Justus Heck*, Adrian Itschert, Luca Tratschin

Legitimation durch Verfahren: Zum Entstehungskontext und zur Aktualität eines Nicht-Klassikers

<https://doi.org/10.1515/sosys-2017-0001>

Im Februar 2018 organisierten die Herausgeber des vorliegenden Themenheftes an der Universität Luzern die Tagung „Legitimation durch Verfahren. Rezeption, Kritik und Anschlüsse“, welche den Ausgangspunkt für diese Publikation darstellt.¹ Die Tagung fand ihren gegenwartsbezogenen Anlass in der Beobachtung, dass die Durchführung und Resultate von Verfahren zunehmend Krisenerfahrungen hervorrufen. Als Beispiele hierfür hatten wir die von einem aggressiven Populismus rechter Parteien geprägten Wahlen 2016 in den Vereinigten Staaten von Amerika sowie 2017 in den Niederlanden und Frankreich oder auch öffentlich problematisierte Planungsverfahren wie jenes zum Bahninfrastrukturprojekt Stuttgart 21 vor Augen. Der Eindruck problematischer Verfahrensergebnisse verstärkte sich interessanterweise zu einem Zeitpunkt, als das Erscheinen von Niklas Luhmanns „Legitimation durch Verfahren“ sich seinem 50-jährigen Jubiläum näherte.² Beide Anlässe bewegten die Herausgeber, eine Tagung durchzuführen, die zentrale Thesen des Buches „Legitimation durch

1 Wir möchten uns an dieser Stelle bei den AutorInnen sehr für ihre Einreichungen und ihre Geduld im Überarbeitungsprozess bedanken. Außerdem sind wir Johannes Schmidt für die redaktionelle Betreuung und Christoph Gesigora für einen ausführlichen Tagungsbericht zu großem Dank verpflichtet. Schließlich danken wir dem Schweizerischen Nationalfonds (SNF), der Forschungskommission der Universität Luzern (FoKo) sowie dem Soziologischen Seminar der Universität Luzern herzlich für die großzügige Unterstützung für die Durchführung dieser Tagung.

2 Der Erstauflage des Buches von 1969 folgte 1975 eine zweite, um ein neues Vorwort erweiterte Auflage (beide im Luchterhand-Verlag). Nach einer dritten, unveränderten Auflage 1978 erscheinen alle weiteren Ausgaben (die seiten- und textidentisch mit der dritten Auflage sind) seit 1983 im Suhrkamp Verlag; mittlerweile ist dort die 10. Auflage erschienen.

***Korrespondenzautor: Dr. des. Justus Heck**, Universität Bielefeld, Fakultät für Rechtswissenschaft, Postfach 100131, 33501 Bielefeld, Deutschland, email: justus.heck@uni-bielefeld.de

Dr. Adrian Itschert, Universität Luzern, Kultur- und Sozialwissenschaftliche Fakultät, Soziologisches Seminar, Froburgstrasse 3, Postfach 4466, 6002 Luzern, Schweiz, email: Adrian.Itschert@unilu.ch

Dr. Luca Tratschin, Universität Zürich, Center for Higher Education and Science Studies (CHESS), Andreasstrasse 15, 8050 Zürich, Schweiz, email: luca.tratschin@chess.uzh.ch

Verfahren“ 50 Jahre später und vor dem Hintergrund aktueller Entwicklungen diskutieren sollte.³

Die in diesem Heft publizierten Beiträge loten auf unterschiedliche Art und Weise aus, ob und inwiefern Luhmanns Verfahrenssoziologie die derzeitige Forschung weiterhin auf fruchtbare Weise anleitet. Dies illustrieren die Autorinnen und Autoren unter anderem an rechtlichen Verfahren, z. B. im Zivil-, Straf- und im Familienrecht, und an (alternativen) politischen Verfahren, wie etwa bei Wahlen und Schlichtungen. Sowohl die lebhaften Diskussionen nach den Vorträgen als auch die späteren Einreichungen für das Themenheft legen die Vermutung nahe, dass das Verfahrensbuch nach Luhmanns eigenen Maßstäben bislang *kein* Klassiker geworden ist, obgleich die Veröffentlichung sich bereits zum fünfzigsten Mal gejährt hat. Denn „klassisch ist eine Theorie, wenn sie einen Aussagenzusammenhang herstellt, der in dieser Form später nicht mehr möglich ist, aber als Desiderat oder als Problem fortlebt“ (Luhmann 1988, 19). Dies ist eine gute Nachricht, denn die während der Tagung entwickelte Diagnose des nicht-klassischen Status von „Legitimation durch Verfahren“ beruht auf der Einschätzung, dass die darin aufgeworfenen Fragen nach wie vor aktuell sind und sich die Einsichten des Buches für die Forschung weiterhin als anschlussfähig erweisen.

In der Einleitung wollen wir den Artikeln eine Rahmung voranstellen, die zum einen den Entstehungskontext von „Legitimation durch Verfahren“ und die Rezeption des Buches ausleuchtet (Abschnitt 1). Zum anderen beabsichtigen wir, die bereits angedeutete Grundidee des Themenheftes ausführlicher zu erläutern und einen Ausblick auf die nachfolgenden elf Beiträge zu geben (Abschnitt 2).

1. „Legitimation durch Verfahren“ im Kontext seiner Zeit

Verfahren sind nach Luhmann (1983) kommunikative Zusammenhänge, die rollenmäßig inkludierten Beteiligten eine gewisse Einflussnahme auf die (im Verfahren zu findende) Entscheidung gestatten, wer etwa eine Wahl oder ein Gerichtsverfahren gewinnt. Sie sind damit Mechanismen der Konfliktbearbeitung, die das Problem aufwerfen, warum die Verlierer das Ergebnis akzeptieren sollten (Galtung 1965). Mit der *Legitimation* durch Verfahren betont Luhmann, dass die Beteiligten bereit sind, die Entscheidungen hinzunehmen, weil sie teil- und Einfluss genommen haben. Die Akzeptanz durch die Teilnahme zu erklären,

3 Für einen ausführlichen Tagungsbericht siehe Gesigora (2017, in diesem Heft).

erteilt somit rationalistischen und auf die Selbstbeschreibung der Institutionen abgestellten Erklärungen eine Absage.

Im Einleitungsvortrag der oben genannten Tagung warf André Kieserling die Frage auf, ob sich zwischen dem Erscheinungsjahr des Buches – 1969 – und den in dieser Zeit stattfindenden Studentenprotesten ein fassbarer geschichtlicher Zusammenhang ausmachen lässt oder ob es sich lediglich um eine historisch zufällige Koinzidenz handelt. Dies ist zweifellos eine triftige Frage, wenn man „Legitimation durch Verfahren“ im Kontext seiner Entstehungszeit verorten möchte. Auf den ersten Blick scheint es sich nur um eine zufällige Koinzidenz zu handeln, denn Luhmann geht auf die Studentenproteste nicht ein. Er sieht durchaus, dass Verfahrenssysteme durch ihre gesellschaftliche Umwelt vor erhebliche Probleme gestellt werden. Die mediale Berichterstattung vermag eine öffentliche Vorverurteilung in laufenden Gerichtsverfahren zu bewirken, was für den gerichtlichen Prozess problematisch ist (Luhmann 1983, 127). Externe Ereignisse verschieben schnell die Konsenslage in Gesetzgebungsverfahren (182), und nach Luhmann muss die kompakte Überführung externer gesellschaftlicher Konflikte in politische Wahlverfahren unbedingt unterbunden werden (162). Dennoch erwähnt er in seinem, sich mit der Legitimation des politischen Systems beschäftigenden, Band die studentischen Proteste, die zur selben Zeit Schlagzeilen in den Massenmedien machten, mit keinem Wort. Seine Studie gehörte außerdem definitiv nicht zum Lesekanon der 1968er, die eher von Lenin, Mao oder Fanon inspiriert waren.⁴

Auf den zweiten Blick werden allerdings mehrere Bezüge sichtbar. Zunächst fällt auf der Seite der sozialen Bewegungen das massive Misstrauen gegenüber politischen Verfahren ins Auge. Man verstand sich als außerparlamentarische Opposition, weil die bürgerliche Parteiendemokratie als verkrustet und unresponsiv wahrgenommen wurde.⁵ Die 68er-Bewegungen⁶ hatten bahnbrechende

⁴ Der von den Aktivisten am meisten rezipierte Theoretiker dürfte Herbert Marcuse mit seiner vernichtenden Kritik an der total verwalteten Welt des Spätkapitalismus gewesen sein (Marcuse 1967).

