



Von der Gleichberechtigung zur Emanzipation

Studienbuch Feministische Rechtswissenschaft 2.0 – Eine Rezension

Wie haben sich Frauenbilder verändert und Frauenbewegungen entwickelt? Welche Kämpfe gingen der Anerkennung der Gleichberechtigung voraus? Was kritisiert eine feministische Rechtswissenschaft? Welche Kategorien sind bis heute Ausdruck einer patriarchalen Gesellschaftsordnung? Und was hat dies alles mit Wissenschaft zu tun? Diese Fragen und noch eine ganze Menge mehr beantwortet das überaus lesenswerte Studienbuch Feministische Rechtswissenschaft.

VON MATTHIAS PEITSCH

Im Studienbuch »Feministische Rechtswissenschaft« setzen sich neun Autor_innen mit feministischen Perspektiven auf Recht und Gesellschaft auseinander. Sie werden anhand von verschiedenen Lebensbereichen verdeutlicht. Es handelt sich nicht um eine Sammlung von Essays, sondern vielmehr um eine aufeinander aufbauende Darstellung. Nach einer Einleitung des Autor_innenkolle-

tivs folgen eine Vorstellung der »Grundlagen«, ein Abschnitt zum Diskriminierungsrecht, eine Auseinandersetzung mit feministischer Rechtswissenschaft in anderen Lebensbereichen und schließlich eine Darstellung des politischen Aktionsfeldes. Da diese Gliederung so eingängig wie sinnvoll erscheint, werde ich sie auch meiner Besprechung zugrunde legen. Auch für Lesende ohne Vorkenntnisse fe-

Lena Foljanty/Ulrike Lembke (Hrsg.): Feministische Rechtswissenschaft – Ein Studienbuch, 2. Auflage, 342 Seiten, Nomos-Verlag, Baden-Baden 2012. ISBN 978-3-8329-68557

ministischer Theorie entfaltet sich eine Darstellung, die (zur feministischen Perspektive hinzutretend) grundlegende Aussagen zum Wissenschaftscharakter der Jurisprudenz fällt und den Lesenden diese zwei Welten erschließt. Eine Erfahrung, die ich bisher selten gemacht habe und auf die noch näher einzugehen sein wird.

Bereits im Vorwort verleihen die Herausgeberinnen ihrer Hoffnung Ausdruck, dass »auch diese Auflage sich bald überholt« (S. 5). Ein frommer Wunsch, der sich aber aus der Perspektive der Autor_innen selbstverständlich ergibt, wenn Rechtswissenschaft nicht als bloße »Normwissenschaft« verstanden wird, die der Konstruktion eines widerspruchsfreien Systems dient. Vielmehr soll eine genaue Analyse gesellschaftlicher Realität erfolgen und die sich daraus ergebenden Grenzen und Möglichkeiten rechtlicher Gestaltung sollen aufgezeigt werden. Dass sich diese in einem Prozess der Veränderung befinden, wird bei der Lektüre des Buches immer wieder deutlich.

Die Machtfrage stellen

Konsequent wird in der Einleitung das Recht als »zweischneidiges Instrument« beschrieben: »Es muss analysiert werden als ein Machtmittel, mit dem über Jahrhunderte unter anderem die Macht von Männern über Frauen institutionalisiert und zementiert wurde. Es kann aber auch als Möglichkeit genutzt werden, emanzipatorische Fortschritte zu gestalten und festzuschreiben« (S. 21). Es ist dieser Anspruch, an dem sich das Studienbuch messen lassen muss. Dazu stellt das Autor_innenkollektiv die verschiedenen Zugänge zur »Frauenfrage im Recht« dar.

Soll die Forderung nach formaler Gleichheit oder die (gesellschaftlich oder »essenziell«) begründete Differenz im Mittelpunkt der Betrachtung stehen (S. 21 f.)? Indem dann der Schritt zur Frage nach dem »weiblichen Subjekt« nachvollzogen wird, legen die Autor_innen ihren Standpunkt offen: »Geschlecht wird nicht als Naturereignis, sondern (zumindest auch) als gesellschaftliches Ordnungsprinzip erfasst. Damit steht die Konstruktion des Geschlechterverhältnisses im Zentrum der Betrachtungen« (S. 22). Doch bleibt die Einleitung nicht bei diesem Ansatz stehen, sondern erweitert ihn um »viele ›Achsen‹, an denen entlang Macht und Herrschaft ausgeübt und Ungleichheiten hergestellt werden«, wie etwa: »rassistische Zuschreibungen, sozialer Hintergrund, Behinderung, sexuelle Orientierung und Lebensalter« (S. 22).

