

Sibylla Flügge

Ambivalenzen im Kampf um das Sorgerecht

Die Geschichte der elterlichen Gewalt und die aktuelle Diskussion um die "gemeinsame Sorge".

Vor etwa 10 Jahren hat das Bundesverfassungsgericht in zwei Urteilen die Grenzen für ein gemeinsames Sorgerecht getrennt lebender Eltern ehelicher Kinder und für gemeinsam lebende Eltern nichtehelicher Kinder neu definiert. Im einen Urteil war Vätern, die die Kindesmutter geheiratet hatten, ein durch die Verfassung geschütztes Recht auf elterliche Sorge zuerkannt worden¹, im anderen Urteil hielt das Gericht die Folgen, die dieser Rechtsanspruch oftmals für das Leben der Kinder hat – nämlich endlose Streitigkeiten und Machtkämpfe zwischen den Eltern auf dem Rücken der Kinder –, für so dramatisch, daß es keine verfassungsrechtlich begründete Verpflichtung erkennen konnte, die für eheliche Kinder geltende Sorgerechts- und Umgangsrechtsregelung auch auf das Nichtehelichenrecht zu übertragen.² Die Urteile brachten auf dem Gebiet des Vaterrechts keine Befriedung. Im Gegenteil, heftiger als zuvor wurde in den letzten Jahren darum gestritten, wie das Sorgerecht zwischen Vätern und Müttern zu verteilen sei, zum einen im Bereich der elterlichen Sorge nach Trennung und Scheidung einer Ehe, zum andern im Bereich des Umgangsrechts der Väter nichtehelicher Kinder und schließlich im Kampf um ein Gesetz, das Vätern nichtehelicher Kinder die Teilhabe am Sorgerecht ermöglichen soll.

Kritisch gegen eine Ausweitung der Rechte von Vätern äußern sich in Bezug auf eheliche Kinder vor allem feministische Rechtsanwältinnen und auch manche Psychologen. Während erstere vor allem die Interessen der Mütter im Auge haben, sehen letztere im Konstrukt des gemeinsamen Sorgerechts nach Scheidung der Eltern eine Gefährdung des Kindeswohls. Gegner eines gemeinsamen Sorgerechts der Eltern nichtehelicher Kinder kommen vor allem aus christlich-konservativen Kreisen. Sie sehen das Institut der Ehe in Gefahr, wenn Männern der letzte Anreiz genommen wird, die von ihnen geschwängerten Frauen zu heiraten. Ganz allgemein gilt es heute – auch unter vielen frauenpolitisch engagierten Frauen – als progressiv, die Rechtsposition der Väter zu verbessern. Man erhofft sich davon eine stärkere Einbeziehung der Väter in den Erziehungsprozeß.

So entsprachen die Elternpaare, die versuchten im Wege der Verfassungsklage ihre rechtliche Situation zu verändern, weitgehend dem Idealbild einer modernen Partnerschaft. Die klagenden Frauen waren berufstätige Mütter, die vom Vater ihrer Kinder eine umfangreiche Mitarbeit bei der Versorgung der Kinder erwarteten. Die klagenden Väter waren dazu bereit, sich neben dem Beruf tatsächlich um die Kinder zu kümmern. Sie hielten es für selbstverständlich, daß die praktische Mitarbeit ihren Niederschlag in rechtlicher Mitbestimmung finden müsse. Jutta Limbach identifiziert sich mit dieser Haltung, wenn sie schreibt: *"Das Bundesverfassungsgericht hat in jenem Urteil exakt den Tatbestand herausgearbeitet, bei dessen Vorliegen es verfassungswidrig ist, einen Elternteil von der Pflege und Erziehung auszuschließen und auf ein Umgangsrecht zu beschränken."*

Der Ausschluß vom *Sorgerecht* ist jedoch nicht gleichbedeutend mit dem Ausschluß von der *tatsächlichen Fürsorge*. Es liegt auf der Hand, daß das gemeinsame Sorgerecht geschiedener und unverheirateter Eltern nur praktikabel ist, wenn die Frau, bei der das Kind in der Regel lebt, sich auf eine derartige Einmischung des Mannes einlassen will. Voraussetzung für das gemeinsame Sorgerecht ist also – und das wird auch gerade von den Befürwortern dieses Konstrukts immer wieder betont –, daß die Eltern sich weitgehend darüber einig sind, in welchem Umfang der Vater an der Erziehung des Kindes beteiligt sein soll. Wenn aber zwischen den Eltern insoweit Einigkeit besteht, so kann ohnehin kein Gesetz den Vater daran hindern, die "Pflege und Erziehung" des Kindes tatsächlich auszuüben.⁴ Die Vielzahl nichtehelicher Lebensgemeinschaften mit Kind beweisen diesen Umstand zur Genüge.⁵

Mit dem Argument, ein Mann, der rechtlich von der Verantwortung für sein Kind ausgeschlossen sei, werde schwerlich zu motivieren sein, tat-

1 Urteil des BVerfG vom 3.11.1982, in: FamRZ 82, S. 1179 = NJW 83, 101; Anmerkung von Jutta Bahr-Jendges, in: STREIT 1/83, S. 15 ff.

2 Urteil des BVerfG vom 24.3.1981, in: FamRZ 81, S. 429; Anmerkung von Sibylla Flügge, in: STREIT 1/83, S. 249 ff.

3 Jutta Limbach, *Gemeinsame Sorge geschiedener Eltern*, Heidelberg 1988, S. 17, unter Bezugnahme auf das Urteil des BVerfG vom 3.11.1981, s.o. Fn. 2

4 Vgl. dazu und auch zum Folgenden: Nora Holtrust, Selma Sevenhuisen und Annick Verbraken, *Alte Rechte für neue Väter und den Staat - Die Entwicklung elterlicher Gewalt in den Niederlanden*, in: STREIT 1/87, S. 3 ff.

5 Es ist sogar zu vermuten, daß die vollkommen "rechtlosen" Väter in nichtehelichen Lebensgemeinschaften sich im Durchschnitt mehr an der Erziehung ihrer Kinder beteiligen als die Ehemänner.

sächliche Verantwortung für das Kind zu übernehmen, setzen sich heute viele Frauen für das gemeinsame Sorgerecht vor allem im Nichteheleichenrecht ein. Sie erhoffen sich davon eine Veränderung der geschlechtlichen Arbeitsteilung, eine Entlastung der Frauen von Mutterpflichten. Eine Analyse der Geschichte des Sorgerechts läßt jedoch erhebliche Zweifel daran entstehen, daß diese Erwartung realistisch ist. Historisch gesehen läßt sich nämlich resumieren, daß die Rechtsposition der Frauen gegenüber den Kindern immer schwächer wurde, je mehr ihnen die tatsächliche Verantwortung für die Kinder überlassen wurde. Umgekehrt wurde die Rechtsposition der Väter immer stärker, je weniger sie tatsächlich mit den Kindern zu tun hatten.

Rückblick auf die Geschichte des Vaterrechts

Methodische Probleme

Die Geschichte des Sorgerechts ist aus der Sicht von Frauen noch nicht geschrieben worden. Rechtshistoriker haben sich bisher weitgehend darauf beschränkt, die Ansichten ihrer Herren Kollegen aus früheren Jahrhunderten zu rezipieren und zu diskutieren.⁶ Was die Betroffenen in der Praxis vom Recht zu erwarten hatten und was "der kleine Mann" für Recht hielt, interessiert die Rechtswissenschaftler bezogen auf die Vergangenheit noch weniger als bezogen auf die Gegenwart. Schon gar nicht kommt ihnen die Geschlechterdifferenz hinsichtlich der Erfahrung und Bewertung von Recht in den Blick.⁷ Wenn es z. B. den Rechtshistorikern bisher nicht in den Sinn kam, den für das früh- und hochmittelalterliche Familienrecht zentralen Begriff der "munt" genau zu definieren, so hat das u.a. damit zu tun, daß in wissenschaftlichen Quellen, die ja in lateinischer Sprache verfaßt wurden und sich auch inhaltlich vor allem auf das römische und kirchliche Recht bezogen, eher der Begriff der "patria potestas" Verwendung fand.

Wenn die Rechtshistoriker meinen, den inhaltlich einigermaßen klar umrissenen lateinischen Begriff mit der germanischen "munt" ungefähr gleichsetzen zu können, so macht ihnen die damit auf die Vergangenheit zurückprojizierte Rechtlosigkeit von Frauen offenbar keine Probleme. Hat man jedoch den Anspruch, auch die Rechtswirklichkeit der Frauen zu erfassen, so gilt es in erster Linie die "munt-Gewalt", d.h. Inhalt und Grenzen der Herrschafts- und Vertretungsmacht des Mannes in der Familie genau zu definieren, und zwar gerade im Unterschied zum römisch-rechtlichen Institut der "patria potestas".

