



Ministerium für
**Gesundheit, Soziales,
Frauen und Familie**
des Landes
Nordrhein-Westfalen

Gemeinsam
mit den kommunalen
Gleichstellungsbeauftragten
und der
Arbeitsgemeinschaft
der kommunalen
Spitzenverbände NRW

Landesweite Aktionswochen 2003

Frauen und Recht



R E A D E R

NRW.

Landesweite Aktionswochen

Frauen und Recht

vom 13. November - 11. Dezember 2003
in Nordrhein-Westfalen

R E A D E R



Frauen und Recht – das war immer schon eine etwas schwierige Beziehung!

Einerseits haben viele Frauen große Distanz zum Recht: Eine Rechtssprache, die den Mann zur Norm erhebt und bis heute Frauen als „mitgemeinte Adressatinnen“ deklassiert, eine Justiz, die in formalisierten, wenig transparenten Verfahren agiert, Urteile, denen unschwer anzumerken ist, dass die Autoren von weiblichen Lebenszusammenhängen wenig wissen – all dies löst bei Frauen Abwehr aus.

Andererseits: Die Grundidee der Gleichstellung der Geschlechter hat in der bundesrepublikanischen Wirklichkeit nur deshalb so nachhaltig Wirkung zeigen können, weil sie von den Müttern des Grundgesetzes in Artikel 3 verankert worden war. Mehr noch: Eine beharrliche Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und auch des Europäischen Gerichtshofs hat sich als Motor für Gleichberechtigung und Frauenförderung erwiesen. Immer wieder wurde der Gesetzgeber gezwungen, nachzubessern, das, was Frauen gefordert und engagierte Juristinnen vorgedacht hatten, normativ umzusetzen.

Auch der Berufsstand hat sich verändert: Waren in den 70-er Jahren Frauen nur in geringer Zahl als Studienanfängerinnen in den Rechtswissenschaften, so stellen sie dort heute die Mehrheit. Der Deutsche Juristinnenbund ist einer der ganz wenigen Verbände, die nicht über Nachwuchssorgen klagen. Er erfreut sich als fachlich hochkarätige, schlagkräftige Lobby für Frauen großer Akzeptanz. Und immerhin hatten wir mit Jutta Limbach schon einmal eine Präsidentin des Bundesverfassungsgerichts. Justitia agiert also zunehmend weiblich.

Dies alles spiegelt sich in dem vorliegenden umfangreichen Werk wieder. Die Beiträge in diesem Reader überzeugen durch ihre Vielfalt. Sie gestatten unterschiedlichste weibliche Blickwinkel auf das Recht und seine Bedeutung für Frauen in Nordrhein-Westfalen. Der Reader ist als Nachschlagewerk gedacht, eine Sammlung, die nicht nur eine Fülle an Informationen bietet, sondern auch zum Schmökern einlädt. Ich bedanke mich bei den Autorinnen und Autoren, die sachkundig, einfühlsam und zum Teil mit bestechender Ironie und Schärfe das Thema beleuchtet haben.

Der Reader ist als Handbuch für die Aktionswochen 2003 gedacht, die auch diesmal wieder in Zusammenarbeit der Kommunalen Gleichstellungsbeauftragten, der Kommunalen Spitzenverbände und des Frauenministeriums veranstaltet werden. Ich wünsche mir, dass er sich darüber hinaus auch noch einen Platz in manchem Bücherregal wird erobern können.

Birgit Fischer
Ministerin für Gesundheit, Soziales,
Frauen und Familie
des Landes Nordrhein-Westfalen

Inhalt

1

2

3

4

Anhang

Inhalt

Inhaltsverzeichnis

► Einleitung <i>(Ulrike Schultz)</i>	9
Kapitel 1 Grundlagen	
► Eine kleine Einführung in das Recht <i>(Ulrike Schultz)</i>	11
► Von „Gleichheit“ über „Gleichstellung“ zu „Gender Mainstreaming“ – Grundbegriffe der Geschlechterpolitik <i>(Susanne Baer)</i>	23
► Der Hürdenlauf der Frauen im Recht seit 1900 <i>(Barbelies Wiegmann)</i>	28
► Die Frauenbewegung und die Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuches <i>(Jutta Limbach)</i>	43
► Ein Quasi-Stürmlein und Waschkörbe voller Eingaben: die Geschichte von Art. 3 Abs. 2 Grundgesetz <i>(Ulrike Schultz)</i>	54
► Der aufhaltsame Aufstieg der Juristinnen in Deutschland <i>(Ulrike Schultz)</i>	61
► Rechtsschutz von Frauen für Frauen: ein kühnes Projekt der ersten deutschen Frauenbewegung <i>(Gisela Shaw)</i>	76
► Der Deutsche Juristinnenbund (djb) <i>(Martina Bosch)</i>	82
► Feministische Rechtspolitik – dargestellt an Positionen der feministischen Rechtszeitschrift STREIT <i>(Sibylla Flügge)</i>	90
► Der Umgang von Frauen mit Recht – Einführung in Rechtswendo. Erfahrungen des Feministischen Rechtsinstituts e. V. <i>(Barbara Degen)</i>	97
► Kleiner Leid-Faden für Frauen, die in die Fänge der Justiz geraten <i>(Barbara Degen)</i>	100

▶ Die Einlegung von Widersprüchen gegen einen behördlichen Bescheid <i>(Karin Ressel)</i>	103
▶ Heimliche Männlichkeit und stigmatisierte Weiblichkeit im Recht <i>(Susanne Baer)</i>	106
▶ Konstruktion von Weiblichkeit in juristischen Lehrmaterialien – die staubwischende Hausfrau oder „Diamonds are a Girl’s Best Friends“ <i>(Ulrike Schultz)</i>	113
▶ Entwicklung von Frauenrechten in der EU, Beeinflussung der nationalen Rechtsentwicklung durch die EU, internationale Entwicklungen <i>(Susanne Baer, Angela Smessaert)</i>	116
▶ Rechtssprache – gerechte Sprache <i>(Friederike Braun)</i>	128
▶ Die männliche Rechtssprache <i>(Marianne Grabrucker)</i>	142
▶ Sprachkurs <i>(frauennews.de)</i>	145
▶ Gleichstellung von Frau und Mann in der Rechts- und Amtssprache – Erlass des Justizministeriums von 1993	147

Kapitel 2 Frau und Arbeit

▶ Frauen im Recht der Erwerbstätigkeit <i>(Sabine Berghahn)</i>	151
1. Strukturen und historische Entwicklungslinien: das Geschlecht im Arbeitsrecht	153
2. Die Gleichberechtigung im deutschen Arbeitsrecht: „male traditions“ am Werke	156
3. Geschlechtertrennung und weibliche Benachteiligung im Erwerbsleben	170
4. Der Anspruch auf Gleichbehandlung und Nicht-Diskriminierung im Arbeitsrecht	174
5. Frauentypische Beschäftigungsverhältnisse und ihre Tücken	192
6. Die Kategorie Geschlecht im kollektiven Arbeitsrecht	199
7. Entwicklungstendenzen des Arbeitsrechts und der Beschäftigungspolitik	201
▶ Frauen als Selbstständige – ausgewählte Aspekte <i>(Sabine Berghahn)</i>	207
▶ Frauen und Arbeitsrechtsstreitigkeiten <i>(Malin Bode)</i>	213
▶ Das Bundesarbeitsgericht zum Geschlecht <i>(Ulrike Schultz)</i>	225
▶ Die Toilettenfrage in der Arbeitsstättenverordnung (ArbStättV) – heitere Betrachtung eines dringlichen Themas <i>(Christel Steylaers)</i>	227

Kapitel 3 Frau und Familie

▶ Rechtsfragen von Lebensgemeinschaften <i>(Ulrike Schultz)</i>	231
▶ Geld und Schulden während der Ehe <i>(Ulrike Schultz)</i>	254
▶ Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit während der Ehe <i>(Ulrike Schultz)</i>	256
▶ Vermögen und Finanzen in der Ehe <i>(Martina Zebisch)</i>	261
▶ Der Name der Eheleute und der Name der Kinder <i>(Susanne Pötz-Neuburger)</i>	276
▶ Eheverträge <i>(Sabine Hippler, Axel Weiss)</i>	280
▶ Vorsicht Falle - Liebe macht blind! <i>(Barbara Dauner-Lieb)</i>	299
▶ Trennung und Scheidung: Wendepunkte im Leben und ihre Bewältigung <i>(Susanne Pötz-Neuburger)</i>	301
▶ Sorge- und Umgangsrecht nach Trennung und Scheidung <i>(Susanne Pötz-Neuburger)</i>	311
▶ Mediation – Frauenfalle oder Königsweg der Konfliktlösung? <i>(Barbelies Wiegmann)</i>	319

Kapitel 4 Frau und Gewalt

▶ Das Gewaltschutzgesetz <i>(Gesa Schirrmacher)</i>	325
▶ Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln – Informationen des Innenministeriums NRW	339
▶ Gewalt ist keine Privatsache – Artikel aus: „Streife“ 3/2002	351
▶ Sorge- und Umgangsrecht bei häuslicher Gewalt <i>(Heidi Saarmann)</i>	354
▶ Die Rolle der Justiz an runden Tischen/Arbeitskreisen zum Abbau häuslicher Gewalt <i>(Anne Grefer)</i>	360

▶ Sexuelle Gewalt (<i>Monika Frommel</i>)	364
▶ Schutz vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz – Erlass des MFJFG NRW	376
▶ Pornographie (<i>Angela Smessaert</i>)	380
▶ Das Bild der Frau in der Werbung: Spiegelbild oder Zerrbild? (<i>Anja Steinbeck</i>)	388
▶ Maßnahmen gegen den Prostitutionstourismus; Menschenhandel mit ausländischen Frauen und Mädchen – Erlass des Innenministeriums	400
 Anhang	
▶ Verzeichnis der Autorinnen und Autoren	403
▶ VINGS – Qualifizierung Gleichstellung	410
▶ Linksammlung	412
▶ Aktionsmöglichkeiten	426
▶ Referentinnenliste	428

Zur Einführung

Ist das Thema „Frauen und Recht“ in Zeiten von Gleichstellung und Gender-Mainstreaming noch aktuell? Hat nicht die Rechtsentwicklung der letzten 15-20 Jahre zu einer Behebung der rechtlichen Defizite für Frauen geführt?

Als ich 1985 an der FernUniversität die Vortragsreihe „Frauen im Recht“ ins Leben rief, gab es für Frauen – wie wir Stück für Stück entdeckten – noch viele weiße Flecken auf der Landkarte des Rechts, Rechtsgebiete in denen weibliche Lebensbedingungen und -entwürfe nicht berücksichtigt waren. Es gab auch Bestimmungen, die offensichtlich gegen den Gleichheitsgrundsatz verstießen, und noch mehr: die einem verfeinerten Grundrechtsverständnis nicht standhielten. Manches war terra incognita, weil bei den zu der Zeit in begrenzter Zahl praktizierenden Juristinnen die Kompetenzen in einigen Spezialgebieten wie dem Sozial-, Renten- und Steuerrecht dünn gesät waren.

Viel hat sich seitdem getan. Der Anteil der fachkundigen Frauen in allen Rechtsgebieten und allen Bereichen der Rechtsanwendung hat deutlich zugenommen. Frauen haben ihre Kräfte gebündelt und Rechtsänderungen auf den Weg gebracht und durchgesetzt – unterstützt durch Frauenministerien, Gleichstellungsbeauftragte und Frauennetzwerke. Eine wichtige Unterstützung und häufig auch Motor für Gesetzesinitiativen ist die gestiegene Anzahl von Politikerinnen und Frauen in den Ministerien.

Und dennoch – wir können die Hände nicht in den Schoß legen:

Nicht alle Schwachstellen und Probleme sind beseitigt. Von einer faktischen Gleichstellung sind wir weit entfernt. Darüber brauchen wir nicht zu diskutieren. Und die Gesellschaft wandelt sich und damit die Vorstellungen von Recht und die Bedürfnisse für bestimmte Regelungen. Im Brennpunkt steht angesichts von Europäisierung, Globalisierung und Deregulierung derzeit das Arbeitsrecht. Im Sozial- und Rentenrecht brodeln es. Aber auch im Familienrecht sind wir noch nicht am Ende einer Entwicklung zum gegenwärtig Wünschenswerten angekommen.

Der vorliegende Reader zeichnet die historische Entwicklung nach, gibt einen Blick auf aktuelle Änderungen, erläutert Hintergründe und stellt einen Fundus von Informationsmöglichkeiten bereit. Er vermittelt grundsätzliche Kenntnisse über für Frauen wichtige Rechtsvorschriften, versetzt Leserinnen in die Lage, bestehende Regelungen kritisch zu hinterfragen und Forderungen an den Gesetzgeber zu formulieren, informiert über die Möglichkeiten rechtlicher Beratung und Hilfe. Dies soll den kommunalen Gleichstellungsbeauftragten Impulse für die Bildung von Netzwerken zu rechtlichen Fragen geben und sie in die Lage versetzen, die behandelten Themen in Aktionen für Frauen vor Ort umzusetzen.

Da diese spezifische Adressatinnengruppe über sehr heterogene Qualifikationen verfügt, haben die Texte die gebildete Leserin im Visier. Die Autorinnen haben sich bemüht, ihre Beiträge nicht bezogen auf den Empfängerhorizont von Fachkolleginnen zu konzipieren und eingängig, verständlich und übersichtlich zu schreiben.

Der Reader soll ein Lese- und Nachschlagebuch sein. Er strebt keine Vollständigkeit im Hinblick auf die Erfassung aller relevanten Themen an, und die einzelnen Themen werden nicht durchgängig erschöpfend behandelt. Zur Anreicherung sind Statistiken, Auszüge aus Gesetzestexten u. ä. beigelegt. Der Reader soll Interesse wecken, Lust machen auf Herumblättern und Lesen. Die Beiträge sind daher ergänzt um kleine Glossen und Satiren. Karikaturen, Illustrationen und Fotos sollen die Ausführungen veranschaulichen.

Im ersten Teil des Readers werden Grundlagen für das Verständnis von Recht vermittelt, die für Frauen wesentlichen Rechtsentwicklungen der letzten zwanzig Jahre im Überblick aufgezeigt, die Geschichte der Juristinnen und ihr Beitrag zur Rechtsentwicklung und -anwendung nachgezeichnet. Weitere Beiträge sensibilisieren für die Geschlechterdisparitäten in der Rechtssprache.

Im zweiten Teil geht es um Frauenanliegen und -perspektiven im Arbeitsrecht im Kontext der aktuellen rechtlichen und politischen Diskussionen. Erläutert werden auch die besonderen Vorstellungen und Probleme von Frauen im Arbeitsrechtsstreit.

Der dritte Teil ist dem Familienrecht gewidmet und damit dem Gebiet, für das sich Frauen traditionell besonders interessieren und zuständig fühlen.

Teil 4 hat den Schwerpunkt auf den aktuellen Entwicklungen im Themenbereich Gewalt, die durch eine Verlagerung der Konfliktbearbeitung und -bewältigung von den Straf- zu den Familiengerichten gekennzeichnet sind. Zusätzlich wird das Thema Pornografie behandelt. Es hat in jüngster Zeit durch sexistische Werbekampagnen neue Aktualität erlangt.

Im Anhang finden sich Informationsquellen und ein Hinweis auf die Qualifizierung für Gleichstellungsarbeit, die die FernUniversität im Rahmen des e-learning-Projekts VINGS (Virtual International Gender Studies) seit dem Wintersemester 2002/03 bietet, sowie eine Zusammenstellung zu Aktionsmöglichkeiten im Rahmen der Aktionswochen der kommunalen Gleichstellungsbeauftragten NRW im November 2003.

Die Autorinnen sind Frauen aus Wissenschaft und Praxis. Einen in Familienrecht und Frauenrechtsfragen besonders kompetenten Mann haben wir „dazwischengemogelt“, obwohl wir aus Prinzip grundsätzlich Frauen beteiligen wollten. Inzwischen gibt es hinreichend fachkundige Autorinnen. Trotzdem sind sie am Fachdiskurs nicht angemessen beteiligt. In juristischen Fachpublikationen sind sie unterrepräsentiert, d.h. sie haben noch nicht die ihnen zustehende Stimme im Recht bekommen. Im Übrigen halten sich Männer in der Bearbeitung der angeschnittenen Themen zurück, vernachlässigen die für Frauen spezifischen Perspektiven oder sie vertreten – wie Hinweise in mehreren Beiträgen zeigen – für Frauen nicht akzeptable Standpunkte.

Die jüngste Autorin ist Anfang zwanzig, die älteste über siebzig. Sie repräsentieren damit drei Generationen von kompetenten Frauen im Recht. So unterschiedlich diese Frauen sind, so unterschiedlich sind ihre weltanschaulichen und frauenpolitischen Positionen. Sie eint der kritische Blick auf das Recht aus Frauenperspektive.

Allen Autorinnen gebührt großer Dank, dass sie neben ihren vielfältigen Belastungen in kurz bemessener Zeit ihre Beiträge erstellt haben. Es zeigt ihren Elan und ihre Einsatzbereitschaft für Frauenanliegen.

Ich bedanke mich bei Kirsten Pinkvoss, die mich engagiert in meiner Arbeit unterstützt, und bei Swantje Stephan, die den gesamten Entstehungsprozess des Readers begleitet, Texte bearbeitet und eingefügt, die organisatorische Abwicklung und technische Durchführung übernommen und erheblich zur optischen Verschönerung beigetragen hat.

Hagen, den 1. Juli 2003

Ulrike Schultz

Kapitel 1

Grundlagen

- ▶ Eine kleine Einführung in das Rechts (Ulrike Schultz)
- ▶ Von „Gleichheit“ über „Gleichstellung“ zu „Gender Mainstreaming“ – Grundbegriffe der Geschlechterpolitik (Susanne Baer)
- ▶ Der Hürdenlauf der Frauen im Recht seit 1900 (Barbelies Wiegmann)
- ▶ Die Frauenbewegung und die Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuches (Jutta Limbach)
- ▶ Ein Quasi-Stürmlein und Waschkörbe voller Eingaben: Die Geschichte von Art. 3 Abs. 2 Grundgesetz (Ulrike Schultz)
- ▶ Der aufhaltsame Aufstieg der Juristinnen in Deutschland (Ulrike Schultz)
- ▶ Rechtsschutz von Frauen für Frauen: ein kühnes Projekt der ersten deutschen Frauenbewegung (Gisela Shaw)
- ▶ Der Deutsche Juristinnenbund (djb) (Martina Bosch)
- ▶ Feministische Rechtspolitik – dargestellt an Positionen der feministischen Rechtszeitschrift STREIT (Sibylla Flügge)
- ▶ Der Umgang von Frauen mit Recht – Einführung in Rechtswendo Erfahrungen des Feministischen Rechtsinstituts e. V. (Barbara Degen)
- ▶ Kleiner Leid-Faden für Frauen, die in die Fänge der Justiz geraten (Barbara Degen)
- ▶ Die Einlegung von Widersprüchen gegen einen behördlichen Bescheid (Karin Ressel)
- ▶ Heimliche Männlichkeit und stigmatisierte Weiblichkeit im Recht (Susanne Baer)
- ▶ Konstruktion von Weiblichkeit in juristischen Lehrmaterialien – Die staubwischende Hausfrau oder „Diamonds are a Girl’s Best Friends“ (Ulrike Schultz)
- ▶ Entwicklung von Frauenrechten in der EU, Beeinflussung der nationalen Rechtsentwicklung durch die EU, internationale Entwicklungen (Susanne Baer, Angela Smessaert)
- ▶ Rechtssprache – gerechte Sprache (Friederike Braun)
- ▶ Die männliche Rechtssprache (Marianne Grabrucker)
- ▶ Sprachkurs (frauennews.de)
- ▶ Gleichstellung von Frau und Mann in der Rechts- und Amtssprache – Erlass des Justizministeriums von 1993

U L R I K E S C H U L T Z

Eine kleine Einführung in das Recht

Privatrecht und öffentliches Recht

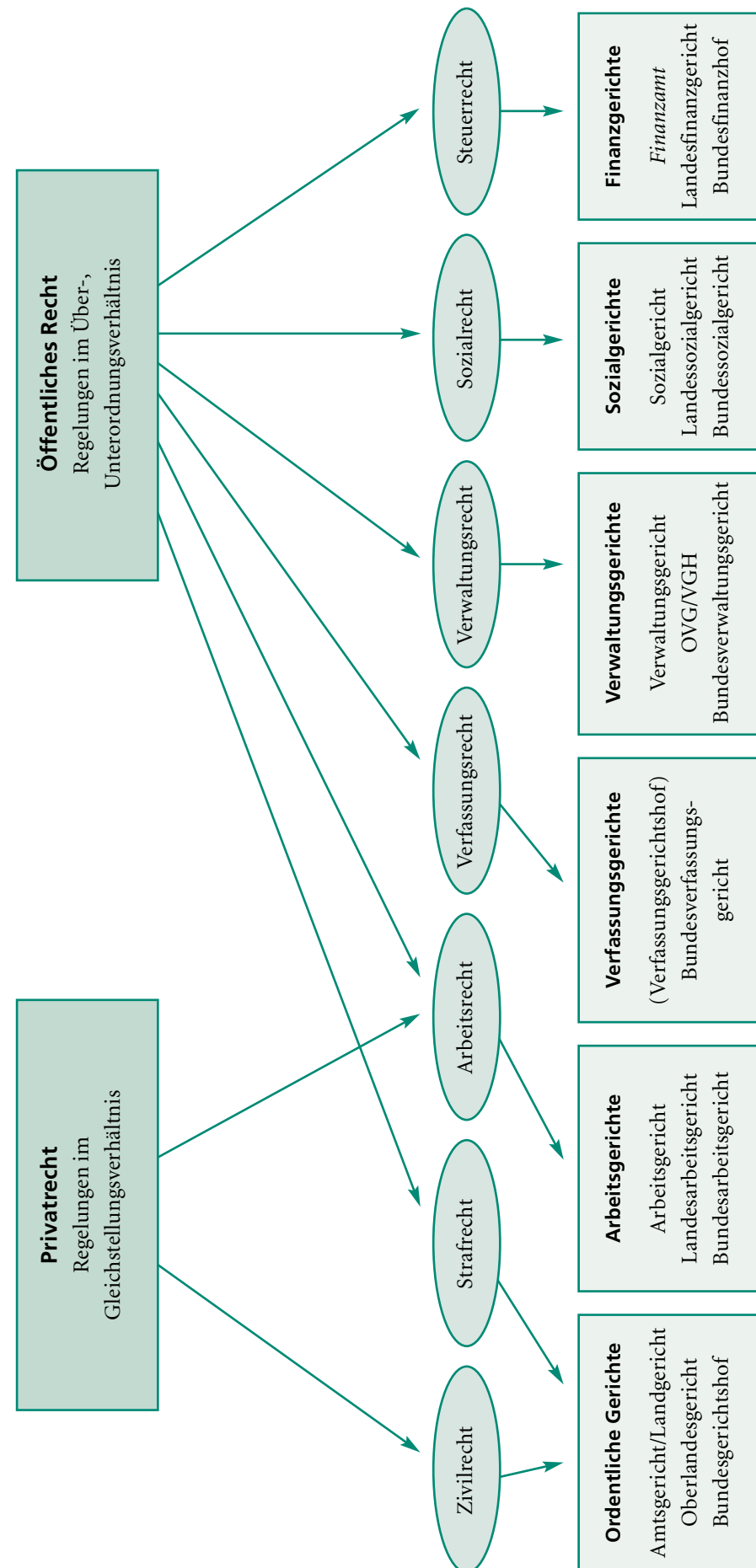
Die Juristen haben ihr Arbeitsfeld, das Recht, systematisch aufgeteilt in verschiedene Rechtsgebiete. Übergreifend gibt es im deutschen Recht eine aus dem römischen Recht übernommene Zweiteilung des Rechts in öffentliches und privates Recht. **Öffentliches Recht** ist das Recht, das das hoheitliche Handeln des Staates erfasst, die Beziehung Staat – Bürger/innen im Über- und Unterordnungsverhältnis. Der Staat erlässt dabei hoheitliche Maßnahmen, insbesondere sog. Verwaltungsakte, gegenüber den Einzelnen. Beispiele: Baugenehmigung, Gebührenbescheid. Zum öffentlichen Recht gehört auch das Strafrecht.

Das **Privatrecht** erfasst die Rechtsbeziehungen der Bürgerinnen und Bürger untereinander im Gleichstellungsverhältnis. Klassisches Privatrecht ist das Vertragsrecht, bei dem zwei oder mehr Parteien miteinander rechtliche Regelungen treffen. Auch der Staat kann privatrechtlich tätig werden: Beispiel: Mietverträge.

Die einzelnen Rechtsgebiete haben sich über die Jahrhunderte entwickelt und fallen in die Zuständigkeit besonderer Gerichtsbarkeiten: Das Privatrecht oder Zivilrecht wird von den Zivilgerichten angewandt, das Arbeitsrecht von den Arbeitsgerichten, Sozialrecht von den Sozialgerichten, Steuerrecht von den Finanzgerichten, Strafrecht von den Strafgerichten, Verwaltungsrecht von den Verwaltungsgerichten. Diese Rechtsgebiete sind entweder privatrechtlich oder öffentlich-rechtlich, können aber auch Bestimmungen aus dem jeweils anderen Bereich enthalten: Das Arbeitsrecht (als Individualarbeitsrecht) ist Privatrecht, im so genannten „kollektiven“ Arbeitsrecht, insbesondere im Tarifvertragsrecht, finden sich auch öffentlich-rechtliche Regelungen.

Die Rechtsgebiete und der dreistufige Gerichtsaufbau → Diagramm auf der nächsten Seite

Die Rechtsgebiete und der dreistufige Gerichtsaufbau



Gesetze und Gesetzbücher

Die wichtigsten Regeln des Zivilrechts sind im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) enthalten, des Strafrechts im Strafgesetzbuch (StGB), des Verwaltungsrechts im Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG), des Sozialrechts im Sozialgesetzbuch (SGB). Das BGB wie das StGB sind als Ergebnis des sog. Kodifizierungsprozesses im 19. Jahrhundert entstanden. Mit der zu jener Zeit europaweiten Bewegung, Nationalstaaten mit freiheitlichen Verfassungen zu errichten, ging das Bedürfnis einher, Gesetzbücher mit umfassenden Regelungen für alle Rechtsgebiete zu schaffen. Wie bei der Europäischen Gemeinschaft standen am Anfang Regelungen für die handels- und wirtschaftsrechtlichen Beziehungen. Als erstes Gesetzbuch trat in Deutschland von 1861-67 in den Staaten des Deutschen Bundes das Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch in Kraft.¹ Das Deutsche Kaiserreich verstärkte die Bemühungen um Rechtseinheit; bereits 1871, im Jahr der Reichsgründung, wurde das StGB verabschiedet, und zu dem symbolträchtigen Datum 1.1.1900 traten das BGB und das neue Handelsgesetzbuch HGB in Kraft.

In den 5 Büchern des BGB sind neben einem Allgemeinen Teil das Schuldrecht mit dem Vertragsrecht und Schadensersatzrecht, das Eigentumsrecht, Familien- und Erbrecht geregelt.

Die Gerichte

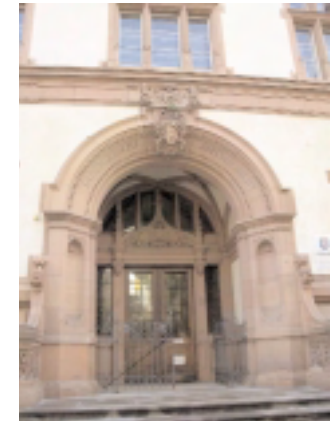
Straf- und Zivilgerichte sind die „ordentlichen“ Gerichte. Sie werden so bezeichnet, weil sie die ältesten sind. Die anderen Gerichte sind nicht die „unordentlichen“, sondern die „außerordentlichen“ oder Fachgerichte, die später hinzugekommen sind, wie 1926 die Arbeitsgerichtsbarkeit. Die Sozialgerichte gibt es als eigene Gerichtsbarkeit sogar erst seit 1954.

Wie traditionsreich Gerichtsbarkeiten sind, lässt sich häufig ganz augenfällig am Alter der Gerichtsgebäude erkennen.

Für Verfahren vor den Gerichten gibt es Prozessordnungen: Zivilprozessordnung (ZPO), Strafprozessordnung (StPO), Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG), Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO), Sozialgerichtsgesetz (SGG), Finanzgerichtsordnung – FGO. Die ZPO und die StPO stammen von 1877.

In allen Gerichtsbarkeiten gibt es **drei Instanzen**. Bei den ordentlichen Gerichten ist die erste Instanz auf Amts- und Landgerichte verteilt. Bei den Amtsgerichten werden in Zivilsachen die kleineren Streitwerte (bis 5000 Euro) verhandelt, bei den Landgerichten die höheren. In Strafsachen gehen alle Verfahren, bei denen eine Strafe von max. 4 Jahren Freiheitsentzug zu erwarten ist, an die Amtsgerichte. Die Landgerichte sind gleichzeitig die 2. Instanz für Verfahren vor den Amtsgerichten.

Alle anderen Gerichtsbarkeiten haben ein einheitliches Eingangsgeschicht. Gegen erstinstanzliche Urteile kann **Berufung** eingelegt werden zu den Obergerichten: Oberlandesgericht



© Swanije Stephan

¹ Noch vor der zum Deutschen Bund führenden „Paulskirchenrevolution“ von 1848/49 war 1847 die Allgemeine Deutsche Wechselordnung entstanden.

(OLG), Landesarbeitsgericht (LAG), Landessozialgericht (LSG), Oberverwaltungsgericht (OVG) oder Verwaltungsgerichtshof (VGH). Gegen zweitinstanzliche Urteile gibt es das Rechtsmittel der **Revision** bei den Bundesgerichten: Bundesgerichtshof (BGH) in Karlsruhe, Bundesarbeitsgericht (BAG) in Erfurt, Bundessozialgericht (BSG) in Kassel, Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) in Leipzig, Bundesfinanzhof (BFH) in München.² Z.T. ist unter Überspringen der 2. Instanz eine Sprungrevision möglich. Bei der Revision geht es nur um Rechtsfragen, bei Berufungen können darüber hinaus auch die dem Fall zugrunde liegenden Tatsachen noch einmal überprüft werden. Für alle Rechtsmittelverfahren gibt es Zulassungsvoraussetzungen (insbesondere: hoher Streitwert, Bedeutung der Sache).

Bei den Gerichten entscheiden Einzelrichter/innen oder Kammern, bei den Obergerichten und den Bundesgerichten Senate. Kammern und Senate sind mit 1-5 Berufsrichter/innen und z.T. Laienrichterinnen und -richtern besetzt. Bei Uneinigkeit der Richter/innen entscheidet die Mehrheit der Stimmen: Dabei zählen Laienrichter/innen voll mit. Da jeweils 2 Laienrichter/innen beteiligt sind, können sie in Gerichten, die nur mit einer Berufsrichterin oder einem Berufsrichter sitzen, diese/n überstimmen.

Laienrichter/innen

Laienrichter/innen wirken außer bei den Verfassungsgerichten in allen Gerichtsbarkeiten mit. Am bekanntesten sind **Schöffen** in Strafgerichten. Sie üben „während der Hauptverhandlung das Richteramt in vollem Umfang“ aus (§ 30 Abs. 1 Gerichtsverfassungsgesetz – GVG). Sie sollen zwischen 25 und 70 Jahre alt sein und werden aus einer alle vier Jahre erstellten Vorschlagsliste der Gemeinden nach dem Zufallsprinzip ausgewählt. Früher gab es 6 Geschworene im Schwurgericht,³ heute sind es auch in sog. Kapitalsachen der als Schwurgericht tagenden großen Strafkammern der Landgerichte nur 2 Schöffen. Anders als im angloamerikanischen Bereich die Jurors der grand jury entscheiden Schöffen nicht allein über schuldig und nichtschuldig, sondern gemeinsam mit den Berufsrichtern sowohl über die Schuld wie über die Höhe des Strafmaßes. Bei zivilrechtlichen Schadensersatzklagen gibt es in Deutschland keine Mitwirkung von Laienrichtern.⁴

In Zivilgerichten gibt es Laien als „Handelsrichter/innen“ bei den besonderen Kammern für Handelssachen der Landgerichte und ehrenamtliche Richter/innen in Landwirtschaftssachen. Sie sollen die Sachkompetenzen aus ihren Bereichen einbringen. Bei Arbeitsgerichten und Sozialgerichten sind je eine ehrenamtliche Richterin oder ein ehrenamtlicher Richter als Vertreter der Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen beteiligt. Auch bei den Tatsacheninstanzen der Verwaltungs- und Finanzgerichte wirken ehrenamtliche Richter/innen mit.

² Zusätzlich gibt es ein Bundespatentgericht. Es ist insbesondere zuständig für Beschwerden gegen Beschlüsse des Deutschen Patentamts.

³ Schwurgericht ist die mit drei Berufsrichtern und zwei Schöffen besetzte große Strafkammer des Landgerichts, die im Strafprozess für Kapitalverbrechen (z. B. Mord, Totschlag, Körperverletzung mit Todesfolge, Geiselnahme mit Todesfolge) zuständig ist (Vgl. §§ 74, 76 Gerichtsverfassungsgesetz).

⁴ In den USA kann hier eine Jury über die nach deutschem Rechtsverständnis z.T. monströsen „punitive damages“ (Schadensatzbeträge mit Strafcharakter) entscheiden.

Wer zur Laienrichterin oder zum Laienrichter berufen ist, kann sich diesem Amt grundsätzlich nicht entziehen. Wer unentschuldig ausbleibt, bekommt ein Ordnungsgeld auferlegt und trägt die durch das Fehlen verursachten Kosten.

Das Bundesverfassungsgericht

Eine besondere Stellung hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfG). Seine Aufgabe ist, die richtige Anwendung und Auslegung der Verfassung zu überwachen. (Art. 93 GG und § 13 Bundesverfassungsgerichtsgesetz – BVerfGG) Es kann z.B. von der Bundesregierung, den Landesregierungen, dem Bundestag oder dem Bundesrat angerufen werden, um die Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen zu überprüfen. Bürgerinnen und Bürger können mit der Behauptung, durch die öffentliche Gewalt in ihren Grundrechten verletzt zu sein, Verfassungsbeschwerden einlegen. IdR ist dafür allerdings erst die Erschöpfung des Rechtswegs erforderlich, d.h. ein durch die Instanzen geführtes Rechtsverfahren. Eine Ausnahme davon gilt nur, wenn die Verfassungsbeschwerde von allgemeiner Bedeutung ist oder dem Beschwerdeführer ansonsten ein schwerer und unabwendbarer Nachteil entsteht. Es ist daher für einzelne Betroffene schwierig, sich direkt an das BVerfG zu wenden. Allerdings besteht die Möglichkeit, dass Gerichte während eines Prozesses ein sog. Normenkontrollverfahren beim Bundesverfassungsgericht einleiten, wenn sie der Auffassung sind, dass eine Rechtsvorschrift gegen die Verfassung verstößt. (Art. 100 GG und § 13 Nr. 13 BVerfGG). Ähnliche Regelungen gelten für die Verfassungsgerichte der Länder, die über die Einhaltung der Landesverfassungen wachen.

Das Bundesverfassungsgericht hat große politische Bedeutung. Wie man entsprechenden Presseberichten entnehmen kann, wird es häufiger von Bundesländern oder auch großen Bundestagsfraktionen (erforderlich sind 1/3 der Mitglieder des Bundestages) angerufen, die das Inkrafttreten eines beschlossenen Gesetzes verhindern oder ein beschlossenes Gesetz aufgehoben haben wollen, wie es z.B. beim Partnerschaftsgesetz geschehen ist.⁵ Damit wird das BVerfG in die Rolle des Schiedsrichters zwischen verschiedenen politischen Auffassungen gedrängt und übernimmt in diesen Fällen die Funktion des Souveräns, d.h. der maßgeblich bestimmenden Kraft im Lande.⁶ Im Gegensatz zu den Richterinnen und Richtern an allen anderen Gerichten werden die 16 Bundesverfassungsrichterinnen und -richter nicht nur aus Berufsrichtern gewählt. So wurde mit Jutta Limbach eine Rechtsprofessorin Präsidentin des höchsten Gerichts. Ansonsten werden Wahlverfahren auch nur für die Richterinnen und Richter an den Bundesgerichten durchgeführt.⁷ Alle anderen Richterinnen und Richter sind sog. „Karriererichter“, die von den Gerichtspräsident/innen oder den Justizminister/innen ernannt werden.

⁵ Vgl. Beitrag über Rechtsfragen von Lebensgemeinschaften.

⁶ In England gibt es z.B. kein Verfassungsgericht. Gesetze können daher nur im üblichen Gesetzgebungsverfahren revidiert werden. Oft ist dafür ein Wechsel der Mehrheiten im Parlament nach Neuwahlen erforderlich.

⁷ Über die Berufung der Richterinnen und Richter dieser Gerichte entscheiden die für das jeweilige Sachgebiet zuständigen Bundesminister/innen gemeinsam mit einem Richterwahlausschuss, der aus den für das jeweilige Sachgebiet zuständigen Ministern und Ministerinnen der Länder und einer gleichen Anzahl von Mitgliedern besteht, die vom Bundestag gewählt werden.

Die mit sehr ausführlichen Begründungen ausgestatteten Urteile des Bundesverfassungsgerichts haben erhebliche Überzeugungskraft und treffen idR auf große Akzeptanz. Sie sind weitgehend von einem liberalen Staatsverständnis geprägt. Zu den Urteilen können abweichende Meinungen einzelner Richterinnen und Richter veröffentlicht werden. Gerade zu Art. 3 Abs. 2 hat das Bundesverfassungsgericht wegweisende frauenfreundliche Urteile gesprochen.

Das Bundesverfassungsgericht hat 2 Senate mit je acht Richterinnen und Richtern. Es müssen also mindestens 5 Richter/innen eine Entscheidung tragen. Alle anderen Gerichte sitzen mit einer ungeraden Zahl von Richter/innen incl. Laienrichter/innen,⁸ so dass jeweils eine einfache Mehrheit von einer Stimme für das Fällen eines Urteils ausreicht.

Das Bundesverfassungsgericht ist nicht an seine Entscheidungen gebunden. Daher konnte es im Laufe der Jahre z. B. zum Abtreibungsverbot unterschiedliche Aussprüche treffen.

Der EuGH

Für die nationale Rechtsetzung, Rechtsprechung und -anwendung spielt inzwischen auch der Europäische Gerichtshof (EuGH) eine wichtige Rolle. Seine Aufgabe ist die Wahrung des Gemeinschaftsrechts. Er ist u.a. zuständig für Klagen wegen Verletzung des Gemeinschaftsvertrags (EGV). Dabei überprüft er, ob ein Mitgliedstaat seinen gemeinschaftlichen Verpflichtungen nachgekommen ist. Außerdem entscheidet er auf Vorlage nationaler Gerichte im sog. Vorabentscheidungsverfahren ähnlich wie das BVerfG im Normenkontrollverfahren über Fragen zur Auslegung und Gültigkeit von Gemeinschaftsrecht. Der Europäische Gerichtshof hat auf diese Weise als Motor der europäischen Vereinigung den Einigungsprozess entschieden vorangetrieben und die Anwendung europäischen Rechts durchgesetzt. Wie stark der Einfluss des EuGH ist, geht insbesondere aus dem Beitrag über Arbeitsrecht in diesem Reader hervor.

Mit Ninon Colneric, der früheren Präsidentin des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein, ist eine bekannte deutsche und in Gleichstellungsfragen engagierte Richterin an den EuGH berufen worden.

Vom EuGH zu unterscheiden ist der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte, ein Organ des Europarats, dem weit über den Bereich der EU hinausgehend insgesamt 45 Mitgliedsstaaten angehören. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat die Aufgabe, die Europäische Menschenrechtskonvention zu schützen.

Der Gesetzgeber

Gesetze können in Deutschland nicht nur vom Bundestag, dem Bundestag, erlassen werden. Da Deutschland ein Bundesstaat und kein zentralistischer Einheitsstaat ist, erlassen auch die Länderparlamente, die Landtage, Gesetze. Im Grundgesetz ist in den Art. 70 bis 75 die genaue Aufteilung der Gesetzgebungskompetenz zwischen Bund und Ländern geregelt.

⁸ Mit Ausnahme des erweiterten Schöffengerichts beim Amtsgericht und z.T. der großen Strafkammer beim Landgericht. (§ 29 Abs. 2 S. 1 und § 76 Abs. 2 GVG)

Gesetzesvorlagen werden beim Bundestag durch die Bundesregierung (dies betrifft rd. 75 % aller Vorlagen), aus der Mitte des Bundestages (durch eine Fraktion oder als fraktionsübergreifender Entwurf von z.Zt. mind. 26 Abgeordneten) oder durch den Bundesrat eingebracht. Die Vorschläge durchlaufen drei sog. Lesungen im Bundestag. Dazwischen liegen evtl. Expert/innenanhörungen in Fachausschüssen und Überarbeitungen in Fachreferaten der Bundesministerien. Bei Anhörungen hat z. B. auch der Juristinnenbund eine wichtige Stimme, soweit Anliegen von Frauen betroffen sind. Bei vielen Gesetzen, insbesondere verfassungsändernden, bei Gesetzen, die für die Länder finanzielle Folgen haben und bei Gesetzen, die in die Verwaltungsorganisation und in das Verwaltungsverfahren der Länder eingreifen, muss der Bundesrat zustimmen. Bei allen anderen Gesetzen hat er nur ein Einspruchsrecht, über das sich der Bundestag mit einer qualifizierten Mehrheit hinwegsetzen kann. Durch den Bundesrat, die Länderkammer, wirken also die Bundesländer bei der Gesetzgebung des Bundes mit. Da die politischen Mehrheiten im Bundesrat in den rund 50 Jahren Geschichte der Bundesrepublik häufig denen im Bundestag widersprachen, wie es gegenwärtig wieder der Fall ist, können streitige Gesetze im Bundesrat scheitern. Dies war – wie im Beitrag über die Rechtsfragen des Zusammenlebens beschrieben wird – der Grund dafür, weshalb das Partnerschaftsgesetz aufgeteilt worden ist in einen zustimmungsfreien Teil, der in Kraft treten konnte, und einen zustimmungsbedürftigen, der prompt im Bundesrat gekippt wurde.

Das Gesetzgebungsverfahren für Landesgesetze läuft ähnlich wie das für Bundesgesetze. Höherrangiges Recht hat Vorrang, d.h. Bundesrecht bricht Landesrecht (Art. 31 GG). Noch höhere Verbindlichkeit hat das europäische Recht, das inzwischen weite Teile des Arbeits-, Sozial- und vor allem Wirtschaftsrechts prägt. Das europäische Recht wird bisher noch nicht vom Europäischen Parlament, sondern vom Ministerrat, d.h. den Regierungschefs oder zuständigen Fachminister/innen aller Mitgliedstaaten, erlassen.

Rechtliche Regelungen können auch von Kommunen für die Gemeindebürgerinnen und -bürger erlassen werden, ebenso wie von öffentlich-rechtlichen Körperschaften oder privaten Vereinigungen für die, die ihnen angehören. Diese Regelungen heißen Satzungen. Satzungen von Kommunen betreffen z. B. Bebauungspläne, die Straßenreinigung, Baumschutz, gemeindliche Abgaben usw.

Kennzeichen des deutschen Rechtssystems

Im Gegensatz zu dem auf ungeschriebenem Recht beruhenden angloamerikanischen Common Law wird das Deutsche Recht – wie andere kontinentaleuropäischen Rechtsordnungen – als kodifiziertes Recht bezeichnet. Auch wenn inzwischen eine gewisse „Konvergenz“, d.h. Angleichung der Rechtssysteme aufgrund der weltweiten Neigung der modernen Gesetzgeber, alles in Gesetze zu fassen, zu verzeichnen ist, bestehen heute noch erhebliche Unterschiede.

Die deutsche Rechtskultur ist durch ausführliche schriftliche Tatbestandsfeststellungen und schriftliche Begründungen in den Gerichtsurteilen charakterisiert.

Nach wie vor ist auch der Gesetzgeber bemüht, umfassende Gesetzgebungswerke zu schaffen. So sind die elf Bücher des Sozialgesetzbuchs erst seit Mitte der 80er Jahre des 20. Jahrhunderts in Kraft getreten.

Die Gesetzbücher sind im Laufe der Zeit an die geänderten Lebensverhältnisse und damit Rechtsbedürfnisse angepasst worden. Oft bedurfte es aber – wie die Geschichte der Änderungen der familienrechtlichen Vorschriften im BGB zeigt – langer rechtlicher Diskussionen, bis Änderungen auf den Weg gebracht werden konnten. Häufig war das Einschalten des BVerfG notwendig, das feststellen musste, dass bestimmte Vorschriften verfassungswidrig und damit nichtig – d.h. ohne Wirkung – waren. Selbst danach konnte es noch Jahre oder Jahrzehnte dauern, wie in mehreren Beiträgen aufgezeigt wird, bis neue Vorschriften an die Stelle der alten traten.

Bei der Regelungsfreude des modernen Gesetzgebers ist in den Hintergrund getreten, dass Menschen nicht nur durch staatlich gesetztes Recht zu lenken sind, sondern dass sie sich in ihrem Handeln an moralischen Normen, die durch Vorbilder und Erziehung vermittelt werden, orientieren. Staaten mit homogenen Gesellschaften haben daher idR eine weniger legalistische, d.h. durch Gesetze geprägte Rechtskultur. Umgekehrt benötigen Vielvölkerstaaten stärker die verbindende Klammer des Rechts.

Rechtsanwendung

Gerichte sind nicht an ihre Rechtsprechung gebunden. IdR orientieren sich Richterinnen und Richter der Untergerichte aber an der Rechtsprechung ihrer Obergerichte und insbesondere der Bundesgerichte, da sie ansonsten Gefahr laufen, dass ihr Urteil in der nächsten Instanz aufgehoben wird – wenn sie nicht ausdrücklich Rechtsentwicklungen in Gang setzen möchten. Es kann sogar vorkommen, dass verschiedene Senate eines Ober- oder Bundesgerichts unterschiedlich entscheiden. Über die Entscheidung eines gemeinsamen Senats kann dann Rechtseinheit hergestellt werden.

Bei den Gerichtsentscheidungen geht aus der veröffentlichten Version nicht hervor, wer sie abgegeben hat. Da sie im Namen des Volkes gesprochen werden, soll die Richterpersönlichkeit nicht erkennbar sein. Es ist daher auch nicht ohne weiteres feststellbar, ob Männer oder Frauen an der Rechtsprechung im konkreten Fall beteiligt waren.

Da Gesetze abstrakt formuliert sind, muss im **Subsumtionsprozess** überprüft werden, ob eine Regelung ein bestimmtes, tatsächliches Geschehen erfasst. Dabei müssen Gesetze ausgelegt werden. Die **Auslegung** kann sich z. B. an den Motiven des Gesetzgebers im Gesetzgebungsverfahren orientieren (historische Auslegung) oder auch am Sinn und Zweck der Norm (teleologische Auslegung). Die wortgetreue Auslegung steht nicht im Vordergrund.¹¹

Auslegungsbedürftig sind insbesondere sog. **unbestimmte Rechtsbegriffe**, die Beurteilungsspielräume eröffnen. Zusätzlich ergeben sich aus Gesetzen vor allem für Verwaltungsbehörden Handlungs- und Entscheidungsspielräume, wenn **Ermessen** auszuüben ist.

¹¹ Anders ist es im anglo-amerikanischen Bereich. Dort werden den Gesetzen oft „Interpretation Rules“ beigefügt, in denen z. B. geregelt ist, dass „man“ „woman“ mit umfassen soll. Für Frauen in diesem Rechtskreis war es ein Meilenstein, als zu Beginn des 20. Jahrhunderts entschieden wurde, dass eine „person“ auch eine Frau sein kann.

Die Rechtssprache

Juristen haben keine eigene Fachsprache im Sinne eines geschlossenen Systems. Einzelne Ausdrücke können im fachlichen Kontext eine eingeschränkte oder vom Alltagssprachgebrauch abweichende Bedeutung bekommen. Z. B. werden „Besitz“ und „Eigentum“ umgangssprachlich gleich verwandt, bedeuten juristisch jedoch Unterschiedliches. Dieses führt zu Missverständnissen zwischen Juristen und Laien.

Um sich eindeutig auszudrücken, bemühen sich Juristen um Genauigkeit und Klarheit im Ausdruck – zu Lasten sprachlicher Schönheit. So sind Wortwiederholungen durchaus nicht verpönt, sondern notwendiges Mittel, um sprachliche Bezüge sauber herzustellen. Da in der Juristensprache häufig vom Konkreten abstrahiert wird, wirkt sie leicht hölzern und trocken. Dies gilt besonders für Gesetzestexte. Zudem sind sie, wie auch die nach spezifischen rechtstechnischen Regeln geschriebenen Urteile für Laien schwer zu verstehen.

Rechtsanwender/innen

Die Rechtsanwendung und -vertretung liegt in den Händen der Juristen. Deutschland hat bis heute einen einheitlichen Juristenstand (Einheitsjurist). Richterinnen, Staatsanwältinnen, Rechtsanwältinnen, Notarinnen und Verwaltungsjuristinnen des höheren Dienstes – und ihre männlichen Pendanten – durchlaufen denselben Ausbildungsgang: ein mindestens vierjähriges Jura-Studium an einer Universität und eine zweijährige Referendanzzeit mit Ausbildungsstationen in den verschiedenen juristischen Tätigkeitsfeldern. An jede dieser zwei Phasen schließt sich ein von den Landesjustizministerien und Oberlandesgerichten durchgeführtes Staatsexamen an. Die Abschlussnote ist ein wichtiges Selektionskriterium bei Einstellungen, wobei die Notenskala traditionell nicht ausgereizt wird und die Note „vollbefriedigend“ dem „sehr gut“ in anderen Fächern entspricht. Seit Jahrzehnten wird an einer Ausbildungsreform gearbeitet. Bemängelt wird, dass auch Anwälte die Befähigung zum Richteramt besitzen müssen (§ 4 Bundesrechtsanwaltsordnung) und entsprechend wie alle anderen Juristen justizlastig, d. h. mit einem Schwerpunkt auf dem Verfassen von Urteilen und Relationen (förmliche Gutachten für Gerichtsentscheidungen), ausgebildet werden.

Notarielle Tätigkeiten, insbesondere die Beurkundung von Rechtsvorgängen (§ 1 Bundesnotarordnung) werden in einigen Landesteilen von Nur-Notaren, in anderen von Anwaltsnotaren vorgenommen. Notare üben ein öffentliches Amt aus. Der Beruf hat traditionell hohes Prestige, eine sehr günstige Einkommenssituation und nach wie vor einen sehr niedrigen Frauenanteil.

Anwälte und Anwältinnen rechnen nach einer staatlichen Gebührenordnung ab, in Beratungsfällen inzwischen auch nach Stundenhonoraren. Finanziell schwache Rechtssuchende können Beratungshilfe nach dem Beratungshilfegesetz und Prozesskostenhilfe nach der Zivilprozessordnung beantragen. Die Rechtsauskunftsstellen der Gerichte geben hierzu Rat.

Allgemeine Informationen zu den angeschnittenen Themen

- ▶ Dienstleistungsportal des Bundes
<http://www.bund.de/Hintergrund/Deutsche-Demokratie/Rechtsprechung/Rechtssystem-.4430.htm>
- ▶ NRW Justiz online, Bürgerservice
<http://www.justizministerium-nrw.de/BS/RechtAbisZ/glossar/>
- ▶ Einführung in das Recht
ARD-Ratgeber Recht <http://149.219.195.60/>
Rechtswörterbuch
<http://149.219.195.60/worte/rwindex1.html>
- ▶ Studienfach Lexikon Jura
http://www.unister.de/Unister/wissen/sf_lexikon/ausgabe_fachgebiete4.html
- ▶ Legamedia, Portal für Juristen und Unternehmer
<http://www.legamedia.net/portal/start.php>.
- ▶ Gesetzestexte über die Homepage des Bundesministeriums der Justiz
<http://jurcom5.juris.de/bundesrecht/> , bzw. <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/>
- ▶ Juristisches Internetprojekt der Universität Saarbrücken
<http://www.jura.uni-sb.de/Gesetze/>
- ▶ Europarechtliche Regelungen, Homepage des EuGH
<http://www.curia.eu.int/index.htm> u. a.
- ▶ Im Zweifel hilft eine Internetrecherche über die gängigen Suchmaschinen wie google.de etc.

Partizipationsmöglichkeiten

Welche Möglichkeiten hat die Einzelne, an der Willensbildung im Staat mitzuwirken und die Gesetzgebung zu beeinflussen, oder was kann frau tun, um sich Gehör zu verschaffen?

Wählen

Teilnahme an den Wahlen zu den gesetzgebenden Organen

- ▶ Bundestag
- ▶ Landtag
- ▶ Stadt- oder Gemeinderat

Meinung äußern (Art. 5 GG)

privat und öffentlich „in Wort, Schrift und Bild“

- ▶ anderen gegenüber die eigene Meinung nachhaltig vertreten
 - ▶ Reden halten
 - ▶ Briefe an zuständige Stellen, Verwaltungsbehörden, Ministerien u. ä.
 - ▶ Leserbriefe in Zeitungen
 - ▶ Anzeigen in Zeitungen
 - ▶ Artikel, Aufsätze, Bücher schreiben
 - ▶ Berichterstattung in Rundfunk, Film, Fernsehen
 - ▶ Unterschriften sammeln und weitergeben
 - ▶ Demonstrieren
 - ▶ Flugblätter verteilen
 - ▶ Informationsstände
 - ▶ Eine Aktion durchführen
- } vgl. Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG Pressefreiheit
- } evtl. nach Ordnungs- oder Straßenrecht Genehmigung erforderlich

Sich organisieren (Art. 9 GG)

und aktiv sein in

- ▶ Parteien (Art. 21 GG)
- ▶ Vereinen (Art. 9 GG)
- ▶ Verbänden
- ▶ Interessengemeinschaften/Bürgerinitiativen
- ▶ Kammern

Sich versammeln (Art. 8 GG, Versammlungsgesetz)

In geschlossenen Räumen und unter freiem Himmel (Demonstrationen)

Wahrnehmung besonderer (Staats-)Bürgerrechte

- ▶ Volksbegehren, Volksentscheid
- ▶ Bürgerbegehren, Bürgerentscheid
- ▶ Petitionsrecht nach Art. 17 GG und Landesverfassungen



© Swantje Stephan

S U S A N N E B A E R

Von „Gleichheit“ über „Gleichstellung“ zu „Gender Mainstreaming“ – Grundbegriffe der Geschlechterpolitik

Gleichheit ist ein grundlegendes Prinzip jeder Rechtsordnung, denn die allgemeine **Gleichbehandlung** aller Menschen sichert erst **Gerechtigkeit**. Das garantiert in Deutschland Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes. Dennoch ist selbstverständlich, dass auch das Recht Unterschiede macht, dadurch eventuell selbst Unterschiede produziert und jedenfalls Unterschiede toleriert. Daher enthält das deutsche Grundgesetz ebenso wie die meisten Verfassungen und die Kataloge der Menschenrechte **spezielle Gleichheitsrechte**. Geradezu klassisch – und nicht zuletzt als Abkehr vom Unrecht des Nationalsozialismus – ist die Regelung in Art. 3 Abs. 3 Grundgesetz:

Niemand darf wegen seines Geschlechtes, seiner Abstammung, seiner Rasse, seiner Sprache, seiner Heimat und Herkunft, seines Glaubens, seiner religiösen oder politischen Anschauungen benachteiligt oder bevorzugt werden. Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden.

Nach traditioneller Auffassung verbietet diese Regelung zumindest dem Staat, mittelbar aber über die einfachen Gesetze auch Privaten, Menschen auf der Grundlage der genannten Merkmale zu unterscheiden. Was bedeutet das aber, wenn Frauen und Männer sozial ungleich gestellt sind, also beispielsweise ungleiche Löhne gezahlt werden? Wenn das Recht dann keinen Unterschied zugunsten von Frauen machen darf, bleibt diese ungerechte Situation unangetastet.

Historisch haben sich an der **faktischen Ungleichheit** bei **formaler Gleichheit** im Geschlechterverhältnis viele Gerichte, Gesetzgeber und auch die Rechtswissenschaft nicht sonderlich gestört. Es ist Teil der Rechtsgeschichte, dass das Recht selbst an der Benachteiligung von Frauen Anteil hatte. Demgegenüber haben – mit Olympe de Gouges in der französischen Revolution oder der „Declaration“ von Niagara Falls in den USA bis hin zu den Frauenrechtsforderungen von Gewerkschafterinnen und den Verfechtenden der „Quote“ – immer wieder Frauen und Angehörige von Minderheiten gefordert, die formale Sicht der Gleichheit, die eine Benachteiligung intakt lässt, durch eine „materiale“ Sicht zu ersetzen. Danach ist Gleichheit das Recht, in der Unterschiedlichkeit gleich behandelt zu werden. Es geht dann nicht um Angleichung, sondern um gleiche Rechte, obwohl und weil Männer und Frauen im Einzelfall verschieden sein mögen. Viele bezeichnen dies als **Gleichberechtigung**, also mit dem Begriff, der sich auch in Art. 3 Abs. 2 S. 1 GG findet:

Männer und Frauen sind gleichberechtigt.

Art. 3 Abs. 2 GG ist 1994 durch diesen S. 2 ergänzt worden:

Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.

Hier verpflichtet die Verfassung Gesetzgeber, Gerichte und Verwaltung auf das **Staatsziel Gleichstellung**. Schon der Begriff der Gleichstellung zeigt, dass damit eine aktive Veränderung einer sozialen Ungleichheit gemeint ist. Das Recht auf Gleichheit im Geschlechterverhältnis bedeutet also, dass Frauen und Männer gleichberechtigt sind und gleichgestellt werden müssen. Dazu kann es erforderlich sein, Maßnahmen zu ergreifen, die formal zwischen Männern und Frauen unterscheiden. Das beste Beispiel ist die **Frauenförderung** – verkürzt: „die Quote“ – in Bereichen, in denen Männer überrepräsentiert sind. Durch Gleichstellungsgesetze versuchen Bund und Länder im öffentlichen Dienst, die Verwaltung dazu zu zwingen, bei gleicher Qualifikation Frauen einzustellen und zu befördern. Um damit nicht umgekehrt Männer zu benachteiligen, hat der Europäische Gerichtshof (prominent in den Entscheidungen zu Marschall und Badeck, zu finden unter www.curia.eu.int) klargestellt, dass solche Gesetze nur akzeptabel sind, wenn sie im Einzelfall aus Gründen der Gerechtigkeit Entscheidungen zugunsten von Männern zulassen. Das genügt dann auch den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG und der deutschen Beamtenengesetze, die eine geschlechtsbezogene Benachteiligung nicht erlauben.

Das europäische Gericht hat auch entschieden, dass Gründe, die im Einzelfall für die Besetzung einer Stelle mit einem männlichen Bewerber sprechen, nicht selbst diskriminierend sein dürfen: weil Männer manchmal Alleinverdiener in einer Familie sind oder weil sie oft längere Dienstzeiten haben als Frauen, können sie nicht bevorzugt werden.

Gleichstellungsgesetze garantieren damit nicht Ergebnisgleichheit, sondern sorgen dafür, dass Chancen gleich verteilt sind, sichern also **Chancengleichheit**. Frauenförderung ist folglich auch nicht etwa **umgekehrte Diskriminierung**, sondern ein Mittel, um Diskriminierung abzubauen und Gleichstellung zu sichern. Art. 141 des EG-Vertrages sagt das ganz deutlich. Dessen Absatz 4 lautet:

Im Hinblick auf die effektive Gewährleistung der vollen Gleichstellung von Männern und Frauen im Arbeitsleben hindert der Grundsatz der Gleichbehandlung die Mitgliedstaaten nicht daran, zur Erleichterung der Berufstätigkeit des unterrepräsentierten Geschlechts oder zur Verhinderung bzw. zum Ausgleich von Benachteiligung in der beruflichen Laufbahn spezifische Vergünstigungen beizubehalten oder zu beschließen.

Gleichstellungsrecht geht allerdings über die Frauenförderung – und in Bereichen, wo Männer benachteiligt werden, eventuell die Männerförderung – hinaus. Die Gleichstellungsgesetze der Länder regeln oft auch, dass sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz verboten ist. Sexuelle Belästigung ist eine Ungleichbehandlung im Geschlechterverhältnis, denn betroffen sind ganz überwiegend Frauen, nicht zuletzt aufgrund der **geschlechtsspezifischen Segmentation** (oder **Segregation**) des Arbeitsmarktes, also der Überrepräsentanz von Männern in hochwertigen Berufen und Positionen. Ein Verbot sexueller Belästigung gilt ausweislich des Beschäftigtenschutzgesetzes für alle Erwerbsarbeitsverhältnisse. In privaten Arbeitsverhältnissen regelt zudem § 611a BGB, dass niemand aufgrund des Geschlechts benachteiligt werden darf. Das BGB garantiert ebenso wie der EG-Vertrag auch gleichen Lohn für gleiche Arbeit, auch wenn dieser Grundsatz weitgehend nicht umgesetzt ist.

Ein Ziel gleichen Rechts kann auch gleiche Präsenz sein. Das ist besonders in der Politik, aber auch in Gremien, Beiräten und Kommissionen in den Kommunen oder Verbänden wichtig.

In manchen Bereichen spielt Qualifikation keine große Rolle, sondern es geht um die schlichte Anwesenheit von Männern und Frauen. Dann bedeutet Gleichstellung auch, für **Parität** zu sorgen. „Parité“ ist in Frankreich das Ziel eines Gesetzes, das den Anteil von Frauen in Kommunalparlamenten erhöhen soll. In Deutschland zeigt das Bundesgremienbesetzungsgesetz ebenso, wie Vorschriften im Betriebsverfassungsrecht oder in den Satzungen der politischen Parteien es tun, dass Recht dazu beitragen kann, dass Parlamente, Beiräte oder Gremien mit Männern und Frauen gleichermaßen besetzt werden. Schwierig sind solche Regeln allerdings, wenn sie sich auf Wahlen beziehen, denn die freie Wahl darf im Kern nicht angetastet werden.

Das Gleichheitsrecht wird verletzt, wenn Menschen benachteiligt oder diskriminiert werden. **Diskriminierung** aufgrund des Geschlechts liegt vor, wenn Menschen Nachteile erleiden, weil sie eine Frau oder ein Mann sind, also auch: weil sie keine Frau oder kein Mann sind. Sinnvoll lässt sich das Diskriminierungsverbot also als Verbot jeder geschlechtsbezogenen Benachteiligung verstehen. Dann fallen darunter sowohl unmittelbar auf das Geschlecht bezogene wie auch die mittelbar ein Geschlecht benachteiligenden Dinge. Ein Beispiel für **mittelbare Diskriminierung** ist die Teilzeitarbeit, die zwar neutral klingt, aber meist von Frauen ausgeübt wird. Wird sie schlechter entlohnt, trifft dies also mittelbar Menschen eines Geschlechts. Dann ist es als Diskriminierung untersagt. Umstritten ist, ob eine direkte Benachteiligung aufgrund des Geschlechts in der Schlechterstellung von Homosexuellen liegt: Wären sie nicht Männer (oder nicht Frauen), die einen Mann (oder eine Frau) lieben, würden sie wie Heterosexuelle behandelt werden. Liegt in der Vorenthaltung von Steuervorteilen also eine Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts? Umstritten ist auch, ob die Erschwerung des Schwangerschaftsabbruchs eine Diskriminierung darstellt, denn immerhin werden nur Frauen schwanger, weshalb jede Regelung zur Schwangerschaft auch nur Frauen (mittelbar) benachteiligt.

In der Geschlechterforschung ist **Gleichheit** ein ebenso wichtiger Begriff wie sein Gegenpol, die **Differenz**. Heute geht es bei der Forschung zu Gender sogar um Differenzen, also nicht nur einen Unterschied (zwischen Mann und Frau), sondern zahlreiche soziale Unterscheidungen, die – wie im Geschlechterverhältnis – Menschen ausgrenzen oder abwerten. Zu den Differenzen gehören die, die Art. 3 Abs. 3 des Grundgesetzes auflistet, also insbesondere Ethnizität, Glaube und Behinderung, aber auch – wie in Art. 13 des EG-Vertrages und einigen deutschen Landesverfassungen – die sexuelle Identität (oder Orientierung).

Gleichstellungspolitik ist damit heute ein umfassender Bereich, der sich im Kern gegen Diskriminierungen wendet. Auf den Weltkonferenzen der Vereinten Nationen, in der Europäischen Union, in der Bundesregierung (www.gender-mainstreaming.net) und in zahlreichen Ländern und Kommunen wird dieser umfassende Bereich auch entsprechend strategisch angegangen: Die Strategie des **Gender Mainstreaming** zielt darauf, das Ziel der Gleichstellung durchgängig in allen Politikbereichen anzustreben. Daraus folgt nicht nur, dass sich nun beispielsweise alle Ministerien einer Regierung um Gleichstellung kümmern müssen („mainstreaming“). Daraus folgt auch, dass Männer und Frauen in ihren individuell unterschiedlichen, aber durch gesellschaftliche Strukturen wie das Geschlecht geprägten Lebenssituationen berücksichtigt werden müssen („gender“). Die Entwicklung, Umsetzung und Evaluierung von politischen Entscheidungsprozessen und Maßnahmen ist dann so zu gestalten, dass in jedem Politikfeld und auf allen Handlungsebenen die unterschiedlichen Lebenslagen und Auswirkungen auf die Geschlechter berücksichtigt werden. Formale und schematische Gleichheit wird damit um differenzierte Maßnahmen zur Gleichberechtigung und Gleichstellung ergänzt. Neben die Gleichheit im Recht tritt zudem die Gleichheit vor dem Recht, also

in der Rechtsanwendung beispielsweise durch Gerichte. Gleichstellung nicht nur, aber gerade im Geschlechterverhältnis wird heute in der Verfassung, in Gesetzen und als Teil der Menschenrechte in Europa und weltweit verbürgt. So garantiert auch Art. 14 der Europäischen Menschenrechtskonvention die Gleichheit; sehr genau regelt die Gleichberechtigung die Konvention der Vereinten Nationen gegen jede Form der Diskriminierung der Frau (CEDAW). Diese konkrete Vision der Gleichheit ist Teil demokratischer Gerechtigkeit, die eben die Geschlechterdemokratie mit umfasst.

L I T E R A T U R

Gerhard, Ute (Hg.): *Frauen in der Geschichte des Rechts*, 1997

Böttger, Barbara: *Das Recht auf Gleichheit und Differenz. Elisabeth Selbert und der Kampf um Art. 3 Abs. 2 Grundgesetz*, 1990

Krell, Gertraude (Hg.): *Chancengleichheit durch Personalpolitik*, 2. Aufl. 1998

Schiek, Dagmar u. a.: *Die Gleichstellungsgesetze in Bund und Ländern*, 2. Aufl. 2000

Sacksofsky, Ute: *Das Grundrecht auf Gleichberechtigung*, 2. Aufl. 1996

Baer, Susanne: *Würde oder Gleichheit?*, 1995

Winter, Regine: *Gleiches Entgelt für gleichwertige Arbeit. Ein Prinzip ohne Praxis*, 1998

Nagl-Docekal, Herta/Pauer-Studer: *Herlinde (Hg.), Politische Theorie, Differenz und Lebensqualität*, 1996

Vollmer, Franziska: *Das Ehegattensplitting. Eine verfassungsrechtliche Untersuchung der Einkommensbesteuerung von Eheleuten*, Baden-Baden 1998

N O T I Z E N

BARBELIES WIEGMANN

Der Hürdenlauf der Frauen im Recht seit 1900

In den Gesetzen unseres Landes herrscht heute weitgehend Gleichberechtigung zwischen Frauen und Männern.

Diese Gesetzeslage ist das Ergebnis eines langen Kampfes. Nahezu alle neuen Gesetze und Bestimmungen, die Verbesserungen oder Gleichstellung der Frauen mit Männern zum Inhalt hatten, wurden nach jahrelangen Bemühungen und durch Druck vor allem von Frauen, jeweils gegen zähen Widerstand, erreicht.

Dabei wurde der Kampf der Frauen von dem Bewusstsein getragen, dass gesetzliche Regelungen zwar nicht immer die soziale Wirklichkeit widerspiegeln, dass sie aber notwendige Voraussetzung sind, um eine Gesellschaft zu gestalten, in der Frauen und Männer gleiche Rechte und Lebenschancen haben.

Die Gleichstellungsbemühungen der Frauen in den letzten 100 Jahren werden dargestellt in vier Themengebieten:

- ▶ Öffentliches Recht
- ▶ Privates Recht, insbesondere das Leben in der Familie
- ▶ Strafrecht
- ▶ Frauen im Bildungsbereich und in der Arbeitswelt

I. Öffentliches Recht

1. Das öffentliche Recht regelt u.a. das Verhältnis von Frauen zum Staat.

- 1908** Frauen dürfen Mitglied in politischen Vereinen werden.
- 1918** Frauen erhalten das aktive und passive Wahlrecht, eines der wichtigsten Ziele der Frauenbewegung im 19. Jahrhundert.
- 1918** **Art. 109 der Weimarer Reichsverfassung (WeimRVerf):**
*Alle Deutschen sind vor dem Gesetz gleich.
 Männer und Frauen haben grundsätzlich dieselben staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten.*
- Die WeimRVerf gewährt Frauen gleiche Rechte, also nur grundsätzlich (d.h. mit Ausnahmen) und nur gegenüber dem Staat, nicht im privaten Leben.

- 1933-1945** Das Naziregime wendet sich gegen die Emanzipation von Frauen. Das Ideal ist die Frau als Mutter und Hausfrau.

Frauen verlieren das passive Wahlrecht.
 Sie werden aus dem öffentlichen Leben verdrängt.

- 1935** Frauen werden nicht mehr als Richterinnen zugelassen.

- 1936** Frauen werden nicht mehr als Rechtsanwältinnen zugelassen.
 Nach dem deutschen Beamtenengesetz vom 26.01.1937 konnte eine verheiratete Beamtin entlassen werden, wenn ihre wirtschaftliche Versorgung nach der Höhe des Familieneinkommens dauernd gesichert erschien.

- 1949** **Art. 3 Abs. 2 des Grundgesetzes:**

Männer und Frauen sind gleichberechtigt.

Diese Formulierung wurde erreicht durch die vier „Mütter des Grundgesetzes“, d.h. durch die vier Frauen im Parlamentarischen Rat, insbesondere durch Elisabeth Selbert – unterstützt durch massenweise Proteste aus der Bevölkerung – gegen den Widerstand sehr vieler Männer im Parlamentarischen Rat.

Art. 3 Abs. 2 GG bleibt aber trotzdem weitgehend ein Programmsatz.

- 1994** **Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG:**

Männer und Frauen sind gleichberechtigt.

Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.

Diese Formulierung wurde endlich erreicht durch große öffentliche Frauen-Aktionen, u. a. durch das Engagement „Frauen in bester Verfassung“. Sie erlaubt erstmalig die positive Förderung von Frauen.

2. Gleiche Staatsbürgerliche Rechte bedeuten noch nicht gleiche Beteiligung in der Politik.

- 1919** Im Deutschen Reichstag ist der Frauenanteil 8 %.
 In der Folgezeit wurde der Frauenanteil immer geringer.
- 1933-1945** Keine Frauen im Parlament.
- 1949** Frauenanteil 7,1% im Deutschen Bundestag.

- 1961** Elisabeth Schwarzhaupt wird als erste Ministerin in die Bundesregierung berufen.
- 1972** 5,8 % Frauenanteil im Deutschen Bundestag.
- 2001** 30,9 % Frauenanteil im Deutschen Bundestag.
- 2002** 31,5 % Frauenanteil im Deutschen Bundestag.
Entscheidend für diese Entwicklung war die Durchsetzung von Quoten durch die Parteifrauen bei SPD und Grünen. Die CDU begnügte sich mit einem sogenannten „Quorum“.

3. Gender Mainstreaming

GM heißt, bei allen Entscheidungsprozessen wird von Anfang an die Geschlechterfrage mit einbezogen.

- 1995** Die 4. Weltfrauenkonferenz der Vereinten Nationen in Peking beschließt die neue Strategie des Gender Mainstreaming, d.h. alle Regierungen prüfen bei allen politischen Entscheidungen in allen Bereichen: Welche Auswirkung hat die entsprechende Maßnahme auf die Situation von Frauen und Männern.
- 1997** Auf EU-Ebene wird Gender Mainstreaming im Amsterdamer Vertrag verankert: Alle EU-Staaten verpflichten sich mit dem Ziel, Chancengleichheit der Geschlechter in allen Politikbereichen zu erreichen. Die Bundesregierung verankert Gender Mainstreaming in ihrer Geschäftsordnung.

II. Privatrecht

Das Privatrecht regelt die Beziehungen der Menschen untereinander, insbesondere die Beziehungen zwischen Männern und Frauen sowie zwischen Eltern und Kindern in der Familie.

1. Historische Entwicklung wichtiger familienrechtlicher Bestimmungen

- 01.01.1900** Das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) tritt in Kraft; das 4. Buch des BGB enthält das Familienrecht.

Das BGB ist ein Werk der Väter und Großväter des 19. Jahrhunderts unter dem Einfluss der Französischen Revolution. Der inzwischen frei gewordene männliche Bürger brauchte dringend die Frau zu Hause, die ihm den Rücken freihielt, um seine Rechte in der Gesellschaft wahrzunehmen.

Vor allem aus diesem Bedürfnis heraus entwickelte sich im 19. Jahrhundert eine Familienideologie, die die strikte Rollenteilung zwischen Frauen und Männern zum Inhalt hatte: Der Mann ist zuständig für Beruf und Öffentlichkeit, die Frau für Familie, Haushalt und Kinder.

Maßgeblichen Einfluss hatten u.a. die Philosophen Johann Gottlieb Fichte und Friedrich Hegel. Hegel: „Der Mann hat daher sein wirkliches substantielles Leben im Staate, der Wissenschaft und dergleichen und sonst im Kampfe mit der Arbeit und mit sich selbst“, während er die „ruhige Anschauung und die empfindende subjektive Sittlichkeit in der Familie hat, in welcher die Frau ihre substantielle Bestimmung und in dieser Pietät ihre sittliche Gesinnung hat“ (Grundlinien der Philosophie des Rechts 1821).

„Stehen Frauen an der Spitze der Regierung, so ist der Staat in Gefahr, denn sie handeln nicht nach den Anforderungen der Allgemeinheit, sondern nach zufälliger Neigung und Meinung.“

§ 1354 Abs. 1 BGB:

Dem Manne steht die Entscheidung in allen das gemeinschaftliche Eheleben betreffenden Angelegenheiten zu; er bestimmt insbesondere Wohnort und Wohnung.

§ 1355 BGB:

Die Frau erhält den Familiennamen des Mannes.

§ 1356 BGB:

Die Frau ist berechtigt und verpflichtet, das gemeinschaftliche Hauswesen zu leiten.

Zu Arbeiten im Hauswesen und dem Geschäfte des Mannes ist die Frau verpflichtet, soweit eine solche Tätigkeit nach den Verhältnissen, in denen die Ehegatten leben, üblich ist.

§ 1358 BGB:

Hat sich die Frau einem Dritten gegenüber zu einer von ihr in Person zu bewirkenden Leistung verpflichtet, so kann der Mann das Rechtsverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen...

§ 1363 BGB:

Das Vermögen der Frau wird durch die Eheschließung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen.

1949 Art. 3 Abs. 2 GG:

Männer und Frauen sind gleichberechtigt

Gemäß Art. 117 Abs. 1 GG blieben dem Gleichheitssatz widersprechende Gesetze bis zu deren Anpassung in Kraft, jedoch nicht länger als bis zum 31.03.1953.

Der Gesetzgeber ließ diese Frist jedoch auf fast allen Rechtsgebieten ungenutzt verstreichen.

Erst im wichtigen Bereich des Bürgerlichen Rechts, vor allem in den Bestimmungen für Ehe und Familie, erfüllte der Gesetzgeber diesen Auftrag (unvollständig).

1957 Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau vom 18.06.1957, in Kraft seit dem 01.07.1958:

Auch dieses Gesetz enthält z.B. bei den Vorschriften über die „Elterliche Gewalt“ bei Meinungsverschiedenheiten der Eltern den „Stichentscheid“ des Vaters (d. h. der Vater hatte das letzte Wort bei der Kindererziehung). Das Bundesverfassungsgericht erklärt ein Jahr später auf Betreiben des Juristinnenbundes den Stichentscheid des Vaters für verfassungswidrig.

§ 1355 BGB:

Der Ehe- und Familienname ist der Name des Mannes. Die Frau ist berechtigt, durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten dem Namen des Mannes ihren Mädchennamen hinzuzufügen; ...

§ 1356 Abs. 1 BGB:

Die Frau führt den Haushalt in eigener Verantwortung. Sie ist berechtigt, erwerbstätig zu sein, soweit dies mit ihren Pflichten in Ehe und Familie vereinbar ist.

1977 Erstes Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts (in Kraft seit 01.01.1977).**§ 1355 BGB:**

- (1) *Die Ehegatten führen einen gemeinsamen Familiennamen.*
- (2) *... Treffen sie keine Bestimmung, so ist Ehename der Geburtsname des Mannes.*

1993 Erst durch das Gesetz vom 16.12.1993 erhält die Bestimmung die heutige Fassung:**§ 1355 BGB:**

(1) *Die Ehegatten sollen einen gemeinsamen Familiennamen (Ehenamen) bestimmen. Die Ehegatten führen den von ihnen bestimmten Ehenamen. Bestimmen die Ehegatten keinen Ehenamen, so führen sie ihren zur Zeit der Eheschließung geführten Namen auch nach der Eheschließung.*

§ 1356 BGB:

- (1) *Die Ehegatten regeln die Haushaltsführung im gegenseitigen Einvernehmen. Ist die Haushaltsführung einem der Ehegatten überlassen, so leitet dieser den Haushalt in eigener Verantwortung.*
- (2) *Beide Ehegatten sind berechtigt, erwerbstätig zu sein.*

1977 Durch das Erste Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts vom 01.07.1977 tritt ein neues Ehescheidungsrecht in Kraft, das die Abkehr vom Schuldprinzip enthält und vom Zerrüttungsprinzip ausgeht.**§ 1565 BGB:**

(1) *Eine Ehe kann geschieden werden, wenn sie gescheitert ist. Die Ehe ist gescheitert, wenn die Lebensgemeinschaft der Ehegatten nicht mehr besteht und nicht erwartet werden kann, dass die Ehegatten sie wiederherstellen.*

2. Nichteeliche Kinder und ihre Mütter**01.01.1900 § 1707 BGB:**

Der Mutter steht nicht die elterliche Gewalt über das uneheliche Kind zu. Sie hat das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen; zur Vertretung des Kindes ist sie nicht berechtigt. Der Vormund des Kindes hat, soweit der Mutter die Sorge zusteht, die rechtliche Stellung eines Beistandes.

1970 Gesetz über die rechtliche Stellung der nichtehelichen Kinder, in Kraft seit dem 01.07.1970:**§ 1705 BGB:**

(1) *Das nichteheliche Kind steht, solange es minderjährig ist, unter der elterlichen Gewalt der Mutter.*

§ 1706 BGB:

Das Kind erhält, sofern es nicht eines Vormunds bedarf, für die Wahrnehmung der folgenden Angelegenheiten einen Pfleger:

1. *Für die Feststellung der Vaterschaft und alle sonstigen Angelegenheiten ...*

2. Für die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen ...

3. ... die Regelung von Erb- und Pflichtteilsrechten, die dem Kind im Falle des Todes des Vaters und seiner Verwandten zustehen.

1997 Kindschaftsreformgesetz vom 16.12.1997:

Die §§ 1705 bis 1711 (elterliche Sorge für nichteheliche Kinder) werden aufgehoben.

Erst jetzt sind nichteheliche Kinder den ehelichen Kindern gleichgestellt; dies steht im Grundgesetz Art. 6 Abs. 5 bereits seit 1949.

III. Strafrecht

1. Der lange Kampf um § 218 StGB

Strafrechtliche Regelung bis 1974 § 218 StGB:

(1) Eine Frau, die ihre Leibesfrucht abtötet oder die Abtötung durch einen anderen zulässt, wird mit Gefängnis, in besonders schweren Fällen mit Zuchthaus bestraft.

(2) Der Versuch ist strafbar.

Zur Strafzumessung schreibt der Kommentar zum Strafgesetzbuch Schönke-Schröder, Verlag C.H. Beck, 1963:

„Die Tat der Schwangeren wird in den meisten Fällen durch eine Konfliktlage hervorgerufen sein, vor allem bei einer ledigen Schwangeren; in diesen Fällen ist auf eine Gefängnisstrafe zu erkennen. Ist aber Beweggrund zur Tat lediglich der Wunsch der Schwangeren, unbehindert durch das Austragen und Aufziehen eines Kindes Vergnügungen nachzugehen, dann kann eine Zuchthausstrafe in Betracht kommen.“

Einziges Rechtfertigungsgrund war die „medizinische Indikation“, d.h. die Schwangerschaftsunterbrechung zur Rettung von Leben und Gesundheit der Mutter.

1974 Fünftes Gesetz zur Reform des Strafrechts:

Der Schwangerschaftsabbruch in den ersten 12 Wochen wird straffrei (Fristenlösung).

1975 Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur gesetzlichen Regelung des Schwangerschaftsabbruchs: Die Fristenregelung von 1974 ist mit dem Grundgesetz unvereinbar und nichtig.

1976 15. Strafrechtsänderungsgesetz:

Der Schwangerschaftsabbruch ist grundsätzlich mit Strafe bedroht.

Er ist ausnahmsweise nicht strafbar, wenn die Schwangere einwilligt und einer der folgenden Gründe vorliegt (Indikationslösung):

- ▶ Medizinische Indikation
- ▶ Eugenische Indikation
- ▶ Kriminologische Indikation
- ▶ Sonstige schwere Notlage

1992 § 218 StGB:

(1) Wer eine Schwangerschaft abbricht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. ...

§ 218a StGB:

(1) Der Tatbestand des § 218 ist nicht verwirklicht, wenn

1. die Schwangere den Schwangerschaftsabbruch verlangt und dem Arzt durch eine Bescheinigung ... nachgewiesen hat, dass sie sich mindestens drei Tage vor dem Eingriff hat beraten lassen,
2. der Schwangerschaftsabbruch von einem Arzt vorgenommen wird und
3. seit der Empfängnis nicht mehr als 12 Wochen vergangen sind. (Fristenlösung mit Beratungspflicht)

2. Schutz vor Gewalt

Gewalt gegen Frauen, bis dahin ein Tabu-Thema, wurde erstmals thematisiert durch die Neue Frauenbewegung Anfang der 70er-Jahre. Kleine Frauenhäuser entstanden zunächst auf eigene Initiative von Frauen. Die Behörden reagierten weitgehend mit Unglauben und Abwehr gegenüber dem Thema Gewalt gegen Frauen in der Familie.

1976 Das erste von der Bundesregierung und dem Senat geförderte Frauenhaus entsteht in Berlin.

2002 Heute existieren über 450 Frauenhäuser in der Bundesrepublik Deutschland.

- 01.01.2002** Das neue Gewaltschutzgesetz tritt nach mehrjähriger Diskussion in Kraft (Gesetz zur Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes bei Gewalttaten und Nachstellungen sowie zur Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung bei Trennung).
- Das Opfer erhält einen rechtlichen Anspruch auf Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung; der Täter kann aus der Wohnung verwiesen werden. Das Gericht kann ihm unter anderem ein Betretungsverbot auferlegen oder zum Beispiel verbieten, sich in einem bestimmten Umkreis der Wohnung der verletzten Person aufzuhalten („Bannmeile“).
- Flankierend zum neuen Gewaltschutzgesetz haben neben NRW auch andere Länder ihr Polizeigesetz geändert. Eine neue Ermächtigungsgrundlage ermöglicht es der Polizei, in Fällen häuslicher Gewalt, neben einer Wohnungsverweisung ein Rückkehrverbot für maximal 20 Tage zu verhängen. So hat die gefährdete Person die Möglichkeit, zur Ruhe zu kommen, sich beraten zu lassen und ggf. weiteren Rechtsschutz nach dem Gewaltschutzgesetz zu erwirken.

Ein besonderer Fall von Gewalt ist die Vergewaltigung in der Ehe.

- Bis 1997 § 177 StGB:**
Nur die außereheliche Vergewaltigung ist strafbar.
- 1983** Zwei Gesetzentwürfe werden im Deutschen Bundestag eingebracht dahingehend, das Wort „außerehelich“ zu streichen und jede Vergewaltigung zu bestrafen.
- Die Gesetzentwürfe wurden in der Debatte des Deutschen Bundestages mit Empörung, Hohn und Spott bedacht.
- Es folgte ein langer Kampf.
- 1997 § 177 StGB:**
Jede Vergewaltigung oder sexuelle Nötigung ist strafbar, auch die in der Ehe.

IV. Frauen in (Aus)Bildung und Arbeitsleben

1. (Aus)Bildung

Der Zugang von Frauen zu jeder Art von Bildung und Ausbildung war neben der Forderung nach dem Wahlrecht für Frauen das große Ziel der ersten Frauenbewegung im 19. Jahrhundert. Erst nach und nach hat sich für Frauen die Möglichkeit eröffnet, alle Schulen zu besuchen.

- 1908** **Erstmals Immatrikulationsrecht für Frauen**
- 1920** **Recht zur Habilitation für Frauen**
- 1933-1945** Die Nazis verdrängen berufstätige Frauen so weit wie möglich aus dem öffentlichen Leben (s. I).
Die Frauenemanzipation erleidet einen empfindlichen Rückschlag.
- 2002** Ca. 54% der Mädchen besuchen Gymnasien. Sie machen ihren Abschluss meist mit besseren Noten als Jungen.
Im Wintersemester 1997/98 begannen erstmalig mehr junge Frauen als Männer ein Universitätsstudium.

2. Arbeitsleben

In Deutschland hielt sich besonders hartnäckig das Ideal der Hausfrauenehe, d.h. der Mann ist berufstätig und verdient das Einkommen, die Frau sorgt für Familie und Haushalt.

Fundament dieses Ideals war insbesondere die Familienideologie des 19. Jahrhunderts (s. II.1). Dieses Ideal übernahmen auch proletarische Familien, in denen die Frauen aus finanziellen Gründen zur Berufstätigkeit gezwungen waren; das Ideal blieb: „Meine Frau braucht nicht arbeiten zu gehen.“

Das Ideal der Hausfrauenehe hat sich insbesondere seit der Neuen Frauenbewegung Anfang der 70er-Jahre langsam und stetig gewandelt. Die Mehrzahl der Mädchen und jungen Frauen heute wünschen sich beides, Beruf und Familie.

3. Arbeitsrecht

- 1938** **Arbeitszeitordnung (hier insb. Beschäftigungsverbote für Frauen)**
(1949 Gleichberechtigung von Frau und Mann im Grundgesetz Artikel 3, Absatz 2)
- 1952** **Mutterschutzgesetz**
- 1957** **Römische Verträge, Artikel 119: Grundsatz gleichen Entgelts**
- 1960** 47,2% der Frauen sind erwerbstätig (Männer zu 90,3%).
- 1979** **Gesetz zur Einführung eines Mutterschaftsurlaubs** (Einführung Mutterschaftsurlaub, Kündigungsverbot, Lohnersatzleistungen)
- 1980** **Arbeitsrechtliches EG-Anpassungsgesetz**
- 1985** **Beschäftigungsförderungsgesetz** (hier insb. Absicherung der Teilzeitarbeit)

- 1994 **Änderung des Arbeitszeitrechts** (hier insb. Aufhebung der Beschäftigungsverbote für Frauen, seit 1. Januar 2001 Recht auf Teilzeitarbeit nach **Teilzeit- und Befristungsgesetz [TzBfG]**)
- 1994 Gesetz zum Schutz der Beschäftigten vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz als Teil des **zweiten Gleichberechtigungsgesetzes des Bundes (Frauenfördergesetz)**
- 1994 **Amsterdamer Vertrag, Art. 3 und 116**
- 1995 Landesinitiative „Chancengleichheit im Beruf“
Die Spitzenverbände der nordrhein-westfälischen Wirtschaft, der DGB-Landesbezirk und die Landesregierung schließen sich zusammen, um die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen im Erwerbsleben zu fördern. Sie einigen sich auf einen Katalog empfehlenswerter Maßnahmen.
- 2002 Urteil des Bundesverwaltungsgerichts zur Meistergründungsprämie NRW: Es bestätigt das Recht (und die Pflicht) des Staates, Frauen durch spezifische Regelungen im Subventionsbereich zu fördern.
- 2002 **Erlass zum Schutz vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz im Bereich der Landesverwaltung NRW**

4. Aktuelle Daten

- 2002 Mehr als 60 % aller Frauen (zwischen 15 und 65 Jahren) sind erwerbstätig (Männer zu 82 %).

42 % aller Erwerbstätigen sind Frauen.

In den neuen Bundesländern waren Frauen vor der Wende zu über 90 % erwerbstätig, heute mit etwa 74 %.

Aber:
2/3 aller Frauen sind in nur 10 Berufsgruppen tätig (z. B. Organisation, Verwaltung, Büro, kaufmännischer Bereich, Gesundheitsbereich).

Viele Frauen sind in Teilzeit berufstätig; der Anteil der Frauen innerhalb aller in Teilzeit Berufstätigen beträgt 90 %.
- 2002 Bis heute verdienen Frauen ca. 1/3 weniger als Männer.

In Führungspositionen sind Frauen mit weniger als 10 % vertreten, in Spitzenpositionen weniger als 5%.

41 % der Akademikerinnen und 51 % der Frauen in Führungspositionen haben keine Kinder.

5. Fördermaßnahmen

- 1980-2002 In fast allen Bundesländern wurden **Frauenfördergesetze** erlassen, die Benachteiligungen von Frauen im Öffentlichen Dienst beheben oder mildern sollten.

Mit dem **Frauenförderungsgesetz (FFG)** aus 1989 hat NRW als erstes Bundesland eine gesetzliche Regelung zur Quotierung geschaffen: Bei gleicher Leistung, Eignung und Befähigung sind Frauen im Fall von Einstellungen, Beförderungen und Übertragungen höherwertiger Tätigkeiten in den Bereichen zu bevorzugen, in denen sie unterrepräsentiert sind. Entscheidungen zu Gunsten von Männern sind nur in Ausnahmefällen bei Vorliegen schwerwiegender individueller Gründe möglich (Öffnungsklausel).
- 1995 Bestätigung dieses Gesetzes durch den EuGH
- 1994 **Zweites Gleichberechtigungsgesetz des Bundes (Frauenfördergesetz)**

Das Gesetz sollte zur Förderung von Frauen in der Vereinbarkeit von Familie und Beruf dienen; es hatte mangels Sanktionen wenig „Biss“.
- 1999 **Landesgleichstellungsgesetz (LGG) Nordrhein-Westfalen für den Öffentlichen Dienst.** Dieses Gesetz enthält neben der leistungsbezogenen Quote Regelungen zur Förderung von Frauen im Öffentlichen Dienst und zu den Kompetenzen der Gleichstellungsbeauftragten.
- 2001 **Bundesgleichstellungsdurchsetzungsgesetz** für den Öffentlichen Dienst.

§ 8 sieht die Bevorzugung von Frauen bei gleicher Qualifikation dann vor, wenn Frauen in bestimmten Bereichen unterrepräsentiert sind, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen.
- 1997 Auf EU-Ebene wird im **Amsterdamer Vertrag** Gender Mainstreaming verankert (s. I. 3).
- 2001 **Vereinbarung zur Förderung der Chancengleichheit in der Privatwirtschaft;** eine gesetzliche Regelung ließ sich nicht durchsetzen.

Spitzenverbände in der deutschen Wirtschaft haben sich der Bundesregierung gegenüber erstmals zu einer – freiwilligen (!) – aktiven Gleichstellungspolitik verpflichtet.

Diese Verpflichtung setzt Eigeninitiative der Unternehmen voraus; um diese ist es bisher spärlich bestellt.

6. Größte Barriere für Frauen bis heute – große Hürden bei der Vereinbarung von Beruf und Familie.

Die noch immer verwurzelte Vorstellung von der Hausfrauenehe zusammen mit der steigenden Arbeitslosigkeit führten dazu, dass gesetzgeberische Maßnahmen für Frauen zur Vereinbarkeit von Beruf und Familie nur sehr zögerlich ergriffen wurden.

1985 Beschäftigungsförderungsgesetz

Dieses Gesetz soll den Zugang zu Umschulung und Fortbildung für Mütter erleichtern, die wegen der Kinder zeitweise aus dem Berufsleben ausgeschieden waren.

1986 Bundeserziehungsgeldgesetz

Erziehungsgeld wird Eltern in Höhe von 600,00 DM zehn Monate gewährt; außerdem erhalten Mütter und Väter einen Anspruch auf Erziehungsurlaub für zwei Jahre. In dieser Zeit ist eine Kündigung nicht möglich; es besteht die Möglichkeit, wöchentlich 19 Stunden erwerbstätig zu sein.

Von Vätern wird dieser Erziehungsurlaub mit unter 3 % in Anspruch genommen.

1996 Eltern erhalten einen Rechtsanspruch auf einen Kindergartenplatz für Kinder ab dem dritten Lebensjahr.

01.01.2001 Reform des Erziehungsgeldgesetzes

Erziehungsgeld wird unter bestimmten finanziellen Voraussetzungen in Höhe von 600,00 DM (heute 307,00 €) zwei Jahre lang gewährt.

Eltern können ein erhöhtes Erziehungsgeld bis zu 460,00 € pro Monat beziehen, wenn sie auf das Erziehungsgeld für das 2. Lebensjahr verzichten.

Neu: Eltern haben Anspruch auf **Elternzeit** für drei Jahre. Die Elternzeit kann von Müttern **und** Vätern gleichzeitig genommen werden. Ein Anteil von bis zu 12 Monaten kann dabei mit Zustimmung des Arbeitgebers auf die Zeit bis zur Vollendung des achten Lebensjahres des Kindes übertragen werden.

Beide Eltern können wöchentlich bis zu 30 Stunden erwerbstätig sein.

Die Rückkehr auf **einen gleichwertigen** Arbeitsplatz wird garantiert; es besteht Kündigungsschutz.

V. Ausblick

Frauen haben vor mehr als 150 Jahren begonnen, ihre traditionelle Rolle, die sie an das Haus fesselte, zu hinterfragen und Schritt für Schritt zu verändern. Schon lange lässt sich die Mehrzahl der Frauen nicht mehr einseitig auf die Familienrolle und den Privatbereich festlegen. Frauen wollen heute nach einer möglichst guten Ausbildung Beruf, Familie und Privatleben miteinander in Einklang bringen.

Die Mehrzahl der Männer verharrt bis heute in der alten Rollenvorstellung des Mannes nur in Beruf und Karriere. Bei der Forderung von Frauen, im gleichen Umfang wie Frauen auch in der Familie und im Privatbereich tätig zu sein, dort Verantwortung zu übernehmen und eventuell zu Gunsten von Kindern zeitweise die Berufstätigkeit einzuschränken, gerät die Mehrzahl der Männer in Konflikt mit der „männlichen Identität“ und außerdem mit Arbeitgebern, die bislang für Hausmänner kein Verständnis aufbringen.

Eine große Zahl vor allem junger Männer will heute – theoretisch – Emanzipation und Gleichberechtigung, eine durchgreifende Änderung des eigenen Verhaltens in der Realität des Alltags blieb jedoch bisher überwiegend aus.

Die Initiative zur Veränderung patriarchaler Strukturen hin zu einer partnerschaftlichen Gesellschaft wird also wie bisher in erster Linie von Frauen ausgehen müssen.

Frauenanteil im Deutschen Bundestag (Abgeordnete)

Legislaturperiode	Frauenanteil in Prozent
1949-1953	6,8 %
1953-1957	8,8 %
1957-1961	9,2 %
1961-1965	8,3 %
1965-1969	6,9 %
1969-1972	6,6 %
1972-1976	5,8 %
1976-1980	7,3 %
1980-1983	8,5 %
1983-1987	9,8 %
1987-1990	15,4 %
1990-1994	20,5 %
1994-1998	26,2 %
1998-2002	30,9 %
seit 2002	32,8 %

Frauenanteil der Abgeordneten im Bundestag nach Parteien/ BT-Wahl 2002

Partei	Frauenanteil
Bündnis 90/Die Grünen	58 %
PDS	100 % (2 fraktionslose Abgeordnete)
SPD	37,8 %
FDP	26 %
CDU/CSU	22,9 %

Der Frauenanteil der Parlamentsabgeordneten im internationalen Vergleich (1998)

Rang	Staat	Frauenanteil Parlamentsabgeordnete
1	Schweden	42,7 %
...		
7.	Deutschland	30,9 %
8.	Neuseeland	30,8 %
9.	Mosambik	30,0 %
10.	Südafrika	29,8 %
...		
33.	England	18,4 %
...		
45.	USA (Repräsentantenhaus)	14,0 %
...		
56.	Italien	11,1 %
57.	Frankreich	10,9 %
...		
85.	Japan	7,3 %

J U T T A L I M B A C H

Die Frauenbewegung und die Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuches Oder: An der Hasenfrage, nicht an der Frauenfrage wäre beinahe das Zustandekommen des BGB gescheitert.¹

Das BGB in seiner ursprünglichen Gestalt ist ein Produkt des 19. Jahrhunderts. (...) In den unterschiedlichen Kommissionen bei der Entstehung zwischen 1880 und 1890 war ausschließlich das männliche Geschlecht am Werke – allenfalls noch das Parkinsonsche Gesetz.² (...)

Wenn von der Kritik der Entwürfe zum BGB die Rede ist, fallen uns sofort die Namen von Otto von GIERKE und Anton MENGER ein. Doch wer spricht schon von Sera PROELLS, Marie RASCHKE und Marie STRITT, die die Stellungnahme des Rechtsschutzvereins für Frauen in Dresden verfasst haben dürften.³ Die Nachwelt flicht den Erfolglosen keine Kränze; es sei denn, es handelt sich um einen illustren Mann, der – wie der Kathedersozialist Anton MENGER – mit spitzer Feder zu schreiben vermochte.

Wir, die wir inzwischen schon wieder so viel wissen, dass die Frauenbewegung nicht erst zum Ende des 19. Jahrhunderts mobil gemacht hat, wollen die verschüttete Rechtsgeschichte der Frauen wieder entdecken. Indem wir die enttäuschungsreichen Rechtskämpfe unserer Großmütter und Urgroßmütter freilegen, können wir versuchen, aus ihren guten und schlechten Erfahrungen zu lernen. Vergleichbar wie die Frauen der neuen Frauenbewegung zuerst nach der verschütteten Geschichte der alten Frauenbewegung gesucht haben, um aus dieser Geschichte für die eigene politische Praxis zu lernen.⁴ Das zwingt zum Nachdenken über die Frage, welche Ursachen, Bedingungen und Kräfte es waren, die den Kampf der Frauen um Rechtsgleichheit im Familienrecht begünstigt oder behindert und vielfach um ihren Erfolg gebracht haben.

¹ Bei diesem Text handelt es sich um Auzüge aus: LIMBACH, Jutta: Die Frauenbewegung und das Bürgerliche Gesetzbuch. In: Battis, Ulrich / Schultz, Ulrike: Frauen im Recht. Heidelberg: C.F. Müller 1990, S. 3 ff.

² Vgl. die ironisierenden Regeln über das Anwachsen von Bürokratien von Cyril NORTHCOTE PARKINSON: a.a.O.

³ Die ersten beiden werden bei Marianne WEBER: a.a.O., S. 504 sub. Literatur, aber auch in jüngeren Texten, z.B. bei RAMM: a.a.O., S. 79, Fn. 12 erwähnt.

⁴ HAUSEN: a.a.O., S. 12.

Meine besondere Aufmerksamkeit gilt den feministischen Aktivitäten zur Zeit der Entstehung des BGB; denn die Frauen dieser Zeit sind vorzugsweise dem allgemein für Frauen üblichen Vergessen⁵ anheim gefallen. (...)

Die Agitation der Frauenbewegung gegen das Familienrecht der Entwürfe zum BGB

Die Aktivitäten der Frauen

(...) Der Kampf um die Rechtsgleichheit von Mann und Frau im Familienrecht wurde im 19. Jahrhundert – entsprechend der Devise „Nur vereint sind wir stark“ – von den Frauenvereinigungen getragen. Rechtswissenschaftlerinnen, die – als akademische Vorhut gewissermaßen – die Gesetzgebungsarbeiten in professionellen Publikationen hätten kritisch begleiten können, gab es seinerzeit noch nicht. Denn erst Ende 1908 öffneten sich in Deutschland die juristischen Fakultäten für Frauen.⁶ Wohl hatte sich der Allgemeine Deutsche Frauenverein für die Abfassung einer Denkschrift einer Juristin bedient. Doch diese, Dr. Emilie KEMPIN, hatte im Ausland studiert und dort gelehrt.⁷ Da die Frauen weder in den Kommissionen noch im Bundesrat oder Reichstag vertreten waren, blieben ihnen nur das Mittel der Petition und der Part einer außerparlamentarischen Opposition.

Marie STRITT berichtet in dem von Helene LANGE und Gertrud BÄUMER herausgegebenen Handbuch der Frauenbewegung über deren Agitation gegen das Familienrecht in den Entwürfen zum Bürgerlichen Gesetzbuch.⁸ Bereits im Jahr 1877 hatte der Allgemeine Deutsche Frauenverein eine Petition eingereicht. Diese war zwar vom Reichskanzleramt der 1. Kommission „als Material“ überwiesen worden. Doch sie blieb – wie die späteren Petitionen und Denkschriften dieses und anderer Frauenverbände – weitgehend unerhört.⁹ Enttäuscht sowohl durch den ersten als auch den zweiten Entwurf verstärkten die Frauen ihren Einsatz. Sie begannen, sich selbst sachkundig zu machen. Marie STRITT schildert, wie die Frauen durch die „schwerfällige und schwer verständliche Sprache in den Geist des neuen Gesetzes einzudringen“ versuchten und „sich erlaubten“, von ihrem Standpunkt aus Kritik zu üben.¹⁰

Im Jahr 1895 erreichte die Agitation der Frauenvereine gegen den Gesetzentwurf ihren Höhepunkt. Von den verschiedensten Frauenvereinen wurden Petitionen und Aufrufe verfasst, Flugblätter verbreitet und Unterschriften gesammelt. Einige Vorstandsmitglieder der Frauenvereine unternahmen Propagandareisen, um aufzuklären und Gefolgschaft zu gewinnen. Sie setzten sich in ihren öffentlichen Vorträgen der beißenden Kritik reaktionärer Journalisten und Juristen aus.

⁵ HAUSEN: a.a.O., S. 7.

⁶ BAJOHR/RÖDIGER-BAJOHR: a.a.O., in: KJ 13 (1983), S. 39 ff., und LIMBACH: a.a.O., in: HAUSEN/NOWOTNY (Hrsg.): *Wie männlich ist die Wissenschaft?* S. 87 ff., 89 f.

⁷ *Allgemeiner Deutscher Frauenverein* (Hrsg.): a.a.O.

⁸ STRITT: a.a.O. (1901), S. 134.

⁹ STRITT: a.a.O. (1901), S. 136.

¹⁰ STRITT: a.a.O. (1901), S. 137.

Aber die Frauen fanden auch viele männliche Berater und Unterstützer. Selbst im Reichstag setzten sich bei der ersten Lesung Mitglieder der verschiedensten Fraktionen für ihre Forderungen ein; geschlossen und in allen Punkten allerdings nur die Sozialdemokraten.¹¹ Doch der Ertrag dieses Beistands war ganz gering. Die patriarchalischen Leitprinzipien des Entwurfs blieben im Wesentlichen unangetastet. Der männliche Beistand nahm auch mit der Zahl der Lesungen ab. In der zweiten Lesung dann wurde das Familienrecht in oberflächlicher Weise und "mit einer das übliche Maß übersteigenden Heiterkeit im Reichstag erledigt." Dagegen hatte man einen ganzen – an sich für das Familienrecht vorgesehenen – Tag lang verbissen um die Ersetzbarkeit des Schadens gestritten, den Hasen auf Feldern anzurichten pflegen. An der Hasenfrage, nicht an der Frauenfrage wäre beinahe das Zustandekommen des BGB gescheitert.¹²

Die entrüsteten Frauen unternahmen nach dem Erlass des Gesetzes noch einige Nachhutgefechte, doch ohne jeden Erfolg. Auch die von dem Bund deutscher Frauenvereine 1898 eingereichte Petition vermochte das Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs am 1.1.1900 nicht zu verhindern.¹³ Die Schärfe des feministischen Protests hatte inzwischen den Widerstand der Juristen geweckt. Diese versuchten die Frauen in Vorträgen und Broschüren zu beruhigen und von der Unhaltbarkeit der Forderungen der sog. Frauenrechtlerinnen zu überzeugen. Ärgerlich war insbesondere, dass sich die einzige deutsche Juristin in die Schar der Beschwichtigter einreihete, die wenige Jahre zuvor von dem Allgemeinen Deutschen Frauenverein mit einer Agitationsschrift gegen den 1. Entwurf betraut worden war.¹⁴ Sie diente den Kollegen als willkommene Kronzeugin für die Sachgerechtigkeit des neuen Familienrechts.

Die kontroversen Regelungen

Vergegenwärtigen wir uns zunächst die Kritikpunkte. Nicht zu leugnen ist, das sei vorneweg betont, dass die Rechtsgleichheit der Frauen gegenüber dem früheren Rechtszustand in Deutschland ein kleines Stück vorangekommen war. Außerhalb des Familienrechts waren sie privatrechtlich den Männern gleichgestellt. D.h. die Frau erhielt die unbeschränkte Geschäftsfähigkeit. Auch hatte sich die 2. Kommission von der noch im 1. Entwurf enthaltenen Vorschrift getrennt, dass die Ehefrau ihrem Manne Gehorsam schulde. Dagegen war in § 1354 trotz des wiederholten Protests der Frauen der Satz unverändert geblieben, dass dem Mann das Entscheidungsrecht in allen ehelichen Angelegenheiten zustehe.

Zwar war im endgültigen Gesetzestext von der „elterlichen“ und nicht nur von der „väterlichen“ Gewalt die Rede. Doch stand jene im Regelfall allein dem Vater zu.¹⁵ Schauen Sie sich dazu auch in der abgedruckten Synopse § 1627 in der Urfassung an. Die Mutter besaß die elterliche Gewalt nur in den Fällen, in denen der Vater nicht nur vorübergehend verhindert oder verstorben war. Abgesehen von diesen Ausnahmen stand der Mutter lediglich die Personensorge zu. Sie durfte das Kind betreuen und erziehen, aber zum Beispiel nicht mitentscheiden, welche Schule

¹¹ STRITT: a.a.O. (1901), S. 143.

¹² STRITT: a.a.O. (1901), S. 145.

¹³ *Petition und Begleitschrift betr. das "Familienrecht" in dem Entwurf des neuen bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, Schriften des Bundes deutscher Frauenvereine, Heft II, Leipzig: Kommissionsverlag von Moritz Schäfer o.J. (1899?).*

¹⁴ KEMPIN: a.a.O.

¹⁵ PLANCK: a.a.O., S. 4.

es besuchen oder welchen Beruf es erlernen sollte. Schauen Sie sich § 1634 in der Urfassung des BGB an, der in seinem letzten Satz überdies dem Vater den Stichentscheid für den Fall von Meinungsverschiedenheiten zwischen den Eltern gibt.

Lebten die Eheleute im gesetzlichen Güterstand, hatten sie also keinen Vertrag über ihre Vermögensverhältnisse geschlossen, so durfte der Ehemann das Frauenvermögen verwalten und den Nutzen daraus ziehen. Vergleichen Sie § 1363 alter Fassung.

Im Übrigen verschrieb sich das BGB dem überkommenen Leitbild der Hausfrauenehe. Der Mann konnte notfalls seiner Frau den zeitlichen Freiraum für Kinder und Küche verschaffen; denn § 1358 ermächtigte ihn, ein Dienstverhältnis seiner Frau mit einem Dritten fristlos zu kündigen, wenn das Vormundschaftsgericht mit ihm einer Meinung war, dass die Tätigkeit der Frau die ehelichen Interessen beeinträchtigte.

Alle diese Vorschriften hatten den geharnischten Protest der Frauen hervorgerufen. Diese plädierten für deren ersatzlose Streichung und die Wahl der Gütertrennung als gesetzlichen Güterstand.



Die Argumente des patriarchalischen Eheverständnisses

Wie verteidigten sich nun die Verfechter des patriarchalischen Familienrechts gegen die feministische Rechtskritik?

- ▶ Da wird die bewährte Tradition gepriesen und die Hausfrauenehe als Eckpfeiler der christlich-abendländischen Kultur beschworen.¹⁶
- ▶ Da sieht man das Familienleben in Gefahr und das Chaos voraus, wenn nicht einer der Ehegatten im Konfliktfalle das letzte Wort hat.¹⁷
- ▶ Da meint man aus der natürlichen Verschiedenheit der Geschlechter ableiten zu können, welchem der Ehegatten dieses „Notverordnungsrecht“ zusteht.¹⁸
- ▶ Und nicht zuletzt glaubt man sich durch die besondere Wesensart der Frau zu Regelungen herausgefordert, die sie vor ihrem geschlechtsspezifischen Unverstand und Leichtsinn in Schutz nehmen sollen.¹⁹

Diese Argumente mögen inzwischen viel von ihrer Überzeugungskraft eingebüßt haben. Doch haben sie sich als zählebig erwiesen und fast alle Reformversuche – wenn auch in zunehmend abgeschwächter Beredsamkeit – begleitet. (...)

Was die Frauen von dieser Beweisführung hielten, brachten sie mit einem Goethe-Wort zum Ausdruck. Der Allgemeine Deutsche Frauenverein stellte seiner Kritik des 1. Entwurfs zum BGB das Motto voran: „Es erben sich Gesetz und Recht wie eine ew'ge Krankheit fort“.²⁰ (...)

Der Misserfolg der Frauen

Wenngleich die Frauen vereinzelt und im vielstimmigen Chor, ergänzt durch einige Männerstimmen, die Unschlüssigkeit der Argumentation und das verstaubte Frauenbild der Schöpfer des BGB unermüdlich tadelten, nennenswerte Erfolge waren ihnen nicht beschieden. Die Gründe hierfür sind schnell aufgezeigt.

Die Herren im Hohen Reichstag konnten sich bei der Verabschiedung des Familienrechts des BGB unbesorgt der Heiterkeit hingeben: Die Frauen gehörten nicht zu ihrem Wahlvolk. Zwei Jahre zuvor – 1894 – war ein von den Sozialdemokraten gestellter Antrag auf gleiches Wahlrecht für Frauen abgelehnt worden.

Die Frauenbewegung sprach nicht mit einer Stimme. Wie konnte sie auch. Zu unterschiedlich waren die soziale Lage und die Bedürfnisse der Frauen. Die Rechtskämpfe um das BGB sind vornehmlich von der bürgerlichen Frauenbewegung getragen worden. Die proletari-

¹⁶ PLANCK: a.a.O., S. 11.

¹⁷ PLANCK: a.a.O., S. 11.

¹⁸ PLANCK: a.a.O., S. 5, 11.

¹⁹ PLANCK: a.a.O., S. 12 f.

²⁰ Allgemeiner Deutscher Frauenverein (Hrsg.): a.a.O., S. 1.

sche Frauenbewegung versprach sich anfangs wenig von einer juristischen Gleichberechtigung, da diese in einer unveränderten Sozialordnung kaum Verwirklichungschancen finden könnte. Überdies waren die sozialistischen Arbeiterinnenvereine in ihren Aktivitäten durch das bis 1908 geltende preußische Vereinsgesetz gebremst (Gesetz zur Verhütung eines die gesetzliche Freiheit und Ordnung gefährdenden Missbrauchs des Versammlungs- und Vereinsrechtes). Es untersagte „Frauenpersonen“ nicht nur die Mitgliedschaft in politischen Vereinen, sondern sogar die bloße Anwesenheit auf Versammlungen solcher Vereine. Dieses Politikverbot für Frauen traf die sozialistischen Arbeiterinnen ungleich schwerer als die bürgerlichen Frauenvereine, die sich vornehmlich der Frauenbildung und der Wohltätigkeit widmeten. Der 1894 gegründete Bund deutscher Frauenvereine schloss deshalb von seinem Start an die Arbeiterinnenvereine aus, um sich nicht durch die Zusammenarbeit mit Sozialistinnen der Verfolgung durch das Vereinsgesetz auszusetzen.²¹

Aber nicht nur die politischen Handlungsmöglichkeiten der Frauen waren bescheiden. Ihre geistigen und finanziellen Mittel waren gleichermaßen dürftig. Fachfrauen standen ihnen – mit einer Ausnahme – nicht zur Verfügung. Die Kosten für die Denkschriften, Flugblätter und Vortragsreisen wurden ausnahmslos durch die Mitgliedsbeiträge der Frauen aufgebracht. Der billige Druck ihrer Texte hat mit zu ihrem Verschwinden beigetragen. (...) Auch heute stehen den Frauenvereinen kaum Mittel zur Verfügung, um etwas zum Erhalt der Texte der alten Frauenbewegung tun zu können.

Gleichwohl waren diese Rechtskämpfe der Frauen nicht ohne Gewinn. Durch diese ist ein Prozess der Bewusstseinsbildung in Gang gekommen, der viele Frauen erreicht hat und schließlich den Boden für die künftigen Reformen bereitet hat. Geben wir das Schlusswort für diese Epoche einer der unermüdlichsten Streiterinnen für die Rechtsgleichheit der Frau, Marie STRITT²²:

„Die Frauenfrage ist in ihrer praktischen und ethischen Bedeutung nicht bloß die Frage eines Theiles, sie ist die Frage aller Frauen. Diese Wahrheit wurde den deutschen Frauen noch nie so eindringlich vor Augen geführt, wie gerade durch das neue bürgerliche Gesetzbuch. Die bis dahin vorwiegend theoretisch und abstract behandelte Rechtsfrage wurde ihnen zum erstenmal in bestimmten, concreten Forderungen nahe gerückt, wurde zu der Frage von eminenter actualer Bedeutung, die sie bis zur Stunde geblieben ist und bis zu einer für die Frauen befriedigenden Lösung bleiben wird. Diese Erkenntnis war, trotz des augenblicklichen Mißerfolges, eine ganz unschätzbare Errungenschaft für die deutsche Frauenbewegung. Die in jenen stürmischen Tagen überall auf-lodernde Empörung ist seitdem zur hellen, starken, stetigen Flamme geworden, die auch auf alle anderen socialen Frauenbestrebungen Klarheit, Licht und Wärme ausstrahlt.“

²¹ GERHARD: a.a.O., S. 23f.; STOEHR: a.a.O., S. 9.

²² STRITT: a.a.O. (1898), S. 4.

L I T E R A T U R

Allgemeiner Deutscher Frauenverein (Hrsg.): *Die Stellung der Frau nach den zur Zeit in Deutschland gültigen Gesetzesbestimmungen sowie nach dem Entwurf eines großbürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*. Bearbeitet von Dr. jur. Emilie Kempin. Leipzig: Kommissionsverlag von Moritz Schäfer 1892.

Bajohr, Stefan/Rödiger-Bajohr, Kathrin: *Die Diskriminierung der Juristin in Deutschland bis 1945*. In: *KJ* 13 (1983), S. 39ff.

Bund Deutscher Frauenvereine (Hrsg.): *Petition und Begleitheft betr. Das „Familienrecht“ in dem Entwurf des neuen bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich*. Schriften des Bundes Deutscher Frauenvereine, Heft II. Leipzig: Kommissionsverlag von Moritz Schäfer o.J. (1899?).

Gerhart, Ute: *Über gegenwärtige und historische Erfahrungen der Frauen mit Recht. Vorüberlegungen zu einer Rechtstheorie auch für Frauen*. In: Backhaus (Hrsg.): *Gesellschaft – Beiträge zur Marx'schen Theorie* 14. Frankfurt: Suhrkamp 1981, S. 139.

Hausen, Karin (Hrsg.): *Frauen suchen ihre Geschichte*. München: Beck 1983.

Kempin, Emilie: *Rechtsbrevier für die deutsche Ehefrau*. Berlin 1896.

Limbach, Jutta: *Wie männlich ist die Rechtswissenschaft?* In: Hausen, Karin/Nowotny, Helga (Hrsg.): *Wie männlich ist die Wissenschaft?* Frankfurt: Suhrkamp 1986, S. 87.

Northcote Parkinson, Cyril: *Parkinsons neues Gesetz*. Reinbek bei Hamburg: Rowohlt 1987.

Planck, Gottlieb: *Die rechtliche Stellung der Frau nach dem bürgerlichen Gesetzbuch*. Göttingen: Vandenhoeck und Ruprecht, 2. Aufl. 1899.

Ramm, Thilo: *Familienrecht Bd. I: Recht der Ehe*. München: Beck 1985.

Stoehr, Irene: *Gemäßigte und Radikale in der deutschen Frauenbewegung*. In: *Die Staatsbürgerin*, 38. Jahrgang Nr. 1 (1986), S. 9.

Stritt, Marie: *Das bürgerliche Gesetzbuch und die Frauenfrage*. Frankenberg: Verlag von Lothar Reisel 1898.

Weber, Marianne: *Ehefrau und Mutter in der Rechtsentwicklung*. Tübingen: J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) 1907.

Synoptische Darstellung der Änderung der familienrechtlichen Regelungen

§§	Urfassung des BGB von 1896	Gleichberechtigungsgesetz von 1957	1. Eherechtsreformgesetz von 1976/Sorgerechtsgesetz von 1980	Heutige Fassung
1353	Die Ehegatten sind einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet.	<i>textgleich</i>	(1) Die Ehe wird auf Lebenszeit geschlossen. (2) Die Ehegatten sind einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet.	(1) Die Ehe wird auf Lebenszeit geschlossen. Die Ehegatten sind einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet; sie tragen füreinander Verantwortung. (2) Ein Ehegatte ist nicht verpflichtet, dem Verlangen des anderen Ehegatten nach Herstellung der Gemeinschaft Folge zu leisten, wenn sich das Verlangen als Missbrauch seines Rechts darstellt oder wenn die Ehe gescheitert ist.
1354	Dem Manne steht die Entscheidung in allen das gemeinschaftliche eheliche Leben betreffenden Angelegenheiten zu; er bestimmt insbesondere Wohnort und Wohnung.	<i>aufgehoben</i>	<i>aufgehoben</i>	<i>aufgehoben</i>
1355	Die Frau erhält den Familiennamen des Mannes.	Der Ehe- und Familienname ist der des Mannes. Die Frau ist berechtigt, durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten dem Namen des Mannes ihren Mädchennamen hinzuzufügen.	(1) Die Ehegatten führen einen gemeinsamen Familiennamen. (2) Zum Ehenamen können die Ehegatten bei der Eheschließung durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten den Geburtsnamen des Mannes oder den Geburtsnamen der Frau bestimmen. Treffen sie keine Bestimmung, so ist Ehename der Geburtsname des Mannes. ...	(1) Die Ehegatten sollen einen gemeinsamen Familiennamen (Ehenamen) bestimmen. (...) Bestimmen die Ehegatten keinen Ehenamen, so führen sie ihren zur Zeit der Eheschließung geführten Namen auch nach der Eheschließung. (2) Zum Ehenamen können die Ehegatten (...) den Geburtsnamen des Mannes oder den Geburtsnamen der Frau bestimmen. (3) ... (4) Ein Ehegatte, dessen Geburtsname nicht Ehename wird, kann (...) dem Ehenamen seinen Geburtsnamen oder den zur Zeit der Erklärung über die Bestimmung des Ehenamens geführten Namen voranstellen oder anfügen.

§§	Urfassung des BGB von 1896	Gleichberechtigungsgesetz von 1957	1. Eherechtsreformgesetz von 1976/Sorgerechtsgesetz von 1980	Heutige Fassung
1356	Die Frau ist, unbeschadet der Vorschrift des § 1354, berechtigt und verpflichtet, das gemeinschaftliche Hauswesen zu leiten. ...	(1) Die Frau führt den Haushalt in eigener Verantwortung. Sie ist berechtigt, erwerbstätig zu sein, soweit das mit ihren Pflichten in Ehe und Familie vereinbar ist. ...	(1) Die Ehegatten regeln die Haushaltsführung im gegenseitigen Einvernehmen. Ist die Haushaltsführung einem der Ehegatten überlassen, so leitet dieser den Haushalt in eigener Verantwortung. (2) Beide Ehegatten sind berechtigt, erwerbstätig zu sein. Bei der Wahl und Ausübung einer Erwerbstätigkeit haben sie auf die Belange des anderen Ehegatten und der Familie die gebotene Rücksicht zu nehmen.	<i>textgleich</i>
1358	(1) Hat sich die Frau einem Dritten gegenüber zu einer von ihr in Person zu bewirkenden Leistung verpflichtet, so kann der Mann das Rechtsverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, wenn er auf seinen Antrag von dem Vormundschaftsgericht dazu ermächtigt worden ist. Das Vormundschaftsgericht hat die Ermächtigung zu erteilen, wenn sich ergibt, dass die Tätigkeit der Frau die ehelichen Interessen beeinträchtigt. (...)	<i>aufgehoben</i>	<i>aufgehoben</i>	<i>aufgehoben</i>
1363	Das Vermögen der Frau wird durch die Eheschließung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen (eingebrachtes Gut). Zum eingebrachten Gut gehört auch das Vermögen, das die Frau während der Ehe erwirbt.	Die Ehegatten leben im Güterstand der Zugewinnungsgemeinschaft, wenn sie nicht durch Ehevertrag etwas anderes vereinbaren. Das Vermögen des Mannes und das Vermögen der Frau werden nicht gemeinschaftliches Vermögen der Ehegatten;	<i>textgleich</i>	(1) Die Ehegatten leben im Güterstand der Zugewinnungsgemeinschaft, wenn sie nicht durch Ehevertrag etwas anderes vereinbaren. (2) Das Vermögen des Mannes und das Vermögen der Frau werden nicht gemeinschaftliches

Fortsetzung nächste Seite

Fortsetzung nächste Seite

§§	Urfassung des BGB von 1896	Gleichberechtigungsgesetz von 1957	1. Ehechtsreformgesetz von 1976/Sorgerechts-gesetz von 1980	Heutige Fassung
		dies gilt auch für Vermögen, das ein Ehegatte nach der Eheschließung erwirbt. Der Zugewinn, den die Ehegatten in der Ehe erzielen, wird jedoch ausgeglichen, wenn die Zugewinn-gemeinschaft endet. Jeder Ehegatte verwaltet sein Vermögen selbstständig; er ist jedoch in der Verwal-tung seines Vermögens nach Maßgabe der folgen-den Vorschriften be-schränkt.		Vermögen der Ehegatten; dies gilt auch für Vermögen, das ein Ehegatte nach der Eheschließung erwirbt. Der Zugewinn, den die Ehegatten in der Ehe erzielen, wird jedoch ausgeglichen, wenn die Zugewinn-gemeinschaft endet.
1627	Der Vater hat kraft der elterlichen Gewalt das Recht und die Pflicht, für die Person und das Vermögen des Kindes zu sorgen.	Die Eltern haben die elterliche Gewalt in eigen-er Verantwortung und im gegenseitigen Einvernehmen zum Wohle des Kindes auszuüben. Bei Meinungsverschieden-heiten müssen sie versu-chen, sich zu einigen.	Die Eltern haben die elterliche Sorge... <i>im übrigen textgleich</i>	Die Eltern haben die elterliche Sorge in eigener Verantwortung und in gegen-seitigem Einvernehmen zum Wohl des Kindes auszuüben. Bei Meinungsverschieden-heiten müssen sie versuchen, sich zu einigen.
1634 bzw. 1628	Neben dem Vater hat während der Dauer der Ehe die Mutter das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sor-gen; zur Vertretung des Kindes ist sie nicht berech-tigt, ... Bei einer Meinungsverschiedenheit zwischen den Eltern geht die Meinung des Vaters vor.	(1) Können sich die Eltern nicht einigen, so entschei-det der Vater; er hat auf die Auffassung der Mutter Rücksicht zu nehmen. ... <i>Anm.: § 1628 ist bereits im Jahre 1959 durch Urteil des Bundesverfassungs-gerichtes für nichtig erklärt worden. Vgl. BVerfGE 10,59 ff.</i>	(1) Können sich die Eltern in einer einzelnen Angelegenheit oder in einer bestimmten Art von Angelegenheiten der elterlichen Sorge nicht einigen, deren Regelung für das Kind von erheblicher Bedeutung ist, so kann das Vormundschafts-gericht auf Antrag eines Elternteils die Entschei-dung einem Elternteil übertragen, sofern dies dem Wohl des Kindes entspricht. ... (2) Vor der Entscheidung soll das Vormundschafts-gericht darauf hinwirken, dass sich die Eltern auf eine dem Wohl des Kin-des entsprechende Rege-lung einigen.	Können sich die Eltern in einer einzelnen Angelegenheit oder in einer bestimmten Art von Angelegenheiten der elterlichen Sorge, deren Regelung für das Kind von erheblicher Bedeutung ist, nicht einigen, so kann das Familiengericht auf Antrag eines Elternteils die Entschei-dung einem Elternteil über-tragen. Die Übertragung kann mit Beschränkungen oder mit Auflagen verbunden werden.



Art. 3 GG Gleichheit vor dem Gesetz

- (1) Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich.
- (2) Männer und Frauen sind gleichberechtigt.
Ergänzung 1994: Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.
- (3) Niemand darf wegen seines Geschlechtes, seiner Abstammung, seiner Rasse, seiner Sprache, seiner Heimat und Herkunft, seines Glaubens, seiner religiösen oder politischen Anschauungen benachteiligt oder bevorzugt werden. Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden.

U L R I K E S C H U L T Z

Ein Quasi-Stürmlein und Waschkörbe voller Eingaben: Die Geschichte von Art. 3 Abs. 2 Grundgesetz

Der ursprüngliche Wortlaut von Art. 3 Abs. 2 ist schlicht und einfach. Die Bestimmung durchzusetzen war es nicht.

Am 1. 9. 1948 trat der **Parlamentarische Rat** in Bonn zu seiner konstituierenden Versammlung zusammen. Er hatte die Aufgabe, als verfassungsgebende Versammlung das Grundgesetz zu erarbeiten, das bis zur Wiedervereinigung Deutschlands als vorläufige Verfassung für die Bundesrepublik gelten sollte.



Frieda Nadig, Dr. Elisabeth Selbert, Dr. Helene Weber und Helene Wessel. Quelle: AdSD

Der Parlamentarische Rat hatte 65 Mitglieder, die von den 11 Länderparlamenten gewählt waren, darunter 4 weibliche Abgeordnete: Friederike (Frieda) Nadig (SPD), Dr. Elisabeth Selbert (SPD), Dr. Helene Weber (CDU), Helene Wessel (Vorsitzende des Zentrums).¹

Der Entwurf des Grundgesetzes stammte von einem **Verfassungskonvent**, der sich im Auftrag der 11 Regie-

rungschefs der Bundesländer konstituiert und im August 1948 in Herrenchiemsee getagt hatte. Dieser Herrenchiemseer Verfassungsentwurf knüpfte im Hinblick auf die Geschlechtergleichheit an die Regelung der Weimarer Reichsverfassung an. Art. 109 WRV hatte damals vorgesehen: *Männer und Frauen haben grundsätzlich dieselben staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten.* Dies bedeutete eine Absicherung des aktiven und passiven Wahlrechts und den Zugang zu öffentlichen Ämtern.² Art. 119 Abs. 1 S. 2 WRV regelte, dass die Ehe auf der Gleichberechtigung der Geschlechter beruht. Daraus ergab sich aber kein individuell durchsetzbares Grundrecht.

Treibende Kraft für die Sicherung der **vollständigen** Gleichberechtigung im neuen Grundgesetz wurde Elisabeth Selbert. Sie war 1946 für die SPD in Hessen in die verfassungsgebende Landesversammlung nach Wiesbaden entsandt und in den Hessischen Landtag gewählt worden. Für den Parlamentarischen Rat wurde sie erst auf Intervention der zentralen Frauensekretärin der SPD, Herta Gotthelf, und auf Druck von Kurt Schumacher nominiert, und zwar als Vertreterin für Niedersachsen, da von Hessen schon alle Mandate vergeben waren.³ Elisabeth Selbert war eine der wenigen Frauen mit juristischem Sachverstand und zudem eine der wenigen Juristinnen, die während des „Dritten Reichs“ praktiziert hatten. Sie hatte 1926 dreißigjährig und als Mutter von zwei kleinen Kindern ihr Abitur nachgemacht und in Marburg ihr Jurastudium begonnen, später über „Ehezerrüttung als Scheidungsgrund“ promoviert. 1934 erhielt sie als eine der letzten Frauen ihre Zulassung als Anwältin. Ihr Mann war 1933 seiner beruflichen und politischen Funktionen enthoben worden, und sie hatte während der gesamten NS-Zeit die Familie allein ernähren müssen.⁴

Elisabeth Selbert wusste aus ihrer Erfahrung als Anwältin, wie viel schlechter Frauen im privatrechtlichen Bereich, im Ehe-, Familien- und Arbeitsrecht gestellt waren.⁵ Für sie war es „eine Selbstverständlichkeit, dass man heute weiter gehen muss als in Weimar und dass man den Frauen die Gleichberechtigung auf allen Gebieten geben muss. Die Frau soll nicht nur in staatsbürgerlichen Dingen gleichstehen, sondern muss auf allen Rechtsgebieten dem Manne gleichgestellt werden.“⁶ Deshalb sollte ein entsprechender Grundgesetzartikel den Gesetzgeber zum Handeln zwingen. Von ihr stammte daher der Vorschlag, den Satz „Männer und Frauen sind gleichberechtigt“ in der Verfassung zu verankern. Diese Idee stieß jedoch bei den anderen Redaktionsmitgliedern, auch bei den drei anderen Frauen, zunächst auf Ablehnung. Die Einwände, die besonders von Frieda Nadig vorgebracht wurden, waren formaljuristischer Art: Sie befürchtete, dass das einschlägige, die Frauen benachteiligende Recht, insbesondere das Familienrecht, dann verfassungswidrig wäre und ein rechtliches Vakuum eintreten würde. Da mit dem Gleichberechtigungsgrundsatz juristisches Neuland betreten werde, seien die Folgen unabsehbar. Andere Mitglieder der Kommission lehnten eine umfassende Gleichberechtigung von Männern und Frauen prinzipiell ab. Elisabeth Selbert setzte dem entgegen: „Ähnliches hat man bei Schaffung der Weimarer Verfassung gesagt und nur ein halbes Werk getan. Einmal muss der Anfang gemacht werden, um aus dem Zustand des Deklamatorischen herauszukommen. Die neue Verfassung gibt

² Diese hatten auch erst erstritten werden müssen. Vgl. den Beitrag „Der aufhaltsame Aufstieg der Juristinnen“.

³ Vgl. Schüller (1996) S.59. Auch später passierte es Elisabeth Selbert wiederholt, dass sie politisch übergangen wurde. Vgl. Vita Elisabeth Selbert in <http://www.politeia-project.de/biographien/selbert/selbert5.html>: „Passionierte Rechtspolitikerin zwischen Partei, Kanzlei und Familie (1949-1986)“; Böttger (1990) S. 153.

⁴ Böttger, S. 140 ff; Mundzeck, Heike: Elisabeth Selbert. In: Deutscher Juristinnenbund (1998), S. 189 ff, 190 f.

⁵ Böttger, S. 163; vgl. auch Rundfunkrede von Elisabeth Selbert v. 19.1.1949, abgedruckt in Böttger S. 225 ff.

⁶ Zitiert nach Schüller (1996) S. 59.

¹ Bis zur Wahl von Angela Merkel als CDU-Vorsitzende im Jahr 2000 die einzige Frau an der Spitze einer Partei in Deutschland.

die Gelegenheit dazu, Versprechungen einzulösen. In den Übergangsbestimmungen kann die Brücke vom Alten zum Neuen geschlagen werden, wobei allerdings dem neuen Bundestag eine Frist gesetzt werden muss, in der die Reform des Rechts und die Abänderung dem Gleichheitsgrundsatz entgegenstehender Bestimmungen zu erfolgen hat.⁷ In Zusammenarbeit mit Wiltraut Rupp-von Brünneck, der späteren zweiten weiblichen Richterin am Bundesverfassungsgericht (von 1963-1977) entwarf Elisabeth Selbert Art. 117 Abs. 1 GG, der besagt: *Das dem Art. 3 Abs. 2 entgegenstehende Recht bleibt bis zu seiner Anpassung an diese Bestimmung des Grundgesetzes in Kraft, jedoch nicht länger als bis zum 31. März 1953.* Diese Übergangsbestimmung sollte das befürchtete Rechtschaos vermeiden helfen.