⁵ Die Position der Studentenbewegung zur offiziellen Politik kommt in folgendem Zitat von Rudi Dutschke gut zum Ausdruck: „Diese Gesellschaft ist unfähig, sich aus sich heraus qualitativ zu verändern. Die Parteien lassen sich nur noch als Instrumente der Exekutive benutzen. Wie steht es um die innerparteiliche Demokratie der CDU und SPD? [...] Keine Selbstständigkeit von unten, nur noch Manipulation von oben; Führer, die keinen Dialog mit ihrer Basis führen; verselbstständigte Führungselite, die es gar nicht mehr will, dass eine Diskussion stattfindet – weil nämlich die praktisch kritische Diskussion Ausgangspunkt der Infragestellung der bürokratischen Institutionen wäre. Und das will man nicht. Die Parteien sind nur noch Plattformen für Karrieristen. Ich denke, dass wir uns nicht zu Unrecht als außerparlamentarische Opposition begreifen“ (Dutschke 1980, 13).

⁶ Wir verwenden hier den Plural, weil diese globale Welle von Protestbewegungen nur durch ein loses Framing zusammengehalten wurde. Während oft das Milieu der Studierenden eine domi-

Leistungen für die Institutionalisierung und Normalisierung sozialer Bewegungen erbracht. Sie haben das Bewusstsein für die Themen der Minderheitendiskriminierung, der globalen Ungleichheit und des Umweltschutzes geschärft.⁷ Mit der Politisierung der Inklusionsfragen setzten soziale Bewegungen einen Prozess der Entfesselung von Kommunikation in Gang, der alle Institutionen mit einem Diskurs der moralisierten Dauerreflexion überzog, durch den die beteiligten Akteure in endlose Rechtfertigungsschleifen verstrickt wurden (Nassehi 2018).⁸ Aber die pauschale Ablehnung der institutionalisierten politischen Verfahren hat auch mit der Bewegung sympathisierende Beobachter wie Jürgen Habermas irritiert. So verwies Habermas (1969, 38) auf den Widerspruch, dass die Studentenbewegung den deutschen Staat mit dem „Dritten Reich“ gleichsetze, aber gleichzeitig das verfassungsmäßig garantierte Versammlungsrecht in Anspruch nehme, um gegen diese Regierung zu demonstrieren, was zwischen 1933 und 1945 kaum möglich gewesen sei. Die Proteste wurden in den Sozialwissenschaften und den Medien wiederum als Symptom eines drohenden Legitimationsverlustes der rechtsstaatlichen Ordnung betrachtet. Eine Reihe von Tagungen, Sammelbänden und anderen wissenschaftlichen Publikationen wurde in den folgenden Jahren mit dem sozialpolitischen Ziel durchgeführt bzw. veröffentlicht, die erhitzte öffentliche Debatte zu versachlichen, indem man sich über die Legimitationsgrundlagen des liberalen Staates zu verständigen versuchte (Habermas 1973; Kielmansegg 1976; Guggenberger/Offe 1984). „Legitimation durch Verfahren“ zählte dabei zu den am häufigsten zitierten Arbeiten, wurde jedoch als bewusste Provokation rezipiert. Luhmanns als „zynisch“ perzipierte funktionalistische Analyse von Gerichtsverfahren, Gesetzgebungsprozessen und Wahlen schien die Versachlichung der Debatte zu gefährden. Es war für die meisten Autoren dementsprechend eine Position, von der man sich distanzieren musste, um Sympathie für den Unmut der Bewegungen zu signalisieren (Horn/Schüle 1976, 124; Offe 1984, 177).

nante Rolle eingenommen hat, waren auch Heimkinder, Lehrlinge, Jugendliche in unterschiedlichen Rollen sowie Arbeiter an den Protesten beteiligt (Tanner 2015). Im Laufe der Proteste kam es zudem zu einem Spin-off zahlreicher weiterer Bewegungen wie der Frauenbewegung, der Friedensbewegung oder LGBT-Bewegung (Gitlin 1993; Maeder 2018, 197 ff.).

7 Armin Nassehi (2018) hat darauf hingewiesen, dass die Politisierung von Inklusionsfragen in der Bundesrepublik Deutschland lange vor den Studentenprotesten eingesetzt hat und dass gerade der revolutionäre Kern der Bewegung sich damit kaum zufriedengeben wollte, sondern stattdessen davon träumte, alle gesellschaftlichen Widersprüche in einem großen revolutionären Umerziehungsprogramm aufzulösen.

8 Nassehi erinnert sich daran, dass er als 16-jähriger Jugendleiter von einem Supervisor für sein autoritäres Verhalten gerügt wurde, weil er als Begründung für Nachtruhe einfach auf die Hausordnung verwiesen hatte, ohne die Funktion der Regel in der Gruppe diskutiert zu haben (Nassehi 2018, 141).

Der sozialwissenschaftliche Diskurs zu Legitimation, Legitimationsverlust und Legitimationskrise suchte zunächst Halt an Webers Typologie legitimer politischer Herrschaft (Kielmansegg 1971; Machura 1993). Aber schon bald stellte sich heraus, dass Webers Begriffsvorschlag eher Fragen aufwarf, als dass er Antworten lieferte. Das galt vor allem für Webers dritten Herrschaftstyp, der auf der Legitimität formal gesetzter Ordnungen beruht. Webers Text schien kaum Hinweise zu enthalten, weshalb der Glaube an die Legitimität formal gesetzter Ordnungen auf der Seite der Herrschaftsunterworfenen Fügsamkeit motivieren sollte. Weber verwechselte in den Augen vieler Kritiker Legitimität und Legalität. Ohne Zweifel enthielt seine Typologie keine Lösung für die damalige Legitimationskrise. Der Politologe Peter Graf von Kielmansegg (1971) verwies in einem vielzitierten Artikel auf die Weltbildabhängigkeit der Legitimation politischer Herrschaft.⁹ Gerade in den vorneuzeitlichen Hochkulturen sei politische Herrschaft meist durch religiöse Kosmologien abgestützt gewesen, die dem Herrscher selbst Göttlichkeit attestierten. Aber Kielmansegg musste einräumen, dass sich politische Herrschaft in der Moderne nicht mehr einfach aus gesellschaftlichen Weltbildern ableiten lässt. Die politischen Weltbilder des Liberalismus, des Konservatismus oder des Sozialismus sahen sich einem total gewordenen Ideologieverdacht ausgesetzt, der diese Weltbilder immer schon im Hinblick auf latente partikulare Interessen relativiert hat (Luhmann 1970 a, 57 ff.). Kielmansegg zog sich schließlich auf die Position zurück, die Legitimation der Herrschaft müsse in der Moderne konstant reproduziert werden und beruhe nur auf freiwilliger Übereinstimmung. Von dieser Position ist es nicht mehr allzu weit zur Annahme, dass Legitimation verfahrensförmig und somit in institutionalisierter Form routinemäßig hergestellt wird.

Die Diskussion bezog sich in der Folge vorwiegend auf die Legitimität durch Verfahren. Politische Legitimation wurde dabei meist als Rechtfertigung eines Herrschaftsanspruchs verstanden (Habermas 1968). So hat gerade Habermas, der sich stets gegen die These der einseitigen Gleichsetzung der Moderne mit dem Prinzip der instrumentellen Vernunft gewandt hatte, in einer Reihe von Veröffentlichungen betont, dass sich in den Institutionen des liberalen Rechtsstaates die auf der Verständigung unter rationalen Individuen beruhende kommunikative Vernunft sichtbar machen lasse (Habermas 1973, 189 ff.; 1992, 383 ff.). Andere Autoren bemühten sich, die philosophische Schule des Gesellschaftsvertrages

⁹ Kielmansegg (1971, 387) sah Legitimationskrisen potentiell an drei Schnittstellen auftauchen: Erstens könne die Legitimation des Weltbildes selbst hinterfragt werden, zweitens problematisiert werden, ob die konkrete institutionelle Ausgestaltung der Herrschaftsordnung mit dem zugrundeliegenden Weltbild übereinstimme und drittens der Herrschaftsanspruch des individuellen Herrschers zurückgewiesen werden.

wiederzubeleben, um die Institutionen des liberalen Rechtsstaates zu verteidigen (Schottky 1976). Solchermaßen warb man für die Legitimationsansprüche der etablierten politischen Ordnung, die erst wenige Jahrzehnte zuvor aus der Herausforderung des politischen Totalitarismus hervorgegangen war.¹⁰ Wieder andere beschritten den Weg der Reform. Man räumte die Schwächen der aktuellen politischen Strukturen in Parteien, Parlamenten und im Staat als Ganzen ein und plädierte für eine friedliche Reform (Offe 1984, 150 ff.). Diese Anstrengungen waren von der Hoffnung getragen, die erhitzte Debatte zu versachlichen, indem man sie auf das Feld der wissenschaftlichen Auseinandersetzung verschob. Schließlich handelte es sich bei den Protestierenden ja vorwiegend um Studierende. Im Rückblick wirken beide Strategien erstaunlich handzahn – gemessen am revolutionären Pathos sowie an den ungewöhnlichen und teilweise gewaltsamen Protestformen während der späten 1960er Jahre.