Neben der Geschlechterdifferenz ist noch ein weiterer, das Rechtsleben prägender Faktor zu berücksichtigen, der bisher in der Geschichtsforschung viel zu wenig Beachtung findet, nämlich die Tatsache, daß jedenfalls bis ins 19. Jhd. hinein zwei grundsätzlich verschiedene Rechtssysteme nebeneinander bestanden. In der Regel wird in historischen Darstellungen unterstellt, daß seit dem Beginn der Christianisierung bis ins 19. Jhd. das Familienrecht im wesentlichen durch die Kirche geprägt worden sei.⁸ Daraus entsteht die Vorstellung, daß es im Verlauf von nahezu zwei Jahrtausenden nur eine geringfügige Entwicklung gegeben habe, die sich teilweise zugunsten von Frauen und von nichteheleichen Kindern ausgewirkt habe: Im Vergleich zum römischen Recht, das dem Kirchenrecht zugrunde liegt, habe das Kirchenrecht die Herrschaftsgewalt des Mannes über Frau und Kinder abgemildert, indem Frauen und Kindern eine eigene Rechtspersönlichkeit zugestanden worden sei. Zu einer ganz anderen Darstellung von Geschichte kommt man, wenn man neben den wissenschaftlichen Rechtsquellen auch

6 Dies gilt auch für Forscherinnen, die sich (aus guten Gründen) mit den Herren Kollegen identifizieren, wie z.B. Anke Leineweber, deren Buch über "Die rechtliche Beziehung des nichteheleichen Kindes zu seinem Erzeuger in der Geschichte des Privatrechts" (Königstein 1978) keine Aussagen über die tatsächlich realisierbaren Ansprüche und die realen Lebensbedingungen der nichteheleichen Kinder und ihrer Mütter enthält.

7 Auf dem Gebiet der Rechtsgeschichte trat bisher nur Ute Gerhard (die wohl nicht ohne Grund von den Rechts- zu den Sozialwissenschaften überwechselte) mit eigenen feministischen Forschungsansätzen hervor: "Verhältnisse und Verhinderungen", Frauenarbeit, Familie und Recht im 19. Jhd., Frankfurt 1978, und "Gleichheit ohne Angleichung", München 1990.

8 Normalerweise wird unterstellt, daß seit der Christianisierung die Gebote der Bibel wie auch die Schriften der Kirchenväter und das in ihnen definierte Recht für die ganze Christenheit bindend gewesen sei und im allgemeinen auch befolgt worden sei. Dies gilt für die zehn Gebote, insbesondere das Verbot des Ehebruchs und der Tötung, worunter die Theologen auch die Abtreibung subsumierten, ebenso wie für die Lehre von der Unterordnung der Ehefrauen unter den Eheherren. Dabei bleibt unberücksichtigt, daß diese theologischen Schriften bis ins Spätmittelalter als Geheimwissen des höheren Klerus überliefert wurden. Inwieweit die christliche Moral während des Mittelalters durch Predigten, Kommentare und Beichtspiegel bekannt gemacht wurde, inwieweit lesende Frauen des Adels und wenig gebildete Männer des niederen Klerus die christlich begründeten Gebote kannten, ist kaum erforscht. Noch weniger ist bekannt, was das ungebildete Volk sich unter christlicher Lehre und kirchlichen Normen vorstellte. Sicher ist, daß die Kirche diejenigen Bräuche und Rechtsauffassungen, die Ehe und Familie betrafen, nur sehr langsam verändern konnte. Sicher ist auch, daß diese Entwicklung sowohl regional als auch schichtspezifisch ungleichzeitig verlief.

den gewohnheitsrechtlichen Brauch untersucht und seiner tatsächlichen Bedeutung entsprechend gewichtet.

Angesichts der hier kurz umrissenen Situation, daß im Bereich der rechtshistorischen Frauenforschung nicht nur Detailkenntnisse, sondern nahezu sämtliche methodischen und inhaltlichen Grundlagen fehlen, können die hier vorgetragenen Beobachtungen⁹ nicht mehr sein als erste Thesen für eine methodisch neu zu konzipierende rechtshistorische Forschung.

Das Mittelalter

Anders als im römischen Recht und dem daraus abgeleiteten Kirchenrecht waren in Mittel- und Nordeuropa die Rechtsbeziehungen zwischen Frau und Mann weniger durch abstrakte hierarchische Prinzipien als vielmehr durch konkrete Machtverhältnisse strukturiert. Entscheidend war, welches Vermögen die Ehegatten in die Ehe eingebracht hatten, welchen Rückhalt sie in ihren Herkunftsfamilien hatten, in welchem Maße die persönliche Wehrhaftigkeit oder Klugheit von Frau und Mann innerhalb der Familie und Gesellschaft anerkannt wurden. Soweit abstrakte Rechtsnormen überliefert sind, sind diese von der jeweils als typisch erachteten Fallkonstellation ge-

prägt, das ist in der Regel die patrilokale Ehe einer, möglicherweise klugen aber nicht wehrhaften Frau mit einem sozial nicht unterlegenen, wehrhaften Mann. In einer solchen Ehe hatte die Frau eine relativ schwache Position, trotzdem wurde sie nicht als Untertanin ihres Mannes angesehen.

Die Entscheidung, ob ein Kind geboren wird und ob das eben geborene Kind am Leben erhalten wird, traf – im Unterschied zum römischen und zum kirchlichen Recht – die Frau allein. Das formelle Sorgerecht bezog sich in erster Linie auf das Recht zur Verheiratung der Kinder. Ob Töchter in dieser Hinsicht einer stärkeren Disziplinierung unterlagen als Söhne, ob die Mutter ein geringeres Mitspracherecht hatte als der Vater, hing wesentlich von der Verbreitung patrilokaler Eheschließung und dem daraus entwickelten Aussteuer- und Erbrecht sowie mit der Bedeutung der Fehde und der Wehrhaftigkeit der Frauen zusammen. Wann und wo Frauen in dieser Hinsicht gleiche Rechte hatten wie ihre Ehemänner bzw. Brüder, ist nicht geklärt. Einen absoluten Ausschluß der Frauen vom Entscheidungsrecht gab es als Rechtsgrundsatz nicht.

Die tatsächliche Versorgung und Erziehung der kleinen Kinder erfolgte im Prinzip durch beide Elternteile, tatsächlich aber in der Regel weder durch die Mutter noch durch den Vater, sondern durch Ammen, Kindermädchen bzw. alte Frauen, die noch nicht bzw. nicht mehr für die Güterproduktion benötigt wurden. Mutter und Vater mußten also nicht primär das Kind betreuen, sondern sie mußten den Lebensunterhalt der Betreuungsperson und des Kindes sicherstellen. Häufig wurden Kinder, sobald sie dem Kleinkindalter entwachsen waren, zur weiteren Erziehung bzw. zum Broterwerb in eine befreundete Familie gegeben. Mädchen erlernten unter Anleitung der Hausherrin die Frauenarbeiten, Jungen im Kreis der Männer die Männerarbeiten.

Nichtehelichkeit war kein Makel und kein Anlaß für rechtliche Differenzierungen solange die formelle Eheschließung nicht allgemein durchgesetzt war. Zwar gab es die Möglichkeit, Frau und Mann durch formellen Vertrag zwischen den Herkunftsfamilien zu verheiraten, eine Ehe konnte jedoch während des Mittelalters auch ohne einen solchen Vertrag zustande kommen. Ebenso konnte sie mit oder ohne Vertrag gelöst werden. Eine Person konnte auch mehrere Ehen nacheinander eingehen, ohne den Bestand oder die Auflösung der vorherigen genau zu definieren. So war die "Ehelichkeit" der Kinder nicht immer leicht feststellbar und es gab verschiedenste Abstufungen von Nichtehelichkeit mit jeweils unterschiedlichen Rechtsfolgen.

Wurde eine Beziehung ausdrücklich als Ehe minderen Rechts (Konkubinat) eingegangen, so

⁹ Diese sammelte ich bei meiner Forschungsarbeit zum Recht der Germaninnen und zum Hebammenrecht der frühen Neuzeit. Auf die Angabe von Belegstellen wird hier weitgehend verzichtet, weil diese, wie Puzzelsteine, nur im Zusammenhang betrachtet Sinn ergeben. Diese Zusammenhänge darzustellen, würde aber den Rahmen eines Aufsatzes bei weitem sprengen.

konnte das Erbrecht der Kinder z.B. von vornherein ausgeschlossen oder beschränkt werden. Gab es keinen Ehevertrag, konnte die Frau den Mann unter Umständen nicht dazu zwingen, das Kind als seines anzuerkennen. Es galt dann entweder als vaterlos, oder es wurde vom Vater anerkannt und genoß alle Rechte eines ehelichen Kindes. Hatte eine Ehefrau ein von einem anderen Mann gezeugtes Kind, so konnte der Ehemann dies als Schaden an seinem Vermögen und/oder an seiner Ehre auffassen. Er konnte das Kind stillschweigend als seines akzeptieren, konnte dies aber auch verweigern, gegebenenfalls auch seine Frau samt Kind verstossen. Hatte die Frau ein Kind, mit dessen Vater sie nicht zusammenlebte, so stellte dies für sie eine finanzielle Belastung dar, durch die unter Umständen ihre Heiratschancen eingeschränkt wurden. Sie konnte in diesem Fall das Kind zum Vater bringen, der dann dafür aufzukommen hatte.