Trotz ihrer Überzeugungskraft hatte Elisabeth Selbert sogar Probleme, die Fraktion der SPD auf ihre Seite zu bringen. Erst nachdem Kurt Schumacher, für den die Gleichberechtigung im Übrigen nur eine Detailfrage war, sein Plazet gegeben hatte, gelang es. Im Ausschuss für Grundsatzfragen wurde der Antrag zunächst abgelehnt. Sie brachte ihn erneut ein und versah ihn nunmehr mit einer Begründung. Dies hatte sie vorher nicht für nötig gehalten, denn „die Institution der Gleichberechtigung der Frau (hatte sie sich) nicht so schwer vorgestellt. (...) Nach zwei Weltkriegen, also nach den Erfahrungen, die wir Frauen in diesen Jahrzehnten gemacht haben“, hielt sie es für selbstverständlich, „dass die Gleichberechtigung der Frau ohne weiteres, ohne Kampf über die Bühne gehen würde“.⁸ Am 3. Dezember 1948 trug sie im Hauptausschuss, dem wichtigsten öffentlich tagenden Organ des Parlamentarischen Rates, vor: „In meinen kühnsten Träumen habe ich nicht erwartet, dass der Antrag (...) abgelehnt werden würde. (...) Die Frau, die während der Kriegsjahre auf den Trümmern gestanden und den Mann an der Arbeitsstelle ersetzt hat, hat heute einen moralischen Anspruch darauf, so wie der Mann bewertet zu werden.“ Sie wies auch auf die Macht der Frauen hin, dass mit den Stimmen der Wählerinnen gerechnet werden müsse „und wir auf 100 Wähler 170 Wählerinnen rechnen“.⁹ Trotzdem wurde der Antrag auch hier erneut abgelehnt – Helene Weber und Helene Wessel eingeschlossen. Sie sprachen sich zwar für die Gleichberechtigung aus, waren aber mit der vorgeschlagenen Formulierung nicht einverstanden.¹⁰

Daraufhin sah sich Elisabeth Selbert gezwungen, den „Kampf mit den Gewalten aufzunehmen“,¹¹ wie sie selbst es nannte, und außerparlamentarische Unterstützung einzuholen. Sie nutzte ihre mittlerweile erworbene Publizität und rief die Frauen der ganzen Bundesrepublik auf, gegen die Nichtaufnahme des umfassenden Gleichberechtigungsgrundsatzes in das Grundgesetz zu protestieren. Zwar bestand in der breiten Masse der weiblichen Bevölkerung wenig Interesse an der neuen Verfassung – eine Meinungsumfrage ergab, dass sie fast der Hälfte der Frauen völlig gleichgültig war und lediglich ein gutes Zehntel der weiblichen Bevölkerung sich sehr interessiert zeigte –, bei Politikerinnen, Gewerkschafterinnen und ganz besonders bei den Mitgliedern der überparteilichen Frauenverbände fand sie aber große Unterstützung. Es trafen die inzwischen sprichwörtlich gewordenen Waschkörbe voller Eingaben beim Parlamentarischen

⁷ zitiert nach Schüller (1996) S. 59.

⁸ zitiert nach Schüller (1996) S. 66.

⁹ zitiert nach Böttger, S. 186.

¹⁰ Schüller (1996) S. 63.

¹¹ zitiert nach Schüller, S. 67.

Rat ein, die dieser nun nicht mehr zu übersehen wagte.¹² Allerdings wurde dieser außerparlamentarische Protest der Frauen offiziell heruntergespielt und vom Abgeordneten Heuss, dem späteren Bundespräsidenten, als Quasi-Stürmlein bezeichnet.¹³

Am 18. 1. 1949 wurde in der 2. Lesung Art. 3 Abs. 2, nunmehr sogar einstimmig, in der heute geltenden Fassung verabschiedet.

Am 8. 5. 1949 wurde das Grundgesetz vom Plenum des Parlamentarischen Rates mit 53 gegen 12 Stimmen angenommen und trat am 24. 5. 1949 in Kraft.

Dass Art. 3 Abs. 2 in der Welt war, hieß nicht, dass er unumstritten war. Es setzten dogmatische Kontroversen ein. Es wurde die Frage aufgeworfen, ob nicht bereits Art. 3 Abs. 1 alles Erforderliche ausdrücke und damit Abs. 2 leer laufe. Es wurde diskutiert, ob der Gleichberechtigungsgrundsatz überhaupt einen für die Lösung konkreter Streitigkeiten verwendbaren Rechtsatz biete oder ob es sich dabei, wie schon für Art. 109 WRV behauptet worden war, nur „um einen Programmsatz, einen politischen Begriff oder eine leere Formel, jedenfalls um eine Bestimmung ohne greifbaren Inhalt“ handle. (BVerfG 3, S. 239 vom 18. 12. 1953)

Am 31. 3. 1953 lief die in Art. 117 Abs. 1 GG gesetzte Frist zur Anpassung des Rechts an den Gleichberechtigungsgrundsatz ab, und der Gesetzgeber war nicht tätig geworden. Dem Bundesverfassungsgericht war von einem Gericht die Frage vorgelegt worden, ob die Übergangsregelung in Art. 117 nicht verfassungswidrig sei. Es verneinte dies und stellte fest (BVerfG 3, S. 225): „Art. 3 Abs. 2 GG ist eine echte Rechtsnorm. Er enthält wie Art. 3 Abs. 3 GG eine Konkretisierung des allgemeinen Gleichheitssatzes.“ (4. Leitsatz)

„Seit dem Ablauf der in Art. 117 Abs.1 2.HS GG gesetzten Frist sind Mann und Frau auch im Bereich von Ehe und Familie gleichberechtigt.“ (5. Leitsatz)

Der Gesetzgeber tat sich weiterhin schwer. Fall für Fall wurden die Gerichte befasst. Häufig ergriffen Juristinnen des wiedergegründeten Juristinnenbundes die Initiative.¹⁴ Erst Jahre später trat das erste Gleichberechtigungsgesetz in Kraft (1958), und es dauerte noch Jahrzehnte bis zum neuen Ehe- und Familienrecht (1977).¹⁵

Art. 3 Abs. 2 GG wurde über die Jahrzehnte nicht in gleicher Weise ausgelegt. In Deutschland ist eine solche „dynamische Verfassungsinterpretation“, die der gesellschaftlichen Entwicklung Rechnung tragen kann, möglich. Das Bundesverfassungsgericht ging zunächst von diversen Geschlechtsunterschieden aus und wandte Art. 3 Abs. 2 im Sinne eines Differenzierungsverbots an. Die Rechtsprechung zu Art. 3 Abs. 2 lässt sich für die 50er- und 60er-Jahre mit

¹² Böttger, S. 191 ff. vgl. auch Juliane Schöwing: *August-Blatt des Kalenders „Justitias Töchter“*. Frühen Juristinnen auf der Spur. Darmstadt: Frauen in der Technik-Verlag 1999.

¹³ Böttger, Barbara (1990) S. 222.

¹⁴ Zur Feststellung, was nunmehr als Recht gelte, bedienten sich die Gerichte „der erprobten Hilfsmittel, nämlich der Interpretation und Lückenfüllung, unter Verwertung auch der rechtsvergleichenden Methode“ und berücksichtigten bei der Auslegung die Forderungen, „die bei der Diskussion um die Gleichberechtigung im Laufe des vergangenen halben Jahrhunderts erhoben worden sind.“ (BVerfG 3, S. 244 f.).

¹⁵ Als ich mich in der juristischen Ausbildung befand (von 1966 bis Mitte der 70er Jahre), waren in meinen Gesetzestexten des BGB im Familienrecht reihenweise Vorschriften kursiv geschrieben, weil das Bundesverfassungsgericht sie für verfassungswidrig anerkannt hatte, aber noch kein neues Recht an die Stelle getreten war. Zu den Stufen der Anpassung des Rechts an Art. 3 Abs. 2 vgl. Barbelies Wiegmann: *Der Hürdenlauf der Frauen, in diesem Reader*.

dem Schlagwort „Gleichwertigkeit bei Andersartigkeit“ charakterisieren. In den 70er- und 80er-Jahren wurde „Gleichheit“ mit dem Gebot zur Gleichbehandlung stärker betont.¹⁶

Seit Anfang der 90er zeigte sich die Tendenz, Art. 3 Abs. 2 eine über die ursprüngliche Zielsetzung hinausgehende Bedeutung beizumessen. Dies wird in entsprechenden Entscheidungen des BVerfG deutlich, in denen aus Art. 3 Abs. 2 die „Pflicht des Gesetzgebers“ abgeleitet wurde, „auf eine Angleichung der Lebensverhältnisse von Frauen und Männern hinzuwirken“.¹⁷ Im Urteil zum Nachtarbeitsverbot heißt es: „Faktische Nachteile, die typischerweise Frauen treffen, dürfen wegen des Gleichberechtigungsgebots des Art. 3 Abs. 2 GG durch begünstigende Regelungen ausgeglichen werden.“ (BVerfG 85, 191, 207)

Dennoch war die Frage, wie elastisch Art. 3 Abs. 2 GG ausgelegt werden konnte, ob er im Sinne einer Gleichstellungsförderungsnorm als Grundlage für frauenpolitische Maßnahmen und insbesondere auch als Grundlage für Quotierungsregelungen gelten könne.¹⁸ Eine Gelegenheit, die Bestimmung auszuweiten, ergab sich mit der Wiedervereinigung. Nach Art. 146 GG sollte das Grundgesetz nur bis zum Inkrafttreten einer neuen gesamtdeutschen Verfassung gelten. Im Einigungsvertrag vom 31. 8. 1990 wurde in Art. 31 zudem vorgegeben:

(1) Es ist Aufgabe des gesamtdeutschen Gesetzgebers, die Gesetzgebung zur Gleichberechtigung zwischen Männern und Frauen weiterzuentwickeln.

(2) Es ist Aufgabe des gesamtdeutschen Gesetzgebers, angesichts unterschiedlicher rechtlicher und institutioneller Ausgangssituationen bei der Erwerbstätigkeit von Müttern und Vätern die Rechtslage unter dem Gesichtspunkt der Vereinbarkeit von Familie und Beruf zu gestalten...

Am 16.1.1992 konstituierte sich eine neue Verfassungskommission. Sie schlug letztlich keine Totalrevision des Grundgesetzes vor, sondern nur einzelne Änderungen, die von unterschiedlicher Tragweite waren. Um den Forderungen nach einer Ergänzung von Art. 3 Abs. 2 hinreichend Nachdruck zu verleihen, bildete sich ein fraktionsübergreifendes Frauenbündnis. Symbolträchtig traf sich die Querschnittsgruppe Gleichstellung von Frau und Mann der SPD-Bundestagsfraktion mit Frauen aus Verbänden, Organisationen, Gewerkschaften und allen anderen im Bundestag vertretenen Fraktionen zu einer Art Fortführung der früheren Verfassungskonferenz von Herrenchiemsee in Frauenchiemsee. Und wieder wurden Frauen aufgefordert, Waschkörbe voller Karten zu schreiben.¹⁹

Der Einsatz der Frauen hatte Erfolg. Art. 3 Abs. 2 wurde um einen Satz 2 ergänzt: Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.

Die Bedeutung und Reichweite der Regelung war allerdings zunächst unklar. Die damalige Justizministerin Sabine Leutheusser-Schnarrenberger erläuterte: „Die gefundene Formulierung betont den bisher vernachlässigten Bereich der faktischen Gleichberechtigung.“²⁰ Sie hebt diesen Bereich in den Rang einer Staatszielbestimmung.²¹ Diese Staatszielbestimmung führt

nicht zu einer Begründung einklagbarer Individualansprüche. Sie verpflichtet den Staat aber, auf die Beseitigung bestehender Nachteile hinzuwirken.“

Verfassungsdogmatische Diskussionen blieben letztlich ohne Belang. Schrittmacher der weiteren Bemühungen um die Gleichberechtigung, Gleichstellung und Anpassung der Lebensverhältnisse von Mann und Frau wurden die Rechtsetzungen der Europäischen Gemeinschaft und ab Mitte der 90er-Jahre der Europäische Gerichtshof, der in einer fein ziselierten Rechtsprechung die Kriterien für die Zulässigkeit von Quoten zugunsten von Frauen herausarbeitete.²²

Den Handlungsmaßstab für politische Bemühungen um die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Mann und Frau gibt seit dem 1.5.1999 der Vertrag von Amsterdam mit dem Prinzip des Gender Mainstreaming vor. Trotzdem steht neuer Kampf bevor: In den Europäischen Verfassungskonvent wurden ganz überwiegend Männer berufen. Unter den 105 Konventsmitgliedern aus den Mitgliedsstaaten befinden sich nur 16 Frauen. Der Verfassungsentwurf für die Europäische Union (Vorentwurf eines Verfassungsvertrages), über den im Jahr 2004 abgestimmt werden soll, benennt Gleichstellung von Frauen und Männern weder als Wert noch als Ziel der Union, und auch das Gender-Mainstreaming-Prinzip bleibt unerwähnt.²³

L I T E R A T U R

Archiv der Deutschen Frauenbewegung, Hrsg.: *Den Frauen ihr Recht – Zum 100. Geburtstag von Elisabeth Selbert. Heft 30 von Ariadne, Almanach der deutschen Frauenbewegung. September 1996*

Berghahn, Sabine: *Juristen denken allmählich um – Bundesverfassungsgericht ändert seine Meinung zum Artikel 3 Grundgesetz. In: Ministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Frauen des Landes Brandenburg, Hrsg.: Mit Recht und Courage. Praxisnahes Rechtswissen und Gleichstellungsarbeit. Fallbeispiele, Erfahrungsberichte, Gesetzesauszüge. Potsdam 1996, S. 28*

Böttger, Barbara: *Das Recht auf Gleichheit und Differenz. Elisabeth Selbert und der Kampf der Frauen um Art. 2 II Grundgesetz. Münster: Verlag Westfälisches Dampfboot 1990*

¹⁶ Berghahn, Sabine (1996) S. 28 ff, 30f.

¹⁷ Vgl. Urteil vom 16.11.1993, NJW 1994, 647 zu § 611a BGB und Urteil vom 28.1.1992, NJW 1992, 964 zum Nachtarbeitsverbot.

¹⁸ Leutheusser-Schnarrenberger (1994) S. 7.

¹⁹ Zur Geschichte der Verfassungsänderung: Limbach / Eckertz-Höfer (1993)

²⁰ Vgl. auch Limbach (1999) S. 10.

²¹ Vgl. auch Peschel-Gutzeit (1999) S. 7.

²² Vgl. Berghahn, Frauen im Recht der Erwerbstätigkeit, in diesem Reader. Das BVerfG hat bis heute keine Verfassungsklage zur Quotierung entschieden.

²³ Vgl. Stellungnahme des Deutschen Juristinnenbundes vom 5.2.2003 unter www.djb.de. Der DJB fordert ein eigenständiges Kapitel „Gleichstellung von Frauen und Männern“ in einem eigenständigen Kapitel „Gleichstellung“ und eine Ergänzung im Sozialkapitel zur Gleichstellung von Frauen und Männern in der Beschäftigung. Der Entwurf einer Europäischen Grundrechtscharta enthält einen Titel „Gleichheit“ mit § 23 „Gleichheit von Männern und Frauen“. „(1) Die Gleichheit von Männern und Frauen ist in allen Bereichen, einschließlich der Beschäftigung, der Arbeit und des Arbeitsentgelts, sicherzustellen. (2) Der Grundsatz der Gleichheit steht der Beibehaltung oder der Einführung spezifischer Vergünstigungen für das unterrepräsentierte Geschlecht nicht entgegen.“ Die Charta ist aber nicht Bestandteil des Verfassungsvertrages.

Bundesministerium für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit, Abt. Frauenpolitik, Hrsg.: *Männer und Frauen sind gleichberechtigt. 40 Jahre Grundgesetz. Artikel 3 Absatz 2 GG. Begleitheft zur gleichnamigen Ausstellung. Bonn 1989*

Deutscher Juristinnenbund, Hrsg.: *Juristinnen in Deutschland. Die Zeit von 1900 bis 1998. Baden-Baden: Nomos 1998 (Schriftenreihe Deutscher Juristinnenbund e.V. Bd. 1)*

Die Hessische Landesregierung, Hrsg.: „Ein Glücksfall für die Demokratie“. Elisabeth Selbert (1896 – 1986). *Die große Anwältin der Gleichberechtigung. Frankfurt a.M.: Eichborn 1999*

Kommission für Geschichte des Parlamentarismus und der politischen Parteien, Hrsg.: *Gleichberechtigung als Verfassungsauftrag. Eine Dokumentation zur Entstehung des Gleichberechtigungsgesetzes vom 18. Juni 1967. Düsseldorf: Droste 1996*

Leutheusser-Schnarrenberger, Sabine: *Was bringt uns die Verfassungsreform?* In: *Frauen im Recht, Weiterbildungsprogramm der FernUniversität, hrsg. von Ulrike Schultz, Kurs 1, Kurseinheit 3a, Hagen 1994*

Limbach, Jutta: *Mit Witz, Verstand und Courage. Gleichberechtigung in Theorie und Wirklichkeit.* In: *Informationen für die Frau, Informationsdienst des Deutschen Frauenrates 1999, S. 7*

Limbach, Jutta / Eckertz-Höfer, Marion, Hrsg.: *Frauenrechte im Grundgesetz des geeinten Deutschland: Diskussion in der Gemeinsamen Verfassungskommission von Bundestag und Bundesrat und der Bundesratskommission Verfassungsreform. Dokumentation. Baden-Baden: Nomos 1993 (Schriften zur Gleichstellung der Frau Bd. 7)*

Peschel-Gutzeit, Lore-Maria: *Tour de Force für Gleichstellung.* In: *Informationen für die Frau, Informationsdienst des Deutschen Frauenrates 1999, S. 6*

Schüller, Elke: *Wer stimmt bestimmt? Elisabeth Selbert und die Frauen der Nachkriegszeit.* Hrsg. vom Hessischen Ministerium für Frauen, Arbeit und Sozialordnung. Wiesbaden 1996

U L R I K E S C H U L T Z

Der aufhaltsame Aufstieg der Juristinnen in Deutschland¹

1. Zulassung zu den juristischen Berufen – eine kurze Geschichte mit Hindernissen

„Der Weg der Juristinnen ist vielfach als Leidensweg bezeichnet worden, und das mit Recht. Kein Beruf musste von den Frauen so erkämpft werden wie dieser.“ Dies ist ein Zitat aus einer Darstellung über den weiblichen Rechtsanwalt aus dem Jahr 1929 (von Erffa).

Die Geschichte der Juristinnen lässt sich in dürren Worten so zusammenfassen:

Zwischen 1900 und 1909 wurde den ersten Frauen die Einschreibung in juristische Fakultäten gestattet, 1912 legten die ersten Frauen das erste juristische Staatsexamen ab, wurden aber noch nicht ins Referendariat aufgenommen. Erst nach dem ersten Weltkrieg, als die Weimarer Reichsverfassung Frauen die gleichen staatsbürgerlichen Rechte wie Männern einräumte,² war die Grundlage für die Tätigkeit von Frauen in juristischen Berufen geschaffen. Es bedurfte allerdings noch eines ausdrücklichen Gesetzes über die Zulassung der Frauen zu den Ämtern und Berufen der Rechtspflege,³ bevor sie Referendarzeit und 2. Staatsexamen absolvieren konnten und die ersten von ihnen zu den juristischen Berufen zugelassen wurden. Zu tief saßen die Vorurteile, dass Frauen mit ihrer Emotionalität nicht zu objektiven Entscheidungen in der Lage seien, zu weich oder gar zu schade für die harte juristische Arbeit. Außerdem waren sie in schwierigen wirtschaftlichen Zeiten, in denen über eine Anwaltschwemme geklagt wurde, eine unerwünschte Konkurrenz.

1930 betrug der Frauenanteil an den Jura Studierenden 2-3%, waren ganze 74 von rd. 10.000 Richtern Frauen, und 1933 gab es 252 Anwältinnen bei 18766 Anwälten. Nach der Macht ergreifung durch die Nationalsozialisten wurden Frauen systematisch aus der Rechtspraxis verdrängt, seit 1935 keine Frauen mehr zur Anwaltschaft zugelassen. Der Führer selbst bestimmte 1936, dass Frauen nicht mehr Richter und Staatsanwälte werden sollten. (Deutscher Juristinnenbund 1984, Anhang 26) Frauen sollten ihrer eigentlichen Zweckbestimmung als Hausfrau und Mutter nachkommen und dem Führer Helden gebären. 1939 praktizierten noch ganze 9 Anwältinnen. Die verbleibenden Richterinnen wurden in verwaltende Funktionen im Fürsorgebereich

¹ Der Text entstammt der Zeitschrift *Bewährungshilfe*, Heft 2, 2002. Der Nachdruck erfolgt mit freundlicher Genehmigung des Forum Verlag Godesberg.

² Wenngleich noch nicht die Gleichberechtigung, vgl. Art. 109, 128 WRV.

³ Reichstagsdrucksache Bd. 346, S. 8217 A.

abgeschoben. Während des Krieges wurden Frauen vereinzelt als Verwalter von Anwaltspraxen eingesetzt. Wenn der Praxisinhaber aus dem Feld zurückkam, mussten sie aber ihre Stelle wieder räumen.

Auch in der Nachkriegszeit kam ihnen Platzhalter- und Lückenbüßerfunktion zu, und sie wurden bei Einstellung und Aufstieg grundsätzlich Männern gegenüber benachteiligt.⁴ Breit akzeptiertes gesellschaftliches Leitbild der Adenauerära war die Hausfrauenehe mit dem Mann als Oberhaupt und Ernährer der Familie.⁵ Zölibatsklauseln für Beamtinnen⁶ und Lohnabschlagsklauseln in Tarifverträgen für Arbeiterinnen und Angestellte⁷ gaben Flankenschutz für dieses Modell. Im freien Beruf kamen Frauen praktisch nicht vor. Man war bestrebt zu demonstrieren, dass Mann es sich leisten konnte, die Frau nicht zur Arbeit schicken zu müssen.

Erst nach einigen Jahren erfolgten die ersten Schritte zur Umsetzung des Gleichberechtigungsauftrags in Art. 3 Abs. 2 des Grundgesetzes – nicht automatisch und selbstverständlich, fast durchweg erst nach zähem Ringen von Frauen, oft Juristinnen des Juristinnenbundes mit Hilfe von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (Deutscher Juristinnenbund 1984, Limbach 1990). 1953 wurde der eheliche Güterstand der Verwaltung und Nutznießung des Vermögens der Frau durch den Ehemann abgeschafft, zunächst Gütertrennung und ab 1957 die Zugewinnngemeinschaft als Regelgüterstand eingeführt. Das 1. Gleichberechtigungsgesetz von 1958 nahm Männern die Möglichkeit, Arbeitsverhältnisse der Frau zu kündigen. Bis zum 1. Ehrechtsänderungsgesetz, das 1977 in Kraft trat, erlegte § 1356 BGB den Frauen aber weiterhin die Pflicht auf, vorrangig für die Familie und die Kinder zu sorgen. Berufstätigkeit war nur erlaubt, soweit dies mit ihren Pflichten in Ehe und Familie vereinbar war (§ 1356 a.F.). Erst 1980 wurde durch das Sorgerechtsänderungsgesetz das Letztentscheidungsrecht des Mannes in Fragen der elterlichen Gewalt gegenüber Kindern gesetzlich zugunsten einer partnerschaftlichen gemeinsamen Sorge beseitigt.⁸

2. Ansteigen der Juristinnenzahlen

Erst in den frühen sechziger Jahren nahm die Zahl der Jurastudentinnen zu, zunächst allmählich, ab Mitte der siebziger rasch. Innerhalb von 3 Jahrzehnten vervierfachte sich ihr Anteil.

Bemerkenswert ist, dass bis Mitte der achtziger Jahre der Frauenanteil erheblich hinter dem in anderen Fakultäten herhinkte und seitdem etwa gleichgezogen hat. Rechtswissen-

⁴ Dieses belegen autobiographische Berichte in Fabricius-Brand 1986, insbes. die von Ingeborg Becker: *Esel der Justiz, ein Märchen für Erwachsene oder Innerer Monolog mit Baldwin*, S. 142, 145 ff; Helga Einsele, S. 184, 186; Charlotte Schmitt: *Ich wollte nicht der fünfte Mann in einem Senat sein!*, S. 122, 127.

⁵ In einer Entscheidung des BGH, Bd. 11 Anhang 66,67 finden sich dazu folgende Ausführungen: *Dass der Mann das Haupt der Familie sei, bedeutet nicht, dass ihm wegen seines Geschlechtes ein persönliches Vorrecht zukomme, sondern dass ihm die vorgegebene, sinnvolle Ordnung der Familie diese Pflicht und Aufgabe um des Ganzen willen auferlege...*

⁶ vgl. Keuerleber; besonders grotesk ist der Fall von Erna Proskauer: *Frau-Jüdin-Juristin*. In Fabricius-Brand 1986, S. 53, 55.

⁷ Bis 1955 gab es in Tarifverträgen Lohnabschlagsklauseln für Frauen in Höhe von 10-40 %. Das Bundesarbeitsgericht erklärte diese Praxis in seiner Entscheidung vom 2.3.1955 für nichtig. BAG in NJW 1955, S. 688.

⁸ Das Bundesverfassungsgericht hatte es schon 1959 für verfassungswidrig erkannt. BVerfGE 10, S. 59, 69.

Tabelle 1: Frauenanteil im Hochschulstudium, Jurastudium und in der jur. Referendarzeit

	im Hochschulstudium %	im Jurastudium %	in der Referendarzeit %
Frühe 1960er-Jahre	27	ca. 10–15	
1970	31	17	10
1975	36	25	
1980	38	32	28 (1982)
1985	40	39	
1987	40	40	33
1991	42	42	41
1995	44	43	43
1997	46	44	44 (1998)

Quellen: Bundesjustizministerium 1998/1999, Statistisches Bundesamt

schaften waren das Studium für die Führungselite, die aber letztlich nicht verhindern konnte, dass Frauen sich in gleicher Weise an Rechtsfragen interessiert und in Examina ebenso tüchtig zeigten. In anderen traditionell männerdominierten Studiengängen, wie Ingenieurwissenschaften, Physik, Mathematik, Informatik ist eine Geschlechterlücke geblieben.

Die Zunahme der Studentinnenzahlen insgesamt war eine Folge der Bildungsreform. Für das überproportionale Ansteigen des Anteils von Jurastudentinnen lassen sich mehrere Gründe anführen:

- ▶ die Überfüllung des von Frauen früher präferierten Lehrerberufes ab Mitte der 70er,
- ▶ das Jurastudium als alternativer Weg in den öffentlichen Dienst mit seinen für Frauen günstigen Arbeitsbedingungen, die eine Vereinbarkeit von Familie und Beruf ermöglichen und erleichtern,
- ▶ ein politisches Erwachen der Frauen infolge der kritischen Studentenbewegung mit einem wachsenden Interesse, Einfluss auszuüben und an der gesellschaftlichen Macht teilzuhaben,⁹

⁹ So ausdrücklich Jurastudentinnen und Referendarinnen in einer von der Münchener Gruppierung des Juristinnenbundes organisierten Veranstaltung für junge Juristinnen 1993.

► vielleicht ein einsetzender Imagewechsel der früher als trocken und formalistisch eingestuft juristischen Berufe zu Tätigkeiten mit Handlungs- und Gestaltungsspielraum.¹⁰

Im Übrigen wurde das Jurastudium zunehmend gewählt, weil der Zugang zu einer Reihe von Fächern durch einen numerus clausus versperrt war und Jura immer schon das Studium der Unentschlossenen war.

Es dauerte zwei Jahrzehnte, bis sich die steigenden Zahlen von Jurastudentinnen nachhaltig in einer nennenswerten Beteiligung an den juristischen Berufen niederschlugen. Noch 1990 waren nur rd. 15% der Anwälte, Richter und Staatsanwälte weiblich. Inzwischen beläuft sich ihr

Tabelle 2: Anteil Frauen in juristischen Berufen

	Anwältinnen %	Richterinnen %	Staatsanwältinnen %
1960	< 2,0	2,6	
1970	4,5	6,0	5,0
1980	8,0	13,0	11,0
1989	14,7 = 7.960 von 54.108	17,6 = 3.109 von 17.627	17,6 = 661 von 3.759
1991	16,1	19,1	19,5
1993	17,5	22,0	25,9
1995	19,3	26,3	28,9
1997	21,2	25,5 *	27,9 *
1999	23,7 = 23.139 von 97.791	26,3 = 5.506 von 20.920	
2000	24,6 = 25.589 von 104.067		

Quellen: Bundesjustizministerium 1998/1999, Statistisches Bundesamt

*Bis 1995 erfasste die Justizstatistik des Bundesjustizministeriums nur die alten Bundesländer. Seit 1997 sind die Daten für die neuen Bundesländer einbezogen. Dies erklärt auch den Anstieg in absoluten Zahlen um rd. 3.000 Richter und Staatsanwälte

¹⁰ Dennoch beklagen auch heute Referendarinnen in Fortbildungsveranstaltungen, die ich zu juristischer Rhetorik und Verhandlungsführung anbiete, immer wieder, wie phantasielos und trocken ihnen Ausbildung und Beruf erschienen.

Anteil auf rd. 26%, ihre tatsächliche Teilhabe an der juristischen Arbeit in der Gesellschaft dürfte aber aufgrund von Erziehungsurlaub, Teilzeitarbeit und auch Arbeitslosigkeit und Unterbeschäftigung weiterhin unter 20% liegen.

Wie die Entwicklung zeigt, ist die Anzahl der Richterinnen zunächst am schnellsten gestiegen. Der Anteil an Staatsanwältinnen hat den der Richterinnen inzwischen überrundet. Der Grund mag darin liegen, dass die staatsanwaltliche Tätigkeit traditionell als harter Job für gestandene Männer galt, inzwischen aber eher das Image eines notwendigen Übels bekommen hat. Dieses würde die soziologische These stützen, dass Imageverlust und Verweiblichung in einem Beruf korrelieren. Hinzu kommt, dass mehr Frauen als Männer in den öffentlichen Dienst streben und die Staatsanwaltschaft seit längerem etwas niedrigere Examensnoten voraussetzt, als für Richterstellen gefordert wird. Die magische Grenze liegt bei der Note „vollbefriedigend“, früher Staatsnote genannt, zeitweise etwas darüber, zeitweise etwas darunter.

Während noch in den siebziger Jahren rd. 1/3 aller jungen Juristen Stellen im öffentlichen Dienst fanden, sind dies seit geraumer Zeit nur noch unter 10%. Dies erklärt das späte, aber nunmehr nachhaltige Ansteigen von Frauen in der Anwaltschaft. Seit den neunziger Jahren weichen Frauen auch zunehmend in nichtjuristische Berufsfelder und in die juristischen Bereiche in der Wirtschaft aus. Inzwischen dürfte dieser Anteil sogar höher liegen als der in der Anwaltschaft.¹¹

3. Juristinnen in der Ausbildung und als Auszubildende

Allen steigenden Studentinnenzahlen und allen gesellschaftlichen Änderungen zum Trotz sind juristische Fakultäten fast unverändert männlich dominierte und konservativ geprägte Einrichtungen,¹² basierend auf Männerbünden und -netzwerken. Die erste Juraprofessorin wurde 1965 in Gießen berufen, mehr als fünfzig Jahre, nachdem die juristischen Fakultäten ihre Türen für Frauen geöffnet hatten: Dies war Anne-Eva Brauneck als Professorin für Kriminologie. Es war sicherlich nicht zufällig, dass sie ein „weiches“ Fach, d.h. ein nicht dogmatisches, vertrat. Bis heute liegt der Frauenanteil an den voll ausgestatteten Professuren der Besoldungsstufe C 4 unter 5%. Insgesamt gibt es 21 solcher Professorinnen. Der Anteil von Frauen auf Qualifizierungsstellen stagniert seit Jahren bei rund 21%, auf den reinen Dienstleistungsstellen ist er auf 38,5% (1998) gestiegen.

Auffällig ist auch, dass der Anteil von Frauen mit juristischen Promotionen erheblich unter dem anderer Fakultäten liegt (24,5% im Vergleich zu einem Durchschnittswert von 32%). Dies spricht deutlich für nicht hinreichendes Engagement bei der Förderung des weiblichen wissenschaftlichen Nachwuchses. Entsprechendes gilt für Habilitationen.¹³

Es lassen sich bestimmte Muster qualifizieren, wie Juraprofessorinnen ihren Weg gemacht haben: Einige durch auffälliges Anpassen an männliches Auftreten und Verhalten, andere im

¹¹ Genaue statistische Daten dazu fehlen, vgl. aber Bundesministerium für Bildung, Forschung und Technologie 1993.

¹² Wenn eine Freundin aus dem Innenleben ihrer Fakultät, einer der alten, renommierten, konservativen, erzählt, so taucht vor meinen Augen das Bild der Universität aus dem Kaiserreich auf, und ich rieche den Duft von Feuerzangenbowle.

¹³ Die Fallzahlen sind zu gering, um Prozentsätze angeben zu können, sie haben in den letzten Jahren zwischen 0 und 7 variiert.

Schlepptau von Vätern oder im Gleichschritt mit Ehemännern, weitere durch demonstratives Betonen ihrer Weiblichkeit.¹⁴

In den juristischen Staatsexamina schneiden Frauen im Wesentlichen wie ihre männlichen Kommilitonen ab, im ersten in den letzten Jahren etwas schlechter. Dies steht in auffälligem Gegensatz dazu, dass Frauen in anderen Fächern im Durchschnitt bessere Examensergebnisse erzielen. Die Drop-out-Quote ist heute für Frauen nicht wesentlich höher als für Männer – insgesamt liegt sie bis zum 2. Staatsexamen bei 50% – und straft damit den früher gern zitierten Spruch Lügen, dass nur eine Jurastudentin, die bis zum 6. Semester noch keinen Doktor gefunden habe, ihn selbst machen müsse.

Solange Frauen im Jurastudium in einer Minderheitenposition waren, kam es nicht selten vor, dass sie in Lehrveranstaltungen demonstrativ ausgelacht oder vorgeführt wurden. Heute sind Herabsetzungen subtiler, aber immer noch berichten junge Juristinnen, dass sie für irrationaler als ihre männlichen Kollegen gehalten werden und dass man ihnen weniger zutraut (Schultz 2003 c). Es gibt auch immer noch Juraprofessoren, die mit Sprüchen wie „Der Übergang von Frau zu Hure ist fließend“ hervorheben wollen, wer an welchen Platz gehört.

Die im Jurastudium bei Professoren und Repetitoren beliebten konstruierten Fälle wimmeln nach wie vor von Fräuleins, Freundinnen, Ehefrauen, Bräuten, Dienstmädchen, Blumenfrauen usw. und bilden das stereotype Repertoire von Frauenfiguren einer patriarchal geprägten Gesellschaft ab. Auch wenn junge Juristen und Juristinnen die Fälle für eine amüsante Auflockerung des trockenen Stoffes halten und sich resistent gegen Beeinflussungen dünken, hinterlässt das so vermittelte verstaubte Weltbild unterschwellig seine Spuren. Es handelt sich hierbei um rituale Bestandteile von Unterwerfungsstrategien, auf die junge Juristinnen mit einer hohen Bereitschaft zur Anpassung reagieren. Jurastudentinnen empfinden daher auch noch stärker als ihre männlichen Kommilitonen einen Verfremdungseffekt durch das Studium.¹⁵

Bis heute sind Juristinnen kaum an der Erstellung juristischer Fachliteratur beteiligt, dieses lässt sich plakativ an der Beteiligung von Autorinnen in der NJW zeigen. (Siehe Tabelle 3 auf der nächsten Seite.)

Von den großen juristischen Lehrbüchern stammt keines von einer Frau, eines wird von einer Frau fortgeführt, typischerweise das zum Familienrecht.¹⁶

4. Justizjuristinnen

In der Justiz sind in den letzten Jahren fast paritätisch Frauen und Männer eingestellt worden, d.h. mehr Frauen, als prozentual das 2. Staatsexamen ablegen. Dies ist sicherlich der Erfolg der auf Gleichstellung zielenden staatlichen Frauenförderpolitik mit weichen Quoten und Frauenfördermaßnahmen, resultiert aber auch daraus, dass mehr Frauen mit guten Staatsexamen in die Sicherheit des Staatsdienstes streben als Männer. Dennoch hat sich die vermehrte Aufnahme von Frauen in den letzten zehn Jahren nicht nachhaltig in ihrem Anteil an Stellen in der Justiz nieder-

¹⁴ Diese Klassifizierung wird durch empirische Untersuchungen in England und Australien bestätigt (Thornton 1996, Wells 2002).

¹⁵ vgl. Schultz 1990, 331 m.w.N.

¹⁶ Gernhuber, Joachim, Coester-Waltjen, Dagmar: Lehrbuch des Familienrechts. München: Beck, 4. Auflage 1994. Gernhubers Tochter Barbara Grunewald führt inzwischen sein Repetitorium zum Bürgerlichen Recht in der JuS Schriftenreihe bei Beck fort.

Tabelle 3: Anteil Autorinnen in der NJW

NJW	Artikel		Buchbesprechungen		Urteilsanmerkungen	
	m	f	m	f	m	f
1980	256	4	255	4	4	–
1985	270	8	190	7	12	–
1995	303	19	212	13	33	–
1999	377	28	222	9	49	–

Quellen: Bundesjustizministerium 1998/1999, Statistisches Bundesamt

geschlagen, da die Einstellungsquote im öffentlichen Dienst seit Jahren insgesamt gering ist. Angesichts der bevorstehenden Pensionierungswellen könnten insoweit Änderungen bevorstehen.

Tabelle 4: Assessorinnen und Richterinnen

	Assessorinnen %	Richterinnen auf Probe %	Richterinnen insges. %
1975		20,91	10,65
1981		23,97	13,59
1983		30,19	14,41
1989	35	36,64	17,63
1991	37	39,37	19,05 (51,82*)
1993	38	43,29	22,01 (39,92*)
1995		47,86	26,31
1997		50,08	25,51
1999		45,72	26,31

Quelle: Justizstatistik

* Anteil Richterinnen in den neuen Bundesländern. In der DDR war – wie in allen sozialistischen Staaten – der Frauenanteil in der mit geringem Prestige behafteten Justiz sehr hoch. Bis 1993 weist die Statistik die Werte für die alten Bundesländer aus. Erst seit 1995 wird eine einheitliche Statistik geführt.

Tabelle 5: Richterinnenanteil nach Gerichtszweigen

Gerichtszweig	Anzahl abs. m. und w.	Richterinnen %
Ordentliche Gerichte	15.649	25,7
Verwaltungsgerichte	2.406	22,1
Sozialgerichte	1.171	34,0
Arbeitsgerichte	1.128	29,3
Verfassungsgerichte	687	13,1
Steuergerichte	616	10,9
Disziplinargerichte	107	13,2

Quelle: Justizstatistik, Hartmann 1999, 80

Er ist auch höher in Gerichten, bei denen Laien an der Rechtsprechung beteiligt sind. Frauen finden sich zudem verstärkt in Bereichen, die mit weiblichen Fähigkeiten assoziiert werden, klassisch den Familiengerichten. Wo Außenrepräsentanz gefragt ist, wie in den Dezernaten der Staatsanwaltschaft für Kapitalverbrechen, beherrschen Männer nach wie vor das Bild. Dies könnte Teil einer unbewussten Strategie sein, das traditionelle, männlich geprägte Bild des Juristenstandes mit Qualitäten wie Kompetenz, Effektivität, Objektivität, Aufgehen im Beruf und Zähigkeit nach außen hin aufrecht zu erhalten.

Justizjuristinnen haben eine hohe Berufszufriedenheit, viele verzichten bewusst auf Karriere und vermeiden die Mühsal des sog. dritten Staatsexamens, die Erprobungszeit bei einem Obergericht, die sich durch Fahrtwege und hohe Arbeitsbelastung mit Familienpflichten nur schwer vereinbaren lässt. In Nordrhein-Westfalen arbeiten 17,3% aller Richterinnen Teilzeit. Für 98% der Richterinnen (92% der Staatsanwältinnen) ist von hoher Bedeutung für die Berufszufriedenheit, dass sie bei ihrer Tätigkeit nicht an Präsenzplichten gebunden sind. Vor allem Frauen mit kleinen Kindern machen von der Möglichkeit, zu Hause zu arbeiten, regen Gebrauch.

In den Beförderungssämtern und an den Obergerichten sind Frauen nach wie vor deutlich unterrepräsentiert, auch im Verhältnis zu ihrem prozentualen Anteil an den verschiedenen Altersstufen. Dies spricht gegen die These, dass ein Aufholen der Frauen in der Karriere nur eine Frage der Zeit sei.

Es gibt immer noch spezifische Entmutigungsstrategien. Ältere Herren in der Richterschaft, die in glücklicher Hausfrauenehe leben, haben häufig wenig Verständnis für jüngere Kolleginnen, die andere Familienmodelle anstreben; es sei denn, dass sie Töchter haben, die sich beruflich an Vaters Beispiel orientieren.

Interessanterweise gibt es auch in den einzelnen Bundesländern je nach OLG-Bezirk unterschiedliche Frauenanteile in den Beförderungssämtern. In Nordrhein-Westfalen liegt er im

OLG-Bezirk Hamm bei 12%, in Düsseldorf bei 17%, in Köln bei 36%. Im Durchschnitt sind die Beförderungsstellen in der Justiz, das betrifft die Besoldungsgruppen R 2-R 6, zu 10-15% mit Frauen besetzt. Ihre Lebensläufe haben häufig gemeinsame Charakteristika: keine Unterbrechung der Dienstzeiten aus Familiengründen, durchgehende Vollzeittätigkeit, Übernahme besonderer Funktionen – wie Leitung von Referendararbeitsgemeinschaften, Mitgliedschaft in berufsständischen Vereinigungen, bessere Examensergebnisse usw. Ein höherer Anteil von ihnen als bei den Richterinnen in der Besoldungsstufe R 1 ist unverheiratet, weniger haben Kinder. (Hassels/Hommerich, 1993, 242)

5. Anwältinnen

Bis in die neunziger Jahre war die Anwaltschaft eine sehr homogene Gruppe. Seitdem findet durch zunehmende Internationalisierung und Spezialisierung ein tiefgreifender Differenzierungsprozess statt.

Seit 1960 hat sich die Anzahl der Anwälte vervierfacht, allein von 1993 bis zum Jahr 2000 hat sie um 55% zugenommen. Der Frauenanteil bei den Zulassungen lag in diesem Zeitraum zwischen 36 und 42%.

Anwältinnen haben die weniger attraktiven und lukrativen Positionen im Beruf. Zu höheren Anteilen als ihre männlichen Kollegen arbeiten sie als angestellte Anwältinnen in Sozietäten oder als freie Mitarbeiterinnen. Sie sind deutlich unterrepräsentiert in den großen, reichen und überregionalen Firmen (Hommerich 2001), stark unterrepräsentiert bei Anwaltsnotaren. Ihr Einkommen liegt erheblich unter dem von Männern.

Frauen sind eher spezialisiert in „sozialen“ oder weniger prestigeträchtigen Bereichen wie Familienrecht (46%), Sozialrecht (25%) und Ausländer- und Asylrecht. Männer spezialisieren

Tabelle 6: Durchschnittliches Bruttoeinkommen pro Stunde von vollzeittätigen Anwälten in den alten und den neuen Bundesländern nach Geschlecht und Spezialisierung (1996/97)

	Bundesländer	Männer DM	Frauen DM
Generalist	alte	45	19
	neue	32	28
spezialisiert	alte	64	35
	neue	46	31
mit Fachanwaltstitel/ Anwaltsnotar*	alte	79	55
	neue	57	43

* incl. Anwälte, die als Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer zugelassen sind

nach Schmucker/Lechner 2000

sich häufiger auf Wirtschafts-, Gesellschafts- und Steuerrecht (94%), Verwaltungsrecht (92%) und Strafrecht (88%).

Die Tabelle auf der vorigen Seite spricht eine deutliche Sprache im Hinblick auf geschlechtsspezifische Einkommensunterschiede.

Für Frauen ist die Anwaltstätigkeit häufiger ein Durchgangsstadium als für Männer. Mehr Anwältinnen als Anwälte ergreifen diesen Beruf, weil sie keine andere Wahl haben. (Käab 2000). Junge Juristinnen werden in Anwaltspraxen nach wie vor als Risikofaktor gesehen, da sie durch Schwangerschaften ausfallen oder aufgrund von Familienpflichten gehindert sein könnten, sich – wie im freien Beruf erwartet – mit Haut und Haaren einzubringen. Für selbstständig Tätige gibt es auch keinen gesetzlichen Mutterschutz oder Erziehungsurlaub.

Frauen sind in den berufsständischen Vereinigungen kaum vertreten. Insofern erstaunt es nicht, dass die Berufsordnung der Rechtsanwälte bis heute keine Regelungen zu Mutterschutz, Erziehungsurlaub oder Vereinbarkeit von Familie und Beruf enthält.

Dennoch sind Frauen heute in großen renommierten Anwaltsfirmen anzutreffen und finden sich in Positionen in der Anwaltschaft, in denen sie vor einigen Jahren noch undenkbar gewesen wären. Die Wirtschaft übt insoweit unterschwellig Druck auf die Anwaltschaft aus: In Firmen sind Frauen heute zumindest im mittleren und auch vereinzelt im höheren Management tätig. Daraus resultiert bei ihnen die Erwartung, dass sich eine entsprechende Struktur bei ihren Rechtsberatern wiederfindet.

6. Auswirkungen: Verändern Frauen die Rechtspraxis?

Nachdem Frauen lange als unerwünschte Konkurrenz aus den juristischen Berufen ferngehalten worden waren, fragt sich, ob sich die alte Befürchtung, Frauen könnten das Erscheinungsbild, das Ansehen und Prestige des Juristenstandes gefährden, bewahrheitet hat.

Juristinnen haben in Interviews berichtet, dass sie ein anderes Selbstverständnis haben, dass sie andere Schwerpunkte in ihrer Tätigkeit setzen als ihre männlichen Kollegen: Anwältinnen, dass sie intensiver auf ihre Mandanten eingehen, mehr Zeit in die Fälle investieren, mehr Empathie zeigen, Richterinnen, dass sie kooperativer, weniger autoritär und konkurrenzorientiert sind (Schultz 1990, S. 346; 2003 c). Dies wurde bestätigt in einer Befragung im Rahmen einer Veranstaltung an der Richterakademie in Trier. Dort wurden diese Unterschiede immerhin als Ansätze für eine bessere Prozesspraxis diskutiert (Schultz 1994 b).

Als Kernfrage bleibt, ob Frauen anders Recht sprechen als Männer und damit das vorgeprägte Gerechtigkeitsideal gefährden. Wie zu erwarten, sind generelle Unterschiede nicht festzustellen (Drewniak 1993). Trotzdem gibt es Anhaltspunkte für Divergenzen: In Strafprozessen gegen Mörder konnte eine Tendenz festgestellt werden, dass die Beteiligung von Richterinnen zu mildereren Urteilssprüchen führte (Oberlies 1995). Es besteht grundsätzlich mehr Nachsicht und Milde mit dem jeweils anderen Geschlecht. Gespräche mit und über Richterinnen lassen – bei aller gebotenen Vorsicht – die Folgerung zu, dass z. B. Familienrichterinnen bei der Bemessung von Scheidungsunterhalt für Frauen weniger großzügig als ihre männlichen Kollegen sind. Als berufstätige Frauen haben sie erkennbar weniger Sympathie mit Frauen, die ihren Lebensunterhalt nicht selbst verdienen wollen. Ähnliche Ergebnisse wurden über Richterinnen in Brasilien, Polen und Israel berichtet (Women in the World's Legal Professions 2003). Es gibt

also geschlechtsspezifische und geschlechtsgeprägte Vorurteile, die aber nicht generell erwartet oder vorausgesetzt werden können, sondern weitgehend individuell bedingt sind.

Unterschiede sind so eher im Bereich des Arbeits- und Verhandlungsstils zu erwarten als bei den Ergebnissen der Arbeit. Insofern wirkt die „Formation Professionelle“ standardisierend und vereinheitlichend.

Die juristischen Berufe haben sich in den letzten 30-40 Jahren fundamental verändert. Der Wandel in den ökonomischen Bedingungen und Strukturen, die Europäisierung und die Internationalisierung haben eine nachhaltige Wirkung hinterlassen – und natürlich auch die Verweiblichung. Und warum nicht? So könnte die neue Betonung von Streitverhütung und –schlichtung als Aufgabe von Juristen anstelle der Streitentscheidung auf den Einfluss der Frauen im Beruf zurückzuführen sein. Das Bild der Juristenschaft hat eine andere Prägung bekommen. Karl Heck, einer der ersten Richter am Bundesverfassungsgericht, hat 1957 den deutschen Richter idealisierend charakterisiert als „*ein Mittelding zwischen Mönch und Offizier, groß in entscheidender Pflichterfüllung, gering in schöpferischer Tätigkeit, zu der er nicht erzogen wird und zu der sein Beruf, so wie er verstanden und ihm vorgelebt wird, ihm wenig Gelegenheit gibt ... streng, genau, ernst, pflichtbewusst, einer wie der andere...*“¹⁷

Vierzig Jahre später schreibt Jutta Limbach als Präsidentin des Bundesverfassungsgerichts in einem Artikel mit dem Titel „Im Namen des Volkes – Richterethos in der Demokratie“ (1995, 426): „*Gefordert ist ... ein Bemühen um Objektivität. Dass es sich dabei um ein Ideal handelt, das man nicht einfach verordnen kann, wissen wir alle. Und es ist schlicht eine Selbsttäuschung, wenn jemand von sich glaubt, dass er über allem stehe und nur das Recht zu Wort kommen lasse. Auch Richterinnen und Richter sind geschichtsgebundene Wesen, sie sind Frauen und Männer und nicht frei schwebende Geister.*“¹⁸ Sie reagieren, wie Justice Frankfurter sagte, auf menschliche Situationen und leben nicht in einem gesellschaftlichen Vakuum. Sie haben eigene Vorstellungen vom Schönen, Guten und Bösen sowie Gefühle und Leidenschaften wie andere Menschen auch.¹⁹ Gleichwohl dürfen sie nicht nach Gutdünken entscheiden.“

¹⁷ In: Hänlein, Andreas: Richter der BVerfG a.D. Dr. Karl Heck. Skizze aus Anlass seines 100. Geburtstags. In: NJW 1996, S. 3131, 3132

¹⁸ vgl. Dieter Simon, Die Unabhängigkeit des Richters, Darmstadt, S. 104 f. Diese kleine Schrift ist immer noch das eigentliche Standardwerk zu diesem Themenkreis.

¹⁹ Zitiert nach H.J. Abraham, The Judiciary, 8. Aufl., 1987, S. 64.

L I T E R A T U R

- Bajohr, Stefan und Kathrin Rödiger-Bajohr, 1980. *Die Diskriminierung der Juristin in Deutschland bis 1945. Kritische Justiz* S. 39.
- Böge, Sybille, 1994. *Ungleiche Chancen, gleiches Recht zu vertreten: Zur beruflichen Situation von Frauen in der Juristenschaft. In: Studierende und studierte Frauen: Ein ost-westdeutscher Vergleich, hrsg. von Ruth Heidi Stein und Angelika Wetterer. Kassel: Jenior und Pressler.*
- Böge, Sybille, 1995. *Geschlecht, Prestige und „horizontale“ Segmentierungen in der juristischen Profession. In: Die soziale Konstruktion von Geschlecht in Professionalisierungsprozessen, hrsg. von Angelika Wetterer. Frankfurt a.M.: Campus.*
- Böhm, Reglindis, 1986 und 1987. *Der Kampf um die Zulassung der Frauen als Rechtsanwältinnen und zum Richteramt. In: Deutsche Richter Zeitung* S. 366 und *Der Hess. Minister der Justiz, Frauen in juristischen Berufen, 1987*, S. 11.
- Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft, Forschung und Technologie, 1995. *Absolventenreport Rechtswissenschaft, Ergebnisse einer Längsschnittuntersuchung zum Berufsübergang von Absolventinnen und Absolventen der Rechtswissenschaft. Bonn.*
- Deutscher Juristinnenbund, 1984. *Juristinnen in Deutschland. Eine Dokumentation (1900-1984). München: Schweitzer.*
- Drewniak, Regine, 1993. *Strafrichterinnen als Hoffnungsträgerinnen? Eine vergleichende Analyse strafrechtlicher Orientierungen von Richterinnen und Richtern. Baden-Baden: Nomos.*
- Erffa, Margarethe und Ingeborg Richarz-Simons, 1929. *Der weibliche Rechtsanwalt. In: Julius Magnus: Die Rechtsanwaltschaft. Leipzig: W. Moeser 1929*, S. 471.
- Fabricius-Brand, Margarete, Berghahn, Sabine, Sudhölter, Kristine (Hrsg.), 1986. *Juristinnen. Berichte, Fakten, Interviews. Berlin: Elefanten-Press, 2. Aufl.*
- Gerhard, Ute und Limbach, Jutta (Hrsg.), 1988. *Rechtsalltag von Frauen. Frankfurt am Main: Suhrkamp.*
- Häntzschel, Hiltrud, 1997. *Justitia - eine Frau? Bayerische Positionen einer Geschlechterdebatte. In: Bedrohlich gescheit. Ein Jahrhundert Frauen und Wissenschaft in Bayern, hrsg. von Hiltrud Häntzschel und Hadumed Bußmann. München: Beck, S. 194.*
- Hartmann, Andrea, 1999. *Integration durch Marginalisierung? Eine empirische Analyse der beruflichen Situation von Richterinnen und Staatsanwältinnen im deutsch-französischen Vergleich. Unveröffentlichte Magisterarbeit Tübingen.*
- Hasseln, Sigrun von, 1984. *Die Zulassung der Frau zum Richteramt – These des vierten Richtertages 1921. Deutsche Richterzeitung* S. 12.
- Hassels, Angela und Hommerich, Christoph, 1993. *Frauen in der Justiz. Köln: Bundesanzeiger.*
- Der Hessische Minister der Justiz, 1987. *Frauen in juristischen Berufen – ein Brevier für Referendare und Referendarinnen. Wiesbaden.*
- Hommerich, Christoph, 1988: *Die Anwaltschaft unter Expansionsdruck. Eine Analyse der Berufssituation junger Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Köln und Essen: Bundesanzeiger und Deutscher Anwaltverlag.*
- Hommerich, Christoph, 2001. *Der Einstieg in den Anwaltsberuf. Eine empirische Untersuchung der beruflichen Situation von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten. Bonn: Deutscher Anwaltsverlag.*
- Käab, Ottheinz, 2000. *Berufseinstieg und Berufserfolg junger Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. BRAK-Mitt.* S. 65.
- Keuerleber, Gisela, 1987. *Juristinnen. Jung und anmutig. Vor 65 Jahren wurden Frauen in der Justiz zugelassen. Die ZEIT, Nr. 29 v. 10.07.1987*, S. 49.
- Limbach, Jutta, 1986. *Wie männlich ist die Rechtswissenschaft? In: Wie männlich ist die Wissenschaft?, hrsg. von Karin Hausen und Helga Nowotny. Frankfurt am Main: Suhrkamp* S. 87.
- Limbach, Jutta, 1995. *Im Namen des Volkes – Richterethos in der Demokratie. Deutsche Richterzeitung* S. 425.
- Meier-Scherling, Anne-Gudrun, 1975. *Die Benachteiligung der Juristin zwischen 1933 und 1945. Deutsche Richterzeitung* S. 10.
- Oberlander, Willi und Schmuck, Alexandra, 2000. *STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte 1993 bis 1997. BRAK-Mitt.* S. 16.
- Oberlies, Dagmar, 1995. *Tötungsdelikte zwischen Männern und Frauen. Pfaffenweiler: Zentaurus.*
- Papst, Franziska und Slupik, Vera, 1977. *Das Frauenbild im zivilrechtlichen Schulfall. Eine empirische Untersuchung, zugleich ein Beitrag zur Kritik gegenwärtiger Rechtsdidaktik. Kritische Justiz*, S. 242; gekürzte Fassung in: *Gerhard/Limbach*, S. 199.
- Passenberger, Jürgen: *STAR: Berufliche und wirtschaftliche Situation von Rechtsanwältinnen. In: BRAK-Mitt.* 1996 S. 50.
- Raab, Monika, 1993. *Männliche Richter – weibliche Angeklagte. Einstellungen und Alltagstheorien von Strafrichtern. Bonn: Forum Verlag.*

Schmucker, Alexandra und Lechner, Birgit, 2000. *STAR: Rechtsanwälte mit fachlichen Spezialisierungen und Zusatzqualifikationen im Einkommensvergleich*. BRAK-Mitt. 118.

Schultz, Ulrike und Blankenburg, Erhard, 1988. *German Advocates: A Highly Regulated Profession*. In: *Lawyers in Society Bd. 2*, hrsg. von Richard Abel und Philip Lewis, Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, S. 124.

Schultz, Ulrike, 1990. *Wie männlich ist die Juristenschaft?* In: *Frauen im Recht*, hrsg. von Ulrich Battis und Ulrike Schultz. Heidelberg: C.F. Müller, S. 319.

Schultz, Ulrike, 1994 a: *Women in Law – The Masculinity of the Legal Profession in Germany*. In: *European Yearbook in the Sociology of Law 1993*, hrsg. von Alberto Febbrajo und David Nelken. Milano: Giuffrè, S. 229.

Schultz, Ulrike 1994 b: *Erwartungen und Erwartungs-Erwartungen von und an Juristinnen. Frauen mit Recht als Beruf*. In: *Mitt. des Juristinnenbundes, I-III*.

Schultz, Ulrike, 2003 a. *Women in the World's Legal Professions: Overview and Synthesis*. In: *Women in the World's Legal Professions*, hrsg. von Ulrike Schultz und Gisela Shaw. Oxford: Hart, S. XXV.

Schultz, Ulrike, 2003 b: *The Status of Women Lawyers in Germany*. In: *Women in the World's Legal Professions*, hrsg. von Ulrike Schultz und Gisela Shaw. Oxford: Hart, S. 271.

Schultz, Ulrike, 2003 c. *Women Lawyers in Germany – Perception and Construction of Femininity*. In: *Women in the World's Legal Professions*, hrsg. von Ulrike Schultz und Gisela Shaw. Oxford: Hart, S. 295.

Thornton, Margaret: *Dissonance and Distrust. Women in the Legal Profession*. New York, Oxford: Oxford University Press 1996.

Wasilewski, Rainer, Alexandra Schmucker, Steffen Kaimer, Walter Funk, 1998. *STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte 1992 bis 1996*. BRAK-Mitt. S. 250.

Wells, Celia, 2003. *The Remains of the Day: The Women Law Professors Project*. In: *Women in the World's Legal Professions*, hrsg. von Ulrike Schultz und Gisela Shaw. Oxford: Hart.

Wetterer, Angelika, Hrsg. 1992. *Profession und Geschlecht. Über die Marginalität von Frauen in hochqualifizierten Berufen*. Frankfurt, New York:



GISELA SHAW

Rechtsschutz von Frauen für Frauen – ein kühnes Projekt der ersten deutschen Frauenbewegung

Das Bürgerliche Gesetzbuch des Deutschen Reichs (BGB), das am 1. 1. 1900 in Kraft trat, wurde in Deutschland als Triumph deutscher Rechtsgelehrsamkeit und Eckstein der 1871 geschaffenen deutschen Einheit gefeiert. Zum einen Volk gab es nun das eine Recht.¹ Die Frauen in Deutschland oder genauer, Frauen, die sich über solche Dinge Gedanken machten (und das war die Minderheit), sahen das anders. Die vorgesehene Form des BGB-Familienrechts, so schrieb noch vor seinem Inkrafttreten cand. jur. Anita Augspurg², sei „eine im höchsten Grade unwürdige. Weder ethisch, noch sozial, noch logisch entspricht es den Forderungen der Gegenwart...“³ Übersehen worden sei, dass es nicht nur darum ginge, „ein nationales Recht zu schaffen“, sondern auch darum, „ein tausendjähriges nationales Unrecht wieder gut zu machen“, so Anita Augspurgs Mitstreiterinnen Sera Proelß und Marie Raschke.⁴

Was den streitbaren Feministinnen nie in den Sinn kam, war zu kapitulieren. Wenn die Frauenfrage – und davon waren diese Radikalen in der bürgerlichen Frauenbewegung überzeugt – auch und vor allem eine Rechtsfrage war und wenn der Kampf der Frauen um gerechtes Recht mit der bisherigen Überzeugungsarbeit allein nicht zu gewinnen war, dann mussten alternative, handfestere Selbsthilfestrategien her. Deren Kernstück wurde der Rechtsschutz von Frauen für Frauen – eronnen und ins Leben gerufen, als in den frühen 1890er-Jahren der Entwurf für das BGB vorlag und den Frauenrechtlerinnen deutlich zeigte, dass das neue Gesetz weit hinter ihren Hoffnungen zurückbleiben würde.

Die Idee einer unentgeltlichen Rechtsberatung und Rechtsbelehrung für Frauen und Mädchen war schon länger in der Frauenbewegungs-Diskussion gewesen. Vier Frauen machten sich letztlich um die Verwirklichung der Idee verdient. Marianne Menzner⁵ richtete, angesichts

¹ Diederichsen, Uwe (1999) 1. Januar 1900: Der Tag, an dem der deutsche Bürger sein Recht bekam, in Ulrich Mölk (Hg.), Europäische Jahrhundertwende, Wallstein, Göttingen, 161ff.

² 1857 (Verden a.d.Aller) – 1943 (Zürich). Lehrerinnenexamen, Schauspielerinnenstätigkeit, Mitinhaberin eines höchst erfolgreichen Fotoateliers in München. 1897 als erste Deutsche in Zürich im Fach Jura promoviert. Führender Kopf des radikalen Flügels der bürgerlichen Frauenbewegung. (Frederiksen 1981, 451-456)

³ Die Frau und das Recht (Schlußteil), Die Frauenbewegung Nr. 21, Jg. II, 1896, 202.

⁴ Die Frau im neuen bürgerlichen Gesetzbuch, Ferd. Dümmler, Berlin 1895, 7. - Zum weiteren Kontext s. Jutta Limbach, 'Die Geschichte der familienrechtlichen Bestimmungen des BGB', in Ulrich Battis und Ulrike Schultz (Hg.) Frauen im Recht. Heidelberg: C.F.Müller 1990, S. 1 ff.

⁵ 1814 (Halle/S) - 1895 (Dresden). Enge Mitarbeiterin von Louise Otto-Peters (1819-1895), der Mitbegründerin der ersten deutschen Frauenbewegung. (Frederiksen 1981, 484-487)

der doppelten Ausbeutung proletarischer Frauen – aufgrund ihres Geschlechts und ihrer Klasse –, innerhalb der Dresdener Gruppe des Allgemeinen Deutschen Frauenvereins (ADF)⁶ eine Sektion zum Schutz der Arbeiterinnen ein. Ein in Dresden gehaltener Vortragszyklus der Juristin Emily Kempin-Spyri⁷ über die Rechtsstellung der Frau gab den nächsten Anstoß. Schließlich kam es 1893/94 unter Führung von Adele Gamper⁸ und Marie Stritt⁹ in Dresden zur tatsächlichen Gründung des ersten deutschen Rechtsschutzvereins für Frauen. Das Dresdener Modell stand innerhalb weniger Jahre Pate bei der Gründung von Nachfolgeeinrichtungen in weiteren 21 Städten.¹⁰ Der Rechtsschutz für Frauen versprach, das „dankbarste und ergiebigste“ Arbeitsfeld der Frauenbewegung zu werden.¹¹ Besondere Bedeutung sollten neben dem Rechtsschutzverein in Dresden dank der Persönlichkeit und des Engagements ihrer Leiterinnen die Einrichtungen in Berlin (Marie Raschke¹²) und in Heidelberg (Camilla Jellinek¹³) gewinnen.

Im Mittelpunkt des Gesamtprojekts stand für die Gründerinnen der moralische und soziale Grundsatz „Frauen helfen Frauen“. Das Hauptgewicht wurde „aus praktischen und ethischen Gründen (...) auf den unmittelbaren Verkehr mit den ihre Hilfe begehrenden Geschlechtsgenossinnen“ gelegt, unter Betonung der Tatsache, dass es sich dabei nicht um „ein modernes Wohlthätigkeitsunternehmen“ handelte, sondern um „ernste soziale Pflichten (...), die sie als Frauen an Frauen zu erfüllen haben“. (Stritt 1901, 127) Für beide Seiten, Hilfe Suchende wie Helferinnen, versprach man sich einen wertvollen Lernprozess, nicht nur im Hinblick auf verbesserte Rechtskenntnisse,¹⁴ sondern vor allem in bezug auf die Herausbildung eines gemeinsamen Solidaritätsbewusstseins der Frauen untereinander,¹⁵ über alle Klassengrenzen hinweg.

⁶ Gegründet 1865 auf dem ersten großen Frauenkongreß in Leipzig.

⁷ Schweizerin. 1853-1901. Promovierte 1887 in Zürich als erste Frau im Fach Jura. Gründete 1893 den ersten Rechtsschutzverein in Europa. Dessen dreifaches Ziel: Verbesserung der rechtlichen und sozialen Stellung der Frau, Schutz der Frau bei der Verfolgung ihrer Rechte und Festigung des Solidaritätsgefühls von Frauen untereinander. (Geisel 1997a, 76ff.) Zu ihrem Leben s. Eveline Hasler, Die Wachsflügel-Frau. Geschichte der Emily Kempin-Spyri, Zürich: Frauenfeld 1991

⁸ Frau des evangelischen Pastors Wilhelm Gamper. Geburtsdatum und biographische Details nicht bekannt. Starb 1911. (Geisel 1997a, 78)

⁹ 1855 (Siebenbürgen) – 1921 (Dresden). Bis 1889 Schauspielerin. Eine der fortschrittlichsten Persönlichkeiten im Kampf um die Rechte der Frau, von großer Integrationskraft und Massenwirksamkeit. 1895 Vorsitzende der neugegründeten Kommission des Bundes Deutscher Frauenvereine (BDF, gegründet 1894) zur Bearbeitung der Rechtsfrage. Unter Stritts Führung (1899-1910 Vorsitzende des BDF) wuchs die bürgerliche Frauenbewegung in Deutschland zur drittstärksten nach den USA und England. (Frederiksen 1981, 496-499)

¹⁰ Leipzig (1894); Berlin, Breslau, Wien (1895); Königsberg, Hamburg, Frankfurt (1897); München, Kiel (1898); Mannheim (1899); Danzig, Hannover, Heidelberg, Mainz, Halle (1900); Bromberg, Köln, Stuttgart, Dessau, Magdeburg, Brunn (1901). (Stritt 1901, 130)

¹¹ Rechtsschutzverein Dresden, 9. Jahresbericht für 1902. (Zitiert bei Geisel 1997a, 690). – Auf ihrem Höhepunkt verfügte die Bewegung über 106 Zweigstellen in Deutschland. (Schade 1994, 36)

¹² 1850 (Pommern) – 1935 (Berlin). Lehrerin in Berlin. 1899 juristische Promotion in Zürich. Herausgeberin systematischer populärer Darstellungen verschiedenster Rechtsgebiete. (Berneike 1995)

¹³ 1860 - 1940. Juristische Autodidaktin. 1930 Verleihung der Ehrendoktorwürde durch die Juristische Fakultät der Universität Heidelberg. (Kempter, Klaus (1998) Die Jellineks 1820 - 1955. Eine familienbiographische Studie zum deutsch-jüdischen Bildungsbürgertum (Schriften des Bundesarchivs, 52), Droste, Düsseldorf.

¹⁴ Für die Beraterinnen sah Marie Stritt in der Rechtsschutzbewegung „die beste Vorschule für eine künftige öffentliche Thätigkeit der deutschen Frauen in der Rechtspflege und in kommunalen Ämtern“. (1901, 133) Für die Klientinnen erhoffte sie sich einen Abbau der „allgemeinen Unwissenheit der Frauen in Bezug auf ihre staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten und ihre gesetzlichen Beschränkungen“, sowie ihrer „blinden Vertrauensseligkeit“, die sie so oft zu „leichtgläubigen Opfern der Männer“ werden ließ. (ebd., 128)

¹⁵ Einer, wie Marie Stritt anmerkte, „bisher unter den Frauen noch seltenen – weil nie geweckten und gepflegten –“ Eigenschaft. (Stritt 1901, 127)

Persönliche Kontakte, Frauenfreundschaften und Netzwerke erwiesen sich als absolut wesentlich bei der Gründung und Unterhaltung der Rechtsschutzstellen.¹⁶

Die Helferinnen rekrutierten sich aus Vereinsmitgliedern – meist aus der Mittelschicht – und arbeiteten in den Sprechstunden in Zweier- oder Dreier-Teams. Jede Beratungssitzung wurde sorgfältig registriert und protokolliert, und am Ende des Jahres wurde ein Abschlussbericht vorgelegt.¹⁷ Die Beraterinnen, mit wenigen Ausnahmen ohne jegliche formale juristische Qualifikationen, verließen sich auf autodidaktisch erworbenes Wissen, im Privatleben erlernte gesellschaftliche Umgangsformen, allgemeine Lebenserfahrung, allmählich zunehmende praktische Kenntnisse und Common Sense. Und das offenbar in der Regel mit Erfolg. Nicht nur stiegen über 20 Jahre die Besuchsziffern in den Sprechstunden.¹⁸ Es nahm auch spürbar die Akzeptanz seitens der Polizei, städtischer Ämter, örtlicher Geistlicher und Rechtsanwälte zu, denen die gute Arbeit der Frauen es wert schien, ihnen Unterstützung anzubieten. (Schade 1994, 39) Schon in den frühen Jahren der Tätigkeit der Frauenvereine berichtete Marie Stritt, es würden ihnen „nicht selten von der Polizei, dem Armenamt, dem Amtsgericht Klientinnen zugewiesen.“ Auch die öffentliche Meinung habe sich zu ihren Gunsten gewandelt. Häufig genüge „eine einfache schriftliche Mahnung unter ihrem Stempel“, um ausstehende Zahlungen einzutreiben und die Einhaltung anderer Verpflichtungen zu bewirken. (Stritt 1901, 131)

Allerdings ließen sich allmählich zunehmende interne Spannungen nicht leugnen. Insbesondere ging es dabei um das Herzstück des Projekts, seine moralisch-soziale und kämpferische Mission. Mit immer anspruchsvolleren Anforderungen an die Rechtskenntnisse der Beraterinnen sowie wachsendem Professionalisierungsdruck von Seiten konkurrierender kommunaler Rechtsauskunftsstellen¹⁹ wurde auch der Ruf lauter nach einer Verlagerung der Prioritäten von (unentgeltlicher) schwesterlicher Hilfe verbunden mit dem Kampf gegen gesetzliche Ungerechtigkeit in Richtung (finanziell entsprechend honorierter) juristischer Expertise zum Zwecke der korrekten Anwendung bestehender Gesetze. Nicht unattraktiv war diese Aussicht für die kleine Gruppe juristisch qualifizierter Frauen, die sich schon vor dem Ersten Weltkrieg herausgebildet hatte und die sonst keinerlei Möglichkeiten hatte, ihre mit großem Einsatz erworbenen Fachkenntnisse beruflich umzusetzen.²⁰ Allerdings stand deren Anstellung nicht nur Skepsis seitens mancher Frauenrechtlerinnen, darunter etwa Camilla Jellinek, im Wege, sondern auch die allgemein bescheidene Haushaltslage der Rechtsschutzstellen.

Die Klientinnen der Rechtsschutzstellen stammten mehrheitlich aus der Arbeiterschaft.²¹ Meist ging es um Finanzielles, entweder im familienrechtlichen Bereich (Ehestreitigkeiten – oft das Ergebnis von Alkoholismus des Ehemannes –, Alimentationsforderungen, Trennungs- und Scheidungsbegehren) oder im Kontext arbeits- und sozialrechtlicher Fragen. Die für die Beraterinnen unübersehbare Kluft zwischen Rechtsnormen und sozialer Wirklichkeit gab ihnen Anlass zu Initiativen, die weit über praktische Einzelfallhilfe hinausgingen. Insbesondere war es

(bis zu ihrer Auflösung 1910) die Rechtskommission des BDF²² (Bund deutscher Frauenvereine), die immer wieder Vorschläge und Pläne unterbreitete, Petitionen ausarbeitete und auf gesetzliche Veränderung drängte. Diese Initiativen reichten von dem ganz konkreten Entwurf von vier verschiedenen Ehevertragsformularen, die unterschiedlichen sozialen Lagen von Klientinnen angepasst waren und schon vor der Eheschließung die Möglichkeit einer Gütertrennung oder einer Errungenschaftsgemeinschaft sichern sollten,²³ bis zu systematischen, auf sechs Jahren Arbeit fußenden Forderungen aus weiblicher Perspektive zur geplanten Strafrechtsreform.²⁴

Die Nachkriegszeit brachte einschneidende Veränderungen für die Rechtsschutzbewegung. Zu bereits länger latent vorhandenen Problemen traten eine Vielzahl neuer hinzu und trieben den Rechtsschutz von Frauen für Frauen an seine Grenzen. Das auf Freiwilligkeit, Unentgeltlichkeit, Geschlechtssolidarität und moralisch-sozialen Grundsätzen gegründete idealistische Projekt war dem Druck ideologischer, politischer, wirtschaftlicher und sozialer Spannungen nicht gewachsen. Zu inneren Spannungen zwischen der frauenrechtlerischen Generation der Mütter und den jüngeren, juristisch ausgebildeten Töchtern, zwischen radikalen und konservativen Strömungen sowie zwischen bürgerlichen und proletarischen Interessen traten eine Vielzahl praktischer Probleme. So konnten sich Frauen des verarmten Mittelstandes unentgeltliche Tätigkeiten nicht mehr leisten; die Rechtsschutzstellen gerieten in finanzielle Schwierigkeiten, und gewerkschaftliche und staatliche Rechtsauskunftsstellen untergruben die Bedeutung des Rechtsschutzes speziell für Frauen. Ja, die Idee des Rechtsschutzes für Frauen als solche hatte sich überlebt, nachdem die Verfassung der Weimarer Republik Männern und Frauen in Deutschland die gleichen staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten zugesprochen hatte. Nun gab es für Frauen direktere Möglichkeiten, Einfluss auf die Gesetzgebung zu nehmen, welche die ersten Parlamentarierinnen auch prompt ergriffen.²⁵

1929 war die Zahl der Rechtsschutzstellen auf 14 geschrumpft. (Geisel 1997b, 695) Mit dem beginnenden Nationalsozialismus wurde auch diesen, wie auch der ersten deutschen Frauenbewegung insgesamt, die letzte Basis entzogen. Damit fand ein einzigartiges und kühnes Experiment sein Ende. Lange war es in Gefahr, gänzlich in Vergessenheit zu geraten. Erst mit dem Beginn der 1970er-Jahre traten erneut Bemühungen um die rechtliche Gleichstellung der Frau in den Vordergrund und bereiteten den Boden für eine kritische Rückbesinnung auf die Initiativen und Leistungen der ersten deutschen Frauenbewegung. Zwar waren die Rahmenbedingungen inzwischen ganz andere, und Frauenpolitik war weitgehend institutionalisiert, aber der Sinn von Frauen für den Wert von Geschlechtssolidarität und uneigennütziger schwesterlicher Hilfe, auch und gerade im Bereich des Rechts, war zu neuem Leben erwacht. Über die reichen Möglichkeiten solcher Solidarität und Hilfe wie auch deren Verletzlichkeit und Grenzen war aus dem frühen feministischen Projekt des Rechtsschutzes von Frauen für Frauen so mancher Aufschluss zu gewinnen.

¹⁶ Näheres bei Geisel 1997a, 112ff.

¹⁷ Genaue Archiv- und sonstige Quellenangaben bei Geisel 1997a.

¹⁸ Zum Beispiel: 8780 Ratsuchende im Jahre 1904, verglichen mit 78.157 im Jahre 1913. (Geisel 1997b, 684) Während des Ersten Weltkriegs stiegen sowohl die Fallzahlen als auch die Zahl der Rechtsschutzstellen weiter an.

¹⁹ Geisel 1997a, 218ff.

²⁰ Zwar stand Frauen in Deutschland erst ab 1919 der juristische Vorbereitungsdienst offen, aber schon 1913 gab es 14 promovierte Juristinnen. Von ihnen waren 4 an einer Rechtsschutzstelle tätig. (Geisel 1997a, 219)

²¹ Genaue Angaben bei Geisel 1997a, 143ff.

²² Mitglieder der Rechtskommission waren Leiterinnen von Rechtsschutzstellen.

²³ Geisel 1997a, 160f.

²⁴ Geisel 1997a, 190ff.

²⁵ Zu den gesetzgeberischen Initiativen und Erfolgen der Frauen s. Geisel 1997a, 245 f.

L I T E R A T U R

Berneike, Christiane (1995) *Die Frauenfrage ist Rechtsfrage. Die Juristinnen der deutschen Frauenbewegung und das bürgerliche Gesetzbuch*, Nomos, Baden-Baden

Frederiksen, Elke (Hg.) (1981) *Die Frauenfrage in Deutschland 1865-1915*, Philipp Reclam, Stuttgart

Geisel, Beatrix (1996) *Alle Juristinnen haben ihre Stellung der Frauenbewegung zu verdanken!*, *Ariadne*, Nr. 30, 1996, 52-59

Geisel, Beatrix (1997a) *Klasse, Geschlecht und Recht*, Nomos, Baden-Baden

Geisel, Beatrix (1997b) *Patriarchale Rechtsnormen „unterlaufen“*. Die Rechtsschutzvereine der ersten deutschen Frauenbewegung, in Ute Gerhard (Hg.), *Frauen in der Geschichte des Rechts*, C H Beck, München, 683-697

Reifner, Udo & Gorges, Irmela (1980) *Alternativen der Rechtsberatung: Dienstleistung, Fürsorge und kollektive Selbsthilfe*, in E. Blankenburg et al. (Hg.), *Jahrbuch der Soziologie und Rechtstheorie VI*, Westdeutscher Verlag, Opladen

Schade, Rosemarie (1989) *Frauen helfen Frauen. Camilla Jellinek und die Rechtsschutzstelle für Frauen und Mädchen e.V. in Heidelberg*, *Feministische Studien* 2, 135-144

Schade, Rosemarie (1994) *Gegen den Gehorsamsparagrafen. Zur Rechtsschutzbewegung im BDF*, *Ariadne. Almanach des Archivs der deutschen Frauenbewegung*, H. 25, 36-41

Stritt, Marie (1901) *Rechtsschutz für Frauen*, in Helene Lange und Gertrud Bäumer (Hg.), *Handbuch der Frauenbewegung*, II. Teil, W. Moeser, Berlin, 123-153



M A R T I N A B O S C H

Der Deutsche Juristinnenbund (djb)

Der Name „Deutscher Juristinnenbund e.V.“ (der üblicherweise verwendete Zusatz lautet: „Vereinigung der Juristinnen, Volkswirtinnen und Betriebswirtinnen“) wirft sogleich die Frage auf, um was für eine Art von Verband es sich bei dieser Vereinigung eigentlich handelt. Hat sie die Funktion eines Berufsverbands oder einer Interessenvertretung für Juristinnen und Wirtschaftswissenschaftlerinnen? Ist sie wissenschaftlicher, juristischer Fachverband oder Frauenverband? Kann sie vielleicht zutreffend als Netzwerk charakterisiert werden?



Um es vorweg zu nehmen: Der djb ist ein Verband, der in keine dieser Verbands-kategorie-Schubladen hineinpasst, denn er beherbergt unter seinem Dach Elemente aller oben angesprochenen Verbandsformen. Insbesondere würde eine Einordnung des djb als (bloße) Interessenvertretung seiner Mitglieder weder dem heutigen Vereinszweck noch der vielfältigen, insbesondere frauenpolitischen Tätigkeit in den nun 55 Jahren seines Bestehens gerecht werden. Der djb sah es nämlich stets als seine wesentliche, wenn nicht sogar als seine Hauptaufgabe an, mit dem fundierten und breit gefächerten Sachverstand seiner Mitglieder die Entwicklung des Rechts in allen Bereichen mit frauenspezifisch fachlichem Blick mitzugestalten und auf diese Weise als Lobby aller Frauen zu fungieren.

Förderung der Mitglieder

In der ersten Zeit nach seiner Gründung im August 1948 in Dortmund stand allerdings zunächst zwangsläufig die Funktion als Interessenvertretung der Mitglieder im Vordergrund. Zweck der „Vereinigung weiblicher Juristen und Volkswirte e.V.“ – so der damalige Vereinsname – war „die berufliche und wissenschaftliche Förderung der Mitglieder sowie die Wahrnehmung ihrer Interessen im öffentlichen Leben“. Die Vereinigung verstand sich als Nachfolgeorganisation des 1914 gegründeten „Deutschen Juristinnenvereins“, welcher in Verfolgung seines fast gleich lautenden Satzungszwecks die Zulassung von Frauen zu juristischen Berufen erkämpfte, nach der Machtergreifung Hitlers aber seine Arbeit hatte einstellen müssen. In den Nachkriegsjahren musste es zunächst darum gehen, die verstreut lebenden Juristinnen aufzuspüren, ihre Kontakte untereinander zu fördern und sie zur Wahrnehmung ihrer Interessen anzuspornen. Diese Bemühungen hatten in zweifacher Weise Erfolg: Schon Ende 1949 gehörten der Vereinigung etwas mehr als 100 Juristinnen und Volkswirtinnen aller Berufssparten an; bis 1958 stieg die Zahl auf 450 Mitglieder an. Die dadurch erworbenen Personalkenntnisse versetzten die Vereinigung in die Lage, sowohl

beim Neuaufbau von Justiz und Verwaltung mitzuhelfen als auch schon damals – wie es seitdem das stetige Bestreben des djb ist – auf die Besetzung wichtiger Positionen mit Frauen hinzuwirken.

Fortentwicklung des Rechts zugunsten von Frauen, Kindern und alten Menschen

Aber auch in ihrer Eigenschaft als allgemeine Frauenlobby war die Juristinnenvereinigung schon kurz nach der Vereinsgründung gefordert, galt es doch zunächst einmal, das spätere Vereinsmitglied Elisabeth Selbert (damals Mitglied des Parlamentarischen Rates) bei ihrem Kampf um die Verankerung des Gleichberechtigungsgrundsatzes in der Verfassung zu unterstützen. Und nachdem das mit Durchsetzung der schlichten, aber eindeutigen – und daher zunächst höchst umstrittenen – Formulierung Elisabeth Selberts: „Männer und Frauen sind gleichberechtigt“ gelungen und das Grundgesetz am 23. Mai 1949 in Kraft getreten war, musste eine Fülle von Gesetzen dem neuen Verfassungsrecht angepasst werden. So bildete die Erarbeitung von Vorschlägen zur Anpassung zahlreicher Gesetze im öffentlichen und privaten Recht an den in der Verfassung verankerten Gleichberechtigungsgrundsatz einen weiteren Schwerpunkt der Arbeit. Die Vereinigung der Juristinnen konzentrierte sich zunächst insbesondere auf das Familienrecht sowie das Einkommenssteuer-, Beamten- und Staatsangehörigkeitsrecht. In den ersten Jahrzehnten ihres Bestehens erreichte die Juristinnenvereinigung, um nur einige Beispiele zu nennen, die Regelung zur hälftigen Teilung des Zugewinns bei Auflösung der Ehe, brachte den Stichentscheid des Vaters zu Fall, mahnte als einer der ersten Verbände Gesetzesänderungen zur Stärkung der Rechtsstellung lediger Mütter an, forderte schon Anfang der 50er-Jahre, die geltende Haushaltsbesteuerung durch eine Individualbesteuerung zu ersetzen, wandte sich mit Nachdruck und erfolgreich gegen die sog. Zölibatsklausel im Beamtenrecht, nach welcher eine Beamtin im Falle ihrer Heirat entlassen werden konnte, und bemühte sich schließlich ebenfalls mit Erfolg um die Ermöglichung von Teilzeitarbeit und Beurlaubung für Beamtinnen und Richterinnen mit Familienpflichten. Wenn auch nicht alle Vorschläge der Juristinnen sogleich Eingang in die entsprechenden Gesetze fanden, so war doch mit den in den ersten Jahren erarbeiteten Positionen zu wesentlichen Fragen der Gleichberechtigung ein Grundstein gelegt, auf den in den nächsten Jahrzehnten immer wieder und letztlich oft doch noch erfolgreich zurückgegriffen werden konnte.

Eine umfassende tatsächliche Gleichstellung der Frau ist bis heute noch nicht erreicht; die weitere Entwicklung im gesellschaftlichen und rechtlichen Bereich hat immer neue Probleme und Fragestellungen geschaffen, die auch und insbesondere Frauen betreffen. Nahezu unüberschaubar ist daher mittlerweile die Palette der Themen, deren sich der Deutsche Juristinnenbund (unter dieser Bezeichnung ist die Vereinigung seit 1979 tätig) annehmen musste und angenommen hat. Dass sich die Arbeit zu keiner Zeit ausschließlich auf den in der Gründungssatzung beschriebenen Zweck der Förderung der Vereinsmitglieder beschränkt hat, fand seit den 70er-Jahren auch Ausdruck in wiederholten Neuformulierungen des satzungsmäßigen Vereinszwecks. Seit 1993 lautet der entsprechende Passus unverändert: „Zweck des Vereins ist die Förderung der Wissenschaft durch Fortentwicklung des Rechts, unter anderem auf dem Gebiet der Gleichberechtigung und Gleichstellung der Frau in Gesellschaft, Beruf und Familie, sowie der rechtlichen Absicherung der Lebenssituation von Kindern und alten Menschen.“

Breites Themenspektrum der Rechts- und Frauenpolitik

Familienrechtliche Probleme standen durchgängig auf der Tagesordnung der Verbandsarbeit. Während der Reformen des Ehe- und Scheidungsrechts ging es vor allem darum, sozial ausgewogene Regelungen von Geschiedenenunterhalt und Versorgungsausgleich zu erreichen. Hier wie auch bei der Neuregelung der elterlichen Sorge Ende der 70er-Jahre fanden zahlreiche Anregungen des djb in den letztlich verabschiedeten Gesetzen ihren Niederschlag. An der jüngsten Reform des Kindschafts- und Unterhaltsrechts beteiligte sich der djb mit einem umfangreichen Novellierungsvorschlag zur elterlichen Sorge, zum Umgangsrecht, Adoptions- und Abstammungsrecht, zum Kindes- und Betreuungsunterhalt, zur erbrechtlichen Gleichstellung und zu Verfahrensfragen. Bei der Frage eines zeitgemäßen Namensrechts mussten mehrere Jahrzehnte ins Land gehen, bis das Bundesverfassungsgericht im Jahr 1991 endlich den letzten Vorrang des Mannesnamens für verfassungswidrig erklärte, eine Regelung, die nicht nur dem djb schon lange ein Dorn im Auge gewesen war. Schon früh erhobene Forderungen zur Lösung der Rechtsprobleme nichtehelicher Lebensgemeinschaften harren noch auf Umsetzung. Gegenstand der derzeitigen Arbeit sind Reformüberlegungen zum ehelichen Güterrecht und zur Neuordnung des Verwandtenunterhalts.

Auf dem Gebiet des Rentenrechts bildeten seit Ende der 70er-Jahre Überlegungen zur eigenständigen sozialen Sicherung der Frau den Mittelpunkt der Arbeit. Die grundsätzliche Auseinandersetzung mit dieser Problematik dauerte über zwei Jahrzehnte mit einer kritischen Begleitung der Rentenreformgesetzgebung fort und mündete im September 2000 in ein eigenes Rentenmodell des djb. Zu wichtigen Fragestellungen in Verfahren des Bundesverfassungsgerichts, insbesondere zur Bewertung von Kindererziehungszeiten in der Rentenversicherung, hat der djb Stellungnahmen abgegeben, die häufig erfolgreich in die Entscheidungsbegründungen einfließen.

Im Steuerrecht stand erstmals Mitte der 70er-Jahre die Frage der Abzugsfähigkeit von Kosten der Kinderbetreuung für Berufstätige zur Debatte. Dieses Thema sowie die immer wieder erneuerten Forderungen nach Individualbesteuerung, insbesondere Abschaffung des Ehegattensplittings, beschäftigten den djb seitdem durchgängig und weiterhin.

Seit deutlich geworden ist, dass das Sozialrecht einschließlich des Sozialhilferechts nicht mehr getrennt vom Steuerrecht betrachtet werden kann, arbeiten Steuer-, Sozial- und Unterhaltsrechts-Expertinnen gemeinsam zu Fragen der Neugestaltung der Sozialleistungssysteme durch familienbezogene Komponenten (Familienlastenausgleich) und sind um einen weiteren Abbau der Benachteiligungen von Frauen in den sozialen Sicherungssystemen bemüht, die immer noch dadurch gekennzeichnet sind, dass typisch männliche Erwerbsbiografien belohnt, typisch weibliche aber bestraft werden.

Die Ende der 80er-Jahre einsetzende Diskussion über Möglichkeiten zur Verbesserung der Chancengleichheit von Frauen und Männern im Erwerbsleben, insbesondere über die Frage von Sinn und Zulässigkeit geschlechtsbezogener Quoten, wurde vom djb maßgeblich begleitet und beeinflusst. Die Quotenforderung konnte sorgfältig mit verfassungs- und europarechtlicher Begründung abgesichert und durch Stellungnahmen zu allen Gleichstellungs-, Gleichberechtigungs- oder Frauenfördergesetzen unterstrichen werden. Für den Bereich der Privatwirtschaft sah und sieht der djb u. a. eine Koppelung der öffentlichen Auftragsvergabe mit Maßnahmen der Frauenförderung als besonders effektives Gleichstellungsinstrument an und setzt sich für ein Gleichstellungsgesetz für die Privatwirtschaft ein.

In die europäische Gleichstellungspolitik hat sich der djb ebenfalls eingeschaltet. Anlässlich der Regierungskonferenz 1996 wurden Vorschläge für frauenpolitisch notwendige Änderungen des EG-Vertrages formuliert, die u. a. im Rahmen einer Anhörung im Europäischen Parlament vorgetragen werden konnten. Ferner liegen Forderungen zu institutionellen Reformen in der EU, Stellungnahmen zur Grundrechtscharta, zur Reform des sozialen Dialogs, zur Änderung der Gleichstellungsrichtlinie und zum Vorentwurf des Verfassungsvertrages vor.

Zahlreich waren auch die Aktivitäten des djb im Bereich des Strafrechts, wo es sich erstmals Ende der 60er-Jahre und seitdem immer wieder (zuletzt bis 1995) mit dem Recht auf Schwangerschaftsabbruch zu befassen galt. Hinzu kamen Arbeiten zur Reform der sexuellen Gewaltdelikte und der Nötigung, zur Strafbarkeit der Vergewaltigung in der Ehe und ein umfangreicher eigener Gesetzentwurf zur Reform der Nebenklage und anderer Verletztenrechte.

Zum Thema „Häusliche Gewalt“ war und ist der djb in mehrere Interventionsprojekte und vor allem in die interdisziplinäre Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Gewalt gegen Frauen“ eingebunden. Nach Inkrafttreten des Gewaltschutzgesetzes, das der djb mit Stellungnahmen und Teilnahme an Anhörungen begleitet hat, geht es nun darum, dessen schnelle und umfassende Umsetzung in der Praxis zu gewährleisten, wobei der djb bisher insbesondere die wichtige Arbeit zu Fortbildungsstandards intensiv mitgestalten konnte.

Auch zu Problemen der Reproduktionsmedizin und Gentechnologie wurde und wird weiterhin gearbeitet. Erstmals Mitte der 80er-Jahre hatte der djb sich als erster juristischer Fachverband überhaupt mit den Ergebnissen der Humangenetik befasst.

Das Engagement im Bereich von alten und behinderten Menschen gewann seit Anfang der 90er-Jahre zunehmend an Bedeutung. Der djb beschäftigte sich vor allem mit Fragen des Betreuungsrechts, der Misshandlung älterer Menschen sowie mit dem Problem des würdigen Leidens und Sterbens und erarbeitete einen Gesetzentwurf zum ärztlichen Behandlungsvertrag und Formulare für Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht, die lebhaft nachgefragt werden.

Schließlich befasst sich der djb auch mit Rechten von Migrantinnen (Zuwanderungsgesetz), rechtlichen Maßnahmen zur Bekämpfung des Menschenhandels und völkerrechtlichen Fragestellungen, in jüngster Zeit auch mit Reformüberlegungen für eine geschlechtergerechte Gesundheitspolitik.

Vielfältige Arbeitsweise

Auch die Arbeitsweise des djb ist äußerst vielfältig: Er führt wissenschaftliche Veranstaltungen, Seminare und Workshops durch; ein Fach-Kongress mit anschließender Mitgliederversammlung findet alle zwei Jahre statt. Bei Bedarf erarbeitet der djb Rechtsgutachten zur Vorlage an Gesetzgebungskörperschaften und Regierungen von Bund und Ländern, wirkt durch Stellungnahmen und Teilnahme an Anhörungen in Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht mit und wendet sich immer wieder mit Anregungen und Kritik an die Parlamente, Regierungen und Verwaltungen des Bundes und der Länder sowie an die Medien.

Die Kommissionen – das Herz des Verbandes

Inhaltlich wurden die Positionen des djb stets von mehreren Kommissionen, bestehend aus etwa zehn Fachfrauen, zeitweise zu aktuellen Einzelfragen auch von kleineren Arbeitsstäben erarbeitet. Nach einer im Jahr 2000 von der Mitgliederversammlung beschlossenen Neustrukturierung des Verbandes sind nunmehr fünf Ständige Kommissionen mit kontinuierlicher Arbeit zu inhaltlichen Schwerpunkten des djb betraut, und zwar für

- ▶ Arbeits-, Gleichstellungs- und Wirtschaftsrecht,
- ▶ Zivil-, Familien- und Erbrecht, Recht anderer Lebensgemeinschaften,
- ▶ Strafrecht,
- ▶ Recht der sozialen Sicherung, Familienlastenausgleich
(zzt. mit den drei Untergruppen: Pflege – Rente – SGB3, Steuerrecht, Krankenversicherung),
- ▶ Öffentliches Recht, Europa- und Völkerrecht
(zzt. mit den vier Untergruppen: Europarecht, Migration, Internationales Strafrecht und Völkerrecht, Öffentliche Verwaltung).

Für in der Regel kurzfristige Arbeiten mit einem konkreten Arbeitsauftrag sieht die Satzung die Einrichtung sog. Nichtständiger Kommissionen durch den Bundesvorstand vor. Solche bestehen derzeit zu den Themen

- ▶ Ältere Menschen,
- ▶ Gentechnologie,
- ▶ Gewalt gegen Frauen und Kinder.

Die Kommissionen sind für die Aktivitäten des djb von herausragender und unschätzbare Bedeutung und stellen zweifelsohne das Herz der rechts- und frauenpolitischen Arbeit des djb dar. Dort sind engagierte Fachfrauen als Expertinnen für die jeweiligen Rechts- und Themengebiete versammelt. Zudem weisen die mittlerweile etwa 2.800 Mitglieder des djb, auch wenn es sich bei ihnen seit jeher nur um Juristinnen und Wirtschaftswissenschaftlerinnen handeln kann, eine seltene Pluralität auf, die sich auch in der Zusammensetzung der Kommissionen niederschlägt und für deren erfolgreiche Arbeit nicht zu unterschätzende Vorteile bietet.

Plurale Mitgliederstruktur – vielfältige Potenziale

Im djb sind höchst unterschiedliche Berufssparten und Fachrichtungen vertreten. Zu den Mitgliedern zählen Richterinnen, Staatsanwältinnen und Rechtsanwältinnen ebenso wie in Wirtschaft, Verwaltung und Wissenschaft beschäftigte Juristinnen und Wirtschaftswissenschaftlerinnen. Es befinden sich unter ihnen Ministerinnen, Senatorinnen, Richterinnen des Bundesverfassungsgerichts und an den obersten Bundesgerichten sowie sonstige in herausgehobenen Positionen tätige Frauen, aber auch Berufsanfängerinnen, Referendarinnen und Studentinnen. Die Berufsausübung ist keine Voraussetzung für die Mitgliedschaft, so dass auch Frauen Mitglied des djb sind, die z. B. auf Grund von Familienpflichten ihre Berufstätigkeit unterbrochen haben, arbeitslos oder schon aus dem Berufsleben ausgeschieden sind. Damit ist zugleich auch jede

Altersstufe vertreten. Entsprechend der in der Satzung festgeschriebenen Überparteilichkeit und Überkonfessionalität des djb finden sich unter den Mitgliedern zudem die unterschiedlichsten weltanschaulichen und politischen Überzeugungen.

In jüngerer Zeit wird unter dem Stichwort „Diversity“ zunehmend auf die Bedeutung vielfältiger Potenziale innerhalb von Gruppen oder Teams hingewiesen und festgestellt, dass eine Gruppe umso bessere Ideen und Lösungsansätze hervorbringen kann, je vielfältiger sie zusammengesetzt ist. Im djb konnte schon seit langem beobachtet werden, dass die Heterogenität seiner Mitgliedschaft Arbeitsweise und Arbeitsergebnisse positiv beeinflusst. Dementsprechend sieht die Satzung z. B. auch vor, dass bei der Besetzung der Kommissionen auf eine ausgewogene Beteiligung der verschiedenen Alters- und Berufsgruppen zu achten ist.

Diejenigen, die im djb für die Rechte von Frauen kämpfen, waren oder sind zudem meist auch selbst Betroffene, so z. B. als allein erziehende oder verheiratete Mütter mit Doppelbelastung durch Familie und Beruf. In Kombination mit der erlernten Fähigkeit, mit den Mitteln des Rechts argumentativ auf eine Änderung der Verhältnisse hinzuwirken und sich dabei die formalen Strukturen innerhalb des Staates zunutze zu machen, sind dies gute Voraussetzungen für effektive frauenpolitische Arbeit.

Die vielfältige Mischung von Berufs-, Alters- und Interessengruppen stellt den Verband andererseits wegen der unterschiedlichen Erwartungshaltungen seiner Mitglieder auch vor große Herausforderungen. Eine Ende der 90er-Jahre durchgeführte Mitgliederbefragung hat ergeben, dass die Mitglieder zum einen – insoweit im Einklang mit den ausdrücklich in der Satzung verankerten Verbandszielen – in erster Linie den Wunsch haben, sich rechts- und frauenpolitisch, aber auch berufspolitisch zu engagieren oder jedenfalls entsprechende Aktivitäten des Verbandes zu unterstützen. Sie möchten aber auch berufliche und persönliche Kontakte knüpfen und sich untereinander austauschen, zunehmend vom Verband auch Informationen und Hilfen beispielsweise für Berufseinstieg und Karriere oder für eine Vernetzung der verschiedenen Berufsgruppen erhalten.

Die Geschäftsstelle – Zentrale für Koordination, Kommunikation, Information und Service

Ehrenamtliche rechtspolitische Arbeit muss heute mehr denn je professionell koordiniert und transportiert werden. Dafür sorgt im Wesentlichen die Geschäftsstelle des djb in Berlin. Angebunden an die Geschäftsstelle ist ein Arbeitsstab „Berufsorientierung, Karriereplanung, Mentoring“, der den Mitgliedern u. a. Stellenbörsen, Tipps für Berufseinstieg, Weiterbildung und Karriere sowie die Vermittlung von Mentoringbeziehungen anbietet.

Der turnusmäßigen Information der Mitglieder dient die von einer verantwortlichen Redakteurin betreute vierteljährlich erscheinende Verbandszeitschrift „Aktuelle Informationen“, in der sich Darstellungen der Verbandsaktivitäten, Berichte über djb- und sonstige Veranstaltungen, aber auch immer Beiträge zu einem bestimmten Schwerpunktthema (z. B. Mobbing, PISA-Studie u. a.) finden. Die Zeitschrift kann auch von Nichtmitgliedern (12 € im Jahresabonnement) bezogen werden.

Aktueller können sich Mitglieder wie Nichtmitglieder auf der unmittelbar in der Geschäftsstelle gepflegten, bereits 1997 ins Internet gestellten Website (www.djb.de) informieren. Stellung-

nahmen – mit Ausnahme derjenigen, die in laufenden Gerichtsverfahren abgegeben wurden –, Statements, Pressemitteilungen, offene Briefe u.ä. werden hier mit Benennung der zuständigen Ansprechpartnerin zeitnah veröffentlicht – eine Fundgrube für alle an aktuellen frauenpolitischen Themen Interessierten. Auch Tagungsdokumentationen und Mitgliederzeitschrift sind ins Internet eingestellt.

Regionalgruppen und Landesverbände – Basis für persönliche Kontakte, Informationsaustausch, landespolitische Aktivitäten

Die rechtspolitische Arbeit des Verbandes wird fast ausschließlich auf Bundesebene geleistet. Jedoch kommt auch den regionalen Untergliederungen des djb eine große Bedeutung zu, weil sie am besten in der Lage sind, den Wünschen der Mitglieder nach persönlichen und beruflichen Kontakten zu entsprechen und insofern ihre Aktivitäten eine große Rolle bei Mitgliedergewinnung und -bindung spielen. Die regionalen Untergliederungen stellen zudem in der Regel die Mitgliedschaft und Mitarbeit in den Landesfrauenräten sicher und arbeiten auf kommunaler Ebene mit örtlichen oder regionalen Zusammenschlüssen von Frauenverbänden zusammen.

Regionalgruppen bestehen – in unterschiedlicher Anzahl und Stärke – in allen 16 Bundesländern sowie in Brüssel. Die Regionalgruppen eines Bundeslandes bilden jeweils einen Landesverband. Der Landesverband Nordrhein-Westfalen z.B. besteht aus den Regionalgruppen Düsseldorf, Bonn, Köln, Dortmund, Münster und Ostwestfalen/Lippe und ist mit fast einem Viertel aller djb-Mitglieder der stärkste Landesverband, gefolgt von Berlin und Bayern.

Die Landesverbände können zu landespolitischen Vorhaben selbst Stellung nehmen, bedürfen dazu allerdings, damit die Übereinstimmung mit den auf Bundesebene von den Fachkommissionen erarbeiteten Grundsätzen sichergestellt werden kann, des Einvernehmens mit dem Präsidium. So hat z.B. eine aus Mitgliedern des Landesverbands Nordrhein-Westfalen zusammengesetzte Arbeitsgruppe in Abstimmung mit der zuständigen Fachkommission im Jahr 1999 die Stellungnahme zum Entwurf des nordrhein-westfälischen Landesgleichstellungsgesetzes erarbeitet und in der Experten-Anhörung des Landtags vertreten.

Alle regionalen Untergliederungen führen regelmäßig Vortragsveranstaltungen oder auch Stammtische durch, bei denen Gäste stets willkommen sind.

In einigen Regionen gibt es berufsgruppenbezogene Vernetzungen – vor allem von Anwältinnen – zur Intensivierung des gezielten Informations- und Erfahrungsaustauschs vor Ort.

Hoch im Kurs: überregionale Vernetzung intern und extern

Um die breit gefächerten Kompetenzen der Mitglieder auch überregional zu einem Erfahrungsaustausch nutzbar machen zu können, wurde eine – nur Mitgliedern zugängliche – Datenbank im Internet eingerichtet, die gezielte Recherchen z.B. nach Tätigkeitsschwerpunkten oder Berufserfahrungen von Kolleginnen gestattet.

Eine parallel in der Geschäftsstelle geführte Expertinnendatei ermöglicht es darüber hinaus, auch bei entsprechenden Anfragen von Nichtmitgliedern gezielt Kontakte zu Fachfrauen

des djb herzustellen. Auf diese Weise können z.B. für eine rechtliche Vertretung im Einzelfall geeignete Rechtsanwältinnen vermittelt oder auch Referentinnen für konkrete Themenbereiche benannt werden. Mitglieder des djb stehen selbstverständlich auch als Ansprechpartnerinnen für Gleichstellungsbeauftragte der verschiedenen Ebenen zur Verfügung.

Durch die elektronischen Kommunikationsmöglichkeiten wird auch der Informations- und Erfahrungsaustausch mit anderen Verbänden ungemein erleichtert. Die Zusammenarbeit mit gleichartigen Vereinigungen und die Förderung (auch) internationaler Netzwerke hat sich der djb seit jeher zum Ziel gesetzt und als solches in der Satzung verankert. Dementsprechend gehört der djb zwei internationalen Juristinnenvereinigungen und der im Jahr 2000 gegründeten – maßgeblich von ihm selbst initiierten – Europäischen Juristinnenvereinigung „European Women Lawyers' Association“ (EWLA) an (nähere Informationen: www.ewla.org). Auf nationaler Ebene sind die Mitgliedschaft im Deutschen Frauenrat sowie die Zusammenarbeit mit dem Deutschen Akademikerinnenbund, dem Deutschen Ärztinnenbund und mit anderen Frauenverbänden von Bedeutung, die oft genug zu gemeinsamen frauenpolitischen Aktionen geführt haben, so etwa zuletzt im August 2002 zu einem gemeinsamen offenen Brief des Deutschen Frauenrats, der BAG Berufliche Perspektiven für Frauen und des djb zum Bericht der Hartz-Kommission zur Arbeitsmarktreform.

Viel erreicht – noch viel zu tun

Obwohl der djb – gemessen an der Mitgliederzahl – nicht zu den ganz großen Verbänden zählt, kann er für sich in Anspruch nehmen, eine Institution geworden zu sein, die im rechtspolitischen Raum gehört wird und deren Stimme Gewicht hat. Möglicherweise liegt ein Grund dafür auch darin, dass so viele seiner Mitglieder in bedeutenden Positionen tätig sind, was die Lobbyarbeit auf höchster Ebene erleichtert.

Viele rechtliche Nachteile für Frauen, aber noch längst nicht alle, konnten in der Vergangenheit auf Initiative des djb abgebaut werden. Dass dazu häufig ein äußerst langer Atem vonnöten war und es manchmal Jahre, ja Jahrzehnte dauerte, bis die mühevolle ehrenamtliche Arbeit Früchte trug, wird den djb auf seinem weiteren Weg zur Durchsetzung von Frauenrechten nicht entmutigen. Er wird sich weiterhin hartnäckig einmischen, sobald Rechte von Frauen, Kindern und älteren Menschen in Frage stehen.

Weitere Auskünfte: Geschäftsführerin Anke Gimbal, Geschäftsstelle des Deutschen Juristinnenbundes.
Adresse: Anklamer Str. 38, 10115 Berlin. Telefon: 030 / 44 32 70-0, Fax: 030 / 44 32 70-22,
Email: geschaeftsstelle@djb.de, website: www.djb.de

SIBYLLA FLÜGGE

Feministische Rechtspolitik – dargestellt an Positionen der feministischen Rechtszeitschrift STREIT

Drei Säulen der feministischen Rechtsbewegung

Als gegen Ende der 70er-Jahre Juristinnen, die unter dem Einfluss der neuen Frauenbewegung studiert hatten, die ersten „feministischen Anwältinnenbüros“ gründeten, hatten ältere Juristinnen, die im Deutschen Juristinnenbund (DJB) organisiert waren, schon wichtige Rechtsverbesserungen für Frauen erreicht. In den 50er-Jahren hatten sie durchgesetzt, dass Ehefrauen am Sorgerecht und an den in der Ehezeit erwirtschafteten Gewinnen beteiligt wurden. Frauenlohngruppen waren 1955 für illegal erklärt und auch im Gründungsvertrag für die EWG von 1957 verboten worden. 1970 hatten unverheiratete Mütter einen Anspruch auf das Sorgerecht für ihre Kinder erhalten, bis 1998 allerdings eingeschränkt durch die Amtspflegschaft. 1974 fand der Begriff der sexuellen Selbstbestimmung als Schutzgut Eingang in das Strafgesetzbuch. Seit 1975 war die Abtreibung bei Vorliegen bestimmter sozialer und anderer Indikationen erlaubt. 1977 wurde Frauen die Trennung vom ungeliebten Ehemann ermöglicht, ohne den Verlust der Kinder und/oder des Unterhaltsanspruchs fürchten zu müssen. Damit schien die Gleichberechtigung der Frau auch in der Bundesrepublik im Wesentlichen verwirklicht zu sein – in der DDR galt dieses Ziel schon lange als erreicht, waren doch die genannten Reformen dort schon zu Beginn der 50er-Jahre erfolgt.

Ganz anders war die Einschätzung der 50 „Jurafrauen“ (Studentinnen, Rechtsreferendarinnen, Rechtsanwältinnen und Rechtsanwaltsgehilfinnen), die sich 1978 zum ersten Jurafrauentreffen in Frankfurt zusammenfanden.¹ Ihre Erfahrungen waren durch den Kampf um die „Streichung des § 218“ geprägt worden, der konstituierend gewesen war für die neue Frauenbewegung. 1975 hatte das Bundesverfassungsgericht die Freigabe der Abtreibung innerhalb der ersten 12 Schwangerschaftswochen für verfassungswidrig erklärt, indem es das Leben des Embryos über das Recht der Frau auf freie Entfaltung ihrer Persönlichkeit und die Unverletzlichkeit ihrer körperlichen Integrität gestellt hatte. Durch diesen Rückgriff des höchsten deutschen Gerichts auf die zutiefst patriarchalen Lehren der Kirchenväter war den Frauen der neuen Frauenbewegung ihre grundlegende Machtlosigkeit in dieser Gesellschaft schlaglichtartig verdeutlicht worden. Die zunächst mehrmals jährlich stattfindenden Treffen der „Jurafrauen“ dienten der

¹ Susanne Pötz-Neuburger: *Wie wir wurden, was wir sind. Zur Geschichte der Jurafrauentreffen*, STREIT 1/83, S. 36 ff., 2/83, S. 42 ff.

gegenseitigen Verständigung über die Bewertung der Rechtspositionen von Frauen und über das eigene Berufsverständnis. Daraus entstand das Bedürfnis, eine eigene Zeitschrift zu gründen: die feministische Rechtszeitschrift STREIT.

In der Tat gab es damals so gut wie keine Möglichkeit, feministische Rechtspositionen in juristischen Fachzeitschriften zu publizieren. 10 Jahre später hatte sich die Basis der feministischen Rechtsbewegung nicht nur unter den Rechtsanwältinnen verbreitert, sie war aufgrund der seit 1989 entstandenen Gleichstellungsgesetze ergänzt worden um eine große Zahl von hauptamtlich tätigen Frauenbeauftragten. So schrieb die Redaktion (damals fünfzehn Rechtsanwältinnen, drei Frauen aus dem öffentlichen Dienst, eine wissenschaftliche Mitarbeiterin) im Jubiläumshft 1-2/1993:

„In diesen 10 Jahren sind Gleichstellungsstellen und Frauenministerien entstanden, die STREIT als Arbeitsmaterial notwendig brauchen. In immer mehr Rechtsgebieten streiten Frauen auch vor Gerichten um eine Verbesserung ihrer Rechtspositionen. Wir dokumentieren diese Erfolge in STREIT, um weitere Erfolge zu ermöglichen. Die größten Widerstände gegen eine Veränderung des Rechts und des Rechtsbewusstseins erleben wir an den juristischen Fachbereichen der Universitäten. Deshalb gibt es auch weiterhin in den juristischen Fachzeitschriften für feministische Rechtspositionen wenig oder keinen Raum.“

Heute gehören der weitgehend unveränderten Redaktion drei Fachhochschul-Professorinnen an und die erste Professorin für feministische Rechtstheorie an einer Universität, der Humboldt-Universität Berlin. Das neue Selbstbewusstsein der 1983 ca. 60 feministischen Rechtsanwältinnen als rechtspolitisch wirksame Kraft, das sich in der Gründung der Zeitschrift STREIT manifestierte, wurde 1985 auch durch die Umbenennung der *Jurafrauentreffen* in *Feministischer Juristinnentag* zum Ausdruck gebracht, der seither jedes Frühjahr in wechselnden Städten von wechselnden Gruppen vorbereitet wird und an dem seither jeweils zwischen 200 und 300 Juristinnen teilnehmen. 1992 wurde, gewissermaßen als „dritte Säule der feministischen Rechtsbewegung“,² in Bonn das Feministische Rechtsinstitut gegründet, das im Sommer 2003 in Hamburg auf eine neue Basis gestellt werden wird.

Parallel dazu vergrößerte sich der DJB kontinuierlich. Als eine beim Bundestag anerkannte Lobbyorganisation lag das Hauptgewicht der Tätigkeiten des DJB weiterhin in der kritischen Begleitung von Gesetzgebungsvorhaben und Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht. Die anfangs unüberwindlich scheinenden Gräben zwischen den informell vernetzten Juristinnen, die sich bei den Feministischen Juristinnentagen trafen, und den im DJB organisierten Kolleginnen relativierten sich im Laufe der Jahre. Insbesondere im Kampf um die Reform des Sexualstrafrechts und den Opferschutz entwickelte sich ab 1995 eine gewisse Arbeitsteilung zwischen dem DJB als Lobbyorganisation und der STREIT als Publikationsorgan. In einigen anderen Politikfeldern bestanden dagegen inhaltliche Differenzen. So arbeitete der DJB z. B. jahrelang intensiv an Gesetzentwürfen zu Problemen, die sich aus den neuen Gen- und Reproduktionstechnologien ergaben, während derartige Regelungen in der STREIT durchgängig abgelehnt wurden. Während sich der DJB realpolitisch für die Fristenregelung im Abtreibungsrecht einsetzte, wurde in der STREIT durchweg die Streichung des § 218 StGB gefordert. Im Streit um das gemeinsame Sorgerecht machte sich der DJB für dessen Einführung stark, während in der STREIT intensiv dagegen argumentiert wurde.

² Barbara Degen: *Die Initiative für ein feministisches Rechtsinstitut in der BRD*, STREIT 1/94, S. 39 f. (40), siehe auch: Barbara Degen: *Der Umgang von Frauen mit Recht, Erfahrungen des Feministischen Rechtsinstituts e.V. in diesem Reader*.

Im Folgenden werden zentrale Bereiche, in denen feministische Juristinnen Rechtsforderungen erhoben haben, dargestellt. Es handelt sich dabei um erste Ergebnisse eines Forschungsprojekts, in dessen Rahmen die Forderungen in STREIT, in Publikationen des Feministischen Juristentages und seitens des DJB analysiert wurden.

Entwicklung der Rechtsforderungen

Eigenständige finanzielle Sicherung

Die Beiträge der ersten Jahrgänge waren wesentlich geprägt durch Abwehrkämpfe gegen geplante Verschlechterungen der Rechtspositionen von Frauen. So gab es Anfang der 80er-Jahre starke Bemühungen, das durch die Familienrechtsreform von 1977 abgeschaffte Scheidungsver schulden im Unterhaltsrecht teilweise wieder einzuführen, mit dem Ziel, Frauen, die ihren Ehemann „grundlos“ verlassen oder nach der Trennung mit einem anderen Mann „betrogen“ hatten, durch Unterhaltsverlust zu strafen. Damals entstanden die ersten Interessenorganisationen geschiedener Männer, die sich gegen Unterhaltsansprüche zur Wehr setzen wollten, schon bald aber auch den Kampf um das gemeinsame Sorgerecht für Geschiedene und Unverheiratete und verbesserte Umgangsrechte insbesondere für Väter nichtehelicher Kinder auf ihre Fahne schrieben.

Die Positionen feministischer Juristinnen waren im Hinblick auf den Ehegattenunterhalt doppeldeutig: Einerseits galt es, konkret Frauen in aktuellen Prozessen zu ihrem Unterhalt zu verhelfen, andererseits sahen gerade die Praktikerinnen sehr deutlich, dass die Abhängigkeit vom Unterhaltsanspruch für Frauen mit großen Unsicherheiten, oft auch mit Demütigungen und persönlicher Unfreiheit bezahlt wurde. Außerdem galt es zu bedenken, dass ein Unterhaltsanspruch ohnehin nur dann bestand, wenn die Frau auf eine eigenständige Berufstätigkeit verzichtete, wodurch neben dem Verlust von Entfaltungs- und Erfolgsmöglichkeiten in der Regel Altersarmut vorprogrammiert war. In der Theorie gab es daher immer wieder Versuche, Alternativen zum Ehegattenunterhalt zu finden.³ Da der Ehegattenunterhalt in der Regel der Person gezahlt wird, die die noch kleinen gemeinsamen Kinder betreut, ist die Lösung des Unterhaltsproblems eng verknüpft mit Fragen der Arbeitsteilung zwischen Männern und Frauen in der Familie und mit der Möglichkeit, Kindererziehung mit Berufstätigkeit zu vereinbaren.

Prinzipiell kann man in der Rechtspolitik der letzten Jahrzehnte drei verschiedene Strategien zur Lösung dieses Dilemmas unterscheiden. Sie werden in der Praxis durchaus parallel verfolgt, auch wenn sie sich konzeptuell zum Teil widersprechen:⁴

Erwerbstätigkeit für alle Es werden Verbesserungen im Arbeitsrecht angestrebt, die es Müttern ebenso wie Vätern ermöglichen, neben der Kindererziehung oder Pflege von Angehörigen berufstätig zu sein (Mutterschutz, Elternzeit mit Arbeitsplatzgarantie, flexible Arbeitszeit,

Telearbeit), und es wird eine flächendeckende, ganztägige öffentliche Kinderbetreuung gefordert. Dadurch sollen sich Beruf und Familienpflichten leichter vereinbaren lassen, so dass auch Frauen berufstätig sein können. Das Problem ist, dass sich Familienpflichten zwar reduzieren, nicht aber abschaffen lassen. Wie die Erfahrungen der ehemals sozialistischen Länder Osteuropas zeigen, führen derartige Erleichterungen nicht automatisch zu einer Umverteilung der Hausarbeit und zu einer gleichmäßigeren Machtverteilung zwischen den Geschlechtern.

Absicherung der Familienarbeit Es werden Veränderungen im System der sozialen Sicherung angestrebt, damit Frauen (und Männer), die ihre Erwerbstätigkeit einschränken, um Kinder oder andere Angehörige zu betreuen und zu pflegen, dadurch nicht in finanzielle Not geraten. Zu denken ist dabei an die Zahlung eines existenzsichernden Erziehungsgeldes bzw. Pflegegeldes durch den Staat oder durch eine Pflichtversicherung, an die Absicherung der Erziehungs- und Pflegezeiten in der Rentenversicherung/Altersversorgung und an die Förderung der Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt nach der „Familienphase“. Durch derartige Regelungen können Frauen, die den größten Teil der Erziehungs- und Pflegearbeit leisten, eine eigenständige finanzielle Absicherung erhalten. Die Arbeitsteilung zwischen den Geschlechtern wird aber nicht grundsätzlich in Frage gestellt. Nimmt man dies in Kauf, so bleibt das Problem ungelöst, wie das politische Machtungleichgewicht zwischen den Geschlechtern verändert werden kann.

Gleichverteilung bezahlter und unbezahlter Arbeit Es werden Anreize im Arbeitsrecht, im System der sozialen Sicherung und im Steuerrecht gesucht, die es insbesondere auch Männern erleichtern sollen, einen Teil der Erziehungs- und Pflegearbeiten zu übernehmen. Zu denken ist an eine Lohnfortzahlung für Zeiten der Kindererziehung, Ausbau einer betriebsnahen Kinderbetreuung, allgemeine Reduzierung und Flexibilisierung der Arbeitszeiten, Anspruch auf Teilzeitarbeit in allen Berufen und Hierarchiestufen. Dadurch soll eine gerechtere Verteilung von Arbeit und Macht zwischen Männern und Frauen erreicht werden, die traditionellen Geschlechtsrollen sollen überwunden werden. Ungelöst ist die Frage, wie Männer motiviert werden können, die „goldene Brücke“, die ihnen errichtet werden soll, tatsächlich zu überschreiten.

Sorge- und Umgangsrecht

Im Bereich des Sorge- und Umgangsrechts sind die rechtspolitischen Fragestellungen nicht weniger komplex.

Die in der STREIT publizierenden Autorinnen haben durchweg die Position vertreten, dass die Person das alleinige Sorgerecht haben soll, die tatsächlich für das Kind sorgt, indem sie die alltägliche Betreuungsarbeit leistet. Ehefrauen erhielten dieses Recht erst im Laufe der 50er-Jahre, Mütter nichtehelicher Kinder im vollen Umfang erst 1998. Durch den Kampf um „das gemeinsame Sorgerecht als Regelfall“ nach Trennung und Scheidung wurde die schwer erkämpfte Übereinstimmung von Sorgerecht und Sorgepflicht wieder in Frage gestellt. Dies ging eindeutig zu Lasten der praktisch allein für ihre Kinder sorgenden Mütter. Geht man allerdings davon aus, dass die Sorge für die Kinder zwischen Mutter und Vater geteilt sein sollte, dass sich Väter an der Betreuung der Kinder beteiligen sollten, so wäre das gemeinsame Sorgerecht dafür der angemessene rechtliche Ausdruck. In der Praxis zeigt sich allerdings, dass durch die Rechtsänderung

³ Sabine Berghahn: *Ehegattensubsidarität und Gleichberechtigung*, STREIT 4/2000, S. 152-159; Sibylle Raasch: *Familienschutz und Gleichberechtigung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, STREIT 2/2002, S. 51-60.

⁴ Vgl dazu: Kirsten Scheiwe: *Kinderkosten und Sorgearbeit im Recht. Eine rechtsvergleichende Studie*, Frankfurt am Main (Klostermann) 1999.

allein noch keine Verhaltensänderung erreicht werden kann.⁵ Feministische Juristinnen sahen und sehen die Gefahr, dass die für die Kinder sorgenden Frauen Rechte verlieren, ohne eine Entlastung zu gewinnen.

Eine besondere Schärfe erhielt die Diskussion durch die Verquickung sorge- und umgangsrechtlicher Fragen mit Problemen häuslicher Gewalt.⁶ Mit dem Buch „Väter als Täter“⁷ wurde 1984 erstmals eine breite Öffentlichkeit für das Problem des sexuellen Missbrauchs von Kindern durch sorgeberechtigte Väter sensibilisiert. Gesetze zum Schutz von Kindern und Jugendlichen wurden in der Folgezeit weitgehend unabhängig von der Entwicklung neuer Konzepte im Sorge- und Umgangsrecht geschaffen. Die dadurch entstandenen Widersprüche werden zur Zeit problematisiert.⁸

Schutz vor Gewalt gegen Frauen

Auch im Bereich des Gewaltschutzes stand der erste Jahrgang der STREIT unter dem Vorzeichen des Abwehrkampfes, und zwar gegen die damals drohende Abschaffung der Nebenklage. In den vorangegangenen Jahren hatten feministische Rechtsanwältinnen erste Erfahrungen als Nebenklagevertreterinnen in Prozessen gegen Vergewaltiger gesammelt. Während aus der Sicht des Bundesjustizministeriums Nebenkläger als schlichte Verdoppelung zur Staatsanwaltschaft nur zur Verzögerung der Prozesse beitrugen, sahen sich die feministischen Nebenklagevertreterinnen vor der Notwendigkeit, die Opfer von Sexualverbrechen gegen alle Prozessbeteiligten schützen zu müssen, neigten doch Staatsanwälte und Richter ebenso wie die Angeklagten und ihre Verteidiger dazu, letztlich dem Opfer selbst die Verantwortung für den Übergriff zuzuweisen. Feministische Juristinnen nutzten die Nebenklage, um opferbeschuldigendes Verhalten zurückzuweisen und auf eine geeignete, die Würde des Opfers wahrende Beweisführung zu dringen. Als ab Mitte der 80er-Jahre Prozesse wegen sexuellen Missbrauchs an Bedeutung gewannen, wurden die prozessrechtlichen Mittel des Opferschutzes beständig ausgeweitet. Bei der Durchsetzung der entsprechenden Reformen arbeiteten die STREIT und der DJB eng zusammen. Gleiches galt auch für die Umformulierung des Tatbestandes der Vergewaltigung und für die Schaffung neuer Tatbestände im Sexualstrafrecht, wie zum Beispiel die Pönalisierung des sexuellen Missbrauchs in therapeutischen Beziehungen.

Die Frage, ob Prostitution per se die Würde von Frauen verletzt und daher von Seiten des Staates nach Möglichkeit verhindert werden sollte, ist innerhalb der Frauenbewegung umstritten. Die Beiträge in der STREIT nahmen in diesen Auseinandersetzungen die Seite der organisierten Sexarbeiterinnen ein, die lediglich die soziale Ächtung und rechtliche Diskriminierung ihrer Berufe beseitigt sehen wollen, in der Hoffnung, dass damit der sozialen Verelendung und Ausbeutung der Prostituierten der Boden entzogen wird und Zwang und Wucher leichter verfolgt werden können. Diese Position fand auch Eingang in das 2002 verabschiedete Prostitutionsgesetz.

⁵ Frank F. Furstenberg/ Andrew Cherlin: *Geteilte Familien*, Stuttgart 1993.

⁶ Zu diesem Thema auch Heidi Saarmann: *Sorge- und Umgangsrecht bei häuslicher Gewalt*, in diesem Reader.

⁷ Barbara Kavemann/ Ingrid Lohstötter: *Väter als Täter, Sexuelle Gewalt gegen Mädchen, Erinnerungen sind wie eine Zeitbombe*, Reibek 1984.

⁸ Siehe z.B. Anita Heiliger, Traudl Wischniewski (Hg.): *Verrat am Kindeswohl, Erfahrungen von Müttern mit dem Sorge- und Umgangsrecht in hochstreitigen Fällen*, München 2003.

Frauen im Berufsleben

Der Kampf um die Gleichberechtigung am Arbeitsplatz war von Anfang an geprägt durch eine nachdrückliche Rechtsverweigerung seitens des Gesetzgebers, der sich nicht dazu durchringen konnte, die EWG-Richtlinie 207 aus dem Jahr 1976 zum Diskriminierungsverbot bei Einstellungen und Beförderungen in bundesdeutsches Recht umzusetzen. An die Stelle des Gesetzgebers traten die Gerichte, deren Urteile zum Gleichstellungsrecht in der STREIT fortlaufend dokumentiert wurden. Dabei spielte seit 1985 der von Heide Pfarr aus dem EU-Recht übernommene Begriff der mittelbaren Diskriminierung eine zentrale Rolle. Mittels dieses Konstrukts wurde vor allem die Rechtsstellung der Teilzeitarbeitenden grundlegend verbessert. Bis auf den heutigen Tag werden das Tempo und die Richtung der Antidiskriminierungsbestimmungen von der EU vorgegeben. Da die meisten Juristinnen und Juristen sich nur ungern mit dem EU-Recht beschäftigen, ist es umso wichtiger, dass diese Normen durch die STREIT dem interessierten Publikum bekannt gemacht werden.⁹

Körper und Gesundheit

Das erste Heft der STREIT begann mit einem Artikel zum Streit um die Finanzierung von Abtreibungen durch die Krankenkassen. Es ging darum, die mühsam errungene Indikationsregelung gegen Angriffe der Abtreibungsgegner zu schützen. Erst im Zuge der Vereinigung mit den neuen Bundesländern entstand die Chance, das Abtreibungsrecht weiter zu liberalisieren. Diese Chance wurde in der STREIT langfristig argumentativ vorbereitet.

Im ersten Jahrgang der STREIT finden sich des Weiteren Beiträge gegen eine Verschlechterung der Geburtshilfe durch die damals geplante Anpassung des Hebammenrechts an die Vorgaben der EU. Der Beruf musste für Männer geöffnet werden und zugleich sollte der Vorrang der Hebammenhilfe vor der ärztlichen Geburtshilfe abgeschafft werden. Letzteres konnte verhindert werden.

1985 schließlich begannen die Auseinandersetzungen über die neuen Gen- und Reproduktionstechnologien. Während der DJB in den folgenden Jahren umfangreiche Stellungnahmen zu einzelnen Rechtsfragen und eigene Gesetzentwürfe erarbeitete, vertraten die Autorinnen in der STREIT eine durchweg ablehnende Haltung zu den Technologien und zu jeder Form der Regulierung, da diese immer auch eine Anerkennung des zu Regulierenden enthalte.

Im Vorfeld der Einführung des Betreuungsgesetzes setzten sich Autorinnen in der STREIT für das Verbot der Sterilisierung nicht einwilligungsfähiger Menschen ein. Die Diskussion wurde ebenso wie die der Gen- und Reproduktionstechnologien auf dem Hintergrund der Auseinandersetzung mit der Geschichte der so genannten „Eugenik“ und „Euthanasie“ in Deutschland geführt.

⁹ Richtlinie 2002/73/EG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichstellung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen, Beilage zu STREIT 3/2002; Richtlinie 2000/78/EG zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (betrifft Diskriminierungen wegen Religion, Weltanschauung, Behinderung, Alter und sexueller Orientierung), Beilage zu STREIT 4/2002; Richtlinie 2000/43/EG zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder ethnischen Herkunft, ebd. mit Anmerkung von Wiebke Henning und Susanne Baer, S. 169-174.

Gegen Ende der 90er-Jahre wurden die Forderungen der Frauen mit Behinderungen aufgegriffen und in die Diskussion des Sexualstrafrechts und des neuen SGB IX eingebracht.

Fortschritt oder Verhinderung?

Dieser Ausschnitt aus der Vielfalt der Themen, mit denen sich die STREIT und ihre Leserinnen in den letzten 20 Jahren beschäftigt haben, macht erkennbar, dass viele Anliegen uns über den gesamten Zeitraum begleitet haben.¹⁰

Während sich die feministischen Juristinnen im Bereich des Familienrechts in dem gesamten Zeitraum beständig in der Defensive befanden, konnten sie in den Bereichen des Sexualstrafrechts und Strafprozessrechts in den Jahren 1986/87, 1994 und 1998 deutliche Fortschritte erzielen. Dank verbindlicher Vorgaben aus der EU wurden auch im Arbeitsrecht beträchtliche Verbesserungen erzielt, indem direkte und indirekte Diskriminierungen von Frauen, insbesondere im Wege der Rechtsprechung, verboten wurden. Vergleichsweise gering sind demgegenüber die Erfolge, die die Vereinbarkeit von Familienarbeit und Beruf und damit die Umverteilung der Arbeit und Erwerbchancen zwischen den Geschlechtern betreffen. Die „gläserne Decke“ hindert Frauen immer noch am beruflichen Aufstieg und auch die Umverteilung der Haus- und Erziehungsarbeit lässt auf sich warten. Vergleicht man die Zahl der Beiträge, die sich auf Fragen des Gewaltschutzes beziehen, mit der Zahl der Beiträge, in denen die Veränderung geschlechtlicher Arbeitsteilung angestrebt wird, so fällt ins Auge, dass es offenbar sehr viel leichter und attraktiver war und ist, sich mit der Opferposition von Frauen auseinanderzusetzen und entsprechende Schutzmaßnahmen einzuklagen, als auf einer Veränderung der geschlechtlichen Arbeitsteilung zu bestehen.¹¹ So sind wir entsprechenden Zielen, mit denen die neue Frauenbewegung Anfang der 70er-Jahre aufgebrochen war, bis heute kaum näher gekommen. Noch immer fehlen ganztägige Betreuungseinrichtungen/Ganztagsschulen für alle Kinder. Nach wie vor werden Frauen durch das Steuersplitting von eigener Berufstätigkeit abgehalten und ein Gleichstellungsgesetz für die Privatwirtschaft kann noch immer als „Frauengedöns“ diskreditiert werden. Es ist allerdings auch unübersehbar, dass dieses „Gedöns“ immer lauter wird und sich weltweit immer nachdrücklicher Gehör verschafft. Von der 2002 geschaffenen Beschwerdemöglichkeit für Frauen bei der UN¹² über die Klagemöglichkeiten beim Europäischen Gerichtshof bis zu den Frauenbeauftragten als Anlaufstellen und Sachwalterinnen für Frauen vor Ort sind Frauen zunehmend gut vernetzt und mit nachhaltigen Möglichkeiten, ihre Rechte einzufordern und durchzusetzen, ausgestattet.

¹⁰ Näheres siehe in: Sibylla Flügge: 25 Jahre feministische Rechtspolitik – eine Erfolgsgeschichte?, in: STREIT 2/2003, S. 51-62; siehe auch: www.streit-fem.de

¹¹ Dazu: Sibylla Flügge: 1968 und die Frauen – Ein Blick in die Beziehungskiste, in: Margit Göttert/ Karin Walser (Hg.): Gender und soziale Praxis; Unterschiede: Diversity, Werkstattberichte des gFFZ, Königstein/ Ts. 2002, S. 265-290.

¹² Anna Sporrer: Das Fakultativprotokoll zur UN-Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (CEDAW) und seine praktische Bedeutung für Österreich, STREIT 1/2003, S. 3-8 und Wortlaut des Protokolls mit Kommentierung als Beilage

B A R B A R A D E G E N

Der Umgang von Frauen mit Recht – Einführung in Rechtswendo

Erfahrungen des Feministischen Rechtsinstituts e.V.

Frauen nehmen in vielfältiger Weise Einfluss auf Recht: Sie beschließen als Politikerinnen Gesetze, stellen rechtliche Forderungen auf, sind Teil des Justizapparates, sprechen vor Gericht, interpretieren Recht, schreiben und argumentieren. Ihre eigenen Vorstellungen von Recht und Unrecht, Gerechtigkeit und Ungerechtigkeit und ihre Erfahrungen mit Politik und Recht sind dabei der Kern ihres Handelns und Denkens. Da das Recht stark patriarchal geprägt ist, wird es häufig zum Gradmesser für die Möglichkeiten, aber auch die Grenzen von Frauen, Rechtsentwicklungen mitzugestalten. Die Veränderungspotentiale von Frauen sind nicht zuletzt davon abhängig, dass Frauen differenzierte Wege zwischen Rechtsmacht und Rechtssohnmacht, zwischen Über- und Unterschätzung der eigenen Kraft suchen und finden.

Ein zentrales Element in der Erfahrung von Fachfrauen und Nicht-Juristinnen ist die „Zweisprachigkeit der Normen“: Nahezu alle Frauen erleben einerseits die Vorteile und Notwendigkeiten, sich in einem an Männerinteressen und Männertraditionen orientierten Recht auszukennen und darin zu agieren. Aber auf der anderen Seite empfinden sie einen Mangel dieses Rechtssystems an Menschlichkeit, ein Fehlen von Kommunikationsstrukturen, die zu einer echten, auf Dauer angelegten Konfliktlösung führen. Um mit dem Recht adäquat umzugehen, müssen Frauen den „doppelten Blick“ entwickeln, der eine Sensibilität für patriarchale und matriarchale Muster im Recht voraussetzt. Ebenso gilt es, die strukturelle Gewalt des Rechts zu erkennen. Fügen Frauen sich zu angepasst in Rechtsstrukturen ein und verabsolutieren die Möglichkeit, über Recht Gerechtigkeit herzustellen, so ist das Ergebnis ebenso unbefriedigend, wie wenn sie das Recht als zentrales gesellschaftliches Macht- und Durchsetzungsinstrument missachten und ignorieren.

Das Feministische Rechtsinstitut e.V. in Bonn hat in den 10 Jahren seiner Arbeit ab 1991/92 umfangreiche Erfahrungen mit dem Thema „Frauen und Recht“ gesammelt. Als autonomes Frauenprojekt hatte das Institut die Chance, Recht tatsächlich neu und auf Fraueninteressen bezogen zu denken.