Die Entstehung der feministischen Rechtswissenschaften wird damit erklärt, dass in der »herkömmlichen Rechtslehre [...] weibliche und andere nicht dominante Lebensrealitäten vom Recht nahezu vollständig ignoriert oder als Abweichungen mit Sonderregelungen bedacht wurden« (S. 25). Dies wird einerseits damit begründet, dass der Rechtssetzung i. d. R. diejenigen Vorstellungen von Gesellschaft zugrunde liegen, die die rechtsetzende Gruppe hat. Doch muss auch Rechtsprechung, Verwaltung, Rechtsdogmatik, Rechtspolitik und Verfassungstheorie in den Blick genommen werden, da »Recht als Herrschaftsinstrument« auch der Veränderung gesellschaftlicher Verhältnisse dient (S. 25). Die herrschende Meinung (als Meinung der Herrschenden) reagiert mit dem Vorwurf, dass feministische Rechtswissenschaft »nur Politik« oder schlicht »Ideologie« sei. Die Autor_innen stellen aber überzeugend klar, dass der »Unterschied zwischen feministischer und herkömmlicher Rechtswissenschaft weniger im Politik- oder Ideologiegehalt an sich bestehen, als vielmehr im Ausmaß der freiwilligen Offenlegung dieser Gehalte« liegen dürfte (S. 26). Dieser Satz bringt einen außerordentlichen Vorzug des Buches auf den Punkt: Indem ständig reflektiert wird, was die Grundannahmen der theoretischen Ansätze sind, werden Lesende befähigt, sich selbst ein Bild von ihrer Plausibilität zu machen. Gleichzeitig werden immer wieder konkurrierende Ansätze – ohne eine Entscheidung für den ein oder anderen zu versäumen – vorgestellt. Dass dieses Vorgehen für eine rechtswissenschaftliche Abhandlung höchst ungewöhnlich ist, dürfte tatsächlich mit eben der beschriebenen Abneigung gegen die Offenlegung der ideologischen Voraussetzungen bestimmter Grundannahmen der herrschenden Lehre zusammenhängen – sie könnten sich ja als falsch oder sogar »politisch« erweisen. Die sehr überzeugende Einleitung legt den Lesenden eben diese Prämissen offen und formuliert gleichzeitig den hohen Anspruch des Buches.

Ein Geschlecht entsteht

Der folgende Abschnitt über die »Grundlagen« löst diesen Anspruch auf sehr gelungene Weise ein. *Friederike Wapler* stellt fest, dass »Frauenrechtsgeschichte« stets »nicht nur die Geschichte der tatsächlichen Rechtsstellung der Frau in den historischen Rechtsordnungen, sondern auch die Entwicklung der Frauenrechtsbewegungen« umfasse (S. 33). So wird die für die Entwicklung des deutschsprachen-

chigen Rechtskreises entscheidende patriarchale und hierarchisch strukturierte Gesellschaft des Mittelalters skizziert, in dem die These von der »natürlichen Minderwertigkeit« der Frau aufkommt, die insbesondere durch die katholische Kirche als »schwach verderbt und anfällig für Laster aller Art« geißelt wird (S. 36). Indem auch die »erste überlieferte geistige Gegenbewegung zu der frauenfeindlichen Grundhaltung der christlichen Theologie« – die »Querelle des Femmes« aus dem 15. Jahrhundert – Erwähnung findet, wird deutlich, dass auch im Mittelalter Widerstandsgeist existierte, der zumindest die »Gleichwertigkeit der Geschlechter« anerkannt wissen wollte (S. 37).

Mit der Durchsetzung der bürgerlichen Gesellschaft und der theoretischen Anerkennung der »Freiheit und Gleichheit« aller Menschen ging im Zeitalter der Aufklärung die Vorstellung Hand in Hand, dass sich »die Menschheit« in »zwei grundlegend unterschiedliche Geschlechter mit jeweils verschiedenen ›natürlichen‹ Eigenschaften und Fähigkeiten« teile. Gleichzeitig wurden »die weibliche Natur« der häuslichen Sphäre und die männliche dem öffentlichen Raum zugeordnet (S. 38). Der Citoyen war männlich und der »unüberbrückbare Gegensatz zwischen Männern und Frauen« begründete gleichzeitig »ein patriarchales Machtgefälle« (S. 38), das in Gestalt der »Hausfrauenehe« bis zum heutigen Tage fortbesteht. Doch die Gesellschaft stellte mit dem Gleichheitspostulat einen Anspruch zur Verfügung, der nun vielfach aufgegriffen wurde. »Die bürgerliche Gesellschaft litt damit seit ihren Anfängen an einem grundsätzlichen Widerspruch: Der vehementen Forderung nach individueller Freiheit und Gleichheit in der von Männern beherrschten öffentlichen Sphäre stand die fast völlige Rechtlosigkeit und Unfreiheit der Frauen in der Privatsphäre gegenüber« (S. 39 f.). Dass dies nicht der einzige Widerspruch ist, an dem die bürgerliche Gesellschaft seit ihrer Entstehung leidet, sei hier nur der Vollständigkeit halber angemerkt und ändert nichts an der Richtigkeit des Befundes. Auf das Verhältnis ihrer Widersprüche zueinander wird noch einzugehen sein.

Vor diesem Hintergrund skizziert Wapler die verschiedenen Ausprägungen der Frauenbewegung, wobei insbesondere die Auseinandersetzung zwischen der bürgerlichen Frauenbewegung und der organisierten Arbeiterinnenbewegung in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts im Mittelpunkt der Analyse steht. Sie stellt klar, dass die »Solidarität

der bürgerlichen Frauen mit den Arbeiterinnen [...] oft genug an der Klassenschranke« endete (S. 41). Ebenso setzte sich innerhalb der sozialistischen Bewegung die Konzeption durch, wonach die Frauenfrage als »Nebenwiderspruch« neben dem »Hauptwiderspruch« des Klassenantagonismus zu sehen seien und sich mit der proletarischen Revolution erledigen würden (S. 41). Schon die Analyse der tatsächlichen Entwicklung in der bürgerlichen Gesellschaft der »Freien und Gleichen« hätte die Fehler dieses Standpunktes offen legen können.