Um diese bisher wenig erforschten Rechtsverhältnisse zu veranschaulichen, seien im folgenden drei Episoden aus Familienchroniken erzählt.

Die erste Geschichte handelt von norwegischen Siedlern, die sich im 10. Jhd. auf Island niederließen.¹⁰ Der jungen Norweger Geirmund war als Händler auf den Hof des isländischen Bauern Olaf gekommen. Olaf hatte seine Frau und seine Tochter Thurid überredet, daß letztere Geirmund heiraten solle. Aus dieser (matrilokalen) Ehe ging ein Kind, die Tochter Groa, hervor. Als Groa ein Jahr alt war, wollte Geirmund wieder in seine Heimat zurückkehren. Er dachte aber weder daran, seine Tochter mitzunehmen, noch bot er seiner Frau eine Abfindung für die von ihm verschuldete Trennung und für die Kosten der Kindererziehung. Eigentlich hätte Olaf diese Kränkung seiner Tochter rächen müssen, indem er Geirmund die Fehde erklärt. Als Olaf dies ablehnte und Geirmund bereits das Schiff bestiegen hatte, um nur noch auf den günstigen Wind zu warten, griff Thurid zur Selbsthilfe:

“Sie ging die Laufbrücke entlang auf das Schiff. Alle Männer lagen im Schlaf. Sie ging zu dem Schlafsack, in dem Geirmund schlief. Das Schwert Fußbeißer hing neben ihm an einem Krummbolz. Thurid setzte nun das kleine Mädchen, die Groa, auf den Schlafsack, hob den Fußbeißer ab und nahm ihn mit sich. Sie ging herab vom Schiff und zu ihren Gefährten. Nun fing das Mädchen an zu weinen. Davon erwachte Geirmund, richtete sich auf, erkannte das Kind und dachte sich gleich, wie das zusammenhing. Er sprang auf und wollte das Schwert an sich reißen,

griff aber ins Leere, wie zu erwarten war. Er trat an die Reeling und sah, wie sie gerade vom Schiff wegruderten.”

Nicht nur nahm Thurid ihrem Mann das Wertvollste was er hatte, sondern sie übergab ihm ohne zu zögern ihr einjähriges Kind, damit er es mitnahme in das ferne Norwegen. Damit war ihre Ehre wieder hergestellt. Weder wird Geirmund in dieser Geschichte als Schwächling diskreditiert noch erscheint Thurid als schlechte Mutter.

Die zweite Geschichte stammt aus der tagebuchartigen Familienchronik eines Kölner Weinhändlers. Sie trug sich im Jahr 1551 zu:

“Am 15. November kam eine junge welsche Frauensperson mit einem Drehleiermann von Rysel aus Brabant mit einem Kinde nach Köln, gingen in die Bürgerstraße zu meiner Mutter, sagten, das Kind gehöre ihrem Sohn Gottschalk. Da sie aber vernommen hätten, daß er eine Hausfrau (= Ehefrau) habe, wollten sie es um des lieben Friedens willen heimlich angesagt haben. Meine Mutter bestellte sie heimlich ins Haus Weinsberg und meinen Bruder dazu, der es gestand; sie sagte, das Kind sei sechs Wochen alt und heiße Peter, sie hat es den ganzen weiten Weg getragen und sein kleiner Rücken war wund. Da vertrug (= einigte) sich mein Bruder mit ihr, gab ihr Geld, womit sie zufrieden war, und behielt das Kind. Sie zog wieder von dannen, woher sie gekommen war, und meine Mutter gab das Kind zu der Frau eines Weinrufers im Kirchspiel St. Peter zum Aufziehen.”¹¹

Auch hier hat der Mann nicht nur eine Abfindung zu zahlen, sondern auch er muß das Kind in seinen Verantwortungsbereich nehmen, muß für seine Unterbringung und seinen Unterhalt sorgen und später auch die Aussteuer zahlen. Als Familienoberhaupt – auch für den verheirateten Sohn und dessen nichteheliches Kind – fungiert die verwitwete (Groß-)Mutter. Die nichtehelichen Kinder, die Jahrzehnte früher in der gleichen Familie geboren worden waren, waren nicht verheimlicht worden, erst der Geist der Reformation ließ die Erzeugung nichtehelicher Kinder zunehmend als Makel erscheinen.

Ebenfalls in der Mitte des 16. Jhds. klagte in Basel, wo der gleiche Brauch existierte,¹² ein Hausknecht auf Herausgabe seines nichtehelichen Kin-

10 Laxdoela saga, in: Thule: isländische Sagas, 7 Meistererepen, Düsseldorf/ Köln 1978, S. 140 ff. Die Niederschrift dieser Erzählung erfolgte um die Mitte des 13. Jhds.

11 Das Buch Weinsberg - Aus dem Leben eines Kölner Rats Herrn, hrsg. von Johann Jakob Hässlin, München 1961, S. 231 f. - Ähnliches trug sich zu vor der Hochzeit des Erzählers und in der Jugend des Vaters des Erzählers (ebd., S. 21, 166 ff.). Es handelt sich um einen in Deutschland vor der Reformationszeit verbreiteten Gebrauch, der bisher kaum erforscht ist.

12 Christian Simon: Untertanenverhalten und obrigkeitliche Moralpolitik, Basel und Frankfurt 1981, S. 99

des, das er mit der dreizehnjährigen Tochter seiner patrizischen Hausherrin gezeugt hatte.¹³ Das Kind war im Alter von 6 Wochen¹⁴ auf Kosten der mütterlichen Familie in ein Kloster gesteckt worden. Der Vater glaubte das Recht zu haben, das Kind zu sich nehmen. Die Familie fürchtete, der Vater wolle sich auf diese Weise einen Zugriff auf das Erbe des Kindes erkämpfen und ließ die Klage nach Kirchenrecht abweisen. Die Emotionen der Familienangehörigen betrafen nicht die "Schändung" des Mädchens, sondern das in Streit stehende unstandesgemäße Eheversprechen. Man versuchte in der Folgezeit das Mädchen dazu zu zwingen, ihre Gebärfähigkeit in einer der Familie nützlichen Weise einzusetzen.

Die Reformation

Einen grundsätzlichen Wandel im Hinblick auf das Verhältnis von Frau und Mann und ihren Anteil am Sorgerecht und den Fürsorgepflichten für die Kinder brachte das Zeitalter der Reformation.¹⁵ Die wichtigste Änderung ist darin zu sehen, daß Männer wie Frauen jetzt ein starkes Interesse daran hatten, außereheliche sexuelle Beziehungen geheim zu halten.

Moralische Prinzipien, die früher in gelehrten Schriften buchstäblich versteckt gehalten waren, wurden nun allgemein bekannt. Die Schriften der Bibel, der Kirchenväter, der antiken Klassiker wurden nicht nur übersetzt, sondern auch im Druck vielfältig unter die Leute gebracht. Ein grosser Teil dieser Schriften war von einer eminenten Frauenfeindlichkeit geprägt. Gemeinverständliche Lehrbücher des Glaubens und des rechten Verhaltens in allen Lebenslagen sollten in der Kirche, in der Schule und im Haus vorgelesen und befolgt werden. Die Kinder hatten nun in der wöchentlichen Kinderlehre den Merksatz für die Ehefrauen auswendig zu lernen:

*"Die Weiber seien untertan ihren Männern als den Herren, wie Sara Abraham gehorsam war und hieß ihn Herr, welcher Töchter ihr geworden seid."*¹⁶

Bevor die Braut bei der Eheschließung ihr Ja-Wort gab, wurde sie jetzt in ihrer Muttersprache über ihre untergeordnete Stellung in der Ehe belehrt:

"Zum weib: Die weiber seien untertan iren mennern als dem Herren; dann der man ist des weibs haupt, gleich wie auch Christus das haupt ist der gemain und er ist seines leibs hailand. Aber wie nun die gemain Christo ist untertan, also auch die weiber iren mennern in allen dingen (Eph. 5, 22 ff.)."

Weiter sprach er:

Nun höret auch das creuz, das Gott auf den eelichen stand gelegt hat!

