

Doris Lucke

Vorüberlegungen für ein Recht der Geschlechterbeziehungen Zur Begründung eines „anderen“ Rechts*

Durch die Gemeinschaft „aller billig und gerecht Denkenden“ geht ein Riß: Was Männern billig ist, *kann* Frauen nicht recht sein. Männer und Frauen sind *vor*, nicht aber auch *nach* dem Gesetz gleich. Daß dies so ist, entscheidet sich – so die These – nicht erst auf der Ebene der Rechtsanwendung. Die Ursachen geschlechtsspezifischer Ungleichbehandlung liegen tiefer und sind, wie im folgenden ausgeführt werden soll, 1. systematischer, 2. methodischer und 3. struktureller Art. Aus der Analyse fiktiver Rechtsgleichheit bei faktischer Ungleichheit ergeben sich 4. Anforderungen und Perspektiven für ein Recht der Geschlechterbeziehungen und Argumente für die Notwendigkeit eines „anderen“ Rechts.

1. Systematische Gründe geschlechtsspezifischer Ungleichbehandlung

Die Erscheinungsformen systematischer Rechtsungleichheit zwischen Männern und Frauen sind vielfältig. Ein Beispiel – unter vielen anderen und vielleicht augenfälligeren – sind Namensrecht und Ehegattensplitting. Sie fundieren die traditionelle Hausfrauenehe und hierarchische Familienform symbolisch *und* material und sind bemerkenswert deshalb, weil sie mit den Strukturen des innerehelichen Machtgefälles zugleich männliche Wettbewerbs- und Statusvorteile auf dem Arbeitsmarkt stabilisieren.

Prinzipien eines von Grund auf patriarchalisch konzipierten Rechts und der heimliche „male bias“ der Jurisprudenz durchziehen aber auch all jene Bereiche, wo die Frauenfrage im Medium formal-egalitären Rechts sprachlich neutralisiert und von Geschlechtergegensätzen in dem Maße abstrahiert wird, in dem die Verrechtlichung von Sozialbeziehungen – vom Vertragsgedanken der Ehe bis zum Generationenvertrag der sozialen Sicherung – fortschreitet. Die Sanktionslosigkeit des Art. 3 GG im Rücken und die Gleichheitsfiktion der Dogmatik vor Augen, kann der geschlechtsspezifische Charakter vieler Probleme bereits auf legislativer Ebene „wegrationalisiert“, die Möglichkeit geschlechtstypischer Gerechtigkeitsvorstellungen negiert und können die entsprechenden „bereinigten“ Gesetze anschließend mit umso ruhigerem Gewissen einer „Geschlechterjustiz“ nach zweierlei Maß und doppelter Moral überantwortet werden.

Innerhalb dieser Dogmatik ist es dann auch nur konsequent, wenn sich die Gesetzes- und Vorschriftensprache bevorzugt des Masculinums bedient und die Geringschätzung weiblicher Arbeitskraft zusätzlich in Begriffen wie „Mutterschaftsurlaub“, „Berufspause“ oder „Fehlzeiten“ zum Ausdruck bringt. Gerade diese Jahre sind für Frauen mit Arbeit, aber eben nicht-beruflicher Arbeit, oft mehr als ausgefüllt und weder die Freizeiten noch die Feierschichten, als die sie, z.B. im Renten- und Sozialversicherungsrecht, aus der Sichtweise „vielbeschäftigter“ Männer, „unter den Tisch fallen“. Haus- und Erziehungsarbeit „zählen“ ja bekanntlich nur – im Recht wie im alltäglichen Leben –, wenn sie einem Mann nicht mehr zugute kommen. Dies gilt im Schadensrecht beispielsweise dann, wenn eine Familienhausfrau bei einem fremdverschuldeten Verkehrsunfall ums Leben kommt. Ansonsten liegt es ganz in der Logik des Systems, das die männliche Erwerbsarbeitsbiographie zum allgemeinen Maßstab erhebt, daß Frauen in ihm nicht in Erscheinung treten und genauso unsichtbar bleiben wie die überwiegend von ihnen erbrachten Leistungen.

