

Was bringt Wissenschaft dem Migrationsrecht in der Praxis?

Acht Thesen zur Annäherung an ein komplexes Problem*



1. Praktische Rechtstätigkeit ist – allzumal in den gehobenen juristischen Berufen (z. B. RichterInnen-/Anwaltschaft, in Verbänden oder Verwaltungen) – ohne zumindest implizite Nutzung gerade auch rechtswissenschaftlicher Wissensbestände nicht möglich.

Der Titel des Arbeitskreises „Was bringt Wissenschaft dem Migrationsrecht in der Praxis?“ bringt eine gewisse Enttäuschung „der Praxis“ im Verhältnis zu „der Wissenschaft“ zum Ausdruck. Er verweist auf Kommunikationsstörungen im Kommunikationsraum „Rechtsdogmatik“,¹ in dem sich im deutschen Rechtsraum Wissenschaft und Praxis gemeinhin treffen. Vor allem aber setzt er die jeweils komplexen Begriffe Praxis und Wissenschaft als geklärt voraus. Ein antitheoretischer Affekt² muss mit der Fragestellung nicht verbunden sein.

* Um erste Nachweise ergänzte Einführungsnotiz zu dem Online-Arbeitskreis „Was bringt Wissenschaft dem Migrationsrecht in der Praxis?“ im Rahmen der Hohenheimer Tage zum Migrationsrecht am 8. Februar 2021.

- 1 S. – m. w. N. – *Wolfgang Kahl*, Wissenschaft, Praxis und Dogmatik im Verwaltungsrecht, Tübingen 2020, 94 f.
- 2 Dazu *Matthias Jestaedt*, Das mag in der Theorie richtig sein ... Vom Nutzen der Rechtstheorie für die Rechtspraxis, Tübingen 2006, 3 ff., der verschiedene Ausprägungen des Affektes identifiziert.

Der Sache nach angesprochen wird die „klassische“ Unterscheidung zwischen Theorie und Praxis, die ihrem Anspruch nach wissenschaftlich fundierte, professionell betriebene Berufe kennzeichnet. Einer/m AbsolventIn einer einphasigen Juristenausbildung, die sich u. a. die Integration von Theorie und Praxis nicht nur im formellen Ausbildungsablauf oder als personell-curriculare Verknüpfung, sondern als inhaltliches Programm einer systematisch theoriegeleiteten Praxis und einer praxis-reflektierenden Wissenschaft auf die Fahnen geschrieben hatte,³ ist das damit aufgeworfene Spannungsverhältnis nicht neu. Es folgt aus der strukturell nicht überwindbaren Theorie-Praxis-Kluft. Die (*Refugee*) *Law Clinics*-Bewegung greift hier der Sache nach u. a. Überlegungen aus dieser Debatte auf.

Gleichwohl sollte auch jeder/m PraktikerIn bewusst sein und bleiben, dass sie/er ohne (teils unbewussten) Rückgriff auf rechtswissenschaftliche Wissensbestände ebenso wie auf alltagstheoretische Annahmen schlicht handlungs- im Sinne von entscheidungsunfähig wäre. Die Forderung „der“ Praxis nach gesteigerter Nützlichkeit „der“ Wissenschaft für „die“ Praxis spiegelt ein Stück weit auch eigene Reflexionsschwächen unter Reduktion des Blicks auf Wissenschaft auf die eigenen, verkürzten Verwertungsinteressen. Der rechtsdogmatisch-praktische Zugriff auf Migrations(rechts)themen ist nur eine von vielen möglichen und legitimen Annäherungen; „gute Praxis“ braucht aber auch Theorie und Reflexion.