Wer die Legitimationsgrundlagen des modernen Staates auf ein neues, sicheres Fundament stellen wollte, musste sich mit der Kritik an der Rationalität der klassischen Verfahren befassen, die vor allem am Beispiel der Wahl formuliert worden war. Im Liberalismus hatte man sich die Wahl als marktähnliche Institution vorgestellt, in die oben Wählerpräferenzen eingefüttert werden und unten Pareto-optimale Entscheidungen herausfallen. Dieses Modell war seit dem 18. Jahrhundert einer schonungslosen Kritik unterzogen worden. Robert A. Dahl (1956) wandte etwa ein, dass die Wahl lediglich den Prozess der Stimmabgabe und der -auszählung demokratisiert habe, der Wähler jedoch nach wie vor keinen Einfluss auf die zur Abstimmung gebrachten Wahlprogramme habe. Kenneth J. Arrow (1950) hatte gezeigt, dass bei einer Wahl aus mehr als zwei Alternativen die Wahl regelmäßig keine Gleichgewichtslösung findet, weil es in den meisten Wahlverfahren zu zirkulären Präferenzen komme, die sich nicht in eine transitive, d. h. eindeutige Wertordnung bringen ließen. Jede Alternative hat dann eine Mehrheit gegen sich. Das heißt aber, dass das Mehrheitsprinzip in vielen Fällen nicht zu einer Gleichgewichtslösung führt. Ferner hat Joseph Schlesinger (1984) bemängelt, dass der Wähler bei den beträchtlichen Informationskosten eigentlich keine rationalen Motive zur Teilnahme an einer Wahl habe, da seine Stimme nur einen winzigen Einfluss auf den Ausgang der Wahl ausübe.

10 Bei den Vertretern der älteren Generation lösten die Proteste größtenteils Unverständnis aus. So wunderte sich Wilhelm Hennis (1976) aus der Perspektive der Theorie des deutschen Sonderwegs darüber, dass dasjenige Land, das die Gelegenheit zu einer bürgerlichen Revolution im 18. Jahrhundert an sich hat vorbeigehen lassen, das 1848 nicht mehr als eine missglückte Revolution hinbekommen und im Dritten Reich dem Nationalsozialismus keinen breiten Widerstand entgegengesetzt hatte, nach dem Aufbau eines liberalen Rechtsstaats und dem Ausbau des Wohlfahrtsstaates auf die Barrikaden gehe.

Habermas war daran gelegen, diese Kritik am liberalen Modell mit dem Hinweis zu entschärfen, dass hier bloß die theoretischen Verkürzungen eines Modells der instrumentellen Vernunft deutlich würden. Die Wähler seien eben nicht durch instrumentelle Vorteile motiviert, sondern nähmen an der Wahl teil, weil sie die normativen Grundlagen des Verfahrens verinnerlicht hätten (Habermas 1992, 352 ff.). Habermas' Normoptimismus übergeht die Erklärungslücke der liberalen Theorie des Verfahrens, welche Dahl, Arrow und Schlesinger aufdeckten. Es entsteht ein bemerkenswertes Dilemma: Der Ansatz, eine kritische Theorie des Verfahrens zu konstruieren, mündet in eine idealistische Beschreibung des Verfahrens und der Motive seiner Teilnehmer. Denn Habermas hält am Konzept der Volkssouveränität fest und muss erklären, wie aus dem Zusammenspiel der „wilden“ Öffentlichkeit in den subjektlosen Arenen der Willens- und Meinungsbildung mit den Institutionen der Parteiendemokratie intersubjektiv als vernünftig anzunehmende Entscheidungen hervorgehen.¹¹ Der kritische Theoretiker muss eine idealistische Beschreibung des politischen Systems anfertigen, um darin die Normen zu verankern, von denen aus sich das System auf legitime Weise kritisieren lassen sollte. Zuerst wird die formale Selbstbeschreibung des Verfahrens mit dem Modell des verständigungsorientierten Handels in Übereinstimmung gebracht. Die kritische Würdigung des Verfahrens besteht anschließend darin, die realen Kommunikationsprozesse mit diesem Modell wertend abzugleichen.

Darüber hinaus fiel der Ausweg, die jüngere Generation mit einem Reformvorhaben zu umwerben, ebenfalls eher unkritisch aus. So referiert beispielsweise Claus Offe die Kritik am Mehrheitsprinzip kenntnisreich. Aber sein Reformvorschlag, das Mehrheitsprinzip zugleich einzuschränken wie reflexiv auszuweiten, beschränkt sich letztlich auf eine Liste aller bekannten institutionellen Lösungen, mit denen man schon probiert hat, die zahlreichen Folgeprobleme des Mehrheitsprinzips zu kompensieren, darunter Föderalismus, partizipative Demokratie oder Dezentralisierung (Offe 1984, 178 ff.). Dabei fehlte indes eine Analyse der negativen Folgeprobleme dieser Kompensationsmechanismen. Wenn föderalistische Strukturen verwandt werden, um Mehrheitstyrannie gegenüber Minderheiten zu verhindern, wird damit notwendigerweise der Legitimationseffekt des Mehrheitsprinzips limitiert, denn eine Minderheit kann nunmehr vereiteln, dass

¹¹ Die stärker am Modell des herrschaftsfreien Diskurses orientierten wilden Öffentlichkeiten, an denen nach Habermas prinzipiell alle Staatsbürger die Chance haben, teilzunehmen, dienen als Entdeckungszusammenhang gesellschaftlicher Probleme und Bedürfnisse, die dann administrativ bearbeitet werden, bevor sie in der veranstalteten Öffentlichkeit des Parlaments Gegenstand von Rechtfertigungsdiskursen werden (Habermas 1992, 373). Dies ist definitiv eine verklärende Darstellung der parteiinternen Versammlungsöffentlichkeiten und der parteiinternen Entscheidungsfindung, der Rolle der Medien und der Dynamik parlamentarischer Debatten.

Maßnahmen zum Wohl der Mehrheit getroffen werden.¹² Die reflexive Ausweitung des Mehrheitsprinzips sorgt womöglich für eine Komplexitätsüberlastung des Verfahrens und treibt die Informationskosten der Teilnehmer in die Höhe. Die Wähler sollen nach diesen Reformvorstellungen darüber abstimmen, ob ein Thema zur Abstimmung gebracht wird, welche Alternativen zur Abstimmung vorzulegen sind, wer abstimmen darf, wann abgestimmt werden und ob das Prinzip des Mehrheits- oder Verhältniswahlrechts gelten soll.