Mit der Darstellung des Kampfes um das Frauenwahlrecht und dem Zugang zum Studium wird Aktivität und auch Erfolg der Frauenbewegung verdeutlicht, wobei nicht unerwähnt bleibt, dass die gesellschaftliche Bewegung im Deutschen Reich hin zu Nationalismus und Imperialismus auch die bürgerliche Frauenbewegung umfasste (S. 43 ff.). Der deutsche Faschismus zeichnete sich in seiner Frauenpolitik insbesondere durch seine »rassistische Geburtenpolitik« und eine Überhöhung von »Hausfrauentum und Mutterschaft« bei gleichzeitiger Ausbeutung der weiblichen Arbeitskraft aus (S. 47), wobei Frauen in ihren Rollen als Täterinnen, Opfer und Widerstandskämpferinnen erkennbar werden.

Die Frauenbewegung in den zwei deutschen Staaten nimmt den letzten Abschnitt dieses Kapitels zur historischen Entwicklung ein. Bereits 1949 werden in der DDR alle gleichheitswidrigen §§ des BGB außer Kraft gesetzt und in den 1950er Jahren die Berufstätigkeit von Frauen gefördert (S. 48). Hier wäre eine kurze Erklärung aufschlussreich gewesen. Sollte mit der Vergesellschaftung der Produktionsmittel auch der »Nebenwiderspruch« aufgehoben werden? Schließlich dauerte es in der BRD bis zur Reform des Familienrechts von 1976, dass ein ähnlicher Stand formaler Gleichberechtigung erzielt wurde (S. 49). Dass die Gesetzesänderung wenig an der Zuweisung der heimischen Reproduktionsarbeit an die Frauen änderte, wird verdeutlicht, aber die unterschiedliche staatliche Vorgehensweise wirft dennoch Fragen nach den Gründen auf, die nicht beantwortet werden. Mit der Darstellung der westdeutschen Frauenbewegung und ihrem Aufbrechen der strikten Trennung zwischen privater und öffentlicher Sphäre unter dem Slogan »Das Private ist politisch« schließt dieses informative Kapitel ab, das den gesellschaftlichen Rahmen verdeutlicht, in dem die rechtliche Entwicklung zu verorten ist. Besonders positiv ist zu anzumerken, dass nicht nur die abstrakten Forderungen, sondern auch konkrete

Maßnahmen Erwähnung finden. So wird etwa auf die Gründung autonomer Frauen- und Mädchenhäuser hingewiesen.

STREIT

Das Kapitel B.2 über »Feministische Theorien und Debatten« liefert einen sehr informativen Überblick über die »erkenntnistheoretischen Grundlagen feministischer Forderungen« (S. 53) und deren Entwicklung. So werden zunächst liberale Feminismen von radikalen Positionen unterschieden. Während liberale Ansätze¹ die Notwendigkeit der (formalen und materiellen) Gleichbehandlung betonen und dabei enthüllen, dass »Menschen zu Frauen und Männern erst sozial geformt würden« (S. 54), entwickeln in den 1960er Jahren radikale Feminist_innen² aus der Analyse der strukturellen Unterdrückung von Frauen durch allgegenwärtige sexuelle Gewalt und Heteronormativität eine »frauenzentrierte Position«, die sich in einer aktiven Gegenkultur artikulieren müsse (S. 55).

Die Darstellung des marxistischen Feminismus stellt dessen Fokussierung auf die tradierte Rolle

bei der Reproduktion der Ware Arbeitskraft durch Hausarbeit in den Vordergrund, die dabei die Verschränkung von Patriarchat und Klassengesellschaft anerkennt. Sozialistische Feminismen würden demgegenüber für eine Integration sexueller und emotionaler Arbeit in die klassische ökonomische Gesellschaftsanalyse werben und sich gegen ein Primat des Ökonomischen wehren. Jedoch wird eine solche Vorstellung von Haupt- und Nebenwiderspruch bei den Ausführungen zum marxistischen Feminismus gar nicht dargestellt. Hier wäre es schön gewesen, wenn *Annegret Künzel* auf diesen wirkmächtigen Theoriestrang innerhalb der Arbeiter_innenbewegung auch in diesem Kapitel eingegangen wäre, zumal er in der historischen Darstellung durchaus einen gewissen Raum eingenommen hat (s. o.). Zwischen marxistischen und sozialistischen Feminismen scheint in diesem Abschnitt kaum ein Unterschied zu bestehen, obwohl die Autorin einen solchen unterstellt.

Indem kritisiert wird, dass sich bisherige Frauenbewegungen primär aus »weißen« Mittelschichtfrauen zusammensetzte, geraten andere Diskri-

1 So werden etwa *Simone de Beauvoir* oder *Betty Friedan* genannt.

2 Hier werden Autor_innen aus dem anglo-amerikanischen Raum wie *Germaine Greer*, *Kate Millett* oder *Shulamith Firestone* angeführt.