Diejenigen Frauen, die sich in ihrem Beruf stark mit Recht auseinander setzen müssen, wie beispielsweise die feministischen Anwältinnen und die Frauenbeauftragten, suchten bei uns vor allem einen Ort, um Recht aus Frauenperspektive zu überdenken, sich über neue Entwicklungen und Forderungen klar zu werden, die eigenen, übernommenen patriarchalen Muster des Denkens und Handelns zu durchschauen und zu durchbrechen. Das Feministische Rechtsinstitut hat von Anfang an Arbeitsgruppen zu den Themen angeboten, die Fachfrauen besonders interessieren. Dabei sollten neben dem jährlich stattfindenden Feministischen Juris-

tinenten Foren geschaffen werden, in denen sich Frauen austauschen und ihre Erfahrungen miteinander verarbeiten konnten. Es gab und gibt Arbeitsgruppen zu den Themen „Feministische Rechtstheorie“, „Ehe- und Familienrecht“, „Lesben im Recht“, „Rechtsgeschichte der sexuellen Gewalt“, „Rechtswendo“ und „Mediation“. Diese Arbeitsgruppen haben in erster Linie die Aufgabe, Frauen im Gespräch miteinander für die eigene Arbeit zu stärken und theoretische und praktische Erfahrungen und Erkenntnisse im Recht zu sammeln und auszutauschen. Vor allem von Fachfrauen wurden auch die Seminare des Feministischen Rechtsinstituts nachgefragt, die sich schwerpunktmäßig auf die Bereiche „Gewalt gegen Frauen“, „Gleichstellungsrecht“, „Ehe- und Familienrecht“, „Ausländerinnenrecht“, „Arbeits- und Sozialrecht“ konzentrierten. Unsere Selbstdefinition als Feministinnen war für die Frauen wichtig, um sich aus ihrer Sicht als Frauen mit Recht beschäftigen zu können. Die Parteilichkeit unseres Ansatzes wurde geschätzt und akzeptiert, auch wenn es deswegen hin und wieder Schwierigkeiten mit den die Kosten tragenden Institutionen gab.

Der zweite Schwerpunkt unserer Arbeit lag in der Bearbeitung von Anfragen an das Feministische Rechtsinstitut. Bei neuen Rechtsentwicklungen, die Frauen in besonderer Weise betrafen, zum Beispiel dem In-Kraft-Treten des Gewaltschutzgesetzes, fanden im Rahmen der Frauennetzwerke eine Reihe von Veranstaltungen statt, bei denen juristische Kompetenz gefragt war. Hier erwies sich die Chance für das Feministische Rechtsinstitut, Ansprechpartnerinnen zur Verfügung zu stellen, die in der Lage waren, zwischen Laiinnen und Fachfrauen zu vermitteln. Die Hauptanfragen kamen jedoch von Frauen, die Prozesse führten. Diese Frauen wollten unsere Unterstützung, sei es, dass sie Verständnis für ihre Erfahrungen mit struktureller Gewalt durch Gerichte erwarteten, sei es, dass sie an Fraueninteressen orientierte Anwältinnen suchten oder auch, dass sie nach Ausschöpfung des Rechtsweges nach neuen Wegen Ausschau hielten, doch noch zu „ihrem Recht“ zu kommen.

Der individuelle Umgang von Nicht-Juristinnen mit Recht

Negative Erfahrungen mit Recht sammeln Frauen vor allem dort, wo der patriarchale hierarchische Geschlechterblick unübersehbar ist, vor allem in den Rechtsbereichen, die Frauen eigentlich vor sexueller und körperlicher Gewalt schützen sollen, im Ehe- und Familienrecht und in allen Rechtsbereichen, die Gleichstellung versprechen. Dort wird der Widerspruch zwischen rechtlichen Verheißungen und Vorgaben und konkreter Rechts- und Gerichtswirklichkeit besonders deutlich. Es hat mich immer wieder überrascht, mit welcher Hartnäckigkeit, Hoffnung und Nachdrücklichkeit Frauen darauf bestehen, mit Respekt behandelt und Männern gleichgestellt zu werden. Die subtilen und direkten hierarchischen Strukturen von Recht sind ihnen häufig fremd. Sie empfinden sie vielfach als verletzend. Der Gedanke, dass es einen Ort der Gerechtigkeit in der vorhandenen Welt geben müsse, setzt starke Energien frei und lässt sie – trotz großer Hindernisse – häufig sehr konsequent einen Weg gehen, in dem sie für ihre individuellen Anliegen und Sichtweisen Unterstützung von anderen Frauen suchen. Viele Frauen merken in Prozessen sehr schnell, dass männliche Anwälte und männliche Richter auch einen männlichen Blick auf Konflikte haben, und nehmen große Mühen auf sich, um Frauen zu finden, die sie in ihrer Sichtweise unterstützen. Das von der feministischen Fachrechtszeitschrift STREIT herausgegebene Verzeichnis feministischer Anwältinnen war der „Bestseller“ des Feministischen Rechtsinstituts.

Neben der Suche nach verständnisvollen und kompetenten Anwältinnen war das zweite zentrale Problem die Frage, wie Nicht-Juristinnen mit den Rechtsstrukturen, Formalien etc. umgehen. Ein für Fachfrauen selbstverständlicher Aspekt, dass zum Beispiel im zivilrechtlichen Verfahren der Klage- oder Abweisungsantrag das Begehren und die Wünsche an das Gericht strukturiert, ist für Laiinnen völlig unverständlich. Auch die Täterorientierung im Sexualstrafrecht ist für Frauen kaum nachvollziehbar. Sie haben in der Regel das Bedürfnis, das Gericht und die Täter mit ihrer Wahrheit zu konfrontieren und eine deutliche Parteinahme zu ihren Gunsten zu erreichen. Durch die Unterschiede der Sicht von Frauen und der Alltagspraxis der Gerichte entstehen so immer wieder Missverständnisse. Feministische Juristinnen haben deshalb immer auch eine Dolmetscherinnenfunktion, um die für die Konfliktregelung als fremd und oft als verletzend empfundenen Grundsätze zu vermitteln. Die Juristinnen selbst geraten dabei leicht in die Gefahr, dass ihre Erklärungen mit einer Unterstützung des patriarchalen Rechtsgeschehens gleichgesetzt werden. Unsere Empfehlung an die Frauen war vor allem, zusätzlich zu ihrer Anwältin und eventuellen anderen, sie unterstützenden Frauen, wie beispielsweise Frauenbeauftragten, nach Frauen in einer ähnlichen Lage, evtl. mit ähnlichen Rechtsproblemen zu suchen. Wir schlugen immer wieder Bündnisse von Frauen und Selbsthilfegruppen vor. Zusammenschlüsse von Frauen gab es dort, wo beispielsweise bei konkreten Rechtssetzungen oder Rechtslücken die Erfahrung der Ungleichheit gemacht wurde. Oft suchten Frauen jedoch auch einfach institutionelle Hilfen, um mit ihrem Anliegen ein größeres Gehör zu bekommen. Wo die Gerichte sich häufig als unfähig erwiesen, den Frauen adäquat zuzuhören, schickten wir sie beispielsweise zu den Petitionsausschüssen, zu den Parteifrauen, zu gewerkschaftlichen Frauenorganisationen etc., damit sie mit anderen Frauen zusammen klären konnten, inwieweit ihr individuelles Anliegen auch ein kollektives Bedürfnis anderer Frauen ist. Wir sahen sehr häufig ein absolutes Missverhältnis zwischen der Kompetenz von Frauen, ihrer Fähigkeit zur Konfliktregelung, ihren berechtigten Wünschen und Forderungen zu den konkreten, realen Möglichkeiten des real existierenden Rechts. Hier hatten wir eine Art „Brückenfunktion“, indem wir Frauen dazu ermutigten, ihren individuellen Weg mit anderen Frauen zusammen zu gehen und damit auch Vereinzelung, die Gerichtsauseinandersetzungen mit sich bringen, aufzuheben.

Die kollektive Stärkung von Frauen

Negative Rechtserfahrungen können sehr leicht zu Schwächung und Resignation führen. Das gilt insbesondere dann, wenn Frauen von Gerichten und den mit dem Recht befassten Personen nicht ernst genommen werden. Frauen können es durchaus verkraften, negative Urteile zu erhalten. Sie können es aber schlecht hinnehmen – selbst bei positiven Urteilen –, wenn der Prozess der Rechtsbearbeitung und Rechtsdurchsetzung mit einer Abwertung ihrer Person und ihrer Positionen verbunden ist. Ein Schwerpunkt der Frauen, die das Feministische Rechtsinstitut als Gruppe getragen haben, war daher auch immer, den Versuch zu unternehmen, das Verhältnis zwischen individuellen Rechtsproblemen und kollektiver Herangehensweise an Recht neu zu denken.

Nicht zufällig haben wir uns lange und ausgiebig mit den Möglichkeiten der „Mediation“ beschäftigt und sie auf den Bereich der Geschlechterverhältnisse ausgedehnt. Wichtig war uns dabei, eine Alternative zu den etablierten Konfliktlösungsformen zu finden und ihre Möglichkeiten und Grenzen auszuloten.

Der Wunsch, Frauen durch ihre Erfahrungen und ihren Umgang mit Recht zu stärken, floss schließlich in den Begriff des „Rechtswendo“ ein. Ähnlich wie bei dem körperlichen Wendo-Training, das eine Mischung aus Abwehrstrategien gegen körperliche Übermacht und Stärkungsstrategien für das eigene Selbstbewusstsein darstellt, sollte „Rechtswendo“ auf dem Sektor des Rechts Frauen ermutigen, sich selbst als rechtlich kompetent und stark zu erleben und mit den negativen Schwächungserfahrungen angemessen umzugehen. Hierzu haben wir nicht nur eine Arbeitsgruppe, sondern auch Kurse angeboten und auf dem 23. Feministischen Juristinnentag im Mai 1997 in Berlin eine intensive Diskussion zu diesem Thema durchgeführt.

Inzwischen hat das Feministische Rechtsinstitut in Bonn seine Arbeit beendet und ist in der Abwicklungsphase. Das Rechtsinstitut hat seinen Sitz nach Hamburg verlegt und wird dort von anderen Frauen weitergeführt.

Kontaktadresse:

Anita Roggen, Övern Barg 4 D, 22337 Hamburg, Tel.: 040 / 5362317

A N H A N G

AG Rechtswendo auf dem 23. feministischen Juristinnentag vom 2. - 4. Mai 1997 in Berlin

Kleiner Leid-Faden für Frauen, die in die Fänge der Justiz geraten

Liebe Frauen!

Herzliches Beileid! Durch Ihren etwas unüberlegten Schritt, zum Beispiel

- ▷ einen Scheidungsantrag zu stellen
- ▷ gegen eine behördliche Anordnung vorzugehen
- ▷ eine Mieterhöhung zu ignorieren
- ▷ Verträge zu unterschreiben
- ▷ einen Vergewaltiger anzuzeigen
- ▷ ein Ball spielendes Kind zu haben
- ▷ in einen Verkehrsunfall verwickelt zu werden
- ▷ sich über einen sexuellen Übergriff am Arbeitsplatz zu beschweren
- ▷ einfach auf der Welt zu sein

befinden Sie sich auf einer strapaziösen und bedrohlichen Abenteuerreise.

Herzlichen Glückwunsch! Durch Ihren mutigen Schritt, zum Beispiel

- ▷ einen Scheidungsantrag zu stellen
- ▷ gegen eine behördliche Anordnung vorzugehen
- ▷ eine Mieterhöhung zu ignorieren
- ▷ Verträge zu unterschreiben

- ▷ einen Vergewaltiger anzuzeigen
- ▷ ein Ball spielendes Kind zu haben
- ▷ in einen Verkehrsunfall verwickelt zu werden
- ▷ sich über einen sexuellen Übergriff am Arbeitsplatz zu beschweren
- ▷ einfach auf der Welt zu sein

haben Sie eine interessante und spannende Abenteuerreise gewonnen.

Willkommen im geheimnisvollen Reich der Paragraphen!

Da es sich um einen für Sie unbekanntem Kontinent handelt, haben wir einige Tipps und Ratschläge für Sie zusammengestellt.

Dazu einige Vorbemerkungen: Die Menschen in unserem Gastland sind in der Regel schwarz gekleidet, männlich, weiß, nicht behindert, überlastet und stammen aus der Mittelschicht. Sie arbeiten in grauen, tristen und düsteren labyrinthartigen Gebäuden (Gerichte).

Die uns geläufigen Höflichkeitsregeln gelten für sie nicht. So stellen sie sich Ihnen beispielsweise niemals vor und erkundigen sich auch nicht nach Ihrem Wohlbefinden. Stattdessen handeln sie nach komplizierten, völlig undurchschaubaren Regeln, über die sie sich mit kurzen, abgehackten Sätzen, „Die Parteien stellen den Antrag aus der Klageschrift,“ „Die Parteien verhandeln mündlich zur Sache“, „b. + v.“ etc. verständigen.

Sie kennen nur eine sehr merkwürdige, starre Schriftsprache, die von Hieroglyphen (§§§) durchsetzt ist.

Obwohl es angeblich um **Ihre** Lebenssituation geht, interessiert diese in unserem Gastland so gut wie niemanden. Daraus entstehen leicht gravierende Missverständnisse.

Achtung! Das Gastland ist nicht ungefährlich (Raubtiere und Tretminen). Das Klima ist rau und unpersönlich. Obwohl sich die Menschen in der Regel um eine nach außen hin sachliche Haltung und Sprache bemühen, sind verletzend Verhaltensweisen und Untertöne und unverständliche und ungerechte Urteile an der Tagesordnung, die leider oft tief in Ihr Leben eingreifen.

Unsere Empfehlungen:

1. Es ist nicht klug, allein zu reisen. Eine erfahrene Reiseleiterin (feministische Anwältin) und mindestens eine gute Freundin sollten Sie schon mitnehmen.
2. Die Zeit und Länge des Aufenthaltes ebenso wie die Kraft, die er kostet, wird von den meisten unterschätzt. Denken Sie an Proviant! (Schokolade?)
3. Üben Sie durch verschiedene Körperübungen, wie es sich anfühlt, ein Aktenzeichen oder ein Fall zu sein.
4. Machen Sie sich mit den Grundzügen der Währung vertraut (Streitwert, Gebührenordnung).
5. Wenn Sie sich – wie beabsichtigt – hilflos und ohnmächtig fühlen, versuchen Sie es mit der täglichen Meditationsübung: Es geht nicht um mich persönlich!
6. Da das Wetter kalt und regnerisch und das Gelände unwegsam ist, denken Sie an Regenschirm, robustes Schuhwerk, einen Erste-Hilfe-Koffer und an eine Leuchtpistole (Rechtsschutzversicherung, Unterstützung durch ein Frauen-Netzwerk).

7. Lernen Sie wenigstens einige Brocken der fremden Sprache (Fristen, Rechtsmittel) durch das Studium von frauenorientierten Rechtsratgebern.
8. Wenn Sie wissen wollen, welche Ergebnisse Ihre Reise haben wird, legen Sie Tarot-Karten.
9. Seien Sie auf verletzende Überraschungsangriffe gefasst. Inspizieren Sie das Waffenarsenal des Gastlandes und Ihrer Gegner und denken Sie über Ihre eigenen Waffen nach (Humor, die Fähigkeit, sich aus belastenden Situationen zurückzuziehen, Mobilisierung Ihres Kampfgeistes, ein kleines Mittagsschläfchen etc.).
10. Erfreulicherweise werden Sie hin und wieder auch auf Frauen treffen. Aber seien Sie nicht zu optimistisch. Oft handelt es sich um verkleidete Männer oder um brave Frauchen, die es nicht wagen, frauenfreundlich zu denken.
11. Vergessen Sie nicht, nach Abschluss Ihrer Reise Ihre Erfahrungen an Ihre Freundinnen weiterzugeben. Planen Sie einen Dia-Abend, organisieren Sie in Ihrem Umfeld ein Rechtswendo-Training, denken Sie über einen Musterprozess nach oder gründen Sie einen Rechtshilfefonds und – wenn Sie sehr verletzt worden sind – entsprechende Selbsthilfegruppen.

Viel Glück! Barbara Degen, Gabriele Hertel



Bilder: © Swantje Stephan

KARIN RESSEL

Die Einlegung von Widersprüchen gegen einen behördlichen Bescheid am Beispiel eines Widerspruchs gegen einen Sperrzeitbescheid vom Arbeitsamt¹

Gegen Bescheide von Ämtern, die Rechte einschränken (z. B. einen Sperrzeitbescheid vom Arbeitsamt), sollte – bei Zweifeln an der Richtigkeit – unbedingt Widerspruch eingelegt werden, da der Bescheid unter Umständen rechtswidrig ist (z. B. weil gesetzliche Voraussetzungen für die Verhängung einer Sperrfrist nicht beachtet worden sind).

Widerspruch kann selbstverständlich nicht nur gegen einen Bescheid des Arbeitsamtes, sondern gegen alle amtlichen Bescheide eingelegt werden, wenn man mit dem Inhalt des Bescheides nicht einverstanden ist. Ein Widerspruch führt dazu, dass die zuständige Stelle die Angelegenheit erneut überprüfen muss.

Wichtig ist:

- Der Widerspruch muss schriftlich eingereicht werden (Kopie anfertigen). Der Brief kann persönlich abgegeben oder per Einschreiben geschickt werden. Es gibt aber auch die Möglichkeit, den Widerspruch beim Arbeitsamt zu Protokoll zu geben. Schreiben Sie sich auf, wann Sie das Schreiben abgesandt haben oder wem Sie an welchem Tag das Schreiben überreicht haben.
- Die Einspruchsfrist von einem Monat muss unbedingt eingehalten werden.
- Das Schreiben muss enthalten:
 - Name und Anschrift (möglichst auch die Stammnummer)
 - das Datum des Bescheides, gegen den Sie sich wenden
 - eigene Unterschrift
- Empfehlenswert ist es, den Widerspruch zu begründen. Das Arbeitsamt muss zwar auch unbegründete Widersprüche überprüfen, die Gefahr einer Ablehnung ist dann allerdings höher. Die Begründung kann nachgereicht werden.

¹ Dieser Text stammt aus der Broschüre: „Stellensuche leichter gemacht“ der SEFRA e.V. in Lübbecke und wurde für diesen Reader geringfügig überarbeitet.

Beispiel:

Ulla Schlau bekommt einen Sperrzeitbescheid, weil sie eine vom Arbeitsamt angebotene Stelle nicht angetreten hat. Die Tätigkeit lag weit unter ihrer Qualifikation und sollte sehr gering bezahlt werden. Außerdem hatte Ulla Schlau sich bereits für einen Kurs zur Weiterqualifizierung angemeldet.

Ihr Widerspruchsschreiben könnte beispielsweise so aussehen:

Ulla Schlau
Kastaniennalle 12
32427 Minden
Tel.: 0571/123456
Stammnummer: 1819201
3. 4. 2003

Arbeitsamt Herford
- Widerspruchsstelle -
Hansastraße 31
32049 Herford

Bescheid vom 25. 3. 2003

Sehr geehrte Damen und Herren,
gegen Ihren Bescheid vom 25. 3. 2003, mit dem Sie eine Sperrzeit von 12 Wochen gegen mich verhängt haben, lege ich hiermit Widerspruch ein.
Begründung:
Die von Ihnen angebotene Arbeitsstelle ist unzumutbar. Bei der Tätigkeit handelt es sich um einfache Bürotätigkeiten. Hätte ich die Stelle angetreten, würde sich langfristig die Rückkehr in meinen Beruf als Industriekauffrau wesentlich erschweren. Außerdem habe ich mich bereits für eine Qualifizierungsmaßnahme zur Bilanzbuchhalterin angemeldet.
Angesichts dieser Umstände bitte ich um umgehende Aufhebung des Sperrzeitbescheides.

Mit freundlichen Grüßen

Ulla Schlau

Wird ein Widerspruch abgelehnt, gibt es die Möglichkeit der Klage beim zuständigen Gericht.

Für Klagen gegen Krankenkassen, Arbeitsämter und Rentenversicherungen ist das Sozialgericht zuständig. Seine wichtigste Besonderheit ist, dass die Klagenden keine Gerichtskosten bezahlen müssen, gleichgültig ob sie gewinnen oder verlieren. Die einzigen Kosten, die entstehen können, sind die eigenen Rechtsanwaltskosten und das auch nur, wenn der Prozess verloren wird.

Falls Sie eine Rechtsschutzversicherung besitzen oder in einer Gewerkschaft Mitfrau sind, kann es sein, dass diese die Anwaltskosten übernehmen.

Die Wahrscheinlichkeit, dass Klagen von Betroffenen zu deren Gunsten entschieden werden, ist erfahrungsgemäß groß.

N O T I Z E N

Horizontal lines for notes.

SUSANNE BAER

Heimliche Männlichkeit und stigmatisierte Weiblichkeit im Recht

Wenn in Gesetzen von „Frauen“ oder von „Männern“ die Rede ist, woher wissen wir dann, um wen es sich handelt? Wenn Gerichte Frauen und Männer verurteilen, weil sie aus der Rolle gefallen sind, woher wissen wir, welche Rolle die der Frauen und welche Rolle die der Männer ist? Und wenn Menschen mit dem Recht konfrontiert sind und bestimmte Dinge (wie zum Beispiel die aggressive Durchsetzung eigener Rechte) für „männlich“, andere (wie zum Beispiel die Schlichtungsverfahren) dagegen für „weiblich“ halten, was ist damit gemeint?

Vorstellungen von Männlichkeit und Weiblichkeit beeinflussen Geschlechterverhältnisse in entscheidendem Ausmaß. Schon Simone de Beauvoir schrieb in den 60er-Jahren, dass Frauen nicht als solche geboren, sondern zu ihnen gemacht würden. Daran anknüpfend hat die Erziehungswissenschaft herausgearbeitet, dass Menschen in geschlechtsspezifische Rollen hinein erzogen werden: Ein Junge wird erst ein Junge, weil und wenn er hellblau gekleidet und mit Autos und Bällen spielend als solcher erzogen wird, und ein Mädchen wird erst und nur dann ein „richtiges“ Mädchen, wenn es in Rosa mit Puppen spielt und sich nicht schmutzig macht. Solche Muster prägen nicht nur den Umgang mit Babys und kleinen Kindern, sondern wirken im gesamten Alltag: Lehrende sprechen Schüler anders an als Schülerinnen, und Vorgesetzte gehen mit weiblichen Angestellten oft anders um als mit Mitarbeitern. Zudem sind zahlreiche Rollenbegriffe unserer Sprache mit geschlechtsspezifischen Rollenzuweisungen verknüpft: Der Arzt ist die Regel, die Ärztin die Ausnahme, der Angestellte normal, die Angestellte als „weibliche“ hervorzuheben, Fußball spielt ein Mann und Ballett macht eine Frau, einen LKW fahren Männer und kleine Autos Frauen – es gibt zahlreiche weitere Beispiele.

Im Allgemeinen gehen wir davon aus, dass diese Rollenverständnisse aus der Tradition, im Wege der Erziehung (oder Sozialisation) und über Medien vermittelt werden. Mächtiger noch ist aber die Zuweisung von Rollen durch das Recht. Recht ist ein Mittel, das letztlich mit Zwang Vorgaben des Gesetzgebers und Interpretationen durch Verwaltung und Gerichte durchsetzen kann. Wenn das Recht also mit Vorstellungen von Weiblichkeit und Männlichkeit arbeitet, dann ist dies von besonderer Bedeutung.

Zudem: Das Recht darf gar keine Rollenzuweisungen vornehmen. Das Gleichheitsrecht des Grundgesetzes enthält sowohl ein Verbot geschlechtsbezogener Diskriminierung als auch ein Gebot tatsächlicher Gleichstellung. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 85, 191, 207) hat entschieden:

„Überkommene Rollenverteilungen, die zu einer höheren Belastung oder sonstigen Nachteilen für Frauen führen, dürfen durch staatliche Maßnahmen nicht verfestigt werden.“
Mehr noch:

„Faktische Nachteile, die typischerweise Frauen treffen, dürfen wegen des Gleichberechtigungsbekanntes des Art. 3 Abs. 2 GG durch begünstigendere Regelungen ausgeglichen werden.“

Das bedeutet, dass mit Hilfe des Rechts weder alte Rollen bestärkt noch neue Rollenmuster geschaffen werden dürfen. Doch ist dieser Zustand noch nicht erreicht.

Das Recht konstruiert Rollen und damit unsere Vorstellungen von Weiblichkeit und Männlichkeit auf unterschiedliche Art und Weise. Manchmal enthalten Regeln ausdrücklich bestimmte Vorstellungen (das wäre dann unmittelbare Diskriminierung); oft finden sich implizite Vorstellungen davon, was Männer und was Frauen tun und lassen sollten (das ist dann mittelbar diskriminierend). Wer einmal den Blick durch alle Rechtsgebiete (und besser noch: durch die Gesetze und durch die Entscheidungen der Gerichte und Verwaltungen, also durch die Praxis) schweifen lässt, kann zahlreiche Gesichtspunkte identifizieren, an denen sich solche Rollenzuweisungen festmachen lassen. Sie finden sich an dem Ort, an dem „das Rechtssubjekt“ beschrieben wird.



Das Rechtssubjekt ist traditionell der Normmensch, ohne Geschlecht, ohne besonderes Vermögen, körperliche Fähigkeiten oder Unfähigkeiten, sexuelle Vorlieben, besondere Lebensweisen, Herkunft, religiöse Überzeugung und Zugehörigkeit. Das Rechtssubjekt ist zunächst Subjekt ohne Eigenschaften. Erst bei genauerer Analyse zeigt sich, dass dieses Subjekt Eigenschaften hat, die als selbstverständlich, als natürlich, als menschlich, als normal gelten. Kurz gesagt: Das Subjekt ist ein Mann, heterosexuell, im Vollbesitz seiner körperlichen Kräfte, spezi-

fisch rational, nämlich zweckorientiert und nutzenmaximierend denkend, eher ungebunden als verpflichtet, jedenfalls mit „natürlichem Egoismus“ ausgestattet, und in Deutschland tendenziell ein Christ mit weißer Hautfarbe. Das ist die Norm der Subjektivität, an der sich dann andere messen lassen müssen. Diese spezifische „männliche“ Subjektivität zeigt sich in allen Rechtsgebieten jeweils ausschnittsweise. Im Anschluss wird skizziert, wie alternativ ohne Rollenfixierung gedacht werden kann.

Wer ist im Recht Subjekt?

Im Zivilrecht ist das Subjekt ein Mensch, der ab einem bestimmten Alter rechts- und handlungsfähig ist. Er verfügt über eine bestimmte Einsicht, eine spezifische Rationalität: Das Hirn macht den Menschen aus. Dieser Mensch darf Verträge schließen, und es wird vorausgesetzt, dass er so ist wie alle anderen, mit Autonomie, freier Entscheidungsfindung, Unabhängigkeit. Im wirklichen Leben ist diese Freiheit gerade für Frauen oft nicht gegeben. Impliziert wird hier stereotype Männlichkeit und Weiblichkeit als Defizit. Im Zivilrecht denkt unser Subjekt auch „billig und gerecht“. Das wird im Haftungsrecht als normal vorausgesetzt, und normale Verhaltensweisen von Hausfrauen mit Kindern werden dann als Abweichung von der Norm, die nur Männer erfüllen, verurteilt. Im Arbeitsrecht ist das Subjekt der Vollzeit Arbeitnehmer, der sein Leben lang berufstätig und im Hintergrund versorgt ist; die „Teilzeitbeschäftigte“ wird damit zur Ausnahme stigmatisiert.

Im Familienrecht wandelt sich das Subjekt radikal. Bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu einem gleichberechtigten Namensrecht verloren bundesdeutsche Frauen ihren Namen mit der Heirat. Im Familienrecht ist das autonome Subjekt auch plötzlich gebunden. Es hat Pflichten, es lebt in einer Gemeinschaft, wenn auch nicht in irgendeiner: Deutsches Recht gibt hier die traditionelle heterosexuelle Kleinfamilie als Normform des Zusammenlebens vor; mit dem gemeinsamen Sorgerecht biologischer Eltern als Regelfall setzt es diese Normform über den Konflikt hinaus fort. Auch über das Unterhaltsrecht wird hier eine geschlechtsspezifische Arbeitsteilung und damit die Konstruktion von Weiblichkeit und Männlichkeit sichtbar.

Im Strafrecht wandelt sich das Subjekt. Wir haben einen Menschen vor uns, der weiter rational, autonom und zweckorientiert handelt, im Vollbesitz geistiger und körperlicher Kräfte. Tut ihm jemand etwas an, schlägt er besonnen zurück, und er ist Eigentümer, denn das Strafrecht schützt das Eigentum in besonderem Maße. Ein weibliches Subjekt taucht hier allerdings auch auf; es ist das Opfer des Sexualstrafrechts. So wird Weiblichkeit in der Tradition der Passiven und Verletzbaren fixiert.

Im Verwaltungsrecht, also dem Recht der Handlungen des Staates, gibt es besondere Subjekte. Es sind Bauherren und Investoren, Sicherheitspartner und Stadtbewohner. Es sind wieder rationale Menschen, denen für bestimmte Interessen subjektive (öffentliche) Rechte zuerkannt werden. Im Stadtplanungsrecht waren es lange Zeit Menschen, die sich in erster Linie wirtschaftlich entfalten wollen; deshalb wurden Bauvorhaben, die dieser Entfaltung dienen, wie noch heute deutlich im Verfahrensrecht, privilegiert. Frauen mit anderen Mobilitätsbedürfnissen tauchen nicht auf.

Im Sozialrecht verfällt das Rechtssubjekt in Armut und Bedürftigkeit. Es ist nicht mehr vollzeiterwerblich, manchmal schlicht zu alt und bezieht dann für sein arbeitsames Leben

Rente. Oder es ist krank. Wieder tauchen auch hier Frauen auf; sie sind Alleinerziehende, nicht wirklich Kranke, sondern Gebärende und Mütter, oder Menschen, die gegen ihre eigenen Interessen auch zugunsten anderer geschützt werden müssen; das zeigen Arbeitsschutzrecht und Entscheidungen, in denen Frauen bestimmte Handlungen abverlangt werden, um ein Kind zur Welt zu bringen.

Den Rahmen dieser Konstruktionen bietet das Verfassungsrecht. Dort begegnet uns auf den ersten Blick der ganz neutral gehaltene würdevolle Mensch, der Freiheit will und nur ausnahmsweise ungleich behandelt wird. Die tradierte Konzeption der Grundrechte als Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat zeigt, wo sich das Subjekt befindet: Seine Freiheit nimmt es sich; bedroht wird sie nur vom Staat. Dass für Frauen viele Bedrohungen von ihnen nahe stehenden Männern ausgehen, wird hier implizit herausgedrängt.

Im Völkerrecht sind Subjekte Kombattanten und Flüchtlinge. Daneben steht als Quasi-Person der Staat. Er hat eine inhärente Männlichkeit, die sich historisch auf der Grundlage autoritärer Strukturen entwickelt; in der Forschung ist die Rede vom „Männerbund“ (Eva Kreisky). Allerdings zeigen die jüngeren Entwicklungen des Verwaltungsrechts auch, dass sich diese Strukturen auflösen. Der Staat wird „weicher“, kooperativer, auch ausdifferenzierter in seinen Handlungs- und Organisationsformen. Hier kommen Vorstellungen von „Weiblichkeit“ ins Spiel.

Im Europarecht ist schließlich der Unionsbürger ökonomisch Nutzen maximierend, mobil und flexibel, ausgebildet und autonom durch die Mitgliedstaaten reisend.

Insgesamt zeigt sich also traditionell im Recht ein Rechtssubjekt, das bestimmte Eigenschaften hat, aber sicher nicht alles kennt, tut und will, was wir kennen, tun und wollen. In jedem Rechtsgebiet ist das Subjekt abgeschlossen, ganz für sich, einheitlich und klar, aber die Zusammenschau oder eine ganzheitliche Betrachtung fehlt. Das Leben wird aufgesplittert und so geraten auch Aspekte einer geschlechtsspezifischen Konstruktion leicht aus dem Blick, was die feministische Rechtswissenschaft schon lange kritisiert (Tove Stang Dahl). Wenn aber dieses traditionelle Subjekt ein bisschen langweilig, ein bisschen schematisch, ein bisschen zu einheitlich daherkommt, wo liegt dann die Alternative? Wenn Recht nicht implizit Männlichkeit und Weiblichkeit konstruieren soll, was soll es dann?

Die Alternative: differenziertes Recht für verschiedene Subjekte

Aus feministischer Sicht ist das Rechtssubjekt weder einheitlich und ausschließlich rational, noch im tradierten Sinne autonom. Vielmehr ist es eingedenk sehr heterogener Erfahrungen oder „Existenzweisen“ ein Subjekt, das sich wandelt, das unterschiedliche Zugehörigkeiten kennt. Es ist damit nicht nur schlicht anders als andere. Es ist auch nie nur Mann und nur Frau. Insbesondere ist es häufig überlegen oder unterlegen und daher anders als im zivilrechtlichen Ideal, nicht per se gleichgestellt mit allen anderen. Das hat das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung zu Bürgschaftsverträgen anerkannt: Banken dürfen nicht ohne weiteres Menschen bürgen lassen, die als Töchter oder Ehefrauen kein eigenes Vermögen haben. Diese soziale Ungleichheit von Vertragspartnern ist aber nicht nur Ausnahme, sondern angesichts verbreiteter Diskriminierung ein Regelfall. Damit wird Rechtssubjektivität nicht schlicht um „das Weibliche“ ergänzt, sondern komplizierter.

Die Asymmetrie, die aus kritischer Sicht jedem Vertrag zugrunde liegt, wird im Ehe- und Familienrecht als geschlechtsbezogener Legitimationsversuch einer Ungleichheit sichtbar. Der Ehevertrag war historisch ein Unterwerfungsvertrag. Heute ist er ein Modell, mit dem eine Lebensform privilegiert und damit Wahlfreiheiten begrenzt werden. Aus feministischer Perspektive würde es der Vielfalt der Subjekte eher gerecht werden, Lebensformen flexibel gestalten zu können, um Abhängigkeiten zu vermeiden und Ungleichheiten zu kompensieren. Auch hier ist das Bundesverfassungsgericht mit einem weiten Verständnis von Familie, das die Fixierung auf Vater/Mutter/Kind verabschiedet, in die richtige Richtung gegangen.

Im Strafrecht gibt es zahlreiche Elemente der Konstruktion von Rollen, die beseitigt werden müssten. Beispielhaft sei auf zwei Aspekte hingewiesen, die durch eine feministische Perspektive verdeutlicht werden. Der erste Aspekt bezieht sich auf den Begriff der Gewalt. Traditionell wird als Gewalt anerkannt, was körperlich sichtbar in offenen, eher einmaligen, exzesshaften Auseinandersetzungen geschieht. Die Erfahrungen von Frauen sind dagegen regelmäßig auch Erfahrungen mit nicht unmittelbar körperlicher wirkender und oft mit langfristiger Gewalt. Dazu gehört Gewalt in der Ehe, die sich oft über Jahre erstreckt und von Beleidigungen bis zu schwersten Misshandlungen reicht. Dazu gehören sexuelle Belästigungen, die zu massiven Gesundheitsstörungen führen können, auch wenn im Einzelnen immer nur „Sprüche“ gemacht werden. Die Alternative ist daher eine Neudefinition des Gewaltbegriffs: Gewalt liegt dann beispielsweise auch vor, wenn Verletzungen nicht sichtbar sind und „nur Worte“ verletzende Wirkung haben.

Ein zweiter strafrechtlicher Aspekt, den feministische Perspektiven hinterfragen, sind die Voraussetzungen der Notwehr. Wird nicht stereotyp gedacht, sondern geschlechtsspezifisches Verhalten berücksichtigt, ändern sie sich. So kann beispielsweise das Verhalten misshandelter Frauen so verstanden werden, dass es unter dem Eindruck ständiger gegenwärtiger Gefahr steht, und folglich kann das Recht auf Notwehr anerkannt werden. Dies ist in anderen Ländern als „battered women syndrome“ anerkannt und führt zu anderen Bewertungen in Strafverfahren, in denen Frauen wegen der Tötung ihrer Partner vor Gericht stehen.

Auch im Verwaltungsrecht kann ein Perspektivenwechsel verdeutlichen, wie sich das Recht von Rollenfixierungen lösen könnte. Im Baurecht müssten sich Normen an der Vielfalt der Lebensformen orientieren. Im Bauplanungsrecht hat das zur Folge, für die Privilegierung von Bauvorhaben einzutreten, die den Bedürfnissen alter oder behinderter Menschen entgegenkommen und die den Lebensweisen von Frauen und denen von Männern gleichermaßen gerecht werden. Im Bauordnungsrecht ist in vielen Bundesländern mittlerweile ein integrationsgerechtes Bauen mit Rücksicht auf körperlich Behinderte vorgeschrieben. Über den Zugang zu öffentlichen Einrichtungen und umgekehrt die Bindung staatlicher Entscheidungen an geschlechtersensible Vorgaben wie zum Beispiel die Frauenförderung bei der Auftragsvergabe wird allerdings weiter gestritten.

Auch im Sozialrecht ist das Subjekt nicht nur bedürftig. Fürsorge wirkt sich, das zeigt die Geschichte des Paternalismus und des Patriarchats, für Frauen oft bevormundend aus. Dagegen hat das Konzept der „Hilfe zur Selbsthilfe“ auch geschlechterpolitisch einen besonderen Klang, insofern es beispielsweise auf die eigenständige Sicherung von Frauen und Männern zielt und sich gegen die bisher dominierende abgeleitete Sicherung wendet. Zudem entfallen Euphemismen wie „Erziehungsurlaub“, da sozialrechtlich relevante Arbeit sowohl im privaten wie auch im öffentlichen Raum geleistet werden kann.

Im Verfassungsrecht werden Subjekte aus feministischer Perspektive tendenziell eher als Werdende, nicht als Seiende gesehen. Es handelt sich weniger um Menschen, die per se frei und gleich sind, sondern um Menschen, die auch mit Hilfe des Rechts frei und gleich leben und handeln sollen. Das erfordert, die Voraussetzungen der Freiheit geschlechtssensibel mitzudenken und Freiheit nicht idealtypisch vorauszusetzen.

Wo bisher Staaten waren, treten im Völkerrecht zunehmend das Individuum sowie Kollektive, insbesondere als Minderheiten, in den Blick. Es gibt nach der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes im Fall Kreil auch Frauen, denen der geschlechterpolitisch umstrittene Zugang zur Bundeswehr eröffnet ist. Es gibt nicht „den“ Flüchtling, sondern vielfältige Migrationsgründe. Ein internationaler Strafgerichtshof urteilt über geschlechtsbezogene Gewalt als Teil kriegerischer Auseinandersetzungen und ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit. Und die so genannte Frauenrechtskonvention CEDAW und der Prozess um die Weltfrauenkonferenz in Peking und den Blick auf das (noch nicht) Erreichte im Rahmen von „Peking + 5“ ist keine Randerscheinung, sondern wichtiges Anliegen aller.

Insgesamt zeigt sich also, dass das Recht zwar Weiblichkeit und Männlichkeit konstruiert, aber auch anders konstruieren kann. Analysen der Rechtsprechung belegen ein ähnliches Phänomen: Auch in gerichtlichen Entscheidungen finden sich zahlreiche Erwartungen, welches Verhalten als „normal“ und welches als „abweichend“ angesehen wird. Aufgeklärte, sensibilisierte Richterinnen und Richter können diese Zuschreibungen vermeiden. Die Fortbildungsprogramme, die beispielsweise im Bereich der häuslichen Gewalt durchgeführt werden, um Stereotype zu verhindern, sind ein Beispiel dafür, dass Konstruktionen von Weiblichkeit und Männlichkeit zwar in unseren Traditionen verankert sind, aber im Recht nicht diskriminierend weiter wirken müssen.

Eine ausführliche Fassung der hier vorgestellten Überlegungen findet sich in: Baer, S., Komplizierte Subjekte zwischen Recht und Geschlecht. Eine Einführung in feministische Ansätze in der Rechtswissenschaft, in: Kreuzer, Christine (Hg.), Frauen im Recht – Entwicklung und Perspektiven, Baden-Baden 2001, 9-25.

Der Wert der Frau

Auf einer Tafel vor dem Schloss von Lancaster, das seit Jahrhunderten als Gericht und Gefängnis dient, findet sich eine Auflistung von abgeurteilten Fällen aus dem 18. Jahrhundert: Sie beginnt wie folgt:

Sentences of the Crown Prisoners who have taken their trials at the Lancaster Assizes

1. Richard Winkley, 26, charged with stealing and slying Ann Hilton, at Crumpsal, three months imprisonment
2. Charles Whalley, 11, charged with stealing at Manchester one mare, the property of William Haslam, guilty, death recorded

Zur Konstruktion von Weiblichkeit vor Gericht:

Ein berühmter Fall der amerikanischen Kriminalgeschichte:

Lizzie Borden erschlug – man ist sich ziemlich sicher – am 4. 8. 1892 ihre Eltern (Stiefmutter und Vater) mit dem Beil. Alle Beweise sprachen gegen sie. Sie wurde kurz nach der Tat mit blutbeflecktem Kleid in der Nähe des Tatorts gesehen. Niemand von den Geschworenen konnte sich aber vorstellen, dass sie zu so einer Tat fähig war. Sie wurde in der Verhandlung gefragt: Hatten Sie jemals die Gelegenheit, eine Axt oder ein Beil zu benutzen? Für sie sprach, dass sie Frau war, weiß, und dem gehobenen Mittelstand angehörte. Am 21. 6. 1893 wurde sie vom Strafgericht in New Bedford Massachusetts freigesprochen.

U L R I K E S C H U L T Z

Konstruktion von Weiblichkeit in juristischen Lehrmaterialien

Die Staub wischende Hausfrau oder „Diamonds are a Girl's Best Friends“

Als ich studierte (von 1966-1970), wurden junge Juristen und die wenigen Juristinnen mit einem sehr spezifischen Repertoire von Frauenfiguren in juristischen Lehrmaterialien und im juristischen Unterricht konfrontiert. Frauen waren heiratswürdig, nahmen niederrangige Rollen ein, hießen – ganz unzufällig – Rita Busento, Biene Konku (Repetitor Rottman in München), Berta Bumske, Tramina Tramm (Repetitor Schneider in Bonn) oder waren Dämchen Dämlich und Fräulein Fröhlich. In Lehrveranstaltungen wurde mit großem Vergnügen die Widerstandsfähigkeit der jungen Juristinnen gegen schlüpfrige Bemerkungen getestet. 1977 veröffentlichten Franziska Pabst und Vera Slupik eine Analyse des Frauenbilds im zivilrechtlichen Schulfall¹ und stellten fest, dass Frauen in den Ausbildungsfällen stark unterrepräsentiert sind, als Sexualobjekte stereotypisiert werden², mehrheitlich über ihre Beziehungen zu Männern definiert und tendenziell in passiven Rollen dargestellt werden. Zwanzig Jahre später, Mitte der neunziger Jahre, ließ ich meine jungen Mitarbeitenden ihre Lehrbücher und Unterrichtsmaterialien auf das darin verwendete Frauenbild analysieren. Es hatte sich nicht viel geändert. Frauen kamen kaum vor. Auch wenn – wie bei juristischen Fällen gern gebräuchlich – die handelnden Personen mit V und K oder S und G bezeichnet waren, ergab sich aus den Personal- und Possessivpronomen (er/sein), dass es sich dabei um Verkäufer und Käufer und Schuldner und Gläubiger handelte. Wenn Frauen eine Rolle spielten, dann weniger als agierende denn als betroffene Personen, gern charakterisiert durch „typisch“ weibliche Situationen wie den berühmten Kaffeeklatsch, und mit Attributen „typisch“ männlicher Feindbilder belegt (dick, hässlich, ungeschickt usw.). Es wimmelte nach wie vor von Ehefrauen, Bräuten und von Dienstmädchen – auch wenn die aus der sozialen Realität schon seit Jahrzehnten verschwunden sind. Beispielhaft sei hier das weibliche Repertoire anhand des Lehrbuchs von Brox, BGB Allgemeiner Teil, vorgestellt.³ Das Buch enthält rund 230 Fälle, in 20 spielen Frauen eine Rolle. Es ist 1976 in erster Auflage erschienen, 1997 in 21. und vorerst letzter Auflage.⁴ Zwanzig Jahre lang haben fast alle jungen Jurastudierenden

¹ Kritische Justiz 1977, S. 242; vgl. auch Morgenthal, Luise. August Geil und Frieda Lüstlein. Der Autor und sein Tätertyp. Kritische Justiz 1983, S. 65.

² Papst/Slupik: „Das Stereotyp der Frau als Sexualobjekt, das sich hier wiederfinden lässt, wird damit nicht nur von der kommerziellen Werbung erfolgreich als Anreiz zum Kauf nicht unmittelbar bedürfnisgetragener Waren eingesetzt, sondern dient offenbar ebenso als Lernanreiz beim Erwerb entfremdeten Wissens.“ S. 253.

³ Es werden alle Frauenfiguren des Buches aufgeführt.

⁴ München: Beck. Viele juristische Lehrbücher sind Erbhöfe, die vor Jahrzehnten in Erstauflage erschienen sind und von Adepten fortgeführt werden.

dieses Buch genutzt.⁵ Das Buch ist immer juristisch aktualisiert worden, zuletzt von einem Stab von Mitarbeitern. Die Fallkonstellationen sind geblieben. Sie waren schon bei Ersterscheinen des Buches von vorgestern. Das erste Mal tauchen Frauen in einem Fall zur ergänzenden Auslegung einer Willenserklärung auf. Der Hausherr H (nicht der Ehemann) verlässt das Haus und schärft der Hausangestellten D (wie Dämlich oder Dienstmädchen) ein, dass sie niemandem die Tür öffnen solle. Die Ehefrau E kehrt vorzeitig von einer Reise zurück, hat aber keinen Schlüssel mit. Nunmehr ist die Frage, ob D wirklich dämlich ist und sie nicht hereinlässt oder ob sie zur ergänzenden Auslegung der Willenserklärung des H in der Lage ist, seinen mutmaßlichen wirklichen Willen ermittelt und die E hereinlässt.

Weitere Fälle:

Eine Ehefrau findet einen Brief beim Staubputzen und wirft ihn in den Postkasten. Eine Ehefrau hat ihren Hund Fiffi zum Alleinerben eingesetzt. (Was Ehefrauen doch für Dummheiten machen.) Frau A und Frau B streiten sich um ein und dasselbe Modellkleid für 900 DM (verschwiegener Hang zur Verschwendungssucht). Frau K hat sich auf einer Kaffeefahrt eine Heizdecke aufschwätzen lassen (klar, Frauen sind geschäftlich unerfahren). Dann werden erwähnt: das Fräulein F, mit dem die Ehe eingegangen werden soll, eine Braut vor der Eheschließung, eine Tochter, die heiratet – ihr Vater ist Fabrikant –, eine Nachbarin, die ein Kind in Pflege hat, eine Frau, die der Nachbarin Eier leiht, eine Frau, die dem Friseur ihren Zopf verkauft, die Geliebte G, die zur Belohnung des ehebrecherischen Verhältnisses als Alleinerbin eingesetzt wird,⁶ der K, der seiner Freundin einen Ring schenken will. Die Berufsrollen, die Frauen einnehmen, sind: Verkäuferin, Telefonistin, Sängerin – die wegen Erkrankung des Kindes nicht auftritt –, eine Frau, die durch Schreibarbeiten Geld verdient. Und schließlich gibt es das Grab der Mutter, das der Sohn nicht besuchen darf, weil es der Vater verbietet. Dies ist das gesamte Repertoire. Wie also sieht die Frau aus? Sie ist Ehefrau, mit Kindern und vielleicht Hund, hat eine Hausangestellte, lange Haare, trägt ein teures Kleid, gekauft mit dem Geld des schwer arbeitenden Mannes, ist – wenn sie denn arbeitet – beruflich in untergeordneter Position tätig. Als Lohn gibt es zu Lebzeiten Schmuck, und hinterher weint der Sohn am Grab des lieben Mütterleins. Frage: Erkennen Sie sich wieder?

Der Gerechtigkeit halber ist zu erwähnen, dass auch Männer in wenig schmeichelhaften Rollen erscheinen. Sie sind vorrangig charakterisiert durch Berufsrollen und „typisch männliche“ Eigenschaften. Sie schließen Verträge und begehen unerlaubte Handlungen, sind: Ausländer, Räuber, Zecher, Schläger, Drogenhändler, aus Strafhaft Entlassene.

⁵ „Es gibt nur wenig Jurastudierende in Deutschland, die Zivilrecht nicht nach Brox studiert haben. ... Für Brox ist die Rechtswissenschaft nicht auf Gesetzgebungs- und Anwendungstechnik beschränkt, sondern ein wertgebender, verantwortungsvoller Dienst am Gemeinwohl. Sein Rechtsunterricht war auch immer darauf ausgerichtet, die charakterlichen Voraussetzungen der Juristenberufe im Rechtsbewusstsein der Studierenden zu verankern.“ Rütters, Bernd: Prof. Dr. Hans Brox zum 75. Geburtstag. In: NJW 1995, S. 2086, 2087. Entsprechende Rezensionen finden sich bei Amazon, Internet-Versandbuchhandel. „25 Auflagen seit 1976 bedeuten 25 Studentenjahrgänge, die mit dem Buch gearbeitet haben. Sie decken fast ein Berufsleben ab, was bedeutet: Die Mehrzahl der gegenwärtig praktizierenden Juristen hat mit dem Brox gelernt.“ RA Claudia von Selle. Aus einer anderen Rezension: „Das gesamte Lehrbuch wird dabei auch noch mit einleuchtenden Fallbeispielen unterlegt, was den Lerneffekt noch steigert.“

⁶ Dieses spielt auf die vom BGH in den siebziger Jahren aufgegebene Rechtsprechung zum Mätressentestament an. Vgl. den Beitrag zur nichtehelichen Lebensgemeinschaft.

In Lehrbüchern zum Schuldrecht wird Kaufen gern weiblich belegt, Schädigen männlich. In Lehrbüchern zum Sachenrecht haben Männer das Eigentum am Auto, Fernseher, Banksafe, Grund und Boden, die Frau ist Eigentümerin von Herd und Kühlschrank.

In einer Analyse der juristischen Lehrmaterialien, die Anfang der 90er an der Fern-Universität im Einsatz waren, wurde festgestellt: Hier entsteht der Eindruck, dass selbstbewusste, selbstständige Frauen so gut wie gar nicht existieren. Frauen werden überwiegend einem Manne zugehörig dargestellt bzw. treten nur als Schwangere oder Mütter auf.

Auch Repetitoren, die von Juristen und Juristinnen zur Examensvorbereitung gern in Anspruch genommen werden, verwenden nach wie vor mit Vergnügen ein Typenrepertoire, das der Bäckerblume oder Metzgerzeitung entsprungen zu sein scheint. Bei Abels und Langels gibt es vier Leitfiguren: Wilhelm Brause, den Hallodri, Anton Gluffke, den ausgebufften Geschäftsmann, das etwas vertrottelte Mütterchen Mü und Fräulein F, zuvor Fräulein Juff.

In einem Lehrbuch zum Sachenrecht, das 1993 in Erstauflage erschienen ist,⁷ tritt immer noch ein Dienstmädchen auf. Dies zeigt, wie nachhaltig die Fall-Stereotype wirken. Jede/r kann dies in Gesprächen mit Juristen miterleben, die sich nach zwanzig Jahren noch genau an Lila Laila, den Eisenbahnfahrerschein 3. Klasse oder was immer ihnen in Hausarbeiten und Klausuren begegnet ist, erinnern. Ich beobachte dies auch im Rechtskundeunterricht, den Juristen abhalten. Sie greifen mit Vorliebe auf das Fallmaterial zurück, mit dem sie in ihrer Ausbildung konfrontiert worden sind.⁸

Die Frage ist, welche Auswirkung diese verzerrte Darstellung einer patriarchalen Welt⁹ auf Juristen hat. Sie sind sicherlich in der Lage, die Realität zu erkennen und zu beurteilen. Das gehört zu ihrem Beruf. Konstruieren sie sich einen Wunschtraum von Wirklichkeit? Vielleicht: Für Menschen in Führungspositionen und Freiberufler ist auch heute noch eine brave Ehefrau, die ihnen den Rücken freihält, wünschenswert. Interessant ist, wie dieses Weltbild tradiert wird. Durch Lachen, durch Verlachen, ein professionstypisches Gelächter, das Überlegenheitsgefühl schafft.¹⁰ Hier geht es um berufliche Sozialisationsmechanismen, und diese erfassen nicht nur Männer, sondern auch die mittlerweile fast 50% Frauen in der Juristenausbildung. Liebe Kolleginnen, habt Ihr nicht mitgelacht?¹¹

⁷ Klaus Schreiber. Stuttgart, München: Boorberg 1993.

⁸ Ich gebe Seminare zur Didaktik und Methodik des Rechtskundeunterrichts, in denen Unterricht simuliert wird.

⁹ Ich habe mein eigenes Fallrepertoire überprüft und festgestellt, dass ich auch Stereotypen verwendet habe, aber nicht einseitig geschlechtsspezifische und dass ich mich mehr an erlebten Geschehnissen orientiert habe.

¹⁰ Kotthoff, Helga, Hrsg.: Das Gelächter der Geschlechter: Humor und Macht in Gesprächen von Frauen und Männern. Frankfurt a.M.: Fischer-Taschenbuch-Verlag 1988.

¹¹ Auch wenn in den letzten Jahren im Zeichen eines wachsenden Bewusstseins für politische Korrektheit krasse Ausrutscher in den Fällen seltener werden mögen, so ist zumindest die heute praktizierende Juristen- und Juristinnengeneration mit dem geschilderten patriarchalen Weltbild groß geworden. Vgl. auch Schultz, Ulrike: Women Lawyers in Germany - Perception and Construction of Femininity. In: Schultz, Ulrike / Shaw, Gisela: Women in the World's Legal Professions. Oxford: Hart 2003.

SUSANNE BAER, ANGELA SMESSAERT

Entwicklung von Frauenrechten in der EU, Beeinflussung der nationalen Rechtsentwicklung durch die EU, internationale Entwicklungen

Wer in Deutschland für Gleichstellung arbeitet, hat oft den Eindruck, unmittelbar nichts mit „Völkerrecht“, also internationalem Recht, oder mit Europarecht, also transnationalem Recht, zu tun zu haben. Dieser Eindruck täuscht.

1. Grundlagen

Um das Potenzial des Europarechts abschätzen zu können, ist es notwendig, zu verstehen, wie Europa juristisch handelt, auf welcher Konstruktion Europa aufgebaut ist und welche Rechtsquellen es gibt, die ggf. auch Rechtsgrundlagen für die Gleichstellung bieten können.

1.1 Konstruktion Europas

Europa besteht juristisch gesehen nicht mehr nur aus den einzelnen Staaten des Kontinents, da sich einige Staaten zu einem Bund, der Europäischen Union (EU), zusammengeschlossen haben. Im Unterschied zu internationalen Organisationen wie den Vereinten Nationen (VN bzw. United Nations, UN) wurde die EU mit mehr Kompetenzen ausgestattet, als es im internationalen Recht üblich ist. Daher ist die EU ein machtvolleres Gebilde, das Europa tatsächlich gestalten kann. Daraus resultiert, dass nicht nur auf nationaler Ebene der einzelnen Mitgliedstaaten Politik gemacht wird, sondern zusätzlich auch auf europäischer Ebene. Deshalb gilt europäische Politik als „Mehrebenenpolitik“.

Die Mitgliedstaaten sind zu europafreundlichem Verhalten verpflichtet. Das bedeutet, dass sie europäisches Recht umsetzen und das Ziel europäischer Integration nicht behindern dürfen. Deshalb kann alles, was europäisch zur Gleichstellung beiträgt, immer auch national als Argument genutzt werden.

1.2 Akteure Europas

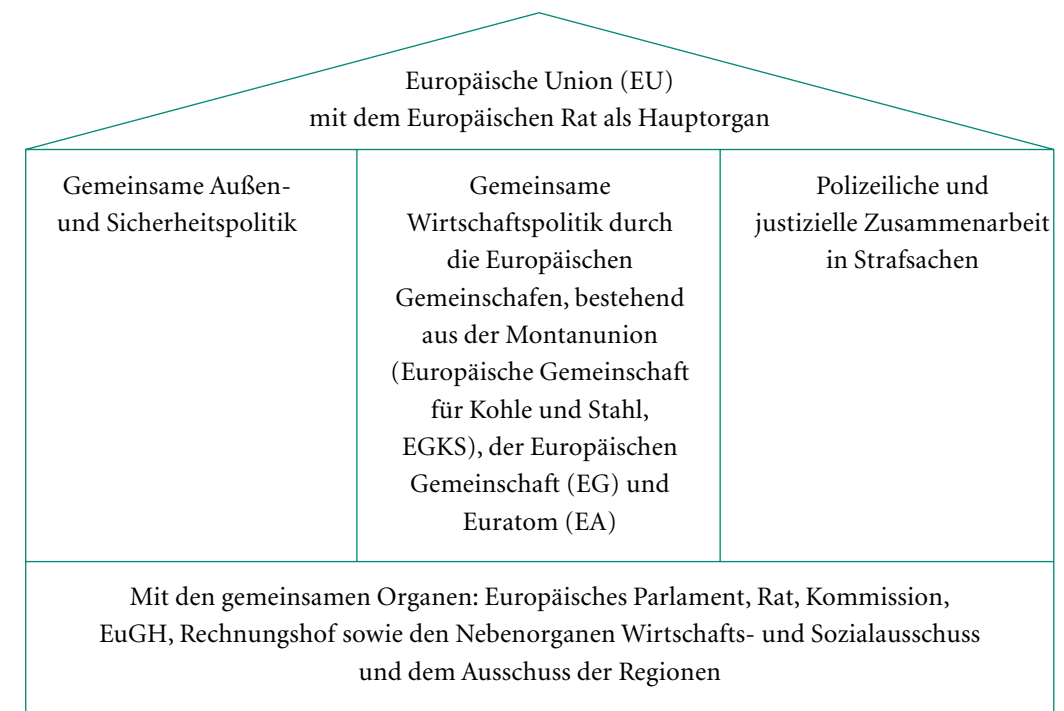
Europa wird von den europäischen Akteuren gestaltet, die sich aus Angehörigen der Mitgliedstaaten zusammensetzen. Sie sind für die europäische Rechtsetzung, für die Regierung und Verwaltung Europas und für die Rechtsprechung zuständig. Wichtige Akteure sind im Moment:

- ▶ der **Rat der EU**, in dem die Mitgliedstaaten je nach Thema durch Fachministerien oder die Regierungsspitze vertreten sind,
- ▶ die **Europäische Kommission** mit Generaldirektionen, die für bestimmte Sachfragen zuständig sind,
- ▶ das **Europäische Parlament**, in das Abgeordnete direkt gewählt werden, die sich in politischen Fraktionen zusammenschließen,
- ▶ und der **Europäische Gerichtshof (EuGH)**.

Daneben gibt es noch die Zentralbank, den Rechnungshof, den Ausschuss der Regionen und weitere Ausschüsse.

Gleichstellungsfragen bearbeitet auch der **Europäische Bürgerbeauftragte**, an den sich Einzelne mit Beschwerden wenden können.

Die 3 Säulen der EU zeigen den Überblick über Konstruktion und Organe:



Von all diesem sind der **Europarat** und seine Organe zu unterscheiden. Ihm gehören nahezu alle Staaten Europas an, insbesondere auch die Staaten des ehemaligen Ostblocks. Der Europarat und seine Rechtssetzung gehören zum Internationalen Recht. Er besitzt weniger eigenständige Kompetenz als die EU. Sein Ziel ist die Herstellung einer engeren Verbindung zwischen den Mitgliedstaaten und die Förderung der „Ideale und Grundsätze, die ihr gemeinsames Erbe bilden“ (Art 1 a Satzung). Er setzt sich ausdrücklich für die Stärkung der Menschenrechte und für den Kampf gegen Rassismus, Intoleranz und die Diskriminierung von Minderheiten ein. Geschlechterfragen sind nicht benannt, werden aber vom Recht des Europarates unmittelbar berührt: Die wichtigste Rechtsgrundlage des Europarates ist die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK), deren Durchsetzung vom **Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte** in Straßburg kontrolliert wird. Mehr zur EMRK unten.

1.3 Rechtsquellen

Auf der europäischen Ebene sind die verschiedenen Stufen des Rechts zu differenzieren. Es gibt nicht nur das verbindliche Recht der EU, das Europarecht, sondern auch die bislang unverbindliche Grundrechts-Charta der EU sowie das internationale Recht des Europarats.

Europarecht unterteilt sich in Primärrecht und Sekundärrecht. Das Primärrecht findet sich in den Verträgen oder genauer im Vertrag über die Europäischen Gemeinschaften (EG-Vertrag). Dieser regelt insbesondere

- ▶ das Verfahren für den Beitritt neuer Mitglieder,
- ▶ die Kompetenzen der EU gegenüber den Mitgliedstaaten,
- ▶ die Frage, wer mit welcher Wirkung in und für Europa etwas tun darf,
- ▶ sowie die grundsätzlichen Ziele und Ideale der Gemeinschaft.

Auf der Grundlage dieses Vertrages gestalten die europäischen Akteure das Sekundärrecht. Zum Sekundärrecht zählen insbesondere:

- ▶ Verordnungen,
- ▶ Richtlinien und
- ▶ Entscheidungen des EuGH in Einzelfällen.

2. Die EU als Motor der Entwicklung von Frauenrechten

Was bedeutet das für Gleichstellungsinteressierte? Gibt es spezielle Normen, die für die Gleichstellung besonders interessant sind? Inwiefern nehmen diese Einfluss? Liegen gleiche Auswirkungen auf ganz Europa vor, oder gibt es nationale Unterschiede?

2.1 Rechtsgrundlagen für Gleichstellungsarbeit im Europarecht

Rechtsgrundlagen für die Gleichstellungsarbeit finden sich sowohl im Primär- als auch im Sekundärrecht.

Das **Primärrecht** kann dabei zwei verschiedene Funktionen haben: Ein Teil bindet die Mitgliedstaaten, so zum Beispiel Art. 141 EG-Vertrag mit dem Grundsatz der Entgeltgleichheit und der Gleichbehandlung.

Art. 141 EG-Vertrag (früher: 119)

- (1) Jeder Mitgliedstaat stellt die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit sicher.
- (2) Unter „Entgelt“ im Sinne dieses Artikels sind die üblichen Grund- und Mindestlöhne und -gehälter sowie alle sonstigen Vergütungen zu verstehen, die der Arbeitgeber aufgrund des Dienstverhältnisses dem Arbeitnehmer unmittelbar oder mittelbar in bar oder in Sachleistungen zahlt. Gleichheit des Arbeitsentgelts ohne Diskriminierung aufgrund des Geschlechts bedeutet,
 - (a) daß das Entgelt für eine gleiche nach Akkord bezahlte Arbeit aufgrund der gleichen Maßeinheit festgesetzt wird,
 - (b) daß für eine nach Zeit bezahlte Arbeit das Entgelt bei gleichem Arbeitsplatz gleich ist.
 (...)

Dabei ist wichtig, dass im Hinblick auf die effektive Gewährleistung der vollen Gleichstellung von Männern und Frauen im Arbeitsleben der Grundsatz der Gleichbehandlung die Mitgliedstaaten nicht daran hindert, zur Erleichterung der Berufstätigkeit des unterrepräsentierten Geschlechts oder zur Verhinderung bzw. zum Ausgleich von Benachteiligung in der beruflichen Laufbahn spezifische Vergünstigungen beizubehalten oder zu beschließen (Art. 141 (4) EGV).

Ein anderer Teil ermächtigt oder verpflichtet die europäischen Akteure, in bestimmten Bereichen zu handeln. Beispiele sind Art. 13 EG-Vertrag mit dem Verbot der Diskriminierung aufgrund von „Rasse“, ethnischer Herkunft, sexueller Orientierung, Weltanschauung, Religion, Alter und Behinderung oder auch Art. 2, 3 EG-Vertrag, die die Gleichstellung von Männern und Frauen als Ziel der Förderung durch die EU nennen.

Art. 13 EG-Vertrag

Unbeschadet der sonstigen Bestimmungen dieses Vertrags kann der Rat im Rahmen der durch den Vertrag auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments einstimmig geeignete Vorkehrungen treffen, um Diskriminierungen aus Gründen des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung zu bekämpfen.

Art. 2 EG-Vertrag

(...) Aufgabe der Gemeinschaft ist es, die Gleichstellung von Männern und Frauen zu fördern. (...)

Art. 3 Abs. 2 EG-Vertrag

Bei allen in diesem Artikel genannten Tätigkeiten wirkt die Gemeinschaft darauf hin, Ungleichheiten zu beseitigen und die Gleichstellung von Männern und Frauen zu fördern.

Auf Grund dieser Vorschriften ist Gender Mainstreaming in Europa ein anerkanntes Konzept.

Im **Sekundärrecht** sind die Richtlinien von entscheidender Bedeutung.

Im Bereich der Gleichstellung der Geschlechter konzentrieren sie sich auf die Bereiche:

- ▶ Erwerbsarbeit, insbesondere Lohn und Teilzeit
- ▶ Soziale Sicherung
- ▶ Diskriminierung bei Dienstleistungen und im Handel
- ▶ Beweislast bei Rechtsschutz gegen Diskriminierung

Wichtig sind in diesem Zusammenhang die Richtlinie 2000/78/EG zur „Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf“, die Richtlinie 2002/73/EG (Änderung der Richtlinie 76/207/EWG) zur „Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen“, die Richtlinie 2000/43/EG zur „Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder ethnischen Herkunft“ sowie die Richtlinie 97/80/EG zur „Beweislast bei Diskriminierung auf Grund des

Geschlechts“. Daneben finden sich weitere Regeln, die nach dem Prinzip des Gender Mainstreaming bestimmte Maßnahmen der EU davon abhängig machen, ob sie der Gleichberechtigung von Männern und Frauen Rechnung tragen.

Darüber hinaus sind die **Aktionsprogramme** der Gemeinschaft für die Gleichstellung von Frauen und Männern von Bedeutung, denn sie legen für einen Zeitraum von fünf Jahren wichtige Maßnahmen fest. Sie sind vergleichbar mit Aktionsprogrammen, die von Weltkonferenzen auf der Ebene des Internationalen Rechts verabschiedet werden (vergleiche dazu den zweiten Teil dieses Beitrags).

2.2 Einfluss auf Politikfelder

Insbesondere durch das Diskriminierungsverbot und die Gleichstellungsgebote der Art. 13, 2, 3, 141 EG-Vertrag wirkt sich Gleichstellung auf die verschiedenen politischen Bereiche aus.

Erwerbsarbeit

Wie für alle europäischen Politikfelder ist der Ausgangspunkt der Gleichstellungspolitik der europäische Markt. Europäische Integration war lange ein vorrangig ökonomisches Thema. Ziel waren Erleichterungen des Verkehrs mit Waren- und Dienstleistungen, also optimale Handelsbedingungen durch „Grundfreiheiten“. Folglich mussten auch die Bedingungen und insbesondere die Kosten der Erwerbsarbeit europäisiert werden. Denn sonst würden sich Produktionsbedingungen, Preise und Konsumverhalten unterscheiden. Daher ist es kein Zufall, dass sich die erste Gleichstellungsnorm in Europa, der frühere Art. 119 und heutige Art. 141 EGV, mit Fragen der Erwerbsarbeit befasst.

Auch wenn dieser Bereich schon vergleichsweise weit entwickelt ist, kann Gleichstellungspolitik noch viel bewirken. Wichtig ist, sich bewusst zu machen, welche Rechte zur Gleichstellung in der Erwerbsarbeit gebraucht werden. Welche Formen von „Arbeit“ sollten unter diesem Aspekt geregelt werden? Welche Zahlungen sollten zum „Lohn“ gehören? Was für einen Schutz brauchen Menschen, die in Teilzeit oder zu Hause arbeiten? Und was sollte europäisch und damit einheitlich geregelt sein, was dagegen den Mitgliedstaaten überlassen bleiben?

Soziale Sicherung

Wer sich mit Erwerbsarbeit befasst, muss sich heute auch mit Erwerbsarbeitslosigkeit befassen. Deswegen ist soziale Sicherung sehr wichtig geworden. Aus geschlechtssensibler Sicht sind Frauen und Männer von beidem sehr unterschiedlich berührt. Frauen gelten nicht unbedingt als arbeitslos, wenn sie keinen Beruf ausüben. Sie werden für Hausarbeit und Fürsorge in der Familie nur nicht bezahlt. Diese Wahrnehmung prägt auch die sozialen und psychologischen Folgen von Arbeitslosigkeit. Die Europäische Union hat zunehmend auch Bereiche der Sozialen Sicherung geregelt. Beispielsweise findet das Gleichheitsrecht auch auf betriebliche Sicherungssysteme Anwendung. So dürfen Betriebsrenten nicht nur für Vollzeitarbeitende gewährt werden, wenn und weil Teilzeitkräfte mehrheitlich Frauen sind. Eine solche mittelbare Diskriminierung ist nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes verboten. Dies regeln auch eine Europäische Sozialcharta von 1961, eine revidierte Sozialcharta des Europarates von 1996 und eine Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer von 1996.

Weiteres

Diese Themen sind nur wichtige Beispiele. Gleichstellung ist in allen Bereichen und allen Politikfeldern relevant. Wichtig ist, dass für diese Problematik ein allgemeines Bewusstsein geweckt wird. Sensibilität kann und soll dadurch verstärkt werden, dass Gleichstellungsfragen thematisiert werden. Untersuchungen zur Geschichte des Gleichstellungsrechts zeigen, dass Forderungen mehr Aussicht auf Erfolg haben, wenn sie sich mit anderen Themen verknüpfen lassen. Deshalb ist es wichtig, nicht nur zu wissen, was auf der politischen Tagesordnung steht, sondern auch, sich darüber im Klaren zu sein, was dort stehen müsste.

2.3 Aktueller Trend

Auf europäischer Ebene wird auch an der praktischen Entwicklung von Instrumenten gearbeitet.

Gender Mainstreaming

Eines der wichtigsten Beispiele ist das Gender Mainstreaming, das als Instrument in der Politik und in Organisationen eine zunehmend bedeutsame Rolle spielt. In der Mitteilung der Kommission über die Einbindung der Chancengleichheit (COM(96)67) wird das Konzept des „Gender Mainstreaming“ so definiert: „... die Bemühungen um das Vorantreiben der Chancengleichheit nicht auf die Durchführung von Sondermaßnahmen für Frauen zu beschränken, sondern zur Verwirklichung der Gleichberechtigung ausdrücklich sämtliche allgemeinen politischen Konzepte und Maßnahmen einzuspannen“.

Um „Gender“, also das soziale Geschlecht und nicht nur das biologische Geschlecht, in allen Bereichen zu berücksichtigen, muss folglich bei jeder Maßnahme festgestellt werden, ob sie geschlechterrelevant ist. Die Fragen, die die EU vorschlägt, lauten:

- ▶ Betrifft der Vorschlag eine oder mehrere Zielgruppen? Hat er Einfluss auf das tägliche Leben eines Teils/von Teilen der Bevölkerung?
- ▶ Gibt es in diesem Bereich Unterschiede zwischen Männern und Frauen im Hinblick auf Rechte, Ressourcen, Beteiligung, Werte und Normen?

Wer diese Fragen mit „Ja“ beantwortet, muss (bei egal welchem Thema) die Gleichberechtigung von Frauen und Männern mit berücksichtigen. Dann kommt „Gender“ in den „Mainstream“.

Verbesserter Rechtsschutz

Dass Recht auf dem Papier noch nicht Recht in der Wirklichkeit ist, wurde von den europäischen Akteuren erkannt. Entscheidend ist die **Rechtsdurchsetzung**. Recht auf dem Papier sind auch der Gleichberechtigungsgrundsatz und das Gleichstellungsziel des Art. 3 Abs. 2 GG. Aber Gleichstellung wird erst verwirklicht, wenn dies durch die Nutzung von Recht umgesetzt wird. Auch Kommunen müssen zur aktiven Gleichstellung beitragen. Umsetzung geschieht meist nicht von selbst. Auch Bürgerinnen und Bürger müssen – unterstützt von Organisationen oder Institutionen – Recht nutzen. Das bedeutet: Wer diskriminiert wird, kann und sollte sich auf rechtlicher Grundlage beschweren und notfalls vor Gericht klagen. Normalerweise muss dabei jede Partei die ihre Ansicht unterstützenden Beweise vorbringen. Oft sind aber damit große Schwierigkeiten verbunden, insbesondere wenn bewiesen werden soll, dass es sich um Diskriminierung handelt. Um die Rechtsdurchsetzung zu erleichtern, wurde die Richtlinie 97/80/EG

erlassen, welche die „Beweislast auf Grund von Diskriminierung wegen des Geschlechts“ neu verteilt. Das ähnelt § 611a BGB und findet sich auch in anderen Rechtsgebieten.

3. Auswirkungen auf die nationale Entwicklung

Grundsätzlich sind alle Mitgliedstaaten zu europafreundlichem Verhalten verpflichtet. Sie müssten europäisches Recht umsetzen. Wenn ein Mitgliedstaat sich zur Umsetzung einer Richtlinie verpflichtet, dies aber nicht innerhalb der gesetzten Frist tut, kann die Kommission ein Vertragsverletzungsverfahren einleiten, das zu verschiedenen Sanktionen gegenüber dem Staat führen kann. Betroffene können sich ggf. auch direkt auf die Richtlinie berufen. Ferner kann die Öffentlichkeit darüber informiert werden, dass die Richtlinie umgesetzt werden muss.

Wer sich mit Gleichstellung in Europa beschäftigt, begegnet also auch zwangsläufig Unterschieden zwischen Rechtskulturen: Sie beziehen sich auf die Nutzung von Recht, auf verschiedene Strategien der Gleichstellungspolitik und auf die nationalen Akteure, die sich für Gleichstellung engagieren oder engagieren sollten. Es sind kulturelle Differenzen, die auch im Umgang miteinander, also zwischen Bürgerinnen und Bürgern in Europa, von Bedeutung sind und die Beachtung finden müssen. Fraglich ist immer, inwiefern Strategien, Instrumente oder Ansätze übertragbar sind.

4. Internationales Recht

Wie ist dagegen die Situation im Internationalen Recht? Spielt Gleichstellung dort überhaupt noch eine Rolle?

4.1 Was ist Internationales Recht? – Grundlagen

Internationales Recht oder auch „Völkerrecht“ ist die Gesamtheit der Rechtsnormen, welche die Staaten oder andere Akteure des Internationalen Rechts schaffen.

Völkerrechtssubjekte

Diese Akteure nennt man auch Völkerrechtssubjekte. Völkerrechtssubjektivität wird immer über **Staaten** vermittelt, diese müssen die neuen Akteure anerkennen. Bekanntestes Beispiel sind die **Internationalen Organisationen**, zu denen auch die Vereinten Nationen (UN) und die Nato gehören. Von diesen zu unterscheiden sind die **Nicht-Regierungsorganisationen (NGOs)**, wie Greenpeace oder Terre des Femmes. Darunter werden Vereinigungen von Bürgerinnen und Bürgern verstanden, die sich engagieren. Aufgabe der NGOs im Internationalen Recht ist in erster Linie die Beratung von Staaten und Internationalen Organisationen. Sie haben zwar nicht die gleiche Rechts- und Handlungsfähigkeit wie die Internationalen Organisationen, ihnen wird jedoch mehr und mehr Völkerrechtssubjektivität zugestanden. **Individuen** sind traditionell keine Akteure des Internationalen Rechts. Ihre Rechte müssen von ihren Heimatstaaten für sie geltend gemacht werden. Dieses Prinzip nennt man den „Grundsatz der Mediatisierung“. Einzelne Menschen können nur selbst Rechte geltend machen, wenn dies individualschützende Verträge festlegen.

Rechtsquellen

Das Hauptziel des Internationalen Rechts ist die friedliche Regelung internationaler Beziehungen. Insbesondere geht es um die Beachtung und Berücksichtigung der Menschenrechte und um die Wahrung der Rechte der Völkerrechtssubjekte selbst. Das Internationale Recht wird daher auch als Ausdruck einer objektiven Werteordnung bezeichnet.

Im Unterscheid zum Nationalen Recht gibt es im Internationalen Recht keine Gesetze, in denen Sie sonst üblicherweise nach Rechtsgrundlagen für die Gleichstellung suchen würden. Internationales Recht beruht vielmehr auf der Selbstverpflichtung von Staaten. Diese Verpflichtung erfolgt in der Regel durch **Verträge** oder auch „Konventionen“, „Deklarationen“ und „Pakte“. Rechtlich verpflichten diese Vereinbarungen nur die am Vertragsschluss beteiligten Parteien und dies meist auf Grund des nationalen Rechts erst, wenn die durch die Regierungen geschlossenen Verträge auch im demokratischen Prozess akzeptiert werden. Dieses Verfahren heißt Ratifikation. Die Ratifikation von Verträgen wird manchmal sehr lange verzögert, um den Staat von Verpflichtungen freizuhalten. Durch „Vorbehalte“ können die Vereinbarungen zusätzlich eingeschränkt werden. Manche Staaten verweisen auf Religion und traditionelle Gebräuche. Rechte für Frauen werden zum Beispiel oft unter Hinweis von Unvereinbarkeit mit der Auslegung der Scharia, dem Gesetzbuch des Koran, unter Vorbehalt gestellt. Aber auch westliche Nationen nutzen den Vorbehalt. Durch Vorbehalte werden Verträge zwar in ihrer Durchschlagskraft entschärft, gleichzeitig wird durch sie eine Annahme und zumindest teilweiser Konsens aber auch erst erreicht und ihr Geltungsbereich erweitert.

Durchsetzung

Die Durchsetzung von Völkerrecht gestaltet sich schwierig. Sie muss durch die Völkerrechtssubjekte selbst vorgenommen werden. In den seltensten Fällen sind übergeordnete **Gerichte** vorgesehen, vorrangig dienen andere Kontrollsysteme der Umsetzung des Völkerrechts.

Jeder Vertrag besitzt ein eigenes Kontrollsystem. Meist werden eigene **Überwachungsorgane** gegründet, die oft „Ausschüsse“ heißen. Beispielsweise gibt es für die Frauenrechtskonvention CEDAW (Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women, Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau) einen „Frauenrechtsausschuss“. Die Instrumente zur Vertragsdurchsetzung sind Staaten- und Schattenberichte sowie Staaten- und Individualbeschwerden. Im Bereich der Gleichstellungspolitik sind insbesondere die Schattenberichte und die Individualbeschwerde bedeutsam. In *Schattenberichten* wird insb. NGO's die Möglichkeit der Beschreibung ihrer Sichtweise auf die Umsetzung der Vereinbarungen geboten. Sie ergänzen sehr wirkungsvoll die einseitigen, interessenorientierten, von Regierungen erstellten *Staatenberichte*. Im Gegensatz dazu wird es im Rahmen einer *Individualbeschwerde* dem Bürger oder der Bürgerin gestattet, sich auf die Rechte aus dem Vertrag zu berufen. Probleme stellen sich allerdings häufig durch Schwierigkeiten im Hinblick auf die Beweiserbringung. Dem wird oft dadurch entgegengewirkt, dass die Staaten früh verpflichtet werden, selbst Stellung zu nehmen und Gegenbeweise darzustellen.

Die Völkergemeinschaft hat darüber hinaus noch andere abgestufte **Sanktionsformen** entwickelt, die jedoch nur in Einzelfällen bei der Feststellung besonders starker Verstöße angewandt werden. Zu diesen zählen insbesondere UN-Zwangsmaßnahmen. Ein Beispiel ist das Import-/Exportembargo gegen den Irak in Folge des Kuwait-Kriegs. Problematisch ist dabei immer, dass die Folgen der Sanktionen in aller Regel weder den Staat als solchen noch die Person treffen, die Unrecht verschuldet hat, sondern kollektiv das ganze Staatsvolk.

4.2 Menschenrechte sind auch Frauenrechte

Menschenrechte sind auch Frauenrechte. Deshalb können alle Menschenrechtsdokumente eine Argumentation zur Gleichstellung stärken. Einige wenige Konventionen sind in diesem Zusammenhang besonders interessant und wichtig.

Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (AEMR)

Auf Grundlage des Art 55 c UN-Charta (Auftrag zur Förderung „der allgemeinen Achtung und Verwirklichung der Menschenrechte und der Grundfreiheiten für alle ohne Unterschied der Rasse, des Geschlechts, der Sprache und der Religion“) wurde 1948 das wohl wichtigste Dokument zu den Menschenrechten erlassen: die **Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (AEMR)**. Die AEMR hat, trotz ihres lediglich programmatischen Charakters, mehr als andere Empfehlungen der Generalversammlung starke politische Bedeutung gewonnen. Hunderte späterer Entschlüsse und einige Konventionen nehmen auf sie Bezug. Letztlich gehören der AEMR auch noch zwei internationale Pakte an: der Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Sozialpakt, CESCR) und der Pakt über bürgerliche und politische Rechte (Zivilpakt, CCPR). Besonders wichtig sind ferner die Konvention gegen Rassendiskriminierung, die Konvention gegen jede Form der Diskriminierung von Frauen (CEDAW) und die Kinderrechtskonvention.

Die AEMR hatte darüber hinaus Modellwirkung für zahlreiche Staatsverfassungen, so auch für die Aufnahme der Grundrechte ins Grundgesetz.

Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte (EMRK)

Die **Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK)** ist das wichtigste Dokument zum Schutz der Menschenrechte in der Europäischen Union. Sie ist ein individualschützender Vertrag, der – trotz des Grundsatzes „Internationales Recht gilt nur zwischen Staaten“ – auch Klagen einzelner Personen für die Einhaltung ihrer Rechte vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte erlaubt.

Die EMRK wird durch Zusatzprotokolle (ZP) ergänzt, die als Verträge dieselbe Wirkung entfalten wie die Konvention selbst. Die ZP sind Verfahren und zusätzlichen Rechten gewidmet. Auch diese können auf Grund von Vorbehalten der einzelnen Vertragsparteien unterschiedlich verpflichtend sein.

CEDAW

Eine ganz spezielle Grundlage für Frauenrechte im Internationalen Recht ist das **Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (CEDAW)** von 1979. Es wendet sich gegen beabsichtigte und unbeabsichtigte Diskriminierung und erstreckt sich auf alle Lebensbereiche wie die Teilnahme am Erwerbsleben, Bildung, Ausbildung, kulturelles und politisches Leben.

Die Wirkung der CEDAW gestaltet sich wie folgt: Die einzelnen Staaten können der CEDAW beitreten und sie ratifizieren. Dadurch werden sie zu Vertragspartnern. Die Annahme kann aber auch unter einschränkenden Vorbehalten geschehen.

Zur Kontrolle der Einhaltung der Regeln der CEDAW wurde ein Ausschuss gegründet. Dem „Frauenrechtsausschuss“ müssen die Vertragspartner Staatenberichte vorlegen. Aus den Berichten soll hervorgehen, wie es um die Ausführung der CEDAW in ihrem Land steht. Der Frauenrechtsausschuss berät über die Berichte und tritt mit den Staaten in einen „kritischen Dialog“.

Problematisch ist jedoch, dass es keine Sanktionen gibt, wenn Berichte nicht zufriedenstellend ausfallen oder überhaupt nicht abgegeben werden. Die einzige Maßnahme des Frauenrechtsausschusses ist im letzteren Fall die „Beschämung“ durch die entsprechende Kennzeichnung im Jahresbericht, der u. a. der UN-Generalversammlung vorgelegt wird. Vernachlässigt eine Regierung ihre Berichtspflicht, können jedoch NGOs statt ihrer über die Landessituation informieren, indem sie Schattenberichte erstellen. Dies gibt der Zivilbevölkerung die Gelegenheit der Teilnahme und ermöglicht eine Lobbyarbeit gegen die Regierungen. Teilweise werden die NGOs sogar vom Frauenrechtsausschuss zur Abgabe ihrer Schattenberichte aufgefordert. Ihre aktive Beteiligung ist somit erwünscht.

Für die Gleichstellungsarbeit ist die CEDAW im Jahr 2000 nutzbarer geworden: Durch die Annahme eines zusätzlichen Fakultativprotokolls wird es zukünftig auch die Möglichkeit des Beschwerdeverfahrens im Rahmen der CEDAW geben.

Von der Bundesrepublik Deutschland ist die CEDAW 1985 mit dem damaligen Vorbehalt, dass Frauen keinen Dienst an der Waffe leisten dürfen, ratifiziert worden. Die Vorschriften sind in das unmittelbar geltende Recht eingefügt worden. Eine Durchsetzung auf deutscher Ebene ist damit einfacher als in vielen anderen Staaten.

Konkrete Vorgaben durch Weltkonferenzen

Viel Aufmerksamkeit ziehen die Weltkonferenzen auf sich. Auf ihnen treffen sich Vertreterinnen und Vertreter der UN-Mitgliedstaaten, um zu bestimmten Themen zu diskutieren. Denn außer dass sich Staaten in völkerrechtlichen Verträgen binden und damit neue Rechtsquellen schaffen, müssen sie sich auf gewisse Handlungsgrundsätze einigen. Die Weltkonferenzen dienen dem Informationsaustausch über Entwicklungen und der näheren Ausarbeitung von Strategien.

Auf den Weltkonferenzen sind nicht nur Staaten vertreten, sondern auch verschiedene Nicht-Regierungs-Organisationen (NGOs). Daneben findet für NGOs meist noch eine Parallelveranstaltung statt, deren Ergebnisse auf die offizielle Konferenz einwirken können. Sie sind deshalb so wichtig, weil auf ihnen auch Dinge ausgesprochen werden können, die auf der offiziellen Konferenz nicht behandelt werden, da sie den Regierungen zu heikel sind. Eines dieser schwierigen Themen sind Versäumnisse von Regierungen.

Es gibt eine Fülle von Themen, zu denen Weltkonferenzen abgehalten werden, wie Umwelt oder Gesundheit, aber auch Rassismus oder ganz explizit Frauenthemen.

Für die Gleichstellungsarbeit sind die Weltfrauenkonferenzen besonders interessant. Es gab bereits vier Weltfrauenkonferenzen. Die letzte wichtige Zusammenkunft war die Weltfrauenkonferenz in Peking 1995. Ihr Ergebnis war ein Abschlussdokument, das sich **Aktionsplattform** nennt. Die Aktionsplattform enthält Forderungen, die in den einzelnen Ländern durchgesetzt werden sollen und auf deren Beachtung man sich auch bei der Gleichstellungsarbeit berufen kann.

Aber auch andere Weltkonferenzen beschäftigen sich mit Rechten von Frauen, so eine der letzten großen Weltkonferenzen zu Menschenrechten: 1993 in Wien. In ihrer als Abschlussergebnis präsentierten Erklärung mit Aktionsprogramm findet sich unter dem Thema „Erhöhte Koordination zu Menschenrechten in den Vereinten Nationen“ ein Abschnitt, der dem Gleichheitsstatus und den Menschenrechten von Frauen gewidmet ist.

Sensibilität auch für andere Themen

Frauen werden nicht nur Opfer von Diskriminierung aufgrund ihres Geschlechts. Oft haben sie mit kombinierter Diskriminierung zu kämpfen. Wichtige, im Internationalen Recht geregelte Themen reichen von Rechten gegen Rassendiskriminierung, dem sogenannten Kriegsrecht, bis zu Regeln über Flucht und Asyl.

5. Auswirkung auf Ihre Arbeit

Was bedeutet das für Sie in Ihrer Arbeit? Sollen Sie sich in Zukunft auf Internationales und europäisches Recht berufen? Wichtig ist jedenfalls, sich dieses Bezuges bewusst zu sein und gegebenenfalls solche Rechtsgrundlagen und Entwicklungen als Argumente zu nutzen.

6. Linkliste

- ▶ Der Rat
<http://ue.eu.int/de/summ.htm>
- ▶ Die europäische Kommission
www.europa.eu.int/comm/index_de.htm
- ▶ Europäisches Parlament
www.europarl.eu.int
- ▶ EuGH
www.curia.eu.int
- ▶ Ombudsman/europäischer Bürgerbeauftragter
www.euro-ombudsman.eu.int
- ▶ Rechtsgrundlagen der EU (insb. Richtlinien)
www.europa.eu.int in der Datenbank **eur-lex**
- ▶ Europarat
www.europarat.de
- ▶ Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
www.echr.coe.int
- ▶ EMRK
[http://www.coe.int/T/E/Human_rights/h-inf\(2000\)11deu.pdf](http://www.coe.int/T/E/Human_rights/h-inf(2000)11deu.pdf)
- ▶ Vereinte Nationen(VN) bzw. United Nations (UN)
www.uno.de
- ▶ Text von CEDAW und Fakultativprotokoll
http://www.auswaertiges-amt.de/www/de/aussenpolitik/vn/frauen/index_html
- ▶ Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung
<http://www.auswaertiges-amt.de/www/de/infoservice/download/pdf/mr/rassendiskr.pdf>
- ▶ Spezielle Menschenrechte, die sich auf Situationen in bewaffneten Konflikten beziehen, sind in den IV. Genfer Rotekreuzabkommen (GA) von 1949 sowie in zwei Zusatzprotokollen (ZP) von 1977 enthalten
www.rotkreuz.de/voelkerrecht/genfer_konventionen/inhaltsverzeichnis.html
- ▶ Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) von 1951.
Sie wurde 1967 durch das Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge ergänzt
<http://www.unhcr.de/unhcr.php/cat/35/aid/163>

FRIEDRIKE BRAUN

Rechtssprache – gerechte Sprache

1. Rechtliche Regelungen zur sprachlichen Gleichstellung

In der Bundesrepublik ist die sprachliche Gleichstellung von Frau und Mann bereits seit Jahren Gegenstand gesetzlicher Regelungen. So verlangt in Nordrhein-Westfalen § 4 des Landesgleichstellungsgesetzes, auf die sprachliche Gleichbehandlung von Frauen und Männern zu achten. Vordrucke sollen daher neutralisierend formuliert sein oder sollen beide Geschlechter explizit nennen. Ähnliche Regelungen finden sich in anderen Bundesländern (z.B. im Landesgleichstellungsgesetz des Saarlandes vom Januar 1998 oder in der Bekanntmachung des Innenministers von Schleswig-Holstein vom Mai 1990). Auch in anderen Bereichen des öffentlichen Lebens wird Sprache als Mittel der Gleichstellung und Geschlechtergerechtigkeit eingesetzt. So haben Kommunalverwaltungen Richtlinien für die Gestaltung von Texten und Schriftverkehr eingeführt¹ (vgl. Müller 1988 zu den Empfehlungen der Stadtverwaltung Hannover), und Universitäten legten Grundsätze für die Formulierung von Prüfungsordnungen, Zeugnissen oder Stellenausschreibungen sowie die Verleihung akademischer Grade in Femininform fest (z.B. die Universität Karlsruhe in Abschnitt 7.4 ihres Gleichstellungsplans).

Die Existenz solcher Regelungen ist als Erfolg der feministischen Sprachkritik zu sehen, die im deutschsprachigen Raum gegen Ende der 70er-Jahre aufkam. Die Forderungen der Sprachkritikerinnen wurden in parlamentarischen Initiativen aufgegriffen, die wiederum in rechtliche Maßnahmen zur sprachlichen Gleichstellung mündeten. Öffentliche Sprache, so die Hoffnung, sollte zur gerechten Sprache werden. Die neue Rechtslage kann jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass das Anliegen bis heute umstritten ist und dass die praktische Umsetzung weit hinter den Erwartungen zurückbleibt. Der vorliegende Beitrag ist daher ein neuerliches Plädoyer für sprachliche Gleichstellung. Er behandelt die Notwendigkeit sprachlicher Gleichstellung vor dem Hintergrund aktueller Forschungsergebnisse, stellt verschiedene Ansätze geschlechtergerechter Formulierung vor und enthält Tipps zur praktischen Umsetzung.

¹ So für NRW z.B.: Gleichberechtigung von Frau und Mann in der Verwaltungssprache. Hinweise und Empfehlungen der Gleichstellungsstelle für Frauenfragen der Stadt Duisburg. Hg. Stadt Duisburg, Der Oberstadtdirektor, Gleichstellungsstelle für Frauenfragen. Duisburg 1992. Auch: Leitfaden für ein geschlechtergerechtes Sprechen. Bearb. Gesine Spieß u. a. Hg. Landeshauptstadt Düsseldorf, Der Oberstadtdirektor, Frauenbüro. Düsseldorf 1991. Für Köln: Für eine Verwaltungssprache, die Frauen nicht mehr zu „Männern“ macht. Hg. Stadt Köln, Der Oberstadtdirektor, Frauenamt. Köln 1990.

2. Zur Notwendigkeit sprachlicher Gleichstellung – Forschungsergebnisse und Argumentationshilfen

Gegen sprachliche Gleichstellung werden verschiedene Einwände vorgebracht. Vielen davon liegt der Gedanke zugrunde, dass kein direkter Zusammenhang zwischen Sprache und gesellschaftlichen Bedingungen besteht. In einem Artikel im Rheinischen Merkur aus dem Jahr 1991 wird z.B. konstatiert: „Die Sprache trägt nichts zur Gleichwertigkeit beider Geschlechter bei.“ (Hellinger 1997: 169). Dementsprechend wird geschlechtergerechte Formulierung häufig als bloße Sprachkosmetik abgetan, die Texte umständlich und kompliziert macht, aber keine Verbesserung der Lebens- oder Arbeitssituation von Frauen bewirkt. Ungleichbehandlungen der Geschlechter seien sowieso höchstens Sprecherinnen und Sprechern als Handelnden anzulasten, nicht aber der Sprache als abstraktem System. Außerdem dürften grammatisches Genus als sprachliche Kategorie und biologisches bzw. soziales Geschlecht als Kategorie des Alltagslebens nicht gleichgesetzt werden, so wird häufig argumentiert. Schließlich könne, im Widerspruch zum grammatischen Genus, *der Gast* (maskulin) durchaus eine Frau sein, *die Geisel* (feminin) ein Mann, und *das Mitglied* (Neutrum) Frau oder Mann. Wenn also maskuline Personenbezeichnungen in Texten als zusammenfassende Form für beide Geschlechter dienen, so bedeute dies nicht, dass in Wahrheit immer nur von Männern die Rede sei. Frauen seien in maskuline Bezeichnungen *wie jeder, der Steuerzahler, der Kunde, der Arbeitnehmer* u. ä. selbstverständlich eingeschlossen.

Während sprachlich Konservative in dieser Weise einen Zusammenhang zwischen maskuliner Bezeichnung und „männlicher“ Bedeutung bestreiten und das „Mitgemeintsein“ von Frauen betonen, sehen Sprachkritikerinnen Frauen durch maskuline Formulierungen ausgeschlossen und benachteiligt. Sie glauben, dass maskulin formulierte Texte eher an Männer denken lassen und folglich die Leistungen sowie die Interessen von Frauen aus dem Blickfeld geraten. Die Auseinandersetzung hierüber wird seit vielen Jahren ebenso erbittert wie ergebnislos geführt. Sie lässt sich auch argumentativ kaum zu einem Ergebnis bringen, denn wie maskuline Personenbezeichnungen verstanden werden, wie „männlich“ oder „neutral“ sie auf Lesende bzw. Hörende wirken und ob sie tatsächlich dazu führen, dass weniger an Frauen gedacht wird, ist nur durch systematische psycholinguistische Untersuchungen zu klären. In einer Forschungsgruppe aus Psychologinnen und Sprachwissenschaftlerinnen der Universitäten Mannheim und Kiel haben wir daher eine Reihe empirischer Studien zur Interpretation und Wirkung von Personenbezeichnungen durchgeführt. Einige Ergebnisse seien hier kurz skizziert:

In Rahmen zweier Studien lasen Versuchspersonen einen fiktiven Zeitungstext, der von der Jahresversammlung eines Wissenschaftsverbandes bzw. eines Sportverbandes berichtete. Anschließend sollten die Versuchspersonen schätzen, wie hoch der Frauenanteil bei der beschriebenen Veranstaltung war.² Wie sich zeigte, beeinflusste die Formulierung des Textes diese Schätzungen: Beim Bericht über den Wissenschaftsverband hielten weibliche Versuchspersonen den Frauenanteil für höher, wenn der Text in Beidnennung verfasst war (*Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler*), als wenn er maskulin gehalten war (*Wissenschaftler*). Beim Bericht über den Sportverband reagierten die männlichen Versuchspersonen in dieser Weise. Demzufolge kann

² Für Details des Versuchsaufbaus und der Ergebnisse vgl. Braun u.a. (1998). Das Experiment war so gestaltet, dass die untersuchte Fragestellung für die Versuchspersonen nicht erkennbar war.

die Formulierung eines Textes (bei unverändertem Inhalt) das Bild des beschriebenen Ereignisses, insbesondere die Vorstellung vom weiblichen Anteil an diesem Ereignis, beeinflussen.

In einer späteren Studie wurden Versuchspersonen gefragt, wer ihr *liebster Romanheld* sei, *ihr Held in der Wirklichkeit*, *ihr Held in der Geschichte*, *ihr Lieblingssportler*, *ihr Lieblingsmaler* und *ihr Lieblingsmusiker*. Eine zweite Version des Fragebogens enthielt dagegen neutralisierende Formen (z.B. *liebste Romanfigur*) und eine dritte Fassung die Beidnennung (*liebste Romanheldin/liebster Romanheld*).³ Die Ergebnisse zeigen statistisch bedeutsame Auswirkungen der Sprachform bei männlichen wie bei weiblichen Versuchspersonen: Auf die Fragen in Neutralform und in Beidnennung wurden deutlich mehr Frauen genannt als auf die maskulin formulierten Fragen. Demnach förderten die alternativen Formen im Vergleich mit dem Maskulinum die gedankliche Einbeziehung von Frauen.

In einer weiteren Studie sollten Versuchspersonen je drei prominente Persönlichkeiten aus verschiedenen Bereichen nennen, die ihnen am schnellsten einfielen: „Nennen Sie drei Sportler, drei Sänger, drei Politiker, drei Moderatoren“.⁴ Als Personenbezeichnungen wurden maskuline Formen (*drei Politiker*) der Beidnennung (*drei Politikerinnen/Politiker*) und dem großen I (*drei PolitikerInnen*) gegenübergestellt. Die statistische Auswertung der Daten zeigte erneut einen bedeutsamen Effekt der Sprachform: In Reaktion auf die Beidnennung und ganz besonders in Reaktion auf das große I wurden von weiblichen wie männlichen Versuchspersonen mehr Frauen genannt als bei maskulinen Formen. Damit bestätigte sich wieder, dass alternative Formen den Einschluss von und die Erinnerung an Frauen förderten. Hierbei erwies sich das große I als deutlich effektiver als die Beidnennung.

Eine andere Untersuchung war einer politischen Meinungsumfrage nachempfunden. Hier wurden Versuchspersonen gefragt, welche Personen aus den Reihen der CDU und der SPD ihrer Meinung nach für das Amt des Bundeskanzlers bzw. der Bundeskanzlerin kandidieren sollten.⁵ Jede Versuchsperson beantwortete für jede Partei zwei Fragen:

I: „Welcher CDU (SPD) -Politiker sollte Ihrer Meinung nach bei den nächsten Bundestagswahlen für das Amt des Bundeskanzlers kandidieren?“

II: „Welche weiteren CDU (SPD) -Kandidaten für das Amt des Bundeskanzlers könnten Sie sich noch vorstellen?“

Neben der Version im Maskulinum gab es eine zweite in Beidnennung. Dort hieß es entsprechend „Welche CDU (SPD) -Politikerin bzw. welcher CDU (SPD) -Politiker sollte ... für das Amt der Bundeskanzlerin bzw. des Bundeskanzlers kandidieren?“ Wie die statistische Analyse ergab, hatte die Sprachform in Frage I einen besonderen Einfluss auf die Antworten für die SPD: War die Frage in Beidnennung formuliert, so nannten die Versuchspersonen deutlich häufiger eine Frau als bei Verwendung von *Politiker* und *Bundeskanzler*. Für die CDU ergab sich dieselbe Tendenz, sie erreichte jedoch kein signifikantes Niveau. In Frage II wirkte die Sprachform stärker auf die Antworten für die CDU: In Reaktion auf die Beidnennung wurde häufiger eine Frau vorgeschlagen als beim Maskulinum. Für die SPD bestand derselbe Unterschied, er erreichte aber kein statistisch bedeutsames Ausmaß. Diese Untersuchung zeigt, dass die Form einer Frage

³ Zum Versuchsaufbau und den Ergebnissen im Einzelnen vgl. Stahlberg u.a. (2001), Braun u.a. (2002). Auch hier wurden die Versuchspersonen von der Fragestellung abgelenkt.

⁴ Zum Versuchsaufbau, zu den Ergebnissen und zum Kaschieren der Fragestellung vgl. Stahlberg u.a. (2001), Braun u.a. (2002).

⁵ Zum genauen Versuchsaufbau, zur Kaschierung der Fragestellung und den Ergebnissen im Einzelnen vgl. Braun u.a. (2002).

die Antwortenden in einer für Frauen höchst relevanten Weise beeinflusst: Die Chancen, dass eine Frau als mögliche Kandidatin für ein Amt gesehen wird, steigen, wenn feminine Bezeichnungen verwendet werden.⁶

Ähnlich wie unsere Untersuchungen zum Deutschen zeigen die noch zahlreicher vorliegenden Studien zum Englischen, dass auch in dieser Sprache die Formulierung eines Textes den gedanklichen Einschluss von Frauen beeinflusst: Sind allgemeingültige Aussagen mit *he* „er“ formuliert, so sind „männliche“ Assoziationen stärker ausgeprägt als bei Alternativformen wie *he or she* „er oder sie“ oder *they* „sie (Plural)“ (vgl. z. B. Moulton u. a. 1978, MacKay/Fulkerson 1979, Gastil 1990, Sniezek/Jazwinski 1986). Insgesamt bestätigt die psycholinguistische Forschungslage somit die Annahmen der Sprachkritikerinnen und -kritiker: Die sprachliche Form hat nachweislich Auswirkungen auf die Assoziationen der Lesenden bzw. Hörenden. Maskulin formulierte Texte halten das Ausmaß, in dem an Frauen gedacht wird, am geringsten, wohingegen alternative Formulierungen den gedanklichen Einschluss von Frauen fördern.⁷ Hieraus folgt, dass maskulin bezeichnete Positionen weniger leicht mit Frauen in Verbindung gebracht werden als Positionen, die eine geschlechtergerechte Bezeichnung haben. Für maskuline Ehrentitel oder Ämter werden vermutlich weniger Frauen vorgeschlagen, und Frauen dürften geringere Chancen haben, gewählt zu werden, wenn immer nur von einem *Kandidaten* oder *Bewerber* die Rede ist. Wie eine amerikanische Untersuchung zeigt (Hyde 1984), werden Frauen auch in einem Beruf schlechtere Leistungen zugeschrieben, wenn dieser Beruf im Maskulinum dargestellt wird. Unterschiedliche Formulierung bewirkt also Unterschiedliches in den Köpfen, und genau deshalb bietet sprachliche Gleichstellung die Chance, Vorstellungen, Einstellungen und damit unseren Alltag zu verändern.

Doch nicht nur die psycholinguistische Forschungslage, auch ein Blick in die Rechtsgeschichte zeigt, welche Bedeutung die Formulierung von Texten für Frauen haben kann. Das vielbeschworene Mitgemeintsein von Frauen in maskulinen Bezeichnungen kann nämlich jederzeit zurückgenommen werden, wenn es im politischen Interesse liegt, Frauen von bestimmten Rechten auszuschließen. So war in der Schweiz die maskuline Formulierung eines der Argumente, mit denen Frauen lange Zeit das Wahlrecht vorenthalten wurde (Ursa Krattiger in Trömel-Plötz 1982: 201f). Eine Untersuchung zur englischen und australischen Rechtsgeschichte (Scutt 1985) dokumentiert, dass neben maskulinen Formulierungen selbst neutrale Bezeichnungen wie engl. *person* „Person“ als Begründung dienten, Frauen den Zugang zum Studium, zu bestimmten Abschlüssen oder zum Wahlrecht zu verweigern. In allen diesen Fällen wurde argumentiert, dass der jeweilige Rechtsanspruch für Frauen nur dann gelten könne, wenn Frauen im Gesetzestext explizit erwähnt wären.

Dass maskuline Personenbezeichnungen sich in dieser Weise zum Ausschluss von Frauen verwenden lassen, ergibt sich aus ihrer Mehrdeutigkeit. Denn Wörtern wie *Bürger*, *Wähler*, *Lehrer* usw. ist nicht ohne weiteres anzusehen, ob sie als geschlechtsübergreifende Allgemeinformen oder als Bezeichnung männlicher Personen gedacht sind. Dementsprechend können Frauen sich auch dort ausgeschlossen fühlen, wo ein maskulines Wort für beide Geschlechter stehen soll, und umgekehrt können Frauen sich mitgemeint fühlen, wo sie es gar nicht sind. Als

⁶ Zur Interpretation der Unterschiede zwischen SPD und CDU bei den beiden Fragen siehe Braun u.a. (2002).

⁷ Dieser Effekt muss, wie sich in den Untersuchungen zeigte, nicht bei allen Lesenden/Hörenden in jedem Kontext auftreten. In keiner einzigen Untersuchung jedoch war die Sprachform ohne Wirkung.

weiteres Beispiel für den zweiten Fall ist das Formular für den Lohnsteuerjahresausgleich zu nennen. Hier werden, wie in vielen Formularen, Angaben des *Antragstellers* abgefragt – doch verheiratete Frauen, die sich an dieser Stelle „(mit)gemeint“ fühlen, täuschen sich: Sie müssen ihre Angaben unter der Rubrik *Ehefrau* eintragen, die an späterer Stelle im Formular erscheint. Denn *der Antragsteller* ist für Steuerzwecke ausschließlich der Ehemann. Für Frauen wird der Umgang mit maskulinen Texten so zum Ratespiel – mal sind sie mitgemeint, mal sind sie es nicht, und häufig lässt sich noch nicht einmal klar erkennen, welcher Fall vorliegt. Bemerkenswert ist, dass diese Quelle des Missverständnisses gerade in der Rechts- und Verwaltungssprache, für die doch Eindeutigkeit so wichtig ist, über lange Jahre anstandslos als Norm galt. An der Logik der Rechtssprache lässt sich aus linguistischer Sicht aber ohnehin zweifeln: So erklärte ein Amtsgericht in Deutschland eine Ehe für ungültig, weil die Standesbeamtin (wahrheitsgetreu und grammatisch korrekt) mit der Amtsbezeichnung *Standesbeamtin* unterschrieben hatte und nicht, wie rechtlich allein zulässig, mit der maskulinen Bezeichnung *Standesbeamter* (Müller/Fuchs 1993: 87f, 95).

Dem grundsätzlichen Einwand, dass sprachliche Gleichstellung „nichts bringt“ und von den Problemen „wirklicher“ Benachteiligung nur ablenkt, lässt sich also Folgendes entgegenhalten:

1. Geschlechtergerechte Formulierung löst in den Köpfen von Lesenden und Hörenden nachweislich andere Assoziationen und Reaktionen aus als der herkömmliche Sprachgebrauch. Sie sorgt für eine stärkere Einbeziehung von und Erinnerung an Frauen. Wie die durchgeführten Studien zeigen, kann sie dazu beitragen, dass Frauen mit ihren Leistungen im öffentlichen Bewusstsein präsent sind, dass sie für Ämter vorgeschlagen werden o. ä.

2. Geschlechtergerechte Formulierung ist präziser als der herkömmliche Sprachgebrauch: Sie vermeidet Doppeldeutigkeiten, die zum Ausschluss von Frauen verwendet werden könnten oder Frauen zum Rätselraten bezüglich des „Gemeintseins“ zwingen. Damit wird die Sprache durchsichtiger und logischer.

Der ganz anders gelagerte und ebenfalls häufig vorgebrachte Einwand, dass sprachliche Gleichstellung zu umständlich sei, Texte aufblähe und schwer verständlich mache, ist hiermit natürlich nicht entkräftet. Auf dieses Thema soll in den folgenden Abschnitten eingegangen werden, die die Form und Durchführung geschlechtergerechter Formulierung betreffen.

3. Geschlechtergerecht Formulieren – verschiedene Möglichkeiten im Überblick

Bevor sich entscheiden lässt, ob geschlechtergerechte Texte tatsächlich umständlich und schwer verständlich sind, ist zu klären, wie geschlechtergerechte Formulierung überhaupt aussieht bzw. aussehen kann, d. h. welche sprachlichen Möglichkeiten genutzt werden können und welche sich aus linguistischer Sicht anbieten. Grundsätzlich stehen im Deutschen folgende Optionen zur Verfügung:

1. Neutralisierung
2. Beidnennung (splitting) in Vollform, mit Schrägstrichen oder Klammern
3. großes I.

Diese Prinzipien sollen im folgenden mit ihren Vor- und Nachteilen diskutiert werden. Die Strategie der Fußnote, in der beteuert wird, dass maskuline Personenbezeichnungen selbstverständlich auch für Frauen gelten, ist dagegen eine reine Scheinlösung, auf die nicht weiter eingegangen wird. Auch maskuline Gesetzestexte mit einem Zusatzparagrafen „Personen- und Funktionsbezeichnungen in diesem Gesetz gelten jeweils in weiblicher und männlicher Form“⁸ können dem Anspruch der sprachlichen Gleichstellung nicht genügen, da sie Frauen und ihre Beteiligung nicht hinreichend sichtbar machen.

Neutralisierung

Neutralisierend sind genusneutrale Personenbezeichnungen (wie *das Mitglied*, *die Teilnehmenden*), kollektive Ausdrücke (*die Belegschaft*, *das Publikum*) und Institutionsbezeichnungen (*das Ministerium*). So lässt sich z. B. *der Bundespräsident* durch *das Staatsoberhaupt* ersetzen, *die Schüler* durch *die Lernenden*, *der Minister* durch *das Ministerium*, *der Leiter* durch *die Leitung*. Für solche Neutralformen spricht, dass sie keines der Geschlechter bevorzugen oder benachteiligen. Zugleich sind sie sprachlich einfach, sie machen weder Texte länger noch den Satzbau komplizierter. Allerdings stellt sich oft das Problem, dass für viele Bezeichnungen neutrale Alternativen fehlen. Wenn z. B. in Formularen oder Rechtstexten von *dem Ehepartner* die Rede ist, so lässt sich hierfür nur schwer Ersatz finden (*das Mitglied des Ehepaares?*). Noch gewichtiger ist ein grundsätzlicher Aspekt: Neutralformen legen nicht genug Nachdruck auf die Einbeziehung von Frauen. Sie können ohne weiteres mit einer „männlichen“ Bedeutung gefüllt werden, wenn es sich um einen männlich dominierten Kontext handelt.⁹

Beidnennung in Vollform

Bei der Beidnennung in Vollform werden die feminine und die maskuline Form einer Personenbezeichnung in voll ausgeschriebener oder ausgesprochener Form nebeneinandergestellt: *Wählerinnen und Wähler*, *Studenten und Studentinnen*, *die Ministerin oder der Minister*. Beide Geschlechter werden also explizit benannt, was die Formulierung gerecht und zugleich eindeutig macht. Beidnennung führt zu der erwünschten sprachlichen Sichtbarmachung von Frauen. Nachteilig ist jedoch, dass Beidnennung, wie in den folgenden Beispielen, Sätze kompliziert machen kann:

Jede Schülerin bzw. jeder Schüler, die oder der keine elterliche Entschuldigung für ihr bzw. sein Fernbleiben vom Schulunterricht vorlegt, ...

der Präsident bzw. die Präsidentin und sein Stellvertreter oder seine Stellvertreterin bzw. ihr Stellvertreter oder ihre Stellvertreterin

⁸ Wie etwa im Gesetz zum Schutz personenbezogener Daten der Bürger in der Fassung vom 18. Februar 2002 aus Sachsen-Anhalt.

⁹ Dies zeigt sich z. B. im Türkischen, einer Sprache, die überhaupt keine grammatische Geschlechtsunterscheidung hat. Obwohl die meisten türkischen Personenbezeichnungen formal neutral sind und für beide Geschlechter verwendet werden können, sind die meisten in ihrer Alltagsverwendung dennoch stark 'männlich' assoziiert (vgl. Braun 2000a).

Wegen der Verwicklungen im Satzbau ist es fast unmöglich, Beidnennung an allen Stellen einzusetzen, wo traditionell maskuline Personenbezeichnungen stehen. Stattdessen muss oft mit Satzumstellungen und Umformulierungen gearbeitet werden (vgl. dazu auch unten):

*Schülerinnen und Schüler, die keine elterliche Entschuldigung für ihr Fernbleiben vom Schulunterricht vorlegen, ...
der Präsident bzw. die Präsidentin und eine Person, die ihn oder sie vertritt*

Beidnennung mit Schrägstrichen

Als verkürzte Variante der Beidnennung werden gelegentlich Schrägstrichformen nach dem Muster *Wähler/innen*, *Student/innen*, *Minister/in* verwendet. Jedoch ist die Unterteilung mit dem Schrägstrich nicht immer einfach: *Beamter/in*, *Beamter/er/in* oder *Beamter/in?* *Ärzt/in* oder *Ärzt/in?* Zusätzliche Probleme bringen Erweiterungen der Personenbezeichnungen mit sich: *ein/e langjährige/r Mitarbeiter/in*. Daher bewährt sich die Schrägstrichlösung bei ganzen Sätzen oft schlecht, wie im folgenden Beispiel deutlich wird:

Der Landtag wählt seine/n Präsident/in [Präsident/en/in?], deren/dessen Stellvertreter/in und die übrigen Mitglieder des Präsidiums.

Grundsätzlich lassen Schrägstriche die feminine Form als zweitrangig oder als Anhängsel erscheinen und sind daher nicht die optimale Lösung.

Beidnennung mit Klammern

Die Beidnennung mit Klammern funktioniert wie die Schrägstrichversion: *Wähler(innen)*, *Student(innen)*, *Minister(in)*. Somit ist die Klammerform aus denselben Gründen wie die Schrägstrichversion als Prinzip sprachlicher Gleichstellung ungeeignet. Auch verschärfen Klammern noch den Eindruck, dass der Bezug auf weibliche Personen zweitrangig ist, ein Zusatz, der eigentlich auch weggelassen werden kann.

Das große I

Das große I ist eine Schreibvariante, die sich in der Schweiz recht weitgehend und in der Bundesrepublik in links-alternativen Kontexten etabliert hat. Das große I betont die feminine Form einer Personenbezeichnung, indem die Femininform quasi zur Grundform wird und die maskuline Form durch Weglassung abgeleitet werden muss: *WählerInnen*, *StudentInnen*, *MinisterIn*. Damit geht das große I einen Schritt weiter als die Beidnennung; es ist, auch von seiner Entstehung und dem Anwenderkreis her, politischer als diese. Sprachlich ist das große I einfacher und kürzer als die Beidnennung. Allerdings kann es bei den Formen Unsicherheiten geben, die auch für Schrägstriche und Klammern schwierig sind: *Beamter/Beamtin* → *BeamtIn*, *BeamterIn?* *Arzt/Ärztin* → *ÄrztIn*, *ArztIn?* *Ruderer/Ruderin* → *RuderIn*, *RudererIn?* Zudem kommt es häufig bei erweiterten Personenbezeichnungen im Singular zu Komplikationen:

Fordern Sie den oder die ChefköchIn Ihrer Kantine oder Ihres Lieblingsrestaurants, Ihre(n) GemüsehändlerIn oder MetzgerIn auf, keine Gentech-Lebensmittel anzubieten.

Diese Probleme lassen sich aber leicht lösen. Wenn mit dem Binnen-I schon eine Strategie gewählt wird, die die Femininvariante zur Grundform macht, sollten sich konsequenterweise alle Formen am Femininum orientieren:

Beamter/Beamtin → *BeamtIn*, *Arzt/Ärztin* → *ÄrztIn*, *Ruderer/Ruderin* → *RuderIn*,
Fordern Sie die ChefköchIn Ihrer Kantine oder Ihres Lieblingsrestaurants, Ihre GemüsehändlerIn oder MetzgerIn auf, keine Gentech-Lebensmittel anzubieten.

Die Großschreibung des I zeigt auch in diesen Fällen noch an, dass die Personenbezeichnung für beide Geschlechter steht; die Aussage bleibt daher eindeutig.

Bewertung der Alternativen

Wenn die oben vorgestellten Alternativen bewertet werden sollen, so ist dabei stets auch zu bedenken, um welche Textsorte es geht. Für offizielle Texte, Gesetzessprache, Vorträge und gesprochene Sprache bietet sich als Grundprinzip die Beidnennung an. Sie schöpft aus Formen, die im Sprachsystem einen festen Platz haben, vermeidet Ungenauigkeiten und macht Frauen sichtbar.¹⁰ Damit sie nicht zu unerträglich komplizierten Sätzen führt, sollte sie aber mit Neutralformen abwechseln, und Sätze sollten so gestaltet sein, dass es nicht zu einer Häufung feminin-maskuliner Bezeichnungspaare kommt (vgl. unten).

Für Textsorten, deren Platz knapp bemessen ist (Anzeigen, Formulare), muss u. U. auf die Beidnennung mit Schrägstrichen ausgewichen werden. Sie ist jedoch nicht als Idealform geschlechtergerechter Formulierung anzusehen.

Für inoffizielle Texte wie Notizen, Briefe und Aushänge oder in den entsprechenden politischen Kontexten kann das große I eine Alternative darstellen. Die sprachlichen Probleme, die diese Form mit sich bringt, lassen sich, wie oben dargestellt, lösen. Da das große I aber nicht als offizielle Schreibform anerkannt ist, dürfte sein Gebrauch für offizielle Texte in näherer Zukunft nicht in Frage kommen.

Neutralformen sind nicht immer geeignet, Frauen sichtbar zu machen und anzusprechen. Ohnehin geben sie Texten eine leicht unpersönliche Note. Daher sollte Neutralisierung nicht zum vorrangigen Grundprinzip geschlechtergerechter Formulierung gemacht werden. Als Ergänzung zu anderen Formen, insbesondere der Beidnennung, kann sie jedoch eine willkommene Entlastung darstellen.

Diese linguistische Bewertung der verschiedenen Varianten ist mit den rechtlichen Regelungen (wie z. B. dem Gleichstellungsgesetz in Nordrhein-Westfalen, vgl. Abschnitt 1.) zwar nicht identisch, kommt aber letztlich zu einem ähnlichen Ergebnis: Aus beiden Perspektiven wird eine Mischung aus Neutralisierung und Beidnennung für offizielle Texte empfohlen, nur die Prioritäten sind unterschiedlich gesetzt. Während in rechtlichen Vorschriften Neutralisierung an erster Stelle steht, erscheint aus linguistischer Sicht eine stärkere Sichtbarmachung von Frauen, wie sie die Beidnennung leistet, wünschenswert. In der Praxis führt jedoch beides zu so ähnlichen Ergebnissen, dass kaum zu unterscheiden ist, welcher Text welcher Empfehlung folgt.

Wenn also geschlechtergerechte Formulierung bedeutet, Beidnennung mit Neutralisierung und Satzstellungen zu verbinden, so ist nun die Frage zu stellen, wie umständlich und

¹⁰ Entsprechend wird die Beidnennung in vielen Publikationen zur geschlechtergerechten Formulierung empfohlen, vgl. Braun (2000b), Müller/Fuchs (1993), Grabruker (1993), Hellinger/Bierbach (1993).

kompliziert solche Texte sind. Sind sie tatsächlich übermäßig aufgebläht und erschweren sie das Verständnis, wie sprachlich Konservative behaupten? Eine pauschale Antwort hierauf kann es nicht geben, denn dies hängt entscheidend davon ab, wie geschickt die jeweilige Schreiberin oder der Schreiber vorgeht. Unbeholfen und unwillig praktiziert kann geschlechtergerechte Formulierung durchaus zu schlecht lesbaren Texten führen. Hiervon legen etliche abschreckende Beispiele Zeugnis ab, die von Konservativen gern als Argument gegen sprachliche Gleichstellung angeführt werden. Bei kreativem und geschicktem Umgang jedoch entstehen Texte, die kaum aufwändiger sind als herkömmlich formulierte Texte, die aber einen konkreten Beitrag zur Gleichstellung der Geschlechter leisten. Wie es sich erreichen lässt, die Lesbarkeit zu wahren und dennoch konsequent geschlechtergerecht zu formulieren, soll im folgenden Abschnitt gezeigt werden.

4. Tipps für die Praxis

Es gibt eine ganze Reihe von Strategien, die das geschlechtergerechte Formulieren erleichtern können. Die folgende Übersicht nennt einige wichtige Strategien:

Plural

Wie bereits oben gezeigt, sind Sätze im Plural oft einfacher als im Singular. Die Personenbezeichnung erfolgt zwar auch im Plural in Beidnennung – was ja erwünscht ist –, doch der Rest des Satzes ist unkompliziert, weil die zugehörigen Formen im Plural nicht nach Geschlecht unterscheiden (vgl. *die Ärztinnen und Ärzte ... sie ... ihre Arbeitszeit* usw.). Zum Vergleich noch einmal die Beispielsätze von oben:

Jede Schülerin bzw. jeder Schüler, die oder der keine elterliche Entschuldigung für ihr bzw. sein Fernbleiben vom Schulunterricht vorlegt, ...

Schülerinnen und Schüler, die keine elterliche Entschuldigung für ihr Fernbleiben vom Schulunterricht vorlegen, ...

Auch bietet der Plural gute Möglichkeiten der Neutralisierung, wenn Anhäufungen von feminin-maskulinen Bezeichnungspaaren vermieden werden sollen, vgl. *die Beschäftigten, die Kranken, die Arbeitssuchenden*.

Neutralisierungen

Wie mehrfach angesprochen, können Neutralformen Texte entlasten, die ansonsten Beidnennung enthalten. Es lohnt sich daher, die verschiedenen Möglichkeiten der Neutralisierung genauer zu sichten: Neben den genannten Pluralformen (*die Kranken, die Beschäftigten*) sind auch Bildungen mit *-kraft* oder *-person* einsetzbar: statt *Fachmann* und *Fachfrau* z.B. *Fachkraft*, statt *Lehrer* und *Lehrerin* z.B. *Lehrkraft*, statt *Vertrauensfrau* oder *Vertrauensmann* z.B. *Vertrauensperson*. Auch Kollektiv- und Institutionsbezeichnungen sind neutralisierend: *die Dezernentin oder der Dezernent* → *das Dezernat, die Beamten und Beamtinnen* → *die Beamtschaft, die Vertreterinnen und Vertreter* → *die Vertretung*. Darüber hinaus lassen sich manche Personenbezeichnungen neutralisieren, indem sie in einen Satz aufgelöst werden: *die Antragstellerin oder der Antragsteller* → *wer einen Antrag stellt, die Unterstützer dieses Aufrufs* → *diejenigen, die diesen Aufruf unterstützen*.

Anrede

In Vorschriften, Anweisungen und anderen Texten, die sich an einen ganz bestimmten Personenkreis richten, kann dieser Personenkreis in einer direkten Anrede (feminin-maskulin) bezeichnet und im folgenden z. B. mit *Sie* angeredet werden. Dadurch entfallen komplizierte Wiederholungen der Personenbezeichnung, vgl. das folgende Beispiel:

Die Antragstellerin bzw. der Antragsteller hat die erforderlichen Unterlagen innerhalb einer Woche einzureichen. Dokumente, die ihren bzw. seinen Familienstand nachweisen, müssen im Original oder als beglaubigte Kopie vorgelegt werden.

Sehr geehrte Antragstellerin, sehr geehrter Antragsteller, bitte beachten Sie, dass Sie die erforderlichen Unterlagen innerhalb einer Woche einreichen müssen. Dokumente, die Ihren Familienstand nachweisen, müssen im Original oder als beglaubigte Kopie vorgelegt werden.

Satzveränderungen und Umstellungen

Das vermutlich wichtigste Hilfsmittel beim geschlechtergerechten Formulieren ist die Lösung von einem vorgegebenen Satzbau. Einen traditionell formulierten Text als Ausgangstext zu verwenden und alle vorkommenden Personenbezeichnungen schematisch in Beidnennung umzusetzen, führt in der Regel zu schlechten Ergebnissen. Dies sei an folgendem Beispiel illustriert:

Der Präsident und sein Stellvertreter werden auf zwei Jahre gewählt.

Dieser traditionell formulierte Satz wird bei mechanischer „Übersetzung“ in Beidnennung ungenießbar:

Die Präsidentin oder der Präsident und ihre Stellvertreterin bzw. ihr Stellvertreter oder seine Stellvertreterin bzw. sein Stellvertreter werden auf zwei Jahre gewählt.

Mit einer kleinen Veränderung lässt sich der Sachverhalt eleganter ausdrücken:

Die Präsidentin oder der Präsident wird auf zwei Jahre gewählt. Dasselbe gilt für die Stellvertreterin oder den Stellvertreter.

Bei Formularen kann mitunter eine neue Anordnung Entlastung schaffen. Angenommen, in einem Formular finden sich folgende Fragen:

Name des Antragstellers _____

Geburtsort des Antragstellers _____

Geburtsdatum des Antragstellers _____

...

Name des Ehepartners _____

Geburtsort des Ehepartners _____

Geburtsdatum des Ehepartners _____

...

Bei schematischer Übertragung in Beidnennung wird der Text lang und unübersichtlich:

Name des Antragstellers/ _____
 der Antragstellerin _____
 ...
 Name des Ehepartners/ _____
 der Ehepartnerin _____
 ...

Günstiger ist daher eine ganz andere Gestaltung, z. B.:

	Antragstellerin/ Antragsteller	Ehemann/ Ehefrau
Name	_____	_____
Geburtsort	_____	_____
Geburtsdatum	_____	_____
...		

Umschreibungen für man

Das verallgemeinernde Pronomen *man* wird in rechtlichen Regelungen zur sprachlichen Gleichstellung nicht erwähnt. Aufgrund seiner Verbindung mit dem Nomen *Mann* ist seine Vermeidung im Rahmen geschlechtergerechter Formulierung aber wünschenswert. Die Alternative *frau* ist in öffentlicher Sprache nicht akzeptiert und steht auch meist eher für Frauen als für Menschen im allgemeinen. Sie ist daher nicht zu empfehlen. Dafür gibt es aber eine Reihe anderer Möglichkeiten, wie die folgenden Beispielsätze veranschaulichen:

Soll man so einem Politiker glauben?
 → *Sollen wir so einem Politiker glauben?*

Das kann man nicht verallgemeinern.
 → *Das lässt sich nicht verallgemeinern.*

Diese Möglichkeit muss man in Betracht ziehen.
 → *Diese Möglichkeit ist in Betracht zu ziehen.*

Bei all den verschiedenen Möglichkeiten, die die Sprache bietet, ist das „Umdenken von Anfang an“ wichtig. Geschlechtergerechte Formulierung verlangt, sich sofort bewusst zu machen, ob Frauen (mit-)gemeint sind, und dies in eine sprachlich angenehme Form zu bringen. Mit geschlechtergerechter Formulierung geht daher auch eine bewusster Wahrnehmung der Beteiligung von Frauen bei Schreibenden oder Sprechenden einher. Wenn Texte oder Äußerungen gar nicht erst im bequemen Maskulinum geplant werden, verändert sich zum einen das eigene Denken, und zum anderen wird eine geschlechtergerechte Ausdrucksweise einfacher.

5. Schlussfolgerungen

Sprachliche Gleichstellung gibt es nicht umsonst. Sie kostet ein wenig Mühe beim Verfassen von Texten, und sie verlangt die Bereitschaft, sich von Denk- und Sprechgewohnheiten zu lösen. Aber die Mühe lohnt sich, denn sprachliche Gleichstellung ist nicht nur eine politisch korrektere Verpackung für einen unveränderten Inhalt. Wie die dargestellten Forschungsergebnisse zeigen, fördert geschlechtergerechte Formulierung die gedankliche Einbeziehung von Frauen und die Erinnerung an Frauen. Damit verändert sie die Realität, denn wenn mehr Frauen als Kandidatinnen für Ämter vorgeschlagen werden, mehr Lieblingsmusikerinnen oder Romanheldinnen im Gespräch sind und wenn Frauen größere Leistungen in einem Beruf zugetraut werden, so sind dies greifbare Auswirkungen, die für das Geschlechterverhältnis von großer Bedeutung sein können. Nebenbei sei bemerkt, dass sprachliche Gleichstellung keineswegs bedeutet, auf andere Formen der Gleichstellung zu verzichten. Das Argument, dass die „eigentlichen“ Formen der Benachteiligung wie etwa ungleicher Lohn für gleiche Arbeit Priorität haben müssten, greift daher nicht. Es ist durchaus möglich, für gleiche Entlohnung einzutreten und Texte geschlechtergerecht zu formulieren. Ratgeber und Hilfen zur geschlechtergerechten Formulierung (z. B. Müller/Fuchs 1993, Hellinger/Bierbach 1993, Braun 2000b) liegen heute ebenso vor wie geschickt formulierte geschlechtergerechte Texte. Sie zeigen, dass sprachliche Gleichstellung möglich ist, ohne dass Stil und Verständlichkeit leiden. Ungenießbar sind dagegen solche Texte, die maskulin geplant waren und dann ungeschickt, inkonsequent und vor allem unwillig umformuliert wurden.

Weil Sprache den Bedürfnissen der Sprachgemeinschaft folgt, ist sie veränderlich und veränderbar. Neue kommunikative Zwecke machen neue Termini oder Verwendungsweisen erforderlich und führen so zu sprachlichem Wandel. Ausschlaggebend ist, welche Bedürfnisse und welche Ziele die Sprachgemeinschaft hat. Die bestehenden rechtlichen Regelungen zur sprachlichen Gleichstellung dokumentieren die Absicht und den politischen Willen der deutschen Sprachgemeinschaft, die Sprache zur Gleichstellung der Geschlechter zu nutzen. Wenn dies in der öffentlichen Sprache und Rechtssprache auch umgesetzt wird, kann die Rechtssprache zu einer gerechten Sprache werden.

M A R I A N N E G R A B R U C K E R

Die männliche Rechtssprache¹

(...)Das psychologische Moment männlich zentrierter Rechtssprache und seine politischen Auswirkungen auf Frauen wurden bislang negiert und sind wohl auch deshalb noch nicht ausreichend erforscht. Wir wissen allerdings aus Forschungen in den USA auf dem Gebiet der schulischen und universitären Pädagogik, in der sich das Problem ähnlich stellt, dass Frauen und Mädchen immer dann bessere Ergebnisse erzielen, wenn sie unmittelbar durch direkte Anrede oder durch Beispiele aus ihrem Lebensbereich in den Lehrmitteln angesprochen werden. Bessere Leistung ist ein Indiz dafür, dass sich ein Mensch in seiner personalen Würde anerkannt fühlt.²

Die zu diesem Problem in der Soziologie gefundenen Erkenntnisse waren unter anderem Ausgangspunkt für die EWG-Richtlinie, aufgrund derer die § 611a und 611b BGB eingeführt wurden.³ Insoweit wurde der Zusammenhang zwischen Sprache und Inhalt gesehen, und es wurden die rechtlichen Folgen daraus gezogen. Der Stellenwert der Hemmschwelle für Frauen, sich auf Posten zu bewerben, die sprachlich ausschließlich mit männlichen Termini angeboten waren, ist zur Genüge bekannt. Nicht zu Unrecht haben Frauen angenommen, dass sie in der Regel nicht gemeint waren.(...)

§ 611b

Arbeitsplatzausschreibung

Der Arbeitgeber darf einen Arbeitsplatz weder öffentlich noch innerhalb des Betriebs nur für Männer oder nur für Frauen ausschreiben, es sei denn, dass ein Fall des § 611a Abs. 1 Satz 2 vorliegt.

(...)Der Zwiespalt, in dem sich der Gesetzgeber befindet, ist deutlich ausgeprägt an folgenden Beispielen erkennbar:

Der Anlauf, den der Bundestag nahm, durch Erlass von § 611b BGB Privatpersonen zu verbieten, Arbeitsstellen nur Männern anzubieten, indem er einen geschlechtsspezifischen Sprachgebrauch untersagte, war gut gemeint. Der Gesetzgeber war aber nicht in der Lage, diese Regel bei Abfassen des Gesetzestextes selbst zu erkennen und zu beachten. Der Gesetzestext

¹ Auszug aus: Frauen im Recht V, Kurseinheit 1, Die Ungleichbehandlung der Frau in der Rechtssprache – ein Beitrag zur Demokratisierung des Rechts, FernUni Hagen, 1989.

² Susanne Seeland in: ifg Heft 3, 86, S. 97.

³ EWG Richtlinie 76/207 v. 09.02.1976.

untersagt nämlich lediglich dem Arbeitgeber, einen Arbeitsplatz nur für Männer oder nur für Frauen auszuschreiben. Die Statistik weist dagegen eine nicht unerhebliche Zahl von Unternehmerinnen aus, die ebenfalls angesprochen sind.

Warum fiel dieser sinnwidrige Zusammenhang nicht auf? Das Gesetz verbietet, den „Fachmann“ zu suchen, nennt aber selbst die Normadressaten ausschließlich in der männlichen Form.(...)

(...)Alle Beamtengesetze kennen nur den „Beamten“ in seiner männlichen Form, und das Grundgesetz und die Landesverfassungen kennen ausschließlich Ministerpräsidenten, Minister etc., das „Richtergesetz“ nur den „Richter“ als Mann. Soll die Ausformung von Art. 3 Abs. 2 GG in § 611b BGB bei Stellenausschreibungen, nicht aber bei der Formulierung gesetzlicher Grundlagen gelten?(...)

(...)

Vater Staat hat keine Muttersprache¹

Das Ministerkomitee des Europarates stellte in der Begründung zu seinen „Empfehlungen zur Vermeidung von Sexismus in der Sprache“ fest, dass die Verwendung des maskulinen Genus zur Bezeichnung von Frauen und Männern Unsicherheiten aufkommen lasse, ob in solchen Formulierungen Frauen tatsächlich eingeschlossen seien und dass dies die Verwirklichung der Gleichstellung der Geschlechter behindere.² Die an die Adresse des Staates gerichtete Forderung Montesquieus: „Wesentlich ist, dass die Worte der Gesetze bei allen Menschen die gleichen Vorstellungen hervorrufen“ (zit. n. Forsthoff 1967, S. 364), ist bei der Verwendung des maskulinen Genus auf Frauen jedenfalls nicht erfüllt. Legt der Staat aber eine solche Grammatikregel im Wege stillschweigender Sprachnormung der sprachlichen Ausgestaltung von Normen als Rechtsprinzip zugrunde, so behandelt er Frauen und Männer unterschiedlich.“³ (...)