Selbst bei einem auf die Rechtswissenschaften verengten Wissenschaftsbegriff, der die im Migrationsrecht unabweisbare Nutzung von „Nachbarwissenschaften“ (von der Soziologie, Politologie, Ethnologie

3 Dazu nur Memorandum des Loccumer Arbeitskreises für Juristenausbildung vom 8. Oktober 1969: Zur Reform der Juristenausbildung, in: Loccumer Arbeitskreis (Hg.), *Neue Juristenausbildung. Materialien des Loccumer Arbeitskreises zur Reform der Juristenausbildung*, Neuwied/Berlin 1970, 12, 20 f.; *Eckard Bannek*, Zur Integration von Theorie und Praxis in der Juristenausbildung, in: ebd. 111 ff.; *Hans-Peter Schneider*, Anspruch und Wirklichkeit der Integration von Theorie und Praxis, in: *Einphasige Juristenausbildung. Versuch einer Zwischenbilanz* (Loccumer Protokolle 25), Loccum 1979, 35 ff.

Was bringt Wissenschaft dem Migrationsrecht in der Praxis?

bis hin zur angewandten Psychologie) ausblendet, sind neben der allgegenwärtigen Rechtsdogmatik auch die weiteren Gebiete der Rechtswissenschaften (u. a. auch die Rechtssoziologie) in den Blick zu nehmen. Als Handlungsbedingung der Rechtswissenschaft zu bedenken ist dabei auch die mit dem Gutachten des Wissenschaftsrates⁴ 2012 wieder aufgeflamnte Debatte um die „Wissenschaftlichkeit“ der Rechtswissenschaften sowie die Möglichkeiten und Grenzen von Intra- und Interdisziplinarität; die um ihr Selbstverständnis als „Wissenschaft“ ringende Rechtswissenschaft muss und will sich der problematischen Funktion als „Praxisdienstleister“ tendenziell entziehen.

2. Rechtswissenschaft und Rechtspraxis haben unterschiedliche Funktionen und Perspektiven.

Diese sind zu unterscheiden, wechselseitig zu respektieren – und stehen nicht in einem Rangverhältnis.

RichterInnen müssen Entscheidungen im Einzelfall treffen und dafür Komplexität reduzieren. Rechtswissenschaft will Wissen schaffen und dafür Komplexität steigern, ist nicht auf die Lösung von Einzelfällen, sondern (u. a.) auf die Auslotung struktureller Denk- und Lösungsmöglichkeiten orientiert („Panoramen von Konstruktions- und Denkmöglichkeiten und damit Entscheidungsmöglichkeiten“ [Jansen]⁵).

4 *Wissenschaftsrat*, Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland. Situation, Analysen, Empfehlungen (Drucksache 2558-12), Hamburg 2012, online: <https://www.wissenschaftsrat.de/download/archiv/2558-12.html> (Abruf 12.05. 2021).

5 *Nils Jansen*, Rechtsdogmatik, Rechtswissenschaft und juristische Praxis. Zum gesellschaftlichen Ort und wissenschaftlichen Selbstverständnis universitärer Rechtsdogmatik, in: *Archiv des öffentlichen Rechts* 143 (2018) 623–658, 654; s. a. *Frank Saliger*, Intra- und Interdisziplinarität: Wie kommt das Neue in die Rechtswissenschaft, in: *Eric Hilgendorf/Helmuth Schulze-Fielitz* (Hg.), *Selbstreflexion der Rechtswissenschaft*, Tübingen 2015, 117–131, 122.

Umgang mit und Nutzung von Recht unterscheidet sich mithin selbst bei einem rechtsdogmatischen Zugang. Rechtswissenschaftliche Ausbildung und Forschung an Universitäten, juristische Entscheidungstätigkeiten in Verwaltungen und Gerichten sowie Beratungs- und Vertretungsaktivitäten in Anwaltschaft und Verbänden folgen als jeweils spezifische juristische Tätigkeiten je eigenen (und unterschiedlichen) Handlungslogiken und „Belohnungssystemen“ – und bilden jeweils eigene Subsysteme juristischer Tätigkeit.

