Zudem ist sicherzustellen, „dass Menschenrechtsverteidigerinnen Zugang zur Justiz erhalten“ und „vor Belästigung, Bedrohung, Vergeltung und Gewalt“ geschützt werden.²⁴⁸⁰

Staatlicherseits sollten solche Organisationen, die sich für die Durchsetzung von Recht einsetzen, daher gefördert werden. Dies kann – wieder in finanzieller Hinsicht – durch ein weniger restriktives Gemeinnützigkeitsrecht geschehen.²⁴⁸¹ Denn wo Zugänge zu Recht besonders schwierig und die Organisationsfähigkeit von Betroffenen gering ist, sind ein steuerbegünstigter Status und allgemeiner eine öffentliche Förderung

2477 Stand am 20.12.2023, siehe Initiative Transparente Zivilgesellschaft, Über uns, <https://www.transparente-zivilgesellschaft.de/ueber-uns>.

2478 Für den deutschen Kontext *Kappler*, Shrinking Space Deutschland?, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 393 ff.; zu Krisen demokratischer Rechtsstaatlichkeit *Baer*, Curr. Leg. Probl. 2018, S. 335 ff.

2479 CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 15 (h), zitiert in der deutschen Fassung aus Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Mit RECHT zur Gleichstellung!, 2020, S. 221.

2480 CEDAW, General Recommendation No. 33 v. 03.08.2015, CEDAW/C/GC/33, Ziff. 15 (i); Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Mit RECHT zur Gleichstellung!, 2020, S. 221.

2481 Kapitel D.II.3.c)bb); für einen Vorschlag siehe GFE, Ein modernes Gemeinnützigkeitsrecht für eine lebendige Zivilgesellschaft, <https://freiheitsrechte.org/demokratiestaerkungsgesetz/>; eine Analyse bei *Unger*, Politische Betätigung gemeinnütziger Körperschaften, 2020.

von Unterstützungsstrukturen wichtige „Rahmenbedingungen für effektives kollektives Handeln“.²⁴⁸² Jenseits der Organisationsfinanzierung würde eine Erleichterung von *Pro-bono*-Mandaten die finanziellen Möglichkeiten für strategische Prozessführung ausbauen und die anwaltliche Menschenrechtspraxis ganz generell stärken.²⁴⁸³ Denn bislang bewegen sich Anwält*innen, die auf Gebühren für ihre Tätigkeit aus sozialen Gründen verzichten, aufgrund der Gebührenpflicht in § 49b Abs. 1 S. 1 BRAO, § 21 BORA in einer rechtlichen Grauzone.²⁴⁸⁴

Schließlich gibt es Bereiche, die einer gesetzlichen Regelung bedürfen, um in der Rechtspraxis verbreitete, aber weitgehend unregelte Phänomene transparent zu machen. So könnten Leitlinien für Rechtskommunikation im anwaltlichen Berufsrecht eingeführt und dadurch Kritiken begegnet werden, dass darüber öffentlicher Druck auf Richter*innen ausgeübt werden soll.²⁴⁸⁵ Die bereits erwähnte Etablierung von *Amicus-Curiae*-Stellungnahmen würde ebenfalls zu einer Transparenz beitragen, welche verfahrensexternen Akteur*innen Expertise zu Prozessen beisteuern und wie Gerichte damit umgehen.²⁴⁸⁶

II. Forschungsbedarfe: Interdisziplinär und vergleichend

Der Fokus dieser Untersuchung lag auf den Bedingungen und Akteur*innen strategischer Prozessführung in Deutschland und der Frage, wie sie den Zugang zu Recht gestalten. Das hier vorgeschlagene Konzept von strategischer Prozessführung im Klagekollektiv ließe sich auf andere zeitlich-räumliche Kontexte, Themen und Konfliktkonstellationen übertragen. Dabei wäre es interessant, in rechtsvergleichender und interdisziplinärer Forschung zu erkunden, wie die Entstehung und Ausprägung strategischer Prozessführung je nach Zusammenhang variieren, wie unterschiedlich Kla-

2482 Kocher, Barrieren der Rechtsmobilisierung, in: Welti (Hrsg.), 2013, S. 73 (78).

2483 Mit Blick auf anwaltlichen Menschenrechtsschutz und die bisher begrenzten finanziellen Spielräume Lemke, Human rights lawyering in Europa, 2020, S. 273 ff.; Lemke, MRM 2018, S. 89 (99). Für einen Regelungsvorschlag siehe Dux, Die pro bono-Tätigkeit des Anwalts und der Zugang zum Recht, 2011, S. 273.

2484 Kapitel D.II.3.c)aa).

2485 Beispielsweise durch eine Ergänzung der anwaltlichen Pflichten in § 43a BRAO, dazu Jahn, Die Medienöffentlichkeit der Rechtsprechung und ihre Grenzen, 2021, S. 410 f.

2486 Diel-Gligor, Der Amicus Curiae im deutsch-französischen Vergleich, 2020, S. 58.

gekollektive organisiert sein können und wie strategische Prozessführung insgesamt wirkt.

1. Strategische Prozessführung als weltweites Phänomen

Strategische Prozessführung als spezieller Rechtsschutzmodus, das zeigte die historisch-regionale Spurensuche, ist weltweit verbreitet.²⁴⁸⁷ Daran anknüpfend ließe sich weiter fragen: Erfolgte diese Verbreitung im Zuge einer Globalisierung von Rechtspraktiken?²⁴⁸⁸ Auf der Suche nach einer Antwort sind Ideen einer „Diffusion“ von Menschenrechten weiterführend, mit denen strategische Prozesse als Ausdruck einer Institutionalisierung und Habitualisierung von Menschenrechten begriffen werden können.²⁴⁸⁹ Auch Einflüsse globaler gesellschaftlicher Entwicklungen wie der Digitalisierung wären zu berücksichtigen, die die weltweite Vernetzung zu strategischen Prozessen erlaubt und neue Möglichkeiten der „Klägerorganisation“ schafft.²⁴⁹⁰ Rechtsvergleichend wäre ferner zu untersuchen, inwiefern strategische Prozessführung Ausdruck einer spezifischen Form gesellschaftlicher Konfliktaustragung ist.²⁴⁹¹

Künftige Forschung könnte zudem Klagekollektive in verschiedenen Ländern und zu unterschiedlichen Themen vergleichen und eruieren, wie sich ihre Gelegenheitsstrukturen, Ressourcen und subjektiven Erwartungen unterscheiden und wie sich dies auf die Rechtsnutzung auswirkt. Mit Blick auf die hier herausgearbeiteten Zugangsfaktoren zu Recht interessiert, wie die Bedingungen strategischer Prozessführung je nach zeitlich-räumlichem Kontext variieren. Ebenso wäre zu fragen, welche Formen strategische Prozessführung annimmt, wenn die Eckpfeiler eines rechtsstaatlichen und

2487 Kapitel B.II., III.1.a).

2488 In diese Richtung für *Public Interest Litigation* etwa *Cummings*, UALR L. Rev. 2011, S. 1 (13 ff.).

2489 *Risse/Sikkink*, The socialization of international human rights norms into domestic practices, in: *Risse/Ropp/Sikkink* (Hrsg.), 1999, S. 1 (1 ff.); *Keck/Sikkink*, *Activists beyond borders*, 1998, S. 1 ff. Im Kontext von Rechtsmobilisierung erläutert bei *Baer*, *Rechtssoziologie*, 4. Aufl. 2021, § 7 Rn. 39 ff. Zu transnationaler Prozessführung als Form der Normdiffusion siehe *Novak*, *Transnational Human Rights Litigation*, 2020, S. 18 ff.

2490 *Althammer*, Strategische Prozessführung im digitalen Binnenmarkt, in: *Weller/Wendland* (Hrsg.), 2019, S. 159 (163).

2491 In Form eines „Adversarial Legalism“ oder „Eurolegalism“, prägend dazu *Kagan*, *Adversarial legalism*, 2003; *Kelemen*, *Eurolegalism*, 2011. Zur Übertragbarkeit auf Deutschland *Rehder/van Elten*, *ZfRSoz* 2019, S. 64 (72 ff.).

demokratischen Systems mit einer unabhängigen Justiz und Grund- und Menschenrechten nicht gesichert sind, etwa in autoritären Staaten.²⁴⁹²

Für vergleichende Forschung im europäischen Raum gibt es ebenfalls Anknüpfungspunkte. Über Mobilisierungsprozesse vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte und dem Europäischen Gerichtshof ist bereits mehr bekannt als über solche in Deutschland.²⁴⁹³ Es finden sich Vorschläge für Analyserahmen mit Einflussfaktoren auf den unterschiedlichen Ebenen der Europäischen Union, der Mitgliedsstaaten und der einzelnen Akteur*innen.²⁴⁹⁴ Eine rechtsvergleichende Analyse verspricht neue Perspektiven auf die Frage, welche Akteur*innen Vielfachprozessierende im Sinne von Marc Galanter sind und durch ihre Ressourcen Startvorteile bei der Rechtsmobilisierung haben. Im Vergleich könnten die Personen und Interessengruppen, die im innerdeutschen Kontext als „schwache Interessen“ und „haves-nots“ erscheinen, gerade ressourcenstarke „haves“ sein.²⁴⁹⁵ Denn für eine solche Einordnung ist immer auch der Vergleichsmaßstab relevant.

Schließlich ließe sich die globale Dimension der hier analysierten Verfahren zu den Themen Migration und Überwachung vertiefen. Denn beide Bereiche haben naturgemäß einen grenzüberschreitenden Bezug. Fragen stellen sich insbesondere zu den Konsequenzen der in Deutschland geführten Prozesse: Welche Veränderungen sind für im Ausland lebende Menschen – Familien oder potenziell überwachte Personen – eingetreten? Inwiefern hatten die Verfahren womöglich sogar eine Impulswirkung für Rechtsentwicklungen in anderen Ländern?

2492 Zu solchen Beispielen von Rechtsmobilisierung aus Russland siehe *van der Vet*, *Law & Soc'y Rev.* 2018, S. 301 ff.; zur Türkei *Kurban*, *Limits of supranational justice*, 2020, S. 185 ff.

2493 Kapitel B.II.2.b)bb).

2494 Diese Ebenen als Makro-, Meso- und Mikro-Level unterscheiden *Conant u. a.*, *J. Eur. Public Policy* 2018, S. 1376 ff.; zu den Gelegenheitsstrukturen im Mehrebenensystem *Thierse/Badanjak*, *Opposition in the EU Multi-Level Polity*, 2021.

2495 Dies legt eine Untersuchung nahe, die spanische und deutsche Umweltorganisationen und deren Prozessführungsaktivitäten zur Durchsetzung von Unionsrecht verglich, dazu *Börzel*, *Comp. Polit. Stud.* 2006, S. 128 ff. Die deutschen Umweltverbände erschienen im direkten Vergleich mit den spanischen als „starke Interessen“, da sie national bessere Möglichkeiten hatten, Recht und Politik zu beeinflussen und dadurch zugleich eine günstigere Ausgangsposition, um an der Durchsetzung von Unionsrecht zu partizipieren.

2. Erscheinungsformen strategischer Prozessführung in Deutschland

Strategische Prozessführung in Deutschland ist sehr heterogen. Die verfolgten Anliegen reichen von ideell progressiven über konservative bis zu kommerziellen Zielen.²⁴⁹⁶ Künftige Forschung könnte solche Konstellationen näher analysieren, welche die hier vorgeschlagenen Kriterien strategischer Prozessführung erfüllen, aber nicht im Fokus der Analyse standen. Dazu zählt Prozessführung durch Unternehmen, die als typische Vielfachprozessierende geringere Schwierigkeiten beim Zugang zu Recht haben dürften. Wie und warum nutzen sie Recht strategisch? Wenig bekannt ist ferner über Fälle „reaktionärer strategischer Prozessführung“.²⁴⁹⁷ Öffentlich in Erscheinung getreten sind in diesem Bereich bislang vor allem Abtreibungsgegner*innen, die Ärzt*innen wegen des bis 2022 geltenden Werbeverbots für Schwangerschaftsabbrüche anzeigten.²⁴⁹⁸ Das Thema Abtreibung steht exemplarisch für einen weiteren Aspekt, der hier nur angedeutet wurde und in weiterer Forschung zu vertiefen wäre: In Reaktion auf die Mobilisierung von Recht kann es zur Gegenmobilisierung kommen. Mal geht diese von weiteren Interessengruppen aus, mal von staatlichen Stellen, wie Studien aus anderen Ländern zeigen, an die sich für Deutschland anknüpfen ließe.²⁴⁹⁹

Ferner liegt nahe, dass sich Klagekollektive auch in Rechtsstreitigkeiten zwischen Privaten bilden, wenn Zivilprozesse strategisch angestoßen werden. Vorliegend ging es vor allem um Rechtsmobilisierung gegenüber staatlichen Stellen. Das dabei betrachtete Verwaltungs- und Verfassungsprozessrecht ist insofern besonders, als es ungleiche Startpositionen zwischen Bürger*innen und dem Staat mitdenkt und prozessuale Mechanismen vorsieht, um diese zu kompensieren – selbst, wenn diese wie gezeigt nicht immer ausreichen.²⁵⁰⁰ Im Zivilprozess dürfte die Lage gravierender sein, denn dieser geht von einer symmetrischen Parteistellung aus.²⁵⁰¹ Allerdings

2496 Kapitel B.II., III.2.b).

2497 *Guerrero*, ZfMR 2020, S. 26 (44).

2498 Kapitel B.II.3.b)aa)(4).

2499 Zu Regierungsstrategien im europäischen Migrationsrecht *Baumgärtel*, Part of the Game, in: Aalberts/Gammeltoft-Hansen (Hrsg.), 2018, S. 103 ff.; wie öffentliche Stellen Mobilisierungsprozesse durch ihre Reaktionen mit beeinflussen, untersucht *Lejeune*, L. & Pol'y 2017, S. 237 ff.

2500 Beispielsweise den Untersuchungsgrundsatz (§ 86 VwGO und § 26 Abs. 1 BVerfGG), siehe Kapitel D.I.2.a)bb).

2501 So bereits im Vergleich zum Verwaltungsprozess *Bender/Strecker*, Access to Justice in the Federal Republic of Germany, in: Cappelletti/Garth (Hrsg.), 1978, S. 527

gibt es in Teilbereichen wie dem Verbraucherschutzrecht, dem Mietrecht oder Arbeitsrecht ausgleichende Mechanismen, die kompensieren sollen, dass dort typischerweise Einzelpersonen ressourcenstarken Unternehmen, Vermietenden oder Arbeitgebenden gegenüberstehen.²⁵⁰² Spannend wäre es herauszufinden, inwiefern solche Vorschriften von Arbeitnehmer*innen, Mieter*innen und Verbraucher*innen durch Zusammenschlüsse in Klagekollektiven erstritten und eingesetzt wurden. Ebenso wäre zu untersuchen, inwiefern neue Instrumente wie die Musterfeststellungsklage die kollektive Mobilisierung von Zivilrecht erleichtern.²⁵⁰³

Überdies ist zu erwarten, dass strategische Prozessführung in dem hier nicht betrachteten Strafrecht anderen Dynamiken folgt. Auch ein Strafverfahren kann, wie *Strategic Litigation* gegen Völkerrechtsverbrechen weltweit zeigt, strategisch angestoßen werden.²⁵⁰⁴ Die Prozessführung liegt dann allerdings nicht in der Hand derjenigen, die eine Strafanzeige oder einen Strafantrag (§ 158 StPO) stellen. Denn die Strafverfolgung obliegt dem Staat, der das Gewaltmonopol hält. Eigene Verfahrensrechte stehen den Geschädigten aber über die Nebenklage zu (§§ 395 ff. StPO). Nachzugehen wäre der Frage, inwiefern diese Rechte sich ebenfalls strategisch mobilisieren lassen. Anhaltspunkte dafür, dass dies geschieht, liefert das vom ECCHR begleitete Al-Khatib-Verfahren zu Folter in Syrien. In diesem setzte sich die Nebenklage dafür ein, sexualisierte Gewalt als Verbrechen gegen die Menschlichkeit zu thematisieren.²⁵⁰⁵

Unabhängig vom Thema und der Konstellation herausfordernd ist die Erforschung von strategischer Prozessführung, die Akteur*innen nicht als solche benennen und die verdeckt erfolgt. Es liegt nahe, dass aufgrund

(546 f.). Dass dies nicht der Verfahrensrealität entspricht, zeigen Debatten um die Waffengleichheit im Zivilprozess, siehe Kapitel C.I.3.d); Schack, ZZP 2016, S. 393 ff.

2502 Siehe zum Verbraucherschutz als einem Beispiel für „soziales“ Privatrecht und Zugangsfragen zu Recht Kocher, Funktionen der Rechtsprechung, 2007, S. 44 ff., 129, 490. Allerdings deutet sich auch hier an, dass die Mechanismen nicht ausreichen, siehe dazu die Studie zum Rechtszugang im Wohnraummietrecht und Verbraucherrecht von Wrase u. a., Zugang zum Recht in Berlin, 2022, S. 3 f., 17 f.

2503 Welche kollektiven Klageformen sich für strategische Zivilprozesse eignen, analysiert Stürner, ZZPInt 2020, S. 265 (272 ff.); welche Rechtsschutzdefizite diese Mechanismen wie adressieren, diskutiert Meller-Hannich, NJW-Beil. 2018, S. 29 ff.; zu kollektiven Klagerechten im Antidiskriminierungsrecht Beigang u. a., Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes, 2021, S. 107 ff., 266 ff.

2504 Kapitel B.II.2.b)aa).

2505 Kapitel B.II.2.b)aa)(1).

der prozessualen Unsichtbarkeit bis heute so wenig über Mobilisierungsgeschichten in vergangenen Prozessen und Klagekollektive in Gerichtsverfahren generell bekannt ist. Kommunizieren diese ihre Rolle nicht öffentlich, bleibt ihre Mitwirkung unbemerkt. Ob es sich um strategische Prozessführung in dem hier vorgeschlagenen Sinne handelt und ob die entwickelten Kriterien – Strategie, Taktik, Klagekollektiv – vorliegen, ist dann schwierig zu ermitteln. Anhaltspunkte, die auf ein strategisches Verfahren hindeuten, sind die Mitwirkung verschiedener Akteur*innen, eine erstmalige juristische Behandlung eines umstrittenen Themas, eine unkonventionelle Prozesstaktik oder Elemente strategischer Rechtskommunikation.²⁵⁰⁶

3. Klagekollektive als rechtliche und soziale Struktur

Der Begriff des Klagekollektivs wurde hier vorgeschlagen, um die Struktur von Akteur*innen zu erfassen, die anlässlich eines strategischen Prozesses entsteht.²⁵⁰⁷ Dabei handelt es sich um eine Wirklichkeitsbeschreibung, mit der sich soziale Praktiken hinter Gerichtsprozessen verstehen lassen. Eine rechtliche Analyse könnte dies aufgreifen und fragen, welche juristische Qualität die Beziehungen der Akteur*innen zueinander und mit Dritten haben. In Klagekollektiven werden teils Kooperationsvereinbarungen abgeschlossen, welche die Grundlagen der Zusammenarbeit festlegen. Oft erfolgen solche Absprachen aber nur konkludent. Aus rechtlicher Sicht wäre zu klären, welche Rechtsnatur Kooperationsvereinbarungen und welche Rechtsform das Klagekollektiv insgesamt hat. Dies wird wichtig, wenn die Zusammenarbeit einmal scheitert und Haftungsfragen oder gegenseitige Ansprüche im Raum stehen. Es stellen sich dann vertragsrechtliche Fragen der Rechte und Pflichten von Klagekollektiven im Innen- und Außenverhältnis. Haftungsaspekte können ebenso das anwaltliche Berufsrecht und das Rechtsdienstleistungsrecht berühren.²⁵⁰⁸

2506 Ausführlicher zu solchen Indizien siehe *Hahn*, ZfRSoz 2019, S. 5 (24). Zur Einordnung von Verfahren als strategisch aus Sicht von Prozessführenden durch eine Gesamtschau von Indizien *Helmrich*, Pyrrhusniederlage?, in: *Helmrich* (Hrsg.), 2017, S. 237 (240 f.).

2507 Kapitel B.III.2.a)cc), D.I.1.a)bb), D.I.3.

2508 Zu Haftungsfragen im Rahmen des Rechtsdienstleistungsgesetzes *Sadighi*, Die Haftung von Nichtanwältinnen unter der Geltung des Rechtsdienstleistungsgesetzes, 2015; zur Haftung von Anwält*innen *Borgmann*, Haftung gegenüber dem Mandanten, in: *BeckRA-HdB*, 12. Aufl. 2022, S. 1527 ff., Rn. 1 ff.

Aus einer rechtssoziologischen Sicht interessiert ferner, wie die Entwicklung sozialer Beziehungen im Klagekollektiv je nach Zusammensetzung variiert und welche Konsequenzen dies für die Rechtsmobilisierung hat. Klagekollektive bestehen idealtypisch aus den fünf Rollen der klagenden Partei, der Prozessexpertise, der Fachexpertise, der Koordination und der Unterstützung.²⁵⁰⁹ In den analysierten Fällen zum Familiennachzug und gegen das BND-Gesetz setzten die koordinierenden Organisationen Impulse und suchten die Klagenden.²⁵¹⁰ Dies ließe sich mit Fällen kontrastieren, in denen die Zusammenarbeit auf andere Art strukturiert ist. So wäre zu fragen, wie sich die Prozessführung entwickelt, wenn die Initiative von den Klagenden ausgeht. Wie erkennen Menschen „die politische Brisanz ihres Falls und entschließen sich, zusammen mit Anwält*innen oder Organisationen bis zur höchsten Instanz zu gehen“?²⁵¹¹ Und welchen Unterschied macht es, wenn die Rollen im Klagekollektiv personell gebündelt vorkommen, das heißt eine Person oder Stelle die fachlich-prozessuale Expertise übernimmt und zugleich das Verfahren koordiniert? Neben solchen Fragen zu den internen Abläufen wäre es spannend, mehr über die bislang unerforschte Frage zu wissen, was jenseits des Klagekollektivs geschieht: Inwiefern sehen andere Betroffene ihre Erfahrungen und Positionen in strategisch erstrittenen Entscheidungen ebenfalls repräsentiert? Wie nehmen sie dabei auf ein „imaginiertes Kollektiv“²⁵¹² Bezug und inwiefern werden sie dadurch Teil eines „Betroffenenkollektivs“²⁵¹³?

4. Wirkweisen: Verfassungstheoretische und empirische Anschlussfragen

Mit dem Fokus auf Rechtsmobilisierung ging vorliegend eine Engführung auf die Frage einher, wie Verfahren vor die Gerichte gelangen. Was nach der Entscheidung geschieht und wie strategische Prozesse wirken, wurde hier beschränkt auf zugangsbezogene Wirkweisen analysiert. Nicht betrachtet wurden die vielen weiteren Wirkweisen, die strategische Prozessführung haben kann. Entlang der Chronologie eines Verfahrens stellen sich mehrere Anschlussfragen für weitere Forschung: Was geschieht zwischen der Mobi-

2509 Kapitel B.III.2.a)cc).

2510 Kapitel E.II.2.b), III.2.b).

2511 *Fuchs*, ZfRSoz 2021, S. 21 (30).

2512 *Pohn-Weidinger/Dahlvik*, ZKKW 2021, S. 117 (131, 140 ff.).

2513 Dazu als Partizipationskonzept im Völkerrecht *Hasl*, Das Konzept der Betroffenenkollektive im Völkerrecht, in: Huggins u. a. (Hrsg.), 2021, S. 287 ff.

lisierung und der Entscheidung im Gericht und wie wirken strategisch erstrittene Gerichtsentscheidungen insgesamt?

Die erste Frage betrifft ein Kerninteresse der Justizsoziologie: Wie entscheiden Gerichte aus welchen Gründen?²⁵¹⁴ Künftige Forschung könnte untersuchen, wie die strategische Klageerhebung auf Gerichte wirkt und inwiefern Richter*innen solche Prozesse anders bearbeiten: Wie beeinflusst es die Entscheidung, wenn Gerichte sich einem Klagekollektiv gegenübersehen oder – im Gegenteil – nichts von der strategischen Natur eines Verfahrens wissen? Welche Zusammenhänge zeigen sich zwischen dem taktischen Vorgehen bei strategischer Prozessführung mit einem juristischen Obsiegen beziehungsweise einer Niederlage? Zu fragen wäre auch, wie Gerichte in solchen Verfahren miteinander in Dialog treten und welche Rolle dabei Anträge und Argumente der Beteiligten spielen.²⁵¹⁵ Dabei dürften Vorlagen an das Bundesverfassungsgericht (Art. 100 Abs. 1 GG, §§ 13 Nr. 11, 80 ff. BVerfGG) oder den Europäischen Gerichtshof (Art. 267 AEUV) eine wichtige Funktion einnehmen.²⁵¹⁶ Wie die Fallstudie Migration verdeutlicht, zielt die Prozesstaktik in strategischen Verfahren mitunter darauf, eine solche zu erwirken – wenngleich dies nicht immer gelingt.²⁵¹⁷ Es gibt aber auch Fälle zu anderen Themen, bei denen gleich mehrere Instanzgerichte dem Bundesverfassungsgericht Verfahren zur Entscheidung vorlegten. Ein Beispiel sind Verfahren zu queerer Elternschaft, angestoßen durch die Kampagne „Nodoption“.²⁵¹⁸ Rechtsso-

2514 Zu Wirkungen von Gerichtsentscheidungen als Thema der Justizsoziologie siehe etwa Höland, ZfRSoz 2009, S. 23 ff.; Rottleuthner, Einführung in die Rechtssoziologie, 1987, S. 100 ff.

2515 Zu diesem sogenannten „judicial dialogue“ siehe nur die Beiträge in Müller (Hrsg.), Judicial Dialogue and Human Rights, 2017.

2516 So bereits Fuchs, Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève/Olteanu (Hrsg.), 2013, S. 51 (56 ff.). Eine Zugangshürde liegt allerdings in der Vorlagebereitschaft der nationalen Gerichte, so auch Storskrubb/Ziller, Access to Justice in European Comparative Law, 2007, S. 177 (196).

2517 Kapitel E.II.2.b)bb), 3.b). Ein weiteres Beispiel, in dem es nicht zu der erhofften Vorlage kam, sind arbeitsrechtliche Klagen auf gleichen Lohn, siehe GFF, Equal-Pay-Klage: Gleicher Lohn für gleiche Arbeit, <https://freiheitsrechte.org/equalpay/>.

2518 Im März 2021 legten gleich zwei Gerichte dem Bundesverfassungsgericht die Frage vor, ob das geltende Abstammungsrecht mit den Grundrechten von Eltern vereinbar sei, die in verschiedengeschlechtlichen Ehen leben beziehungsweise den Rechten der Kinder, die in diesen aufwachsen: OLG Celle, Vorlagebeschluss v. 24.03.2021 – 21 UF 146/20; KG Berlin, Vorlagebeschluss v. 24.03.2021 – 3 UF 1122/20. Beide Verfahren wurden von Familien initiiert, medial als Kampagne mit dem Namen „Nodoption“ begleitet sowie von der GFF unterstützt, siehe GFF,

ziologische Justizforschung könnte solche Verfahren vergleichen und fragen, welche Faktoren beeinflussen, ob es zu einer Vorlage kommt: Welche Variationen zeigen sich je nach Themen, Rechtslage, Klagenden und ihrer Unterstützung? Es ließe sich Literatur aufgreifen, die dem für Vorlagen zur Vorabentscheidung an den Europäischen Gerichtshof bereits nachgeht.²⁵¹⁹

Im Nachgang eines Prozesses stellt sich schließlich die Frage, wie dieser wirkt. Verfassungstheoretisch gewendet betrifft die Wirkungsfrage den Einfluss strategischer Prozessführung auf staatliche Institutionen und deren Wahrnehmung ihrer verfassungsrechtlichen Funktionen.²⁵²⁰ Provozieren strategische Verfahren eine Verschiebung im „Gewaltenteilungsarrangement“ zulasten der demokratisch legitimierten Gesetzgebung?²⁵²¹ Oder stärken sie, im Gegenteil, den demokratischen Rechtsstaat, indem sie eine rechtsstaatliche Kontrolle einfordern und die bestehenden Strukturen demokratischer Willensbildung ergänzen?²⁵²² Umfassend lassen sich solche Fragen nur durch empirische Forschung beantworten. Drei potenzielle Wirkweisen strategischer Prozesse in der Rechtswirklichkeit wurden hier als fruchtbar für eine rechtssoziologische Betrachtung identifiziert: die Gerichtsentscheidung als unmittelbare Wirkung, die mittelbaren rechtlichen wie außerrechtlichen Folgen und die langfristigen Effekte.²⁵²³ Was vorliegend aus dem Blickwinkel des Zugangs zu Recht interessierte und exemplarisch für die Bereiche Migration und Überwachung untersucht wurde, ließe sich auf andere Gesichtspunkte erweitern, etwa das Potenzial strategischer Prozessführung zu Rechtskritik oder Reform: Inwiefern gelingt die Transformation von rechtskritischen Perspektiven in die Rechtsform der Gerichtsentscheidung? Ist es möglich, „*Rechtstrouble*“ zu erzeugen und einzuklagen, was im „traditionellen, regelmäßig dominanten und diskriminie-

Gleiche Rechte für alle Familien, <https://freiheitsrechte.org/elternschaft/>. Ausführlich dazu *Markwald*, Juristische Beziehungsweisen – Praktiken der Solidarität in strategischer Prozessführung am Beispiel der Nodoption-Kampagne für gleichberechtigte Elternschaft (unveröffentlichte Masterarbeit), 2023.

2519 Themen und Typen von Klagenden im Vergleich bei *Hoevenaars*, A People's Court?, 2018, S. 59 ff.; am Beispiel des Migrationsrechts *Passalacqua*, Common Mark. L. Rev. 2021, S. 751 ff.

2520 Zum Stand der Debatte zu diesen hier nicht vertieften Fragen der Gewaltenteilung und demokratischen Legitimation siehe Kapitel A.II.3., F.I.4.

2521 Davor warnend *Michl*, Der Staat als Ehrenmann?, in: Holterhus/Michl (Hrsg.), 2022, S. 73 (88).

2522 In diese Richtung *Hahn/von Fromberg*, ZPol 2020, S. 217 (231 ff.).

2523 Kapitel D.I.1.c), mit Nachweisen zu Literatur, die sich mit Wirkungsfragen strategischer Prozesse befasst.

renden Diskurs“ bis dahin nicht vorkommt?²⁵²⁴ Wie die Entwicklung strategischer Prozessführung nahelegt, war es genau das, worum es bei solchen Verfahren immer wieder ging. Welche positiven und negativen Folgen hat dies, sowohl für die Klagenden als auch für die weiteren von einem Problem Betroffenen? Wann sind strategische Verfahren „erfolgreich“, in welcher Hinsicht und für wen? Und welche langfristigen Effekte sind festzustellen? Sich solchen Fragen mit Wirkungsanalysen jenseits der vorliegend untersuchten Fälle zu widmen, ist wichtig, um empirisch fundiert über strategische Prozessführung sprechen zu können. Insgesamt bleibt zu beobachten, wie sich das neue Interesse am strategischen Gebrauch von Recht und die hier ausgemachten Potenziale kollektiver Rechtsmobilisierung langfristig entwickeln werden.

²⁵²⁴ Baer, *Inexcitable Speech*, in: Hornscheidt/Jähnert/Schlichter (Hrsg.), 1998, S. 229 (250).

G. Quellenverzeichnis

I. Literatur

- Adam, Sven: Strategic Litigation und die Anwaltschaft, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 87–90.
- Adamietz, Laura: *Geschlecht als Erwartung – Das Geschlechtsdiskriminierungsverbot als Recht gegen Diskriminierung wegen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität*, 2011, Baden-Baden.
- Aden, Hartmut: Einflussnahme oder Entpolitisierung? Menschen- und Bürgerrechtsorganisationen als Akteure der Sicherheitskultur, in: Lange, Hans-Jürgen/Wendekamm, Michaela/Endreß, Christian (Hrsg.), *Dimensionen der Sicherheitskultur*, 2014, Wiesbaden, S. 235–250.
- Aden, Hartmut/Fährmann, Jan: Defizite der Polizeirechtsentwicklung und Techniknutzung, *Zeitschrift für Rechtspolitik* (52) 6/2019, S. 175–178.
- Ader, Werner: Struktur und Prozesse der Auslandsaufklärung (§ 19), in: Dietrich, Jan-Hendrik/Fahrner, Matthias/Gazeas, Nikolaos/ von Heintschel-Heinegg, Bernd (Hrsg.), *Handbuch Sicherheits- und Staatsschutzrecht*, 2022, München, S. 612–666 (zit.: *HdB Sicherheits- und Staatsschutzrecht*).
- Aichele, Valentin: Germany, in: Waddington, Lisa/Lawson, Anna (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities in practice – A comparative analysis of the role of courts*, 2018, Oxford, S. 153–185.
- Aikins, Muna AnNisa/Bremberger, Teresa/Aikins, Joshua Kwesi/Gyamerah, Daniel/Yıldırım-Calıman, Deniz: *Afrozensus 2020 – Perspektiven, Anti-Schwarze Rassismuserfahrungen und Engagement Schwarzer, afrikanischer und afrodiasporischer Menschen in Deutschland*, *Each One Teach One (EOTO)/Citizens For Europe (CFE)* (Hrsg.), 2021, Berlin.
- Akbar, Amna/Ashar, Sameer/Simonson, Jocelyn: *Movement Law*, *Stanford Law Review* (73) 4/2021, S. 821–884.
- Akbarian, Samira: *Ziviler Ungehorsam als Verfassungsinterpretation*, 2023, Tübingen.
- Aktion Mensch (Hrsg.): *Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen – Artikel 13 der UN-Behindertenrechtskonvention – Dokumentation des Fachgesprächs vom 22. März 2022*, 2022, Bonn.
- Albiston, Catherine: *The Dark Side of Litigation as a Social Movement Strategy*, *Iowa Law Review Bulletin* (96) 2010, S. 61–77.
- Albiston, Catherine: *Democracy, Civil Society, and Public Interest Law*, *Wisconsin Law Review* (99) 2/2018, S. 187–214.
- Albiston, Catherine/Edelman, Lauren/Milligan, Joy: *The Dispute Tree and the Legal Forest*, *Annual Review of Law and Social Science* (10) 1/2014, S. 105–131.

- Albiston, Catherine/Leachman, Gwendolyn: Law as an Instrument of Social Change, in: Wright, James (Hrsg.), *International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences*, 2. Aufl. 2015, Oxford, S. 542–549.
- Albiston, Catherine/Li, Su/Nielsen, Laura Beth: Public Interest Law Organizations and the Two-Tiered System of Access to Justice in the United States, *Law & Social Inquiry* (42) 4/2017, S. 990–1022.
- Albiston, Catherine/Nielsen, Laura Beth: Funding the Cause: How Public Interest Law Organizations Fund Their Activities and Why It Matters for Social Change, *Law & Social Inquiry* (39) 1/2014, S. 62–95.
- Aleksander, Karin/Emert, Sophia/Jähnert, Gabriele/Kerner, Ina/Kriszio, Marianne/von Redecker, Eva: Feminismus, Subjektkritik und Kollektivität – Eine Einleitung, in: Jähnert, Gabriele/Aleksander, Karin/Kriszio, Marianne (Hrsg.), *Kollektivität nach der Subjektkritik – Geschlechtertheoretische Positionierungen*, 2013, Bielefeld, S. 9–26.
- von Alemann, Ulrich: *Organisierte Interessen in der Bundesrepublik Deutschland*, 2. Aufl. 1989, Wiesbaden.
- Alexy, Robert: *Theorie der Grundrechte*, 8. Aufl. 2018, Frankfurt am Main.
- Allgayer, Peter/Klein, Oliver: Unwuchten in der Zivilgerichtsbarkeit, *Zeitschrift für Rechtspolitik* (55) 7/2022, S. 206–208.
- Almeida, Paul: *Social movements – The structure of collective mobilization*, 2019, Oakland.
- Almeida, Paul: The Role of Threat in Collective Action, in: Snow, David/Soule, Sarah/Kriesi, Hanspeter/McCammon, Holly (Hrsg.), *The Wiley Blackwell Companion to Social Movements*, 2. Aufl. 2019, Hoboken/Chichester, S. 43–62.
- Alter, Karen/Vargas, Jeannette: Explaining Variation in the Use of European Litigation Strategies – European Community Law and British Gender Equality Policy, *Comparative Political Studies* (33) 4/2000, S. 452–482.
- Althammer, Christoph: Strategische Prozessführung im digitalen Binnenmarkt, in: Weller, Matthias/Wendland, Matthias (Hrsg.), *Digital Single Market – Bausteine eines digitalen Binnenmarktes*, 2019, Tübingen, S. 159–173.
- Althoff, Nina: Das Individualbeschwerdeverfahren zu den UN-Fachausschüssen – Chance für den individuellen Rechtsschutz und die strategische Prozessführung, in: *Deutscher Anwaltverein* (Hrsg.), *Anwaltschaft für Menschenrechte und Vielfalt – Zwölf Beiträge zur anwaltlichen Praxis*, 2014, Bonn, S. 95–103.
- Anagnöstu, Dia: Law and Rights’ Claiming on behalf of Minorities in the Multi-level European System, in: Anagnöstu, Dia (Hrsg.), *Rights and Courts in Pursuit of Social Change – Legal Mobilisation in the Multi-level European System*, 2014, Oxford/Portland, S. 1–26.
- Anagnöstu, Dia (Hrsg.): *Rights and Courts in Pursuit of Social Change – Legal Mobilisation in the Multi-level European System*, 2014, Oxford/Portland.
- Anagnostou, Dia/Millns, Susan: Gender Equality, Legal Mobilization, and Feminism in a Multilevel European System, *Canadian Journal of Law and Society* (28) 2/2013, S. 115–131.