Dieselbe Systematik zwingt dazu, Personen in rein analytische Rollensegmente aufzuteilen. Ausschnitte aus einer umfassenderen Lebenswirklichkeit werden isoliert und in subsumtionsfähige Tatbestände transformiert. Nur dergestalt parzelliert und rechtsförmig zugerichtet sind voneinander unabhängig gedachte Existenzrisiken, wie z.B. Arbeitslosigkeit oder Ehescheidung, den Regelungsbereichen des Familien- oder Arbeits- und Sozialrechts eindeutig zuzuordnen und juristisch bearbeitbar. Weibliche Lebens- und Arbeitszusammenhänge fallen hierbei ebenso durch die Raster wie die für Frauen typischen Überlappungen und vielfältigen Übergänge zwischen den verschiedenen Lebens- und Arbeitsweisen, etwa in Form der ehe- und familienbedingten Berufsunterbrechung, der Teilzeitarbeit oder als „mithelfende Familienangehörige“, deren Belastungen und nachteiligen Auswirkungen sich die meisten Männer erfolgreich zu entziehen wissen. Die systematische Ausklammerung der speziell Frauen betreffenden Verschränkungen und wechselseitigen Behinderungen von Erwerbs-, Partnerschafts- und Familienbiographien ist es aber gerade, welche deren lebenslange, mit jedem Lebensabschnitt wachsende kumulative Benachteiligung „von Rechts wegen“ perpetuiert und allenfalls ansatzweise, z.B. in Form von Erziehungsgeld oder Wiedereingliederungshilfen für Berufsrückkehrerinnen, kompensiert.

* Leicht abgeänderte Fassung eines Vortrags vom 19.12.1990 am Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Bremen.

2. Methodische Strategien zur rechtlichen Ausgrenzung von Frauen

Die Ausblendung weiblicher Interessenlagen und regulationsbedürftiger Situationen hat nicht nur System, sondern auch Methode – und eine männliche Rechtstradition. Frauenrechte in Männerhänden waren immer schon gut „aufgehoben“.

Hinter einer Fassade frauenfreundlicher Reformrhetorik und einer eher symbolischen Gleichstellungspolitik geschehen mittelbare Diskriminierungen bis heute, mit einer Regelmäßigkeit, die bereits die Züge der Rechtmäßigkeit trägt. Ihre Subtilität und gleichsam gewohnheitsrechtliche „Legitimität“ machen die tagtäglich praktizierte Ungleichbehandlung im konkreten Einzelfall noch schwerer nachweisbar. Zur selben Zeit werden erreichte Rechtsfortschritte und bescheidene Errungenschaften, wie beim § 218 StGB, immer wieder neu zur Disposition gestellt oder schrittweise zurückgenommen. Letzteres geschah z.B. beim Arbeitsförderungsgesetz (AFG) auf dem geschlechtsneutralen Wege verlängerter Beitragszeiten (als Voraussetzung für den Erhalt bestimmter Leistungen) und mit anderen auf den ersten Blick ebenfalls „unverdächtigen“ Ausführungsbestimmungen der Bundesanstalt für Arbeit und zahlreichen Gesetzesnovellierungen. Parallel dazu fanden verschiedene Deregulierungsmaßnahmen und eine Ausweitung ungeschützter Beschäftigungsverhältnisse im Beschäftigungsförderungsgesetz (BeschFG 1985) statt. Sie und andere Entregelungstendenzen, z.B. auch im Bereich der allgemeinen Ehwirkungen, dienen dazu, weibliche Arbeitskraft zu „flexibilisieren“, und lassen Frauen im übrigen der Verfügungsgewalt von Ehemännern und Arbeitgebern anheimgestellt. Deren Mithilfe im Haushalt ist ebenso wenig einklagbar wie die „affirmative actions“ betrieblicher Frauenförderung.

Wie so oft, ist auch hier wichtiger als das, was der Gesetzgeber sagt, das, wozu er nichts sagt. Am lautlosesten und unauffälligsten unterliegen die Interessen von Frauen regelmäßig dort, wo männliche Macht- und Besitzansprüche sich hinter einer Ideologie von Privatheit oder unternehmerischer Vertragsfreiheit in quasi-rechtsfreien Räumen ungehindert entfalten können. Beispiele dafür sind Rechtsblindheiten gegenüber Gewalt und Vergewaltigung in Ehen und Familien, aber auch der rechtlich immer noch tabuisierte Tatbestand der sexuellen Belästigung am Arbeitsplatz.

Entsprechend zögerlich wird bei der Behandlung weiblicher Rechtsinteressen verfahren, „frauenfreundliche“ Reformanstrengungen werden eher halbherzig betrieben. Wichtige Nachbesserungen im EG-Anpassungsgesetz stehen seit 1980 aus, eine „Große Rentenreform“ zur wirtschaftli-

chen und sozialen Besserstellung älterer und alter Frauen ist seit langem angekündigt und bis auf weiteres aufgeschoben. Ähnliches gilt für – vermutlich erzieherisch motivierte – Regelungsverzichte für den Nachwirkungsbereich der nichtehelichen Lebensgemeinschaft und deren der Scheidung vergleichbare nachteilige Auswirkungen speziell für (Haus-)Frauen, von einem im internationalen Rechtsvergleich längst überfälligen Antidiskriminierungsgesetz ganz zu schweigen!