*Zum weibe: Also sprach Gott zum weib: Ich will dir vil kummer schaffen, wenn du schwanger wirst. Du solt deine kinder mit kummer begeben und solt dich ducken vor deinem man und er soll dein herr sein (Gen. 3, 16)."*¹⁷

Wie die Landesherren mit Beginn der Reformationszeit dazu übergingen, sich "Obrigkeit" zu nennen – eine Bezeichnung, die das Recht zur Gesetzgebung und das Strafmonopol beinhaltete –, so wurden jetzt die Hausherren zur "Obrigkeit" ihrer Familie stilisiert. Das hieraus entwickelte Hausvater-Ideal wurde zum Vorbild für den absolutistischen Landesvater, beide wurden in Analogie gesetzt zum Bild des Gott-Vaters. Die Gottes-Mutter wurde ihrer Bedeutung als Himmelskönigin beraubt, das Ideal der nur Gott unterstellten Jungfrau (Maria) wurde verdrängt durch das Ideal der dem Mann untergebenen Ehefrau und Mutter (Sara). Ein vom Mann unabhängiges Leben wie auch gleichberechtigte Beziehungen zwischen Ehegatten wurden nun nicht mehr nur durch ein tatsächliches Machtgefälle zwischen Männern und Frauen erschwert, sondern beides wurde als Verstoß gegen die göttliche Ordnung diskreditiert und von der Umwelt und der Obrigkeit nach Möglichkeit verhindert. Damit fand die "patria potestas", die väterliche Gewalt, Eingang in den Rechtsalltag. Diese nahm allerdings zunächst keine formelle Gestalt an im Sinne eines weltlichen Gesetzes, sie konnte auch nicht in

13 Die Falldarstellung beruht auf der Untersuchung von Elisabeth Koch: Die causa matrimonialis im Hause Amerbach/Fuchs. Eine Darstellung des Eherechtsstreits und der daraus folgenden straf-, vermögens- und insbesondere erbrechtlichen Konflikte, Berlin 1981

14 6 Wochen dauerte in Basel wie auch in Köln (s.o.) das Wochenbett.

15 Seit der Mitte des 15. Jhds. wurde in allen gesellschaftlich relevanten Bereichen eine Reformation, d.h. die Erneuerung der politischen, theologischen und kulturellen Ordnung, der wissenschaftlichen und moralischen Werte angestrebt. In den 20er und 30er Jahren des 16. Jhds. verbreitete sich die protestantische Kirchenreformation mit ihren Rückwirkungen auf die gesamte politische Ordnung wie ein Lauffeuer. Außer im Bereich der bayrischen Stammlande waren die Reformatoren fast überall zumindest vorübergehend die stärkste politische Macht. Die im folgenden thematisierten Anliegen der Reformatoren setzten sich im Verlauf des 16./17. Jhds. auch dort durch, wo die römische Kirche an der Macht blieb.

16 Der Spruch für die Ehefrauen aus der "Haustafel" im kleinen Katechismus des Dr. Martin Luther von 1529 in der Fassung für den heutigen Unterricht. Die Bezugnahme auf Sara beinhaltet die Verpflichtung der Frau, dem Mann (eheliche) Kinder zu gebären.

17 Lutherische Agenda für die Trauung, zitiert nach der Kirchenordnung für die Mark Brandenburg und die Stadt Nürnberg aus dem Jahr 1533, in: Sehling (Hg.): Die evangelischen Kirchenordnungen des 16. Jhds., Bd. 11, Tübingen 1961, S. 201 (eine für die Frauengeschichtsforschung außerordentlich ergiebige Quellensammlung).

jeder Ehe gleichermaßen durchgesetzt werden, sie wurde aber zunehmend zum prägenden kulturellen Muster.

Die Frauen, von der Herrschaftsgewalt in der Öffentlichkeit wie auch im Haus ausgeschlossen, sollten vor allem Kinder gebären. War jedoch nach der alten Theologie der reproduktive Auftrag erfüllt, wenn eine Seele für das ewige Seelenheil gewonnen worden war, d.h., wenn ein Kind geboren und getauft worden war, so sahen die Reformatoren den Zweck der Reproduktion erst als erfüllt an, wenn das Kind zu einem nützlichen Werkzeug Gottes (und der Obrigkeit) herangezogen war. Dies sollte die Frau in körperlicher Hinsicht, der Mann in erzieherischer Hinsicht sicherstellen. Mutterschaft wurde damit zum "Beruf", Vaterschaft zu einer würdevollen Position.

Noch einschneidendere Konsequenzen hatte die Reformation für nichteheliche Mütter. Zentrales Thema der belehrenden Bücher wie auch der, nun überwiegend deutschsprachigen, Predigten war die Propagierung der Sexualmoral – einer Moral, die Sexualität nur innerhalb der rechtsgültig geschlossenen Ehe und auch da nur zum Zwecke der Kindererzeugung erlaubte. Zwar hatte die Kirche diese Moral schon seit Jahrhunderten entwickelt, sie hatte aber zugleich die "Schwäche" des Menschen akzeptiert und hatte es den Einzelnen ermöglicht, durch formelle Teilhabe an den Sakramenten und Ablass-Kauf Reinigung von allen Sünden zu erhalten. In der Reformationszeit gingen die Individuen dazu über, die persönliche Verantwortung für ihre Sünden auf sich zu nehmen. Nicht mehr das Sakrament der Kirche und die Vermittlung der Heiligen war ausschlaggebend für das Seelenheil, sondern die persönliche Integrität des Individuums und seine direkte Beziehung zu Gott. Voreheliche Sexualität und Ehebruch, die während des Mittelalters als Sünde durch formelle Buße getilgt werden konnten, galten jetzt zunehmend als Ausdruck charakterlicher Verworfenheit. Das gleiche galt für die Abtreibung.

Noch umwälzender aber wirkte die Tatsache, daß die Obrigkeiten sich zunehmend verantwortlich fühlten für das Leben und die Lebensweise ihrer Untertanen. Diese sollten die Gebote Gottes nicht nur kennen, sondern auch tatsächlich danach leben. Verstöße gegen die Moral wurden jetzt nicht mehr nur nach kirchlichem Recht gesühnt, sondern sie wurden mit Hilfe des weltlichen Rechts durchgesetzt. Ehebruch und Abtreibung wurden strafbar, in Extremfällen sogar mit dem Tode bestraft. Außerehelicher bzw. vorehelicher Sexualverkehr wurde mit Geld- und Haftstrafen geahndet. Die Täterinnen und Täter galten als ehrlos und

konnten mit dieser Begründung von ehrenhaften Ämtern und Berufen ausgeschlossen werden.

Letzteres traf Männer in schärferer Weise als Frauen, denn nur wer hoch steht kann tief fallen. Frauen wurden gemäß den nun immer bekannter werdenden antiken und kirchlichen Lehren von Natur aus für charakterschwach gehalten und mit dieser Begründung ohnehin von nahezu allen öffentlichen Ämtern ausgeschlossen. Angesichts der anhaltenden Stagnation des zünftigen Gewerbes und einer stetig zunehmenden Zahl von Arbeitslosen wurden wissenschaftlich/theologische Theorien über die wahre Bestimmung der Frau zur Mutterschaft und Hausarbeit gerne aufgegriffen. Damit wurden Regelungen legitimiert, durch die Frauen aus den meisten ehrenhaften Gewerben verdrängt wurden. Das heißt nicht, daß Frauen nun nicht mehr erwerbstätig waren, sie waren lediglich in den ungeschützteren, schlechter bezahlten Stellungen. Von daher hatten zwar auch Frauen den Verlust ihres Arbeitsplatzes zu fürchten, war doch im Streit mit der Dienstherrin jede moralische Verfehlung ein willkommener Kündigungsgrund; eine ehrenrührige Kündigung hatte jedoch für sie in der Regel nicht so einschneidende Konsequenzen wie für den Mann.

Die neue Moral und die damit verbundenen wirtschaftlichen und strafrechtlichen Sanktionen nichtehelicher Sexualität hatten zur Folge, daß

Frauen und Männer ihre nichtehelichen sexuellen Beziehungen nach Möglichkeit geheim hielten. Wurde die Frau schwanger und ihre moralische Verfehlung damit offensichtlich, so geriet zunächst nur sie selbst in Schwierigkeiten. Zwar konnte sie den Schwängerer benennen und konnte ihm damit unter Umständen massive Schwierigkeiten bereiten, dies hatte jedoch für sie nur Sinn, wenn sie sich selbst von der Anzeige einen Vorteil versprechen konnte.

So konnte sie das Motiv haben, den Schwängerer zur Eheschließung zu zwingen. Hierfür bestand allerdings nur dann Aussicht auf Erfolg, wenn das soziale Umfeld diese Form der Eheanbahnung im allgemeinen wie auch im besonderen Fall unterstützte.¹⁸ Das war immer weniger der Fall. Zahlreiche Eheverbote, z.B. für Handwerksgehilfen, Soldaten, Erschwernisse der Eheschließung (Erfordernis einer Ehesfähigkeitsbescheinigung der Heimatgemeinde) und das Verbot der Ehescheidung und Wiederheirat verhinderten die Eheschließung mit dem Erzeuger des Kindes oftmals auch dann, wenn dieser an sich dazu bereit gewesen wäre.