- Andersen, Ellen Ann: *Out of the Closets and into the Courts – Legal Opportunity Structure and Gay Rights Litigation*, 2006, Ann Arbor.
- Andrews, Kenneth/Jowers, Kay: *Lawyers and Embedded Legal Activity in the Southern Civil Rights Movement*, *Law & Policy* (40) 1/2018, S. 10–32.
- Arens, Peter: *Das Problem des Musterprozesses*, in: Friedman, Lawrence/Rehbinder, Manfred (Hrsg.), *Zur Soziologie des Gerichtsverfahrens*, 1976, Wiesbaden, S. 344–355.
- Argyrou, Aikaterini: *Making the Case for Case Studies in Empirical Legal Research*, *Utrecht Law Review* (13) 3/2017, S. 95–113.
- Armbruster, Manuel/Classen, Georg/Stübinger, Katharina: *Neue Verfahrensabläufe im Ankunftszentrum Berlin – Schwierigkeiten bei der Beratung von Schutzsuchenden im verkürzten Verfahren*, *Asylmagazin* (8) 10–11/2018, S. 345–350.
- Arndt, Maximilian/Riedelsheimer, Michèle: *Amtssprache und Linguizismus – Wie weit reicht der Diskriminierungsschutz auf Grund der Sprache nach dem LADG? (unveröffentlichtes Working Paper)*, *Humboldt Law Clinic Grund- und Menschenrechte* (Hrsg.), 2021, Berlin.
- Arndt, Sophie: *Ambivalente Rechtssubjekte – Zur Position Asylsuchender in der gerichtlichen Interaktion*, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (35) 1/2015, S. 117–141.
- Arrington, Celeste: *The Mechanisms behind Litigation’s “Radiating Effects” – Historical Grievances against Japan*, *Law & Society Review* (53) 1/2019, S. 6–40.
- Aspinwall, Mark: *Legal mobilization without resources? How civil society organizations generate and share alternative resources in vulnerable communities*, *Journal of Law and Society* (48) 2/2021, S. 202–225.
- Augstein, Maria Sabine: *Transsexuelle und Verfassungsrecht – Verfassungsgerichtsentscheidungen zur Transsexualität*, in: *Hirschfeld-Eddy-Stiftung (Hrsg.), Vom Verbot zur Gleichberechtigung – Die Rechtsentwicklung zu Homosexualität und Transsexualität in Deutschland – Festschrift für Manfred Bruns*, 2013, Berlin, S. 104–112 (zit.: FS Bruns).
- Aust, Helmut Philipp: *Auslandsaufklärung durch den Bundesnachrichtendienst – Rechtsstaatliche Eingehung und grundrechtliche Bindungen im Lichte des Urteils des Bundesverfassungsgerichts zum BND-Gesetz*, *Die Öffentliche Verwaltung* (73) 16/2020, S. 715–724.
- Auswärtiges Amt (Hrsg.): *Visumhandbuch*, 2022, Berlin.
- Azeem, Muhammad: *The KiK Case – A Critical Perspective from the South*, in: Saage-Maaß, Miriam/Zumbansen, Peer/Bader, Michael/Shahab, Palvasha (Hrsg.), *Transnational Legal Activism in Global Value Chains – The Ali Enterprises Factory Fire and the Struggle for Justice*, 2021, Cham, S. 279–298.
- Bäcker, Matthias: *Sicherheitsverfassungsrecht (§ 28)*, in: Herdegen, Matthias/Masing, Johannes/Poscher, Ralf/Gärditz, Klaus Ferdinand (Hrsg.), *Handbuch des Verfassungsrechts – Darstellung in transnationaler Perspektive*, 2021, München, S. 1715–1783 (zit.: *VerfassungsR-HdB*).

- Bader, Michael: Toward a Strategic Engagement with the Question of the Corporation, in: Saage-Maaß, Miriam/Zumbansen, Peer/Bader, Michael/Shahab, Palvasha (Hrsg.), *Transnational Legal Activism in Global Value Chains – The Ali Enterprises Factory Fire and the Struggle for Justice*, 2021, Cham, S. 313–333.
- Badura, Peter: Die Bedeutung von Präjudizien im öffentlichen Recht, in: Blaurock, Uwe (Hrsg.), *Die Bedeutung von Präjudizien im deutschen und französischen Recht*, 1995, Frankfurt am Main, S. 49–100.
- Baer, Susanne: Würde oder Gleichheit? – Zur angemessenen grundrechtlichen Konzeption von Recht gegen Diskriminierung am Beispiel sexueller Belästigung am Arbeitsplatz in der Bundesrepublik Deutschland und den USA, 1995, Baden-Baden.
- Baer, Susanne: Inexcitable Speech. Zum Rechtsverständnis postmoderner feministischer Positionen am Beispiel Judith Butler, in: Hornscheidt, Antje/Jähnert, Gabriele/Schlichter, Annette (Hrsg.), *Kritische Differenzen – geteilte Perspektiven: Zum Verhältnis von Feminismus und Postmoderne*, 1998, Opladen/Wiesbaden, S. 229–252.
- Baer, Susanne: „Der Bürger“ im Verwaltungsrecht – Subjektkonstruktion durch Leitbilder vom Staat, 2006, Tübingen.
- Baer, Susanne: Dignity Liberty, Equality: A Fundamental Rights Triangle of Constitutionalism, *The University of Toronto Law Journal* (59) 4/2009, S. 417–468.
- Baer, Susanne: Traveling Concepts: Substantive Equality on the Road, *Tulsa Law Review* (46) 1/2010, S. 59–80.
- Baer, Susanne: Privatizing Religion. Legal Groupism, No-Go-Areas, and the Public-Private-Ideology in Human Rights Politics, *Constellations* (20) 1/2013, S. 68–84.
- Baer, Susanne: Der problematische Hang zum Kollektiv und ein Versuch, postkategorial zu denken, in: Jähnert, Gabriele/Aleksander, Karin/Kriszio, Marianne (Hrsg.), *Kollektivität nach der Subjektkritik – Geschlechtertheoretische Positionierungen*, 2013, Bielefeld, S. 47–69.
- Baer, Susanne: Wie viel Vielfalt garantiert/erträgt der Rechtsstaat?, *Recht und Politik* (49) 2/2013, S. 90–98.
- Baer, Susanne: Speaking Law: Towards a Nuanced Analysis of “Cases”, *German Law Journal* (18) 2/2017, S. 271–292.
- Baer, Susanne: The Rule of—and not by any—Law. On Constitutionalism, *Current Legal Problems* (71) 1/2018, S. 335–368.
- Baer, Susanne: Gleichheit im 21. Jahrhundert. Zum 10. Geburtstag der Humboldt Law Clinic Grund- und Menschenrechte am 13. Dezember 2019, *Kritische Justiz* (53) 4/2020, S. 543–554.
- Baer, Susanne: *Rechtssoziologie – Eine Einführung in die interdisziplinäre Rechtsforschung*, 4. Aufl. 2021, Baden-Baden.
- Baer, Susanne/Markard, Nora: Art. 3 Abs. 2 und 3 GG, in: von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Begr.), Huber, Peter/Voßkuhle, Andreas (Hrsg.), *Grundgesetz – Kommentar*, I, 7. Aufl. 2018, München (zit.: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG).

- Baer, Susanne/Sacksofsky, Ute: Autonomie im Recht – geschlechtertheoretisch vermessen, in: Baer, Susanne/Sacksofsky, Ute (Hrsg.), Autonomie im Recht – Geschlechtertheoretisch vermessen, 2018, Baden-Baden, S. 11–29.
- Baer, Susanne/Sacksofsky, Ute (Hrsg.): Autonomie im Recht – Geschlechtertheoretisch vermessen, 2018, Baden-Baden.
- Baer, Susanne/Wrase, Michael: Zwischen Integration und »westlicher« Emanzipation: Verfassungsrechtliche Perspektiven zum Kopftuch(-verbot) und der Gleichberechtigung, Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (89) 4/2006, S. 401–416.
- Baile, Wa/Naguib, Tarek/Schilliger, Sarah/Foitzik, Andreas: „... das war so eine große Solidarität ...“ – ein Nachdenken über strategische Prozesse als Möglichkeit der politischen Mobilisierung, in: Prasad, Nivedita/Muckenfuss, Katrin/Foitzik, Andreas (Hrsg.), Recht vor Gnade – Bedeutung von Menschenrechtsurteilen für die diskriminierungskritische (Soziale) Arbeit, 2020, Basel, S. 130–143.
- Baker, Carrie: The Emergence of Organized Feminist Resistance to Sexual Harassment in the United States in the 1970s, Journal of Women's History (19) 3/2007, S. 161–184.
- Baker, Carrie: The Women's Movement against Sexual Harassment, 2007, Cambridge.
- Baldschun, Katie/Dillbahner, Alice/Sternjakob, Solveig/Weyrich, Katharina (Hrsg.): Sozialgerichtsbarkeit im Blick – Interdisziplinäre Forschung in Bewegung, 2021, Baden-Baden.
- Balkin, Jack (Hrsg.): What Roe v. Wade Should Have Said – The Nation's Top Legal Experts Rewrite America's Most Controversial Decision, 2005, New York.
- BAMF (Hrsg.): Asylgeschäftsstatistik für den Monat Dezember 2016, 2016, Nürnberg.
- BAMF (Hrsg.): Das Bundesamt in Zahlen 2015 – Asyl, Migration und Integration, 2016, Nürnberg.
- BAMF (Hrsg.): Aktuelle Zahlen zu Asyl, 2017, Nürnberg.
- BAMF (Hrsg.): Das Bundesamt in Zahlen 2016 – Asyl, Migration und Integration, 2017, Nürnberg.
- BAMF (Hrsg.): Das Bundesamt in Zahlen 2017 – Asyl, Migration und Integration, 2018, Nürnberg.
- BAMF (Hrsg.): Das Bundesamt in Zahlen 2018 – Asyl, Migration und Integration, 2019, Nürnberg.
- Banhatti, Radha Dilip: Crowdfunding – the phenomenon and its potential in the context of civil society and fundraising, in: Zimmer, Annette/Hallmann, Thorsten (Hrsg.), Nonprofit-Organisationen vor neuen Herausforderungen, 2016, Wiesbaden, S. 373–398.
- Bantlin, Franziska: Die G 10-Kommission – Zur Kontrolle der Nachrichtendienste, 2021, Berlin.
- Barber, Catherine Corey: Tackling the evaluation challenge in human rights: assessing the impact of strategic litigation organisations, The International Journal of Human Rights (16) 3/2012, S. 411–435.

- Barczak, Tristan: Von rechtsfreien Raum zum raumlosen Recht? Anmerkungen zum BND-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Mai 2020, 1 BvR 2835/17, Bayerische Verwaltungsblätter (66) 20/2020, S. 685–692.
- Barskanmaz, Cengiz: Recht und Rassismus – Das menschenrechtliche Verbot der Diskriminierung aufgrund der Rasse, 2019, Berlin/Heidelberg.
- Bartodziej, Peter: Parlamentarische Kontrolle (VII, § 2), in: Dietrich, Jan-Hendrik/Eiffeler, Sven (Hrsg.), Handbuch des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, Stuttgart, S. 1533–1606 (zit.: HdB des Rechts der Nachrichtendienste).
- Bartolucci, Bellinda/Pelzer, Marei: Fortgesetzte Begrenzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten im Lichte höherrangigen Rechts, Zeitschrift für Ausländerrecht (38) 4/2018, S. 133–141.
- Bast, Jürgen: Vom subsidiären Schutz zum europäischen Flüchtlingsbegriff, Zeitschrift für Ausländerrecht 2/2018, S. 41–46.
- Bauer, Hartmut: Geschichtliche Grundlagen der Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht, 1986, Berlin.
- Baumann, Jessica: Das Piloturteilsverfahren als Reaktion auf massenhafte Parallelverfahren – Eine Bestandsaufnahme der Rechtswirkungen der Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, 2016, Berlin.
- Baumgärtel, Gottfried: Gleicher Zugang zum Recht für alle, 1976, Köln [u. a.].
- Baumgärtel, Moritz: Part of the Game – Government Strategies against European Litigation Concerning Migrant Rights, in: Aalberts, Tanja/Gammeltoft-Hansen, Thomas (Hrsg.), The changing practices of international law, 2018, Cambridge, S. 103–128.
- Beck, Ulrich: Jenseits von Stand und Klasse? Soziale Ungleichheit, gesellschaftliche Individualisierungstendenzen und die Entstehung neuer sozialer Formationen und Identitäten, in: Kreckel, Reinhard (Hrsg.), Soziale Ungleichheiten, 1983, Göttingen, S. 35–74.
- Beck, Ulrich: Risikogesellschaft – Auf dem Weg in eine andere Moderne, 23. Aufl. 2016, Frankfurt am Main.
- Beck-Gernsheim, Elisabeth: Vom „Dasein für andere“ zum Anspruch auf ein Stück „eigenes Leben“ – Individualisierungsprozesse im weiblichen Lebenszusammenhang, Soziale Welt (34) 3/1983, S. 307–340.
- Beiderbeck, Matthias: § 4 AufenthG, in: Decker, Andreas/Bader, Johann/Kothe, Peter (Hrsg.), BeckOK Migrations- und Integrationsrecht – Kommentar, 13 Ed. 15.10.2022, München (zit.: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht).
- Beiderbeck, Matthias: § 6 AufenthG, in: Decker, Andreas/Bader, Johann/Kothe, Peter (Hrsg.), BeckOK Migrations- und Integrationsrecht – Kommentar, 13 Ed. 15.10.2022, München (zit.: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht).
- Beigang, Steffen/Boll, Friederike/Egenberger, Vera/Hahn, Lisa/Leidinger, Andreas/Tischbirek, Alexander/Tuner, Defne: Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung des Diskriminierungsschutzes bei der Begründung, Durchführung und Beendigung zivilrechtlicher Schuldverhältnisse – Bestandsaufnahme, Alternativen und Weiterentwicklung (Studie im Auftrag der Antidiskriminierungsstelle des Bundes), 2021, Baden-Baden.

- Beigang, Steffen/Fetz, Karolina/Kalkum, Dorina/Otto, Magdalena: Diskriminierungserfahrungen in Deutschland – Ergebnisse einer Repräsentativ- und einer Betroffenenbefragung, 2017, Baden-Baden.
- Bell, Derrick: *Serving Two Masters – Integration Ideals and Client Interests in School Desegregation Litigation*, *Yale Law Journal* (85) 4/1976, S. 470–517.
- Bender, Rolf/Schumacher, Rolf: Erfolgsbarrieren vor Gericht – Eine empirische Untersuchung zur Chancengleichheit im Zivilprozeß, 1980, Tübingen.
- Bender, Rolf/Strecker, Christoph: Access to Justice in the Federal Republic of Germany, in: Cappelletti, Mauro/Garth, Bryant (Hrsg.), *Access to justice – A World Survey*, II, 1978, Milan [u. a.], S. 527–577.
- Bens, Jonas: The courtroom as an affective arrangement: analysing atmospheres in courtroom ethnography, *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* (50) 3/2018, S. 336–355.
- Berger, Margaret: *Litigation on behalf of women – A review for the Ford Foundation*, 1980, New York.
- Berghahn, Sabine/Rostock, Petra (Hrsg.): *Der Stoff, aus dem Konflikte sind – Debatten um das Kopftuch in Deutschland, Österreich und der Schweiz*, 2015, Bielefeld.
- Bergmann, Nicole: *Volkszählung und Datenschutz – Proteste zur Volkszählung 1983 und 1987 in der Bundesrepublik Deutschland*, 2009, Hamburg.
- Berlit, Uwe: Sonderasylprozessrecht – Zugang zu gerichtlichem Rechtsschutz im Asylrecht, *Informationsbrief Ausländerrecht* (40) 9/2018, S. 309–318.
- Berlit, Uwe: Herausforderungen durch die Verlagerung von Asylverfahren auf die Gerichte, *Asylmagazin* (9) 4/2019, S. 84–93.
- von Bernstorff, Jochen/Asche, Josephine: Nachrichtendienste und Menschenrechte (II, § 1), in: Dietrich, Jan-Hendrik/Eiffler, Sven (Hrsg.), *Handbuch des Rechts der Nachrichtendienste*, 2017, Stuttgart, S. 79–106 (zit.: *HdB des Rechts der Nachrichtendienste*).
- Bethge, Herbert: § 31 BVerfGG, in: Maunz, Theodor (Begr.), Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Klein, Franz/Bethge, Herbert (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz – Kommentar*, 62. EL 2022, München (zit.: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG).
- Bethke, Andreas/Kruse, Klemens/Rebstock, Markus/Welti, Felix: Barrierefreiheit, in: Degener, Theresia/Diehl, Elke (Hrsg.), *Handbuch Behindertenrechtskonvention: Teilhabe als Menschenrecht – Inklusion als gesellschaftliche Aufgabe*, 2015, Bonn, S. 170–188.
- Bettinger–López, Caroline/Sturm, Susan: *International Union, U.A.W. v. Johnson Controls – The History of Litigation Alliances and Mobilization to Challenge Fetal Protection Policies*, in: Gilles, Myriam/Goluboff, Risa (Hrsg.), *Civil rights stories*, 2008, New York, S. 211–242.
- Beyer, Heiko/Schnabel, Annette: *Theorien Sozialer Bewegungen – Eine Einführung*, 2017, Frankfurt am Main.
- Bhuwania, Anuj: *Courting the People – Public Interest Litigation in Post-Emergency India*, 2017, Cambridge.

- Birkel, Christoph/Church, Daniel/Hummelsheim-Doss, Dina/Leitgöb-Guzy, Nathalie/Oberwittler, Dietrich: Der Deutsche Viktimisierungssurvey 2017, Bundeskriminalamt (Hrsg.), 2021, Wiesbaden.
- Black, Donald: The Mobilization of Law, *The Journal of Legal Studies* (2) 1/1973, S. 125–149.
- Blankenburg, Erhard: Rechtshilfebedürfnis und Rechtsberatung – Theoretische Überlegungen zur rechtspolitischen Diskussion in der Bundesrepublik Deutschland, in: Blankenburg, Erhard/Kaupen, Wolfgang (Hrsg.), *Rechtsbedürfnis und Rechtshilfe – Empirische Ansätze im internationalen Vergleich*, 1978, Opladen, S. 231–249.
- Blankenburg, Erhard: Mobilisierung von Recht – Über die Wahrscheinlichkeit des Gangs zum Gericht, die Chance des Erfolgs und die daraus folgenden Funktionen der Justiz, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (1) 1/1980, S. 33–64.
- Blankenburg, Erhard: Prozeßflut und Prozessebbe – Über die Fähigkeit der Gerichte, mit Rechtsstreitigkeiten fertig zu werden, in: Blankenburg, Erhard (Hrsg.), *Prozeßflut? – Studien zur Prozeßtätigkeit europäischer Gerichte in historischen Zeitreihen und im Rechtsvergleich*, 1988, Köln, S. 9–20.
- Blankenburg, Erhard: *Mobilisierung des Rechts – Eine Einführung in die Rechtssoziologie*, 1995, Berlin/Heidelberg.
- Blankenburg, Erhard: Die Verfassungsbeschwerde – Nebenbühne der Politik und Klammern von Bürgern, *Kritische Justiz* (31) 2/1998, S. 203–218.
- Blankenburg, Erhard/Hegenbarth, Rainer/Reifner, Udo: Der Gebrauch von Recht – Themeneinführung, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (2) 1/1981, S. 2–6.
- Blankenburg, Erhard/Reifner, Udo: *Rechtsberatung – Soziale Definition von Rechtsproblemen durch Rechtsberatungsangebote*, 1982, Neuwied.
- Blankenburg, Erhard/Schönholz, Siegfried: *Zur Soziologie des Arbeitsgerichtsverfahrens – Die Verrechtlichung von Arbeitskonflikten*, 1979, Neuwied/Darmstadt.
- Blankenburg, Erhard/Treiber, Hubert: Die geschlossene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten, *JuristenZeitung* (37) 15/16/1982, S. 543–551.
- Blanquett, Wiebke/Casser, Chiara: Amicus Curiae in Deutschland – Drittbeteiligung von Verbänden durch Amicus-Curiae-Stellungnahmen in Gerichtsverfahren der unteren Instanzen, *Kritische Justiz* (50) 1/2017, S. 94–106.
- Blaßnig, Maximilian/Hahnenkamp, Paul: SLAPPs und SLAPP-Back, *juridikum* (32) 4/2021, S. 417–421.
- Blüm, Christoph: Die Legitimität strategischer Prozessführung, *Zeitschrift für das gesamte Verfahrensrecht* (7) 2/2024 (i. E.).
- BMJ (Hrsg.): *Gemeinsamer Bericht von Bund und Ländern über die Umsetzung der vereinbarten Maßnahmen des MPK-Beschlusses vom 31. Januar 2019 zum Pakt für den Rechtsstaat*, 2021, o. O.
- Boehl, Antonia: Klimaschutz und Verfassungsgerichtsbarkeit: Eine neue Durchsetzbarkeit für Art. 20a GG?, in: Valentiner, Dana-Sophia (Hrsg.), *Klimaschutz und Städte – Herausforderungen und Potentiale des öffentlichen Rechts*, 2023, Baden-Baden, S. 90–108.

- Boehme-Neßler, Volker: Die Öffentlichkeit als Richter? – Chancen und Risiken von Litigation-PR aus verfassungsrechtlicher und rechtssoziologischer Sicht, in: Boehme-Neßler, Volker (Hrsg.), *Die Öffentlichkeit als Richter? – Litigation-PR als Herausforderung für das Recht*, 2010, Baden-Baden, S. 20–47.
- Boehme-Neßler, Volker (Hrsg.): *Die Öffentlichkeit als Richter? – Litigation-PR als neue Methode der Rechtsfindung*, 2010, Baden-Baden.
- Bogerts, Lisa/Teune, Simon: Wie wird protestiert?, in: Langebach, Martin (Hrsg.), *Protest – Deutschland 1949–2020*, 2021, Bonn, S. 64–79.
- Bogner, Alexander/Menz, Wolfgang: Das theoriegenerierende Experteninterview – Erkenntnisinteresse, Wissensformen, Interaktion, in: Bogner, Alexander/Littig, Beate/Menz, Wolfgang (Hrsg.), *Experteninterviews – Theorie, Methode, Anwendung*, 3. Aufl. 2009, Wiesbaden, S. 61–98.
- Böhlo, Berenice: Der Zugang zum Recht. Überlegungen zu den Mechanismen im Bereich Migration, in: Eick, Volker/Arnold, Jörg (Hrsg.), *40 Jahre RAV – im Kampf um die freie Advokatur und um ein demokratisches Recht*, 2019, Münster, S. 225–244.
- Bohn, Bastian: Das Verfassungsprozessrecht der Popularklage – Zugleich eine Untersuchung der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs der Jahre 1995 bis 2011, 2012, Berlin.
- Bokelmann, Erika: „Rechtswegsperre“ durch Prozeßkosten, *Zeitschrift für Rechtspolitik* (6) 7/1973, S. 164–171.
- Bomsdorf, Tobias/Blatecki-Burgert, Berthold: Haftung deutscher Unternehmen für „Menschenrechtsverstöße“, *Zeitschrift für Rechtspolitik* (53) 2/2020, S. 42–45.
- Bongaerts, Gregor/Schulz-Schaeffer, Ingo: Theorie, soziologische, in: Kopp, Johannes/Steinbach, Anja (Hrsg.), *Grundbegriffe der Soziologie*, 12. Aufl. 2018, Wiesbaden, S. 455–465.
- Borg-Barthet, Justin Borg/Lobina, Benedetta/Zabrocka, Magdalena Ewa: *The Use of SLAPPs to Silence Journalists, NGOs and Civil Society*, European Parliament Committee on Legal Affairs – JURI (Hrsg.), 2021, Brüssel.
- Borgmann, Brigitte: Haftung gegenüber dem Mandanten (§ 54), in: Hamm, Christoph (Hrsg.), *Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch*, 12. Aufl. 2022, München, S. 1527–1542 (zit.: BeckRA-HdB).
- Borowski, Martin: Justizrechte, in: Pollmann, Arnd/Lohmann, Georg (Hrsg.), *Menschenrechte – Ein interdisziplinäres Handbuch*, 2012, Stuttgart, S. 265–271 (zit.: Menschenrechte HdB).
- Börzel, Tanja: Participation Through Law Enforcement – The Case of the European Union, *Comparative Political Studies* (39) 1/2006, S. 128–152.
- Bosch, Alexander/Fährmann, Jan/Aden, Hartmut: Kontrollquittungen und -statistiken – Ein Instrument zur Durchsetzung des Diskriminierungsverbots bei Polizeikontrollen, *Zeitschrift für Kultur- und Kollektivwissenschaft* (7) 1/2021, S. 187–218.
- Boulanger, Christian: Das Bundesverfassungsgericht in der rechtssoziologischen Forschung, in: Ooyen, Robert van/Möllers, Martin (Hrsg.), *Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System*, 2023, Wiesbaden, S. 1–24 (online).

- Boulanger, Christian/Krebs, David: Strategische Prozessführung, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (39) 1/2019, S. 1–4.
- Bourdieu, Pierre: Die Kraft des Rechts – Elemente einer Soziologie des juristischen Feldes, in: Kretschmann, Andrea (Hrsg.), *Das Rechtsdenken Pierre Bourdieus*, 2019, S. 35–75.
- Boutcher, Steven/McCammon, Holly: Social movements and litigation, in: Snow, David/Soule, Sarah/Kriesi, Hanspeter/McCammon, Holly (Hrsg.), *The Wiley Blackwell Companion to Social Movements*, 2. Aufl. 2019, Hoboken/Chichester, S. 306–321.
- Bouwen, Pieter/Mccown, Margaret: Lobbying versus litigation: political and legal strategies of interest representation in the European Union, *Journal of European Public Policy* (14) 3/2007, S. 422–443.
- Boysen, Sigrid/Bühning, Ferry/Franzius, Claudio/Herbst, Tobias/Kötter, Matthias/Kreutz, Anita/von Lewinski, Kai/Meinel, Florian/Nolte, Jakob/Schönrock, Sabrina: Netzwerke im Öffentlichen Recht, in: Boysen, Sigrid/Bühning, Ferry/Franzius, Claudio/Herbst, Tobias/Kötter, Matthias/Kreutz, Anita/Lewinski, Kai von/Meinel, Florian/Nolte, Jakob/Schönrock, Sabrina (Hrsg.), *Netzwerke – 47. Assistententagung Öffentliches Recht*, 2007, Baden-Baden, S. 289–300.
- Brackelmann, Bastian: Strategisch geführte Gerichtsverfahren des Gewerkschaftlichen Centrums für Revision und Europäisches Recht, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 81–86.
- Braunroth, Anna Elise: Repräsentative Kollektivklagen im Antidiskriminierungsvertragsrecht, 2021, Baden-Baden.
- Breidenstein, Georg/Hirschauer, Stefan/Kalthoff, Herbert/Nieswand, Boris: *Ethnografie – Die Praxis der Feldforschung*, 3. Aufl. 2020, München.
- Breuer, Marten: Art. 13 EMRK, in: Karpenstein, Ulrich/Mayer, Franz (Hrsg.), *EMRK – Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten – Kommentar*, 3. Aufl. 2022, München (zit.: Karpenstein/Mayer, EMRK).
- Breuer, Marten: Art. 46 EMRK, in: Karpenstein, Ulrich/Mayer, Franz (Hrsg.), *EMRK – Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten – Kommentar*, 3. Aufl. 2022, München (zit.: Karpenstein/Mayer, EMRK).
- Brissa, Enrico: Aktuelle Entwicklungen der parlamentarischen Kontrolle nachrichtendienstlicher Tätigkeit des Bundes, *Die Öffentliche Verwaltung* (70) 18/2017, S. 765–774.
- Britz, Gabriele: Verfassungsrechtliche Effektivierung des Vorabentscheidungsverfahrens, *Neue Juristische Wochenschrift* (65) 19/2012, S. 1313–1317.
- Bröhmer, Jürgen: *Transparenz als Verfassungsprinzip*, 2004, Tübingen.
- Brubaker, Rogers: *Ethnizität ohne Gruppen*, 2007, Hamburg.
- Brüggemann, Rüdiger: § 49b BRAO, in: Feuerich, Wilhelm (Begr.), Weyland, Dag (Hrsg.), *Bundesrechtsanwaltsordnung – Kommentar*, 10. Aufl. 2020, München (zit.: Weyland, BRAO).
- Brüggemann, Cord: Zugang zum Recht (§ 2), in: Riehm, Thomas/Dörr, Sina (Hrsg.), *Digitalisierung und Zivilverfahren*, 2023, S. 11–32 (zit.: HdB Digitalisierung und Zivilverfahren).

- Bryde, Brun-Otto: Verfassungsentwicklung – Stabilität und Dynamik im Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1982, Baden-Baden.
- Buchberger, Elisabeth: Gerichtlicher Rechtsschutz gegen nachrichtendienstliche Aktivitäten?, in: Dietrich, Jan-Hendrik/Gärditz, Klaus Ferdinand/Graulich, Kurt/Gusy, Christoph/Warg, Gunter (Hrsg.), Nachrichtendienste im demokratischen Rechtsstaat: Kontrolle – Rechtsschutz – Kooperationen, 2018, Tübingen, S. 107–126.
- Buchheim, Johannes/Möllers, Christoph: Gerichtliche Verwaltungskontrollen als Steuerungsinstrument (§ 46), in: Voßkuhle, Andreas/Eifert, Martin/Möllers, Christoph (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, II, 3. Aufl. 2022, München, S. 1715–1896 (zit.: GVWR).
- Buckel, Sonja/Pichl, Maximilian/Vestena, Carolina: Rechtskämpfe – Eine gesellschaftstheoretische Perspektive auf strategische Prozessführung und Rechtsmobilisierung, Zeitschrift für Kultur- und Kollektivwissenschaft (7) 1/2021, S. 45–82.
- Buermeyer, Ulf: Informationelle Selbstbestimmung und effektiver Rechtsschutz im Strafvollzug – Verwirklichungsbedingungen von Datenschutz und Informationsrechten im Vollzug von Freiheitsentziehungen, 2019, Baden-Baden.
- Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.): Mit RECHT zur Gleichstellung! – Handbuch zur Frauenrechtskonvention der Vereinten Nationen, 2020, Berlin.
- Bundesrechtsanwaltskammer (Hrsg.): Fachanwaltsstatistik, 01.01.2022, Berlin.
- Bundesverfassungsgericht (Hrsg.): Jahresstatistik 2020, 2021, Karlsruhe.
- Bundesverfassungsgericht (Hrsg.): Jahresbericht 2021, 2022, Karlsruhe.
- Bündnis Istanbul-Konvention (Hrsg.): Alternativbericht zur Umsetzung des Übereinkommens des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, 2021, Berlin.
- Burbank, Stephen/Farhang, Sean: Rights and Retrenchment – The Counterrevolution against Federal Litigation, 2017, Cambridge.
- Burghardt, Boris/Thönnies, Christian: Die Gesellschaft für Freiheitsrechte, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), Strategic Litigation – Begriff und Praxis, 2019, Baden-Baden, S. 65–80.
- Burghardt, Boris/Thurn, John Philipp: Juristische Zeitgeschichte am „Deutschen Eck“. Keine Tonaufzeichnungen aus dem Al Khatib-Verfahren in Koblenz, Kritische Justiz (55) 1/2022, S. 109–113.
- Burstein, Paul: Legal Mobilization as a Social Movement Tactic: The Struggle for Equal Employment Opportunity, American Journal of Sociology (96) 5/1991, S. 1201–1225.
- Byrnes, Andrew: Art. 2, in: Rudolf, Beate/Freeman, Marsha/Chinkin, Christine (Hrsg.), The UN Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women – A commentary, 2012, Oxford/New York (zit.: Rudolf/Freeman/Chinkin, CEDAW Commentary).
- Calliess, Christian: Der EuGH als gesetzlicher Richter im Sinne des Grundgesetzes, Neue Juristische Wochenschrift (66) 27/2013, S. 1905–1910.
- Campbell, Amy Leigh: Raising the Bar: Ruth Bader Ginsburg and the ACLU Women's Rights Project, Texas Journal of Women and the Law (11) 2001, S. 157–243.

- Canan, Penelope/Pring, George: Studying Strategic Lawsuits against Public Participation: Mixing Quantitative and Qualitative Approaches, *Law & Society Review* (22) 2/1988, S. 385–395.
- Cappelletti, Mauro/Garth, Bryant: Access to Justice: The Worldwide Movement to Make Rights Effective – A general report, in: Cappelletti, Mauro/Garth, Bryant (Hrsg.), *Access to Justice – A World Survey*, I, 1978, Milan [u. a.], S. 3–124.
- Capulong, Eduardo: Client Activism in Progressive Lawyering Theory, *Clinical Law Review* (16) 2009, S. 109–194.
- Carlitz, Cordelia: Integration durch Familiennachzug – Die Einreiseregulungen für Familienangehörige von Drittstaatsangehörigen und ihre Wirkung auf die Integration, 2020, Frankfurt am Main.
- Carvalho, Sandra/Baker, Eduardo: Strategic Litigation Experiences in the Inter-American Human Rights System, *Sur – International Journal on Human Rights* (20) 2014, S. 449–459.
- CEDAW-Allianz zivilgesellschaftlicher Organisationen in Deutschland (Hrsg.): *Alternativbericht CEDAW*, 2016, Berlin.
- Chatziathanasiou, Konstantin/Huggins, Benedikt/Strauß, Kathrin: Editorial: Zugänge – Fragen, Erträge und Perspektiven der 61. JTÖR, in: Huggins, Benedikt/Herrlein, Maïke/Werperts, Johanna/Brickwede, Jonas/Chatziathanasiou, Konstantin/Dudeck, Lisa/Fechter, Jonas/Fouchard, Felix/Gengenbach, Rebekka/Hennicke, Lucas/Lischewski, Isabel/Mentzel, Leonie/Neumann, Jonas/Otto, Nicholas/Plebuech, Jonas/Reichert, Christine-Sophie/Ringena, Janna/Schnetter, Marcus/Strauß, Kathrin/Wentzien, Helen/Wittmann, Laura Christin (Hrsg.), *Zugang zu Recht – 61. Junge Tagung Öffentliches Recht*, 2021, Baden-Baden, S. 13–26.
- Chayes, Abram: The Role of the Judge in Public Law Litigation, *Harvard Law Review* (89) 7/1976, S. 1281–1316.
- Chen, Alan/Cummings, Scott: *Public interest lawyering – A contemporary perspective*, 2013, New York.
- Chinkin, Christine/Freeman, Marsha: Introduction, in: Rudolf, Beate/Freeman, Marsha/Chinkin, Christine (Hrsg.), *The UN Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women – A commentary*, 2012, Oxford/New York (zit.: Rudolf/Freeman/Chinkin, *CEDAW Commentary*).
- Chua, Lynette: Pragmatic Resistance, Law, and Social Movements in Authoritarian States – The Case of Gay Collective Action in Singapore, *Law & Society Review* (46) 4/2012, S. 713–748.
- Cichowski, Rachel: Women's Rights, the European Court, and Supranational Constitutionalism, *Law & Society Review* (38) 3/2004, S. 489–512.
- Cichowski, Rachel: *The European Court and civil society – Litigation, mobilization and governance*, 2007, Cambridge [u. a.].
- Cichowski, Rachel: Civil Society and the European Court of Human Rights, in: Christoffersen, Jonas/Madsen, Mikael Rask (Hrsg.), *The European Court of Human Rights between Law and Politics*, 2011, Oxford, S. 77–97.
- Cichowski, Rachel: Legal Mobilization, Transnational Activism, and Gender Equality in the EU, *Canadian Journal of Law and Society* (28) 2/2013, S. 209–227.