Verglichen damit nimmt sich die Geschwindigkeit geradezu atemberaubend aus, mit der Frauenrechte in der ehemaligen DDR im Fluge der deutsch-deutschen Rechtsangleichung abgebaut wurden. Dies gilt speziell für die ohnehin wenigen Regelungen, welche – unter freilich ganz anderen wirtschaftlichen und ideologischen Rahmenbedingungen – Frauen in der früheren DDR wenigstens etwas bessere Voraussetzungen zur Vereinbarkeit von Familie und Beruf gewährleisten sollten.

Atemberaubend ist aber auch die Konsequenz und Promptheit, mit der von Seiten des Gesetzgebers überall dort reagiert wird, wo ausnahmsweise einmal männliches Rechtsgefühl verletzt und eine Minderheit von Männern finanziell benachteiligt wird. Letzteres war in der Hinterbliebenenrente bis 1985 der Fall und gilt bis heute für die rechtliche Diskriminierung nichtehelicher Väter im Sorge- und Besuchsrecht. Ein besonders spektakuläres Beispiel war das Unterhaltsänderungsgesetz (UÄndG 1985), welches die Unterhaltsansprüche – in erster Linie betroffener geschiedener Frauen – auf der Grundlage einiger weniger durch die Presse gegangener „männerschöpfender“ Gerichtsurteile zeitlich und der Höhe nach (noch) stärker begrenzt und die statistisch nachweisliche schlechte Unterhaltssituation geschiedener Frauen und Mütter mit dem Hinweis auf „mehr Einzelfallgerechtigkeit“ (für finanziell leistungsfähige unterhaltspflichtige Männer) völlig außer Betracht läßt. Auf diesem Hintergrund muß die gesetzgeberische Trägheit noch größer erscheinen, die dann zutage tritt, wenn es darum geht, die Situation von Frauen zu verbessern, deren immer noch vorhandene Benachteiligung abzubauen und die reale Gleichstellung überhaupt erst einmal in allen Punkten einklagbar zu machen.

3. Strukturelle Ursachen weiblicher Rechtsnachteile

Daneben existieren strukturelle Grenzen, welche die rechtliche Gleichbehandlung von Frauen be- und teilweise auch ganz verhindern. An ihnen offenbaren sich die immanenten Widersprüche und dogmatischen Dilemmata eines ganz auf die Ernährerrolle des Mannes und dessen Teilhabe

am Erwerbsarbeitsmarkt zugeschnittenen Rechts in besonderer Weise.

Beispielhaft deutlich werden diese strukturbedingten Ungerechtigkeiten anhand bestimmter Einzelregelungen des 1977 reformierten Scheidungsfolgenrechts (1. EheRG). Nach der bis dahin lediglich ideellen Aufwertung der Hausarbeit und ihrer formalen Gleichstellung mit Berufsarbeit wurde dort der Ausgleich ehe- und familienbedingter Nachteile im Beruf erstmals auch im Überschneidungsbereich von Familien- und Sozialrecht auf eine material-rechtliche Grundlage gestellt. Zuvor war die Berufsunterbrechung nur im Programmsatz des § 2 Nr. 5 AFG als anspruchsbegründender Faktor, z.B. für den Erhalt von Unterhaltsgeld (UHG), anerkannt worden. Bei den Scheidungsfolgen geschah dies allerdings mit der im Ergebnis nicht-intendierten Folge neuer Ungleichheiten zwischen Männern und Frauen und erneuter Ungleichbehandlung der Frauen untereinander:

Zum einen werden über den Aufstockungs- und den Aus-, Weiterbildungs- und Umschulungsunterhalt der §§ 1573 Abs. 2 bzw. 1575 BGB sowie über den Versorgungsausgleich (§ 1587 BGB) auch solche Folgekosten der Arbeitsteilung zwischen den Geschlechtern auf Private – hier: auf geschiedene Ehemänner – abgewälzt, die diese individuell nicht zu verantworten haben. Dies gilt z.B. für durchschnittlich niedrigere Frauenlöhne und -gehälter und schlechtere Qualifizierungsmöglichkeiten, die allgemeine Strukturmerkmale des geschlechtsspezifischen Arbeitsmarktes darstellen und keine im engeren Sinne ehe- und familienbedingten Nachteile sind.