Zusammenfassung:

1. Im Gebrauch maskuliner Personenbenennungen in der Rechtssprache liegt eine Ungleichbehandlung von Frauen gegenüber Männern. Jede Personenbezeichnung ist, als fachsprachliches Wort auf Frauen bezogen, entsprechend den sekundären Rechtsbegriffen einem normativen Denkvorgang unterworfen, auf Männer bezogen besteht hingegen Übereinstimmung mit der Allgemeinvorstellung von der Bedeutung des Wortes. Dieser Unterschied benachteiligt Frauen, denn nur bei ihnen führt dieser normativ wertungsorientierte juristische Denkvorgang zu Unsicherheiten in der Referenz. Hierin liegt ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 2 GG.
2. Die Forderung, den weiteren Einsatz des Maskulinums als Genusbegriff für Frauen zu unterlassen, lässt sich aus Art. 3 Abs. 2 GG als Dominierungsverbot ableiten.

¹ Auszug aus dem gleichnamigen Buch von Marianne Grabrucker. Frankfurt a. M.: Fischer 1993.

² Empfehlungen R(90)4 vom 21. Februar 1990.

³ Grabrucker, Vater Staat hat keine Muttersprache, Frankfurt 1993, S. 218-219.

3. Den Rechtsgrund für die gezielte Verwendung des Femininums gibt das Verständnis des Art. 3 Abs. 2 GG als Gleichberechtigungsgebot, nämlich die Pflicht des Staates, auf tatsächliche Gleichstellung der Geschlechter hinzuwirken. Das bedeutet, dass anstelle des Genusbegriffs in den Gesetzen, die von der Gleichstellung der Frau nicht betroffen sind, das generische Maskulinum durch neutrale Ausdrücke ersetzt werden kann. In den Normen jedoch, die die defizitäre gesellschaftliche Stellung der Frau widerspiegeln oder fortzusetzen geeignet sind, muss das Femininum in der Paarbezeichnung Verwendung finden.⁴

⁴ Grabruker, aaO, S. 226-227.

Sprachkurs¹

Frauensprache ist eine Verkürzung für „frauenfreundliche oder frauenzentrierte Sprache“. Wie jede neu zu lernende Sprache muss auch die feministische reichlich geübt werden. Am leichtesten geht dies da, wo Frauen sind, die diese bereits sprechen.

Probiere, spiele, lache, lass der Fantasie freien Lauf ... es macht Spaß, mit Wörtern und Sprache zu jonglieren.

Form und Inhalt sind im sprachlichen Zusammenhang untrennbar. Sprache ist ein Machtinstrument. Selbst-vergessen beteiligen wir uns ohne Frauensprache am Verschweigen unseres Geschlechts und kultivieren die Ressentiments gegenüber diesem. Eine herzhaft empörte Empörung gegenüber diesem jahrhundertalten Skandal ist ein gutes Motiv für die Frauensprache.

Los geht's:

- ▶ Benutze die weibliche Form, wenn du zu/von Frauen oder Mädchen (dich selbst eingeschlossen) sprichst. Natürlich auch, wenn ausschließlich Frauen anwesend sind, z. B. „Welche (Frau) fährt mit dem Auto?“, „Ist jede einverstanden?“. Dazu gehören auch die Bezüge „die“, „welche“, „jede“, „manche“, „eine“.
- ▶ Die weibliche Form in ausschließlich Frauen zugeschriebenen Bereichen zu benutzen, ist ein politischer Trick, der uns ausgrenzt (z. B. sie ist Lehrerin, aber: sie ist Architekt). Falsch ist diese Form: ein weiblicher Kanzler. Ein weiblicher Kanzler müsste als femininer Kanzler verstanden werden, denn es spricht ja auch keine/r von einer männlichen Kanzlerin. Richtig sind also die Formen Kanzlerin/ Kanzler. Bei Verwendung von „weiblicher Kanzler“ wird der Mann (Kanzler) zur Norm, die Frau per Adjektiv an ihm orientiert.
- ▶ Benutze in gemischten Gesellschaften beide Geschlechtsformen bzw. sprich beide Gruppen explizit an. Das Maskulinum ist mit seiner Doppeldeutigkeit sowohl geschlechtsbezogen wie allgemeingültig unkorrekt, anmaßend und inhaltlich falsch: z. B. 99 Professorinnen und 1 Professor = 100 Professoren; „Der Arbeitnehmer hat anzugeben, ob er schwanger ist.“, „Der BH steht jedem.“, „Den Mütterkurplatz überlassen wir jemand anderem.“
- ▶ Verwende das *Titanic-Prinzip*: Nenne Frauen und Kinder zuerst.
- ▶ Lass dich nicht durch Umständlichkeiten abschrecken, spiele damit.

¹ Dieser „Sprachkurs“ stammt aus „frauennews, das frauen-e-zine“ www.frauennews.de und wird hier mit freundlicher Genehmigung abgedruckt.

- ▶ Fordere eine vollständige, korrekte Anrede, korrigiere Formulare und Verträge (wo z. B. ausschließlich steht „der Mieter“, „der Antragsteller“, „der Arbeitnehmer“, „der Arbeitgeber“, „der Kunde“, „der Patient“, „der Sponsor“ etc.).
- ▶ Benutze im Zweifel die weibliche Form, auch in Briefen, Anreden, Telefonaten.
- ▶ In zweifellos männlichen Runden kannst du bei Verwendung beider Formen auf den Mangel aufmerksam machen, z. B. „Liebe Abteilungsleiterinnen und Abteilungsleiter!“.
- ▶ Sei experimentierfreudig, verwende ruhig (noch) ungewohnte Wendungen, Begriffe, Bezüge: Vorderfrau (statt Vordermann), Ombudsfrau (statt Ombudsmann), Schirmfrau (statt Schirmherr), Studierende, Redepult oder Rednerinnenpult (statt Rednerpult), Schulbücherei (statt Schülerbücherei), Frauschaft (statt Mannschaft), Mitfrau (statt Mitglied) etc.
- ▶ Aus Worten wie „Opfer“, „Häftling“, „Flüchtling“ oder „Vorbild“ gehen Mädchen und Frauen nicht deutlich hervor. Frag nach oder siehe vorigen Punkt.
- ▶ Achte auf gewaltverschleiende oder -verharmlosende Begriffsverkehrungen: (...) Es ist kein „sexueller Missbrauch“ sondern sexuelle Gewalt, wenn es um sexuelle Übergriffe oder Vergewaltigungen geht. „Sextourismus“ verharmlost die Reisen zwecks (Kinder-)Prostitution. „Kinderschänder“ sind Männer, die Mädchen oder Jungen nicht *schänden*, sondern gezielt vergewaltigen. Der Begriff „Trieftäter“ entschuldigt vergewaltigende Männer mit ihrem „Trieb“. Frag nach, wer oder was gemeint ist, und sprich aus, wie du es verstehst.
- ▶ Achte auf herablassende Ausdrucksweisen, z. B. unrelevante Informationen über Geschlecht, Hautfarbe, Aussehen, Mutterstatus. Oder Sätze wie „Da haben Sie ja etwas gezaubert!“ statt „erarbeitet“. „Erziehungsurlaub“ ist genauso ungünstig gewählt und verschleiert die Arbeit in dieser Zeit.

**... wo wir uns sprachlich ausdehnen,
können Männer den Platz nicht besetzt halten.**

(Luise F. Pusch)

Gleichstellung von Frau und Mann in der Rechts- und Amtssprache

Gem. RdErl. d. Justizministeriums – 1030 – II A. 325 –
d. Ministerpräsidenten und aller Landesministerien v. 24.3.1993

Die Landesregierung hat am 12. 1. 1993 die aus der Anlage ersichtlichen Grundsätze für eine gleichstellungsgerechte Gestaltung der Amts- und Rechtssprache gebilligt.

Diese Grundsätze sind künftig zu beachten.

Anlage

Zusammenfassung der Ergebnisse der interministeriellen Arbeitsgruppe „Gleichbehandlung von Frau und Mann in der Rechts- und Amtssprache“

- Eine gleichstellungsgerechte Gesellschaft erfordert auch eine gleichstellungsgerechte Rechtssprache.
- Die durchgängige Verwendung der männlichen Form zur abstrakten Bezeichnung von weiblichen und männlichen Personen (sog. generisches Maskulinum) trägt der Forderung nach sprachlicher Gleichstellung nicht angemessen Rechnung. Eine psychologisch wirksame Benachteiligung von Frauen durch Verwendung des generischen Maskulinums kann nicht ausgeschlossen werden.
- Im Bereich der Amtssprache vermittelt das allgemeine Persönlichkeitsrecht einen Anspruch auf eine geschlechtsbezogene Anrede.
- Sprachliche Gleichbehandlung sowie eine klare und verständliche Rechtssprache müssen in Übereinstimmung gebracht werden.
- Die Rechtssprache muss auf anerkannten Normen des allgemeinen Sprachsystems basieren.
- Sprachliche Gleichstellung kann in der Vorschriftensprache am erfolgversprechendsten durch Verwendung von
 - geschlechtsneutralen Formulierungen
 - Paarformeln
 erreicht werden.

- Geschlechtsneutrale Umformulierungen sind der Verwendung von Paarformeln grundsätzlich vorzuziehen, weil sie Vorschriften im allgemeinen nicht wesentlich länger oder komplizierter machen.
- Praktische Hinweise zur Umformulierung:
 - Verzicht auf ständige Wiederholung von Personenbezeichnungen, wenn klar ist, welche Personen durch die Norm erfasst werden.
 - Definition des betroffenen Personenkreises und Bezugnahme in den späteren Vorschriften (z. B.: „... durch die in § ... genannten Personen ...“).
 - Verwendung von passivischen Konstruktionen, wenn eindeutig ist, wer welche Rechte oder Pflichten nach der betreffenden Rechtsvorschrift hat (z. B.: „Bei der Zulassung zur Prüfung ist nachzuweisen ...“).
 - Verzicht auf parallele Possessivpronomen.
 - Vermeidung von Relativsätzen, die als Bezugswort eine Personenbezeichnung im Singular haben.
 - Verwendung von Satzkonstruktionen mit dem verallgemeinernden Relativpronomen „wer“ (z. B.: „Wer ... beantragt, hat ... vorzulegen.“).
 - Ersetzung generischer Maskulina durch geschlechtsindifferent verwendete Substantive.
Beispiele:
Person (auch: beratende, sprachkundige usw. Person), Mitglied, Hilfs-, Arbeits-, Fachkraft (auch männliche, weibliche Fachkraft), Lehrkraft, Elternteil, Eheleute, Schiedsleute, Obleute, schuldiger Teil, Mündel, Vormund, Gegen- und Mitvormund, Abkömmling, Beistand.
 - Gebrauch von substantivierten Adjektiven oder Partizipien im Plural (sog. generischer Plural).
Beispiele:
die Vorsitzenden, die Beisitzenden, die Beschäftigten, die Antragstellenden, die Beauftragten, die Kranken, die Vertragsschließenden, die Eheschließenden, die Anerkennenden, die Anwesenden, die Abwesenden, die Annehmenden, die Schuldigen, die Angeklagten, die Minderjährigen, die Volljährigen, die Studierenden, die Unterhaltspflichtigen, die Unterhaltsberechtigten, die Geschäftsunfähigen, die Berufenden, die Beteiligten, die Verpflichteten, die Betreuten, die Verschwägerten, die Verwandten, die Angestellten, die Erwerbslosen, die Berufstätigen.
Beachte: Die Verwendung des Plurals darf keine Unklarheiten oder Sinnveränderungen hervorrufen.
 - Gebrauch von Ableitungen auf -ung (z. B. Leitung, Vertretung) oder -schaft (z. B. Richterschaft, Ärzteschaft, Rechtsanwaltschaft).
- Praktische Hinweise zum Gebrauch von Paarformeln:
 - Es sollen voll ausgeschriebene Paarformeln, die mit „und“ oder „oder“ verbunden werden, gebraucht werden.

- Paarformeln unter Verwendung von Schrägstrichen sollen in einem Fließtext nicht verwendet werden. Sie können allerdings bei tabellenartigen Aufzählungen und bei der Gestaltung von Vordrucken sinnvoll sein.
Die Verwendung des großen Binnen-I ist ausgeschlossen.
- Innerhalb eines Regelwerks ist zur Vermeidung von Unklarheiten ein einheitlicher Umgang mit Personenbezeichnungen angezeigt.
- Die weibliche Personenbezeichnung soll der männlichen vorangestellt werden.
- Ausnahmen:
 - Soweit weibliche Personenbezeichnungen fehlen, kann die maskuline Form der Personenbezeichnung beibehalten werden (z. B. Vormund, Mündel, Gast, Fahrgast, Flüchtling, Prüfling).
 - Zusammengesetzte Wörter (z. B. Schülerversammlung, Rechtsanwaltskammer, Ärztekammer) können vorerst in der bisherigen Form weiter verwendet werden, solange sich keine geschlechtsneutralen Formulierungen finden lassen.
 - Bezeichnungen, die einen hohen Grad an Abstraktheit und Funktionalität und damit an Personenferne aufweisen, können bei der Formulierung von Vorschriften in der bisher üblichen Form weiter verwendet werden, wenn eine geschlechtsneutrale Formulierung (Beispiele: wer schuldet, wer mietet, wer besitzt usw.) nicht zweckmäßig erscheint.
- Änderung bestehender Vorschriften:
 - Es ist stets das Regelwerk im Ganzen umzustellen.
 - Eine Bekanntmachungsermächtigung mit der Auflage, gleichstellungsgerechte Formulierungen einzuführen, ist verfassungsrechtlich nicht zulässig.

- MBl. NW. 1993 S. 780

Kapitel 2

Frau und Arbeit

- ▶ Frauen im Recht der Erwerbstätigkeit (Sabine Berghahn)
 1. Strukturen und historische Entwicklungslinien: Das Geschlecht im Arbeitsrecht
 2. Die Gleichberechtigung im deutschen Arbeitsrecht: „male traditions“ am Werke
 3. Geschlechtertrennung und weibliche Benachteiligung im Erwerbsleben
 4. Der Anspruch auf Gleichbehandlung und Nicht-Diskriminierung im Arbeitsrecht
 5. Frauentypische Beschäftigungsverhältnisse und ihre Tücken
 6. Die Kategorie Geschlecht im kollektiven Arbeitsrecht
 7. Entwicklungstendenzen des Arbeitsrechts und der Beschäftigungspolitik
- ▶ Frauen als Selbstständige – ausgewählte Aspekte (Sabine Berghahn)
- ▶ Frauen und Arbeitsrechtsstreitigkeiten (Malin Bode)
- ▶ Das Bundesarbeitsgericht zum Geschlecht (Ulrike Schultz)
- ▶ Die Toilettenfrage in der Arbeitsstättenverordnung (ArbStättV) – heitere Betrachtung eines dringlichen Themas (Christel Steylaers)
- ▶ Arbeit der Regionalstellen Frau und Beruf

S A B I N E B E R G H A H N

Frauen im Recht der Erwerbstätigkeit

G L I E D E R U N G

1. Strukturen und historische Entwicklungslinien: das Geschlecht im Arbeitsrecht (Einleitung)
2. Die Gleichberechtigung im deutschen Arbeitsrecht: „male traditions“ am Werke
 - 2.1 Die europäische Rechtssetzung und Rechtsprechung als treibende Kräfte arbeitsrechtlicher Gleichstellung
 - 2.2 Das Verbot der „mittelbaren“ Diskriminierung: mehr als nur symbolische Politik
 - 2.3 Das Nachtarbeitsverbot für Arbeiterinnen als Beispiel „unmittelbarer“ Diskriminierung
 - 2.4 Aktive Gleichstellung im öffentlichen Dienst als Fortentwicklung von arbeitsrechtlicher Chancengleichheit
 - 2.4.1 Die „Quote“ als Instrument der Gleichstellung
 - 2.4.2 Weitere Inhalte von Frauenförder- oder Gleichstellungsgesetzen
 - 2.4.3 Die top-down-Strategie des „Gender Mainstreaming“
3. Geschlechtertrennung und weibliche Benachteiligung im Erwerbsleben
4. Der Anspruch auf Gleichbehandlung und Nicht-Diskriminierung im Arbeitsrecht
 - 4.1 Bewerbung und Einstellung
 - 4.1.1 Das Verbot der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts
 - 4.1.2 Diskriminierung wegen bestehender Schwangerschaft
 - 4.1.3 Entschädigung statt Einstellungsanspruch
 - 4.2 Arbeitsbedingungen und Entgelt
 - 4.2.1 Gleicher Lohn für gleiche oder gleichwertige Arbeit
 - 4.2.2 Arbeitsbedingungen
 - 4.3 Schutz vor Mobbing und sexueller Belästigung am Arbeitsplatz
 - 4.4 Mutterschutz und Elternzeit für Beschäftigte
 - 4.4.1 Mutterschutzbestimmungen
 - 4.4.2 Elternzeit
 - 4.4.3 Kinderkrankenpflegetage
 - 4.5 Beendigung des Arbeitsverhältnisses

5. Frauentypische Beschäftigungsverhältnisse und ihre Tücken
 - 5.1 Teilzeitarbeit
 - 5.1.1 Regelungen zur Teilzeitarbeit
 - 5.1.2 Der Anspruch auf Arbeitszeitreduzierung
 - 5.1.3 Vorbildfunktion des öffentlichen Dienstes
 - 5.1.4 Geringfügige Beschäftigung
 - 5.2 Veränderungen durch die "Hartz-Vorschläge": Mini-Jobs
6. Die Kategorie Geschlecht im kollektiven Arbeitsrecht
7. Entwicklungstendenzen des Arbeitsrechts und der Beschäftigungspolitik
 - 7.1 Die Zukunft des Normalarbeitsverhältnisses für Frauen
 - 7.2 Die "Schlankheitskur" des Sozialstaats
 - 7.3 Die Betroffenheit von Frauen durch die Hartz-Reformen zur Arbeitsmarktpolitik

Frauen als Selbstständige – ausgewählte Aspekte

1. Der Streit um die "Meistergründungsprämie"
2. Der neue Existenzgründungszuschuss für die "Ich-AG"
3. Scheinselbstständigkeit
4. Rentenversicherungspflicht für "kleine" Selbstständige

1. Strukturen und historische Entwicklungslinien: das Geschlecht im Arbeitsrecht (Einleitung)

Bereits 1791 empfahl die französische Frauenrechtlerin Olympe de Gouges: „Ich biete ein untrügliches Mittel an, die Würde der Frauen zu heben, nämlich sie mit den Männern zusammen an allen Erwerbszweigen teilhaben zu lassen“¹ Mehr als 210 Jahre danach wird die Erwerbstätigkeit von Frauen noch immer als wesentliche Voraussetzung für gesellschaftliche Partizipationsfortschritte angesehen. Aber es ist noch lange nicht erreicht, dass die Frauen gleichrangig mit den Männern „in allen Erwerbszweigen“ tätig sind und den gleichen Nutzen und Verdienst aus ihrer Arbeit ziehen.

Das liegt nicht zuletzt daran, dass das Arbeitsrecht, wie die Rechtsanwältin und Arbeitsrechtsexpertin Barbara Degen schreibt, „dasjenige Rechtsgebiet“ ist, „das von vornherein von Männern für ihre Orientierung auf die außerhäusliche Arbeit entwickelt und geschaffen wurde“.² Männer haben sich also die Rechtsstrukturen des Arbeitsrechts für ihre Zwecke und Interessen geschaffen. Dabei ging es nicht ohne Konflikte und Kämpfe ab. So organisierten sich Arbeiter seit der Mitte des 19. Jahrhunderts in Gewerkschaften und Parteien, der so genannten Arbeiterbewegung. Diese verfolgte zum Teil weiter gehende revolutionäre Ziele wie die Überwindung der kapitalistischen „Klassengesellschaft“ durch Sozialismus, praktisch aber richtete sich ihr Kampf vor allem auf die Durchsetzung besserer Arbeitsbedingungen. Wichtig dafür war das Eintreten für das „Koalitionsrecht“, d. h. die legale Möglichkeit, Arbeiterinteressen frei zu vertreten, auch mit dem Mittel des Streiks, und erreichte Vereinbarungen mit den Arbeitgebern in Tarifverträgen zu verankern. So wenig die Errungenschaften der sozialen Emanzipation der Arbeiterbewegung geschmälert werden sollen, so klar muss jedoch erkannt werden, dass Frauen von diesem Prozess lange Zeit weitgehend ausgeschlossen waren. Die Grundstrukturen der deutschen Sozialordnung, bestehend aus dem Arbeitsrecht mit seinen Untergebieten (Individualarbeitsrecht, kollektives Arbeitsrecht, Arbeitsschutzrecht) und dem Sozialrecht, das aus der Sozialversicherung und den steuerfinanzierten Sozialleistungen besteht, wurden in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts geschaffen. Zu den Grundstrukturen der Sozialordnung im weiteren Sinne zählt auch das Ehe- und Familienrecht, das 1896 im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) verankert wurde. Es repräsentierte idealtypisch die bürgerlich-patriarchalischen Vorstellungen der damaligen Zeit, prägte die Geschlechterverhältnisse aber bis in die Ära der Bundesrepublik.³

In der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts existierten nicht allein die „Sozialistengesetze“, welche linke und gewerkschaftliche Aktivitäten unterdrückten. Den Frauen war sogar generell jede politische Betätigung verboten. Die preußische Polizeiverordnung von 1850 untersagte es Frauen, sich zu versammeln und politisch tätig zu sein. Sie wurde erst 1908 aufgehoben.⁴ Ein Wahlrecht für Frauen existierte bis 1918 nicht, die Hälfte der Bevölkerung hatte also keine politische Stimme. Folglich konnten sich Frauen nicht an den Gesetzgebungsverfahren beteiligen.

¹ Schröder, Hannelore (Hg.), 1979: *Die Frau ist frei geboren, Texte zur Frauenemanzipation*, München, S. 45.

² Degen, Barbara, 1993: *Frauen als Aschenputtel im Erwerbsleben. Kurseinheit „Frauen im Recht III“ der Fernuniversität Hagen*, Hagen, S. 3.

³ Plett, Konstanze/Berghahn, Sabine, 2000: *100 Jahre BGB: Das Familienrecht als die (un)heimliche Verfassung des Patriarchats*. In: Elisabeth Dickmann/Eva Schöck-Quinteros (Hg.): *Barrieren und Karrieren. Die Anfänge des Frauenstudiums in Deutschland*. Berlin, S. 363-382.

⁴ Degen, a.a.O.

Wer keine Stimme hat, darf auch nicht damit rechnen, dass seine Interessen von anderen vertreten werden. Im Gegenteil, der eingeschlechtlichen Exklusivität der Gesetzgebungen entsprach die inhaltliche Exklusivität der Vorstellungen über das Erwerbsleben: Im Prinzip sollten nur Männer dauerhaft erwerbstätig sein. Dies alles muss vor dem Hintergrund der gesellschaftlichen und geschlechterpolitischen Verhältnisse des 19. Jahrhunderts gesehen werden. Damals war die Polarität der Geschlechterrollen zur herrschenden bürgerlichen Ideologie und zum Leitbild für das Recht geworden. Frauen – zumindest des Bürgertums – waren in den Haushalt und die Familie verbannt, aber Rechte hatten sie auch dort kaum. Obwohl diese Aufteilung der Sphären für Arbeiterinnen nicht gelten konnte, weil sie samt den Kindern aus purer Existenznot Lohnarbeit unter härtesten Umständen leisteten, standen sie nicht im Blickpunkt von Bemühungen um die systematische Verbesserung der Arbeitsbedingungen der abhängig Beschäftigten. Alles, was das allmählich geschaffene und bis heute existierende „Normalarbeitsverhältnis“ ausmacht und somit Hauptgegenstand des Arbeitsrechts ist, war in seinen Anfängen darauf angelegt, dem *männlichen Arbeiter* und später ebenso dem *männlichen Angestellten* zu einem halbwegs akzeptablen und würdevollen Status als abhängig Beschäftigter zu verhelfen.

Auf diese Weise stellte der Erwerbsbereich ideologisch eine Domäne der Männer dar; noch in einem Buchtitel der Weimarer Republik werden berufstätige Frauen als „die Frau im Lebensraum des Mannes“ bezeichnet.⁵ Da auch die Gewerkschaften in der Anfangszeit kaum bereit waren, Fraueninteressen zu vertreten und individuellen Rechtsschutz für sie durchzusetzen, hat schon die erste deutsche Frauenbewegung eigene, von Frauen gebildete und geleitete „Frauenrechtsschutzstellen“ als Pendant zu den „Arbeitersekretariaten“ gegründet und bis 1933 aufrechterhalten.⁶

Das Erwerbsleben und das Recht der verbürgten Ansprüche von Arbeitnehmern sollten also nach Möglichkeit von Frauen und ihren „abweichenden“ Lebensumständen freigehalten werden, insbesondere wenn die Gefahr bestand, dass Frauen Männern die Arbeitsplätze wegnehmen könnten oder zur Absenkung des männlichen Entgeltlevels beitragen würden (Stichwort: „Schmutzkonzurrenz“). Entsprechend gab es in der Weimarer Republik und in der Nazi-Zeit immer wieder Kampagnen gegen „Doppelverdienerinnen“. Damit waren verheiratete Frauen gemeint; sie galten als „versorgt“ durch ihren Ehemann. Selbst in den Anfangsjahren der Bundesrepublik enthielten einige Beamtengesetze, Arbeitsverträge und „Betriebsvorschriften“ noch eine „Zölibatsklausel“, d. h. eine Befugnis zur Entlassung einer Frau bei Heirat.⁷ Davon wurde Gebrauch gemacht, etwa um heimkehrenden Kriegsgefangenen Arbeitsplätze zu verschaffen, nachdem Frauen jahrelang die Lücken gefüllt hatten. Als Gerichte diese Klauseln für gleichberechtigungswidrig erklärten, wurden sie abgeschafft und spielten ab Mitte der fünfziger Jahre keine Rolle mehr. Dennoch galt auch und gerade in den Anfangsjahrzehnten der Bundesrepublik, dass die Frau in erster Linie für die Familie da zu sein hatte. Der Mann dagegen sollte erwerbstätig sein, „Familienlohn“ erhalten und damit Frau und Kinder ernähren.

Heute ist eine solche Ideologie nicht mehr allgemein vermittelbar. Seit fast 55 Jahren existiert der Verfassungsgrundsatz der Gleichberechtigung von Männern und Frauen, und seit circa

30 Jahren wird er – zwar kleinschrittig, aber konsequenter als am Anfang – in die Realität umgesetzt. Das ist nicht zuletzt der seit 1970 entstandenen zweiten deutschen Frauenbewegung zu verdanken. Auch die deutsche Vereinigung und das Hinzukommen der ostdeutschen Frauen, die an kontinuierliche Erwerbstätigkeit und ein flächendeckendes Angebot an Betreuungseinrichtungen für ihre Kinder gewöhnt waren, erzeugten seit 1990 einen gewissen politischen Druck, das weibliche Recht auf Erwerbstätigkeit und einen entsprechenden Bedarf an staatlicher Unterstützung für die Bewältigung familiärer Aufgaben anzuerkennen.

Auf diese Weise haben sich die politischen und rechtlichen Rahmenbedingungen positiv verändert, die juristischen Verknüpfungen von Erwerbstätigkeit und Familie sind von der offenen patriarchalen Instrumentalisierung des weiblichen Geschlechts befreit worden; insbesondere wurden die familienrechtlichen BGB-Regelungen „geschlechtsneutralisiert“. Immerhin war dies ein Fortschritt: Denn bis zum 1. Juli 1977, d. h. bis zum In-Kraft-Treten der „großen“ Ehe- und Scheidungsrechtsreform, durfte nach dem Wortlaut des Gesetzes die Ehefrau nur erwerbstätig sein, „soweit dies mit ihren Pflichten in Ehe und Familie vereinbar“ war (§ 1356 Abs. 1 BGB a.F.). Zur Mitarbeit im Geschäft des Mannes war sie jedoch verpflichtet. Mit der Reform entfiel das Leitbild der „Hausfrauenehe“, seitdem haben die Eheleute gesetzlich dieselben Rechte und Pflichten. Nunmehr müssen beide Teile bei der Ausübung von Erwerbstätigkeit auf „die Belange des anderen Ehegatten und der Familie die gebotene Rücksicht“ nehmen (§ 1356 Abs. 2 BGB).

Die Gesetze, unabhängig davon, ob im Familien-, im Arbeits- oder im Sozialrecht, gelten heute also für Männer und Frauen gleichermaßen.⁸ Sie berücksichtigen aber nicht gleichermaßen die Lebensrealitäten beider Geschlechter. Insgeheim, d. h. in subtiler mittelbarer Weise, konservieren sie durchaus partiell noch die traditionelle geschlechtliche Arbeitsteilung, etwa in Form des steuerlichen Ehegattensplittings und der Regelungen zur Ehegattensubstanz im Sozialrecht.⁹

Wie wenig die Gesetze sich auf Lebensrealitäten von Frauen einlassen, ist nach wie vor auch an der Sprache der rechtlichen Regelungen abzulesen. Hier geht es immer um „den Arbeitnehmer“, um „sein Geschlecht“, weswegen „er“ nicht diskriminiert werden darf usw. Frauen sind stets nur „mitgemeint“, nicht aber wirklich „angesprochen“, selbst wenn die beschriebene Diskriminierung in der Praxis fast nur ihr Geschlecht trifft. Alle Bemühungen um „Gender Mainstreaming“ und eine „geschlechtergerechte“ Sprache haben jedenfalls noch nicht den „Mainstream“ (wörtlich: Hauptstrom) der Arbeits- und Sozialgesetze erreicht. Ähnliches gilt für die Rechtsprechung, die im Arbeitsrecht von zentraler Bedeutung ist, da sie vielfach fehlendes Gesetzesrecht durch Richterrecht ersetzt.

Sprache ist in der Regel ein Ausdruck zugrunde liegender Realitäten und ihrer Wahrheiten, so dass die männliche Sprache des Arbeitsrechts wenigstens nicht Geschlechtersensibilität vor spiegelt, wo diese nicht – noch nicht? – das Feld beherrscht. Zu dieser Erkenntnis passt denn auch, dass Frauen in rechtsstruktureller Hinsicht weiterhin „Aschenputtel im Erwerbsleben“ bleiben, wie die erwähnte Autorin Barbara Degen es auf den Punkt bringt.¹⁰ Damit können Frauen nicht zufrieden sein; die Beurteilung deutet aber illusionslos an, dass noch viel zu tun ist, um die pragmatische Vision der Olympe de Gouges Wirklichkeit werden zu lassen.

⁵ Zitiert nach Degen, a.a.O., S. 3.

⁶ Vgl. Geisel, Beatrix, 1997: *Klasse, Geschlecht und Recht. Vergleichende sozialhistorische Untersuchung der Rechtsberatungspraxis von Frauen- und Arbeiterbewegung (1894-1933)*. Baden-Baden.

⁷ Pfarr, Heide M./Bertelsmann, Klaus, 1989: *Diskriminierung im Erwerbsleben*, Baden-Baden, S. 373, 376.

⁸ Stand der eingearbeiteten Gesetzgebung: 2. April 2003.

⁹ Vgl. Sacksofsky, Ute, 2000: *Steuerung der Familie durch Steuern*. In: NJW, Heft 27, S. 1896-1903. Berghahn, Sabine, 2000: *Ehegattensubstanz und Gleichberechtigung*. In: STREIT – feministische Rechtszeitschrift, Heft 4, S. 152-159.

¹⁰ Degen, a.a.O.

Im Folgenden werden zunächst einige bedeutsame Stationen und Entwicklungsschritte der Gleichstellung von Frauen im bundesdeutschen Arbeitsrecht beschrieben (2.), sodann soll ein statistischer Blick auf die realen Diskrepanzen zwischen Gleichberechtigungsanspruch und Erwerbsrealität geworfen werden (3.). Anschließend geht es um konkrete Rechtspositionen und auftretende Praxisprobleme bei weiblichen Arbeitsverhältnissen (4.), insbesondere im Teilzeitbereich (5.). Es folgt eine kurze Betrachtung des kollektiven Arbeitsrechts (6.) und der weiteren Entwicklung des „Normalarbeitsverhältnisses“ sowie der sich daraus ergebenden rechtspolitischen Perspektiven (7.).

2. Die Gleichberechtigung im deutschen Arbeitsrecht: „male traditions“ am Werke

Heutzutage ist es für uns selbstverständlich, dass Frauen gleiches Recht zur Berufs- und Erwerbstätigkeit besitzen, dass Diskriminierung am Arbeitsplatz verboten ist und für gleiche oder gleichwertige Arbeit auch gleiches Entgelt beansprucht werden kann. Gleichwohl wissen wir, dass diese juristischen Selbstverständlichkeiten im praktischen Arbeitsleben beileibe noch nicht durchgesetzt sind. Zwischen Anspruch und Wirklichkeit der Gleichberechtigung klafft eine gewaltige Diskrepanz. Diese erklärt sich zum Großteil aus der historischen Entwicklung, denn auch der formale Rechtsanspruch auf gleichen Zugang zu Erwerbstätigkeiten, auf gleiches Entgelt und Nicht-Diskriminierung existiert noch nicht sehr lange, sondern musste erst mühsam gesetzlich und gerichtlich durchgesetzt werden. Deshalb soll zunächst ein kurzer zusammenfassender Blick auf die geschichtliche Entwicklung der arbeitsrechtlichen Gleichstellung geworfen werden.

Ein einschneidendes Datum für die arbeitsrechtliche Entwicklung der Gleichstellung von Frauen und Männern in der Bundesrepublik war der 21. August 1980. An diesem Tag trat das „arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgesetz“ in Kraft. Es enthielt als Kernstück ein Verbot der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts für *alle* Arbeitsverhältnisse (§ 611a BGB). Dass die Beachtung des Gleichberechtigungsgrundsatzes auch privaten Arbeitgebern in der Bundesrepublik Deutschland ausdrücklich zur Pflicht gemacht wurde, war ein Fortschritt, der erst durch die Anpassung an europäisches Recht zustande kam. Die Europäische Gemeinschaft hatte nämlich 1975 und 1976 zwei wichtige Richtlinien erlassen, die festlegten, dass die Mitgliedstaaten ihr gesamtes Arbeitsrecht dem Grundsatz der Chancengleichheit für Männer und Frauen würden anpassen müssen. Dies waren die „Entgeltgleichheitsrichtlinie“ 75/117/EWG und die „Gleichbehandlungsrichtlinie“ 76/207/EWG. Es folgten später weitere Richtlinien, etwa zur Gleichbehandlung in der sozialen Sicherung (79/7/EWG) oder zu den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherung (86/378/EWG). Besonders die „Gleichbehandlungsrichtlinie“ von 1976 setzte Maßstäbe, da sie erstmalig sowohl die unmittelbare als auch die mittelbare Diskriminierung in allen wesentlichen Stationen und Situationen des Arbeitsverhältnisses untersagte und ebenso die Bezugnahme auf den Ehe- und Familienstand als diskriminierend verbot (vgl. Art. 2 Abs. 1 RL 76/207/EWG).

Mittlerweile gibt es zahlreiche europäische Richtlinien, welche die Chancengleichheit von Männern und Frauen im Erwerbsleben betreffen und Anforderungen an die Mitgliedstaaten stellen, ihre Rechtsordnungen den Grundsätzen der Richtlinien anzupassen. Insbesondere wur-

de im Jahre 2002 nach längerer Auseinandersetzung zwischen den europäischen Institutionen eine novellierte Fassung der „Gleichbehandlungsrichtlinie“ (2002/73/EG) in Kraft gesetzt (Oktober 2002). Bereits im Jahre 2000 traten zudem zwei weitere Anti-Diskriminierungsrichtlinien in Kraft.¹¹ Eine davon betrifft die allgemeine „Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf“. Dabei soll Diskriminierung aufgrund der Religion, der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung unterbleiben (2000/78/EG). Die andere soll die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes „ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft“ gewährleisten (2000/43/EG). Den Mitgliedstaaten ist vom Zeitpunkt des Inkraft-Tretens jeweils eine Frist von drei Jahren gesetzt, damit sie ihr nationales Recht den Anforderungen der Richtlinien anpassen oder den Sozialpartnern entsprechende Aufgaben übertragen.

2.1 Die europäische Rechtssetzung und Rechtsprechung als treibende Kräfte arbeitsrechtlicher Gleichstellung

Bis zum Erlass des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgesetzes im Jahre 1980 hatte es die „herrschende Meinung“ hierzulande für ein Grundrecht der Unternehmen gehalten, die Arbeitskräfte nach eigenem wirtschaftlichen Gutdünken, d.h. eben auch nach eigenen Vorstellungen über Geschlechterrollen, auszuwählen. In vielen Berufsbereichen wurde daher die Differenzierung nach dem Geschlecht für selbstverständlich und somit auch für sachlich gerechtfertigt gehalten. Die Maßnahmen durften nur nicht gegen Tarifverträge oder Gesetze verstoßen, diese aber standen meist selbst im Einklang mit geschlechtsspezifischen Stereotypen; die Beispiele der Leichtlohngruppen-Tarifverträge, der gesetzlichen Tätigkeitsverbote (z. B. im Baugewerbe) und des Nachtarbeitsverbots für Arbeiterinnen machen dies deutlich. Erst mit der expliziten Verankerung des Diskriminierungsverbots wegen des Geschlechts in den §§ 611a, 611b und 612 Abs. 3 BGB durch das „arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgesetz“ von 1980 wurde in der bundesrepublikanischen Rechtsordnung zum Ausdruck gebracht, dass das Geschlecht im Regelfall kein zulässiges Differenzierungskriterium sein darf, und zugleich wurde mit dem Erlass der Streit darüber beendet, ob der Gesetzgeber überhaupt die Vertragsfreiheit der Arbeitgeber derartig beschneiden darf.

Dass dieses Diskriminierungsverbot erst 1980, also mehr als dreißig Jahre nach Inkraft-Treten des verfassungsrechtlichen Gleichberechtigungsgrundsatzes (Art. 3 Abs. 2 und 3 GG), gesetzlich verankert wurde, deutet schon an, dass das Verfassungsgebot im deutschen Arbeitsrecht und praktischen Erwerbsleben kaum beachtet worden war. So wurde z. B. die Lohngleichheit zwar schon im Parlamentarischen Rat als ein interpretativer Bestandteil des Satzes „Männer und Frauen sind gleichberechtigt“ angesehen,¹² jedoch sahen sich in den Anfangsjahren der Bundesrepublik nicht einmal die Gewerkschaften daran gehindert, mit Arbeitgeber-

¹¹ Hennig, Wiebke/Baer, Susanne, 2002: *Europarecht als Chance – Zu den Richtlinien 2000/43/EG vom 29.6.2000 und 2000/78/EG vom 27.11.2000 gegen Diskriminierung*. In: *STREIT – feministische Rechtszeitschrift*, Heft 4, S. 169-175.

¹² In der Debatte des Parlamentarischen Rates gestand dessen Mitglied Dr. Walter Strauß (CDU) Elisabeth Selbert und den anderen Frauen zu, dass der „Satz der Gleichberechtigung“ (gemeint war Elisabeth Selberts Formulierungsvorschlag, der am Ende der zweiten Lesung im Hauptausschuss, d. h. nach der außerparlamentarischen Kampagne, schließlich sogar einstimmig angenommen wurde) auch „den Anspruch der berufstätigen Frau auf gleichen Lohn bei gleicher Arbeit“ umfasse (Böttger, Barbara, 1990: *Das Recht auf Gleichheit und Differenz. Elisabeth Selbert und der Kampf der Frauen um Art. 3 II Grundgesetz*, Münster, S. 219).

verbänden Tarifverträge abzuschließen, die ausdrückliche „Frauenlohnabschlagsklauseln“ enthielten. Frauen erhielten dann für exakt die gleiche Arbeit einen geringeren Stundenlohn, weil angenommen wurde, dass sie in der Regel durch einen Ehemann versorgt seien. Der tarifliche Stundenlohn für Männer wurde als „Familienernährerlohn“ betrachtet, auf den Frauen „naturgemäß“ keinen Anspruch hatten. Zudem wurde von Arbeitgeberseite argumentiert, Frauen verursachten höhere Sozialkosten, so dass ihre Arbeit nicht denselben wirtschaftlichen Wert habe wie die von Männern. Als das Bundesarbeitsgericht diese Abschlagsklauseln 1955 für gleichberechtigungswidrig und damit nichtig erklärte,¹³ öffnete es gleichzeitig die Hintertür für sog. *Leichtlohngruppen*. Diese differenzierten nun nicht mehr nach dem Geschlecht, wiesen aber im Ergebnis für typische Frauenarbeiten weiterhin geringeres Entgelt zu.¹⁴ Solche Tarifverträge gab es bis zum Anfang der achtziger Jahre; und auch heute noch bieten Tarifverträge Anlass zu Zweifeln, ob die Zuschneidung der Lohn- und Vergütungsgruppen in geschlechtergerechter Weise Gleichwertiges wirklich gleich honoriert (s.u., 4.2.1).

In das Gebiet der Entgeltgleichheit und Eingruppierung kam erst Bewegung, als der Europäische Gerichtshof (EuGH) die Rechtsfigur der *mittelbaren Diskriminierung* auf vielerlei Sachverhalte anwendete und so zu einem schlagkräftigen Instrument gegen rechtlich verankerte Benachteiligung ausbaute. Mittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Regelung zwar gleichermaßen für Männer und Frauen gilt, jedoch praktisch signifikant mehr Angehörige eines Geschlechts nachteilig betrifft, ohne dass es dafür eine sachliche, nicht geschlechtsstereotype Rechtfertigung gibt.¹⁵ Noch heute werden Tarifverträge und andere Rechtsnormen als mittelbar diskriminierend sozusagen „entdeckt“. Ein Beispiel aus jüngerer Zeit: Erst im Jahre 1999 erklärte das Bundesverfassungsgericht die Satzung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBLS) in einigen Punkten für verfassungswidrig.¹⁶ Es ging um die Berechnung der Betriebsrenten des öffentlichen Dienstes für Teilzeitbeschäftigte. Diese wurden nämlich unter Zugrundelegung einer gegenüber Vollzeitbeschäftigten deutlich abgesenkten Nettogesamtversorgung berechnet, indem man den Teilzeitbeschäftigten fiktiv höhere Steuer- und Sozialversicherungsbeiträge abzog. Vordergründig handelte es sich hier um einen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz, Art. 3 Abs. 1 GG, praktisch aber stand diese Entscheidung in der Tradition der allmählichen Aufdeckung der Diskriminierung von teilzeitbeschäftigten Frauen. Und diese Aufdeckung wiederum stand im Kontext der Auseinandersetzung mit mittelbarer Diskriminierung wegen des Geschlechts. Sie setzte in der Bundesrepublik erst nach dem erwähnten EG-Anpas-

sungsgesetz von 1980 ein und führte im Ping-Pong-Spiel mit dem Europäischen Gerichtshof zu sehr langsamen, aber immerhin registrierbaren Erfolgen.¹⁷

Das arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgesetz von 1980 verankerte – wie erwähnt – ein Verbot im BGB, „den Arbeitnehmer“ „wegen seines Geschlechts“ zu benachteiligen. Die zuerst vorgesehene Sanktion des Verbots war äußerst schwach, § 611a BGB wurde deshalb schlicht „Portoparagraph“ genannt. Verstieß nämlich ein Arbeitgeber im Einstellungsverfahren gegen das Diskriminierungsverbot, so bestand der Schadensersatz („Vertrauensinteresse“) lediglich in der Erstattung der Kosten für die vergebliche Bewerbung, d.h. der Briefmarke für das Bewerbungsschreiben. Somit blieb das Diskriminierungsverbot für Einstellungen und Beförderungen zunächst faktisch folgenlos.

Positiv an dem Gesetzesvorstoß war trotz allem, dass die mangelnde Wirksamkeit der Gesetzesbestimmungen durch den Europäischen Gerichtshof in der Folgezeit immer wieder gerügt wurde und so zumindest Maßstäbe für eine effektivere Normformulierung gesetzt werden konnten. Mit Hilfe des Europäischen Gerichtshofs¹⁸ und einiger deutscher Arbeitsgerichte wurde die Höhe des Schadensersatzes im Laufe der Zeit aufgestockt. Der Europäische Gerichtshof hatte nämlich gefordert, dass der Schadensersatz oder die Entschädigung der Höhe zur effektiven Abschreckung geeignet sein müsse. Auch das Bundesverfassungsgericht unterstrich 1993 die Notwendigkeit einer effektiven Diskriminierungssanktion.¹⁹ Deutsche Arbeitsgerichte fanden einen Ausweg und sprachen bis zu sechs Monatsgehälter als „Schmerzensgeld“ zu. Das „Schmerzensgeld“ stellt eine Entschädigung für den immateriellen Schaden dar, der durch eine Diskriminierung, d.h. eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, entsteht.

Die durch Gerichtsurteile verbindlich gemachten strengeren europäischen Maßstäbe wurden jedoch lange Zeit nicht von der deutschen Gesetzgebung aufgegriffen. Erst 1994 kam es zu einer Veränderung der §§ 611a ff. BGB im Rahmen des „Zweiten Gleichbehandlungsgesetzes“. Auch hierbei ignorierte der Gesetzgeber aber weitgehend europarechtliche Ermahnungen. Obwohl der Europäische Gerichtshof in den achtziger Jahren effektive Kompensationsbeträge als Entschädigung ohne die Voraussetzung des Verschuldens gefordert hatte, beschloss der deutsche Gesetzgeber 1994 sogar noch eine Begrenzung der Entschädigungsbeträge auf niedrigerem Niveau (höchstens drei Monatsgehälter), als einzelne nationale Arbeitsgerichte bis dahin festgesetzt hatten. Dies galt sogar dann, wenn die BewerberIn ohne die Diskriminierung eingestellt worden wäre. Außerdem wurde die Verschuldensvoraussetzung ausdrücklich beibehalten, und es wurden weitere Hürden für diskriminierte Personen aufgestellt.²⁰ Die Verschlechterungen geschahen, obwohl das Diskriminierungsverbot ohnehin mehr symbolisch als real wirkt. Nach wie vor gibt es beispielsweise keinen geregelten Auskunftsanspruch über die Gründe der Ablehnung einer Bewerbung. Gäbe es ihn, dann müssten die Arbeitgeber auf Anfrage ihre Kriterien und den

¹³ BAGE 1, 258 ff., 268. Nachdem das Gericht festgestellt hat, dass die Schlechterbezahlung von Frauen verfassungswidrig sei, weil die gebildeten Lohnkategorien für Männer und Frauen gleich sein müssten, schlägt es vor, Lohnkategorien zu bilden, die für beide Geschlechter gleich sind, jedoch zwischen „leichterer“ und „schwererer“ bzw. „überwiegend leichter“ und „überwiegend schwerer“ Arbeit differenzieren. Das Gericht fährt fort: „Sollte eine solche Methode dazu führen, da die Frauen alsdann deshalb geringer entlohnt werden, weil gerade sie es sind, die die leichtere Arbeit oder die überwiegend leichtere Arbeit leisten, so bestehen dagegen keine rechtlichen Bedenken.“

¹⁴ Pfarr, Heide M./Bertelsmann, Klaus, 1989: *Diskriminierung im Erwerbsleben*. Baden-Baden, S. 314. Colneric, Ninon, 1986: *Von der direkten zur indirekten Diskriminierung der Frauen im Beruf – ein Beitrag über Leichtlohngruppen und Gleichbehandlungsgebot*, in: *Frankfurter Rundschau* vom 26.3.1986, S. 10. Vgl. auch Degen, Barbara, 1991: *Familienrecht und Arbeitsrecht. Zur mittelbaren Diskriminierung von Frauen*. In: *WSI-Mitteilungen*, Heft 2, S. 81-88.

¹⁵ Mittlerweile gibt es in mehreren europäischen Richtlinien eine Definition von unmittelbarer und mittelbarer Diskriminierung, vgl. z.B. Art. 2 Abs. 1a der neuen „Gleichbehandlungsrichtlinie“ (2002/73/EG).

¹⁶ BVerfG, 1. Senat, 2. Kammer, vom 25.8.1999, in: *STREIT*, Heft 1/2000, S. 14-18.

¹⁷ Vgl. Berghahn, Sabine, 2002: *Supranationaler Reformimpuls versus mitgliedstaatliche Beharrlichkeit. Europäische Rechtsentwicklung und Gleichstellung*. In: *Aus Politik und Zeitgeschichte*, Heft B 33-34/2002, S. 29-37. Dieselbe, 1998: *Zwischen marktvermittelter Geschlechtergleichheit im europäischen „Herrenclub“ und den patriarchalischen Traditionalismen von Mitgliedstaaten: Gibt es einen „Mehrwert“ der europäischen Gleichheitsentwicklung für Frauen?* In: *femina politica*, Heft 2, S. 46-55.

¹⁸ Z.B. Colson/Kamann, Slg. 1984, 1891.

¹⁹ BVerfGE 89, 276-291.

²⁰ Vgl. Schiek, Dagmar, 1995: *Die Schnecke kriecht rückwärts: das Zweite Gleichbehandlungsgesetz*. In: *STREIT – feministische Rechtszeitschrift*, Heft 1, S. 3-13.

Verlauf der Auswahl offenlegen und rechtfertigen; sie könnten es sich kaum erlauben, BewerberInnen aus pauschalen Gründen abzulehnen. So aber kann eine Bewerberin die wahren Gründe ihrer Ablehnung in der Privatwirtschaft normalerweise nicht in Erfahrung bringen. Die gerichtlich zu entscheidenden Fälle von Diskriminierung bei der Einstellung sind daher extrem selten und die Aussichten einer betroffenen Person, eine Entschädigung für das erlittene Unrecht zu erlangen, faktisch recht gering.

Da mit dem Gesetzespaket von 1994²¹ auf diese Weise das Diskriminierungsverbot „verschlimmbessert“ wurde, kann man die „Reform“ des § 611a BGB durch das „Zweite Gleichberechtigungsgesetz“ geradezu als Musterbeispiel für die Begrenzungen und „male traditions“ im deutschen Rechtssetzungsverfahren betrachten.²² Und so ging die Geschichte des Wechselspiels zwischen Europäischem Gerichtshof und deutschem Gesetzgeber nach 1994 noch weiter. Es bedurfte eines weiteren Urteils des Europäischen Gerichtshofs,²³ das interessanterweise von einem Mann erstritten wurde,²⁴ um deutlich zu machen, dass die angebliche Nachbesserung der deutschen Rechtslage immer noch und neu gegen das europäische Gleichheitsrecht verstieß. Im Jahre 1998 wurde das Gesetz (vgl. § 611a BGB in heutiger Fassung, s.u., 4.) entsprechend nachgebessert.

2.2 Das Verbot der „mittelbaren“ Diskriminierung: mehr als nur symbolische Politik

Zum Glück erschöpfte sich aber die Dynamik des aufgrund der europäischen Rechtsanpassung geschaffenen Diskriminierungsverbots nicht in einem wenig wirksamen Anspruch auf Schadensersatz bzw. Schmerzensgeld bei der Diskriminierung im Bewerbungsverfahren. Denn mit der Rechtsfigur der mittelbaren Diskriminierung war Musterfall-Klägerinnen vor den Arbeits- und Verwaltungsgerichten ein halbwegs brauchbares, aber recht anspruchsvolles Instrument an die Hand gegeben, um subtil verpackte Benachteiligungen von Frauen im Arbeitsleben aufzudecken.

Hier ging es vor allem um das Arbeitsentgelt für Teilzeitbeschäftigte, die bekanntlich in ihrer überwiegenden Mehrheit Frauen sind. Es wurden Benachteiligungen z.B. bei der betrieblichen Altersversorgung, im Bewährungsaufstieg oder in der Lohnfortzahlung moniert und Tarifpartner oder Gesetzgeber gezwungen, Leistungsvoraussetzungen entsprechend zu egalisieren.²⁵ Auch führte das Aufspüren von mittelbarer Diskriminierung durch den Europäischen Gerichtshof zu mehr Gleichbehandlung, etwa bei Zuschlägen und in der Bewertung der körperlichen Schwere von Arbeit oder der nervlichen Belastung durch sie.²⁶

²¹ Das Gesetzespaket des Zweiten Gleichberechtigungsgesetzes enthielt allerdings noch andere Teile, so z. B. eine sehr milde Quotierung für die Bundesverwaltung (Frauenfördergesetz), aber auch einen arbeitsrechtlichen Vorstoß zur Ächtung von sexueller Belästigung am Arbeitsplatz (Beschäftigtenschutzgesetz) und zur Quotierung von Bundesgremien (Bundesgremienbesetzungsgesetz).

²² Kodré, Petra, 2001: „Marktvermittelte Gleichheit“ und nationale „male traditions“. Europäische Staatlichkeit als Chance und Gefahr für die Durchsetzung der Gleichbehandlung. In: Eva Kreisky/Sabine Lang/Birgit Sauer (Hg.): EU. Geschlecht. Staat. Wien, S. 251-263.

²³ EuGH vom 22.4.1997, Rs. C-180/95, Draehmpaehl, Slg. 1997, I-2195.

²⁴ Er hatte sich für den Posten einer Sekretärin beworben, seine Bewerbung auf die zu Unrecht nur für Frauen ausgeschriebene Stelle war aber von vornherein aussortiert worden.

²⁵ Betriebliche Altersversorgung: Rs.: C-170/84, Bilka Kaufhaus, Slg. 1986, I-1607 ff.; Bewährungsaufstieg: Rs. C184/89, Nimz, Slg. 1991, I-297; Lohnfortzahlung: Rs. C-171/88, Rimmer-Kühn, Slg. 1989, 2743.

²⁶ Vgl. Pfarr/Bertelsmann, a.a.O., S. 318 ff.

2.3 Das Nachtarbeitsverbot für Arbeiterinnen als Beispiel „unmittelbarer“ Diskriminierung

Es galt in den letzten beiden Jahrzehnten jedoch nicht nur mittelbare, sondern durchaus noch unmittelbare Diskriminierungen von Frauen im Arbeitsverhältnis zu beseitigen. So erklärte das Bundesverfassungsgericht 1992 im so genannten Nachtarbeitsbeschluss²⁷ das Nachtarbeitsverbot für Arbeiterinnen für verfassungswidrig, weil es eine unmittelbare Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts darstellte, für die es keinen zwingenden Grund gebe. Das Verbot hatte auf § 19 Arbeitszeitordnung beruht, der nicht für weibliche Angestellte und Beamtinnen galt und für Arbeiterinnen zudem von zahlreichen Ausnahmen durchlöchert war. Aus der Rückwärtsicht erscheint das Nachtarbeitsverbot als paternalistisches Instrument, das u. a. höhere Entgelte für Männer gewährleistete und Frauen zur familiären Reproduktionsarbeit anhalten sollte.²⁸ In den fünfziger Jahren, als das verfassungsrechtliche Bewusstsein für geschlechtliche Diskriminierung noch nicht so entwickelt war, hatte das Bundesverfassungsgericht es bezeichnenderweise zunächst als unproblematisch bestätigt.²⁹

Nachdem das Nachtarbeitsverbot seit 1992 nicht mehr angewendet werden durfte, wurde im neugeschaffenen Arbeitszeitgesetz von 1994 ein Umsetzungsanspruch von der Nacht- in die Tagesarbeit verankert, der u. a. Personen zusteht, die ein Kind bis zum zwölften Lebensjahr im Haushalt betreuen, das "nicht von einer anderen im Haushalt lebenden Person betreut werden kann" (§ 6 Abs. 4b ArbZG). So wurde ein Schutz vor übermäßiger Beanspruchung durch Nachtarbeit für Personen mit Betreuungspflichten geschaffen. Im Regelfall ist es bei zusammenlebenden Eltern die Mutter, die das Kind betreut; auf diese Weise bleibt der Vater verfügbar für die Nachtarbeit. Da Arbeitgeber derartige Normalitätserwartungen zu generalisieren pflegen, kann dies dazu führen, dass weiterhin Frauen das Handicap zugeschrieben wird, wegen (potentieller) Kinderbetreuung arbeitszeitlich nicht so verfügbar zu sein, erst recht nicht für die Nachtarbeit. Sicherlich ist es wenig erstrebenswert, wenn Frauen massenhaft Nachtarbeit leisten, da diese unabhängig vom Geschlecht anerkanntermaßen gesundheitsschädlich und sozial belastend ist. Auf der anderen Seite hat sich faktisch für Arbeitgeber wenig verändert, da sie in der Regel bei Eltern kleinerer Kinder generell zu der Annahme tendieren, dass Väter wegen ihrer üblichen Ernährerstellung für die Nachtarbeit verfügbar sind, wenn sie mit der Mutter der Kinder zusammenleben, da diese erfahrungsgemäß die Betreuung übernehmen wird. Umgekehrt gilt bei Müttern eher die soziale Vermutung, dass sie wegen der Betreuungspflichten nicht für Nachtarbeit zur Verfügung stehen, im Bedarfsfälle also in Tagesarbeit umgesetzt werden müssten. Damit käme es im Ergebnis auf eine individuelle Entscheidung der betroffenen Eltern nicht an, da Arbeitgeber vermutlich in vielen Fällen über den Kopf der Betroffenen hinweg ihre Einstellungsentscheidung treffen werden. Diese Dynamik wiederum birgt die Gefahr in sich, das Ziel der Reform, nämlich die angestrebte Überwindung von Geschlechterstereotypen, zu verfehlen.

Die Benachteiligung im Zugang zur Nachtarbeit, deren Vorteil nach wie vor in finanziellen Anreizen besteht (Nachtarbeitszuschläge), ist nunmehr nur noch eine mittelbare, keine unmittelbare Folge der Regelung mehr. Nach den europarechtlichen Grundsätzen der Aufdeckung von

²⁷ BVerfGE 85, 191 ff.

²⁸ Vgl. Schiek, Dagmar, 1992: Nachtarbeitsverbot für Arbeiterinnen. Gleichberechtigung oder Deregulierung? Baden-Baden.

²⁹ BVerfGE 5, 9 ff.

mittelbarer Diskriminierung käme es nun darauf an, ob die unterschiedlichen Auswirkungen eine sachliche und geschlechtsunabhängige Rechtfertigung haben. Darüber lässt sich trefflich streiten. Frauenpolitisches Bestreben sollte es jedenfalls für die Zukunft sein, gesetzliche Regelungen so umzugestalten, dass das Risiko, dem Arbeitgeber wegen familiärer Verpflichtungen nur eingeschränkt zur Verfügung zu stehen, auch auf die Väter von Kindern übertragen wird. Dies in durchsetzbarer Weise zu operationalisieren, ist jedoch recht schwierig,³⁰ zumal auch die Fraueninteressen hier keineswegs gleichgerichtet sind.

2.4 Aktive Gleichstellung im öffentlichen Dienst als Fortentwicklung von arbeitsrechtlicher Chancengleichheit

2.4.1 Die „Quote“ als Instrument der Gleichstellung Trotz der langjährigen Obstruktionspolitik auf der deutschen Bundesebene unternahm die Politik seit Ende der achtziger Jahre entscheidende Schritte zur Erreichung von mehr Gleichheit und weniger Diskriminierung in einem wichtigen Bereich des Arbeitslebens. Gemeint sind die Frauenförder- oder Gleichstellungsgesetze für den öffentlichen Dienst.³¹ Diese Gesetze der Länder und des Bundes³² enthalten mittlerweile alle eine „Quotierungsbestimmung“ oder „Quote“ im weiteren Sinne, d. h. einen (direkten oder indirekten) Vorrang für Frauen bei der Einstellung oder Beförderung in einer Laufbahn oder Vergütungsgruppe, in der Frauen unterrepräsentiert sind.³³ Man unterscheidet zwischen einer Entscheidungsquote und einer Ziel- oder Ergebnisquote; einige der heutigen Gesetze enthalten beide Regelungstypen. Bei der Entscheidungsquote wird die einzelne Vorrangentscheidung geregelt (direkter Vorrang), d. h. das Gesetz ordnet an, dass die Bewerberin unter bestimmten Voraussetzungen (Unterrepräsentanz von Frauen und gleichwertige Qualifikation, kein Fall der sog. „Öffnungsklausel“) den Vorrang vor dem Bewerber der engsten Wahl genießt. Bei der Ziel- oder Ergebnisquote wird dagegen das Verfahren zur Erhöhung des Frauenanteils regulativ festgelegt (indirekter Vorrang). Das wesentliche Instrument dazu ist der Gleichstellungsplan, der die Steigerung des Frauenanteils in Bereichen, wo Frauen unterrepräsentiert sind, innerhalb eines bestimmten Zeitraums verbindlich vorsieht.

Die Frauenförderung in Form der „Quotierung“ oder „Quote“ trägt eigentlich den falschen Namen, denn mit dieser Begrifflichkeit wird suggeriert, dass Frauen schematisch und ohne Erfüllung qualitativer Voraussetzungen solange Vorrang hätten, bis ein bestimmter Anteil erreicht ist. Dies ist jedoch nicht der Fall. Es geht nicht um ein echtes Vorrecht sondern nur um einen Chancenvorteil im Falle eines qualifikatorischen Patts, und dies auch nur, weil Frauen in dem jeweiligen Bereich der Verwaltung bislang unterrepräsentiert sind, also faktisch keine Chancengleichheit herrscht. Die Formulierung „leistungsbezogene Vorrangregelung“ ist daher

wohl treffender. Männer erleiden auf diese Art und Weise keineswegs den von Gegnern der Quote behaupteten generationsweisen Karriereausschluss. Vielmehr haben sie weiterhin die Chance, sich als die „besseren“ Kandidaten für Einstellungen oder Beförderungen im öffentlichen Dienst zu erweisen oder dafür gehalten zu werden. Denn zum einen besteht der durch die Quote vorgeschriebene Vorrang der Frau nur dann, wenn diese als gleichwertig qualifiziert und geeignet eingestuft wurde, und zum anderen hat der Europäische Gerichtshof den Gesetzgebern mit dem Kalanke-Urteil von 1995 zusätzlich zur Auflage gemacht,³⁴ eine strikte Einzelfall- und Härtefallprüfung vorzuschreiben und damit einen „Automatismus“ zugunsten des unterrepräsentierten Geschlechts zu unterbinden. Dies soll der Sicherstellung eines fairen Verfahrens gegenüber gleichwertig qualifizierten Männern dienen. In Deutschland wurde das Kalanke-Urteil so interpretiert, dass im Fall einer Entscheidungsquote immer auch eine Einzel- und Härtefallklausel im Gesetz verankert sein müsse. Sie besagt üblicherweise, wie z. B. in Nordrhein-Westfalen, dass bei weiblicher Unterrepräsentanz und gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung die Frau einzustellen ist, „sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen“ (§ 7 Abs. 2 LGG-NRW).

Während der Vorrang bei gleichwertiger Qualifikation im Rahmen der Ziel- oder Ergebnisquote nur aus dem Frauenförderplan hervorgeht und nicht für die einzelne Personalentscheidung explizit festgelegt ist, handelt es sich bei der Entscheidungsquote um eine auf den Einzelfall bezogene qualifikations- und leistungsorientierte Vorrangbestimmung, die mit dem Prinzip der „Bestenauslese“ nach Art. 33 Abs. 2 GG in Einklang steht. Dieser Grundgesetzartikel bestimmt, dass „jeder Deutsche (...) nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amte“ erhalten muss.

Anfangs hatte die Quote viele Gegner in Deutschland. Es wurden sogar etliche Klagen von „übergangenen“ Männern bei Gerichten anhängig gemacht. Davon landeten einige in den neunziger Jahren als Richtervorlagen vor dem Bundesverfassungsgericht; beurteilt werden sollte die Frage nach der Verfassungswidrigkeit der jeweiligen landesrechtlichen Quotenregelung. Die Vorlagen wurden dann jedoch wieder zurückgezogen, weil sich die Klagen idR dadurch erledigt hatten, dass die Männer eine andere Beförderungsposition erhalten hatten und kein Rechtsschutzbedürfnis mehr bestand. So konnten die gegnerischen Lager erst einmal das Urteil des Europäischen Gerichtshofs zur Bremer Quotenregelung („Kalanke“) abwarten³⁵ und danach jenes Folgeurteil zur nordrhein-westfälischen Entscheidungsquote („Marschall“).³⁶

Die *europarechtliche Dimension* der Problematik ist der deutschen verfassungsrechtlichen Fragestellung zumindest „verwandt“. Auf beiden Ebenen geht es nämlich um die Frage, ob es zulässig ist, den Grundsatz der strikten formalrechtlichen Gleichbehandlung der Geschlechter zu durchbrechen, um der tatsächlichen Gleichstellung von Frauen zum Sieg zu verhelfen. Seit der Verfassungserweiterung von 1994, mit der das Staatsziel der tatsächlichen Gleichstellungsförderung in Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG verankert wurde,³⁷ spricht nunmehr schon der Wort-

³⁰ Vgl. Berghahn, Sabine: Soll der Gesetzgeber in die familiäre Arbeitsteilung eingreifen? In: Brigitte Stolz-Willig/Mechthild Veil (Hg.): *Es rettet uns kein höh'eres Wesen ... Feministische Perspektiven der Arbeitsgesellschaft*, Hamburg 1999, S. 112-137.

³¹ Überblick vgl. Schiek/Dieball/Horstkötter/Seidel/Vieten/Wankel, 2002: *Frauengleichstellungsgesetze des Bundes und der Länder. Kommentar für die Praxis*, 2. Aufl., Frankfurt a.M.

³² Ebenda. Zusammenstellende Beschreibungen der einzelnen Gesetze außerdem in: Brackert/Hoffmeister-Schönfelder (Hg.), 2002: *Rechtshandbuch für Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte*. Hamburg, Loseblattsammlung. Punkt 3. (Aufgaben und Kompetenzen in Kommunen, Behörden und Unternehmen).

³³ Ausführlicher vgl. Berghahn, Sabine, 2002: *Die Quote als Mittel zur Gleichstellung der Geschlechter im öffentlichen Dienst*. In: Brackert/Hoffmeister-Schönfelder (Hg.): *Rechtshandbuch für Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte*. Hamburg, Loseblattsammlung. Punkt 2.4.2.

³⁴ EuGH vom 17.10.1995, Rs. C-450/93, Kalanke, Slg. 1995, I-3051 ff.; vgl. auch STREIT, Heft 4/1995, 159 ff. mit Anmerkung von Colneric; ferner Urteil des BAG vom 5.3.1996 mit Anmerkung von Dieball, in: STREIT, Heft 2/1997, 65 ff.

³⁵ EuGH vom 17.10.1995, Rs. C-450/93, Kalanke, Slg. 1995, I-3051.

³⁶ EuGH vom 11.11.1997, Rs. C-222/96, Marschall, Slg. 1997, I-6363.

³⁷ Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG lautet: „Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.“

laut des Grundgesetzes dafür, dass von der strengen Gleichbehandlung (Art. 3 Abs. 3 GG) abgesehen werden darf, wenn dies ausdrücklich zur „tatsächlichen Durchsetzung der Gleichberechtigung“ dient. Auch das Bundesverfassungsgericht hat anhand anderer Streitfälle (Nachtarbeitsverbot, Feuerwehrabgabe) diesen Grundsatz formuliert.³⁸

In der Kalanke-Entscheidung vom 17. Oktober 1995 hat allerdings der Europäische Gerichtshof zunächst einen sehr engen Begriff von zulässiger Ungleichbehandlung im Dienste der Gleichstellungsförderung zugrunde gelegt. Jedoch entspannte sich die Situation mit dem Marschall-Urteil des Luxemburger Gerichtshofs vom 11. November 1997 wieder, denn in dieser Entscheidung hat das Gericht das Ruder wieder herumgerissen. Es betonte, dass Frauen trotz Gleichberechtigungsgrundsatz in der Realität gerade bei Einstellungen und Beförderungen vielfältig diskriminiert würden, Chancengleichheit also nicht wirklich existiere. Deshalb sei eine Vorrangregelung wie in Nordrhein-Westfalen europarechtlich unbedenklich, denn sie enthalte zusätzlich zur Voraussetzung der gleichwertigen Qualifikation (und weiblichen Unterrepräsentanz) auch noch eine Härtefallklausel zugunsten von männlichen Bewerbern. Der Gerichtshof wies sogar darauf hin, dass die Kriterien und die Anwendung der Härtefallklausel nicht wiederum frauendiskriminierend sein dürften.³⁹ Am 28. März 2000 erging schließlich eine weitere Entscheidung des Gerichtshofs (Badeck), welche die europarechtliche Konformität auch des Hessischen Gleichstellungsgesetzes bestätigte.⁴⁰ Die Grenzen der Förderung verdeutlichte kurz darauf eine weitere Entscheidung des Luxemburger Gerichtshofs, welche die schwedische Quotenregelung im Wissenschaftsbereich betraf.⁴¹ Hier pochte das Gericht darauf, dass die Frau nur bei qualifikatorischem Gleichstand Vorrang genießen dürfe, nicht aber, wenn sie als geringfügig weniger qualifiziert beurteilt wurde.

Soweit es in Zukunft noch zu Rechtsstreitigkeiten um die Quote kommt, dürfte es darum gehen, wie viel *Ungleichbehandlung* im Detail zur Herstellung von realer Gleichheit erlaubt sein soll und inwieweit das Ziel, eine Gleichheit der sozialen Ergebnisse zu fördern, Grund und Maßstab für Durchbrechungen der *Gleichbehandlung* sein darf. Im Einzelnen wird es zukünftig vielleicht um Verfahrensaspekte und/oder substantielle Kriterien von Auswahlprozessen gehen, insbesondere um die *Qualifikationsbeurteilung*. Umstritten sind auch weiterhin die zur Pattauflösung verwendeten Kriterien wie Dienstalter und Ernährerstatus. Dürfen sie im Rahmen der Abwägung von Härtefallaspekten zugunsten des männlichen Bewerbers gewertet werden? Reicht es schon aus, dass ein verdienender Ehemann existiert, damit diese Tatsache zum Nachteil der Bewerberin verwertet wird? Und wenn nicht, ab welchem Grad von männlicher Alleinernährerschaft für eine Familie (wie viele Kinder?) kann ein Bewerber für seine Einstellung oder Beförderung Härtefallgründe für sich reklamieren?

³⁸ BVerfGE 85, 191 ff.; BVerfGE 92, 91 ff.

³⁹ Überprüft wurden die Quotenregelungen der Landesgleichstellungsgesetze in beiden Fällen anhand der Richtlinie 76/207/EWG vom 9.2.1976, Art. 2 Abs. 1 und 4. Abs. 1 spricht ein Diskriminierungsverbot aus, das sowohl unmittelbare als auch mittelbare Diskriminierung umfasst und die Bezugnahme auf den Ehe- und Familienstand verbietet; Abs. 4 besagt, dass die Richtlinie nicht Maßnahmen zur Förderung der Chancengleichheit von Frauen und Männern entgegensteht, „insbesondere durch Beseitigung der tatsächlich bestehenden Ungleichheiten, die die Chancen der Frauen (...) beeinträchtigen“.

⁴⁰ EuGH vom 28.3.2000, Rs. 158/97, Badeck, Slg. 2000, I-1875.

⁴¹ EuGH vom 6.7.2000, Rs. 407/98, Abrahamsson, Slg. 2000, I-5539.

Im Prinzip sind einige Aspekte dieses Problemkreises bereits durch Gleichstellungsgesetze für den deutschen öffentlichen Dienst und durch die europäische Richtlinie 76/207/EWG bzw. ihre Fortentwicklung, die Richtlinie 2002/73/EG, geregelt. Demnach darf der Familienstand nicht berücksichtigt werden (Art. 2 Abs. 1). § 10 Abs. 2 LGG NRW regelt, dass Familienstand, Einkommensverhältnisse der Partners oder der Partnerin und die Zahl der unterhaltsberechtigten Personen nicht berücksichtigt werden dürfen. Einige der deutschen Gleichstellungsgesetze enthalten ausdrückliche Frageverbote bezüglich solcher Tatsachen. Welche anderen als reine Berufserfahrungen auf ordnungsgemäßen Arbeitsplätzen – vielleicht noch beschränkt auf bestimmte Laufbahnen – sollen bei der Beurteilung der Qualifikation und Eignung in Zukunft zählen? Ist die Erziehung von zwei eigenen Kindern der langjährigen Leitung einer Altenpflegeeinrichtung gleichzustellen, wenn es um die Berufserfahrung einer sozialmanagerischen Leitungsposition geht? Derartige Fragen dürften auch in Zukunft kontrovers diskutiert werden.

2.4.2 Weitere Inhalte von Frauenförder- oder Gleichstellungsgesetzen Weiterhin institutionalisieren die Frauenförder- oder Gleichstellungsgesetze die Position, Aufgaben und Kompetenzen der Frauen- oder Gleichstellungsbeauftragten. Diese „Amtswalterinnen“ des Gleichstellungsinteresses arbeiten nicht nur auf die Erhöhung des Frauenanteils an den attraktiveren Positionen hin. Sie sollen auch zur Verbesserung der Situation weiblicher Beschäftigter beitragen und die Vereinbarung von Beruf und Familienarbeit für Frauen und Männer erleichtern helfen. Manche Beauftragten haben neben den verwaltungsinternen Aufgaben die Möglichkeit und Funktion, nach außen zu wirken, d. h. Bürgerinnen und Bürger in Gleichstellungsangelegenheiten zu beraten sowie Veranstaltungen und Projekte durchzuführen oder zu initiieren; in manchen Landesgesetzen gibt es auf der kommunalen Ebene sogar zwei Positionen: eine für die interne Frauenvertretung, eine andere für die Außenaktivitäten.

Inzwischen besitzen alle Bundesländer Gleichstellungsgesetze mit der Pflicht zur Bestellung von „Beauftragten“ bzw. „Frauenvertreterinnen“. Der Institutionalisierungsprozess ist also weit fortgeschritten, Frauen- oder Gleichstellungsbeauftragte sind heutzutage fast überall in der öffentlichen Verwaltung zu finden.⁴² Sie haben eine Querschnittsaufgabe zu erfüllen. Trotz gesetzlicher Grundlagen für ihre Arbeit sind sie statusrechtlich oft unterausgestattet. Ihre Erfolge sind oft schwer im Einzelnen messbar, zumal ihre Funktion darin besteht, „quer“ zu den eingespielten Strukturen zu stehen und damit Entscheidungen zu beeinflussen. Professionelle Gleichstellungstätigkeit bedeutet mehr als bloße Klimaverbesserung für die beschäftigten Frauen und/oder das Bürgerinnen-Publikum. Für den Erfolg der Tätigkeit der Gleichstellungsbeauftragten kommt es entscheidend darauf an, dass sie von der Personalstelle nicht als zusätzliche Kontrollinstanz angesehen wird, die überflüssigen Zeit- und Arbeitsaufwand verursacht. Die Erfahrungen mit einer konsequenten Anwendung der gesetzlichen Regelungen zeigen, dass die frühzeitige Einbringung gleichstellungsrelevanter Gesichtspunkte in den Willensbildungsprozess der Dienststelle umfassend abgewogene Entscheidungen gewährleistet. Dies führt letztlich zur Vermeidung nachträglichen Korrekturaufwands und zu spürbarer Zeitersparnis.

⁴² Vgl. den Kommentar von Schiek/Dieball/Horstkötter/Seidel/Vieten/Wankel, 2002: Frauengleichstellungsgesetze des Bundes und der Länder. Köln, 2. Auflage.

Die Schaffung gesetzlicher Grundlagen durch einzelne Bundesländer hatte Ende der achtziger Jahre begonnen. Nordrhein-Westfalen und das Saarland machten 1989 den Anfang, 1990 folgten Hamburg, Bremen und Berlin. Danach schlossen sich weitere Bundesländer an. Insofern geriet der Bund in den neunziger Jahren unter föderalistischen Druck und sah sich ebenfalls aufgerufen, ein Frauenförderungsgesetz für seinen Bereich, die Bundesverwaltung, zu verabschieden. Dies geschah 1994 im Rahmen des Regelungspakets des „Zweiten Gleichberechtigungsgesetzes“. Die darin festgelegte Ergebnisquote war jedoch sehr „schwach“, da auf jegliche Sanktion verzichtet wurde. Die seit 1994 in der Bundesverwaltung eingetretenen Steigerungen des Frauenanteils wurden von der seit Herbst 1998 angetretenen rot-grünen Bundesregierung jedoch als relativ gering eingeschätzt,⁴³ so dass diese im November 2001 das Gesetz nachbesserte (mittels „Gleichstellungsdurchsetzungsgesetz“). Förderungsmaßnahmen wurden verbindlicher gemacht, es existieren seitdem sowohl eine Entscheidungsquote als auch konkrete Zielvorgaben in den Gleichstellungsplänen für die Bundesverwaltung (Zielquote).

Die auch im nordrhein-westfälischen Landesgleichstellungsgesetz enthaltenen Zielvorgaben für Einstellungen und Beförderungen oder Höhergruppierungen stellen hohe Anforderungen an die Personalverwaltungen: Immerhin werden damit in allgemeiner Form Weichen für künftige Personalentscheidungen gestellt. Die Definition einer zusätzlichen Zielbestimmung als Leitlinie der Personalentwicklung legt u. U. das Ergreifen weiterer Maßnahmen – neben der qualifikationsabhängigen Entscheidungsquote des § 7 LGG – nahe (z. B. begleitende Fortbildung). Dieses Zusammenspiel von einzelfallbezogener Personalentscheidung nach dem Prinzip der Bestenauslese und gezielter frauenfördernder Personalplanung soll, so der Anspruch der Gesetzgebung, eine neue Qualität in die bereits bisher geltende Pflicht zur Frauenförderung bringen und eine gute Grundlage für eine Erhöhung des Frauenanteils und damit für eine gerechte Beteiligung von Frauen an allen Positionen schaffen.

Noch einmal zurück zum Regelungspaket von 1994 („Zweites Gleichberechtigungsgesetz“). Der Bund hätte die Chance nutzen können, wenigstens einen Teil der Förderungsgebote auf die Privatwirtschaft zu übertragen. Dies ist aus europarechtlicher Sicht zulässig, und die Gesetzgebungskompetenz dafür besitzt der Bund ebenfalls, da er im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebung gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG das Arbeitsrecht bundeseinheitlich regulieren darf. Jedoch blieb diese Möglichkeit ungenutzt. Die CDU/CSU/FDP-Regierung scheute davor zurück, den Unternehmen verbindliche Pflichten zur Gleichstellungsförderung aufzuerlegen, wie sie etwa in Schweden existieren. Auch die rot-grüne Bundesregierung setzte bislang auf eine freiwillige Frauenförderung durch die Wirtschaft.⁴⁴ In ihrer ersten Amtsperiode legte sie das Vorhaben eines verbindlichen Gleichstellungsgesetzes für die Privatwirtschaft vorerst ad acta. Dabei hatte bereits ein prozedural angelegter und durchaus kompromissgeneigter Entwurf einer Expertinnengruppe unter der Führung der Arbeitsrechtsprofessorin und ehemaligen Hessischen Frauenministerin Heide Pfarr vorgelegen.⁴⁵ Er hätte zumindest den ersten Einstieg in eine

aktive Förderung der Gleichstellung bedeutet und so die Möglichkeit geboten, das Prinzip des Gender Mainstreaming auch auf den nichtstaatlichen Bereich zu übertragen. Ohne ein verbindliches Gesetz bleibt zunächst nur die Möglichkeit, verbindliche Maßnahmen der Frauenförderung in Tarifverträgen und Betriebsvereinbarungen festzulegen. Insofern liegt es an den Tarif- und Betriebspartnern (Gewerkschaften, Arbeitgeberverbände, Betriebsräte, Geschäftsleitungen), entsprechende Maßnahmen auszuhandeln.

Was haben nun Quote und Frauenförderung den Beschäftigten an Verbesserungen gebracht? KritikerInnen wenden ein, dass gesetzliche Gleichstellungsverbesserungen für den öffentlichen Dienst z. T. nur für wenige Frauen anwendbar seien. Dies gelte gerade für die Quote. Wenn es zur Feststellung einer gleichwertigen Qualifikation und Eignung eines Bewerbers und einer Bewerberin kommt, ist die Regelung anzuwenden, soweit nicht ausnahmsweise die sog. „Öffnungsklausel“ zum Tragen kommt. Damit es überhaupt so weit kommt, muss zunächst eine entsprechende Qualifikationsbeurteilung erfolgen. Dabei wichtig ist die Unterstützung durch die Gleichstellungsbeauftragte und weitere Personen in dem Personalgremium. Den Nutzen haben also Bewerberinnen, die die nötigen Qualifikationsvoraussetzungen und hinreichenden Ehrgeiz mitbringen, Männern in deren klassischen Domänen Konkurrenz zu machen. Es ist schwer messbar, in wie vielen Fällen die qualifikatorische Gleichwertigkeit einer Bewerberin und eines Bewerbers konstatiert wird. Wenn keine Bereitschaft zur Auswahl einer Frau in dem Personalgremium vorhanden ist, weiß man in der Regel auch, eine solche Patt-Situation zu vermeiden. Wird dagegen eine Person als besser geeignet und qualifiziert angesehen, so darf die Quote gemäß dem Grundsatz der Bestenauslese nicht angewendet zu werden. Die Qualifikationsbeurteilung ist jedoch in der Praxis zum Großteil Ansichtssache und insofern häufig auch eine Machtfrage. Hier kommt es darauf an, sich im Vorfeld der Entscheidung auf möglichst präzise Anforderungsprofile, Personalauswahlinstrumente und Beurteilungskriterien zu verständigen.

Im öffentlichen Dienst werden derzeit sehr viele Stellen abgebaut, so dass die Anwendungsmöglichkeiten der Quote schwinden und selbst bei Beförderungen die Konkurrenz um die wenigen attraktiven Stellen, die neu zu besetzen sind, sich noch verschärft. Es besteht die Gefahr, dass die Abflachung von Hierarchien zu Lasten von Frauen in Führungspositionen geht. Gerade in dieser Situation ist die Quote besonders wichtig. Sie erzeugt vielfach erst einen gewissen Druck in Richtung Gleichstellung und kann dazu führen, dass schon der Qualifikationsvergleich offener und fairer gegenüber Bewerberinnen ausfällt. Frauenförderpläne sind ein weiteres wichtiges Instrument, mit dem der Gefahr der Verschlechterung der Situation der Frauenbeschäftigung begegnet werden kann. Das nordrhein-westfälische LGG hat genau diese Konstellation im Blick: Es sieht vor, dass bei absehbarer personalwirtschaftlich bedingter Sperrung oder beim Wegfall von Stellen der Frauenförderplan geeignete Maßnahmen aufzeigen soll, die ein Absinken des Frauenanteils verhindern können. Diese Bestimmung (§ 6 Abs. 4 LGG NRW) bietet, sofern sie von den Personalstellen in Zusammenarbeit mit den Gleichstellungsbeauftragten mit Leben erfüllt wird, eine Chance für eine entsprechende Bewusstseinsbildung.

Den Beauftragten sind durch die Gleichstellungsgesetze des Bundes und der Länder für den öffentlichen Dienst also durchaus einige Unterstützungsinstrumente an die Hand gegeben, um dem Ziel einer substantiellen Chancengleichheit näher zu kommen. Sie müssen aber über eine hohe Frustrationstoleranz verfügen, denn im Konfliktfall sind die Widerstände der Vertreter gegenläufiger Interessen und das Beharrungsvermögen der Strukturen doch häufig durchsetzungsfähiger.

⁴³ Vgl. den zweiten Bericht der Bundesregierung über den Anteil von Frauen in wesentlichen Gremien im Einflussbereich des Bundes, BT-Drucksache 13/10761 vom 20. 5. 1998. Dieser noch unter der konservativ-liberalen Regierung erstellte Bericht wertete die Steigerungen der Frauenrepräsentanz zwischen 1990 und 1997 von rund 5% auf 12,2% allerdings als Erfolg.

⁴⁴ „Vereinbarung zwischen der Bundesregierung und den Spitzenverbänden der Deutschen Wirtschaft zur Förderung der Chancengleichheit von Frauen und Männern in der Privatwirtschaft“ (Stand: 03.07.2001). Abgedruckt in: Heide M. Pfarr (Hg.), 2001: Ein Gesetz zur Gleichstellung der Geschlechter in der Privatwirtschaft. Edition der Hans-Böckler-Stiftung Nr. 57, Düsseldorf, S. 145-148.

⁴⁵ Pfarr, a.a.O., s.Fn 44, S. 11 ff.

2.4.3 Die top-down-Strategie des „Gender Mainstreaming“ Die Quote ist also ein wichtiges Instrument, aber kein Patentrezept, das andere Maßnahmen überflüssig macht. Wenig erforscht ist, welche Ergebnisse die Quote bisher erbracht hat, auf jeden Fall hat sie aber Bewusstsein für die Notwendigkeit von Gleichstellung geschaffen. In Zeiten des „schlanken Staates“, wenn im öffentlichen Dienst mehr abgebaut als zugelegt wird, sind die Bestimmungen zur Steigerung des Frauenanteils daher nicht zu unterschätzen. Diese weisen auf die Notwendigkeit hin, dass sich die behördliche Personalpolitik immer wieder legitimieren muss. Unterstützt wird die Quote in jüngerer Zeit durch die Strategie des „Gender Mainstreaming“, die über die Europäische Union – sozusagen „von oben“ als so genannte top-down-Strategie – für alle Bereiche der Bundespolitik und -verwaltung verbindlich gemacht wurde.⁴⁶ Mit dieser Strategie wird es den Führungskräften zur Aufgabe gemacht, den Geschlechteraspekt in allen Bereichen zu thematisieren und die egalitäre Teilhabe von Frauen zu fördern.

So war Ende der neunziger Jahre der Boden für eine strategische Innovation in der Gleichstellungspolitik bereitet. Auf globaler Ebene, d. h. im Rahmen der Weltfrauenkonferenzen und der geschlechtersensiblen Entwicklungspolitik hatte sich als neue Strategie herauskristallisiert: Der Gedanke der Geschlechtergerechtigkeit sollte zur ureigenen Aufgabe der jeweiligen Systeme bzw. ihrer Leitungen gemacht und von diesen auch so empfunden werden; das Geschlecht sollte auf diese Weise „in den Hauptstrom“ gelangen.⁴⁷ Im Rahmen europäischer Institutionen, namentlich der Europäischen Kommission, reifte die Strategie und wurde 1995 als grundlegendes Prinzip für die gesamte EU verabschiedet, im Jahre 2000 wurde dann ein Rahmenprogramm für die Jahre 2001-2005 beschlossen.⁴⁸ Aufgrund des Amsterdamer Vertrags findet sich das Gender Mainstreaming nunmehr in Art. 3 Abs. 2 EG-Vertrag verankert.⁴⁹ Es handelt sich nunmehr um eine verbindliche, aber inhaltsoffene Strategie, die von den Mitgliedstaaten umgesetzt werden muss. Sie gilt daher als verbindlich für die Bundesebene, dort wurde das Prinzip in die Geschäftsordnung der Bundesregierung aufgenommen. Andere öffentliche Körperschaften, wie etwa Länder und Kommunen, können und sollen ihrerseits davon Gebrauch machen. Auch die Übertragung auf die private Wirtschafts- und Verbändelandschaft ist möglich und erwünscht.

Selbstverständlich ist nicht damit zu rechnen, dass die verpflichteten Verwaltungs- und Politikinstitutionen von einem Augenblick auf den nächsten geschlechtersensibel agieren und die Gleichstellung in ihrem gesamten Organisations- und Aufgabenbereich aktiv verwirklichen. Diese Erwartung wäre unrealistisch. Deshalb wurden von den jeweiligen Regierungen des Bundes und der deutschen Länder zunächst nur einige „Projekte“ eingerichtet. In ihrem Rahmen versucht man, die Auswirkungen von Maßnahmen auf beide Geschlechter zu überprüfen und die Maßnahmen entsprechend zu verändern. Auch wurde damit begonnen, das Führungspersonal auf allen Ebenen – bis hin zur höchsten – für geschlechterpolitische Aspekte zu sensi-

bilisieren und zu schulen. Eine Gilde professioneller Beraterinnen und Trainerinnen führt vielerorts explizite „Gender Trainingsmaßnahmen“ durch. Wer auf der Höhe der Zeit sein will, operiert mit Begriffen wie etwa „Gender Budgeting“ oder „Gender Impact Assessment“; ersteres bedeutet eine geschlechtergerechte Verteilung der Finanzmittel, und letzteres wird mit „Gleichstellungsverträglichkeitsprüfung“ ins Deutsche übersetzt.⁵⁰ Ein neues Vokabular, das von englischen Termini vornehmlich aus dem Managementbereich getränkt ist, hat auf diese Weise Einzug in die Kreise der Gleichstellungsbüros und Personalabteilungen bzw. ihrer Leitungsebenen gehalten.

Unter den Gleichstellungsbeauftragten und nahe stehenden Wissenschaftlerinnen werden die Chancen und Risiken des Gender Mainstreaming durchaus ambivalent gesehen. Zwar herrschen – insbesondere unter den jüngeren Akteurinnen – optimistische Erwartungen vor, aber es sind auch kritische Töne zu hören, die sich skeptisch gegenüber der neoliberalen Stromlinienförmigkeit vieler Aktivitäten und Proklamationen äußern.⁵¹ Sicherlich ist die Idee, in allen Bereichen auf die gleichmäßige Partizipation von Frauen und Männer zu achten und bestehende Partizipationsdefizite dort kreativ und innovativ anzugehen, uneingeschränkt zu begrüßen. Auch der stärkere Einbezug von Männern in die Geschlechterpolitik kann prinzipiell nicht falsch sein. Jedoch kritisieren manche Autorinnen, dass Frauen auf diese Weise allzu leicht aus dem Fokus von Verbesserungsmaßnahmen gerieten. Die Strategie verspreche mehr, als ihre Umsetzung halte,⁵² vielleicht auch halten könne, so dass sich Zweifel ergäben, ob es „von oben“ wirklich intendiert sei, die Strategie konsequent in die Praxis umzusetzen. Maßnahmen werden wegen ihrer Oberflächlichkeit und Partialität verdächtigt, von vornherein als Etikettenschwindel und Ablenkungsmanöver eingeplant worden zu sein, um die „alte“ Gleichstellungspolitik zu entpolitisieren und damit auszuschalten. Es ist jedoch noch zu früh, um eine eindeutige Tendenz festzustellen. Mit Spannung dürfen daher die Ergebnisse wissenschaftlicher Begleitungen erwartet werden, wie sie z. B. für die Ebene der Bundesministerien in Auftrag gegeben wurden. Erst wenn hier Ergebnisse vorliegen, wird sich vielleicht abschätzen lassen, ob sich diese top-down-ausgerichtete, strategische Verstärkung des egalitären Teilhabegedankens jenseits rhetorischer Erfolge auch in substantiellen Gleichstellungsfortschritten niederschlägt.

In der Privatwirtschaft gibt es kleine Ansätze zur freiwilligen Berücksichtigung des Gender-Mainstreaming-Gedankens. Manche Unternehmen bemühen sich um die Verbesserung der Geschlechterverhältnisse im Betrieb, entwerfen neue Modelle zur besseren Vereinbarkeit von Beruf und Familie, fördern auch und gerade bei ihrer weiblichen Belegschaft die berufliche Weiterbildung und das Kontakthalten in Phasen der erziehungsbedingten Unterbrechung der Beschäftigung. Allerdings handelt es sich hier um eine kleine Avantgarde von Unternehmen. Immerhin werden solche und andere Maßnahmen der Gleichstellungsförderung und Familienfreundlichkeit durch Preise wie den Total E-Quality Award prämiert. Ein privater Verein vergibt seit 1997 das Prädikat Total E-Quality (Urkunde und Logo, letzteres darf zwei Jahre geführt wer-

⁴⁶ Schweikert, Birgit, 2002: *Alles Gender – oder? Die Implementierung von Gender Mainstreaming auf Bundesebene*. In: Silke Bothfeld/Sigrid Gronbach/Barbara Riedmüller (Hg.): *Gender Mainstreaming – eine Innovation in der Gleichstellungspolitik*. Frankfurt/New York, S. 83-105.

⁴⁷ Stiegler, Barbara, 2002: *Wie Gender in den Mainstream kommt. Konzepte, Argumente und Praxisbeispiele zur EU-Strategie des Gender Mainstreaming*. In: Silke Bothfeld/Sigrid Gronbach/Barbara Riedmüller (Hg.): *Gender Mainstreaming – eine Innovation in der Gleichstellungspolitik*. Frankfurt/New York, S. 19-40.

⁴⁸ Stiegler, a.a.O., 19. Außerdem: Europäische Kommission, 2000: *Für eine Rahmenstrategie der Gemeinschaft zur Förderung der Gleichstellung von Frauen und Männern (1001-2005)*. KOM (2000) 335 endgültig, 2000/0143 (CNS).

⁴⁹ Art. 3 Abs. 2 EGV lautet: „Bei allen in diesem Artikel genannten Tätigkeiten wirkt die Gemeinschaft darauf hin, Ungleichheiten zu beseitigen und die Gleichstellung von Männern und Frauen zu fördern.“

⁵⁰ Zu praktischen Aspekten und Methoden vgl.: Stepanek, Brigitte/Krull, Petra, 2001: *Gleichstellung + Gender Mainstreaming*. Ein Handbuch. I. A. der Frauen- und Gleichstellungsbeauftragten der Landesregierung Mecklenburg-Vorpommern. Schwerin.

⁵¹ Vgl. insbesondere die Beiträge von Barbara Nohr: *Diversity, Total-E-Quality und Gedöhs, und von Susanne Schunter-Kleemann: Gender Mainstreaming, Workfare und „dritte Wege“ des Neoliberalismus, beide in: Barbara Nohr/Silke Veth (Hg.), 2002: Gender Mainstreaming. Kritische Reflexionen einer neuen Strategie*. Berlin, S. 48-55, 125-140. Im Hinblick auf die europäische Ebene vgl. Woodward, Alison E., 2001: *Gender Mainstreaming in European Policy: Innovation or Deception?* WZB-discussion paper, FS I 101-103, Berlin.

⁵² Vgl. Pinl, Claudia, 2002: *Gender Mainstreaming – ein unterschätztes Konzept*. In: *Aus Politik und Zeitgeschichte*.

den) an private oder öffentliche Unternehmen, wenn sie sich aktiv für die Umsetzung der Chancengleichheit eingesetzt haben. Die Unternehmen müssen sich selbst bewerben, der Andrang hielt sich allerdings bisher in Grenzen.

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass die positiven Beispiele sowohl im privaten Wirtschafts- als auch im öffentlichen Verwaltungsbereich bislang trotz aller Fortschritte der rechtlichen Gleichstellung eher selten sind. Dass im Arbeitsleben Fortschritte jedoch dringend gebraucht werden, zeigt der nächste Abschnitt.

3. Geschlechtertrennung und weibliche Benachteiligung im Erwerbsleben

Formalrechtlich sind Frauen in Deutschland gleichberechtigt, tatsächlich aber klafft eine erhebliche Lücke zwischen Anspruch und Wirklichkeit, gerade im Erwerbs- und Berufsleben, das für die meisten Menschen nicht nur die materielle Grundlage ihres Lebens darstellt, sondern auch einen Großteil der sozialen Beziehungen und des eigenen Selbstwertgefühls konstituiert.

Beginnen wir mit der Erwerbsbeteiligung: Die Frauenerwerbsquote, d.h. der Anteil der erwerbstätigen und arbeitssuchenden Frauen zwischen 15 und 65 Jahren, wird international als wichtiger Vergleichsindikator gesehen, an dem SozialstatistikerInnen die realen Partizipationspotentiale von Frauen in einer Gesellschaft ablesen. Diese Quote betrug für Deutschland im Jahre 2001 64,9%.⁵³ Der Wert lag zwar etwas über dem europäischen Durchschnitt, dennoch sind einige europäische Staaten der Bundesrepublik deutlich voraus, wenn es um die Teilhabe von Frauen am Erwerbsleben geht. Beispielsweise hat Großbritannien eine um etliche Prozentpunkte höhere Frauenerwerbsquote, und in den skandinavischen Ländern stehen zwischen 70-80% der Frauen im Erwerbsleben, auch die Beschäftigungsquoten sind jeweils höher. Der Anteil der Frauen, die in Deutschland tatsächlich eine bezahlte Arbeit hatten, d.h. nicht arbeitslos waren, erreichte im Jahre 2001 immerhin 58,8% (Männer: 72,7%).⁵⁴

Die im Vergleich mit nordischen Staaten geringere Erwerbsbeteiligung deutscher Frauen hängt mit dem hohen Verbreitungsgrad des „männlichen Ernährermodells“⁵⁵ zusammen. Das gilt allerdings nur für den Westteil der Republik. Die Situation in Westdeutschland ist jedoch systemtypisch und entspricht den Anreizstrukturen des bundesrepublikanischen Sozial- und Steuersystems. In den neuen Bundesländern wirken dagegen die Traditionen der DDR-Gesellschaft fort, nach der Frauen ganz überwiegend kontinuierlich erwerbstätig waren, auch neben der Familienarbeit. Trotz hoher Arbeitslosigkeit gerade in Ostdeutschland bleibt dieses Ideal – auch dreizehn Jahre nach der Vereinigung – nahezu ungebrochen gültig. Frauen werden überall in Europa noch immer als die Allein- oder Hauptzuständigen für Haushalt und Familie angesehen, sie verwenden wesentlich mehr Zeit für die Betreuung und Erziehung von Kindern oder die

Pflege von kranken und auf Hilfe angewiesenen Angehörigen.⁵⁶ In Deutschland kommt erschwerend hinzu, dass es – jedenfalls im Westteil – nicht ausreichend Kinderbetreuungseinrichtungen für Kleinkinder und Angebote für Ganztagsbetreuung gibt. Seit 1996 existiert zwar ein Rechtsanspruch auf den Kindergartenplatz,⁵⁷ der auch umgesetzt worden ist. In der Praxis zeigt sich aber, dass häufig in Wohngebieten mit überalterter Bevölkerung ein Überhang an Plätzen vorhanden ist, in Neubaugebieten ein Mangel; zudem sind die Öffnungszeiten vielerorts nicht bedarfsgerecht. Ferner muss konstatiert werden, dass die staatliche Steuer- und Sozialpolitik gesamtdeutsch noch immer den phasenweisen Rückzug aus dem Erwerbsleben fördert, etwa durch das steuerliche Ehegattensplitting oder das Erziehungsgeld. Andere europäische Staaten setzen dagegen stärker auf die Erwerbsintegration von Frauen und haben ihre Steuer-, Familien- und Sozialpolitik mehr oder weniger konsequent individualisiert.⁵⁸ Auch ist in einigen Nachbarstaaten der Bundesrepublik wie z.B. in Frankreich oder in ganz Skandinavien das Angebot an Kinderbetreuung entschieden besser ausgebaut. Auf diese Weise hat sich in anderen hoch entwickelten Industrieländern ein Erwerbssystem herausgebildet, das mehr als in Deutschland auf die Zwei-Verdiener-Familie angelegt ist, d.h. es bedarf zweier erwachsener Erwerbstätiger, um die Bedürfnisse einer Familie zu finanzieren. Männer erhalten immer weniger einen vollen „Familienlohn“, so dass sie schon aufgrund der wirtschaftlichen Umstände ihre vormalige Allein- oder Hauptnährerposition einbüßen. Auf diese Weise werden Frauen sowohl in der neoliberalen Variante von Staat, zu finden vor allem in Großbritannien, als auch im wohlfahrtsstaatlichen Musterland Schweden stärker in die Mitverantwortung als Erwerbspersonen und „Ernährerinnen“ genommen. Zugleich gewinnen sie an ökonomischer Eigenständigkeit und damit einhergehend in der Regel auch an gesellschaftlicher und politischer Teilhabe.

Zurück zur deutschen Situation: Selbst wenn Frauen in Deutschland einer Erwerbsarbeit nachgehen, sind die Bedingungen ihrer Teilnahme am Erwerbsleben im Durchschnitt erheblich nachteiliger ausgestaltet als die von Männern: Oft finden sich für Frauen nur Teilzeitarbeitsplätze, darunter häufig solche mit geringer Stundenzahl, zudem erhalten Frauen nicht selten geringeres Entgelt für gleiche oder gleichartige Arbeit. Der Einsatz unterhalb der erworbenen Qualifikation, geringe Aufstiegsmöglichkeiten, das Risiko wegen ihrer Gebärfähigkeit nicht eingestellt zu werden und die Bedrohung durch sexuelle Belästigung – all dies sind mögliche Kennzeichen weiblicher Arbeitsmarktteilhabe, von den Sicherungsnachteilen bei Alleinerziehenden, Geschiedenen und im Alter ganz zu schweigen.⁵⁹ Die Ungleichheiten sind allerdings nicht allein ein Merkmal deutscher Verhältnisse im Erwerbsleben, sondern kennzeichnen in mehr oder weniger krasser Weise alle europäischen Länder; nur die skandinavischen Staaten zeichnen sich durch ausgewogenere Relationen aus.

Ein paar Eckdaten zu den Geschlechterverhältnissen im Erwerbsleben: Frauen in Deutschland verdienen im Durchschnitt noch immer erheblich weniger als ihre männlichen Kollegen. Gemessen am Durchschnittsverdienst aller Beschäftigten ist der durchschnittliche Monatsverdienst der Frauen im Zeitraum von 1957 bis 1998 (in Westdeutschland) zwar von 71% auf 78% gestiegen, der Verdienst der Männer entsprechend von 129% auf gut 112% zurück-

⁵³ BMFSFJ, 2002: *Frauen in Deutschland*. Berlin, S. 36.

⁵⁴ BMFSFJ, 2002: *Frauen in Deutschland*. Berlin, S. 35.

⁵⁵ Vgl. Ostner, Ilona: *Arm ohne Ehemann? Sozialpolitische Regulierung von Lebenschancen für Frauen im internationalen Vergleich*. In: *Aus Politik und Zeitgeschichte*, B 36-37/1995, S. 3-12. Zu den rechtsstrukturellen Determinanten des Ernährermodells vgl. Berghahn, Sabine: *Ehe als Übergangsarbeitsmarkt? WZB-discussion paper, FS I 01-207 Berlin 2001*.

⁵⁶ Vgl. Eurostat, 2002: *Das Leben von Frauen und Männern in Europa. Ein statistisches Portrait*. Luxemburg, S. 55 ff.

⁵⁷ § 24 SGB, Sozialgesetzbuch, VIII.

⁵⁸ Vgl. Dingeldey, Irene, 2000: *Einkommensteuersysteme und familiäre Erwerbsmuster im europäischen Vergleich*. In: Dieselbe (Hg.): *Erwerbstätigkeit und Familie in Steuer- und Sozialversicherungssystemen*. Opladen., S. 11-47.

⁵⁹ Vgl. Klammer, Ute u.a.: *WSI-FrauenDatenreport, Berlin 2000*.

gegangen, die Diskrepanz der Durchschnittsverdienste hat sich also verringert, sie ist jedoch noch vorhanden. Nimmt man das männliche Durchschnitts(brutto)einkommen als hundert Prozent, so erzielten vollzeiterwerbstätige weibliche Angestellte 1957 im Durchschnitt etwa 55 % des männlichen Einkommens, 1998 waren es circa 70 %. Das durchschnittliche Entgelt der Männer lag also 1998 immer noch 30 % höher. Ähnlich ist es bei den Arbeiterinnen und Arbeitern: Der Bruttostundenverdienst hat sich von 1950 bis 1998 von fast 60 % des männlichen Bruttostundenverdienstes auf über 75 % erhöht.⁶⁰ Es bestehen jedoch Unterschiede zwischen Ost und West: In Westdeutschland erreichten Frauen in Deutschland im Jahre 2000 durchschnittlich knapp 75 % des Jahresbruttoeinkommen von Männern, in Ostdeutschland erhalten Frauen dagegen immerhin 94 % des männlichen Durchschnittseinkommens.⁶¹

Der Grund für die geschlechtsspezifischen Unterschiede liegt heute nicht mehr so sehr in direkter Lohndiskriminierung, verantwortlich ist vielmehr die geschlechtsspezifische Teilung und Segmentierung des Arbeitsmarkts. Im Einzelnen spielen zudem viele indirekte (Stichwort: mittelbare Diskriminierung) Differenzierungen eine Rolle, z. B. die Arbeitsbewertungen in den Tarifverträgen oder die Tatsache, dass Frauen weniger Überstundenarbeit leisten bzw. bezahlt bekommen, dass sie seltener in der Nacht oder in Schichten arbeiten und daher weniger Zuschläge erhalten. Zudem werden sie beim Berufseinstieg oft ungünstiger eingruppiert als gleich qualifizierte Männer und haben daher längere „Bewährungszeiten“ beim Aufstieg zu absolvieren, davon abgesehen sind Frauen ohnehin häufiger als Männer unterhalb ihres Qualifikationsabschlusses beschäftigt.

Obwohl Frauen bei den höheren allgemein bildenden Schulabschlüssen ihre männlichen Altersgenossen längst überflügelt haben, bei der beruflichen Bildung aufgeholt und bei den StudienanfängerInnen gleichgezogen haben,⁶² war es ihnen bislang nicht möglich, beruflichen Gleichstand zu erlangen. Nach wie vor ist das Berufsspektrum geschlechtsspezifisch segmentiert, d. h. die Erwerbstätigkeit von Frauen konzentriert sich auf nur wenige Berufe und Branchen, in denen nach wie vor geringere Arbeitsentgelte erzielt werden und schlechtere Arbeitsbedingungen herrschen. Circa 70 % der Frauen finden sich in nur zwölf Berufsgruppen wieder. Zum größten Teil handelt es sich um Dienstleistungsberufe mit niedrigen Qualifikationsanforderungen und geringen Aufstiegsmöglichkeiten. Unterrepräsentiert sind Frauen in Fertigungsberufen sowie in naturwissenschaftlich-technischen Berufen.⁶³

Zwar gibt es durchaus viele Frauen, die mit akademischer Ausbildung in klassische Männerdomänen eingedrungen sind und heute als Richterinnen, Rechtsanwältinnen, Ärztinnen, Architektinnen, Journalistinnen, Chemikerinnen oder Börsenmaklerinnen arbeiten, dennoch finden Frauen als Geschlechtsgruppe selbst bei gleichem Qualifikationsniveau und ebenbürtigem Ehrgeiz auch im oberen Segment der Berufspositionen keine gleichen Karrierechancen vor. Von den männlichen Hochschul- und Fachhochschulabsolventen nahmen im Mai 2000 12 % umfassende Führungsaufgaben in der Wirtschaft wahr, bei den erwerbstätigen Frauen mit einer akademischen Ausbildung waren es nur 4 %.⁶⁴ Für das Top-Management der Wirtschaft, d. h. die Vorstände, Aufsichtsräte und Geschäftsführungen, weist die neueste Eurostat-Untersuchung

einen Anteil von gerade mal 3 % Frauen aus.⁶⁵ Besonders gering sind Frauen also in deutschen Führungsetagen vertreten. Sogar in der Selbsteinschätzung, die erfahrungsgemäß etwas optimistischer ausfällt, sehen die Relationen zwischen Frauen und Männern ähnlich deprimierend aus: Im Mai 2000 gaben 11 % der abhängig beschäftigten Frauen (1996: 10 %) an, als Führungskraft mit herausgehobener Tätigkeit beschäftigt zu sein (10 % als leitende Angestellte, 1 % als leitende Beamtin). Auf der Seite der Männer sahen sich dagegen knapp 20 % in leitender Funktion (18 % als leitende Angestellte, 2 % als leitende Beamte).⁶⁶

Frauen wie Männer arbeiten in ihrer ganz überwiegenden Mehrheit als abhängig Beschäftigte. Für sie spielt das Arbeitsrecht als Schutzrecht der ArbeitnehmerInnen daher eine entscheidende Rolle. Im Mai 2000 waren nach Angaben des Mikrozensus 63,4 % der erwerbstätigen Frauen als Angestellte und nur 24,1 % als Arbeiterinnen tätig. 4,6 % der erwerbstätigen Frauen arbeiteten als Beamtinnen. Dagegen waren bei den Männern zum selben Zeitpunkt nur 36,5 % als Angestellte erwerbstätig, aber 42,8 % als Arbeiter; Beamte waren 7,6 %. Der Anteil der selbstständig tätigen Frauen stieg seit 1997 auf 6,4 % leicht an, bei den Männern arbeiteten 12,7 % in selbstständiger Position.⁶⁷

Durch den wirtschaftsstrukturellen Wandel und die Ausweitung des Dienstleistungssektors ist der Anteil der Angestellten in den letzten Jahrzehnten erheblich gestiegen, der Anteil der ArbeiterInnen ist gesunken. Im früheren Bundesgebiet sind mehr Frauen als Männer in Kleinbetrieben beschäftigt, 35 % aller weiblichen Beschäftigten arbeiteten 1998 in Betrieben mit weniger als 20 Beschäftigten. Umgekehrt sind Männer stärker in Großbetrieben mit über 500 ArbeitnehmerInnen konzentriert, dort arbeiteten 1998 25 % der männlichen Beschäftigten, aber nur 20 % der weiblichen.⁶⁸ Anders ist es in Ostdeutschland: Dort arbeitet ein knappes Drittel der männlichen und weiblichen ArbeitnehmerInnen in Betrieben mit weniger als 20 Beschäftigten. Im Unterschied zum Westen ist im Osten Deutschlands der Frauenanteil größer als der Männeranteil in Großbetrieben.⁶⁹

Bedenkt man, dass in Kleinbetrieben (mit fünf oder weniger Beschäftigten) das Kündigungsschutzgesetz nicht gilt und kein Betriebsrat vorhanden ist, berücksichtigt man ferner, dass selbst in etwas größeren Klein- oder Mittelbetrieben häufig kein Tarifvertrag Anwendung findet, sondern nur die gesetzlichen Mindestarbeitschutzbedingungen gelten, so lässt sich erkennen, dass die Rahmenbedingungen für die (im Westen) überproportional beschäftigten Frauen wenig günstig sind. Vielfach besitzen sie deutlich weniger Rechte als die in größeren Betrieben Arbeitenden, und selbst die ihnen zustehenden Ansprüche setzen sie oft mangels Kenntnis oder mit Rücksicht auf die quasifamiliären Beziehungen in der Firma nicht durch.

Das Beispiel unterschiedlicher Betroffenheit nach der Betriebsgröße macht deutlich, dass es neben den Unterschieden in der Beschäftigung von Frauen und Männern auch eine Differenzierung der Lebenslagen unter Frauen gibt, selbst unter den erwerbstätigen Frauen. Besonders schwierige Erwerbsbedingungen finden Migrantinnen vor, sogar wenn sie schon lange im Land leben oder bereits die Nachkommen von Einwanderern sind.

⁶⁰ Klammer u.a., 2000: WSI-FrauenDatenreport, Berlin, S. 239.

⁶¹ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland, Berlin, S. 40.

⁶² BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland, Berlin, S. 23 ff.

⁶³ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland, Berlin, S. 36.

⁶⁴ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland, Berlin, S. 39.

⁶⁵ Bericht in der Frankfurter Rundschau vom 8. 3. 2003.

⁶⁶ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland, Berlin, S. 38.

⁶⁷ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland, Berlin, S. 38.

⁶⁸ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland, Berlin, S. 38.

⁶⁹ Klammer u.a., 2000: WSI-FrauenDatenreport, Berlin, S. 91.

4. Der Anspruch auf Gleichbehandlung und Nicht-Diskriminierung im Arbeitsrecht

4.1 Bewerbung und Einstellung

4.1.1 Das Verbot der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts Wie bereits dargestellt, wurde 1980 ein allgemeines Diskriminierungsverbot für das Arbeitsverhältnis im Bürgerlichen Gesetzbuch verankert, § 611a BGB. Abs. 1 Satz 1 lautet:

„Der Arbeitgeber darf einen Arbeitnehmer bei einer Vereinbarung oder einer Maßnahme, insbesondere bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses, beim beruflichen Aufstieg, bei einer Weisung oder einer Kündigung, nicht wegen seines Geschlechts benachteiligen.“

Im Gegensatz zum allgemeinen betriebsverfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, der auch andere Diskriminierungsmerkmale wie Abstammung, Religion, Nationalität, politische oder gewerkschaftliche Betätigung umfasst, aber nur die im Betrieb Tätigen betrifft und lediglich verbietet, Arbeitnehmer ohne sachlichen Grund gegenüber anderen vergleichbaren Arbeitnehmern zu benachteiligen (§ 75 BetrVG), bezieht sich das geschlechtsbezogene Benachteiligungsverbot ebenso auf das Bewerbungsverfahren. Schon die Ausschreibung eines Arbeitsplatzes muss gemäß § 611b BGB geschlechtsneutral sein, d. h. die Stelle darf nicht nur für Männer oder nur für Frauen ausgeschrieben werden. Diskriminierend ist eine Benachteiligung ohne sachlichen Grund, ein Verschulden muss nicht vorliegen. D. h. der Arbeitgeber kann durchaus subjektiv überzeugt von der Richtigkeit seiner ablehnenden Haltung sein, wenn er z. B. meint, eine Frau könne generell keine gute Kfz-Schlosserin in seinem Betrieb sein, weil sie sich gegenüber seinen männlichen Mitarbeitern nicht durchsetzen könne, die anderen „mit ihren weiblichen Reizen von der Arbeit abhalte“, weil sie gesundheitlich anfälliger sei usw. Entscheidend ist, dass bei objektiver Betrachtung kein sachlicher Grund für die Ablehnung vorliegt. Bei dem genannten Beispiel ist dies der Fall, denn Vorurteile über generelle Fähigkeitsdefizite von Frauen entbehren der sachlichen Grundlage.

Umgekehrt ist damit auch schon angedeutet, wann eine Ausnahme von der Regel der geschlechtsbezogenen Gleichbehandlung gemacht werden darf: wenn es nämlich einen sachlichen Grund gibt. Dieser muss jedoch *zwingender* Art sein:

„Eine unterschiedliche Behandlung wegen des Geschlechts ist jedoch zulässig, soweit eine Vereinbarung oder eine Maßnahme die Art der vom Arbeitnehmer auszuübenden Tätigkeit zum Gegenstand hat und ein bestimmtes Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für diese Tätigkeit ist“ (§ 611a Abs. 1 Satz 2 BGB).

In solchen Fällen ist es logischerweise zulässig, eine geschlechtsdifferenzierende Stellenausschreibung vorzunehmen. Allerdings sind Stellen, bei denen ein bestimmtes Geschlecht „unverzichtbare Voraussetzung“ für die Tätigkeit ist, sehr selten. Die Ausschreibung für Angehörige nur eines Geschlechtes bedarf einer überzeugenden Begründung, die gerichtlich nachgeprüft wird, falls es zum Streit kommt. Beispiele für ein bestimmtes Geschlecht als unverzichtbare Voraussetzung sind etwa die Anforderungen einer Rolle im Theater oder Film, als Mannequin oder die Regeln der katholischen Kirche in Bezug auf Priester usw. Die Ausnahmemöglichkeit muss jedoch eng ausgelegt werden. In den Anfangszeiten des Diskriminierungsverbots hat der Europäische Gerichtshof wiederholt Urteile gefällt, mit denen er die Ausnahmemöglichkeiten enger auslegte als nationale Gerichte, z. B. im Falle von zwei Sozialarbeiterinnen, die sich für ein nordrhein-westfälisches Männergefängnis beworben hatten. Sie waren wegen ihres Geschlechts

und jugendlichen Alters als ungeeignet abgelehnt worden, erhielten dann aber nach einem längeren Prozess, der von der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs beeinflusst wurde,⁷⁰ eine Entschädigung in Höhe von je sechs Monatsgehältern zugesprochen.⁷¹

Der praktische Pferdefuß des Diskriminierungsverbots, angewendet insbesondere auf die Bewerbung und Einstellung, ist häufig die mangelnde Beweisbarkeit der geschlechtsbezogenen Benachteiligung. Denn die abgelehnte Bewerberin erfährt in der Regel nicht, welche Gründe für die Ablehnung maßgeblich waren. Und selbst wenn man ihr Gründe mitteilt, so müssen diese nicht die wahren sein. Einen Auskunftsanspruch über die qualifikatorischen Merkmale der anderen BewerberInnen und über die Gründe der Auswahl hat sie im allgemeinen Arbeitsrecht der Privatwirtschaft nicht. Nur im öffentlichen Dienst kann eine abgelehnte Bewerberin in der Regel Auskunft erlangen, weil hier der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gilt und die Behörde im Streitfall darlegen muss, dass sie nach den von Art. 33 Abs. 2 GG vorgegebenen Kriterien der „Bestenauslese“ vorgegangen ist.⁷² Aber auch im öffentlichen Dienst wagen es in der Praxis nur wenige Bewerberinnen, die in der Regel nichts sagenden Ablehnungsschreiben zu hinterfragen. Dennoch sind abgelehnte Bewerberinnen auch in der Privatwirtschaft nicht völlig machtlos. Denn der § 611a Abs. 1 Satz 3 BGB sieht eine bedingte Beweislastumkehr vor:

„Wenn im Streitfall der Arbeitnehmer Tatsachen glaubhaft macht, die eine Benachteiligung wegen des Geschlechts vermuten lassen, trägt der Arbeitgeber die Beweislast dafür, dass nicht auf das Geschlecht bezogene, sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen oder das Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für die auszuübende Tätigkeit ist.“

Glaubhaftmachung bedeutet gemäß § 294 Zivilprozessordnung (ZPO), dass präzise Beweise vorgelegt werden, die eine Diskriminierung vermuten lassen. Entsprechende Tatsachen können außer durch Dokumente mittels einer eidesstattlichen Versicherung vorgebracht werden. Am besten eignen sich Beweismittel wie das schriftliche Ablehnungsschreiben des Arbeitgebers mit Aussagen über die Ablehnungsgründe oder eidesstattliche Versicherungen von Zeugen über entsprechende Äußerungen von Arbeitgebervertretern. Auch wenn bereits die Ausschreibung gegen das Benachteiligungsverbot verstoßen oder zumindest mittelbar diskriminierende Anforderungen enthalten hat, lässt sich eine Benachteiligung relativ leicht glaubhaft machen, so dass ein Gericht die Beweislast umkehren würde. Der gleiche Effekt tritt ein, wenn beim Bewerbungsgespräch unzulässige Fragen nach einer bestehenden oder beabsichtigten Schwangerschaft bzw. nach dem Kinderwunsch gestellt wurden. Solche Fragen zur Intim- und Persönlichkeitssphäre sind nämlich unzulässig und diskriminierend.

4.1.2 Diskriminierung wegen bestehender Schwangerschaft Allerdings ergab sich diese juristische Erkenntnis erst als Folge eines jahrelangen Auseinandersetzungsprozesses zwischen deutschen Arbeitsgerichten bis hin zum Bundesarbeitsgericht und dem Europäischen Gerichts-

⁷⁰ EuGH vom 10. 4. 1984, Rs C-14/83, Colson/Kamann, Slg. 1984, I-1891 ff.

⁷¹ Abdruck der Entscheidungen bei Bertelsmann, Klaus u. a.: *Handbuch zur Frauenerwerbstätigkeit. Arbeitsrecht, Sozialrecht, Frauenförderung*, Band 2, P 10, Nr. 6, 7, 8 (Az. 4 Ca 1076/82). Nähere Informationen vgl. Degen, Barbara/Geisweid, Heike, 1997: *Rechtsratgeber Frauen im Beruf*, Reinbek, S. 71.

⁷² Dieses „Informationsrecht“ dient dazu, dass die abgelehnten Bewerberinnen prüfen können, ob sie eine „Konkurrentenklage“ erheben wollen, die im öffentlichen Dienst grundsätzlich möglich ist. Der BGH hat 1995 zudem entschieden, dass es möglicherweise zum Schadensersatz führt, wenn die Behörde der Bewerberin keine Gründe mitteilt (vgl. BGH vom 6. 4. 1995, NJW 1995, 2344).

hof. Der Europäische Gerichtshof sieht die Nicht-Einstellung wegen Schwangerschaft und daher auch die Frage nach der Schwangerschaft seit 1990 ausdrücklich als unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts an,⁷³ denn nur Frauen können schwanger werden und alle negativen Folgen dieser Tatsache sind daher für die gesamte weibliche Geschlechtsgruppe diskriminierend; das gilt sogar dann, wenn nur Frauen sich beworben haben und miteinander konkurrieren. Die deutschen Arbeitsgerichte, insbesondere das Bundesarbeitsgericht (BAG), konnten sich jedoch erst mit jahrelanger Verzögerung dazu durchringen, den Grundsätzen des Europäischen Gerichtshofs zu folgen. So akzeptierte das Bundesarbeitsgericht 1992 immerhin,⁷⁴ dass die Frage nach der Schwangerschaft im Allgemeinen unzulässig sei und daher falsch beantwortet werden dürfe. Allerdings wurde weiterhin die Anfechtung des Arbeitsvertrags für zulässig gehalten, wenn die Schwangere z. B. wegen eines Beschäftigungsverbots die vereinbarte Arbeit von Anfang an nicht ausführen konnte.⁷⁵ Diese Einschränkung verwarf aber der EuGH im Jahre 1994.⁷⁶ Mehrfach hat der Europäische Gerichtshof in jüngerer Zeit erneut darauf hingewiesen, dass auch dann, wenn die schwangere Arbeitnehmerin von Anfang an unter ein schutzrechtliches Beschäftigungsverbot fällt, es diskriminierend und daher unzulässig sei, ihr die Einstellung zu verweigern, das Arbeitsverhältnis nicht zu verlängern oder ihr gar zu kündigen.⁷⁷ Entsprechend sei die Frage nach der Schwangerschaft unzulässig, ebenso wie die Anfechtung des Arbeitsvertrags. Diese Grundsätze gelten selbst dann, wenn es sich um eine lediglich befristete Tätigkeit handelt. Erst mit der Entscheidung vom 6. Februar 2003 schloss sich das Bundesarbeitsgericht nun endlich den Auffassungen des Europäischen Gerichtshofs an und erklärte die Frage nach der Schwangerschaft für unzulässig, sogar wenn eine (in dem konkreten Fall unbefristet) eingestellte Arbeitnehmerin die vereinbarte Tätigkeit während der Schwangerschaft wegen eines mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbots zunächst nicht ausüben kann.⁷⁸

4.1.3 Entschädigung statt Einstellungsanspruch Bei allen Formen und Fällen der Diskriminierung bei der Einstellung darf der Arbeitgeber nicht ungehindert immer wieder neue Gründe nachschieben, um zu rechtfertigen, dass und warum er eine Person abgelehnt hat.⁷⁹ Die abgelehnte Bewerberin sollte daher die Möglichkeit nutzen, die Indizien für eine Benachteiligung anzudeuten und Auskunft über die Umstände und Gründe der Auswahl zu verlangen. Äußert sich der Arbeitgeber daraufhin, so hat er sich auf die genannten Gründe festgelegt.

Ein weiterer Pferdefuß der Regelungen gemäß § 611a BGB ist die festgelegte Rechtsfolge, falls eine Diskriminierung nachgewiesen werden kann. Es gibt nämlich keinen Einstellungsanspruch. Dies besagt § 611a Abs. 2 BGB.

⁷³ Z.B. EuGH vom 8.11.1990, Rs. C-177/88, Dekker, Slg. 1990, I-3941 ff.

⁷⁴ BAG vom 15.10.1992, STREIT 1993, S. 51 ff.

⁷⁵ BAG vom 1.7.1993, ArbuR 1993, S. 335 ff.

⁷⁶ EuGH vom 5.5.1994, Rs. C-421/92, Habermann-Beltermann, Slg. 1994, I-1657 ff.; ebenso EuGH vom 14.7.1994, Rs. C-32/93, Webb, Slg. 1994, I-3567 ff.

⁷⁷ EuGH vom 3.2.2000, Rs. C-207/98, Mahlburg, Slg. 2000, I-549; EuGH vom 4.10.2001, Rs. C-438/99, Jiménez Melgar, Slg. 2001, I-6915 ff.; EuGH vom 4.10.2001, Rs. C-109/00, Brandt-Nielsen, Slg. 2001, I-6993 ff.

⁷⁸ Pressemitteilung des BAG vom 6.2.2003, Az.: 2 AZR 621/01.

⁷⁹ BVerfGE vom 16.11.1993, BVerfGE 89, 276 ff.

§ 611a BGB

- (1) Der Arbeitgeber darf einen Arbeitnehmer bei einer Vereinbarung oder einer Maßnahme, insbesondere bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses, beim beruflichen Aufstieg, bei einer Weisung oder einer Kündigung, nicht wegen seines Geschlechts benachteiligen. Eine unterschiedliche Behandlung wegen des Geschlechts ist jedoch zulässig, soweit eine Vereinbarung oder eine Maßnahme die Art der vom Arbeitnehmer auszuübenden Tätigkeit zum Gegenstand hat und ein bestimmtes Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für diese Tätigkeit ist. Wenn im Streitfall der Arbeitnehmer Tatsachen glaubhaft macht, die eine Benachteiligung wegen des Geschlechts vermuten lassen, trägt der Arbeitgeber die Beweislast dafür, dass nicht auf das Geschlecht bezogene, sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen oder das Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für die auszuübende Tätigkeit ist.
- (2) Verstößt der Arbeitgeber gegen das in Absatz 1 geregelte Benachteiligungsverbot bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses, so kann der hierdurch benachteiligte Bewerber eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen; ein Anspruch auf Begründung eines Arbeitsverhältnisses besteht nicht.
- (3) Wäre der Bewerber auch bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden, so hat der Arbeitgeber eine angemessene Entschädigung in Höhe von höchstens drei Monatsverdiensten zu leisten. Als Monatsverdienst gilt, was dem Bewerber bei regelmäßiger Arbeitszeit in dem Monat, in dem das Arbeitsverhältnis hätte begründet werden sollen, an Geld- und Sachbezügen zugestanden hätte.
- (4) Ein Anspruch nach den Absätzen 2 und 3 muss innerhalb einer Frist, die mit Zugang der Ablehnung der Bewerbung beginnt, schriftlich geltend gemacht werden. Die Länge der Frist bemisst sich nach einer für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen im angestrebten Arbeitsverhältnis vorgesehenen Ausschlussfrist; sie beträgt mindestens zwei Monate. Ist eine solche Frist für das angestrebte Arbeitsverhältnis nicht bestimmt, so beträgt die Frist sechs Monate.
- (5) Die Absätze 2 bis 4 gelten beim beruflichen Aufstieg entsprechend, wenn auf den Aufstieg kein Anspruch besteht.

§ 611b BGB

Der Arbeitgeber darf einen Arbeitsplatz weder öffentlich noch innerhalb des Betriebs nur für Männer oder nur für Frauen ausschreiben, es sei denn, dass ein Fall des § 611a Abs. 1 Satz 2 vorliegt.

§ 612 Abs. 3 BGB

Bei einem Arbeitsverhältnis darf für gleiche oder für gleichwertige Arbeit nicht wegen des Geschlechts des Arbeitnehmers eine geringere Vergütung vereinbart werden als bei einem Arbeitnehmer des anderen Geschlechts. Die Vereinbarung einer geringeren Vergütung wird nicht dadurch gerechtfertigt, dass wegen des Geschlechts des Arbeitnehmers besondere Schutzvorschriften gelten. § 611a Abs. 1 Satz 3 ist entsprechend anzuwenden.

Art. 3 Abs. 2 EG-Vertrag

Bei allen in diesem Artikel genannten Tätigkeiten wirkt die Gemeinschaft darauf hin, Ungleichheiten zu beseitigen und die Gleichstellung von Männern und Frauen zu fördern.

Diese Einschränkung ist zu kritisieren, denn sie stellt eine Verkürzung des üblichen Schadenausgleichs dar. Der Anspruch auf Schadensersatz umfasst nämlich normalerweise in erster Linie die „Naturalrestitution“, also die Wiederherstellung des Zustandes, der ohne die schädigende Handlung bestünde. Wäre die Frau unter nichtdiskriminierenden Umständen ausgewählt und eingestellt worden, so hätte sie den Arbeitsplatz: Der Schadensersatzanspruch müsste eigentlich darin bestehen, dass sie den Arbeitsplatz zugesprochen bekommt. Da dies gesetzlich aber ausgeschlossen ist, kann Derartiges nur auf andere Weise festgelegt werden, z.B. wenn es ein Tarifvertrag oder eine Betriebsvereinbarung vorsieht oder wenn der Arbeitgeber sich im Prozess damit einverstanden erklärt.

Der Absatz 2 des § 611a BGB spricht „dem Arbeitnehmer“, der bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses wegen seines Geschlechts benachteiligt wurde, „eine angemessene Entschädigung in Geld“ zu. Es handelt sich also nicht um klassischen Schadensersatz, sondern lediglich um eine Entschädigung, eine Art „Schmerzensgeld“ für die erlittene Diskriminierung, die eine Verletzung des Persönlichkeitsrechts darstellt. Der Entschädigungsanspruch war – wie bereits dargestellt – im Zuge des Zweiten Gleichberechtigungsgesetzes von 1994 in der Höhe auf generell höchstens drei Monatsgehälter beschränkt worden, wobei der Europäische Gerichtshof diese Beschränkung jedoch mit seiner Entscheidung vom 22. April 1997 für unzulässig erklärt hat.⁸⁰ Daher wurde das Gesetz 1998 erneut geändert. Nunmehr ist die Entschädigungsleistung gemäß Abs. 2 des § 611a BGB nicht mehr in der Höhe beschränkt. Der Entschädigungsanspruch gilt nunmehr also ohne Obergrenze für die Fälle, in denen es ohne die Diskriminierung wahrscheinlich zur Einstellung gekommen wäre.

Für die anderen Fälle, in denen es auch bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht zur Einstellung gekommen wäre, gilt weiterhin die Begrenzung auf höchstens drei Monatsgehälter (§ 611a Abs. 3 Satz 1). Zudem setzt der Abs. 4 für beide Fallvarianten eine Frist zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs. Sie beginnt mit dem Zugang der Ablehnung und dauert mindestens zwei Monate, wenn eine Ausschlussfrist tarifvertraglich festgelegt ist, und sechs Monate, wenn keine Ausschlussfrist festgelegt ist. § 61b Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG) setzt außerdem eine Frist von drei Monaten für die Klageerhebung zur gerichtlichen Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen gemäß § 611a Abs. 2 oder 3 BGB. Die Frist beginnt mit der schriftlichen Geltendmachung der Entschädigung gegenüber dem Arbeitgeber zu laufen. § 611a Abs. 5 BGB bestimmt ergänzend, dass die genannten Entschädigungsregeln auch für den Fall der Diskriminierung beim beruflichen Aufstieg gelten.

4.2 Arbeitsbedingungen und Entgelt

Das Diskriminierungsverbot des § 611a BGB gilt für den Zugang zum Arbeitsverhältnis sowie für alle Aspekte der Ausführung und Beendigung von Arbeitsverhältnissen, etwa für die Arbeitszeit, Pausen, die Einhaltung der Arbeitsschutzvorschriften, für Weisungen, Urlaubsgewährung, für das Entgelt oder die Kündigung.

4.2.1 Gleicher Lohn für gleiche oder gleichwertige Arbeit Für das Entgelt bestimmt § 612 Abs. 3 Satz 1 BGB noch einmal ausdrücklich einen Anspruch auf Gleichbehandlung, d.h. „für gleiche oder gleichwertige Arbeit darf nicht wegen des Geschlechts des Arbeitnehmers eine geringere Vergütung vereinbart werden als bei einem anderen Arbeitnehmer des anderen Geschlechts“. Auch die Notwendigkeit, besondere Schutzvorschriften einhalten zu müssen, rechtfertigt keine geringere Vergütung (§ 612 Abs. 3 Satz 2 BGB). Wie im Fall unzulässiger diskriminierender Behandlung gemäß § 611a Abs. 1 kann die benachteiligte Person auch beim Streit über das Entgelt durch Glaubhaftmachung entsprechender Tatsachen eine Beweislastumkehr bewirken (§ 612 Abs. 3 Satz 3 BGB).

Liegen also im Einzelfall Anhaltspunkte vor, dass eine Arbeitnehmerin oder eine Gruppe weiblicher Arbeitskräfte für die gleiche, gleichartige oder gleichwertige Tätigkeit im Unternehmen schlechter bezahlt wird, so kann es aussichtsreich sein, den Differenzierungen auf den Grund zu gehen, sich eventuell zusammenschließen und gewerkschaftlich beraten sowie durch Rechtsschutz unterstützen zu lassen, um dann gerichtlich die Anhebung des Entgelts auf das Niveau vergleichbarer Männer im Unternehmen durchzusetzen.

Das Gebot der Entgeltgleichheit für Männer und Frauen gehörte zu den ursprünglichen Regelungen in den Römischen Verträgen zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) im Jahre 1957. Damals wurde der Art. 119 auf den Wunsch Frankreichs hin in den EWG-Vertrag aufgenommen, da man meinte, ohne einen solchen Artikel würde die Entgelt-diskriminierung von Frauen in der damaligen Bundesrepublik Deutschland die nationalen Wettbewerbsverhältnisse zum Nachteil Frankreichs verzerren. 1975 wurde eine entsprechende Richtlinie vom Ministerrat der EWG erlassen (75/117/EWG), welche die Mitgliedstaaten dazu verpflichtete, für Entgeltgleichheit in den jeweiligen Rechtsordnungen zu sorgen. Seit dem Amsterdamer Vertrag von 1997, in Kraft seit 1. Mai 1999, sind nun die Entgeltgleichheit und das generelle Benachteiligungsverbot aufgrund des Geschlechts in Art. 141 EG-Vertrag geregelt.

Dort findet sich auch eine Definition des Begriffs „Entgelt“ in Art. 141 Abs. 2. Erfasst sind: „die üblichen Grund- oder Mindestlöhne und -gehälter (...), die der Arbeitgeber aufgrund des Dienstverhältnisses dem Arbeitnehmer unmittelbar oder mittelbar in bar oder in Sachleistungen zahlt“.

Entsprechend diesem relativ weiten Verständnis von Entgelt hat auch der Europäische Gerichtshof unterschiedlichste Leistungen aus dem Arbeitsverhältnis als Entgelt definiert, z.B. Grundlöhne, Zulagen, Sachbezüge, Fahrpreismäßigungen, Gratifikationen, Prämien oder Leistungen der betrieblichen Altersversorgung. Im Einzelnen ist die Abgrenzung zwischen Entgeltbestandteilen und betrieblichen Sozialleistungen bzw. Anknüpfungen an staatliche Regelungen der Sozialversicherung schwierig und umstritten.⁸¹

War ursprünglich nur die „gleiche“ Arbeit auch gleich zu entlohnen, so gilt dies heute ebenso für „gleichwertige“ Arbeit. Damit stellt sich für Tarifverträge und die Gestaltung unternehmerischer Entlohnungsordnungen nicht nur die Aufgabe, ungefähr gleiche (d.h. identische

⁸⁰ EuGH vom 22.4.1997, Rs. C-180/95, Draehmpaehl, Slg. 1997, I-2195 ff.