Der Frage nach dem Nutzen von (Rechts-)Wissenschaft für die (juristische) Praxis vorgelagert ist dann aber die Frage, ob/welche als berechtigt vorgetragene Nutzungserwartungen „die“ Praxis an „die“ Rechtswissenschaften insgesamt, die Rechtsdogmatik als wissenschaftspraktisch juristische Leitdisziplin oder eine Migrationsrechtswissenschaft legitimerweise haben kann. Zu bedenken ist dabei, dass sich ungeachtet des verdienstvollen Wirkens universitärer Wissenschaftler wie etwa Kimminich, Hailbronner, Wollenschläger, Rittstieg oder Kluth für die Etablierung des Fachs im Wissenschaftsbetrieb eine Migrationsrechtswissenschaft in der nationalen Rechtswissenschaft vor gerade einmal zehn Jahren mit den Grundlagenwerken von Thym und Bast im Sinne eines „Durchbruchs“ „konstituiert“ hat und nach jahrzehntelanger Dominanz der Praxis bei der rechtsdogmatischen Durchdringung⁶ der wissenschaftliche „Nachholbedarf“ groß war und ist.

Auch wenn ich von einem nur halbwegs vollständigen Überblick weit entfernt bin: Ich teile nicht die Ansicht, dass die seitdem deutlich gestiegene Zahl der (veröffentlichten) rechtswissenschaftlichen Qualifikationsarbeiten (Dissertationen, Habilitationen)⁷ mehrheitlich oder gar durchweg für die (judikative) Rechtspraxis insgesamt oder weit überwiegend „ohne Nutzen“ gewesen sei.

6 Dazu *Daniel Thym*, *Migrationsverwaltungsrecht*, Tübingen 2010, 43 f.

7 S. nur die Dissertationen aus den letzten drei Jahren: *Marei Pelzer*, *Die Rechtsstellung von Asylbewerbern im Asylzuständigkeitssystem der EU*, Baden-Baden 2020; *Annika Dippel*, *Extraterritorialer Grundrechtsschutz gemäß Art. 16a GG*, Berlin 2020; *Kevin Fredy Hinterberger*, *Regularisierung irregulär aufhältiger*

3. „Rechtsdogmatik“ koppelt strukturell die beiden Subsysteme „Rechtswissenschaft“ und „Rechtsprechung/Rechtspraxis“ und konstituiert einen Kommunikationsraum,⁸ dem sich diese beiden Subsysteme mit jeweils eigenen Perspektiven, Erwartungen und Beiträgen nähern.

Rechtspraxis und Rechtswissenschaft(en) sind namentlich im deutschsprachigen Rechtsraum über die gemeinsame Arbeit an der „Rechtsdogmatik“ eng miteinander verzahnt. Was genau „Rechtsdogmatik“, was „gute“/„gelingende“ Dogmatik ist und wie sie sich vom nicht-wissenschaftlichen Handwerkszeug juristischer Tätigkeit unterscheidet, ist in den letzten Jahren Debattengegenstand einer um ihre Wissenschaftlich-

Migrantinnen und Migranten, Baden-Baden 2020; *Lukas Mitsch*, Das Wissensproblem im Asylrecht. Zwischen materiellen Steuerungsdefiziten und Europäisierung, Baden-Baden 2020; *Cordelia Carlitz*, Integration durch Familiennachzug. Die Einreiseregulungen für Familienangehörige von Drittstaatsangehörigen und ihre Wirkung auf die Integration, Berlin/Bern/Wien 2020; *Nora Schmidt*, Extraterritoriale Asylverfahrensstandorte. Neue Wege in der Europäischen Flüchtlingspolitik, Berlin/Bern/Wien 2019; *Christopher Thiessen*, Abschiebung Verfolgter aus Sicherheitsgründen, Münster 2018; *Benjamin Pernak*, Richter als „Religionswächter? Zur gerichtlichen Überprüfbarkeit eines Glaubenswechsels. Asylverfahren von Konvertiten in Deutschland und Großbritannien im Vergleich, Berlin 2018; *Benjamin Karras*, Missbrauch des Flüchtlingsrechts? Subjektive Nachfluchtgründe am Beispiel der religiösen Konversion, Tübingen 2017; bei den Habilitationen sind zu nennen: *Constanze Janda*, Migranten im Sozialstaat, Tübingen 2012; *Anuscheh Farahat*, Progressive Inklusion. Zugehörigkeit und Teilhabe im Migrationsrecht, Heidelberg u. a. 2014; *Marcel Kau*, Rechtsharmonisierung. Untersuchung zur europäischen Finalität dargestellt am Beispiel des Grenzkontroll-, Ausländer- und Asylrechts, Tübingen 2016.