Dadurch, daß die „ehelichen Lebensverhältnisse“ zum Zeitpunkt der Scheidung nach der Scheidungsreform nicht nur für die Unterhaltshöhe (§ 1578 BGB) maßgeblich sind, sondern über die Generalklausel des § 1574 BGB auch zu einem der Merkmalskriterien einer künftigen Verweisungstätigkeit nach der Scheidung geworden sind, wird zumindest teilweise zum anderen wieder nur ein vom Erwerbs- und Einkommensstatus des Mannes abhängiger, mithin erneut ein abgeleiteter Status der Frau geschützt. In der Logik des Gleichwertigkeitsgedankens hätte dagegen eine Monetarisierung der in Ehe und Familie investierten Eigenleistungen gelegen. Sie aber wurde gerade nicht vorgenommen und geschiedenen Hausfrauen und Müttern auf diese Weise auch keine eigenständige Existenzgrundlage geschaffen. Nach der gewählten Systematik bleibt die berühmte Chefarzt- oder Beamte ngattin mit Zuhälterin und Einzelkind im Internat unterhalts- und versorgungsrechtlich u.U. ein Mehrfaches der geschiedenen Facharbeiterin mit zwei Kindern und notwendigem Zuverdienst in der Ehe wert.

Ein Teil der beschriebenen Ungereimtheiten geht darauf zurück, daß der Gesetzgeber bei der Reform des Scheidungsfolgenrechts zunächst zwar an der benachteiligten Situation von geschiedenen Frauen ansetzte. Dann aber ging er dazu über, Problemanalyse und Reformstrategie zu trennen, und versuchte – nicht zuletzt unter dem Zwang finanzpolitischer Kostenneutralität und dogmatischer Erfordernisse –, allgemeine sozialpolitische Probleme ausschließlich mit den Mitteln des Privatrechts zu lösen. Dabei ließ er sich insgesamt nur noch wenig vom konkreten Problemlösungsbedarf leiten und folgte stattdessen einer von den realen Problemen und gegebenen sozialstrukturellen Rahmenbedingungen abgehobenen Dogmatik. Und diese übersteht ganz offenbar empirische Gegenevidenzen ebenso erfolgreich, wie sie sich den aus ihrer praxisbezogenen Ignoranz resultierenden ungleichheitsstabilisierenden Effekten widersetzt.

4. Anforderungen an ein Recht der Geschlechterbeziehungen

Daß wirksame Gleichstellungspolitik immer auch Sozialpolitik sein muß und frauenpolitische Forderungen am besten gleich als ausformulierte und direkt verhandlungsfähige Rechtsforderungen zu stellen sind, ist mittlerweile akzeptiert und hat sich zumindest auf programmatischer Ebene auch in Teilen der neuen Frauenbewegung seit einiger Zeit durchgesetzt.

Ein Recht der Geschlechterbeziehungen sollte den Gedanken aufgreifen und analog dazu klassisch-juristische Teildisziplinen und dogmatische

Fixierungen aufgeben. An ihre Stelle sollten ganzheitliche, von der Realität der bestehenden Geschlechterverhältnisse (und nicht von der Gleichheitsfiktion der Dogmatik) ausgehende Sichtweisen treten. Solche Sichtweisen würden dann auch undogmatische Problemlösungen zulassen, die in zweifacher Hinsicht zu gängigen Kategorienbildungen quer liegen: quer zu den traditionellen Geschlechterrollen und auch quer zu den verkrusteten Zuständigkeitspatronaten von Familien-, Arbeits- und Sozialrecht.

Erste Ansätze zu derartigen „Grenzüberschreitungen“ gibt es außer beim schon erwähnten Scheidungsunterhalt beim Versorgungsausgleich, soweit dieser allgemeineren Individualisierungstendenzen im Sozialrecht folgt, aber z.B. auch bei der anteiligen Anrechnung von Kindererziehungszeiten auf die Rente. Letzteres ist ein erster wichtiger, sicherlich noch ausbaufähiger Schritt, der mit dem Hinterbliebenenrenten- und Erziehungszeitengesetz (HEZG 1985) hin zur sozialversicherungsrechtlichen Anerkennung auch nicht-beruflicher Arbeit getan wurde. In dieselbe Richtung weist der bewußt geschlechtsneutral formulierte Erziehungsurlaub, soweit dieser Väter nicht nur sanft auffordernd „mitmeint“, sondern auch tatsächlich in die Erziehungspflicht nimmt. Wenn der Erziehungsurlaub beispielsweise zwischen Vater und Mutter aufgeteilt werden müßte (und ansonsten zur Hälfte verfielen), würden Arbeitgeber bei künftigen Einstellungen nicht mehr mit einem Schwangerschafts-, sondern mit einem *Elternschaftsrisiko* (auch bei jüngeren und älteren männlichen Arbeitnehmern) konfrontiert und würden sich möglicherweise anders verhalten, als die meisten es heute tun ...