Foto: Sophia Zoe

minierungskategorien wie »race« und Klasse in den Blick, die eine »doppelte Unterdrückung« von Frauen zur Folge haben (S. 60). So erfolgt innerhalb der feministischen Theorie durch »black« und »postcolonial feminism« in den 1970er Jahren ein Paradigmenwechsel. Diese Problematik der Intersektionalität, die sich aus der Existenz multipler Diskriminierungen ergibt, wird im Studienbuch an verschiedenen Stellen wieder aufgegriffen und thematisiert. Hier geht das Werk über den Anspruch des Titels deutlich hinaus, bleibt aber seinem emanzipatorischen Ansatz treu und zeigt, dass sich aus den reflektierten Prämissen eine Analyse der geschilderten Phänomene ergibt.

Mit der Vorstellung postmoderner Theorie und der Queer Theory endet eine dichte Darstellung der feministischen Theoriegeschichte, die gut verständlich geschrieben ist. Indem »zentrale Debatten feministischer Theorien« am Ende zusammenfassend dargestellt werden (Trennung von öffentlicher und privater Sphäre, Sex und Gender, Gleichheit und Differenz, Intersektionalität), wird deutlich, dass sich die Theoriebildung mit den erkämpften Positionen fortentwickelt und gleichzeitig immer wieder »klassische« Probleme neu erfasst. Gleichzeitig wird jeder theoretische Ansatz mit den bevorzugten Mitteln der politischen Auseinandersetzung präsentiert (bspw. Forderung nach »affirmative action«). Das macht deutlich, dass Rechte erkämpft werden müssen und hegemoniale Grundannahmen nur durch Widerstand erschüttert werden können.

Verfasste und verpasste Gleichheit

Anja Schmidt stellt in Abschnitt B.3 die feministische Kritik an den Grundannahmen des Rechts vor. So wird der freie und gleiche Mensch in der Vorstellung der »großen« Gesellschaftsvertragstheoretiker als freier und gleicher, weißer, männlicher Besitzbürger entzaubert: »Alles Frauenzimmer und überhaupt jedermann, der nicht zum eigenen Betrieb, sondern nach der Verfügung anderer [...] genötigt ist, seine Existenz und Nahrung zu erhalten, entbehrt der bürgerlichen Persönlichkeit« – so z. B. bei Immanuel Kant (S. 75). Die feministische Kritik verdeutlicht, dass diese Autonomie die Abhängigkeit von der Leistung anderer (namentlich familiärer Sorge traditionell weiblicher Lebensformen) negiert. Darüber hinausgehend wird die vorgebliche »Blindheit« der abstrakten Regelung durch Gesetze hinterfragt, da die Anwendung formal gleichen Rechts auf »ungleiche Lebensverhältnisse eine

tatsächliche Ungleichheit bewirken bzw. verstärken kann« (S. 77). Die feministische Kritik artikuliert sich in verschiedenen Positionen. Der Forderung nach formaler Gleichbehandlung steht die Propagierung eines geschlechtsspezifischen Rechts gegenüber, das der jeweiligen Lebensrealität gerecht wird. Am weitestgehend dürfte ein Konzept von Staatsbürgerschaft gehen, das ausgehend von individueller Selbstbestimmung und Fürsorge alle Menschen zur Teilnahme befähigt und deren unterschiedliche Realisierungsbedingungen berücksichtigt.

Eine andere Ansicht kritisiert die Notwendigkeit des Rechts als Instrument gesellschaftlicher Ordnung überhaupt, da es sich um einen »Ausdruck einer männlichen Kultur« handele. Dieser wenig überzeugende Standpunkt wird mit den berechtigten Einwänden dargestellt, die die emanzipatorischen Potentiale des Rechts betonen. Eine materialistische Analyse der Rechtsform könnte derlei Ansätze ebenfalls ad absurdum führen.

Anja Schmidt schließt das Kapitel mit der Darstellung des feministischen Dilemmas ab: »Wenn das Recht an Geschlecht anknüpft, konstruiert es dieses einerseits mit. Andererseits kann es Diskriminierungen nur verhindern, wenn es Diskriminierungsmerkmale benennt und dabei die geschützte Gruppe (z. B. Frauen) festlegt, damit aber wiederum konstruiert« (S. 84). Dass dieses Dilemma auch hinsichtlich anderer Kategorien besteht, leuchtet ein und so wird dafür plädiert, von einem »Dilemma der Konstruktion von Identitäten« zu sprechen. Demgegenüber wird »Klasse« als Beispiel für eine andere Kategorie angeführt, was zeigt, dass die Autorin »Klasse« hier lediglich als einen Teil der Identitätskonstruktion ansieht und nicht als analytische Kategorie zur Beschreibung der kapitalistischen Gesellschaft in ihrer Totalität. Aus Sicht einer Analyse, die am kritisch reflektierten Ideal der Freien und Gleichen ausgerichtet wird, ist dies jedoch konsequent.

Dogmatik? Fehlanzeige!

Der Abschnitt C »Antidiskriminierungsrecht« bietet für Rechtsanwender_innen und Wissenschaft in der Bundesrepublik einen umfassenden Einblick in die verschiedenen Ebenen dieses Gebiets. Zunächst stellen Michael Wrase und Alexander Klose die Dogmatik des Art. 3 GG und die Entwicklung seiner Auslegung durch das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) seit 1949 dar. Dabei erkennen sie einen Fortschritt, der sich im Abbau rechtlicher Ungleichbehandlung in Folge der Frauenbewegung in

den 1970er und 80er Jahren äußerte und schließlich in ein »materiales Verständnis von Gleichheit, das auf den Abbau realer Benachteiligungen gerichtet ist«, in der Nachtarbeitsentscheidung (BVerfGE 85, 191) mündete (S. 93).