- Ciesielski, Markus/García Carvajal, Carlos Andrés/Vargas Trujillo, Juliette: Wo kein Kläger(-kollektiv), da kein Richter? – Abkürzungen und Umwege kollektiver Rechtsmobilisierungen in der kolumbianischen Amazonas- und Atrato-region, *Zeitschrift für Kultur- und Kollektivwissenschaft* (7) 1/2021, S. 83–116.
- Clausing, Berthold/Kimmel, Christiane: § 121 VwGO, in: Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter (Hrsg.), *Verwaltungsgerichtsordnung – Kommentar*, 42. EL 2022, München (zit.: Schoch/Schneider, VwGO).
- Cliquennois, Gaëtan: *European Human Rights Justice and Privatisation – The Growing Influence of Foreign Private Funds*, 2020, Cambridge.
- Clooney, Amal/Webb, Philippa: *The right to a fair trial in international law*, 2020, Oxford.
- Combahee River Collective: *The Combahee River Collective Statement* (1977), 1978, o. O.
- Conant, Lisa: *Justice contained – Law and politics in the European Union*, 2002, Ithaca [u. a.].
- Conant, Lisa/Hofmann, Andreas/Soennecken, Dagmar/Vanhala, Lisa: Mobilizing European law, *Journal of European Public Policy* (25) 9/2018, S. 1376–1389.
- Coomber, Andrea: Strategically litigating equality – reflections on a changing jurisprudence, *European Anti-Discrimination Law Review* (15) 2012, S. 11–22.
- Cortner, Richard: Strategies and Tactics of Litigants in Constitutional Cases, *Journal of Public Law* (17) 1968, S. 287–307.
- Cremer, Hendrik: Amicus curiae-Stellungnahme des Deutschen Institut für Menschenrechte im Verfahren 7 A 10532/12.OVG Rheinland-Pfalz, *Deutsches Institut für Menschenrechte* (Hrsg.), 2012, Berlin.
- Cremer, Hendrik: Amicus curiae-Stellungnahme des Deutschen Institut für Menschenrechte im Verfahren 7 A 11108/14.OVG Rheinland-Pfalz, *Deutsches Institut für Menschenrechte* (Hrsg.), 2015, Berlin.
- Cremer, Hendrik: Menschenrechtliche Grundlagen des Familiennachzugs, *Informati-onsbrief Ausländerrecht* (40) 3/2018, S. 81–85.
- Cremer, Hendrik: Kein Recht auf Familie für subsidiär Schutzberechtigte? – Zur Anwendung von § 22 Satz 1 AufenthG nach den Vorgaben der UN-Kinderrechtskonvention, *Asylmagazin* (8) 3/2018, S. 65–70.
- Crenshaw, Kimberlé: Race, Reform, and Retrenchment – Transformation and Legitimation in Antidiscrimination Law, *Harvard Law Review* (101) 7/1988, S. 1331–1387.
- Cummings, Scott: The Future of Public Interest Law, *University of Arkansas at Little Rock Law Review* (33) 2011, S. 1–16.
- Cummings, Scott: The Pursuit of Legal Rights – And Beyond, *UCLA Law Review* (59) 2012, S. 506–549.
- Cummings, Scott: Law and Social Movements – An Interdisciplinary Analysis, in: Roggeband, Conny/Klandermans, Bert (Hrsg.), *Handbook of Social Movements Across Disciplines*, 2. Aufl. 2017, Cham, S. 233–270.
- Cummings, Scott: Movement Lawyering, *University of Illinois Law Review* (101) 5/2017, S. 1645–1732.

- Cummings, Scott/NeJaime, Douglas: *Lawyering for Marriage Equality*, *UCLA Law Review* (57) 2010, S. 1235–1331.
- Cummings, Scott/Rhode, Deborah: *Public interest litigation – Insights from theory and practice*, *Fordham Urban Law Journal* (36) 4/2009, S. 603–651.
- Cyrus, Norbert/Kip, Markus: *Arbeitsrechte mobilisieren ohne Aufenthaltsstatus. Von faktischer Rechtlosigkeit zur Veränderung geltenden Rechts?*, *Industrielle Beziehungen* (22) 1/2015, S. 33–50.
- Däubler, Wolfgang: *Strategische Prozessführung – Erfolge, Misserfolge und mögliche Determinanten*, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 103–114.
- Däubler, Wolfgang/Beck, Thorsten: *Einleitung*, in: Däubler, Wolfgang/Beck, Thorsten (Hrsg.), *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz – Handkommentar*, 5. Aufl. 2022, Baden-Baden (zit.: Däubler/Beck, AGG).
- Das Jugendamt, *Anmerkung zu der Entscheidung BVerfG 11.10.2017 – Az.: 2 BvR 1758/17*, *Das Jugendamt* (90) 12/2017, S. 611–614.
- Dawson, Mark: *Re-Generating Europe through Human Rights – Proceduralism in European Human Rights Law*, *German Law Journal* (14) 5/2013, S. 651–672.
- Deckenbrock, Christian: § 1 RDG, in: Deckenbrock, Christian/Henssler, Martin (Hrsg.), *Rechtsdienstleistungsgesetz – RDG*, 5. Aufl. 2021, München (zit.: Deckenbrock/Henssler, RDG).
- Deckenbrock, Christian/Henssler, Martin: § 2 RDG, in: Deckenbrock, Christian/Henssler, Martin (Hrsg.), *Rechtsdienstleistungsgesetz – RDG*, 5. Aufl. 2021, München (zit.: Deckenbrock/Henssler, RDG).
- Decker, Frank/Best, Volker/Fischer, Sandra/Küppers, Anne: *Vertrauen in Demokratie – Wie zufrieden sind die Menschen in Deutschland mit Regierung, Staat und Politik?*, *Friedrich-Ebert-Stiftung* (Hrsg.), 2019, Bonn.
- Decker, Jefferson: *The other rights revolution – Conservative lawyers and the remaking of American government*, 2016, New York.
- Deger, Roni: *Die Verzögerungsbeschwerde und der Entschädigungsanspruch nach §§ 97a ff. BVerfGG*, 2022, Berlin.
- Della Porta, Donatella/Diani, Mario: *Introduction: The Field of Social Movement Studies*, in: Della Porta, Donatella/Diani, Mario (Hrsg.), *The Oxford handbook of social movements*, 2015, Oxford, S. 1–28.
- Deppner, Thorsten: *Getting SLAPped – Strategische Prozessführung gegen die Klimabewegung: Ein Schlaglicht aus der anwaltlichen Praxis*, *juridikum* (33) 1/2022, S. 124.
- de Souza, Siddharth: *Designing Indicators for a Plural Legal World*, 2022, Cambridge.
- de Souza, Siddharth/Hahn, Lisa: *The Socio-Legal Lab: An Experiential Approach to Research on Law in Action*, 2022, Tilburg.
- Destatis (Hrsg.): *Rechtspflege – Sozialgerichte* 2019, 2020.
- Destatis (Hrsg.): *Rechtspflege – Verwaltungsgerichte* 2020, 2021.
- Destatis (Hrsg.): *Rechtspflege – Verwaltungsgerichte* 2021, 2022.
- Deutscher Caritasverband (Hrsg.): *Der Familiennachzug im Härtefall über § 22 AufenthG – Eine Arbeitshilfe für Beraterinnen und Berater*, 2018.

- Deutscher Juristinnenbund (Hrsg.): Juristinnen in Deutschland – Eine Dokumentation, 1984, München.
- Deutscher Richterbund/Deutscher Anwaltsverein (Hrsg.): Gemeinsame Empfehlungen für einen starken Rechtsstaat – Eckpunkte von DAV und DRB zur Bundestagswahl 2017, 2017, o. O.
- Deutscher Richterbund/Deutscher Anwaltsverein (Hrsg.): Gemeinsame Empfehlungen für einen starken Rechtsstaat – Eckpunkte von DAV und DRB zur Bundestagswahl 2021, 2021, o. O.
- Deutsches Institut für Menschenrecht (Hrsg.): Hürden beim Familiennachzug – Das Recht auf Familie für international Schutzberechtigte, 2020, Berlin.
- Diel-Gligor, Katharina: Der Amicus Curiae im deutsch-französischen Vergleich – eine Untersuchung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 2020, Potsdam.
- Dienelt, Klaus: § 27 AufenthG, in: Bergmann, Jan/Dienelt, Klaus (Hrsg.), Ausländerrecht – Kommentar, 13. Aufl. 2020, München (zit.: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht).
- Dienelt, Klaus: § 29 AufenthG, in: Bergmann, Jan/Dienelt, Klaus (Hrsg.), Ausländerrecht – Kommentar, 13. Aufl. 2020, München (zit.: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht).
- Dienelt, Klaus: § 36a AufenthG, in: Bergmann, Jan/Dienelt, Klaus (Hrsg.), Ausländerrecht – Kommentar, 13. Aufl. 2020, München (zit.: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht).
- Dietrich, Jan-Hendrik: Das Recht der Nachrichtendienste, in: Dietrich, Jan-Hendrik/Eiffler, Sven (Hrsg.), Handbuch des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, Stuttgart, S. 249–294 (zit.: HdB des Rechts der Nachrichtendienste).
- Dietrich, Jan-Hendrik: Anmerkung zu BVerfG, Urteil des Ersten Senats v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17, Zeitschrift für das Gesamte Sicherheitsrecht (3) 4/2020, S. 174–182.
- Di Fabio, Udo: Art. 2 Abs. 1 GG, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Begr.), Herzog, Roman/Herdegen, Matthias/Scholz, Rupert/Klein, Hans (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, I, 99. EL 2022, München (zit.: Dürig/Herzog/Scholz, GG).
- Dopatka, Friederike: § 12 a. F. (heute § 14) BGG, in: Kossens, Michael/von der Heide, Dirk/Maaß, Michael (Hrsg.), SGB IX – Kommentar, 4. Aufl. 2015, München (zit.: Kossens/von der Heide/Maaß, SGB IX).
- Dörig, Harald: Verfassungsrechtliche und Unionsrechtliche Grundlagen (§ 4), in: Dörig, Harald (Hrsg.), Handbuch Migrations- und Integrationsrecht, 2. Aufl. 2020, München, S. 99–108 (zit.: MigrationsR-HdB).
- Dreier, Horst: Vorb., in: Dreier, Horst (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, I, 3. Aufl. 2013, Berlin (zit.: Dreier, GG).
- Dreßen, Wolfgang (Hrsg.): Politische Prozesse ohne Verteidigung?, 1976, Berlin.
- Droege, Michael: Biedermeier im Steuerstaat – Globalisierungskritik, Gemeinnützigkeit und die Grenzen des Politischen, Kritische Justiz (52) 3/2019, S. 349–360.
- Druschke, Carina: Der Familienbegriff im deutschen Ausländerrecht – Eine systematische Betrachtung des Rechts des Familiennachzugs, 2019, Baden-Baden.

- Duffy, Helen: *Strategic human rights litigation – Understanding and maximising impact*, 2018, Oxford.
- Dunkhase, Dirk: § 116 ZPO, in: Anders, Monika/Gehle, Burkhard, 80. Aufl. 2022, München (zit.: Anders/Gehle, ZPO).
- Durner, Wolfgang: Schiffbruch der BND-Novelle 2016. Anmerkung zu BVerfG, Urteil des Ersten Senats v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17, Deutsches Verwaltungsblatt (135) 15/2020, S. 951–954.
- Durner, Wolfgang: Art. 10 GG, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Begr.), Herzog, Roman/Herdegen, Matthias/Scholz, Rupert/Klein, Hans (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, II, 99. EL 2022, München (zit.: Dürig/Herzog/Scholz, GG).
- Dux, Borbála: Die pro bono-Tätigkeit des Anwalts und der Zugang zum Recht – Übertragbarkeit eines US-amerikanischen Modells auf Deutschland?, 2011, Bonn.
- Dux-Wenzel, Borbála: § 6 RDG, in: Deckenbrock, Christian/Henssler, Martin (Hrsg.), Rechtsdienstleistungsgesetz – RDG, 5. Aufl. 2021, München (zit.: Deckenbrock/Henssler, RDG).
- Eckert, Julia: *Entangled Hopes*, in: Krisch, Nico (Hrsg.), *Entangled Legalities Beyond the State*, 2021, Cambridge, S. 399–423.
- Eckert, Sandra: Wirtschaftliche Akteure im Recht? Die strategische Nutzung von Selbstregulierung und Prozessführung durch Europäische Wirtschaftsverbände, der moderne staat (13) 2/2020, S. 322–343.
- Eckert, Sophia: Der Geschwisternachzug – Aktuelle Rechtslage und mögliche Kollisionen mit höherrangigem Recht, Asylmagazin (10) 6–7/2020, S. 189–197.
- Egenberger, Vera: Strategische Klagen gegen Diskriminierung – Das AGG ausloten und erweitern, in: Heinrich-Böll-Stiftung (Hrsg.), *Rassismus & Diskriminierung in Deutschland – Dossier*, 2010, S. 63–68.
- Egenberger, Vera/Wihl, Tim/Tischbirek, Alexander: *Amicus Curiae Brief zu dem Rechtsstreit 7 A 10532/12.OVG, Büro zur Umsetzung von Gleichbehandlung* (Hrsg.), 02.01.2012, Berlin.
- Egidy, Stefanie: Kollektivrechtsschutz und strategische Prozessführung als Chance?, ZUM (67) 11/2023, S. 725–734.
- Ehlers, Dirk: VwGO Vorbemerkung § 40, in: Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter (Hrsg.), *Verwaltungsgerichtsordnung – Kommentar*, 42. EL 2022, München (zit.: Schoch/Schneider, VwGO).
- Ehrmann, Jeanette: *Traveling, Translating and Transplanting Human Rights. Zur Kritik der Menschenrechte aus postkolonial-feministischer Perspektive*, *Femina Politica* (18) 2/2009, S. 84–94.
- Eichenhofer, Johannes: § 1 AufenthG, in: Kluth, Winfried/Heusch, Andreas (Hrsg.), *Beck'scher Online Kommentar Ausländerrecht*, 35 Ed. 01.10.2022, München (zit.: BeckOK Ausländerrecht).
- Eichhorn, Alexander: § 27 AufenthG, in: Huber, Bertold/Mantel, Johanna (Hrsg.), *AufenthG/AsylG – mit Freizügigkeitsgesetz/EU und ARB 1/80 – Kommentar*, 3. Aufl. 2021, München (zit.: Huber/Mantel, AufenthG/AsylG).
- Eick, Volker/Arnold, Jörg (Hrsg.): *40 Jahre RAV – im Kampf um die freie Advokatur und um ein demokratisches Recht*, 2019, Münster.

- Eiffler, Sven: Exekutivkontrolle (Ministerielle Fachaufsicht und Koordinierung) (VII, § 1), in: Dietrich, Jan-Hendrik/Eiffler, Sven (Hrsg.), *Handbuch des Rechts der Nachrichtendienste*, 2017, Stuttgart, S. 1499–1532 (zit.: *HdB des Rechts der Nachrichtendienste*).
- Eisinger, Peter: The Conditions of Protest Behavior in American Cities, *American Political Science Review* (67) 1/1973, S. 11–28.
- Ekert, Stefan/Meller-Hannich, Caroline/Nöhre, Monika/Höland, Armin/Gelbrich, Katharina/Poel, Lisa/Hundertmark, Lukas/Moser, Adrian: Abschlussbericht zum Forschungsvorhaben „Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten“, *InterVal* (Hrsg.), 2023, Berlin.
- Ellerbrok, Torben: Class actions – Neuer Zugang zum Verwaltungsrecht?, in: Huggins, Benedikt/Herrlein, Maïke/Werpers, Johanna/Brickwede, Jonas/Chatziathanasiou, Konstantin/Dudeck, Lisa/Fechter, Jonas/Fouchard, Felix/Gengenbach, Rebekka/Hennicke, Lucas/Lischewski, Isabel/Mentzel, Leonie/Neumann, Jonas/Otto, Nicholas/Plebuch, Jonas/Reichert, Christine-Sophie/Ringena, Janna/Schnetter, Marcus/Strauß, Kathrin/Wentzien, Helen/Wittmann, Laura Christin (Hrsg.), *Zugang zu Recht – 61. Junge Tagung Öffentliches Recht*, 2021, Baden-Baden, S. 437–458.
- Ellerbrok, Torben/Hartmann, Lucas: Flüchtlingsstatus statt subsidiärer Schutz für syrische Staatsangehörige?, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (36) 8/2017, S. 522–527.
- EMMA: Frauen kämpfen um ihre Menschenwürde – Wir lassen uns nicht erniedrigen! Erste Sexismus-Klage in der BRD, *EMMA* (2) 8/1978, S. 6–18.
- Elsumi, Sarah: Geschlechtsbezogene Gewalt und Menschenrechte – Eine geschlechtertheoretische Untersuchung der Konzepte Geschlecht, Gleichheit und Diskriminierung im Menschenrechtssystem der Vereinten Nationen, 2011, Baden-Baden.
- Enders, Christoph: Art. 19 GG, in: Epping, Volker/Hillgruber, Christian (Hrsg.), *BeckOK Grundgesetz*, 53. Ed. 15.11.2022 (zit.: *BeckOK GG*).
- Engel, Christoph: Grundrechtskonjunkturen, *JuristenZeitung* (77) 12/2022, S. 593–599.
- Engel, Julius: Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten Anmerkungen zu den Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichtes zu § 36a AufenthG, *Kritische Justiz* (56) 4/2024, S. 458–463.
- Engels, Dietrich/Franken, Judith/Heitzenröder, Lena/Welti, Felix/Janßen, Christina/Karatasiou, Vaia/Rothe, Konstanze/Riegel, Karoline/Trienekens, Jan Johannes/Wenckebach, Johanna/Hlava, Daniel/Seeland, Antonia: Evaluierung des novellierten Behindertengleichstellungsgesetzes (BGG), *ISG/Universität Kassel/HSI* (Hrsg.), 2022, Berlin.
- Epp, Charles: The rights revolution – Lawyers, Activists, and Supreme Courts in Comparative Perspective, 1998, Chicago.
- Epp, Charles: Law as an Instrument of Social Reform, in: Caldeira, Gregory/Kelemen, Daniel/Whittington, Keith (Hrsg.), *The Oxford handbook of law and politics*, 2008, Oxford/New York, S. 595–613.
- Epstein, Lee: *Conservatives in Court*, 1985, Knoxville.

- Ernst, Christian: Art. 19 Abs. 4 GG, in: von Münch, Ingo/Kunig, Philip (Begr.), Kämmerer, Jörn Axel/Kotzur, Markus (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, I, 7. Aufl. 2021, München (zit.: v. Münch/Kunig, GG).
- Eschenburg, Theodor: Herrschaft der Verbände?, 2. Aufl. 1963, Stuttgart.
- Eskridge, William: Some Effects of Identity-Based Social Movements on Constitutional Law in the Twentieth Century, *Michigan Law Review* (100) 8/2002, S. 2062–2407.
- Esquivel, David: The Identity Crisis in Public Interest Law, *Duke Law Journal* (46) 2/1996, S. 327–351.
- European Roma Rights Center (ERRC)/Interights/Migration Policy Group (MPG) (Hrsg.): Strategic Litigation of Race Discrimination in Europe – From Principles to Practice, 2004, Nottingham.
- Evans Case, Rhonda/Givens, Terri: Re-engineering Legal Opportunity Structures in the European Union? The Starting Line Group and the Politics of the Racial Equality Directive, *Journal of Common Market Studies* (48) 2/2010, S. 221–241.
- Faber, Heiko: Die Verbandsklage im Verwaltungsprozess, 1972, Baden-Baden.
- Fechner, Rich: Kostenrisiko und Rechtswegsperre – Steht der Rechtsweg offen?, *JuristenZeitung* (24) 11–12/1969, S. 349–354.
- Fellenberg, Frank: Rechtsschutz als Instrument des Klimaschutzes – ein Zwischenstand, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (41) 13/2022, S. 913–920.
- Fellenberg, Frank/Schiller, Gernot: § 3 UmwRG, in: von Landmann, Robert/Rohmer, Gustav (Begr.), Beckmann, Martin/Durner, Wolfgang/Mann, Thomas/Röckinghausen, Marc (Hrsg.), Umweltrecht – Kommentar, I, 99. EL 2022, München (zit.: Landmann/Rohmer, UmweltR).
- Fellenberg, Frank/Schiller, Gernot: UmwRG Vorbemerkung, in: von Landmann, Robert/Rohmer, Gustav (Begr.), Beckmann, Martin/Durner, Wolfgang/Mann, Thomas/Röckinghausen, Marc (Hrsg.), Umweltrecht – Kommentar, I, 99. EL 2022, München (zit.: Landmann/Rohmer, UmweltR).
- Felstiner, William/Abel, Richard/Sarat, Austin: The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming ..., *Law & Society Review* (15) 3/4/1980, S. 631–654.
- Ferree, Myra Marx: Resonance and Radicalism – Feminist Framing in the Abortion Debates of the United States and Germany, *American Journal of Sociology* (109) 2/2003, S. 304–344.
- Fidler, David/Ganguly, Sumit (Hrsg.): The Snowden Reader, 2015, Bloomington.
- Fischer-Lescano, Andreas: Subjektlose Rechte, in: Fischer-Lescano, Andreas/Franzki, Hannah/Horst, Johan (Hrsg.), Gegenrechte: Recht jenseits des Subjekts, 2018, Tübingen, S. 377–420.
- Fischer-Lescano, Andreas: Kassandras Recht, *Kritische Justiz* (52) 4/2019, S. 407–434.
- Fitz, Judith: Klimakrise vor Gericht, *juridikum* (30) 1/2019, S. 104–113.
- Flam, Helena: Juristische Expertise zwischen Profession und Protest – Von der Weimarer in die Bonner und Berliner Republik, 2020, Baden-Baden.
- Flick, Uwe: Qualitative Sozialforschung – Eine Einführung, 10. Aufl. 2021, Reinbek bei Hamburg.

- Flick, Uwe: Design und Prozess qualitativer Forschung, in: Flick, Uwe/von Kardorff, Ernst/Steinke, Ines (Hrsg.), *Qualitative Forschung – Ein Handbuch*, 14. Aufl. 2022, Reinbek bei Hamburg, S. 252–265.
- Flick, Uwe: Triangulation in der qualitativen Forschung, in: Flick, Uwe/von Kardorff, Ernst/Steinke, Ines (Hrsg.), *Qualitative Forschung – Ein Handbuch*, 14. Aufl. 2022, Reinbek bei Hamburg, S. 309–318.
- Flick, Uwe/von Kardorff, Ernst/Steinke, Ines: Was ist qualitative Forschung? Einleitung und Überblick, in: Flick, Uwe/von Kardorff, Ernst/Steinke, Ines (Hrsg.), *Qualitative Forschung – Ein Handbuch*, 14. Aufl. 2022, Reinbek bei Hamburg, S. 13–29.
- Florian, Julia: Zugang zum Recht – Beobachtungen zur Kostendimension, *Juridica International* (30) 2021, S. III–122.
- Flynn, Asher/Hodgson, Jacqueline (Hrsg.): *Access to justice and legal aid – Comparative perspectives on unmet legal need*, 2017, Oxford [u. a.].
- Flynn, Eilíonóir: Art. 13, in: Bantekas, Ilias/Stein, Michael Ashley/Anastasiou, Dimitris (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities – A commentary*, 2018, Oxford (zit.: Bantekas/Stein/Anastasiou, CRPD).
- Flynn, Eilíonóir: Art. 13, in: Della Fina, Valentina/Cera, Rachele/Palmisano, Giuseppe (Hrsg.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities – A commentary*, 2017, Cham (zit.: Della Fina/Cera/Palmisano, CRPD).
- Foucault, Michel: *Analytik der Macht*, 2005, Frankfurt am Main.
- FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte (Hrsg.): *Zugang zur Justiz in Europa – Ein Überblick über Herausforderungen und Chancen*, 2012, Luxemburg.
- FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte/Europarat/EGMR (Hrsg.): *Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen des Zugangs zur Justiz*, 2016, Luxemburg.
- Francioni, Francesco: The Rights of Access to Justice under Customary International Law, in: Francioni, Francesco (Hrsg.), *Access to Justice as a Human Right*, 2007, Oxford, S. 1–55.
- Francis, Megan Ming: The Price of Civil Rights – Black Lives, White Funding, and Movement Capture, *Law & Society Review* (53) 1/2019, S. 275–309.
- Franke, Karola/Wald, Andreas: Möglichkeiten der Triangulation quantitativer und qualitativer Methoden in der Netzwerkanalyse, in: Hollstein, Betina/Straus, Florian (Hrsg.), *Qualitative Netzwerkanalyse: Konzepte, Methoden, Anwendungen*, 2006, Wiesbaden, S. 153–175.
- Frankenberg, Günter: Partisanen der Rechtskritik: Critical Legal Studies etc., in: Buckel, Sonja/Christensen, Ralph/Fischer-Lescano, Andreas (Hrsg.), *Neue Theorien des Rechts*, 3. Aufl. 2020, Tübingen, S. 171–187.
- Franzius, Claudio: Verbandsklage im Umweltrecht, *Natur und Recht* (41) 10/2019, S. 649–658.
- Franzius, Claudio: Die Rolle von Gerichten im Klimaschutzrecht (§ 7), in: Rodi, Michael (Hrsg.), *Handbuch Klimaschutzrecht*, 2022, München, S. 121–146 (zit.: KlimaschutzR-HdB).
- Friedrich, Kilian: Das Gebot der zivilprozessualen Waffengleichheit – Grundrechtsgleiches Recht, Prozessmaxime, Allzweckwaffe?, 2021, Baden-Baden.

- Friedrich, Lutz: Politischer Druck durch Rechtsschutz – Auf dem Weg zur öffentlich-rechtlichen „Public Interest Litigation“?, in: Huggins, Benedikt/Herrlein, Maike/Werpers, Johanna/Brickwede, Jonas/Chatziathanasiou, Konstantin/Dudeck, Lisa/Fechter, Jonas/Fouchard, Felix/Gengenbach, Rebekka/Hennicke, Lucas/Lischewski, Isabel/Mentzel, Leonie/Neumann, Jonas/Otto, Nicholas/Plebuch, Jonas/Reichert, Christine-Sophie/Ringena, Janna/Schnetter, Marcus/Strauß, Kathrin/Wentzien, Helen/Wittmann, Laura Christin (Hrsg.), *Zugang zu Recht – 61. Junge Tagung Öffentliches Recht*, 2021, Baden-Baden, S. 217–240.
- Fuchs, Gesine: Strategische Prozessführung, Tarifverhandlungen und Antidiskriminierungsbehörden – verschiedene Wege zur Lohngleichheit?, *Femina Politica* (19) 2/2010, S. 102–111.
- Fuchs, Gesine: Strategische Prozessführung als Partizipationskanal, in: de Nève, Dorothee/Olteanu, Tina (Hrsg.), *Politische Partizipation jenseits der Konventionen*, 2013, Opladen, S. 51–74.
- Fuchs, Gesine: Strategic Litigation for Gender Equality in the Workplace and Legal Opportunity Structures in Four European Countries, *Canadian Journal of Law and Society* (28) 2/2013, S. 189–208.
- Fuchs, Gesine: Rechtsmobilisierung – Rechte kennen, Rechte nutzen und Recht bekommen, in: Boulanger, Christian/Rosenstock, Julika/Singelnstein, Tobias (Hrsg.), *Interdisziplinäre Rechtsforschung*, 2019, S. 243–258.
- Fuchs, Gesine: Was ist strategische Prozessführung?, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 43–52.
- Fuchs, Gesine: Rechtsmobilisierung. Ein Systematisierungsversuch, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (41) 1/2021, S. 21–43.
- Fuchs, Gesine/Berghahn, Sabine: Recht als feministische Politikstrategie? – Einleitung, *Femina Politica* (21) 2/2012, S. 11–24.
- Fuchs, Gesine/Konstatzky, Sandra/Liebscher, Doris/Berghahn, Sabine: Rechtsmobilisierung für Lohngleichheit. Der Einfluss rechtlicher und diskursiver Bedingungen in der Schweiz, Deutschland und Österreich im Vergleich, *Kritische Justiz* (42) 3/2009, S. 253–270.
- Führ, Martin/Schenten, Julian/Schreiber, Melanie/Schulze, Falk/Schütte, Silvia: Evaluation von Gebrauch und Wirkung der Verbandsklagemöglichkeiten nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG), Umweltbundesamt (Hrsg.), 2014, Dessau-Roßlau.
- Fuhrich-Grubert, Ursula/Namberger, Verena/Sekulovic, Violetta/Blackmore, Sabine/Sander, Amrei: Sprache ist vielfältig – Leitfaden der HU für geschlechtergerechte Sprache, Büro der zentralen Frauenbeauftragten an der Humboldt-Universität zu Berlin (Hrsg.), 2019, Berlin.
- Funke, Andreas: Rechtstheorie (§ 2), in: Krüper, Julian (Hrsg.), *Grundlagen des Rechts*, 4. Aufl. 2021, Baden-Baden, S. 46–67.
- Galanter, Marc: Why the „Haves“ Come out Ahead – Speculations on the Limits of Legal Change, *Law & Society Review* (9) 1/1974, S. 95–160.

- Galanter, Marc: Delivering Legality – Some Proposals for the Direction of Research, *Law & Society Review* (11) 2/1976, S. 225–246.
- Ganz, Kathrin: Zehn Jahre Netzbewegung. Konflikte um Privatheit im digitalen Bürgerrechtsaktivismus vor und nach Snowden, *Forschungsjournal Soziale Bewegungen* (28) 3/2015, S. 35–45.
- Garaki, Maria Evangelia: The ill-founded design of the Dublin System through the case-law of the ECHR and the CJEU and the role of strategic litigation with a special focus on Greece, CEU, 2016.
- Gärditz, Klaus Ferdinand: Funktionswandel der Verwaltungsgerichtsbarkeit unter dem Einfluss des Unionsrechts – Umfang des Verwaltungsrechtsschutzes auf dem Prüfstand – Gutachten D, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), *Verhandlungen des 71. Deutschen Juristentages, I, 2016, München*, S. 1–104 (zit.: *Verhandlungen 71. DJT – Gutachten D*).
- Gärditz, Klaus Ferdinand: Die Reform des Nachrichtendienstrechts des Bundes: Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung des Bundesnachrichtendienstes und Stärkung des Parlamentarischen Kontrollgremiums, *Deutsches Verwaltungsblatt* (132) 9/2017, S. 525–534.
- Gärditz, Klaus Ferdinand: Grundrechtliche Grenzen strategischer Ausland-Ausland-Telekommunikationsaufklärung – Ein Wegweiser durch die BND-Entscheidung des BVerfG, Urteil v. 19.5.2020 – 1 BvR 2835/17, *JuristenZeitung* (75) 17/2020, S. 825–835.
- Gärditz, Klaus Ferdinand: Rechtsschutz und Rechtsprechung (§ 13), in: Herdegen, Matthias/Masing, Johannes/Poscher, Ralf/Gärditz, Klaus Ferdinand (Hrsg.), *Handbuch des Verfassungsrechts – Darstellung in transnationaler Perspektive*, 2021, München, S. 847–916 (zit.: *VerfassungsR-HdB*).
- Gassert, Philipp: *Bewegte Gesellschaft – Deutsche Protestgeschichte seit 1945*, 2018, Stuttgart.
- Gauri, Varun/Brinks, Daniel: Introduction – The Elements of Legalization and the Triangular Shape of Social and Economic Rights, in: Gauri, Varun/Brinks, Daniel (Hrsg.), *Courting social justice – Judicial enforcement of social and economic rights in the developing world*, 2010, Cambridge, S. 1–37.
- Gawron, Thomas: Bundesverfassungsgericht und Religionsgemeinschaften: Konstellationen von Mobilisierung, Entscheidung und Implementation, 2017, Berlin.
- Gawron, Thomas: Religionsverfassungsrechtliche Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, in: Hammer, Stefanie/Hidalgo, Oliver (Hrsg.), *Religion, Ethik und Politik: Auf der Suche nach der guten Ordnung*, 2020, Wiesbaden, S. 293–317.
- Gawron, Thomas: *Amicus curiae und Dritte nach BVerfGG – Stellungnahmen Dritter vor dem U.S. Supreme Court und vor dem Bundesverfassungsgericht*, 2021, Frankfurt am Main.
- Gawron, Thomas/Rogowski, Ralf: *Individuelle Rechtsschutzinteressen und verbandliche Rechtshilfe*, 1980, Berlin.
- Gawron, Thomas/Rogowski, Ralf: *Die Wirkung des Bundesverfassungsgerichtes – Rechtssoziologische Analysen*, 2007, Baden-Baden.

- Gawron, Thomas/Schäfer, Rudolf: Justiz und organisierte Interessen in der BRD, in: Kielmansegg, Peter (Hrsg.), *Legitimationsprobleme politischer Systeme*, 1976, Opladen, S. 217–269.
- Geertz, Clifford: *Dichte Beschreibung: Beiträge zum Verstehen kultureller Systeme*, 13. Aufl. 2015, Frankfurt am Main.
- Geisel, Beatrix: *Klasse, Geschlecht und Recht – Vergleichende sozialhistorische Untersuchung der Rechtsberatungspraxis von Frauen- und Arbeiterbewegung (1894–1933)*, 1997, Baden-Baden.
- Geisel, Beatrix: Patriarchale Rechtsnormen „unterlaufen“. Die Rechtsschutzvereine der ersten deutschen Frauenbewegung, in: Gerhard, Ute (Hrsg.), *Frauen in der Geschichte des Rechts – Von der frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, 1997, München, S. 683–697.
- Geismann, Maria/Gilles, Fabian/Adenauer, Alexandra: Diskussionsbericht Panel 2: Rechtsschutz gegen nachrichtendienstliche Aktivitäten, in: Dietrich, Jan-Hendrik/Gärditz, Klaus Ferdinand/Graulich, Kurt/Gusy, Christoph/Warg, Gunter (Hrsg.), *Nachrichtendienste im demokratischen Rechtsstaat: Kontrolle – Rechtsschutz – Kooperationen*, 2018, Tübingen, S. 125–126.
- von Gerber, Carl Friedrich Wilhelm: *Über öffentliche Rechte*, 1852, Tübingen.
- Gerbig, Stephan: Kollektiv zum Recht: Der Kollektivbeschwerdemechanismus zur Europäischen Sozialcharta, *MenschenRechtsMagazin* (27) 1/2022, S. 5–15.
- Gerhard, Ute: Warum Rechtsmeinungen und Unrechtserfahrungen von Frauen nicht zur Sprache kommen: Ein nicht nur methodisches Problem der Rechtstatsachenforschung, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (5) 2/1984, S. 220–234.
- Gerhard, Ute: *Gleichheit ohne Angleichung – Frauen im Recht*, 1990, München.
- Gerhard, Ute: Maßstäbe eines anderen Rechts: Über Freiheit, Gleichheit und die Würde der Frauen, *Leviathan* (19) 2/1991, S. 175–191.
- Gerhard, Ute: Von der Frauenbewegung zur feministischen Rechtswissenschaft – Wegmarken und Diskussionen, *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (92) 2/2009, S. 163–180.
- Germelmann, Peter Philipp: Das rechtliche Gehör vor Gericht im europäischen Recht – Die Gewährleistungen der Europäischen Menschenrechtskonvention und ihr Einfluss auf den prozessualen Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2014, Baden-Baden.
- Gloppen, Siri: Courts and Social Transformation – An Analytical Framework, in: Gargarella, Roberto/Domingo, Pilar/Roux, Theunis (Hrsg.), *Courts and social transformation in new democracies – An institutional voice for the poor?*, 2006, Aldershot [u. a.], S. 35–59.
- Gloppen, Siri: Litigation As a Strategy to Hold Governments Accountable for Implementing the Right to Health, *Health and Human Rights* (10) 2/2008, S. 21–36.
- Gloppen, Siri: Studying Courts in Context – The Role of Nonjudicial Institutional and Socio-Political Realities, in: Haglund, LaDawn/Stryker, Robin (Hrsg.), *Closing the rights gap – From human rights to social transformation*, 2015, Berkeley, S. 291–318.