Generell gilt: Nur ein Recht, das nicht mehr ausschließlich nach dem Prinzip der Männergleichheit konstruiert oder allein am – eher bornierten – Streben nach Gleichheit *mit* den Männern ausgerichtet ist, kann Grundlage einer Neuorganisation der gesellschaftlichen Arbeitsteilung und einer umfassenden Neuordnung des Geschlechterverhältnisses sein, deren Ziel nicht schon mit einer bloß quantitativen Verschiebung der Geschlechterrelationen erreicht ist. Ein qualitativ „anderes“ Recht müßte dazu zumindest als Denkmöglichkeit prinzipiell offen gehalten werden.

Nun ist das Geschlechterverhältnis – glücklicherweise! – nicht nur ein *Rechtsverhältnis*. Und gerade wir Frauen müßten um die historische Erfahrung reicher sein, daß es selbst „den“ Männern in „unserer“ Geschichte niemals gelungen ist, mit Gesetzen Revolutionen zu machen.

Tatsache ist jedoch, daß Gesetze den status quo herrschender Arbeitsteilung zwischen den

Geschlechtern – gesamtgesellschaftlich und inner-ehelich – abbilden, daß auch ein geschlechtsneutral formuliertes Recht in der Praxis auf eine geschlechtsspezifisch strukturierte Realität angewandt werden muß, und daß es in der Hauptsache immer noch Männer sind, die dies tun.

Solange diese Voraussetzungen gelten, kommt es m.E. auf folgendes an: Frauen sollten das (in der Tat) zweischneidige Instrument des Rechts stärker als in der Vergangenheit für ihre Interessen einsetzen. Sie sollten lernen, Recht als Mittel sozialer Veränderung zu gebrauchen, und anfangen, das „demonstrative ignoramus“ feministischer Verweigerung durch aktive Einnischung in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Rechtswissenschaft zu ersetzen. Ihre Aufmerksamkeit sollte dabei nicht nur jenen Bereichen gelten, wo sich – in Ehe und Familie – ungleiche Geschlechterbeziehungen im Schatten des Rechts gleichsam naturwüchsig reproduzieren oder wo – im Scheidungsfall – die Interessen von Männern *als* Männern denjenigen von Frauen *als* Frauen besonders augenfällig gegenüberstehen. Analysen und Problemlösungen müßten für größere Problemzusammenhänge sensibilisiert sein. Dies hieße dann z.B. auch, den gesamten Bereich des Arbeits- und des Sozialrechts miteinzubeziehen und bei entsprechenden Forderungen und Reformvorschlägen die öffentlichen Einrichtungen und flankierenden sozialpolitischen Maßnahmen nicht zu übersehen. Dies gilt ganz besonders für die traditionellen Domänen unbezahlter Frauenarbeit, die Kindererziehung und die Altenbetreuung.

Eine interdisziplinäre Wissenschaft von den Frauenrechten und Geschlechterbeziehungen mit dem nötigen Praxis- und Problembezug könnte hierzu einen – nicht nur akademischen – Beitrag leisten. Ihre Etablierung könnte die Lücke zwischen bislang allenfalls geschlechtsneutraler Rechts- und eher rechtsferner Frauenforschung schließen. Dies ist umso dringlicher, als bisherige Rechtswissenschaft zumindest auf Lehrstuhlebene lange genug (fast) reine Männersache und die neuere Frauenforschung kaum Frauenrechtsforschung gewesen ist. Wenn dabei dann in enger Verbindung von Forschung und Lehre nicht mehr *Nur*-Familien-, *Nur*-Arbeits- und *Nur*-Öffentlich-Rechtlerinnen und natürlich auch -Rechtler sozialisiert würden, könnte auf einer (noch aufzubauenden) Kooperationsschiene von rechts- und sozialwissenschaftlicher Geschlechterforschung nach dem Vorbild der amerikanischen „gender research“ möglicherweise etwas fortgeführt werden, was mit der angestrebten Integration von Rechts- und Sozialwissenschaften im Rahmen der Einstufigen Juristenausbildung begonnen und seitdem nicht weiterverfolgt wurde.