8. Dazu *Matthias Jestaedt*, Wissenschaftliches Recht – Rechtsdogmatik als gemeinsames Kommunikationsformat von Rechtswissenschaft und Rechtspraxis, in: Gregor Kirchhof/Stefan Magen/Karsten Schneider (Hg.), Was weiß Dogmatik? Was leistet und wie steuert die Dogmatik des Öffentlichen Rechts?, Tübingen 2012, 117–137, 127 ff., 136 f.

keit ringenden Rechtswissenschaft.⁹ Weitgehend Einigkeit besteht, dass Rechtsdogmatik sich auf das geltende Recht und seine praktische Anwendung bezieht, dort Systematisierungs-, Entlastungs-, Speicher- und Rationalisierungs-, aber auch Kritik- und Fortbildungsfunktion erfüllt und hierfür kontinuierlich und systematisch gerichtliche Entscheidungen verarbeitet. Die dabei zu erbringenden „Aufbereitungsschritte“ werden teils umschrieben mit Dekontextualisierung, also der abstrahierenden Bereinigung konkreter normativer Aussagen vom Fall- oder Tatsachenbezug, der Konsistenzialisierung durch System(ati)isierung und Systembildung und – bei der Rechtsanwendung – durch (Re-)Konkretisierung dogmatischer Erkenntnisse in konkret-kontingente Normaussagen.¹⁰

Die Arbeit an der Rechtsdogmatik bildet indes keine vorrangige oder gar exklusive Aufgabe von universitär institutionalisierter Rechtswissenschaft. Rechtsdogmatik verzahnt personell und in den verschiedenen Diskurs- und Publikationsformen und -foren praxisorientierte Wissenschaft und rechtswissenschaftlich orientierte und fundierte Praxis. „Hohenheim“ bildet im Migrationsrecht ein klassisches Beispiel. Kritik an unzureichenden Nutzenbeiträgen von Wissenschaft – hier in Form der Rechtsdogmatik – richtet sich daher auch an die „DogmatikproduzentInnen“ aus der Praxis.

9 Dazu nur *Jannis Lennartz*, *Dogmatik als Methode*, Tübingen 2017; *Christian Bumke*, *Rechtsdogmatik. Eine Disziplin und ihre Arbeitsweise*, zugleich eine Studie über das rechtsdogmatische Arbeiten Friedrich Carl von Savignys, Tübingen 2017; *Horst Dreier*, *Rechtswissenschaft als Wissenschaft – Zehn Thesen*, in: *ders.* (Hg.), *Rechtswissenschaft als Beruf*, Tübingen 2018, 1–65; *Andreas Voßkuhle*, *Was leistet Rechtsdogmatik? Zusammenführung und Ausblick in 12 Thesen*, in: *Kirchhof/Magen/Schneider* (Hg.), *Dogmatik* (s. Anm. 8), 111–114.

10 *Jestaedt*, *Wissenschaftliches Recht* (s. Anm. 8), 125 f.

Was bringt Wissenschaft dem Migrationsrecht in der Praxis?

Von den Verflechtungen bei der Produktion von Rechtsdogmatik zu unterscheiden sind die (idealtypischen) Einstellungen zur bzw. Nutzungsinteressen an der Rechtsdogmatik:

- Die Wissenschaft legt den Schwerpunkt auf Systembildung durch Dekontextualisierung und Konsistenzialisierung,
- die Praxis auf Systemnutzung, auf ein strategisch-taktisches Verhältnis, dem es ebenso um den Beitrag der Rechtsdogmatik bei der Herstellung der zu treffenden Entscheidung gehen kann wie um die Darstellung anderweitig getroffener Entscheidungen als von wissenschaftlicher Rationalität getragen. Denn geht es bei rechtsprechender Tätigkeit nicht um Rechtserkennung, sondern um normativ gerahmte, kompetenziell verantwortete Rechtsgewinnung, hat Dogmatik nicht nur praxisdisziplinierende, sondern auch praxislegitimierende Funktion.