Gleichzeitig wird die Perspektive der feministischen Rechtswissenschaft differenziert dargestellt, die u. a. einen Eingriff in das Diskriminierungsverbot erkennt, wenn »gesellschaftlich manifeste Hierarchisierungen stabilisiert bzw. gefördert werden« (S. 95). Das BVerfG prüfe inzwischen ebenfalls »Regelungen auch auf ihre faktisch benachteiligenden Wirkungen für Frauen in der gesellschaftlichen Realität« (S. 96). Dies wird anhand von Entscheidungen der letzten 20 Jahre einleuchtend nachgewiesen. Gleichzeitig machen die Autoren deutlich, dass sich eine ausdifferenzierte Rechtsprechung zur mittelbaren Diskriminierung »zunächst auf europäischer Ebene entwickelt« habe (S. 97). Der Europäische Gerichtshof (EuGH) nimmt im Antidiskriminierungsrecht eine »Schrittmacherfunktion« ein. Dies wird zwar begrüßt und immer wieder erwähnt, allerdings fehlt eine Erklärung für diese Vorreiterrolle. Die Tatsache, dass der EuGH bereits früh Ungleichbehandlungen der Geschlechter tiefenscharf analysiert und angeprangert hat, lässt die Frage aufkommen, warum in Luxemburg – anders als in der BRD – ein gesteigertes Bewusstsein vorhanden war und ist. Die fehlenden Erklärungsansätze hierfür bilden eine der ganz wenigen Leerstellen des höchst informativen Buchs. Mit einer umfassenden Darstellung des Meinungsstands zur Möglichkeit von Quotenregelungen und der Anwendbarkeit des Art. 3 Abs. 2 S. 2 GG (Rechtfertigung von Förderungsmaßnahmen zugunsten von Frauen) auf andere Kategorien des Art. 3 Abs. 3 GG (Behinderung, Religion, Rasse) schließt das Kapitel ab.

Privatautonomie – Quo vadis?

Die erste Auflage des Studienbuchs erschien im Sommer 2006 mit dem Inkrafttreten des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG), so dass nun in der zweiten Auflage die bisherigen Erfahrungen einer eingehenden Analyse unterzogen werden können. Dieser Aufgabe wird *Doris Liebschers* Beitrag in sehr überzeugender Weise gerecht. Die Wurzeln des einfachgesetzlichen Antidiskriminierungsrechts werden in verschiedenen europarechtlichen Regelungen verortet, die sich wiederum am Vorbild der Civil Rights-Gesetzgebung im angloamerikanischen Rechtskreis orientieren. Letztere wurde

durch soziale Bewegungen erkämpft, während der europarechtliche Diskriminierungsschutz aus der Sorge Frankreichs erwuchs, »dass die aus Schutzvorschriften in seinem nationalen Arbeitsrecht resultierenden höheren Lohnkosten für Frauen zu Wettbewerbsnachteilen gegenüber anderen Mitgliedsstaaten führen könnten« (S. 113). Daher war der Grundsatz »gleiches Entgelt für gleiche Arbeit für Männer und Frauen« bereits 1957 aus »wirtschaftlichen Motiven« in die Römischen Verträge aufgenommen worden (S. 112). Hier ist also ein Anknüpfungspunkt für die oben erwähnte »Schrittmacherfunktion« des EuGH zu sehen. Dessen Rechtsprechung und insbesondere dessen »Machtworte« an den bundesdeutschen Gesetzgeber werden dann auch in der gebotenen Weise dargelegt. Obwohl in der BRD vereinzelt Forderungen nach einem Antidiskriminierungsgesetz aufkamen (Humanistische Union 1978, Grüne 1986, PDS 1995), stellt die Autorin klar: »Eine rechtliche, politische und kulturelle Antidiskriminierungstradition gab es in Deutschland nicht. Das AGG stellt eine konzeptionelle und rechtspolitische Zäsur für die bundesdeutsche Rechtskultur dar und war von Anfang an umkämpft« (S. 120). Die Klage über den »Tod der Privatautonomie« ging mit der Sorge vor der Errichtung einer »Tugendrepublik der neuen Jakobiner« einher³ – Stimmen aus jener »unpolitischen« und »ideologiefreien« Rechtswissenschaft, die hier zu recht zitiert werden, aber auch ein schockierendes Bild vom herrschenden Bewusstsein abgeben. Es folgt eine detaillierte Darstellung des AGG, wobei auch Kritik am Gesetzgeber geäußert wird, wenn dieser etwa festlegt, dass eine Ungleichbehandlung im Mietrecht damit gerechtfertigt werden kann, dass »ausgeglichene kulturelle Verhältnisse« erhalten werden sollen. Doris Liebscher prangert zu Recht an: »Diese Regelung ermöglicht es, die Vermietung von Wohnraum wegen der ethnischen Herkunft zu verweigern. Sie ist damit selbst diskriminierend und verstößt gegen Art. 2 II lit. A RL 2000/43/EG« (S. 127). Auch die immer noch mangelhafte Ausgestaltung von Kollektivrechten im Prozessrecht, verstärkte »die Vereinzelung der Diskriminierungsopfer im Gerichtsverfahren«, indem sie verhindert, dass Antidiskriminierungsverbände im Namen der Opfer klagen können (S. 130 f.).