⁸¹ Vgl. Döse, Annegret, 2000: *Frauenarbeit in Europa und Gemeinschaftsrecht. Zur Wirkung und Reichweite des EG-Gleichbehandlungsrechts im Norden und im Süden Europas am Beispiel der Mitgliedstaaten Bundesrepublik Deutschland und Griechenland*. Baden-Baden, S. 89 ff., Bertelsmann, Klaus, 1994: *Ein Weg zur Verwirklichung? – Der Europäische Gerichtshof und die Entgeltgleichheit*. In: Regine Winter (Hg.): *Frauen verdienen mehr. Zur Neubewertung von Frauenarbeit im Tarifsystem*. Berlin, S. 163-184. Vgl. auch die Entscheidungen des EuGH zu den Fällen Barber (EuGH vom 17.5.1990, Rs. C-262/88, Slg. 1990, I-1889 ff.) und Enderby (EuGH vom 27.10.1993, Rs. C-127/92, Slg. 1993, I-5535).

und gleichartige) Tätigkeiten (gemessen an den zu verrichtenden Arbeiten) zu identifizieren, vielmehr ergibt sich die weitergehende und komplexere Aufgabe, ein „gerechtes“ Erfassungs- und Beurteilungssystem zur Einordnung höchst unterschiedlicher Tätigkeiten zu entwickeln. Die Gleichwertigkeit richtet sich hier vor allem nach den Anforderungen und der erforderlichen Vorbildung, aber auch nach Kräfteinsatz und nervlicher oder sonstiger Belastung, nach Verantwortung und zahlreichen anderen Kriterien. Moderne wissenschaftsgestützte Systeme der Arbeitsbewertung erheben zwar den Anspruch, dies leisten zu können, fraglich ist jedoch, ob sie immer ausreichend den Aspekt der Geschlechtersensibilität beachten. So wurden derartige Systeme bereits als geschlechtsdiskriminierend bewertet;⁸² und es wurden – z. B. von Frauen in der Gewerkschaft IG-Metall und in der ÖTV bzw. Verdi – Kampagnen zur Aufwertung bzw. gerechteren Bewertung von Frauenarbeit gestartet.⁸³ Dennoch hinkt die Umsetzung von geschlechtergerechter Arbeitsbewertung in die Eingruppierungs- und Aufstiegsordnungen der Tarifverträge gewaltig hinterher. Das Prinzip des gleichen Entgelts für „gleichwertige“ Arbeit ist daher in Deutschland noch weitgehend „ein Prinzip ohne Praxis“.⁸⁴

4.2.2 Arbeitsbedingungen Wer von seinen Rechten auf Diskriminierungsfreiheit Gebrauch macht, darf selbstverständlich nicht deshalb benachteiligt werden, weil er dies getan hat (§ 612a BGB). Dieses allgemeine „Maßregelungsverbot“ war durch das arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgesetz von 1980, mit dem die geschlechtsbezogenen Diskriminierungsverbote verankert wurden, explizit ins Gesetz aufgenommen worden, gilt aber auch über die Geschlechterfrage hinaus. Übrigens sind Arbeitgeber in Betrieben, in denen regelmäßig mehr als fünf ArbeitnehmerInnen beschäftigt sind, verpflichtet, einen Abdruck der §§ 611a, b, 612 Abs. 3, 612a BGB und § 61b ArbGG an geeigneter Stelle auszulegen oder aufzuhängen.

Bei den Arbeitsbedingungen sind weitere, nicht geschlechtsbezogene Benachteiligungsverbote und Schutzvorschriften relevant, so z. B. § 618 BGB, der dem Arbeitgeber die Pflicht auferlegt, Leben und Gesundheit der Beschäftigten am Arbeitsplatz zu schützen. Wird gegen diese Pflicht verstoßen, so kann der/die ArbeitnehmerIn möglicherweise Schadensersatz verlangen (§ 618 Abs. 3 BGB) oder, solange die Gefährdung noch anhält, ein Zurückbehaltungsrecht gemäß § 273 BGB ausüben, also die Arbeitsleistung verweigern. Dies führt dann nicht zu einem Verlust des Entgeltanspruchs. Allerdings sollte eine solche Arbeitsverweigerung zuvor gut überlegt werden, insbesondere muss der Arbeitgeber über die Missstände informiert worden sein, so dass er hätte reagieren und die Gefährdung beseitigen können. Bei der Verletzung von Arbeitsschutzvorschriften können sich die Beschäftigten außer an den Betriebsrat, sofern es einen gibt, auch an Gewerbeaufsichtsämter wenden, die die Einhaltung der Schutzvorschriften zu überwachen haben.

⁸² Vgl. z. B. Krell, Gertraude, 1994: *Das Verfahren der Arbeitsbewertung. Kritische Bestandsaufnahme und Perspektiven.* In: Regine Winter (Hg.): *Frauen verdienen mehr. Zur Neubewertung von Frauenarbeit.* Berlin, S. 43-55.

⁸³ Vgl. Heiking, Angelika/Vogelheim, Elisabeth, 1994: *Frauen mischen mit – gegenwärtige und zukünftige Tarifpolitik in der IG-Metall aus Frauensicht.* Regine Winter (Hg.): *Frauen verdienen mehr. Zur Neubewertung von Frauenarbeit.* Berlin, S. 99-115. Im gleichen Band vgl. auch: Dürk, Barbara, 1994: *Vom Aufschrei in die Niederungen der kleinen Schritte. Die Aufwertungskampagne von Frauen in der ÖTV; Frauen aus hausarbeitsnahen Berufen melden sich zu Wort.* S. 117-133, 229-246.

⁸⁴ Winter, Regine, 1998: *Gleiches Entgelt für gleichwertige Arbeit. Ein Prinzip ohne Praxis.* Baden-Baden.

4.3 Schutz vor Mobbing und sexueller Belästigung am Arbeitsplatz

Eine besondere Art „ungesunder“ Arbeitsbedingungen ist das „Mobbing“ am Arbeitsplatz. Unter diesen Begriff fallen Schikanen aller Art, also unfreundliche, feindselige oder hinterhältige Verhaltensweisen von Kollegen oder Vorgesetzten von gewisser Dauer. Sie können jemanden stark verunsichern und psychisch zerrütten, so dass die Person vielleicht dauerhaft krank wird, von selbst kündigt oder sogar in den Suizid getrieben wird. Da § 618 BGB auch die Pflicht des Arbeitgebers zum Schutz vor derartigen psychosozialen Gefährdungen und Belästigungen beinhaltet, kann sich die gemobbte Person in dieser Sache ebenfalls an den Arbeitgeber wenden und von ihm fordern, dass er Abhilfe schafft. Tut er dies nicht, so muss er wiederum mit der Ausübung des Zurückbehaltungsrechts seitens der beschäftigten Person sowie mit Schadensersatzforderungen und einer Eigenkündigung rechnen. Soweit ein Betriebs- oder Personalrat existiert, kann sich die gemobbte Person auch an ihn wenden, damit er die Beschwerde gegenüber dem Arbeitgeber unterstützt und um Abhilfe nachsucht (vgl. §§ 84, 85 BetrVG).

Mit dem Gesetzespaket „Zweites Gleichberechtigungsgesetz“ wurde 1994 außerdem das *Beschäftigtenschutzgesetz* geschaffen, das zur Abwehr einer besonderen Form des Mobbing dient, der *sexuellen Belästigung* am Arbeitsplatz. Sie ist eine Form der Diskriminierung wegen des Geschlechts, fällt also ebenso unter das Verbot der Benachteiligung gemäß § 611a Abs. 1 BGB. Dies stellt die novellierte „Gleichbehandlungsrichtlinie“ (2002/73/EG, ehemals 76/207/EWG) der Europäischen Union klar (Präambel und Art. 2 Abs. 2, 3 RL). Sexuelle Belästigung gilt gemäß *Beschäftigtenschutzgesetz* als Verletzung der arbeitsvertraglichen Pflichten oder als Dienstvergehen (§ 2 Abs. 3 BeschäftSchG), so dass sie die Kündigung gegenüber dem Täter (oder der Täterin) durch den Arbeitgeber oder die Einleitung eines Disziplinarverfahrens zur Folge haben kann. Denn das *Beschäftigtenschutzgesetz* macht es Arbeitgebern und Dienstvorgesetzten zur Pflicht, die Beschäftigten vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz zu schützen; das umfasst selbstverständlich auch die Verhinderung von Übergriffen Dritter, z. B. von Kunden des Unternehmens. Dieser Schutz beinhaltet neben sanktionierenden ebenso vorbeugende Maßnahmen (§ 2 Abs. 1 BeschäftSchG).

Als sexuelle Belästigung definiert das Gesetz in § 2 Abs. 2 BeschäftSchG: „jedes vorsätzliche, sexuell bestimmte Verhalten, das die Würde von Beschäftigten am Arbeitsplatz verletzt. Dazu gehören:

1. sexuelle Handlungen und Verhaltensweisen, die nach den strafgesetzlichen Vorschriften unter Strafe gestellt sind, sowie
2. sonstige sexuelle Handlungen und Aufforderungen zu diesen, sexuell bestimmte körperliche Berührungen, Bemerkungen sexuellen Inhalts sowie Zeigen und sichtbares Anbringen von pornographischen Darstellungen, die von den Betroffenen erkennbar abgelehnt werden“.

Im *Beschäftigtenschutzgesetz* ist des Weiteren geregelt, dass Betroffene ein Beschwerderecht haben (§ 3), dass der Arbeitgeber oder Dienstvorgesetzte geeignete Maßnahmen zu ergreifen hat (§ 4) und dass die Problematik der sexuellen Belästigung am Arbeitsplatz bzw. des Rechtsschutzes in die Aus- und Fortbildung von Beschäftigten im öffentlichen Dienst integriert werden soll (§ 5). Das betrifft insbesondere die Fortbildung von Beschäftigten der Personalverwaltung, von Personen mit Leitungsaufgaben, von Ausbildern, Personalratsmitgliedern und Frauenbeauftragten.

Für die nordrhein-westfälische Landesverwaltung wird das Beschäftigtenschutzgesetz mittels eines Erlasses konkretisiert, in dem den Beschäftigten umfassende Information sowie Handlungsanweisungen zur Prävention und zum Beschwerdeverfahren an die Hand gegeben werden. Eine wichtige Aussage des Erlasses, die nicht oft genug wiederholt werden kann: Konsequenzen wie etwa eine Umsetzung oder Versetzung hat grundsätzlich die Person zu tragen, von der die Belästigung ausgeht, nicht etwa das Opfer.

Das Beschäftigtenschutzgesetz kann als wichtiger Schritt der deutschen Gesetzgebung gewürdigt werden. Kritisch ist allerdings vor allem die Definition von sexueller Belästigung als *vorsätzliche* Handlung zu sehen, da es sich bei vielen Fällen des Arbeitsalltags um Verhaltensweisen handelt, die gedankenlos und ohne erkennbares Unrechtsbewusstsein ausgeübt werden. Deshalb ist der Vorsatz (= Wissen und Wollen der Tatbestandsverwirklichung) oft nicht nachweisbar. Will man auf das Verschuldenserfordernis nicht ganz verzichten, so dürfte Fahrlässigkeit (=Außerachtlassen der erforderlichen Sorgfalt) als subjektiver Zurechnungsmaßstab ausreichen. Im Arbeitsalltag ändert nämlich der mangelnde oder nicht nachweisbare Vorsatz meist nichts daran, dass hier einer Person Schaden zugefügt wurde. Manche Fälle werden aber, wenn kein Vorsatz vorliegt und man das Beschäftigtenschutzgesetz wörtlich nimmt, nicht als sexuelle Belästigung eingestuft. Dies erscheint unangemessen, denn die Auswirkungen von sexueller Belästigung sind meist gravierend, vielleicht sogar gravierender als bei Mobbing-Fällen ohne sexuelle Komponente, da die Sphäre des Sexualisierten gesellschaftlich stärker tabuisiert ist und die Opfer noch mehr als bei anderen Belästigungen durch eigene Schamgefühle beeinträchtigt werden.

Die neue europäische „Gleichbehandlungsrichtlinie“ (2002/73/EG), in Kraft seit Oktober 2002, definiert die sexuelle Belästigung ausdrücklich als Verstoß gegen die Gleichbehandlung und damit als Diskriminierung (Nr. 8 in der Präambel sowie Art. 2 Abs. 2 4. Spiegelstrich, Abs. 3). Da nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs Diskriminierungshandlungen nicht unbedingt schuldhaft sein müssen, um verboten zu sein und Rechtsfolgen hervorzurufen, und die Definition von sexueller Belästigung in der Richtlinie ebenfalls kein Verschuldenserfordernis enthält (Art. 2 Abs. 2, 4. Spiegelstrich),⁸⁵ erscheint es überholt, wenn das deutsche Beschäftigtenschutzgesetz am Vorsatz als Voraussetzung für das Vorliegen einer sexuellen Belästigung festhält. Es ist zu hoffen, dass sich der deutsche Gesetzgeber innerhalb der von der neuen EG-Richtlinie gesetzten Anpassungsfrist bis Oktober 2005 dazu durchringt, das Beschäftigtenschutzgesetz entsprechend zu reformieren.

Was können Betroffene tun, wenn der Arbeitgeber bzw. ein zuständiger Vorgesetzter nichts unternimmt, um eine fortdauernde sexuelle Belästigung zu unterbinden? In solchen Fällen besteht in Deutschland die Möglichkeit für die Betroffenen, auch dann Schadensersatz gemäß § 611a BGB zu fordern, wenn zwar ein Vorsatz nicht nachweisbar ist, aber dem Arbeitgeber zumindest Fahrlässigkeit vorgeworfen werden kann, z.B. indem er trotz Kenntnis von Belästigungen und Aufforderung zu ihrer Unterbindung nichts unternommen hat und es nun zu

weiteren Belästigungen etwa von einem Vorgesetzten oder Kollegen gekommen ist. In diesem Fall lässt sich möglicherweise ein Schadensersatzanspruch gegen den Arbeitgeber gemäß § 611a (Diskriminierungsverbot), § 618 (Pflicht zu Arbeitsschutz) in Verbindung mit § 823 Abs. 2 BGB (Verstoß gegen ein Schutzgesetz) geltend machen, denn die Paragraphen 611a und 618 BGB sind als Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB zu verstehen. Da sie in dem Beispielfall mindestens fahrlässig, also schuldhaft, verletzt wurden, ergibt sich ein Schadensersatzanspruch, insbesondere ein Schmerzensgeldanspruch (gemäß den §§ 253, 847 BGB). Auch wenn der Gesetzestext des § 611a BGB selbst nur die Entschädigung im Fall von Diskriminierung bei der Einstellung und Beförderung regelt (in Abs. 2, 3, 5), so kann doch in anderen Fällen, die nicht die Einstellung betreffen, umfassender Schadensersatz wegen Diskriminierung (samt Schmerzensgeld) für die Verletzung des Persönlichkeitsrechts gefordert werden.⁸⁶ Im Unterschied zur Diskriminierung bei der Einstellung (gemäß § 611a Abs. 2 und 3 BGB) muss nach dem allgemeinen deutschen Schadenshaftungsrecht dann jedoch wenigstens Fahrlässigkeit vorliegen (vgl. §§ 276, 280 BGB).⁸⁷

4.4 Mutterschutz und Elternzeit für Beschäftigte

Wie oben bei den Problemen der Einstellung dargestellt, gilt die Frage nach einer bestehenden Schwangerschaft inzwischen auch im deutschen Recht als unzulässig. Es besteht also das Recht, sie wahrheitswidrig zu beantworten. Früher haben Arbeitgeber den Arbeitsvertrag regelmäßig angefochten, wenn sie kurz nach der Einstellung erfuhren, dass die Frau schwanger ist und sich bereits in einem fortgeschrittenen Stadium der Schwangerschaft befindet. (Zur Frage nach der Schwangerschaft im Bewerbungsverfahren s. o., 4.1.2)

Mittlerweile versuchen Arbeitgeber häufig mit Hilfe des Mittels der medizinischen Einstellungsuntersuchung Anzeichen für eine Schwangerschaft zu erfahren, hier gilt dasselbe wie für das Fragerecht des Arbeitgebers, die Lüge ist grundsätzlich zulässig. Hat die Frau jedoch die Schwangerschaft eingeräumt und ist daraufhin nicht eingestellt worden, so kommen Entschädigungsansprüche gemäß § 611a Abs. 2 und 3 BGB in Frage. Dies ist jedoch nur ein schwacher Trost, wenn die Frau ohne Schwangerschaft die Stelle bekommen hätte, so aber nun weiterhin arbeitslos ist.

Weitere Maßnahmen der Arbeitgeber, um den Abschluss dauerhafter Arbeitsverträge mit (potentiell) schwangeren Frauen zu vermeiden, bestehen in der *Befristung* von Arbeitsverhältnissen oder im Abschluss von *Werkverträgen* oder freien *Mitarbeiterverträgen*. Bei den beiden letzteren Varianten handelt es sich nicht um Arbeitsverträge, sondern um Dienstleistungen, die durch Selbstständige ausgeführt werden. All dies ist in der Regel nachteilig für die Betroffene, daher sollte geprüft werden, inwieweit die gewählte Vertragsgestaltung überhaupt zulässig ist und nicht eine Umgehung des Kündigungsschutzes darstellt (vgl. Stichworte: Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) und Scheinselbstständigkeit, s. u. 4.5 und Beitrag über Selbstständigkeit. Möglicherweise kann die Betroffene zum rechten Zeitpunkt sich „einklagen“, d.h. gericht-

⁸⁵Die Definition von „sexueller Belästigung“ lautet: „jede Form von unerwünschtem Verhalten sexueller Natur, das sich in unerwünschter verbaler, nicht-verbaler oder physischer Form äußert und das bezweckt oder bewirkt, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird, insbesondere wenn ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen und Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird. „In ähnlicher Weise, aber ohne sexuelle Komponenten, wird auch die „Belästigung“ als solche definiert in Abs. 3 des Art. 2 der Richtlinie 2002/73/EG als Diskriminierung verboten.“

⁸⁶Die Anspruchsgrundlagen können dann sein: positive Vertragsverletzung (§ 241 Abs. 2 BGB) des Arbeitsvertrags in Verbindung mit § 611a Abs. 1 (Diskriminierungsverbot als Schutzgesetz) und § 823 Abs. 2 BGB.

⁸⁷Schiek, Dagmar, 1995: Zweites Gleichberechtigungsgesetz für die Privatwirtschaft. Textausgabe mit Kurzkommentierung. Köln, S. 104/106.

lich feststellen lassen, dass hier – entgegen dem äußeren Anschein des geschlossenen Vertrages (befristeter Arbeitsvertrag oder Beauftragung mit Werk- oder Dienstleistung) – doch substantiell ein unbefristetes Arbeitsverhältnis vorliegt.

4.4.1 Mutterschutzbestimmungen Zurück zur Schwangerschaft:⁸⁸ Ist die Frau Arbeitnehmerin, so sollte sie dem Arbeitgeber ihre Schwangerschaft so bald wie möglich mitteilen (§ 5 MuSchG), damit sie von dem besonderen Kündigungsschutz nach dem Mutterschutzgesetz erfasst wird (§ 9 MuSchG) und damit eventuell notwendige Arbeitsschutzvorkehrungen getroffen werden können (§§ 2, 3 Abs. 1 MuSchG). Möglicherweise ist ein Beschäftigungsverbot an bestimmten, gefährlichen Arbeitsplätzen (§ 4 MuSchG) zu beachten. Die Mitteilung der Schwangerschaft und des mutmaßlichen Tages der Entbindung gemäß § 5 Abs. 1 MuSchG ist eine nachdrückliche Empfehlung des Gesetzes an die Schwangere, der sie im eigenen Interesse nachkommen sollte.

Für Schwangerschaft und Stillzeit gibt es einen besonderen Arbeitszeitschutz, so dürfen Schwangere und stillende Mütter nicht zur Mehrarbeit herangezogen und nicht in der Nacht und an Sonn- und Feiertagen eingesetzt werden (§ 8 MuSchG). Auch dürfen stillende Mütter – wie auch Schwangere – mit bestimmten, gefährlichen Arbeiten nicht betraut werden (§ 6 Abs. 3, § 4 MuSchG). Hierzu existiert eine spezielle „Verordnung zum Schutze der Mütter am Arbeitsplatz“, die weitere Maßnahmen vorsieht. Und natürlich ist stillenden Müttern Zeit zum Stillen zu geben (§ 7 MuSchG).

Zum arbeitsrechtlichen Mutterschutz gehört ein Kündigungsverbot, das ordentliche und außerordentliche Kündigungen umfasst. Es gilt gemäß § 9 Abs. 1 MuSchG während der Schwangerschaft bis zum Ablauf von vier Monaten nach der Entbindung. Hat die Frau ihre Schwangerschaft dem Arbeitgeber noch gar nicht mitgeteilt und erhält bereits eine Kündigung, so kann sie den Arbeitgeber nachträglich von der Schwangerschaft in Kenntnis setzen mit der Folge, dass das Kündigungsverbot gilt. Allerdings muss sie dies innerhalb einer Frist von zwei Wochen nach der Kündigung tun. Die Frist beginnt mit dem Zugang der Kündigung. Wird sie schuldlos überschritten, z. B. weil die Frau erst später von ihrer Schwangerschaft erfährt, so ist dies unschädlich, wenn die Mitteilung gegenüber dem Arbeitgeber unverzüglich nachgeholt wird.

Ausnahmsweise ist eine Kündigung durch den Arbeitgeber doch möglich, wenn entsprechend gravierende Gründe vorliegen, die nichts mit dem Zustand der Frau zu tun haben, und wenn die für den Arbeitsschutz zuständige oberste Landesbehörde die Kündigung zuvor für zulässig erklärt hat (§ 9 Abs. 3 MuSchG). Dies geschieht nur in ganz extremen Ausnahmefällen. Der Kündigungsschutz während der Schwangerschaft und nach der Geburt ist also fast absolut. Deshalb versuchen Arbeitgeber manchmal, schwangere Frauen zum Abschluss eines Auflösungsvertrags zu bewegen. Im Allgemeinen ist entschieden davon abzuraten, auf ein solches Ansinnen einzugehen.

Für die Zeit von sechs Wochen vor dem voraussichtlichen Entbindungszeitpunkt und acht (bei Früh- und Mehrlingsgeburten zwölf) Wochen danach muss die Frau von der Arbeit

freigestellt werden, wobei sie darauf in der Zeit nach der Geburt nicht freiwillig verzichten kann (§§ 3 Abs. 2, 6 MuSchG). Während der Freistellungszeit erhält sie, soweit sie gesetzlich krankenversichert ist und zu Beginn der Schutzfrist in einem Arbeitsverhältnis stand, „Mutterschaftsgeld“ von der Krankenkasse (gemäß § 13 MuSchG i.V.m. § 200 RVO bzw. § 29 KVLG) sowie ergänzenden „Mutterschutzlohn“ vom Arbeitgeber (§ 14 MuSchG). Das Mutterschaftsgeld von der Krankenkasse beträgt nur höchstens 13 Euro am Tag; verdient die Frau jedoch regelmäßig mehr Geld, so muss der Arbeitgeber ihr einen Aufstockungszuschuss zahlen (Mutterschutzlohn). Der Zuschuss ist umso höher, je besser die Frau verdient, denn insgesamt erhält sie ihre Nettozüge fortgezahlt.⁸⁹ Obwohl kleinere Unternehmen im Wege eines arbeitgeberischen Umlageverfahrens ihre Aufwendungen für den Mutterschutz zum Großteil oder ganz ersetzt bekommen, ist die Regelung geeignet, Arbeitgeber davon abzuhalten, Frauen in Vollzeit bzw. in qualifizierten Tätigkeiten zu beschäftigen, für die ein höheres Gehalt zu zahlen ist. So ist das „Zuschuss“-Volumen, das Arbeitgeber für Frauen während der Mutterschutzfristen aufwenden müssen, heute jedenfalls höher als das Volumen des von den Krankenkassen gezahlten Mutterschaftsgeldes. Dessen Obergrenze (25 DM/13 Euro pro Tag) wurde nämlich seit 1968 nicht erhöht. Von einem „Zuschuss“ der Arbeitgeber kann also keine Rede sein, vielmehr handelt es sich in der Regel um den Hauptanteil an der Entgeltersatzleistung. Insofern beschwerten sich die Unternehmen zu Recht, dass sie mittlerweile die Hauptlast des finanziellen Mutterschutzes zu tragen hätten, obwohl gemäß Art. 6 Abs. 4 GG die „Gemeinschaft“, d. h. vor allem der Sozialstaat, für den „Schutz und die Fürsorge“ gegenüber Schwangeren und Müttern einzustehen habe.⁹⁰

Aus gleichstellungspolitischer Sicht besteht zudem der Verdacht, dass die Zuschussregelung in der sozialen Realität mittelbar diskriminierend gegenüber Frauen im gebärfähigen Alter wirkt. Zwar dürfen Arbeitgeber Frauen nicht mehr – wie vor 1980, s. o. – wegen ihrer Gebärfähigkeit oder einer bestehenden Schwangerschaft benachteiligen, jedoch ist zu vermuten, dass viele Unternehmen dies aus Kostengründen dennoch tun, soweit sie auf andere Arbeitskräfte zurückgreifen können. Trotz massiver Einwände aus der Arbeitswelt bestätigte sowohl das Bundesverfassungsgericht als auch das Bundesarbeitsgericht die Zuschussregelung mehrfach in der Vergangenheit als verfassungsgemäß.⁹¹ Da die Erwerbstätigkeit qualifizierter Frauen und damit die Arbeitgeberlasten in den letzten Jahren enorm gestiegen sind und sich somit die reale Entscheidungsgrundlage gegenüber den früheren Urteilen verändert hat, erhob ein Unternehmen 1996 erneut eine Verfassungsbeschwerde gegen § 14 MuSchG.⁹² Über diese wird das Bundesverfassungsgericht voraussichtlich noch im Jahre 2003 entscheiden. Es ist zu hoffen, dass es danach zu einer Reform der Zuschussregelung kommt.

Die Regelungen des Entgeltsschutzes sind ohnedies relativ kompliziert und an diverse Voraussetzungen gebunden, die mit der Erosion der Normalarbeitsverhältnisse immer weniger erfüllt sind. So erhalten z. B. Frauen, die nicht Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse sind, nur einmalig 210 Euro als Mutterschaftsgeld ausgezahlt, und auch der Zuschuss des Arbeitgebers ist an das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses und den Bezug von Mutterschaftsgeld gebunden. Im

⁸⁸ Ausführlicher z. B. in: Breithaupt, Marianne/Kurowski, Lilli, 2001: Rechte für Mütter und Väter. Mutterschutz, Kindschaftsrecht, Unterhalt, staatliche Hilfen. Reinbek, S. 24 ff. Oder: Degen, Barbara/Geisweid, Heike, 1997: Rechtsratgeber Frauen im Beruf. Reinbek, S. 133 ff.; Brackert/Hoffmeister-Schönfelder, a.a.O., Punkt: 4.2 (Mutterschutz); Böttcher, Inge/Graue, Bettina, 1999: Eltern- und Mutterschutzrecht. Basiskommentar, Frankfurt a.M..

⁸⁹ Weitere Einzelheiten vgl. Degen/Geisweid, a.a.O., S. 143 ff.

⁹⁰ Verfassungsbeschwerde (1 BvR 302/96) vom 2.2.1996.

⁹¹ BVerfGE 37, 121 ff.; BVerfGE 70, 242 ff., auch das BAG verneinte verschiedentlich die Verfassungswidrigkeit der Zuschussregelung, zuletzt mit Urteil vom 1.11.1995 (5 AZR 273/94).

⁹² Az. beim BVerfG: 1 BvR 302/96. Der Erste Senat wird entscheiden.

Hinblick auf die Verheißung des Art. 6 Abs. 4 GG („Jede Mutter hat Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft“) stünde es einem modernen gleichstellungsorientierten und familienfreundlichen Sozialstaat gut an, eine einfachere und für alle möglichen Fallgruppen zufriedenstellende Entgelt- bzw. Entgeltersatzregelung zu schaffen.

4.4.2 Elternzeit An die Zeit des Mutterschutzes schließt sich meist eine „Elternzeit“ an. Diese Möglichkeit der Freistellung oder teilweisen Freistellung von der Arbeit zur Betreuung von Kindern nach Ablauf des Mutterschutzes ist im Bundeserziehungsgeldgesetz (BERzGG) geregelt. Dieses Gesetz besteht im Grundsatz seit 1986⁹³ und wurde zuletzt im Dezember 2001 in einigen Punkten reformiert, u. a. wurde der ursprünglich gewählte bagatellisierende Begriff des „Erziehungurlaubs“ in „Elternzeit“ umbenannt. Anspruch auf Elternzeit haben Mütter oder Väter, selbst wenn sie nicht miteinander verheiratet sind, außerdem selbstverständlich auch Adoptiveltern. Ist ein Elternteil nicht sorgeberechtigt, so benötigt es die Zustimmung des sorgeberechtigten Teils (§ 15 Abs. 1 Satz 2 BERzGG). Der Anspruch auf Elternzeit besteht bis zum Ablauf des dritten Lebensjahres des Kindes, ein Anteil von bis zu zwölf Monaten kann sogar bis zum achten Lebensjahr aufgeschoben werden, allerdings nur mit Zustimmung des Arbeitgebers (§ 15 Abs. 2 BERzGG). Die Elternzeit kann jeweils von einem Elternteil oder aber von beiden gemeinsam oder abwechselnd genommen werden, sie ist jedoch auf drei Jahre pro Kind beschränkt. Die Mutterschutzfrist nach der Geburt ist anzurechnen. Erwerbsarbeit ist während der Elternzeit in begrenztem Umfang möglich, darf jedoch dreißig Stunden wöchentlich nicht überschreiten (§ 15 Abs. 4 BERzGG). Damit soll eine partnerschaftliche Teilung von Erwerbsarbeit und Familienpflichten bei beiden Eltern gefördert werden. Es besteht sogar ein Recht, die eigene Arbeitszeit zu verringern (s. u.). Wenn die Elternperson, welche die Elternzeit in Anspruch nimmt, in Teilzeit bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbstständige/r arbeiten möchte, so ist die Zustimmung des Dauerarbeitgebers notwendig.

Für die Wahrnehmung der Erziehungs- und Betreuungsaufgabe wird ein staatliches Erziehungsgeld gezahlt, längstens bis zum 24. Lebensmonat des Kindes. Die Zahlung beträgt dann 307 Euro im Monat. In den ersten sechs Lebensmonaten erhalten die meisten anspruchsberechtigten Elternteile die Leistung, da die Einkommensgrenze⁹⁴ mit 51.130 Euro jährlich für Paare (Ehegatten und Lebenspartner) und 38.350 Euro für Alleinerziehende relativ hoch ist. Nach Ablauf der ersten sechs Monate sind die Einkommensgrenzen niedriger gehängt, bei Paaren liegt die Grenze bei 16.470 Euro im Jahr und für allein stehende Elternteile bei 13.498 Euro. 2.454 Euro kommen für jedes weitere Kind hinzu. Das Mutterschaftsgeld, das für die Zeit des Beschäftigungsverbots nach der Entbindung gezahlt wird (s. o.), wird auf das Erziehungsgeld angerechnet, was zur Folge hat, dass ArbeitnehmerInnen in der Regel die Elternzeit und damit den Bezug des Erziehungsgeldes in der Regel erst im Anschluss an die Mutterschutzfristen beginnen.

Statt der monatlichen Leistung von 307 Euro für längstens 24 Monate kann wahlweise auch eine „Budgetierung“ vorgenommen werden, dann beträgt das Erziehungsgeld 460 Euro im Monat, wird aber nur für die ersten zwölf Monate gezahlt. Diese Möglichkeit wurde speziell für Alleinerziehende geschaffen. Denn sie haben möglicherweise ein Interesse daran, nur ein Jahr

lang die Elternzeit wahrzunehmen und danach ins vollzeitige Erwerbsleben zurückzukehren, sofern sich die Betreuung des Kindes dann gewährleisten lässt. Während der Elternzeit können sie in der Regel gleichzeitig Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Bundessozialhilfegesetz (BSHG) beziehen; das Erziehungsgeld wird dann nicht angerechnet (§ 8 BERzGG).

Das eigentliche Manko der Elternzeitregelung ist, dass sie für Väter kaum attraktiv ist, weil kein echter Entgeltersatz geleistet wird und weil es sich die Familie meist nicht erlauben kann, das in der Regel höhere Einkommen des Mannes vorübergehend entfallen zu lassen. Soweit überhaupt Erziehungsgeld in Anspruch genommen werden kann, ist es aus ökonomischen Gründen häufig rationaler, „nur“ auf das Einkommen der Frau oder Teile davon zu verzichten. Außerdem müssten sich Männer bei ihren Arbeitgebern und Kollegen gegen erheblich mehr Widerstände und Kritik durchsetzen, wenn sie nennenswerte Zeitspannen als Elternzeit in Anspruch nehmen wollten. Nach den (noch) herrschenden gesellschaftlichen Konventionen ist es allzu selbstverständlich, dass die Mutter des Kleinkindes ihre Erwerbstätigkeit unterbricht oder stark reduziert. Dabei unterbrechen tendenziell immer weniger Frauen ihre Erwerbstätigkeit oder verkürzen die Unterbrechungen.⁹⁵ Dennoch tragen Frauen weiterhin recht einseitig das Handikap, bei Geburt eines Kindes wegen der Betreuung und Erziehung eine Zeitlang als Erwerbsperson auszufallen, was sich weiterhin bereits bei der Einstellung und beim beruflichen Aufstieg für sie negativ bemerkbar macht.

Angesichts all dieser Umstände ist es kein Wunder, dass seit Anbeginn der Regelungen zum „Erziehungsurlaub“ (1986) der Anteil der Väter, welche die Freistellung zur Kleinkinderziehung in Anspruch nahmen, bislang nur etwa 1,5% betrug (Anteil an den Berechtigten). Für das Jahr 2000 wird im Hinblick auf die Gesamtheit der Väter eines Kleinkindes ein Prozentsatz von 2,4 gemeldet, d. h. auf 1000 Väter kamen 24, die den damaligen „Erziehungsurlaub“ oder einen Teil davon in Anspruch nahmen.⁹⁶ Es ist zu hoffen, dass sich durch die erleichterten Möglichkeiten, „auf Teilzeit zu gehen“ und die Elternzeit gemeinsam zu nehmen, wenigstens eine kleine Steigerung ergibt. In Schweden existieren seit langer Zeit großzügigere Entgeltersatzregelungen für erwerbstätige Elternteile; zudem muss in Schweden ein bestimmter, recht kurzer Teil der Elternzeit vom anderen, meist männlichen Elternteil genommen werden, anderenfalls verfällt er. Das war seit 1995 ein Monat, seit 2002 sind es zwei Monate bei verlängerter Elternzeit.⁹⁷ Da auch dort noch immer eine geschlechtsspezifische Segmentierung des Arbeitslebens vorherrscht, sind die Väter als Nutzer der Elternzeit zwar noch in der Minderheit, diese hat aber beträchtlich größere Ausmaße als in Deutschland. Die Quote der Väter, die in Schweden Elternurlaub nehmen, hat sich von 2,8% im Jahre 1974 auf 36,2% im Jahre 1999 erhöht.⁹⁸

Zurück nach Deutschland: Selbstverständlich gibt es in einigen Betrieben, besonders in solchen, die sich um die Zufriedenheit ihrer weiblichen Beschäftigten bemühen (müssen), Angebote zur Erleichterung der individuellen Vereinbarkeit von Berufswelt und familiären Verpflichtungen. Vereinzelt dehnen Betriebe derartige Angebote sogar auf Männer bzw. Väter aus. Gerade der Elternurlaub ist ein beliebter Ansatzpunkt für Maßnahmen von Betrieben. Im

⁹³ Davor existierte seit 1979 eine Freistellungsregelung nur für erwerbstätige Mütter.

⁹⁴ Gemeint sind „positive Einkünfte“ im Sinne des Einkommensteuergesetzes, von denen bestimmte Abzüge vorgenommen werden, vgl. § 6 BERzGG.

⁹⁵ Klammer u. a., a. a. O., S. 71.

⁹⁶ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland, Berlin, S. 83.

⁹⁷ Während der ersten 13 Monate der Elternzeit wird weitgehender Entgeltersatz geleistet, anschließend erhält der Elternteil drei Monate einen Pauschalsatz (insgesamt 16 Monate).

⁹⁸ Jönsson, Ingrid, 2002: Vereinbarkeit von Berufs- und Familienleben in Schweden. In: WSI-Mitteilungen, Heft 3, S. 176-183, 178.

Rahmen der freiwilligen Gleichstellungsförderung in der Privatwirtschaft gab und gibt es immer wieder Projekte, die das Kontakthalten zum Betrieb oder zur Ausbildungsstätte während einer erziehungsbedingten Berufspause erleichtern sollen.⁹⁹ Für Klein- und mittelständische Unternehmen lässt sich die systematische Rekrutierung von qualifiziertem Personal in frauentypischen Bereichen sowie dessen Weiterbildung nur im Verbund mit anderen Unternehmen gewährleisten. Aus der Sicht der Beschäftigten und Arbeitslosen ist es von großem Nutzen, wenn die Elternzeit, Weiterbildungsphasen oder andere Unterbrechungszeiten für eine kalkulierte Rotation verwendet werden: Während eine beschäftigte Person Elternzeit nimmt, eine berufliche Weiterbildung macht oder eine mit dem Arbeitgeber abgesprochene Aus-Zeit für ihre persönlichen Zwecke nimmt, wird eine Vertretungskraft eingestellt, die bei Rückkehr der Stammkraft ihrerseits auf einen Dauerarbeitsplatz übernommen werden kann, weil eine andere Person ausscheidet usw. Die befristete Einstellung von Arbeitskräften zur Vertretung einer in der Elternzeit befindlichen Person ist seit langem gesetzlich vorgesehen (§ 21 BErzGG).

In der Arbeitsmarktforschung wird daher gerade die Elternzeit als frauentypischer Fall eines „Übergangsarbeitsmarkts“ angesehen, mit dessen Hilfe Brücken zwischen verschiedenen Status-Formen der Erwerbstätigkeit und der Nicht-Erwerbstätigkeit gebaut werden können und so aktive Beschäftigungssicherung geleistet werden kann.¹⁰⁰ Das Konzept der Übergangsarbeitsmärkte hilft dabei, unter den Bedingungen von Massenarbeitslosigkeit und diskontinuierlicher Erwerbstätigkeit dennoch eine gewisse Sicherheit für die Erwerbspersonen zu schaffen.¹⁰¹ Dies wird mit dem Schlagwort „Flexicurity“ bezeichnet, einer Mischung aus den englischen Wörtern für Flexibilität und Sicherheit.¹⁰²

Zusätzlich zu den Errungenschaften der Elternzeit bietet der öffentliche Dienst die Möglichkeit einer sich anschließenden Beurlaubung für Väter und Mütter (vgl. § 85a LBG, § 50 BAT, § 55 MTArb).

4.4.3 Kinderkrankenpflegetage Wer Kinder hat, bekommt nicht selten Probleme, wenn diese krank werden und gepflegt werden müssen. In manchen Fällen lässt sich die Mutter oder der Vater selbst krank schreiben, um zu Hause bleiben zu können, weil dies in der Regel weniger Nachweisaufwand (Attest eventuell erst ab dem dritten Tag) mit sich bringt. Ein solcher Ausweg ist jedoch riskant, korrekterweise steht für solche Fälle ein Anspruch aus dem Krankenversicherungsrecht zur Verfügung.

Im Sozialgesetzbuch Nr. 5 (SGB V, Krankenversicherung) ist nämlich ein Anspruch für die Mutter oder den Vater, soweit sie/er gesetzlich versichert ist, auf Freistellung und Kran-

kengeld geregelt, damit sich die Elternperson um ihr krankes Kind kümmern kann, wenn dies nach ärztlichem Zeugnis erforderlich ist und keine andere im Haushalt lebende Person die Pflege oder Betreuung übernehmen kann (§ 45 SGB V). Die Erforderlichkeit der Pflege muss durch ärztliches Attest nachgewiesen werden. Das Kind darf das zwölfte Lebensjahr noch nicht vollendet haben oder muss behindert und auf Hilfe angewiesen sein. In jedem Kalenderjahr besteht dieser Anspruch allerdings nur für zehn Arbeitstage pro versicherten Elternteil und Kind, bei mehreren Kindern für nicht mehr als 25 Arbeitstage. Alleinerziehenden stehen 20 Arbeitstage pro Kind zur Verfügung, bei mehreren Kindern aber nicht mehr als 50 Arbeitstage pro Kalenderjahr. Wer keinen Anspruch auf Krankengeld hat, darf zumindest unbezahlte Freistellung erwarten.

Selbst wenn die Voraussetzungen des § 45 SGB V nicht vorliegen, kann u.U. ein Anspruch auf Vergütung im Arbeitsverhältnis bestehen, wenn die Frau oder der Mann zu Hause bleiben muss und das kranke Kind pflegt, denn auch § 616 BGB sieht vor, dass der/die ArbeitnehmerIn den Entgeltanspruch behält, wenn er/sie „für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit“ durch einen persönlichen, aber unverschuldeten Grund an der Dienstleistung gehindert ist. Die Rechtsprechung betrachtet eine Zeitspanne bis zu fünf Tagen als „eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit“. Jedoch kann dieser Vergütungsanspruch tarifvertraglich oder einzelvertraglich ausgeschlossen werden.

Rechtspolitisch bemerkenswert an dem gesetzlichen Anspruch auf Kinderkrankenpflegetage ist, dass die Anzahl der Tage pro Kind vor dem 1. Januar 1992 nur die Hälfte betrug, nämlich fünf Tage pro Elternteil und Kind. Zudem hatte das "Grenzalter" des Kindes lediglich acht Jahre betragen; Alleinerziehende durften früher nur die einfache Zahl der Freistellungstage, also fünf Tage, beanspruchen. Die sozialpolitische Verbesserung stand in Zusammenhang mit der deutschen Vereinigung und deren problematischen Folgen für ostdeutsche Frauen. Diese hatten mit der Übertragung der Marktwirtschaft überproportional häufig ihre Arbeitsplätze verloren und einige soziale Schutzrechte speziell für Mütter eingebüßt.¹⁰³

Da der Einigungsvertrag von 1990 ausdrücklich Bemühungen zur Verbesserung der Gleichberechtigung der Geschlechter und der Vereinbarkeit von Erwerbsarbeit und Familie vorgesehen hatte (Art. 31), wurden sozialpolitische Leistungen nach bundesdeutschem Recht in einigen Punkten zum 1. Januar 1992 (Kinderkrankenpflegetage, Verlängerung des Erziehungsurlaubs von 18 auf 24 Monate) und zum 1. Januar 1993 (Leistungen der Unterhaltsvorschusskasse) aufgestockt. Allerdings hielten die „Architekten der Einheit“ eine so „großzügige“ Freistellung, wie sie in der DDR bestanden hatte (nach der Kinderzahl gestaffelt, mindestens bis zu vier Wochen im Jahr),¹⁰⁴ nicht für übertragbar auf die marktwirtschaftlichen Verhältnisse der Bundesrepublik. Aber es sollte immerhin ein Zeichen gesetzt und ausgedrückt werden, dass die Gesetzgebung erwerbstätigen Müttern auch in Gesamtdeutschland helfend zur Seite stehe. Eine echte Neuerung war die abweichende Regelung für Alleinerziehende; eine solche Rücksichtnahme auf persönliche Lebensumstände galt bis dahin als systemfremd und dem Arbeitgeber nicht zumutbar. Allerdings zeigt sich auch hier wiederum die Dialektik von speziellen Schutzvorschriften, wenn diese in der Praxis überwiegend von Frauen in Anspruch genommen werden. Dann bildet nämlich das Risiko einer allein erziehenden Mutter, wegen Kinderkrankenpflege besonders lange im Arbeitsverhältnis auszufallen, einen weiteren Grund, allein erziehende Mütter – oder im Extremfall Frauen im gebärfähigen Alter überhaupt – gar nicht erst einzustellen.

⁹⁹ Vgl. z.B. *das Erziehungsurlaubskooperationsmodell (EUKOM) der Ausbildungsgemeinschaft der Wirtschaft Minden-Lübbecke e.V.* Hierzu existiert der Abschlussbericht der wissenschaftlichen Begleitung unter dem Titel: „Weiterbildung und Personalentwicklung im 'Erziehungsurlaub'“ von Walburga Freitag, Bielefeld 2000.

¹⁰⁰ Bothfeld, Silke, 2000: *Beschäftigungsbrücken und Übergangsarbeitsmärkte – neue Balance zwischen Risiko und Sicherheit.* In: Mathias Fichter/Margret Krannich (Hg.): *Gesellschaftliche Perspektiven: Arbeit – Geschlecht – Natur – Neue Medien.* Jahrbuch der Hessischen Gesellschaft für Demokratie und Ökologie, Band 2, Frankfurt a.M., S. 49-72.

¹⁰¹ Vgl. Schmid, Günther, 1997: *Neue institutionelle Arrangements von Erwerbsarbeit. Übergangsarbeitsmärkte als neues Konzept der Vollbeschäftigung.* In: Klaus Grendörffer/Adelheid Biesecker/Christina Vocke (Hg.): *Neue institutionelle Arrangements für eine zeitgemäße Wohlfahrt.* Pfaffenweiler, S. 90-108. Derselbe, 1999: *Übergangsarbeitsmärkte im kooperativen Sozialstaat. Entwicklungstendenzen der Arbeitsmarktpolitik in Europa.* In: Winfried Schmähl/Herbert Rische (Hg.): *Wandel der Arbeitswelt.* Baden-Baden, S. 123-150.

¹⁰² Klammer, Ute, 2001: „Flexicurity“ als zukünftige Leitidee sozialer Sicherung in Europa. In: Katrin Andruschow (Hg.): *Ganze Arbeit. Feministische Spurensuche in der Non-Profit-Ökonomie.* Berlin, S. 250.

¹⁰³ Vgl. Berghahn, Sabine/Fritzsche, Andrea, 1991: *Frauenrecht in Ost und West (Deutschland). Bilanz und Ausblick.* Berlin.

¹⁰⁴ Das „Grenzalter“ hatte in der DDR 14 Jahre betragen.

4.5 Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Der rechtliche Hauptfall der Beendigung eines Arbeitsverhältnisses ist die ordentliche Kündigung. Sie gehört sozusagen zum Recht des Normalarbeitsverhältnisses und ist entsprechend ausführlich und vergleichsweise ausgewogen geregelt. Anders sieht die Sache aus bei befristeten Arbeitsverträgen: Sie laufen einfach aus. Da auf diese Weise strukturell der Kündigungsschutz umgangen wird, sind befristete Arbeitsverträge nur unter eingeschränkten Voraussetzungen möglich. Seit dem Jahre 2001 regelt das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) diese Voraussetzungen, allerdings spielt weiterhin die Rechtsprechung eine große Rolle bei der Frage, inwieweit ein „sachlicher Grund“ für eine Befristung (§ 14 Abs. 1 TzBfG) gegeben ist, denn die Aufzählung in § 14 Abs. 1 Satz 2 TzBfG ist nicht abschließend. Neu ist die Möglichkeit zum Abschluss eines Vertrags mit einer Befristung für insgesamt höchstens zwei Jahre *ohne* sachlichen Grund (§ 14 Abs. 2 TzBfG). Hiermit soll es Arbeitgebern attraktiv gemacht werden, ArbeitnehmerInnen ohne großen Begründungsaufwand befristet einzustellen, zu erproben und dann in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis zu übernehmen. In der Praxis hat diese Regelung aber durchaus kontraproduktive Ergebnisse hervorgerufen, vor allem im Bereich von Aushilfs- und Saisonarbeit.

Nun aber zum Hauptfall der Beendigung eines Arbeitsverhältnisses: Schutz gegen Kündigungen gibt das Kündigungsschutzgesetz. Der volle Kündigungsschutz des Kündigungsschutzgesetzes gilt nicht für alle Arbeitsverhältnisse, selbst wenn diese ansonsten die Merkmale des Normalarbeitsverhältnisses erfüllen, d. h. vollzeitige, unbefristete und sozialversicherungsrechtlich abgesicherte Arbeit als ArbeitnehmerIn erfassen. Die Anwendung des Kündigungsschutzgesetzes (KSchG) setzt nämlich zwei Tatsachen voraus: Erstens muss das Arbeitsverhältnis ohne Unterbrechung bereits länger als sechs Monate bestehen (§ 1 Abs. 1 KSchG), zweitens müssen in dem Betrieb oder der Verwaltung in der Regel mehr als fünf ArbeitnehmerInnen (ausschließlich der Auszubildenden) beschäftigt sein (§ 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG). Teilzeitbeschäftigte werden anteilig mitgezählt.

Soweit das Kündigungsschutzgesetz nicht anwendbar ist, lassen sich Kündigungen nur sehr begrenzt gerichtlich anfechten, zumal meist für die ersten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses eine Probezeit vereinbart ist, innerhalb derer mit einer kurzen Kündigungsfrist von zwei Wochen gekündigt werden darf (vgl. § 622 Abs. 3 BGB). Bei Kündigungen in den ersten sechs Monaten oder in Betrieben mit bis zu fünf ArbeitnehmerInnen kommt es für die Wirksamkeit der Kündigung darauf an, dass formale Regelungen (z. B. die Schriftform gemäß § 623 BGB, Frist gemäß § 622 BGB) eingehalten wurden und keine offenkundigen Verstöße gegen elementare Gebote der Nicht-Diskriminierung und Rechtmäßigkeit vorliegen: Die Kündigung darf nicht willkürlich sein; hier gilt selbstverständlich wiederum das Diskriminierungsverbot des § 611a BGB, aber auch weitere Diskriminierungsverbote etwa aufgrund der Religion, Herkunft, ethnischen Zugehörigkeit, einer Behinderung oder wegen der sexuellen Orientierung. Auch muss der Arbeitgeber, soweit eine soziale Auswahl unter mehreren ArbeitnehmerInnen notwendig ist, ein gewisses Maß an sozialer Rücksichtnahme walten lassen; so ist das durch langjährige Zusammenarbeit „erdiente“ Vertrauen zu berücksichtigen.¹⁰⁵

Findet das *Kündigungsschutzgesetz* jedoch Anwendung, so muss eine *ordentliche* Kündigung, soweit sie fristgemäß binnen drei Wochen arbeitsgerichtlich angefochten wird (§ 4 KSchG), sozial gerechtfertigt sein, um rechtlichen Bestand zu haben. Gemäß § 1 Abs. 1 KSchG ist sie nämlich rechtsunwirksam, wenn sie „sozial ungerechtfertigt“ ist.

In § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG heißt es weiter: „Sozial ungerechtfertigt ist die Kündigung, wenn sie nicht durch Gründe, die in der Person oder in dem Verhalten des Arbeitnehmers liegen, oder durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in diesem Betrieb entgegenstehen, bedingt ist.“

Im Bereich verhaltens- oder personenbedingter Kündigungsgründe ist darauf zu achten, dass die Auslegung entsprechender Umstände nicht eine subtile mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts enthält, so dürfen insbesondere arbeitschutzrechtliche Aspekte nicht zum Nachteil von Arbeitnehmerinnen ausgelegt werden. Beispielsweise darf nicht das Opfer einer sexuellen Belästigung unter einem Vorwand gekündigt werden, wenn der Arbeitgeber meint, nur so den „Betriebsfrieden“ wiederherstellen zu können. Auch andere potentielle Diskriminierungsmerkmale, die sich aus der Religion, Herkunft oder sexuellen Orientierung ergeben, dürfen nicht herangezogen werden. So hat das Bundesarbeitsgericht der Kündigungsschutzklage einer Muslimin, die in einem Kaufhaus arbeitete, Recht gegeben. Sie hatte sich gegen eine Entlassung gewehrt, die darauf gestützt war, dass sie nur noch mit Kopftuch am Arbeitsplatz erschienen war und der Arbeitgeber dies seinen KundInnen nicht zumuten wollte.¹⁰⁶

Problematischer als die diskriminierungsfreie Beurteilung von verhaltens- oder personenbedingten Kündigungsgründen sind die Regeln der Sozialauswahl beim Kündigungsgrund der *dringenden betrieblichen Erfordernisse*. Offenkundig diskriminierend wäre es z. B., wenn sich der Arbeitgeber zuerst von den Teilzeitbeschäftigten trennen oder zuerst alle verheirateten Frauen entlassen würde. Dies wäre eine verbotene mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, denn es wird zwar nicht direkt an das Geschlecht angeknüpft, gleichwohl sind deutlich mehr Frauen als Männer nachteilig betroffen. Der Arbeitgeber muss jedoch in jedem Einzelfall die relevanten sozialen Gesichtspunkte bei der Auswahl der zu kündigenden Person(en) hinreichend berücksichtigen. Dies wird gerichtlich überprüft.

Bei der Sozialauswahl hat der Arbeitgeber drei Schritte zu vollziehen: Er muss klären, erstens welche ArbeitnehmerInnen aufgrund der wegfallenden Arbeitsplätze in die soziale Auswahl einzubeziehen sind, zweitens welche Sozialdaten dabei zu berücksichtigen sind und drittens welche ArbeitnehmerInnen aus betriebsbedingten Gründen für den Betrieb weiterhin unbedingt notwendig sind, so dass sie auf jeden Fall bleiben dürfen. Im Hinblick auf die Gefahren mittelbarer Diskriminierung ist vor allem die zweite Prüfungsstufe, die Berücksichtigung der sozialen Kriterien der Schutzwürdigkeit, von Interesse. Zu den zentralen Gesichtspunkten gehören die Dauer der Betriebszugehörigkeit, das Lebensalter und die Unterhaltspflichten.¹⁰⁷ Daneben sind weitere Aspekte einzubeziehen, aus denen sich eine Rangfolge der Schutzwürdigkeit ableiten lässt.

¹⁰⁶ BAG, Urteil vom 10.10.2002, 2 AZR 472/01, Presseerklärung Nr. 71/02, Download von: www.bundesarbeitsgericht.de.

¹⁰⁷ Unter der Kohl-Regierung war die Sozialauswahl 1996 grundlegend zugunsten einer größeren Auswahlfreiheit der Arbeitgeber verändert worden, die rot-grüne Bundesregierung veranlasste jedoch 1998 eine Korrektur, so dass heute wieder die Rechtslage von vor 1996 hergestellt ist.

¹⁰⁵ Schaub, Günther, 2001: Arbeitsrecht von A bis Z. München, Stichwort: Kündigungsschutz, S. 576.

Bei den Kernkriterien sind in geschlechterrechtlicher Hinsicht vor allem das erste und das letzte Kriterium problematisch. Die Dauer der Betriebszugehörigkeit von Frauen ist aufgrund der Auswirkungen der geschlechtsspezifischen Arbeitsteilung und der mangelnden Vereinbarkeit von Beruf und Familie häufig geringer als die von Männern gleichen Alters und gleicher Ausbildung. Noch gravierender ist in der Regel die Unterhaltssituation. Da Männer in der Regel mehr verdienen als ihre Partnerinnen und da sie häufiger nicht-erwerbstätige Ehefrauen und Kinder zu ernähren haben als in umgekehrter Konstellation, erhalten sie regelmäßig einen sozialen Bonus in der Kündigungsauswahl. Hier machen sich wiederum das „männliche ErnährermodeLL“ und die Diffamierung verheirateter Frauen als „Doppelverdienerinnen“ in mittelbar diskriminierender Weise bemerkbar.

Bislang wird dieses Problem nur selten in Kündigungsschutzprozessen oder im Rahmen von Betriebsratsverhandlungen mit dem Arbeitgeber bei Massenentlassungen und der Aushandlung von Sozialplänen problematisiert. In der arbeitsrechtlichen Literatur schenkt man der Gefahr der mittelbaren Diskriminierung ebenfalls keine besondere Aufmerksamkeit. Dabei hat die Arbeitsrechtsprofessorin Heide Pfarr schon seit In-Kraft-Treten des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgesetzes im Jahre 1980 auf die Problematik der Kriterien „Betriebszugehörigkeit“ und „Doppelverdienst“ hingewiesen.¹⁰⁸ Für die Praxis ist daher vor allem Personalverantwortlichen, GewerkschaftssekretärInnen und BetriebsrätInnen ans Herz zu legen, dass sie versuchen, die Diskriminierungsfreiheit der Sozialauswahl als Prüfungsschritt in entsprechende Abwägungen einzubringen.

5. Frauentypische Beschäftigungsverhältnisse und ihre Tücken

5.1 Teilzeitarbeit

Frauen arbeiten bekanntlich zu einem viel höheren Anteil in Teilzeit als Männer. 41,9% der abhängig beschäftigten Frauen in Westdeutschland waren im Jahre 2000 teilzeitbeschäftigt, in Ostdeutschland dagegen nur 22,8%, gesamtdeutsch waren es 38,3%.¹⁰⁹ Nimmt man die Teilzeitbeschäftigten insgesamt, so stellten Frauen nach Angaben des Mikrozensus 2000 fast 87% der Teilzeitbeschäftigten.¹¹⁰ Weit über die Hälfte von ihnen gaben dafür persönliche und familiäre Verpflichtungen als Gründe an (61,2%). Beschäftigt sind die meisten im öffentlichen oder privaten Dienstleistungsbereich sowie im Handel und Gastgewerbe. Teilzeitarbeit ist also typisch für Neben- und Zuverdienst-Jobs, in den letzteren sind Frauen besonders häufig zu finden, weil diese Tätigkeiten noch am ehesten mit weiblicher Familienarbeit vereinbar sind. Allerdings bedeutet die geschlechtsspezifische Zuschreibung der Familienarbeit und der teilzeitigen Erwerbsarbeit zu Frauen auch, dass Frauen häufig nur Teilzeitarbeitsverhältnisse angeboten bekommen, unabhängig davon, welchen Stellenumfang die Betroffenen individuell wünschen. Es gibt daher sowohl viele weibliche Teilzeitkräfte, die eigentlich in Vollzeit arbeiten möchten, als auch vollzeitbeschäftigte Frauen, die lieber eine Teilzeitstelle ausüben würden. So arbeiteten 1998 berner-

kenswert viele Frauen in Teilzeit, „weil keine Vollzeittätigkeit zu finden war“, es waren fünfmal mehr Frauen als Männer (542.000 gegenüber 108.000).¹¹¹ Für beide Gruppen ist die stereotype Angebotsstruktur also unbefriedigend.

5.1.1 Regelungen zur Teilzeitarbeit Immerhin hat Teilzeitarbeit seit den achtziger Jahren eine rechtliche und gesellschaftliche Aufwertung erfahren. Im „Beschäftigungsförderungsgesetz“ von 1985 wurde ein gesetzliches Verbot der Benachteiligung von Teilzeitbeschäftigten verankert (§ 2 Abs. 1 BeschFG). Seit 2001 befindet sich dieses Diskriminierungsverbot in § 4 Abs. 1 Satz 1 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG): „Ein teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer darf wegen der Teilzeitarbeit nicht schlechter behandelt werden als ein vergleichbarer vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer, es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen“. Als teilzeitbeschäftigt galten und gelten ArbeitnehmerInnen, deren regelmäßige Arbeitszeit kürzer ist als die regelmäßige Wochenarbeitszeit vergleichbarer vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer (§ 2 Abs. 2 Satz 1 BeschFG, § 2 Abs. 1 Satz 1 TzBfG).

Nach dem Willen der Gesetzgebung soll mit dem Teilzeit- und Befristungsgesetz die Teilzeitarbeit sogar ausdrücklich gefördert werden. Dazu gehört, dass „Arbeitnehmern, auch in leitenden Positionen“ Teilzeitarbeit ermöglicht werden soll (§ 6 TzBfG). Geeignete Arbeitsplätze sind daher als Teilzeitarbeitsplätze auszuschreiben, interessierte ArbeitnehmerInnen und ihre Vertretung sind zu informieren (§ 7 TzBfG).

Das *Teilzeit- und Befristungsgesetz* (TzBfG) ist in Kraft seit dem 1. Januar 2001. Es war auf Initiative der rot-grünen Regierung im Jahre 2000 verabschiedet worden und hatte das Beschäftigungsförderungsgesetz abgelöst. In das neue Regelwerk wurden die alten Definitionen und Regelungen nahezu unverändert übernommen, darunter auch die Regelungen für „Arbeit auf Abruf“ und „Arbeitsplatzteilung“. Als „Benachteiligungsverbot“ ist nunmehr die Vorschrift betitelt, die dem Arbeitgeber verbietet, „einen Arbeitnehmer“ wegen der „Inanspruchnahme von Rechten nach diesem Gesetz“ zu benachteiligen (§ 5 TzBfG).

Schon mit dem Beschäftigungsförderungsgesetz von 1985 war erstmalig auch die „Anpassung der Arbeitszeit an den Arbeitsanfall“ („Arbeit auf Abruf“, Kapovaz = kapazitätsorientierte variable Arbeitszeit) sowie die „Arbeitsplatzteilung“ (Job-Sharing) auf minimalem Schutzniveau gesetzlich geregelt worden (§§ 4 und 5 BeschFG). Mit Bezug darauf machten Kritiker der damaligen Kohl-Regierung den Vorwurf, sie habe ein „Lex Aldi“ geschaffen, d. h. ein für entsprechende Supermarktketten bequemes Regelwerk. Bis dahin hatte die Rechtsprechung nämlich strengere Anforderungen an die Arbeitsplatzzuschneidung gestellt.

Das Diskriminierungsverbot gegenüber Teilzeitbeschäftigten beinhaltet auch, dass Teilzeitbeschäftigte Anspruch darauf haben, Entgelt und andere teilbare geldwerte Leistungen entsprechend dem Anteil ihrer Arbeitszeit an derjenigen von Vollzeitbeschäftigten zu erhalten (§ 4 Abs. 1 Satz 2 TzBfG). Das bedeutet, dass sie den gleichen – tariflich oder einzelvertraglich festgelegten – Stundenlohn erhalten müssen wie Vollzeitbeschäftigte, dass sie anteilig Weihnachts- und Urlaubsgeld beanspruchen können, soweit Vollzeitbeschäftigten derartiges zusteht. Ferner können Teilzeitbeschäftigte die anteilige vermögenswirksame Leistung verlangen. Sie erhalten Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, während der gesetzlichen Feiertage, soweit diese auf verein-

¹⁰⁸ Pfarr, Heide M./Bertelsmann, Klaus, 1985: Gleichbehandlungsgesetz. Kommentar. Herausgegeben vom Hessendienst der Staatskanzlei, Wiesbaden, S. 139 ff.; Pfarr/Bertelsmann, Diskriminierung im Erwerbsleben, a.a.O., S. 373 ff.

¹⁰⁹ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland. Berlin, S. 79.

¹¹⁰ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland. Berlin, S. 74.

¹¹¹ Klammer u.a., 2000: WSI-FrauenDatenreport, Berlin, S. 170.

barte Arbeitstage fallen, und während des Urlaubs. Jahresurlaub muss ihnen – nach Wochen bemessen – in gleicher Länge gewährt werden wie Vollzeitbeschäftigten.¹¹²

Allerdings konnte es bisher nicht durchgesetzt werden, dass Teilzeitbeschäftigte einen automatischen Anspruch auf Mehrarbeitszuschlag erhalten, wenn sie die vertraglich festgelegte regelmäßige Arbeitszeit auf Anweisung des Arbeitgebers überschreiten, d.h. „Überstunden machen“. Ein solcher Anspruch ergibt sich nicht aus dem Gesetz und meist auch nicht aus Tarifverträgen. Die Mehrarbeit ist, soweit ein Tarifvertrag oder einzelner Arbeitsvertrag dies nicht ausdrücklich vorsieht, als solche daher erst dann mit Zuschlag zu vergüten, wenn die regelmäßige Arbeitszeit eines/r Vollzeitbeschäftigten überschritten wird. Auch der Europäische Gerichtshof versagte in diesem Punkt entsprechenden Teilzeitkräften seine Unterstützung und lehnte 1994 einen generellen Anspruch auf die bei Vollzeitkräften tariflich zu zahlende Mehrarbeitsvergütung beim Überschreiten der vertraglich festgelegten Arbeitszeit ab.¹¹³

Ein Ziel der Gewerkschaften sollte es daher sein, für die Tarifverträge entsprechende Klauseln auszuhandeln, damit Teilzeitbeschäftigte bereits beim Überschreiten ihrer vereinbarten Arbeitszeit Zuschläge erhalten. Dies ist auch deshalb sinnvoll, um den Arbeitgeber nicht dafür zu belohnen, wenn er die Arbeitskräfte auf niedrigem Stundenniveau einstellt und bei Bedarf dann Mehrarbeit anordnet. Damit könnte er die Arbeitszeit der ArbeitnehmerInnen für sich flexibel und kostengünstig steuern; für die Beschäftigten würde dies faktisch eine Art „Arbeit auf Abruf“ bedeuten. Dieses Arbeitszeitmodell ist für Beschäftigte sehr belastend, insbesondere weil die von einer Teilzeitarbeit mit geregelter Arbeitszeit erwartete Planungssicherheit verloren geht und die Berufsarbeit dann möglicherweise nicht mehr in Einklang mit anderen, etwa familiären Verpflichtungen zu bringen ist.

Deshalb sollten dort, wo ein Betriebsrat existiert, die Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmervertretung genutzt werden. Diese hat beispielsweise ein verbrieftes Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG, wenn die betriebsübliche Arbeitszeit vorübergehend verändert wird, sowie gemäß § 99 Abs. 1 bei der Einstellung, Eingruppierung, Umgruppierung und Versetzung. Im Rahmen dieser Mitbestimmung können die speziellen zeitlichen Anforderungen und Belastungen der Teilzeitarbeitsplätze zur Sprache gebracht werden.

5.1.2 Der Anspruch auf Arbeitszeitreduzierung Eine wesentliche Neuerung des Teilzeit- und Befristungsgesetzes ist der Anspruch auf Arbeitszeitreduzierung: Eine ArbeitnehmerIn, deren Arbeitsverhältnis länger als sechs Monate bestanden hat und deren Arbeitgeber regelmäßig mehr als 15 ArbeitnehmerInnen (einschließlich der betroffenen Person, ausschließlich der Auszubildenden) beschäftigt, kann nach diesem Gesetz sogar verlangen, dass ihre vertraglich vereinbarte Arbeitszeit verringert wird (§ 8 TzBfG). Der Arbeitgeber muss den Verringerungswunsch mit dem/der ArbeitnehmerIn erörtern und ihm entsprechen, soweit betriebliche Gründe nicht entgegenstehen. Er muss frist- und formgemäß reagieren (§ 8 Abs. 5 TzBfG), anderenfalls

¹¹² Wenn beispielsweise ein/e ArbeitnehmerIn gemäß § 3 Abs. 1 BUrlG lediglich einen Anspruch auf den gesetzlichen Jahresurlaub hat, so wären dies bei einer vollzeitbeschäftigten Person vier Wochen (die Woche wird mit sechs Tagen gerechnet, § 3 Abs. 2 BUrlG). Auch der/die teilzeitbeschäftigte ArbeitnehmerIn kann dann vier Wochen zusammenhängend in Urlaub gehen, obwohl er/sie z.B. nur zwei Tage in der Woche arbeitet. Die Zahl seiner/ihrer Urlaubstage beträgt in diesem Beispielfall acht Tage.

¹¹³ EuGH vom 15.12.1994, Rs. C-399/92, C-409/92, C-425/93, C-50/93, C-78/93 verbunden zu Helmig u.a., Slg. 1994, I-5727 ff. Es ging um die Vereinbarkeit von Tarifverträgen mit europäischem Recht.

verringert sich die Arbeitszeit automatisch entsprechend dem Wunsch der beschäftigten Person. Mit dieser Regelung wurde rechtliches Neuland beschritten, denn zuvor hatte es keine Handhabe gegeben, den Arbeitgeber zu einer ernsthaften Diskussion über den Verringerungswunsch zu zwingen. Die Arbeitszeit in die umgekehrte Richtung zu verändern, d.h. zu verlängern, wird vom Teilzeit- und Befristungsgesetz dagegen nicht in gleichem Maße erleichtert. Zwar hat der Arbeitgeber „einen teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer, der ihm den Wunsch nach einer Verlängerung seiner vertraglich vereinbarten Arbeitszeit angezeigt hat, bei der Besetzung eines entsprechenden freien Arbeitsplatzes bei gleicher Eignung bevorzugt zu berücksichtigen“, es tritt jedoch kein vergleichbarer Automatismus ein, falls der Arbeitgeber nicht reagiert. Zudem können dringende betriebliche Gründe oder Arbeitszeitwünsche anderer teilzeitbeschäftigter Personen entgegenstehen.

Für die Zielgruppe der Mütter und Väter, die „Elternzeit“ (früher: „Erziehungsurlaub“) nach dem „*Bundeserziehungsgeldgesetz*“ (BERzGG) in Anspruch nehmen, existiert ebenfalls seit 1. Januar 2001 eine weitere Anspruchsgrundlage, um die *Arbeitszeit* in bestehenden Arbeitsverhältnissen zu reduzieren. Denn nach diesem Gesetz können Mütter und Väter während der Elternzeit von ihrem jeweiligen Arbeitgeber eine Reduzierung verlangen; ihre Arbeitszeit darf dann 30 Stunden in der Woche nicht überschreiten (§ 15 Abs. 4 und 5 BERzGG). Hier gelten dieselben arbeitsrechtlichen Grundvoraussetzungen wie nach dem Teilzeit- und Befristungsgesetz, d.h. das Arbeitsverhältnis muss bereits länger als sechs Monate bestehen und der Arbeitgeber muss mehr als 15 ArbeitnehmerInnen beschäftigen, damit eine ernsthafte Erörterung des Verringerungswunsches erzwungen werden kann. Die Verringerung der Arbeitszeit kann jedoch nur wirksam werden, wenn sich Arbeitgeber und ArbeitnehmerIn einigen. Der/die ArbeitnehmerIn hat im Ablehnungsfall jedoch ein Klagerecht (§ 15 Abs. 7 Satz 3 BERzGG). Das Gericht überprüft dann, ob wirklich dringende betriebliche Gründe entgegenstehen. Im Unterschied zur allgemeinen Verringerungsmöglichkeit nach dem Teilzeit- und Befristungsgesetz bleibt es den Müttern und Vätern nach dem Recht der Elternzeit aber unbenommen, nach der Elternzeit zu der alten Arbeitszeit zurückzukehren (§ 15 Abs. 5 Satz 2 BERzGG).

Beide Regelungen des Anspruchs auf Teilzeitarbeit sind eine wichtige Errungenschaft, die eine positive Flexibilisierung zugunsten von ArbeitnehmerInnen verkörpert und in der Praxis besonders Frauen zugute kommt, soweit diese von Vollzeit auf Teilzeit umsteigen wollen. Vielleicht erleichtern die Regelungen sogar weitergehend, dass sich mehr Männer, vor allem Väter, aus dem Korsett des allzeit verfügbaren und familiärer Verpflichtungen ledigen Arbeitnehmers befreien. Zwar ist vorerst nicht zu erwarten, dass Familienväter massenhaft nach Teilzeitarbeit verlangen, schon weil unter den (noch) vorherrschenden Bedingungen des männlichen (Haupt- oder Allein-)Ernährermodells ihr Vollzeiteinkommen in der Regel gebraucht wird, um den Lebensunterhalt des Paares oder der Familie finanzieren zu können. Jedoch darf durchaus erwartet werden, dass sich mehr und mehr Paare, die es sich leisten können, sozusagen „in der Arbeitszeit entgegenkommen“ und auf diese Weise die derzeit sehr geschlechtsspezifisch geprägten Muster der Arbeitszeitverteilung aufgebrochen werden.

5.1.3 Vorbildfunktion des öffentlichen Dienstes Seit vielen Jahren bietet der öffentliche Dienst eine breite Palette von Möglichkeiten, die Arbeitszeit bedarfsgerecht aufzuteilen. Neben den bereits dargestellten Regelungen räumen Arbeitszeitverordnungen, beamten- und tarifrechtliche Regelungen Spielräume zur flexiblen Gestaltung der Arbeitszeit an. Diese Spielräume

gilt es im Interesse einer besseren „work-life-balance“ auszuschöpfen, wobei Flexibilität und Kreativität von allen Beteiligten, vor allem von Vorgesetzten, gefordert sind.

Obwohl mit den Anspruchsvoraussetzungen und den gesetzlichen Verboten der beruflichen Benachteiligung von Teilzeitbeschäftigten wichtige Rahmenbedingungen geschaffen wurden, stößt insbesondere Teilzeit in Führungspositionen immer noch auf plakative und empirisch nicht gestützte Glaubenssätze nach dem Motto „Führungspositionen sind fulltime-jobs“. Um solche und ähnliche pauschale Vorbehalte von „oben nach unten“ auszuräumen, sind den Dienststellenleitungen durch das nordrhein-westfälische Landesgleichstellungsgesetz geeignete Instrumente an die Hand gegeben worden. Die Beschäftigten sind nach § 13 LGG über die Möglichkeiten von Teilzeitbeschäftigung zu informieren. Absatz 1 Satz 2 besagt, dass die Dienststellen den Beschäftigten dem Bedarf entsprechend Teilzeitarbeitsplätze, auch für Arbeitsplätze mit Vorgesetzten- und Leitungsaufgaben, anbieten sollen. Wichtig zur Akzeptanzsteigerung ist die Regelung in § 8 Abs. 6 LGG, wonach alle Stellen zur Besetzung auch in Teilzeit ausgeschrieben sind, soweit zwingende dienstliche Belange nicht entgegenstehen. Darüber hinaus kann der Prozess der Förderung der Akzeptanz von Teilzeit durch entsprechende Maßnahmen im Frauenförderplan der Dienststelle begleitet werden. Die besten Maßnahmen werden jedoch nicht greifen, wenn sie nicht in der Praxis gelebt werden. Es muss Abschied genommen werden von dem Anspruch „Jeder und jede ist jederzeit verfügbar.“ Anerkennung muss finden, dass Teilzeitbeschäftigung wichtige Vorteile für Beschäftigte und die Dienststelle bringt. Flexibilität, Arbeitszufriedenheit, Leistungssteigerung, geringere Fehlzeiten und weniger Abwanderungswünsche sind der Erlös.

5.1.4 Geringfügige Beschäftigung Eine besondere Zunahme haben die geringfügigen Beschäftigungen in den letzten fünfzehn Jahren erfahren. Von den vier Millionen geringfügig Beschäftigten waren nach Angaben des Mikrozensus im Jahre 2000 77% Frauen (West: 78,1%, Ost: 64,6 %).¹¹⁴ Unter diesen Typ von Arbeitsverhältnis fielen bis 31. März 2003 Beschäftigungen mit einer regelmäßigen Arbeitszeit von weniger als 15 Stunden in der Woche und einem Arbeitsentgelt bis zur Geringfügigkeitsgrenze, die vom 1. April 1999 bis 31. März 2003 auf 325 Euro im Monat festgelegt war (§ 8 SGB IV). Zum 1. April 2003 traten weitere Veränderungen in Kraft (s.u.). Auch kurzzeitige Tätigkeiten von längstens zwei Monaten im Jahr bzw. 50 Arbeitstagen galten und gelten als geringfügige Beschäftigungsverhältnisse, wenn sie von vornherein auf diesen Zeitraum begrenzt sind und das Entgelt die Geringfügigkeitsgrenze nicht übersteigt. Übt jemand mehrere geringfügige Tätigkeiten aus, so kommt es darauf an, ob er/sie insgesamt die Grenze der Geringfügigkeit überschreitet. Für geringfügige Arbeitsverhältnisse existieren nämlich Sonderbestimmungen, die den Sozialversicherungsstatus und die Besteuerung betreffen. In arbeitsrechtlicher Hinsicht sind geringfügige Beschäftigungsverhältnisse anderen teilzeitigen Arbeitsverhältnissen gleichgestellt (§ 2 Abs. 2 TzBfG).

Die steuer- und sozialrechtlichen Regelungen wurden zunächst zum 1. April 1999 durch das so genannte 630-Mark-Gesetz wesentlich geändert. Dieses Gesetz sollte der zuvor schon jahrelang geäußerten frauenpolitischen Kritik an der Ausgrenzung geringfügiger Tätigkeiten aus der Sozialversicherung Rechnung tragen. Bis 1999 waren geringfügige Beschäftigungsverhältnisse nämlich von der Sozialversicherungspflicht befreit und für die ArbeitnehmerInnen auch

steuerfrei. Arbeitgeber versteuerten die Entgelte pauschal. Der Europäische Gerichtshof hatte die deutsche Ausnahmeregelung bei der Sozialversicherung Jahre 1995 noch als europarechtskonform bestätigt.¹¹⁵ Die Entscheidung wurde aus frauenpolitischer Sicht heftig kritisiert.¹¹⁶ Jedoch fand auch die 1999 von der rot-grünen Regierung durchgesetzte Regelung keinen ungeteilten Beifall, denn die Bestimmungen wurden als relativ kompliziert empfunden und verschafften den geringfügig Beschäftigten keinen vollgültigen Sozialversicherungsschutz. Für die Arbeitgeber wurde dieser Typ von Beschäftigung weniger attraktiv. In der Presse konnte man zeitweise von einem Rückgang der geringfügigen Beschäftigungen, besonders im Gastgewerbe, lesen, wobei die Vermutung geäußert wurde, dass viele Beschäftigte in Schwarzarbeit ausgewichen bzw. gedrängt worden seien. Zum 1. April 2003 traten im Rahmen der so genannten Hartz-Reformen erneute Veränderungen ein.

Um die Gesamttendenz der Entwicklung besser aufzeigen zu können, sollen hier zunächst die Regelungen kurz beschrieben werden, die 1999 eingeführt wurden und teilweise weiter gelten. Sodann werden die die Änderungen von 2003 dargestellt.

Steuerlich bestanden und bestehen seit 1999 drei Möglichkeiten:

- ▶ Freistellung von der Besteuerung, wenn keine weiteren steuerpflichtigen Einkünfte erzielt werden („Freistellungsbescheinigung“ vom Finanzamt).
- ▶ Hat die geringfügig beschäftigte Person noch weitere Einkünfte, z. B. in Form einer Hauptbeschäftigung, einer selbstständigen Tätigkeit, aus Vermietung oder durch Unterhaltsleistungen des geschiedenen Ehegatten, so findet das normale Besteuerungsverfahren mit Lohnsteuerkarte und Lohnsteuerjahresausgleich bzw. Einkommensteuererklärung statt.
- ▶ Die dritte Möglichkeit der Besteuerung bei geringfügigen Beschäftigungsverhältnissen ist nach wie vor die Pauschalbesteuerung durch den Arbeitgeber (fester Prozentsatz).

Stark verändert wurden zum 1. April 1999 die sozialversicherungsrechtlichen Bestimmungen:

- ▶ Die geringfügigen Beschäftigungen sind grundsätzlich in die Rentenversicherung einbezogen (Ausnahme: kurzfristige Beschäftigung bis zu zwei Monaten/50 Tagen im Jahr). Soweit die Person keine versicherungspflichtige Haupttätigkeit ausübt und somit ausschließlich geringfügig beschäftigt war, musste der Arbeitgeber in der Zeit vom 1. April 1999 bis 31. März 2003 folgende Beiträge an die gesetzliche Renten- und Krankenversicherung abführen: 12 % Rentenversicherung und 10 % Krankenversicherung. Die Beiträge oblagen und obliegen allein dem Arbeitgeber und dürfen nicht vom Lohn des/der ArbeitnehmerIn abgezogen werden.

In der Rentenversicherung wird die Beitragszahlung zugunsten des/der ArbeitnehmerIn auf die Wartezeit von 60 Monaten, die benötigt wird, um überhaupt eine Altersrente zu bekommen, angerechnet, jedoch werden zwölf Monate Beitragszahlung lediglich als 1,4 Monate gezählt.

¹¹⁵ EuGH vom 14.12.1995, RS C-317/93, C-444/93, Nolte, Slg. 1995, I-4625 ff., Megner/Scheffel, Slg. 1995, I-4741 ff.

¹¹⁶ Vgl. z.B. die Anmerkung zu den EuGH-Urteilen von Heike Dieball, 1996, in: STREIT, Heft 2, S. 86-87. Ferner: Graue, Bettina/Deinert, Olaf, 1996: Mittelbare Diskriminierung von Frauen durch den Ausschluss aus der gesetzlichen Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung bei geringfügiger Beschäftigung im Falle des § 8 I Nr. 1 SGB IV. In: Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht, Heft 12, S. 418-422. Ferner: Plett, Konstanze, 1996: Den Frauen die Chance, den Männern das Recht – oder: Förderung ja, Beförderung nein? In: Ansprüche. Forum demokratischer Juristinnen und Juristen, Heft 4/1995-1/1996, S. 10-16.

¹¹⁴ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland, Berlin, S. 74.

Der/die Beschäftigte erwirbt damit zwar Rentenanswartschaften, jedoch nur einen recht geringen Anspruch, sofern er/sie nicht ohnehin schon Rente bezieht. Daher wurde eine Aufstockungsmöglichkeit für die betroffene Person geschaffen. Sie konnte und kann durch freiwilligen Beitrag von 7,1% ihres Verdienstes einen höheren monatlichen Rentenanspruch erwerben. (Ähnliches gilt für die Förderung der privaten Alterssicherung durch die so genannte Riester-Rente.) Dann werden zwölf ordnungsgemäße Pflichtbeiträge pro Jahr auf die Wartezeit angerechnet und es entsteht eine Absicherung gegen Erwerbs- und Berufsunfähigkeit.

- An die gesetzliche Krankenversicherung muss der Arbeitgeber für eine geringfügig beschäftigte Person, die zwar gesetzlich (mit-)versichert ist, z. B. als familienversicherte Hausfrau, als SchülerIn, StudentIn oder RentnerIn, aber keinen versicherungspflichtigen Haupt-Job hat, ebenfalls einen Beitrag abführen. Dadurch entstehen jedoch keine eigenen Leistungsansprüche gegenüber der Krankenkasse für die beschäftigte Person.

Wenn eine ausschließlich geringfügig beschäftigte Person nicht durch einen Ehemann oder anderen Status gesetzlich krankenversichert ist, spart der Arbeitgeber zwar den Krankenversicherungsbeitrag, die beschäftigte Person erlangt dann aber auch keinen gesetzlichen Versicherungsschutz. Sie könnte sich nur freiwillig in einer privaten oder gesetzlichen Krankenkasse versichern und müsste den Beitrag allein tragen.

Beiträge zur Arbeitslosenversicherung fielen und fallen dagegen nicht an, solange jemand nur geringfügig beschäftigt ist.

Grundsätzlich ist anzuerkennen, dass mit dieser Reform der erste Schritt getan wurde, um geringfügige Beschäftigung in das System der Sozialversicherung einzubeziehen und den Beschäftigten damit eine – wenn auch unzureichende – soziale Absicherungsperspektive zu geben. Kritisch ist aber zu sehen, dass hier nicht in erster Linie an die Verbesserung der sozialversicherungsrechtlichen Situation der geringfügig Beschäftigten gedacht wurde, sondern an einen Einnahmewachstum für die gesetzliche Kranken- und Rentenversicherung, die bekanntlich seit Jahren hohe Defizite haben. Deutlich wird das Finanzierungsdilemma, denn eine für die ArbeitnehmerInnen günstige Einbeziehung in die Sozialversicherung hätte ein größeres Volumen an zusätzlichen staatlichen Aufwendungen erfordert. Die erheblichen Finanzierungslücken der Sozialsysteme scheinen dafür keine Mittel mehr verfügbar zu machen. Daher blieb als realistischer Ausweg offenbar nur die einseitige Belastung der Arbeitgeber und die Einführung reduzierter Leistungsansprüche an die Sozialversicherung seitens der ArbeitnehmerInnen.

5.2 Veränderungen durch die „Hartz-Vorschläge“: Mini-Jobs

Zum 1. April 2003 traten nun erneut Änderungen in den rechtlichen Regelungen zur geringfügigen Beschäftigung ein. Die Grenze der Geringfügigkeit wurde erhöht von 325 auf 400 Euro. Die Zeitgrenze (weniger als 15 Stunden wöchentlich) entfiel, für kurzfristige Tätigkeiten (zwei Monate oder insgesamt 50 Arbeitstage) gilt nun das Kalenderjahr, nicht mehr das Zeitjahr.¹¹⁷ Wer 400 Euro oder weniger verdient, bleibt als ArbeitnehmerIn steuer- und sozialversicherungsfrei, der Arbeitgeber zahlt nunmehr eine Pauschale von 25% mit folgender Aufteilung: 12% Rentenversicherung, 11% Krankenversicherung und 2% Pauschalsteuern. Auch weiterhin hat

der/die ArbeitnehmerIn die Möglichkeit, den pauschalen Rentenversicherungsbeitrag des Arbeitgebers aus eigenen Mitteln aufzustocken und so „normale“ Rentenansprüche anzusammeln.

Für geringfügige Beschäftigungen in *Privathaushalten* gilt die Besonderheit, dass der Arbeitgeber Pauschalbeträge von 12% (5% Rentenversicherung, 5% Krankenversicherung und 2% Steuern) zu zahlen hat. Die Privathaushalte unterliegen also einem geringeren, d. h. privilegierten Abgabensatz. Auf diese Weise will die Bundesregierung die Förderung von „Mini-Jobs“ im Bereich der Haushaltsdienstleistungen als Angebot an Frauen verstanden wissen und damit gleichzeitig die Schwarzarbeit eindämmen.

Neu eingeführt wurde eine „Gleitzone“ zwischen 401 und 800 Euro. In dieser steigen die Sozialversicherungsbeiträge stufenweise für ArbeitnehmerInnen von ca. 4% auf 21% an, die Besteuerung erfolgt individuell (Lohnsteuerkarte). Der Arbeitgeber hat in der Gleitzone aufgrund der normalen Steuer- und Sozialversicherungspflicht im Prinzip seinen vollen Beitragsanteil an den Sozialabgaben in Höhe von derzeit 21% zu leisten. Im Einzelnen ist die Berechnung der genauen Beitragsanteile allerdings sehr kompliziert. Neu ist außerdem, dass ein Mini-Job wieder als Nebentätigkeit zugelassen ist. Bei der Zusammenrechnung von geringfügigen Beschäftigungen und einer Haupttätigkeit bleibt die erste geringfügige Beschäftigung für den/die ArbeitnehmerIn versicherungsfrei. Die Gleitzone-Regelung ist nicht anwendbar.

Das generelle Finanzierungsproblem des Staates lässt sich auch an den Neuregelungen ablesen, denn für eine entscheidende Verbesserung der sozialen Absicherung von geringfügiger Tätigkeit fehlt die Finanzmasse. Problematisch ist die Kompliziertheit der Berechnung der unterschiedlichen Beiträge von Arbeitgeber und beschäftigter Person in der Gleitzone zwischen 401 und 800 Euro. Erkennbar ist dabei das Bemühen, Schwarzarbeit, insbesondere solche in Privathaushalten, einzudämmen bzw. zu legalisieren. Es besteht allerdings die Gefahr, dass Arbeitgeber weiterhin oder sogar verstärkt normale Jobs in geringfügige Arbeitsplätze aufteilen und umwandeln. Zwar ist die Abgabenbelastung für Arbeitgeber durch die Änderungen zum 1. April 2003 von 22% auf 25% gestiegen, jedoch macht die Ausdehnung des zulässigen Entgeltumfangs einer geringfügigen Beschäftigung diese für Arbeitgeber noch attraktiver.

6. Die Kategorie Geschlecht im kollektiven Arbeitsrecht

Im kollektiven Arbeitsrecht wurde dem Geschlecht lange Zeit keine wesentliche Beachtung geschenkt. Dass Frauen in den Betriebs- und Personalräten bislang meist unterrepräsentiert waren und noch sind, wurde in der Vergangenheit nur selten als Problem gesehen. Wenigen Beteiligten kam es in den Sinn, dass in der Praxis ein Zusammenhang zwischen dem Geschlecht der Vertreter und der Wahrnehmungsfähigkeit für die Interessen der Vertretenen des anderen Geschlechts bestehen könnte. Denn das Engagement für kollektive Interessen wurde – genauso wie diese Interessen selbst – als „neutral“ und geschlechtsübergreifend angesehen. Wie in anderen Bereichen des gesellschaftlichen und politischen Lebens wuchs in den letzten ein bis zwei Jahrzehnten aber auch im Bereich der Gewerkschafts- und Betriebsverfassungspolitik die Aufmerksamkeit für die erhebliche Unterrepräsentanz von Frauen. Mit der Reform des Betriebsverfassungsgesetzes von 2001 traf der Gesetzgeber daher eine Maßnahme zur Erhöhung des Frauenanteils bei den Betriebsräten. Es wurde eine Quotenbestimmung in das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) eingeführt. § 15 Abs. 2 BetrVG lautet:

¹¹⁷ Für kurzfristige Beschäftigungsverhältnisse sind keine Arbeitgeberpauschalbeiträge zur Sozialversicherung zu zahlen.

„Das Geschlecht, das in der Belegschaft in der Minderheit ist, muss mindestens entsprechend seinem zahlenmäßigen Verhältnis im Betriebsrat vertreten sein, wenn dieser aus mindestens drei Mitgliedern besteht.“

Da diese Bestimmung dem in der Minderheit befindlichen Geschlecht zu einer mindestens proportionalen Vertretung verhelfen soll, wirkt sie auch zugunsten von Männern in nahezu reinen Frauenbetrieben. Allerdings darf man keine allzu hohen Erwartungen an die Wirksamkeit dieser Quote stellen, denn wenn nicht genügend VertreterInnen des Minderheitsgeschlechts aufgestellt oder gewählt werden, hat dies keine unmittelbaren rechtlichen Konsequenzen. Daher zählt hier in erster Linie das Bemühen des Gesetzgebers um die symbolische Verstärkung der Geschlechtergleichstellung in der Arbeitnehmervertretung der Betriebe. Praktisch kommt es auf engagierte Betriebsangehörige und die Gewerkschaften an, die Quote mit Leben zu füllen.

Bei den ersten Betriebsratswahlen, die nach der Einführung der Geschlechtsquote im Betriebsverfassungsgesetz durchgeführt wurden, setzte sich im Jahre 2002 der schon bei früheren Betriebswahlen in den neunziger Jahren festgestellte Trend zur Steigerung des Frauenanteils fort: Der durchschnittliche Frauenanteil in den Betriebsräten stieg um fünf Prozent auf jetzt 23%. Die Quote wurde bei insgesamt 68% der Betriebe erfüllt, dabei galt offenbar die Faustregel, dass die Quote umso eher erfüllt wurde, je größer der Betrieb war.¹¹⁸

Ansonsten bieten sich auf kollektivrechtlicher Ebene zahlreiche Ansatzpunkte für eine engagierte Gleichstellungspolitik, so z. B. bei der Aushandlung von Tarifverträgen und Betriebsvereinbarungen. Hier geht es einerseits um die Überprüfung überlieferter Regelungen, die eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts enthalten, wie z. B. bei der Eingruppierung, bei der Festlegung von Ansprüchen auf Zuschläge oder bei betrieblichen Rentenordnungen. Wie am Beispiel der Überstundenzuschläge verdeutlicht (s.o., 5.1.1), berücksichtigen die meisten Tarifverträge nicht in angemessener Weise die Realität von typischen Frauenarbeitsplätzen, so dass ohne explizite neue Regelung z. B. kein Anspruch auf Überstundenzuschläge besteht, wenn eine Teilzeitbeschäftigte ihre vertragsmäßige Arbeitszeit überschreitet. Hier wäre es also wichtig, solche Ansprüche tariflich zu verankern. Eine andere Kategorie von kollektiv zu schaffenden neuen Regelungen sind solche, die innovative Modelle voranbringen: Es können z. B. neue Arbeitszeit- und Vereinbarungsmöglichkeiten bezüglich Beruf und Familie für Frauen und Männer geschaffen werden. Partnerschaftliche Arbeitsteilungen können angeboten werden und das Kontakthalten zum Betrieb während der Elternzeit kann geregelt werden. Auch die Vermehrung der Arbeitsplätze und damit Förderung der Beschäftigung kann insbesondere auf tarifvertraglicher Ebene geregelt werden, z. B. durch Rotation und Weiterbildungsaktivitäten. Gerade dort, wo modellhaft solche Formen der Beschäftigungsinnovation durchgeführt werden, wie z. B. bei VW bzw. in der niedersächsischen Metallindustrie¹¹⁹, sollte darauf geachtet werden, dass nicht nur Männer von Beschäftigungsmodellen profitieren. Auf regionaler oder Landes-

¹¹⁸ Trendreport Betriebsratswahlen 2002. Erweiterte Analyse des Büros für Sozialforschung Kassel. In: *Einblick*, Nr. 17/02 vom 30. 9. 2002.

¹¹⁹ IG-Metall, 1999: *Das Niedersächsische Modell: Der Tarifvertrag zur Beschäftigungsförderung*. IG-Metall Bezirk Hannover für Niedersachsen und Sachsen-Anhalt. Ferner: Bothfeld, Silke: *Beschäftigungsbrücken und Übergangsmärkte – neue Balance zwischen Risiko und Sicherheit?* In: Mathias Fechter/Margret Krannich (Hg.): *Gesellschaftliche Perspektiven: Arbeit-Geschlecht-Natur-Neue Medien. Jahrbuch der Hessischen Gesellschaft für Demokratie und Ökologie, Band 2*, Frankfurt a.M., S. 49-72, 66 f.

ebene sollten, soweit sich die Modelle auf typische Männerbranchen beziehen, komplementäre Innovationsmodelle zugunsten der vermehrten Beschäftigung von Frauen angeregt werden.

Ein weiterer strategischer Ansatzpunkt besteht in der Weiterentwicklung frauenrechtlicher Agenturen und Advokaturen. Zwar geht es hierbei in der Regel nicht um kollektivrechtliche Vereinbarungen, sondern um die Unterstützung bei der individuellen Rechtsverfolgung. Aber auch dies könnte die rechtliche Situation von Frauen, vor allem von besonders benachteiligten Gruppen, wie z. B. Migrantinnen, in der Praxis verbessern und hätte somit eine „kollektive“ Wirkung. In Deutschland ist die „Rechtserstreitung“ (englisch: litigation) durch Individuen und Gruppen, die sich zu Musterklagen zusammenschließen und dabei von schlagkräftigen Lobby-Verbänden unterstützt werden, traditionell nicht so stark ausgeprägt wie im angloamerikanischen Raum.¹²⁰ Für die Erfolgsaussichten kommt es in Deutschland bislang im Wesentlichen auf die Qualität der rechtsanwaltlichen Vertretung von individuellen Musterklägerinnen an, in arbeitsrechtlichen Verfahren außerdem meist auf die jeweilige Unterstützung durch eine Gewerkschaft. Zunehmend bekommt aber die Strategie der organisierten verbandlichen Unterstützung größere Bedeutung, nicht zuletzt im Hinblick auf den Europäischen Gerichtshof (s.o., 2.1) und andere internationale Instanzen der völkerrechtlichen Vertragskontrolle oder Rechtsprechung. Dort spielen Präzedenzfälle und eine bewusste Strategie des Einklagens von Rechten eine große Rolle.

Die neue Richtlinie zur Gleichbehandlung von Männern und Frauen (2002/73/EG) fordert von den Mitgliedstaaten die Schaffung eines Verbandsklagerechts (Art. 6 Abs. 3 RL). Dadurch stellt sich umso mehr die Frage nach der Organisation einer solchen effektiven juristischen Lobby für die Rechtserstreitung und die Durchsetzung von gesetzlichen Rechten für Frauen in der sozialen Wirklichkeit. Die einschlägigste Lobby-Vereinigung, die diesem Zweck in Deutschland bislang dient, ist der Deutsche Juristinnenbund.¹²¹ Zur Umsetzung des Verbandsklagerechts in Gleichstellungs- und Antidiskriminierungsfragen wäre es sicherlich nahe liegend, den Deutschen Juristinnenbund zu einem hauptberuflichen und organisatorisch machtvollen Organ der Rechtserstreitung um- und auszubauen.

7. Entwicklungstendenzen des Arbeitsrechts und der Beschäftigungspolitik

7.1 Die Zukunft des Normalarbeitsverhältnisses für Frauen

Erwerbstätigkeit ist nach wie vor ein wesentliches Moment der Emanzipation und Gleichstellung. Die Erwerbsbeteiligung der Frauen ist – jedenfalls in Westdeutschland – in den letzten Jahrzehnten kontinuierlich angestiegen, Berufstätigkeit gehört daher heute zur Normalbiographie jeder Frau. Jedoch muss auch in Rechnung gestellt werden, dass sich das Arbeitsvolumen

¹²⁰ Vgl. Baer, Susanne/Berghahn, Sabine, 1996: *Auf dem Weg zu einer feministischen Rechtskultur? Deutsche und US-amerikanische Ansätze*. In: Teresa Kulawik/Birgit Sauer (Hg.): *Der halbierte Staat. Grundlagen feministischer Politikwissenschaft*. Frankfurt/New York, S. 223-280.

¹²¹ *Deutscher Juristinnenbund (Hg.), 1989: Juristinnen in Deutschland. Eine Dokumentation (1900-1989)*. Frankfurt a.M.

insgesamt nicht ausgeweitet hat, der Zuwachs an Arbeitsplätzen also vor allem durch Teilzeitarbeit zustande gekommen ist. Vergleicht man die Beschäftigungsbereiche von Männern und Frauen, so lässt sich feststellen, dass Frauen gerade durch den Staat, insbesondere durch soziale Dienste und das Bildungswesen, in den Arbeitsmarkt einbezogen wurden, während Männer weiterhin eher in der Privatwirtschaft, namentlich in Produktionsbereichen mit tendenziell sinkender Beschäftigtenzahl, arbeiten.¹²² Dies klingt zunächst immerhin nach einer Erfolgsbilanz für Frauen. Unübersehbar sind jedoch starke gegenläufige Trends, die zum einen die Erosion des Normalarbeitsverhältnisses betreffen, zum anderen die „Verschlankung“ des öffentlichen Sektors und Sozialstaats.

Das Normalarbeitsverhältnis wurde bekanntlich als Absicherung des traditionellen männlichen Arbeitnehmerstatus geschaffen (s.o., 1.). Es umfasst die unbefristete, vollzeitige und kontinuierliche Erwerbstätigkeit in abhängiger Beschäftigung mit einem zufrieden stellenden sozialversicherungsrechtlichen Schutz vor den Wechselfällen des Lebens (Krankheit, Alter, Invalidität, Arbeitslosigkeit, in jüngerer Zeit auch Pflegebedürftigkeit). Idealtypisch verbunden mit diesem Status sind meist eine tarifliche Absicherung des Entgelts und der Arbeitsbedingungen sowie der soziale Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz (s.o., 4.5). Frauen haben von diesem Normalarbeitsverhältnis jedoch nicht in demselben breiten Ausmaß wie Männer profitieren können. Ihre Erwerbsarbeit wurde lange Zeit nur als Übergangsphase bis zur Eheschließung oder Familiengründung oder als Not- und Zuverdienst-Erwerbstätigkeit verstanden; die Rechts- und Sozialordnung flankierte die tradierten bürgerlich-patriarchalischen Vorstellungen durch ihre Regelungen. Da das normale, d.h. standardisierte männliche Arbeitsverhältnis den Arbeitern und Angestellten sowie ihren Familien nach dem Zweiten Weltkrieg zu einer quantitativ und qualitativ akzeptablen Teilhabe am gesellschaftlichen Wohlstand verhalf, strebten auch die Gewerkschaften, soweit sie Frauenarbeit überhaupt im Blick hatten, danach, weibliche Lohnarbeit nach Möglichkeit in die vorhandenen Strukturen der Normalarbeitsverhältnisse einzupassen. Das erklärt beispielsweise, warum Gewerkschaften lange Zeit die Teilzeitarbeit eher bekämpften als zu verbessern suchten. Die Alltagsrealitäten von Frauen mit ihren Kompromisszwängen und Vereinbarkeitsnotwendigkeiten vertrugen sich meist nicht mit den Prämissen des Normalarbeitsverhältnisses; es schien gefährlich, die Regelungsmuster zu verändern, weil dies eine Absenkung des allgemeinen, d.h. männlichen Absicherungsniveaus befürchten ließ. So blieb es in der Regel bei einer allenfalls marginalen Berücksichtigung weiblicher Lebensumstände in tariflichen und betrieblichen Vereinbarungen; vielfach dagegen wurden Frauen in „atypischen“ Arbeitsverhältnissen einfach von bestimmten Segnungen des normalen Arbeitnehmerstatus ausgeschlossen.

Mit den Bildungsreformen der sechziger und siebziger Jahre verbesserten sich die Bildungs- und Ausbildungsvoraussetzungen von Mädchen und Frauen. Auch der phasenweise auftretende Arbeitskräftemangel in bestimmten Branchen und die Ausweitung von Dienstleistungstätigkeiten trugen dazu bei, dass es einem zunehmenden Anteil von Frauen gelang, ebenfalls in Normalarbeitsverhältnisse einzurücken oder zumindest von den Absicherungen des „Normalarbeitsrechts“ zu profitieren. Seit geraumer Zeit hat jedoch bekanntlich ein Erosionsprozess der gesicherten Rechtsform eingesetzt. So geraten Frauen wieder einmal in die historisch typische Rolle

¹²² Meyer, Traute, 1997: Im Schatten der Krise. Über das „Ende der Arbeitsgesellschaft“ und die öffentliche Dienstleistung der Frauen, in: Brigitte Kerchner/Gabriele Wilde (Hg.), *Staat und Privatheit. Aktuelle Studien zu einem schwierigen Verhältnis*, Opladen 1997, S. 239 ff., 246.

der „zu spät Kommenden“ (Ernst Bloch), denn jetzt, wo sie in der Lage sind, mit Männern „gleichzuziehen“, kommt der standardisierten Regelungsform von Arbeitsverhältnissen allmählich ihre Orientierungsfunktion abhanden. Unfreiwillige Teilzeit, (wenn Jobs nur als Teilzeitarbeit angeboten werden), zunehmende Befristung, Auslagerung von Arbeit in Werkverträge und „neue Selbstständigkeit“, Wegfall von tariflicher Bindung, fehlender Kündigungsschutz, solche Trends machen sich in einigen Branchen und Berufen bereits massenhaft bemerkbar. Was für Frauen sowieso nie so selbstverständlich war wie für Männer, wird zukünftig auch vielen Männern vorenthalten werden.

Die ArbeitsmarktforscherInnen Heidi Oschmiansky und Günther Schmid¹²³ haben für die neunziger Jahre den quantitativen Wandel der Erwerbsformen erforscht und dabei untersucht, inwieweit das „Normalarbeitsverhältnis“ von „atypischen“ Beschäftigungs- und Erwerbsformen abgelöst wurde.¹²⁴ Ihrem Ergebnis zufolge ist das Normalarbeitsverhältnis, bezogen auf alle Erwerbstätigkeiten, immer noch mit Abstand die häufigste Erwerbsform. In der gesamten Bundesrepublik hat es zwischen 1985 und 1998 nur leicht, nämlich um anderthalb Prozentpunkte, (auf 57,8%) abgenommen.¹²⁵ Differenziert man jedoch nach Männern und Frauen, so zeigt sich, dass die Erosionserscheinungen seit den neunziger Jahren in der Bundesrepublik gerade Frauen besonders betreffen. Ihr Anteil der Beschäftigten im Normalarbeitsverhältnis sank im Zeitraum von 1985 bis 1998 von 49,1% auf 45,7%, bei den Männern hat die Bedeutung des Normalarbeitsverhältnisses dagegen prozentual sogar noch zugenommen (von 66,5% auf 67,3%). Umgekehrt wird die Steigerung der Erwerbsbeteiligung von Frauen in der Zunahme von atypischer Beschäftigung widerspiegelt: So ist das statistische Gewicht der Frauen in Teilzeitarbeit (ohne geringfügige Beschäftigung) weiter gestiegen (auf 26,1%, gegenüber 2,6% bei den Männern). Dabei ist die besonders ungünstige Form der Teilzeitarbeit, die geringfügige Beschäftigung, nach wie vor (s.o.) ganz überwiegend ein Phänomen der Frauen (10,1% gegenüber 2,3% der Männer).¹²⁶

Hinzu kommen rechtliche Deregulierungen, die das Normalarbeitsverhältnis als solches nachteilig verändern. Auch sie betreffen Frauen faktisch härter, weil ihr Entgelt und ihre Absicherung sich ohnehin am unteren Rande der Skala bewegt. Ein Beispiel aus den neunziger Jahren: 1996 wurde die Lohnfortzahlung im Krankheitsfall um 20% (auf circa 80% des Nettoeinkommens) gekürzt und der Kündigungsschutz, vor allem in kleineren Betrieben, eingeschränkt. Da Frauen im Durchschnitt ohnehin weniger verdienen, traf sie die Lohnkürzung im Krankheitsfall härter, zumal sie häufiger in Bereichen arbeiten, für die es keine korrigierenden Tarifverträge gibt. Ebenso arbeiten Frauen besonders häufig in Klein- und Familienbetrieben,¹²⁷ für die der gesetzliche Kündigungsschutz schon vor der Anhebung des Schwellenwertes der

¹²³ Oschmiansky, Heidi/Schmid, Günther, 2000: *Wandel der Erwerbsformen. Berlin und die Bundesrepublik im Vergleich*. WZB-discussion paper, FS I 00-204, Berlin.

¹²⁴ Wer in Teilzeit arbeitet, befristet oder als Leiharbeiter/in beschäftigt ist, ist atypisch beschäftigt (Arbeitsverhältnis). Wer gar außerhalb eines Arbeitsverhältnisses, z.B. als freie/r Mitarbeiterin/Mitarbeiter, Selbständige/r ohne eigene Beschäftigte und nur von einem Auftraggeber abhängig, erwerbstätig ist, zählt zu den atypischen Erwerbstätigen.

¹²⁵ Oschmiansky/Schmid, a.a.O., S. 14.

¹²⁶ Oschmiansky/Schmid, a.a.O., S. 16.

¹²⁷ In Betrieben mit einer beschäftigten Person (Männer: 41,3%, Frauen: 58,7%) und 2-9 Beschäftigten (Männer: 45,3%, Frauen: 54,7%) arbeiten Frauen deutlich häufiger als Männer (Betriebsgrößenklasse West, Stand 30. 06. 95, Quelle: Institut Arbeitsmarkt- und Berufsforschung der Bundesanstalt für Arbeit vom 25. 04. 1996.

Beschäftigten (von mehr als fünf auf mehr als zehn) nicht galt und erst recht nicht mehr danach.¹²⁸ Kurz nach dem Regierungswechsel löste die rot-grüne Koalition noch im Jahre 1998 ihr Wahlversprechen ein und machte die genannten Verschlechterungen wieder rückgängig. Seit dem Jahre 2003 werden nun aber erneut Einschnitte beim Kündigungsschutz diskutiert. Es ist absehbar, dass die geplante „Flexibilisierung“ des Kündigungsschutzes die Erosion des Normalarbeitsverhältnisses fortsetzt.

7.2 Die „Schlankheitskur“ des Sozialstaats

Eine zweite, für Frauen ebenfalls problematische Entwicklung ist die „Verschlankung“ des Staates. Gemeint ist zum einen die Reduzierung der Stellen im öffentlichen Bereich, insbesondere durch Privatisierung von Teilbereichen der Verwaltung und der vormals öffentlichen Daseinsvorsorge. Zum anderen gehören auch die Kürzungen im Sozialleistungssystem zum Phänomen des schlanken Staates. Die öffentlich-rechtliche Verantwortung der Verwaltung wird zurückgefahren, der Staat beschränkt sich auf seine „Kernaufgaben“, der Bürger und die Bürgerin werden zu vermehrter Eigenleistung und Eigenverantwortung herangezogen.

So wirkt sich die Verschlankung des Staates auf die Beschäftigungssituation von Frauen aus, da diese bislang überproportional im öffentlich-rechtlichen Bereich gearbeitet haben. Der in den siebziger bis neunziger Jahren gerade durch weibliche Erwerbstätigkeit im öffentlichen Sektor erreichte Beschäftigungsfortschritt der Frauen wird durch den Sozialstaatsabbau und den Stellenabbau in der Verwaltung gefährdet oder gar zurückgenommen. War der Staat in der Vergangenheit nämlich ein „Modernisierer der Frauen“,¹²⁹ drohen nun in den Zeiten der Ebbe in den öffentlichen Kassen und der halb gewollten, halb erzwungenen Abmagerungsdiät des Staates gegenläufige Tendenzen, die den erreichten Fortschritt konterkarieren. Dieser Gefahr gilt es, entschlossen zu begegnen. Zu möglichen Strategien im öffentlichen Dienst wurde im Abschnitt 2.4.2 bereits auf die Quotierungsregelungen und die Frauenförderpläne hingewiesen. Zwar werden die heutigen Arbeitsplätze von Frauen im Dienstleistungsbereich nicht alle ersatzlos wegfallen, die weitere Rationalisierung, Privatisierung und Umstrukturierung bringt jedoch vermutlich eine weitere Senkung der Beschäftigtenzahl und/oder des Arbeitsvolumens mit sich, Bezahlung und Arbeitsbedingungen verschlechtern sich in der Regel bei einer Privatisierung, da die Betriebskosten in der Regel durch Senkung der Personalausgaben verringert werden sollen.

Frauen sind von Kürzungen im staatlichen Sektor aber nicht nur als Beschäftigte, sondern auch als Klientinnen und Kundinnen besonders betroffen, da sie aufgrund vielfältiger Benachteiligungen häufiger auf Sozialleistungen zurückgreifen müssen, die weiter gekürzt werden. Außerdem müssen sie im Zusammenhang mit Kindererziehung, Pflege und Hausarbeit, mit andersartigen Freizeit- und Gesundheitsinteressen und nicht zuletzt aufgrund höherer Lebenserwartung öfter als Männer soziale Dienstleistungen in Anspruch nehmen. Bei sinkendem Einkommen und steigenden Preisen bzw. reduziertem Dienstleistungsangebot trifft die Entwicklung Frauen also stärker als Männer und in doppelter Weise, z. B. als Beschäftigte und Klientinnen des Kinderbetreuungs-, Gesundheits- oder Altenpflegebereichs.

¹²⁸ Immerhin wurden und werden seit der Änderung von 1996 geringfügig Teilzeitbeschäftigte mit zehn Stunden wöchentlich oder weniger nummehr anteilig mitgezählt.

¹²⁹ Meyer, a.a.O., S. 245.

7.3 Die Betroffenheit von Frauen durch die „Hartz-Reformen“ zur Arbeitsmarktpolitik

Seit Jahren bestand politisches Einvernehmen, dass es notwendig sei, die Chancen für Frauen auf dem Arbeitsmarkt zu verbessern und bestehende Ungleichheiten zu beseitigen. Insbesondere das Job-AQTIV-Gesetz unternahm Schritte in diese Richtung. Derzeit befinden wir uns aber bei der praktischen Verwirklichung in einem rückläufigen Prozess. Es besteht die Gefahr, dass Frauen zu den Verliererinnen der auf das so genannte Hartz-Konzept folgenden Arbeitsmarktreformen werden. Dies beruht vor allem darauf, dass die 13 Module der Hartz-Kommission ohne Berücksichtigung der Geschlechterperspektive konzipiert wurden.¹³⁰ Symptomatisch hierfür war bei Veröffentlichung der ersten Fassung der Hartz-Module die Forderung nach einem Vermittlungsprivileg für Familienväter.¹³¹ Diese Wiederverstärkung des männlichen Familienernährermodells wurde für die Schlussfassung allerdings noch „geschlechtergerecht“ umformuliert. Um aber auch das generelle Qualitätsdefizit des Abschlussberichts zu beheben, hat die Kommission diesem dann eine Präambel vorangestellt, in der die Berücksichtigung von Gender Mainstreaming wenigstens bei der Konkretisierung der einzelnen Vorschläge/Module gefordert wurde.

Eine entsprechende Sensibilität konnte allerdings bei der Umsetzung in den beiden ersten Gesetzen für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt nicht festgestellt werden.

So werden Frauen beispielsweise durch die verstärkte Anrechnung von Partnereinkommen und -vermögen überproportional benachteiligt, da sie in der Regel eine niedrigere Arbeitslosenhilfe beziehen und damit eher Gefahr laufen, aus dem Arbeitslosenhilfe-Bezug auszuschneiden (§ 194 SGB III, Arbeitslosenhilfe-VO). Weitere Leistungsreduzierungen für Frauen sind von der geplanten Zusammenlegung von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe zu befürchten. Beides in Kombination – die mangelnde Berücksichtigung der Lebenswirklichkeit von Frauen und die Reduzierung der Chancen zur eigenständigen Existenzsicherung – stellen sich aus frauenpolitischer Sicht als problematisch dar. Denn es ist zu befürchten, dass angesichts fehlender Erwerbsmöglichkeiten für Frauen deren subalterne Rolle als Unterhaltsempfängerinnen oder bestenfalls als geringfügige Zuverdienerinnen verstärkt wird.¹³²

Insofern steckt eine vorwärtsweisende Arbeitsrechts- und Beschäftigungspolitik für Frauen – auch aus zivilgesellschaftlicher Perspektive – leider noch immer in den Kinderschuhen. Und auch im öffentlichen Dienst erfüllt die Frauen- und Gleichstellungsförderung nicht alle Erwartungen. Zwar gibt es mittlerweile auf den meisten ministeriellen Ebenen und in den meisten Expertengremien einzelne fachkundige Frauen und bisweilen auch Männer, die über das nötige Know-How und Engagement verfügen, um potentiell die Aspekte einer geschlechterintegrierenden Folgenabschätzung bei anstehenden Reformen einbringen zu können. Sofern sie es tun, verhalten ihre Ermahnungen aber häufig unberücksichtigt, weil geschlechterpolitische Ziele nur einen Aspekt unter vielen darstellen und sich die Gleichstellungspolitik allzu leicht im

¹³⁰ Vgl. den offenen Brief des Deutschen Juristinnenbundes, des Deutschen Frauenrates und der Arbeitsgemeinschaft berufliche Perspektiven für Frauen e.V.: Arbeitslose Frauen werden erste Verliererinnen der Wahl. Dort ebenfalls: Fuchsloch, Christine: Zum Hintergrund der Hartz-Umsetzung. In: Aktuelle Informationen des DJB, Heft 4/2002, S. 30-32, 28-29.

¹³¹ Vgl. Bericht der Frankfurter Rundschau vom 17. 8. 2002.

¹³² Vgl. Berghahn, Sabine, 2000: Ehegattensubstanz und Gleichberechtigung. In: STREIT – feministische Rechtszeitschrift, Heft 4, S. 152-159.

„Regelungsgestrüpp des Arbeits- und Sozialrechts“ verliert.¹³³ Dem Grundsatz des Gender Mainstreaming wird trotz allgemeiner affirmativer Bekenntnisse zu dieser Strategie in den entscheidenden Zirkeln der Politik noch zu wenig Beachtung geschenkt. Realpolitik folgt oft kurzfristigen und nicht selten populistischen Impulsen von Akteuren, ohne dass sich die Anforderung, geschlechtergerechte Ergebnisse zu erreichen, wirklich durchsetzen könnte. Es besteht die Gefahr, dass alles, was mit Frauenpolitik und Geschlechterverhältnissen zu tun hat, in das Ressort der dafür zuständigen Ministerin (auf Bundesebene: für Familie, Senioren, Frauen und Jugend) abgeschoben wird. Und da diese keine ressortübergreifende Super-Kompetenz besitzt und nicht – wie etwa der Finanzminister – quer in alle Bereiche „hineinregieren“ darf, muss sie sich realistisch auf wenige anzustrebende Ziele und Projekte beschränken. Angesichts der Breite ihres Ressorts – außer für „mittelalte Männer“ ist sie für alle wesentlichen Gruppen der Bevölkerung zuständig – kann sie sich ohnehin über mangelnde Aufgaben nicht beklagen.

S A B I N E B E R G H A H N

Frauen als Selbstständige – ausgewählte Aspekte

Seitdem sich die Arbeitslosenzahlen auf anhaltend hohem Niveau bewegen, hat die Selbstständigkeit vielfach den Charakter eines letzten Notankers bekommen, um individuell dem Schicksal der Langzeit- und Dauerarbeitslosigkeit zu entfliehen. Daher ist die Unterstützung von Existenzgründungen auch für die Beschäftigungsförderungspolitik des Staates und der Verbände zum Standardinstrument geworden; man setzt vielfach auf die Existenzgründung aus der Arbeitslosigkeit heraus (s. u. 2.). Die ergriffenen Maßnahmen sind Bestandteil der „Nationalen Aktionspläne“, welche die jeweiligen Regierungen im Rahmen der Europäischen Beschäftigungsstrategie aufstellen.¹ Die „Beschäftigungspolitischen Leitlinien“ der EU werden seit 1998 jedes Jahr gemeinsam von den Vertretern der Mitgliedstaaten formuliert und leicht modifiziert. Seit 2001 ist der „Entwicklung des Unternehmertums“ sogar eine eigene „Säule“ in den „Beschäftigungspolitischen Leitlinien“ der EU (Nr. II) gewidmet neben anderen Förderungsschwerpunkten, unter denen wiederum die „Verstärkung der Maßnahmen zur Förderung der Chancengleichheit für Frauen und Männer“ einen wichtigen Förderungsstrang darstellt (Nr. IV).²

Bund, Länder und die Selbstverwaltungskörperschaften der Wirtschaft bemühen sich also in den letzten Jahren durchaus um eine spezielle Förderung der Existenzgründung von Frauen. Sie werden als beschäftigungsinnovatives Potenzial erkannt und daher auch von Seiten der Wirtschaftsforschung entdeckt.³ Beratungsstellen und spezielle Schulungs- und Unterstützungsprojekte helfen den einzelnen Interessentinnen,⁴ ihre persönlichen Voraussetzungen zu klären, eine Unternehmenskonzeption zu erarbeiten und die notwendigen Gelder und Genehmigungen beizubringen.⁵ Aber wie auch in anderen Bereichen sind die Institutionen bislang kaum auf Frauen als Beratungs- und Kundenklientel eingestellt. Frauen stellen nur einen etwa halb so großen Anteil der Selbstständigen an allen Erwerbstätigen ihrer Geschlechtsgruppe (Frauen im Jahre 2000: 6,4% Selbstständige, Männer: 12,7%).⁶ Entsprechend schwer haben sie

¹³³ Vgl. Scheiwe, Kirsten, 2000: Geht die Gleichstellungspolitik im „Regelungsgestrüpp“ des Arbeits- und Sozialrechts unter? In: STREIT, Heft 4, S. 147-151.

¹ Näheres vgl. Maier, Friederike, 2002: Gleichstellungspolitische Fortschritte durch Europäische Beschäftigungsstrategie und Gender Mainstreaming? In: Dieselbe/Angela Fiedler (Hg.): Gender Matters. Feministische Analysen zur Wirtschafts- und Sozialpolitik. Reihe fhw-forschung 42/43, Berlin, S. 61-87.

² Maier, a.a.O., S. 66.

³ Vgl. z.B. Lauxen-Ulbrich, Maria/Leicht, René, 2002: Gründerinnen und selbständige Frauen in Deutschland: Entwicklung, Potenziale und Profile. In: Strukturbericht – Kurzinfor des Instituts für Mittelstandsforschung Mannheim, Heft 7, S. 1-4.

⁴ Vgl. Bonacker, Margit/Buschmann, Birgit/Caspari, Angelika, 2002: Frauenspezifische Beratungseinrichtungen für Existenzgründerinnen. Analysen und Potenziale. Schriftenreihe des BMFSFJ, Bd. 218. Stuttgart u.a.O.

⁵ Vgl. hierzu die umfangreiche Ratgeberliteratur. Beratung und Broschüren sind auch bei den Regionalstellen "Frau und Beruf" zu erhalten.

⁶ BMFSFJ, 2002: Frauen in Deutschland, Berlin, S. 38.

es bei der Etablierung ihres Unternehmens. Von Betroffenenseite wird beispielsweise darüber geklagt, dass Frauen größere Hürden beim Zugang zu Krediten zu überwinden haben, selbst wenn sie im Durchschnitt geringere Kreditbeträge begehren.⁷ Angesichts dieser Umstände verwundert es nicht, dass Existenzgründerinnen im Durchschnitt längere Vorbereitungs- und Entscheidungsphasen zu bewältigen haben, bis sie den Schritt in die Selbstständigkeit wagen. Staatliche Förderungsmaßnahmen haben sich darauf zum Teil eingestellt, wie im Folgenden zu berichten ist, mitunter sogar durch geschlechtsdifferenzierende Regelungen, über die es zum Rechtsstreit kam.

1. Der Streit um die „Meistergründungsprämie“

Über eine Maßnahme der geschlechterpolitischen Gleichstellungsförderung des Landes Nordrhein-Westfalen hatte in letzter Instanz das Bundesverwaltungsgericht zu entscheiden. Es ging um die so genannte Meistergründungsprämie zur Erleichterung von Existenzgründungen und zur Schaffung von Arbeitsplätzen. Dabei handelte es sich um eine Prämie, welche die Landes-Gewerbeförderungsstelle des nordrhein-westfälischen Handwerks e.V. ab 1996 aufgrund einer ministeriellen Richtlinie aus dem Jahre 1995 vergab bzw. vergibt. Gezahlt wurde eine „Meistergründungsprämie“ in Höhe von 20.000 DM an Existenzgründer und -gründerinnen im Handwerk. Männliche Handwerksmeister mussten sich innerhalb von zwei bzw. (seit 1998) drei Jahren nach Ablegung der Meisterprüfung selbstständig machen, um die Prämie zu erhalten, Frauen hatten dagegen bis zu fünf Jahre Zeit. Mehrere Handwerksmeister beantragten die Prämie, nachdem sie sich selbstständig gemacht hatten, wobei sie jedoch die vorgesehene Antragsfrist überschritten. Die Förderungsstelle lehnte die Anträge mit Hinweis auf die verstrichene Frist ab. Die Handwerksmeister klagten dagegen beim jeweiligen Verwaltungsgericht, weil sie die unterschiedliche Fristdauer für gleichberechtigungswidrig hielten, und hatten zunächst in zwei Instanzen Erfolg, unterlagen dann aber in der Revision beim Bundesverwaltungsgericht.⁸

Das Bundesverwaltungsgericht hielt die Bevorzugung von Handwerksmeisterinnen für zulässig. Zwar verbiete sowohl das Grundgesetz als auch das europäische Gemeinschaftsrecht die Bevorzugung oder Benachteiligung aufgrund des Geschlechts, jedoch verpflichte Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG den Staat, die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung zu fördern und bestehende Nachteile zu beseitigen. Die Regelung in der Landesrichtlinie rechtfertige die großzügige Fristenregelung für Handwerksmeisterinnen, weil diese in der gesellschaftlichen Wirklichkeit gravierend unterrepräsentiert seien. Während Frauen in Nordrhein-Westfalen 51,4% der Wohnbevölkerung ausmachten, liege ihr Anteil bei den selbstständigen Handwerksbetrieben nur bei 13,6%. Gleichberechtigung sei damit bei weitem noch nicht erreicht. Die Ursachen dafür seien vielfältig und reichten „bis hin zu schwer ausrottbaren Vorurteilen“. Die Regelung wähle einen geeigneten Weg, für mehr Gleichberechtigung zu sorgen; der gewährte Vorteil für

⁷ Meissner, Martina, 1996: Unternehmensgründungen aus der Arbeitslosigkeit. In: Gabriele Kaufmann/Martina Meissner/Wolfgang Meyer: Existenzgründung. Rechtliche Voraussetzungen und betriebswirtschaftliche Hilfen. Reinke, S. 23-50, 33.

⁸ BVerwG vom 18.7.2002, Az. BVerwG 3 C 53-56.01.

Frauen sei maßvoll und nicht von existentieller Bedeutung für Männer. Es handele sich um eine „positive Förderungsmaßnahme“, welche die Rechte der Männer nicht einschränke.⁹

2. Der neue Existenzgründungszuschuss für die „Ich-AG“

Zum 1. April 2003 trat nicht nur eine nochmalige Reform der geringfügigen Beschäftigung in Kraft (Mini-Jobs, s. Beitrag Berghahn zum Erwerbsleben, 5.1.3), vielmehr wird auch die Existenzgründung aus der Arbeitslosigkeit noch intensiver als bisher gefördert. Als Bezeichnung des neuen Selbstständigenstatus hat sich der Ausdruck „Ich-AG“ bzw. „Familien-AG“, wenn Familienangehörige mitarbeiten, eingebürgert.

Schon nach bisher geltendem Arbeitsförderungsrecht konnte eine arbeitslose Person „Überbrückungsgeld“ vom Arbeitsamt für längstens sechs Monate erhalten (§ 57 SGB III); diese Möglichkeit soll es auch weiterhin geben, so dass Betroffene sich überlegen sollten, welche Möglichkeit für sie besser ist. Das Überbrückungsgeld ist eine Ermessensleistung, es besteht kein Rechtsanspruch. Nach Maßgabe vorhandener Mittel im jeweiligen Arbeitsamtsbezirk und eines erfolversprechenden Unternehmenskonzepts bekommt der/die bislang arbeitslose ExistenzgründerIn das jeweilige Arbeitslosengeld geblockt ausgezahlt sowie einen beträchtlichen Pauschalzuschlag, um sich privat gegen Alter und Krankheit abzusichern. Diese Variante sollte sinnvollerweise dann gewählt werden, wenn ein hoher monatlicher Anspruch auf Arbeitslosengeld besteht. Denn im Unterschied dazu wird für den neuen Förderungsstatus der „Ich-AG“ oder „Familien-AG“ ein geringerer Zuschuss gezahlt, dieser aber über längere Zeit hinweg. Zudem ist kein ausgefeiltes Unternehmenskonzept notwendig, und es besteht ein Anspruch auf den Existenzgründungszuschuss. Offenbar soll es ein Status für vielerlei Geschäftsideen sein; allerdings muss es sich wirklich um eine selbstständige Tätigkeit handeln, also um ein Auftreten auf dem Markt im eigenen Namen und auf eigenes Risiko.

Das Ein-Mann- oder Eine-Frau-Unternehmen wird durch den Zuschuss unterstützt, wenn die Person vorher arbeitslos war und Leistungen vom Arbeitsamt in Anspruch genommen hat. Eine weitere Voraussetzung ist, dass keine eigenen ArbeitnehmerInnen beschäftigt werden; wenn Familienangehörige mitarbeiten, so handelt es sich um eine „Familien-AG“, die durch den Zuschuss ebenfalls unterstützt werden kann.

Bis zu einem Jahreseinkommen von 25.000 Euro erhält der/die InhaberIn der „Ich-AG“ einen monatlichen Zuschuss, der im ersten Jahr 600 Euro beträgt, im zweiten 360 Euro und im dritten Jahren 240 Euro. Mit dem degressiven Existenzgründungszuschuss ist die Rentenversicherungspflicht der selbstständigen Person verbunden, Steuern werden pauschalisiert erhoben.

3. Scheinselbstständigkeit

Angesichts zunehmender Auflösungserscheinungen des Normalarbeitsverhältnisses besteht die Gefahr, dass ArbeitnehmerInnen, deren Beschäftigung dem Arbeitgeber zu kostenaufwendig wird, in die Selbstständigkeit gedrängt werden, ohne wirklich eine selbstständige Arbeit zu verrichten,

⁹ Presseerklärung des Bundesverwaltungsgerichts vom 18.7.2002, vgl. www.bundesverwaltungsgericht.de.

d.h. im eigenen Namen und auf eigenes Risiko aufzutreten. Formal scheint dies zwar meist gegeben, die neuen Selbstständigen bleiben aber oft weiterhin persönlich abhängig von ihrem früheren Arbeitgeber, der nunmehr ihr hauptsächlicher oder alleiniger Auftraggeber ist. Um zu verhindern, dass auf dem Arbeitsmarkt in größerem Umfang Missbrauch mit dem Selbstständigenstatus getrieben wird, hat die Gesetzgebung in den neunziger Jahren die Regelungen zur „Scheinselbstständigkeit“ geschaffen. Diese Regelungen sind im Sozialgesetzbuch Nr. 4 (SGB IV) verankert. Gewählt wurde vom Gesetzgeber die „sozialversicherungsrechtliche Lösung“, d.h. es wird bei Zweifeln am tatsächlichen Status der formal selbstständigen Person über den sozialversicherungsrechtlichen Status der betroffenen Person entschieden, nicht über den arbeitsrechtlichen. Dazu gibt es ein bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte durchzuführendes Statusfeststellungsverfahren. Wer als „scheinselbstständig“ eingestuft wird, gilt zwar rechtlich als ArbeitnehmerIn, nicht als Selbstständige/r, dies hat aber rechtsgestaltende Wirkung vorerst nur für die Sozialversicherungszweige. Um auch als ArbeitnehmerIn des jeweiligen Auftraggebers/Arbeitgebers anerkannt zu werden, müsste sich die Person arbeitsrechtlich „einklagen“, d.h. das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses gerichtlich feststellen lassen.

In finanzieller Hinsicht stellen die Regelungen zur Sozialversicherungspflicht von Scheinselbstständigen, die eigentlich zum Schutze dieses Personenkreises gedacht sind, in der Praxis oft eher eine Bedrohung dar, weil eventuell erhebliche Beiträge nachgezahlt werden müssen;¹⁰ sie schmälern den ohnehin meist geringen Gewinn nachträglich. Heutzutage versuchen viele Personen, aus der Erwerbs- und Arbeitslosigkeit heraus oder weil sie von ihrem Arbeitgeber dazu gedrängt werden, in scheinbar selbstständigem Status eine entgeltliche Tätigkeit zu verrichten, die üblicherweise im abhängigen Status verrichtet wird. Wenn z.B. eine Frau als Sekretärin gekündigt wird, sich dann selbstständig macht und nunmehr 90% ihrer Schreibaufträge von dem früheren Arbeitgeber erhält, so liegt der Verdacht der Scheinselbstständigkeit nahe. Sie arbeitet gegen „Honorar“, das sie selbst versteuern muss. Für ihre Kranken-, Pflege-, Unfall- und Alterssicherung muss sie selbst sorgen. Für den Arbeitgeber ist dieses Arrangement erheblich kostengünstiger. Manchmal sorgt der frühere Arbeitgeber daher für das Startkapital zur Anschaffung der nötigen technischen Hilfsmittel oder stellt z.B. einen Computer und Drucker in der Wohnung der neuen Selbstständigen direkt zur Verfügung. Solche Arrangements stellen jedoch einen Missbrauch vertraglicher Rechtsformen dar. Hier werden zum Schein Vertragsbeziehungen zwischen Unternehmern konstruiert, in Wirklichkeit handelt es sich dagegen um ein Arbeitsverhältnis, also abhängige Arbeit.

Die Regelungen zur Abgrenzung von echter und scheinbarer Selbstständigkeit sind in § 4 Abs. 1 und 4 SGB IV aufgeführt: § 7 Abs. 1 nennt als Anhaltspunkte für eine nichtselbstständige Arbeit die *Tätigkeit nach Weisungen und die Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers*. Des Weiteren waren bislang in § 7 Abs. 4 SGB IV fünf Annahmekriterien für Scheinselbstständigkeit aufgeführt, *von denen drei erfüllt* sein mussten, damit eine Scheinselbst-

ständigkeit, also abhängige Beschäftigung, widerlegbar vermutet wurde.¹¹ Weil darin Probleme für die Praxis der neuen „Ich-AG's“ gesehen wurden, hat der Gesetzgeber die Vermutungsregeln zum 1. April 2003 abgeschafft. Dadurch änderte sich allerdings nichts Substantielles an der Abgrenzung zwischen echter und scheinbarer Selbstständigkeit, es muss stets der Einzelfall geprüft werden. Für die GründerInnen einer „Ich-AG“, d.h. Arbeitslose, die sich mit dem neuen „Existenzgründungszuschuss“ selbstständig machen möchten, muss diese Prüfung bei der Antragstellung vollzogen werden. Soweit sie als echte Selbstständige eingestuft und ihnen der Existenzgründungszuschuss bewilligt wird, gelten sie für die gesamte Dauer der ersten Jahre als Selbstständige (§ 7 Abs. 4 SGB IV). Als Gründer einer „Ich-AG“ sind sie rentenversicherungspflichtig, müssen aber ihre Beiträge selbst aufbringen. Allerdings dürfen sie in den ersten drei Jahren von der Möglichkeit der auf die Hälfte ermäßigten Beitragszahlung Gebrauch machen (s.u.).

4. Rentenversicherungspflicht von „kleinen“ Selbstständigen

Von dem rechtlichen Phänomen der Scheinselbstständigkeit ist die Versicherungspflicht von bestimmten Selbstständigen zu unterscheiden. Dies betrifft die Rentenversicherungspflicht. Wenn sich beispielsweise arbeitslose AkademikerInnen im freiberuflichen Bereich selbstständig machen, wissen sie oft nichts von der Rentenversicherungspflicht mancher selbstständiger Tätigkeiten. Im Allgemeinen sind Selbstständige nicht rentenversicherungspflichtig. Es gibt jedoch gesetzliche Ausnahmen von der Versicherungsfreiheit, z.B. die oben erwähnten Bezieher eines Existenzgründungszuschusses. Außerdem betrifft die gesetzliche Rentenversicherungspflicht diverse Kategorien von Freiberuflern, z.B. selbstständige LehrerInnen und DozentInnen aller Art, ErzieherInnen, selbstständige Pflegepersonen in der Kranken-, Wochen-, Säuglings- oder Kinderpflege, Hebammen und EntbindungspflegerIn, KrankengymnastInnen, MasseurInnen, ErgotherapeutInnen usw. (vgl. § 2 Abs. 1 SGB VI). Auch KünstlerInnen und JournalistInnen sind rentenversicherungspflichtig und als solche bei der Künstlersozialkasse versichert. Allerdings tritt die Rentenversicherungspflicht nur ein, wenn diese Selbstständigen keine/n versicherungspflichtige ArbeitnehmerIn beschäftigen. Es handelt sich nach der Einschätzung des Gesetzgebers um typische „kleine“ Selbstständige, die ihre Einnahmen nur aus der eigenen persönlichen Arbeitsleistung beziehen und keine größeren Gewinne erzielen, aus denen sie eine eigenständige private Altersversorgung gewährleisten könnten. Daher sollen sie gezwungen sein, als Selbstständige Beiträge zur Rentenversicherung zu leisten.