Bei dieser Sachlage wird an der Theorie/Praxis-Schnittstelle zur entscheidenden Frage, nach welchen Kriterien sich die „Übernahmefähigkeit“ (Akzeptabilität) dogmatisch-rechtswissenschaftlicher Erkenntnisse und „Lösungsvorschläge“ durch „die“/in der Praxis richtet. Das ist ein Problem auch der Realbedingungen richterlicher Entscheidungsfindung – und weitgehend eine „black box“.

4. Universitär betriebene Rechtsdogmatik darf auch im Migrationsrecht ihren Schwerpunkt selbst wählen und muss nicht verwertungsorientiert sein.

Universitäre Migrationsrechtswissenschaft ist nicht die ausgelagerte Forschungsstelle der (judikativen oder anwaltlichen) migrationsrechtlichen Praxis. Universitär betriebene Rechtsdogmatik darf nach Maßgabe ihrer autonomen Präferenzüberlegungen ihren Schwerpunkt auf die kritisch-reflexive oder rechtserzeugungsdogmatische Funktion legen. Deren Grenzen zur Rechtspolitik müssen nicht eindeutig sein, ohne damit den Bezug der Rechtsdogmatik auf das geltende Recht aufzugeben.

Die rechtswissenschaftliche Erschließung des Migrationsrechts folgt eigenen Relevanzstrukturen und Erkenntnisinteressen und ist regelmäßig nicht an dem juristisch-dogmatischen Informationsbedarf der gerichtlichen Rechtspraxis ausgerichtet; erst recht gilt dies für die „nachbarwissenschaftliche“ Erschließung der Migrationswelt.

Universitäre Migrationsrechtsdogmatik darf aber die systematisch klare Trennung von rechtsdogmatischer Bindung an das geltende, gesatzte Recht und Rechtspolitik als Aussagen über das nach anzugebenden Kriterien zu setzende Recht nicht leugnen. Der Unterschied von rechtserkenntnisdogmatischen und rechtserzeugungsdogmatischen Überlegungen¹¹ sollte ausgewiesen bleiben. Ein Verständnis von Rechtswissenschaft, das Rechtsanwendung primär als eine kontingente politische Praxis und die kreative Entwicklung alternativer Rechtspositionen als Mittel im Kampf um die Erweiterung von Rechtspositionen im Rahmen eines „strategic litigation“ begreift, mag wissenschaftlich – allzumal in *case law*-Systemen – legitim sein. Es birgt aber demokratietheoretische Probleme und mindert die Anschlussfähigkeit für die notwendig rechtserkenntnisdogmatisch orientierte Praxis.

5. Migrationsrechtliche Praxis hat einen hohen Bedarf an unmittelbar nutzbarer, auf die Rechtserkenntnis bezogener Dogmatik.

Migrationsrecht ist ein komplexes, strukturell inkohärentes, kompromissgeprägtes, namentlich nicht einer einheitlichen Kodifikationsidee folgendes, politisch aufgeladenes Rechtsgebiet im fragmentierten Mehrebenensystem. Eine Vielzahl nationaler und supranationaler Akteure muss zu einer im Detail immer wieder strittigen Mixtur von Völker- und Unionsrecht sowie nationalem Recht entscheiden und judizieren.

11 Dazu *Jestaedt*, Wissenschaftliches Recht (s. Anm. 8), 136.

Was bringt Wissenschaft dem Migrationsrecht in der Praxis?

Die in den letzten Jahren deutlich gestiegene gesellschaftliche Relevanz und Streit anfälligkeit des Migrationsrechts vor dem Hintergrund tiefgreifender gesellschaftlicher Dissense über den „richtigen“ Umgang mit Migration erschweren – neben der Änderungshäufigkeit auf nationaler Ebene, der Nichtanpassung des sekundären Unionsrechts ungeachtet evidenter Funktionsmängel und den zunehmenden Steuerungsimpulsen einer nicht an nationalen Dogmatiken ausgerichteten EuGH-Rechtsprechung – die Rechtsanwendung. Sie steigern den Bedarf der Rechtspraxis an Rechtsdogmatik mit Systematisierungs-, Orientierungs- und Entlastungsfunktion ebenso wie dies die Aufmerksamkeit der Wissenschaft auf die Kritik- und Fortbildungsfunktion lenkt. Ein gewisses Auseinanderdriften der Perspektiven und Schwerpunkte ist auch dem Gegenstand geschuldet.