- Gluding, Katja Viktoria: Kollektiver und überindividueller Rechtsschutz im Zivil- und Verwaltungsprozessrecht – Eine übergreifende Betrachtung unter Einbeziehung der Musterfeststellungsklage, 2020, Baden-Baden.
- Goebel, Joachim: Zivilprozeßrechtsdogmatik und Verfahrenssoziologie, 1994, Berlin.
- Goldston, James: Public Interest Litigation in Central and Eastern Europe: Roots, Prospects, and Challenges, *Human Rights Quarterly* (28) 2/2006, S. 492–527.
- Goluboff, Risa: *Brown v. Board of Education and the Lost Promise of Civil Rights*, in: Gilles, Myriam/Goluboff, Risa (Hrsg.), *Civil rights stories*, 2008, New York, S. 25–40.
- Gooneseekere, Savitri: Art. 15, in: Rudolf, Beate/Freeman, Marsha/Chinkin, Christine (Hrsg.), *The UN Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women – A commentary*, 2012, Oxford/New York (zit.: Rudolf/Freeman/Chinkin, CEDAW Commentary).
- Gostomzyk, Tobias/Moßbrucker, Daniel: „Wenn Sie das schreiben, verklage ich Sie!“ – Studie zu präventiven Anwaltsstrategien gegenüber Medien, Otto Brenner Stiftung (Hrsg.), 2019, Frankfurt am Main.
- Gottwald, Walter: Antizipation der Folgen von Gerichtsentscheidungen: Strategischer Gebrauch der Gerichte, in: Hof, Hagen/Schulte, Martin (Hrsg.), *Wirkungsforschung zum Recht III – Folgen von Gerichtsentscheidungen*, 2001, Baden-Baden, S. 195–200.
- Grabenwarter, Christoph: Verfahrensgarantien in der Verwaltungsgerichtsbarkeit – Eine Studie zu Artikel 6 EMRK auf der Grundlage einer rechtsvergleichenden Untersuchung der Verwaltungsgerichtsbarkeit Frankreichs, Deutschlands und Österreichs, 1997, Wien [u. a.].
- Grabenwarter, Christoph/Pabel, Katharina: Der Grundsatz des fairen Verfahrens (Kap. 14), in: Dörr, Oliver/Grote, Rainer/Marauhn, Thilo (Hrsg.), *EMRK/GG – Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz*, 3. Aufl. 2022, Tübingen, S. 773–865 (zit.: EMRK/GG).
- Graen, Laura: *Strategien der Tabakindustrie – Werbekampagnen, Klagen, Politische Einflussnahme*, Unfairtobacco.org (Hrsg.), 2015, Berlin.
- Graf-van Kesteren, Annemarie: *Kindergerechte Justiz – Wie der Zugang zum Recht für Kinder und Jugendliche verbessert werden kann*, Deutsches Institut für Menschenrecht (Hrsg.), 2015, Berlin.
- Gramatikov, Martin/Barendrecht, Maurits/Malini Laxminarayan/Verdonschot, Jin Ho/Klaming, Laura/van Zeeland, Corry: *A handbook for measuring the costs and quality of access to justice*, Tilburg Institute for Interdisciplinary Studies of Civil Law and Conflict Resolution Systems (Hrsg.), 2010, Apeldoorn [u. a.].
- Graser, Alexander: Strategic Litigation – oder: Was man mit der Dritten Gewalt sonst noch so anfangen kann, *Rechtswissenschaft* (10) 3/2019, S. 317–353.
- Graser, Alexander: Vermeintliche Fesseln der Demokratie: Warum die Klimaklagen ein vielversprechender Weg sind, *Zeitschrift für Umweltrecht* (30) 5/2019, S. 271–278.
- Graser, Alexander: Strategic Litigation – Ein Verstehensversuch, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 37–42.

- Graser, Alexander: Zugang zum Recht: Kein Thema für die deutsche (Sozial-) Rechtswissenschaft?, *Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht* (34) 2/2020, S. 13–30.
- Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.): *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden.
- Graßhof, Karin: § 93a BVerfGG, in: Maunz, Theodor (Begr.), Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Klein, Franz/Bethge, Herbert (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz – Kommentar*, 62. EL 2022, München (zit.: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG).
- Graulich, Kurt: Justizgewährung und Geheimdienste. Einleitung, in: Graulich, Kurt/Simon, Dieter (Hrsg.), *Terrorismus und Rechtsstaatlichkeit – Analysen, Handlungsoptionen, Perspektiven*, 2007, Berlin, S. 143–164.
- Grimm, Dieter: Verbände (§ 15), in: Benda, Ernst/Maihofer, Werner/Vogel, Hans-Jochen (Hrsg.), *Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 2. Aufl. 1994, Berlin/New York, S. 657–673 (zit.: HbVerfR).
- Gröhe, Bernhard: Die Neuregelung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten – Eine verfassungs- und europarechtliche Untersuchung des § 36a AufenthG, 2022, Berlin.
- Groß, Yasemin: *Die Rechtsdurchsetzung von Tierbelangen insbesondere durch tierschutzrechtliche Verbandsklagen*, 2018, Berlin.
- Grote, Janne: *Familiennachzug von Drittstaatsangehörigen nach Deutschland – Fokusstudie der deutschen nationalen Kontaktstelle für das Europäische Migrationsnetzwerk (EMK)*, 2017, Nürnberg.
- Groteclaes, Anna Leonie: Die Einführung eines Verbandsklagerechts im AGG zur Förderung der Entgeltgleichheit: Das Prozessrecht als Mittel einer gleichberechtigteren Gesellschaft?, *Zeitschrift für das gesamte Verfahrensrecht* (7) 1/2024, S. 45–60.
- Grünewald, Benedikt: § 22 BVerfGG, in: Walter, Christian/Grünewald, Benedikt (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz – Kommentar*, 14. Ed. 01.12.2022, München (zit.: BeckOK BVerfGG).
- Grünewald, Cornelia: § 90 Abs. 1 BVerfGG, in: Walter, Christian/Grünewald, Benedikt (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz – Kommentar*, 14. Ed. 01.12.2022, München (zit.: BeckOK BVerfGG).
- Grupp, Michael: Reform von Strafgesetzbuch und BRAO: Outsourcing in Kanzleien wird möglich, *Anwaltsblatt* (67) 8–9/2017, S. 816–822.
- Guckelberger, Annette: *Deutsches Verwaltungsprozessrecht unter unionsrechtlichem Anpassungsdruck – Überlegungen de lege lata und de lege ferenda*, 2017, Baden-Baden.
- Guerrero, Marion: Strategische Prozessführung – eine Annäherung, *Zeitschrift für Menschenrechte* (14) 2/2020, S. 26–51.
- Guerrero, Marion: *Strategic litigation in EU gender equality law*, European Commission (Hrsg.), 2020, Luxemburg.
- Guinier, Lani/Torres, Gerald: Changing the Wind: Notes toward a Demosprudence of Law and Social Movements, *Yale Law Journal* (123) 8/2014, S. 2740–2804.

- Günther, Elmar/Riethmüller, Tobias: Rechtliche Rahmenbedingungen für das Crowdfunding in Deutschland, in: Günther, Elmar/Riethmüller, Tobias (Hrsg.), Einführung in das Crowdfunding: Formen, Anwendungsbereiche, Erfolgsfaktoren, rechtlicher Rahmen, 2020, Wiesbaden, S. 57–94.
- Günther, Philipp/Wrase, Michael: Digitale Rechtsmobilisierung – Die Rolle von Legal Tech-Angeboten beim Zugang zum Recht (§ 30), in: Riehm, Thomas/Dörr, Sina (Hrsg.), Digitalisierung und Zivilverfahren, 2023, S. 734–752 (zit.: HdB Digitalisierung und Zivilverfahren).
- Gupta, Surabhi/Harvey, William: The Highs and Lows of Interviewing Legal Elites, *International Journal of Qualitative Methods* (21) 2022.
- Guski, Roman: Rechtsmissbrauch als Paradoxie: negative Selbstreferenz und widersprüchliches Handeln im Recht, 2019, Tübingen.
- Gusy, Christoph: Organisation und Aufbau der deutschen Nachrichtendienste (IV, § 1), in: Dietrich, Jan-Hendrik/Eiffler, Sven (Hrsg.), Handbuch des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, Stuttgart, S. 297–348 (zit.: HdB des Rechts der Nachrichtendienste).
- Gusy, Christoph: Art. 10 GG, in: von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Begr.), Huber, Peter/Voßkuhle, Andreas (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, I, 7. Aufl. 2018, München (zit.: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG).
- Gusy, Christoph: § 1 BNDG, in: Schenke, Wolf-Rüdiger/Graulich, Kurt/Ruthig, Josef (Hrsg.), Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Aufl. 2019, München (zit.: Schenke/Graulich/Ruthig, Sicherheitsrecht des Bundes).
- Gusy, Christoph: Die Verfassungsbeschwerde, in: Ooyen, Robert van/Möllers, Martin (Hrsg.), Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System, 2023, Wiesbaden, S. 1–23 (online).
- Gutmann, Andreas: Umkämpfte Zugänge zur Bedeutung des Rechts – Die interkulturelle Auslegung in der Verfassungsrechtsprechung Ecuadors und Kolumbiens, in: Huggins, Benedikt/Herrlein, Maike/Werpers, Johanna/Brickwede, Jonas/Chatzathanasiou, Konstantin/Dudeck, Lisa/Fechter, Jonas/Fouchard, Felix/Gengenbach, Rebekka/Hennicke, Lucas/Lischewski, Isabel/Mentzel, Leonie/Neumann, Jonas/Otto, Nicholas/Plebuech, Jonas/Reichert, Christine-Sophie/Ringena, Janna/Schneider, Marcus/Strauß, Kathrin/Wentzien, Helen/Wittmann, Laura Christin (Hrsg.), Zugang zu Recht – 61. Junge Tagung Öffentliches Recht, 2021, Baden-Baden, S. 309–326.
- Gutmann, Rolf: Ausländerrechtliche Zerstörung der Familie?, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (38) 5/2019, S. 277–282.
- Habbe, Heiko: Familiennachzug zu volljährig gewordenen unbegleiteten Minderjährigen – Anmerkung zum EuGH-Urteil vom 12. April 2018 in der Rechtssache A. und S., *Asylmagazin* (8) 5/2018, S. 149–153.
- Habbig, Ann-Katrin/Robeyns, Ingrid: Legal Capabilities, *Journal of Human Development and Capabilities* (23) 4/2022, S. 611–629.
- Häder, Michael: Empirische Sozialforschung – Eine Einführung, 4. Aufl. 2019, Wiesbaden.

- Hahn, Helene/Moini, Bijan: Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes des Bundeskanzleramts zur Änderung des BND-Gesetzes vom 21.08.2023, Gesellschaft für Freiheitsrechte (GFF)/Reporter ohne Grenzen (RSF) (Hrsg.), 2023.
- Hahn, Lisa: Strategische Prozessführung – Ein Beitrag zur Begriffsklärung, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (39) 1/2019, S. 5–32.
- Hahn, Lisa: Rezension zu „Graser, Alexander & Helmrich, Christian (Hrsg.) *Strategic Litigation. Begriff und Praxis*“, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (40) 1–2/2021, S. 270–276.
- Hahn, Lisa: Rechtsschutz – Art. 19 IV GG (§ 26.1), in: Hahn, Lisa/Petras, Maximilian/Valentiner, Dana/Wienfort, Nora (Hrsg.), *Grundrechte: Klausur- und Examenswissen*, 2022, Berlin/Boston, S. 599–609.
- Hahn, Lisa: Strategische Prozessführung als Ausdruck eines verfahrensrechtlichen Paradigmenwechsels: Vom Individuum zum Kollektiv, *Zeitschrift für das gesamte Verfahrensrecht* (7) 1/2024, 5, S. 24–30.
- Hahn, Lisa: Zugangs- und Erfolgchancen vor Gericht – Empirische Erkenntnisse zur Zivilgerichtsbarkeit, *Ad Legendum* (21) 1/2024, S. 75–80.
- Hahn, Lisa/Hasl, Markus: Kollektivität und Recht – Interdisziplinäre Begegnungen, *Zeitschrift für Kultur- und Kollektivwissenschaft* (7) 1/2021, S. 7–41.
- Hahn, Lisa/von Fromberg, Myriam: Klagekollektive als „Watchdogs“ – Zu Chancen strategischer Prozessführung für den demokratischen Rechtsstaat, *Zeitschrift für Politikwissenschaft* (31) 2/2020, S. 217–239.
- Hailbronner, Michaela: We the Experts – Die geschlossene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten, *Der Staat* (53) 3/2014, S. 425–443.
- Halfmeier, Axel: Begriffe und Perspektiven des Verbandsklagerechts, in: Welti, Felix (Hrsg.), *Rechtliche Instrumente zur Durchsetzung von Barrierefreiheit*, 2013, Kassel, S. 125–135.
- Halfmeier, Axel: 50 Jahre Verbraucherverbandsklage – Möglichkeiten und Grenzen kollektiver Rechtsschutzzinstrumente – Bilanz und Handlungsbedarfe, *Verbraucherzentrale Bundesverband* (Hrsg.), 2015, Berlin.
- Hamann, Hanjo: Der blinde Fleck der deutschen Rechtswissenschaft – Zur digitalen Verfügbarkeit instanzgerichtlicher Rechtsprechung, *JuristenZeitung* (76) 13/2021, S. 656–665.
- Hamm, Christoph: Der Anwaltsvertrag (§ 53), in: Hamm, Christoph (Hrsg.), *Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch*, 12. Aufl. 2022, München, S. 1513–1526 (zit.: BeckRA-HdB).
- Handler, Joel: Social Reform Groups and the Legal System: Enforcement Problem, in: Friedman, Lawrence/Rehbinder, Manfred (Hrsg.), *Zur Soziologie des Gerichtsverfahrens*, 1976, Wiesbaden, S. 218–241.
- Handmaker, Jeff: Public interest litigation for refugees in South Africa and the potential for structural change, *South African Journal on Human Rights* (27) 1/2011, S. 65–81.
- Hänel, Kristina: *Das Politische ist persönlich: Tagebuch einer „Abtreibungsärztin“*, 2019, Hamburg.
- Hannemann, Jan-Gero Alexander/Dietlein, Georg: *Studentische Rechtsberatung und Clinical Legal Education in Deutschland*, 2016, Berlin/Heidelberg.

- Hansen, Klaus: Kultur, Kollektiv, Nation, 2009, Passau.
- Harms, Lisa: Claiming Religious Freedom at the European Court of Human Rights: Socio-Legal Field Effects on Legal Mobilization, *Law & Social Inquiry* (46) 4/2021, S. 1206–1235.
- Harries-Lehmann, Detlef: Rechtsweggarantie, Rechtsschutzanspruch und richterliche Prozessleitung im Verwaltungsprozess, 2004, Hamburg.
- Harrison, Gordon/Jaffe, Sanford: Public Interest Law Firms – New Voices for New Constituencies, *American Bar Association Journal* (58) 5/1972, S. 459–467.
- Hartung, Andreas/Schramm, Katja: § 67 VwGO, in: Posser, Herbert/Wolff, Heinrich Amadeus (Hrsg.), *BeckOK VwGO*, 62. Ed. 01.01.2022, München (zit.: BeckOK VwGO).
- Hartung, Markus/Weberstaedt, Jakob: Legal Outsourcing, RDG und Berufsrecht, *Neue Juristische Wochenschrift* (69) 31/2016, S. 2209–2214.
- Hasl, Markus: Das Konzept der Betroffenheitskollektive im Völkerrecht: Zugangs-schlüssel für vulnerable Personengruppen zur internationalen Rechtserzeugung?, in: Huggins, Benedikt/Herrlein, Maïke/Werpers, Johanna/Brickwede, Jonas/Chatziathanasiou, Konstantin/Dudeck, Lisa/Fechter, Jonas/Fouchard, Felix/Gengenbach, Rebekka/Hennicke, Lucas/Lischewski, Isabel/Mentzel, Leonie/Neumann, Jonas/Otto, Nicholas/Plebuech, Jonas/Reichert, Christine-Sophie/Ringena, Janna/Schnetter, Marcus/Strauß, Kathrin/Wentzien, Helen/Wittmann, Laura Christin (Hrsg.), *Zugang zu Recht – 61. Junge Tagung Öffentliches Recht*, 2021, Baden-Baden, S. 287–308.
- Haugeberg, Karissa: *Women against Abortion: Inside the Largest Moral Reform Movement of the Twentieth Century*, 2017, Urbana.
- Heckmann, Dirk/Paschke, Anne: Digitalisierung und Grundrechte (§ 121), in: Stern, Klaus/Sodan, Helge/Möstl, Markus (Hrsg.), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund*, IV, 2. Aufl. 2022, München, S. 747–785 (zit.: StaatsR).
- Heitzmann, Barbara: *Rechtsbewusstsein in der Demokratie – Schwangerschaftsabbruch und Rechtsverständnis*, 2002, Wiesbaden.
- Helfferich, Cornelia: Leitfaden- und Experteninterviews, in: Baur, Nina/Blasius, Jörg (Hrsg.), *Handbuch Methoden der empirischen Sozialforschung*, 2019, Wiesbaden, S. 669–686 (zit.: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung).
- Helmert, Cornelius/Thürling, Marleen/Treidl, Johanna/Mönig, Alina: „Sie versuchen, uns damit zu lähmen“ – Eine Dunkelfeldstudie zum strategischen Einsatz von juristischen Mitteln durch rechtsextreme Akteur*innen gegen die Zivilgesellschaft, *Open Knowledge Foundation Deutschland e. V.* (Hrsg.), 2023, Berlin.
- Helmrich, Christian (Hrsg.): *Die Verfassungsbeschwerden gegen den Pflegenotstand – Dokumentation und interdisziplinäre Analysen*, 2017, Baden-Baden.
- Helmrich, Christian: Pyrrhusniederlage? Kommentar aus Perspektive der strategischen Prozessführung, in: Helmrich, Christian (Hrsg.), *Die Verfassungsbeschwerden gegen den Pflegenotstand – Dokumentation und interdisziplinäre Analysen*, 2017, Baden-Baden, S. 237–266.

- Helmrich, Christian: Wir wissen eigentlich gar nicht, was strategische Prozessführung ist, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 31–36.
- Helmrich, Christian: *Strategic Litigation rund um die Welt*, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 115–140.
- Hendricks, Michael/Paß, Philip: Musterprozessvereinbarungen im Steuerrecht, *Deutsches Steuerrecht* (53) 47/2015, S. 2589–2594.
- Hensel, Isabell/Springmann, Veronika/Sußner, Petra: Geschlechtergerechtigkeit als kollektive Praxis: Geschichte – Gegenwart – Utopie, *Kritische Justiz* (53) 4/2020, S. 425–431.
- Hensler, Deborah: The global landscape of collective litigation, in: Hensler, Deborah/Hodges, Christopher/Tzankova, Ianika (Hrsg.), *Class actions in context – How culture, economics and politics shape collective litigation*, 2016, Cheltenham/Northampton, S. 3–19.
- Henssler, Martin: Einleitung, in: Deckenbrock, Christian/Henssler, Martin (Hrsg.), *Rechtsdienstleistungsgesetz – RDG*, 5. Aufl. 2021, München (zit.: Deckenbrock/Henssler, RDG).
- Herberger, Marie: Verbandsklageverfahren für diskriminierungsrechtliche Ansprüche, *Recht der Arbeit* (75) 4/2022, S. 220–228.
- Herdegen, Matthias: Art. 25 GG, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Begr.), Herzog, Roman/Herdegen, Matthias/Scholz, Rupert/Klein, Hans (Hrsg.), *Grundgesetz – Kommentar*, III, 99. EL 2022, München (zit.: Dürig/Herzog/Scholz, GG).
- Hering, Linda/Jungmann, Robert: Einzelfallanalyse, in: Baur, Nina/Blasius, Jörg (Hrsg.), *Handbuch Methoden der empirischen Sozialforschung*, 2019, Wiesbaden, S. 619–632 (zit.: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung).
- Hermanns, Harry: Interviewen als Tätigkeit, in: Flick, Uwe/von Kardorff, Ernst/Steinke, Ines (Hrsg.), *Qualitative Forschung – Ein Handbuch*, 14. Aufl. 2022, Reinbek bei Hamburg, S. 360–368.
- Hershkoff, Helen: Public Law Litigation – Lessons and Questions, *Human Rights Review* (10) 2/2009, S. 157–181.
- Heun, Werner: *Verfassung und Verfassungsgerichtsbarkeit im Vergleich*, 2014, Tübingen.
- Heuser, Helene: Aussetzung des Familiennachzugs – ein Verstoß gegen das Grundgesetz?, *Asylmagazin* (7) 4/2017, S. 125–131.
- Hilbink, Thomas: You Know the Type: Categories of Cause Lawyering, *Law & Social Inquiry* (29) 3/2004, S. 657–698.
- Hilson, Chris: New social movements: the role of legal opportunity, *Journal of European Public Policy* (9) 2/2002, S. 238–255.
- Hirzebruch, Christian: *Öffentlichkeit und Neue Medien im gerichtlichen Verfahren – Reichweite und Grenzen der Gerichtsberichterstattung im Zeitalter der Massenmedien*, 2018, Berlin.

- Hlava, Daniel: Verbandsklage, in: Deinert, Olaf/Welti, Felix/Luik, Steffen/Brockmann, Judith (Hrsg.), Behindertenrecht – Arbeits- und Sozialrecht, Öffentliches Recht, Zivilrecht – alphabetische Gesamtdarstellung, 3. Aufl. 2022, Baden-Baden, S. 1495–1503 (zit.: Behindertenrecht).
- Höch, Dominik/Schertz, Christian: Strategische Rechtskommunikation – Grundfragen der Litigation-PR aus anwaltlicher Sicht, in: Singer, Reinhard (Hrsg.), Anwaltliches Berufsrecht, Berufsethik und Berufspraxis, 2015, Baden-Baden, S. 227–246.
- Hochrein, Axel/Kehr, Uta: Bedeutung des Wertewandels für die Gesetzgebung und Gleichstellungspolitik, in: Hirschfeld-Eddy-Stiftung (Hrsg.), Vom Verbot zur Gleichberechtigung – Die Rechtsentwicklung zu Homosexualität und Transsexualität in Deutschland – Festschrift für Manfred Bruns, 2013, Berlin, S. 8–10 (zit.: FS Bruns).
- Hodson, Loveday: NGOs and the struggle for human rights in Europe, 2011, Oxford [u. a.].
- Hoevenaars, Jos: A People's Court?: A Bottom-Up Approach to Litigation Before the European Court of Justice, 2018, Den Haag.
- Hoffer, Peter Charles: The search for justice. Lawyers in the civil rights revolution, 1950-1975, 2019, Chicago/London.
- Hoffmann, Holger: Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten unter besonderer Berücksichtigung des Kindeswohls, in: Barwig, Klaus/Hruschka, Constantin/Janda, Constanze/Jüngling, Konstanze (Hrsg.), Im Dialog – Beiträge aus der Akademie der Diözese Rottenburg-Stuttgart, 2019, S. 173–193.
- Höfling, Wolfram/Burkiczak, Christian: Art. 103 GG, in: Friauf, Karl Heinrich (Begr.), Höfling, Wolfram/Augsberg, Steffen/Rixen, Stephan (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Grundgesetz, V, 26. Erg.-Lfg. IV/09 2022, Berlin (zit.: Friauf/Höfling, BerlKG-GG).
- Hohlheimer, Irene/Kössler, Stefan: Kooperationsformen bei Rechtsanwälten – Disziplinäre und interdisziplinäre Zusammenarbeit im Rahmen gesetzlich geregelter und nicht geregelter Formen, 2005, Nürnberg.
- Höland, Armin: Wie wirkt Rechtsprechung?, Zeitschrift für Rechtssoziologie (30) 1/2009, S. 23–46.
- Höland, Armin: Verbandsklagen im Verbraucherrecht und im Sozialrecht – Vergleichende Überlegungen, in: Welti, Felix (Hrsg.), Rechtliche Instrumente zur Durchsetzung von Barrierefreiheit, 2013, Kassel, S. 113–124.
- Höland, Armin/Meller-Hannich, Caroline (Hrsg.): Nichts zu klagen? Der Rückgang der Klageeingangszahlen in der Justiz. Mögliche Ursachen und Folgen, 2016, Baden-Baden.
- Hollis-Brusky, Amanda: Ideas with Consequences – The Federalist Society and the Conservative Counterrevolution, 2015, Oxford/New York.
- Hollis-Brusky, Amanda/Wilson, Joshua: Separate but faithful – The Christian Right's radical struggle to transform law & legal culture, 2020, New York.
- Hollstein, Betina: Qualitative Methoden und Netzwerkanalyse – ein Widerspruch?, in: Hollstein, Betina/Straus, Florian (Hrsg.), Qualitative Netzwerkanalyse: Konzepte, Methoden, Anwendungen, 2006, Wiesbaden, S. 11–35.

- Hollstein, Betina: Qualitative Netzwerkdaten, in: Baur, Nina/Blasius, Jörg (Hrsg.), Handbuch Methoden der empirischen Sozialforschung, 2019, Wiesbaden, S. 1301–1312 (zit.: HdB Methoden der empirischen Sozialforschung).
- Hölscheidt, Sven: Das neue Recht des Bundesnachrichtendienstes, Juristische Ausbildung (39) 2/2017, S. 148–156.
- Holthöfer, Ernst: Die Rechtsstellung der Frau im Zivilprozeß, in: Gerhard, Ute (Hrsg.), Frauen in der Geschichte des Rechts – Von der frühen Neuzeit bis zur Gegenwart, 1997, München, S. 575–599.
- Holzleithner, Elisabeth: Emanzipation durch Recht?, Kritische Justiz (41) 3/2008, S. 250–256.
- Holzleithner, Elisabeth: Feministische Menschenrechtskritik, in: Pollmann, Arnd/Lohmann, Georg (Hrsg.), Menschenrechte – Ein interdisziplinäres Handbuch, 2012, Stuttgart, S. 338–342 (zit.: Menschenrechte HdB).
- Hommerich, Christoph/Kilian, Matthias: Mandanten und ihre Anwälte – Ergebnisse einer Bevölkerungsumfrage zur Inanspruchnahme und Bewertung von Rechtsdienstleistungen, 2007, Bonn.
- Hong, Mathias: Subjektive Rechte und Schutznormtheorie im europäischen Verwaltungsrechtsraum, JuristenZeitung (67) 8/2012, S. 380–388.
- Hopf, Christel: Forschungsethik und qualitative Forschung, in: Flick, Uwe/von Kardorff, Ernst/Steinke, Ines (Hrsg.), Qualitative Forschung – Ein Handbuch, 14. Aufl. 2022, Reinbek bei Hamburg, S. 588–600.
- Hopfauf, Axel: Einleitung, in: Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Klein, Franz (Begr.), Hofmann, Hans/Henneke, Hans-Günter (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, 15. Aufl. 2022, Hürth (zit.: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG).
- Huber, Bertold: BND-Gesetzreform – gelungen oder nachbesserungsbedürftig?, Zeitschrift für Rechtspolitik (49) 6/2016, S. 162–166.
- Huber, Bertold: Das BVerfG und die Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung des BND, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht – Beilage (39) 1/2020, S. 3–9.
- Huber, Bertold: Artikel 10-Gesetz, in: Schenke, Wolf-Rüdiger/Graulich, Kurt/Ruthig, Josef (Hrsg.), Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Aufl. 2019, München (zit.: Schenke/Graulich/Ruthig, Sicherheitsrecht des Bundes).
- Huber, Peter: Art. 19 GG, in: von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Begr.), Huber, Peter/Voßkuhle, Andreas (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, I, 7. Aufl. 2018, München (zit.: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG).
- Hübner, Leonhard: Unternehmenshaftung für Menschenrechtsverletzungen, 2022, Tübingen.
- Hummel, Lars/Lampert, Steffen: Aktuelle Rechtsfragen der Grenzen steuerlicher Gemeinnützigkeit, 2021, Baden-Baden.
- Hüttemann, Rainer: Empfiehlt es sich, die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Gründung und Tätigkeit von Non-Profit-Organisationen übergreifend zu regeln?, in: Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages, I, 2018, München, S. 1–104 (zit.: Verhandlungen 72. DJT – Gutachten G).
- Hüttemann, Rainer: Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht, 5. Aufl. 2021, Köln.

- Ibler, Martin: Art. 19 Abs. 4 GG, in: Friauf, Karl Heinrich (Begr.), Höfling, Wolfgang/Augsberg, Steffen/Rixen, Stephan (Hrsg.), *Berliner Kommentar zum Grundgesetz*, II, 6. Erg.-Lfg. X/02 2022, Berlin (zit.: Friauf/Höfling, *BerLK-GG*).
- Ighreiz, Ali/Möllers, Christoph/Rolfes, Louis/Shadrova, Anna/Tischbirek, Alexander: *Karlsruher Kanones? Selbst- und Fremdkanonisierung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, *Archiv des öffentlichen Rechts* (145) 4/2020, S. 537–613.
- Ingold, Albert: *Verfassungstheorie (§ 5)*, in: Krüper, Julian (Hrsg.), *Grundlagen des Rechts*, 4. Aufl. 2021, Baden-Baden, S. 111–129.
- Irmisch, Anna: *Astroturf – Eine neue Lobbyingstrategie in Deutschland?*, 2011, Wiesbaden.
- Israël, Liora: *Recht und soziale Bewegung – Wege zu einem neuen Dialog*, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (39) 2/2020, S. 158–176.
- Jacobs, Laura: *Beziehungsweise Law Clinic*, *Kritische Justiz* (54) 3/2021, S. 294–301.
- Jacquot, Sophie/Vitale, Tommaso: *Law as weapon of the weak? A comparative analysis of legal mobilization by Roma and women's groups at the European level*, *Journal of European Public Policy* (21) 4/2014, S. 587–604.
- Jahn, Jannika: *Die Medienöffentlichkeit der Rechtsprechung und ihre Grenzen*, 2021, Baden-Baden.
- Jahn, Joachim: „Dem Recht zu seinem Recht verhelfen“ – Interview mit Nora Markard und Ulf Buermeyer, *NJW-aktuell* (51) 2016, S. 12–13.
- Janda, Constanze: *Überindividuelle Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz- und Sozialrecht (§ 102)*, in: Kahl, Wolfgang/Ludwigs, Markus (Hrsg.), *Handbuch des Verwaltungsrechts*, IV, 2021, Heidelberg, S. 415–460 (zit.: *HVwR*).
- Jarass, Hans: *Charta der Grundrechte der Europäischen Union – GRCh – Kommentar*, 4. Aufl. 2021, München.
- Jarass, Hans: Art. 3 GG, in: Jarass, Hans/Pieroth, Bodo (Begr.), Jarass, Hans/Kment, Martin (Hrsg.), *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland – Kommentar*, 17. Aufl. 2022, München (zit.: Jarass/Pieroth, *GG*).
- Jarass, Hans: Art. 19 GG, in: Jarass, Hans/Pieroth, Bodo (Begr.), Jarass, Hans/Kment, Martin (Hrsg.), *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland – Kommentar*, 17. Aufl. 2022, München (zit.: Jarass/Pieroth, *GG*).
- Jellinek, Georg: *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, 1892, Freiburg.
- Jeßberger, Florian/Steinl, Leonie: *Strategic Litigation in International Criminal Justice: Facilitating a View from Within*, *Journal of International Criminal Justice* (20) 2/2022, S. 379–401.
- Johlen, Heribert: *Der Anwalt im Verwaltungsprozess (§ 2)*, in: Johlen, Heribert/Oerder, Michael (Hrsg.), *Münchener Anwalts Handbuch Verwaltungsrecht*, 4. Aufl. 2017, München, S. 29–114 (zit.: *MAH VerwR*).
- Johlen, Heribert: *Das verwaltungsrechtliche Mandat (§ 1)*, in: Johlen, Heribert/Oerder, Michael (Hrsg.), *Münchener Anwalts Handbuch Verwaltungsrecht*, 4. Aufl. 2017, München, S. 1–28 (zit.: *MAH VerwR*).
- Jost, Fritz: *Musterprozeß – privatinitiierte Rechtsetzung durch Rechtsprechung*, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (2) 1/1981, S. 18–33.

- JUMEN (Hrsg.): Positionspapier: Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, 2022, Berlin.
- Junge, Matthias: Individualisierung, 2002, Frankfurt am Main.
- Kagan, Robert: Adversarial legalism – The American way of law, 2003, Cambridge Mass.
- Kahraman, Filiz: A New Era for Labor Activism? Strategic Mobilization of Human Rights Against Blacklisting, *Law & Social Inquiry* (43) 4/2018, S. 1279–1307.
- Kaiser, Robert: Qualitative Experteninterviews: Konzeptionelle Grundlagen und praktische Durchführung, 2014, Wiesbaden.
- Kaleck, Wolfgang: Der Kampf um transnationale Gerechtigkeit – Neue Chancen für die Menschenrechtsbewegung?, *Kritische Justiz* (41) 3/2008, S. 284–289.
- Kaleck, Wolfgang: Kampf gegen die Straflosigkeit – Argentinien's Militärs vor Gericht, 2010, Berlin.
- Kaleck, Wolfgang: Vom progressiven Gebrauch des Rechts – Strategische Klagen bei Menschenrechtsverletzungen, *juridikum* (23) 3/2012, S. 372–381.
- Kaleck, Wolfgang: Mit Recht gegen die Macht – Unser weltweiter Kampf für die Menschenrechte, 2015, Berlin [u. a.].
- Kaleck, Wolfgang: Mit Recht gegen die Macht, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 21–26.
- Kaleck, Wolfgang/Saage-Maaß, Miriam: Kämpfe um soziale Rechte – Können strategische Prozesse gegen transnationale Unternehmen einen Beitrag leisten?, *juridikum* (4) 21/2010, S. 436–448.
- Kälin, Walter/Künzli, Jörg: Universeller Menschenrechtsschutz – Der Schutz des Individuums auf globaler und regionaler Ebene, 4. Aufl. 2019, Basel.
- Kappler, Kathrin: Shrinking Space Deutschland? Die Zivilgesellschaft als Akteurin beim Zugang zu Recht, in: Huggins, Benedikt/Herrlein, Maike/Werpers, Johanna/Brickwede, Jonas/Chatziathanasiou, Konstantin/Dudeck, Lisa/Fechter, Jonas/Fouchard, Felix/Gengenbach, Rebekka/Hennicke, Lucas/Lischewski, Isabel/Mentzel, Leonie/Neumann, Jonas/Otto, Nicholas/Plebuech, Jonas/Reichert, Christine-Sophie/Ringena, Janna/Schnetter, Marcus/Strauß, Kathrin/Wentzien, Helen/Wittmann, Laura Christin (Hrsg.), *Zugang zu Recht – 61. Junge Tagung Öffentliches Recht*, 2021, Baden-Baden, S. 393–414.
- von Kardoff, Ernst: Qualitative Evaluationsforschung, in: Flick, Uwe/von Kardoff, Ernst/Steinke, Ines (Hrsg.), *Qualitative Forschung – Ein Handbuch*, 14. Aufl. 2022, Reinbek bei Hamburg, S. 238–250.
- Karl, Wilfried/Soiné, Michael: Neue Rechtsprechung für die Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung, *Neue Juristische Wochenschrift* (70) 13/2017, S. 919–925.
- Karlsson Schaffer, Johan/Langford, Malcolm/Madsen, Mikael: An Unlikely Rights Evolution – Legal Mobilization in Scandinavia Since the 1970s, *Nordic Journal of Human Rights* 2023 (i.E.).
- Karpik, Lucien/Halliday, Terence: The Legal Complex, *Annual Review of Law and Social Science* (7) 2011, S. 217–236.