Die »Keimzelle der Gesellschaft«

Im Abschnitt D »Lebensbereiche« setzen sich die Autor_innen mit Normkomplexen aus verschiede-

³ Eduard Picker, *JZ* 2002, 880 – 882 und Franz-Jürgen Säcker, *ZRP* 2002, 286 – 290.

nen Aspekten des Alltags auseinander (Erwerbsarbeit, unbezahlte Arbeit, Reproduktion, Geschlecht und Sexualität, Gewalt im Geschlechterverhältnis, Migration). Der Aufbau erscheint zunächst ungewöhnlich, da keine Orientierung an den »klassischen« dogmatischen Kategorien erfolgt (»Arbeitsrecht« und »Strafrecht« etc.), ist jedoch konsequent und durchaus aufschlussreich, da die Fragestellung des Studienbuchs eben eine Konstruktion von Normalität in den Blick nimmt, die über die Fachgrenzen hinweg wirkt. So würde mit dem Schlagwort Arbeitsrecht bereits »Hausarbeit« ausgeklammert, da hier kein »klassisches« Beschäftigungsverhältnis im Sinne hergebrachter Dogmatik vorliegt – Arbeit in diesem Lebensbereich wird dennoch und in der Regel von Frauen geleistet. Den Ertrag der sehr gewinnbringenden Lektüre möchte ich aus Platzgründen anhand von drei Komplexen verdeutlichen.

Maria Wersig setzt sich mit der Frage auseinander, ob das Leitbild der Ehe als Tauschverhältnis (»finanzielle Versorgung durch den Ehemann gegen Hausarbeit und Unterordnung durch die Ehefrau«) »tatsächlich aus dem Recht verschwunden ist« (S. 173). Die Auslegung der herrschenden Meinung besagt, dass Art. 6 Abs. 1 GG als Abwehrrecht gegen ehestörende Eingriffe des Staates die freie Entscheidung der Ehegatt_innen schütze, über die Arbeitsteilung in der Ehe frei entscheiden zu dürfen. Strukturelle Zwänge zur Herauslösung der Ehefrau aus der Haushaltsarbeit sind dann als Eingriffe in den Schutzbereich anzusehen. Dadurch werde eine »Einvernehmlichkeit der ehelichen Entscheidungen fingiert«, die »Machtverhältnisse in der Partnerschaft und eventuell entstehende individuelle Nachteile ebenso ausblende wie die Tatsache, dass es ökonomische Anreize für eine bestimmte traditionelle Arbeitsteilung gibt« (S. 176). Der eheliche Unterhaltsanspruch wird als »rechtlicher Eckpfeiler der finanziellen Absicherung unbezahlter Arbeit« angesehen (S. 177). Das Familienrecht geht dabei davon aus, dass der Unterhaltsbeitrag durch Kinderbetreuung und Haushaltsarbeit als gleichwertig mit der Erwerbstätigkeit des anderen Teils einzustufen ist. Wersig stellt zu Recht heraus, dass diese Gleichwertigkeit jedoch »fiktiv« bleibe, weil der nicht erwerbstätigen Person bis zur Trennung kein Anspruch auf die Hälfte des Entgelts des anderen Teils, sondern nur ein Taschengeldanspruch aus §§ 1360, 1360a BGB zugesprochen wird: »Der individuelle ökonomische Status der Partner_innen als Bedürf-

tige bzw. Verpflichtete gerät dabei weitgehend aus dem Blick« (S. 178).

Anhand der Fixierung des Sozialrechts auf den »männlichen Normalarbeitnehmer« (durchgängige Erwerbsarbeit mit relativ stabilem, höherem Lohnniveau ohne zusätzliche Belastung mit Risiken aus der häuslichen Sphäre) kommt es zu Benachteiligungen von Frauen, die die Autorin anschaulich analysiert. Die Konstruktion der »Bedarfsgemeinschaft« sorgt in Kombination mit dem Vorrang der bedarfsmindernden Auswirkung von Unterhaltszahlungen dafür, dass Frauen von erwerbstätigen Partnern keinen eigenen Anspruch auf Arbeitslosengeld II haben und damit auch schlechteren Zugang zu Arbeitsförderungsleistungen. Dem eigenen Anspruch der Analyse von Intersektionalität wird Maria Wersig insofern gerecht, als dass sie die Ausgestaltung des Elterngelds als Lohnersatzleistung durchaus als Fortschritt ansieht, jedoch zu Recht kritisiert, dass mit der Anrechnung des Mindestelterngeldes i. H. v. 300 € als Einkommen bei der Berechnung des Arbeitslosengeld II Angehörige subalternen Klassen erneut belastet werden.