6. Primär an Rechtserkenntnisnutzen interessierte Rechtspraxis muss ihre „Bedarfe“ und Schwerpunkte für entsprechende universitäre Beiträge zur Entwicklung einer „praxisorientierten“ (Migrations-)Rechtsdogmatik definieren.

Kritik am allenfalls begrenzten Verwertungsnutzen universitär betriebener Rechtswissenschaft muss angeben (können), auf welchen Feldern Nachholbedarf im Bereich der Migrationsrechtswissenschaft gesehen wird; dabei müssen die Zeitstrukturen und universitären Anreizsysteme universitärer Dogmatikproduktion berücksichtigt werden. In der Wahl ihrer Themen und Schwerpunkte bleibt die universitäre Rechtswissenschaft aber (grundrechtlich geschützt) autonom. Sie darf, muss aber den Erwartungen der Praxis nicht entsprechen: Rechtswissenschaft steht nicht in einer Bringschuld oder Lieferpflicht.

Als exemplarische Felder, in denen eine anwendungsorientiertere universitäre Migrationsrechtswissenschaft gezielt ihre praxisunterstützende Funktion steigern könnte, sind – ohne Anspruch auf Vollständigkeit – aus meiner Sicht zu benennen:

- die systematische, rechtsvergleichende Aufbereitung der migrationsbezogenen Rechtsprechung anderer Konventionsstaaten der EMRK sowie der Mitgliedstaaten der EU, welche die nachvollziehbare Konzentration auf die – ihrerseits partiell verbesserungsbedürftige – Berichterstattung über die Rechtsprechung von EGMR und EuGH ergänzt,
- die Stärkung von unmittelbar auf (kurz- bis mittelfristig erreichbaren) Rechtserkenntnisnutzen gerichteten Fragestellungen bei der Themenauswahl, ohne dabei den wissenschaftsnotwendigen Kritikimpuls zu unterdrücken – unter klarerer Trennung von auf Rechtsauslegung, Rechtsfortbildung und Rechtskritik gerichteten Argumentationen,
- eine Ergänzung der zeitnahen Berichterstattung über die migrationsrechtliche Rechtsprechung inter- bzw. supranationaler Gerichte und jener zu der des Bundesverfassungs- und Bundesverwaltungsgerichts um Elemente der systematischen Einordnung, der Auswirkungen auf strukturell ähnliche Rechtsfragen und der Reflexion von (nichtintendierten) Nebenwirkungen,
- jenseits der Rechtsdogmatik im engeren Sinne eine Wirkungsforschung zu migrationsrechtlichen Instrumenten/Maßnahmen (z. B. Wohnsitzauflagen), um rechtsdogmatische Andockstellen für rechtssoziologisches Wissen nutzen zu können.

Eine kursorische Durchsicht der – durchweg hochinteressanten – Themen der Herbsttagungen des Netzwerks Migrationsrecht, dessen Ziel die Förderung des Austauschs, die Kooperation und die Fortbildung junger WissenschaftlerInnen im Bereich des Migrationsrechts ist, dabei aber kontinuierlichen und möglichst institutionalisierten Austausch mit PraktikerInnen umschließt, weist für mich auf einen jedenfalls nicht steigenden Anteil rechtsdogmatischer Themen; sie sind dann zudem meist durch „PraktikerInnen“ aus Rechtsanwaltschaft, Gerichten, Ministerien und Verbänden „besetzt“.

7. Der Einbezug rechtswissenschaftlicher Erkenntnisse in die Praxis erfordert stets – mehr oder minder umfangreiche – Transfer-/„Übersetzungs“-leistungen – bei im Instanzenzug unterschiedlichen, reziprok zum Bedarf eröffneten Chancen zu ihrer Erbringung; die OVG/VGH-Ebene und das Bundesverwaltungsgericht tragen eine gesteigerte Transferverantwortung.