- Kaufmann, Claudia: Zugang zum Recht: vielfältig und anspruchsvoll, in: Kaufmann, Claudia/Hausammann, Christina Verena (Hrsg.), *Zugang zum Recht – Vom Grundrecht auf einen wirksamen Rechtsschutz*, 2017, Basel, S. 15–22.
- Kaufmann, Marcel: *Untersuchungsgrundsatz und Verwaltungsgerichtsbarkeit*, 2002, Tübingen.
- Kawamura, Hiroki: *Die Geschichte der Rechtsberatungshilfe in Deutschland – Von der Wilhelminischen Zeit bis zur Entstehung des Beratungshilfegesetzes von 1980*, 2014, Berlin.
- Kawar, Leila: *Contesting immigration policy in court – Legal activism and its radiating effects in the United States and France*, 2015, New York.
- Kayser, Martin: Der Zugang zur Verwaltungsgerichtsbarkeit (§ 146), in: Bogdandy, Armin von/Huber, Peter/Marcusson, Lena (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, IX, 2021, Heidelberg, S. 251–338 (zit.: IPE).
- Keck, Margaret/Sikkink, Kathryn: *Activists beyond borders – Advocacy networks in international politics*, 1998, Ithaca/London.
- Keck, Margaret/Sikkink, Kathryn: *Transnational advocacy networks in international and regional politics*, *International Social Science Journal* (51) 159/1999, S. 89–101.
- Kelemen, Daniel: *Eurolegalism – The transformation of law and regulation in the European Union*, 2011, Cambridge Mass. [u. a.].
- Keller, Arite/Theurer, Karina: *Menschenrechte mit rechtlichen Mitteln durchsetzen – Die Arbeit des ECCHR*, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 53–63.
- Kerstges, Tim: *Prozessfinanzierung* (69.), in: Ebers, Martin (Hrsg.), *Legal Tech – Recht, Geschäftsmodelle, Technik*, 2023, Baden-Baden, S. 1002–1019 (zit.: SWK Legal Tech).
- Kessler, Adriana: *JUMEN – Juristische Menschenrechtsarbeit Deutschland*, *Asylmagazin* (7) 4/2017, S. 123.
- Kessler, Adriana: *Strategische Prozessführung – politischer Protest vor Gericht am Beispiel des Familiennachzugs*, *Zeitschrift für Menschenrechte* (12) 1/2018, S. 103–111.
- Kessler, Adriana: *Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten. Zur Umsetzung der gesetzlichen Beschränkung – ein Jahr nach der Neuregelung*, *Asylmagazin* (9) 8–9/2019, S. 295–299.
- Kessler, Adriana/Borkamp, Ullika: *JUMEN e. V. – mit juristischen Mitteln für die praktische Umsetzung der Grund- und Menschenrechte in Deutschland*, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 73–80.
- Kessler, Adriana/Krause, Sigrun: *Kinderrechtliche Aspekte zum Thema „Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten nach § 104 Abs. 13 AufenthG“*, *Deutsches Kinderhilfswerk* (Hrsg.), 2018, Berlin.
- Keßler, Stefan: *Sind subsidiär Geschützte beim Familiennachzug Flüchtlinge zweiter Klasse?*, *Asylmagazin* (6) 1–2/2016, S. 18–21.
- Keynes, Edward: *Liberty, Property, and Privacy – Toward a Jurisprudence of Substantive Due Process*, 1996.

- Kilian, Matthias: Pro Bono – (k)ein Thema für Deutschland?: Empirische Ergebnisse aus der Grauzone des Berufs- und Vergütungsrechts, *Anwaltsblatt* (62) 1/2012, S. 45–49.
- Kilian, Matthias: § 49b BRAO, in: Henssler, Martin/Prütting, Hanns (Hrsg.), *Bundesrechtsanwaltsordnung – Kommentar*, 5. Aufl. 2019, München (zit.: Henssler/Prütting, BRAO).
- Kilian, Matthias/Koch, Ludwig: *Anwaltliches Berufsrecht*, 2. Aufl. 2018, München.
- Kinsky, Sara: Mit Recht gegen Rassismus – Chancen und Grenzen strategischer Prozessführung im Rahmen des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) am Beispiel diskriminierender Einlasskontrollen vor Diskotheken, *Antidiskriminierungsverband Deutschland* (Hrsg.), 2017, Leipzig.
- Kirchheimer, Otto: *Politische Justiz – Verwendung juristischer Verfahrensmöglichkeiten zu politischen Zwecken*, 2. Aufl. 2020, Hamburg.
- Kirsch, Thea: Das Visum und die Verlagerung der Grenzkontrolle, in: Pichl, Maximilian/Tohidipur, Timo (Hrsg.), *An den Grenzen Europas und des Rechts – Interdisziplinäre Perspektiven auf Migration, Grenzen und Recht*, 2019, Bielefeld, S. 149–176.
- Kischel, Uwe: *Rechtsvergleichung*, 2019, München.
- Kitschelt, Herbert: Politische Gelegenheitsstrukturen in Theorien sozialer Bewegungen heute, in: Klein, Ansgar/Legrand, Hans-Josef/Leif, Thomas (Hrsg.), *Neue soziale Bewegungen – Impulse, Bilanzen und Perspektiven*, 1999, Wiesbaden, S. 144–163.
- Klarman, Michael: *Brown v. Board of Education and the Civil Rights Movement*, 2007, Oxford/New York.
- Klein, Franz: § 22 BVerfGG, in: Maunz, Theodor (Begr.), Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Klein, Franz/Bethge, Herbert (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz – Kommentar*, 62. EL 2022, München (zit.: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG).
- Kloepfer, Michael: *Umweltrecht*, 4. Aufl. 2016, München.
- Kloepfer, Michael: Die tierschutzrechtliche Verbandsklage – eine Einführung, *Natur und Recht* (38) 11/2016, S. 729–733.
- Klose, Alexander: Im Schatten der Profession – Rechtsberatungsgesetz und Heilpraktikergesetz, *Kritische Justiz* (40) 1/2007, S. 35–50.
- Klose, Alexander: LADG, in: Däubler, Wolfgang/Beck, Thorsten (Hrsg.), *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz – Handkommentar*, 5. Aufl. 2022, Baden-Baden (zit.: Däubler/Beck, AGG).
- Cluckert, Sebastian: Verfassungsgerichtlicher Schutz für die Grundrechte (§ 95), in: Stern, Klaus/Sodan, Helge/Mösl, Markus (Hrsg.), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund*, III, 2. Aufl. 2022, München, S. 1072–1109 (zit.: StaatsR).
- Cluckert, Sebastian: Verfassungsgerichtsbarkeit (§ 52), in: Stern, Klaus/Sodan, Helge/Mösl, Markus (Hrsg.), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund*, II, 2. Aufl. 2022, München, S. 759–795 (zit.: StaatsR).
- Kluger, Richard: *Simple justice – The history of Brown v. Board of Education and Black America's struggle for equality*, 2004, New York.

- Kluth, Winfried: Die Neuregelung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten: eine verfahrensrechtliche Herausforderung, *Zeitschrift für Ausländerrecht* (30) 10/2018, S. 375–381.
- Kluth, Winfried: § 36a AufenthG, in: Kluth, Winfried/Heusch, Andreas (Hrsg.), *Beck'scher Online Kommentar Ausländerrecht*, 35. Ed. 01.10.2022, München (zit.: BeckOK Ausländerrecht).
- Kment, Martin: Keine unzulässige Rechtsausübung bei Erwerb so genannter Sperrgrundstücke?, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (33) 23/2014, S. 1566–1568.
- Kment, Martin: § 2 UmwRG, in: Hoppe, Werner (Begr.), Beckmann, Martin/Kment, Martin (Hrsg.), *Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPg), Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG) – Kommentar*, 5. Aufl. 2018, Köln (zit.: Hoppe/Beckmann/Kment, UVPg).
- Knackendöffel, Max/Bernot, Sabine: Zugang zur Justiz für Menschen mit Behinderungen – Internationale Grundsätze und Leitlinien, *Deutsches Institut für Menschenrechte* (Hrsg.), 2021, Berlin.
- Knauer, Florian: Pilotverfahren im Strafprozess – Zur Frage der Zulässigkeit von strafrechtlichen Musterprozessen, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* (120) 4/2008, S. 826–853.
- Köbler, Gerhard: *Juristisches Wörterbuch*, 18. Aufl. 2022, München.
- Koch, Hans-Joachim: Die Verbandsklage im Umweltrecht, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (26) 4/2007, S. 369–379.
- Koch, Harald: *Prozeßführung im öffentlichen Interesse – Rechtsvergleichende Entwicklungsbedingungen und Alternativen objektiver Rechtsdurchsetzung*, 1983, Frankfurt am Main.
- Koch, Harald: Grenzüberschreitende strategische Zivilprozesse, *Kritische Justiz* (47) 4/2014, S. 432–449.
- Kocher, Eva: Instrumente einer Europäisierung des Prozessrechts – Zu den Anforderungen an den kollektiven Rechtsschutz im Antidiskriminierungsrecht, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* (12) 2/2004, S. 260–275.
- Kocher, Eva: *Funktionen der Rechtsprechung – Konfliktlösung im deutschen und englischen Verbraucherprozessrecht*, 2007, Tübingen.
- Kocher, Eva: *Effektive Mobilisierung von Beschäftigtenrechten – Das Arbeitsrecht in der betrieblichen Praxis*, 2009, Düsseldorf.
- Kocher, Eva: „Wenn man es gemütlich haben will, ist es gewiss der falsche Weg“ – Laudation zu Lebensthema und Lebenswerk von Heide Pfarr, in: Hohmann-Dennhardt, Christine/Körner, Marita/Zimmer, Reingard (Hrsg.), *Geschlechtergerechtigkeit – Festschrift für Heide Pfarr*, 2010, Baden-Baden, S. 15–25 (zit.: FS Pfarr).
- Kocher, Eva: Barrieren der Mobilisierung von Arbeitsrecht – Oder: Lässt sich Fairness erzwingen?, *juridikum* (1) 23/2012, S. 65–75.
- Kocher, Eva: Barrieren der Rechtsmobilisierung, in: Welti, Felix (Hrsg.), *Rechtliche Instrumente zur Durchsetzung von Barrierefreiheit*, 2013, Kassel, S. 73–78.
- Kodek, Georg: „Instrumentalisierung“ von Zivilprozessen? „Strategic Litigation“ als Herausforderung für das Verfahrensrecht, in: Althammer, Christoph/Roth, Herbert (Hrsg.), *Instrumentalisierung von Zivilprozessen*, 2018, Tübingen, S. 93–111.

- Koenig, Matthias: Gerichte als Arenen religiöser Anerkennungskämpfe – eine rechtssoziologische Skizze, in: Reuter, Astrid/Kippenberg, Hans Gerhard (Hrsg.), *Religionskonflikte im Verfassungsstaat*, 2010, Göttingen, S. 144–164.
- Kolb, Felix: *Soziale Bewegungen und politischer Wandel*, Deutscher Naturschutzring (Hrsg.), 2002, Lüneburg.
- Kollaborative Forschungsgruppe Racial Profiling (Hrsg.): *Racial Profiling – Erfahrungen, Wirkungen, Widerstand*, Rosa Luxemburg Stiftung (Hrsg.), 2019, Berlin.
- Korkea-Aho, Emilia/Leino, Päivi: Interviewing lawyers: A critical self-reflection on expert interviews as a method of EU legal research, *European journal of legal studies* (12) 1/2019, S. 17–47.
- Kornblum, Thorsten: *Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten*, 2011, Berlin.
- Kothe, Peter/Redeker, Martin: *Beweisantrag und Amtsermittlung im Verwaltungsprozess – Ein Leitfaden für die Praxis*, 2012, Stuttgart [u. a.].
- Kötter, Matthias: *Besserer Zugang zum Recht (Access to Justice) durch staatliche Anerkennung informeller Justizsysteme? Zur Relevanz rechtssoziologischer Forschung für die Außen- und Entwicklungspolitik*, 2018, Berlin.
- Kratz, Claus: § 122 ZPO, in: Vorwerk, Volkert/Wolf, Christian (Hrsg.), *Beck'scher Online Kommentar ZPO*, 46. Ed. 01.09.2022, München (zit.: BeckOK ZPO).
- Krause, Sigrun: Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten – eine Rechtsprechungsübersicht zu § 36a AufenthG, *Asylmagazin* (10) 6–7/2020, S. 189–214.
- Krause, Sigrun/Hesari, Daniel Kamiab/Weber, Daniel/Haschern, Daniel/Alwasiti, Karim: *Zerrissene Familien – Praxisbericht und Rechtsgutachten zum Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten*, JUMEN/ProAsyl (Hrsg.), 2021, o. O.
- Kreissl, Reinhard: *Mob oder Souverän – Diskurse über die rechtliche Regulierung kollektiver Protestformen*, 2000, Opladen.
- Kreutz, Marcus: Art. 13, in: Kreutz, Marcus/Lachwitz, Klaus/Trenk-Hinterberger, Peter (Hrsg.), *Die UN-Behindertenrechtskonvention in der Praxis – Erläuterungen der Regelung und Anwendungsgebiete*, 2013, Köln (zit.: Kreutz/Lachwitz/Trenk-Hinterberger, UN-BRK).
- Kriebernegg, Micha: Verfahrenshilfe als Garant für den Rechtsstaat?, *juridikum* (32) 2/2021, S. 268–275.
- Kriesel, Julia: *Peoples' Rights – Gruppenrechte im Völkerrecht: Theorie und Praxis des kollektiven Menschenrechtsschutzes in Afrika, Amerika und Europa*, 2020, Tübingen.
- Kritzer, Herbert: *Claiming Behaviour as Legal Mobilization*, in: Cane, Peter/Kritzer, Herbert (Hrsg.), *The Oxford handbook of empirical legal research*, 2012, New York, S. 260–284.
- Kron, Thomas/Horáček, Martin: *Individualisierung*, 2009, Bielefeld.
- Kropshofer, Birger: *Untersuchungsgrundsatz und anwaltliche Vertretung im Verwaltungsprozeß*, 1981, Berlin.
- Krugmann, Michael: Die Rechtsweggarantie des GG – Zum Gebot eines qualitativen Rechtsschutzes, *Zeitschrift für Rechtspolitik* (34) 7/2001, S. 306–309.

- Krüper, Julian: *Gemeinwohl im Prozess – Elemente eines funktionalen subjektiven Rechts auf Umweltvorsorge*, 2009, Berlin.
- Kuckartz, Udo/Rädiker, Stefan: *Qualitative Inhaltsanalyse: Methoden, Praxis, Computerunterstützung*, 5. Aufl. 2022, Weinheim/Basel.
- Kühne, Ulrich: *Amicus Curiae – Richterliche Informationsbeschaffung durch Beteiligung Dritter*, 2015, Tübingen.
- Kunze, Wolfgang: § 162 VwGO, in: Posser, Herbert/Wolff, Heinrich Amadeus (Hrsg.), *BeckOK VwGO*, 63. Ed. 01.10.2022, München (zit.: BeckOK VwGO).
- Kupffer, Samuel: *Familienzusammenführung zu subsidiär Schutzberechtigten – Rechtliche Rahmenbedingungen und praktische Umsetzung*, *Das Jugendamt* (92) 11/2019, S. 547–551.
- Kurban, Dilek: *Limits of supranational justice – The European Court of Human Rights and Turkey’s Kurdish conflict*, 2020, Cambridge/New York.
- Lambert, Priscilla/Scribner, Druscilla: *Constitutions and women’s rights advocacy: strategic uses of gender provisions in Argentina, Chile, Botswana, and South Africa, Politics, Groups, and Identities* (8) 2/2020, S. 228–247.
- Lamfried, Daniel: *Die Anerkennung von Umwelt- und Naturschutzvereinigungen in der behördlichen Praxis*, *Deutsches Verwaltungsblatt* (135) 9/2020, S. 609–616.
- Lamla, Jörn/Ochs, Carsten: *Der NSA-Skandal als Krise der Demokratie?*, in: Hahn, Kornelia/Langenohl, Andreas (Hrsg.), *Kritische Öffentlichkeiten – Öffentlichkeiten in der Kritik*, 2017, Wiesbaden, S. 83–112.
- Lange, Pia: *Auf der Suche nach dem idealen Beschwerdeführer*, *Zeitschrift für Rechtspolitik* (50) 1/2017, S. 18–21.
- Lange, Pia: *Klagen für mehr Klimaschutz? Die Mobilisierung des Gesetzgebers durch strategische Prozessführung*, *Ad Legendum* (20) 3/2023, S. 250–254.
- Lange, Pia: *Strategische Prozessführung vor dem Bundesverfassungsgericht*, *Zeitschrift für das gesamte Verfahrensrecht* (6) 2/2023, 12, S. 12–16.
- Langenfeld, Christine/Lehner, Roman: Art. 157 AEUV, in: Grabitz, Eberhard/Hilf, Meinhard (Begr.), *Nettesheim, Martin* (Hrsg.), *Das Recht der Europäischen Union*, I, 76. EL 2022, München (zit.: Grabitz/Hilf/Nettesheim, AEUV).
- Lantschner, Emma: *Strategic litigation: equality bodies’ strategic use of powers to enforce discrimination law*, *European Equality Law Review* 1/2020, S. 1–18.
- Laskowski, Silke Ruth: *Der lange Marsch in die Gegenwart – Frauen in der Bundeswehr*, *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (84) 1/2001, S. 83–112.
- Lasser, Mitchel: *Judicial transformations – The rights revolution in the courts of Europe*, 2009, Oxford.
- Lautmann, Rüdiger: *Negatives Rechtsbewußtsein*, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (1) 2/1980, S. 165–208.
- Lawson, Anna: Art. 9, in: Bantekas, Ilias/Stein, Michael Ashley/Anastasiou, Dimitris (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities – A commentary*, 2018, Oxford (zit.: Bantekas/Stein/Anastasiou, CRPD).

- Leachman, Gwendolyn: From Protest to Perry – How Litigation Shaped the LGBT Movement's Agenda, *U.C. Davis Law Review* (47) 2014, S. 1667–1751.
- Lehne, Adrian: HIV/AIDS, Kondome und das Recht auf sichere Sexualität, *Kritische Justiz* (53) 4/2020, S. 468–474.
- Lehnert, Matthias: Anwaltliche Arbeit im Asylrecht seit 2015, in: Lehner, Roman/Wapler, Friederike (Hrsg.), *Die herausgeforderte Rechtsordnung – Aktuelle Probleme der Flüchtlingspolitik*, 2018, Berlin, S. 257–283.
- Lehoucq, Emilio: Legal Threats and the Emergence of Legal Mobilization: Conservative Mobilization in Colombia, *Law & Social Inquiry* (46) 2/2021, S. 299–330.
- Lehoucq, Emilio/Taylor, Whitney: Conceptualizing Legal Mobilization – How Should We Understand the Deployment of Legal Strategies?, *Law & Social Inquiry* (45) 1/2020, S. 166–193.
- Leitgöb-Guzy, Nathalie: Vertrauen in und Erfahrungen mit Polizei und Justiz unter Personen mit Migrationshintergrund, *Bundeskriminalamt* (Hrsg.), 2021, Wiesbaden.
- Lejeune, Aude: Legal Mobilization within the Bureaucracy: Disability Rights and the Implementation of Antidiscrimination Law in Sweden, *Law & Policy* (39) 3/2017, S. 237–258.
- Lejeune, Aude/Ringelheim, Julie: The Differential Use of Litigation by NGOs: A Case Study on Antidiscrimination Legal Mobilization in Belgium, *Law & Social Inquiry* 2022, S. 1–34.
- Lemke, Stefanie: Human Rights Lawyering: Das Stiefkind der deutschen Anwaltschaft?, *MenschenRechtsMagazin* 2/2018, S. 89–102.
- Lemke, Stefanie: Human rights lawyering in Europa – Anwaltlicher Menschenrechtsschutz und der Zugang zum Recht in England und Wales, Frankreich und Deutschland, 2020, Bonn.
- Lerach, Mark: Prozessuale Waffengleichheit – Verfassungsrechtliche Anforderungen an die prozessuale Waffengleichheit im (zivilrechtlichen) Eilverfahren, in: Müller, Daniel Bernhard/Dittrich, Lars (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern*, VI, 2022, Berlin/Boston, S. 569–600.
- Libertus, Michael: Zulässigkeit des Zitierens aus anwaltlichen Schriftsätzen – Verfassungsrechtliche, persönlichkeitsrechtliche und urheberrechtliche Aspekte, *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* (64) 4/2020, S. 297–301.
- Liebscher, Doris: Gleiche Rechte für marginalisierte Subjektpositionen? Probleme subjektiver Rechte im deutschen Antidiskriminierungsrecht, *Rechtsphilosophie* (3) 2/2017, S. 117–135.
- Liebscher, Doris: Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus: Genealogie einer ambivalenten rechtlichen Kategorie, 2021, Berlin.
- Liebscher, Doris/Remus, Juana/Bartel, Daniel: Rassismus vor Gericht. Weiße Norm und Schwarzes Wissen im rechtlichen Raum, *Kritische Justiz* (47) 2/2014, S. 135–151.
- Limbach, Jutta: Die Frauenbewegung und die Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuches, in: *Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen* (Hrsg.), *Frauen und Recht*, 2003, Düsseldorf, S. 43–53.

- Lindner, Christoph: Strategic Litigation zwischen Wissenschaft, Lehre und anwaltlicher Praxis, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 91–101.
- Lindner, Josef Franz: § 121 VwGO, in: Posser, Herbert/Wolff, Heinrich Amadeus (Hrsg.), *BeckOK VwGO*, 63. Ed. 01.10.2022, München (zit.: BeckOK VwGO).
- Lingl, Wolfgang: *Der Familiennachzug in die Bundesrepublik Deutschland – Eine sozialethische Untersuchung aus migrationssoziologischer Perspektive*, 2018, Wiesbaden.
- Linke, Louisa: Effektives Rechtsschutzgebot unter besonderer Berücksichtigung eines zeitgerechten Verfahrens, in: Knopp, Lothar (Hrsg.), *Effektives Rechtsschutzgebot – deutsche Verwaltungsgerichtsbarkeit quo vadis?*, 2019, Baden-Baden, S. 15–56.
- Lobel, Jules: Success without victory: lost legal battles and the long road to justice in America, 2003, New York [u. a.].
- Lobel, Jules: Courts as Forums for Protest, *UCLA Law Review* (52) 2004, S. 477–561.
- Löffelmann, Markus: Die Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung, in: Dietrich, Jan-Hendrik/Gärditz, Klaus Ferdinand/Graulich, Kurt/Gusy, Christoph/Warg, Gunter (Hrsg.), *Reform der Nachrichtendienste zwischen Vergesetzlichung und Internationalisierung*, 2019, Tübingen, S. 33–44.
- Looschelders, Dirk: § 3 ARB 2010, in: Looschelders, Dirk/Paffenholz, Christina (Hrsg.), *Allgemeine Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung – Kommentar*, 2. Aufl. 2019, Köln (zit.: Looschelders/Paffenholz, ARB).
- Looschelders, Dirk: Teil A, in: Looschelders, Dirk/Paffenholz, Christina (Hrsg.), *Allgemeine Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung – Kommentar*, 2. Aufl. 2019, Köln (zit.: Looschelders/Paffenholz, ARB).
- Lorenz, Dieter: Der grundrechtliche Anspruch auf effektiven Rechtsschutz, *Archiv des öffentlichen Rechts* (105) 4/1980, S. 623–649.
- Lübbe-Wolff, Gertrude: Die erfolgreiche Verfassungsbeschwerde, *Anwaltsblatt* (55) 8–9/2005, S. 509–517.
- Lück, Nina: Guter Rat zu teuer? Bestandsaufnahme zu studentischer Rechtsberatung und Überlegungen zu Qualitätssicherungsmaßnahmen in Law Clinics, *Juristische Ausbildung* (42) 7/2020, S. 703–713.
- Ludin, Fereshta/Abed, Sandra: *Enthüllung der Fereshta Ludin: Die mit dem Kopftuch*, 2015, Berlin.
- Luhmann, Niklas: Recht als soziales System, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (20) 1/1999, S. 1–13.
- Luhmann, Niklas: *Rechtssoziologie*, 4. Aufl. 2008, Wiesbaden.
- Lundy, Laura/Tobin, John/Parkes, Aisling: Art. 12, in: Tobin, John (Hrsg.), *The UN Convention on the Rights of the Child – A commentary*, 2019, Oxford (zit.: Tobin, CRC).
- Macdonald, Roderick: Access to Civil Justice, in: Cane, Peter/Kritzer, Herbert (Hrsg.), *The Oxford handbook of empirical legal research*, 2012, New York, S. 492–521.
- Mack, Kenneth: Rethinking Civil Rights Lawyering and Politics in the Era before „Brown“, *Yale Law Journal* (115) 2/2005, S. 256–354.

- MacKinnon, Catherine: Sexual harassment of working women – A case of sex discrimination, 1979, New Haven.
- MacKinnon, Catharine: Reflections on Sex Equality under Law, *The Yale Law Journal* (100) 5/1991, S. 1281–1328.
- MacKinnon, Catharine: Collective Harms under the Alien Tort Statute: A Cautionary Note on Class Actions, *ILSA Journal of International & Comparative Law* (6) 1999, S. 567–574.
- Mahler, Claudia: Rechte älterer Menschen: Recht auf Arbeit – Zugang zum Recht – Definition der Gruppe Älterer, *Deutsches Institut für Menschenrecht* (Hrsg.), 2020, Berlin.
- Mangold, Anna Katharina: Die politische Dimension subjektiver Rechte, in: Baer, Susanne/Sacksofsky, Ute (Hrsg.), *Autonomie im Recht – Geschlechtertheoretisch vermessen*, 2018, Baden-Baden, S. 173–184.
- Mangold, Anna Katharina: Demokratische Inklusion durch Recht – Antidiskriminierungsrecht als Ermöglichungsbedingung der demokratischen Begegnung von Freien und Gleichen, 2021, Tübingen.
- Mann, Roger: Initiativen gegen missbräuchliche „SLAPP-Klagen“, *Neue Juristische Wochenschrift* (75) 19/2022, S. 1358–1362.
- Manoharan, Jeneka: Der Familiennachzug zu Drittstaatsangehörigen, 2021, Baden-Baden.
- Mansel, Heinz-Peter: § 242 BGB, in: Jauernig, Othmar (Begr.), Stürner, Rolf (Hrsg.), *Bürgerliches Gesetzbuch – Kommentar*, 18. Aufl. 2021 (zit.: Jauernig, BGB).
- Manssen, Gerrit: Der Rechtsstaat und sein Missbrauch – Verwaltungsrechtsschutz in der öffentlichen Kritik, 2020, Baden-Baden.
- Mantel, Johanna: Schutzberechtigt, aber ungleich behandelt – Zur Rechtsstellung von Personen nach Schutzzuerkennung, *Asylmagazin* (8) 12/2018, S. 397–405.
- Mantel, Johanna: Vorbemerkung, in: Huber, Bertold/Mantel, Johanna (Hrsg.), *AufenthG/AsylG – mit Freizügigkeitsgesetz/EU und ARB 1/80 – Kommentar*, 3. Aufl. 2021, München (zit.: Huber/Mantel, *AufenthG/AsylG*).
- Marchiori, Teresa: A Framework for Measuring Access to Justice Including Specific Challenges Facing Women, *UN Women and the Council of Europe* (Hrsg.), 2016, New York.
- Markard, Nora: Kriegsflüchtlinge: Gewalt gegen Zivilpersonen in bewaffneten Konflikten als Herausforderung für das Flüchtlingsrecht und den subsidiären Schutz, 2012, Tübingen.
- Markard, Nora: Migrationsverwaltungsrecht zwischen Beschleunigung und Effizienz, *Die Verwaltung* (52) 3/2019, S. 337–358.
- Markard, Nora: Strategische Prozessführung als Mittel zur Öffnung von Räumen, *Zeitschrift des Deutschen Juristinnenbundes* (25) 1/2022, S. 20–22.
- Markwald, Nick: Juristische Beziehungsweisen – Praktiken der Solidarität in strategischer Prozessführung am Beispiel der Nodoption-Kampagne für gleichberechtigte Elternschaft (unveröffentlichte Masterarbeit), 2023, o. O.

- Marschelke, Jan-Christoph: Doing collectivity, *Zeitschrift für Kultur- und Kollektivwissenschaft* (5) 1/2019, S. 79–114.
- Marx, Reinhard: Aufenthalts-, Asyl- und Flüchtlingsrecht – Handbuch, 7. Aufl. 2020, Baden-Baden.
- Marxsen, Christian: Strategische Fernmeldeaufklärung – Neuerungen in den Kompetenzen des Bundesnachrichtendienstes, *Die Öffentliche Verwaltung* (71) 6/2018, S. 218–229.
- Marxsen, Christian: Der subjektive Rechtsschutz nach klassischem Konzept und Tendenzen seiner Objektivierung, *Die Verwaltung* (53) 2/2020, S. 215–252.
- Masing, Johannes: Die Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts – Europäische Impulse für eine Revision der Lehre vom subjektiv-öffentlichen Recht, 1997, Berlin.
- Masing, Johannes: Relativierung des Rechts durch Rücknahme verwaltungsgerichtlicher Kontrolle – Eine Kritik anlässlich der Rechtsprechungsänderung zu den „Sperrgrundstücken“, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (21) 7/2002, S. 810–815.
- Masing, Johannes: Der Rechtsstatus des Einzelnen im Verwaltungsrecht (§ 10), in: Voßkuhle, Andreas/Eifert, Martin/Möllers, Christoph (Hrsg.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, I, 3. Aufl. 2022, München, S. 655–776 (zit.: *GVwR*).
- Mayer, Bernd: § 46c BRAO, in: Gaier, Reinhard/Wolf, Christian/Göcken, Stephan (Hrsg.), *Anwaltliches Berufsrecht – Kommentar*, 3. Aufl. 2020, Köln (zit.: *Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht*).
- Mayr, Gaby: „Ich kann als Mann objektiv mit dem Thema umgehen“, *taz* v. 11.04.2018, S. 13.
- Mayring, Philipp: *Qualitative Inhaltsanalyse: Grundlagen und Techniken*, 12. Aufl. 2015, Weinheim/Basel.
- Mayring, Philipp/Fenzl, Thomas: *Qualitative Inhaltsanalyse*, in: Baur, Nina/Blasius, Jörg (Hrsg.), *Handbuch Methoden der empirischen Sozialforschung*, 2019, Wiesbaden, S. 633–648 (zit.: *HdB Methoden der empirischen Sozialforschung*).
- Mazukatow, Alik: *Mit Recht Politik machen – Eine Ethnographie der rechtlichen Antidiskriminierungsarbeit in Berlin*, 2023, Baden-Baden.
- Mcadam, Doug/Tarrow, Sidney: The Political Context of Social Movements, in: Snow, David/Soule, Sarah/Kriesi, Hanspeter/McCammon, Holly (Hrsg.), *The Wiley Blackwell Companion to Social Movements*, 2. Aufl. 2019, Hoboken/Chichester, S. 19–42.
- McCammon, Holly/Beeson-Lynch, Cathryn: Fighting Words: Pro-Choice Cause Lawyering, Legal-Framing Innovations, and Hostile Political-Legal Contexts, *Law & Social Inquiry* (46) 3/2021, S. 599–634.
- McCammon, Holly/Hearne, Brittany/McGrath, Allison/Moon, Minyoung: Legal Mobilization and Analogical Legal Framing: Feminist Litigators’ Use of Race–Gender Analogies, *Law & Policy* (40) 1/2018, S. 57–78.
- McCann, Michael: *Rights at Work – Pay Equity Reform and the Politics of Legal Mobilization*, 1994, Chicago/London.
- McCann, Michael: Causal versus Constitutive Explanations (or, On the Difficulty of Being so Positive ...), *Law & Social Inquiry* (21) 2/1996, S. 457–482.

- McCann, Michael: Law and Social Movements – Contemporary Perspectives, *Annual Review of Law and Social Science* 2/2006, S. 17–38.
- McCarthy, John/Zald, Mayer: Resource Mobilization and Social Movements: A Partial Theory, *American Journal of Sociology* (82) 6/1977, S. 1212–1241.
- McGonigle Leyh, Brianne: Using Strategic Litigation and Universal Jurisdiction to Advance Accountability for Serious International Crimes, *International Journal of Transitional Justice* (16) 3/2022, S. 363–379.
- McMunigal, Kevin: Of Causes and Clients: Two Tales of *Roe v. Wade*. Essay, *Hastings Law Journal* (47) 3/1995, S. 779–820.
- Mehlich, Andreas: *Der Verteidiger in den Strafprozessen gegen die Rote Armee Fraktion: Politische Justiz und politische Strafverteidigung im Lichte der Freiheit der Advokatur*, 2012, Berlin.
- Meier, Birte: *Equal Pay Now! – Endlich gleiches Gehalt für Frauen und Männer – Was wir jetzt tun können*, 2023, München.
- Meinke, Monika: *In Verbindung mit – Die Verbindung von Grundrechten miteinander und mit anderen Bestimmungen des Grundgesetzes in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, 2006, Berlin.
- Meller-Hannich, Caroline: Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, *Neue Juristische Wochenschrift – Beilage* (71) 2/2018, S. 29–32.
- Meller-Hannich, Caroline: Wenn die Klage sich nicht lohnt – Effektiver Rechtsschutz bei geringen Streitwerten, *Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht* (25) 10/2022, S. 353–360.
- Meller-Hannich, Caroline/Höland, Armin: *Gutachten Evaluierung der Effektivität kollektiver Rechtsschutzinstrumente*, Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (Hrsg.), 2010, Bonn.
- Menke, Christoph: *Kritik der Rechte*, 2018, Berlin.
- Mercat-Bruns, Marie: A comparative study on collective redress in France, Norway and Romania – the challenges of strategic litigation, *European Equality Law Review* 1/2020, S. 19–35.
- Meuser, Michael/Nagel, Ulrike: Experteninterview und der Wandel der Wissensproduktion, in: Bogner, Alexander/Littig, Beate/Menz, Wolfgang (Hrsg.), *Experteninterviews – Theorie, Methode, Anwendung*, 3. Aufl. 2009, Wiesbaden, S. 35–60.
- Meyer, David/Boutcher, Steven: Signals and Spillover: *Brown v. Board of Education* and Other Social Movements, *Perspectives on Politics* (5) 1/2007, S. 81–93.
- Meyer, Frank: Art. 6 EMRK, in: Karpenstein, Ulrich/Mayer, Franz (Hrsg.), *EMRK – Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten – Kommentar*, 3. Aufl. 2022, München (zit.: Karpenstein/Mayer, EMRK).
- Meyer, Inga: *Der Alien Tort Claims Act*, 2018, Tübingen.
- Meyer, Myrna: *Der Gerichtsprozess in der medialen Berichterstattung – Die Macht der mediengeprägten öffentlichen Meinung und die Rolle der Prozessbeteiligten in der heutigen Mediengesellschaft*, 2014, Baden-Baden.

- Michl, Fabian: Der Staat als Ehrenmann? Zur Nichtbefolgung verwaltungsgerichtlicher Entscheidung, in: Holterhus, Till Patrik/Michl, Fabian (Hrsg.), *Die schwache Gewalt? Zur Behauptung judikativer Autorität*, 2022, Tübingen, S. 73–94.
- Miller, Richard/Sarat, Austin: Grievances, Claims, and Disputes – Assessing the Adversary Culture, *Law & Society Review* (15) 3/4/1980, S. 525–566.
- Mnookin, Robert/Kornhauser, Lewis: Bargaining in the Shadow of the Law – The Case of Divorce, *Yale Law Journal* (88) 5/1979, S. 950–997.
- Molavi Vasse'i, Ramak: Zugang zum Recht (95.), in: Ebers, Martin (Hrsg.), *Legal Tech – Recht, Geschäftsmodelle, Technik*, 2023, Baden-Baden, S. 1335–1553 (zit.: SWK Legal Tech).
- Möllers, Thomas: *Juristische Methodenlehre*, 4. Aufl. 2021, München.
- Morgenthaler, Gerd: Art. 101 GG, in: Epping, Volker/Hillgruber, Christian (Hrsg.), *BeckOK Grundgesetz*, 53. Ed. 15.11.2022 (zit.: BeckOK GG).
- Morrison, Adele: Same-Sex Loving: Subverting White Supremacy through Same-Sex Marriage, *Michigan Journal of Race & Law* (13) 1/2007, S. 177–226.
- Möslein, Florian/Rennig, Christopher: Anleger- und Verbraucherschutz bei Crowdfunding-Finanzierungen (§ 21), in: Möslein, Florian/Omlor, Sebastian/Armbrüster, Christian (Hrsg.), *FinTech-Handbuch: Digitalisierung, Recht, Finanzen*, 2. Aufl. 2021, München, S. 505–533 (zit.: FinTech-HdB).
- Moßbrucker, Daniel: Kriterien für die Exportkontrolle von Überwachungstechnologie zum wirksamen Schutz der Privatheit sowie der Meinungs- und Pressefreiheit, *Humanitäres Völkerrecht* (1) 1–2/2018, S. 69–94.
- Muckel, Stefan: Fernmeldeaufklärung im Ausland im BND-Gesetz verfassungswidrig geregelt – BVerfG, Beschluss vom 19.5.2020 – 1 BvR 2835/17, *Juristische Arbeitsblätter* (52) 8/2020, S. 631–635.
- Müller, Amrei (Hrsg.): *Judicial Dialogue and Human Rights*, 2017, Cambridge.
- Müller, Gert: Rechtshilfefonds für Flüchtlinge, in: Barwig, Klaus/Franz, Fritz/Müller, Gert (Hrsg.), *Vom Ausländer zum Bürger – Problemanzeigen im Ausländer-, Asyl- und Staatsangehörigkeitsrecht*, 1994, S. 701–706.
- Müller, Kerstin: Das erstinstanzliche Verfahren im Asylrecht (§ 22), in: Oberhäuser, Thomas (Hrsg.), *Migrationsrecht in der Beratungspraxis*, 2019, Baden-Baden, S. 759–793.
- Müller, Ulrike: Professionelle Direkte Aktion. Linke Anwaltstätigkeit ohne kollektive Mandantschaft, *Kritische Justiz* (44) 4/2011, S. 448–464.
- Müller, Ulrike: Begriffe, Ansprüche und deren Wirklichkeiten, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (39) 1/2019, S. 33–63.
- Müller, Ulrike: Protest und Rechtsstreit – SGB-II-Mobilisierung als Konservierung des Hartz-IV-Konflikts, 2021, Baden-Baden.
- Müller-Freienfels, Wolfram: Kernfragen des Gleichberechtigungsgesetzes, *JuristenZeitung* (12) 22–23/1957, S. 685–696.
- Mungan, Cana/Muy, Sebastian/Weber, Daniel: Familientrennung auf Dauer? Die Neuregelung zum Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, *Asylmagazin* (8) 12/2018, S. 406–415.