Luhmanns Studie wurde nicht zuletzt deshalb als Provokation wahrgenommen, weil sie radikal die Grundannahmen dieser Debatte in Frage stellte. Zunächst formuliert Luhmann das Legitimationsproblem selbst um. Es geht nicht mehr um die gültige Begründung eines Herrschaftsanspruches, sondern um das *routinehafte Akzeptieren staatlichen Entscheidens*. Dabei unterscheidet Luhmann drei relevante Positionen: Erstens die Position desjenigen, dessen Erwartungen durch die Entscheidungen der staatlichen Stellen bestätigt wurden, zweitens die desjenigen, dessen Erwartungen von den staatlichen Stellen enttäuscht wurden und drittens die des miterlebenden anonymen Publikums. Werden die Erwartungen durch die staatlichen Stellen bestätigt, prognostiziert Luhmann eine problemlose Abnahme der Entscheidung. Zum Problem wird freilich derjenige, dessen normative Erwartungen keine Bestätigung finden, weil er den gerichtlichen Prozess verloren hat, weil sein Kandidat nicht gewählt wird oder seine Interessen im Gesetzgebungsprozess übergangen werden. Gerade in diesem Fall ist aber nach Luhmann nicht damit zu rechnen, dass der Verlierer einfach lernt und seine Erwartungen ändert. Die forcierte Eindeutigkeit von Annahme und Ablehnung bietet keine vermittelnden Positionen an, auf die man zur Gesichtswahrung ausweichen könnte. Luhmann sieht deshalb die Legitimation durch Verfahren darin, den *Verlierer in seinen Ansprüchen zu individualisieren und ihn sozial zu isolieren*, was ihm die Möglichkeit nimmt, das Publikum für seinen Standpunkt zu mobilisieren.

Indem Luhmann Verfahren als autonome Systeme rekonstruiert, bricht er mit weiteren Annahmen. Das System ist außerstande, seine *gesellschaftliche Umwelt zu spiegeln*. Aufgrund des Komplexitätsgefälles vermag es seine Umwelt ausschließlich selektiv zu beachten. Wahlen und Gesetzgebungsprozesse sind daher

¹² Daher lösen die meisten föderalistischen Staaten das Problem der Koordination von Gliedstaaten und Bundesstaat durch ein Zweikammerparlament, bei dem die eine Kammer nationale Mehrheiten abbildet und die zweite Kammer allen Gliedstaaten das gleiche Gewicht verleiht, unabhängig davon, wie viele Einwohner sie haben. Damit sind Minderheiten in der Lage, Entscheidungen zum Wohl der Mehrheit einen Riegel vorzuschieben, wenngleich in Deutschland nicht alle Bundesländer das gleiche Stimmrecht haben. Föderalismus ist nach Stepan immer auch „demos constraining“ (Stepan 1999, 21).

nicht repräsentativ. Im Gegenteil: Mit ihrer Ausdifferenzierung distanzieren sie sich und das politische System in toto von ihrer gesellschaftlichen Umwelt. Die politische Wahl dient demnach nicht dazu, dass das Volk über sich selbst herrscht, sondern dazu, das politische System mit angemessenen Freiheitsgraden zu versorgen. Parlament und Regierung bilden nicht die Bevölkerung in ihren Interessen ab, weil die Bürger lediglich unter den vorhandenen Parteiprogrammen wählen und der Wahlsieger mit der Übernahme des Regierungsamtes oder des Parlamentssitzes breite Kompetenzen zum kollektiv bindenden Entscheiden erhält. So wenig wie der Wähler per Wahlakt dem Politiker seine Interessen zum Ausdruck bringt, so wenig sind Amtsinhaber gezwungen, die Anliegen der Wähler ungefiltert durchzusetzen. Am gerichtlichen Prozess erkennt man, dass selbiger nicht an gesellschaftliche Gerechtigkeitsvorstellungen andockt. Stattdessen halten Prozesse die beteiligten Akteure dazu an, ihre spezifischen und verrechtlichten Interessen in den systemeigenen Rollen wahrzunehmen in der Hoffnung, das Prozedere zu ihren Gunsten zu beeinflussen. Sie verstricken sich dabei derart in die Dynamik des Verfahrens, dass ihnen schließlich der Weg versperrt ist, sich glaubhaft vom abschließenden Urteil zu distanzieren.

Verfahren werden nicht nur gegenüber der Gesellschaft ausdifferenziert, sondern auch und gerade gegenüber dem politischen System.¹³ Denn im einzelnen Verfahren wird nur ein Bruchteil der Rechtsordnung verhandelt und Wahlen thematisieren bloß einen sehr kleinen Teil des politisch relevanten gesellschaftlichen Entscheidungsbedarfs. Daraus lässt sich die Konsequenz ableiten, dass sich die *Prozesse der Herstellung und der Darstellung der Entscheidung entkoppeln* (Kieserling 1995).¹⁴ Der Entscheidungsprozess, an dessen Ende eine kollektiv verbindliche Entscheidung steht, vollzieht sich nach Luhmann zu erheblichen Teilen außerhalb des Verfahrens. Das Verfahren selbst dient – so Luhmann – vor allem der Darstellung der Entscheidung und damit der Produktion von Legitimation. Diese Behauptung hat vorwiegend Juristen irritiert, die an Luhmanns Buch

13 Luhmann ging damals davon aus, dass das Recht ein Subsystem des politischen Systems ist (1970 b, 163 ff.). Nach Luhmanns politischer Soziologie aus den 1960er Jahren programmiert sich die Gesellschaft über das positive Recht selbst, wobei die Gesetzgebung in der Politik stattfindet und die Rechtsprechung Teil der Gesetzesimplementation durch die Verwaltung ist (s. Luhmann 2010).

14 Diese These darf indes nicht so verstanden werden, dass das Gerichtsverfahren keinen Einfluss auf die juristische Entscheidungsfindung hat oder die Wahl keinen Einfluss auf das politische Entscheiden. Der Entscheidungsprozess wird durch die Geschichte des Verfahrens beeinflusst, aber nicht determiniert. Daher vermag ein Gerichtsverfahren auf eine bestimmte, bereits vor Verfahrensbeginn getroffene Entscheidung zulaufen, bis ein Zeuge sich überraschend in der Verhandlung in Widersprüche verstrickt und damit sich die Rechtslage plötzlich ändert und das Gerichtsurteil neu formuliert werden muss.

vor allem eine Analyse der richterlichen Entscheidungsfindung vermisst haben (Esser 1972, 204 ff.). Das heißt aber, dass die Verfahren eben nicht die Funktion haben, die Richtigkeit der Entscheidung zu garantieren. Denn die Richtigkeitskontrolle des juristischen Entscheidens verortet Luhmann eher in der Hierarchie des Instanzenzugs. Die Urteilsbegründung des Richters gewährleistet die Annahme des Urteils beim juristischen Laien nach dieser Auffassung nicht, und zwar aufgrund der Komplexität und Instabilität der positivierten Rechtsordnung. An der Urteilsbegründung liest der Laie höchstens ab, dass es auf sein privates Rechtsempfinden im Verfahren offensichtlich nicht ankommt.¹⁵ Sie richtet sich in erster Linie an die Anwälte und Staatsanwälte, die Berufs- oder Revisionschancen bei einer höheren Gerichtsinstanz abschätzen.

Nach Luhmann kommt es zur Ausdifferenzierung von Verfahrenssystemen, weil im Übergang zur funktional differenzierten Gesellschaft zwei gesellschaftliche Konstanten in zwei gesellschaftliche Variablen umgestellt werden: An die Stelle der traditionellen, naturhaften Rechtsordnung der Vormoderne trat ein änderbares, positives Recht; und an die Stelle der askriptiven Einschränkung der einzuwerbenden politischen Unterstützungsbereitschaft traten die heterogenen Interessen der erwachsenen Bevölkerung. Luhmann sieht die Lösung dieses Problems darin, dass die beiden Kontingenzen – Änderbarkeit des Rechts und Volatilität der Wählerunterstützung – in mehreren Verfahren aufeinander bezogen werden. Politische Parteien konkurrieren mit ihren Programmen in einer freien und geheimen Wahl um die Mehrheit der Stimmberechtigten. Die Partei, die die Mehrheit der Stimmen gewinnt, erhält das Initiativrecht, um in einem anschließenden ausdifferenzierten Verfahren – dem Gesetzgebungsprozess – Recht zu ändern und kollektiv bindend zu entscheiden. Durch Wahlen werden zugleich die Einflusspotentiale der Parteien in den Gesetzgebungsverfahren bestimmt. In Gerichtsverfahren testen die Prozessparteien wiederum, ob das Recht ihre normativen Erwartungen abstützt oder nicht.

Luhmann verabschiedet sich mit der für ihn typischen unsentimentalen Kompromisslosigkeit von jenen Plausibilitätsgrundlagen, die den sozialwissenschaftlichen Diskurszusammenhang bis dahin strukturierten. Diese Radikalität hat die Rezeption seiner Publikation maßgeblich bestimmt. „Legitimation durch Verfahren“ zog in der Rechtssoziologie und den Diskursen zur Legitimationskrise des politischen Systems viel Aufmerksamkeit auf sich und wurde lebhaft und kontrovers besprochen (Röhl 1977; Weiss 1977; Machura 1993). Gleichwohl erwies es sich in diesen wissenschaftlichen Kontexten als kaum anschlussfähig.