Eine passgenaue Zuarbeit der Rechtswissenschaft für die Praxis ist denklogisch nicht ausgeschlossen. Sie ist indes strukturell unwahrscheinlich. Rechtswissenschaft kann und soll zudem nicht das eigenverantwortete richterliche Nachdenken ersetzen. Die Aufbereitungs-, Reflexions- und Anstoßfunktion rechtswissenschaftlicher Erkenntnisse – auch im Grundlagenbereich – erfordern neben der Wahrnehmung auch Fähigkeit, Bereitschaft und Möglichkeit zum Erkenntnistransfer.

Zumindest die Möglichkeiten einer vertiefenden/vertieften Auseinandersetzung mit rechtswissenschaftlichen Erkenntnissen sind im Instanzenzug angesichts der unterschiedlichen Arbeitsbedingungen und Arbeitslast ungleich verteilt. Ergebnis ist eine paradoxe Situation:

- In der Eingangsinstanz ist wegen (quantitativ) des deutlich höheren Fallaufkommens und (qualitativ) der Erstentscheidungs-funktion der Unterstützungs- und Reflexionsbedarf am höchsten; tendenziell mögen inzwischen auch wieder wegen der Altersstruktur (Nähe zur Ausbildung; Aufgeschlossenheit für Neues) Fähigkeit und Bereitschaft seiner Realisierung typischerweise stärker ausgeprägt sein.
- Arbeitsanfall, Erledigungsdruck, (faktische) „Belohnungsstrukturen“ und teils auch die Lebenssituation (Familiengründungsphase; Verschiebungen bei der Work-Life-Balance) lassen dort aber am wenigsten die Möglichkeit für die erforderlichen Transfer-/„Übersetzungs“-leistungen.

Konsequenz ist, dass den Obergerichten und dem Bundesverwaltungsgericht eine gesteigerte, proaktive Verantwortung für den Wissen (schaft)stransfer und – diesem vorgelagert – eine Beobachtungs- und Auswertungsfunktion zukommt. Die durch geringere Fallzahlen eröffneten Freiräume zur vertiefenden Durchdringung und Reflexion sind (auch) für die Wahrnehmung dieser Aufgabe zu nutzen. Einbezug wissenschaftlicher Erkenntnisse in die Rechtsprechung erfordert ein Mindestmaß an Perspektivenoffenheit auch jenseits kurzfristiger Verwertungsinteressen. Die rechtsprechungsadäquate Verarbeitungsform ist das implizite, unausgewiesene „plagiatorische“ Verarbeiten von Denkanstößen, nicht das explizite Zitat.

Diese gesteigerte Transferverantwortung ist kein Transfermonopol. RichterInnen an Ober- oder Höchstgerichten tragen diese Verantwortung nicht, weil sie strukturell „wissenschaftsoffener“ oder gar kraft Amtes „klüger“ wären. Sie ist Folge der Funktionenverschiebung im Instanzenzug und besserer Verwirklichungschancen – und baut zudem auf den heterogenen Anstößen aus der Eingangsinstanz auf, ohne die ober-/höchstgerichtliche Rechtsprechung nicht qualitativ sein kann. Ebenso wie bei der rechtsvereinheitlichenden Funktion kann die obergerichtliche Transferleistung nur bei hinreichender Überzeugungskraft wirksam sein (allein der entlastende Verweis auf die ober- und höchstrichterliche Rechtsprechung sollte nicht reichen).