Die Frau konnte den Erzeuger ihres Kindes auch anzeigen, um von ihm Unterhalt für das Kind zu erhalten. Dies war jedoch nur aussichtsreich, wenn der Mann überhaupt über Geldmittel verfügte und ortsgebunden lebte. Das war im wesentlichen nur bei besser gestellten Männern der Fall, das heißt bei selbständigen (d.h. in der Regel auch verheirateten) Bauern, bei Handwerkern, Kaufleuten, Patriziern, Adligen. Gerade diese Männer aber hatten die mit der Erzeugung unehelicher Kinder verbundene Ehrlosigkeit besonders zu fürchten. Dies galt in besonderem Maße, wenn sie verheiratet waren, weil Ehebruch als schweres Verbrechen geahndet werden konnte. Auch wenn sie reich genug waren, um die Unterhaltszahlungen leicht verkraften zu können, hatten diese Männer demnach ein großes Interesse, die Vaterschaft zu bestreiten.

Hierbei kamen ihnen zunächst die durch die Rezeption des römischen Rechts reformierten Grundsätze des Prozeßrechts zu Hilfe. War die, gegebenenfalls durch Eid bekräftigte, Aussage der Frau nach altem Recht das zentrale Beweismittel gewesen, das von Seiten des Mannes nur durch einen Reinigungseid widerlegt werden konnte – d.h., daß der Mann sein Seelenheil gefährdete,

wenn er einen Meineid schwor – so hatte die Frau jetzt die Vaterschaft durch Zeugen und Indizien zu beweisen. Diese Beweisführung wird, gerade angesichts der notwendigen Heimlichkeit der Beziehung, sehr viel schwerer gewesen sein. War von einer Frau bekannt, daß sie mit mehr als einem Mann sexuelle Beziehungen gehabt hatte, war ihr der Vaterschaftsnachweis praktisch unmöglich. Es entstanden schließlich sogar Gesetze, wonach es Frauen, die sich auf eine sexuelle Beziehung eingelassen hatten (oder zu einer solchen gezwungen worden waren), ohne auf eine nachfolgende Eheschließung rechnen zu können, sogar formell verboten wurde, den Schwängerer als Vater in Anspruch zu nehmen.

Wurde ein Mann trotz aller dieser Hindernisse der Vaterschaft eines nichtehelichen Kindes überführt, so konnte er doch schwerlich eine positive Beziehung zu dem Kind entwickeln, das Ursache aller seiner Schwierigkeiten und seiner Schande war. Nur höchst widerwillig würde er den notdürftigen Unterhalt zahlen. Keinesfalls würde er sich zur Übernahme des Kindes zwingen lassen, zumal das Kind ihm auch später keine Vorteile würde verschaffen können – wurden doch die nichtehelichen Kinder immer rigider von allen ehrbaren Berufen ausgeschlossen.

So ist die ledige Mutter, die allein für ihr Kind sorgen muß, eine typische Erscheinung der Neuzeit. Wo nicht eine große Bauernwirtschaft das Unterkommen von Mutter und Kind ermöglichte, verlor die Frau in der Regel, wenn das Kind geboren wurde, ihre Arbeit und damit nicht nur ihren Lebensunterhalt sondern auch ihr Dach über dem Kopf. Diese Frauen hatten zwar das Recht, Entscheidungen für ihr Kind zu treffen, der soziale Rahmen, in dem sie sich bewegen konnten, war indessen so beengt, daß im Grunde kaum ein Entscheidungsspielraum blieb. Nahm ein Vater sein nichteheliches Kind zu sich, oder lebte er mit der Mutter des Kindes zusammen, so kam ihm auch die väterliche Gewalt zu.

Wie sehr sich in nur 150 Jahren die Situation für Frauen verschärfte, soll an einem weiteren Beispiel veranschaulicht werden:

„Im Juni 1703 kehrte Magdalena Wilhelmina nach Nürnberg zurück, aus dem sie kurz vorher verwiesen worden war. Da sie bei ihren in der fremde habenden Befreunden (= ihren außerhalb Nürnbergs wohnenden Verwandten) nit unter kommen können, sich wider ihre geschworene Urphet (= den Verbannungseid) ...wieder allhier eingefunden und bey ihren hiesigen freunden unterschlaiff und hülff gesucht, weil sie aber auch allhier nirgend auffgenommen werden wollen, habe sie endl. auss Verdruss des lebens an verwicke-

18 Es handelt sich um die weit verbreitete Sitte, daß erst geheiratet wird, wenn sich im vorehelichen Verkehr die Fruchtbarkeit des Paares erwiesen hat. Die Einhaltung der Eheversprechen wurde von der Gruppe der Gleichaltrigen überwacht. Mit der neuen Moral war diese Sitte nicht mehr vereinbar. Dazu allgemein: Michael Mitterauer: Ledige Mütter - Zur Geschichte unehelicher Geburten in Europa, München 1983, konkret auch: Simon (Anm. 12).

*nen Johannistags am 24. Junij mittags ein wenig nach dem bethleuten, ermehltes ihr uneheliches Kind, wie es in ein Küsslein eingewickelt gewesen, auff der hallerwiesen in die Pegnitz geworffen, und selbiges zu ertränken im Sinn gehabt, damit sie also auch umb das Leben gebracht werden möge.*¹⁹

Von der eigenen Familie verstoßen, ohne die Möglichkeit, mit Kind den Lebensunterhalt zu verdienen, ohne Hoffnung, vom Vater des Kindes ganz oder wenigstens teilweise von den Verpflichtungen für das Kind entlastet zu werden, sieht diese Frau für sich keinen anderen Ausweg als den Tod.²⁰

Die Neuzeit

Im Zeitalter der Aufklärung machten sich viele Männer viele Gedanken über die Absurdität eines Rechtssystems, das Frauen dazu zwingt, eine Schwangerschaft auszutragen, um sie dann nach der Geburt des Kindes mitsamt dem Kind in den Tod zu treiben.²¹ Aus humanitären, vor allem aber auch bevölkerungspolitischen Gründen wurde die strafrechtliche Verfolgung nichtehelicher Mütter abgemildert, die berufliche Diskriminierung nichtehelicher Kinder wurde kritisiert, die Väter wurden verstärkt zu Unterhaltszahlungen herangezogen. So wenig jedoch Frauen erlaubt wurde,

sich ihrer Kinder zu entledigen, so wenig wurden die nichtehelichen Väter verpflichtet, eigenhändig für ihre Kinder zu sorgen.

In der Ehe hatte sich die Herrschaftsgewalt des Mannes immer mehr zu einem Recht mit Ewigkeitscharakter verfestigt. Wurde es nicht mehr theologisch begründet, so fanden sich jetzt Naturgesetzmäßigkeiten, die die Überlegenheit des Mannes über die Frau unabänderbar erscheinen ließen. Naturwissenschaftler erklärten die leibliche und intellektuelle "Schwäche" der Frauen als naturbedingt, Sozialwissenschaftler bewiesen die besondere Eignung der Frauen für die Erziehung kleiner Kinder. Rechtswissenschaftler schrieben immer mehr Gesetze, in denen der "Schwäche" der Frauen und ihrer "natürlichen Bestimmung zur Mutterschaft" Rechnung getragen wurde.

Die mit dem Beginn der Industrialisierung immer weiter um sich greifende Trennung zwischen Hausarbeitsplatz und Erwerbsarbeitsplatz vertiefte noch die geschlechtliche Arbeitsteilung im Hinblick auf die Sorge für die Kinder. Viele Ehemänner hatten jetzt gar nicht mehr die Möglichkeit, sich selbst um ihre Kinder zu kümmern und viele Ehefrauen hatten nicht mehr die Möglichkeit, durch Gelderwerb eine vom Mann unabhängige Position zu behaupten. Das 19. Jhd. war durch eine explosive Zunahme von Rechts- und Verwaltungsvorschriften geprägt. Wo immer Rechte und Pflichten neu definiert wurden, ging dies in aller Regel zu Lasten der Frauen.²²

Das Bürgerliche Gesetzbuch, das am 1.1.1900 in Kraft trat, besiegelte diese Entwicklung, indem nun sämtliche Mütter verpflichtet wurden, ihre Kinder zu pflegen, und im Falle der Verheiratung, dem Mann den Haushalt zu führen. Die Bestimmung der Erziehungsziele, die rechtliche Vertretung der Kinder und die Verwaltung des Vermögens der Kinder (sowie die Nutzung dieses Vermögens) sollte ausschließlich den Ehemännern, ersatzweise dem Vater Staat (in Gestalt eines staatlich kontrollierten Vormundes) zustehen. Dies galt für unverheiratete Frauen, deren Kinder grundsätzlich einem Vormund unterstellt wurden. Es galt aber auch für verheiratete Frauen, über deren Kinder allein der Vater das Sorgerecht aus-

19 Bode, Die Kindstötung und ihre Bestrafung im Nürnberg des Mittelalters, Berlin 1915, S. 28, zit. nach: Jochen Duden: Die sozialen Ursachen des Kindsmordes in Nürnberg von 1500-1800, Zulassungsarbeit Univ. Erlangen 1980, S. 47 f. Magdalena Wilhelmina war wegen "Hurerei" der Stadt verwiesen worden. Vater ihres nichtehelichen Kindes, das den lebendigen Beweis ihrer Unzucht darstellte, war ein Korporal, der als Soldat nicht heiraten durfte.