- Naguib, Tarek: Mit Recht gegen Rassismus – Kritische Überlegungen zum Verhältnis von Recht und Antirassismus am Beispiel der schweizerischen Strafnorm zur Rasendiskriminierung, *movements* (2) 1/2016, S. 65–90.
- Nanopoulos, Eva/Yotova, Rumiana: ‘Repackaging’ Plain Packaging in Europe: Strategic Litigation and Public Interest Considerations, *Journal of International Economic Law* (19) 1/2016, S. 175–210.
- NeJaime, Douglas: Winning Through Losing, *Iowa Law Review* (96) 3/2011, S. 941–1012.
- Nejaime, Douglas: The legal mobilization dilemma, *Emory Law Journal* (61) 4/2012, S. 663–736.
- Neureither, Georg: Litigation-PR mit allen Mitteln? Fachbeiträge als „externe Schriftsätze“, *Anwaltsblatt* (60) 5/2010, S. 313–314.
- Niehaus, Manuela: Gerichte gegen Gesetzgeber? – Der Klimawandel in den Gerichtssälen, in: Huggins, Benedikt/Herrlein, Maïke/Werpers, Johanna/Brickwede, Jonas/Chatziathanasiou, Konstantin/Dudeck, Lisa/Fechter, Jonas/Fouchard, Felix/Gengenbach, Rebekka/Hennicke, Lucas/Lischewski, Isabel/Mentzel, Leonie/Neumann, Jonas/Otto, Nicholas/Plebuch, Jonas/Reichert, Christine-Sophie/Ringena, Janina/Schnetter, Marcus/Strauß, Kathrin/Wentzien, Helen/Wittmann, Laura Christin (Hrsg.), *Zugang zu Recht – 61. Junge Tagung Öffentliches Recht*, 2021, Baden-Baden, S. 241–260.
- Niesler, André: Individualrechtsschutz im Verwaltungsprozess – Ein Beitrag zur Neujustierung des Rechtsschutzsystems der VwGO, 2012, Berlin.
- Niesler, André: § 90 Abs. 2 BVerfGG, in: Walter, Christian/Grünwald, Benedikt (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz – Kommentar*, 14. Ed. 01.12.2022, München (zit.: BeckOK BVerfGG).
- Nolte, Georg/Aust, Helmut Philipp: Art. 103 GG, in: von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Begr.), Huber, Peter/Voßkuhle, Andreas (Hrsg.), *Grundgesetz – Kommentar*, III, 7. Aufl. 2018, München (zit.: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG).
- Novak, Andrew: *Transnational Human Rights Litigation – Challenging the Death Penalty and Criminalization of Homosexuality in the Commonwealth*, 2020, Cham.
- Nowak, Carsten: Recht auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz (§ 55), in: Heselaus, Sebastian/Nowak, Carsten (Hrsg.), *Handbuch der Europäischen Grundrechte*, 2. Aufl. 2020, München, S. 1217–1263 (zit.: EU-Grundrechte-HdB).
- Nowak, Manfred: *U.N. International Covenant on Civil and Political Rights – Nowak’s CCPR commentary*, 3. Aufl. 2019, Kehl.
- Nullmeier, Frank/Geis, Anna/Daase, Christopher: Der Aufstieg der Legitimitätspolitik – Einleitung, in: Geis, Anna/Nullmeier, Frank/Daase, Christopher (Hrsg.), *Der Aufstieg der Legitimitätspolitik – Rechtfertigung und Kritik politisch-ökonomischer Ordnungen*, 2012, Baden-Baden, S. 11–38.
- Oberhäuser, Thomas: Familienzusammenführung (§ 6), in: Oberhäuser, Thomas (Hrsg.), *Migrationsrecht in der Beratungspraxis*, 2019, Baden-Baden, S. 303–357.
- Oberlies, Dagmar: Rechtshilfefonds für Frauen eV in Hamburg gegründet, *Streit* (5) 4/1987, S. 123.

- O'Connor, Karen/Epstein, Lee: Beyond Legislative Lobbying: Women's Rights Groups and the Supreme Court, *Judicature* (67) 3/1983, S. 134–136.
- Oechsle, Mechthild/Geissler, Birgit: Modernisierungstheorien: Anregungspotenziale für die Frauen- und Geschlechterforschung, in: Becker, Ruth/Kortendiek, Beate (Hrsg.), *Handbuch Frauen- und Geschlechterforschung: Theorie, Methoden, Empirie*, 2008, Wiesbaden, S. 203–211 (zit.: *HdB Frauen- und Geschlechterforschung*).
- Oestereich, Heide: F. Ludin versus A. Schwarzer, *taz* v. 04.07.2003, S. 8.
- Oexle, Anno/Lammers, Thomas: Klimapolitik vor den Verwaltungsgerichten – Herausforderungen der „climate change litigation“, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (39) 23/2020, S. 1723–1727.
- Olbertz, Susanne: § 154 VwGO, in: Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter, 42. EL 2022, München (zit.: Schoch/Schneider, VwGO).
- O'Neill, Aidan: Strategic litigation before the European Courts, *ERA Forum* (16) 4/2015, S. 495–509.
- Open Society Foundations (Hrsg.): *Strategic Litigation Impacts – Roma School Deregulation*, 2016, New York.
- Open Society Foundations (Hrsg.): *Strategic Litigation Impacts – Insights from Global Experience*, 2018, New York.
- Ortmann, Günther: Vor dem Gesetz – Was Menschen vom Gang zu Gericht abhält, *juridikum* (1) 23/2012, S. 53–64.
- Otterbeck, Franz Norbert: *Das Anwaltkollektiv der DDR – über die rechtliche Struktur und politische Funktion genossenschaftlicher Advokatur unter den Bedingungen sozialistischer Gesetzlichkeit*, 2000, Bonn.
- Overkamp, Sebastian/Overkamp, Yvonne: § 6 RDG, in: Henssler, Martin/Prütting, Hanns (Hrsg.), *Bundesrechtsanwaltsordnung – Kommentar*, 5. Aufl. 2019, München (zit.: Henssler/Prütting, BRAO).
- Pabel, Katharina: Das Recht auf Zugang zu Gericht und ein faires Verfahren (§ 25), in: Grabenwarter, Christoph (Hrsg.), *Europäischer Grundrechtsschutz*, II, 2. Aufl. 2022, Baden-Baden, S. 1121–1158 (zit.: *EnzEUR*).
- Pagenkopf, Martin: „Demobilisierung der Städte“ – Frage der Grenzen für die Rechtsprechung, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (38) 4/2019, S. 185–194.
- Paik, Anthony/Southworth, Ann/Heinz, John: Lawyers of the Right: Networks and Organization: Lawyers of the Right, *Law & Social Inquiry* (32) 4/2007, S. 883–917.
- Papier, Hans-Jürgen: Rechtsschutzgarantie gegen die öffentliche Gewalt (§ 177), in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, VIII, 3. Aufl. 2010, Heidelberg, S. 507–554 (zit.: *HStR*).
- Papier, Hans-Jürgen: Strategische Fernmeldeüberwachung durch den Bundesnachrichtendienst, *Deutsche Richterzeitung* (95) 1/2017, S. 18–23.
- Papier, Hans-Jürgen: Zugang zum Recht – gestern, heute und morgen, *Zeitschrift für Konfliktmanagement* (25) 5/2022, S. 161–166.
- Passalacqua, Virginia: Legal mobilization via preliminary reference: Insights from the case of migrant rights, *Common Market Law Review* (58) 3/2021, S. 751–776.

- Patterson, James: *Brown v. Board of Education – A Civil Rights Milestone and Its Troubled Legacy*, 2001, Oxford [u. a.].
- Patzelt, Werner: Weshalb vertrauen die Deutschen so sehr dem Bundesverfassungsgericht?, in: Ooyen, Robert van/Möllers, Martin (Hrsg.), *Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System*, 2023, Wiesbaden, S. 1–23 (online).
- Payandeh, Mehrdad: *Judikative Rechtserzeugung – Theorie, Dogmatik und Methodik der Wirkungen von Präjudizien*, 2017, Tübingen.
- Pernice-Warnke, Silvia: *Effektiver Zugang zu Gericht: Die Klagebefugnis für Individualkläger und Verbände in Umweltangelegenheiten unter Reformdruck*, 2009, Baden-Baden.
- Peters, Anne: *Jenseits der Menschenrechte – Die Rechtsstellung des Individuums im Völkerrecht*, 2014, Tübingen.
- Petersen Weiner, Madeleine: Schutz vor einer Politisierung des Verfahrensrechts am Beispiel von Anti-SLAPP-Gesetzgebung, *Zeitschrift für das gesamte Verfahrensrecht* (7) 1/2024, 9, S. 61–71.
- Petri, Thomas: Anmerkung zu BVerfG, Urteil des Ersten Senats v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17, *Zeitschrift für Datenschutz* (10) 8/2020, S. 410–412.
- Peuker, Enrico: *Verfassungswandel durch Digitalisierung*, 2020, Tübingen.
- Pfarr, Heide: Zur Kritik des Entwurfes eines Gesetzes über die Gleichbehandlung von Männern und Frauen am Arbeitsplatz, *Blätter für Steuerrecht, Sozialversicherung und Arbeitsrecht* (37) 1980, S. 17–23.
- Pfarr, Heide/Bertelsmann, Klaus: *Diskriminierung im Erwerbsleben: Ungleichbehandlungen von Frauen und Männern in der Bundesrepublik Deutschland*, 1989, Baden-Baden.
- Pfarr, Heide/Kocher, Eva: *Kollektivverfahren im Arbeitsrecht: Arbeitnehmerschutz und Gleichberechtigung durch Verfahren*, 1998, Baden-Baden.
- von der Pfordten, Dietmar: Normativer Individualismus und das Recht, *JuristenZeitung* (60) 22/2005, S. 1069–1080.
- von der Pfordten, Dietmar: Status negativus, status activus, status positivus, in: Pollmann, Arnd/Lohmann, Georg (Hrsg.), *Menschenrechte – Ein interdisziplinäres Handbuch*, 2012, Stuttgart, S. 216–219 (zit.: *Menschenrechte HdB*).
- Pichl, Maximilian: Diskriminierung von Flüchtlingen und Geduldeten, in: Scherr, Albert/El-Mafaalani, Aladin/Yüksel, Gökçen (Hrsg.), *Handbuch Diskriminierung*, 2017, Wiesbaden, S. 449–463.
- Pichl, Maximilian: Rechtskämpfe – Eine Analyse der Rechtsverfahren nach dem Sommer der Migration, 2021, Frankfurt am Main.
- Pichl, Maximilian: Vom Paria zur anwaltlichen Gegenmacht – Eine Geschichte der deutschen Asylrechtsanwaltschaft, *Kritische Justiz* (54) 1/2021, S. 17–30.
- Pichl, Maximilian/Vester, Katharina: Die Verrechtlichung der Südgrenze, in: Forschungsgruppe Staatsprojekt Europa (Hrsg.), *Kämpfe um Migrationspolitik: Theorie, Methode und Analysen kritischer Europaforschung*, 2014, Bielefeld, S. 187–206.

- Piekenbrock, Andreas: § 6 RDG, in: Gaier, Reinhard/Wolf, Christian/Göcken, Stephan (Hrsg.), *Anwaltliches Berufsrecht – Kommentar*, 3. Aufl. 2020, Köln (zit.: Gaier/Wolf/Göcken, *Anwaltliches Berufsrecht*).
- Piepenstock, Karola: *Rechtsberatung in den Medien*, 2003, Bonn.
- Pietzsch, Holger: Rechtsschutz (§ 9), in: Kluth, Winfried/Hornung, Ulrike/Koch, Andreas (Hrsg.), *Handbuch Zuwanderungsrecht: Allgemeines Zuwanderungs- und Aufenthaltsrecht nach deutschem und europäischem Recht*, 3. Aufl. 2020, München, S. 711–807 (zit.: *ZuwanderungR-HdB*).
- Pleasence, Pascoe/Balmer, Nigel: *Legal Needs Surveys and Access to Justice*, OECD/Open Society Foundations (Hrsg.), 2019, Paris.
- Pleasence, Pascoe/Balmer, Nigel/Buck, Alexy/O’Grady, Aoife/Genn, Hazel: Multiple Justiciable Problems: Common Clusters and Their Social and Demographic Indicators, *Journal of Empirical Legal Studies* (1) 2/2004, S. 301–329.
- Plett, Konstanze: Jenseits von männlich und weiblich: Der Kampf um Geschlecht im Recht – mit dem Recht gegen das Recht?, *Femina Politica* (21) 2/2012, S. 49–61.
- Poferl, Angelika: Modernisierung und Individualisierung: Geschlechterverhältnisse in der zweiten Moderne, in: Kortendiek, Beate/Riegraf, Birgit/Sabisch, Katja (Hrsg.), *Handbuch Interdisziplinäre Geschlechterforschung*, 2019, Wiesbaden, S. 273–282 (zit.: *HdB Interdisziplinäre Geschlechterforschung*).
- Pohn-Weidinger, Axel/Dahlvik, Julia: Kollektive Rechtsmobilisierung von alternativen Streitbeilegungsmechanismen, *Zeitschrift für Kultur- und Kollektivwissenschaft* (7) 1/2021, S. 117–152.
- Polis (Hrsg.): *Vertrauen der Bevölkerung in die Politik – Ergebnisse einer Repräsentativuntersuchung im Auftrag des Presse- und Informationsamtes der Bundesregierung – Kommentierung der Ergebnisse*, Polis Gesellschaft für Sozial- und Marktforschung (Hrsg.), 2016, Deidesheim.
- Pound, Roscoe: *Law in Books and Law in Action*, *American Law Review* (44) 1/1910, S. 12–36.
- Prasad, Nivedita: Strategische Prozessführung als Mittel zur (Wieder-)Erlangung von Menschenrechten, in: Prasad, Nivedita/Muckenfuss, Katrin/Foitzik, Andreas (Hrsg.), *Recht vor Gnade – Bedeutung von Menschenrechtsurteilen für die diskriminierungskritische (Soziale) Arbeit*, 2020, Basel, S. 119–129.
- Präsidentin des Verwaltungsgerichts Berlin (Hrsg.): *Bericht zur Geschäftslage 2016 und Ausblick auf 2017*, 13.02.2017, Berlin.
- Praunsmändel, Sarah: Zur ambivalenten Geschichte der deutschen Amtssprache, in: Huggins, Benedikt/Herrlein, Maïke/Werpers, Johanna/Brickwede, Jonas/Chatzathanasiou, Konstantin/Dudeck, Lisa/Fechter, Jonas/Fouchard, Felix/Gengenbach, Rebekka/Hennicke, Lucas/Lischewski, Isabel/Mentzel, Leonie/Neumann, Jonas/Otto, Nicholas/Plebuch, Jonas/Reichert, Christine-Sophie/Ringena, Janna/Schnetter, Marcus/Strauß, Kathrin/Wentzien, Helen/Wittmann, Laura Christin (Hrsg.), *Zugang zu Recht – 61. Junge Tagung Öffentliches Recht*, 2021, Baden-Baden, S. 129–154.
- Protting, Markus: Das anwaltliche Mandat (§ 15), in: Oberhäuser, Thomas (Hrsg.), *Migrationsrecht in der Beratungspraxis*, 2019, Baden-Baden, S. 615–630.

- Prystawik, Stefan: Was ist strategische Klageführung? – Eine Einführung und aktuelle US-amerikanische Fallstudie, *Zeitschrift für Arbeits- und Antidiskriminierungsrecht* 1/2009, S. 18–21.
- Purvis, Dara: Evaluating Legal Activism – A Response to Rosenberg, *Buffalo Journal of Gender, Law and Social Policy* (17) 1/2009, S. 1–60.
- Quaas, Michael: Das Mandat im Verwaltungsrecht (§ 1), in: Quaas, Michael/Zuck, Rüdiger/Funke-Kaiser, Michael (Hrsg.), *Prozesse in Verwaltungssachen*, 3. Aufl. 2018, Baden-Baden, S. 21–72.
- Rabe, Heike/Leisering, Britta: Die Istanbul-Konvention – Neue Impulse für die Bekämpfung von geschlechtsspezifischer Gewalt, *Deutsches Institut für Menschenrechte* (Hrsg.), 2018, Berlin.
- Rademacher, Lars/Schmitt-Geiger, Alexander (Hrsg.): *Litigation-PR: Alles was Recht ist – Zum systematischen Stand der strategischen Rechtskommunikation*, 2012, Wiesbaden.
- Radtke, Henning: Art. 103 GG, in: Epping, Volker/Hillgruber, Christian (Hrsg.), *BeckOK Grundgesetz*, 53. Ed. 15.08.2022 (zit.: BeckOK GG).
- Raiser, Thomas: *Grundlagen der Rechtssoziologie*, 5. Aufl. 2010, Tübingen.
- Rambausek, Tonia: *Behinderte Rechtsmobilisierung – Eine rechtssoziologische Untersuchung zur Umsetzung von Artikel 19 der UN-Behindertenrechtskonvention*, 2017, Wiesbaden.
- Ramsden, Michael/Gledhill, Kris: Defining Strategic Litigation, *Civil Justice Quarterly* (38) 4/2019, S. 407–426.
- Rauchegger, Clara: Art. 47 CFR, in: Peers, Steve/Hervey, Tamara/Kenner, Jeff/Ward, Angela (Hrsg.), *The EU Charter of Fundamental Rights – A commentary*, 2. Aufl. 2021, Oxford (zit.: Peers/Hervey/Kenner/Ward, CFR).
- Rechtsberaterkonferenz der mit den Wohlfahrtsverbänden zusammenarbeitenden Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Hrsg.): *50 Forderungen zum Flüchtlings-, Aufenthalts-, Staatsangehörigkeits- und Sozialrecht*, Rechtsberaterkonferenz der mit den Wohlfahrtsverbänden zusammenarbeitenden Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Hrsg.), 2017, Stuttgart.
- Rechtsschutzverein für Frauen in Dresden: *Das deutsche Recht und die deutschen Frauen – Kritische Beleuchtung des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich (Original: 2. Lesung, Buch IV, 1895)*, in: Meder, Stephan/Duncker, Arne/Czelk, Andrea (Hrsg.), *Die Rechtsstellung der Frau um 1900 – Eine kommentierte Quellensammlung*, 2010, Köln [u. a.], S. 757–790.
- Reckwitz, Andreas: *Die Gesellschaft der Singularitäten – Zum Strukturwandel der Moderne*, 2017, Berlin.
- Reda, Julia/Binder, Matthieu: *Strategische Prozessführung für Informationszugang – Mut zum kalkulierten Risiko in urheberrechtlichen Fragen*, *Recht und Zugang* (1) 2/2020, S. 176–194.
- Redeker, Martin/Kothe, Peter/von Nicolai, Helmuth: *Verwaltungsgerichtsordnung – Kommentar*, 17. Aufl. 2022, Stuttgart.
- Redelfs, Manfred: *Die Gegner der Energiewende*, Greenpeace (Hrsg.), 2021, Hamburg.

- Rehbinder, Eckard/Burgbacher, Hans-Gerwin/Knieper, Rolf: Bürgerklage im Umweltrecht, 1972, Berlin.
- Rehbinder, Manfred: Rechtssoziologie – Ein Studienbuch, 8. Aufl. 2014, München.
- Rehder, Britta: Rechtsprechung als Politik – Der Beitrag des Bundesarbeitsgerichts zur Entwicklung der Arbeitsbeziehungen in Deutschland, 2011, Frankfurt am Main.
- Rehder, Britta/Apitzsch, Birgit/Schillen, Philip: Neue Wege zu sozialen Rechten? Digitale Märkte für Rechtsdienstleistungen in Deutschland, Zeitschrift für Sozialreform (69) 3/2023, S. 193–218.
- Rehder, Britta/van Elten, Katharina: Legal Tech & Dieselgate Digitale Rechtsdienstleister als Akteure der strategischen Prozessführung, Zeitschrift für Rechtssoziologie (39) 1/2019, S. 64–86.
- Rehder, Britta/van Elten, Katharina: Klagende Verbände – Drei Logiken des justiziellen kollektiven Handelns in Deutschland, der moderne staat (13) 2/2020, S. 384–404.
- Rehder, Britta/van Elten, Katharina: (Anti-)Feministische Mobilisierung im Rechtssystem. Alte und neue Konflikte um das Recht auf Abtreibung in Deutschland und den USA, in: Henninger, Annette/Bergold-Caldwell, Denise/Grenz, Sabine/Grubner, Barbara/Krüger-Kirn, Helga/Maurer, Susanne/Näser-Lather, Marion/Beaufaÿs, Sandra (Hrsg.), Mobilisierungen gegen Feminismus und ‚Gender‘, 2021, Leverkusen, S. 123–138.
- Reichling, Gerhart: § 116 ZPO, in: Vorwerk, Volkert/Wolf, Christian (Hrsg.), Beck’scher Online Kommentar ZPO, 46. Ed. 01.09.2022, München (zit.: BeckOK ZPO).
- Reifner, Udo: Gewerkschaftlicher Rechtsschutz – Geschichte d. freigewerkschaftlichen Rechtsschutzes und der Rechtsberatung der Deutschen Arbeitsfront von 1894–1945, 1979, Berlin.
- Reimer, Philipp: Verfahrenstheorie: ein Versuch zur Kartierung der Beschreibungsangebote für rechtliche Verfahrensordnungen, 2015, Tübingen.
- Remmert, Barbara: Art. 103 Abs. 1 GG, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Begr.), Herzog, Roman/Herdegen, Matthias/Scholz, Rupert/Klein, Hans (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, IX, 99. EL 2022, München (zit.: Dürig/Herzog/Scholz, GG).
- Remmertz, Frank: § 1 RDG, in: Krenzler, Michael (Hrsg.), Rechtsdienstleistungsgesetz – Handkommentar, 2. Aufl. 2017, Baden-Baden (zit.: Krenzler, HK-RDG).
- Remmertz, Frank: Legal Tech und RDG (§ 64), in: Hamm, Christoph (Hrsg.), Beck’sches Rechtsanwalts-Handbuch, 12. Aufl. 2022, München, S. 1765–1786 (zit.: BeckRA-HdB).
- Richter, Dagmar: Das Recht auf eine wirksame Beschwerde (Kap. 20), in: Dörr, Oliver/Grote, Rainer/Marauhn, Thilo (Hrsg.), EMRK/GG – Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 3. Aufl. 2022, Tübingen, S. 1271–1337 (zit.: EMRK/GG).
- Rink, Isabel: Rechtskommunikation und Barrierefreiheit – Zur Übersetzung juristischer Informations- und Interaktionstexte in Leichte Sprache, 2019, Berlin.

- Risse, Thomas/Sikkink, Kathryn: The socialization of international human rights norms into domestic practices: Introduction, in: Risse, Thomas/Ropp, Stephen/Sikkink, Kathryn (Hrsg.), *The power of human rights – International norms and domestic change*, 1999, Cambridge [u. a.], S. 1–38.
- Rixen, Stephan: Rechtsweggarantie (§ 131), in: Stern, Klaus/Sodan, Helge/Möstl, Markus (Hrsg.), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund*, IV, 2. Aufl. 2022, München, S. 1185–1244 (zit.: StaatsR).
- Rixen, Stephan: Justizgrundrechte (§ 133), in: Stern, Klaus/Sodan, Helge/Möstl, Markus (Hrsg.), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund*, IV, 2. Aufl. 2022, München, S. 1245–1270 (zit.: StaatsR).
- Roa, Mónica/Klugman, Barbara: Considering strategic litigation as an advocacy tool – A case study of the defence of reproductive rights in Colombia, *Reproductive Health Matters* (22) 44/2014, S. 31–41.
- Rödiger, Sarah Leyli: *Staatsverbrechen im Völkerrecht – Zivilgesellschaftliche Interventionen als Grundlage eines neuen völkerrechtlichen Konzepts der Aufarbeitung*, 2022, Tübingen.
- Rogowski, Ralf: Rechtsgläubigkeit oder die Antizipation vermuteter Rechtsfolgen, in: Voigt, Rüdiger (Hrsg.), *Verrechtlichung – Analysen zu Funktion und Wirkung von Parlamentarisierung, Bürokratisierung und Justizialisierung sozialer, politischer und ökonomischer Prozesse*, 1980, Königstein im Taunus, S. 251–260.
- Röhl, Klaus: Der Gebrauch von Recht zur Änderung des status quo, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (2) 1/1981, S. 7–17.
- Röhl, Klaus: *Rechtssoziologie – Ein Lehrbuch*, 1987, Köln.
- Röhner, Cara: *Ungleichheit und Verfassung – Vorschlag für eine relationale Rechtsanalyse*, 2019, Weilerswist.
- ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.): *Roland Rechtsreport 2010 – Einstellung der Bevölkerung zum deutschen Rechtssystem und zur Mediation*, 2010, Köln.
- ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.): *Roland Rechtsreport 2019 – Einstellung der Bevölkerung zum deutschen Justizsystem und zur außergerichtlichen Konfliktlösung – Einstellung der Bevölkerung zum Datenschutz in Deutschland und Sicherheitsempfinden im Hinblick auf persönliche Daten – Das deutsche Rechts- und Justizsystem aus Sicht von Richtern und Staatsanwälten*, 2018, Köln.
- ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.): *Roland Rechtsreport 2021 – Einstellung der Bevölkerung zum deutschen Justizsystem und zur außergerichtlichen Konfliktlösung Einstellung der Bevölkerung zu den Maßnahmen der Bundesregierung zur Eindämmung der Corona-Pandemie*, 2020, Köln.
- ROLAND Rechtsschutz-Versicherungs-AG (Hrsg.): *Roland Rechtsreport 2022 – Einstellung der Bevölkerung zum deutschen Justizsystem und zur außergerichtlichen Konfliktlösung Fake News, Meinungsfreiheit, Verschwörungstheorien und die Rolle sozialer Medien*, 2021, Köln.
- Rosenberg, Gerald: *The Hollow Hope – Can Courts Bring About Social Change?*, 2. Aufl. 2008, Chicago/London.

- Rosenstock, Julika/Singelnstein, Tobias/Boulanger, Christian: Versuch über das Sein und Sollen der Rechtsforschung. Bestandsaufnahme eines interdisziplinären Forschungsfeldes, in: Boulanger, Christian/Rosenstock, Julika/Singelnstein, Tobias (Hrsg.), *Interdisziplinäre Rechtsforschung*, 2019, Wiesbaden, S. 3–30.
- Rosenthal, Gabriele: *Interpretative Sozialforschung – Eine Einführung*, 5. Aufl. 2015, Weinheim/Basel.
- Rössel, Markus: Anmerkung zu BVerfG, Urteil des Ersten Senats v. 19.05.2020 – 1 BvR 2835/17, *Der IT-Rechts-Berater* 7/2020, S. 155–159.
- Roth, Anna: Wer kontrolliert wen? – Zwischenbericht aus dem NSA-Untersuchungsausschuss, vorgänge (215) 3/2016, S. 3–11.
- Roth, Herbert: Gewissheitsverluste in der Lehre vom Prozesszweck?, *Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft* (3) 2/2017, S. 129–153.
- Roth, Roland/Rucht, Dieter: Einleitung, in: Roth, Roland/Rucht, Dieter (Hrsg.), *Die Sozialen Bewegungen in Deutschland seit 1945 Ein Handbuch*, 2008, Frankfurt am Main, S. 9–36.
- Röthemeyer, Peter: Befugnis zur Musterfeststellungsklage: der Narrativ der Klageindustrie, seine Folgen und Überlegungen zur Überwindung, *Verbraucher und Recht* (35) 4/2020, S. 130–142.
- Rottleuthner, Hubert (Hrsg.): *Rechtssoziologische Studien zur Arbeitsgerichtsbarkeit*, 1984, Baden-Baden.
- Rottleuthner, Hubert: Zur Ausdifferenzierung der Justiz – Einige theoretische Folgerungen, in: Rottleuthner, Hubert (Hrsg.), *Rechtssoziologische Studien zur Arbeitsgerichtsbarkeit*, 1984, Baden-Baden, S. 313–358.
- Rottleuthner, Hubert: *Einführung in die Rechtssoziologie*, 1987, Darmstadt.
- Rottleuthner, Hubert: Prozessflut und Prozessebbe – Fragen und Forschungsbedarfe, in: Höland, Armin/Meller-Hannich, Caroline (Hrsg.), *Nichts zu klagen? Der Rückgang der Klageeingangszahlen in der Justiz: Mögliche Ursachen und Folgen*, 2016, Baden-Baden, S. 100–122.
- Rottleuthner, Hubert/Mahlmann, Matthias: *Diskriminierung in Deutschland – Vermutungen und Fakten*, 2011, Baden-Baden.
- Roxin, Imme: Strafrechtliche Risiken des Anwaltsberufs (§ 55), in: Hamm, Christoph (Hrsg.), *Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch*, 12. Aufl. 2022, München, S. 1543–1558 (zit.: BeckRA-HdB).
- Rubin, Ashley: *Rocking Qualitative Social Science – An Irreverent Guide to Rigorous Research*, 2021, Stanford.
- Rucht, Dieter: Gegenöffentlichkeit und Gegenexperten. Zur Institutionalisierung des Widerspruchs in Politik und Recht, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (9) 2/1988, S. 290–305.
- Rucht, Dieter: Soziale Bewegungen, Gegenbewegungen und Staat: der Abtreibungskonflikt in den USA, Frankreich und der Bundesrepublik Deutschland, *Forschungsjournal Neue Soziale Bewegungen* (4) 2/1991, S. 31–42.

- Rucht, Dieter: Komplexe Phänomene – komplexe Erklärungen: Die politischen Gelegenheitsstrukturen der neuen sozialen Bewegungen in der Bundesrepublik, in: Hellmann, Kai-Uwe/Koopmans, Ruud (Hrsg.), *Paradigmen der Bewegungsforschung – Entstehung und Entwicklung von neuen sozialen Bewegungen und Rechtsextremismus*, 1998, Wiesbaden, S. 109–127.
- Rücker, Simone: *Rechtsberatung – Das Rechtsberatungswesen von 1919–1945 und die Entstehung des Rechtsberatungsmissbrauchsgesetzes von 1935*, 2007, Tübingen.
- Rudisile, Richard: § 93a VwGO, in: Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter (Hrsg.), *Verwaltungsgerichtsordnung – Kommentar*, 42. EL 2022, München (zit.: Schoch/Schneider, VwGO).
- Rudolf, Beate: *Rechte haben – Recht bekommen: Das Menschenrecht auf Zugang zum Recht*, Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.), 2014, Berlin.
- Rudolf, Beate/Cremer, Hendrik: *Stellungnahme des Deutschen Instituts für Menschenrechte im Verfahren vor dem UN-Antirassismus-Ausschuss Türkischer Bund in Berlin-Brandenburg e. V. ./ Deutschland (Beschwerde-Nr. 48/2010)*, Deutsches Institut für Menschenrecht (Hrsg.), 2011, Berlin.
- Rüegger, Vanessa: *Strategic Human Rights Litigation – Eine Standortbestimmung, sui generis* 2020, S. 94–113.
- Ruf-Uçar, Helin/Schmal-Cruzat, Nicole: Chancen und Grenzen Internationaler Strategischer Prozessführung gegen Gewalt gegen Frauen am Beispiel der Fälle *Opuz v. Turkey* und „*Campo Algodonero*“ vs. Mexiko, *Femina Politica* (21) 2/2012, S. 62–72.
- Rüping, Hinrich: Art. 103 Abs. 1 GG, in: Kahl, Wolfgang/Waldhoff, Christian/Walter, Christian (Hrsg.), *Bonner Kommentar zum Grundgesetz*, 19, 179. Akt. 2016, Heidelberg (zit.: Kahl/Waldhoff/Walter, BK).
- Ruschemeier, Hannah: Kollektiver Rechtsschutz und strategische Prozessführung gegen Digitalkonzerne, *Multimedia und Recht* (24) 12/2021, S. 942–946.
- Ruschemeier, Hannah: Kollektiver Rechtsschutz (45.), in: Ebers, Martin (Hrsg.), *Legal Tech – Recht, Geschäftsmodelle, Technik*, 2023, Baden-Baden, S. 663–676 (zit.: SWK Legal Tech).
- Saage-Maaß, Miriam: Die Menschenrechte: Post-koloniale, neoliberal Agenda oder Mittel der Emanzipation? Soziale Bewegungen und der Gebrauch strategischer Menschenrechtsklagen, *Perspektiven des Demokratischen Sozialismus* (30) 2/2013, S. 70–79.
- Saage-Maaß, Miriam/Beinlich, Leander: Das Ende der Menschenrechtsklagen nach dem Alien Tort Statute?, *Kritische Justiz* (48) 2/2015, S. 146–158.
- Sachs, Michael: Art. 19 GG, in: Sachs, Michael (Hrsg.), *Grundgesetz – Kommentar*, 9. Aufl. 2021, München (zit.: Sachs, GG).
- Sacksofsky, Ute: *Das Grundrecht auf Gleichberechtigung – Eine rechtsdogmatische Untersuchung zu Artikel 3 Absatz 2 des Grundgesetzes*, 1996, Baden-Baden.
- Sacksofsky, Ute: *Das Frauenbild des Bundesverfassungsgerichts*, in: Rudolf, Beate (Hrsg.), *Jahrbuch für Frauen- und Geschlechterforschung*, 2009, Göttingen, S. 191–215.