¹¹ Kriterien waren:

1. wenn die Person im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigt, dessen Monatsentgelt die Geringfügigkeitsgrenze überschreitet,
2. wenn sie auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig ist (mindestens 5/6 der gesamten Einkünfte von einem Auftraggeber),
3. wenn der Auftraggeber oder ein vergleichbarer Auftraggeber entsprechende Tätigkeiten üblicherweise von bei ihm beschäftigten Arbeitnehmern ausführen lässt,
4. wenn die Tätigkeit der Person unternehmerisches Handeln nicht erkennen lässt,
5. wenn die Tätigkeit nach ihrem äußeren Erscheinungsbild der Tätigkeit entspricht, welche die Person zuvor für denselben Auftraggeber in Form eines Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt hat.

¹⁰ Um solchen Nachforderungen zuvorzukommen, können Betroffene selbst eine solche Entscheidung der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte beantragen (§ 7a SGB IV). Wird dieser Antrag binnen eines Monats nach Aufnahme der Arbeit gestellt, so tritt die Versicherungspflicht erst mit der Bekanntgabe der Entscheidung ein, sofern eine Versicherungspflicht festgestellt wird.

Dasselbe gilt seit 1999 auch für Personen, die im Rahmen ihrer selbstständigen Tätigkeit regelmäßig keinen Arbeitnehmer beschäftigen, dessen Arbeitsverdienst die Geringfügigkeitsgrenze übersteigt und die auf Dauer und im Wesentlichen *nur für einen Auftraggeber* tätig sind (§ 2 Abs. 1 Nr. 9 SGB VI) (zur Scheinselbstständigkeit s.o.). Diese Erweiterung der Rentenversicherungspflicht kann gerade bei kleinen freiberuflichen Existenzgründungen von Einzelpersonen zur Existenzbedrohung führen, wenn sich im Nachhinein herausstellt, dass eine Versicherungspflicht besteht, weil die Einnahmen zu mindestens 5/6 von nur einem Auftraggeber stammen.

Auch hier kann die Person nachträglich durch ein Statusfeststellungsverfahren überrascht und mit erheblichen Beitragsforderungen konfrontiert werden. Immerhin gibt es Befreiungsmöglichkeiten (z.B. für Ältere oder Personen, die für eine entsprechende Alterssicherung gesorgt haben) sowie Regelungen speziell für die Gründungsphase. Denn *in den ersten drei Jahren der Selbstständigkeit* können Selbstständige mit nur einem Auftraggeber von der Versicherungspflicht *befreit* werden. Andere versicherungspflichtige Kleinselbstständige (wie z.B. LehrerInnen, KrankengymnastInnen usw.) können *in den ersten drei Jahren* die Herabsetzung ihrer Beiträge *auf die Hälfte des Regelbeitrags* für Selbstständige beantragen. Auch ist allgemein eine Beitragszahlung nach dem tatsächlichen Einkommen möglich. Diese Lösung sollte gewählt werden, wenn das Einkommen zunächst nur gering ist.

MALIN BODE

Frauen und Arbeitsrechtsstreitigkeiten

Frauen arbeiten – keine Frage, sie arbeiten viel, an vielen Orten, zu vielen Zeiten, zu vielfältigsten Bedingungen. Frauen streiten auch – zum Glück!

Arbeiten Frauen in einem so genannten Arbeitsverhältnis, kann es auch zum Streit kommen, und schon steht Frau mit beiden Beinen mitten in der Arbeitsrechtsstreitigkeit.

1. Einleitung

Unterschiedliche Vorstellungen von der Ausgestaltung eines Arbeitsverhältnisses gibt es reichlich.

Auf der einen Seite will der sogenannte Arbeitgeber am liebsten eine billige, willige, brave, hochflexible, gesunde und perfekte Arbeitnehmerin. Auf der anderen Seite gibt es erfreulicherweise Frauen, die auch ihre eigenen Vorstellungen in das Arbeitsverhältnis einbringen, sie wollen teuer sein, mit eigenem Kopf arbeiten, zu möglichst guten Bedingungen, bestehen darauf, dass es noch ein Leben außerhalb des Arbeitsplatzes gibt und die eigene Gesundheit nicht geschädigt werden soll.

- Aus diesem Spannungsfeld entstehen immer wieder Streitigkeiten über beispielsweise
- ▶ den Bestand des Arbeitsverhältnisses, selbst wenn gekündigt wurde,
 - ▶ das Entgelt, wenn zu wenig Lohn oder Gehalt gezahlt wurde,
 - ▶ die Lage und Dauer der Arbeitszeit, wenn Teilzeitwünsche der Arbeitnehmerin oder Überstundenanordnungen des Arbeitgebers jeweils bei der anderen Seite nicht auf Gegenliebe stoßen,
 - ▶ die allgemeinen Arbeitsbedingungen, wenn die Arbeitssicherheit in Frage steht oder auch die sozialen Verhältnisse schwierig werden, Streitigkeiten zwischen Kolleginnen oder mit den Vorgesetzten entstanden sind – bis hin zu dem, was als Mobbing bezeichnet wird, oder gar sexueller Belästigung am Arbeitsplatz.

Diese Streitigkeiten werden zumeist erst einmal am Arbeitsplatz selbst ausgetragen. Führt dies zu keinem Ergebnis, werden und sollten von Seiten der Arbeitnehmerinnen andere Personen und Stellen bemüht werden.

1. Auf betrieblicher Ebene gibt es zunächst die Betriebs- oder Personalräte (in kirchlichen Einrichtungen die Mitarbeitendenvertretung), denen wünschenswerterweise auch Frauen angehören.
2. Natürlich kann die betriebliche Frauenbeauftragte, bzw. die Frauenbeauftragte einer Behörde des öffentlichen Dienstes eingeschaltet werden.

3. Neben dem Betriebsrat gibt es noch andere Interessenvertretungen, wie die Schwerbehindertenvertretung speziell für Schwerbehinderte, aber auch die Sicherheits- oder Datenschutzbeauftragten, die im Einzelfall bemüht werden können.

Alle diese Stellen können Ansprechpartnerinnen für die Regelung auftretender Konflikte sein, oder sie können zumindest beratend tätig werden. Die Qualität der Beratungen ist sehr verschieden. Hier muss jede Frau ihre Erfahrungen machen.

Reicht die betriebliche Ebene zur Klärung der aufgeworfenen Fragen oder der aufgetretenen Konflikte nicht aus, können außerhalb des Betriebes Beratungsstellen oder Gewerkschaften (falls Frau Mitglied ist) zur Information aufgesucht werden. Dazu zählen speziell Frauenberatungsstellen, die bei öffentlichen Stellen, auch Verbänden oder Kirchen eingerichtet sind und seit einiger Zeit teilweise ihren Namen in Gleichstellungsstellen verändert haben, aber auch sonstige Beratungsstellen.

Schließlich können und sollten Rechtsanwältinnen¹ aufgesucht werden, die für die professionelle Rechtsberatung zuständig sind.

Doch dieser Weg zur förmlichen Rechtsberatung ist für Frauen oft nicht so einfach, nicht nur wegen der Kosten (dazu unten mehr), die damit verbunden sein können, sondern auch aus anderen Gründen.

Frauen sind großartige Kämpferinnen für andere Hilfsbedürftige, für Kinder (insbesondere die eigenen), aber auch andere Menschen, die in Not geraten sind. In eigenen Angelegenheiten werden Frauen jedoch nicht selten von Mut und Kraft verlassen. Sie sind zögerlich, ihre eigenen Verhältnisse wichtig zu nehmen und Kraft und Energie in sie zu investieren, um für sich selbst etwas durchzusetzen, zu erreichen.²

Große, wenn nicht größte Hürden müssen Frauen überwinden, um sich Unterstützung für ihre Anliegen zu verschaffen, denn die Unterstützung, die Menschen in einer schwierigen Lage brauchen, kommt viel zu selten von allein zu ihnen. Sie müssen sich selbst darum bemühen.

In den Familien gilt nach wie vor immer noch die Erwerbstätigkeit der Frauen als etwas, was nicht existentiell wichtig ist, ganz unabhängig von der tatsächlichen Bedeutung. Ihre Berufstätigkeit muss Frau oft neben allem anderen eigentlich unauffällig miterledigen.

Während Männer regelmäßig bei Kündigungen moralische und praktische Unterstützung von Ehefrau oder Freundin, dem Rest der Familie und auch Freunden und Kollegen erhalten, ist dies bei Frauen eher seltener anzutreffen. Kümmern sich Ehemänner um die Probleme ihrer Frauen, nehmen sie lieber die Sache gleich selbst in die Hand und sagen dann auch, wo es langgeht. Männern gelingt es nach wie vor schwer, eine Rolle als Helfender und Unterstützender einzunehmen. Frauen tun also gut daran, sich (auch) der Unterstützung von Freundinnen, Kolleginnen, Schwestern oder Nachbarinnen zu vergewissern, um halbwegs sicher zu gehen, dass sie das Heft in der Hand behalten, aber trotzdem nicht allein dastehen – und das ist wichtig!

Streitigkeiten im Arbeitsverhältnis sind selten das Problem einer einzigen Arbeitnehmerin. Meistens trifft die Situation auch andere Kolleginnen, sei es, dass Arbeitsplätze abgebaut

werden oder kranke Beschäftigte gekündigt werden sollen. Auch wenn das monatliche Entgelt, das Weihnachts- oder Urlaubsgeld nicht oder nicht vollständig gezahlt wird, ist dies selten ein Problem, das eine Arbeitnehmerin allein angeht. Gemeinsam mit den Kolleginnen auf der betrieblichen Ebene an das Problem heranzugehen, ist immer die „1. Wahl“ bei der Konfliktlösung, das garantiert die besten Ergebnisse. Auch wenn der Betriebsrat gemeinsam aufgesucht wird, hat dies eine bessere Wirkung, als wenn jede einzeln versucht, ihre Lage zu klären. Aus Streitigkeiten am Arbeitsplatz, im Arbeitsverhältnis oder mit dem Arbeitgeber werden normalerweise erst dann Arbeitsrechtsstreitigkeiten, wenn eine Lösung auf dieser betrieblichen Ebene nicht mehr möglich ist.

So kann trotzdem der Tag kommen, an dem weder die betriebliche Ebene die Probleme hat lösen können noch Informationen sonstiger Beratungsstellen weitergeholfen haben, also der Gang zur Gewerkschaftssekretärin oder Rechtsanwältin ansteht und dann auch eine Klage vor dem Arbeitsgericht unvermeidlich wird.

2. Die Arbeitsgerichtsbarkeit³

Die Arbeitsgerichte stellen eine eigene Gerichtsbarkeit neben den so genannten „ordentlichen“ Gerichten (Zivil- und Strafgerichten bei den Amts- und Landgerichten), den Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichten dar. Die Arbeitsgerichte sind dafür zuständig, die Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis zu regeln (gemäß §§ 2 ff Arbeitsgerichtsgesetz – ArbGG). Vor den Arbeitsgerichten wird in der Regel das Arbeitsrecht angewandt, ein Rechtsgebiet, das aus vielen einzelnen Regelungen – manchmal auch versteckter Art – besteht. Hierzu zählen z. B. das Kündigungsschutz- und das Betriebsverfassungsgesetz, aber auch das Mutterschutz-, das Beschäftigtenschutz-, das Urlaubs-, das Arbeitszeitgesetz und viele andere Gesetze mehr. Eine Vielzahl von Tarifverträgen in den unterschiedlichen Branchen können Anwendung finden, aber auch Betriebsvereinbarungen aus den einzelnen Betrieben sind als Rechtsquellen zu beachten.

2.1 Die Kosten

Der direkte Gang zum Gericht, um Klage zu erheben, ist nur in Ausnahmefällen empfehlenswert (dazu unten mehr), besser ist es, damit die Rechtsanwältin oder Gewerkschaftssekretärin zu betrauen. Sofort stellt sich die Frage der Kosten.

Für Gewerkschaftsmitglieder ist die Beratung und Vertretung durch die Gewerkschaft kostenfrei. Die Beratung erfolgt üblicherweise durch die Einzelgewerkschaften, die Vertretung vor Gericht durch die RechtsschutzsekretärInnen der Rechtsschutz GmbH des Deutschen Gewerkschaftsbundes, die am Ort tätig sind.

Die Vertretung durch eine Rechtsanwältin der eigenen Wahl kostet Geld. Die Gebühren richten sich nach der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung (BRAGO), die wiederum die Höhe der Gebühr nach dem Wert der Sache oder des Streitwertes, um den es geht (Streitwert), bemisst, und

¹ Es wird die weibliche Form als Archilexem verwendet.

² näher zur gesamten Problematik: Malin Bode, *Arbeitsgericht – ein Ort für Frauen?* In: STREIT, 91, 107 ff

³ zum Arbeitsgerichtsverfahren aus juristischer Sicht: z.B. Schaub, *Arbeitsgerichtsverfahren, Handbuch*, 7. Auflage, München, 2000

danach, welche Arbeiten im Einzelnen gemacht werden müssen (es können so genannte Prozess-/Verhandlungs-/Beweis-/Vergleichsgebühren anfallen).

Beim Gang zum Gericht fallen auch Gerichtsgebühren an. Alle Gebühren werden aus vorgegebenen Tabellen abgelesen. Die Kosten für ein durchschnittliches Kündigungsschutzverfahren bei einem monatlichen Bruttoverdienst von 2000 Euro bewegt sich zwischen 975 und 1715 Euro, bei einem monatlichen Bruttoverdienst von 400 Euro zwischen 390 und 590 Euro.⁴

Diese Gebühren fallen beim Arbeitsgericht auch dann an, wenn in erster Instanz der Prozess gewonnen wird (§ 12a ArbGG). Das ist anders als in anderen Gerichtszweigen.

Die Kosten für eine Erstberatung liegen zwischen 15 und 180 Euro (§ 20 Abs. 1 BRAGO).

Von dem Kostenrisiko sollte frau sich aber nicht abschrecken lassen. Dieses Geld gibt sie für die Durchsetzung ihrer eigenen Interessen aus. In aller Regel ist die Kostenfrage zu bewältigen (es können auch Ratenzahlungsvereinbarungen mit der Anwältin getroffen werden), und die Kostenfrage sollte sie nicht davon abhalten, sich professionelle Unterstützung zu suchen.

Günstig ist es in dieser Situation, eine Rechtsschutzversicherung für Arbeitsrechtsschutz in der Vergangenheit abgeschlossen zu haben. Dann entstehen – mit Ausnahme einer vereinbarten Selbstbeteiligung und nach Ablauf der Wartezeit – normalerweise keine Kosten, da diese von der Versicherung übernommen werden.

Wenn die finanziellen Verhältnisse insgesamt ungünstig sind, gibt es die Möglichkeit, beim Arbeitsgericht, wie bei anderen Gerichten, Prozesskostenhilfe (§ 114 ff Zivilprozessordnung – ZPO) für die Prozessführung zu beantragen. Dies erfordert das Beibringen und Belegen von monatlichen Einkünften und Ausgaben sowie etwaigem Vermögen. Auch wenn es etwas Aufwand erfordert, ermöglicht die Prozesskostenhilfe aber die Prozessführung, ohne die Kosten beim Arbeitsgericht tragen zu müssen (in der Berufungs- und Revisionsinstanz gelten noch einmal etwas andere Regeln).⁵ Die Gerichtskosten und die Gebühren der Rechtsanwältin werden dann von der Staatskasse getragen.⁶

Für die Dauer von 4 Jahren werden die finanziellen Verhältnisse anschließend überprüft, im Falle ihrer Besserung können allerdings auch Kosten zurückgefordert werden.

Geht es nur um eine Erstberatung, gibt es hierfür auch Beratungshilfe.⁷ Sinnvoll ist es für die Ratsuchende, sich zunächst einen Berechtigungsschein für die Beratung beim Amtsgericht oder den Bürgerbüros der Rathäuser zu besorgen und danach eine Anwältin aufzusuchen. Die Beratung ist dann praktisch kostenfrei.⁸

Die Arbeitsgerichte unterhalten Rechtsantragsstellen, die zwar keine allgemeine Rechtsberatung erteilen dürfen, die aber dafür eingerichtet sind, Klagen aufzunehmen. Es ist also durchaus möglich, selbst zum Gericht zu gehen und dort z. B. noch ausstehenden Restlohn mit Hilfe der Rechtsantragsstelle einzuklagen. Wenn es sich um einen übersichtlichen Sachverhalt

handelt, wie z. B. offensichtlich fehlendes Entgelt, kann dies ein einfacher, schneller und preiswerter Weg sein. Die Rechtsantragsstelle rät, die Angelegenheit sofort oder später durch eine Anwältin bearbeiten zu lassen, wenn sie meint, dass die Sache nicht einfach und übersichtlich ist. Auch auf die Möglichkeit der Prozesskostenhilfe wird dort hingewiesen.

2.2 Die Fristen

Bei der Überlegung, zur Gewerkschaft zu gehen oder eine Anwältin aufzusuchen, ist es wichtig, mit dem Entschluss nicht zu lange zu zögern, vor allem nicht bei notwendigen Kündigungsschutzklagen, also Klagen, bei denen es um den Bestand des Arbeitsverhältnisses geht.

Innerhalb einer Frist von **3 Wochen** nach Zugang des Kündigungsschreibens muss beim Arbeitsgericht die Kündigungsschutzklage erhoben sein (§ 4 KSchG). Es ist sinnvoll, sich immer an diese Frist zu halten, auch wenn es vereinzelte Ausnahmen gibt. Um das Zugangsdatum besser nachweisen zu können, ist immer zu raten, den Briefumschlag vom Kündigungsschreiben aufzuheben.

Auch beim Streit um Geldforderungen aus dem Arbeitsverhältnis sollte nicht zu lange gezögert werden, da viele Tarifverträge und manchmal auch Arbeitsverträge für die Geltendmachung dieser Ansprüche Ausschluss- oder Verfallsfristen vorsehen. Im Tarifvertrag für das Gebäudereinigerhandwerk betragen sie z. B. nur 2 Monate.

Im weiteren Verlauf eines arbeitsgerichtlichen Prozesses tauchen ebenfalls immer wieder Fristen auf. Falls ein Urteil ergeht, muss die Berufung (oder Revision bei einem landesarbeitsgerichtlichen Urteil) in der Frist von einem Monat eingelegt werden. Am Ende einer jeden Urteilsbegründung ist stets eine Rechtsmittelbelehrung vermerkt, in der auch auf diese Fristen hingewiesen wird. Diese Fristen sind absolut und müssen unbedingt eingehalten werden.

3. Das Verfahren

3.1 Der erste Gang zur Anwältin

Beim ersten Besuch einer Anwältin (oder der Gewerkschaft) sollte frau ruhig die Verstärkung durch Begleitung einer Freundin oder Kollegin in Anspruch nehmen, wenn es ihr den Entschluss leichter macht, etwas zu unternehmen. Es ist zwar, wie sie dann sehen wird, in der Regel nicht nötig, aber weibliche Begleitung schadet normalerweise auch nicht. Bei männlicher Begleitung gilt das schon oben Erwähnte, die männlichen Begleiter tun sich schwer in bloßer Unterstützung und neigen dazu, gerne selbst das Wort zu führen und die Regie zu übernehmen, ein Umstand, der für Frauen nicht wünschenswert ist.

3.2 Verfahrensdauer

Ist der erste Schritt getan und möglicherweise auch der Klageauftrag erteilt, stellt sich die Frage: Wie funktioniert so ein Arbeitsgerichtsverfahren, wie lange dauert es? Leider lässt sich das nur schwer sagen.

Wird ein Prozess schon in der ersten Gerichtsverhandlung, dem sogenannten Gütetermin, erledigt, weil sich Arbeitnehmerin und Arbeitgeber einigen, kann alles in 4 Wochen erledigt sein, wenn das Gericht schnell arbeitet, also rasch den Güte Termin (erste Gerichtsverhandlung) vergibt.

⁴ wenn 3 Gebühren berechnet werden

⁵ Im Rahmen der Prozesskostenhilfe können statt völliger Kostenfreiheit auch Raten angeordnet werden, wenn die Einkommenslage nicht ganz schlecht ist.

⁶ Die Gebühren der Anwältin sind dann bei höheren Streitwerten deutlich niedriger als sonst.

⁷ nach dem Beratungshilfegesetz; Gebühren regeln sich nach § 132 BRAGO.

⁸ Gem. § 8 BerHG können von der Anwältin noch 10 Euro zusätzlich verlangt werden.

Geht der Prozess seinen weiteren Gang und kommt es zum regulären Verhandlungstermin (so genannter Kammertermin) oder möglicherweise danach noch zu einer weiteren Verhandlung, weil eine Beweisaufnahme durchgeführt werden soll, d. h. idR, dass ZeugInnen zu vernehmen sind, so kann das Verfahren etwa 3-9 Monate dauern. Wird das Verfahren in die Berufungsinstanz beim Landesarbeitsgericht weitergeführt, ist eine Verlängerung der Verfahrensdauer auch auf 1-2 Jahre möglich. In Ausnahmefällen eröffnet sich noch der Weg zur Revisionsinstanz, dem Bundesarbeitsgericht, der weitere Zeit kostet.

Für Frauen ist die Verfahrensdauer wichtig, da in ihrem Leben auch noch viele andere Verpflichtungen und Bindungen (oft familiärer Art), Aufgaben und Sorgen eine große Rolle spielen und die Belastung, die letztlich ein laufendes Gerichtsverfahren bedeutet, im Laufe der Zeit eher zu- denn abnimmt.

Das Führen eines Verfahrens kostet Aufmerksamkeit, Konzentration und vor allem Zeit. Es müssen Unterlagen beschafft werden, eventuell ZeugInnen ausfindig gemacht werden und natürlich Gespräche mit der Anwältin geführt und Gerichtstermine wahrgenommen werden. Da Frauen weniger Zeit haben und eben seltener bei der Prozessführung gute Unterstützung durch ihre soziale Umwelt genießen, muss immer bedacht werden: Wie lange reicht noch der Atem, also die Kraft und Energie, die für die Verfahrensführung nötig ist?

3.3 Die Verfahrensentscheidungen

3.3.1 Die Weiterbeschäftigung Bei einem Kündigungsschutzverfahren stellt sich die Frage, ob der Erhalt des Arbeitsplatzes gewünscht wird. Wenn das der Fall ist, ist es richtig, die tatsächliche Weiterbeschäftigung zu verlangen und auch mit Energie durchzusetzen; denn die Rückkehr an den Arbeitsplatz ist nicht nur ein moralischer Sieg, sondern sichert auch den fraglich gewordenen Arbeitsplatz am besten.

Um dies zu erreichen gibt es verschiedene Möglichkeiten.⁹

Das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) sieht bei Betrieben, in denen Betriebsräte existieren, bei einem guten, den gesetzlichen Anforderungen genau entsprechenden Widerspruch des Betriebsrats (§ 102 Abs. 3 BetrVG) gegen die Kündigung¹⁰ eine Weiterbeschäftigung vor (§ 102 Abs. 5 BetrVG). Wird diese Weiterbeschäftigung über die Kündigungsfrist hinaus für die Dauer des Kündigungsschutzverfahrens beim Arbeitsgericht nicht freiwillig vom Arbeitgeber durchgeführt, gibt es auch das Mittel der einstweiligen Verfügung (Eilverfahren gem. § 940 ZPO), um diese Weiterbeschäftigung zu erzwingen. Eine solche Möglichkeit ist selten, da sie sehr von der Arbeit des Betriebsrats abhängt. Der bewusste Kontakt zum Betriebsrat kann daher ratsam sein, auch wenn nicht wenige Frauen die eher bittere Erfahrung gemacht haben, dass die Betriebsratsarbeit von ihrer Struktur her eine Männerwelt ist und Frauen mit ihren Belangen dort nicht immer auf offene Ohren treffen.

Aber auch ohne auf einen Betriebsrat angewiesen zu sein, lässt sich die Weiterbeschäftigung verfolgen. Neben dem allgemeinen Feststellungsantrag in der Klage (es wird beantragt, festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst ist) kann auch die Weiterbeschäftigung verlangt werden (es wird beantragt, den Arbeitgeber zu verurteilen, die Arbeitnehmerin zu unveränderten Arbeitsbedingungen am alten Arbeitsplatz weiterzubeschäftigen).¹¹ Wird die Klage gewonnen, und legt der Arbeitgeber gegen das Urteil des Arbeitsgerichts beim Landesarbeitsgericht Berufung ein, mit der Folge, dass das Verfahren weiter andauert, hat er in diesem Fall für die weitere Dauer des Gerichtsverfahrens die Beschäftigung wieder zuzulassen.

3.3.2 Die Einigung Ist der einzelnen Arbeitnehmerin jedoch im Grunde nicht an der Weiterbeschäftigung gelegen – was bei der heutigen schlechten Arbeitsmarktlage zwar bedacht sein sollte, jedoch trotzdem eher die Regel als die Ausnahme ist – dann wird oft versucht, das Verfahren einvernehmlich zu beenden (dazu unten mehr).

3.3.3 Die Unentschlossenen Nicht immer haben Frauen zu Beginn eines Verfahrens genaue Vorstellungen davon, wie das Verfahren ihrer Meinung nach ausgehen sollte. Sie haben für sich selbst das Bedürfnis, sich zu wehren, auch Genugtuung zu erfahren, und erwarten, dass diese Bedürfnisse von der Verfahrensordnung aufgegriffen werden. Das ist nicht der Fall. Die innere Lage einer Klägerin ist dem Arbeitsgerichtsgesetz gleichgültig, der/m einzelnen Richter/in vielleicht nicht, doch die oft von Frauen gewünschte Entschuldigung sieht das Gesetz ebenso wenig vor, wie Verurteilungen zu so etwas wie Schmerzensgeld für erlittene Ungerechtigkeiten.

Wenn Frauen am Anfang nicht wissen, was sie wollen, hat dies also nichts mit einem Verhalten entsprechend einem altmodischen Frauenklischee zu tun, sondern damit, dass für viele Bedürfnisse von Frauen im Arbeitsgerichtsverfahren das Gesetz keine Lösungsvorschläge vorsieht.

Die scheinbare Unentschlossenheit ist somit der typische Ausdruck dafür, dass Frauen nicht nur für die existentielle Absicherung durch die Ausfüllung des Arbeitsverhältnisses zuständig sind, sondern auch für das eigentliche (oder sonstige) praktische Leben. Bei der Gelegenheit des Arbeitsgerichtsverfahrens werden sie erneut gezwungen, schwierige Abwägungen vorzunehmen.

Hinter einer Krankheitskündigung der Mutter kann sich das chronisch kranke Kind verbergen. Hinter einer Kündigung wegen dauernden Zuspätkommens steckt oftmals die schwierig gewordene Kinderbetreuung.

Hinter einer betriebsbedingten Kündigung („für Sie mit Ihrer Qualifikation haben wir keine Verwendung mehr...“) kann als Ursache die Nichtteilnahme an einer auswärtigen Fortbildungsveranstaltung im EDV-Bereich in der Vergangenheit stecken, weil damals die Kinderbetreuung, die Pflege alter Angehöriger oder auch – das kommt immer noch vor – der eifersüchtige Ehemann es verhindert haben.

⁹ Die nachfolgenden Ausführungen gehören eigentlich nicht zum Arbeitsgerichtsverfahren, werden aber wegen der inhaltlichen Nähe hinzugefügt.

¹⁰ Der Widerspruch erfolgt im Anhörungsverfahren gem. § 102 BetrVG, das der Arbeitgeber vor jeder Kündigung einleiten muss.

¹¹ als allgemeiner Weiterbeschäftigungsantrag

Derartige Hintergründe kristallisieren sich gelegentlich erst im Laufe eines Verfahrens heraus. Wenn sie erkannt worden sind, können Lösungen für die Schwierigkeiten des Alltagslebens auch zu einer veränderten Einstellung zum Prozess führen und zu anderen Wünschen für den Prozessausgang.

3.4 Die Gerichtsverhandlung

3.4.1 Der Gerichtsort selbst Zum Arbeitsgerichtsverfahren gehören naheliegenderweise auch Gerichtsverhandlungen,¹² die für die eine oder andere Frau auch mit Scheu vor einer neuen Situation verbunden sein können. Das Arbeitsgericht ist nicht unbedingt ein Ort für oder ein Ort der Frauen.

In den letzten Jahren gibt es zwar mehr Richterinnen als früher, sie dürften aber heute in der ersten Instanz nicht mehr als etwa 30 % des richterlichen Personals ausmachen.¹³ Beim Arbeitsgericht werden ab dem 2. Gerichtstermin, dem Kammertermin, noch neben der/dem Berufsrichter/in ehrenamtliche RichterInnen tätig. Je eine/r Richter/in wird von der Gewerkschafts(ArbeitnehmerInnen)seite und eine/r von der Unternehmens(ArbeitgeberInnen)seite gestellt. Sie entscheiden gemeinsam mit der/m Berufsrichter/in über die Verfahren. Unter diesem ehrenamtlich tätigen richterlichen Personal gibt es noch recht wenig Frauen, so dass eine rein männliche Gerichtsbesetzung weitaus eher die Regel ist als eine rein weibliche. Hinzu kommt, dass das Klima, die Verfahrensordnung und die Redeweise beim Arbeitsgericht zwar keineswegs so streng sind wie in anderen Gerichtszweigen, von einem frauengeprägten Ort aber deswegen nicht die Rede sein kann. Die Richterinnen passen sich häufig der von Männern bestimmten Atmosphäre an, und frau sollte von ihnen nicht zu viel Verständnis erwarten, auch wenn es erfreuliche Ausnahmen gibt.

Dieses Klima setzt sich in der Erwartungshaltung an die Verfahrensbeteiligten fort. Das Bild, das sie sich von einer Klägerin machen, unterscheidet sich nach wie vor von dem Bild des klassischen Mannes als Kläger. Von einer Frau wird seitens des Gerichts eher eine angepasste und brave Person erwartet, der Mann darf schon mal über die Stränge geschlagen haben, dann ist er eben ein ganzer Kerl, während eine Handgreiflichkeit oder etwaiger Alkoholkonsum einer Frau gleich das blanke Unverständnis des Gerichts hervorrufen. So ist die Gerichtsverhandlung auch nicht der Ort, an dem frau sich alle Sorgen zum Problem frei von der Seele reden sollte. Sie muss leider damit rechnen, dass das prozesstaktisch reichlich nachteilig sein könnte. Hier gilt immer noch, dass es im formal prozessualen Sinne sicherer ist, wenn Frauen schweigen oder ihre Worte – vorher mit der Prozessvertretung abgesprochen – sehr bedacht wählen.

Das Wissen um diese Tatsachen sollte jedoch keine Frau vom Gang zum Arbeitsgericht abhalten. Sie dürfte diese Art des Spannungsfeldes bereits im Betrieb und in der Gesellschaft kennen- und damit umzugehen gelernt haben.

Die Gerichtsverhandlung selbst ist öffentlich, es können daher z.B. Arbeitskolleginnen oder Freundinnen zur Verhandlung mitgehen.

Ausländische Arbeitnehmerinnen haben selbstverständlich das Recht auf eine Dolmetscherin vor Gericht. Es sollte darauf geachtet werden, dass rechtzeitig vor dem Termin dem Gericht mitgeteilt wird, ob eine Dolmetscherin nötig und für welche Sprache genau dies der Fall ist.

3.4.2 Das streitige Gerichtsverfahren Ist der Sachverhalt streitig, können vom Gericht ZeugInnen¹⁴ geladen und gehört werden. Das geschieht, wenn Streitige Fragen zu klären sind, z. B. ob sich die Arbeitnehmerin bei einer Krankheit rechtzeitig bei ihren Vorgesetzten abgemeldet hat oder nicht. Es können auch Sachverständige (GutachterInnen) vom Gericht bestellt werden, um Fachfragen zu klären. Im Falle von Kündigungen wegen häufiger Krankheiten werden beispielsweise medizinische Sachverständige dazu gehört, ob auch in Zukunft mit krankheitsbedingten Fehlzeiten aufgrund der vorliegenden Krankheiten zu rechnen ist.

Da im Arbeitsgerichtsverfahren immer zuerst ein Gütetermin zur Erörterung des Sachverhaltes stattfindet, in dem tatsächlich viele Verfahren einvernehmlich beendet werden, ist die Anzahl der streitigen Prozesse, in denen es zu ZeugInnenvernehmungen oder Sachverständigenanhörungen kommt, nicht besonders hoch. Am Ende dieser klassischen Streitigen Verfahren steht das Urteil des Gerichts, in dem entschieden wird, ob der Arbeitnehmerin in dieser Sache Recht gegeben wird oder ob der Arbeitgeber den Prozess gewonnen hat.

3.4.3 Der gerichtliche Vergleich Der statistisch häufigere Fall ist die Einigung bei Gericht, die in Form eines Vergleichs gerichtlich protokolliert wird. Eine Einigung zwischen dem Arbeitgeber und der Arbeitnehmerin (bei Gericht werden beide als „Parteien“ bezeichnet) kann immer erfolgen und wird meistens auch vom Gericht zu erreichen versucht. Eine Einigung ist natürlich schon vor einem Prozess möglich und während der Gerichtsverhandlungen; aber auch außerhalb des eigentlichen Prozesses kann eine Einigung erzielt werden. Hierfür gibt es keine Beschränkungen, eine klagende Arbeitnehmerin sollte sich aber auf keinen Fall auf einen Vorschlag des Arbeitgebers, der ihr direkt gemacht wird, einlassen, sondern sich immer durch ihre Prozessvertretung beraten lassen. Manche Arbeitgeber neigen zu außergerichtlichen, einschüchternden Überraschungen – da ist also Vorsicht geboten.

Frauen haben häufig ein intensives Interesse an einer einvernehmlichen Regelung. Dabei hat dieses Bedürfnis mehrere Seiten.

Dem Prozess geht immer eine Entwicklung voraus, die dazu geführt hat, dass die Arbeitnehmerin sich möglicherweise unverstanden, übergangen, nicht geschätzt, in ihrer Person sogar herabgesetzt, zumindest aber nicht akzeptiert fühlt. Ein Konflikt hat immer eine Geschichte.

¹² Das Arbeitsgericht ordnet üblicherweise das so genannte „persönliche Erscheinen“ der Klägerin an; frau muss dann zum Gericht – sie darf es ohnehin. Im Einzelfall kann der Gang zum Gericht für die Klägerin unmöglich oder nicht sinnvoll sein, diese Situation muss dann genau mit der Prozessvertretung besprochen werden.

¹³ Genauere Angaben zum Anteil der Frauen in juristischen Berufen siehe Beitrag „Der aufhaltsame Aufstieg der Juristinnen in Deutschland“ von Ulrike Schultz, in diesem Reader.

¹⁴ Dabei ist zu beachten, dass in Kündigungsschutzverfahren der Arbeitgeber die Gründe für die Kündigung beweisen muss, es also kein schlechtes Zeichen oder ein Ausdruck für Voreingenommenheit ist, wenn die ZeugInnen der Klägerin nicht geladen worden sind.

Dazu ein Fall aus der Praxis:

Eine langjährig beschäftigte Arbeitnehmerin in einem kleinen Fleischwarenbetrieb erkrankte ernstlich – nicht zuletzt wegen der schweren Arbeit – und war lange arbeitsunfähig. Nach ihrer Genesung konnte sie nicht mehr morgens um 5 Uhr anfangen zu arbeiten und auch nicht mehr so viele Überstunden wie zuvor machen. Die Kündigung folgte auf dem Fuße. In dem Prozess wollte die Arbeitnehmerin nicht an den Arbeitsplatz zurückkehren. Die Arbeit war ihr insgesamt zu schwer geworden. Sie wollte die Anerkennung für die langjährige, gesundheitlich aufreibende Arbeit für den Betrieb haben, sie wollte eine Mischung aus einem Schmerzensgeld für die gesundheitliche Schädigung durch die Arbeit und einer Anerkennungsprämie für die geleistete Arbeit erhalten und eine menschliche Geste erreichen, die gerade die Anerkennung für die erbrachte Leistung ausdrücken sollte. Wie oben schon erläutert, werden solche Bedürfnisse durch die Verfahrensordnung nicht gedeckt. Hier kam uns zu Hilfe, dass das Verfahren länger dauerte, ein Sachverständigengutachten feststellte, dass die Arbeitnehmerin noch leichte Arbeiten auch künftig hätte machen können. Dies gefiel dem Arbeitgeber aber nicht, und er äußerte, dass die Arbeitnehmerin doch in der Vergangenheit schwer gearbeitet hätte. Schließlich wollte er das Verfahren und damit sein Gesicht nicht verlieren (ein wichtiges Motiv auch bei uns in Deutschland und nicht nur in fernen Kulturen). Also bot er eine sehr hohe Abfindung an, verbunden mit den Worten, dass er die Arbeit der erkrankten Arbeitnehmerin in der Vergangenheit doch zu schätzen gewusst habe. Die Arbeitnehmerin erzielte auf diese Weise auch nach ihrer eigenen Vorstellung ein gutes Prozessergebnis und willigte unbeschwert in eine Einigung ein.

Die Anerkennung der eigenen Position, die Würdigung der erbrachten Leistungen und der Respekt vor der Person selbst sind oftmals für die Arbeitnehmerin wichtiger, als dies ein formales Prozessergebnis ist.¹⁵ Bei einer einvernehmlichen Regelung in Form eines gerichtlichen Vergleichs kann versucht werden, diesem Bedürfnis im Vergleichstext zu entsprechen – etwa durch Formulierungen wie „die der Klägerin gemachten Vorwürfe werden nicht mehr aufrechterhalten“¹⁶. Der kommunikative Prozess, der zu einer solchen Einigung geführt hat, kann dabei bereits das Element der Anerkennung für die Person der Klägerin enthalten.

Die Praxis sieht allerdings als „Einigungsmittel“ oft nur die Abfindung vor. Der Arbeitgeber zahlt als Ausgleich für den Verlust des Arbeitsplatzes eine bestimmte Summe an die Arbeitnehmerin (entsprechend §§ 9, 10 KSchG), sie verzichtet auf die weitere Durchführung des Kündigungsschutzverfahrens und ist mit der fraglichen Kündigung, jedenfalls mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses, einverstanden. Derartige Vereinbarungen geschehen in Form des gerichtlichen, zu Protokoll genommenen Vergleichs. Um Abfindungszahlungen kreisen viele Gerüchte, Zahlen, öffentliche Diskussionen. Es gibt bisher keine tatsächliche gesetzliche Grundlage¹⁷ für diese Abfindungszahlungen. Arbeitgeber zahlen die Abfindungen zur Vermeidung eines Prozessrisikos. Arbeitnehmerinnen akzeptieren diese Abfindungszahlungen, weil sie einer-

seits lieber einen Spatz in der Hand – die Abfindung – als die Taube auf dem Dach – Wiedereinstellung – haben. Andererseits ziehen sie aber auch Abfindungen dann vor, wenn sie sich innerlich schon vom Arbeitsplatz gelöst haben, weil z. B. ihre persönlichen Verhältnisse ihnen faktisch eine Tätigkeit dort unmöglich machen oder weil es die oben beschriebenen Schwierigkeiten in der Kinderbetreuung bzw. überhaupt im privaten Leben gibt oder weil die Arbeitsbedingungen oder die Kollegen unerträglich geworden sind. Gerade ein schlechtes Betriebsklima, bis hin zum Mobbing oder sogar zur sexuellen Belästigung am Arbeitsplatz, kann den Hintergrund dafür bieten, warum Frauen im Arbeitsgerichtsverfahren einer Abfindungsregelung zustimmen.

Abfindungen sind zwar rechtlich quasi nicht geregelt,¹⁸ es gibt jedoch faktische „Formeln“ der Gerichte. Diese Formeln orientieren sich bei der Bestimmung der Höhe einer Abfindung an den Jahren der Betriebszugehörigkeit und am monatlichen Bruttoentgelt. Je nach Gegend der Bundesrepublik und Arbeitsgerichtspraxis liegt die Berechnungsweise zwischen einem Viertel und einem vollen Monatsentgelt pro Beschäftigungsjahr. Der so errechnete Betrag stellt dann die Grundlage für Verhandlungen vor oder außerhalb des Gerichts zwischen den „Parteien“ des Arbeitsgerichtsverfahrens dar, aber eben nur die Grundlage. Warum ein Arbeitgeber eine Abfindung in einer bestimmten Höhe letztlich zahlt und andererseits eine Arbeitnehmerin sie akzeptiert, hängt von den vielen Faktoren der konkreten Situation und von den einzelnen Lebensumständen ab.

Diese zuvor beschriebene Abfindungspraxis bei den Arbeitsgerichten ist zwar die häufigste, aber erfreulicherweise nicht die einzige Form der Einigung in Gerichtsverfahren, bei denen es um den Bestand des Arbeitsverhältnisses geht.

Es werden auch Einigungen erzielt, die zum Inhalt haben, das Arbeitsverhältnis zu anderen Bedingungen fortzuführen, oder eine Wiedereinstellung mit einer Kompensation für den zwischenzeitlichen Entgeltverlust regeln. Auch Wiedereinstellungen für einen späteren Zeitpunkt werden vergleichsweise vereinbart. Derartige Einigungsmöglichkeiten sollten nie außer Betracht bleiben, wenn die Arbeitnehmerin tatsächlich die Weiterbeschäftigung anstrebt.

Eine einvernehmliche Regelung im Fall der Weiterbeschäftigung ist auch ein sozial solideres Fundament als ein streitiges Urteil, da eben keine Seite „ihr Gesicht verloren hat“.

Dennoch sollte auch vor einer streitigen Entscheidung nicht zurückgeschreckt werden. Ein positives Urteil für die Arbeitnehmerin wird den Arbeitgeber natürlich nicht freuen, aber er wird sich nach einiger Zeit an die Lage gewöhnen. Durch den Kündigungsschutzprozess wurde dann vorerst der Arbeitsplatz für die Arbeitnehmerin erhalten.

Vergleiche und Einigungen erfolgen natürlich auch in den anderen Arbeitsgerichtsprozessen, in denen es z. B. um Geldzahlungen, Zeugnisse oder die konkrete Festlegung der Arbeitszeit geht. In solchen Verfahren ist eine Einigung meistens einfacher, da nicht die schwierige Abwägung zwischen Arbeitsplatz und Geld in Form einer Abfindung erforderlich ist.

¹⁵ Diese Bedürfnisse haben sicher auch viele männliche Kläger beim Arbeitsgericht. Sie können sich aber besser mit den vorgegebenen Möglichkeiten zufrieden geben und sich in den ihnen gebotenen Alternativen einrichten.

¹⁶ Hierbei handelt es sich eigentlich um eine typische Formulierung, wie sie sonst bei einer Einigung in einem Verfahren um eine fristlose Kündigung verwandt wird.

¹⁷ außer im Fall eines ausgehandelten Sozialplans, der eine Abfindung vorsieht

¹⁸ die Vorschriften der §§ 9, 10 KSchG greifen nur in dem extrem seltenen Fall eines gesetzlich aufzulösenden Arbeitsverhältnisses

3.4.4 Die Zwangsvollstreckung Wenn der Arbeitgeber, der verloren hat, nicht freiwillig seiner Pflicht nachkommt, die ihm das Urteil des Arbeitsgerichts auferlegt hat, gibt es die Möglichkeiten der praktischen gerichtlichen Durchsetzung: die Zwangsvollstreckung.

Geht es um Geld, ist diese relativ einfach, da der beauftragte Gerichtsvollzieher beim Arbeitgeber die Summe direkt eintreiben kann. Aber auch eine Beschäftigung lässt sich über den Weg der Androhung von Zwangsgeld oder gar Zwangshaft und im Extremfall auch der Festsetzung der Zwangsmittel praktisch durchsetzen (§ 888 ZPO).

Diese Wege müssen zum Glück nur in Ausnahmefällen beschritten werden, sie sind aber dennoch möglich: wenn frau gute Nerven hat und – was das Beste wäre – ein heiteres Gemüt, also auch angespannte Situationen leicht nehmen kann.

Die meisten Arbeitgeber lassen es jedoch nicht so weit kommen und fügen sich einer gerichtlichen Entscheidung.

4. Schlussbetrachtung

Am Ende stellt sich die Frage, ob das arbeitsgerichtliche Verfahren eine befriedigende Lösung für den jeweiligen Konflikt der Arbeitnehmerin bieten kann. Oftmals wird das nur schwerlich der Fall sein, da die Interessen von Frauen vielfach auf anderen Ebenen liegen und in dem vorhandenen formalisierten Verfahren kein Raum für sie vorhanden ist, vielleicht auch nicht sein kann.

Vor Jahren habe ich daher vorgeschlagen, zumindest in Frauenzusammenhängen über die Einrichtung von Frauenschlichtungs- und schiedsstellen sowie die Vereinbarung von Frauenschiedsstellen im Konfliktfall nachzudenken,¹⁹ um Konflikte für Frauen besser und befriedigender lösen zu können. Inzwischen gibt es eine breite Debatte über Mediation, auch im Betrieb.²⁰ Alternative Konfliktlösungsmodelle sind als Wort zumindest auf dem Papier hoffähig geworden, nicht zuletzt, da das Gerichtswesen als ineffektiv in der Diskussion steht. Es ist aber davon auszugehen, dass nur dann, wenn Frauen solche Regelungsmodelle in die eigene Hand nehmen, es Verbesserung gegenüber der heute üblichen Situation im Arbeitsgerichtsverfahren für sie geben kann. Die Überlegungen, eigene (Muster-)Arbeitsverträge zu entwickeln und auch eigene Konfliktlösungsstellen zu schaffen, sollten daher nicht aus dem Auge verloren werden.

¹⁹ Malin Bode, FrauenSchlichtungs- und Schiedsstellen, STREIT 98, 51 ff, s. auch Anna Hochreuter, Die Schiedsstelle, was kann sie, was darf sie, STREIT 98, 58 ff

²⁰ Die Veröffentlichungen zur Mediation sind unübersehbar geworden, es gibt bereits eine Zeitschrift mit dem Titel „KonfliktManagement“. Zum Thema Mediation vgl. den Beitrag von Barbelies Wiegmann in diesem Reader.

ULRIKE SCHULTZ

Das Bundesarbeitsgericht zum Geschlecht

Geschlecht der Gleichstellungsbeauftragten

Bundesarbeitsgericht, Urteil v. 12.11.1998, NJW 1999, S. 805 ff:

Leitsatz 2: *Eine unmittelbare Benachteiligung wegen des Geschlechts ist gem. § 611a Abs. 1 BGB nur zulässig, wenn die Differenzierung sich an der auszuübenden Tätigkeit orientiert und ein bestimmtes Geschlecht „unverzichtbare Voraussetzung“ für diese Tätigkeit ist. Allein ein sachlicher Grund rechtfertigt keine geschlechtsbezogene Differenzierung.*

Leitsatz 3: *Das weibliche Geschlecht ist keine unverzichtbare Voraussetzung der Bestellung zur Gleichstellungsbeauftragten gem. § 5 NWGO.*

Die volle weibliche Identität als verkehrswesentliche Eigenschaft

Eine transsexuelle Frau, biologisch ein Mann, die bereits die Umschreibung in ihrem Pass erreicht hatte und Michaela hieß, bewarb sich um eine Stelle bei einem Chirurgen, der eine Arzthelferin suchte. Sie wurde von diesem Arzt auch eingestellt. Als ihre Operation näher rückte, offenbarte sie sich diesem Arzt. Der machte kurzen Prozess, kündigte ihr nicht nur, sondern focht ihren Arbeitsvertrag zusätzlich an. Er meinte, dass sie ihn arglistig getäuscht habe, da sie in Wahrheit ein Mann war und er einen Mann als Arzthelfer nie eingestellt hätte. Der Fall ging bis zum Bundesarbeitsgericht, Urteil v. 21.2.1991, NZA 1991, 719:

Leitsatz: *Gibt eine transsexuelle Person, deren Geschlechtsumwandlung nach §§ 8, 10 TSG noch nicht erfolgt ist, bei Einstellungsverhandlungen ihr wahres Geschlecht ungefragt nicht an, so liegt darin im Hinblick auf den Schutzzweck des Transsexuellengesetzes keine rechtswidrige arglistige Täuschung (§ 123 BGB). Es kann jedoch eine Anfechtung wegen Irrtums über eine verkehrswesentliche Eigenschaft der Person (§ 119 Abs. 2 BGB) in Betracht kommen.*

Das Bundesarbeitsgericht führte in den Gründen aus:

Der Senat sieht vorliegend in der vollen weiblichen Identität auch eine für den Vertrag als Arzthelferin verkehrswesentliche Eigenschaft der Person i.S. des § 119 Abs. 2 BGB. ... Nach seinen erkennbaren Vorstellungen wollte ... der Beklagte eine Frau einstellen. Das entsprach seinem Konzept, neben einer Sekretärin und einer Krankengymnastin noch drei Arzthelferinnen, nach seinen Praxisbedürfnissen also nur Frauen zu beschäftigen.

Barbara Degen hat dazu ausgeführt: „Das Gericht hat im Kopf ein Bild über das Geschlechterverhältnis gehabt, nämlich daß der Mann sozusagen in der oberen Position ist und daß die zuarbeitende Funktion von einer Frau aufgefüllt werden muß ... und daß es für das Arbeitsverhältnis notwendig ist, diese Geschlechtshierarchie aufrechtzuerhalten. Anders kann ich mir dieses Urteil nicht erklären.“ (Frauen als Aschenputtel im Erwerbsleben. Frauen im Recht. Weiterbildungsprogramm der FernUniversität. Kurs III, Hagen 1992, S. 1f.)



CHRISTEL STEYLAERS

Die Toilettenfrage in der Arbeitsstättenverordnung (ArbStättV) – heitere Betrachtung eines dringlichen Themas

Ein sonniger Wintertag im Dezember 2002. Ein gutes Dutzend Herren und Damen aus Politik, Wirtschaft, Schule und Verwaltung sind zur Verleihung des „Goldenen Zahnrades“ an eine technikorientierte Lehrerin zusammengekommen. Woran es wohl liegen mag, dass immer noch so wenige Handwerksbetriebe Mädchen ausbilden, fragt sich die Versammlung. Na klar, keine getrennten Toilettenräume vorhanden, dann geht das eben nicht.

Getrennte Toiletten – eine Rechtsvorschrift, die nie in Frage gestellt wird. Gesetze müssen eingehalten werden, kein Weg geht daran vorbei. Unsere Betriebe sind gesetzestreu: Nie soll eine Frau ein Männerklo besuchen müssen.

(Sind Sie, verehrte Leserin, Frauenbeauftragte? Fällt Ihnen gerade ein, wie Ihre Verwaltung das Landesgleichstellungsgesetz umsetzt?)

Bitte machen Sie sich die Mühe und betrachten Sie die Frage: „Darf frau auch im Männerbetrieb arbeiten, wenn sie mal muss?“ unter rechtlichen Aspekten: „Frau soll müssen dürfen!“ werden Sie herausfinden und sind damit bei den unbestimmten Rechtsbegriffen angelangt. Diese bedürfen der Auslegung: Für Frauen und Männer sollen laut ArbStättV (s.u.) vollständig getrennte Toilettenräume vorhanden sein. Rechtlich gesehen heißt „Sollen“ mehr als „Können“ oder „Dürfen“ aber weniger als „Müssen“. Alles klar? Um herauszufinden, wann „Sollen“ nicht „Müssen“ heißt, werfen Sie bitte einen Blick in einen Kommentar zur ArbStättV. Herrschende Meinung ist: „Sollen“ ist dann nicht „Müssen“, wenn es nicht geht, also wenn z.B. bauliche Gründe dagegen sprechen. „Sollen“ heißt unter der Voraussetzung nicht „Müssen“, dass Sitte und Anstand gewahrt bleiben. Sittlich und anständig ist es dann, wenn Sie die Toilettentür abschließen können und wenn sich keine (benutzbaren also z.B. nicht zum Blumentopf umfunktionierten) Urinale im Waschraum befinden.

Sie haben aus diesen Ausführungen gelernt, dass es keineswegs verboten ist, Frauen in Betrieben mit mehr als 5 Mitarbeitern einzustellen, in denen keine getrennten Toilettenräume vorrätig sind. Warum aber hält sich nun hartnäckig das Gerücht, dass Betriebe nicht können, weil auch Frauen müssen. Da hilft ein Blick in die Geschichte: Wie war es früher, als es noch keine Gleichstellungsbeauftragten gab? In der guten alten Zeit, nämlich vor 1983, waren Sitte und Anstand nur gewahrt, wenn die Toilettenräume vollständig voneinander getrennt waren. Da die Wirtschaft jedoch schon immer auf Entbürokratisierung von Vorschriften gedrängt hatte, wur-

Kapitel 3

Frau und Familie

- ▶ Rechtsfragen von Lebensgemeinschaften (Ulrike Schultz)
- ▶ Geld und Schulden während der Ehe (Ulrike Schultz)
- ▶ Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit während der Ehe (Ulrike Schultz)
- ▶ Glosse: Geschlechterbilder der älteren Herren des Bundesgerichtshofs
- ▶ Vermögen und Finanzen in der Ehe (Martina Zebisch)
- ▶ Der Name der Eheleute und der Name der Kinder (Susanne Pötz-Neuburger)
- ▶ Glosse: Schadensersatz wegen Beiwohnung nach geplatzttem Verlöbnis
- ▶ Eheverträge (Sabine Hippler, Axel Weiss)
- ▶ Vorsicht Falle – Liebe macht blind! (Barbara Dauner-Lieb)
- ▶ Trennung und Scheidung: Wendepunkte im Leben und ihre Bewältigung (Susanne Pötz-Neuburger)
- ▶ Sorge- und Umgangsrecht nach Trennung und Scheidung (Susanne Pötz-Neuburger)
- ▶ Glosse: Aus der BGH-Rechtsprechung zum Scheidungsunterhalt
- ▶ Mediation – Frauenfalle oder Königsweg der Konfliktlösung? (Barbelies Wiegmann)

U L R I K E S C H U L T Z

Rechtsfragen von Lebensgemeinschaften – rechtliche Unsicherheiten und keine Gewissheit

Zur endlosen Geschichte, ob Heiraten noch lohnt oder nicht

1. Die Lebensgemeinschaft – Recht und Realität

Lebensgemeinschaften, ein Zusammenleben von zwei nicht miteinander verwandten Menschen unterschiedlichen oder gleichen Geschlechts, sind gang und gäbe. Fast jeder wird heute zumindest zeitweise diese Lebensform wählen. Noch vor zwanzig Jahren war dies durchaus keine Selbstverständlichkeit.

Allerdings ist die Ehe allen Unkenrufen zum Trotz nach wie vor die beliebteste Form des Zusammenlebens. Der Mikrozensus 2001, eine jährlich durchgeführte repräsentative Haushaltsbefragung des Statistischen Bundesamts, erbrachte folgende Ergebnisse:¹ Fast neun von zehn Paaren (89% oder 16,8 Mill.) führten ihren gemeinsamen Haushalt als Ehepaar. Jedes zehnte Paar (11%) lebte in nichtehelicher Lebensgemeinschaft, davon gleichgeschlechtlich rd. 50.000, zu 58% von Männern geführt.

1.1 Rechtliche Defizite

Lebensgemeinschaften wurden und werden immer noch vom Gesetz weitgehend ignoriert, auch wenn sie mittlerweile gesellschaftlich akzeptiert sind. Bis heute ist nur die Ehe systematisch geregelt, inzwischen auch die gleichgeschlechtliche in Form des Lebenspartnerschaftsgesetzes. Das im 4. Buch des Bürgerlichen Gesetzbuches geregelte Familienrecht enthält zur nichtehelichen Lebensgemeinschaft (neL) nur einige Vorschriften: zur Miete, zur Unterhaltspflicht und inzwischen auch zur elterlichen Sorge.

Die früher gebräuchlichen Bezeichnungen für nichteheliches Zusammenleben als „wilde Ehe“, „freie Ehe“, „Konkubinats“ signalisierten die moralische Missachtung, auf die bis Ende der 70-er Jahre die freien Formen des Zusammenlebens trafen.² So lange fand sich auch noch Rechtsprechung, in der nichteheliches Zusammenleben als Unzucht bezeichnet wurde. 1982 stellte der Bundesgerichtshof fest: *Eine allgemeingültige Auffassung, wonach das Zusammenleben unverhei-*

¹ Die Familie im Spiegel der amtlichen Statistik, hrsg. vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, dem Deutschen Zentrum für Altersfragen und dem Statistischen Bundesamt 2002, http://www.destatis.de/themen/d/thm_mikrozen.htm.

² In England hieß es ganz deutlich: „to live in sin“.

rateter Paare gleichen oder verschiedenen Geschlechts zu zweit in einer eheähnlichen Lebensgemeinschaft oder zu mehreren in einer Wohngemeinschaft sittlich anstößig sei, lässt sich heute nicht mehr feststellen.³ Erst 1990 fand das Bundesverfassungsgericht die positive Formulierung: *Eine eheähnliche Gemeinschaft ist eine typische Erscheinung des sozialen Lebens.*⁴ Danach setzte eine Kanonisierung der rechtlichen Beurteilung ein und es wurde eine Fülle von Einzelfragen in einer nahezu uferlosen Rechtsprechung behandelt. Diese betrafen zunächst das Zusammenleben von Mann und Frau, mit einer Phasenverzögerung von etwa fünf Jahren auch gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften. Die juristische Literatur hat die neL lange ignoriert, behandelt das Thema erst seit Mitte der neunziger Jahre in größerem Umfang.⁵ Erst seit 1995 gibt es mit „Familie, Partnerschaft und Recht“ eine juristische Zeitschrift, die die neL auch im Titel als selbstverständlich mit einbezieht.

Mit der ab Ende der neunziger Jahre vehement geführten Diskussion um die Aufhebung der Diskriminierung und Verrechtlichung gleichgeschlechtlichen Zusammenlebens setzte plötzlich ein Boom an rechtspolitischen und wissenschaftlichen Abhandlungen und Ratgeberliteratur sowohl zu gleichgeschlechtlichem wie heterosexuellem Zusammenleben ein.⁶ Nach wie vor klafft aber ein erhebliches rechtliches Vakuum und sind in Zweifels- und Streitfällen Gerichtsentscheidungen nötig. Dabei ist eine analoge Anwendung eherechtlicher Vorschriften ausgeschlossen. Grundsätzlich gehen Rechtswissenschaft und Gerichte davon aus: Wer Regeln will, soll heiraten. Und dies ist auch für Gleichgeschlechtliche ja nun möglich.

Als Anfang der neunziger Jahre eine neue Verfassung für das wieder vereinte Deutschland geschaffen werden sollte, stand auch die verfassungsrechtliche Garantie der Ehe in Art. 6 GG (Ehe, Familie, nichtehelicher Kinder) zur Diskussion. Die Frage war, ob der Schutz von Art. 6 Abs. 1 GG auch auf andere auf Dauer angelegte Lebensformen erstreckt werden sollte. Obwohl sich selbst die damalige Justizsenatorin von Berlin und spätere Präsidentin des Bundesverfassungsgerichts Jutta Limbach dafür einsetzte,⁷ fand dieses Vorhaben⁸ keine Mehrheit. Art. 6 Abs. 1 lautet unverändert: Ehe und Familie stehen unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Der Schritt von der Antidiskriminierung zur verfassungsmäßigen Garantie von freien Lebensgemeinschaften war doch zu groß.

³ NJW 1982, S. 1868.

⁴ NJW 1990, S. 1593. Vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 20.2.1995 zur Konkretisierung des Kinderwunsches eines nicht verheirateten Paares bei Eigenbedarfskündigung: Leitsatz 2: „Nach der heutigen Lebenserfahrung kann allein aus dem Umstand, daß das eigenbedarfsbegünstigte Paar nicht verheiratet ist, nichts gegen die Ernsthaftigkeit eines Kinderwunsches hergeleitet werden.“ In: NJW 1995, S. 11480 f.

⁵ Auch wenn sich der Juristentag 1988 mit der neL befasst hatte, Lieb, Manfred: *Empfiehlt es sich, die rechtlichen Fragen der nichtehelichen Lebensgemeinschaft gesetzlich zu regeln? Gutachten A für den 57. Deutschen Juristentag*. Beck: München 1988, war die Dissertation von Schreiber, Christiane: *Die nichteheliche Lebensgemeinschaft: Bestandsaufnahme, Rechtsvergleich*. München: Jehle-Rehm 1995 immer noch ein Meilenstein.

⁶ Siehe Literaturhinweise.

⁷ Limbach, Jutta / Eckertz-Höfer, Marion, Hrsg.: *Frauenrechte im Grundgesetz des geeinten Deutschland: Diskussion in der Gemeinsamen Verfassungskommission von Bundestag und Bundesrat und der Bundesratskommission Verfassungsreform. Dokumentation*. Baden-Baden: Nomos 1993 (Schriften zur Gleichstellung der Frau Bd. 7).

⁸ Im Gegensatz zur Ergänzung von Art. 3 Abs. 2 GG.

1.2 Definitionsprobleme

Die Krux bei nichtehelichen Lebensgemeinschaften ist, dass anders als bei der Ehe, bei der durch Trauung einerseits und Scheidung andererseits Anfangs- und Schlusspunkt durch formale Rechtsakte genau definiert sind, es im Einzelfall schwierig sein kann, festzustellen, ob oder wann die Lebensgemeinschaft begründet oder beendet worden ist.

1992 hat das Bundesverfassungsgericht in einer Entscheidung zur Gewährung von Arbeitslosenhilfe an einen nichtehelichen Partner eine Definition gegeben: *Leitsatz 3: Eine eheähnliche Gemeinschaft i.S. des § 137 IIa Arbeitsförderungsgesetz liegt bei verfassungskonformer Auslegung der Vorschrift nur vor, wenn zwischen den Partnern so enge Bindungen bestehen, daß von ihnen ein gegenseitiges Entstehen in den Not- und Wechselfällen des Lebens erwartet werden kann (Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft).*⁹ ... Nur wenn sich die Partner einer Gemeinschaft so sehr füreinander verantwortlich fühlen, daß sie zunächst den gemeinsamen Lebensunterhalt sicherstellen, bevor sie ihr persönliches Einkommen zur Befriedigung eigener Bedürfnisse verwenden, ist ihre Lage mit derjenigen nicht dauernd getrennt lebender Ehegatten (hier: im Hinblick auf die verschärfte Bedürfnisprüfung) ... vergleichbar. Ob eine Gemeinschaft von Mann und Frau diese besonderen Merkmale der eheähnlichen Lebensgemeinschaft aufweist, lässt sich in der Verwaltungspraxis nur anhand von Indizien feststellen. Als solche Hinweistatsachen, die sich nicht erschöpfend aufzählen lassen, kommen etwa in Betracht die lange Dauer des Zusammenlebens, die Versorgung von Kindern und Angehörigen im gemeinsamen Haushalt und die Befugnis, über Einkommen und Vermögensgegenstände des anderen Partners zu verfügen. Entsprechend hat das Bundesverwaltungsgericht in einer Entscheidung zur Gewährung von Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Bundessozialhilfegesetz wiederholt: *Eine eheähnliche Gemeinschaft i.S. des § 122 S. 1 BSHG liegt nur dann vor, wenn sie als auf Dauer angelegte Lebensgemeinschaft zwischen einem Mann und einer Frau über eine reine Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgeht und sich – im Sinne einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft – durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Entstehen der Partner füreinander begründen.*¹⁰

Je nach Rechtsgebiet und Rechtsfrage kann die Einordnung und Bewertung aber unterschiedlich ausfallen. Als Faustformel für die Dauer des Zusammenlebens werden drei Jahre, mindestens aber ein Jahr angewandt.

Die Frage ist auch, bei welchen Formen von Zusammenleben überhaupt von neL gesprochen werden kann, welchen überhaupt eine rechtliche Wirkung beigemessen werden soll. Es gibt äußerst unterschiedliche Konstellationen: ungleichgeschlechtliche und gleichgeschlechtliche; Junge, die sich noch nicht trauen, sich noch nicht sicher sind; Männer und Frauen aller Altersstufen, die die Ehe für eine Spießereinstitution halten; Ältere, die vielleicht einmal ins Auge gefasst hatten zu heiraten, aber keine Kinder bekommen haben und deshalb keinen Anlass für eine Eheschließung gefunden haben; Geschiedene mit neuem Partner, die sich gelobt haben „einmal und nie wieder“; Onkelehen zum Rentenerhalt, nach dem Motto „Der Zweck heiligt die Mittel“. Es gibt auch Verwandte in Haushaltsgemeinschaften, Zusammenleben von Jungen und Alten und von mehreren – in den Jahren nach 1968 gern als Kommune bezeichnet. Motive und

⁹ BVerfG, Urteil v. 17.11.1992, in NJW 1993, S. 643 ff.

¹⁰ BVerwG, Urt. v. 17.5.1995, in NJW 1995, S. 2802 ff.

Zielrichtungen sind so unterschiedlich wie die Menschen selbst. Es kann wirtschaftliche und rechtliche Gründe geben, manche erwarten von einem freien Zusammenleben auch ein bewussteres, immer wieder zu erneuerndes Bekennen zur Partnerschaft und damit eine höhere Qualität des Bündnisses. Die Grenzen sind fließend und in jedem Fall wird zu überprüfen sein: Wo hört die Wohngemeinschaft auf und fängt die Lebensgemeinschaft an?

2. Rechtsfragen beim Zusammenleben

2.1 Mietrecht

Die ersten Rechtsprobleme haben sich im Mietrecht ergeben: Eine neL wird durch „Zusammenziehen“ begründet. Das klassische Rechtsproblem war daher: Ist der Vermieter verpflichtet zuzulassen, dass ein Partner mit in eine Wohnung ziehen darf? Das, was früher die Kardinalfrage war, stellt sich heute nicht mehr als Problem. Hier hat der BGH 1985 für Rechtsklarheit gesorgt,¹¹ indem er entschieden hat, dass ein Mieter Dritte in die von ihm bewohnte Mietwohnung aufnehmen darf, wenn ihm „vernünftige Gründe zur Seite stehen“, die seinen Wunsch „nachvollziehbar erscheinen lassen.“ Dies ist im Übrigen seit dem 19. 6. 2001 ausdrücklich in § 553 BGB geregelt. Ausnahmen gelten nur, wenn der Wohnraum überbelegt würde, wenn in der Person des Hinzukommenden ein wichtiger Grund vorliegt (z.B. Unzuverlässigkeit, Stören der Hausgemeinschaft) oder aus sonstigen Gründen die Überlassung unzumutbar ist. Eine Ausnahme könnten allenfalls noch so genannte Tendenzschutzbetriebe für sich beanspruchen, z.B. die katholische Kirche als Vermieterin.¹² Aber auch das ist in Zeiten gewandelter gesellschaftlicher Moralvorstellungen inzwischen fragwürdig, und eine Ablehnung des Lebensgefährten würde gerichtlich nur noch in besonderen Fällen anerkannt werden, d.h. bei Vorliegen besonderer belastender Umstände.

Der Vermieter kann seine Erlaubnis (die nach wie vor einzuholen ist) eventuell davon abhängig machen, dass sich der Mieter mit einer angemessenen Mieterhöhung einverstanden erklärt,¹³ zumindest sind erhöhte Nebenkosten in Kauf zu nehmen.

Der Vermieter braucht den Mietvertrag nicht auf beide zu erstrecken, kann dieses aber verlangen. Zieht ein Partner aus einer gemeinsam gemieteten Wohnung aus, ist er verpflichtet, noch eine Zeit lang einen Ausgleich für seinen Mietanteil zu zahlen.¹⁴ Bei Tod des Mieters tritt der Lebensgefährte in den Mietvertrag ein, unabhängig davon, ob er den Mietvertrag unterzeichnet hatte oder nicht. Diese früher nur für Ehepartner geltende Regelung ist ebenfalls seit dem 1. 9. 2001 in § 563 Abs. 2 S. 2 und § 563a BGB ausdrücklich auf Lebenspartner erstreckt – und dies schließt heterosexuelle wie gleichgeschlechtliche ein. § 563a Abs. 2 BGB gibt dem Überlebenden ein außerordentliches Kündigungsrecht.

Ein Problem ergibt sich bei Streit um die Wohnung bei Beendigung der neL. Im Falle von Trennung und Scheidung kann bei Eheleuten eine richterliche Zuweisung der Wohnung statt-

finden, bei Partnerschaften hat der Partner, der nicht im Mietvertrag steht, keinerlei rechtliche Handhabe, in der Wohnung zu bleiben.¹⁵

2.2 Sorgerecht

Die einzige faktische Benachteiligung für Männer in neL bestand früher darin, dass sie für ihre nichtehelichen Kinder kein Sorgerecht erhalten konnten. Darüber machten sich Frauen viele Sorgen, mehr als um ihre häufig in vielen neL drohende wirtschaftliche Gefährdung. Bis 1970 galt das alte, aus dem römischen Recht überkommene Prinzip, dass Väter nicht mit ihren unehelichen Kindern – wie es damals noch hieß – verwandt sind. (§1589 Abs. 2 BGB a.F.) Mater semper certa est, pater incertus. (§ 1589 Abs. 2 BGB) Erst durch das Gesetz über die rechtliche Stellung der nichtehelichen Kinder vom 19.8.1969 wurde der Verfassungsauftrag zur Angleichung der Lebensbedingungen der ehelichen und nichtehelichen Kinder aus Art. 6 Abs. 5 GG in Angriff genommen. Die nichteheliche Mutter erhielt das Sorgerecht über ihr Kind, allerdings weiterhin eingeschränkt durch eine Amtsvormundschaft des Jugendamtes. Der Unterhaltsanspruch gegenüber dem Vater wurde verbessert, das Kind bekam einen Erbersatzanspruch in Höhe des halben gesetzlichen Erbteils gegen den Vater. 1980 wurde im Gesetz zur Neuregelung des Rechts der elterlichen Sorge der Begriff nichtehelich anstelle von unehelich eingeführt, zusammen mit der Umbenennung der elterlichen Gewalt in elterliche Sorge, ansonsten wurde die Rechtstellung nichtehelicher Kinder nicht verändert. Es gab keinerlei Möglichkeit eines gemeinsamen Sorgerechts für nichteheliche Kinder. Wenn ein Vater Sorgerecht erhalten sollte, bestand nur die Möglichkeit, dass er das Kind in einer Ehe für ehelich erklärte oder adoptierte. In beiden Fällen verlor aber die nichteheliche Mutter ihr Sorgerecht, wurde also rechtlos gestellt. 1982 erklärte das Bundesverfassungsgericht den gesetzlichen Ausschluss der gemeinsamen Sorge für geschiedene Ehepartner für verfassungswidrig,¹⁶ 1991 gab es dem Gesetzgeber ausdrücklich den Auftrag, die Voraussetzungen für die gemeinsame Sorge nicht verheirateter Eltern zu schaffen.¹⁷ Aber es dauerte noch bis 1997, bis der Gesetzgeber zu entsprechenden gesetzlichen Regelungen kam. Mit den Gesetzen zur Reform des Kindschaftsrechts, zur erbrechtlichen Gleichstellung nichtehelicher Kinder, zur Vereinheitlichung des Unterhaltsrechts minderjähriger Kinder und zur Abschaffung der gesetzlichen Amtspflegschaft wurden zum 1. 7. 1998 die nichtehelichen Kinder den ehelichen quasi gleichgestellt: Sie haben seitdem denselben Anspruch auf Regelunterhalt und sind nunmehr voll erbberechtigt. Die gesetzliche Amtspflegschaft für nichteheliche Kinder ist abgeschafft und durch eine freiwillige Beistandschaft des Jugendamts ersetzt worden. Nicht verheiratete Eltern können nun gemeinsame Sorge ausüben, selbst wenn sie nicht zusammen wohnen. Anders als bei Scheidungen erfolgt diese aber nicht automatisch.

¹⁵ vgl. aber auch KG, Beschl. v. 26. 10. 1993, in NJW-RR 1994, S. 713 und JuS 1994, S. 890 m. Anm. Karsten Schmidt. Leitsätze: „1. Ein gegen den Mieter einer Wohnung erwirkter Räumungstitel rechtfertigt grundsätzlich nicht die Zwangsräumung gegen Personen, die nicht als Mitbesitzer der Wohnung oder von Teilen davon anzusehen sind. 2. Als Mitbesitzer einer Wohnung sind neben Ehegatten regelmäßig auch sonstige Personen anzusehen, die ohne eigenen Mietvertrag mit dem Mieter in einer auf Dauer angelegten Gemeinschaft in der Wohnung leben ...“ Die Frage ist, ob aber die fristlose Kündigung und anschließende Räumung gegen diese möglich ist: vgl. AG Neukölln 1996 AZ 7 C 231/96.

¹⁶ Urt. vom 3. 11. 1982, in NJW 1983, S. 101 ff.

¹⁷ Beschl. v. 7. 5. 1991, in NJW 1991, S. 1944 ff. In vielen weiteren Entscheidungen befassten sich die Gerichte mit dem Rechtsverhältnis des nichtehelichen Vaters zu seinem Kind. Das OLG Hamm verneinte trotz der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts die Berechtigung zum Erhalt der gemeinsamen elterlichen Sorge bei einem Antrag nach Beendigung der Lebensgemeinschaft. Beschl. v. 9. 7. 1992, in NJW 1993, 540 f.

¹¹ BGH FamRZ 1985, S. 42.

¹² vgl. OLG Hamm, in NJW 1992, S. 513 und LG Aachen in NJW 1992, S. 2897.

¹³ umstritten, vgl. Käppele S. 47.

¹⁴ vgl. OLG Dresden, Urt. v. 17.5.2002, 20 W 631/02.

Erforderlich sind übereinstimmende Sorgeerklärungen – vor oder nach der Geburt des Kindes – beim Notar oder Jugendamt. (§ 1626 a BGB) Frauen sind allerdings nicht verpflichtet, ihre Zustimmung dazu zu geben.¹⁸ Dieses war ein wichtiges Anliegen für die Frauenbewegung. Teile von ihr hatten dem gemeinsamen Sorgerecht insgesamt skeptisch gegenüber gestanden, weil sie angesichts von Heerscharen zahlungsunwilliger Väter diesen nicht voreilig Rechte übertragen wollten. Die Erfahrung hat aber gelehrt, dass das gemeinsame Sorgerecht die Zahlungsmoral erheblich gebessert hat.

Anders als beim Sorgerecht ist es beim Umgangsrecht. Dies kann dem Vater nicht mehr verwehrt werden. (§1684 BGB)¹⁹ Die Frage ist, ob aus den Sorge- und Umgangsrechten auch Pflichten der Väter folgen. In einer neueren Entscheidung hatte sich das Bundesverfassungsgericht in einem Verfahren auf vorläufigen Rechtsschutz mit dem Anliegen einer nichtehelichen Mutter auseinanderzusetzen, die den Vater des Kindes durch Zwangsgeld verpflichtet haben wollte, sein Umgangsrecht mit dem Kind wahrzunehmen. Die vorzunehmende Folgenabwägung fiel allerdings zugunsten des Vaters aus.²⁰

2.3 Finanzen der Zusammenlebenden

Für Partner in neL gelten die Bestimmungen des Eherechts über Unterhalt nicht. Dieses ist der Dreh- und Angelpunkt beim Scheitern von neL, die große Schwachstelle für Frauen, die der Partnerschaft zuliebe ihre Erwerbstätigkeit aufgegeben oder reduziert haben. Es besteht nur ein eingeschränkter besonderer Unterhaltsanspruch nach § 1615 I BGB für die Zeit des Mutter-schutzes (Abs. 1) und zur Kinderbetreuung bis zum vollendeten 3. Lebensjahr eines gemeinsamen Kindes. (Abs. 2) Diesen Anspruch kann im Übrigen mittlerweile auch der Vater gegen die Mutter geltend machen, wenn er das Kind betreut. (Abs. 4)

Umgekehrt gilt aber: Partner, die aus einer vorherigen Ehe Unterhaltsansprüche haben, gefährden oder verlieren diese durch das Zusammenleben. Eine neue neL führt idR dazu, dass die zu zahlenden Unterhaltsleistungen reduziert werden. Da gemeinsames Wirtschaften bei einem Unterhaltsbedürftigen Kosten erspart – anteilige Mietkosten, erspartes Haushaltsgeld –, gehen Gerichte davon aus, dass dadurch seine Bedürftigkeit gesenkt wird. Führt der Unterhaltsberechtigte für den neuen Lebenspartner den Haushalt, so ist zudem der Wert dieser Tätigkeit auf den Unterhaltsanspruch anzurechnen.²¹ Wird die neue Beziehung verschwiegen, ergeben sich Schadensersatzansprüche im Hinblick auf den überzahlten Unterhalt. Nach etwa dreijährigem Zusammenleben ist bei neL durchweg von einer verfestigten Verbindung auszuge-

hen, und der Unterhaltsanspruch entfällt – so der BGH in ständiger Rechtsprechung²² – nach § 1579 Ziff. 7 BGB ganz.²³

Wenn der Unterhaltspflichtige eine neL eingeht, wird dies aber nicht als Stärkung seiner Unterhaltsleistungsfähigkeit gewertet.²⁴ Im Übrigen darf er sich nicht durch freiwillige finanzielle Leistungen an die Partnerin in seinem finanziellen Spielraum so einschränken, dass er seine gesetzliche Unterhaltspflicht gegenüber der früheren Ehegattin nicht oder nur teilweise erfüllen kann. Er kann sich seiner Unterhaltspflicht gegenüber einem früheren Ehegatten auch nicht entledigen, indem er die Haushaltsführung und Kinderbetreuung in einer neuen neL übernimmt. (sog. Hausmannrechtsprechung des BGH).²⁵ Im Übrigen ist die finanzielle Situation für die Partnerin auch nach einer Heirat nicht befriedigend, solange eine unterhaltsberechtigende Ex-Ehegattin zu versorgen ist. Gem. § 1582 BGB geht bei Zusammentreffen von Ansprüchen eines geschiedenen und eines neuen Ehegatten grundsätzlich der geschiedene Ehegatte vor. Diese Unterhaltsansprüche sind also zuerst zu befriedigen. Nur der Mindestbedarf des neuen Ehegatten muss gesichert sein.

Abgesehen von dem begrenzten Unterhaltsanspruch nach § 1615 I BGB können Partner im Falle der Tötung des Lebensgefährten durch einen Dritten keine Schadensersatzansprüche wegen des Verlustes von Unterhaltsansprüchen geltend machen, da **keine gesetzliche Unterhaltspflicht** besteht. Bei Ehepartnern ergeben sich diese Ansprüche aus § 844 Abs. 2 BGB. Entsprechendes gilt, wenn nach einem Unfall die haushaltsführenden Partner nicht mehr in der Lage sind, den Haushalt zu führen: Kein Schadensersatzanspruch für den anderen Partner, sondern gem. § 845 BGB nur für einen Ehegatten. Dies ist jedoch – wie alles, was bei der neL rechtlich anders gewertet wird als bei der Ehe – umstritten.²⁶ In Einzelfällen ist auch schon zugunsten der Lebensgefährten entschieden worden.²⁷

Umgekehrt gelten bei Partnerschaften nicht die Eigentumsvermutungen, die Gläubigern die Möglichkeit geben, bei Schulden eines Ehepartners in Gegenstände zu vollstrecken, die im Besitz des anderen sind.²⁸ Immerhin haben die Gerichte die Rechtsprechung zur Bürgschaft

¹⁸ BGH, Beschl. v. 4.4.2001, in NJW 2001, S. 2472: "Die Zuordnung des Kindes, dessen Eltern nicht miteinander verheiratet sind, zur Mutter ist auch unter dem Gesichtspunkt der Gleichberechtigung von Mann und Frau nicht zu beanstanden, wenn die Eltern keine Sorgeerklärungen abgeben. Sowohl die Schwangerschaft als auch die Geburt vermitteln eine enge Beziehung, die eine Zuordnung des Kindes zur Mutter aus Kindeswohlgründen und im Hinblick auf die Rechtssicherheit praktisch rechtfertigen."

¹⁹ vgl. auch EGMR (Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte) 13.7.2001 Nr. 25735/94. Das Landgericht Bonn hatte schon durch Beschl. v. 4.8.1989, in NJW 1990, S. 128, erkannt, dass dem Vater auch gegen den Willen der Mutter ein Umgangsrecht zustehe.

²⁰ Dieses ist keine Entscheidung in der Hauptsache. In dem Verfahren konnten nur die Nachteile, die bei Ablehnung des Antrags auf Erlass einer einstweiligen Anordnung drohen, gegen die abgewogen werden, die bei Erlass der Anordnung eintreten.

²¹ Der Wert ist in der Rechtsprechung nach BAT VIII berechnet worden.

²² Vgl. BGH, in NJW 1997, S. 1851 ff; vgl. aber auch BGH, Urt. v. 14.12.1994, in NJW 1995, S. 655 ff, Leitsatz: „Zur Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen der Unterhaltsanspruch eines geschiedenen Ehegatten bei langjährigem Zusammenwohnen mit einem gleichgeschlechtlichen Partner – ganz oder teilweise – entfallen kann.“ Der BGH hat dies im Gegensatz zu seiner Rechtsprechung im Hinblick auf heterosexuelle Partnerschaften hier abgelehnt. Angesichts des Lebenspartnerschaftsgesetzes kann diese Rechtsprechung so nicht aufrechterhalten werden. (vgl. auch „Aus der BGH-Rechtsprechung zum Scheidungsunterhalt“ in diesem Reader)

²³ Auch wenn der neue Partner nicht leistungsfähig ist, aber in der Lage ist, durch Unterstützung bei der Kinderbetreuung die Aufnahme einer den Mindestbedarf deckenden Erwerbstätigkeit zu ermöglichen. OLG Celle, Urt. v. 18. 2. 2000, in NJW 2000, S. 2282 f.

²⁴ Er kann auch keine Schwächung aufgrund von Unterhaltsleistungen an einen neuen Partner geltend machen.

²⁵ BGH, Urt. v. 21. 2. 2001, in NJW 2001, S. 1488 ff. Falls er erneut heiratet, könnte dann in den Taschengeldanspruch gegenüber dem neuen Ehegatten vollstreckt werden.

²⁶ vgl. Raiser, Günther: Risiken einer Kommerzialisierung der Haushaltsführung in nichtehelichen Lebensgemeinschaften. In: NJW 1994, S. 2672.

²⁷ AG Bad Säckingen, Urt. v. 26.4.1996 I, Az C 167/95.

²⁸ Auch dies ist umstritten. Vgl. Thran, Martin: Die analoge Anwendung der §§ 1362 BGB, 739 ZPO auf nichteheliche Lebensgemeinschaften. In: NJW 1995, S. 1458 ff.

finanziell überforderter Ehegatten auf Lebenspartner entsprechend angewendet.²⁹ Zu bedenken ist dabei aber immer wieder, dass es keine klare Regelung dafür gibt, ab wann jemand Lebenspartner in einem rechtlich erheblichen Sinne ist.

2.4 Öffentliche Leistungen

► Sozialleistungen

Als die Rechtsprechung noch moralische Probleme in der Bewertung nichtehelichen Zusammenlebens behandelte, ergab sich schon die Frage, wie Ansprüche von nicht Verheirateten auf Sozialleistungen zu behandeln seien, ob ein mit einem leistungsfähigen Partner zusammenlebender bedürftiger Partner einen vollen Anspruch auf Arbeitslosen- oder Sozialhilfe haben könne. Die Rechnung war einfach: Ignoriert man die Lebensgemeinschaft juristisch, besteht ein voller Anspruch. Andererseits würde dies Nichteheleiche im Verhältnis zu Eheleuten privilegieren. Ein Ehegatte erhält so lange keine Arbeitslosen- und Sozialhilfe, wie der andere ihn unterstützen kann. Was nicht sein kann, das nicht sein darf. Gem. Art. 6 Abs. 1 Grundgesetz stehen Ehe und Familie unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Wie bereits ausgeführt, ist die Ausweitung der Verfassungsgarantie auf Lebensgemeinschaften in der Verfassungsänderung 1994 nicht angenommen worden. Entsprechend hat das Bundesverfassungsgericht in mehreren Fällen entschieden, dass Lebensgemeinschaften nicht besser gestellt werden dürfen als Ehen und dies für Arbeitslosenhilfe nach § 137 Abs. 2 a AFG in der bereits erwähnten Entscheidung vom November 1992 konkretisiert.³⁰ Bei diesen Leistungseinschränkungen ist aber außer Betracht geblieben, dass Lebensgefährten keine Unterhaltsansprüche gegeneinander haben.

Die Frage war dann, ab welchem Zeitpunkt und welcher Qualität des Zusammenlebens die Grenze zu ziehen sei. Dafür hat die Entscheidung des BVerfG die Kriterien definiert.³¹ In der Praxis findet eine Wohnungsbesichtigung durch das Sozialamt statt, bei der Feststellungen zu den Wohn- und Wirtschaftsverhältnissen getroffen werden. Es wird überprüft, ob die Partner gemeinsam kochen, essen, Müll entsorgen usw. Nicht konstitutiv ist das Bestehen geschlechtlicher Beziehungen.³²

Umgekehrt haben nichtehelich Zusammenlebende dann geltend gemacht, dass sie finanziell auch nicht schlechter gestellt werden dürften, dass z. B. das Sozialamt die Krankenversicherung des bedürftigen Partners übernehmen müsse, weil in Lebensgemeinschaften ein nicht arbeitender Partner nicht wie ein Ehepartner über den anderen mitversichert sei. Dazu hat der VGH Mannheim ausgeführt, dass § 12 BSHG nur verbiete, die Ehe im Verhältnis zur neL zu benachteiligen, dass aber nichts Umgekehrtes gelte.³³

²⁹ BGH, Urt. v. 23. 1. 1997, in NJW 1997, S. 1005 ff.

³⁰ vgl. auch die entsprechende Entscheidung des BVerwG von 1995 zu § 122 S. 1 BSHG, Urt. v. 17. 5. 1995, in NJW 1995, S. 2802 ff. „Der Anwendung von § 122 S. 1 BSHG steht (auch) nicht entgegen, daß ein Partner der eheähnlichen Lebensgemeinschaft noch anderweitig verheiratet ist.“ VGH Mannheim, Beschl. v. 16. 11. 1995, in NJW 1996, S. 2178. Die Besserstellung ergibt sich aufgrund typisierender Betrachtung noch für sonstige Lebens-, Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaften z.B. zwischen Verwandten. Vgl. BSG, Beschl. v. 13.3.1997, in NJW 1997, S. 2620.

³¹ NJW 1993, 643 ff und sich im Übrigen auch dazu geäußert, dass die Hausfrauenhe nicht gegenüber der Doppelverdienerhe begünstigt werden dürfe. (S. 644)

³² dazu schon BVerfG, in NJW 1959, 283.

³³ AZ: 6A 856/96, vgl. auch BVerwG, Urt. v. 4. 11. 1994, in NJW 1995, S. 1569. Entsprechende Aufwendungen können aber steuerrechtlich gelten gemacht werden. Vgl. Ausführungen unter 2.6

Auch bei Wohngeld ist Einkommen eines Partners in Ansatz zu bringen.³⁴ Das Recht auf Wohnberechtigungsscheine für Sozialwohnungen ist aber neL noch nicht einheitlich zuerkannt.³⁵

► Kinder- und Erziehungsgeld

Das Kindergeld in neL bekommt der Partner, der das Sorgerecht hat. Bei gemeinsamem Sorgerecht besteht wie bei Ehepartnern ein Wahlrecht. Frauen sollten hier nicht, wie es auch in Ehen gang und gäbe ist, leichtfertig die Auszahlung an ihren Partner überlassen. Im Hinblick auf das Erziehungsgeld begünstigt das Ehegattensplitting Ehepartner.

► BAföG

Beim BAföG sind Nichteheleiche gegenüber Verheirateten besser gestellt. Hier findet bei neL keine Einkommensanrechnung statt.

► Arbeitslosengeld bei Umzug zum Partner

Sehr häufig sind Gerichte mit der Frage befasst worden, ob ein Arbeitnehmer, der seine Stelle kündigt, um an den Wohnort seines Partners zu ziehen, Arbeitslosengeld ohne Sperrfrist erhalten kann. Nach divergierenden Entscheidungen selbst von verschiedenen Senaten des Bundessozialgerichts hat am 17. 10. 2002 der große Senat abschließend die Frage bejaht, wobei die Lebensgemeinschaft an den vom BVerfG entwickelten Kriterien zu messen ist.

2.5 Besondere Leistungen im öffentlichen Dienst

Wie bei den öffentlichen Leistungen ist die Rechtsprechung hier uneinheitlich und bei Nachteilen für die neL längerfristig möglicherweise wandlungsfähig. Beispielhaft erwähnt sei: Es gibt keine Beihilfe zur künstlichen Befruchtung bei einer „ledigen“ Beamtin,³⁶ es gibt keinen Sonderurlaub für die Niederkunft der nichtehelichen Partnerin,³⁷ es gibt auch keinen erhöhten Orts- bzw. Familienzuschlag.³⁸ Im Trennungsgeldrecht soll aber nach Ansicht des VGH Kassel eine Ungleichstellung gegen den Gleichheitsgrundsatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen.³⁹ In einer kritischen Auseinandersetzung mit den Urteilen zum Sonderurlaub folgert der Autor: „Die

³⁴ BVerwG, Urt. v. 4. 11. 1994, in NJW 1995, S. 1569.

³⁵ Unterschiedlich nach Bundesländern. Ein Antrag des Bundesrats auf entsprechende Änderung des Zweiten Wohnungsbaugesetzes und anderer wohnungsrechtlicher Gesetze, der erstmals 1997 im Bundestag eingebracht worden war und 1999 erneuert worden ist, hängt immer noch. S. Protokoll der 117. Sitzung des BT. In NRW gibt es Wohnberechtigungsscheine für neL seit 1996. Zur Erteilung eines Wohnberechtigungsscheines an Gleichgeschlechtliche vgl. BerlVerfGH, Beschl. v. 8. 2. 1995, in NJW 1995, S. 1344 f.

³⁶ so VG Göttingen, Urt. v. 22. 5. 1996, in NVwZ 1997, S. 824; OVG Münster, Urt. v. 13. 1. 1998, in NJW 1998, S. 3438.

³⁷ so BVerwG, Urt. v. 19. 6. 1997, in NJW 1997, S. 3184; BVerfG, Beschl. v. 1.4.1998, in NJW 1998, S. 2043.

³⁸ so aber OVG Schleswig, in NJW 1992, S. 258; kritisch Rütters in NJW 1992, S. 879; Schröder in NJW 1992, S. 1605; vgl. auch Meier, Christian und Roland Schimmel: Die „Verbindlichkeit“ des „Unverbindlichen“? Zur besoldungsrechtlichen Bedeutung nichtehelicher Lebensgemeinschaften. In: NJW 1993, S. 41-43. Vom BVerwG Erstreckung auf neL abgelehnt mit Urt. v. 28. 9. 1993, in DÖV 1994, S. 303 und entsprechend vom BVerfG mit Beschl. v. 21. 5. 1999 für gleichgeschlechtliche Partner. Ebenso zuvor BAG, Urt. v. 15. 5. 1997, in: NJW 1998, S. 1012. Auch der EuGH hat 2001 abgelehnt, eine Haushaltszulage für EG-Beamte in eingetragener (gleichgeschlechtlicher) Partnerschaft (nach dänischem Recht) zu zahlen. Urt. v. 31. 5. 2001, in NVwZ 2001, S. 1259.

³⁹ So VGH Kassel, Urt. v. 10.2.1993, in NJW 1993, S. 2888.

Entscheidungen des BVerwG und des BVerfG zeigen, dass die Rechtsprechung bislang noch kein konsistentes Konzept für die Behandlung der neL und der nichtehelichen Familie hat.⁴⁰

2.6 Steuerrecht⁴¹

Ehepartner sind, soweit einer nicht oder wenig verdient, steuerrechtlich durch das Ehegattensplitting bevorzugt. Für viele war früher dieser Steuervorteil ein wichtiger Grund zum Heiraten. Bei gleichem oder nur marginal unterschiedlichem Einkommen haben diese steuerrechtlichen Erwägungen dementsprechend keinen Belang.

Für nichteheliche Partner gibt es allerdings zwei Ansatzpunkte, um Steuern zu sparen. Zum einen ist zu überprüfen, ob Aufwendungen für den Unterhalt des Partners als außergewöhnliche Belastung geltend gemacht werden können. Dafür reicht eine gemeinsame Haushalts- und Wirtschaftsführung allein noch nicht. Hinzukommen muss eine sittliche Verpflichtung zur Unterhaltsleistung. Diese kommt in Betracht, wenn die Bedürftigkeit eines Partners gemeinschaftsbedingt ist und besondere Umstände vorliegen, die die Unterhaltsgewährung bei Würdigung aller Umstände als unausweichlich erscheinen lassen. Sonst sind die Aufwendungen nicht zwangsläufig. Klassische Fälle hierfür sind: Eine im Übrigen vermögenslose Partnerin hat wegen der Betreuung von gemeinsamen Kindern die Berufstätigkeit aufgegeben. Oder: Ein Partner muss einen anderen finanziell unterstützen, weil dieser aufgrund des nichtehelichen Zusammenlebens keine Sozialleistungen erhält.⁴²

Zusätzlich hat der Bundesfinanzhof einen weiteren Weg gewiesen, Steuern zu sparen: Der Partner einer eheähnlichen Lebensgemeinschaft, der vereinbarungsgemäß den Haushalt für die Gemeinschaft führt, kann als Hausgehilfe/in i. S. von § 53a I EStG anzusehen sein. Dafür ist das Arbeitsverhältnis aber als solches anzumelden mit daraus folgender Steuer- und Versicherungspflicht. Dies mutet zynisch an, lohnt auch nur bei einer höheren Steuerprogression, also bei hinreichend hohem Einkommen des Lebensgefährten.

Der Bundesfinanzhof war insgesamt eher als die anderen Obergerichte bereit, die neL nüchtern als Tatsache des Lebens zu betrachten, und entschied auch schon 1989, dass die Mehraufwendungen für eine doppelte Haushaltsführung bei neL steuerlich geltend gemacht werden können.⁴⁴

2.7 Die Tücke im Detail: der Angehörigenbegriff

Die Tücke der Rechtsfolgen des nichtehelichen Zusammenlebens zeigt sich im Detail – bei allen Regelungen, die auf „Angehörige“ bezogen sind. In jedem Einzelfall stellt sich erneut die Frage, ob dieser Begriff den nichtehelichen Partner umfasst oder nicht. Dies betrifft einzelne

Straftatbestände des Strafgesetzbuchs, das Zeugnisverweigerungsrecht⁴⁵ im Strafverfahren und Besuchsrechte im Strafvollzug.⁴⁶ Der Angehörigenbegriff spielt eine große Rolle im Versicherungsrecht, z. B. bei der Haftpflicht.⁴⁷ Versicherungsverträge können auf Partner ausdrücklich erweitert werden, z. B. Rechtsschutzversicherungen, Reiserücktrittskostenversicherungen. Dies sollte von Partnern auf jeden Fall beachtet werden. Umgekehrt ist bei Leistungsausschluss gegenüber „Angehörigen“ wiederum festzustellen, ob davon auch „Partner“ betroffen sein sollen.⁴⁸ Immer können sich Beweisprobleme im Hinblick darauf ergeben, wie verfestigt die Partnerschaft ist.

Ganz strikt wird der Angehörigenbegriff nach wie vor bei Auskunftsrechten gehandhabt. Nichteheliche Partner werden große Schwierigkeiten haben, bei unvorhergesehenen Operationen die Diagnose zu erfahren oder ein Besuchsrecht in der Intensivstation zu bekommen.

2.8 Ausländerrecht

Um den Angehörigenstatus geht es auch im Ausländerrecht, insbesondere beim Nachzug von Lebensgefährten aus anderen Ländern. § 17 AuslG sieht ein Nachzugsrecht für Familienangehörige vor. Dies umfasst Lebenspartner nicht.⁴⁹ Das OVG Münster hat bei einem gleichgeschlechtlichen Paar einen Anspruch auf Erteilung eines Visums zur Führung einer Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet bejaht,⁵⁰ das SG Aachen in einem solchen Fall einen Anspruch auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis,⁵¹ beide jeweils mit der Begründung, dass hier besondere Härtefälle vorlägen, da den Partnern die Eingehung einer Ehe verwehrt sei. Nach dem neuen Lebenspartnerschaftsgesetz ist diese Argumentation nicht mehr schlüssig und die gleichgeschlechtlichen Partner würden wie ungleichgeschlechtliche zur Erlangung des Aufenthaltsrechts „heiraten“ müssen.

Auch wenn im Laufe der letzten 15 Jahre durch eine enorme Fülle von Rechtsprechung viele Einzelfragen ausgefochten worden sind und letztlich in vielen Fällen eine Ausdehnung der für Eheleute geltenden Regelungen auf Partner stattgefunden hat, – mit einer gewissen zeitlichen Phasenverschiebung auch auf gleichgeschlechtliche –, bleiben noch viele offene Fragen und strittige Wertungen.

⁴⁰ Kingreen, Thorsten: Die verfassungsrechtliche Stellung der nichtehelichen Familie am Beispiel des Sonderurlaubs für Beamte. In: NVwZ 1999, S. 852.

⁴¹ Grundlegend hierfür: Bundesfinanzhof, Urt. v. 27. 10. 1989, in NJW 1990, 734 ff.

⁴² Vgl. dazu z. B. Fischer, S. 182 f.

⁴³ BFH, Urt. v. 27. 10. 1989, in NJW 1990, 734 ff. Leitsatz 3.

⁴⁴ BFH, Urt. v. 24. 11. 1989, in NJW 1990, S. 1319 f. Leitsatz: „Bei einer neL, bei der ein Partner am Wohnort und der andere Partner auswärts beschäftigt ist, kann im Hinblick auf den in Art. 6 I GG garantierten Schutz der Familie ein Familienhaushalt und damit eine beruflich begründete doppelte Haushaltsführung ab dem Zeitpunkt zu bejahen sein, in dem ein gemeinsames Kind geboren wird, das in die gemeinschaftliche Wohnung aufgenommen wird.“

⁴⁵ vgl. auch OLG Celle, Urt. v. 13. 8. 1996, in NJW 1997, S. 1084. Leitsatz: „Eine Strafmilderung wegen Aussagenotstands gem. § 157 I StGB kommt bei eidlicher Falschaussage (§ 154 StGB) zugunsten einer Person, mit der der Aussagende in eheähnlicher Gemeinschaft zusammenlebt, nicht in Betracht; eine analoge Anwendung des § 157 I StGB auf Personen, die nicht Angehörige im Sinne von § 11 II Nr. 1 StGB sind, ist insoweit ausgeschlossen.“ Aus den Gründen: „Ein entscheidendes Argument gegen die Einbeziehung nichtehelicher Lebensgemeinschaften in den Kreis der Personen gem. § 157 StGB ist aber jedenfalls der Umstand, daß der Gesetzgeber den Anwendungsbereich der Vorschrift bewusst formalisiert hat.“

⁴⁶ Hier mögen sich Partner noch damit herausreden, dass sie sich als Verlobte bezeichnen.

⁴⁷ z. B. auch im Hinblick auf die Frage, ob der erstattungsfähige Schadensersatz im Fall von Personenschäden auch die Fahrtkosten von nahen Angehörigen des Geschädigten für Krankenhausbesuche umfasst. Dies gilt nach der Rspr. für Ehegatten, für Partner einer neL war es umstritten. LG Münster hat es bejaht, Urt. v. 12. 6. 1997, in NJW 1998, S. 1801

⁴⁸ So in einem Haftpflichtfall OLG Brandenburg, Urt. v. 6. 3. 2002, in NJW 2002, S. 1581 ff.

⁴⁹ vgl. zu den Details Fischer, S. 197 ff; vgl. auch Wegner (1998).

⁵⁰ OVG Münster, Urt. v. 7. 8. 1996, in NVwZ 1997, S. 512 ff; dazu: Hailbronner, Kai: Visum für Partner einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft? In: NJW 1997, S. 460; Erwiderung: Siegfried, Dirk, in NJW 1998, S. 141.

⁵¹ SG Aachen, Urt. v. 15. 9. 2000, AZ S 8 AL 66/00

3. Rechtliche Probleme bei der Auflösung der neL

Die Krux der neL zeigt sich aber nach wie vor bei der Auflösung der Partnerschaft – sei es durch Auseinandergehen, sei es durch Tod eines Partners. Da die Partnerschaft als rechtliches Gebilde nicht existiert hat, tut sich nun ein luftleerer rechtsloser Raum auf, den auch die Rechtsprechung im Prinzip nicht gewillt ist zu füllen. Hier gilt nach wie vor das Motto: Wer regeln will, soll heiraten.

3.1 Auseinandergehen der Partner

Wenn Partner sich trennen, gelten nicht die Regelungen, die das Gesetz für Trennungen von Ehepartnern und für Scheidungen vorsieht. Es gibt keinen Unterhalt, keinen Versorgungsausgleich (Teilung der während der Zeit des Zusammenlebens erworbenen Versorgungsansprüche), keinen Zugewinnausgleich.

Besonders bitter kann eine solche Trennung werden, wenn eine Partnerin einen Scheidungsunterhaltsanspruch gegen einen früheren Ehepartner verloren hatte, weil sie in einer verfestigten Partnerschaft gelebt hatte. Früher warnte man Frauen: Ihr steht dann barfuß auf der Straße. Inzwischen ist in Einzelfällen ein Wiederaufleben des Unterhaltsanspruchs anerkannt worden. Verlässlich ist dies aber nicht.

Wenn Partner längere Zeit miteinander gelebt haben, haben sie vielerlei Investitionen in ihr Zusammenleben getätigt, und es haben sich im Zweifel allerlei Hausrats- und Vermögensgegenstände angesammelt. Das Familienrecht gibt Regeln für die Auseinandersetzung. In neL gibt es keine. Viele mögen vor einer Eheschließung zurückschrecken aus Furcht vor den Kosten einer Scheidung. Streiten beim Auseinanderbrechen von neL wird aber durchaus nicht billiger.

Wichtig sind folgende Grundsätze: Beiträge zur gemeinsamen Lebensführung können nicht zurückverlangt werden. Gelebt ist gelebt. Wer einseitig – aus blinder Liebe oder in Hoffnung auf eine beständige Partnerschaft – den Löwenanteil an den Lebenshaltungskosten übernommen hat, muss sich sagen: Pech gehabt.⁵² Auch bei größeren finanziellen Zuwendungen, z. B. beim Kauf eines Hauses oder einer Wohnung durch einen Partner, gibt es mangels gesetzlicher Grundlage keinen Ausgleich.⁵³ Die Rechtsprechung ist nur in Ausnahmefällen bereit, die Regelungen des Gesellschaftsrechts anzuwenden und die zerbrochene Partnerschaft einer aufgelösten BGB-Gesellschaft gleichzustellen und zwar nur dann, wenn erkennbar ein über den typischen Rahmen des Zusammenlebens hinausgehender Zweck von den Partnern ver-

folgt worden ist, ein gemeinsamer Vermögenswert geschaffen werden sollte. Beispiel: Die Partner haben eine Gemäldesammlung angelegt oder gemeinsam ein Geschäft aufgebaut. Der Bundesgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung entschieden: *Bei einer neL stehen die persönlichen Beziehungen derart im Vordergrund, dass sie auch das die Gemeinschaft betreffende vermögensmäßige Handeln der Partner bestimmen und daher nicht nur in persönlicher, sondern auch in wirtschaftlicher Hinsicht keine Rechtsgemeinschaft besteht.*⁵⁴ Aus einer normalen Lebensgemeinschaft können daher keine Ausgleichsansprüche gegen den Partner hergeleitet werden. Wenn die Partner nichts Besonderes geregelt haben, werden persönliche und wirtschaftliche Leistungen nicht gegeneinander aufgerechnet.⁵⁵

Dies gilt auch für unentgeltlich geleistete Mitarbeit im Betrieb des Partners. Nur wenn festgestellt werden kann, dass das Unternehmen wirtschaftlich von beiden als gemeinsames Werk betrachtet und behandelt worden ist, von dem beide gemeinsam den Nutzen haben wollten, lässt sich ein Ausgleich geltend machen. Ein stillschweigend vereinbartes Arbeitsverhältnis kann nur angenommen werden, wenn es zu Lohnzahlungen gekommen ist. Deshalb müssen Frauen gerade bei Haushaltsführung Vorsicht walten lassen. Selbst wenn sie jahrelang ihrem Partner den Haushalt geführt, ihn versorgt und gepflegt, auf eigene Berufstätigkeit verzichtet haben, so haben sie doch keinen Anspruch auf nachträgliche Vergütung.⁵⁶

Bei Anschaffungen ist zu bedenken, dass jedem sein Eigentum bleibt und auch seine Schulden. Das Eigentum an Hausratsgegenständen ist aber häufig schwer zu beweisen.⁵⁷ Daher sollte für alle Lebensgemeinschaften der gute Rat gelten, dass die Belege für größere Anschaffungen aufbewahrt werden. Für die spätere Aufteilung ist allerdings nicht maßgeblich, wer die Anschaffung finanziert hat, sondern für wen sie getätigt worden ist.

Ein gemeinsames Konto wird nach dem Prinzip der Bruchteilsgemeinschaft am Schluss geteilt, unabhängig davon, wer wie viel eingezahlt und verwendet hat. Es wird davon ausgegangen, dass alle Verfügungen während des Zusammenlebens für die und im Interesse der Lebensgemeinschaft vorgenommen worden sind.⁵⁸

3.2 Tod eines Lebensgefährten

Beim Tod eines Lebensgefährten tut sich die gleiche rechtliche Leere wie beim Zerbrechen einer Partnerschaft auf. Das Bundessozialgericht ist immer wieder angerufen worden, zu überprüfen, ob nicht auch Lebensgefährtinnen wie Ehefrauen einen Anspruch auf Witwenrente haben könn-

⁵² LG Bielefeld, Urt. v. 24. 2. 1998: Eine Frau hatte 5 Monate lang alle Kosten für den Partner getragen: Wohnung, Telefon, Strom, Urlaub auf Kuba. Nach der Trennung wollte sie einen Ausgleich: kein Anspruch.

⁵³ Beispiel: Ein Mann zieht 1980 zu einer Partnerin in deren Haus. 1989 veräußert er sein Haus und stellt der Frau vom Kaufpreis 94.000 DM für ihr Haus zur Verfügung. 1995 zerbricht die Lebensgemeinschaft. BGH: kein Rückzahlungsanspruch des Mannes. Urt. v. 25. 9. 1997, in NJW 1997, S. 3371 f. Eine andere Wertung hat das OLG Koblenz in folgendem Fall vorgenommen: Ein Bankangestellter gibt einer Frau, mit der er seit zwei Monaten eine Liebesbeziehung hatte, ein Darlehen von 20.000 DM zum Ausgleichen des überzogenen Girokontos. Nach Beendigung der Beziehung fordert er es zurück. Sie behauptet, er habe das Geld geschenkt. OVG Koblenz: Gleicht ein Partner in einer Liebesbeziehung das überzogene Konto eines anderen aus, so gibt er rein rechtlich ein Darlehen. Die Rechtsprechung gehe davon aus, dass bei Geschäftsschulden eines Ehepartners oder Verbindlichkeiten eines Verlobten, die nicht im Zusammenhang mit der beabsichtigten Eheschließung stünden, finanzielle Hilfen des Partners rechtlich als Darlehen zu bewerten seien. Az 11 U 1279/96.

⁵⁴ BGHZ 77, S. 55, 58.

⁵⁵ Das OLG Koblenz hat allerdings im Urt. v. 20. 2. 2001 den Eltern eines Partners einen Ausgleichsanspruch für finanzielle und Arbeitsleistungen beim Hausbau auf dem Grundstück des anderen Partners gegen diesen nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage zuerkannt. NJW 2001, S. 2480 f.

⁵⁶ Fischer, S. 285.

⁵⁷ Es gibt bizarre gerichtliche Auseinandersetzungen in solchen Fällen von „Rosenkrieg“. Vgl. z. B. OLG Düsseldorf Az 11U 80/97.

⁵⁸ vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 18. 12. 1991, in NJW 1992, S. 1706 ff. Leitsätze: „1. Eine Regel, bei eheähnlichen Lebensgemeinschaften bestehe hinsichtlich der für den gemeinsamen Haushalt angeschafften Gegenstände ungeachtet deren Finanzierung durch nur einen Partner im Zweifel eine Bruchteilsgemeinschaft, lässt sich ebenso wenig aufstellen, wie die generelle Vermutung des Erwerbs von Alleineigentum des die Anschaffung finanzierenden Partners gerechtfertigt ist. 2. Ein Eigentumserwerb nach den Grundsätzen des 'Geschäfts für den, den es angeht' erfordert auf der Erwerbenseite den Willen zum entsprechenden Erwerb.“

ten, und es hat dies immer wieder verneint.⁵⁹ Auch wenn die Partner 30 Jahre zusammengelebt hatten. Partner aus gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften haben ebenfalls die Gerichte um Klärung eines Anspruchs auf Hinterbliebenenrente bemüht und sind genauso erfolglos geblieben.⁶⁰

Wenn der Lebensgefährte kein Testament hinterlassen hat, gibt es auch nichts aus dem Nachlass. Die unterschiedlichen Leistungen, die Männer und Frauen in Lebensgemeinschaften erbringen, können im Übrigen zu sehr unausgewogenen Vermögensansammlungen und damit schon insoweit bei Nichtvorliegen eines Testaments zu sehr ungerechten Ergebnissen führen.⁶¹

Bis in die frühen 70er-Jahre gab es für Frauen auch nichts, wenn ein Testament vorlag. Es wurde dann vermutet, dass die Erbinsetzung als Belohnung für geschlechtliche Hingabe erfolgt sei. Das Testament galt dann als sittenwidrig und damit nichtig (§ 138 BGB). Die Sittenwidrigkeit wurde auf den Zeitpunkt der Testamentserrichtung bezogen, Jahre oder Jahrzehnte von Sorgetätigkeit konnten sie nicht wettmachen. Dies ist in die juristische Fachliteratur als BGH-Rechtsprechung zum Mätressentestament eingegangen. Eine solche Sittenwidrigkeit wird heute nur noch angenommen, wenn besondere Umstände vorliegen, die von den Erben bewiesen werden können:

Wenn Kinder grundlos zugunsten eines Partners von der Erbfolge ausgeschlossen werden, wenn das Vermögen von einem verstorbenen früheren Ehepartner stammt, wenn ausnahmsweise doch die Bereitschaft zum Geschlechtsverkehr honoriert werden sollte. Dann ist ein Testament ganz oder teilweise nichtig. 1994 hat das OLG Frankfurt entschieden, dass auch ein „Schwulentestament“ als solches nicht sittenwidrig ist.⁶² Es sind aber immer Pflichtteilsansprüche von Kindern und ggf. einem Ehepartner zu berücksichtigen. Partner können kein gemeinsames Testament errichten, wohl aber einen Erbvertrag schließen.

Da Partner nicht miteinander verwandt sind, haben sie erbschaftsteuerrechtlich keine Freibeträge und müssen das Erbe in der schlechtesten Steuerklasse (III) versteuern. Bei größeren Vermögen führt dies zu erheblichen Verlusten.⁶³ Auch hierzu ist das Bundesverfassungsgericht angerufen worden und hat festgestellt, dass Art. 3 Abs. 1 GG es nicht gebietet, Partner einer nicht-ehelichen Lebensgemeinschaft erbschaftsteuerrechtlich Ehegatten gleichzustellen: *Es liegt innerhalb der Grenzen der dem Gesetzgeber obliegenden Gestaltungsbefugnis, wenn er an die eigenverantwortliche Entscheidung der Partner einer neL, keine Ehe miteinander eingehen zu wollen, andere Folgerungen knüpft als an eine formwirksam geschlossene Ehe mit ihren vielfältigen – bei der neL*

⁵⁹ BSG, Urt. v. 4. 3. 1982, in NJW 1982, S. 1894 f; BSG, Urt. v. 30.3.94, in NJW 1995, S. 3270; vgl. auch Ruland, Franz: Rente für die „nichteheliche“ Witwe? In: NJW 1995, S. 3234.

⁶⁰ z. B. VG Münster, Urt. von 1994, Az 7 K 4906/94

⁶¹ Beispiel bei Schreiber, Christiane: Vertragsgestaltungen in der nichtehelichen Lebensgemeinschaft. In: NJW 1993, S. 624: Partner in einer Lebensgemeinschaft, die über 30 Jahre bestand, hatten nicht geheiratet, weil die Frau nach ihrem verstorbenen Ehemann Witwenrente erhielt. Sie lebten gemeinsam im Haus der Frau. Die Frau führte den Haushalt, bestritt die laufenden Kosten. Der Mann zahlte die Kosten für das Besondere: Ausgehen, Reisen, Auto usw. In den letzten Lebensjahren war er bettlägerig erkrankt, die Frau pflegte ihn, später pflegte die Tochter der Frau beide. Beim Tod des Mannes hatte er zwei ansehnliche Sparbücher, weil er keine besonderen Ausgaben mehr hatte tätigen können und die Frau den Haushalt finanziert hatte. In Ermangelung einer vertraglichen Vereinbarung oder eines Testaments fielen die Sparbücher an entfernt verwandte Erben aus seinem Stamm, die sich niemals um ihn gekümmert hatten und es auch ablehnten, für das Grab zu sorgen.

⁶² OLG Frankfurt, Beschl. v. 27.6.1994, NJW-RR 1995, S. 265

⁶³ Rechenbeispiel in Käppele, S. 83.

fehlenden – Rechten und Pflichten der Ehepartner.⁶⁴ Es können auch nur die Erben Schulden als Nachlassverbindlichkeiten von der zu versteuernden Summe abziehen.

4. Regelungsmöglichkeiten

4.1 Partnerschaftsvertrag

Um ungerechte Ergebnisse bei Auflösung der Partnerschaft und Streitigkeiten um Finanzen und Vermögensgegenstände zu vermeiden, kann ein Partnerschaftsvertrag geschlossen werden. Er kann Regelungen enthalten: zur Wohnung (wer Mieter ist, wer welche Räume bekommt, wie die Mietkosten zu verteilen sind), zum Hausrat (wem was gehören soll), wie die Hausarbeit und die Kosten der Haushaltsführung verteilt werden sollen. Es können weiterhin vereinbart werden: Ausgleichsansprüche für die Mitarbeit im Betrieb, Unterhaltsregelungen in Form einer Leibrente, Abfindungsvereinbarungen (z. B. Vereinbaren einer Pauschalsumme für Verzicht auf genaue Auseinandersetzung), Vorsorge für den Todesfall. Da nur handschriftliche oder notarielle Testamente gültig sind, muss dieser Part zumindest mit der Hand geschrieben werden. Der Partnerschaftsvertrag sollte insgesamt schriftlich festgehalten werden. Grundsätzlich sind auch mündliche Vereinbarungen wirksam – im Streitfall aber schwer beweisbar. Nicht erforderlich ist eine notarielle Beurkundung. Trotzdem ist es unbedingt empfehlenswert, das dürfte die Unübersichtlichkeit der Rechtslage deutlich gemacht haben, sich professionellen Rechtsrat von einer Anwältin oder einem Anwalt einzuholen und vorsichtshalber doch den Weg zum Notar oder zur Notarin zu wählen.

Vertragsmuster finden sich in den Rechtsratgebern zur neL und im Internet.

Unwirksam sind Klauseln, die gegen die guten Sitten verstoßen (§ 138 BGB), wie eine Abrede, dass aus einer abredewidrigen Schwangerschaft keine Zahlungsansprüche gegen den Mann entstehen sollen oder dass die Frau eine Abtreibung vorzunehmen hat sowie die Vereinbarung von finanziellen Sanktionen oder Auflösung des Vertrags bei Seitensprung usw.

Wichtig sind Vollmachten: für Konten, für Angelegenheiten gegenüber Behörden, der Post, für Regelungen in Krankheitsfällen („Gesundheits- und Altersvorsorgevollmacht“), sinnvoll kann auch eine Generalvollmacht sein. Die sollte in jedem Fall notariell beurkundet werden.⁶⁵

Partnerschaftsverträge schließen aber nur wenige ab. Es ist im Zweifel mühsamer, die individuellen Regelungen für die Partnerschaft auszuhandeln als den Standardvertrag Ehe abzuschließen. Nur etwa 5% der Partnerschaften⁶⁶ geben sich eine rechtliche Verfassung. Viele sehen ihre Partnerschaft als Durchgangsstadium, auch wenn dieses lange andauern kann. Viele wollen keinen Partnerschaftsvertrag, weil sie auch keine Ehe wollen. Sie meinen, wenn sie Regeln woll-

⁶⁴ BVerfG, Beschl. v. 15.11.1989, in NJW 1990, S. 1593. Welche Nachteile sich für Lebensgefährten ergeben können, zeigt auch folgender Fall: Eine Lebensgefährtin war Begünstigte der Lebensversicherung ihres verstorbenen Partners, zahlte daraus Schulden des Partners ab. Finanzgericht Rheinland-Pfalz: Auf die Versicherungssumme war von der Frau in voller Höhe Erbschaftsteuer zu zahlen. Die Schuldensumme konnte sie nicht von der zu versteuernden Summe abziehen, weil sie ansonsten nicht als Erbin eingesetzt war. Az 4 K 2795/96.

⁶⁵ vgl. Fischer S. 69 ff.

⁶⁶ je nachdem, wo man die Schwelle für die Qualität einer Beziehung ansetzt, um sie als Lebensgemeinschaft zu definieren, kann man den Prozentsatz auch etwas höher ansetzen.

ten, könnten sie gleich heiraten. Vor allem aber haben viele falsche Vorstellungen von dem, was eine Ehe ist.

4.2 Heiraten als Alternative

Ist Heiraten also doch eine Alternative? Empfiehlt es sich dann nicht gleich zu heiraten? Es kann gute Gründe gegen eine Ehe geben, es gibt aber nach wie vor auch noch viele dafür. Ideologische Erwägungen sollten Lebenspartner nicht leiten. So manche Partnerin eines Altachtundsechzigers, der sehr modern und cool mit seiner Ansicht nach miefigen Institutionen der Bourgeoisie nichts im Sinn hatte und die Partnerin von seiner Abneigung gegen die Ehe überzeugen konnte, musste später bei Scheitern der Beziehung bittere Erfahrungen machen.

Wie aufgezeigt, hat die Rechtsprechung Schritt für Schritt in gewissem Umfang eine Angleichung der rechtlichen Bewertung von Ehe und Lebensgemeinschaft vorgenommen, die sicherlich noch etwas weiter vorangehen wird, aber – wie es Richterrecht so an sich hat – unübersichtlich und nicht verlässlich bleibt, und die spätestens da aufhört, wo es kritisch wird: bei der Auflösung der Partnerschaft.

Die Ehe ist als Institution in Verruf gekommen, weil sich in ihr religiöse und staatliche Vorstellungen vermengen. Die von Thomas von Aquin gepredigten Ideale, dass der Mann das Haupt der Familie und die Frau ihm untertan sei, vermag niemand mehr für sich gutzuheißen. Die entsprechend geprägte Rechtsprechung der alten Herren des Bundesgerichtshofs aus der Nachkriegszeit wäre heute Anlass zum Schmunzeln, wenn nicht so viele bittere Erfahrungen in einzelnen Schicksalen damit verbunden wären.⁶⁷ Die Erinnerung an mühsame Scheidungsprozesse, bei denen die Auflösung von Ehen nach dem alten bis 1977 geltenden Scheidungsrecht nur bei Verschulden möglich war, ist noch nicht verblichen. In den Köpfen der Menschen hat sich auch die Verknüpfung der Ehe mit religiösen Kategorien von Moral und Schuld bis heute nicht aufgelöst. Umgekehrt ist – und auch das darf nicht übersehen werden – eine religiöse Bindung nach wie vor für viele der Grund für eine Eheschließung. Die Ehe, wie sie im Bürgerlichen Gesetzbuch steht, ist aber eine säkulare, also „weltliche“ Einrichtung, die nur vor einer staatlichen Institution, dem Standesbeamten, geschlossen werden kann. Bismarck hat sie im Reichspersonenstandsgesetz von 1875 als einheitliche Rechtsform für Gleiche eingeführt, die allen – ohne Ansehen von Rang, Stand und Vermögen – offen stehen sollte.⁶⁸ Als juristische Institution liegt zumindest heute ihre Bedeutung auch nur im Bereich der Rechtsfolgen, nicht der Moral. Mit den in den letzten Jahrzehnten erfolgten Rechtsänderungen im Ehe- und Familienrecht sind neben den moralischen auch die patriarchalen Ansätze daraus getilgt worden. Heerscharen von Juristen in der Gesetzgebung, Rechtsprechung und -anwendung mühen sich, hieraus ein an Gerechtigkeitskriterien orientiertes rechtlich passendes Korsett für verfasstes Zusammenleben zu schöpfen. Nicht immer mit Erfolg. Ein Modell für alle ist letztlich doch nicht ganz flexibel. Aber es ist einigermaßen passend für viele, und das sollte nicht übersehen wer-

⁶⁷ vgl. Schultz, *Geschlechterbilder der älteren Herren des Bundesgerichtshofs*, in diesem Reader.

⁶⁸ zur Geschichte vgl. von Münch, S. 8 ff und Schumann (1997).

den.⁶⁹ Die Trennung von staatlicher Institution und religiöser Vorstellung bei der Ehe sollte vor allem denen klar vor Augen geführt werden, die einem neuen Trend zur metaphysischen Überhöhung durch Dekoratives aufsitzen: Die Traumhochzeit mit Kutsche und Täubchen ist für das Fotoalbum und die Erinnerungen, die kirchliche Einsegnung für die Seele. Die Eheschließung vor dem Standesbeamten sorgt ganz nüchtern für rechtliche Konsequenzen. Ob die jetzt geltenden immer und für alle die richtigen sind, ist eine andere Frage.

5. Verrechtlichung von Zusammenleben

5.1 Registrierte Partnerschaft

Die Frage war, ob zumindest neben der Ehe das Rechtsinstitut einer registrierten Partnerschaft eingeführt werden sollte. Diese könnte unterschiedliche Typisierungen für verschiedene Modelle des Zusammenlebens vorgeben. Die ASF (Arbeitsgemeinschaft sozialdemokratischer Frauen) hatte 1998 gefordert, dass die Lebensgemeinschaft ohne Trauschein der Ehe rechtlich gleichgestellt werden sollte. Bündnis 90/Die Grünen hatten 1997 den Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der Rechtsverhältnisse nichtehelicher Lebensgemeinschaften (Nichteheliche-Lebensgemeinschaften-Gesetz – NeLgG) vorgelegt,⁷⁰ nachdem sie schon in den 80er-Jahren im Gesetzentwurf für ein Antidiskriminierungsgesetz die Aufwertung der neL gefordert hatten. Das NeLgG sollte nichtehelichen Lebensgemeinschaften zwischen zwei Personen verschiedenen oder gleichen Geschlechts die Rechtsstellung von Familienangehörigen einräumen. Ab einer gemeinsamen Erklärung vor einem Notar sollte die rechtliche Vermutung bestehen, dass eine nichteheliche Lebensgemeinschaft vorliegt.

Auch wenn viele Teile der Gesellschaft Rechtsänderungen zugunsten der neL offen gegenüberstanden, gestaltete sich die gesellschaftspolitische Diskussion schwierig, weil konservative Kreise und die Kirchen eine Abwertung der Ehe befürchteten. Es wurden dabei weniger Bedenken gegen eine Art Ehe für Gleichgeschlechtliche geäußert – es waren auch schon ab Mitte der 90er-Jahre gleichgeschlechtliche Paare in Kirchen eingesegnet worden – als gegen eine rechtliche Zwischenform zwischen Ehe und neL, also eine Art Minderehe. Getragen von den Forderungen der erstarkten Schwulen- und Lesbenbewegung nach einer verrechtlichten Lebensform, die öffentlichkeitswirksam mit der Antidiskriminierungsdebatte verbunden wurde, verlagerte und verengte sich der Focus der Debatte daher auf Forderungen nach einer eingetragenen Partnerschaft für **gleichgeschlechtliches Zusammenleben**. Das Ergebnis war das Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften:

⁶⁹ Eine ganz entgegengesetzte Ansicht vertritt z. B. Sabine Berghahn. Für sie ist die konventionelle Ehe ein überholtes Modell einer Zeit, in der durch patriarchale Lebensmodelle Frauen von Männern abhängig waren. Sie plädiert für die wirtschaftliche Unabhängigkeit jedes einzelnen Menschen, die dadurch gewährleistet wird, dass Pflege- und Familienarbeit durch staatliche Transferleistungen auszugleichen sind. Für sie sollten Ehen nur als reine Liebesbeziehungen eingegangen werden. Vgl. *Ehe als Übergangsarbeitsmarkt*. Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung, Discussion Paper FS I 01-207. Dies ist konsequent gedacht für eine Gesellschaft ohne Unterhaltsansprüche. Vgl. dazu auch Wiegmann, *Barbelies: Ende der Hausfrauenehe. Plädoyer gegen eine trügerische Existenzgrundlage*. Reinbek b. Hamburg: Rowohlt tb 1980.

⁷⁰ BT-Drucks. 13/7228 v. 14. 3. 1997.

5.2 Das Lebenspartnerschaftsgesetz⁷¹

Das Lebenspartnerschaftsgesetz ist seit dem 1. 8. 2001 in Kraft. Noch 1993 hatte das Bundesverfassungsgericht entschieden: *Es ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Standesamt den Antrag gleichgeschlechtlicher Partner auf Erlaß des Aufgebots und Vornahme der Eheschließung ablehnt, und hatte weiter ausgeführt: Insbesondere sind hinreichende Anhaltspunkte für einen grundlegenden Wandel des Eheverständnisses in dem Sinne, dass der Geschlechtsverschiedenheit keine prägende Bedeutung mehr zukäme, nicht erkennbar.*⁷²

Dies nahm dem Gesetzgeber nicht die Freiheit, sich wenige Jahre später anders zu entscheiden. Das Lebenspartnerschaftsgesetz ist der Ehe nachgebildet, es wird daher auch von Homo- oder Schwulenehe gesprochen. Das Gesetz löst nicht ein, was sich die Vorkämpfer für eine rechtliche Regelung gleichgeschlechtlicher Lebensformen erhofft hatten. Wenn denn schon kein einheitliches Partnerschaftsgesetz für gleich- und ungleichgeschlechtliches Zusammenleben möglich sein sollte, dann war angestrebt, eine der Ehe nachempfundene Rechtsposition für Gleichgeschlechtliche zu erzielen. Dies ist nicht gelungen. Vielmehr erlegt das Lebenspartnerschaftsgesetz in seiner jetzigen Form den Partnern mehr Pflichten auf, als es ihnen Rechte gibt. Ein umfassenderer Gesetzentwurf war auf Ablehnung in konservativeren Kreisen gestoßen, so dass mit einer Ablehnung des Gesetzes im Bundestag, spätestens im Bundesrat zu rechnen war. Die Bedenken richteten sich vor allem gegen eine staatliche Subventionierung gleichgeschlechtlichen Zusammenlebens durch die für Ehen bestehenden Vergünstigungen im Steuerrecht (Ehegattensplitting, Erbschaftssteuer), in der Altersversorgung und bei der Krankenversicherung. Die Frage ist in der Tat, aus welchen Gründen der Staat Lebensgemeinschaften finanziell fördern soll. Das klassische Motiv dafür ist bevölkerungspolitisch: die Unterstützung derer, die für Nachkommen sorgen. In Zeiten, in denen immer mehr Ehen bewusst ohne Kinder bleiben, wird diese Zielsetzung allerdings brüchig. Außerdem gibt es inzwischen auch eine Anzahl von gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften, in denen Kinder geboren oder zumindest großgezogen werden.

Um ein Scheitern des ursprünglichen Gesetzentwurfes zu verhindern, wurde er in zwei Teilen im Gesetzgebungsverfahren eingebracht: als Lebenspartnerschaftsgesetz, das schwerpunktmäßig familienrechtliche Regelungen umfasst, über das aufgrund der alleinigen Gesetzgebungskompetenz des Bundes der Bundestag allein entscheiden konnte, und als Lebenspartnerschaftsergänzungsgesetz (LPartErgG), für das aufgrund konkurrierender Gesetzgebungskompetenz von Bund und Ländern die Zustimmung des Bundesrates erforderlich war. Im Lebenspartnerschaftsergänzungsgesetz ging es schwerpunktmäßig um öffentlich-rechtliche Regelungen: Real-splitting bei der Einkommensteuer, Ermäßigung der Erbschaftsteuer, Einbeziehung des Partners in die Familienversicherung, ausländerrechtliche Regelungen, Regelungen zum Sozial- und Arbeitsrecht. Das **Lebenspartnerschaftsgesetz** wurde mit einer Mehrheit von Stimmen aus der rot-grünen Koalition und der FDP im Bundestag verabschiedet, nicht ohne dass erhebliche innerparteiliche Differenzen zu dem Thema ausgetragen worden waren. Das Lebenspartnerschaftsergänzungsgesetz scheiterte erwartungsgemäß. Die Bundesländer Sachsen und Bayern versuchten durch Antrag auf einstweilige Anordnung gegen das Lebenspartnerschaftsgesetz

beim Bundesverfassungsgericht auch noch das In-Kraft-Treten dieses zustimmungsfreien Teils zu verhindern. Das Bundesverfassungsgericht wies diesen Antrag aber mit der Begründung zurück, dass dadurch *mangels Veränderungen des rechtlichen Fundaments der Ehe keine irreversiblen Nachteile für das Institut der Ehe zu erwarten seien. Schwer wiegende Nachteile für das gemeine Wohl seien nicht erkennbar.*⁷³ Daraufhin trat das Gesetz in Kraft. Nunmehr riefen die Regierungen der Bundesländer Sachsen, Thüringen und Bayern erneut das Bundesverfassungsgericht an und beehrten im Rahmen des Normenkontrollverfahrens volle verfassungsrechtliche Überprüfung des Gesetzes. Dreh- und Angelpunkt des Verfahrens war das sog. Abstandsgebot,⁷⁴ das aus Art. 6 Abs. 1 GG hergeleitet wurde. Danach ist es, wie das Bundesverfassungsgericht definiert, Aufgabe des Staates, *einerseits alles zu unterlassen, was die Ehe schädigt oder sonst beeinträchtigt, und sie andererseits durch geeignete Maßnahmen zu fördern.*⁷⁵ Eine Schädigung der Ehe lag bei dem der Ehe nachempfundenen Rechtsinstitut nur für Gleichgeschlechtliche nicht vor. Anders wäre mit dieser Argumentation im Zweifel bei einem allgemeinen **Partnerschaftsgesetz** entschieden worden, da dadurch die Ehemöglichkeit hätte leiden können, und beim **Lebenspartnerschaftsergänzungsgesetz**, da dies auch Gleichgeschlechtlichen die der Ehe vorbehaltene finanzielle Förderung des Staates gesichert hätte.

Die Kritiker der gleichgeschlechtlichen Ehe frohlockten, dass – wie schon erwähnt – Gleichgeschlechtliche zwar Pflichten eingehen müssten, aber wenig Rechte bekämen. Auch gleichgeschlechtlich Orientierte waren durchaus nicht zufrieden und kritisierten, dass nun auch noch mit höchstrichterlichen Weihen nicht der Weg zu einem modernen Partnerschaftsgesetz geebnet, sondern nur ein Ehe-Imitat für Schwule und Lesben geschaffen worden sei.⁷⁶

Im Einzelnen regelt das Lebenspartnerschaftsgesetz u. a.:

Die Lebenspartner sind einander zu Fürsorge und Unterstützung sowie zur gemeinsamen Lebensgestaltung verpflichtet. Sie tragen füreinander Verantwortung. (§ 2)

Sie können einen gemeinsamen Namen bestimmen. (Lebenspartnerschaftsnamen)(§ 3)

Sie sind einander zum angemessenen Unterhalt verpflichtet. (§ 5)

Sie müssen – anders als Ehepartner – zum Vermögensstand eine ausdrückliche Erklärung abgeben und entweder die Ausgleichsgemeinschaft als Rechtsform wählen (diese entspricht der Zugewinnngemeinschaft bei Ehegatten) oder in einem Lebenspartnerschaftsvertrag nach eigener Entscheidung Regelungen treffen. (§§ 6 und 7)

Der Lebenspartner hat im Einvernehmen mit dem sorgeberechtigten Elternteil die Befugnis zur Mitentscheidung in Angelegenheiten des täglichen Lebens und kann bei Gefahr im Verzug notwendige Rechtshandlungen zum Wohl des Kindes vornehmen. (§ 9)

Der Lebenspartner ist neben Verwandten der ersten Ordnung (= Kindern) zu 1/4 erbberechtigt, neben Verwandten der 2. Ordnung (= Geschwistern) und neben Großeltern zu 1/2, ansonsten vollständig. (§ 10)

Ein Lebenspartner ist „Angehöriger“. (§ 11)

⁷³ BVerfG, Urt. v. 18.7.2001, in NJW 2001, S. 2457 ff.

⁷⁴ vgl. Krings, Günter: Die „eingetragene Lebenspartnerschaft“ für gleichgeschlechtliche Paare. Der Gesetzgeber zwischen Schutzabstand und Gleichheitssatz. In ZRP 2000, S. 409-415 und Beck, Volker: Die verfassungsrechtliche Begründung der eingetragenen Lebenspartnerschaft. In ZRP 2001, S. 1894-1901.

⁷⁵ BVerfG, Urt. v. 17.7.2002, in NJW 2002, S. 2543 ff.

⁷⁶ Aus einer kritischen Kommentierung im Internet.

⁷¹ Eine Fülle von Informationen über gleichgeschlechtliches Zusammenleben findet sich im Internet unter www.lsvd.de (Lesben- und Schwulenverband in Deutschland).

⁷² BVerfG, Beschl. v. 4.10.1993, in NJW 1993, S. 3058 f.

§§ 12 ff enthalten Regelungen für das Scheitern der Ehe, die denen der klassischen Ehe entsprechen. Die Aufhebung der Lebenspartnerschaft (§ 15) ist wie eine Scheidung durchzuführen.