20 Als gläubige Christin scheute sie davor zurück, sich selbst in den Fluß zu stürzen, mußte sie doch glauben, sie werde als Selbstmörderin unweigerlich direkt in die Hölle kommen. Als Mörderin ihres Kindes hatte sie die Chance, diese Sünde durch Beichte, Ablass und durch ihren Tod zu sühnen. Viele Frauen versuchten diesem Schicksal zu entkommen, indem sie die Schwangerschaft geheim hielten, um das Kind nach der Geburt unauffällig beseitigen zu können. Dies war jedoch mit einem hohen Risiko behaftet. Je stärker sich die neue Moral durchsetzte, desto argwöhnischer wurden ledige Frauen beobachtet. Seit dem 17. Jhd. wurde eine Frau, die ihr Kind nach der Geburt tötete bzw. sterben ließ, als Mörderin zum Tode verurteilt. Die Verheimlichung der Schwangerschaft galt bereits als Vorbereitungshandlung für den Mord. Auch Abtreibung wurde nun nach weltlichem Recht verfolgt, die Abgabe von abtreibenden Mitteln streng reglementiert.

Wie sich die Frauen im Spätmittelalter und früher Neuzeit durchs Leben schlugen und wie sich ihre Lebensbedingungen langsam veränderten, wird in keinem Buch anschaulicher, materialreicher und sorgfältiger dargestellt als in "Margarethe Jede Frau" von Sully Roeden und Carolina Brauckmann, Freiburg (Kore) 1989.

21 Wilhelm Wächtershäuser: Das Verbrechen des Kindsmordes im Zeitalter der Aufklärung, Berlin 1973

22 Das aufklärerische "Allgemeine Landrecht für die Preussischen Staaten von 1794" enthielt noch - in Anlehnung an das alte Gewohnheitsrecht - eine relativ weitgehende Verpflichtung der Väter (Buch II, 2 592 ff.), die sich aber im Laufe des 19. Jhd. immer mehr verflüchtigte (v.a. durch die Reform von 1854 und schließlich die Kodifikation im BGB). Dazu: Marianne Weber, Ehefrau und Mutter in der Rechtsentwicklung, Tübingen 1907, S. 340 f.; Ute Gerhard, Verhältnisse und Verhinderungen, Frankfurt 1978, S. 176 f. und Anke Leineweber, (s.o., Fn. 6). In Frankreich wurde in dem rechtspolitisch außerordentlich fortschrittlichen Zivilgesetzbuch Napoleons die erzwungene Vaterschaftsfeststellung ausdrücklich verboten (Art. 340 C.C.).

übte – und zwar auch nach Trennung und Scheidung, auch dann, wenn die Kinder allein bei der Mutter lebten! In derartiger Rechtlosigkeit lebten sogar viele Witwen, denen durch letztwillige Verfügung des Vaters ein Vormund oder Beistand aufgesetzt werden konnte.

Es ist an sich bekannt und wird doch immer wieder verdrängt, daß dieser Rechtszustand, d.h. die vollständige Rechtlosigkeit der Mütter auf dem Gebiet des Sorgerechts, noch unverändert fortbestand, als 1949 zum zweiten Mal in der Geschichte Deutschlands die Gleichberechtigung von Mann und Frau in die Verfassung aufgenommen wurde. Der Gesetzgeber brauchte auch dann noch volle 8 Jahre, um wenigstens den Ehefrauen ein eingeschränktes Sorgerecht zuzugestehen. Die formelle Gleichberechtigung im Sorgerecht erhielten Ehefrauen erst zwei Jahre später durch das Machtwort des Bundesverfassungsgerichts. Mütter nichtehelicher Kinder erhielten das eingeschränkte Sorgerecht für ihre Kinder erst vor 21 Jahren. Das uneingeschränkte Sorgerecht wird ihnen auch heute noch nur auf Antrag und nur in den von Gerichten gesetzten Grenzen zugestanden.²³

Gegenwart

Es ist also festzustellen, daß Frauen die Möglichkeit rechtlicher Einflußnahme auf die Kinder in dem Maße verloren, wie sie vom Mann ökonomisch und persönlich abhängig wurden, weil sie von politischer Macht und von der Erwerbsarbeit ausgeschlossen wurden. Gleichzeitig wuchs ihre persönliche Verantwortung für die Kinder und es schwanden die Möglichkeiten, Geburten zu verhindern und Kinder wegzugeben. Frauen gelang es erst dann wieder, ein formelles Sorgerecht zu erhalten, als sie verstärkt politische Rechte und das Recht auf Erwerbstätigkeit und auf Kinderlosigkeit einklagten und als sie von den Vätern eine größere Bereitschaft zur persönlichen Fürsorge für die Kinder verlangten.

Trotzdem ist darin nicht eine Rückkehr zu mittelalterlichen Strukturen zu sehen, denn anders als damals wird heute das Recht von der Vorstellung geprägt, daß ein Kind seine Mutter brauche, um sich entfalten zu können, und daß eine Mutter ihr Kind brauche, um sich ausgefüllt zu fühlen. So kann sich heute kaum eine Mutter vorstellen, daß der Vater das Kind gleich gut versorgen könnte wie sie. Schwer zu sagen, ob dies ein Irrtum ist, denn die Probe wird so selten gemacht. Fast jede Mutter fürchtet, daß es dem Kind schlecht, mindestens

aber schlechter geht, wenn sie es verläßt, wenn sie es dem Vater allein überläßt. Schließlich trägt sie in unserer Kultur die Verantwortung für das Wohlergehen des Kindes. Sie ist diejenige, die beschuldigt wird, wenn das Kind Mangelerscheinungen aufweist. Eine Mutter darf sich des Kindes deshalb nicht entledigen, wie es in den zitierten Beispielen die isländische Bäuerin und die welsche Magd ganz selbstverständlich taten. Heute darf eine Mutter das (Klein-)Kind dem Vater nur stundenweise, nur aushilfsweise anvertrauen. Typisch für die heutige Zeit ist daher die alleinerziehende Mutter. Der Vorteil, den sich Mütter von der faktischen Alleinverantwortung versprechen können, ist die Liebe des Kindes aber auch die daraus resultierende Kontroll- und Herrschaftsgewalt. Was in diesem Zusammenhang psychoanalytisch durchaus zutreffend mit "Macht der Mutter" charakterisiert wird, soll nun mit dem Vater dergestalt geteilt werden, daß dieser an der "elterlichen Gewalt" im rechtlichen Sinne beteiligt wird.

Wenn das gemeinsame Sorgerecht für geschiedene und unverheiratete Elternpaare gefordert wird, geht es also nicht darum, Männer an der Fürsorge für die Kinder zu beteiligen, sondern es geht eher um eine Kompensation für den nicht vorhandenen erzieherischen Einfluß der Männer.

Die aktuelle Diskussion

Starke Rechte für starke Männer

Generell ist festzuhalten, daß durch die in der Diskussion befindliche Verbesserung der Rechtsposition der Väter den Müttern die Ausübung der tatsächlichen Sorge erheblich erschwert wird: Im Konfliktfall entscheidet beim gemeinsamen Sorgerecht nicht die Mutter, die das Kind tatsächlich betreut, sondern der Elternteil, der sich am besten durchsetzen kann. Daß dies häufig der Vater ist, liegt am real existierenden Machtgefälle zwischen den Geschlechtern. Wenn es Meinungsverschiedenheiten in Erziehungsfragen gibt, hat der Vater eine breite Palette von Erpressungsmöglichkeiten. Diese sind – neben der Möglichkeit purer körperlicher Gewalt – ökonomischer, sozialer und psychischer Art. So kann er die notwendigen Unterhaltszahlungen verweigern oder verzögern, er kann verspätet oder gar nicht zum vereinbarten Besuchstermin erscheinen, mit der Folge, daß die Mutter ihre eigenen Pläne aufgeben muß, er kann Auseinandersetzungen provozieren, deren Folgen für das Kind die Mutter ausgleichen muß. Demgegenüber hat die Mutter nur ein Machtmittel: sie kann das Kind, solange es noch klein ist, davon abhalten, zum Vater zu gehen, kann es dem Vater entfremden. Damit schneidet sie sich aber ins eige-

23 Siehe zur Rechtsentwicklung seit 1900: Sibylla Flügge: Von väterlicher Gewalt und elterlicher Sorge – eine Gesetzesdokumentation 1900 – 1982, in: STREIT 1/83, S. 20 ff.

ne Fleisch, denn grade wenn das Kind klein ist, ist sie auf die Entlastung durch den Vater besonders angewiesen.

Schließlich ist generell auch die "Einigkeit", die die Voraussetzung darstellt für das gemeinsame Sorgerecht, kritisch zu hinterfragen. Häufig beruht sie allein darauf, daß die Frau es nie gelernt hat, eigene Ansprüche zu entwickeln und durchzusetzen. Für viele dieser Frauen bedeutet die Trennung vom Mann einen Schritt zu größerer innerer und äußerer Unabhängigkeit. Das bedeutet aber nicht, daß diese Frauen sich immer erfolgreich dagegen verwehren können, dem gemeinsamen Sorgerecht zuzustimmen – zumal wenn der Mann widrigenfalls mit empfindlichen Übeln droht, wie mit dem Entzug des Unterhaltes oder gar mit der Wegnahme des Kindes.