- Sacksofsky, Ute: Die Dobbs-Entscheidung des U.S. Supreme Court und ihre institutionellen Folgen, in: Donath, Philipp/Heger, Alexander/Malkmus, Moritz/Bayrak, Orhan (Hrsg.), *Der Schutz des Individuums durch das Recht – Festschrift für Rainer Hofmann zum 70. Geburtstag*, 2023, Berlin/Heidelberg, S. 1053–1066 (zit.: FS Hofmann).
- Sadighi, Nawid: *Die Haftung von Nichtanwältinnen unter der Geltung des Rechtsdienstleistungsgesetzes*, 2015, Baden-Baden.
- Saiger, Anna-Julia: Strategische Rechtsentwicklung durch Gerichtsverfahren: Welche Rolle hat die Wissenschaft im Öffentlichen Recht?, in: Bretthauer, Sebastian/Henrich, Christina/Völzmann, Berit/Wolckenhaar, Leonard/Zimmermann, Sören (Hrsg.), *Wandlungen im Öffentlichen Recht – Festschrift zu 60 Jahren Assistententagung – Junge Tagung Öffentliches Recht*, 2020, Baden-Baden, S. 357–372.
- Samel, Kai-Christian: Aufenthaltsgesetz (§ 5), in: Dörig, Harald (Hrsg.), *Handbuch Migrations- und Integrationsrecht*, 2. Aufl. 2020, München, S. 109–214 (zit.: *MigrationsR-HdB*).
- Samour, Nahed: Die erkennbare Muslimin als Richterin: Das Recht auf Sichtbarkeit in der Öffentlichkeit, auch in der Justiz, *Zeitschrift des Deutschen Juristinnenbundes* (21) 1/2018, S. 12–15.
- Sarat, Austin/Scheingold, Stuart: *Cause lawyering – Political commitments and professional responsibilities*, 1998, New York.
- Sarat, Austin/Scheingold, Stuart: What Cause Lawyers Do For, and To, Social Movement, in: Sarat, Austin/Scheingold, Stuart (Hrsg.), *Cause lawyers and social movements*, 2006, Stanford, S. 1–34.
- Sarat, Austin/Scheingold, Stuart (Hrsg.): *Cause lawyers and social movements*, 2006, Stanford.
- Schack, Haimo: Waffengleichheit im Zivilprozess, *Zeitschrift für Zivilprozess* (129) 4/2016, S. 393–416.
- Schaller, Christian: Strategic Surveillance and Extraterritorial Basic Rights Protection: German Intelligence Law After Snowden, *German Law Journal* (19) 4/2018, S. 941–980.
- Scharmer, Hartmut: Berufs- und Berufsordnungsrecht (§ 59), in: Hamm, Christoph (Hrsg.), *Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch*, 12. Aufl. 2022, München, S. 1663–1678 (zit.: *BeckRA-HdB*).
- Schauhoff, Stephan: Finanzierung der gemeinnützigen Tätigkeiten (§ 7), in: Schauhoff, Stephan (Hrsg.), *Handbuch der Gemeinnützigkeit – Verein, Stiftung, GmbH – Recht, Steuern, Personal*, 3. Aufl. 2010, München, S. 313–429 (zit.: *HdB Gemeinnützigkeit*).
- Schauhoff, Stephan: Spendenrecht (§ 11), in: Schauhoff, Stephan (Hrsg.), *Handbuch der Gemeinnützigkeit – Verein, Stiftung, GmbH – Recht, Steuern, Personal*, 3. Aufl. 2010, München, S. 763–822 (zit.: *HdB Gemeinnützigkeit*).
- Scheffczyk, Fabian: § 27a BVerfGG, in: Walter, Christian/Grünewald, Benedikt (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz – Kommentar*, 14. Ed. 01.12.2022, München (zit.: *BeckOK BVerfGG*).

- Scheffczyk, Fabian: § 34 BVerfGG, in: Walter, Christian/Grünewald, Benedikt (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz – Kommentar, 14. Ed. 01.12.2022, München (zit.: BeckOK BVerfGG).
- Scheffer, Thomas: Das Beobachten als sozialwissenschaftliche Methode – von den Grenzen der Beobachtbarkeit und ihrer methodischen Bearbeitung, in: Schaeffer, Doris/Müller-Mundt, Gabriele (Hrsg.), Qualitative Gesundheits- und Pflegeforschung, 2002, Bern, S. 351–374.
- Scheingold, Stuart: The Politics of Rights – Lawyers, Public Policy, and Political Change, 1974, New Haven.
- Scheingold, Stuart/Sarat, Austin: Something to believe in – Politics, professionalism, and cause lawyering, 2004, Stanford.
- Schenk, Wolfgang: § 67 VwGO, in: Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter (Hrsg.), Verwaltungsgerichtsordnung – Kommentar, 42. EL 2022, München (zit.: Schoch/Schneider, VwGO).
- Schenke, Wolf-Rüdiger: Begriff, Arten und Entwicklung des subjektiven öffentlichen Rechts (§ 92), in: Kahl, Wolfgang/Ludwigs, Markus (Hrsg.), Handbuch des Verwaltungsrechts, IV, 2021, Heidelberg, S. 5–51 (zit.: HVwR).
- Schenke, Wolf-Rüdiger: Art. 19 Abs. 4 GG, in: Kahl, Wolfgang/Waldhoff, Christian/Walter, Christian (Hrsg.), Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 6, 207. Akt. 2020, Heidelberg (zit.: Kahl/Waldhoff/Walter, BK).
- Schidel, Regina: Das Subjekt der Menschenrechte – eine relationale Perspektive, in: Haaf, Johannes/Müller, Luise Katharina/Neuhann, Esther Lea/Wolf, Markus (Hrsg.), Die Grundlagen der Menschenrechte – Moralisch, politisch oder sozial?, 2023, Baden-Baden, S. 119–149.
- Schieferdecker, Bernd: § 3 UmwRG, in: Hoppe, Werner (Begr.), Beckmann, Martin/Kment, Martin (Hrsg.), Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG), Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG) – Kommentar, 5. Aufl. 2018, Köln (zit.: Hoppe/Beckmann/Kment, UVPG).
- Schilling, Theodor: Internationaler Menschenrechtsschutz, 4. Aufl. 2022, Tübingen.
- Schirrmeister, Véronique: Der Richter und sein Lenker, Zeitschrift für das gesamte Verfahrensrecht (7) 2/2024 (i. E.).
- Schlacke, Sabine: Überindividueller Rechtsschutz – Phänomenologie und Systematik überindividueller Klagebefugnisse im Verwaltungs- und Gemeinschaftsrecht, insbesondere am Beispiel des Umweltrechts, 2008, Tübingen.
- Schlacke, Sabine: Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht (§ 101), in: Kahl, Wolfgang/Ludwigs, Markus (Hrsg.), Handbuch des Verwaltungsrechts, IV, 2021, Heidelberg, S. 379–414 (zit.: HVwR).
- Schläppi, Erika/Künzli, Jörg/Sturm, Evelyne: Art. 2, Allgemein, in: Schläppi, Erika/Ulrich, Silvia/Wyttenbach, Judith (Hrsg.), CEDAW – Kommentar zum UNO-Übereinkommen über die Beseitigung jeder Form der Diskriminierung der Frau, 2015, Bern (zit.: Schläppi/Ulrich/Wyttenbach, CEDAW).
- Schlette, Volker: § 85 SGB IX, in: Schlegel, Rainer/Voelzke, Thomas (Hrsg.), juris PraxisKommentar SGB IX, 3. Aufl. 2018, Saarbrücken (zit.: Schlegel/Voelzke, juris-PK-SGB IX).

- Schmahl, Stefanie: Institutionelle Entwicklungen, in: Pollmann, Arnd/Lohmann, Georg (Hrsg.), *Menschenrechte – Ein interdisziplinäres Handbuch*, 2012, Stuttgart, S. 390–397 (zit.: *Menschenrechte HdB*).
- Schmahl, Stefanie: *Kinderrechtskonvention – mit Zusatzprotokollen – Handkommentar*, 2. Aufl. 2017, Baden-Baden.
- Schmahl, Stefanie: Grundrechtsbindung der deutschen Staatsgewalt im Ausland, *Neue Juristische Wochenschrift* (73) 31/2020, S. 2221–2224.
- Schmaltz, Christiane: Rechtliches Gehör – Garant für den Zugang zum Recht?, *Kritische Justiz* (49) 3/2016, S. 317–320.
- Schmidt, Alexander/Zschesche, Michael: Die Klagetätigkeit der Umweltschutzverbände im Zeitraum von 2013 bis 2016 – Empirische Untersuchung zu Anzahl und Erfolgsquoten von Verbandsklagen im Umweltrecht, *Sachverständigenrat für Umweltfragen* (Hrsg.), 2018, Berlin.
- Schmidt, Christiane: Analyse von Leitfadeninterviews, in: Flick, Uwe/von Kardorff, Ernst/Steinke, Ines (Hrsg.), *Qualitative Forschung – Ein Handbuch*, 14. Aufl. 2022, Reinbek bei Hamburg, S. 447–456.
- Schmidt, Karl-Michael: § 6 RDG, in: Krenzler, Michael (Hrsg.), *Rechtsdienstleistungsgesetz – Handkommentar*, 2. Aufl. 2017, Baden-Baden (zit.: Krenzler, HK-RDG).
- Schmidt, Manfred: *Wörterbuch zur Politik*, 3. Aufl. 2010, Stuttgart.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard: Kohärenz und Konsistenz des Verwaltungsrechtsschutzes. Herausforderung angesichts vernetzter Verwaltungen und Rechtsordnungen, 2015, Tübingen.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard: Art. 19 Abs. 4 GG, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Begr.), Herzog, Roman/Herdegen, Matthias/Scholz, Rupert/Klein, Hans (Hrsg.), *Grundgesetz – Kommentar*, III, 99. EL 2022, München (zit.: Dürig/Herzog/Scholz, GG).
- Schmidt-Aßmann, Eberhard/Rademacher, Timo: Rechtsschutzgarantien des internationalen Rechts, *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart* 61/2013, S. 61–88.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard/Schenk, Wolfgang: Einleitung, in: Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter (Hrsg.), *Verwaltungsgerichtsordnung – Kommentar*, 42. EL 2022, München (zit.: Schoch/Schneider, VwGO).
- Schmidt-Kötters, Thomas: § 42 VwGO, in: Posser, Herbert/Wolff, Heinrich Amadeus (Hrsg.), *BeckOK VwGO*, 63. Ed. 01.10.2019, München (zit.: BeckOK VwGO).
- Schmitt, Anna/Muy, Sebastian: »Aufnahme aus dem Ausland« beim Familiennachzug – Anwendung des § 22 Satz 1 AufenthG beim Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, *Asylmagazin* (7) 6/2017, S. 217–222.
- Schmitt, Desirée: Familienzusammenführung und Rechtsschutz in Deutschland und den USA – Eine rechtsvergleichende Betrachtung unter Berücksichtigung des Völker- und Europarechts, 2020, Berlin/Heidelberg.
- Schneider, Bastian: *Fernmeldegeheimnis und Fernmeldeaufklärung*, 2020, Berlin.
- Schoch, Friedrich: *Vorläufiger Rechtsschutz und Risikoverteilung im Verwaltungsrecht*, 1988, Heidelberg.

- Scholl, Tobias: Rechtsschutzversicherung und Prozessfinanzierung (§ 56), in: Hamm, Christoph (Hrsg.), Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch, 12. Aufl. 2022, München, S. 1559–1610 (zit.: BeckRA-HdB).
- Schreier, Christian: Protest bis zur letzten Instanz – Massenbeschwerdeverfahren beim Bundesverfassungsgericht, in: de Nève, Dorothée/Olteanu, Tina (Hrsg.), Politische Partizipation jenseits der Konventionen, 2013, Opladen, S. 29–50.
- Schreier, Margrit: Varianten qualitativer Inhaltsanalyse: ein Wegweiser im Dickicht der Begrifflichkeiten, *Forum Qualitative Sozialforschung* (15) 1/2014.
- Schröder, Christoph: Der sachkundige Dritte im Verfassungsprozess, *Die Öffentliche Verwaltung* (76) 3/2023, S. 119–124.
- Schroer, Markus: Individualisierung, in: Baur, Nina/Korte, Hermann/Löw, Martina/Schroer, Markus (Hrsg.), *Handbuch Soziologie*, 2008, Wiesbaden, S. 139–161 (zit.: HdB Soziologie).
- Schübel-Pfister, Isabel: § 93a VwGO, in: Eyermann, Ludwig/Fröhler, Erich (Hrsg.), *Verwaltungsgerichtsordnung – Kommentar*, 16. Aufl. 2022, München (zit.: Eyermann, VwGO).
- Schuler, Larissa Natalie: Basu v. Germany – Strategische Prozessführung vor dem EGMR, *Die Öffentliche Verwaltung* (76) 7/2023, S. 269–316.
- Schultz, Ulrike: Der aufhaltsame Aufstieg der Juristinnen in Deutschland, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), *Frauen und Recht*, 2003, Düsseldorf, S. 61–75.
- Schultz, Ulrike: Ein Quasi-Stürmlein und Waschkörbe voller Eingaben – Die Geschichte von Art. 3 Abs. 2 Grundgesetz, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), *Frauen und Recht*, 2003, Düsseldorf, S. 54–60.
- Schulze-Fielitz, Helmuth: Art. 19 GG, in: Dreier, Horst (Hrsg.), *Grundgesetz Kommentar*, I, 3. Aufl. 2013, Berlin (zit.: Dreier, GG).
- Schuschnigg, Artur: Die Verbandsklagen-Richtlinie, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* (33) 22/2022, S. 1043–1046.
- Schwander, Timo: Extraterritoriale Wirkungen von Grundrechten im Mehrebenensystem, 2019, Berlin.
- Schwarz, Jochen: Subsidiäre Flüchtlingspolitik, *Asylmagazin* (7) 4/2017, S. 145–149.
- Schwarz, Philipp: Wann ist der Rechtsschutz „effektiv“?: Eine Linie durch die aktuelle Kammerrechtsprechung, in: Daniel Bernhard Müller/Lars Dittrich (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern*, VI, 2022, Berlin/Boston, S. 601–626.
- Schwenken, Helen: Rechtlos, aber nicht ohne Stimme – Politische Mobilisierungen um irreguläre Migration in die Europäische Union, 2006, Bielefeld.
- Schwerdtfeger, Angela: Der deutsche Verwaltungsrechtsschutz unter dem Einfluss der Aarhus-Konvention. Zugleich ein Beitrag zur Fortentwicklung der subjektiven öffentlichen Rechte unter besonderer Berücksichtigung des Gemeinschaftsrechts, 2010, Tübingen.

- Seatzu, Francesco: Article 9, in: Della Fina, Valentina/Cera, Rachele/Palmisano, Giuseppe (Hrsg.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities – A commentary*, 2017, Cham (zit.: Della Fina/Cera/Palmisano, CRPD).
- Shapiro, Pamela: SLAPPs: Intent or Content? Anti-SLAPP Legislation Goes International, *Review of European, Community & International Environmental Law* (19) 1/2010, S. 14–27.
- Shaw, Gisela: Rechtsschutz von Frauen für Frauen – ein kühnes Projekt der ersten deutschen Frauenbewegung, in: Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen (Hrsg.), *Frauen und Recht*, 2003, Düsseldorf, S. 76–81.
- Sheplyakova, Tatjana: Das Klagerecht und die Prozeduralisierung des Rechts, in: Sheplyakova, Tatjana (Hrsg.), *Prozeduralisierung des Rechts*, 2018, Tübingen, S. 191–228.
- Sheplyakova, Tatjana: Prozeduralität des Rechts: Zu den Bedingungen immanenter Rechtskritik, *Kritische Justiz* (54) 2/2021, S. 155–164.
- Singe, Martin: Gerichtsprozesse als Mittel politischer Auseinandersetzung, *Forschungsjournal Soziale Bewegungen* (25) 1/2012, S. 72–78.
- Singelstein, Tobias/Stolle, Peer: *Die Sicherheitsgesellschaft – Soziale Kontrolle im 21. Jahrhundert*, 3. Aufl. 2012, Wiesbaden.
- Skupin, Florian: *Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister*, 2022, Trier.
- Slupik, Vera: Weibliche Moral versus männliche Gerechtigkeitsmathematik? Zum geschlechtsspezifischen Rechtsbewusstsein, in: Bryde, Brun-Otto/Hoffmann-Riem, Wolfgang (Hrsg.), *Rechtsproduktion und Rechtsbewußtsein*, 1988, Baden-Baden, S. 221–238.
- Smithey, Lee: Social Movement Strategy, Tactics, and Collective Identity, *Sociology Compass* (3) 4/2009, S. 658–671.
- Snow, David/Soule, Sarah/Kriesi, Hanspeter/McCammon, Holly: Introduction – Mapping and Opening Up the Terrain, in: Snow, David/Soule, Sarah/Kriesi, Hanspeter/McCammon, Holly (Hrsg.), *The Wiley Blackwell Companion to Social Movements*, 2. Aufl. 2019, Hoboken/Chichester, S. 1–16.
- Snow, David/Trom, Danny: The Case Study and the Study of Social Movements, in: Klandermans, Bert/Staggenborg, Suzanne (Hrsg.), *Methods of social movement research*, 2002, Minneapolis [u. a.], S. 146–172.
- Soennecken, Dagmar: The Paradox of Docket Control – Empowering Judges, Frustrating Refugees, *Law & Policy* (38) 4/2016, S. 304–327.
- Solvang, Ole: Chechnya and the European Court of Human Rights – The merits of Strategic Litigation, *Security and Human Rights* (19) 3/2008, S. 208–219.
- Sommerfeldt, Katharina: *Die Verbandsklage des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes – Der Gesetzgeber unter dem Anpassungsdruck des Europarechts*, 2016, Frankfurt am Main.
- Sommermann, Karl-Peter: Entwicklungsperspektiven der Verwaltungsgerichtsbarkeit (§ 55), in: Sommermann, Karl-Peter/Schaffarzik, Bert (Hrsg.), *Handbuch der Geschichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland und Europa*, 2019, Berlin/Heidelberg, S. 1991–2014.

- Sonderberichterstatteerin der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Hrsg.): Internationale Grundsätze und Leitlinien für den Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz, 2020, Genf.
- Southworth, Ann: Conservative lawyers and the contest over the meaning of „public interest law“, *UCLA Law Review* (52) 2005, S. 1223–1278.
- Southworth, Ann: Lawyers of the right – Professionalizing the conservative coalition, 2008, Chicago.
- Southworth, Ann: What Is Public Interest Law? Empirical Perspectives on an Old Question, *DePaul Law Review* (62) 2/2013, S. 493–518.
- Speth, Rudolf: Steuern, Schulden und Skandale: Für wen spricht der Bund der Steuerzahler?, Hans-Böckler-Stiftung (Hrsg.), 2008, Düsseldorf.
- Speth, Rudolf: Zivilgesellschaftliche Watchdogs, *Forschungsjournal Soziale Bewegungen* (31) 1–2/2018, S. 204–214.
- Staben, Julian: Der Abschreckungseffekt auf die Grundrechtsausübung: Strukturen eines verfassungsrechtlichen Arguments, 2017, Tübingen.
- Stake, Robert: The Art of Case Study Research, 1995, Thousand Oaks [u. a.].
- Stamm, Katharina: Rundschreiben: Musterklage GfK-Schutz für SyrerInnen (Teilklage), Diakonie Deutschland (Hrsg.), 02.08.2016, Berlin.
- Steinitz, Inbal: Der Kampf jüdischer Anwälte gegen den Antisemitismus – Die strafrechtliche Rechtsschutzarbeit des Centralvereins deutscher Staatsbürger jüdischen Glaubens (1893–1933), 2008, Berlin.
- Steinke, Ines: Gütekriterien qualitativer Forschung, in: Flick, Uwe/von Kardorff, Ernst/Steinke, Ines (Hrsg.), *Qualitative Forschung – Ein Handbuch*, 14. Aufl. 2022, Reinbek bei Hamburg, S. 319–331.
- Steinke, Ronen: Vor dem Gesetz sind nicht alle gleich – Die neue Klassenjustiz, 2022, Berlin.
- Sternjakob, Solveig: Zum Zweck überindividueller Klagerechte – ein sozialrechtlicher Ansatz, in: Baldschun, Katie/Dillbahner, Alice/Sternjakob, Solveig/Weyrich, Katharina (Hrsg.), *Sozialgerichtsbarkeit im Blick – Interdisziplinäre Forschung in Bewegung*, 2021, Baden-Baden, S. 99–126.
- Stetter-Karp, Irme: Dauerthema Familiennachzug, *ZAR* 5/2018, S. 200–204.
- Stoehr, Irene/Pawlowski, Rita: Die unfertige Demokratie – 50 Jahre „Informationen für die Frau“, Deutscher Frauenrat (Hrsg.), 2002, Berlin.
- Storskrubb, Eva/Ziller, Jaques: Access to Justice in European Comparative Law, in: *Access to Justice as a Human Right*, 2007, Oxford, S. 177–203.
- Street, Paul: Segregated Schools: Educational Apartheid in Post-Civil Rights America, 2005, New York.
- Stritt, Marie: Rechtsschutz für Frauen (Original: in: Lange/Bäumer (Hrsg.), *Handbuch der Frauenbewegung*, 2. Teil, Berlin 1901, S. 123–133), in: Meder, Stephan/Duncker, Arne/Czelk, Andrea (Hrsg.), *Die Rechtsstellung der Frau um 1900 – Eine kommentierte Quellensammlung*, 2010, Köln [u. a.], S. 820–827.

- Stritt, Marie: Rechtskämpfe (Original: in: Lange/Bäumer (Hrsg.), Handbuch der Frauenbewegung, 2. Teil, Berlin 1901, S. 134-153), in: Meder, Stephan/Duncker, Arne/Czelk, Andrea (Hrsg.), Die Rechtsstellung der Frau um 1900 – Eine kommentierte Quellensammlung, 2010, Köln [u. a.], S. 828–842.
- Strobel, Vera: Strategische Prozessführung – Potentiale und Risiken transnationaler zivilgesellschaftlicher Zuflucht zum Recht, in: Huggins, Benedikt/Herrlein, Maike/Werpers, Johanna/Brickwede, Jonas/Chatziathanasiou, Konstantin/Dudeck, Lisa/Fechter, Jonas/Fouchard, Felix/Gengenbach, Rebekka/Hennicke, Lucas/Lischewski, Isabel/Mentzel, Leonie/Neumann, Jonas/Otto, Nicholas/Plebuch, Jonas/Reichert, Christine-Sophie/Ringena, Janna/Schnetter, Marcus/Strauß, Kathrin/Wentzien, Helen/Wittmann, Laura Christin (Hrsg.), Zugang zu Recht – 61. Junge Tagung Öffentliches Recht, 2021, Baden-Baden, S. 155–174.
- Strobel, Vera: Strategic Litigation and International Internet Law, in: Golia, Angelo/Kettemann, Matthias/Kunz, Raffaella (Hrsg.), Digital Transformations in Public International Law, 2022, Baden-Baden, S. 261–284.
- Stürner, Rolf: Rechtsprobleme der verbandsmäßig organisierten Massenklage, Juristen-Zeitung (33) 15–16/1978, S. 499–507.
- Stürner, Michael: Strategisch geführte Zivilprozesse – institutionelle Rahmenbedingungen im deutsch-schweizerischen Vergleich, Zeitschrift für Zivilprozeß international (25) 2020, S. 265–286.
- Stürner, Michael: Die gesetzlich angebahnte Prozessstandschaft nach dem LkSG Rückenwind für strategische Prozessführung?, in: Kubis, Sebastian/Peifer, Karl-Nikolaus/Raue, Benjamin/Stieper, Malte/Schack, Haimo (Hrsg.), Ius Vivum: Kunst – Internationales – Persönlichkeit: Festschrift für Haimo Schack zum 70. Geburtstag, 2022, Tübingen, S. 856–868 (zit.: FS Schack).
- Stürner, Rolf/Bormann, Jens: Der Anwalt – vom freien Beruf zum dienstleistenden Gewerbe?, Neue Juristische Wochenschrift (57) 21/2004, S. 1481–1492.
- Suedi, Yusra/Bendel, Justine: Public Interest Litigation – A Pipe Dream or the Future of International Litigation?, in: Bendel, Justine/Suedi, Yusra (Hrsg.), Public Interest Litigation in International Law, 2023, London, S. 35–72.
- Sußmann, Alexandra: Vollzugs- und Rechtsschutzdefizite im Umweltrecht unter Berücksichtigung supranationaler und internationaler Vorgaben, 2006, Würzburg.
- Sußner, Petra: Flucht – Geschlecht – Sexualität. Eine menschenrechtsbasierte Perspektive auf Grundversorgung und Asylberechtigung, 2020, Wien.
- Sußner, Petra/Baer, Susanne: Verhandeln: Zur Ko-Konstitution von Recht und Geschlecht in der Rechtspraxis des Refoulement-Schutz durch den EGMR, Feministische Studien (39) 2/2021, S. 225–243.
- Sußner, Petra/Westphal, Ida/Pentz, Eva: „Klimaklagen liefern strukturell perfekte Fragen für Verfassungsgerichte“ – Interview mit Verena Madner (Vizepräsidentin des österreichischen Verfassungsgerichtshofs) und Susanne Baer (Richterin des deutschen Bundesverfassungsgerichts) zur Rolle der Gerichte in der Klimakrise, juridikum (33) 1/2022, S. 68–82.
- Taekema, Sanne/van Klink, Bart: On the border – Limits and Possibilities if Interdisciplinary Research, in: Taekema, Sanne/van Klink, Bart (Hrsg.), Law and method – Interdisciplinary research into law, 2011, Tübingen, S. 7–32.

- Teles, Steven: *The Rise of the Conservative Legal Movement: The Battle for Control of the Law*, 2012, Princeton.
- Tettinger, Peter: *Fairness und Waffengleichheit*, 1984, München.
- Thiele, Alexander: *Kommunitarismus und Grundgesetz*, in: Reese-Schäfer, Walter (Hrsg.), *Handbuch Kommunitarismus*, 2019, Wiesbaden, S. 465–488 (zit.: *HdB Kommunitarismus*).
- Thierse, Stefan: *Mobilisierung des Rechts – Organisierte Interessen und Verfassungsbeschwerden vor dem Bundesverfassungsgericht*, *Politische Vierteljahresschrift* (61) 3/2020, S. 553–597.
- Thierse, Stefan/Badanjak, Sanja: *Opposition in the EU Multi-Level Polity – Legal Mobilization against the Data Retention Directive*, 2021, Cham.
- Thornberry, Patrick: *The International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination: a commentary*, 2016, Oxford.
- Thym, Daniel: *Die Auswirkungen des Asylpakets II*, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (35) 7/2016, S. 409–415.
- Thym, Daniel: *Obergrenze für den Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten*, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (37) 18/2018, S. 1340–1347.
- Tilly, Charles: *From mobilization to revolution*, 1978, New York [u. a.].
- Trautwein, Ray/Dosdall, Henrik: *Wenn Bewegung ins Feld kommt – Ausgewählte Akteur*innen der Gleichstellung und Gleichbehandlung im Kontext von Bundeswehr und Polizei – Forschungsbericht I (10/2020) zum DFG-geförderten Projekt „Organisation und Recht“*, Universität Potsdam (Hrsg.), 2020, Potsdam.
- Trehan, Nidhi: *The Romani Subaltern within Neoliberal European Civil Society: NGOization of Human Rights and Silent Voices*, in: Sigona, Nando/Trehan, Nidhi (Hrsg.), *Romani Politics in Contemporary Europe: Poverty, Ethnic Mobilization, and the Neoliberal Order*, 2009, London, S. 51–71.
- Trentmann, Christian: *Zum Wesen und Unwesen von Litigation-PR – Einblicke in Theorie, Praxis und Problemlagen von nicht-staatlicher Rechtskommunikation bei juristischen Streitigkeiten*, in: Liesem, Kerstin/Rademacher, Lars (Hrsg.), *Die Macht der Strategischen Kommunikation*, 2018, Baden-Baden, S. 175–192.
- Tushnet, Mark: *Making Civil Rights Law: Thurgood Marshall and the Supreme Court, 1936–1961*, 1994, Oxford.
- Tushnet, Mark: *Some Legacies of „Brown v. Board of Education“*, *Virginia Law Review* (90) 6/2004, S. 1693–1720.
- Uerpmann-Witzack, Robert: *Der offene Rechtsstaat und seine Freunde – Das Urteil des BVerfG zur strategischen Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung*, *Juristische Ausbildung* (42) 9/2020, S. 953–961.
- Uhle, Arnd: *Rechtsstaatliche Prozeßgrundrechte und -grundsätze (§ 129)*, in: Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, V, 2013, Heidelberg, S. 1087–1160 (zit.: *HGR*).
- Uhle, Arnd: *Art. 6 GG*, in: Epping, Volker/Hillgruber, Christian (Hrsg.), *BeckOK Grundgesetz*, 53. Ed. 15.11.2022 (zit.: *BeckOK GG*).

- Uhle, Arnd: Art. 74 GG, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Begr.), Herzog, Roman/Herdegen, Matthias/Scholz, Rupert/Klein, Hans (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, V, 99. EL 2022, München (zit.: Dürig/Herzog/Scholz, GG).
- Unger, Sebastian: Politische Betätigung gemeinnütziger Körperschaften – Rechtsgutachten, 2020, Bochum.
- Urban, Ulrike: Wo kein Kläger, da kein Rechtsbruch?, Zeitschrift für Kindschaftsrecht und Jugendhilfe 3/2006, S. 126–135.
- van Aaken, Anne: Massenklagen im öffentlichen Recht aus institutionenökonomischer Sicht – Eine Art der direkten Volksrechte, Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (86) 1/2003, S. 44–75.
- van der Pas, Kris: Conceptualising strategic litigation, *Oñati Socio-Legal Series* (11) 6/2021, S. 116–145.
- van der Vet, Freek: Finding Justice at the European Court of Human Rights – The Dynamics of Strategic Litigation and Human Rights Defense in the Russian Federation, 2014, Helsinki.
- van der Vet, Freek: “When They Come for You” – Legal Mobilization in New Authoritarian Russia, *Law & Society Review* (52) 2/2018, S. 301–336.
- Vanhala, Lisa: Anti-discrimination policy actors and their use of litigation strategies: the influence of identity politics, *Journal of European Public Policy* (16) 5/2009, S. 738–754.
- Vanhala, Lisa: Legal Opportunity Structures and the Paradox of Legal Mobilization by the Environmental Movement in the UK, *Law & Society Review* (46) 3/2012, S. 523–556.
- Vanhala, Lisa: Is Legal Mobilization for the Birds? Legal Opportunity Structures and Environmental Nongovernmental Organizations in the United Kingdom, France, Finland, and Italy, *Comparative Political Studies* (51) 3/2018, S. 380–412.
- Vanhala, Lisa: Coproducing the Endangered Polar Bear: Science, Climate Change, and Legal Mobilization, *Law & Policy* (42) 2/2020, S. 105–124.
- Vanhala, Lisa/Kinghan, Jacqueline: The ‘madness’ of accessing justice: legal mobilisation, welfare benefits and empowerment, *Journal of Social Welfare and Family Law* (44) 1/2022, S. 22–41.
- Vachez, Antoine/de Witte, Bruno (Hrsg.): *Lawyering Europe – European law as a transnational social field*, 2013, Oxford [u. a.].
- Vestena, Carolina: Rechtliche Institutionen als Vermittlungsort der „Politik der Straßen“ – Eine Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung der Krise in Portugal, *Forschungsjournal Soziale Bewegungen* (32) 2/2019, S. 248–261.
- Vestena, Carolina Alves: Das Recht in Bewegung – Kollektive Mobilisierung des Rechts in Zeiten der Austeritätspolitik, 2022, Weilerswist.
- Vetters, Larissa: Making sense of noncitizens’ rights claims in asylum appeal hearings: practices and sentiments of procedural justice among German administrative judges, *Citizenship Studies* (26) 7/2022, S. 927–943.
- Vetters, Larissa/Eggers, Judith/Hahn, Lisa: *Migration and the Transformation of German Administrative Law – An interdisciplinary research agenda*, Max Planck Institute for Social Anthropology (Hrsg.), 2017, Halle an der Saale.

- Voithofer, Caroline: Mehrfach- und intersektionelle Diskriminierung als Herausforderung, in: Philipp, Simone/Meier, Isabella/Apostolovski, Veronika/Schmidlechner, Karin Maria (Hrsg.), *Intersektionelle Benachteiligung und Diskriminierung – Soziale Realitäten und Rechtspraxis*, 2014, Baden-Baden, S. 89–102.
- Volk, Lucia: Enacting Citizenship: A Case Study of a Syrian Refugee Protest in Germany, *Anthropology of the Middle East* (16) 1/2021, S. 92–110.
- Völmann, Berit: Partizipation durch Mobilisierung – Gerichte als deliberative Räume, in: Albrecht, Kristin/Kirchmair, Lando/Schwarzer, Valerie (Hrsg.), *Die Krise des demokratischen Rechtsstaats im 21. Jahrhundert*, 2020, Stuttgart, S. 121–132.
- Völmann, Berit: Digitale Rechtsmobilisierung – Effektiver Rechtsschutz durch Legal Tech?, in: Greve, Ruth/Gwiasda, Benjamin/Kemper, Thomas/Moir, Joshua/Müller, Sabrina/Schönberger, Arno/Stöcker, Sebastian/Wagner, Julia/Wolff, Lydia (Hrsg.), *Der digitalisierte Staat – Chancen und Herausforderungen für den modernen Staat* – 60. Assistententagung Öffentliches Recht, 2020, Baden-Baden, S. 287–310.
- Vorländer, Hans: Krise, Kritik und Szenarien: Zur Lage der Demokratie, *Zeitschrift für Politikwissenschaft* (23) 2/2013, S. 267–277.
- Voßkuhle, Andreas: Rechtsschutz gegen den Richter – Zur Integration der Dritten Gewalt in das verfassungsrechtliche Kontrollsystem vor dem Hintergrund des Art. 19 Abs. 4 GG, 1993, München.
- Wache, Daniel: § 122 ZPO, in: Lüke, Gerhard (Begr.), Krüger, Wolfgang/Rauscher, Thomas (Hrsg.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, I, 6. Aufl. 2020, München (zit.: *MüKo/ZPO*).
- Wael, Reem: *Negotiating the power of NGOs – Women’s legal rights in South Africa*, 2019, Cambridge.
- Wahl, Rainer/Schütz, Carsten: § 42 Abs. 2 VwGO, in: Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter, 42. EL 2022, München (zit.: *Schoch/Schneider, VwGO*).
- Walker, Anders: *The Ghost of Jim Crow – How Southern Moderates Used Brown v Board of Education to Stall the Civil Rights Movement*, 2009, New York.
- Wallrabenstein, Astrid: Eröffnungsvortrag 61. Junge Tagung Öffentliches Recht – Zugang zu Recht (23.02.2021, unveröffentlicht).
- Walter, Christian: § 32 BVerfGG, in: Walter, Christian/Grünwald, Benedikt (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz – Kommentar*, 14. Ed. 01.12.2022, München (zit.: *BeckOK BVerfGG*).
- Walter, Christian: Art. 93 GG, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Begr.), Herzog, Roman/Herdegen, Matthias/Scholz, Rupert/Klein, Hans (Hrsg.), *Grundgesetz – Kommentar*, III, 99. EL 2022, München (zit.: *Dürig/Herzog/Scholz, GG*).
- Wapler, Friederike: *Frauen in der Geschichte des Rechts*, in: Foljanty, Lena/Lembke, Ulrike (Hrsg.), *Feministische Rechtswissenschaft – ein Studienbuch*, 2. Aufl. 2012, Baden-Baden, S. 33–51.
- Wasserman, Howard: *Understanding civil rights litigation*, 2. Aufl. 2018, Durham.
- Weber, Thomas: *Die Ordnung der Rechtsberatung in Deutschland nach 1945*, 2010, Tübingen.