8. Die universitäre Rechtswissenschaft ist auch aus wissenschaftlichen Gründen gut beraten, den Austausch mit der Praxis unter Hinnahme gewisser Dienstleistungselemente zu intensivieren.¹²

Die deutsche Rechtswissenschaft prägt im Bereich der Rechtsdogmatik als „Kommunikationsraum“ eine strukturelle und auch personelle Nähe von Wissenschaft und Praxis – auch soweit sie über eine kompilatorische Rechtsprechungsaffirmation hinausgeht. Neben dem pragmatischen Argument, dass eine verstärkte Praxisorientierung der Wissenschaft(en) (hochschul-)politisch durch Generierung praxisrelevanten und -verwertbaren Wissens unter Überwindung der Kluft zwischen theoretischer und anwendungsbezogener Forschung¹³ auch für die Universitäten gefordert wird, ist für eine wesentlich auch anwendungsbezogene Wissenschaft wie die vom Recht ein gewisser „Realitätsbezug“ konstitutiv. Der Austausch mit der Praxis dient der Realitätsgerechtigkeit und der Problemadäquanz der rechtswissenschaftlichen Annahmen und Aussagen (und kann schon bei der Themenauswahl unterstützen, die Profilierung ebenso verspricht wie wissenschaftlichen Ertrag).

Eine gewisse Praxisnähe im Sinne eines Austausches über Themen und Thesen schärft zudem den Blick auf Bereiche oder Fragestellungen (Referenzfelder), in denen der intra-, inter- oder doch transdisziplinäre Anspruch von Rechtswissenschaft mit Ertrag eingelöst werden kann. Soweit Wissenschaft nicht reiner Selbstzweck sein soll – was sie sein darf –, unterstützt Praxisnähe auch bei der Wahl eines anschlussfähigen Abstraktionsniveaus, das Wahrnehmungs- und Wirkungschancen wahr.

12 S. dazu – am Beispiel der Verwaltungs(rechts)wissenschaft – *Wolfgang Durner*, Die Wissenschaft vom öffentlichen Recht in Verwaltung und Wirtschaft, in: *Die Verwaltung* 48 (2015), 203–231, 222 ff.

13 Dazu *Wissenschaftsrat*, Perspektiven (s. Anm. 4), 35 f.

Zuzugestehen ist indes: Praxisrelevanz ist im Wissenschaftsbetrieb kein zentrales, die Reputation förderndes Kriterium;¹⁴ auch blenden bibliometrische Verfahren der Qualitätsmessung rechtswissenschaftlicher Forschung Gerichtsurteile aus, zumal die judikativen Verwertungsinteressen beim Zitat nicht notwendig an Originalität oder wissenschaftliche Bedeutung der Publikation anknüpfen, sondern oftmals der Darstellung der getroffenen Entscheidung oder doch dem Nachweis dienen, die Komplexität und Tiefe eines Problems erkannt zu haben. Die weiterhin vorherrschende Auffassung an den rechtswissenschaftlichen Fakultäten ist gleichwohl, dass die universitären Lehrenden neben der Fähigkeit, Grundlagenkompetenzen vermitteln zu können, das Fach stets auch bei der Vermittlung des positiven Norm- und Applikationswissens (vulgo: im dogmatischen Bereich) vertreten können müssen.

Gerade in der Qualifizierungsphase kann sich Praxisnähe auch sonst „lohnen“ – und sei es bei der Stellensuche außerhalb der Wissenschaft.

14 S. dazu auch *Helmut Goerlich*, Die Rolle von Reputation in der Rechtswissenschaft, in: Hilgendorf/Schulze-Fielitz (Hg.), Selbstreflexion (s. Anm. 5), 173–206.

Was bringt Wissenschaft dem Migrationsrecht in der Praxis?

Informationen zum Autor

[Prof. Dr. Uwe Berlit](#) ist seit 2002 Richter am Bundesverwaltungsgericht in Leipzig, seit 2011 als Vorsitzender des 1. Revisionsenats. Daneben ist er Honorarprofessor an der Universität Leipzig und (Mit-)Autor zahlreicher wissenschaftlicher Publikationen und Kommentare u. a. zum Verfassungs-, Migrations-, Existenzsicherungs- und Verwaltungsprozessrecht. Seit 2012 ist er berufsrichterliches Mitglied des Sächsischen Verfassungsgerichtshofs, seit Januar 2019 als Vizepräsident. Der Beitrag spiegelt allein die persönliche Auffassung des Vortragenden wider.

Schlagwörter

Migrationsrechtswissenschaft, Theorie und Praxis, Rechtsdogmatik