Es ist kein Zufall, daß dieses Machtgefälle von den Befürwortern des gemeinsamen Sorgerechts nicht thematisiert wird. Statt dessen wird in aller Breite über die Macht der Mütter lamentiert, denen vorgeworfen wird, daß sie die Kinder zu sehr an sich binden, sie dem Vater entfremden. "Über Mutter- und Faustrecht" überschreibt Margarete Fabricius-Brand ihren Bericht über ein Ehescheidungsverfahren, in welchem sie versuchte, dem voll berufstätigen Vater das "gemeinsame Sorgerecht" über seine 2-jährige Tochter zu verschaffen.²⁴ Fast hätte sie es gegen die nicht berufstätige Mutter, die mit "Faustrecht" ihr "Mutterrecht" zu behaupten versuchte, durchgesetzt. Die Mutter zog es jedoch vor, beim Mann zu bleiben, bis die Tochter "aus dem Gröbsten" war. Dann trennte sie sich vom Mann, wurde berufstätig und ließ sich endlich die Tochter nehmen, die hinfort von der neuen Frau des Vaters bemuttert wurde. Was von Seiten der Rechtsanwältin als Emanzipation des Vaters hin zur Entfaltung fürsorglicher Fähigkeiten konzipiert war, diente hier bestenfalls der Emanzipation der Mutter hin zu einem berufsorientierten Leben. Es ist allerdings nicht zu übersehen, daß dieses Leben in einem durchaus weiblich-beschränkten Rahmen blieb – die Mutter wurde Kassierererin – und daß eine andere Frau ihre Berufstätigkeit aufgab, um an die Stelle der Hausfrau und Mutter zu treten. An dem Beispiel läßt sich verdeutlichen, daß sich die Emanzipation der Frau schwerlich dadurch verwirklichen läßt, daß

fortschrittliche JuristInnen im Einzelfall die Kinder dem Vater zuteilen und der Frau das Sorgerecht absprechen.

Margarete Fabricius-Brand läßt im gleichen Buch den prominenten Väterforscher Prof. Dr. Wassilios Fthenakis und seine Mitarbeiterin Waltraud Walbinger einen Modellversuch zur Durchsetzung des gemeinsamen Sorgerechts nach Scheidung darstellen, der die ganze Problematik dieses rechtlichen Konstruktes offenbart.²⁵ Nicht zufällig wurde ein Fall ausgewählt, in welchem die Mutter die pubertierende Tochter dem Vater entfremdet hatte. Dies war geschehen, nachdem sie sich endlich aus einer Ehe gelöst hatte, in der sie massiv psychisch mißhandelt worden war. Über Jahre hatte der Ehemann versucht, seiner Frau jedes Selbstwertgefühl zu rauben, bis hin zum Versuch, sie formell entmündigen zu lassen. Im Prozeß der Ablösung von diesem Mann hat sich diese Frau stark auf ihre Tochter gestützt, die bei ihr lebt und für die sie das alleinige Sorgerecht erhalten sollte.²⁶ Herr Fthenakis sorgt nun mit Hilfe von Frau Walbinger dafür, daß auf Wunsch des Vaters die Frau nach wie vor keine Entscheidungen über die Tochter ohne den Mann fällen darf, daß sie sich regelmäßig – unter psychologischer Aufsicht – mit ihrem geschiedenen Mann über die Ausübung des Sorgerechts streiten muß; und das alles mit dem Ziel, daß die Tochter die einseitige Identifikation mit der Mutter, die ablehnende Haltung gegenüber dem Vater – insbesondere auch, wie mehrfach betont wird, die körperliche Zurückhaltung – aufgibt, daß sie es lernt, die Bewunderung zu genießen, die der Vater ihr als Mann entgegenbringt.²⁷

25 Wassilios E. Fthenakis und Waltraud Walbinger, Eine Familie in der Sorgerechtsregelung, in: M. Fabricius-Brand, a.a.O. (Fn. 21), S. 143 ff.

26 Hätte sie Stabilität und Anerkennung bei einem männlichen Liebhaber gesucht, hätte sie wahrscheinlich ihren Unterhaltsanspruch verloren. Auch so zahlte der (vermögende) Ehemann ihr (und damit auch der Tochter) nur den notdürftigen Mindestunterhalt und er verweigerte ihr den Versorgungsausgleich (einen erheblichen Betrag). Die Mutter sollte in den ehetherapeutischen Sitzungen lernen, ihren darauf beruhenden Zorn vom Streit um die Tochter abzutrennen. "Der Entwurf will die Bereitschaft der Mütter fördern, sich – im Bewußtsein des Wertes der Vaterbeziehung für ihr nichteheliches Kind – mit dem Vater über dessen Umgang allein unter dem Gesichtspunkt des Kindeswohls auseinanderzusetzen", heißt es zu diesem Problemkreis in der Begründung des Bundesjustizministeriums zum "Entwurf eines Gesetzes zur Erweiterung des Umgangsrechts nichtehelicher Väter" vom 1.3.1988, S. 11.

27 Der Modellversuch lief noch als der Bericht publiziert wurde. Es bleibt daher offen, ob es dem Vater schließlich gelungen ist, die Tochter ganz zu sich herüberzuziehen und die Mutter psychisch zu zerstören oder ob die Frau schließlich so viel Kraft entwickelte, daß der Mann das Interesse am Machtkampf (und an der Tochter) verlor.

24 Margarete Fabricius-Brand (Hrsg.), Wenn aus Ehen Akten werden – Scheidungsprotokolle, Frankfurt 1989, S. 59 ff. Der Vater sah selbst, daß er nicht dazu in der Lage gewesen wäre, die zweijährige Tochter allein zu versorgen. Besonders aber kränkte es ihn, daß er für die "treulose" Ehefrau weiter würde Unterhalt zahlen müssen. Das Sorgerecht ohne Sorgepflicht (= gemeinsames Sorgerecht) sollte ihm als Kompensation dienen.

Bezeichnend für die Verwechslung von Machtstreben und Fürsorge ist der "Vertrag" über die Ausübung der "gemeinsamen Sorge" und des "Umgangsrechtes", den Dr. Fthenakis für diesen Fall modellhaft entworfen hat:

"1.1. Der Wohnort des Kindes verbleibt bei der Mutter.

1.2. Beide Eltern erklären sich bereit, die Versorgung und Betreuung des Kindes gemeinsam und in vollem Umfang zu übernehmen. (...)

1.4. Jede wichtige Entscheidung im Leben des Kindes (wie z.B. Gesundheit, Schule, Religion etc.) sollte von beiden Eltern in Übereinstimmung getroffen werden. (...)

2.1. Jedes erste und dritte Wochenende eines Monats, von Freitag 17.00 Uhr bis Sonntag 18.00 Uhr, verbringt A. mit dem Vater. Außerdem sollte dem Vater an einem Nachmittag pro Woche (vorerst Donnerstag) der Kontakt mit dem Kind ermöglicht werden. (...)

2.8. Beide Eltern erklären sich bereit, auf berufsbedingte oder in wichtigen sonstigen Ereignissen begründete Abweichungen bei der Anwendung dieser Regelung Rücksicht zu nehmen und diese flexibel zu handhaben."

Mit anderen Worten: Die Tochter wohnt bei der Mutter, die allein für die Tochter zu sorgen hat. Wichtige Entscheidungen für das Leben der Tochter und damit (indirekt) auch für ihr eigenes Leben darf sie jedoch nicht allein treffen. Die Tochter muß an 4 fest vereinbarten Tagen im Monat den Vater besuchen und muß dann auch bei ihm übernachten. An vier weiteren Tagen hat der Vater das Recht, nach Belieben Kontakt zu seiner Tochter aufzunehmen. Hat er wichtige Termine oder ist er krank, kann er die Besuchstermine ausfallen lassen oder verschieben. Das gleiche Recht hat die Tochter. Die Mutter hat nicht das Recht, eine weitergehende Hilfe und Entlastung vom Vater einzufordern. Wenn eingangs davon die Rede ist, auch der Vater habe die Bereitschaft, "die Versorgung und Betreuung des Kindes gemeinsam und in vollem Umfang zu übernehmen", so wird damit eine "Gemeinsamkeit" simuliert, deren "Fortbestehen" nur deshalb fingiert werden kann, weil sie schon während bestehender Ehe nicht vorhanden war. Wie die sonstigen Bestimmungen klar erweisen, soll der Vater weder verpflichtet noch berechtigt sein, das Kind tatsächlich zu betreuen.²⁸

Neue Rechte für "neue Väter"?