¹⁵ Anwälte schaffen hier begrenzt Abhilfe, wenn sie zwischen Rechtsdiskurs und Laienerwartungen vermitteln oder gar als „agent-mediator“ (Blumberg 1967) auftreten.

Dafür ist Luhmann selbst nicht völlig aus der Verantwortung zu nehmen, da er auf diese Argumente in seinen späteren Veröffentlichungen, darunter „Das Recht der Gesellschaft“ (Luhmann 1993), nicht mehr detailliert eingegangen ist. Festzuhalten bleibt, dass das Werk bislang nicht einmal ein Klassiker geworden ist, weil es kaum Forschung in seinem eigenen Feld angeregt hat – und das, obgleich die Überlegungen, auf denen dieses Buch beruht, kaum an Radikalität und Aktualität eingebüßt haben.

Außerhalb der politischen Soziologie und der Rechtssoziologie hat sein Band freilich erheblichen Einfluss ausgeübt. Weil er die Kritik an der liberalen Verfahrenstheorie und damit am Modell des liberalen Rechtsstaates nicht bagatellisiert, sondern zugespitzt hat, fand es seine Leserschaft unter denen, die der ritualisierten Rezitation überkommener Legitimationsformeln kritisch gegenüberstanden. Das Buch lässt sich in diesem Sinne als eine kontraintuitive „Ehrenrettung“ der politischen Verfahren und des Rechtsstaates lesen.¹⁶ Denn Luhmanns leidenschaftlicher Realismus bei der Analyse der Feinheiten der Prozessführung und der taktischen Kniffe im Gesetzgebungsverfahren wecken beim Leser unwillkürlich Respekt vor der Komplexität und dem Raffinement dieser Institutionen. Die Wertschätzung der Institutionen hängt nicht mehr davon ab, ob man an die idealisierende Selbstbeschreibung hinter der zuweilen „schmutzigen“ Realität glaubt. Dabei geht der Vorwurf ins Leere, dass es Luhmann um eine positivistische Stabilisierung des Status quo gegangen sei, indem er die idealisierten Selbstbeschreibungen in ihrer Funktion für das Verfahren selbst wiederum funktionalistisch rekonstruiert hat. Luhmann kam es auf die Analyse der Funktion dieser Verfahren an, nämlich Legitimation für eine sich ständig ändernde Rechtsordnung zu produzieren. Er konnte einige von denen, die dem Nachkriegsstaat mit wenig Enthusiasmus gegenüberstanden, für seinen Stil der schonungslosen und unsentimentalen Soziologie gewinnen. „Legitimation durch Verfahren“ war deshalb ein in seiner Bedeutung kaum zu überschätzender Schritt hin zur Etablierung der Systemtheorie als ein soziologisches Paradigma. Die soziologische Rezeption des Werks spiegelt an dieser Stelle die Geschichte der darin beschriebenen Verfahren wider: Die Verfahren der Wahl und des Gesetzgebungsprozesses fanden z. B. mit Joschka Fischer in den Folgejahren einen ihrer talentiertesten Praktiker unter den vormaligen Bewegungsaktivisten, nachdem diese doch noch ihren langen Marsch durch die Institutionen begonnen hatten.

¹⁶ Das schlug André Kieserling in seinem Eröffnungsvortrag auf der o. g. Tagung vor (s. Gesigora 2017, 424 f.).

2. Das Themenheft und seine Beiträge im Überblick

Genauso wie die politischen Auseinandersetzungen um die Proteste im Mai 1968 in den Sozialwissenschaften das Bewusstsein für das Problem der Legitimationsbeschaffung in funktional differenzierten Gesellschaften geweckt haben, ist dieses Themenheft Resultat krisenhafter Erfahrungen, abweichender Fälle, misslungener Ausdifferenzierungsprozesse und Kompensationsstrategien, mit denen Verfahrenssysteme auf die von ihnen selbst ausgelösten Folgeprobleme reagiert haben. Während bei der Lektüre von „Legitimation durch Verfahren“ das Erstaunen dominiert, wie leichtfüßig und routinehaft die darin beschriebenen Verfahrenssysteme eines der gesellschaftlichen Hauptprobleme, die Legitimationsbeschaffung, bewältigen, lenkt dieses Themenheft den Blick auf die krisenhaften Tendenzen in den Verfahrenssystemen und die darauf abgestimmten Problemlösungen. Es gehört etwa zu den Folgeproblemen von Gerichtsverfahren, dass sie dahin tendieren, die sozialen Beziehungen zwischen den Prozessparteien, aber auch deren soziale Identitäten häufig irreparabel zu beschädigen. Das vorliegende Heft beschäftigt sich deshalb unter anderem mit der Frage, mit welchen Strategien man in den klassischen Verfahrenstypen diesen Folgeproblemen begegnet und welche Folgeprobleme wiederum mit diesen Kompensationsstrategien verbunden sind. Ferner gehen wir davon aus, dass die Folgeprobleme klassischer Verfahren den Aufbau alternativer Verfahrenstypen motiviert haben. In Krisenfällen, wie beispielsweise bei den Massenprotesten aus Anlass des Bahnbauprojekts Stuttgart 21, ist ein solcher alternativer Verfahrenstyp sogar ad hoc zur Bereinigung der Folgeprobleme des gescheiterten Verfahrens konzipiert und praktiziert worden. Ethikkommissionen lassen sich ebenso als verfahrensförmige Sozialsysteme identifizieren. Die Beiträge des Hefts nehmen Luhmanns Überlegungen auf und denken sie weiter. Thematisch ist das Heft in drei Teile gegliedert: Der erste widmet sich rechtlichen Verfahren, während im zweiten Beiträge folgen, die etablierte und „alternative“ Verfahren in der Politik untersuchen. Der dritte Teil versammelt schließlich Beiträge, die die Verfahrenstheorie aus sozialpsychologischer, juristischer und organisationssoziologischer Perspektive beleuchten.

Den ersten Teil zu *rechtlichen Verfahren* eröffnet der Beitrag *Keine Legitimation durch Familiengerichtsverfahren?* von Marion Müller. Sie befasst sich in einer explorativen ethnographischen Untersuchung mit dem Familiengerichtsverfahren, welches erst 1977 und somit nach Erscheinen von „Legitimation durch Verfahren“ gesetzlich eingeführt wurde. Der Ausgangspunkt ihrer Überlegungen ist der Befund, dass familienrechtliche Entscheidungen, sogenannte Beschlüsse,

nicht so hingenommen werden, wie Luhmann es prognostiziert hat. Ausbleibende oder geringer als gesetzlich festgelegte Unterhaltszahlungen sowie der Zusammenschluss sogenannter Vätergruppen lassen sich als Zeichen mangelnder Akzeptanz deuten. Die Autorin erklärt die fehlende Legitimation aus dem Umstand, dass die von ihr analysierten Familiengerichtsverfahren de facto einen Versuch darstellen, den Streit durch Verhandlung und Kompromiss einvernehmlich beizulegen, während die Parteien einen streitigen Prozessverlauf erwarten. Müller zeigt, dass das Familiengericht den Streit an den sozialen Kontext der Familie zurückbindet, sich am Kindeswohl orientiert und geschlechtsspezifische Rollenerwartungen aktiviert, anstatt ein ausdifferenziertes und autonomes Gerichtsverfahren zu konstituieren. Mit ihren Ausführungen lenkt die Autorin den Blick auf alternative Formen der Streitbeilegung und auf die hinsichtlich des Familienrechts bedingt erfolgreichen Bemühungen, Konflikte zu lösen, statt sie zu entscheiden.