Die praktische Bedeutung des Gesetzes ist gering. Nachdem in den ersten Wochen nach In-Kraft-Treten eine ganze Reihe von Eheschließungen Gleichgeschlechtlicher, begleitet von großer Aufmerksamkeit durch die Presse, öffentlich zelebriert worden war, wurde es still um das Gesetz. Nach den Erfahrungen, die andere Länder nach Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe gemacht haben, z.B. Dänemark, das ein entsprechendes Gesetz seit 1989 hat, oder Schweden und Norwegen, war nicht mit einem anhaltenden Sturm auf die Standesämter zu rechnen. So besehen ist die gleichgeschlechtliche Ehe kein Erfolgsmodell. Die Bedeutung liegt mehr im symbolischen Bereich auf der von den Befürwortern des Gesetzes ebenfalls erstrebten Antidiskriminierungswirkung. Die Entwicklung der letzten Jahre hat viel zu einer Normalisierung und Entemotionalisierung der gesellschaftlichen Diskussion über gleichgeschlechtliches Zusammenleben beigetragen.

6. Wo geht es hin?

Im Augenblick sind damit die Forderungen nach rechtlichen Regelungen für neL auch verstummt – sicherlich nur für eine begrenzte Zeit. Mit dem Lebenspartnerschaftsgesetz ist erkennbar kein Schlussstein in einem Gesetzgebungswerk gesetzt worden. Es trägt dem Wandel von Zusammenleben und der unterschiedlichen gesellschaftliche Bewertung verschiedener Lebensformen nicht hinreichend Rechnung. Ein erneutes Einbringen des Lebenspartnerschafts-ergänzungsgesetzes hat in absehbarer Zeit aber politisch keine Chance. Früher oder später werden wieder stärkere Forderungen aller gleich- und ungleichgeschlechtlich Zusammenlebenden nach gesetzgeberischen Initiativen nach freieren Regelungen von Partnerschaft, also von „Minderehe“, laut werden. Viele in heterosexuellen neL fühlen sich durch die sie ausschließende, auf Gleichgeschlechtliche konzentrierte Diskussion der letzten Jahre diskriminiert. Sie können ihre Argumente auch historisch stützen. In den letzten 2000 Jahren waren unterschiedliche Rechtsformen des Zusammenlebens nichts Außergewöhnliches.⁷⁷ Außerdem hat z.B. Frankreich mit dem Pacte civil de solidarité – PACS – ein Modell vorgelegt. PACS steht allen unverheirateten Personen, unabhängig von Geschlecht, Verwandtschaftsverhältnissen und Beweggründen offen. Bis zur Annahme einer solchen Rechtsform wären allerdings noch viel verfassungspolitische Diskussion und viel Umdenken erforderlich. Aber nichts ist beständiger als der Wandel: Tempora mutantur ...

⁷⁷vgl. insbes. Schumann und von Münch

Monographien und Ratgeber zum Thema

Nichteheliche Lebensgemeinschaft

Arbeitsgemeinschaft Sozialdemokratischer Frauen (ASF), Hrsg.: *Materialien zur Lesbenpolitik und zu rechtlichen Regelungen für gleichgeschlechtliche Paare*. 1997

Böhmer, Henriette / Kitschenberg, Anne Kathrin: *Rechtsratgeber Homo-Ehe*. Reinbek b. Hamburg: Rowohlt 2003

Bundesminister der Justiz, Bundesministerin für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit, Hrsg.: *Gemeinsam leben ohne Trauschein. Regelmäßig aktualisiert. Zu beziehen über Referat für Presse- und Öffentlichkeitsarbeit*, 53170 Bonn

Burhoff, Detlef: *Handbuch der nichtehelichen Lebensgemeinschaft*. Herne/Berlin: Verlag für die Rechts- und Anwaltspraxis. 2. Auflage 1998

Duderstadt, Jochen: *Die nichteheliche Lebensgemeinschaft. Rechtsverhältnisse*. Frankfurt: Luchterhand 2000

Ehmann, Klaus: *Partner ohne Trauschein. Rechte einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft*. Heidelberg: Hüthig, 2. Aufl. 1999

Felden, Imke / Ossola-Haring, Claudia: *Steuern sparen in der nichtehelichen Lebensgemeinschaft. Steuern sparen ohne Trauschein. Moderne Verlagsges.* 2001

Fischer, Rainer: *Nichteheliche Lebensgemeinschaft*. München: Fischer in dtv 2003

Fischer, Rainer: *Nichteheliche Lebensgemeinschaft*. Frankfurt: Suhrkamp 1998

Grziwotz, Herbert: *Partnerschaftsvertrag für die nichteheliche Lebensgemeinschaft*. München: Beck, 4. Aufl. 2002

Grziwotz, Herbert: *Beratungsbuch für gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften und Lebenspartnerschaften*. München: Beck 2003

Hausmann, Reiner / Hohloch, Gerhard: *Das Recht der nichtehelichen Lebensgemeinschaft*. Berlin, Bielefeld, München: Erich Schmidt Verlag 1999

Käppele, Ralf: *Glücklich ohne Trauschein. Planegg: Hauffe erste-hilfe* 2001

ULRIKE SCHULTZ

Geld und Schulden während der Ehe

1. Unterhaltsleistung, Taschengeldanspruch

§ 1360 a BGB¹

1.1 Unterhalt

Jeder Ehegatte hat seinen Beitrag zum Familienunterhalt entsprechend den nach dem individuellen Eheleitbild übernommenen Aufgaben in der Familie zu leisten. Bei einer Doppelverdiener Ehe richtet sich die Beteiligung der Ehegatten am Familienunterhalt nach dem Verhältnis der beiderseitigen Einkünfte. Ein nicht verdienender, haushaltsführender Ehegatte – typischerweise die Ehefrau – erbringt den Unterhalt durch die Haushaltsführung. Der verdienende Ehegatte hat ihr das Haushaltsgeld ohne vorherige Aufforderung für einen angemessenen Zeitraum zu entrichten, sie hat aber keinen Anspruch darauf, dass der Unterhalt als Geldrente gewährt wird, kann nicht fordern, dass ihr ein bestimmter Teil des Gehalts von vornherein auf ihr Konto überwiesen wird. Dies ist anders bei Getrenntlebenden.

Das Geld ist dem haushaltsführenden Ehegatten treuhänderisch, nicht zu Eigentum überlassen. Der haushaltsführende Ehegatte hat die Pflicht, den anderen Ehegatten über die Verwendung des Geldes in groben Zügen zu unterrichten, braucht aber in der Regel nicht im Einzelnen abzurechnen.

1.2 Taschengeld

Der haushaltsführende (oder bloß zuverdienende) Ehegatte (typischerweise wieder die Ehefrau) hat gegen den anderen zur Deckung seines eigenen angemessenen Bedarfs grundsätzlich Anspruch auf einen angemessenen Teil des Gesamteinkommens als Taschengeld. Dieses ist ein auf Geld gerichteter Zahlungsanspruch, über den der Ehegatte grundsätzlich frei verfügen kann. Eine Ausnahme liegt dann vor, wenn zu besorgen ist, dass das Geld in einer für die Familie nachteiligen Weise verwendet wird, z. B. bei Trunksucht. Das Taschengeld ist regelmäßig ohne nähere Bezifferung im Haushaltsgeld enthalten. Der verdienende Ehegatte behält sein eigenes Taschengeld ein.

Bei Eigeneinkünften des taschengeldberechtigten Ehegatten besteht ein Ergänzungsanspruch, wenn die Eigeneinkünfte niedriger sind als das Taschengeld. Die Höhe des Taschengelds richtet sich nach Vermögen, Einkommen, Lebensstil und Zukunftsplanung der Eheleute, hängt

also im Wesentlichen vom Einzelfall ab. Als Faustregel kann man idR von 5% des Nettoeinkommens ausgehen. Ein Taschengeldanspruch besteht nicht, wenn die Einkünfte nur zur Deckung des notwendigen Familienunterhalts ausreichen. Der Taschengeldanspruch ist zu 7/10 pfändbar. Über den Taschengeldanspruch haben die Gläubiger des nicht- oder nur zuverdienenden Ehegatten wirtschaftlich einen begrenzten Zugriff auf das Einkommen des anderen.² Das Taschengeld kann teilweise für den Unterhalt von minderjährigen Kindern aus einer früheren Ehe einzusetzen sein.

2. Übernahme von Schulden während der Ehe³

Grundsätzlich haftet ein Ehegatte nicht für die Schulden des anderen. Häufig wird aber versucht, insbesondere bei Verbraucherkrediten den anderen Ehegatten durch Schuldbeitritt oder Übernahme einer Bürgschaft mitzuverpflichten. Dies geht aber nur, wenn eine entsprechende Erklärung unterzeichnet wird. (§§ 492 und 766 BGB) Den Banken sollte hierbei Widerstand geleistet werden. Sie würden den Kredit im Zweifel auch geben, wenn der Kreditnehmer nicht verheiratet wäre. Die Banken wollen sich dadurch gegen Vermögensverlagerungen auf den anderen Ehegatten schützen, überfordern aber den wirtschaftlich schwachen Ehegatten völlig. Jede dieser Unterschriften trägt das Risiko, dass der volle Kreditbetrag samt Zinsen vom mithaftenden Ehegatten allein zurückgezahlt werden muss. Viele Frauen haben hier bittere Erfahrungen machen müssen und büßen buchstäblich Jahrzehnte für Schulden von Ex-Ehemännern. Nach neuerer ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann zwar eine solche Bürgschaftsübernahme gegenüber einem gewerblichen oder beruflichen Kreditgeber sittenwidrig und damit nichtig sein (§ 138 BGB). Die Rechtsprechung hat dies in Fällen anerkannt, wenn die Bürgschaft die Leistungsfähigkeit des Bürgen (der Bürgin) erheblich übersteigt und zusätzliche erschwerende Umstände hinzukommen, z. B. die Beeinträchtigung der Entscheidungsfähigkeit des Bürgen (der Bürgin) z. B. durch ein besonderes Näheverhältnis zwischen dem Bürgen und Hauptschulder und wenn die Bürgschaft den Bürgen nach seinen Vermögensverhältnissen krass überfordert. Es kommt hierbei aber auf die Umstände des Einzelfalls an, und im Zweifel sind zur Klärung die Gerichte zu bemühen. Hier gilt ganz deutlich: Vorbeugen ist besser als heilen.

¹ Nach Palandt-Brudermüller, Palandt, Kommentar zum BGB. München: Beck, 62. Auflage 2003. § 1360a Rdnr. 1-6. Der am männlichen Geschlecht orientierte Sprachstil der Vorlage ist beibehalten, auch wenn der haushaltsführende und taschengeldberechtigte Ehepartner idR eine Frau sein dürfte.

² Vgl. auch Braun, Johannes: Unterhalt für den Gläubiger des Ehegatten? Kritische Betrachtungen zu dem sogenannten Taschengeld- und dem geplanten Teilhabeanpruch. In: NJW 2000, S. 97-103.

³ Vgl. Tiedtke, Klaus: Die Rechtsprechung des BGH auf dem Gebiet des Bürgschaftsrechts 2001/2002 in NJW 2003, S. 1360-1362 und Palandt-Sprau, Kommentar zum BGB, § 765 Rdnr. 9.

ULRIKE SCHULTZ

Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit während der Ehe

§ 1356 BGB¹

Seit 1977 stellt § 1356 BGB die Aufteilung von Haushaltsführung und Erwerbstätigkeit in die Autonomie der Ehegatten. Sie müssen also über die Bewältigung der in der Ehe und Familie anfallenden Aufgaben Einvernehmen erzielen. In der gesetzlichen Neuregelung wurde bewusst auf ein gesetzliches Leitbild verzichtet.

Der Ehegatte, der die Haushaltsführung übernommen hat (im Zweifel also die Ehefrau), leitet den Haushalt in eigener Verantwortung. Der andere Ehegatte darf ihm/ihr die Haushaltsführung nicht durch Verweigerung des Haushaltsgelds unmöglich machen. Das Recht auf Erwerbstätigkeit steht unter dem Vorbehalt der Familienverträglichkeit. Zur Familie gehören nicht nur die in die häusliche Gemeinschaft aufgenommenen Angehörigen, sondern auch solche Personen, denen gegenüber eine sittliche Verpflichtung zur Pflege und Betreuung besteht.

Ob die egalitär formulierte Vorschrift des § 1356 BGB, die die Aufgabenteilung der Selbstverantwortung der Ehegatten überlässt, in der Praxis zu gleichberechtigten Ergebnissen führt, ist eine andere Frage. Nach wie vor übernehmen – wie regelmäßig durchgeführte Zeitanalysen des statistischen Bundesamtes zeigen – Frauen den Löwenanteil der Hausarbeit und stecken beruflich zugunsten der Familie zurück. Berufstätige Frauen haben zeitlich durch einen größeren Anteil an der Hausarbeit erheblich höhere Belastungen als ihre Männer. Diese Verteilung ist historisch bedingt. Familienarbeit als Frauentätigkeit war nicht nur traditionell gesellschaftlich gewünscht sondern auch in der früheren Fassung des § 1356 BGB festgeschrieben.

Bis zum Inkrafttreten des Eherechtsreformgesetzes am 1.7.1977 galt das Eheleitbild der Hausfrauenehe. In § 1356 alter Fassung hieß es: Die Frau ist berechtigt, erwerbstätig zu sein, soweit dies mit ihren Pflichten in Ehe und Familie vereinbar ist. In der Kommentierung zu § 1356 von Diederichsen in der 34. Auflage des Palandt, Kommentar zum BGB, von 1975 hieß es dazu: Die Bestimmung „stellt fest, dass die Ehefrau grundsätzlich erwerbstätig sein kann: Sie bedarf also dazu nicht der Genehmigung des Ehemannes, auch nicht wegen der Art der Tätigkeit; selbst wenn sie dadurch ihre Hausfrauenpflichten vernachlässigt, kann dieser ihre Stellung nicht kündigen, da § 1358 weggefallen ist.“ (*wohlgemerkt bereits 20 Jahre vorher, mit dem 1. Gleichberechtigungsgesetz von 1958*) „Natürlich hat sie aber die Pflicht, bei einem so einschnei-

denden Schritte den Ehemann zu verständigen; sie wird auch sachliche Einwendungen nicht ohne weiteres von sich weisen dürfen, wie aus der Lebensgemeinschaft folgt. Hat sich die Ehefrau bei Eheschließung oder später verpflichtet, nicht erwerbstätig zu sein, so wird sie sich von dieser Verpflichtung, die formlos erfolgen kann, nicht ohne weiteres lossagen können. ... Hiervon abgesehen, legen ihr ihre Pflichten in der Ehe und Familie Beschränkungen auf: sie dürfen durch die Berufstätigkeit nicht leiden. Sie stehen an erster Stelle. Der Frau wird es also regelmäßig verwehrt sein, an einem anderen Ort oder an einer anderen Stelle, die sie den ganzen Tag vom Hause fernhält, eine Tätigkeit aufzunehmen. Sie kann auch nicht die Haushaltsführung als solche einem Dritten übertragen, selbst wenn sie die Kosten hierfür trägt. Anderes gilt, wenn der Mann damit einverstanden ist, allerdings auch dann nicht, wenn das Kindeswohl gefährdet würde. Der Ehemann kann das Einverständnis widerrufen, wenn sich Unvereinbarkeit herausstellt oder eine solche durch Veränderung der Verhältnisse eintritt, da die Pflichten gegenüber Ehe und Familie zwingend sind. ... Die Pflichten gegenüber Ehe und Familie werden allerdings auf das dann Notwendigste beschränkt werden müssen, wenn die Berechtigung zur Arbeit zu einer Arbeitspflicht wird wegen Familiennotstand.“

Ob in dieser Auslegung der bis 1977 geltende § 1356 einen wesentlichen Fortschritt gegenüber der noch älteren Fassung gebracht hat, die bis zum 1. Gleichberechtigungsgesetz 1958 in Kraft war, darf mit Fug und Recht hinterfragt werden.

Frauen meiner Generation haben diese Kommentierung mit äußerst gemischten Gefühlen gelesen. Meine Schwester war seit 1969 Richterin, ich habe 1970 mit der Referendarzeit begonnen. Es gab noch keine Teilzeitarbeit im öffentlichen Dienst. Mein Vater fand es nahezu unmoralisch, dass ich 1974 ein Kind „auf Staatskosten“ bekam, d. h. Mutterschutz in Anspruch nahm. Wir wurden mit deutlichen Rollenerwartungen der Umwelt konfrontiert, die zu der Zeit eben leider zusätzlich gesetzlich begründet waren. Diese änderten sich auch nicht nach Inkrafttreten des neuen Ehe- und Scheidungsrechts im Jahre 1977. Im November 1987 habe ich für eine Sondersendung des WDR 3 mit Jutta Limbach, Margot von Renesse und Barbelies Wiegmann zum Thema „Ehefrau ungleich Ehemann? Oder: Hört die Gleichberechtigung mit der Ehe auf.“ diskutiert, und wir alle konnten von einschlägigen Erfahrungen berichten.² Und die Rollenerwartungen wirken bekanntlich bis heute nach.

Im Hinblick auf die nach 1977 erweiterte Gewährung von Scheidungsunterhalt unabhängig vom Verschulden am Scheitern der Ehe waren Männer allerdings schnell bei der Hand, eine Arbeitsverpflichtung von Ehefrauen festzustellen, zu fordern, dass sie nach der Scheidung für ihren eigenen Lebensunterhalt zu sorgen hätten.

Der oben zitierte Kommentator des § 1356 alter Fassung, Uwe Diederichsen, schrieb erstaunlicherweise bereits im Jahr 1993 in einem Artikel „Geschiedenenunterhalt – Überforderung nahehehlicher Solidarität?“ in NJW 1993, S. 2265:

„Jede Durchbrechung des Grundsatzes unterhaltsrechtlicher Eigenverantwortung nach Scheidung der Ehe, also jede Mark, die ein geschiedener Ehegatte von seinem früheren Ehegatten erhält, bedarf einer allgemein nachvollziehbaren, rechtsethischen Begründung. ... Wir werden

¹ Vgl. Palandt-Brudermüller § 1356 Rdnr. 1-5.

² Mitschrift in „Frauen im Recht“, Weiterbildungsprogramm der FernUniversität. Kurs 2, Begleittext.

auch unser naheheliches Unterhaltsrecht prinzipiell erst dann in den Griff bekommen, wenn wir den Menschen ermöglichen, ihr Leben nach rechtlichen Prinzipien zu gestalten. ... Dazu gehört aber vor allem für alle Ehen die Schaffung von Normen, in denen Familie und Erwerbstätigkeit miteinander vereinbart werden können. Die Vorschriften der §§ 1569ff BGB (über den nahehelichen Unterhalt) jedenfalls waren schon zu der Zeit, als sie geschaffen wurden, gesellschaftspolitisch überholt.“ (Das war – s. vorn – 1977!)

Keine zwanzig Jahre, nachdem Diederichsen frohgemut zu den Einschränkungen der Erwerbstätigkeit von Ehefrauen Stellung genommen hatte, sieht er also im Hinblick auf Unterhaltsansprüche eine Überforderung nahehelicher Solidarität und das für eine Generation von Frauen, denen die Pflichten in Ehe und Familie vorher eine Berufstätigkeit vereitelt hatten. Dass Normen zur Vereinbarkeit von Familie und Beruf wichtig sind, wird niemand mehr bestreiten wollen. Ob aber Herr Diederichsen dabei an Frauen und Männer gedacht hat? Vielleicht hatte er inzwischen Töchter, die ihn eines Besseren belehrt hatten. So geschah es einem anderen Juraprofessor, Gerd Roellecke aus Mannheim, der noch 1988 ein Gutachten vorgelegt hatte zu: Bewerberüberhang und „Doppel-Verdiener-Ehen“ im öffentlichen Dienst. (Berlin, New York: de Gruyter 1988) Er verstummte jählings in seiner Kritik an den Doppelverdienern, als seine Tochter Juristin geworden war.

Und noch eine Kostprobe zu Vorstellungen eines Juraprofessors zur Frauenrolle, veröffentlicht in der führenden juristischen Fachzeitschrift:

1996 schrieb Klaus Adomeit, Berlin, in einem Artikel „Hausarbeit: Männersache!“ in der NJW 1996, S. 299 f.:

„Wenn ein junges Paar ernsthaft eine Familie begründen will, gar eine größere Familie... ist die fröhliche Fortführung des traditionellen Rollenspiels ganz unvermeidlich. Der Mann – anthropologisch unbestätigt, aber evident – leidet unter der konstitutionellen Schwäche, dass ihm das Talent abgeht, überzeugendes Zentrum einer Familie zu sein (Nietzsche: das unfruchtbare Tier!). Seine Sehnsucht ist die Ferne. Brutpflege ist weniger seine Sache, hier ist er einfach inkompetent. Hand aufs Herz, FeministInnen: Wer möchte denn schon, rückblickend, in seinen ersten 18 Monaten seinem Erzeuger, auch zur Hälfte der Betreuungszeit, ausgeliefert gewesen sein? ... Praktisch gesehen geht volle Gleichstellung nur auf, wenn wir auf jede Fortpflanzung kollektiv verzichten. Aristoteles hatte gesagt: Aus Gleichen entsteht kein Staat, aus ganz Gleichen kann auch eine Familie nicht bestehen (Nikomachische Ethik, Buch IX), nur eine Wohngemeinschaft von Singles.“

Rechtspolitisch kann man sehr wohl mehr für Frauen und deren annähernde Gleichstellung tun als die wenig überzeugenden schematischen Gleichstellungsgesetze..., die nicht berücksichtigen, dass bei manchen Berufen weder Bedarf noch Nachfrage besteht, bei Müllmännern, vielleicht auch bei Mathematikprofessoren.“

Hier werden ganz deutlich die überkommenen Vorstellungen von Aufgabenteilung in der Ehe tradiert. Und das gilt nicht nur für konservative Juraprofessoren.

Barbelies Wiegmann hat schon 1980 in ihrem Buch „Ende der Hausfrauenehe. Plädoyer gegen eine trügerische Existenzgrundlage“ die Gesellschaft ohne Unterhaltsansprüche gefordert.³

³ Wiegmann, Barbelies: *Ende der Hausfrauenehe. Plädoyer gegen eine trügerische Existenzgrundlage*. Reinbek b. Hamburg: Rowohlt tb 1980.

Voraussetzung dafür ist aber eine annähernd ausgewogene Verteilung von Lasten und Pflichten im Zusammenleben und vergleichbare Chancen für Frauen, ihren Lebensunterhalt durch Berufstätigkeit zu sichern, die auch durch sinnvolle Kinderbetreuungsmodelle gewährleistet sein müssen.

Geschlechterbilder der älteren Herren des Bundesgerichtshofs

Zur väterlichen Gewalt (*patria potestas*) und der natürlichen Ordnung der Geschlechter.

BGHZ 11, Anhang 66, 67, aus den Stellungnahmen zum Letztentscheidungsrecht des Ehemannes („Stichentscheid“) in Fragen der elterlichen „Gewalt“ (heute Sorgerecht) über Kinder im Jahre 1954:

„Was die Menschen- und Personenwürde angeht, so sind Mann und Frau völlig gleich; und das muß **streng** in allem Recht zum Ausdruck kommen. **Streng** verschieden sind sie aber nicht nur im eigentlich Biologisch-Geschlechtlichen, sondern auch in ihrer seinsmäßigen, schöpfungsmäßigen Zueinanderordnung zu sich und dem Kind in der Ordnung der Familie, die von Gott gestiftet und daher für den menschlichen Gesetzgeber undurchbrechbar ist. Die Familie ist nach der Schöpfungsordnung eine **streng** ihrer eigenen Ordnung folgende Einheit; Mann und Frau sind „ein Fleisch“. An diesen Urtatbestand (außerhalb des ehewirtschaftlichen Bereichs) Rechtsformen gesellschaftlicher Art herantragen zu wollen, ist widersinnig. Innerhalb der **strengen** Einheit der Familie sind Stellung und Aufgabe von Mann und Frau durchaus verschieden. Der Mann zeugt die Kinder; die Frau empfängt, gebiert und nährt sie und zieht die Unmündigen auf. Der Mann sichert, vorwiegend nach außen gewandt, Bestand, Entwicklung und Zukunft der Familie; er vertritt sie nach außen; in diesem Sinne ist er ihr „Haupt“. Die Frau widmet sich, vorwiegend nach innen gewandt, der inneren Ordnung und dem inneren Aufbau der Familie. An dieser fundamentalen Verschiedenheit kann das Recht nicht doktrinär vorübergehen, wenn es nach der Gleichberechtigung der Geschlechter in der Ordnung der Familie fragt.“

Daß der Mann das Haupt der Familie sei, bedeutet nicht, daß ihm wegen seines Geschlechts ein persönliches Vorrecht zukomme, sondern daß ihm die vorgegebene, sinnvolle Ordnung der Familie diese Pflicht und Aufgabe **um des Ganzen** willen auferlege. ... Allerdings sind Ehe und Familie heute in besonderem Maße gefährdet, da weithin keine festen, selbstverständlichen, gemeinsamen Vorstellungen über ihr Wesen, Sinn und Heiligkeit mehr bestehen. Um so gefährlicher wäre eine Auflösung ihrer überkommenen, Jahrtausende alten Ordnung. (66) Es wäre in hohem Maße gefährlich, die ehemännliche Familienleitung aufzuheben und, was die Entscheidung der gemeinsamen ehelichen Angelegenheiten angeht, die Anarchie in die Ehe einzuführen. Das würde bedeuten, daß auf diesem ungemein bedeutsamen Gebiete nicht das Recht, sondern die Willkür und die Gewalt herrschen würden; ein schlechthin unvollziehbarer Gedanke.“ (67)

Der BGH fand die väterliche Gewalt gerechtfertigt.

Demgegenüber stellte das Bundesverfassungsgericht 1959 kühl und nüchtern fest:

„Die zwischen den Eltern bestehende sittliche Lebensgemeinschaft und ihre gemeinsame, unteilbare Verantwortung gegenüber dem Kinde führen in Verbindung mit dem umfassenden Gleich-

berechtigungsgebot der Verfassung im Bereich der elterlichen Gewalt zu voller Gleichordnung von Mutter und Vater.“ (Leitsatz von BVerfGE 10, S. 59 ff v. 29.7.1959)

Zur Einehe

1950: Eine Kriegerwitwe ließ den Verlobten ihrer schwangeren Tochter im Zimmer der Tochter übernachten. Dies war damals als schwere Kuppelei gem. §181 StGB strafbar.¹ Auch wenn die Vorschrift in solchen Fällen kaum zum Tragen kam, in diesem Fall wurde Anklage erhoben, der Fall ging bis zum Bundesgerichtshof, und die Mutter wurde 1952 letztinstanzlich verurteilt. (BGHSt 6, S. 46 ff) Der BGH argumentierte: „Die sittliche Ordnung will, daß sich der Verkehr der Geschlechter grundsätzlich in der Einehe vollziehe, weil der Sinn und die Folgen des Verkehrs das Kind sind. Um seinerwillen und um der personhaften Würde und der Verantwortung der Geschlechtspartner willen ist dem Menschen die Einehe als Lebensform gesetzt. Nur in der Ordnung der Ehe und in der Gemeinschaft der Familie kann das Kind gedeihen und sich seiner menschlichen Bestimmung gemäß entfalten. Nur in dieser Ordnung und in dieser Gemeinschaft nehmen sich die Geschlechtspartner so ernst, wie sie es sich schulden. Indem das Sittengesetz dem Menschen die Einehe und die Familie als verbindliche Lebensform gesetzt und indem es diese Ordnung auch zur Grundlage des Lebens der Völker und der Staaten gemacht hat, spricht es zugleich aus, daß sich der Verkehr der Geschlechter grundsätzlich nur in der Ehe vollziehen soll und daß der Verstoß dagegen ein elementares Gebot gesetzlicher Zucht verletzt.“²

Zu den „ehelichen Pflichten“

BGH, Urteil v. 2.11.1966, NJW 1967, S. 1078 ff

Leitsatz: *Inhalt der Verpflichtung zu ehelicher Lebensgemeinschaft und Bedeutung der Verletzung dieser Pflicht für die Zerrüttung der Ehe*

S. 1079: „Die Frau genügt ihren ehelichen Pflichten nicht schon damit, daß sie die Beiwohnung teilnahmslos geschehen läßt. Wenn es ihr infolge ihrer Veranlagung oder aus anderen Gründen, zu denen die Unwissenheit der Eheleute gehören kann, versagt bleibt, im ehelichen Verkehr Befriedigung zu finden, so fordert die Ehe von ihr doch eine Gewährung in ehelicher Zuneigung und Opferbereitschaft und verbietet es, Gleichgültigkeit oder Widerwillen zur Schau zu tragen.“

Diese Rechtsprechung war dadurch bedingt, dass die Richter nach dem bis 1977 geltenden alten Scheidungsrecht verpflichtet waren, das Verschulden eines Ehegatten feststellen zu müssen, um eine Ehe auflösen zu können. Durch das „neue“ Ehe- und Scheidungsrecht von 1977 wurde das sog. Schuldprinzip durch die sog. Konventionalscheidung, das Feststellen des Scheiterns der Ehe auf Antrag eines oder beider Ehegatten, abgelöst. Ob allerdings damals die Richter just diese Begründung finden mussten, steht auf einem anderen Blatt.

¹ § 181 StGB in dieser Fassung wurde 1970 abgeschafft.

² Egon Schneider spricht von *Kommunionkindermoral* des BGH und verweist als Quelle dafür auf die Lehren von Thomas von Aquin. (In: *Recht und Gesetz. Die Welt der Juristen*. Herne, Berlin: Verlag für die Rechts- und Anwaltspraxis, 3. Auflage 1992, S. 26 ff, 31).

MARTINA ZEBISCH

Vermögen und Finanzen in der Ehe¹

I. Zugewinnngemeinschaft

1. Wir haben geheiratet und leben jetzt in Zugewinnngemeinschaft. Gehört uns nun alles gemeinsam/gemeinschaftlich?

Wenn Eheleute keine abweichende Vereinbarung in einem Ehevertrag geschlossen haben, leben sie während der Dauer ihrer Ehe im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft (§§ 1363 bis 1390 BGB). Es ist ein weit verbreiteter Irrtum, dass dadurch gemeinschaftliches Vermögen der Ehegatten entsteht. Gerade dies ist nicht der Fall. Die Zugewinnngemeinschaft ist zunächst dadurch gekennzeichnet, dass jeder Ehegatte das von ihm/ihr in die Ehe mitgebrachte Vermögen als Alleineigentum behält. Auch das in der Ehe auf den eigenen Namen angeschaffte neue Vermögen wird Alleineigentum desjenigen, der die Anschaffung getätigt hat. Erbschaften und Schenkungen gehören allein dem Erben / der Erbin bzw. dem/der Beschenkten. Der Ehegatte hat darauf keinen Anspruch. **Die Vermögensmassen der Eheleute werden durch die Heirat nicht verschmolzen.** Jeder Ehegatte haftet nur für die eigenen Verbindlichkeiten und nur mit dem eigenen Vermögen. Jeder Ehegatte kann grundsätzlich über das eigene Vermögen allein verfügen. Nur die Verfügung eines Ehegatten über sein Vermögen im Ganzen bedarf der Zustimmung des anderen Ehepartners (§ 1365 Abs. 1 BGB).

Gemeinsames Eigentum besteht nach der gesetzlichen Vermutung nur an während der Ehe angeschafften Hausratsgegenständen (§ 8 Hausrats-VO). Gemeinsames Eigentum kann auch entstehen, wenn dies bei der Anschaffung ausdrücklich gewollt ist, wie es häufig beim Kauf der Ehwohnung oder der Immobilie für den Bau des Familienheims der Fall ist.

¹ Die Materie ist kompliziert. Die Darstellung kann in der gebotenen Kürze nur einen Überblick zu den Rechtsverhältnissen verschaffen und erste Orientierung geben. Es wird dringend empfohlen, bei konkretem Beratungsbedarf anwaltlichen (möglichst fachanwaltlichen) Rat hinzuzuziehen.

2. Wodurch unterscheiden sich Zugewinnsgemeinschaft und Gütertrennung?

Beide Güterstände regeln die vermögensrechtlichen Beziehungen der Eheleute untereinander und gegenüber Dritten für die Dauer der Ehe und die Zeit ihrer Abwicklung.

Im Unterschied zur Gütertrennung wird im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnsgemeinschaft auf Antrag eines Ehegatten der Zugewinn, den die Eheleute während der Zeit ihrer Ehe erzielt haben, ausgeglichen, wenn die Zugewinnsgemeinschaft (durch Ehescheidung, Ehevertrag oder Tod) endet. Dem liegt der Gedanke zugrunde, dass die Leistungen beider Ehegatten innerhalb der Ehe grundsätzlich als gleichwertig angesehen werden, und zwar unabhängig davon, ob sie sich in Form von Vermögenszuwachs eines Ehegatten niederschlagen oder in der Betreuung und Versorgung der Kinder und des Haushaltes widerspiegeln und auch unabhängig davon, ob die Anteile wertmäßig gleich groß sind.

Gütertrennung entsteht nicht kraft Gesetzes. Der Güterstand der Gütertrennung kann (ebenso wie der wenig verbreitete Güterstand der Gütergemeinschaft) durch die Ehegatten in Form eines notariellen Ehevertrages (§ 1408 BGB) sowohl vor als auch während der Ehe vereinbart werden. Es besteht auch die Möglichkeit, den gesetzlichen Güterstand durch Ehevertrag zu modifizieren (so genannte „modifizierte Zugewinnsgemeinschaft“).²

3. Wie werden Zugewinn und Zugewinnausgleich berechnet?

Zugewinn ist der Betrag, um den das Endvermögen eines Ehegatten sein Anfangsvermögen übersteigt; verkürzt: $\text{Zugewinn} = \text{Endvermögen} - \text{Anfangsvermögen}$ (§ 1373 BGB). Der Zugewinn muss nach dieser Definition immer mindestens Null betragen. Derjenige Ehegatte, welcher den höheren Zugewinn erzielt hat, ist verpflichtet, dem anderen auf dessen Verlangen einen Zugewinnausgleich in Höhe der Hälfte der Differenz zu zahlen (§ 1378 Abs. 1 BGB).

Zur **Berechnung des Zugewinnausgleichs** sind folgende Schritte notwendig:

1. Es muss zunächst – für jeden Ehegatten getrennt – das jeweilige Vermögen am Tag der Eheschließung (Anfangsvermögen, § 1374 Abs. 1 BGB) und das Vermögen am Tag der Beendigung des Güterstandes (Endvermögen, § 1375 Abs. 1 BGB) festgestellt werden. Im Fall der Ehescheidung ist der Stichtag für die Berechnung des Endvermögens der Tag der Zustellung des Scheidungsantrages (§ 1384 BGB).

Es handelt sich dabei um 4 reine Saldorechnungen auf die genannten Stichtage hin, in denen jeweils alle Aktiva und Passiva zusammengetragen werden müssen. Zu den Aktiva gehören Bargeld, Kontoguthaben, Wertpapiere, Zeitwerte von Lebensversicherungen, Bausparverträge, Autos, Immobilien, Gesellschaftsanteile, Kunstgegenstände, Unternehmen, Urheberrechte, Nießbrauch oder Wohnrechte, Außenstände, Forderungen, Schadensersatzansprüche

u.ä. Von diesen sind jeweils die so genannten Passiva in Abzug zu bringen. Darunter versteht man u.a. bestehende Verbindlichkeiten, Kontoüberziehungen, Darlehensverbindlichkeiten, Kreditverbindlichkeiten, Privatschulden sowie Steuerschulden. An einem Stichtag eventuell vorhandene gemeinsame Aktiva oder Passiva werden bei jedem Ehegatten zur Hälfte in die Saldorechnung eingestellt.

Das Anfangsvermögen darf nach der gesetzlichen Regelung nie mit einem Negativbetrag in die Berechnung eingestellt werden (§ 1374 Abs.1 Satz 2 BGB). Auch wenn die Schulden (Passiva) eines Ehegatten höher sind als dessen Aktiv-Vermögen, wird in der Zugewinnausgleichsrechnung das Anfangsvermögen (fiktiv) mit Null bewertet.

2. Dann wird – wieder für jeden Ehegatten getrennt – der Zugewinn aus der Ehezeit unter Zugrundelegung des jeweiligen End- und Anfangsvermögens wie zuvor in Ziffer 1 dargestellt berechnet:
 - ▶ $\text{Zugewinn Frau} = \text{Endvermögen der Frau} - \text{(indexiertes) Anfangsvermögen der Frau}$
 - ▶ $\text{Zugewinn Mann} = \text{Endvermögen des Mannes} - \text{(indexiertes) Anfangsvermögen des Mannes}$
3. In einem dritten Schritt wird der nach Ziffer 2. ermittelte geringere Zugewinn vom höheren Zugewinn in Abzug gebracht. Die Hälfte des Differenzbetrages ist der Zugewinnausgleichsanspruch desjenigen Ehegatten, der den geringeren Zugewinn erwirtschaftet hat, gegen den Ehegatten mit dem höheren Zugewinn.

4. Was bedeutet „Indexierung des Anfangsvermögens“?

Zwischen den Stichtagen der Berechnung des Anfangs- und Endvermögens liegen oft viele Jahre, in denen Vermögen allein durch Inflationsverlust an Wert verloren hat. 50.000 DM Anfangsvermögen 1970 haben im Jahr 2003 nicht die gleiche Kaufkraft wie nun 25.564 EUR (umgerechneter 50.000 DM-Betrag). Im Jahr 2003 muss man einen wesentlich höheren Nominalbetrag aufwenden, um die identische Warenmenge kaufen zu können, die man 1970 für 50.000 DM erwerben konnte.

Durch das Zugewinnausgleichsverfahren soll aber nur für den wirklichen Wertzuwachs des Vermögens in der Ehezeit ein Ausgleich geschaffen werden. Inflationsverluste im Vermögen hat jeder Ehegatte gleichermaßen zu verkraften, sie sollen und können durch den Zugewinnausgleichspflichtigen nicht ausgeglichen werden. Um das sicherzustellen, wird die Kaufkraft des nominal festgestellten Anfangsvermögens unter Verwendung der vom Statistischen Bundesamt jährlich fortgeschriebenen und veröffentlichten Lebenshaltungskostenindices aller privaten Haushalte „hochgerechnet“.

² Näheres dazu lesen Sie im Beitrag über Eheverträge von Sabine Hippler / Axel Weiss, in diesem Reader.

5. Werden auch im Wege der Schenkung erhaltene oder ererbte Vermögensteile im Zugewinnausgleichsverfahren berücksichtigt?

Sie werden in der Berechnung berücksichtigt. Das führt aber nicht dazu, dass die durch Schenker(in) oder Erblasser(in) beabsichtigte Begünstigung nur eines Ehegatten über den Zugewinnausgleich indirekt doch noch beiden Ehegatten zugute kommt. Dies wird sichergestellt, indem Vermögen, das nach Eheschließung geerbt oder durch Schenkung erworben wurde, dem Anfangsvermögen des/der Beschenkten, indexiert auf den Zeitpunkt des Vermögenszuflusses, hinzugerechnet wird (§ 1374 Abs. 2 BGB). Diese Regelung gilt nur für Schenkungen Dritter an einen der Ehegatten, sie gilt nicht für Zuwendungen der Eheleute untereinander.

6. Mein Mann hat seiner Geliebten ein Auto geschenkt. Außerdem macht er neuerdings kostspielige Reisen und verbraucht große Vermögenswerte. Darf er das? Wird das im Zugewinnausgleichsverfahren berücksichtigt?

Solange er nicht sein Vermögen im Ganzen ausgibt oder verbraucht (vergleiche dazu die Antwort auf Frage 1. und § 1365 Abs. 1 BGB), kann er mit seinem Geld machen, was er möchte. Die daraus resultierende Vermögensminderung seines für die Berechnung der Zugewinnausgleichsansprüche maßgeblichen Endvermögens müssen Sie aber nicht hinnehmen. Nach § 1375 Abs. 2 BGB werden dem noch vorhandenen Endvermögen folgende Ausgaben hinzugerechnet:

- ▶ unentgeltliche Zuwendungen, die keine Pflicht- oder Anstandsschenkungen sind;
- ▶ Vermögensverschwendungen;
- ▶ Ausgaben, die in der Absicht getätigt wurden, den anderen zu benachteiligen.

Die Beweislast für das Vorliegen einer solchen Handlung liegt bei demjenigen, der sich darauf berufen will, in Ihrem Fall bei Ihnen. Das Gericht ermittelt nicht von sich aus. Sie müssen das Geschehen so exakt wie möglich vortragen und beweisen, sonst bleibt es unberücksichtigt.

7. Wie kann ich künftige Zuwendungen und Verschwendungen meines Mannes verhindern?

Unter bestimmten Voraussetzungen können Sie bei Gericht Klage auf vorzeitigen Zugewinnausgleich erheben (§ 1386 BGB). Dieses Recht haben Sie, wenn

- ▶ Ihr Ehemann sein Vermögen im Ganzen veräußert oder
- ▶ Ihr Ehemann sein Vermögen verschwendet
und
- ▶ eine erhebliche Gefährdung der künftigen Ausgleichsforderung zu besorgen ist.

Die Klage auf vorzeitigen Zugewinnausgleich ist auch zulässig, wenn sich der andere Ehegatte trotz Aufforderung grundlos und beharrlich weigert, über seinen Vermögensbestand zu berichten (§ 1386 Abs. 3 BGB). Es empfiehlt sich daher, die Auskunft frühzeitig nach der Trennung zu verlangen.

Für den Prozess um vorzeitigen Zugewinnausgleich besteht Anwaltszwang. (Zu den verschiedenen prozessualen Möglichkeiten, den Zugewinnausgleich gerichtlich geltend zu machen, siehe auch Frage 12.)

8. Wie werden aufgelaufene Trennungsunterhaltsschulden meines Mannes in der Zugewinnausgleichsberechnung berücksichtigt?

Schulden, die am Stichtag aus nicht erfüllten Unterhaltsverpflichtungen herrühren, sind auf Seiten des Mannes Passiva (Verbindlichkeiten). Sie mindern daher sein Endvermögen. Auf Seiten der Ehefrau sind dieselben Unterhaltsbeträge als Aktiva (Forderungen) im Endvermögen zu berücksichtigen. Wenn beide Ehegatten Zugewinn erzielt haben, führt der rückständige Unterhalt des Mannes zu einer Reduzierung der Zugewinnausgleichsforderung der Frau. Auch aus diesem Grund sollten Unterhaltsansprüche immer zeitnah vollstreckt werden.

9. Beispielrechnung

Die Ehegatten haben am 03. 02. 1991 geheiratet (= Stichtag für das Anfangsvermögen). Der Ehemann hatte damals Wertpapiere im Wert von 100.000 DM = 51.129,19 EUR, die Ehefrau ein Sparbuch mit 10.000 DM = 5.112,92 EUR. Weiteres Vermögen war nicht vorhanden, auch keine Schulden. Am 05. 10. 1993 erbte der Ehemann von seinem Vater 150.000 DM = 76.693,78 EUR. In der Ehezeit wurde ein Eigenheim errichtet. Für den Hausbau wurde durch beide Ehegatten gemeinsam ein Kredit aufgenommen. Seit Januar 2002 leben die Ehegatten dauernd getrennt voneinander, beide sind aus dem Eigenheim ausgezogen. Es ist inzwischen vermietet, die Mieteinnahmen werden hälftig geteilt, auch die Kreditschulden tilgen beide weiter jeweils zur Hälfte.

Am 16. 03. 2003 wurde dem Ehemann der Scheidungsantrag seiner Frau zugestellt (Stichtag Endvermögen). Beiden gehört an diesem Tag die Immobilie mit dem Eigenheim im Wert von insgesamt 350.000 EUR. Es bestehen noch gemeinsame Kreditschulden in Höhe von 160.000 EUR. Der Mann hat am 16. 03. 2003 Aktien im Wert von 12.320 EUR und eine weitere private Kreditschuld in Höhe von 7.320 EUR.

Die Berechnungen sind wie folgt vorzunehmen:

I. ZUGEWINN DES MANNES

a. Endvermögen des Mannes am 16. 03. 2003

Vermögenswerte (Aktiva):

1/2 Haus (350.000,00 EUR : 2)175.000,00 EUR
 Aktien12.320,00 EUR

Summe Aktiva.187.320,00 EUR

Schulden (Passiva):

Privater Kredit7.320,00 EUR
 1/2 Hausbaukredit80.000,00 EUR

Summe Passiva.87.320,00 EUR

Endvermögen

Aktiva 187.320,00 EUR – Passiva 87.320,00 EUR =100.000,00 EUR

b. Anfangsvermögen des Mannes am 03. 02. 1991

Vermögenswerte (Aktiva):

Wertpapiere (100.000 DM)51.129,19 EUR

Passiva waren im Anfangsvermögen nicht vorhanden, sind demnach nicht in Abzug zu bringen.

Das Anfangsvermögen wird unter Verwendung der Umrechnungszahlen aus den Tabellen für den Monatsindex aller privaten Haushalte des Statistischen Bundesamtes vom Eheschließungsdatum wertmäßig auf den Stichtag für die Ermittlung des Zugewinns indexiert („hochgerechnet“) und der so ermittelte Wert für die weiteren Berechnungen genutzt:

51.129,19 EUR x 111,8 / 87,765.180,00 EUR

Auf den Abdruck der Index-Tabellen wird aus Raumgründen an dieser Stelle verzichtet. Die in der vorstehenden Rechnung eingesetzten Zahlen (Multiplikator 111,8 und Divisor 87,7) sind der Tabelle der Monatsindices für die Lebenshaltung aller privaten Haushalte im früheren Bundesgebiet (es gibt separate Tabellen für die neuen Bundesländer und Ost-Berlin) entnommen. Diesen Tabellen liegt jeweils das Kalenderjahr 1995 als Basisjahr mit einem Jahresdurchschnitt von 100 zugrunde.

Die Erbschaft des Ehemannes wird, wie unter Frage 5 dargestellt, ebenfalls dem Anfangsvermögen hinzugerechnet. Sie muss ebenfalls indexiert werden. Es wird hier vom Datum des Anfalles der Erbschaft auf den Stichtag für die Ermittlung des Zugewinns nach dem für den Tag des Anfalles der Erbschaft gültigen Monatsindex wie folgt gerechnet:

Erbe des Vaters 76.693,78 EUR

76.693,78 EUR x 111,8 / 96,3 89.038,00 EUR

Anfangsvermögen des Mannes 154.218,00 EUR

Im Beispielsfall ist das für die Zugewinnausgleichsrechnung relevante Anfangsvermögen des Mannes die Summe aus seinem indexierten Vermögen bei Eheschließung in Höhe von 65.180,00 EUR und der indexierten Erbschaft in Höhe von 89.038,00 EUR, insgesamt also 154.218,00 EUR.

c. Zugewinn des Mannes in der Ehezeit

Der Zugewinn wird aus der Differenz zwischen Endvermögen und Anfangsvermögen ermittelt. Im Beispielsfall ist das Endvermögen geringer als das Anfangsvermögen: 100.000,00 EUR - 154.218,00 EUR = -54.218,00 EUR. Der Ehemann hat in der Ehezeit 54.218,00 EUR Verlust erwirtschaftet, somit keinen Zugewinn im Sinne der o.g. Definition (§ 1373 BGB) erzielt.

Zugewinn des Mannes **0,00 EUR**

II. ZUGEWINN DER FRAU

a. Endvermögen der Frau am 16. 03. 2003

Vermögenswerte (Aktiva):

1/2 Haus (350.000,00 EUR : 2) 175.000,00 EUR

Schulden (Passiva):

1/2 Hausbaukredit (160.000,00 EUR : 2) 80.000,00 EUR

Endvermögen (Aktiva - Passiva) 95.000,00 EUR

b. Anfangsvermögen der Frau am 03.02.1991

Vermögenswerte (Aktiva):

Sparbuch 5.112,92 EUR

Passiva waren im Anfangsvermögen nicht vorhanden und sind demnach nicht in Abzug zu bringen. Das Anfangsvermögen besteht nur aus den Aktiva.

Auch das Anfangsvermögen der Frau wird nach dem Monatsindex aller privaten Haushalte (95) vom Eheschließungsdatum wertmäßig auf den Stichtag für die Ermittlung des Zugewinns indexiert und dann nur der so ermittelte Wert für die weiteren Berechnungen genutzt:

5.112,92 EUR x 111,8 / 87,7 6.518,00 EUR

c. Zugewinn der Frau in der Ehezeit

Der Zugewinn ergibt sich – wie beim Ehemann – aus der Differenz zwischen Endvermögen und indexiertem Anfangsvermögen:

Zugewinn der Frau (95.000,00 – 6.518,00) **88.482,00 EUR**

III. AUSGLEICHSANSPRUCH

Höherer Zugewinn (hier der Frau): 88.482,00 EUR

Geringerer Zugewinn (hier des Mannes): 0,00 EUR

Differenz 88.482,00 EUR

Ausgleichspflicht der Frau

(1/2 Differenz = 88.482,00 EUR : 2): 44.241,00 EUR

Im Beispielsfall kann der Ehemann von der Ehefrau einen Zugewinn in Höhe von 44.241,00 EUR verlangen.

Das gemeinsame Eigentum am Haus und die gemeinsamen Kreditschulden werden im Zugewinnausgleichsverfahren nicht auseinandergesetzt. Die Ehegatten hatten sich dafür entschieden, beides gemeinsam zu behalten. Wird die Entscheidung, bezogen auf Haus und Schulden, durch die Eheleute anders getroffen, ergeben sich gänzlich andere Berechnungen und Ergebnisse.

10. Ich bin zugewinnausgleichsberechtigt und möchte statt des ausgeteilten Geldbetrages das Haus als Zugewinnausgleich haben. Muss mein Mann mir das Haus übertragen?

Nach § 1383 BGB kann das Gericht auf Antrag anordnen, dass bestimmte Vermögensgegenstände unter Anrechnung auf die Ausgleichsforderung zu übertragen sind. Solche Fälle kommen in der Praxis offenbar nur sehr selten vor, es gibt kaum Rechtsprechung. Durch die Übertragung muss eine grobe Unbilligkeit für den/die Gläubiger(in) (hier: Ehefrau) vermieden werden, die Übertragung muss dem/der Schuldner(in) aber auch zumutbar sein.

11. Ich bin zugewinnausgleichspflichtig. Mein gesamtes Vermögen steckt im Haus. Muss ich es verkaufen, um meinen geschiedenen Ehegatten auszahlen zu können?

Das Familiengericht kann die Ausgleichsforderung auf Antrag stunden, wenn die sofortige Zahlung zur Unzeit erfolgen würde. Dies ist dann der Fall, wenn sich die Wohn- oder Lebensverhältnisse gemeinschaftlicher Kinder nachhaltig verschlechtern würden (1382 BGB).

Die Ausgleichsforderung ist dann zu verzinsen, das Gericht kann auch Sicherheitsleistung anordnen. Der Stundungsantrag muss im Zugewinnausgleichsverfahren gestellt werden. Später ist er nicht mehr möglich.

12. In meinem Scheidungsverfahren hat das Gericht über den Zugewinnausgleich nicht entschieden. Ist das später noch möglich?

Über Zugewinnausgleichsansprüche entscheidet das Familiengericht nur auf Antrag eines Ehegatten, nie von Amts wegen. Für ein solches Verfahren besteht immer Anwaltszwang.

Es gibt prozessual drei verschiedene Möglichkeiten, die Ansprüche gerichtlich geltend zu machen: Sie können vor der Ehescheidung rechtshängig gemacht werden (vorzeitiger Zugewinnausgleich). Voraussetzung dafür ist, dass Sie bereits mehr als 3 Jahre dauernd getrennt leben (§ 1385 BGB) oder einer der in § 1586 BGB geregelten sonstigen Fälle vorliegt (vergleiche dazu Frage 7). Der Stichtag für die Berechnung des Endvermögens ist dann der Tag der Klageerhebung (§ 1387 BGB).

Der Zugewinnausgleich kann auch als Scheidungsfolgesache im Scheidungsverfahren durch so genanntes Verbundurteil (d.h. in einem Urteil zusammen mit dem Scheidungsausspruch) mitgeregelt werden. Dies ist der prozessual kostengünstigste Weg. Er hat aber wegen der im Zugewinnausgleichsverfahren meist notwendigen Beweiserhebungen durch Sachverständigenwertgutachten häufig eine erhebliche Verzögerung des gesamten Scheidungsverfahrens (und damit auch des Scheidungsausspruches) zur Folge.

Schließlich kann auch nach Rechtskraft der Ehescheidung in einem weiteren Prozess isoliert über die Zugewinnausgleichsansprüche entschieden werden.

Der Zugewinnausgleichsprozess kann im Wege der Stufenklage durchgeführt werden, was in der Praxis der häufigste Fall ist. Dabei wird in der ersten Stufe zunächst Auskunft über den Bestand des Endvermögens verlangt, um nach Auskunftserteilung in Kenntnis und unter Verwendung der konkreten Zahlen in der zweiten Prozessstufe den Zahlungsanspruch beziffern zu können.

Wichtig ist die Verjährungsfrist von 3 Jahren. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, an dem man von der Rechtskraft der Ehescheidung Kenntnis erlangt hat (§ 1378 Abs. 4 BGB), und zwar unabhängig davon, ob man zugleich Kenntnis von der möglichen Ausgleichsforderung hat.

Die Verfahrenstaktik sollte unter Berücksichtigung der konkreten Umstände frühzeitig mit dem Anwalt/der Anwältin abgestimmt werden. Neben der gerichtlichen Regelung besteht immer die Möglichkeit, den Zugewinnausgleichsanspruch vertraglich (vor der Ehescheidung zwingend in notarieller [!] Form, sonst unwirksam) zu regeln. Dieser Weg ist zu favorisieren, weil er - im Verhältnis zu den gerichtlichen Möglichkeiten - für die Eheleute zeitnah und kostengünstig Rechtsfrieden und Klarheit über die wirtschaftliche Situation nach Trennung und Scheidung schafft.³

³ Vgl. Beitrag über Eheverträge, in diesem Reader

13. Können Zuwendungen der Ehegatten untereinander zurückverlangt werden?

Zuwendungen unter Ehegatten kommen in der Praxis häufig vor, beispielsweise durch Übertragung des hälftigen Eigentums an der Ehe Wohnung an den anderen Ehepartner, Geldgeschenke, Schenkung von Wertpapieren, Finanzierung der Anschaffungskosten eines Grundstücks, das ein Ehegatte allein für seine selbstständige berufliche Tätigkeit erwirbt u.ä. Es stellt sich die Frage, wie solche Zuwendungen im Fall des Scheiterns der Ehe ausgeglichen werden, ob, wann und wie sie zurückverlangt werden können.

Die Rechtsprechung hat in diesem Zusammenhang den Begriff der „ehebezogenen Zuwendung“ entwickelt und versteht darunter Zuwendungen der Ehegatten untereinander, denen die Vorstellung zugrunde liegt, dass die Ehe Bestand haben wird. Eine solche Zuwendung erfolgt gerade um der Ehe willen, als Beitrag zu ihrer Ausgestaltung, Erhaltung oder Sicherung. Angesichts dieser Definition fallen quantitativ die meisten Ehegatten-Zuwendungen in diese Kategorie.

Eine ehebezogene Zuwendung unterscheidet sich nach der Rechtsprechung von der Schenkung dadurch, dass eine Schenkung unentgeltlich und uneigennützig, ohne Erwartung der Fortdauer der Ehe, somit nicht zum Zweck der Gestaltung der gemeinsamen Lebensverhältnisse erfolgt. Zuwendungen unter Ehegatten werden von der Rechtsprechung nur sehr selten als echte Schenkungen qualifiziert. Liegt ausnahmsweise eine Schenkung vor, kann diese nach den Regelungen des Schenkungsrechts (§§ 516 ff. BGB) widerrufen und vor dem allgemeinen Zivilgericht (nicht dem Familiengericht) zurückgefordert werden. Es müssen aber schwere Verfehlungen des Beschenkten vorliegen, Abkehr und Trennung allein genügen nicht. Die Vortrags- und Beweislast liegt beim Schenker, das Verhalten beider Ehegatten bis zum Schenkungswiderruf wird berücksichtigt. Die Anforderungen der Gerichte sind sehr streng. Erfolgreich durchgesetzte Schenkungswiderrufe sind äußerst selten.

Da die ehebezogene Zuwendung nach der Definition gerade unter der Erwartung des Bestandes der Ehe erfolgt, führt das Scheitern der Ehe zum Wegfall der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB, bis 31. 12. 2002 § 242 BGB) der Zuwendung. Dies führt jedoch nicht dazu, dass ehebezogene Zuwendungen im Fall der Trennung und Scheidung ohne weiteres zurückgefordert werden können. Der Vermögenszuwachs-Wertausgleich findet bei Bestehen des gesetzlichen Güterstandes grundsätzlich und vorrangig über das Zugewinnausgleichsverfahren statt.

Häufig führt das auch zu einem „gerechten“ Ergebnis, da Zuwendungen, die den Wert von Gelegenheitsgeschenken übersteigen, als Vorausempfänge im Zugewinnausgleichsverfahren angerechnet werden (§ 1380 BGB). Die Norm über die Zurechnung von Schenkungen zum Anfangsvermögen (§ 1374 Abs. 2 BGB) findet für Schenkungen unter Ehegatten keine Anwendung. Der Zuwendende erhält bei Durchführung des Zugewinnausgleichs so häufig zumindest einen Teil seiner Zuwendung zurück. Es kann über den Zugewinnausgleich u. U. ein Ergebnis erreicht werden, das wirtschaftlich völlig identisch demjenigen ist, das ohne die Zuwendung vorliegen würde.

Es sind aber auch Fallkonstellationen möglich, in denen über das Zugewinnausgleichsverfahren ein „(Teil-)Rückfluss“ zum Schenker nicht erreicht werden kann.

Nur und erst wenn der Zugewinnausgleich noch nicht einmal zu einem teilweisen Ausgleich des übertragenen Wertes führt, kann ausnahmsweise unter Berufung auf die Grundsätze des Wegfalls der Geschäftsgrundlage eine Rückabwicklung der ehebezogenen Zuwendung erreicht werden. Die Rechtsprechung verlangt als Voraussetzung dafür aber, dass das Ergebnis eines

Zugewinnausgleichsverfahrens schlechthin unangemessen, untragbar und für den Zuwendenden unzumutbar ist. Prozesse, die mit dem Ziel der Rückabwicklung ehebezogener Zuwendungen geführt werden, sind in der Erfolgsaussicht selbst für Spezialisten schwer kalkulierbar und selten erfolgreich.

II. Miteigentum am Familienheim

14. Mein Mann hat unser Haus bezahlt, wir leben beide darin und stehen auch beide im Grundbuch. Gehört ihm das Haus allein?

Nein, das Haus gehört, wenn beide Ehegatten zu je 1/2 im Grundbuch stehen, beiden jeweils zur Hälfte. Die Eigentumsverhältnisse an der Immobilie leiten sich nicht daraus ab, wer den Kaufpreis (oder den größeren Anteil des Preises) aufgebracht hat. Sie ergeben sich allein daraus, für wen beim Kauf des Hauses oder der Wohnung Eigentum begründet werden sollte. Auf dieser Basis hat der/die Notar(in) den geschlossenen Kaufvertrag formuliert und dementsprechend wurden die Eigentumsverhältnisse im Grundbuch eingetragen.

Beim Erwerb des Familienheims wird in der Regel vertraglich hälftiges Miteigentum der Ehegatten begründet. Es ist aber ebenso möglich, dass sich die Ehegatten beim Erwerb dafür entscheiden, dass nur ein Ehepartner Eigentümer der Immobilie werden soll (beispielsweise, um die Immobilie dem Zugriff von potentiellen Gläubigern des anderen Ehegatten zu entziehen). Dann steht auch nur ein Ehegatte als Alleineigentümer(in) im Grundbuch.

Klarheit über die Eigentumsverhältnisse (dingliche Zuordnung) schafft die Grundbucheinsicht, auch Ihre Anwältin/Ihr Anwalt wird Sie vor der Beratung um die Vorlage des Grundbuchauszuges bitten.

15. Wir wohnen bis jetzt in unserem Haus zusammen und wollen uns trennen. Wer muss ausziehen?

Die Ehegatten sind in der Gestaltung der Vereinbarungen zur Nutzung und Verwaltung des gemeinsamen Eigenheims völlig frei. Sie können sich bereits während des Getrenntlebens einvernehmlich auf ganz verschiedene Modelle verständigen. So können Sie beispielsweise vereinbaren,

- ▶ das Haus zu verkaufen und den die Hauslasten übersteigenden Erlös hälftig zu teilen, (in diesem Fall entstehen u.U. Vorfälligkeitsansprüche der finanzierenden Bank);
- ▶ das Haus weiter als gemeinsame Eigentümer zu behalten, es nach Auszug beider Eheleute komplett zu vermieten und sowohl die Mieteinnahmen als auch noch vorhandene Hauslasten hälftig zu teilen;

- ▶ das Haus einem Ehegatten gegen Zahlung eines Ausgleichsbetrages und/oder Übernahme noch nicht abbezahlter Finanzierungskosten zu dessen Alleineigentum zu übertragen;
- ▶ das gemeinsame Eigentum zu behalten, das Haus räumlich aufzuteilen und die getrennten Bereiche weiter selbst zu nutzen (erfordert wegen der räumlichen Enge und ständig möglichen Begegnungen eine hohe Toleranz);
- ▶ das gemeinsame Eigentum beizubehalten, aber zu vereinbaren, dass nur einer das Haus künftig bewohnt und der andere Ehegatte auszieht (in diesem Fall ist mitzuregeln, ob und in welcher Höhe der im Haus verbleibende Ehegatte Nutzungsentschädigung an den anderen Ehegatten zu zahlen hat und wie mit der Tilgung der Finanzierungskosten verfahren werden soll).

Die Entscheidung, welcher möglichen Gestaltung der Vorzug zu geben ist, hängt immer vom Einzelfall ab. Zunächst ist zu prüfen, ob beide Ehegatten trotz der Trennung in der Lage sind, weiter als Miteigentümer (sachlich und ohne Emotion) miteinander umzugehen und wirtschaftliche Entscheidungen zu treffen. Erfahrungsgemäß ist dies nur selten für beide Eheleute zu bejahen. Dann sollte eine Vereinbarung gefunden werden, die – zumindest perspektivisch – die Aufhebung der Miteigentümergeinschaft zur Folge hat.

Selbstverständlich sind die wirtschaftlichen Folgen der angestrebten Vereinbarung unter Einschluss der steuerlichen Auswirkungen (unbedingt Steuerberater(in) konsultieren) vorher exakt abzuklären. Es sind Verhandlungen mit den finanzierenden Banken erforderlich, wenn noch Finanzierungskosten offen sind. Es muss überdies berücksichtigt werden, dass die verschiedenen Vereinbarungen unterschiedliche Auswirkungen auf die Höhe möglicher Trennungs- und nachehelicher Unterhaltsansprüche und auch auf die Höhe von Zugewinnausgleichsansprüchen haben. Erbitten Sie von Ihrer Anwältin/Ihrem Anwalt insoweit alternative Unterhalts- und Zugewinnausgleichsberechnungen.

16. Wenn wir uns nicht einigen können, wer muss dann ausziehen? Wer entscheidet das?

Für die Beantwortung der Frage sind verschiedene Zeiträume zu unterscheiden:

a. Von Beginn des Getrenntlebens bis zur Rechtskraft der Scheidung

Beim Familiengericht kann ein Antrag auf Zuweisung der Ehewohnung zur Alleinnutzung gestellt werden (§ 1361 b BGB). Das Verfahren ist ein isolierter Prozess, der nicht davon abhängt, dass bereits ein Scheidungsverfahren existiert. Die gerichtliche Regelung ist nur ausnahmsweise möglich. Sie muss notwendig sein, um unter Berücksichtigung der Belange beider Ehegatten eine „unbillige Härte“ zu vermeiden. Eine unbillige Härte wurde durch die Rechtsprechung beispielsweise bei schweren Störungen des Familienlebens durch alkoholische Beeinträchtigung, Störung der Nachtruhe sowie Aufnahme eines neuen Lebensgefährten in der Ehewohnung bejaht. Die Belange von minderjährigen Kindern sind stets besonders zu berücksichtigen.

Das Familiengericht kann zugleich eine Nutzungsvergütung festsetzen. Ausnahmsweise kann das Gericht ein Mietverhältnis begründen (§ 5 Abs. 2 HausrVO analog).

b. Zeit ab Rechtskraft der Ehescheidung

Das Familiengericht weist auf Antrag im Scheidungsverbund (als Folgesache im Scheidungsverfahren, daher Anwaltszwang!) die Ehewohnung für die Zeit nach der Scheidung einem Ehepartner zur Nutzung zu. Das Gericht hat seine Entscheidung nach „billigem Ermessen“ zu treffen, die Belange der Kinder haben besonderes Gewicht. Das Gericht begründet ein befristetes oder unbefristetes Miet- oder Nutzungsverhältnis und setzt die Miete oder ein Nutzungsentgelt fest.

Wichtig:

Das Familiengericht kann immer nur die Nutzung regeln, die Eigentumsverhältnisse bleiben von der gerichtlichen Entscheidung völlig unberührt.

17. Steht im Scheidungsurteil, wem das früher gemeinsame Familienheim nach der Scheidung gehört?

Nein. Die Auseinandersetzung von Miteigentum am Familienheim erfolgt nach den Vorschriften der §§ 749 ff BGB. Diese Normen haben keinen speziellen familienrechtlichen Bezug, sie gelten für die Aufhebung von Gemeinschaften jeder Art. Für die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten bei der Miteigentumsauseinandersetzung sind daher nicht die Familiengerichte, sondern die allgemeinen Zivilgerichte zuständig. Es ist prozessual nicht möglich, hierüber den/die Scheidungsrichter(in) mitentscheiden zu lassen.

Sie haben – auch für die Zeit nach der Ehescheidung – nur die unter 15. dargelegten Möglichkeiten der einvernehmlichen Regelung. Finden Sie eine solche nicht, bleibt nur der Antrag auf Teilungsversteigerung zur Aufhebung der Gemeinschaft (§ 753 BGB i.V.m. § 180 ff. ZVG). Die Teilungsversteigerung wird auf Antrag eines Miteigentümers durch das Amtsgericht (Vollstreckungsgericht) angeordnet.

18. Warum besteht ein Zusammenhang zwischen Unterhaltsansprüchen, Hausnutzung und Lastentragung (Kredittilgung)?

Die Höhe des Trennungsunterhalts und auch des nachehelichen Unterhalts (§§ 1360a, 1361, 1578 BGB) eines Ehegatten richtet sich nach den ehelichen Lebensverhältnissen. Diese leiten sich zunächst aus den prägenden Einkünften (wie Lohn und Gehalt bei abhängiger Beschäftigung, Einkünfte aus Gewerbebetrieb oder selbstständiger Tätigkeit, Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung, Einkünfte aus Vermögen) beider Ehegatten ab.

Auch weitere Faktoren können Einfluss auf die Unterhaltshöhe haben, beispielsweise das mietfreie Wohnen in einem Eigenheim. Man spricht hier von einem „Wohnvorteil“. Das ist der Vorteil, den Wohnungseigentümer gegenüber Mietern haben (der Wohnvorteil wird beziffert, indem der ortsübliche Mietzins für vergleichbaren Wohnraum ermittelt und davon die Zins- und Tilgungsleistungen, die der Eigentümer aufwendet, in Abzug gebracht werden). Die ehelichen Lebensverhältnisse sind aber zugleich auch von so genannten „eheprägenden Belastungen“ bestimmt, hierzu zählen Kreditverbindlichkeiten, Beiträge zur Vermögensbildung u. ä.

Es versteht sich von selbst, dass unterschiedliche Ergebnisse über die Höhe des zu zahlenden Unterhaltes ermittelt werden, je nachdem ob sich der frühere Wohnvorteil beider Ehegatten nun allein bei der Ehefrau (weil sie im Haus geblieben ist) oder beim Ehemann (weil er weiter im Haus wohnt) oder gar nicht mehr (weil verkauft wurde) auswirkt. Ein anderes Beispiel ist die von den Eheleuten getroffene Vereinbarung zu den Hauslasten. Wenn der Mann die gemeinsamen Hauslasten nach der Trennung schuldbefreiend für beide Ehegatten zahlt, muss das in der Unterhaltsberechnung anders berücksichtigt werden, als wenn jeder die Hälfte begleicht.

III. Praktikerinnentipps

Trennung, Scheidung, Vermögensauseinandersetzung und Zugewinnausgleichsverfahren kosten neben Geld auch Zeit, Nerven und Lebensfreude. Gehen Sie besonders in dieser ohnehin schwierigen Zeit bewusst sparsam mit jeder dieser Ressourcen um.

- ▶ Streben Sie immer zuerst und so früh wie möglich eine komplexe einvernehmliche Regelung mit Ihrem Ehegatten über alle mit der Trennung in Zusammenhang stehenden Fragen, insbesondere auch die Zukunft des Familienheims und den Zugewinnausgleich (unter Berücksichtigung der Auswirkungen auf den Unterhalt) in Form eines Scheidungsfolgenvergleiches an. Prüfen Sie dabei bevorzugt, ob durch Realteilung des Vermögens ein faires Ergebnis erreicht werden kann, ohne dass Ausgleichszahlungen erfolgen müssen. Behalten Sie den Gesamtkompromiss als Ziel im Auge, verzetteln Sie sich nicht in Detailfragen. Eine zeitnahe klare Regelung der Eigentumsverhältnisse ist immer besser als jahrelanges und kostenintensives Prozessieren durch mehrere Instanzen.
- ▶ Ziehen Sie frühzeitig Familienrechtsspezialisten hinzu. Fachanwälte für Familienrecht müssen – im Unterschied zu Anwälten, die das Familienrecht als Tätigkeits- oder nur Interessenschwerpunkt selbst angeben – gegenüber der Rechtsanwaltskammer im Rechtsgebiet des Familienrechts besondere theoretische und praktische Kenntnisse (besondere Kursteilnahme, bestandene Klausuren, Anzahl selbstständig bearbeiteter Familienrechtsmandate) nachgewiesen haben. Fachanwälte sind verpflichtet, jährlich Fortbildungsveranstaltungen zu besuchen und bei der Anwaltskammer Belege darüber vorzulegen.
- ▶ Die Prioritäten bei der Abwägung der o.g. Güter (Lebensfreude, Geld, Zeit, Nerven und vielleicht Gesundheit) sind individuell höchst verschieden. Besinnen Sie sich während langwieriger Verhandlungen auf das, was Ihnen wirklich am wichtigsten ist und orientieren Sie sich daran bei der Festlegung der eigenen Verhandlungsstrategie. (Das muss nicht identisch sein mit dem, was sich Ihr Anwalt / Ihre Anwältin nach dem bloßen Zahlenwerk vorstellt. Er kann Sie aber nur dann in Ihrem Sinne optimal vertreten, wenn er Ihre Vorstellungen kennt, sprechen Sie auch diese Themen an.)
- ▶ Stellen Sie Unterlagen über den aktuellen Vermögensbestand Ihres Ehegatten bereits vor der Äußerung der Trennungsabsicht zusammen und bewahren Sie Kopien davon außerhalb der Ehwohnung auf. Die eigene Verhandlungsposition verbessert sich erheblich, wenn konkret argumentiert und nachgefragt werden kann.

- ▶ Ermitteln Sie Verkehrswerte von Immobilien zunächst überschlägig selbst (durch Maklerkonsultation, eigene Beobachtung des Immobilienmarktes für vergleichbare Objekte in vergleichbarer Lage). Für erste Vergleichsverhandlungen ist das oft eine ausreichende Basis. Öffentlich bestellte und vereidigte Sachverständige sollten erst beauftragt werden, wenn anders eine Einigung nicht erzielt werden kann (hohe Kosten!).
- ▶ Achten Sie darauf, dass bei der Immobilienwertermittlung den Verkehrswert beeinflussende Rechte Dritter (Nießbrauch, lebenslanges Wohnrecht) nicht vergessen werden.
- ▶ Zahlen Sie die gesamten Anwaltskosten vor Zustellung des Scheidungsantrages im Voraus. Die Kosten sind dann am Stichtag in Ihrem Endvermögen nicht mehr vorhanden, was den eigenen Zugewinn minimiert (und über den Zugewinnausgleich u. U. zu einer Mitfinanzierung des eigenen Anwalts durch den Ehegatten führen kann).

Bereits bevor die Ehe in die Krise gerät, kann ohne großen Aufwand für Rechtsklarheit und spätere Streitvermeidung gesorgt werden:

- ▶ Dokumentieren Sie Ihr Anfangsvermögen durch Anfertigung eines Verzeichnisses über den Vermögensbestand bei Eheschließung. Bewahren Sie Belege, Kontoauszüge und Unterlagen über wertbildende Faktoren, Fotos, Gutachten u.s.w. auf. Je höher das Anfangsvermögen, desto geringer der Zugewinn. Die Beweislast trägt derjenige, der sich auf das Anfangsvermögen berufen will.
- ▶ Dokumentieren Sie Erbschaften und insbesondere Schenkungen stets schriftlich, da diese im Zugewinnausgleichsverfahren nicht geteilt werden. Wer sich auf solche Zuwendungen berufen will, muss sie beweisen. Es besteht die Gefahr, dass der Schenker zur Zeit einer Auseinandersetzung über den Zugewinnausgleich, die Jahrzehnte nach der Zuwendung erfolgen kann, unauffindbar oder verstorben ist und deshalb als Zeuge nicht gehört werden kann.
- ▶ Klären Sie bei beabsichtigten größeren Vermögensübertragungen an den eigenen Ehegatten vorher untereinander, ob eine Rückforderung oder Ausgleichszahlung für den Fall der Scheidung vorbehalten bleiben soll. Dokumentieren Sie die getroffenen Abreden nachweisbar (schriftlich). Wenn es sich um eine Immobilienübertragung handelt, erörtern Sie die Rückforderungsmöglichkeit mit dem Notar und achten Sie darauf, dass eine entsprechende Passage in den Vertrag mit aufgenommen wird.
- ▶ Dasselbe gilt für Vermögensübertragungen durch Eltern/Schwiegereltern an einen oder beide Ehegatten. Die Eltern haben zur Zeit der Zuwendung immer eine klare Position dazu, was mit der Zuwendung geschehen soll, wenn die Ehe scheitern sollte. Dieser Wille sollte zur Zeit der Zuwendung schriftlich dokumentiert werden.

SUSANNE PÖTZ - NEUBURGER

Der Name der Eheleute und der Name der Kinder

Wer heiraten will, hat gleich ein Problem: Was ist mit dem Nachnamen?

Die gesetzliche Regelung findet sich in § 1355 BGB. Das Gesetz eröffnet viele Möglichkeiten, vor allem auch für die zweite Ehe. Dennoch lassen es bisher die meisten Paare beim Althergebrachten: Die Frau übernimmt den Geburtsnamen des Mannes.

Es gibt folgende Möglichkeiten:

1. Die Eheleute wählen bei der Eheschließung keinen Ehenamen und führen die Namen weiter, die sie bei Eheschließung geführt haben (§ 1355 Abs. 1 Satz 2 BGB). Sie können sich auch später noch für einen Ehenamen entscheiden, dann müssen sie die entsprechende Erklärung öffentlich beglaubigen lassen (§ 1355 Abs. 3 Satz 2 BGB).
2. Die Eheleute bestimmen einen gemeinsamen Ehenamen und führen nur diesen (§ 1355 Abs. 1 Satz 1 BGB). Dies geschieht bei Eheschließung durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten oder später durch öffentlich beglaubigte Erklärung (§ 1355 Abs. 3 BGB).
3. Wessen Name nicht Ehename wird, kann den eigenen Geburtsnamen oder den bei Eheschließung geführten Namen als 'Begleitname' voranstellen oder anfügen. Besteht dieser Name aus mehreren Namen (Doppelname), so kann und muss einer dieser Namen ausgewählt werden (§ 1355 Abs. 4 BGB).
4. Ehename kann grundsätzlich nur der Geburtsname eines der Ehegatten werden (§ 1355 Abs. 2 BGB).
5. Für verwitwete oder geschiedene Ehegatten gilt, dass sie auch den durch frühere Heirat erhaltenen Namen bei einer neuen Eheschließung als eigenen Namen behalten können. Dieser erheiratete Name kann allerdings nicht Ehename werden. Er kann jedoch als Begleitname (siehe Ziffer 3) gewählt werden.

Und was ist, wenn diesen Eheleuten ein Kind geboren wird?

1. Haben die Eheleute bei der Geburt des Kindes einen Ehenamen, so ist alles ganz einfach: Das Kind erhält diesen Ehenamen (§ 1616 BGB).
2. Haben die Eltern keinen Ehenamen und üben sie die elterliche Sorge gemeinsam aus, bestimmen sie durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten einen der von den Eltern geführten Namen als Kindesnamen. Diese Wahl gilt auch für alle weiteren gemeinsamen Kinder (§ 1617 Abs. 1 BGB).
Wenn sie dies nicht tun, z.B. weil sie sich nicht einigen können, greift das Familiengericht ein und bestimmt den Elternteil, der dem Kind den Namen geben soll, und setzt diesem Elternteil eine Frist zur Namensbestimmung. Läuft diese Frist ab, ohne dass ein Name gegeben wurde, erhält das Kind den Namen des Elternteils, der das Recht zur Namensbestimmung vom Gericht erhalten hat (§ 1617 Abs. 2 BGB). Das Gesetz stellt also sicher, dass jedes Kind einen Namen erhält!
3. Haben die (miteinander verheirateten) Eltern keinen Ehenamen und übt nur ein Elternteil die elterliche Sorge aus (was vor allem bei nichtehelichen Kindern meist der Fall sein wird), so wird der Name des allein sorgeberechtigten Elternteils der Name des Kindes (§ 1617a BGB). Das nichtehelich geborene Kind erhält also regelmäßig den Namen, den die Mutter zur Zeit der Geburt führt.
Allerdings kann die nichteheliche Mutter gegenüber dem Standesbeamten erklären, dass das Kind den Namen des Vaters führen soll. Dieser muss zustimmen. Ist das Kind bei dieser Namensgebung älter als 5 Jahre, muss es ebenfalls zustimmen. Diese Zustimmung erteilt sein gesetzlicher Vertreter (§ 1617a BGB).
4. Entscheiden sich die Eltern erst später für einen Ehenamen, so erhält das noch nicht 5 Jahre alte Kind diesen automatisch als eigenen Namen. Ist es älter als 5 Jahre, behält es seinen Namen, es sei denn, es schließt sich der Namensänderung an (§ 1617c BGB).
5. Schließlich gibt es die Möglichkeit, dass das Kind nach Heirat des allein sorgeberechtigten Elternteils in diese neue Ehe einbenannt wird, entweder indem es nur den neuen Ehenamen erhält oder dieser als Begleitname geführt wird (§ 1618 BGB). Dies gilt nicht nur für nichteheliche Kinder, sondern auch für eheliche Kinder, die den Namen der Stieffamilie führen sollen oder wollen. Hierfür ist allerdings die Zustimmung des anderen Elternteils, dem die elterliche Sorge nicht zusteht, erforderlich. Sie kann vom Familiengericht ersetzt werden, wenn das Gericht die Erteilung, Voranstellung oder Anfügung des Ehenamens zum Wohl des Kindes für erforderlich hält.
6. Soll ein Kind, für das beide Eltern die gemeinsame Sorge haben, in die Stieffamilie einbenannt werden, so findet sich im Gesetz keine Regelung. Das Amtsgericht Düsseldorf (AG Düss StAZ 00, 21) hat entschieden, dass in einem solchen Fall beide Eltern zustimmen müssen und es nicht einer vorherigen Übertragung der Alleinsorge bedarf.

Schadensersatz wegen Beiwohnung nach geplatzttem Verlöbniß:

„Da ist der Hubert sehr verwundert – die Evelyn klagt auf Dreizehnhundert.“
(alter Repetitorspruch)

Bis 1998 konnte in Deutschland eine Frau, die unter dem Versprechen der Ehe sich auf Geschlechtsverkehr mit dem Verlobten eingelassen und ihre Jungfräulichkeit „verloren“ hatte, gem. § 1300 BGB nach grundlos aufgelöstem Verlöbniß ein so genanntes Kranzgeld einklagen. Dieses Kranzgeld wurde damit begründet, dass ihre Heiratschancen durch die Entjungferung bzw. den Verlust der sozialen „Unbescholtenheit“ (auch bereits entjungferte Personen konnten Kranzgeld verlangen, z.B. eine verwitwete Frau, die sich verlobt hatte und sitzengelassen wurde) erheblich verringert worden seien, weil sie ja ihre Ehre verloren hätte.

Der § 1300 BGB wurde durch das Gesetz zur Neuordnung des Eheschließungsrechts vom 4. 5. 1998 mit Wirkung zum 1. 7. 1998 aufgehoben. Schadensersatzansprüche wegen eines nicht eingehaltenen Eheversprechens können seitdem nur noch im Rahmen der allgemeinen Schadenseratznormen des BGB geltend gemacht werden.

1992 hatte das AG Münster die Verfassungswidrigkeit des § 1300 BGB, der in der Praxis quasi keine Rolle spielte, festgestellt. Urteil v. 8.12.1992 in NJW 1993, S. 1720 f.:

„Leitsatz: Die Kranzgeldvorschrift des §1300 BGB verstößt gegen Art. 3 Abs. 2 und 3 GG. Den seelischen Schmerz wegen des gebrochenen Verlöbnisses empfindet ein Mann nicht typischerweise geringer als eine Frau. Seine Partnerbindung und Liebesfähigkeit sind nicht generell minder intensiv als die ihrigen.“

Irgendwelche besonderen biologischen oder seelischen Eigenarten der Frau rechtfertigen nach Ansicht des Gerichts eine Ungleichbehandlung nicht. Das in den Vorkriegsjahrzehnten noch gegebene höhere Risiko der Frau aus einem vorehelichen Verkehr infolge einer möglichen Empfängnis und nichtehelichen Geburt wird heute durch die modernen zuverlässigen Verhütungsmethoden fast völlig beseitigt. Deswegen und wegen des Abbaus ehemals übertriebener Moralvorstellungen erleidet die soziale Wertschätzung einer Verlobten aufgrund eines folgenlos gebliebenen Geschlechtsverkehrs keine weitere Einbuße. Sexuelle Kontakte unter ernsthaft Verlobten gelten nicht nur in moralisch besonders laxen Gesellschaftskreisen nicht mehr als anstößig. Dass sich daraus auch in der heutigen Zeit noch verminderte Heiratschancen ergäben, ist nicht ersichtlich. Sie bedeuten überdies keinen Schaden, da heute auch alleinstehenden **Frauen alle beruflichen Ausbildungs- und Aufstiegsmöglichkeiten offen stehen**. Es liegt im Zuge des Wandels, den die Stellung der Frau seit der Jahrhundertwende in gesellschaftlicher und rechtlicher Hinsicht erfahren hat, dass sich die Frauen auch ihrer Verantwortung für die geschlechtlichen Beziehungen zu den Partnern bewusst sind und sich vielfach zu dieser Verantwortung bekennen.“

N O T I Z E N

Lined area for notes.

SABINE HIPPLER, AXEL WEISS

Eheverträge

Vorab:

Sieben Tipps für Frauen, die einen Ehevertrag abschließen wollen oder sollen:

1. Jede Klausel in einem Ehevertrag hat einen Sinn, auch wenn er sich Ihnen nicht sofort erschließt.
2. Lassen Sie sich über jede Klausel und deren Rechtsfolgen ausführlich fachkundig beraten. Unterschreiben Sie nichts, was Sie nicht verstehen oder dessen Folgen Sie nicht absehen können.
3. Verzichten Sie nie auf die Möglichkeit einer Überprüfung des Vertrags durch eine Fachfrau oder einen Fachmann Ihres Vertrauens vor der Unterzeichnung.
4. Lassen Sie sich von Ihrem Ehemann nicht überreden. Misstrauen Sie seinen Argumenten. Ihr Ehemann weiß, warum er einen Ehevertrag vorschlägt, der von der gesetzlichen Regelung abweicht.
5. Verzichten Sie nicht auf Ihnen gesetzlich zustehende Ansprüche ohne Gegenleistung.
6. Lassen Sie sich den Entwurf des Vertrags vom Notar rechtzeitig zuschicken. Bestehen Sie auf einer ausreichenden Zeit zur Überprüfung des Entwurfs. Lassen Sie sich nicht unter Zeitdruck setzen.
7. Brechen Sie den Notartermin ab, wenn Sie das Gefühl haben, nicht ausreichend informiert zu sein. Wenn der Notar kein Verständnis für Ihre Bedenken aufbringt, dann verweigern Sie jede weitere Vertragsgestaltung durch diesen Notar.

Grundsätzlich also gilt: Vorsicht beim Abschluss von Eheverträgen!

Die Tipps resultieren aus einer Vielzahl von Fällen, die wir in den vergangenen Jahren in unserer Praxis erlebt haben. Hier ein ganz typisches Beispiel:

1. Eine wahre Geschichte

Das Ehepaar Müller ist glücklich verheiratet. Herr Müller ist erfolgreicher Geschäftsmann mit sehr gutem Einkommen. Frau Müller versorgt den Haushalt und betreut die beiden gemeinsamen, noch sehr kleinen Kinder. Als die Müllers heirateten, war er noch Student, sie arbeitete als Sekretärin. Gemeinsam haben sie sich den Wohlstand erarbeitet, auf den sie stolz sind.

Eines Tages erzählt Herr Müller seiner Ehefrau von einem Geschäftspartner, der als Geschäftsführer persönlich in die Haftung für Verbindlichkeiten der von ihm geführten Firma genommen worden sei. Die Familie sei nunmehr total verschuldet. Sogar das Haus habe verkauft werden müssen. Frau Müller ist entsetzt über das Schicksal dieses ihr allerdings nicht bekannten angeblichen Geschäftsfreunds.

Wenig später greift Herr Müller die Geschichte noch einmal auf und meint, er wolle seine Familie vor einem solchen Schicksal bewahren. Man müsse nur Gütertrennung vereinbaren, dann sei die Ehefrau geschützt vor Gläubigern des Mannes.

Frau Müller versteht die rechtlichen Zusammenhänge nicht, die ihr der Ehemann schildert. Sie vertraut darauf, dass er sie und die beiden Kinder vor Schaden bewahren will.

Wieder einige Tage später gibt ihr der Ehemann einen Vertragstext und teilt mit, dass er bei einem Notar am nächsten Tag einen Termin vereinbart habe, um den Ehevertrag beurkunden zu lassen. Frau Müller ist überrascht. Sie hat nicht gewusst, dass ihr Ehemann sich mit einem Notar in Verbindung gesetzt und einen Vertrag hat entwerfen lassen. Das ihr abends vorgelegte Papier ist mehrere Seiten lang und in Juristendeutsch abgefasst. Frau Müller versteht die vielen Paragraphen nicht und sagt, das müsse sie sich doch erst einmal von einem Rechtsanwalt erklären lassen, bevor sie den Vertrag unterschreibe.

Herr Müller reagiert unwirsch. Ob sie ihm etwa nicht vertraue. Er wolle nur das Beste für sie und die Familie. Außerdem sei er beruflich so eingespannt, dass er nur den Termin am nächsten Tag wahrnehmen könne. Der Vertragsinhalt sei völlig ungefährlich. „Eben das Übliche, was man in so einer Situation vereinbart.“

Frau Müller gibt sich geschlagen. Sie fährt am nächsten Tag mit zum Notar und unterschreibt, was ihr vorgelegt und vorgelesen wird. Verstanden hat sie den Inhalt des Vertrags immer noch nicht.

Den Vertragstext sieht sie nicht mehr. Herr Müller packt alle Exemplare des Ehevertrags in seine Unterlagen.

Das war vor etwa zehn Jahren. Herr Müller hat zwischenzeitlich eine steile Karriere gemacht. Er gehört zu den Großverdienern. Aus Wohlstand ist Reichtum geworden. Die Familie lebt in einem luxuriösen Anwesen, das allein Herrn Müller gehört.

Frau Müller erfährt, dass ihr Ehemann eine Geliebte hat. Er will sich von ihr und den Kindern trennen, strebt die Ehescheidung an. Auf ihre Frage, was ihr denn von dem „gemeinsamen“ Vermögen und was ihr an Unterhalt zustehe, überreicht Herr Müller den Ehevertrag, der vor zehn Jahren geschlossen wurde. Dort kann Frau Müller nachlesen, dass sie Gütertrennung vereinbart und auf jeglichen Unterhalt für die Zeit nach einer Ehescheidung verzichtet hat. Nichts stehe ihr zu, erklärt Herr Müller seiner fassungslosen Frau.

2. Wie sinnvoll sind Eheverträge?

Die Geschichte von Frau Müller hat sich tatsächlich so ereignet. Es wurden lediglich die Daten und Namen verändert, damit die Beteiligten nicht identifiziert werden können. Es ist kein Einzelfall, dass ein Ehepartner – meist die Ehefrau – durch einen notariellen Ehevertrag benachteiligt wird.

Eheverträge sind nicht von vornherein abzulehnen. Sie bieten vielmehr eine Möglichkeit, die Rechtsbeziehungen zwischen Eheleuten fantasievoll und auch gerecht zu gestalten. Man muss sich allerdings vor dem Abschluss eines Ehevertrages mit den Chancen und Risiken befassen, die in einem solchen Vertrag stecken.

Weil aber Verträge verbindlich sind und nicht einseitig aufgehoben und abgeändert werden können, müssen bei der Vorbereitung des Textes der Vereinbarung Frau und Mann über ihre jeweiligen Ansprüche fachkundig beraten werden.

Diese Beratung muss

- ▶ die Interessen jedes Vertragspartners abklären,
- ▶ darüber aufklären, wo die Vereinbarung von gesetzlichen Rechten abweicht,
- ▶ abklären, ob auf diese gesetzlichen Ansprüche wirklich verzichtet werden soll und welcher Ausgleich für den Verzicht zu leisten ist,
- ▶ überprüfen und darüber aufklären, ob in der Vereinbarung 'Fallstricke' enthalten sind.

3. Welchen Zweck hat ein Ehevertrag?

Unter dem Oberbegriff „Ehevertrag“ werden alle Verträge zusammengefasst, die vor oder während einer Ehe von Frau und Mann zur Regelung der rechtlichen Verhältnisse abgeschlossen werden.

Die meisten Ehen werden geschlossen, ohne dass zuvor ein Ehevertrag zwischen Mann und Frau ausgehandelt worden ist. Nur in etwa 10% aller Ehen liegt ein Ehevertrag vor.

Rechte und Pflichten der Eheleute sind allgemein im Gesetz festgelegt. Auch die Folgen von Trennung und Scheidung sind umfassend gesetzlich geregelt. Die Rechtsprechung der Familiengerichte hat darüber hinaus für praktisch alle Probleme, die in diesen Zusammenhängen auftreten können, Lösungsmöglichkeiten erarbeitet.

Das Gesetz behandelt die Leistungen von Frau und Mann innerhalb der Ehe als gleichwertig, unabhängig davon, wer die Erwerbstätigkeit und wer die Familienarbeit übernimmt. Es schützt durch seine Regelungen besonders den wirtschaftlich schwächeren Partner. Dies ist in den meisten Fällen die Ehefrau.

Das Bürgerliche Gesetzbuch bietet ein abgewogenes Regelwerk für die Ehe und deren Auflösung an. Wenn aber beide Partner individuelle Vereinbarungen für ihre Ehe treffen und also vom Gesetz abweichen wollen, so geschieht dies durch Abschluss eines Ehevertrages. Ein solcher Vertrag kann vor der Ehe und auch zu jedem beliebigen Zeitpunkt während der Ehe abgeschlossen werden. Damit die Ehepartner wissen, dass sie von den gesetzlichen Regeln abweichen, und auch dokumentiert wird, welche Vereinbarung an die Stelle des Gesetzes treten soll, muss ein Ehevertrag notariell beurkundet werden, ansonsten ist er unwirksam.

Trennungs- und Scheidungsverträge werden zu einem Zeitpunkt ausgehandelt, zu dem allen Beteiligten bereits klar ist, dass die Ehe zu scheitern droht bzw. gescheitert ist. Man weiß

also, dass der Inhalt des Vertrags die wirtschaftliche Zukunft nach Trennung und Ehescheidung gestaltet. Entsprechend ist das Misstrauen gegen Übervorteilung größer; die Gefahr, sich benachteiligen zu lassen, ist geringer.

Ganz anders bei den Eheverträgen, die während der (vermeintlich) noch intakten Ehe geschlossen werden. Das Risiko des Scheiterns der Ehe wird als gering angesehen. Der Vertrag wird als bloße Formsache betrachtet.

Eheverträge, die vor der Heirat abgeschlossen werden, sind häufig die „Eintrittskarte“ für die Ehe. D.h. einer der Partner – meist der Mann – macht die Heirat von dem vorherigen Abschluss des Ehevertrages abhängig.

Weil nicht der Eindruck erweckt werden soll, man heirate den Mann wegen seines Vermögens oder zur Absicherung des Kindes, sind Frauen häufig bereit, in solchen Eheverträgen auf ganz elementare Rechte zu verzichten.

4. Welchen Schutz bietet das Gesetz?

Vor dem Entschluss, einen Ehevertrag abzuschließen, der von den gesetzlichen Regeln abweicht, muss auf jeden Fall eine ausführliche fachkundige Beratung darüber erfolgen, welchen Schutz im konkreten Fall das Gesetz bietet und welche Vor- und Nachteile die beabsichtigte vertragliche Regelung bringt.

Nur wer genau weiß, worauf er sich beim Abschluss eines Ehevertrages einlässt, kann das Risiko des Vertrages abschätzen. Verträge sind grundsätzlich bindend. Ist erst einmal auf Rechte verzichtet worden, wird es meist später nicht mehr gelingen, den Ehemann zu bewegen, die Vereinbarung rückgängig zu machen. Was durch einen Ehevertrag an Rechten aufgegeben wird, wird für immer aufgegeben.

Die folgenden Kapitel sollen einen Überblick über die gesetzlichen Rechte geben. Sie ersetzen keine fachkundige Beratung für den konkreten Einzelfall.

4.1 Unterhalt für minderjährige Kinder

Minderjährigen Kindern steht ein Anspruch auf angemessenen Unterhalt zu. Die Höhe der monatlichen Unterhaltszahlungen richtet sich nach dem Einkommen des Elternteils, der den Kindern gegenüber barunterhaltspflichtig ist. Wenn die Frau also nach Trennung oder Scheidung die minderjährigen Kinder betreut, dann hat der Ehemann den Kindesunterhalt zu zahlen.

Der Kindesunterhalt wird nach der Düsseldorfer Tabelle berechnet und lässt sich meist recht einfach feststellen. Vorsorglich sollte man für die Berechnung dennoch fachlichen Rat einholen.

Nach dem Gesetz ist ein Verzicht auf zukünftigen Kindesunterhalt nicht zulässig (vgl. § 1614 Abs. 1 BGB). Allerdings gestehen die Gerichte in einem gewissen Rahmen (maximal bis zu 20% Differenz zum gesetzlich geschuldeten Betrag) den Eltern einen Regelungsbereich für Vereinbarungen über den Kindesunterhalt zu.

¹ § 1614 Abs. 1 BGB: Für die Zukunft kann auf den Unterhalt nicht verzichtet werden.

Vereinbarungen über den Kindesunterhalt können in einem Ehevertrag geschlossen werden. Es ist jedoch rechtlich auch zulässig, über den Kindesunterhalt einen privatschriftlichen Vertrag ohne notarielle Protokollierung abzuschließen. Vorsicht also bei Unterschriften unter Papieren, in denen die Höhe des Kindesunterhalts angesprochen wird!

4.2 Ehegattenunterhalt

Beim Ehegattenunterhalt gibt es zwei Ansprüche zu unterscheiden:

Den Unterhalt, der in der Zeit nach der Trennung der Ehepartner bis zur rechtskräftigen Scheidung geschuldet wird (Trennungsunterhalt) und den Unterhalt, der ab dem Zeitpunkt der rechtskräftigen Scheidung zu zahlen ist (Nachscheidungsunterhalt).

Ein Anspruch auf Unterhalt steht dem wirtschaftlich schwächeren Ehegatten nach der Trennung zu. Auf den gesetzlichen Trennungsunterhalt für die Zukunft darf man nicht verzichten. Dies sieht das Gesetz ausdrücklich in § 1614 Abs. 1 BGB vor. Auch hier allerdings gestehen die Gerichte den Ehegatten einen gewissen Regelungsrahmen zu. Wird dennoch in einem Vertrag ein Verzicht auf Trennungsunterhalt für die Zukunft vereinbart, der diesen Regelungsbe- reich überschreitet, dann ist die Vereinbarung – und damit im Zweifel der gesamte Vertrag – unwirksam.

Ein Anspruch auf Ehegattenunterhalt für die Zeit nach der Scheidung besteht, wenn bestimmte gesetzliche Voraussetzungen erfüllt sind, die in den §§ 1570 bis 1576 BGB geregelt sind. Der wichtigste Fall ist der Unterhaltsanspruch wegen der Betreuung gemeinsamer Kinder.

Immer dann, wenn sich nach der Scheidung ehebedingte Nachteile bei Berufstätigkeit und Einkommen weiterhin bei einem Partner auswirken, wird ein Unterhaltsanspruch gegeben sein.

Anders als beim Trennungsunterhalt sind beim Ehegattenunterhalt für die Zeit nach einer Scheidung vertragliche Vereinbarungen bis hin zum vollständigen Verzicht grundsätzlich möglich (vgl. § 1585 c BGB²). **Eine Vereinbarung über den nachehelichen Unterhalt bedarf keiner notariellen Beurkundung. Es darf daher nichts unterschrieben werden, was auch nur andeutungsweise wie ein Unterhaltsverzicht aussieht!**

4.3 Versorgungsausgleich

Der Versorgungsausgleich regelt im Fall der Scheidung die gerechte Aufteilung der Rentenansprüche, die während der Ehe erworben wurden. Wer mehr Ansprüche hat als der andere Partner, muss die Hälfte der Differenz abgeben.

Ein Verzicht auf Durchführung des Versorgungsausgleichs kann in einem notariellen Ehevertrag vereinbart werden (§ 1408 Abs. 2 S. 1 BGB³). Wer sich bereits auf einen solchen Verzicht eingelassen hat, kann die Vereinbarung dadurch unwirksam machen, dass er innerhalb eines Jahres nach Vertragsabschluss einen Antrag auf Ehescheidung stellt. Der rechtzeitig gestellte Ehescheidungsantrag macht also den Verzicht auf Versorgungsausgleich unwirksam!⁴ Zu beachten ist allerdings, dass dadurch unter Umständen der gesamte Ehevertrag unwirksam wird.

² § 1585 c BGB: Die Ehegatten können über die Unterhaltspflicht für die Zeit nach der Scheidung Vereinbarungen treffen.

³ § 1408 Abs. 2 S. 1 BGB: In einem Ehevertrag können die Ehegatten durch eine ausdrückliche Vereinbarung auch den Versorgungsausgleich ausschließen.

⁴ § 1408 Abs. 2 S. 2 BGB: Der Ausschluss ist unwirksam, wenn innerhalb eines Jahres nach Vertragsschluss Antrag auf Scheidung der Ehe gestellt wird.

Auch hier sollte eine Entscheidung nur nach ausführlicher fachkundiger Beratung und nicht übereilt getroffen werden.

Ist mehr als ein Jahr nach Abschluss des Ehevertrages verstrichen, dann ist der Verzicht auf Durchführung des Versorgungsausgleichs grundsätzlich wirksam vereinbart. Über mögliche Ausnahmen von diesem Grundsatz weiter unten.

4.4 Eheliches Güterrecht

Das Gesetz regelt im Güterrecht die vermögensrechtlichen Beziehungen der Ehepartner untereinander. Das Gesetz bietet einen Güterstand an, der dann automatisch für die Ehe gilt, wenn nichts anderes vereinbart wird. Man spricht daher auch vom gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft. Gerade weil gemeinhin falsche Vorstellungen von den Rechtsfolgen der Zugewinnngemeinschaft bestehen, wird häufig der gesetzliche Güterstand durch einen notariellen Ehevertrag abgeändert und Gütertrennung vereinbart. Nicht selten gehen diese Eheverträge eindeutig zu Lasten der Ehefrauen.

Es ist daher unerlässlich, das Prinzip der gesetzlichen Zugewinnngemeinschaft zu verstehen, bevor der Vereinbarung einer Gütertrennung zugestimmt wird.

Zunächst gilt es mit zwei anscheinend nicht auszulöschenden Falschinformationen aufzuräumen:

- ▶ Es gibt keine grundsätzliche Haftung eines Ehepartners für die Schulden des anderen! Nur wenn Kreditverträge zusammen mit dem Partner unterschrieben wurden, haften die Eheleute gemeinsam als Gesamtschuldner oder Bürgen, je nach Vertragsgestaltung. (Der gesetzliche Sonderfall der Haftung nach § 1357 BGB betrifft nur die üblichen Geschäfte des täglichen Lebens, solange die Partner sich nicht getrennt haben)⁵. Bestehende oder bevorstehende Schulden eines Partners sind kein Grund, Gütertrennung zu vereinbaren! Das falsche Argument der angeblichen Mithaftung wird eingesetzt, um eine unbegründete Angst zu erzeugen. Nur ausnahmsweise dann, wenn die Frau in der Ehezeit über einen höheren Vermögenszugewinn verfügt als der Ehemann, ist die Gütertrennung für sie von Vorteil.
- ▶ Auch bei der Zugewinnngemeinschaft bleibt jeder Ehepartner Eigentümer seines Vermögens und kann grundsätzlich allein darüber verfügen. Die Ehefrau wird weder durch die Eheschließung Miteigentümerin der Vermögenswerte des Mannes noch hat der Ehemann ein Recht dazu, ihr Vermögen zu verwalten oder darüber zu verfügen.

Die Zugewinnngemeinschaft ist im Grundsatz zunächst nichts anderes als die Gütertrennung. Der Hauptunterschied zwischen Zugewinnngemeinschaft und Gütertrennung wird erst dann sichtbar, wenn die Ehe aufgelöst wird – sei es durch Scheidung oder durch Tod.

⁵ § 1357 BGB: (1) Jeder Ehegatte ist berechtigt, Geschäfte zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs der Familie mit Wirkung auch für den anderen Ehegatten zu besorgen. Durch solche Geschäfte werden beide Ehegatten berechtigt und verpflichtet, es sei denn, dass sich aus den Umständen etwas anderes ergibt.

(2) Ein Ehegatte kann die Berechtigung des anderen Ehegatten, Geschäfte mit Wirkung für ihn zu besorgen, beschränken oder ausschließen; besteht für die Beschränkung oder Ausschließung kein ausreichender Grund, so hat das Vormundschaftsgericht sie auf Antrag aufzuheben. Dritten gegenüber wirkt die Beschränkung oder Ausschließung nur nach Maßgabe des § 1412.

(3) Absatz 1 gilt nicht, wenn die Ehegatten getrennt leben.

Bei der Gütertrennung, die nur durch Ehevertrag vereinbart werden kann, behält nach der Scheidung jeder Ehegatte sein Vermögen. Es gibt keinen Ausgleich.

Im Fall der Zugewinnngemeinschaft muss zunächst ermittelt werden, wer in der Ehe den höheren Zugewinn erwirtschaftet hat. Wie aber ermittelt man die Höhe des Zugewinns?

Zugewinn ist nicht etwa der Wert des Vermögens, das am Ende der Ehe vorhanden ist, sondern die Differenz zwischen dem Anfangsvermögen und dem Endvermögen eines jeden Partners.

Ein Beispiel:

Das Ehepaar Meyer hat 1980 geheiratet. Zum Zeitpunkt der Hochzeit besaß Herr Meyer einen PKW im Wert von 10.000,- € und einen Bausparvertrag, auf dem 5.000,- € angespart waren. Frau Meyer hatte kein Vermögen, aber sie hat 1990 von den verstorbenen Eltern 300.000,- € geerbt.

2003 hat Frau Meyer das Ehescheidungsverfahren eingeleitet. Zum Zeitpunkt der Zustellung des Scheidungsantrags hat Frau Meyer insgesamt 400.000,- € auf ihren Konten, Herr Meyer hat Aktien im Wert von 50.000,- €.

Beim Zugewinnausgleich unterscheidet man zwischen dem Anfangsvermögen und dem Endvermögen jedes Ehegatten.

Vermögen, das in die Ehe eingebracht worden ist, unterliegt grundsätzlich nicht dem Zugewinnausgleich, weil es nicht auf Leistungen der Ehepartner beruht. Diese Vermögenswerte werden in das Anfangsvermögen eingestellt.

Ebenso müssen Erbschaften und sonstige einseitige Zuwendungen und Schenkungen, die während der Ehe einem Ehegatten zugekommen sind, als Anfangsvermögen behandelt werden. Die Erbschaft, die Frau Müller gemacht hat, beruht ja nicht auf einer gemeinsamen Leistung der Eheleute.

Und so ergibt sich eine erste Zusammenstellung der Werte:

	Frau Meyer	Herr Meyer
Endvermögen 2003	400.000,- €	50.000,- €
Anfangsvermögen bei Heirat 1980	0,- €	15.000,- €
Anfangsvermögen durch Erbschaft 1990	300.000,- €	

Weil aber Geldbeträge des Endvermögens aus dem Jahre 2003 mit Beträgen des Anfangsvermögens aus den Jahren 1980 und 1990 verglichen werden sollen, muss erst eine gemeinsame Basis geschaffen werden. Wegen der Geldwertinflation sind 15.000,- € aus dem Jahr 1980 im Jahr 2003 viel mehr wert, nämlich rund 26.000,- €. D.h. die Kaufkraft von 15.000,- € aus dem Jahre 1980 entspricht der Kaufkraft von 26.000,- € im Jahre 2003.

Und die Erbschaft aus dem Jahr 1990 hat hochgerechnet auf das Jahr 2003 bereits einen Wert von rund 396.000,- €.

Und so sieht die endgültige Lösung aus:

	Frau Meyer	Herr Meyer
Endvermögen 2003	400.000,- €	50.000,- €
Wertberichtigtes Anfangsvermögen 1980	0,- €	26.000,- €
Wertberichtigtes Anfangsvermögen durch Erbschaft 1990	396.000,- €	
Zugewinn (= Endvermögen minus wertberichtigtes Anfangsvermögen) also	4.000,- €	24.000,- €

Der Zugewinn eines Ehepartners ergibt sich, wenn vom Endvermögen das Anfangsvermögen abgezogen wird. Nur der Überschuss ist in der Ehe an Vermögen hinzugekommen, ist Zugewinn. Ist das Ergebnis dieser Berechnung negativ, dann wird der Zugewinn mit Null angesetzt. Vermögensverluste in der Ehe werden also nicht ausgeglichen.

Frau Meyer hat nur einen geringen Zugewinn von 4.000,00 €. Der Zugewinn von Herrn Meyer liegt bei 24.000,00 €. Die Hälfte der Differenz steht Frau Meyer als Ausgleich zu. Sie hat also Anspruch auf Zahlung von 10.000,- €. Es kommt also nicht darauf an, dass Frau Meyer tatsächlich insgesamt mehr Vermögen als der Ehemann hat. Entscheidend ist nur, wer in der Ehe mehr hinzugewonnen hat.

Weil die Regelungen des Zugewinns kompliziert sind und eine Berechnung nur möglich ist, wenn alle Daten des Anfangs- und Endvermögens bekannt sind, darf nicht voreilig in einem Ehevertrag auf den Zugewinn verzichtet werden.

Auch die Vereinbarung einer Gütertrennung, die ja nichts anderes bedeutet als einen Verzicht auf künftigen Zugewinnausgleich, kann nur nach sorgfältiger und fachkundiger Prüfung erfolgen.

4.5 Hausrat und Ehwohnung

Der in der Ehe angeschaffte Hausrat steht im Zweifel im gemeinsamen Eigentum beider Ehepartner. Dabei ist es grundsätzlich gleichgültig, wer den konkreten Gegenstand angeschafft hat und wessen Name auf der Kaufquittung steht.

Bei der Scheidung soll das Familiengericht den Hausrat zwischen den Eheleuten „gerecht und zweckmäßig“ verteilen, wenn keine Einigung möglich ist.

Wer vor der Ehe Hausrat gekauft und in die Ehe eingebracht hat, bleibt Alleineigentümer dieser Gegenstände. Dieser Hausrat wird grundsätzlich nicht verteilt, sondern verbleibt dem Eigentümer.

Die Rechtsverhältnisse an der Ehwohnung kann das Gericht ebenfalls nach Ermessen regeln, wenn sich die Eheleute nicht einigen können. Das Gericht kann also bestimmen, dass das Mietverhältnis von einem Partner allein fortgeführt wird. Durch Ehevertrag kann vereinbart werden, dass der gesamte Hausrat nur einem Ehegatten gehört. Das wird häufig vereinbart, wenn der andere Gatte Pfändungen von seinen Gläubigern befürchtet, und soll der Familie den Hausrat erhalten. So sinnvoll eine solche Regelung während bestehender Ehe sein kann, bei der Scheidung bleibt es dabei, dass der andere Partner keine Rechte am Hausrat hat.

4.6 Erbrecht

Das Erbrecht ist ein eigenes Rechtsgebiet. Es hat natürlich mit dem Ehe- und Familienrecht eine so enge Verbindung, dass kurz auf die erbrechtliche Situation eingegangen werden muss. Die Einzelheiten allerdings sind sehr kompliziert und sollten einer kompetenten individuellen Beratung vorbehalten sein.

Ehepartner haben wechselseitig ein gesetzliches Erbrecht, d.h. sie beerben einander auch dann, wenn kein Testament besteht. Die Höhe des Erbanteils hängt davon ab, ob noch andere gesetzliche Erben vorhanden sind (z.B. Kinder oder Eltern des Verstorbenen) und in welchem Güterstand die Eheleute gelebt haben. Die Gütertrennung ist grundsätzlich nachteilig für die Erbquote und kann zu einer höheren Belastung mit Erbschaftssteuer führen.

Wer beabsichtigt, die familienrechtlichen Ansprüche durch einen Ehevertrag abzuändern, der sollte auf jeden Fall die erbrechtlichen Auswirkungen bedenken. Meist ist es sinnvoll, im Ehevertrag zugleich das Ehegattenerbrecht zu regeln.

5. Wann soll ein Ehevertrag abgeschlossen werden?

Grundsätzlich ist ein Ehevertrag immer dann sinnvoll, wenn durch eine gerechte Verteilung dessen, was in der Ehe gemeinschaftlich geschaffen wurde oder geschaffen wird, eine spätere gerichtliche Auseinandersetzung vermieden wird. Dies setzt eine sehr eingehende Analyse der ehelichen Verhältnisse voraus, die nur von einer Fachfrau oder einem Fachmann vorgenommen werden kann.

Eheverträge, die zu Beginn der Ehe geschlossen werden, sind sehr gefährlich, wenn sie nicht so abgefasst sind, dass spätere Entwicklungen berücksichtigt werden. Hier muss darauf geachtet werden, dass flexible Anpassungs- und Abänderungsklauseln vorhanden sind. Ein starrer Ehevertrag ist nur vertretbar, wenn sich in Zukunft keine wesentlichen Veränderungen mehr in den beiderseitigen Lebensverhältnissen ergeben können.

Trennungs- und Scheidungsverträge (sog. scheidungserleichternde Vereinbarungen) sind zu empfehlen. Sie vermeiden unnötige Kosten, wenn sie entsprechend interessenorientiert ausgehandelt werden. Wer jedoch einen solchen Vertrag abschließt, ohne sich umfassend über seine Rechte informieren zu lassen, handelt leichtfertig.

6. Wie kommt man vom Ehevertrag wieder los?

Verträge sind bindend und verbindlich. Sie werden ja gerade dazu abgeschlossen, dass sich beide Vertragsparteien für die Zukunft auf den Inhalt der Vereinbarung verlassen können. Es gibt also grundsätzlich keine Möglichkeit, sich einseitig aus einem Ehevertrag zu lösen. Aus diesem Grund ist es notwendig, bei Verträgen, die weit in die Zukunft wirken, auf flexible Anpassungs- und Abänderungsklauseln zu achten.

Natürlich ist es immer möglich, gemeinsam den Ehevertrag aufzuheben oder abzuändern. Dazu ist aber der andere Partner kaum bereit, wenn die Ehe bereits kriselt.

7. Inhaltskontrolle von Eheverträgen durch die Gerichte

Das Recht, einen Ehevertrag zu schließen, ist Teil der Vertragsfreiheit. Diese sog. Privatautonomie ist grundgesetzlich durch Artikel 2 Abs. 1 GG garantiert.⁶ Es fragt sich also, inwieweit die Gerichte berechtigt und ggf. verpflichtet sind, den Inhalt von Eheverträgen zu kontrollieren und zu korrigieren, die zwei geschäftsfähige und gleichberechtigte Ehepartner in Ausübung der Vertragsfreiheit miteinander abgeschlossen haben.

Bis zu der nachfolgend ausführlich dargestellten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 06. 02. 2001 fand eine gerichtliche Kontrolle von Eheverträgen nur in wenigen Ausnahmefällen statt.

So hat der Bundesgerichtshof etwa Verträge, die zu Lasten der Sozialhilfeträger Unterhaltsverzichtserklärungen enthielten, für unwirksam angesehen. Niemand könne wirksam auf einen Unterhaltsanspruch gegenüber dem Ehegatten verzichten, wenn er wisse, dass er dann auf staatliche Leistungen angewiesen sei.

Auch Verträge, die sich zu Lasten der gemeinsamen minderjährigen Kinder auswirkten, wurden durch die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs korrigiert. In dem Fall der Frau Müller hat das Bundesgericht den Vertrag zwar grundsätzlich als wirksam angesehen, allerdings Herrn Müller nach Treu und Glauben eine Berufung auf den vereinbarten Unterhaltsverzicht untersagt, solange und soweit die Ehefrau wegen der Kinderbetreuung noch keine Erwerbstätigkeit ausüben konnte. Nur so werde verhindert, dass die Mutter die Kinderbetreuung wegen einer Erwerbstätigkeit vernachlässigen müsse. Den Unterhaltsanspruch der Ehefrau hat das Gericht allerdings eingeschränkt auf den sog. notwendigen Bedarf, einen Betrag, der etwa der Sozialhilfeleistung entspricht.

Auch Eheverträge, von deren Abschluss ausdrücklich die Eheschließung abhängig gemacht worden war, wurden von der Rechtsprechung akzeptiert. Niemand sei verpflichtet, eine Ehe einzugehen. Daher sei es nicht zu beanstanden, wenn der Mann die Eheschließung von dem Ehevertrag abhängig mache. Die – in den meisten derartigen Fälle – schwangere Frau habe durch die Eheschließung Vorteile, da ihre Position als Ehefrau rechtlich besser sei als die Position einer unverheirateten Mutter.

Die Rechtspraxis hat daher auch Verträge, in denen die Frau auf sämtliche Ansprüche verzichtet hatte, grundsätzlich als wirksam und bindend behandelt. Eine Unwirksamkeit wegen der Belastung Dritter (Sozialamt, Kinder) oder wegen Sittenwidrigkeit war die absolute Ausnahme. Es bestand also so etwas wie Planungs- und Rechtssicherheit. Mann und Frau konnten und mussten sich darauf verlassen, dass der Ehevertrag wirksam die rechtlichen Beziehungen der Eheleute regelte, seien seine Auswirkungen nun im konkreten Fall positiv oder negativ.

Die neue Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 2001 hat nun diese Sicherheit aufgehoben. Zurzeit herrscht in der Praxis Ratlosigkeit. Niemand ist mehr in der Lage zu sagen, ob ein vor Jahren geschlossener Ehevertrag heute noch in vollem Umfang wirksam ist oder nicht.

⁶ Art. 2 Abs. 1 GG: Jeder hat das Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt.

Das Bundesverfassungsgericht hatte sich in seinem Urteil vom 06. 02. 2001⁷ mit folgendem Fall zu befassen:

Eine junge Frau, die bereits aus einer ersten Ehe ein fünfjähriges Kind betreute, lebte unverheiratet mit dem Partner zusammen. Als sie feststellte, dass sie schwanger war, drängte die Frau auf Heirat. Der Partner allerdings wollte weder Kinder noch eine Heirat. Die junge Frau reagierte, so heißt es im Urteil, „hysterisch“ und bestand auf einer Hochzeit vor der Geburt, weil sie verhindern wollte, dass das Kind unehelich geboren würde. Die Frau ließ nun einen Ehevertrag entwerfen, in dem sie auf jeglichen Unterhalt für sich verzichtete und sich außerdem verpflichtete, den Kindesunterhalt für das erwartete Kind selbst zu tragen, soweit dieser über den damaligen – man schrieb das Jahr 1976 – Regelunterhalt von 150,00 DM monatlich hinausging. Der Vertrag wurde so abgeschlossen. Danach folgte die Heirat.

Die Ehe hielt dreizehn Jahre. Nach der Scheidung der Eltern machte der gemeinsame Sohn gegenüber dem Vater Unterhalt geltend. Dieser wiederum klagte gegen die geschiedene Ehefrau auf Freistellung von Kindesunterhalt, soweit der Betrag von 150,00 DM monatlich überschritten werde.

Das Bundesverfassungsgericht nahm den Fall zum Anlass, sich grundsätzlich mit dem rechtlich zulässigen Inhalt von Eheverträgen auseinander zu setzen.

Ausgangspunkt für die Erörterungen des Gerichts ist die Privatautonomie, die es Eheleuten erlaubt, ihre rechtlichen Verhältnisse in der Ehe im Rahmen der gesetzlichen Möglichkeit selbst zu bestimmen und vertraglich zu regeln. Der Vertrag – so das Verfassungsgericht – sei das maßgebliche Instrument zur Verwirklichung freien und eigenverantwortlichen Handelns in Beziehung zu anderen, mit dem die Vertragspartner selbst bestimmen, wie ihre individuellen Interessen zueinander in einen angemessenen Ausgleich gebracht werden.⁸ Der Vertrag konkretisiere wechselseitige Bindung und Freiheitsausübung.⁹ In der Regel müsse man auf einen durch den Vertrag hergestellten sachgerechten Interessenausgleich¹⁰ schließen, den der Staat zu respektieren habe.

Das Verfassungsgericht bestimmt aber auch die Grenzen der Privatautonomie: *Ist jedoch auf Grund einer besonders einseitigen Aufbürdung von vertraglichen Lasten und einer erheblich ungleichen Verhandlungsposition der Vertragspartner ersichtlich, dass in einem Vertragsverhältnis ein Partner ein solches Gewicht hat, dass er den Vertragsinhalt faktisch einseitig bestimmen kann, ist es Aufgabe des Rechts, auf die Wahrung der Grundrechtspositionen beider Vertragspartner hinzuwirken, um zu verhindern, dass sich für einen Vertragsteil die Selbstbestimmung in eine Fremdbestimmung verkehrt.*¹¹

Diese Position des Verfassungsgerichts ist nicht neu. Bereits in Entscheidungen zum Recht der Handelsvertreter und insbesondere zur Wirksamkeit von Haftungserklärungen, die vermögenslose Angehörige gegenüber Kreditinstituten abgegeben hatten, hatte das Gericht zum Schutz der Schwächeren eine „gestörte Vertragsparität“ angenommen und entsprechende Verträge für unwirksam erklärt. Neu ist, dass das Gericht diesen Gedanken, der geboren wurde aus dem Schutz des schwachen Einzelnen vor einem wirtschaftlich übermächtigen Geschäftspart-

ner, nunmehr auch auf die kleinste soziale Einheit übertragen hat. In der Ehe finden sich zwei gleichberechtigte Personen zusammen. Die Ehe ist nicht vorrangig eine geschäftliche, sondern vor allem eine sehr intime persönliche Beziehung zweier Menschen, die mit dem Schutzgedanken vor Übervorteilung durch übermächtige Geschäftspartner schwerlich vergleichbar ist. Doch das Gericht sieht keine Probleme, auch die Regelung der *höchstpersönlichen Beziehungen*¹² der Eheleute der gerichtlichen, also staatlichen Kontrolle zu überantworten.

*Art. 6 Abs. 1 GG gibt ihnen (den Eheleuten) hierbei das Recht, ihre jeweilige Gemeinschaft nach innen in ehelicher und familiärer Verantwortlichkeit und Rücksicht frei zu gestalten. Allerdings setzt der Schutz der staatlichen Ordnung, der für Ehe und Familie in Art. 6 Abs. 1 GG ausdrücklich verbürgt ist, eine gesetzliche Ausgestaltung der Ehe voraus. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die eheliche und familiäre Freiheitsphäre ihre verfassungsrechtliche Prägung auch durch Art. 3 Abs. 2 GG erfährt. Verfassungsrechtlich geschützt ist deshalb eine Ehe, in der Mann und Frau in gleichberechtigter Partnerschaft zueinander stehen. Der Staat hat infolgedessen der Freiheit der Ehegatten, mit Hilfe von Verträgen die ehelichen Beziehungen und wechselseitigen Rechte und Pflichten zu gestalten, dort Grenzen zu setzen, wo der Vertrag nicht Ausdruck und Ergebnis gleichberechtigter Lebenspartnerschaft ist, sondern eine auf ungleichen Verhandlungspositionen basierende einseitige Dominanz eines Ehepartners widerspiegelt. Es ist Aufgabe der Gerichte, in solchen Fällen gestörter Vertragsparität über die zivilrechtlichen Generalklauseln zur Wahrung beeinträchtigter Grundrechtspositionen eines Ehevertragspartners den Inhalt des Vertrages einer Kontrolle zu unterziehen und gegebenenfalls zu korrigieren.*¹³

Wie aber sollen die Gerichte feststellen, ob der konkrete Vertrag Ergebnis der einseitigen Dominanz eines Partners ist? Das Verfassungsgericht gibt Sachverhalte an, die eine Indizwirkung für die Störung der Vertragsparität haben sollen:

► Einer schwangeren Frau gesteht das Verfassungsgericht von vornherein eine strukturell dem Mann unterlegene Verhandlungsposition zu.

Eine Situation von Unterlegenheit ist regelmäßig anzunehmen, wenn eine nicht verheiratete schwangere Frau sich vor die Alternative gestellt sieht, in Zukunft entweder allein für das erwartete Kind Verantwortung und Sorge zu tragen oder durch Eheschließung den Kindsvater in die Verantwortung einzubinden, wenn auch um den Preis eines mit ihm zu schließenden, sie aber stark belastenden Ehevertrages. Ihre Verhandlungsposition wird hier geschwächt sein durch die tatsächliche Lage, in der sie sich befindet, durch ihre Rechtsstellung als ledige Mutter und insbesondere durch das Bemühen um die Sicherung der eigenen Existenz und der des erwarteten Kindes.

Schwangerschaft bedeutet für jede Frau einen existenziellen Umbruch in ihrem Leben. Die Schwangere durchläuft einen Entwicklungsprozess, der sie körperliche Veränderungen erfahren lässt und für ihre eigene Gesundheit sowie die des Kindes Risiken in sich birgt. Unweigerlich kommt auf sie mit dem Kind eine Umstellung ihrer Lebensführung und Lebensplanung zu. Neue Aufgaben, Pflichten und Verantwortlichkeiten entstehen. Dies geht gerade bei unverheirateten Müttern häufig einher mit dem Scheitern der Beziehung zum Vater des Kindes. Darüber hinaus bestehen auch heute noch gesellschaftliche und soziale Zwänge, auf Grund derer sich eine werdende Mutter – nicht zuletzt auch gegenüber dem Kind – für ihre Nichtheirat unter Rechtfertigungsdruck fühlen kann. Für den Zeitpunkt des Abschlusses des hier strittigen Ehevertrages sprechen wissenschaftliche

⁷ BVerfG, Urteil vom 06.02.01, 1 BvR 12/92, abgedruckt z.B. in FamRZ 2001, S. 343-350

⁸ BVerfG, a.a.O., S. 345

⁹ BVerfG, a.a.O.

¹⁰ BVerfG, a.a.O.

¹¹ BVerfG, a.a.O.

¹² BVerfG, a.a.O.

¹³ BVerfG, a.a.O.

Untersuchungen sogar noch vom Stigma der ledig bleibenden Mutter und ihrer deutlich höheren psychischen Belastung gegenüber verheirateten Müttern, mit der auch das Phänomen der höheren Sterblichkeit nichtehelicher Säuglinge erklärt wird.

(...) Die besondere und schwierige Situation nicht verheirateter Schwangerer, die nicht vergleichbar ist mit der verheirateter Schwangerer oder der nicht verheirateter Frauen ohne Kinder, wirkt sich auch auf die Gegebenheiten bei Abschluss eines Ehevertrages aus, der die Voraussetzung für eine Eheschließung bilden soll. Gerade wegen ihrer Sorge auch um die Zukunft des Kindes und unter dem Druck der bevorstehenden Geburt befindet sich die Schwangere typischerweise in einer dem Vertragspartner gegenüber weit unterlegenen Position.¹⁴

Ein Kritiker der Rechtsprechung des Verfassungsgerichts hat ironisch angemerkt, das Gericht beschreibe mit gekonnter Dramatik¹⁵ die Lage der schwangeren Frauen.

Kritik an dieser Art der Begründung durch das Verfassungsgericht kommt auch von Frauenseite. Elisabeth Koch, Rechtsprofessorin an der Universität Jena, merkt zur Entscheidung kritisch an:

Sie setzt – jedenfalls soweit sie mit dem Schutz der Frau begründet wird – Signale in die falsche Richtung.

Soweit mit der Schutzwürdigkeit der Frau argumentiert wird, wird behauptet, dass diese nicht in der Lage sei, ihrem Partner gegenüber ihre Interessen durchzusetzen. Damit wird offen die Unterlegenheit der Frauen zum Ausgangspunkt genommen – unter der Geltung des Art. 3 Abs. 2 des Grundgesetzes selbstverständlich nicht im diskriminierenden Sinn, sondern im helfenden Sinn.

Aber: Mit der gleichen Überlegung ist jahrhundertlang die eingeschränkte Geschäftsfähigkeit von Frauen, ihre rechtliche Unselbstständigkeit begründet worden. Frauen sind nicht in der Lage, so sah man es, ihre eigenen wirtschaftlichen Interessen durchzusetzen im männlich dominierten Geschäftsleben, deshalb brauchen sie Beistand in Form von Vormündern, Tutoren, Kuratoren, Pflegern, die für sie handelten in den Bereichen, in denen sie für nicht satisfaktionsfähig erklärt wurden.

Deshalb ist der Weg des Verfassungsgerichts, so gut er gemeint sein mag, falsch. Der topos von der strukturellen Unterlegenheit der Frau beim Abschluss ehevertraglicher Vereinbarungen anerkennt die fragilitas sexus, die Schwäche des weiblichen Geschlechts, und bedeutet politisch Kapitulation vor der Realität und Aufgabe der Prämisse, die allen Forderungen der Frauenbewegung nach Gleichstellung und Gleichbehandlung der Frauen in Wirtschaft und Gesellschaft zu Grunde liegt: Dass Frauen nämlich generell – und strukturell –, genauso fähig sind, ihre Interessen wahrzunehmen wie Männer, dass sie nur lernen müssen, dies zu tun.¹⁶

Die sicherlich überzogene Darstellung der Situation schwangerer Frauen durch das Verfassungsgericht hat schon zu hämischen Fragen geführt, ob man überhaupt noch mit schwangeren Frauen Verträge abschließen könne oder ob man ihnen nicht für die Zeit der Schwangerschaft einen Vormund beordnen müsse.

Und: Ist es noch möglich, mit einer Schwangeren einen Ehevertrag abzuschließen, der von der gesetzlichen Regelung abweicht? Muss sich der Notar vor der Beurkundung eines Ehe-

vertrags davon überzeugen, ob die Vertragsschließende Frau schwanger ist? Was, wenn die Frage – aus Vorsatz oder aus Unkenntnis – falsch beantwortet wird?

► Weitere Indizien für die gestörte Vertragsparität sollen aus einer Gesamtabwägung des Inhalts der Vereinbarung mit der familiären Konstellation der Eheleute abgeleitet werden:

Ob die vertraglichen Vereinbarungen die Frau deutlich mehr belasten als den Mann, hängt wesentlich auch davon ab, welche familiäre Konstellation die Vertragspartner anstreben und ihrem Vertrag zugrunde legen. Verzichten die Ehepartner etwa gegenseitig auf naheheilige gesetzliche Unterhaltsansprüche, liegt darin bei Ehen, in denen beide Partner einer etwa gleichwertigen Berufstätigkeit nachgehen und sich Haus- und Familienarbeit teilen, keine ungleiche Belastung. Sieht die Lebensplanung der Partner jedoch vor, dass sich in der Ehe einer der beiden unter Aufgabe einer Berufstätigkeit im Wesentlichen der Kinderbetreuung und Haushaltsführung widmet, bedeutet der Verzicht auf den naheheiligen Unterhalt eine Benachteiligung der Person, die sich der Betreuung des Kindes und der Arbeit im Hause gewidmet hat. Je mehr im Ehevertrag gesetzliche Rechte abbedungen oder zusätzliche Pflichten übernommen werden, desto mehr kann sich dieser Effekt einseitiger Benachteiligung verstärken.¹⁷

Gerade aus der letzten Erwägung wird deutlich, dass der in vielen alten Eheverträgen enthaltene Verzicht auf naheheiligen Unterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich – von Familienrechtlern auch als „Dreisprung“ bezeichnet – nach den Kriterien des Bundesverfassungsgerichts nicht mehr haltbar sein dürfte für Ehen, in denen die Frau zugunsten der Familienarbeit auf eigene Erwerbstätigkeit und damit auf den Aufbau eigenen Vermögens und eigener Altersversorgung verzichtet hat.

► Letztlich soll der Inhalt eines Ehevertrags auch aus dem Gesichtspunkt des Kindeswohls verfassungsrechtliche Grenzen haben.

Führt die Vereinbarung der Eltern dazu, dass der sorgende Elternteil im Falle der Scheidung wegen der Übernahme der Kindesunterhaltslasten vom anderen Elternteil seinen Unterhalt und den des Kindes nicht mehr durch Einkünfte decken oder aus Vermögen bestreiten kann, beeinträchtigt dies die Lebensumstände des Kindes in einer der Elternverantwortung zuwiderlaufenden Weise.¹⁸

Das Verfassungsgericht führt insoweit aus, dass eine Vereinbarung der Eheleute nicht dazu führen darf, dass die Folgen auf dem Rücken der Kinder ausgetragen werden. Übernimmt also der das Kind versorgende Ehegatte auch noch die Pflicht, allein für dessen Unterhalt aufzukommen, dann ist diese Regelung nicht verfassungsgemäß, wenn dadurch die persönliche Betreuung des Kindes nicht mehr möglich ist oder das Kind unter Verhältnissen leben muss, die dessen Entwicklungsmöglichkeiten einschränken.

Auch dann, wenn der sorgende Elternteil einer Erwerbstätigkeit nachgehen und das Kind in Obhut geben will, ist eine durch die Freistellungsabrede eintretende Beeinträchtigung der Kindesinteressen nur auszuschließen, wenn das zu erzielende Einkommen ausreicht, um ohne erhebliche Einschränkungen des eigenen Unterhalts auch die Betreuungskosten und den angemessenen Lebens-

¹⁴ BVerfG, a.a.O., S. 346

¹⁵ Bergschneider, Zur Inhaltskontrolle bei Eheverträgen, FamRZ 2001, S. 1337-1340 (1339)

¹⁶ Koch, Eheliches Güterrecht im neuen Jahrtausend, in: Brennpunkte des Familienrechts 2001, Recklinghausen 2002, S. 1-35 (14f)

¹⁷ BVerfG, a.a.O., S. 347

¹⁸ BVerfG, a.a.O., S. 348

unterhalt für das Kind sicherstellen zu können. Ist dies bei Vereinbarung der Freistellung erkennbar nicht gewährleistet, gefährdet auch hier die elterliche Vertragsabrede das Kindeswohl.¹⁹

Das Bundesverfassungsgericht hat in einem zweiten Urteil vom 29. 03. 2001,²⁰ in dem es um die Wirksamkeit des Verzichts auf nachehelichen Ehegattenunterhalt, Zugewinn- und Versorgungsausgleich durch eine schwangere Frau ging, seine Grundsätze noch einmal wiederholt.

Erneut hat das Bundesverfassungsgericht im Urteil vom 05. 02. 2002²¹ die Gelegenheit genutzt, seine Sicht darzulegen, wie eine gerechte Aufteilung dessen auszusehen hat, was in der Ehe von den Ehegatten erworben wird. Das Urteil selbst befasst sich mit Fragen des Unterhaltsrechts.

Kommen den Ehegatten gleiches Recht und gleiche Verantwortung bei der Ausgestaltung ihres Ehe- und Familienlebens zu, so sind auch die Leistungen, die sie jeweils im Rahmen der von ihnen in gemeinsamer Entscheidung getroffenen Arbeits- und Aufgabenzuweisung erbringen, als gleichwertig anzusehen. Haushaltsführung und Kinderbetreuung haben für das gemeinsame Leben der Ehepartner keinen geringeren Wert als Einkünfte, die dem Haushalt zur Verfügung stehen. (...)

Sind die Leistungen, die Ehegatten im gemeinsamen Unterhaltsverband erbringen, gleichwertig, haben beide Ehegatten grundsätzlich auch Anspruch auf gleiche Teilhabe am gemeinsam erwirtschafteten, das ihnen zu gleichen Teilen zuzuordnen ist. Dies gilt nicht nur für die Zeit des Bestehens der Ehe, sondern entfaltet seine Wirkung auch nach Trennung und Scheidung der Ehegatten auf deren Beziehung hinsichtlich Unterhalt, Versorgung und Aufteilung des gemeinsamen Vermögens. Dem entsprechen die gesetzlichen Regelungen über den Versorgungsausgleich und den Zugewinnausgleich bei Scheidung. Insbesondere aber bestimmt der Anspruch auf gleiche Teilhabe am gemeinsam Erarbeiteten auch die unterhaltsrechtliche Beziehung der geschiedenen Eheleute.²²

Dadurch hat das Verfassungsgericht noch einmal bekräftigt, dass die Werte, die während der Ehe gleich von wem, gleich wodurch und gleich wofür erwirtschaftet werden, beiden Ehegatten hälftig zustehen. Jede ehevertragliche Vereinbarung, die von dieser Halbteilung abweicht, trägt das Risiko der „unangemessenen Benachteiligung“ in sich, wenn nicht Gründe vorliegen, die die Abweichung rechtfertigen können. Damit aber sind potentiell alle Eheverträge gefährdet, denn Sinn des Ehevertrags ist es ja gerade, von der gesetzlichen Regel der Halbteilung abzuweichen. Die schwierige Abwägungsfrage ist also: Wann schlägt die grundrechtlich verbrieftete Freiheit, sich abweichend von der gesetzlichen Regel zu vereinbaren, um in eine unzulässige Rechtsausübung?