Sex, Gender und ihre Abenteuer im Recht

Anja Schmidt legt in ihrem Beitrag über »Geschlecht, Sexualität und Lebensweise« eine »geschlechtskritische Sicht auf die Regelung trans-, inter- und homosexueller Lebensweisen« vor. Nach einer Vorstellung der Konzeption von Sex und Gender als Kombination von körperlichen Merkmalen, die mit einer sozial konstruierten Geschlechterrolle einhergehen, verweist die Autorin auf den Ansatz der *Queer Theory*, die auch biologische Kriterien insofern als sozial vereinbart erachtet, als die Frage, wie »Natürliches kategorisiert sowie ob und unter welchen Voraussetzungen es als krankhaft betrachtet wird, [...] durch unsere Verstandesleistung bestimmt« werde (S. 213). Nachvollziehbar stellt Schmidt heraus, dass das deutsche Recht auf der Norm zweigeschlechtlicher Heterosexualität beruht. Zwar hat das BVerfG die Wandelbarkeit des eigenen Geschlechts (Transsexualität) 1978 anerkannt, aber die Formulierung des Bundesgerichtshofs (BGH) von 1971 trifft in weiten Bereichen immer noch den Kern der Geschlechterposition: Dem deutschen Recht liege das Prinzip zugrunde, wonach »jeder Mensch in die alternative Kategorie ›männlich‹ – ›weiblich‹ einzuordnen ist [...] und das Geschlecht eines Menschen auf Grund körper-

licher Geschlechtsmerkmale bestimmbar und auch zu bestimmen und ihm angeboren, unwandelbar ist« (S. 215).

Dieses Bild gerät ins Wanken, wenn das »natürliche Auftreten von Zwittern⁴ eine Widerlegung der Rechtsordnung« darstellt. Doch der BGH wusste sich zu helfen, denn »Zwitter würden als solche weder im allgemeinen Lebensbereich besonders behandelt, noch gebe es spezielle rechtliche Regelungen ihrer Belange. Ihr Vorhandensein könne daher nicht als Durchbrechung der Erkenntnis bzw. Erfahrung der angeboren-eindeutigen Geschlechtszuordnung gelten« (S. 216). Anja Schmidt stellt zutreffend fest, dass hier »von sozialen und rechtlichen Wertungen auf die Natur« geschlossen wurde. Damit legt sie dar, wie Recht nicht nur auf der bipolaren Heteronorm beruht, sondern diese Norm gleichzeitig bestätigt und damit selbst konstruiert (S. 215).

Bei der Regelung von Homosexualität erkennt die Autorin »einen rasanten Wandel« von der Strafbarkeit gleichgeschlechtlicher Handlungen hin zur Möglichkeit der Eintragung einer Lebenspartnerschaft (S. 223). Dass dieser Wandel in der BRD nicht immer freiwillig vonstatten ging, belegt die Notwendigkeit eines Urteils des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) von 1981, in dem dieser die »Strafbarkeit der Homosexualität unter Erwachsenen zu einem Verstoß gegen das Recht auf Achtung des Privatlebens« aus Art. 8 EMRK erklärte (S. 224). Die weitere Annäherung der Lebenspartnerschaft an die Ehe wird skizziert und hierbei auch auf die relativ fortschrittliche Haltung des BVerfG hingewiesen, die einer Gleichbehandlung der beiden Institute nicht entgegenstehe.

4 Unter »Zwittern« versteht der BGH dabei Menschen, die über biologische Merkmale verfügen, die nach Auffassung des BGH sowohl bei Männern als auch bei Frauen vorkommen. Es handelt sich mithin um einen biologischen Begriff, der der Vorstellung von der strikten Bipolarität der Geschlechter verhaftet bleibt.

Rassismus und Patriarchat

Im letzten Teil dieses Abschnitts setzen sich *Ulrike Lembke* und *Lena Foljanty* mit »Migration, Flucht und Geschlecht« auseinander. Hier wird die Notwendigkeit des Bewusstseins für die Überlagerung verschiedener Diskriminierungspraxen besonders deutlich. Angesichts des Befunds, dass die bundesdeutsche Rechtsprechung eine Zuerkennung des Flüchtlingsstatus' davon abhängig macht, ob die Zustände im Herkunftsland »aufgrund der bisherigen Lebensgeschichte als individuell zumutbar« erscheinen, stellt sich zwangsläufig die Frage nach der Universalität des Menschenrechtsschutzes und deren kritischer Würdigung (S. 265). Internationale Abkommen zum Schutze von Frauen als Teil der Universalität werden als »große Errungenschaft« gewürdigt. Allerdings zweifelt eine postkoloniale Position an der Vorstellung von »Global Sisterhood«, die eine Interessengleichheit konstruiert, wo etwa eine ungleiche Reichumsverteilung gegenläufige Interessen nahe legt.

Der kulturalistischen Position, wonach die Rolle der Frau je nach kultureller Praxis determiniert sei, ließe sich schon entgegenhalten, dass »Kultur« als Argument häufig »patriarchale Unterdrückung verschleierte«. Demgegenüber plädieren die Autorinnen für eine kontextsensible Auseinandersetzung mit Frauenrechten, die insbesondere lokales Empowerment der Akteur_innen in den Blick nimmt. Diese Perspektive erhebt dann auch gewichtige Bedenken gegen »humanitäre Interventionen« zum vorgeblichen Schutz von Frauen, wie etwa von First Lady a. D. Laura Bush im Zusammenhang mit dem Afghanistankrieg propagiert: »Der Kampf gegen den Terrorismus ist auch der Kampf um die Rechte und Würde der Frauen« (zitiert auf S. 269).