Im zweiten Beitrag *Vermittlung im Zivilverfahren* beobachtet Justus Heck, was Luhmann nicht eigens thematisiert hat, nämlich dass Gerichtsverfahren die Möglichkeit eröffnen, dass sich die Streitparteien vergleichen und auf einen Kompromiss verständigen. Der Verfasser geht den Funktionen und Folgen der Vermittlung nach, die in jeder Phase des Zivilverfahrens durch den Richter nach Paragraph 278 der Zivilprozessordnung (ZPO) erfolgen soll. Denn die Verfahren eines gerichtlichen Zivilprozesses und einer Vermittlung sind undifferenziert und die Rolle des Entscheiders ist stets mit der des Vermittlers kombiniert. Erklärungsbedürftig erscheint Heck, warum die Parteien sich erst vor Gericht einfinden müssen, bevor sie einigungsfähig werden. In gescheiterten Vermittlungsversuchen identifiziert er einen wesentlichen Beitrag zur Legitimation durch Gerichtsverfahren. Ferner unterstreicht er, dass die Rollenkombination Entscheider/Vermittler und die damit verknüpfte Verfahrenskombination Gerichtsprozess/Vermittlung Folgekosten verursacht und Legitimationsgewinne eventuell wieder verloren gehen. Dies ist etwa dann der Fall, wenn Richter ihre Rolle als Entscheider dazu nutzen, in ihrer Teilrolle als Vermittler großen Druck auf die Parteien auszuüben.

Sebastian Starystach macht in seinem Beitrag *Zur Funktion informeller Kommunikation in Gerichtsverfahren am Beispiel des deutschen Strafverfahrens* professionssoziologisch auf die augenfällige Kooperationsbereitschaft der an einem Fall beteiligten Juristen aufmerksam und schließt damit an Luhmanns knappe Bemerkungen zu juristischen Kontaktsystemen an. Den Hintergrund bildet die Annahme, dass deutsche Juristen in empirisch schwer bestimmbarer Maße informell kooperieren, um die Justiz funktionsfähig zu halten. Die informelle Kommunikation unter Kollegen läuft auf einer Hinterbühne des Verfahrens ab, die aber nicht komplett von dessen Vorderbühne abgekoppelt ist. Starystach zeichnet empirisch am Beispiel der Strafrechtspraxis nach, wie Verteidigung,

Staatsanwaltschaft und Richter zu einer gemeinsamen Falldefinition gelangen. Im Anschluss an eine kollegial getragene Falldeutung fragt der Autor, wie die Verteidigung ihren Mandanten auf seine Beteiligung am Verfahren vorbereitet und ihn dabei begleitet. Zuletzt bieten Mechanismen sozialer Schließung die Chance, unkooperative Professionsmitglieder von den feldspezifischen Gewinnen der informellen Praxis auszuschließen.

Carina Liebler und Dariuš Zifonun decken im ihrem Beitrag *Die Interaktionsordnung strafrechtlicher Hauptverhandlungen* anhand einer ethnographischen Untersuchung von Hauptverhandlungen im Strafverfahren auf, wie Identitätsprobleme von Angeklagten auf kollaborative Weise bearbeitet werden. Den in den untersuchten Fällen geständigen Angeklagten wird nach Herstellen der Verbindung ihrer Identität mit der Tat geholfen, ihr Selbst auf sozial verstehbare Weise davon zu distanzieren. Die Verfasser weisen nach, dass ein solches Identitätsmanagement auf außerjuristische Wissensbestände zurückgreift. Dieses Darstellungsproblem des Geständigen und die daran ansetzende Stigmabearbeitung hat Luhmann nach Meinung der Autoren nicht gesehen. Er hat sich auf die latente Funktion der verfahrensimmanenten Darstellungsleistungen für die Hinnahme von Entscheidungsfolgen konzentriert, weniger auf die Darstellungsleistungen, die für das Gelingen der Situation selbst notwendig sind. Speziell für solche Darstellungsleistungen in Verfahren sensibilisiert Lieblers und Zifonuns Beitrag.

Am Beginn des zweiten Teils *Verfahren in der Politik*, in dem „klassische“ und „alternative“ Verfahren diskutiert werden, steht Adrian Itscherts Beitrag *Populismus in den Vereinigten Staaten von Amerika*. Der Autor skizziert die Geschichte des Populismus in den USA von 1800 bis zur Gegenwart und zeichnet die ambivalente politische Rolle populistischer Parteien nach, die sowohl zur Resilienz als auch zur Vulnerabilität des politischen Systems beitragen. Dazu prüft er das Phänomen des Populismus aus verfahrenssoziologischer Perspektive und geht davon aus, dass politische Wahlen nicht zuletzt die latente Funktion haben, Legitimation für die Politisierung gesellschaftlicher Konfliktlinien zu beschaffen. Die Wahlverfahren müssen es strukturell erleichtern, Konflikte zu thematisieren, gleichzeitig aber ihre Eskalation verhindern. So stellen Wahlverfahren den Parteien frei, ob sie bestimmte gesellschaftliche Konflikte thematisieren wollen oder nicht. Deswegen kann es dazu kommen, dass alle Parteien gewissen Konflikten aus dem Weg gingen. Itschert schließt daraus, dass sich aus Anlass von Konfliktdehementisierungen regelmäßig populistische Parteien gründen, welche die unterdrückten Konflikte im Namen der „schweigenden Mehrheit“ artikulieren und in die politische Arena transportieren. Indem sie sich als Sprachrohr des Volkes inszenieren, gelingt ihnen nicht selten, ungeschwellige Themen zu (be-)setzen. Indem sie das „Volk“ der „Elite“ gegenüberstellen, beschwören sie allerdings die Eskalation der Konflikte herauf.

Während sich die anderen Beiträge dieses Themenheftes einzelne Verfahrenstypen wie Gerichtsverfahren, Wahlen oder alternative Formen vornehmen, untersucht Wolfgang Ludwig Schneider in *Legitimationsdefizite des chinesischen Rechtswesens* den Zusammenhang von Wahlverfahren, Gesetzgebungsprozessen und Gerichtsverfahren an einem abweichenden Fall. Er hebt hervor, dass allgemein die Ausdifferenzierung der Wirtschaft eine Multiplikation konfligierender Normprojektionen generiert. Die Positivierung des Rechts ermöglicht wiederum die Anpassung an die sich ständig wandelnden gesellschaftlichen Umweltlagen. In den von Parteienkonkurrenz geprägten Wahlverfahren wird für Parteiprogramme hochgeneralisierte soziale Unterstützung eingeworben. In den Gesetzgebungsverfahren werden die Parteiprogramme anschließend in rechtlich verbindliche Konditionalprogramme übersetzt. Die Einzelfallentscheidungen der Verwaltungen sind dann in den ausdifferenzierten Gerichtsverfahren bezüglich ihrer Rechtmäßigkeit überprüfbar. Die Ausdifferenzierung des politischen Systems ist demnach in dieser Kette aufeinander reagierender Verfahrenssysteme abgesichert. Schneider fragt auf dieser Theoriegrundlage, wie im heutigen China die mit der Ausdifferenzierung der Wirtschaft einhergehende Multiplikation von Konflikten abgearbeitet wird, obwohl weder Parteienkonkurrenz noch unabhängige Gerichte noch ausdifferenzierte Gesetzgebungsverfahren existieren.

In ihrem Beitrag *Perspektivität durch Verfahren* untersuchen Niklas Barth, Armin Nassehi und Irmhild Saake die latente Funktion des Deutschen Ethikrats aus einer verfahrenstheoretischen Perspektive. Damit wollen sie die Diskussion um diesen Rat aus ihrer demokratietheoretischen Verengung befreien und sehen dessen latente Funktion darin, Perspektivendifferenzen einer funktional differenzierten Gesellschaft zu entdramatisieren. Dies leistet der Ethikrat dadurch, dass er Begründungslogiken unterschiedlicher Funktionsbereiche nebeneinanderstellt und deren Inkommensurabilität als Ressource nutzt. Die Autoren entwickeln dieses Argument anhand der Analyse von Plenarsitzungen des Ethikrats zum Thema Organspende, in denen sie medizinische und juristische Perspektiven wie auch die Sichtweise der Patientenvertretung ausmachen. Sie analysieren das „schwache“ Verfahren der Plenarsitzungen des Deutschen Ethikrats vor dem Hintergrund einer letztlich gesellschaftstheoretischen Frage und arbeiten die damit verbundenen Erkenntnischancen heraus.