- Webley, Lisa: Qualitative Approaches to Empirical Legal Research, in: Cane, Peter/Kritzer, Herbert (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research*, 2010, Oxford, S. 926–950.
- Webley, Lisa: Stumbling Blocks in Empirical Legal Research – Case Study Research, *Journal of Law and Method* (38) 10/2016, S. 1–14.
- Wedeking, Justin: Supreme Court Litigants and Strategic Framing, *American Journal of Political Science* (54) 3/2010, S. 617–631.
- Wegener, Bernhard: Urgenda – Weltrettung per Gerichtsbeschluss?, *Zeitschrift für Umweltrecht* (30) 1/2019, S. 3–13.
- Weiss, Adam: The Essence of Strategic Litigation, in: Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.), *Strategic Litigation – Begriff und Praxis*, 2019, Baden-Baden, S. 27–30.
- Welti, Felix: Verbände und Sozialgerichtsbarkeit – eine Forschungsskizze, in: Schroeder, Wolfgang/Schulze, Michaela (Hrsg.), *Wohlfahrtsstaat und Interessenorganisationen im Wandel – Theoretische Einordnungen und empirische Befunde*, 2019, Baden-Baden, S. 63–76.
- Welti, Felix: Verbände vor den Sozialgerichten: Vertreter überindividueller Rechte?, in: Baldschun, Katie/Dillbäcker, Alice/Sternjakob, Solveig/Weyrich, Katharina (Hrsg.), *Sozialgerichtsbarkeit im Blick – Interdisziplinäre Forschung in Bewegung*, 2021, Baden-Baden, S. 119–126.
- Welti, Felix/Groskreutz, Henning/Hlava, Daniel/Ramausek, Tonia/Ramm, Diana/Wenckebach, Johanna: Evaluation des Behindertengleichstellungsgesetzes – Abschlussbericht, Bundesministerium für Arbeit und Soziales (Hrsg.), 2014, Kassel.
- Wendel, Luisa: Welche Grundrechte führen zum Erfolg?, *JuristenZeitung* (75) 13/2020, S. 668–679.
- Wersig, Maria/Lembke, Ulrike/Steinl, Leonie: Effektiver Rechtszugang gewaltbetroffener Frauen (Artikel 21, 57 IK), *Deutscher Juristinnenbund* (Hrsg.), 2020, Berlin.
- Wetzling, Thorsten/Moßbrucker, Daniel: BND-Reform, die Zweite – Vorschläge zur Neustrukturierung der Nachrichtendienst-Kontrolle, *Stiftung Neue Verantwortung* (Hrsg.), 2020, Berlin.
- Weyreuther, Felix: Verwaltungskontrolle durch Verbände?: Argumente gegen die verwaltungsgerichtliche Verbandsklage im Umweltrecht, 1975, Düsseldorf.
- Weyrich, Katharina: Wird der Zugang zum Recht durch sozialrechtliche Beratung erleichtert? – Erste empirische Befunde, in: Druschel, Julia/Goldbach, Nikolaus/Paulsmann, Franziska/Vestena, Carolina (Hrsg.), *Interdisziplinäre Perspektiven auf Soziale Menschenrechte*, 2020, Baden-Baden, S. 275–296.
- Weyrich, Katharina: Die Mobilisierung sozialer Rechte in der sozialrechtsbezogenen Beratung durch Sozial- und Wohlfahrtsverbände, in: Baldschun, Katie/Dillbäcker, Alice/Sternjakob, Solveig/Weyrich, Katharina (Hrsg.), *Sozialgerichtsbarkeit im Blick – Interdisziplinäre Forschung in Bewegung*, 2021, Baden-Baden, S. 83–98.
- Wiegmann, Barbelies: Der Hürdenlauf der Frauen im Recht seit 1900, in: *Ministerium für Gesundheit, Frauen und Familie des Landes Nordrhein-Westfalen* (Hrsg.), *Frauen und Recht*, 2003, Düsseldorf, S. 28–42.

- Wieland, Joachim: Die Klimaklagen vor dem Bundesverfassungsgericht als Beispiel für strategische Prozessführung, in: Cole, Mark/Schiedermaier, Stephanie/Wagner, Eva Ellen (Hrsg.), *Die Entfaltung von Freiheit im Rahmen des Rechts – Festschrift für Dieter Dörr zum 70. Geburtstag*, 2022, Heidelberg, S. 167–180 (zit.: FS Dörr).
- Wielen, Moses: Anti-SLAPP-Richtlinie und deutscher Umsetzungsbedarf, *Zeitschrift für Rechtspolitik* (55) 5/2022, S. 149–152.
- Wühl, Tim: Die Politisierung des Legalen – Eine Kritik der „Kritik der Rechte“, in: Hilgendorf, Eric/Zabel, Benno (Hrsg.), *Die Idee subjektiver Rechte*, 2021, Berlin, S. 295–314.
- Wiik, Astrid: *Amicus Curiae before international courts and tribunals*, 2018, Baden-Baden.
- Wiik, Astrid: Von der passiven zur aktiven Teilhabe? – Gericht und Gesellschaft in verwaltungsgerichtlichen Verfahren, in: Drechsler, Stefan/Helmrich, Christian/Müller, Marje/Streule, Veronika/Weitensteiner, Julia (Hrsg.), *Richterliche Abhängigkeit – Rechtsfindung im Öffentliches Recht – 58. Assistententagung Öffentliches Recht*, 2018, Baden-Baden, S. 235–266.
- Wilson, Bruce: Institutional Reform and Rights Revolutions in Latin America: The Cases of Costa Rica and Colombia, *Journal of Politics in Latin America* (1) 2/2009, S. 59–85.
- Wimberger, Christian/Lennartz, Benedikt: Zivilgesellschaftliches Engagement für eine nachhaltigere Gesellschaft – Die Initiative Lieferkettengesetz, in: Gumbert, Tobias/Bohn, Carolin/Fuchs, Doris/Lennartz, Benedikt/Müller, Christian (Hrsg.), *Demokratie und Nachhaltigkeit – Aktuelle Perspektiven auf ein komplexes Spannungsverhältnis*, 2022, Baden-Baden, S. 149–166.
- Windthorst, Kay: Der verwaltungsgerichtliche einstweilige Rechtsschutz – Zugleich eine Untersuchung des Erkenntnis- und Steuerungspotenzials der Rechtsdogmatik, 2009, Tübingen.
- Wittmann, Philipp: Art. 16 GFK, in: Decker, Andreas/Bader, Johann/Kothe, Peter (Hrsg.), *BeckOK Migrations- und Integrationsrecht – Kommentar*, 13. Ed. 15.10.2022, München (zit.: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht).
- Wöckel, Holger: Justizielle Kontrolle, insb. Rechtsschutz gegen nachrichtendienstliche Aktivitäten (VII, § 3), in: Dietrich, Jan-Hendrik/Eiffler, Sven (Hrsg.), *Handbuch des Rechts der Nachrichtendienste*, 2017, Stuttgart, S. 1607–1654 (zit.: HdB des Rechts der Nachrichtendienste).
- Wolf, Anne-Katrin: *Aktivlegitimation im UN-Individualbeschwerdeverfahren*, 2018, Tübingen.
- Wolf, Christian: § 2 BRAO, in: Gaier, Reinhard/Wolf, Christian/Göcken, Stephan (Hrsg.), *Anwaltliches Berufsrecht – Kommentar*, 3. Aufl. 2020, Köln (zit.: Gaier/Wolf/Göcken, *Anwaltliches Berufsrecht*).
- Wolf, Christian: Einleitung, in: Gaier, Reinhard/Wolf, Christian/Göcken, Stephan (Hrsg.), *Anwaltliches Berufsrecht – Kommentar*, 3. Aufl. 2020, Köln (zit.: Gaier/Wolf/Göcken, *Anwaltliches Berufsrecht*).
- Wolf, Manfred: *Die Klagebefugnis der Verbände: Ausnahme oder allgemeines Prinzip?*, 1971, Tübingen.

- Wolff, Daniel: Willkür und Offensichtlichkeit: Die verfassungsgerichtliche Prüfung einer Verletzung von Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG i. V. m. Art. 267 Abs. 3 AEUV, Archiv des öffentlichen Rechts (141) 1/2016, S. 40–105.
- World Justice Project (Hrsg.): Global Insights on Access to Justice – Findings from the World Justice Project General Population Poll in 101 Countries, 2019, Washington.
- Wrase, Michael/Behr, Johanna/Günther, Philipp/Mobers, Lena/Stegemann, Tim/Thies, Leonie: Zugang zum Recht in Berlin – Zwischenbericht explorative Phase, Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung (Hrsg.), 2022, Berlin.
- Wrase, Michael/Thies, Leonie/Behr, Johanna/Stegemann, Tim: Gleicher Zugang zum Recht – (Menschen-)Rechtlicher Anspruch und Wirklichkeit, Aus Politik und Zeitgeschichte (71) 37/2021, S. 48–54.
- Yin, Robert: Case Study Research – Design and Methods, 2018, Los Angeles.
- Zaiane, Linda/Schiller, Sebastian: Beteiligung in Gerichts- und Verwaltungsverfahren, in: Richter, Ingo/Krappmann, Lothar/Wapler, Friederike (Hrsg.), Kinderrechte: Handbuch des deutschen und internationalen Kinder- und Jugendrechts, 2020, Baden-Baden, S. 473–512.
- Zemans, Frances Kahn: Legal Mobilization – The Neglected Role of the Law in the Political System, The American Political Science Review (77) 3/1983, S. 690–703.
- Ziegler, Mary: Abortion and the Law in America: Roe v. Wade to the Present, 2020, Cambridge.
- Zimmerer, Gerda: § 27 AufenthG, in: Decker, Andreas/Bader, Johann/Kothe, Peter (Hrsg.), BeckOK Migrations- und Integrationsrecht – Kommentar, 13 Ed. 15.10.2022, München (zit.: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht).
- Zimmerer, Gerda: § 32 AufenthG, in: Decker, Andreas/Bader, Johann/Kothe, Peter (Hrsg.), BeckOK Migrations- und Integrationsrecht – Kommentar, 13 Ed. 15.10.2022, München (zit.: BeckOK Migrations- und Integrationsrecht).
- Zimmermann, Ralph: Ausgewählte verfassungsrechtliche Anforderungen an behördliche und gerichtliche Asylverfahren, in: Müller, Daniel Bernhard/Dittrich, Lars (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, VI, 2022, Berlin/Boston, S. 649–676.
- Zimmermann-Kreher, Annette: § 166 VwGO, in: Posser, Herbert/Wolff, Heinrich Amadeus (Hrsg.), BeckOK VwGO, 63. Ed. 01.10.2022, München (zit.: BeckOK VwGO).
- Zuck, Holger/Eisele, Reiner: Das Recht der Verfassungsbeschwerde, 6. Aufl. 2022, München.
- Zuck, Rüdiger: Der populistische Missbrauch des BVerfG, Zeitschrift für Rechtspolitik (43) 8/2010, S. 241–243.
- Zuck, Rüdiger: Das verfassungsrechtliche Fundament der prozessualen Waffengleichheit, Europäische Grundrechte-Zeitschrift (47) 1/2020, S. 1–10.

II. Internetquellen

[Letzter Aufruf jeweils am 20.12.2023.]

Andre, Meister: Massenüberwachung im BND-Gesetz ist verfassungswidrig, netzpolitik.org v. 19.05.2020, <https://netzpolitik.org/2020/das-neue-bnd-gesetz-ist-verfassungswidrig/>.

Attac: Was wir wollen, <https://www.attac.de/das-ist-attac/selbstverstaendnis>.

beck-aktuell: Reaktionen auf das BND-Urteil, 20.05.2020, <https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/bundesjustizministerin-lambrecht-begruesst-bnd-urteil-es-gibt-auch-kritik>.

Berlin hilft!: Asylverfahren: Muster für Klage gegen Nicht-Anerkennung des Flüchtlingsstatus für Syrer, 14.08.2016, <https://berlin-hilft.com/2016/08/14/asylverfahren-muster-fuer-klage-gegen-nicht-erkennung-des-fluechtlingsstatus-fuer-syrer/>.

Bewegungsstiftung: Idee, <https://www.bewegungsstiftung.de/gut-zu-wissen/ueber-uns/aufbau>.

Biermann, Kai: Hallo BND, das Grundgesetz gilt auch für euch!, Zeit v. 19.05.2020, <https://www.zeit.de/politik/deutschland/2020-05/bundesverfassungsgericht-urteil-bnd-auslandsueberwachung-grundrechte>.

Biselli, Anna: Liveblog: Bundesverfassungsgericht verhandelt zwei Tage lang über das BND-Gesetz, netzpolitik.org v. 14.01.2020, <https://netzpolitik.org/2020/bundesverfassungsgericht-verhandelt-ueber-das-bnd-gesetz/>.

BpB, Asylanträge in Deutschland, <https://www.bpb.de/gesellschaft/migration/flucht/zahlen-zu-asyl/265708/asylantraege-und-asylsuchende>.

Brown Foundation: Combined Brown Cases, 1951–54, <https://brownvboard.org/content/combined-brown-cases-1951-54>.

BUG: Das Büro zur Umsetzung von Gleichbehandlung e. V., <http://www.bug-ev.org/organisation/leitbild>.

BUG: Diskriminierende Polizeikontrollen, <https://www.bug-ev.org/aktivitaeten/klagen/staatliches-handeln/diskriminierende-polizeikontrollen>.

BUG: Racial Profiling OVG Rheinland-Pfalz (2012), <https://www.bug-ev.org/aktivitaeten/klagen/staatliches-handeln/diskriminierende-polizeikontrollen/racial-profiling-in-koblenz>.

BUG: Religiöse Diskriminierung, <https://www.bug-ev.org/aktivitaeten/klagen/staatliches-handeln/religioese-diskriminierung>.

BUND: Bahnbrechendes Klima-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, <https://www.bund.net/service/presse/pressemitteilungen/detail/news/bahnbrechendes-klima-urteil-des-bundesverfassungsgerichts/>.

Chiofalo, Valentina: Frauen ohne Privatsphäre, Verfassungsblog v. 04.05.2022, <https://verfassungsblog.de/frauen-ohne-privatsphare/>.

ClientEarth: Wie wir arbeiten, <https://www.clientearth.de/wie-wir-arbeiten/>.

- Coalition Against SLAPPs in Europe (CASE): Protecting public watchdogs across the EU: A Proposal for an EU Anti-SLAPP Law, <https://www.the-case.eu/wp-content/uploads/2023/04/CASE-Model-Directive.pdf>.
- CrowdJustice: <https://www.crowdjustice.com/>.
- Deller, Kaja: 5 Jahre JUMEN – Juristische Menschenrechtsarbeit in Deutschland, Grund- und Menschenrechtsblog v. 14.12.2021, <http://grundundmensenrechtsblog.de/5-jahre-jumen-juristische-menschenrechtsarbeit-in-deutschland/>.
- de Oliveira, Pauline Endres: Wer ist Flüchtling? Zum Hin und Her der Entscheidungspraxis zu Asylsuchenden aus Syrien, Verfassungsblog v. 22.10.2016, <https://verfassungsblog.de/wer-ist-fluechtling-zum-hin-und-her-der-entscheidungspraxis-zu-asylsuchenden-aus-syrien/>.
- Dernbach, Andrea: Fereshta Ludin im Gespräch: „Ich habe nicht für das Kopftuch gekämpft“, Tagesspiegel, <https://www.tagesspiegel.de/politik/ich-habe-nicht-fur-das-kopftuch-gekampft-6351475.html>.
- Deutscher Bundestag (Hrsg.): Kein ungeteilt positives Echo auf die Novelle des BND-Gesetzes, <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2021/kw08-pa-innen-bnd-820520>.
- DFG-Forschungsgruppe Recht-Geschlecht-Kollektivität: Über „Recht-Geschlecht-Kollektivität“, <https://www.recht-geschlecht-kollektivitaet.de/de/ueber-die-forschungsgruppe>.
- Dritte Option: 3. Option – Was? Warum? Wie?, <http://dritte-option.de/dritte-option-was-warum-wie/>.
- Dritte Option: Juristisches, <http://dritte-option.de/juristisches/>.
- Duden online (Hrsg.): Kollektiv, <https://www.duden.de/rechtschreibung/Kollektiv>.
- DUH: Pressemitteilung: Deutsche Umwelthilfe unterstützt Klagen gegen das Klimaschutzgesetz, 15.01.2020, <https://www.duh.de/presse/pressemitteilungen/pressemitteilung/deutsche-umwelthilfe-unterstuetzt-klagen-gegen-das-klimaschutzgesetz-betroffene-aus-bangladesch-und/>.
- Eberhard-Schulz-Stiftung: Über uns, <https://sozialemenschenrechtsstiftung.org/ueber-uns/>.
- ECCHR: Das deutsche Lieferkettengesetz: Ein Start, aber noch nicht das Ziel, <https://www.ecchr.eu/fall/deutschland-lieferkettengesetz-sorgfalt/>.
- ECCHR: Weltweit erster Prozess zu Staatsfolter in Syrien, <https://www.ecchr.eu/fall/weltweit-erster-prozess-zu-staatsfolter-in-syrien-vor-dem-olg-koblenz/>.
- ECCHR: Wer wir sind, <https://www.ecchr.eu/ueber-uns/>.
- ERRC: Our story, <http://www.errc.org/who-we-are/our-story>.
- ERRC: What we do, <http://www.errc.org/what-we-do>.
- Erskine, Ellena: We read all the amicus briefs in Dobbs so you don't have to, SCOTUSblog v. 30.11.2021, <https://www.scotusblog.com/2021/11/we-read-all-the-amicus-briefs-in-dobbs-so-you-dont-have-to/>.
- Europäischer Rat/Rat der Europäischen Union: Asyl- und Migrationsvorschriften der EU, 20.12.2023, <https://www.consilium.europa.eu/de/policies/eu-migration-policy/eu-migration-asylum-reform-pact/>.

- European Court of Human Rights Database: <http://depts.washington.edu/echrdb/analysis/>.
- Fanta, Alexander: Crowdfunding erfolgreich: Neue Datenschutz-NGO von Max Schrems kann durchstarten, [netzpolitik.org](https://netzpolitik.org/2018/crowdfunding-erfolgreich-neue-datenschutz-ngo-von-max-schrems-kann-durchstarten/) v. 01.02.2018, <https://netzpolitik.org/2018/crowdfunding-erfolgreich-neue-datenschutz-ngo-von-max-schrems-kann-durchstarten/>.
- Feichtner, Isabel: Politische Verfassungsrechtswissenschaft und ihre Verantwortung, [Verfassungsblog](https://verfassungsblog.de/politische-verfassungsrechtswissenschaft-und-ihre-verantwortung/) v. 04.04.2021, <https://verfassungsblog.de/politische-verfassungsrechtswissenschaft-und-ihre-verantwortung/>.
- FORIS AG: Prozessfinanzierung, https://www.foris.com/prozessfinanzierung/?gclid=EAlaIqobChMIgdX5z-OZ6QIV1eJ3Ch3ICQIAEAAAYASAAEgKBq_D_BwE.
- FragDenStaat: Gegenrechtsschutz, <https://fragdenstaat.de/aktionen/gegenrechtsschutz/>.
- gemein & nützlich: GN012 Gesellschaft für Freiheitsrechte, <https://gemein-nuetzlich.de/gn012-gesellschaft-fuer-freiheitsrechte/>.
- Germanwatch: Verfassungsbeschwerde, <https://germanwatch.org/de/verfassungsbeschwerde>.
- Gerstein, Josh/Ward, Alexander: Supreme Court has voted to overturn abortion rights, draft opinion shows, 02.05.2022, <https://www.politico.com/news/2022/05/02/supreme-court-abortion-draft-opinion-00029473>.
- GFF: Bayerisches Verfassungsschutzgesetz, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/vsg-bayern>.
- GFF: Bericht aus Karlsruhe, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/vsg-bayern/bericht-aus-karlsruhe-bayvsg>.
- GFF: BND-Gesetz, 13.05.2020, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/bnd-gesetz-2>.
- GFF: Bündnis F5 begrüßt Neustart in der Digitalpolitik, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/pm-f5-koalitionsvertrag>.
- GFF: Ein modernes Gemeinnützigkeitsrecht für eine lebendige Zivilgesellschaft, <https://freiheitsrechte.org/demokratiestaerkungsgesetz/>.
- GFF: Equal-Pay-Klage: Gleicher Lohn für gleiche Arbeit, <https://freiheitsrechte.org/equalpay/>.
- GFF: Equal Pay, 29.08.2023, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/pm-equal-pay-zdf-vergleich>.
- GFF: Finanzen und Transparenz, <https://freiheitsrechte.org/transparenze-gff/>.
- GFF: Gleiche Rechte für alle Familien, <https://freiheitsrechte.org/elternschaft/>.
- GFF: Großer Erfolg, 19.05.2020, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/pm-bndg-urteil>.
- GFF: Netzwerk, <https://freiheitsrechte.org/netzwerk>.

- GFF: Paukenschlag für Equal Pay, 16.02.2023, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/paukenschlag-fuer-equal-pay-bundesarbeitsgericht-faellt-grundsatzurteil-nach-gff-verfahren-gleiche-bezahlung-ist-keine-verhandlungssache>.
- GFF: Polizeigesetz und Verfassungsschutzgesetz Hessen, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/polizeigesetz-hessen>.
- GFF: Pressemitteilungen, <https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/bnd-gesetz-2>.
- GFF: Reformiertes BND-Gesetz, https://freiheitsrechte.org/themen/freiheit-im-digitalen/vb_bndg_2.
- GFF: Sicherheitslücken des beA gefährden Anwaltsgeheimnis, 19.03.2018, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/pm-bea-start-crowdfunding>.
- GFF: Team, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/team>.
- GFF: Überwachung rechtsstaatlich einhegen, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/presse/pressemitteilungen-der-gesellschaft-fur-freiheitsrechte/bericht-bndg-verhandlung>.
- GFF: Wer wir sind, <https://freiheitsrechte.org/ueber-die-gff/werwirsind>.
- Greenpeace: Klimapolitik vor Gericht, <https://www.greenpeace.de/klimaklage-aktuell>.
- Greenpeace: Rechtshilfe für Aktivist:innen, <https://www.greenpeace.de/spenden/rechtshilfe-aktivistinnen>.
- hartz4widerspruch.de, <https://hartz4widerspruch.de/>.
- humanrights.ch: Zugang zum Recht vor Gericht erkämpfen, 10.12.2020, <https://www.humanrights.ch/de/anlaufstelle-strategische-prozessfuehrung/mm-launch-anlaufstelle?search=1>.
- Informations- und Dokumentationszentrum für Antirassismuarbeit: Glossar, https://www.idaev.de/researchetools/glossar?tx_dpnglossary_glossary%5Baction%5D=show&tx_dpnglossary_glossary%5Bterm%5D=94&tx_dpnglossary_glossarydetail%5Bcontroller%5D=Term&cHash=ee652c119b0ded604c520cafb0489a36.
- Informationsverbund Asyl & Migration: Suche nach Beratungsangeboten zu Flucht & Migration, <https://adressen.asyl.net/>.
- Initiative Transparente Zivilgesellschaft: Über uns, <https://www.transparente-zivilgesellschaft.de/ueber-uns>.
- Initiativen für Familienleben für Alle: „Das Aufenthaltsgesetz ist unfair“, 31.01.2020, <https://familienlebenfueralle.net/2020/01/das-aufenthaltsgesetz-ist-unfair/>.
- Initiativen für Familienleben für Alle: Eindrücke von der Strategiekonferenz sozialer Bewegungen, 28.10.2019, <https://familienlebenfueralle.net/2019/10/eindruecke-von-der-strategiekonferenz-sozialer-bewegungen/>.
- Initiativen für Familienleben für Alle: Soll ich mit einem Einzelfall an die Öffentlichkeit gehen?, 19.02.2020, <https://familienlebenfueralle.net/2020/02/mit-einen-einzelfall-an-die-oeffentlichkeit/>.
- Initiativen für Familienleben für Alle: Wir نحن, <https://familienlebenfueralle.net/wir/>.
- JUMEN: Aktuelles, <https://jumen.org/aktuelles/>.

- JUMEN: Fall 01 – Mousa, <https://jumen.org/fall-01-mousa/>.
- JUMEN: Fall 02 – Bashar, <https://jumen.org/fall-02-bashar/>.
- JUMEN: Fall 03 – Mohammed, <https://jumen.org/fall-03-mohammed/>.
- JUMEN: Fall 04 – Staif, <https://jumen.org/fall-04-staif/>.
- JUMEN: Fall 05 – Jacob, <https://jumen.org/fall-05-jacob/>.
- JUMEN: Fall 07 – Jilal, <https://jumen.org/fall-07-jilal/>.
- JUMEN: Fall 08 – Walid, <https://jumen.org/fall-08-walid/>.
- JUMEN: Fall 09 – Adil, <https://jumen.org/fall-09-adil/>.
- JUMEN: Familiennachzug vor August 2018, <https://jumen.org/familiennachzug-vor-august-2018-2/>.
- JUMEN: Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, <https://jumen.org/familien-nachzug-zu-subsidiaer-schutzberechtigten/>.
- JUMEN: Newsletter v. 22.12.2023, <https://archive.newsletter2go.com/?n2g=d9mqa3iv-e67olsfq-3dd>.
- JUMEN: Über JUMEN e. V., <https://jumen.org/ueber-jumen/>.
- JUMEN: Unterstützer*innen/Förder*innen, <https://jumen.org/unterstuetzerinnen-foerderinnen/>.
- Kasperek, Bernd/Speer, Marc: Of Hope. Ungarn und der lange Sommer der Migration, bordermonitoring v. 07.09.2015, <https://bordermonitoring.eu/ungarn/2015/09/of-hope/>.
- Kastner, Bernd: Ein Menschenrecht auf Eltern, Süddeutsche Zeitung v. 14.10.2017, <http://www.sueddeutsche.de/leben/familiennachzug-ein-menschenrecht-auf-eltern-1.3707523>.
- Kastner, Bernd: 16-jähriger Syrer darf seine Familie nach Deutschland holen, Süddeutsche Zeitung v. 23.12.2017, <https://www.sueddeutsche.de/politik/familiennachzug-16-jaehriger-syrer-darf-seine-familie-nach-deutschland-holen-1.3802935>.
- Kastner, Bernd: Mousa, 13, darf seine Mutter nicht sehen, Süddeutsche Zeitung v. 27.02.2018, <http://www.sueddeutsche.de/politik/migration-familiennachzug-ausgesetzt-1.3883696>.
- Kinnebrock, Susanne: Anita Augspurg, <https://www.digitales-deutsches-frauenarchiv.de/akteurinnen/anita-augspurg>.
- Kubitscheck, Judith: Der „Kopftuchstreit“ ist für Fereshta Ludin noch nicht beendet, MIGAZIN v. 12.07.2018, <https://www.migazin.de/2018/07/12/kaempferin-kopftuch-der-kopftuchstreit-fereshta/>.
- Kuqi, Ajmone: Großer Erfolg, 19.05.2020, <https://netzwerkrecherche.org/blog/grosser-erfolg-verfassungsgericht-erklaert-weltweite-massenueberwachung-durch-den-bundesnachrichtendienst-fuer-verfassungswidrig/>.
- Kwasniewski, Nicolai: Die Anti-Windkraft-Bewegung, Spiegel v. 11.02.2021, <https://www.spiegel.de/wirtschaft/windenergie-so-verhindert-die-anti-windkraft-bewegung-neue-anlagen-a-46d88419-3b1d-427d-b6c0-cf696fec283c>.
- LexShares: Commercial Litigation Finance Company, <https://www.lexshares.com/>.

- Lobbypedia: Bund der Steuerzahler, https://lobbypedia.de/wiki/Bund_der_Steuerzahler.
- Löffler, Juliane: So häufig missbrauchen sogenannte „Lebensschützer“ den Nazi-Paragraf 219a, BuzzFeed v. 25.02.2018, <https://www.buzzfeed.de/recherchen/so-haeufig-missbrauchen-sogenannte-lebensschuetzer-den-nazi-paragraf-219a-90134482.html>.
- LSVD: Maria Sabine Augstein, <https://www.lsvd.de/de/ct/868-Maria-Sabine-Augstein-Ihr-Kampf-gegen-das-Transsexuellengesetz-vor-dem-Bundesverfassungsgericht>.
- Ludin, Fereshta: Niemand wird durch das Kopftuch islamistisch, faz.net v. 07.05.2015, <https://www.faz.net/aktuell/feuilleton/debatten/fereshta-ludin-trotz-kopftuchs-kein-e-islamistin-13578261.html>.
- Monath, Hans: Geheimdienste: Spionieren unter Aufsicht, Tagesspiegel v. 30.09.2020, <https://www.tagesspiegel.de/politik/spionieren-unter-aufsicht-4719268.html>.
- Müller, Reinhard: BND im Ausland: Keine Narrenfreiheit, FAZ v. 19.05.2020, <https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/bundesverfassungsgericht-zum-bnd-im-ausland-a-bhoeren-in-grenzen-16777102.html>.
- NAACP: Our History, <https://naacp.org/about/our-history>.
- National Right to Work Foundation: To Beck and Beyond, <https://www.nrtw.org/to-beck-and-beyond/>.
- Nguyen, Nam: Strategische Prozessführung – Ein Schaf im Wolfspelz?, JuWissBlog v. 21.09.2021, <https://www.juwiss.de/87-2021/>.
- Niedenthal, Katrin: Dritte Option – ein Beispiel für strategic litigation in Deutschland, Grund- und Menschenrechtsblog v. 30.06.2016, <http://grundundmensenrechtsblog.de/dritte-option-ein-beispiel-fuer-strategic-litigation-in-deutschland/>.
- No Trust No News – Wir klagen gegen das BND-Gesetz! (Website nicht mehr online, abrufbar aus Webarchiv Stand 11.03.2022), <https://web.archive.org/web/20220311083713/https://notrustnonews.org/>.
- Oerke, Sophie/Rabe-Rosendahl, Cathleen: Methoden gendersensibilisierter Sprache, in: OpenRewi (Hrsg.), Gendern in der Dissertation, 2023, o. O., <https://openrewi.pubpub.org/pub/rlbiofgh/release/2>.
- OSCE: Surveillance amendments in new law in Germany pose a threat to media freedom, OSCE Representative says, asks Bundestag to reconsider bill, 08.07.2016, <https://www.osce.org/fom/252076>.
- Ott, Leonie: Journalist veröffentlicht Beschlüsse trotz Strafnorm, LTO v. 22.08.2023, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/353d-stgb-zitierverbot-veroeffentlichungs-verbot-pressefreiheit-letzte-generation/>.
- People's Climate Case (Website nicht mehr online, abrufbar aus Webarchiv Stand 28.11.2022), <https://web.archive.org/web/20221128043339/https://peoplesclimatecase.caneurope.org/de/>.
- People's Climate Case: Über uns (Website nicht mehr online, abrufbar aus Webarchiv Stand 28.11.2022), <https://web.archive.org/web/20221128051005/https://peoplesclimatecase.caneurope.org/de/ueber-uns/>.
- PETA: Grundrechte für Tiere, <https://www.peta.de/kampagnen/grundrechte-fuer-tiere/>.

- Podolski, Tanja: Mal so und mal anders, LTO v. 23.05.2018, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/rechtsprechung-ovg-fluechtlinge-syrien-status-wehrpflicht-subsidiärer-schutz/>.
- Rath, Christian: Vor Gericht die Welt verbessern?, Badische Zeitung v. 05.11.2017, <http://www.badische-zeitung.de/kommentare-1/vor-gericht-die-welt-verbessern>.
- Rath, Christian: Grundgesetz gilt auch im Ausland, taz v. 19.05.2020, <https://taz.de/!5684241/>.
- Reporter ohne Grenzen: Petition: Ausländische Journalisten vor Überwachung durch den BND schützen, <https://www.reporter-ohne-grenzen.de/mitmachen/petitionen-protestmails/abgeschlossene-petitionen/petition-gegen-das-bnd-gesetz>.
- Riebau, Meike: Karlsruhe zum Familiennachzug für subsidiär Schutzberechtigte – eine vertane Chance, Verfassungsblog v. 18.10.2017, <https://verfassungsblog.de/karlsruhe-zum-familiennachzug-fuer-subsidiar-schutzberechtigte-eine-vertane-chance/>.
- Sabin Center for Climate Change Law Columbia Law School: Climate Change Litigation Databases: Germany, <http://climatecasechart.com/non-us-jurisdiction/germany/>.
- Scheerhorn, Christiane: OVG Berlin-Brandenburg – Jahrespressegespräch 2017 und Geschäftsbericht 2016, 27.03.2017, <https://www.berlin.de/gerichte/oberverwaltungsgericht/presse/pressemitteilungen/2017/pressemitteilung.576570.php>.
- Schilderoth, Tim: Die Verfassungswidrigkeit der bayerischen Polizeigesetzgebung aus der Sicht Studierender – ein Heilungsversuch in der Law Clinic, Verfassungsblog v. 22.06.2018, <https://verfassungsblog.de/die-verfassungswidrigkeit-der-bayerischen-polizeigesetzgebung-aus-der-sicht-studierender-ein-heilungsversuch-in-der-law-clinic/>.
- Schwander, Timo: Eine Antwort, viele neue Fragen, Verfassungsblog v. 23.05.2020, <https://verfassungsblog.de/eine-antwort-viele-neue-fragen/>.
- Selinger, Joschka: Die EU schlägt zurück – Zur Anti-SLAPP-Initiative der EU-Kommission, Verfassungsblog v. 05.05.2022, <https://verfassungsblog.de/die-eu-schlagt-zurueck/>.
- Signs: Journal of Women in Culture and Society v. 25.07.2018, Ask a Feminist: Sexual Harassment in the Age of #MeToo – Catharine A. MacKinnon and Durba Mitra, <http://signsjournal.org/mackinnon-metoo/>.
- Spiegel v. 11.09.1988, Wie absurd, <https://www.spiegel.de/politik/wie-absurd-a-0ab4401f-0002-0001-0000-000013529600>.
- Statista: Vertrauen in die Justiz und das Rechtssystem 2021, 01.10.2021, <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/153813/umfrage/allgemeines-vertrauen-in-die-justiz-und-das-rechtssystem/>.
- tagesschau.de: Urteil zum BND-Gesetz, 19.05.2020, <https://www.tagesschau.de/multimedia/video/video-704125.html>.
- Unger, Christian: Wie ein Syrer um seine verlorene Familie kämpft, Berliner Morgenpost v. 12.06.2017, <https://www.morgenpost.de/politik/article210881187/Wie-ein-Syre-r-um-seine-verlorene-Familie-kaempft.html>.
- Vagianos, Alanna: Ruth Bader Ginsburg Tells Young Women: „Fight For The Things You Care About“, 06.02.2015, <https://www.radcliffe.harvard.edu/news-and-ideas/ruth-bader-ginsburg-tells-young-women-fight-for-the-things-you-care-about>.

- van Elten, Katharina: Interessenvermittlung und Recht in Deutschland, Regierungsforschung.de v. 06.11.2019, <https://regierungsforschung.de/interessenvermittlung-und-recht-in-deutschland/>.
- van Elten, Katharina: Abbruch. Der Fall von Roe v. Wade – Geschichte der Gegenwart, Geschichte der Gegenwart v. 02.10.2022, <https://geschichtedergegenwart.ch/abbruch-der-fall-von-roe-v-wade/>.
- Wakonigg, Daniela: § 219a StGB: Eine Reform, die keine ist, Humanistischer Pressedienst v. 22.02.2019, <https://hpd.de/artikel/ss219a-stgb-reform-keine-l6535>.
- Weiss, Adam: What is Strategic Litigation?, 01.06.2015, <http://www.errc.org/blog/what-is-strategic-litigation/62>.
- Wenckebach, Johanna: Der Weg zu Equal Pay ist viel zu steinig, Verfassungsblog v. 20.07.2022, <https://verfassungsblog.de/der-weg-zu-equal-pay-ist-viel-zu-steinig/>.
- Wulf, Lea: „Hacking Karlsruhe“. Strategische Prozessführung als Instrument netzpolitischer Interessendurchsetzung in Deutschland, Regierungsforschung.de v. 23.11.2019, <https://regierungsforschung.de/hacking-karlsruhe/>.
- Zeit v. 15.01.2018, Fast die Hälfte der Klagen gegen Asylbescheide erfolgreich, <https://www.zeit.de/politik/deutschland/2018-01/bamf-klagen-asylbescheide-erfolg>.

III. Empirisches Material

Interviews

1. Interview Adriana Kessler v. 06.03.2017 (MIG/A/I/2).
2. Interview Richter*in v. 05.05.2017 (MIG/VG/I/7).
3. Interview Richter*in v. 01.06.2017 (MIG/VG/I/6).
4. Interview Richter*in v. 04.07.2017 (MIG/VG/I/10).
5. Interview Richter*in v. 11.07.2017 (MIG/VG/I/11).
6. Interview Katharina Voss (ehem. Stamm) v. 15.08.2017 (MIG/A/I/1).
7. Interview Anwalt*in v. 13.09.2017 (MIG/A/I/7).
8. Interview Rechtsberatung v. 20.09.2017 (MIG/A/I/9).
9. Interview Anwalt*in v. 15.12.2017 (MIG/A/I/10).
10. Interview Bijan Moini v. 26.08.2019 (BND/I/1).
11. Interview Matthias Bäcker v. 26.09.2019 (BND/I/2).
12. Interview Daniel Moßbrucker v. 07.10.2019 (BND/I/3).
13. Interview Richard Norton-Taylor v. 08.10.2019 (BND/I/4).
14. Interview Bijan Moini v. 20.01.2022 (BND/I/5).
15. Interview Matthias Bäcker v. 25.01.2022 (BND/I/6).
16. Interview Goran Lefkov v. 25.01.2022 (BND/I/7).

G. Quellenverzeichnis

17. Interview Daniel Moßbrucker v. 27.01.2022 (BND/I/8).
18. Interview Adriana Kessler v. 12.04.2022 (MIG/A/I/11).

Beobachtungsprotokolle

1. Prozessbeobachtung v. 07.11.2017 (MIG/VG/B/50).
2. Prozessbeobachtung v. 22.11.2017 (MIG/VG/B/51).
3. Prozessbeobachtung v. 19.02.2018 (MIG/VG/B/52).