Die Stilisierung betroffener Frauen »zu einer einheitlichen Gruppe aus wehrlosen Opfern« gehe damit einher, »ihre Strategien unsichtbar zu machen und ihnen die Fähigkeit zur Selbstbefreiung abzusprechen« (S. 270). Damit werden gewichtige Argumente gegen einen vorschnellen, feuilletonistischen Ruf nach »humanitären Interventionen« vorgebracht. Eine Entscheidung für eine solche müsse auch die Frage nach den realistisch erzielbaren Erfolgen für Frauenrechte beantworten können.

Der Darstellung der grausamen Realität an den Außengrenzen der Europäischen Union stellen die Autor_innen die restriktiven Praxen in der BRD an die Seite, die offiziell dafür sorgen sollen, »den Nachzug in die sozialen Sicherungssysteme Deutschlands« zu verhindern (S. 278).



Um den unerwünschten (aber menschenrechtlich geschützten) Familiennachzug einzudämmen, können staatliche Behörden seit 2008 gem. § 1600 Abs. 1 Nr. 5 i. V. m. § 1592 Nr. 2 BGB die Anerkennung einer Vaterschaft anfechten, wenn »durch die Anerkennung die Voraussetzungen für den Nachzug des Kindes oder eines Elternteiles geschaffen werden« (S. 278). Wes Geistes Kind solche weitreichenden Eingriffe in die Privat- und Intimsphäre sind, verdeutlichen die Autor_innen dankenswerterweise in Fußnote 135, aus der hervorgeht, dass die letzte Möglichkeit behördlicher Vaterschaftsanfechtung »1938 in das deutsche Recht eingeführt [wurde], um die ›rassische Abstammung‹ von Kindern feststellen zu können«. Sie wurde 1961 wieder abgeschafft. Der Gesetzgeber von 1938 sprach seine ideologische Grundhaltung wenigstens offen aus.

Den gesetzgeberischen Zweck der Bekämpfung von Zwangsehen erkennen die Autor_innen (bei aller Ablehnung dieser Praxis) als Ausdruck eines Diskurses, dessen »rassistische und kolonialistische Untertöne kaum ignoriert werden« könnten (S. 279): »Die Konstruktion einer geschlechteregalitären weißen Mehrheitsgesellschaft im Kampf für sexuelle Autonomie einerseits und von gewaltlegitimierenden ethnischen bzw. religiösen bzw. kulturellen Minderheiten andererseits ermöglicht es überhaupt erst, ein restriktives Zuwanderungsrecht als erfolgreiche Maßnahme gegen Frauenunterdrückung zu feiern« (S. 279). Zu Recht erkennen die Autor_innen, dass es »einfache Auswege aus dem viel beschworenen Dilemma zwischen Postkolonialismus und Geschlechtsdiskriminierung« sicher nicht gebe: »Wohl aber Konzepte bspw. kultursensibler Interventionen gegen Zwangsehen« (S. 279).

Dieser Teil des Studienbuches vermag mit der Beachtung der verschiedenen Lebenswirklichkeiten und der Analyse von Rechtsprechung und Gesetzgebung zu überzeugen. Die Darstellung anhand der Grundsätze, die in der Einleitung als wesentliche Merkmale feministischer Rechtswissenschaften dargelegt werden, enthüllt einen konsequent anti-rassistischen Ansatz.

Rechtswissenschaft, die sich wie das »Studienbuch Feministische Rechtswissenschaft« der Analyse der gesellschaftlichen Realität, deren Regelung und Konstruktion durch Recht und der daraus entwickelten Kritik verschreibt, verfolgt nicht nur einen deskriptiven Ansatz. Sie begreift gesellschaftliche Praxis als veränderungsfähig und -bedürftig. Es ist daher konsequent, dass das Werk mit einem



Kapitel über »Politik« schließt. Einer Kritik an den Partizipationsformen politischer Herrschaft in dieser Gesellschaft und ihrem Staat folgen verschiedene mögliche Strategien und Konzepte, Forderungen durchzusetzen oder publik zu machen. Dass gesellschaftliche Veränderung nur durch Widerstand und Kampf erzielt wird, macht das Autor_innenkollektiv deutlich. Dass diese Gesellschaft der Veränderung bedarf, steht nach seiner Ansicht außer Frage.

Mit ihrem Studienbuch zeigen die Autor_innen nicht nur, wie eine wissenschaftliche Reflexion über gesellschaftliche Auseinandersetzungen vorbildlich gelingt, sondern auch, was Rechtswissenschaft leisten kann, wenn sie sich der Gesellschaft zuwendet. Dass sie nur auf diese Weise den Anspruch einlöst, »Wissenschaft« zu sein, führt dieses Werk in glänzender Weise vor Augen. Das Buch ist uneingeschränkt zu empfehlen. ★

Anzeige

»Es wäre schön, wenn wir da noch eine Strafbarkeit hinkriegen. Machen Sie doch dazu mal ein Gutachten.«

Und jetzt? Wir wollen die Aufgaben im Referendariat kritisch beleuchten und Möglichkeiten des Umgangs mit solchen aufzeigen, die aus politischen oder moralischen Gründen abzulehnen sind.

**www.kritische-referendarinnen.de
referendariat@akj-berlin.de**