Luca Tratschin sondiert in seinen Beitrag *Das Publikum und die Ausdifferenzierung eines Verfahrenssystems* die Frage, inwieweit sich die Luhmannsche Verfahrenstheorie dazu eignet, zunehmend prominenter werdende alternative Verfahrensformen in der Politik zu analysieren. Der Verfasser zeigt, warum die Schlichtung zum umstrittenen Bahninfrastrukturprojekt Stuttgart 21 als eine legitimierende Instanz begriffen werden kann. Das Resultat der Schlichtung hat seiner Auffassung nach darin bestanden, die involvierten Streitparteien sozial

an den Ausgang der Schlichtung zu binden und es ihnen zu erschweren, vom abschließenden Schlichterspruch abzurücken. Tratschin erkundet, welche Voraussetzungen beim Stuttgarter Bahninfrastrukturprojekt vorlagen, Legitimation durch Verfahren herzustellen, und ermittelt, inwiefern das in den Schlichtungsgesprächen thematisierte Publikum eine Rolle im Aufbau schlichtungseigener kommunikativer Erwartungen spielte. Die Publikumskonstruktion hatte eine maßgebende Funktion für die Ausdifferenzierung des Verfahrenssystems eingenommen und damit eine unabdingbare Voraussetzung für Legitimation per Verfahren geschaffen. Der Beitrag ist als Empfehlung an die Verfahrensssoziologie zu verstehen, die interaktiven Leistungen, die der Ausdifferenzierung von (alternativen) Verfahrenssystemen Raum geben, stärker zu berücksichtigen.

Im dritten und letzten Teil des Themenheftes geht es hauptsächlich darum, die Luhmannsche Verfahrenstheorie mit anderen wissenschaftlichen Perspektiven in Verbindung zu bringen. In seinem Beitrag *Legitimation durch Verfahren – Was bleibt?* leistet Stefan Machura zweierlei. Zum einen rekapituliert er Kritikpunkte an Luhmanns Analyse des Gerichtsverfahrens. Hierbei lehnt er ein allzu enges Legitimationsverständnis ab, welches nicht allein auf der latenten Funktion des Verfahrensmechanismus beruht. Zum anderen öffnet er die Luhmannsche Argumentation für Erkenntnisse aus *sozialpsychologischen Arbeiten* zu Fairness und Verfahrensgerechtigkeit. Dabei spürt er den Grundlagen für die Legitimation von Urteilen und staatlichen Institutionen nach. Zentral sind für ihn die empirisch gewonnenen Kriterien für Fairness und Verfahrensgerechtigkeit, die Beteiligte eines Verfahrens sowie unbeteiligte Beobachter heranzögen, um etwa eine richterliche Rollenausgestaltung zu bewerten. Machura betritt mit der Erweiterung der Luhmannschen Verfahrensssoziologie durch sozialpsychologische Erklärungsschemata ein lohnendes Forschungsfeld.

Luhmann selbst bezweifelte, dass die Wahrheitssuche der wichtigste Prozesszweck und ein wesentlicher Legitimationsfaktor eines (Gerichts-)Verfahrens sei. In seinem Beitrag *Strategien der Bewältigung des Wahrheitsproblems im (Zivil-)Prozess* testet Fritz Jost diese gerade unter Juristen umstrittene These *aus rechtswissenschaftlicher Perspektive*. Er stellt zunächst fest, dass der sogenannte Beibringungsgrundsatz im Zivilrecht die Wahrheitsfindung weitgehend den Parteien überlässt. Geprüft wird nur, was die Parteien explizit bestreiten. Jost diskutiert danach prozessrechtliche Beschränkungen der Wahrheitssuche, darunter die Regeln der Beweiserhebung, die Beweislastverteilung, die weitgehende Beschränkung der Tatsachenfeststellung auf die erste Instanz und die freie Beweiswürdigung des Richters. Zuletzt gibt der Autor zu bedenken, dass weniger als ein Drittel der Verfahren streitig durch Urteil enden. In der Konfliktlösung während des gerichtlichen Prozesses entdeckt er demnach eine weitere Strategie, das „Wahrheitsproblem“ zu bewältigen. Eindrücklich führt Jost vor Augen,

wie weit das Verfahrensrecht die Bedeutung der Wahrheit relativiert und schließt daraus: Für die Wahrheitssuche bleibt nur ein relativ kleines Fenster.

Im letzten Beitrag *Organisation und Verfahren* greift Rena Schwarting den Befund auf, dass die Legitimation von Verfahrensentscheidungen eine Legitimation der übergreifenden Verfahrensstrukturen voraussetzt, und macht für diese Beobachtung vornehmlich eine *organisationssoziologische Perspektive* fruchtbar. Auch wenn Verfahren als autonome soziale Systeme zu verstehen sind, so sind sie, wie die Autorin ausführt, dennoch auf Strukturleistungen anderer Systeme angewiesen. Ihre Ausgangsbeobachtung spezifiziert sie anhand der Bedeutung, die formale Organisationen für Verfahren aufweisen: Organisationen stellen Verfahrenssystemen Strukturen bereit, die durch Entscheidung variabel sind, deren Geltung aber als akzeptiert und damit stabil vorausgesetzt werden kann. Schwarting vertieft das Argument, dass Organisationen nicht nur für gesellschaftliche Funktionsbereiche, sondern auch für andere Systemtypen, z. B. Verfahren, Entscheidungsprämissen schaffen. Sie veranschaulicht diese These anhand der Organisationsgenese des Reichskammergerichts (1495 bis 1806). Ihre Überlegungen verdeutlichen, wie ergiebig es ist, in der Verfahrenssoziologie vermehrt nach strukturellen Bezügen zu anderen Systemtypen zu suchen, und zwar vorzugsweise aus historischer Sicht.

Insgesamt untermauern die in diesem Themenheft versammelten Beiträge, wie sehr sich „Legitimation durch Verfahren“ weiterhin als theoretische Ressource zur Aufschlüsselung von Verfahren und verfahrenähnlichen Systemen anbietet. Dies gilt nicht unbedingt in dem Sinne, dass man einschlägige Phänomene ohne weiteres auf die in Luhmanns Buch von 1969 präsentierten Thesen und Argumente reduzieren sollte. Vielmehr dokumentiert das Themenheft, dass Luhmanns Buch nicht nur nach wie vor tragfähige Erklärungen bereithält, sondern auch bis heute neue Fragen aufwirft, obwohl sich die Gesellschaft seit dem Ende der sechziger Jahre verändert hat.¹⁷ „Legitimation durch Verfahren“ kann deshalb bis heute nicht auf den Status eines wissenschaftlichen Klassikers reduziert werden, der lediglich zur Rekonstruktion der Geschichte der Disziplin und des Werks eines ihrer wichtigsten Autoren rezipiert werden müsste.

¹⁷ Aus differenzierungstheoretischer Perspektive beschleunigten sich in den 1960er Jahren Prozesse, die mit der Umstellung auf funktionale Differenzierung verbunden sind, noch einmal erheblich. Das betrifft den Individualisierungsprozess wie den Globalisierungsprozess. Ausdifferenzierungsprozesse in einzelnen Funktionssystemen wie die Demokratisierung des tertiären Schulsektors lösten unzählige Veränderungsprozesse in anderen gesellschaftlichen Bereichen aus.