Männer, denen es nicht ausschließlich um die Möglichkeit der Machtausübung geht, die ein wirkliches Interesse an der Pflege und Erziehung der Kinder haben, könnten sich so verhalten, wie Mütter dies seit langem tun: sie könnten so viel Beziehungs- und Hausarbeit leisten, daß eine tragfähige Bindung zu den Kindern entstünde, die auch durch eine Trennung von der Mutter der Kinder nicht zerrissen würde. Väter, die dazu bereit sind, durch entsprechenden Einsatz ihrer Arbeitskraft - und das heißt auch durch Reduzierung ihrer Erwerbsarbeit - die Kinder "wie eine Mutter" an sich zu binden, sind aber nach wie vor nur äußerst selten zu finden. Tatsächlich sind den Vätern, auch den "neuen Vätern" und schon gar den in Interessenvereinigungen organisierten Vätern diejenigen Rechte ganz gleichgültig, die ihnen die tatsächliche Kinderbetreuung erleichtern würden: das Recht auf Teilzeitarbeit und die rechtliche Gleichstellung der Teilzeitarbeitenden mit den Vollzeit Arbeitenden, das Recht auf bezahlte Freistellung von der Erwerbsarbeit zum Zwecke der Kinderbetreuung und die Möglichkeit unbezahlter Freistellung mit Arbeitsplatzgarantie, das Recht auf Kindergartenbetreuung und andere entlastende Einrichtungen - all dies sind nach wie vor ausschließlich "Frauenforderungen". Wie wenig Väter auch heute noch von diesen höchst praktischen Problemen betroffen sind, die das Leben fast aller Mütter wesentlich prägen, geht daraus hervor, daß es in der BRD nahezu keinen Mann gibt, der *alleine* ein noch nicht schulpflichtiges Kind erzieht. D.h. *alle* Kleinkinder werden mindestens *auch* von einer Frau erzogen, die meisten Kinder von der Frau allein.²⁹

Diese Tatsache ist sicher zu einem ganz wesentlichen Teil auf die Bequemlichkeit und das Machtstreben der Männer im Einzelnen, auf die Prägung der Männer durch die Männerrolle im allgemeinen zurückzuführen. Aber auch die Frauen tragen dazu bei. Auch "emanzipierte" Frauen, die "neuen Mütter", verhalten sich durchaus doppeldeutig. Sie stellen im Rahmen des Kampfes um Gleichberechtigung viele Forderungen, die darauf abzielen, ihnen die Mutterpflichten zu erleichtern, ohne im einzelnen darauf Wert zu legen, daß die Maßnahmen geeignet sein sollten, auch und gerade Männer in die Haus- und Erziehungsarbeit einzubinden. Einen Vorstoß in diese Richtung haben in jüngster Zeit die GRÜNEN unternommen mit einem Gesetzentwurf, der das "Mutterschutzgesetz" in ein "Mütter- und Vaterschutzgesetz" um-

28 Die Tatsache, daß dieser Vater nicht einmal dazu bereit ist, in finanzieller Hinsicht die Verantwortung "im vollen Umfang zu übernehmen", wird von den Psychologen als unwesentlich angesehen.

29 Tabelle des Statistischen Bundesamtes Wiesbaden vom Microzensus 1983, in: Wissilios E. Fthenakis, Väter, Bd. 2, Zur Vater-Kind-Beziehung in verschiedenen Familienstrukturen, München 1985, S. 239

wandeln soll.³⁰ Die diesem Entwurf zugrunde liegende Idee ist zweifellos richtig: Wenn Männer die Möglichkeit haben, vor und nach der Geburt ihres Kindes zuhause zu sein, werden sie eher dazu bereit sein, auch in der Folgezeit Verantwortung für den Haushalt und das Kind zu übernehmen, als wenn sie buchstäblich mit all dem "nichts zu tun haben". Nur – ist dies Grund genug, daß Frauen sich jetzt für den "Schutz" von Vätern einsetzen, sind nicht die Väter immernoch viel zu stark?

Anders als im Sorgerecht geht eine Verstärkung der Väterrechte im Bereich des Arbeitsrechts nicht zu Lasten der Mütter. Es geht lediglich darum, den Vätern Steine aus dem Weg zu räumen, ihnen "goldene Brücken" zu bauen auf dem Weg zum Kind. Das Problem besteht darin, daß Männer trotzdem nicht verpflichtet sind, den so vorgezeichneten Weg zu gehen und daß nur wenige dazu bereit sein werden, ihn so weit zu gehen, daß die traditionellen Geschlechtsrollen wirklich aufgebrochen werden. Aus Sicht der Frauen stellt sich daher die Frage, ob es nicht rechtliche Schritte gibt, die vordringlich sind, weil sie unmittelbar das Leben der Mütter erleichtern und ob es nicht Regelungen gibt, die schneller das Machtgefälle zwischen den Geschlechtern beseitigen.

Im Bereich des Sorgerechts wären das Forderungen, die darauf abzielen, Väter zur Betreuung der Kinder zu verpflichten. Solche Forderungen aber scheinen undenkbar zu sein. Zwar wehren sich Frauen dagegen, wenn Väter das Recht für sich in Anspruch nehmen, mit ihrem Kind gegen den Willen der sorgeberechtigten Mutter (und oft auch gegen den Willen des Kindes) Umgang zu pflegen. Nirgends aber wird ernsthaft in Betracht gezogen, die Väter auf Wunsch der Mutter zum Besuch des Kindes und damit zur Entlastung der Mutter zu verpflichten.

Statt daß geschiedene oder unverheiratete Frauen darüber reflektieren, wie sie faktische Verantwortung an den Vater ihres Kindes delegieren können, ohne ihre eigenen Rechte einzuschränken, sind sie bereit, Rechte abzutreten, ohne dafür eine faktische Entlastung zu bekommen. So treten unverheiratete Mütter dafür ein, daß der Vater ihres Kindes die gleichen Rechte erhält wie ein verheirateter Vater. Das heißt, sie sind bereit, dem Vater Rechte abzutreten, die sie ihm nicht mehr nehmen können, statt z.B. die im BGB vorhandenen Rechtsinstitute der Vollmacht und des Testaments auszuschöpfen und weiterzuentwickeln. Mit der Vollmacht kann die Mutter eines nichtehelichen Kindes dem Vater alle Rechte übertragen, die er braucht, um das Kind in ihrer Abwesenheit tatsächlich zu versorgen. Es bleibt ihr aber im Fall

der Trennung der judizierbare Machtkampf um das Kind erspart.

Der tatsächliche Machtkampf um die Liebe des Kindes läßt sich durch Gesetz nicht verhindern. Der Mann, der in diesen Kampf keine Rechtsposition und keine finanziellen Druckmittel einbringen kann, wird jedoch gezwungen sein, die traditionellen "Waffen der Frau" einzusetzen: die Fähigkeit und Bereitschaft zur Beziehungsarbeit. Demgegenüber wird der nichteheliche Vater oder der geschiedene Ehemann, der am formellen Sorgerecht beteiligt wird, deshalb keine Stunde länger für die Kinder da sein. Er wird lediglich weniger Mühe und Feinfühligkeit darauf verwenden müssen, seinen Kopf durchzusetzen und er wird die Möglichkeit haben, die Frau mit dem Entzug des Kindes zu bedrohen, wenn sie sich seinem Willen nicht fügt.

Ambivalenzen der "neuen Mütter"

Nachdem der sachlich zutreffende Begriff "elterliche Gewalt" durch den verschleiern den Begriff "Sorgerecht" (Recht zur Sorge!) abgelöst wurde, wird Vätern jetzt – unter der Fahne der Gleichberechtigung – verstärkt dieses "Sorgerecht" übertragen. Damit wird verschleiert, daß sie nach wie vor die Versorgung der Kinder den Müttern überlassen.

Ist den Frauen mit dem Stück formaler Gleichberechtigung, das sie sich im Bereich des Sorgerechts erkämpft haben, schon zu viel Macht verbunden? Ist es die Angst vor der Stärke, vor dem Erfolg, die es ihnen so schwer macht, auf diesem Weg weiterzugehen und primär auf der Beseitigung der letzten Reste des Väterrechts zu bestehen: auf der Beseitigung der Amtspflegschaft, des Rechts der "Ehelicherklärung", der Diskriminierung im Namensrecht?

Geht es am Ende den Frauen gar nicht um eine stärkere Beteiligung der Väter an der Erziehung? Fürchten sie, mit dem Einfluß auf die Erziehung das letzte soziale Gewicht zu verlieren? In der Tat: solange Frauen auf die Bestätigung durch die Kinder angewiesen sind, weil sie sich selbst nur als Mutter akzeptieren können und/oder weil sie sonst nicht genügend Bestätigung erhielten, stellt der "neue Vater", der um die emotionale Abhängigkeit der Kinder konkurriert, eine existenzielle Bedrohung dar.³¹ Eingebunden in eine durch und durch von der Geschlechtsrollendichotomie geprägten Kultur ist es einfacher, den Vater mit ein paar Rechten abzuspeisen, als den eigenen Lebensentwurf zu ändern.

31 s. dazu: G. Erler / M. Jaeckel / J. Sass, Mütter zwischen Beruf und Familie, München 1983