Literatur

- Arrow, Kenneth (1950): A Difficulty in the Concept of Welfare. *The Journal of Political Economy* 58, 328–346.
- Blumberg, Abraham S. (1967): The practice of law as confidence game: organizational cooptation of a profession. *Law and Society Review*, 15–39.
- Dahl, Robert A. (1956): A Preface to Democracy. Chicago: The University of Chicago Press.
- Dutschke, Rudi (1980): Mein langer Marsch. Reden, Schriften und Tagebücher aus zwanzig Jahren. Hamburg: Rowohlt.
- Esser, Josef (1972): Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung. Rationalitätsgarantien der richterlichen Entscheidungspraxis. Frankfurt a.M.: Athenäum.
- Galtung, Johan (1965): Institutionalized Conflict Resolution. *Journal of Peace Research*, 368–397.
- Gesigora, Christoph (2017): Zur Aktualität von „Legitimation durch Verfahren“. Ein Tagungsbericht, in diesem Heft.
- Guggenberger, Bernd/Offe, Claus (1984): An den Grenzen der Mehrheitsdemokratie. Politik und Soziologie der Mehrheitsregel. Opladen: Westdeutscher Verlag.
- Habermas, Jürgen (1968): Technik und Wissenschaft als „Ideologie“. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Habermas, Jürgen (1969): Protestbewegung und Hochschulreform. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Habermas, Jürgen (1973): Legitimationsprobleme im Spätkapitalismus. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Habermas, Jürgen (1992): Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaates. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Hennis, Wilhelm (1976): Legitimität – Zu einer Kategorie der bürgerlichen Gesellschaft, in: Peter Graf Kielmansegg (Hrsg.), Legitimationsprobleme politischer Systeme. Tagung der Deutschen Vereinigung für Politische Wissenschaft in Duisburg, Herbst 1975. Opladen: Westdeutscher Verlag, 9–38.
- Horn, Klaus/Schüle, Johann August (1976): Politpsychologische Bemerkungen zur Legitimationskrise, in: Peter Graf Kielmansegg (Hrsg.), Legitimationsprobleme politischer Systeme. Tagung der Deutschen Vereinigung für Politische Wissenschaft in Duisburg, Herbst 1975. Opladen: Westdeutscher Verlag, 123–178.
- Jarren, Otfried/Knaup, Bettina/Schatz, Heribert (1995): Rundfunk im politischen Kommunikationsprozeß. Jahrbuch 1995 der Arbeitskreise „Politik und Kommunikation“ der DVPW und der DGPK. Münster: Lit-Verlag.
- Kielmansegg, Peter Graf (1971): Legitimität als analytische Kategorie. *Politische Vierteljahrszeitschrift* 12, 367–401.
- Kielmansegg, Peter Graf (1976): Legitimationsprobleme politischer Systeme. Opladen: Westdeutscher Verlag.
- Kieserling, André (1995): Herstellung und Darstellung politischer Entscheidungen, in: Otfried Jarren/Bettina Knaup/Heribert Schatz (Hrsg.), Rundfunk im politischen Kommunikationsprozeß: Jahrbuch 1995 der Arbeitskreise „Politik und Kommunikation“ der DVPW und der DGPK. Münster: Lit-Verlag, 125–143.
- Luhmann, Niklas (1983 [1969]): Legitimation durch Verfahren. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Luhmann, Niklas (1988): Arbeitsteilung und Moral: Durkheims Theorie, in: Emile Durkheim, Über soziale Arbeitsteilung. Studie über die Organisation höherer Gesellschaften. Mit einer Einleitung von Niklas Luhmann. Frankfurt a.M.: Suhrkamp, 19–38.

- Luhmann, Niklas (1970 a): Wahrheit und Ideologie: Vorschläge zur Wiederaufnahme der Diskussion, in: Ders., *Soziologische Aufklärung: Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme*. Köln/Opladen: Westdeutscher Verlag, 54–65.
- Luhmann, Niklas (1970 b): Soziologie des politischen Systems, in: Ders., *Soziologische Aufklärung: Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme*. Köln/Opladen: Westdeutscher Verlag, 154–177.
- Luhmann, Niklas (1993): *Das Recht der Gesellschaft*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.
- Luhmann, Niklas (2010): *Politische Soziologie*, hrsg. von A. Kieserling. Berlin: Suhrkamp.
- Machura, Stefan (1993): Niklas Luhmanns „Legitimation durch Verfahren“ im Spiegel der Kritik. *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 14, 97–114.
- Maeder, Ueli (2018): *68 – Was bleibt?* Zürich: Rotpunktverlag.
- Marcuse, Herbert (1967): *Der eindimensionale Mensch. Studien zur Ideologie der fortschrittlichen Industriegesellschaft*. Neuwied: Luchterhand.
- Nassehi, Armin (2018): *Gab es 1968?* Hamburg: Kursbuchverlag.
- Offe, Claus (1984): Politische Legitimation durch Mehrheitsentscheidung?, in: Bernd Guggenberger/Claus Offe (Hrsg.), *An den Grenzen der Mehrheitsdemokratie: Politik und Soziologie der Mehrheitsregel*. Opladen: Westdeutscher Verlag., 150–183.
- Röhl, Klaus F. (1977): *Gegenwartsströmungen der Gegenwartssoziologie. Informationsbrief für Rechtssoziologie. Sonderheft 1*.
- Schlesinger, Joseph A. (1984): On the Theory of Party Organization. *The Journal of Politics* 46, 369–400.
- Schottky, Richard (1976): Die staatsphilosophische Vertragstheorie als Theorie der Legitimation des Staates, in: Peter Graf Kielmansegg (Hrsg.), *Legitimationsprobleme politischer Systeme. Tagung der Deutschen Vereinigung für Politische Wissenschaft in Duisburg, Herbst 1975*. Opladen: Westdeutscher Verlag, 81–107.
- Shepsle, Kenneth A./Weingast, Barry R. (1981): Structure-Induced Equilibrium and Legislative Choice. *Public Choice* 37, 503–519.
- Stepan, Alfred (1999): Federalism and Democracy: Beyond the U.S. *Journal of Democracy* 10, 4, 19–34.
- Tanner, Jakob (2015): *Geschichte der Schweiz im 20. Jahrhundert*. München: C.H. Beck.
- Weiss, Johannes (1977): Legitimationsbegriff und Legitimationsleistung der Systemtheorie Niklas Luhmanns. *Politische Vierteljahresschrift* 18, 74–85.

Autoreninformationen:

Dr. des. Justus Heck

Universität Bielefeld, Fakultät für Rechtswissenschaft, Postfach 100131, 33501 Bielefeld, Deutschland, email: justus.heck@uni-bielefeld.de

Justus Heck, Dr. des., hat in Konstanz und Bielefeld Soziologie studiert und wurde im Mai 2020 mit seiner Dissertation zur „Vermittlung im Streit“ an der Fakultät für Soziologie der Universität Bielefeld promoviert. Er ist gegenwärtig wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Fakultät für Rechtswissenschaft in Bielefeld. Zu seinen Forschungsinteressen gehören die Rechts-, Konflikts- und Interaktionssoziologie sowie die Professionssoziologie und die Soziologie des Dritten.

Wichtige Publikationen: (2019) Die Angst des Schiris vor dem Elfmeter. Zur Interaktionssoziologie des Fußballspiels. *Sport und Gesellschaft*, 33–60; (2016) Der beteiligte Unbeteiligte. Wie vermittelnde Dritte Konflikte transformieren. *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 58–87.

Dr. Adrian Itschert

Universität Luzern, Kultur- und Sozialwissenschaftliche Fakultät, Soziologisches Seminar, Frohburgstrasse 3, Postfach 4466, 6002 Luzern, Schweiz, email: Adrian.Itschert@unilu.ch

Adrian Itschert, Dr. phil., studierte Soziologie an der Universität München. Seit Herbst 2003 ist er als wissenschaftlicher Assistent am Soziologischen Seminar der Universität Luzern tätig. 2009 promovierte er in Soziologie. Die Dissertation wurde bei transcript unter dem Titel „Jenseits des Leistungsprinzips. Soziale Ungleichheit in der funktional differenzierten Gesellschaft“ publiziert. Seine Forschungsthemen sind Ungleichheitssoziologie, Gesellschaftstheorie, politische Soziologie, historische Soziologie und die Soziologie der Massenmedien.

Dr. Luca Tratschin

Universität Zürich, Center for Higher Education and Science Studies (CHESS), Andreasstrasse 15, 8050 Zürich, Schweiz, email: luca.tratschin@chess.uzh.ch

Luca Tratschin, Dr. phil. ist wissenschaftlicher Projektleiter am Kompetenzzentrum für Hochschul- und Wissenschaftsforschung der Universität Zürich und Lehrbeauftragter am Soziologischen Seminar der Universität Luzern. Seine Forschungsinteressen liegen in der politischen Soziologie, der Wissens- und der Wissenschaftssoziologie sowie der Organisationssoziologie. Wichtige Publikationen: (2019) Streit vor Publikum: Öffentliche Darstellung von Publikumsgunst als gemeinsames Bezugsproblem sozialer Bewegungen und der Adressaten ihrer Proteste, in: *Zeitschrift für Theoretische Soziologie* 8, 2. (2017) Dissent Without Disaster. Konditionierte Konflikte und öffentlich appräsenzierte Dritte, in: Henrik Gummert et al. (Hrsg.), *Medien und Kulturen des Konflikts: Pluralität und Dynamik von Gewalt, Bildung und Generation*. Wiesbaden: VS (mit Adrian Itschert). (2016) Protest und Selbstbeschreibung: Selbstbezüglichkeit und Umweltverhältnisse sozialer Bewegungen. Bielefeld: transcript.