Oder: Es ist zulässig, auf Ehegattenunterhalt für die Zeit nach der Scheidung zu verzichten. Es ist zulässig, auf Zugewinnausgleich zu verzichten. Es ist zulässig, auf Versorgungsausgleich zu verzichten. Wann führt die Anhäufung von Zulässigem zur Unzulässigkeit?

Das Bundesverfassungsgericht hat sich nicht eindeutig zu den Rechtsfolgen geäußert, die ein Verstoß gegen die von ihm aufgestellten Kriterien für die Wirksamkeit des Vertrags haben soll. Juristisch denkbar ist, dass der Vertrag insgesamt oder auch nur teilweise als unwirksam betrachtet wird – etwa wegen Sittenwidrigkeit nach § 138 BGB – oder dass nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) der Vertragsinhalt von den Gerichten angepasst wird an die nach Vertragsabschluss geänderten Verhältnisse.

¹⁹ BVerfG, a.a.O.

²⁰ BVerfG, FamRZ 2001, S. 985

²¹ BVerfG, FamRZ 2002, S. 527 ff

²² BVerfG, a.a.O., S. 529

Wird die benachteiligte Ehefrau so gestellt, als ob der Vertrag überhaupt nicht vorhanden wäre, oder erhält sie einen Teilausgleich (wie viel? wovon? wofür?)? Diese Fragen sind derzeit noch nicht geklärt. Ein Kommentator merkte an, das Verfassungsgericht habe den Praktikern *einen ordentlich großen Laib Brot zu knabbern gegeben*.²³ Ein anderer fragte bissig, ob die Richter freie Hand hätten nach dem Motto *mal würfeln und sehen, was rauskommt*.²⁴

Barbara Dauner-Lieb²⁵ sieht als notwendige Konsequenz der verfassungsrechtlichen Vorgaben eine „gewisse Einschränkung der Ehevertragsfreiheit“, solange die traditionelle Rollenverteilung praktiziert und politisch an der Wahlfreiheit der Mutter zwischen Erwerbstätigkeit und Familienarbeit festgehalten wird. Es bedürfe der Kontrolle und Korrektur von Eheverträgen, um einen gerechten Ausgleich zwischen Lebensgestaltungsfreiheit und Partnerschafts- und Familienverantwortung herbeizuführen.

Zurzeit liegen erst sehr wenige Entscheidungen von Obergerichten vor, die sich mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts für die familienrechtliche Praxis auseinandersetzen:

Das Oberlandesgericht München hat einen Fall zu entscheiden gehabt, der vergleichbar war mit den Fällen, die dem Bundesverfassungsgericht vorgelegen haben. In seinem Urteil vom 01. 10. 2002²⁶ hat das Münchner Gericht der geschiedenen Ehefrau trotz einer anderslautenden ehevertraglichen Vereinbarung Ehegattenunterhalt, Zugewinn und Versorgungsausgleich zugesprochen. Das Gericht ist der Argumentation des Bundesverfassungsgerichts in allen Punkten gefolgt und hat den Ehevertrag insgesamt für unwirksam erklärt. Die Revision zum Bundesgerichtshof wurde wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Sache zugelassen.

Die Palette der bislang veröffentlichten Gerichtsentscheidungen ist bunt. Eine stringente Argumentationslinie ist nicht erkennbar:

- ▶ Das Oberlandesgericht Koblenz hat entschieden, dass der unmittelbar vor der Heirat vereinbarte Ausschluss des Versorgungsausgleichs sittenwidrig und damit nichtig ist, wenn die Ehefrau zu diesem Zeitpunkt bereits schwanger war, sie wegen der Kindererziehung nicht in der Lage gewesen sei, eigene Altersvorsorge zu betreiben, und zusätzlicher Druck auf sie dadurch ausgeübt worden sei, dass der Ehevertrag am Tag der Hochzeitsfeier abgeschlossen wurde.²⁷
- ▶ Das Amtsgericht Warendorf dagegen hat einen während der Schwangerschaft der Ehefrau geschlossenen Ehevertrag für wirksam erachtet mit der (sehr angreifbaren) Begründung, es sei nicht erkennbar, dass der Ehemann diese Situation zu seinem eigenen Vorteil ausgenutzt habe. Die Ehefrau stehe ja mit dem Ehevertrag nicht schlechter, als sie ohne Eheschließung stehen würde.²⁸ Die seinerzeit 19jährige Frau hatte in dem Vertrag auf Zugewinn und nacheheliche Unterhaltsansprüche gegenüber dem 14 Jahre älteren Ehemann verzichtet!
- ▶ Ein anderer Senat des Oberlandesgerichts München hat einen Ehevertrag, in dem die Eheleute auf Zugewinn, Versorgungsausgleich und nachehelichen Unterhalt verzichtet hatten, für wirksam erklärt. Hier argumentierten die Richter, dass die Ehegatten bei Abschluss des Ver-

²³ Bergschneider, a.a.O., S. 1340

²⁴ Schubert, Wirksamkeit von Unterhaltsverzichts- und -freistellungserklärungen, FamRZ 2001, 733-739 (737)

²⁵ Eheverträge im Spannungsfeld zwischen Privatautonomie und verfassungsrechtlicher Aufwertung der Familienarbeit, FF 2002, S. 151ff; siehe auch Reichweite und Grenzen der Privatautonomie im Ehevertragsrecht, AcP 201, S. 295ff.

²⁶ OLG München, Urteil vom 01.10. 2002, 4 UF 7/02, abgedruckt z.B. in FamRZ 2003, S. 35-38

²⁷ OLG Koblenz, Urteil vom 13. 03. 2003, 11 UF 371/02, noch nicht veröffentlicht

²⁸ AG Warendorf, Urteil vom 16. 07. 2002, 9 F 244/01, abgedruckt in FamRZ 2003, S. 609f.

trags von einer kinderlosen Doppelverdiener Ehe ausgegangen seien. In einer solchen Situation sei es rechtlich möglich, auf die gesetzlichen Ansprüche zu verzichten. Weil dann aus der Ehe entgegen der ursprünglichen Planung zwei Kinder hervorgegangen waren, die von der Mutter betreut wurden, hat das Gericht lediglich eine Vertragsanpassung wegen des Verzichts auf nahehelichen Unterhalt für erforderlich gehalten.²⁹

Bis der Bundesgerichtshof in einem Revisionsverfahren der familienrechtlichen Praxis Vorgaben an die Hand gibt, wie die sehr formelhaften Vorgaben des Verfassungsgerichts konkret umgesetzt werden sollen, wird noch einige Zeit vergehen. Bis dahin gilt:

- ▶ *In einem sehr breiten Bereich ist völlig unsicher, welche Verträge in Familiensachen der richterlichen Inhaltskontrolle standhalten. Das Urteil bedeutet eine Schmälerung an Planungssicherheit von Eheverträgen und Scheidungsvereinbarungen.*
- ▶ *Folgen der BGH und andere OLG dieser Entscheidung, dürfte der Spielraum für Eheverträge und Scheidungsvereinbarungen sehr eng werden. Eine Vielzahl von existierenden Eheverträgen und Scheidungsvereinbarungen dürfte dann unwirksam sein.*³⁰

In der Beratungspraxis bedeutet die verfassungsrechtliche Rechtsprechung eine große Chance für all die Frauen, die in der Vergangenheit Eheverträge abgeschlossen haben, in denen sie weitgehend auf Rechte verzichtet haben (= nicht gerechtfertigter wesentlicher Verstoß gegen den Halbteilungsgrundsatz). Hier ergibt sich also die Möglichkeit, die Vertragsinhalte neu zu verhandeln (auch ohne dass es zu Trennung oder Scheidung kommt) oder im Fall der Ehescheidung alle gesetzlichen Ansprüche einzuklagen mit Hinweis auf die Sittenwidrigkeit und Unwirksamkeit des Vertrags.

Die vorsorgende Beratungspraxis steht vor größeren Problemen:

Ein Ehevertrag ist sinnlos, der nur die gesetzlichen Folgen der Ehe wiederholt. Niemand aber kann mit Sicherheit heute sagen, in welchem Ausmaß ein Verzicht auf gesetzliche Ansprüche von der Rechtsprechung hingenommen wird. Die Planungssicherheit ist zerstört und damit läuft zurzeit die Freiheit, in Eheverträgen eine von den gesetzlichen Regeln abweichende Vereinbarung zu treffen, praktisch leer. Eine bedenkliche Folge der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.

Den Heiratswilligen, die sich in einem Ehevertrag vor bestimmten Folgen der Ehe absichern wollen, muss man vorläufig von der Eheschließung abraten. Sicherheit gibt es heute nur in der nichtehelichen Lebensgemeinschaft, die keine gegenseitigen Ansprüche für die Zeit nach einer Trennung kennt. Ob diese Konsequenz der Urteile des Bundesverfassungsgerichts im Sinne des Artikel 6 des Grundgesetzes (Schutz von Ehe und Familie) ist,³¹ darf bezweifelt werden.³²

²⁹ OLG München, Beschluss vom 25. 09. 2002, 16 WF 1328/02, FamRZ 2003, S. 376f.

³⁰ Bergschneider, Anmerkung zu OLG München, FamRZ 2003, S. 38-39 (39)

³¹ Art. 6 GG: (1) Ehe und Familie stehen unter dem besonderen Schutze der staatlichen Ordnung.

(2) Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft.

(3) Gegen den Willen der Erziehungsberechtigten dürfen Kinder nur auf Grund eines Gesetzes von der Familie getrennt werden, wenn die Erziehungsberechtigten versagen oder wenn die Kinder aus anderen Gründen zu verwahrlosen drohen.

(4) Jede Mutter hat Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft.

(5) Den unehelichen Kindern sind durch die Gesetzgebung die gleichen Bedingungen für ihre leibliche und seelische Entwicklung und ihre Stellung in der Gesellschaft zu schaffen wie den ehelichen Kindern.

³² Nach Fertigstellung des Textes sind noch folgende neue Entscheidungen zur Frage der Wirksamkeit von Eheverträgen veröffentlicht worden: OLG Brandenburg, FamRZ 2003, S. 764; OLG Frankfurt, FuR 2003, S. 181; OLG Nürnberg, FamRZ 2003, S. 634; AG Tempelhof, FF 2003, S. 139f; interessant ist der Aufsatz von Dauner-Lieb/Sanders, Eheverträge – was hat noch Bestand?, FF 2003, S. 117 f.

Zum Thema Eheverträge ist ein neues Buch erschienen:
Rechtsratgeber Ehevertrag von Frauen für Frauen, rororo, 8,90 €.

N O T I Z E N

Horizontal lines for notes.

Liegen die Voraussetzungen nach § 1361b BGB nicht vor, kann der andere Ehegatte zum Auszug nicht gezwungen werden. Dann muss der trennungswillige Ehegatte sich selbst um eine andere Wohnung bemühen, auch wenn die Ehwohnung nach dem Auszug für den anderen Ehegatten viel zu groß ist. Allerdings besteht in solchen Fällen die Möglichkeit, anlässlich der Scheidung durch Gerichtsbeschluss wieder in die alte Wohnung zurückzukehren (§ 1 HausratsVO). Eine solche richterliche Zuweisung geschieht aber selten.

Bei jedem Auszug eines Ehegatten muss bedacht werden, dass das Mietverhältnis noch mit beiden Eheleuten weiterläuft, was ein finanzielles Risiko für den ausziehenden Ehegatten bedeutet. Im Kontakt mit dem Vermieter sollten sich die Eheleute um eine Entlassung des ausziehenden Ehegatten aus dem Mietvertrag bemühen. Vermieter im sozialen Wohnungsbau ändern den Mietvertrag aber meist erst anlässlich der Scheidung.

1.4 Wer bekommt was vom Hausrat?

Will ein Ehegatte ausziehen, wird es in der Regel nötig sein, den Hausrat so zu verteilen, dass beide Seiten einschließlich der Kinder einigermaßen zurechtkommen (Anleitung dazu in § 8 HausratsVO: „... verteilt der Richter gerecht und zweckmäßig“!). Sinnvollerweise wird die Aufteilung miteinander besprochen und dann vorläufig oder auch endgültig durchgeführt. Können sich die Ehegatten über wesentliche Teile nicht einigen, kann ein Antrag auf Aufteilung beim Familiengericht eingereicht werden (§ 1361a BGB). Aber Vorsicht: Ein solches Verfahren zieht sich leicht über Wochen hin, hilft also nicht sofort! Hier ist der Versuch einer Einigung sehr anzuraten.

1.5 Unterhalt für Kinder und Ehegatten – Auskunftsverlangen

Sind von der Trennung Kinder betroffen oder ist ein Ehegatte nicht in der Lage, für ihren oder seinen Lebensunterhalt selbst aufzukommen, so sind sie bedürftig und damit unterhaltsberechtig gegenüber dem unterhaltspflichtigen Elternteil oder Ehegatten. Die Höhe der Unterhaltsansprüche hängt immer auch von den Einkommensverhältnissen des Unterhaltspflichtigen ab. Meist sind diese nicht oder nur unvollständig bekannt. Deshalb kann und muss zunächst Auskunft über deren Höhe verlangt werden. Damit wird zugleich der Unterhaltsanspruch als solcher (noch ohne genauen Betrag) geltend gemacht. Unterhalt ist sodann zu zahlen ab dem Ersten des Monats, in dem die Aufforderung dem Unterhaltspflichtigen zugegangen ist (§ 1613 Abs. 1 BGB). Es ist deshalb sehr wichtig, dass gleich zu Beginn des Getrenntlebens Auskunft über die Einkommensverhältnisse verlangt wird. Dies sollte wegen der Notwendigkeit eines Nachweises schriftlich geschehen, z.B. mit Einschreiben oder Übergabe unter Zeugen. Wichtig ist, eine Abschrift zurückzubehalten.

Zum Einkommen zählen im Unterhaltsrecht grundsätzlich bei allen Beteiligten die gesamten Einkünfte aus unselbstständiger oder selbstständiger Arbeit, außerdem Renten und Lohnersatzleistungen (Krankengeld, Arbeitslosengeld), Mieteinkünfte (auch der Vorteil mietfreien Wohnens im eigenen Haus) und Vermögenseinkünfte (nicht das Vermögen selbst!).

Ist Auskunft über die Einkünfte erteilt, so kann der Unterhalt berechnet werden. Dessen genaue Höhe ist aber meist von so vielen weiteren Faktoren abhängig, z.B. berufsbedingten Aufwendungen, insbesondere für den Arbeitsweg, Schuldentilgung, weiteren Unterhaltspflichten etc., dass in der Regel nur eine im Familienrecht kundige Person die Berechnung durchführen kann. Sind also bei einer Trennung Unterhaltsansprüche zu klären, empfiehlt es sich immer, Rechtsrat einzuholen. Deshalb wird im Folgenden nur das notwendige Grundwissen zu diesem Thema dargestellt.

1.6 Unterhalt für minderjährige Kinder – Kindergeld – Unterhaltsvorschuss

Eltern, die getrennt leben, teilen sich die Unterhaltspflichten für minderjährige Kinder in der Weise, dass der Elternteil, bei dem das Kind lebt, für Pflege und Erziehung sorgt, während der andere Elternteil Barunterhalt leistet. Beides ist nach dem Gesetz gleichwertig. Die für ein minderjähriges Kind zu zahlenden Unterhaltsbeträge errechnen sich aus der Regelbetrag-Verordnung, die vom Bundesjustizministerium in jedem ungeraden Jahr zum 1. 7. an veränderte wirtschaftliche Daten angepasst wird (§ 1612a BGB). Je nach Höhe des Einkommens ist ein festgelegter Prozentsatz des Regelbetrags zu zahlen, z.B. 135 % des Regelbetrags. Dieser Prozentsatz von 135 %, und nicht der Regelsatz von 100 %, gilt nach neuester Rechtsprechung zugleich als das Existenzminimum eines Kindes.

Die komplette Unterhaltstabelle, in der die Unterhaltsbeträge je nach dem Alter des Kindes und den Einkünften des Unterhaltspflichtigen nach Prozentsätzen in Euro ausgerechnet sind, heißt Düsseldorfer Tabelle. Sie wird in jedem ungeraden Jahr zum 1. 7. neu berechnet. Alle deutschen Gerichte wenden sie an und sie ist bei Jugendämtern oder im Internet (www.olg-duesseldorf.nrw.de/service/ddorftab/intro.htm) einzusehen.

Für das staatliche Kindergeld ist nach Trennung derjenige Elternteil bezugsberechtigt, bei dem das Kind lebt (§ 64 Abs. 2 Satz 1 EStG). Nach Trennung müssen besonders häufig Mütter einen Antrag auf Auszahlung an sich stellen (§ 67 EStG), da in der Ehe das Kindergeld meistens an den Vater ausgezahlt wird. Es dient zur Entlastung beider Elternteile und ist deshalb zur Hälfte (bei einem Unterhaltssatz von 135 % des Regelbetrags oder mehr), sonst zu einem geringeren Anteil (bei Unterhaltspflicht unter 135 % des Regelbetrags) auf die errechnete Kindesunterhaltsverpflichtung anzurechnen (§ 1612b BGB). Der Zahlbetrag des Kindesunterhalts ist also in der Regel geringer als die Unterhaltsverpflichtung laut Düsseldorfer Tabelle (vgl. die Kindergeldanrechnungstabelle auf der Homepage des OLG Düsseldorf).

Nicht selten stellt sich heraus, dass der unterhaltspflichtige Elternteil wegen geringen Einkommens nicht einmal den Regelbetrag zahlen kann oder auch gar keinen Kindesunterhalt oder aber seinen gesetzlichen Verpflichtungen nicht nachkommt. Zur Existenzsicherung jüngerer Kinder bis zum 12. Lebensjahr kann in solchen Fällen Unterhaltsvorschuss beim Jugendamt beantragt werden (§ 1 Unterhaltsvorschussgesetz). Das Jugendamt zahlt aber längstens für die Dauer von insgesamt 6 Jahren (§ 3 UnterhVG) und nicht mehr als den Regelbetrag.

Muss der Kindesunterhalt eingeklagt werden, weil keine Zahlungsbereitschaft besteht oder die Höhe streitig ist, so ist dafür das Gericht am Wohnsitz des Kindes zuständig (§ 642 ZPO). Der betreuende Elternteil ist zur Geltendmachung der Unterhaltsansprüche auch bei gemeinsamer elterlicher Sorge berechtigt (§ 1629 Abs. 2 Satz 2 BGB). In der Regel erhält das Kind für einen solchen Prozess Prozesskostenhilfe.

1.7 Unterhalt für volljährige Kinder

Die Unterhaltsansprüche volljähriger Kinder sind erheblich komplizierter als die der minderjährigen.

Bei den volljährigen Kindern wird unterschieden zwischen denen, die noch unter 21 sind, eine allgemeinbildende Schule besuchen und noch bei einem Elternteil leben (privilegierte volljährige Kinder, § 1603 Abs. 2 Satz 2 BGB), und allen anderen. Die Höhe des Unterhaltsbedarfs richtet sich bei privilegierten Volljährigen nach der schon erwähnten Düsseldorfer Tabelle, also nach den Einkünften der Eltern. Für alle anderen beträgt der Unterhaltsbedarf während der Ausbildung etwa 600 € (im Jahre 2003). Ausbildungsvergütungen sind anzurechnen. Wer keine

Ausbildung macht, muss sich selbst unterhalten, also arbeiten gehen, und hat keinen Unterhaltsanspruch, auch nicht – anders als beim Kindergeldanspruch – für eine Übergangszeit zwischen Schule und Ausbildungsbeginn, es sei denn, das volljährige Kind hat sich nachweislich intensiv aber vergeblich um einen Job bemüht. Auch Zivildienstleistende sind nicht unterhaltsberechtig.

Der Unterhalt für volljährige Kinder ist grundsätzlich von beiden Elternteilen anteilig aufzubringen. Für die Ermittlung der jeweiligen Anteile sind die Einkünfte beider Eltern heranzuziehen. Aber Vorsicht: Der Unterhalt wird nicht einfach nach dem Verhältnis der Einkünfte berechnet, vielmehr gibt es einen Vorteil für den weniger verdienenden Ehegatten. Also: Mütter tun gut daran, Rechtsrat einzuholen!

Bei engen wirtschaftlichen Verhältnissen (im sog. Mangelfall) gehen die Unterhaltsansprüche der minderjährigen Kinder, der privilegierten volljährigen Kinder sowie des Ehegatten den Unterhaltsansprüchen der volljährigen Kinder vor (§ 1603 Abs. 2 BGB). Im Zweifel gehen diese Kinder deshalb leer aus und müssen Sozialleistungen in Anspruch nehmen.

1.8 Ehegattenunterhalt während des

Getrenntlebens – Verwirkung – Steuerklassen

Zum Thema Ehegattenunterhalt gibt es Mengen kluger Bücher, das ganze Thema ist reichlich kompliziert und die Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen gehört in die Hände von Rechtskundigen. Beim Thema Ehegattenunterhalt schlagen regelmäßig die Emotionen hoch und die Aussicht, jahrelang Unterhaltsleistungen erbringen zu müssen, ist für viele Ehemänner eine Horrorvorstellung. Bei der Verteilung der mit der Trennung regelmäßig knapper werdenden Ressourcen wird deshalb oft mit harten Bandagen gekämpft.

Deshalb ist es sinnvoll, jedenfalls die Grundprinzipien des Ehegattenunterhaltsrechts zu verstehen.

Leben Ehegatten erst einmal getrennt und sind noch nicht geschieden, gilt folgender Grundsatz:

Es ist dem finanziell schlechter gestellten Ehegatten der Unterhalt zu gewähren, der den ehelichen Lebensverhältnissen und den Erwerbs- und Vermögensverhältnissen der Ehegatten angemessen ist (§ 1361 BGB). Der nichterwerbstätige Ehegatte muss in der Regel (d.h. es gibt Ausnahmen!) während des Getrenntlebens noch keine Erwerbstätigkeit aufnehmen.

Für den Anspruch auf Getrenntlebensunterhalt genügt es also in der Praxis, dass die unterhaltsberechtigten Ehefrau (zunehmend sind aber auch Ehemänner unterhaltsberechtig) weniger Einkommen hat als der Ehemann, nachdem von beiden Einkünften berufsbedingte Aufwendungen, Schuldentilgung und der Barunterhalt minderjähriger Kinder abgezogen ist (bereinigtes Nettoeinkommen). Die Bedürftigkeit für Ehegattenunterhalt während des Getrenntlebens besteht also in der Regel bei einer Differenz in den Einkünften der Ehegatten.

Bei längerer Trennung kann nach etwa einem Jahr eine Obliegenheit zur Aufnahme eigener oder vermehrter Erwerbstätigkeit bestehen, soweit keine Kinder zu versorgen sind.

Gegen die Unterhaltsforderung seiner Ehefrau erhebt so mancher Ehemann den Einwand der Verwirkung (§ 1361 Abs. 3 in Verbindung mit § 1579 Ziffern 6 und 7 BGB). Das hört sich so an: Meine Ehefrau hat sich, ohne dass ich ihr Grund dafür gegeben hätte, von mir abgewendet und sich mit einem anderen Mann eingelassen. Oder: Wir haben uns getrennt und meine Ehefrau lebt jetzt in einer festen Beziehung mit einem anderen Mann. Das will ich nicht finanzieren.

Dazu nur so viel:

Nachgewiesene eheliche Untreue bei einer „durchschnittlich verlaufenen Ehe“ (so der Bundesgerichtshof) stellt ein schwerwiegendes einseitiges Fehlverhalten eines Ehegatten dar und kann den Unterhaltsanspruch gefährden, selbst dann, wenn noch kleine Kinder zu versorgen sind. Also Vorsicht mit Geständnissen! Das Gegenteil gilt nämlich nicht: Der untreue Ehemann muss wegen seiner Untreue nicht mehr Unterhalt zahlen!

Die Aufnahme einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft nach der Trennung der Eheleute schadet dagegen dem Unterhaltsanspruch frühestens nach etwa 2 bis 3 Jahren. Allerdings kann bei Zusammenwohnen eine Haushaltstätigkeit für den neuen Partner als fiktives Einkommen angerechnet werden.

Da beide Einwände die Verpflichtung zur Unterhaltszahlung verringern oder abkürzen können, sind sie bei den unterhaltsverpflichteten Ehemännern sehr beliebt.

Häufig brauchen Ehefrauen nur deshalb Unterhalt, weil die Eheleute die Steuerklassen III für den Ehemann und V für die Ehefrau gewählt hatten. In Steuerklasse V zahlt die Ehefrau einen Teil der Steuern des Ehemannes, der deshalb ein höheres Nettoeinkommen hat, während die Ehefrau netto wenig verdient. Ein Weg, die Abhängigkeit von Unterhaltszahlungen des Ehemannes zu verringern ist daher, die Steuerklassen möglichst bald auf IV für beide Ehegatten zu ändern, was aber der Zustimmung des Ehemannes bedarf. Eine Möglichkeit, ihn hierzu zu zwingen, gibt es nicht. Bei Weigerung hilft nur, den Unterhalt geltend zu machen und einzuklagen.

Bei all diesen Ansprüchen darf nicht vergessen werden, dass nach einer Trennung zwei Haushalte statt eines geführt werden müssen, was zusätzlich Geld kostet. Dem unterhaltspflichtigen Ehemann muss immer so viel verbleiben, dass er selbst nicht sozialhilfeberechtigt wird. Dieser sog. Selbstbehalt ergibt sich auch aus der Düsseldorfer Tabelle und beträgt 2003 ca. 920 €. Bei engen wirtschaftlichen Verhältnissen reicht also das Geld oft nicht mehr für den Unterhalt der Ehefrau. Sie tut in einem solchen Fall gut daran, rechtzeitig Sozialhilfe zu beantragen.

1.9 Vorläufige Regelungen

Für praktisch alle bei Trennung regelungsbedürftigen Fragen gibt es die Möglichkeit vorläufiger gerichtlicher Regelungen. Sie müssen bei den Familiengerichten beantragt werden. Allerdings entscheidet das Gericht erst nach Anhörung der Gegenseite, oft werden mehrere Schriftsätze ausgetauscht, oder es gibt eine mündliche Verhandlung. Auch diese Eilverfahren dauern daher in der Regel mehrere Wochen und manchmal Monate. Im übrigen können insbesondere der Trennungunterhalt und der Kindesunterhalt sowie in Fällen häuslicher Gewalt die Wohnungszuweisung bereits während des Getrenntlebens im ordentlichen Gerichtsverfahren, also nicht nur vorläufig, geklärt werden.

2. Die Ehescheidung

Die rechtliche Scheidung einer Ehe ist meist einfach. Sie ist im Gesetz in nur 5 Paragraphen geregelt (§§ 1564-1558 BGB). Zum Vergleich: Allein das naheheliche Unterhaltsrecht umfasst 24 Paragraphen (§§ 1569-1586b BGB).

2.1 Das Verfahren und die Scheidungsgründe

Ein Ehegatte reicht den Antrag auf Scheidung der Ehe ein, hierfür wird ein/e RechtsanwältIn benötigt. Die Gegenpartei braucht sich nur anwaltlich vertreten zu lassen, wenn sie eigene Anträge stellen will, wenn also noch Scheidungsfolgen zu regeln sind. Beide Eheleute werden vom Gericht angehört, ob sie die Ehe für gescheitert halten und mit der Scheidung einverstanden sind (§ 614 ZPO).

Das Gericht muss die Ehe scheiden, wenn beide Eheleute erklären, dass sie ein Jahr getrennt gelebt haben und beide mit der Scheidung einverstanden sind (§ 1566, 1568 BGB). In der Regel wird die Ehe nach einjährigem Getrenntleben auch dann geschieden, wenn der andere Ehegatte widerspricht. Das Gericht muss sich in diesem Fall durch Befragung beider Eheleute davon überzeugen, dass die Ehe gescheitert ist. Nach 3-jährigem Getrenntleben gilt jede Ehe als gescheitert und wird geschieden, es sei denn, eine Seite könnte Härtegründe (§ 1568 BGB) geltend machen, z. B. eine akute lebensbedrohende Erkrankung. Das ist aber eine seltene Konstellation.

Vor Ablauf eines Trennungsjahres kann eine Ehe nur geschieden werden, wenn die antragstellende Partei vorträgt, die Fortsetzung der Ehe sei für sie aus Gründen, die in der Person des anderen Ehegatten liegen, unzumutbar (§ 1565 Abs. 2 BGB). Hauptanwendungsfall sind einseitige körperliche Angriffe auf die Ehefrau. Da diese aber meist unter Ausschluss der Öffentlichkeit stattfinden und selten von Polizei oder Ärzten gut dokumentiert sind, oft auch Mitwirkung oder Provokation behauptet wird, kann es Schwierigkeiten geben, diesen Prozessvortrag zu beweisen. So kommt es, dass in Fällen häuslicher Gewalt die Scheidung oft nicht viel schneller ausgesprochen wird, als wenn das Trennungsjahr abgewartet wird.

2.2 Die Kosten

Die Kosten des Scheidungsverfahrens trägt jede Seite selbst. Sie richten sich nach den Einkommens- und Vermögensverhältnissen der Eheleute (die Scheidung reicher Leute ist teurer als die armer Leute) und nach dem Umfang und Wert der noch zu regelnden Scheidungsfolgen (meist gilt: je streitiger, desto teurer). Deshalb kann es sich empfehlen, Streitpunkte vorab im Wege der Mediation zu regeln.²

Ist ein Ehegatte wirtschaftlich potent, kann er verpflichtet sein, die Kosten der Gegenseite als Teil seiner Unterhaltspflichtung ebenfalls zu zahlen (Prozesskostenvorschuss, § 620 ZPO). Das kommt allerdings nicht häufig vor.

Wer ansonsten nicht über genügend Geld verfügt, und das sind häufig die Ehefrauen und die Eltern von Kindern, kann Prozesskostenhilfe beantragen und dadurch ganz oder zum Teil von den Kosten befreit werden (§§ 114-127a ZPO). Über Einzelheiten berät der/die AnwältIn.

2.3 Der richtige Zeitpunkt für die Ehescheidung

Häufig wird der Antrag auf Ehescheidung automatisch bei Ablauf des Trennungsjahres gestellt. Aber gerade Frauen haben oft allen Grund, sich nicht gleich scheiden zu lassen. Das kann selbst in Fällen von häuslicher Gewalt gelten. Es ist also sinnvoll, dass sich Frauen gründlich von künftigen AnwältInnen beraten lassen, ob ihnen vielleicht die Fortsetzung der Ehe bei weiterem

Getrenntleben und Regelung der Trennungsfolgen eine günstigere wirtschaftliche Situation verschafft als die Ehescheidung. Hierfür können insbesondere Fragen der Altersvorsorge und des nahehelichen Unterhalts sprechen.

Merke: Geheiratet wird mit dem Herzen, geschieden wird mit dem Verstand! Allerdings: Etwas mehr Verstand beim Heiraten wäre oft auch nützlich!

3. Die Regelung der Scheidungsfolgen

Es gibt Regelungsbereiche, die erst im Zusammenhang mit der Ehescheidung angepackt werden können. Das sind der Versorgungsausgleich, der Zugewinnausgleich und der Unterhaltsanspruch nach Scheidung. Letzterer unterscheidet sich nämlich rechtlich vom Trennungsunterhalt (und muss deshalb unbedingt im Scheidungsverfahren geklärt werden!). Dagegen wirken (vollstreckbare) Unterhaltstitel für Kinder auch für die Zeit nach der Scheidung.

3.1 Versorgungsausgleich

Beim Versorgungsausgleich geht es um die Altersversorgung, die beide Eheleute während der Ehe erworben haben. Sie soll in der Weise ausgeglichen werden, dass im Ergebnis beide Eheleute für die Zeit der Ehe gleich hohe Anwartschaften haben (§ 1587a BGB). Das Gerichtsverfahren hierzu geht folgendermaßen vor sich:

Beide Ehegatten müssen dem Gericht auf Fragebögen Auskunft über die in ihrem gesamten Leben erworbenen Ansprüche auf Altersversorgung erteilen. Das Gericht schreibt dann alle Versorgungsträger an, z. B. die großen Rentenkassen LVA und BfA, bei BeamtenInnen die Besoldungs- und Versorgungsstellen, die Träger betrieblicher Altersversorgung etc., und bittet diese um Auskunft darüber, welche Anwartschaften der jeweilige Ehegatte während der Ehezeit (§ 1587 Abs. 2 BGB) erworben hat. Von den erteilten Auskünften bekommen die Beteiligten des Scheidungsverfahrens Abschriften. Im nächsten Schritt rechnet das Gericht alle Anwartschaften auf eine gemeinsame Berechnungsgröße (in x Euro monatliche Rentenanwartschaft) um. Es stellt dann die gesamten Anwartschaften des Ehemannes denen der Ehefrau gegenüber und errechnet für die Zeit der Ehe den Unterschiedsbetrag. Die Hälfte des Unterschiedsbetrags zwischen beiden Anwartschaften wird dann als Versorgungsausgleich übertragen und zwar in der Weise, dass in Höhe der Hälfte des Unterschiedsbetrags Rentenanwartschaften vom Rentenkonto des ausgleichspflichtigen Ehemannes auf das Rentenkonto der ausgleichsberechtigten Ehefrau übertragen werden. Dies geschieht im Ehescheidungsurteil.

Diese Gerichtsentscheidung wird dann von den Versorgungsträgern dadurch umgesetzt, dass die vom Gericht festgesetzten Beträge von einem Rentenkonto auf das andere übertragen werden. Beide Ehegatten werden danach über die Auswirkungen des Versorgungsausgleichs von den Trägern der Altersversorgung informiert.

Um es deutlich hervorzuheben: Beim Versorgungsausgleich findet im Regelfall eine Umbuchung zwischen den Rentenkonten der Eheleute statt, kein Beteiligter muss Zahlungen erbringen. Der Versorgungsausgleich wirkt sich erst aus, wenn ein Ehegatte in Rente geht.

Damit ist das dargestellt, was Laien über dieses Thema wissen müssen. In der Praxis gibt es eine Menge Sonderfälle, Berechnungsprobleme und andere Widrigkeiten. Insbesondere Frauen,

² Lesen Sie zum Thema Mediation auch den Beitrag von Barbelies Wiegmann, *Mediation – Frauenfalle oder Königsweg der Konfliktlösung*, in diesem Reader

die ja in der Regel über die geringeren Anwartschaften verfügen, tun gut daran, sich im Ehescheidungsverfahren (kompetent) anwaltlich vertreten zu lassen, sobald es im Bereich der Altersversorgung Besonderheiten gibt. Dazu zählen vor allem folgende Konstellationen:

- ▶ die ausgleichsberechtigte Ehefrau ist Beamtin
- ▶ es sind betriebliche Altersversorgungen zu berücksichtigen
- ▶ die Ehefrau eines selbstständigen, eines häufig arbeitslosen Ehemannes oder eines Langzeitstudenten ist ausgleichspflichtig

In solchen Fällen müssen Anträge an das Gericht auf abweichende Regelung gestellt werden oder es können Vereinbarungen getroffen werden, die ein wirtschaftlich sinnvollerer oder gerechteres Ergebnis bringen.

Ein Wort noch zu Ehen von MigrantInnen: Hat keiner der Eheleute die deutsche Staatsangehörigkeit, wird der Versorgungsausgleich vom Gericht nur durchgeführt, wenn ausdrücklich ein Antrag gestellt wird. Dies ist den Frauen häufig zu empfehlen.

3.2 Zugewinnausgleich

Der wichtige Regelungsbereich des Zugewinnausgleichs wird an dieser Stelle nicht behandelt, da sich die Beiträge von Martina Zebisch und Sabine Hippler/Axel Weiss in diesem Reader ausführlich damit befassen.

3.3 Schließlich: der nacheheliche Ehegattenunterhalt

Auch das System des nachehelichen Unterhalts ist leider ziemlich kompliziert und kann hier nur im Ansatz vorgestellt werden.

Grundsätzlich gilt, dass jeder Ehegatte nach der Scheidung möglichst selbst für seinen oder ihren Lebensunterhalt aufkommen soll. Deshalb besteht Unterhaltsberechtigung nur, wenn dieser Ehegatte nicht selbst für sich sorgen kann (§ 1569 BGB).

Ab der Ehescheidung sind also besondere Voraussetzungen zu erfüllen, damit eine geschiedene Ehefrau, gelegentlich auch ein geschiedener Ehemann, unterhaltsberechtigt ist. Hauptfälle sind die Betreuung von Kindern, Krankheit, Alter, Arbeitslosigkeit, zu schlecht bezahlte Arbeit oder Fortbildungsmaßnahmen für einen Beruf (§§ 1570-1576 BGB).

Ehewidrige Beziehungen oder das lange Zusammenleben mit einem Partner haben die oben bereits angesprochenen Folgen (§ 1597 BGB). War die Ehe nur kurz oder kinderlos, wird der Unterhaltsanspruch in der Regel zeitlich begrenzt.

Ein Unterhaltsanspruch setzt weiter voraus, dass der Ehemann leistungsfähig ist, also ein nach Abzug von berufsbedingten Aufwendungen, Kindesunterhalt und Schulden noch ausreichendes Einkommen hat, das sein eigenes Existenzminimum gewährleistet. Zur Zeit der Berechnung des nachehelichen Unterhalts zahlt der Ehemann meist Lohnsteuern nach der ungünstigeren Steuerklasse I, wodurch sein Nettoeinkommen oft geringer als zu Beginn des Getrenntlebens ist. Schon dadurch ist der Unterhaltsanspruch nach Scheidung oft geringer als während des Getrenntlebens.

Der Ehegattenunterhaltsanspruch der Ehefrau ist praktisch direkt von der Höhe der Einkünfte des Ehemannes abhängig, ihre eigenen Einkünfte werden berücksichtigt. Über die Frage, wie hoch die Einkünfte der Ehegatten genau sind, wird entsprechend vor Gericht besonders viel gestritten.

Zum Unterhaltsbedarf gehören neben dem laufenden Lebensunterhalt auch die Kosten einer eigenständigen Krankenversicherung sowie Beiträge zu einer Altersversorgung (§ 1578 Abs. 2, 3 BGB). Bei guten wirtschaftlichen Verhältnissen sollte dieser Anspruch immer geltend gemacht werden. Allerdings reicht das Einkommen des Ehemannes oft nicht aus, um neben dem Elementarunterhalt für den laufenden Lebensbedarf auch den Kranken- und Altersvorsorgeunterhalt zu zahlen. Weil aber mit Einreichung der Scheidung die Teilhabe an der Altersversorgung des Ehemannes über den Versorgungsausgleich endet, hier noch einmal der Rat, die Scheidung – nicht die Trennung – vielleicht noch aufzuschieben, bis die Ehefrau selbst berufstätig ist und eigene Beiträge zur Sozialversicherung zahlen kann. Ist sie nämlich, z. B. wegen der Versorgung von Kindern, nicht in der Lage, eine Berufstätigkeit auszuüben, werden ihr im Alter wichtige Rentenzeiten fehlen.

Ehegattenunterhaltsansprüche sind dem Anspruchsgrund und der Höhe nach von so vielen Faktoren abhängig, dass im Laufe der Jahre immer wieder eine Anpassung vorgenommen werden kann. Für unterhaltsberechtigte Frauen sind besonders wichtig: der Wegfall von Kredittilgungsverpflichtungen des Ex-Ehemannes, der Wegfall eines vorher unterhaltsberechtigten Kindes und ganz allgemein normale Gehaltserhöhungen des Ehemannes, die allesamt das für Unterhaltszwecke zur Verfügung stehende Einkommen erhöhen.

Insgesamt gibt die Abhängigkeit von einem nachehelichen Unterhaltsanspruch aber eine trügerische Sicherheit. Jede Arbeitslosigkeit des „Ernährers“, lange Krankheit, Frühberentung, aber auch weitere Kinder aus späteren Beziehungen (§ 1582 BGB) können den Unterhaltsanspruch verringern. Der „Karrieresprung“ des Ex wird hingegen die Zahlungspflicht ebenso wenig erhöhen wie sein Zusammenleben mit einer neuen Partnerin, die ihm den Haushalt führt. Es ist geschiedenen Ehefrauen deshalb immer anzuraten, so bald wie möglich eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen und sich finanziell auf eigene Füße zu stellen. Es besteht dann oft trotzdem noch ein ergänzender Unterhaltsanspruch (§ 1573 Abs. 2 BGB) und es ist im Ergebnis mehr Geld in der eigenen Kasse, allerdings auch in der des Ehemannes. Entsteht dabei zusätzlicher Kinderbetreuungsbedarf, kann dieser als zusätzlicher Unterhaltsanspruch des Kindes oder der Mutter geltend gemacht werden.

Letzte Frage: Was ist eigentlich, wenn der Unterhaltspflichtige stirbt? Dann müssen die Erben (das sind oft die eigenen Kinder oder eine neue Ehefrau) aus einem konkret zu berechnenden Anteil des Nachlasses die Unterhaltsansprüche der geschiedenen Ehefrau so lange erfüllen, bis dieser Anteil erschöpft ist (§ 1586b BGB). Danach wird kein Unterhalt mehr gezahlt. Die geschiedene Ehefrau hat wegen des durchgeführten Versorgungsausgleichs keinen Anspruch auf Witwenrente (anders bei den Frauen, die nach altem Scheidungsrecht vor dem 1. 7. 1977 geschieden wurden). Eine eigene Rente wird erst im Alter oder bei Erwerbsunfähigkeit gezahlt. Ist eine Ehefrau, z. B. wegen Alters (ab ca. 50 Jahren) oder Krankheit, dauerhaft auf Unterhaltsleistungen angewiesen und kann sie die Scheidung nicht aufschieben, sollte sie anlässlich Trennung und Scheidung versuchen, eine auf das Leben des Ehemannes abgeschlossene Lebensversicherung in der Vermögensauseinandersetzung zu erhalten oder solch eine Lebensversicherung auf das Leben des Ehemannes abzuschließen, für die sie (als Versicherungsnehmerin) die Beiträge zahlt. Dies ist die einzige Möglichkeit, in einem solchen Fall das Armutsrisiko zu begrenzen.

Schließlich: In geeigneten Fällen, d. h. wenn Vermögen vorhanden ist, kann der Unterhaltsanspruch auch durch eine Vereinbarung der Ehegatten abgefunden werden. Das hat den großen Vorteil, dass die Eheleute mit der Scheidung ihre finanziellen Beziehungen völlig trennen können. Zu Risiken und Nebenwirkungen ...

anderen Elternteil als wichtig für die Entwicklung des Kindes angesehen. Und diese Bindung soll regelmäßig besser erhalten oder hergestellt werden können, wenn die elterliche Sorge gemeinsam ausgeübt wird – sagt die Theorie. Deshalb prüft das Gericht in dem jeweiligen Fall sehr genau, ob es für das Kind besser ist, wenn nur ein Elternteil wichtige Fragen allein entscheiden kann.

Für diese Entscheidung über das Wohl des Kindes haben sich seit 1998 einige Kriterien durchgesetzt:

- ▶ Hat das Kind nachweislich Gewalterfahrungen mit dem anderen Elternteil gemacht und ist deshalb das Vertrauen zu diesem Elternteil nachhaltig erschüttert, dient die gemeinsame Sorge nicht dem Kindeswohl, es wird Alleinsorge angeordnet.
- ▶ Streiten sich die Eltern lediglich darüber, bei wem das Kind leben soll, können aber ansonsten gemeinsam für das Kind Entscheidungen treffen, so bleibt es bei der gemeinsamen Sorge; jedoch wird das Aufenthaltsbestimmungsrecht dem Elternteil übertragen, bei dem das Kind nach Auffassung des Gerichts in Zukunft leben soll.
- ▶ Aktuelle Konflikte zwischen den Eltern im nahen zeitlichen Zusammenhang mit ihrer Trennung rechtfertigen nach Auffassung vieler Gerichte noch nicht die Übertragung der Alleinsorge, weil noch keine zuverlässige Prognose für die Zukunft abgegeben werden kann.

Und schließlich die häufigste Konstellation:

- ▶ Sind die Eltern tiefgreifend und dauerhaft zerstritten und nicht in der Lage, miteinander zu sprechen, fehlt es also an ihrer Bereitschaft und/oder Fähigkeit zu Kommunikation und Kooperation, ist die Grundvoraussetzung für die gemeinsame Ausübung der Sorge nicht erfüllt. Dann dient die Alleinsorge dem Kindeswohl mehr als die gemeinsame Sorge. Das gleiche gilt, wenn der andere Elternteil nachhaltig kein Interesse an dem Kind zeigt, das Umgangsrecht nicht ausübt und sich lediglich „seine Rechte an dem Kind vorbehalten“ will.

Allerdings: Es sind die jeweiligen RichterInnen, die im Einzelfall darüber entscheiden,

- ▶ ob aus ihrer Sicht das Vertrauen des Kindes massiv oder vielleicht doch nicht so heftig erschüttert ist,
- ▶ ob sie für die Zukunft nicht doch noch eine Verbesserung der Kooperationsfähigkeit der Eltern erwarten (Hoffnung auf eine Trennung der Elternebene von der Paarebene)
- ▶ oder ob für die nächste Zukunft ohnehin keine Entscheidungen von grundlegender Bedeutung anstehen, über die sich die Eltern einigen müssten.

Deshalb ist der Ausgang des Verfahrens häufig unsicher.

Nachdem zu Beginn der Kindschaftsrechtsreform praktisch nur in Ausnahmefällen die alleinige Sorge angeordnet wurde, hat sich die Praxis inzwischen etwas verändert. Es wird von den Gerichten zunehmend anerkannt, dass es dem Kind nichts nützt, wenn den Eltern über die gemeinsame Sorge ermöglicht wird, ihre Konflikte ständig anhand von Kinderthemen weiter auszuleben. Und natürlich haben die Gerichte auch kein Interesse daran, dass ihnen ständig Verfahren auf den Tisch kommen, bei denen sich Eltern nach der Trennung über wesentliche Fragen nicht einigen können und deshalb das Gericht um Entscheidung anrufen müssen, wer von ihnen die jeweils anstehende Entscheidung allein treffen darf.

Weil die Sorgerechtsentscheidung mit dem Scheidungsverfahren nichts mehr notwendig zu tun hat, kann der Antrag auf Übertragung der Alleinsorge zu jeder Zeit des Getrenntlebens

der Eltern gestellt werden: vor Beginn eines Scheidungsverfahrens, im Scheidungsverfahren und auch noch danach. Stellt sich nämlich erst einige Zeit nach Trennung und Scheidung heraus, dass die Eltern nicht zusammenwirken können, so wird der Antrag auf Alleinsorge auch erst dann gestellt.

Bei nicht miteinander verheirateten Eltern kann der Antrag auf Alleinsorge zu jeder Zeit nach der Trennung gestellt werden.

Wenn ein Kind, was häufiger in der Pubertät geschieht, von einem Elternteil zum anderen wechselt, so bedarf auch dieser Wechsel, wenn bei gemeinsamer elterlicher Sorge beide Eltern einverstanden sind, keiner gerichtlichen Sorgerechtsentscheidung. Das ist dann ein gelungenes Beispiel von gemeinsamer Sorge. Gibt es darüber allerdings Konflikte, kann der Antrag auf Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts von dem Elternteil gestellt werden, zu dem das Kind ziehen will.

Fazit: In geeigneten Fällen ist es nach wie vor sinnvoll und aussichtsreich, die alleinige elterliche Sorge zu beantragen. Die meisten Kinder werden aber unter gemeinsamer elterlicher Sorge groß werden, einfach deshalb, weil ihre Eltern bei der Trennung nichts an den rechtlichen Verhältnissen ändern.

2. Gemeinsame elterliche Sorge nach Trennung: Wie geht das praktisch?

Fall 1: Die 13-jährige Ines will wie schon früher in den Sommerferien zur Tante nach Italien. Die Mutter, bei der sie lebt, ist mit der Reise einverstanden, der Vater nicht.

Fall 2: Der 10-jährige Marco, der ebenfalls bei seiner Mutter lebt, will nicht mehr im Fußballverein spielen, in dem auch der Vater Mitglied ist. Er möchte in den Basketballverein wechseln. Der Vater verweigert seine Zustimmung.

Fall 3: Nach Abschluss der 4. Klasse will Marie mit dem Einverständnis des Vaters zur Realschule gehen, die Mutter möchte die Tochter zum Gymnasium schicken.

Viele Eltern mit gemeinsamem Sorgerecht haben nur ungenaue Vorstellungen davon, bei welchen Entscheidungen der Elternteil, bei dem das Kind nicht lebt, um Zustimmung gefragt werden muss und bei welchen Entscheidungen eine andere Meinung dieses Elternteils unbeachtlich ist. Das liegt zum einen an den schwammigen Formulierungen des Gesetzes. Zum anderen hat es aber damit zu tun, dass zu Zeiten einer bestehenden Ehe viele Entscheidungen ohnehin von den Müttern allein gefällt werden und die Väter wenig Interesse haben sich einzumischen. Die gemeinsame Entscheidung ist also für viele Eltern etwas Neues. Diese Mitsprachemöglichkeit kann aber auch ein Einfallstor für die Kontrolle des nicht erziehenden Elternteils über den allein erziehenden Elternteil sein, also als Machtinstrument missbraucht werden. Es ist daher sinnvoll, gut darüber informiert zu sein, in welchen Fällen überhaupt eine gemeinsame Entscheidung erforderlich ist.

§ 1687 BGB unterscheidet zwischen Entscheidungen in „Angelegenheiten, deren Regelung für das Kind von erheblicher Bedeutung ist“, und solchen „des täglichen Lebens“. Für die ersten ist das „gegenseitige Einvernehmen“ beider Eltern erforderlich, die zweiten entscheidet der

Elternteil, bei dem das Kind lebt, allein. Und wer jetzt die drei obigen Fälle noch nicht entscheiden kann, findet im Gesetz noch nähere Erläuterungen: 'Entscheidungen in Angelegenheiten des täglichen Lebens sind in der Regel solche, die häufig vorkommen und die keine schwer abzuändernden Auswirkungen auf die Entwicklung des Kindes haben' (§ 1687 Abs. 1 Satz 3 BGB).

Nun wissen wir, dass es gerade die vielen Dinge des täglichen Lebens sind, die das Kind nachhaltig prägen, z. B. die Menge des täglichen Fernsehkonsums, der Umgang mit bestimmten Freunden, Essen von Fastfood oder Selbstgekochem. Aber diese bedürfen nicht des Einvernehmens der Eltern. Das wäre ja auch unpraktisch. Der andere Elternteil soll also nur bei grundlegenden Richtungsentscheidungen mitwirken.

Zu diesen gehört in jedem Fall die Entscheidung über die Schulform, die Marie künftig besuchen wird. Und auch:

- ▶ Einschulung, Schulwechsel und Berufswahl
- ▶ die Verlegung des Wohnsitzes in eine andere Stadt/ein anderes Land
- ▶ größere Operationen und risikoreiche medizinische Behandlungen – außer im Notfall
- ▶ die Ausübung des Umgangsrechts (siehe unten)
- ▶ die Anlage von Vermögen und erbrechtliche Entscheidungen

Ferienreisen sind hingegen Angelegenheiten des täglichen Lebens. Es ist Sache des betreuenden Elternteils, Vorkehrungen für die Sicherheit des Kindes auf der Reise zu treffen. Hier kann Ines' Vater fürsorglich Ratschläge geben, ein Recht zur Mitbestimmung über die Reise hat er nicht. Anders kann es bei einem Kleinkind sein.

Und auch wenn es Marcos Vater schmerzt, dass der Sohn den gemeinsamen Fußballverein verlassen will, ein Recht, die Kündigung zu verhindern und den Eintritt in den neuen Verein zu untersagen, hat er nicht.

Alles klar? Im Zweifel liegt meist eine Angelegenheit des täglichen Lebens vor. Und wenn in den drei obigen Fällen der Vater mit der Entscheidung der Mutter nicht einverstanden ist, kann er das Gericht anrufen (§ 1687 Abs. 2 BGB).

Handelt es sich um eine Entscheidung des täglichen Lebens, wird das Gericht den Antrag allerdings zurückweisen. Die Entscheidungsbefugnis der Mutter im Bereich der Alltagsorge kann es nämlich nur aus triftigen Gründen des Kindeswohls einschränken.

Bei Entscheidungen von erheblicher Bedeutung, also auch der Schulwahl von Ines, muss ein Elternteil die Angelegenheit vor das Familiengericht bringen. Dieses wird dann nach Anhörung aller Beteiligten einem Elternteil in dieser konkreten Frage – und in der Regel in den gleich gelagerten künftigen Fällen – die Alleinsorge übertragen, beispielsweise für den Bereich der schulischen Entscheidungen, den Aufenthaltsort oder die Gesundheitsfürsorge. Bevor die Eltern Anträge bei Gericht stellen, sollten sie das Jugendamt oder eine Erziehungsberatungsstelle um Vermittlung bitten.

3. Das Umgangsrecht – übliche Regelungen und Konfliktpotential

Am Beginn etwas Erfreuliches zum Thema:

Wenn Mutter und Vater sich nach der Trennung noch einigermaßen verstehen und dem anderen mit Respekt begegnen, wenn das Kind beide Eltern gern hat und sich bei jedem Wechsel freut, den anderen wieder zu sehen, und wenn Häufigkeit und Dauer von Besuchen beim anderen Elternteil in Einklang mit den sonstigen Terminen und Belastungen des Kindes stehen, dann ist das Umgangsrecht eine Bereicherung im Leben des Kindes. Es wird dann trotz oder gerade wegen der Trennung seiner Eltern mit dem Gefühl groß werden, es sei wichtig genommen und von Vater und Mutter durch die Kindheit begleitet worden.

Leider gibt es solche Idealfälle selten, am wenigsten bei Rat Suchenden. Nach Einführung der Möglichkeit der gemeinsamen Sorge hat das Umgangsrecht das Sorgerecht als Kriegsschauplatz nahehelicher Konflikte der Eltern abgelöst und nur wenige Kinder können wirklich unbeschwert zwischen Mutter und Vater wechseln.

3.1 Wie oft soll das Umgangsrecht stattfinden?

Die Eltern können dies – möglichst zusammen mit dem Kind – frei vereinbaren. Wenden sie sich mit dieser Frage an das Familiengericht, weil sie sich über den Umfang oder die Ausgestaltung des Umgangsrechts nicht einigen können, so bestimmt dieses die Tage, an denen das Umgangsrecht ausgeübt wird, die genaue Zeit und den Ort (§ 1684 Abs. 2 BGB). Dann wird in der Regel für Schulkinder ein Umgangsrecht alle 14 Tage von Freitagmittag bis Sonntagabend angeordnet, zusätzlich jeweils der 2. Feiertag der großen christlichen Feiertage (oder entsprechender Feiertage anderer Religionen) sowie Ferientage bis zur Hälfte der örtlichen Schulferien. Ist das Kind noch nicht in der Schule, können die Besuche kürzer ausfallen, bei Kleinkindern oft ohne Übernachtung, auch entfällt bei ihnen meist das Ferienbesuchsrecht.

Hat es noch nie Besuche gegeben oder gab es eine längere Pause, wird eine Anbahnungsphase vorgeschaltet mit kürzeren Besuchen, manchmal in Anwesenheit einer dem Kind vertrauten Person, und anfänglich meist ohne Übernachtung.

Vereinbaren Eltern ein Umgangsrecht, so sollten sie bedenken, dass Kinder auch ein Recht auf Ruhe haben sollten – neben Schule, Hort, sportlichen und musischen Aktivitäten – und dass sie, zumal ab der Pubertät, einen Schwerpunkt ihrer Beziehungen bei den Gleichaltrigen haben und durch ständigen Wechsel zwischen den Elternteilen diese wichtigen Kontakte nicht ausreichend entwickeln können. Es wäre nützlich, wenn bei der zeitlichen Ausgestaltung der Umgangsrechte nicht nur die ‚gerechte‘ Verteilung der Freizeit der Kinder zwischen ihren Eltern, sondern auch die Bedürfnisse der Kinder nach breiten sozialen Kontakten eine Rolle spielen würden. Ein Umgangsrecht (nur) alle drei Wochen erscheint deshalb trotz der aktuellen gerichtlichen Praxis durchaus als dem Gesamtwohl des Kindes entsprechend.

3.2 Konfliktfeld Umgangsrecht

Wirklich schwierig wird es jedoch, wenn das Kind Besuche beim anderen Elternteil verweigert. Dies ist besonders häufig in stark konfliktbeladenen Familien der Fall. In den daraus resultierenden Sorge- und Umgangsrechtsverfahren werden häufig Vorwürfe von familiärer Gewalt, Kindesmissbrauch oder Alkohol-/Drogenmissbrauch erhoben. In der Regel sind die Eltern gegeneinander aufgebracht. Der betreuende Elternteil macht geltend, die Sicherheit des Kindes sei

beim anderen Elternteil nicht gewährleistet, deshalb könne die Zustimmung zu solchen Besuchen nicht erteilt werden. Der andere Elternteil leugnet jegliches Zutun zum Konfliktstoff. Es kommt zum hochstreitigen Umgangsrechtsverfahren.

In der wissenschaftlichen Literatur wird diese Fragestellung äußerst kontrovers unter dem US-amerikanischen Begriff PAS (Parental Alienation Syndrome) diskutiert. Danach handelt es sich um eine Diffamierungskampagne des Kindes gegen den anderen Elternteil, bestehend aus einer Programmierung des Kindes durch den betreuenden Elternteil und eigenen Anteilen des Kindes, mit denen es die Entfremdung fördert. Es sei erforderlich, das Umgangsrecht in solchen Fällen durch Zwangsmaßnahmen durchzusetzen.

Kritiker setzen dem entgegen, das Kind, dessen Eltern nicht kooperierten, sei einem schweren Loyalitätskonflikt ausgesetzt, der es belaste und an dem es zerbrechen könne. In einer solchen Situation sollten Gutachter und Gerichte Vorsicht walten lassen. Das Kind sollte keinen Zwangsmaßnahmen ausgesetzt werden, da deren Langzeitwirkung unbekannt sei. Es gebe im übrigen Hinweise darauf, dass zu Besuchen gezwungene Kinder den Kontakt zum anderen Elternteil einstellen, sobald sie darüber selbst entscheiden dürften.

In der deutschen gerichtlichen Praxis wird zunächst versucht, den Wahrheitsgehalt der Vorwürfe zu überprüfen. Hierzu werden insbesondere psychologische Sachverständige herangezogen, die in Gesprächen mit Vater und Mutter sowie in Explorationen des Kindes die Hintergründe des Konflikts aufhellen sollen. Während der Dauer solcher Begutachtungen und vor Klärung der Vorwürfe findet in der Regel aufgrund eines vorläufigen gerichtlichen Beschlusses allenfalls ein von dritter Seite begleiteter Umgang statt.

Ergibt sich, dass die Verweigerungshaltung des Kindes durch nachgewiesenes Fehlverhalten des anderen Elternteils nachvollziehbar erscheint, wird das Umgangsrecht in der Regel ausgeschlossen oder nur unter Begleitung gestattet.

Lassen sich solche objektiven Vorkommnisse aber nicht verifizieren und lehnt das Kind Besuche weiterhin ab (irrationale Verweigerung), empfehlen Gutachter dem Familiengericht in der Regel, das Umgangsrecht als dem Wohle des Kindes dienend anzuordnen. Das Gericht wird sodann versuchen, durch einen Beschluss über Zeit, Dauer und Ort der Besuche ein Umgangsrecht zu etablieren. Hierzu wird als vertrauensbildende Maßnahme zunächst häufig begleiteter Umgang angeordnet, der sodann in unbegleitete Besuche münden soll. Der betreuende Elternteil wird verpflichtet, das Kind auf die Besuche vorzubereiten und es bereitzuhalten. Ist der betreuende Elternteil aber überzeugt, dass das Kind bei solchen Besuchen trotz der Begleitung durch Kinderschutzzentren o.ä. Schaden nimmt, wird das Kind faktisch nicht für Besuche bereitgehalten. Mutter und Kind sind dann einfach nicht zu Hause und der Vater oder die Begleitperson erscheinen vergeblich. Die angeordneten Besuche finden nicht statt. Das gleiche passiert, wenn das Kind sich standhaft weigert.

Das Gericht hat die Möglichkeit, für den Fall der Verweigerung den betreuenden Elternteil durch Zwangsgeld zur Einhaltung des Umgangsrechtsbeschlusses anzuhalten. Häufiger wird inzwischen auch eine Umgangspflegschaft angeordnet, die in der Regel dem Jugendamt übertragen wird. Die Aufgabe, das Kind auf den Besuch vorzubereiten und bereitzuhalten, obliegt dann dem Jugendamt. Diese Lösung, die eigentlich eine Einschränkung der elterlichen Sorge darstellt, kann durchaus Vorteile bieten, weil eine neutrale Person zwischen die Eltern geschaltet wird, die vor allem das Wohl des Kindes im Auge hat. Das Jugendamt kann

unter Umständen frühzeitig eingreifen, wenn das Kind durch das angeordnete Umgangsrecht so sehr in Loyalitätskonflikte gerät, dass sein seelisches Wohl gefährdet ist. Es kann auch im Familienkonflikt zusätzlich beratend tätig werden. Eine Umgangspflegschaft kann also auf Dauer durchaus eine Entlastung des Kindes und des betreuenden Elternteils mit sich bringen.

Gelegentlich werden alleinerziehende Eltern, die sich gegen ein Umgangsrecht wehren, vom Jugendamt oder dem Gericht mit der Drohung unter Druck gesetzt, das Sorgerecht werde bei weiterer Verweigerungshaltung auf den anderen Elternteil übertragen. Hierzu ist Folgendes zu sagen: Die Frage der Bindungstoleranz, also der Fähigkeit eines Elternteils, die Bindungen des Kindes zum anderen Elternteil zu achten und das Umgangsrecht nicht zu behindern, spielt für die Frage, bei welchem Elternteil das Kind im täglichen Leben besser aufgehoben ist, eine wichtige Rolle, dies allerdings nur als ein Faktor neben anderen. Die Verweigerung von Besuchen durch eine Mutter, bei der das Kind sich gut entwickelt, führt nicht zu einer Sorgerechtsentscheidung, bei der das Kind zum Vater umziehen müsste.

4. Schließlich: das Umgangsrecht von Verwandten und anderen Personen

Außer dem Elternteil, mit dem das Kind nicht zusammenlebt, haben auch noch andere Personen ein Recht auf Umgang mit dem Kind (§ 1685 BGB), insbesondere

- ▶ Großeltern und Geschwister,
- ▶ getrennt lebende oder frühere Ehegatten bzw. Lebensgefährten, mit denen das Kind längere Zeit in häuslicher Gemeinschaft gelebt hat
- ▶ und frühere Pflegefamilien.

Im Konfliktfall ordnet das Gericht ein Umgangsrecht mit ihnen an, wenn dieses dem Wohl des Kindes dient, dieses Wohl also fördert. Dass das Umgangsrecht nicht schadet, genügt nicht.

Das Gesetz nimmt mit dieser Regelung auf, dass viele Kinder zwischenzeitlich in Patchwork-Familien leben, die Mütter sich nicht nur vom Vater, sondern auch von späteren Partnern trennen und die Kinder in einem Konfliktfeld ehemaliger Liebesbeziehungen aufwachsen. Die durch längeres Zusammenleben entstandenen Beziehungen sollen dem Kind erhalten bleiben. Allerdings wird damit der Zündstoff im Leben der Kinder häufig noch erhöht.

Das gleiche gilt für die Problematik des Umgangsrechts von Großeltern und Geschwistern. Sind die Beziehungen der Familie des getrennt lebenden Vaters zur Mutter und dem Kind unproblematisch, gibt es auch ohne gerichtliche Regelung Kontakte zu Weihnachten und Geburtstagen oder Ferientage. Entsprechende Anträge werden also meist in Konfliktfamilien gestellt. Hier bedeuten solche angeordneten Besuche aber oft eine zusätzliche Belastung des Kindes und dienen deshalb nicht seinem Wohl.

Besuche nach § 1685 BGB werden daher nur gelegentlich angeordnet und haben deutlich geringere Häufigkeit und Umfang.

Aus der BGH-Rechtsprechung zum Scheidungsunterhalt

zum Entfallen von Scheidungsunterhalt, wenn die unterhaltsberechtigten Partnerin sich einem Dritten zuwendet.

BGH, Urteil vom 21.12.1988 mit Verweis auf BGH, NJW 1983, S. 1548, 1551:

Wenn der Unterhaltsberechtigte zu einem neuen Partner ein auf Dauer angelegtes Verhältnis aufnimmt, kann das Erscheinungsbild dieser Verbindung in der Öffentlichkeit unter Umständen dazu führen, daß die Fortdauer der Unterhaltsbelastung und des damit verbundenen Eingriffs in seine Handlungsfreiheit und Lebensgestaltung für den Unterhaltspflichtigen unzumutbar wird.

Diese Begründung ist vom BGH mittlerweile aufgegeben worden, die Rechtsprechung an sich – dass das Zusammenleben mit einem neuen Partner in einer verfestigten Verbindung den Unterhaltsanspruch entfallen lässt – wird weiter verfolgt.

aber: BGH, Urteil v. 14.12.1994, NJW 1995, S. 655 ff:

Kein Ausschluss des Geschiedenenunterhalts wegen gleichgeschlechtlichen Zusammenlebens

Anders als bei einer Ehe und auch bei einer eheähnlichen Gemeinschaft, die als Lebensform in der gesellschaftlichen Wirklichkeit zunehmend Anerkennung findet, besteht für eine gleichgeschlechtliche Partnerschaft kein allgemeingültiges Leitbild, das die Annahme rechtfertigen könnte, die Verhältnisse in einer solchen Verbindung gewährleisteten nach der Natur des Zusammenlebens die gegenseitige Versorgung der Partner. Aus diesem Grund kommt ein Fortfall der Unterhaltsverpflichtung aus geschiedener Ehe nach §1579 Nr. 7 BGB allein wegen eines dauerhaft ‚verfestigten Zusammenlebens‘ des Unterhaltsberechtigten in einer gleichgeschlechtlichen Gemeinschaft grundsätzlich nicht in Betracht.

BARBELIES WIEGMANN

Mediation – Frauenfalle oder Königsweg der Konfliktlösung? Ein Erfahrungsbericht.

Mediation – Parteiverrat?

Als eine Kollegin, die Ende der achtziger Jahre aus den USA kam, mir von Mediation erzählte, war ich noch überzeugt: „Das ist nichts für mich als Anwältin“. Aus den Kreisen der Anwaltschaft hallte mir entgegen: „Mediation? Parteiverrat, strafbar nach § 356 Strafgesetzbuch!“

Bis dahin war ich als Anwältin im Familienrecht selbstverständlich parteilich aufgetreten, als Kämpferin für einen Menschen, überwiegend für Frauen. Aber im Laufe der Jahre waren auch meine Zweifel an dieser Form des Streitens immer stärker geworden. Ich wusste: Als Anwältin kann ich den letzten Pfennig Unterhalt für meine Partei „herausholen“, aber ich kann dabei die ganze Familie kaputt machen. Und ich wusste auch: Jedes Urteil mit einem „Sieg“ für meine Partei würde Gedanken der Rache des Verlierers wecken, Rache auf vielfältige Weise, in Form verzögerter oder unterlassener Unterhaltszahlungen, Schikanen wegen der Kinder oder Abänderungsklagen nach kurzer Zeit.

Wann immer es möglich war, hatte ich zwar versucht, in der Korrespondenz mit dem Anwalt oder der Anwältin der Gegenseite eine vertragliche Regelung über alle offenen Rechtsfragen, die sich durch eine Trennung und/oder Scheidung ergeben, zu erreichen, um ein Gerichtsverfahren zu vermeiden. Aber auch in einer solchen Korrespondenz, die sich oft über viele Monate hinzog, ging es in der Regel darum, die eigene Partei als gut und gerecht darzustellen, die andere dagegen als halsstarrig, habgierig und zuweilen sogar als verlogen – das Ganze mit dem Ziel, bei einem Vergleich möglichst hoch pokern zu können. Oft bekam ich Schriftsätze des Streitgegners, die ich kaum an meine Partei weiterzuleiten wagte in dem Wissen, dass die darin enthaltenen Kränkungen tiefe Verletzungen zur Folge haben würden.

Mediation – der neue/alte Weg der Konfliktlösung

Es dauerte noch einige Jahre, bis ich auf dem Deutschen Familiengerichtstag 1991 in einem Workshop das Verfahren der Mediation näher und im Rollenspiel am eigenen Leib kennen lernte. Von da ab wusste ich, dass ich unbewusst gerade auf eine solche Möglichkeit der Konfliktlösung gewartet und gehofft hatte. Hier ging es nicht um Sieg oder Niederlage, hier ging es darum, Konflikte mit Hilfe einer kompetenten neutralen dritten Person – ohne Entscheidungsmacht! – so zu lösen, dass beide Konfliktparteien das Ergebnis als fair empfinden und damit leben können. Nicht Sieger und Verlierer, sagen Mediatoren, sondern zwei Gewinner.

Ich erfuhr, dass Mediation ein neuer, aber auch ein sehr alter Weg der Konfliktlösung ist. Nahezu alle alten Kulturen, China, Japan, Afrika, kannten und praktizierten diese Möglichkeit, mit Hilfe eines neutralen Dritten, der die Autonomie der Konfliktparteien respektierte, wirkliche Befriedung zu erreichen. „Niemand kennt den jeweiligen Konflikt besser als die Konfliktparteien selbst“ – das sollte ich später immer wieder erfahren. Und auch dies: Befriedung wird nicht erlangt, wenn eine außenstehende Autorität über den Konflikt entscheidet und den Parteien sagt, was Recht und Unrecht ist.

Die Kunst des aktiven Zuhörens

Schon einige Wochen später saß ich in meinem ersten Mediations-Seminar, – dem viele folgen sollten –, damals noch geleitet von den brillanten amerikanischen Lehrern John Haynes, Jack Himmelstein und Garry Friedman. Ich habe selten mit so viel Freude gelernt, Themen, die in meiner juristischen Ausbildung nicht vorgekommen waren: Wie gehe ich auf Menschen zu, die in einem Konflikt stecken, wie schaffe ich Vertrauen, wie höre ich zu und wie frage ich nach.

Mir wurde klar, wie verkommen zum Beispiel die Kunst des Zuhörens in unserer Gesellschaft ist, allen voran bei uns Anwältinnen und Anwälten, die bekanntlich immer schon alles und alles besser wissen. Langsam begriff ich, dass „aktives Zuhören“ entscheidend für eine gute Mediation ist, das heißt zuhören mit konzentrierter Aufmerksamkeit – ohne schon wie üblich über die Antwort nachzudenken –, nachzufragen, ob über das gesprochene Wort hinaus mehr mitgeteilt werden sollte, zum Beispiel Gefühle wie Verletztheit, Trauer oder Wut, und schließlich durch „Spiegeln“ des Gesagten mich zu vergewissern, ob ich alles richtig verstanden habe.

„Zuhören“, „ausreden lassen“ gehören damit auch für die Konfliktparteien selbst zu den wichtigsten „Spielregeln“, die ich zu Beginn einer Mediation mit den Parteien vereinbare. Konfliktpartner, die sich dem/der anderen rhetorisch unterlegen fühlen, haben somit oft erstmals eine Chance, ihre Sicht der Dinge ungestört vorzutragen und in ihren jeweiligen Positionen und Interessen verstanden zu werden, zumindest von der Person des Mediators oder der Mediatorin.

Struktur des Mediationsverfahrens

Wichtig war und ist für mich – und für die Parteien! – die klare Struktur eines Mediationsverfahrens.

Jede Mediation beginnt in der ersten Phase nach dem gegenseitigen Kennenlernen mit dem Abschluss des Mediationsvertrags, in dem sich die Parteien u. a. zur Fairness, Kooperation und zur Offenlegung aller relevanten Tatsachen (mit Unterlagen!) verpflichten und in dem das jeweilige Stunden-Honorar vereinbart wird.

In der zweiten Phase werden die Themenbereiche gesammelt, die in der Mediation geklärt werden sollen und um die dann in der dritten Phase mit Hilfe der Mediatorin gestritten wird. Im Unterschied zum traditionellen Anwaltsverfahren geht es hier nicht nur um rechtliche Positionen, das heißt um die Frage „welchen Rechtsanspruch habe ich?“, sondern vor allem darum, herauszufinden, welche Bedürfnisse und Interessen hinter den Positionen der Parteien stehen.

In der vierten Phase versuchen dann die Parteien Lösungen für die einzelnen Konfliktpunkte zu finden, Lösungen in Form neuer, bisher nicht bedachter Möglichkeiten oder kreativer Kompromisse, die die Interessen und Bedürfnisse **beider** Parteien abdecken.

Die fünfte Phase umfasst das klare Ziel jeder Mediation, nämlich eine verbindliche Vereinbarung.

Power-Imbalance

Von meinen amerikanischen Lehrern lernte ich nicht nur, ein Mediationsverfahren gut zu strukturieren, nicht nur die Geheimnisse der Kommunikation, sondern auch den Umgang mit Problemen, die eine Mediation schwierig oder undurchführbar machen können.

Zu den großen Hürden gehört für mich bis heute die Tatsache, dass Konfliktparteien meistens einander ungleich sind, ungleich u. a. in ihrer Redegewandtheit, ungleich in ihren finanziellen Mitteln oder in ihrer beruflichen und sozialen Situation. Dies zu beachten ist besonders wichtig für mich, weil ich in den langen Jahren als Anwältin im Familienrecht erfahren hatte, dass in der Regel Frauen den ungleichen Part gegenüber ihren männlichen Partnern haben. Fast in allen Fällen verdienen sie deutlich weniger als ihre Männer, oft haben sie als Familienfrauen, die Kinder betreuen, keine Einkünfte; meist ist der Einstieg in das Berufsleben nach der Familienphase schwierig oder kaum möglich. Setzt die Mediation nicht gleich starke Partner voraus?, so fragte ich mich zunächst. Heute weiß ich: Gleich starke Konfliktparteien sind eher Ausnahme in der Mediation, „Power-Imbalance“, Ungleichgewicht der Kräfte zwischen den Parteien dagegen eher die Regel. Gefordert sind also meine Fähigkeiten als Mediatorin, hier eine ausreichende Balance zwischen den Streitenden herzustellen. Es gilt, zunächst Ungleichgewichte wahrzunehmen und deutlich zu benennen, zuweilen in unterschiedlichen Punkten bei jeweils der einen oder anderen Konfliktpartei. Sodann muss ich wissen: Was braucht der jeweilige Mensch, um gegenüber der anderen Seite die Waage ins Gleichgewicht zu bringen? Selbstverständlich benötigt er einmal ausreichende Zeit, um seine Sicht der Dinge zu formulieren und darzulegen, ohne – wie oft gewohnt – vom anderen unterbrochen zu werden. Vielleicht benötigt er oder sie darüber hinaus Unterlagen vom Gegenüber, um Zahlen oder Fakten in Ruhe überprüfen zu können. Vielleicht rate ich dem einen oder der anderen, einen Steuerberater oder eine Steuerberaterin hinzuzuziehen oder einen Rechtsanwalt oder eine Rechtsanwältin aufzusuchen, der/die als „Rückenstärkung“ die jeweilige Partei im Hintergrund während des Mediationsverfahrens begleitet.

Friedens-Frauen?

Ungleichgewicht der Kräfte kann auch darin bestehen, dass manche Menschen nur schwer ihre eigenen Interessen wahrnehmen und behaupten können und vorschnell zu Kompromissen neigen. Hier sind – wie ich weiß – wiederum Frauen besonders gefährdet, die oft einverständliche und friedliche Lösungen einem Konflikt vorziehen und dabei zuweilen ihre eigenen Bedürfnisse verraten.

Auch hier bin ich als Mediatorin gefordert, diese Gefahr zu sehen, zu benennen und bewusst zu machen: Wird hier Frieden für Gerechtigkeit eingetauscht? Ich bin als Mediatorin dafür verantwortlich, dass keine der beiden Konfliktparteien „über den Tisch gezogen“ wird. Sollte eine von ihnen trotz meiner Bemühungen auf einer für sie ungünstigen und ungerechten Lösung bestehen, müsste ich mein Mandat niederlegen.

Allparteilichkeit der Mediatorin

Die größte Herausforderung für mich – wie für alle Mediatorinnen und Mediatoren – nenne ich zum Schluss: Es ist die „Neutralität“ oder besser „Allparteilichkeit“, die von mir als guter Mediatorin gefordert wird.

Immer wieder habe ich aufs Neue darauf zu achten: Bin ich bei einem scheidungswilligen Paar für sie da, habe ich Verständnis für ihre Situation, für ihre Forderungen und Bedürfnisse, und bin ich in gleicher Weise für ihn da, für seine Situation, Forderungen und Bedürfnisse? Ärgert mich die eine oder andere Seite, neige ich mit meiner Sympathie mehr zu ihm oder ihr.

Aus langer Erfahrung weiß ich: Das bloße „Handwerkszeug“ als Mediatorin reicht nicht. Wenn einführende Allparteilichkeit vorgespiegelt wird und nicht von Herzen kommt, spüren das die Parteien und werden sich früher oder später abwenden. „You have to love them“, forderte mein großer Lehrer John Haynes, „Ihr müsst sie mögen“, sonst lasst die Finger davon.

Mediation ist in erster Linie eine Haltung, eine Haltung, die jeden Menschen in seiner eigenen Wahrheit respektiert und achtet. „Haltung ist wichtiger als Methoden“ sagen deutsche Mediatorinnen und Mediatoren. Damit meinen sie ein Verständnis dafür, dass jeder Mensch in seiner Welt seine eigene Wahrheit hat und dass es die „objektive Wahrheit“, von der die Juristerei träumt, nicht gibt.

Kommt mein einführendes Verständnis für beide Menschen, die in einem Konflikt miteinander sind, ehrlich von Herzen, so kann ich eine symbolische Brücke bauen für ein gegenseitiges Verständnis.

„Ich habe eine andere Meinung als du, aber ich verstehe deine Sicht der Dinge“, – wenn Konfliktparteien dies sagen können, machen sie schon den ersten Schritt hin zu einer Möglichkeit der Lösung des Konflikts.

Königs- und Königinnen-Weg

Ich weiß um die Herausforderung als Mediatorin zur Allparteilichkeit, zum Respekt vor dem Anderssein jedes Menschen vor mir am runden Tisch. Ich weiß aber auch, dass ich gerade an dieser Aufgabe täglich arbeiten werde, um andere Menschen immer besser verstehen und achten zu lernen. Damit ist Mediation eine schwierige, zugleich aber eine schöne und sinnvolle Arbeit. Für mich ist sie nicht nur der „Königsweg“, sondern auch der „Königinnenweg“ der Konfliktlösung. Dabei erinnere ich an Worte von Victor Hugo: „Keine Macht der Welt kann eine Idee aufhalten, deren Zeit gekommen ist.“

Ergänzende Informationen

1. Ersetzt Mediation einen Anwalt?

Mediation ist ein außergerichtlicher Weg der Konfliktlösung. Deshalb ist zur Vertretung vor Gericht, z. B. in einem Scheidungsverfahren, eine Rechtsanwältin/ein Rechtsanwalt notwendig. Im Übrigen kann sich jede Konfliktpartei im Mediationsverfahren von einseitig beratenden Anwälten begleiten lassen. Spätestens dann, wenn die fertige Vereinbarung vorliegt, sollte sie durch eine außenstehende rechts- oder fachkundige Person (Rechtsanwälte, Steuerberater etc.) überprüft werden.

2. Wie komme ich an die Adresse eines geeigneten Mediators/einer geeigneten Mediatorin?

Soweit es sich um Konflikte in Familiensachen handelt, wenden Sie sich bitte an die Bundes-Arbeitsgemeinschaft für Familien-Mediation e.V. (BAFM), Eisenacher Straße 1, 10777 Berlin. E-mail: bafm-mediation@t-online.de Internet: www.bafm-mediation.de
Im Übrigen wenden Sie sich bitte an die Centrale für Mediation, Unter den Ulmen 96-98, 50968 Köln. E-mail: cfm@mediate.de Internet: www.centrale-fuer-mediation.de
Beide Ansprechpartner verfügen über umfangreiche Adressenlisten.

3. Wie verläuft Mediation?

Mediation findet in gemeinsamen Gesprächen der Konfliktparteien mit der Mediatorin/dem Mediator statt. Jede Sitzung dauert in der Regel ein bis zwei Stunden. Die Anzahl der notwendig werdenden Sitzungen hängt vom Umfang der streitigen Themenbereiche ab sowie vom Grad der Zerstrittenheit der Parteien. Ein bundesweiter Durchschnitt wurde bei Familienmediationen mit acht Stunden ermittelt.

Die Streitfragen werden im Rahmen der Struktur des Mediationsverfahrens (s.o.) Schritt für Schritt erörtert, Lösungswünsche und Lösungsmöglichkeiten im Rahmen des geltenden Rechts zusammengetragen und Regelungen gefunden, die für die Beteiligten fair und befriedigend sind.

Am Ende soll eine verbindliche Vereinbarung stehen, die in der Regel notariell beurkundet wird. In Familiensachen kann eine solche Vereinbarung auch Grundlage eines möglichen Scheidungsverfahrens sein, das dann problemlos und kostensparend durchgeführt werden kann.

4. Was kostet Mediation?

Für die Gespräche wird ein Stundenhonorar vereinbart, das sich die Konfliktparteien teilen können. Die Höhe des Honorars richtet sich in der Regel nach den Einkommens- und Vermögensverhältnissen der Parteien. In der Familien-Mediation liegen die Honorarsätze bundesweit zwischen 100,- € und 200,- € pro Stunde. In der Wirtschafts-Mediation werden meistens Tagessätze vereinbart.

Unter bestimmten Voraussetzungen sind die Kosten für das Mediationsverfahren steuerlich absetzbar.

Kapitel 4

Frau und Gewalt

- ▶ Das Gewaltschutzgesetz (Gesa Schirmmacher)
- ▶ Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln – Informationen des Innenministeriums NRW
- ▶ Gewalt ist keine Privatsache – Artikel aus: Die Streife, 3/2002
- ▶ Sorge- und Umgangsrecht bei häuslicher Gewalt (Heidi Saarmann)
- ▶ Die Rolle der Justiz an runden Tischen /Arbeitskreisen zum Abbau häuslicher Gewalt (Anne Grefer)
- ▶ Sexuelle Gewalt (Monika Frommel)
- ▶ Schutz vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz – Erlass des MFJFG NRW
- ▶ Pornografie (Angela Smessaert)
- ▶ Das Bild der Frau in der Werbung: Spiegelbild oder Zerrbild? (Anja Steinbeck)
- ▶ Maßnahmen gegen des Prostitutionstourismus; Menschenhandel mit ausländischen Frauen und Mädchen – Erlass des Innenministeriums

G E S A S C H I R R M A C H E R

Das Gewaltschutzgesetz¹

Jeder hat das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. Die Freiheit der Person ist unverletzlich. (G H2, Grundgesetz Artikel 2, Absatz 2)

Das heißt: Jeder Mensch hat

- ▶ das Recht dazu, Nein zu sagen – auch in einer Partnerschaft,
- ▶ das Recht, von einem Partner mit Respekt behandelt und ernst genommen zu werden,
- ▶ das Recht, sich von einem Partner zu trennen.

Dennoch: Wissenschaftliche Studien gehen davon aus, dass ca. jede vierte Frau im Laufe ihres Lebens Gewalt in einer Beziehung erlebt. Die meisten schweigen aus Scham und erdulden jahrelange seelische oder körperliche Misshandlungen. Mit dem Gewaltschutzgesetz stellt sich der Staat eindeutig auf die Seite dieser misshandelten Frauen und auch der immer mitbetroffenen Kinder. Es ist geschaffen worden, um Opfern von Gewalt im sozialen Nahraum verbesserte rechtliche Handlungsmöglichkeiten an die Hand zu geben. Es stärkt das Recht, diesen Anspruch auf ein gewaltfreies Leben effektiver durchzusetzen.

Kern des Gewaltschutzgesetzes sind

- ▶ zum einen Regelungen zur Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung
- ▶ und zum anderen gerichtliche Maßnahmen zum Schutz vor Gewalt und Nachstellungen, sogenannte Schutzanordnungen (z.B. das Verbot für den Täter, sich in einem bestimmten Umkreis der Wohnung der verletzten Person oder an anderen Orten aufzuhalten).

Im Folgenden sollen die gesetzlichen Grundlagen und die wesentlichen verfahrensrechtlichen Regelungen vorgestellt werden.

¹ Der Text entstammt in weiten Teilen der Broschüre „Ohne Gewalt leben – Sie haben ein Recht darauf“, Antonie Brinkmann/Gesa Schirrmacher, Hannover 2002. Der Nachdruck erfolgt mit freundlicher Genehmigung des Niedersächsischen Ministeriums für Soziales, Frauen, Familie und Gesundheit. Der Text wurde geringfügig überarbeitet und aktualisiert sowie um Fußnoten ergänzt.

Die gesetzlichen Grundlagen von Wohnungszuweisung und Schutzanordnungen

Es gibt viele Formen von Gewalt gegen Frauen. Das Gewaltschutzgesetz findet jedoch nur bei den dort ausdrücklich genannten Gewaltformen Anwendung:

Gewalttaten im Sinne dieses Gesetzes sind:

- ▶ Verletzungen des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit
- ▶ oder die Drohung mit solchen Verletzungen
- ▶ sowie unzumutbare Belästigungen oder Nachstellungen (sog. Stalking).

Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung – § 2 Gewaltschutzgesetz –

Eine wesentliche Bestimmung des Gewaltschutzgesetzes ist § 2: Er gibt den Opfern von Gewalt ein Recht auf Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung (Wegweisung des Täters).

Voraussetzungen für die Geltendmachung des Anspruchs auf Nutzungsüberlassung der Wohnung (Wegweisung)

Zunächst ist Voraussetzung, Opfer von *Gewalttaten* im Sinne des Gesetzes geworden zu sein. Außerdem muss *ein auf Dauer angelegter gemeinsamer Haushalt* mit dem Täter geführt werden. Unter diesem Begriff ist eine Lebensgemeinschaft zu verstehen, die auf Dauer angelegt ist, keine weiteren Bindungen gleicher Art zulässt und sich durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Füreinanderstehen begründen, und die über eine reine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgeht. Damit entspricht der Begriff den Kriterien einer eheähnlichen Gemeinschaft, ohne dass es allerdings auf das Vorliegen sexueller Beziehungen zwischen den Partnern ankommt. Sowohl die hetero- oder homosexuelle Partnerschaft wie auch das dauerhafte Zusammenleben alter Menschen als Alternative zum Alters- oder Pflegeheim, die ihr gegenseitiges Füreinanderstehen zum Beispiel durch gegenseitige Vollmachten dokumentieren, können daher grundsätzlich diese Kriterien erfüllen.²

Der Anspruch auf Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung knüpft an erlittene Gewalttaten an. Dabei ist zwischen einerseits Körper-, Gesundheits- oder Freiheitsverletzungen und andererseits Drohungen zu unterscheiden. Jedoch können Drohungen sich als Körper- oder Gesundheitsverletzungen auswirken, wenn sie z. B. zu Schlafstörungen oder psychischer Erkrankung führen.

- ▶ Hat der Täter eine Person an Körper, Gesundheit oder Freiheit verletzt, hat die verletzte Person Anspruch auf zumindest zeitweise alleinige Nutzung der bisherigen gemeinsamen Wohnung

(§ 2 Abs. 1 GewSchG), außer es stehen besonders schwer wiegende Belange des Täters entgegen.

- ▶ Hat der Täter mit solchen Verletzungen „nur“ gedroht, so hat das Opfer nur dann einen Anspruch auf Überlassung der gemeinsamen Wohnung, wenn diese erforderlich ist, um eine „unbillige Härte“ zu vermeiden (§ 2 Abs. 6 GewSchG). Der Begriff ist nicht weiter definiert und muss daher weiter konkretisiert werden. Noch gibt es hierzu keine neue gesicherte Rechtsprechung, wann eine „unbillige Härte“ anzunehmen ist. Eine „unbillige Härte“ kann aber nach dem Gesetzestext auf jeden Fall dann vorliegen, wenn das Wohl von im Haushalt lebenden Kindern gefährdet ist. Reine Unannehmlichkeiten, wie sie im Zusammenhang mit einer in Auflösung befindlichen Beziehung regelmäßig auftreten, werden aber nicht ausreichend sein.³

Nicht erforderlich ist es, dass die Tat in der Wohnung begangen wurde.⁴

(Ausschluss-)Frist für eine Antragstellung

Die verletzte Person muss den Anspruch auf Wohnungsüberlassung innerhalb von *drei Monaten* nach der Tat *schriftlich* gegenüber dem Täter geltend machen, sonst verfällt ihr Anspruch (§ 2 Abs. 3 Nr. 2 GewSchG).

Dauer

Die Überlassung der Wohnung an das Opfer der Gewalttat gilt nicht immer unbegrenzt. Das Gesetz macht dem Gericht je nach den Miet- und Eigentumsverhältnissen an der Wohnung unterschiedliche Vorgaben (§ 2 Abs. 2 GewSchG):

- ▶ Ist die *verletzte Person* allein oder gemeinsam mit einem Dritten Mieterin oder Eigentümerin der Wohnung, kann ihr das Gericht die Wohnung sofort auf Dauer zuweisen.
- ▶ Hat der *Täter* alleinige Rechte an der Wohnung (z.B. Alleinmieter, Eigentümer), wird die Dauer der Überlassung auf höchstens sechs Monate befristet, solange es zum Schutz des Opfers erforderlich erscheint. Eine Verlängerung um weitere sechs Monate ist möglich, wenn sich die verletzte Person bis zum Ablauf der ersten Frist keinen angemessenen Wohnraum beschaffen konnte, außer es stehen überwiegende Belange des Täters oder eines dritten Berechtigten entgegen.
- ▶ Handelt es sich um einen *gemeinsamen* Mietvertrag oder *gemeinsames* Eigentum an der Wohnung, ist ebenfalls die Dauer vom Gericht zu bestimmen, ohne dass im Gesetz eine Vorgabe enthalten ist. Das Gericht soll sich an den Gegebenheiten des Einzelfalls – z.B. Dauer des Mietvertrages oder Kündigungsfristen – orientieren. Diese Frist kann durchaus länger als sechs Monate sein, da diese Dauer schon für einen allein berechtigten Täter gilt.⁵

Nach Ablauf der vom Gericht vorgegebenen Frist muss eine endgültige Regelung auf der Grundlage des Mietvertrages oder der Eigentumsverhältnisse erfolgen.⁶ Denn die gerichtliche Anordnung ändert nichts an den zugrunde liegenden Rechtsverhältnissen an der Wohnung.

³ So Bruder Müller zum Begriff der "unbilligen Härte" in der vergleichbaren Regelung des § 1361b BGB, in: Palandt, Kommentar zum BGB, § 1361b Rdnr. 10.

⁴ Löhnig/Sachs, Zivilrechtlicher Gewaltschutz, Rdnr. 135.

⁵ Löhnig/Sachs, Zivilrechtlicher Gewaltschutz, Rdnr. 142.

⁶ Abweichungen für Eheleute, siehe S. 238.

² BT-Drs. 14/5429, S. 30.

Anforderungen an das Verhalten des Täters

Der Täter muss alles unterlassen, was die Ausübung des Nutzungsrechtes der verletzten Person an der Wohnung erschweren oder vereiteln könnte. Das Gericht kann dem Täter ausdrücklich verbieten, die Wohnung zu kündigen oder zu veräußern oder was immer die Nutzung erschweren kann (§ 2 Abs. 4 GewSchG).

Vergütung

Das Gericht kann festlegen, dass dem Täter für die Nutzung der Wohnung eine Vergütung zu zahlen ist, z.B. wenn er der Alleinmieter der Wohnung ist, da er dann weiterhin zur Mietzahlung an den Vermieter verpflichtet bleibt (§ 2 Abs. 5 GewSchG).

Ausschlussgründe

Der Anspruch des Opfers auf Wohnungsüberlassung ist ausgeschlossen, wenn weitere Verletzungen nicht zu erwarten sind. Allerdings geht das Gericht von der Vermutung aus, dass Wiederholungsgefahr besteht, wenn es einmal zu Gewalttätigkeiten gekommen ist (§ 2 Abs. 3 Nr. 1 GewSchG). Die Beweislast wurde hier durch das Gewaltschutzgesetz also umgekehrt: Nicht mehr die betroffene Frau muss nachweisen, dass sie weiterhin gefährdet ist, sondern der Täter muss die Vermutung, dass er wieder Gewalt ausüben wird, mit guten Gründen widerlegen. Das Drohen mit weiteren Verletzungen ist daher nicht Voraussetzung für ein gerichtliches Einschreiten.⁷ An eine Widerlegung durch den Täter werden hohe Anforderungen gestellt.⁸ Selbst wenn keine Wiederholungsgefahr bestehen sollte, wird der Frau die Wohnung zugewiesen, wenn ihr ein weiteres Zusammenleben mit dem Täter wegen der Schwere der Tat nicht zuzumuten ist (z.B. bei versuchter Tötung oder Vergewaltigung).

Die Überlassung der Wohnung an die verletzte Person kann des Weiteren dadurch ausgeschlossen sein, dass dieser Überlassung besonders schwer wiegende Belange des Täters entgegenstehen (§ 2 Abs. 3 Nr. 3 GewSchG). Solche Belange des Täters könnten z.B. eine schwere Erkrankung sein oder dass die gemeinsame Wohnung seiner Behinderung entsprechend eingerichtet und/oder zugänglich ist.⁹

Besonderheiten der Wohnungszuweisung bei Eheleuten – § 1361b Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) –

Bei Eheleuten, die getrennt leben oder von denen einer getrennt leben will, kann ein Ehegatte verlangen, dass der andere ihm die Ehewohnung oder einen Teil zur alleinigen Benutzung überlässt (§ 1361b BGB). Im Gegensatz zu einer Anordnung nach § 2 GewSchG gilt diese Zuweisung *bis zur Scheidung*. Und vor allem kann mit dem Scheidungsurteil endgültig über die Zuweisung entschieden werden (Änderung des Mietvertrages durch das Gericht).

⁷ Brudermüller, in: Palandt, Kommentar zum BGB, § 2 GewSchG Rdnr. 17.

⁸ BT-Drs. 14/5429, S. 19.

⁹ BT-Drs. 14/5429, S. 31.

Voraussetzungen

Die Überlassung muss auch unter Berücksichtigung der Belange des anderen Gatten notwendig sein, um eine „unbillige Härte“ zu vermeiden.¹⁰ Als Beispiel für eine „unbillige Härte“ nennt das Gesetz die Gefährdung des Wohls von im Haushalt lebenden Kindern. Entgegenstehende Belange des anderen könnten z.B. eine schwere Erkrankung sein oder auch dass die gemeinsame Wohnung seiner Behinderung entsprechend eingerichtet und/oder zugänglich ist.

Nach Gewalttaten oder Drohungen soll auf Antrag der verletzten Ehefrau in der Regel die *gesamte* Wohnung zur alleinigen Nutzung überlassen werden, denn eine teilweise Überlassung würde die Gefährdung der Ehefrau eher noch erhöhen.

(Ausschluss-)Frist für die Antragstellung nach § 1361b BGB

Ist ein Ehegatte ausgezogen und hat er innerhalb von sechs Monaten keine ernsthafte Rückkehrabsicht gezeigt, so wird unwiderleglich vermutet, dass er dem anderen das alleinige Nutzungsrecht überlassen will (§ 1361b Abs. 4 BGB). Die Frau braucht ihn also nach diesen sechs Monaten nicht wieder in die Wohnung aufzunehmen! Umgekehrt muss eine nach Gewalttätigkeit geflüchtete Ehefrau vor Ablauf dieser sechs Monate die Überlassung der Wohnung ausdrücklich vom Täter fordern oder besser: die Zuweisung gerichtlich beantragen, wenn sie die Wohnung übernehmen will.

Gerichtliche Maßnahmen zum Schutz vor Gewalt und Nachstellungen / Schutzanordnungen – § 1 Gewaltschutzgesetz –

Mit Schutzanordnungen kann die Nutzungsüberlassung der Wohnung durch weitere Maßnahmen – wie Betretungs- oder Näherungsverbote – abgesichert werden. Der Erlass von Schutzanordnungen setzt keine besondere Beziehung zwischen Täter und Opfer voraus, ist also nicht auf Gewalt im häuslichen Bereich beschränkt. Damit kann auch in Fällen hartnäckiger Belästigungen und Nachstellungen außerhalb des privaten Bereichs – *Stalking* genannt¹¹ – eingegriffen werden. Schutzanordnungen können somit auch isoliert beantragt werden, beispielsweise dann, wenn eine Trennung unabhängig vom Gewaltschutzgesetz stattgefunden hat und der Täter erst nach der Trennung beginnt, das Opfer zu verfolgen und zu belästigen.

Unter Nachstellungen und Belästigungen versteht das Gesetz Handlungen wie das Eindringen einer anderen Person in Wohnung oder Garten, ständiges Verfolgen und Beobachten einer Person, Telefonterror, Terror per Post, Fax oder E-Mails und ähnliches Verhalten, das gegen den ausdrücklich erklärten Willen des Opfers erfolgt.

Das Gericht kann auf Antrag der verletzten bzw. belästigten Person anordnen, dass der Täter es z. B. unterlässt,

- ▶ die Wohnung der Person zu betreten,
- ▶ sich in einem bestimmten Umkreis ihrer Wohnung aufzuhalten,

¹⁰ Vgl. oben zu § 2 GewSchG, S. 237.

¹¹ Vgl. nur Kerbeim/Pröbsting, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2002, S. 76 ff.

- ▶ andere Orte aufzusuchen, an denen sich die verletzte bzw. belästigte Person regelmäßig aufhält, wie z.B. Arbeitsplatz oder Kindergarten,
 - ▶ Verbindung – persönlich oder über Kommunikationsmedien (Telefon, Fax, Briefe, E-Mail) – mit ihr aufzunehmen,
 - ▶ ein Zusammentreffen mit ihr herbeizuführen,
- soweit dieses jeweilige Verhalten nicht zur Wahrnehmung berechtigter Interessen erforderlich ist (§ 1 Abs. 1 GewSchG).

Diese Liste ist *nicht abschließend*, im Einzelfall können je nach Lebensumständen auch andere Maßnahmen beantragt und angeordnet werden, die zum Schutz der verletzten oder bedrohten Person erforderlich sind. Auch können mehrere Anordnungen kombiniert werden: Ziel ist es, den Schutz des Opfers sicherzustellen.

Das Gericht kann die Maßnahmen auch dann anordnen, wenn der Täter die Taten im Alkohol- oder Drogenrausch (juristisch also „nicht vorsätzlich“) begangen hat (§ 1 Abs. 3 GewSchG).

Die Maßnahmen sollen – müssen aber nicht – befristet werden. Die Dauer hängt von der Art und Schwere des Einzelfalles ab. Ein Verstoß gegen solche vom Gericht ausgesprochenen Schutzanordnungen ist eine Straftat, die mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe geahndet werden kann (§ 4 GewSchG).

Beispiele für Anträge nach § 1 Abs. 1 GewSchG:¹²

- Der Antragsgegner hat es zu unterlassen, mit der Antragstellerin in irgendeiner Form Kontakt aufzunehmen, insbesondere wird es dem Antragsgegner untersagt,
 - a) die Antragstellerin anzurufen,
 - b) die Antragstellerin anzusprechen,
 - c) der Antragstellerin Faxe zu übermitteln,
 - d) der Antragstellerin Telegramme zu übersenden,
 - e) der Antragstellerin E-Mails zu senden.
- Der Antragsgegner hat es zu unterlassen, die Wohnung (oder: den Arbeitsplatz/ den Wohnsitz der Eltern/Verwandten/Freunde [jeweils genau bezeichnen]) der Antragstellerin in der ABC-Straße Nummer 321, 12345 Musterort, zu betreten und sich auf eine Entfernung von 500 Metern zu nähern (ggf. Straßennamen, Kreuzungen etc. aufnehmen).
- Der Antragsgegner hat es zu unterlassen, das Haus, in dem sich die Wohnung der Antragstellerin befindet, zu betreten oder sich auf der ABC-Straße vor dem Haus/gegenüber dem Grundstück Nr. 321 aufzuhalten (ggf. Straßennamen, Kreuzungen etc. aufnehmen).
- Der Antragsgegner hat es zu unterlassen, das Haus XYZ-Straße Nr. 123, in dem sich die Kindertagesstätte „Sonnenschein“ des Kindes/der Kinder der Parteien befindet, zu betreten oder auf der XYZ-Straße vor dem Haus Nr. 123 zu warten.

¹² Vgl. Schirrmacher, in: *Rechtshandbuch für Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte*, 6.6.1.2, S. 4 f.

Beispiele für nicht in § 1 Abs. 1 GewSchG ausdrücklich genannte Anträge, die im Einzelfall sinnvoll sein können:¹³

- Der Antragsgegner hat es zu unterlassen, die Antragstellerin und/oder ihre Kinder Frieda und Friedrich zu beleidigen, einzusperren, ihr/ihnen gehörende Sachen zu zerstören oder zu beschädigen.
- Der Antragsgegner hat es zu unterlassen, unwahre/verunglimpfende Behauptungen über die Antragstellerin bei ihrer Arbeitsstelle/Verwandten/Freunden/sonstigen Dritten [genau bezeichnen] gegenüber zu verbreiten.

Weitere Ansprüche der verletzten Person

Andere zivilrechtliche Ansprüche sind durch das Gewaltschutzgesetz nicht ausgeschlossen (§ 3 Abs. 2 GewSchG). Zum Beispiel:

- ▶ Die betroffene Frau kann auch Schadensersatz (z.B. für zerrissene Kleidung oder zerschlagene Gegenstände, Arzt- oder Krankenhauskosten) (§ 823 BGB)
- ▶ und Schmerzensgeld als Genugtuung für erlittenen Schmerz (§§ 823, 253 Abs. 2 BGB) fordern.
- ▶ Für Fälle von Stalking, die nicht unter § 1 GewSchG fallen – wie z.B. das Kleben von diskriminierenden Plakaten (beispielsweise unter Angabe der Telefonnummer der Frau und mit dem Hinweis, sie suche Männer) oder das Einrichten einer das Opfer sexuell diskriminierenden Webpage im Internet – besteht rechtlicher Schutz in Form der allgemeinen Unterlassensansprüche (§§ 823 Abs. 1, 1004 Abs. 1 BGB analog).¹⁴
- ▶ Im Hinblick auf gemeinsame Kinder ist zu überlegen, ob auch Anträge zum Sorge- oder Umgangsrecht gestellt werden sollen.¹⁵

Was ist mit den Kindern?

Das Familiengericht hat das zuständige Jugendamt von einer Wohnungszuweisung zu informieren, wenn im betroffenen Haushalt Kinder leben, damit das Jugendamt den Betroffenen Beratung und Unterstützung bei der Ausübung oder Änderung eines eventuell bestehenden Umgangsrechts anbieten kann (§ 13 Abs. 4 FGG).

Das Gewaltschutzgesetz ist für Kinder allerdings nicht anwendbar (§ 3 Abs. 1 GewSchG). Aber: Unabhängig von Trennung und Scheidung und unabhängig von einem Antrag eines Elternteils können nach den kindschaftsrechtlichen Regelungen auch Schutzanordnungen für Kinder beantragt werden. Durch eine Änderung in § 1666a BGB wurde zudem ausdrücklich

¹³ Ebenda.

¹⁴ Vgl. Löhnig/Sachs, *Zivilrechtlicher Gewaltschutz*, Rdnr. 84. Auch Anordnungen gegen künftige Beeinträchtigungen (sog. vorbeugender Unterlassenschutz) und Anordnungen bei fahrlässigem Verhalten des Täters sind über §§ 823, 1004 BGB analog erfasst; vgl. Schweikert/Baer, *Gewaltschutzrecht*, Rdnr. 83 ff.

¹⁵ Vgl. dazu den Beitrag von Heidi Saarmann: *Sorge- und Umgangsrecht bei häuslicher Gewalt*.

klargestellt, dass eine Wegweisung gegenüber einem gefährdenden Elternteil zum Schutz der Kinder eine zulässige und verhältnismäßige Maßnahme ist.¹⁶

DAS GERICHTLICHE VERFAHREN

Welches Gericht ist zuständig?

Wenn die Beteiligten einen *auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt* (vgl. oben, S. 236) führen oder innerhalb von sechs Monaten vor der Antragstellung geführt haben, ist das Familiengericht zuständig; besteht kein gemeinsamer Haushalt oder wurde er vor mehr als sechs Monaten aufgelöst, ist es die allgemeine Prozessabteilung des Amtsgerichts. Die Prozessabteilung des Amtsgerichts oder das Landgericht sind auch für weitere Ansprüche wie Schadensersatz und Schmerzensgeld zuständig.

Antragstellung

Anträge auf Schutzanordnungen oder Wohnungsüberlassung sind beim zuständigen Gericht zu stellen. In Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz besteht kein Anwaltszwang. Es besteht daher auch die Möglichkeit, die Anträge durch die Rechtsantragstelle im Gericht aufnehmen zu lassen. Dort sollten Informationen darüber vorhanden sein, welche Unterlagen beigefügt werden müssen und was im Antrag alles enthalten sein muss.

Im Antrag sollte das Geschehene umfassend und detailliert geschildert werden.

Beispielsweise:

- Was ist wann und wo passiert?
- Benennung von Zeuginnen und Zeugen mit Namen und Adresse,
- Beschreibungen von Verletzungen (ggf. auch der Kinder), Attest und/ oder Name und Adresse der behandelnden Ärztin/ des Arztes,
- Informationen zu einem Polizeieinsatz inkl. der Vorgangsnummer (sog. Tagebuchnummer),
- Aktenzeichen der Strafanzeige/ des Ermittlungsverfahrens,
- frühere Misshandlungen durch denselben Täter,
- frühere Polizeieinsätze/ Strafanzeigen,
- Vorstrafen des Täters,
- Waffenbesitz.
- Um die Dringlichkeit hervorzuheben, sollten mögliche Gefährdungen durch den Täter für die Zeit bis zum Termin dargelegt werden, um das Gericht von der Eilbedürftigkeit zu überzeugen.

¹⁶ Die Änderung erfolgte aufgrund des sog. Kinderrechteverbesserungsgesetzes vom 9.4.2002, BGBl. I, 1239; vgl. dazu ausführlich Schweikert/Baer, Gewaltschutzrecht, Rdnr. 139 ff.

Musteranträge für eine Antragstellung sind beim Bundesfrauenministerium erhältlich.¹⁷

Prozesskostenhilfe

Sollte die Antragstellerin die Kosten des Verfahrens nicht tragen können, kann gleichzeitig mit dem Antrag auf Schutz auch ein Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe gestellt werden. Diesem Antrag muss eine Erklärung über die persönliche und finanzielle Situation beigefügt werden. Das notwendige Formular ist bei jedem Gericht erhältlich. Wichtig ist es, Belege wie Gehaltsbescheinigung, Sozialhilfebescheid, Mietvertrag etc. beizufügen. Diese Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse bekommt der Antragsgegner nicht zu sehen.

Der Antrag auf Prozesskostenhilfe umfasst die Kosten des gerichtlichen Verfahrens. Erfasst sind damit auch die Kosten für die *Zustellung des Beschlusses* (vgl. unten zur Durchsetzung des Anspruchs).¹⁸ Des Weiteren besteht die Möglichkeit, dass die Prozesskostenhilfe auch für das Zwangsvollstreckungsverfahren bewilligt wird. Dies muss aber *ausdrücklich* beantragt werden.

Bei Anträgen auf Schutz vor Gewalt ist zwischen den Eilverfahren im einstweiligen Rechtsschutz und den „normalen“ Verfahren zu unterscheiden:

Vorläufiger Rechtsschutz

In *Eilfällen* können Schutzanordnungen und Wohnungsüberlassung beim Familiengericht im Eilverfahren als einstweilige Anordnungen beantragt werden. Dies ist insbesondere im Hinblick auf die Frist des polizeilichen Platzverweises von zehn Tagen plus höchstens nochmals zehn Tagen wichtig. Aber auch wenn kein polizeilicher Einsatz vorhing, ist ein zügiges Verfahren notwendig, denn nach aller Erfahrung nimmt die Gefährdung für die Opfer gerade in der Trennungsphase stark zu. Zu beachten ist allerdings, dass die Gerichte die Eilbedürftigkeit umso eher ablehnen werden, je länger die Tat zurückliegt.

Das *Familiengericht* hat eine größere Gestaltungsmöglichkeit als die anderen Gerichte: Es muss Tatsachen von Amts wegen ermitteln und kann seine Anordnungen unabhängig vom Antrag der verletzten Person treffen und seine Einschätzung der konkreten Gefährdung anpassen (Verfahren nach dem Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, FG).

In den anderen Fällen (also bei Taten außerhalb des häuslichen Bereichs) muss – bei Gefahr im Verzuge – ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung gestellt werden. Die Forderungen sind exakt zu formulieren, denn das *Amtsgericht* ist an die Anträge der Parteien gebunden und darf nicht über sie hinausgehen (Verfahren nach der Zivilprozessordnung, ZPO). Deshalb ist es vor allem in diesen Fällen zu empfehlen, eine Anwältin oder einen Anwalt hinzuzuziehen.

¹⁷ BMFSFJ, Broschürenstelle, Postfach 20 15 51, 53145 Bonn, E-Mail: broschuerenstelle@bmfsfj.bund.de oder im Internet als Download unter <http://www.bmfsfj.de/Anlage20396/Antraege.pdf>.

¹⁸ Die Kosten der Zwangsvollstreckung trägt grundsätzlich der Schuldner (also der Täter), aber die Gerichtsvollzieherin bzw. der Gerichtsvollzieher wird in aller Regel erst dann aktiv, wenn die Kosten gedeckt sind (entweder über einen Kostenvorschuss oder einen Beschluss zur Prozesskostenhilfe).

Beweismittel

In Eilverfahren – sowohl vor dem Familiengericht als auch bei einem Amtsgericht – reicht es aus, wenn die Antragstellerin glaubhaft macht, dass sie durch den Täter bedroht ist und weitere Verletzungen und Nachteile zu befürchten hat. Glaubhaft machen bedeutet, dass sie die Misshandlungen, Bedrohungen oder Belästigungen nicht beweisen, sondern das Gericht davon überzeugen muss, dass diese mit *erheblicher Wahrscheinlichkeit* stattgefunden haben. Das kann beispielsweise durch eine eidesstattliche Versicherung und ein ärztliches Attest erfolgen. Auch Aussagen von Zeuginnen und Zeugen sowie die Dokumentation eines Polizeieinsatzes können zur Glaubhaftmachung genutzt werden.

Anhörung

Das Gericht kann ohne Anhörung des Täters die vorläufige Wohnungszuweisung anordnen und/oder befristete Schutzanordnungen erlassen. Es muss aber nicht so verfahren. In der Praxis scheint es hier noch keine einheitliche Handhabung zu geben. Viele Richterinnen und Richter verzichten insbesondere dann auf eine Anhörung im Rahmen einer einstweiligen Anordnung, wenn eine umfassende polizeiliche Dokumentation vorliegt, aber auch bei einer umfassenden eidesstattlichen Versicherung und ggf. der Vorlage eines Attestes oder auch eines Fotos von den Verletzungen.

In einer Anhörung wird die Antragstellerin zu den schon schriftlich angegebenen Geschehnissen nochmals befragt. Die erlittene Gewalt sollte – auch wenn es schwer fällt – so genau wie möglich beschrieben werden. Vielfach werden Anhörungen auch gemeinsam mit Antragstellerin und Antragsgegner durchgeführt. Fürchtet die Antragstellerin, dass der Täter anlässlich der Anhörung gewalttätig wird, sollte das Gericht auf jeden Fall vorab darüber informiert und ggf. um Schutz gebeten werden.

Hauptverfahren

Wenn die Tat schon längere Zeit zurückliegt, muss ein Hauptverfahren angestrengt werden. Im Hauptverfahren reicht Glaubhaftmachung nicht aus, sondern es muss der sogenannte Vollbeweis für das Vorliegen von Gewalt erbracht werden. Das heißt: Die Vorwürfe müssen zur Überzeugung des Gerichts feststehen, vernünftige Zweifel müssen ausgeschlossen sein. Die üblichen Beweismittel sind: Zeugen, Urkunden (wie ärztliche Atteste, Polizeiberichte), Sachverständigengutachten, Augenschein und Parteivernehmung, d.h. Befragung von Antragstellerin und Antragsgegner durch das Gericht. Fordert die Frau Schadensersatz bzw. Schmerzensgeld, muss sie ebenfalls beim Amts- oder Landgericht eine Klage einreichen. Bei Zivilprozessen besteht vor den Landgerichten Anwaltszwang, d.h. die Verpflichtung, sich durch eine beim Prozessgericht zugelassene Rechtsanwältin oder einen zugelassenen Rechtsanwalt vertreten zu lassen.

Die Durchsetzung der Maßnahmen des Gewaltschutzgesetzes

Im Normalfall gilt für die Durchsetzung von gerichtlichen Entscheidungen Folgendes: Die vom Gericht getroffene Entscheidung muss zunächst rechtskräftig werden; d.h. es dürfen keine Rechtsmittel mehr gegen diese möglich sein. Nach Eintritt der Rechtskraft muss die Entscheidung zugestellt werden und kann anschließend vollzogen oder vollstreckt werden.¹⁹ Weil aber in Fällen des Gewaltschutzes ein schnelles und effektives Handeln ermöglicht werden soll, wurden Sonderregelungen getroffen:

- ▶ Zum einen kann das Familiengericht die sofortige Wirksamkeit der Entscheidung anordnen. Dies gilt sowohl für Hauptsacheverfahren als auch für einstweilige Anordnungen (§ 64b Abs. 2 und 3 FGG).
- ▶ Zum anderen kann angeordnet werden, dass die Vollziehung vor der Zustellung erfolgt (§ 64b Abs. 2 und 3 FGG).

Für Wohnungszuweisungen bedeutet dies: Falls der Gewalttäter nicht freiwillig auszieht, nicht schon ausgezogen ist oder nicht durch die Polizei der Wohnung verwiesen wurde, muss der Beschluss mit Hilfe einer Gerichtsvollzieherin/eines Gerichtsvollziehers durchgesetzt werden. Diese können die Polizei zur Hilfe hinzuziehen.

Bei der Zustellung von Schutzanordnungen können in der Praxis dann Probleme entstehen, wenn nach einem polizeilichen Platzverweis aus der Wohnung eine „zustellfähige“ Anschrift fehlt. Ohne Zustellung keine Wirksamkeit. Zwar ist die Polizei aufgefordert, den Täter bei einem Platzverweis nach einer solchen Anschrift zu fragen (§ 34a Abs. 3 PolG NW),²⁰ dennoch ist diese zum Teil nicht vorhanden.

Die Wohnungszuweisung bleibt für die *gesamte festgelegte Dauer wirksam*. Verschafft sich der Täter entgegen der Anordnung Zugang zur Wohnung, kann die verletzte Person entweder die Polizei zur Hilfe rufen (der Täter begeht mit der Betretung eine Straftat) oder sich an den Gerichtsvollzieher wenden. Es muss keine neue Anordnung beim Gericht beantragt werden. Nimmt allerdings das Opfer den Täter wieder in die Wohnung auf, kann *dieser* vor Gericht eine Aufhebung der gerichtlichen Entscheidung erwirken. Hat er dies nicht getan, kann innerhalb der gesamten Geltungsdauer immer wieder aus demselben Titel (Wegweisungsbeschluss) vollstreckt werden.

Wenn der Täter die erlassenen Schutzanordnungen nach § 1 GewSchG missachtet, kann die verletzte Person die Polizei rufen, denn Verstöße gegen gerichtliche Schutzanordnungen sind Straftaten. Außerdem kann sie bei Gericht Ordnungsgeld oder -haft zur Einhaltung des Unterlassensanspruchs beantragen.

¹⁹ Vgl. dazu im Einzelnen Schweikert/Baer, Gewaltschutzrecht, Rdnr. 212 ff.

²⁰ „Die Polizei hat die betroffene Person aufzufordern, eine Anschrift oder eine zustellungsbevollmächtigte Person zum Zweck von Zustellungen behördlicher oder gerichtlicher Entscheidungen, die zur Abwehr einer Gefahr im Sinne des Absatzes 1 ergehen, zu nennen.“

L I T E R A T U R

Kerbein, Björn/Pröbsting, Phillip: *Stalking*. In: *Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP)*, S. 76 ff.

Löhnig, Martin/Sachs, Roman: *Zivilrechtlicher Gewaltschutz – Gesetze zur Ächtung von Gewalt in Erziehung, Familie, Partnerschaft und sozialem Nahbereich*. Berlin 2002.

Palandt: *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB)*. 62. Auflage. München 2003 (zit.: *Bearbeiter in Palandt*).

Schirmacher, Gesa: *Familienrecht und Recht bei häuslicher Gewalt*. In: Brackert, Petra/Hoffmeister-Schönfelder, Gabriele (Hrsg.): *Rechtshandbuch für Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte*. Hamburg 2002.

Schweikert, Birgit/Baer, Susanne: *Das neue Gewaltschutzrecht – Ein Leitfadentext*. Baden-Baden 2002.

G E S E T Z E S T E X T

**Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen
(Gewaltschutzgesetz – GewSchG)
BGBl I vom 17.12.01, 3513**

§ 1

Gerichtliche Maßnahmen zum Schutz vor Gewalt und Nachstellungen

(1) Hat eine Person vorsätzlich den Körper, die Gesundheit oder die Freiheit einer anderen Person widerrechtlich verletzt, hat das Gericht auf Antrag der verletzten Person die zur Abwendung weiterer Verletzungen erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Die Anordnungen sollen befristet werden; die Frist kann verlängert werden.

Das Gericht kann insbesondere anordnen, dass der Täter es unterlässt,

1. die Wohnung der verletzten Person zu betreten,
2. sich in einem bestimmten Umkreis der Wohnung der verletzten Person aufzuhalten,
3. zu bestimmende andere Orte aufzusuchen, an denen sich die verletzte Person regelmäßig aufhält,
4. Verbindung zur verletzten Person, auch unter Verwendung von Fernkommunikationsmitteln, aufzunehmen,
5. Zusammentreffen mit der verletzten Person herbeizuführen, soweit dies nicht zur Wahrnehmung berechtigter Interessen erforderlich ist.

(2) Absatz 1 gilt entsprechend, wenn

1. eine Person einer anderen mit einer Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit widerrechtlich gedroht hat oder

2. wenn eine Person widerrechtlich und vorsätzlich
 - a) in die Wohnung einer anderen Person oder deren befriedetes Besitztum eindringt oder
 - b) eine andere Person dadurch unzumutbar belästigt, dass sie ihr gegen den ausdrücklich erklärten Willen wiederholt nachstellt oder sie unter Verwendung von Fernkommunikationsmitteln verfolgt.

Im Falle des Satzes 1 Nr. 2 Buchstabe b liegt eine unzumutbare Belästigung nicht vor, wenn die Handlung der Wahrnehmung berechtigter Interessen dient.

(3) In den Fällen des Absatzes 1 Satz 1 oder des Absatzes 2 kann das Gericht die Maßnahmen nach Absatz 1 auch dann anordnen, wenn eine Person die Tat in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit begangen hat, in den sie sich durch geistige Getränke oder ähnliche Mittel vorübergehend versetzt hat.

§ 2

Überlassung einer gemeinsam genutzten Wohnung

(1) Hat die verletzte Person zum Zeitpunkt einer Tat nach § 1 Abs. 1 Satz 1, auch in Verbindung mit Abs. 3, mit dem Täter einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt geführt, so kann sie von diesem verlangen, ihr die gemeinsam genutzte Wohnung zur alleinigen Benutzung zu überlassen.

(2) Die Dauer der Überlassung der Wohnung ist zu befristen, wenn der verletzten Person mit dem Täter das Eigentum, das Erbbaurecht oder der Nießbrauch an dem Grundstück, auf dem sich die Wohnung befindet, zusteht oder die verletzte Person mit dem Täter die Wohnung gemietet hat. Steht dem Täter allein oder gemeinsam mit einem Dritten das Eigentum, das Erbbaurecht oder der Nießbrauch an dem Grundstück zu, auf dem sich die Wohnung befindet, oder hat er die Wohnung allein oder gemeinsam mit einem Dritten gemietet, so hat das Gericht die Wohnungsüberlassung an die verletzte Person auf die Dauer von höchstens sechs Monaten zu befristen. Konnte die verletzte Person innerhalb der vom Gericht nach Satz 2 bestimmten Frist anderen angemessenen Wohnraum zu zumutbaren Bedingungen nicht beschaffen, so kann das Gericht die Frist um höchstens weitere sechs Monate verlängern, es sei denn, überwiegende Belange des Täters oder des Dritten stehen entgegen. Die Sätze 1 bis 3 gelten entsprechend für das Wohnungseigentum, das Dauerwohnrecht und das dingliche Wohnrecht.

(3) Der Anspruch nach Absatz 1 ist ausgeschlossen,

1. wenn weitere Verletzungen nicht zu besorgen sind, es sei denn, dass der verletzten Person das weitere Zusammenleben mit dem Täter wegen der Schwere der Tat nicht zuzumuten ist oder
2. wenn die verletzte Person nicht innerhalb von drei Monaten nach der Tat die Überlassung der Wohnung schriftlich vom Täter verlangt oder
3. soweit der Überlassung der Wohnung an die verletzte Person besonders schwer wiegende Belange des Täters entgegenstehen.

(4) Ist der verletzten Person die Wohnung zur Benutzung überlassen worden, so hat der Täter alles zu unterlassen, was geeignet ist, die Ausübung dieses Nutzungsrechts zu erschweren oder zu vereiteln.

(5) Der Täter kann von der verletzten Person eine Vergütung für die Nutzung verlangen, soweit dies der Billigkeit entspricht.

(6) Hat die bedrohte Person zum Zeitpunkt einer Drohung nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, auch in Verbindung mit Abs. 3, einen auf Dauer angelegten gemeinsamen Haushalt mit dem Täter geführt, kann sie die Überlassung der gemeinsam genutzten Wohnung verlangen, wenn dies erforderlich ist, um eine unbillige Härte zu vermeiden. Eine unbillige Härte kann auch dann gegeben sein, wenn das Wohl von im Haushalt lebenden Kindern beeinträchtigt ist. Im Übrigen gelten die Absätze 2 bis 5 entsprechend.

§ 3

Geltungsbereich, Konkurrenzen

(1) Steht die verletzte Person im Zeitpunkt einer Tat nach § 1 Abs. 1 oder Abs. 2 Satz 1 unter elterlicher Sorge, Vormundschaft oder unter Pflegschaft, so treten im Verhältnis zu den Eltern und zu sorgeberechtigten Personen an die Stelle von §§ 1 und 2 die für das Sorgerechts-, Vormundschafts- oder Pflegschaftsverhältnis maßgebenden Vorschriften.

(2) Weitergehende Ansprüche der verletzten Person werden durch dieses Gesetz nicht berührt.

§ 4

Strafvorschriften

Wer einer bestimmten vollstreckbaren Anordnung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 oder 3, jeweils auch in Verbindung mit Abs. 2 Satz 1, zuwiderhandelt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft. Die Strafbarkeit nach anderen Vorschriften bleibt unberührt.

Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln¹

Information für die Polizei und andere Beteiligte

1. Vorbemerkung

Gewalt im sozialen Nahraum ist ein Phänomen, von dem ganz überwiegend Frauen und Kinder als Opfer betroffen sind. Nach einer UNO-Studie hat jede dritte Frau in Deutschland Gewalt erfahren. Das tatsächliche Ausmaß lässt sich nur annähernd bestimmen, da durch die Polizeiliche Kriminalstatistik nicht alle Gewaltformen erfasst werden und die vorhandenen Daten keine Rückschlüsse darauf zulassen, wie häufig z.B. die Polizei bei häuslicher Gewalt gerufen wird.

In der Vergangenheit wurde häusliche Gewalt in der Öffentlichkeit stark tabuisiert oder verharmlost. Die Polizei wurde dabei vielfach in erster Linie in der Rolle des Streitschlichters von sog. „Familienstreitigkeiten“ tätig, ohne dass damit langfristig die Gewalt in den Familien verringert werden konnte.

In der Erkenntnis, dass es sich bei Gewalt in Beziehungen gerade nicht um „Streitigkeiten“ oder „Ruhestörungen“, sondern um Gewalttaten fast ausschließlich von Männern an Frauen handelt, werden diese Fälle seit 1996 in NRW von der Polizei immer von Amts wegen strafrechtlich verfolgt, und zwar unabhängig davon, ob von den Geschädigten ein Strafantrag gestellt wird. Hierzu hat das Landeskriminalamt Nordrhein-Westfalen 1997 mit dem Merkblatt „Das Wesentliche sehen – Polizeiliches Einschreiten bei Gewalt in Beziehungen“ allen Polizeibehörden und -einrichtungen wichtige Empfehlungen für die tägliche Polizeiarbeit gegeben.

Das Innenministerium NRW hat zugleich die Bearbeitung von Strafanzeigen bei häuslicher Gewalt im „Vereinfachten Verfahren zur Bearbeitung ausgewählter Delikte“ (Rd.-Erl. IM NRW v. 4. 3. 1994; MBl. NW., S. 442) ausgeschlossen.

1999 hat die Bundesregierung einen „Aktionsplan zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen“ erstellt, der ein breites Spektrum von Handlungsmöglichkeiten des Staates auch für Fälle häuslicher Gewalt aufzeigt.

Das am 1. Januar 2002 in Kraft getretene „Gesetz zur Verbesserung des zivilgerichtlichen Schutzes bei Gewalttaten und Nachstellungen sowie zur Erleichterung der Überlassung der Ehewohnung bei Trennung“ (BGBl. I 2001, S. 3513) ist ein wesentlicher Baustein dieses Aktionsplans.

¹ Innenministerium NRW in Zusammenarbeit mit dem Ministerium für Frauen, Jugend, Familie und Gesundheit des Landes NRW und dem Justizministerium NRW

Das Gewaltschutzgesetz (Art. 1 des o. g. Gesetzes) ermöglicht dem Familiengericht, dem Täter langfristig ein Betreten der gemeinsamen Wohnung zu verbieten. Dies ist eine wichtige Voraussetzung zur Unterbrechung der Eskalation von Gewalt in der Familie oder Beziehung. Es ist auch vorgesehen, dass gegenüber dem gewalttätigen Partner ggf. Näherungsverbote und die Untersagung von Anrufen sowie anderer Formen der Belästigung ausgesprochen werden können. Darüber hinaus kann das Gericht die Verpflichtung des Täters anordnen, der gefährdeten Person die gemeinsam genutzte Wohnung zumindest befristet (grundsätzlich für höchstens sechs Monate mit der Möglichkeit der Verlängerung um höchstens weitere sechs Monate) zu überlassen, und zwar unabhängig von der Frage, wer als Allein- oder Miteigentümer bzw. als Mieter der Wohnung berechtigt ist.

Flankierend dazu wurden mit der Einführung des § 34 a des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen (PolG NRW) die polizeirechtlichen Befugnisse geschaffen, die gewalttätige Person für die Dauer von regelmäßig zehn Tagen aus der auch vom Opfer bewohnten Wohnung zu verweisen und ihr die Rückkehr nach dort zu untersagen. Im Falle der Beantragung des zivilrechtlichen Schutzes innerhalb des Zeitraumes des zunächst festgesetzten Rückkehrverbots verlängert sich die Dauer der Wohnungsweisung bzw. des Rückkehrverbotes bis zur gerichtlichen Entscheidung, maximal jedoch auf insgesamt 20 Tage.

Mit den neuen Regelungen soll erreicht werden, dass

- ▶ Täter erfahren, dass Gewalt in Beziehungen keine Privatangelegenheit ist und sie zur Rechenschaft gezogen werden
- ▶ Opfer häuslicher Gewalt in dem Bewusstsein gestärkt werden, dass staatliche Stellen Hilfe leisten
- ▶ in der konkreten Situation die Ausübung weiterer Gewalt effektiver verhindert werden kann
- ▶ eine konsequente Strafverfolgung gewährleistet wird
- ▶ durch eine Vermittlung der Opfer an Hilfe- und Beratungseinrichtungen ein nachhaltiger Beitrag zum Opferschutz und zur Verhinderung weiterer Gewalttaten geleistet wird.

2. Häusliche Gewalt – ein gesellschaftliches Problem

Charakteristisch für häusliche Gewalt ist, dass sich über einen Zeitraum von Monaten oder Jahren in der Beziehung ein Verhaltensmuster verfestigt hat: Gegenüber der Partnerin oder anderen in der häuslichen Gemeinschaft lebenden Personen wird Gewalt zur Durchsetzung eigener Interessen angewendet. Dadurch ist die Möglichkeit der Gewaltanwendung stets gegenwärtig.

Häusliche Gewalt erfolgt nicht situativ. Ihr liegt ein Kreislauf zugrunde, der durchweg von einer Wiederholung in immer kürzeren Abständen sowie einer Steigerung der Gewaltintensität geprägt ist. Daher bleibt die Gewalttat in aller Regel kein einmaliges Ereignis.

Das Hinzurufen der Polizei ist oft das „letzte Mittel“ für das Opfer. Bevor dies geschieht, sind erfahrungsgemäß zahlreiche Gewalttaten vorausgegangen. Gleiches ist anzunehmen, wenn die Polizei durch Zeuginnen oder Zeugen bzw. die Nachbarschaft informiert wird.

Die Art des Eingreifens der Polizei sowie die Behandlung häuslicher Gewalt durch Staatsanwaltschaften und Gerichte haben entscheidenden Einfluss darauf, ob den Opfern, aber auch Außenstehenden, also der Allgemeinheit, eine unmissverständliche Ächtung der Gewalt glaubhaft

vermittelt wird. Bereits durch das Einschreiten der Polizei muss deutlich werden, dass es sich nicht nur um „Streitigkeiten“ handelt, sondern um Unrecht, für das der Gewalttäter zur Verantwortung gezogen wird.

Das Verhalten der Opfer erscheint aus Sicht eines Außenstehenden vielfach widersprüchlich. Hierbei sollte beachtet werden, dass Opfer häufig von Tätern (und ihrem sozialen Umfeld) unter Druck gesetzt werden, die Anzeige zurückzunehmen und sie zu entlasten.

Das Opfer ist in der Regel hin- und hergerissen zwischen der Angst vor weiterer Bedrohung und Misshandlung sowie der Hoffnung auf Besserung des Täters. Der Wunsch nach einer Bestrafung des Täters und das gleichzeitig vorhandene Bedürfnis nach einer „intakten“ Beziehung bewirken für das Opfer eine zwiespältige Situation. Hinzu kommen wirtschaftliche Nöte und Ängste, wenn der Täter für das gemeinsame Einkommen verantwortlich ist.

3. Begriffsbeschreibung „Häusliche Gewalt“

Häusliche Gewalt wird angenommen, wenn es in einer häuslichen Gemeinschaft

- ▶ ehelicher oder – unabhängig von der sexuellen Orientierung – nichtehelicher Art oder
- ▶ sonstiger Art (z.B. Mutter/Sohn; Seniorenwohngemeinschaft), die entweder
- ▶ **noch besteht**
(z.B. Täter und Opfer leben in einer gemeinsamen Wohnung oder verfügen bei bestehender Lebensgemeinschaft über unterschiedliche Meldeanschriften) oder
- ▶ **in Auflösung befindlich ist**
(z.B. Beginn eines Trennungsjahres mit oder ohne Auszug aus der gemeinsamen Wohnung; auch bei nichtehelicher Beziehung mit oder ohne Auszug aus der gemeinsamen Wohnung) oder
- ▶ **seit einiger Zeit aufgelöst ist**
(z.B. laufendes Trennungsjahr mit getrennten Wohnungen, wobei gewisse Gemeinsamkeiten oder Kontakte noch fortbestehen; gemeinsames Sorgerecht für Kinder, geschäftliche Abwicklungen bereits geschiedener Eheleute, die vor rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens noch Kontakte unterhalten, ohne in einer gemeinsamen Wohnung zu leben), zur Gewaltanwendung kommt.
Häusliche Gewalt setzt nicht die Tatbegehung in der gemeinsamen Wohnung voraus. Tatorte können auch Geschäftsräume oder der öffentliche Raum sein.

In Zweifelsfällen wird die Polizei häusliche Gewalt annehmen.

4. Die Gefahrenabwehr – Recht und Maßnahmen

Häusliche Gewalt sowie entsprechende Beziehungskonflikte stellen sich rechtlich als Gemengelage dar. Ungeachtet der zu gewährleistenden Strafverfolgung erfolgt der polizeiliche Einsatz vorrangig zur Gefahrenabwehr.

Soweit es der Polizei vor In-Kraft-Treten des neuen § 34 a PolG NRW nicht möglich war, eine absehbar anhaltende Befriedung und Entspannung des Konfliktes durch das Gespräch mit den Beteiligten herbeizuführen, nutzte sie bislang vorrangig den Platzverweis gem. § 34 PolG NRW zur weiteren Krisenintervention. Kam die gewalttätige Person (betroffene Person) dem Platzverweis nicht nach, konnte sie zur Durchsetzung des Platzverweises – auch unter Anwendung unmittelbaren Zwanges – in Gewahrsam genommen werden. Diese Maßnahmen hatten jedoch nur vorübergehende Wirkung. Folgegewalt und Folgeeinsätze waren insbesondere bei eskalierender Gewaltbeziehung die Regel, gerade für die Polizei eine unbefriedigende Situation.

Der neu geschaffene § 34 a PolG NRW „Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot zum Schutz vor häuslicher Gewalt“ enthält nun die auch für längerfristige Platzverweise erforderlichen polizeilichen Befugnisse. Die konsequente Anwendung dieser Vorschrift durch die Polizei nimmt der betroffenen Person die Möglichkeit, weiter Gewalt anzuwenden, und eröffnet der gefährdeten Person Raum, ergänzenden zivilrechtlichen Schutz im Wege der einstweiligen Anordnung zu erwirken.

Polizeigesetz und Gewaltschutzgesetz schaffen so verzahnt Voraussetzungen, um nachhaltig

- ▶ Betretungsverbote hinsichtlich der Wohnung der gefährdeten Person auszusprechen
- ▶ die alleinige Überlassung einer zuvor gemeinsam genutzten Wohnung an die gefährdete Person zu regeln
- ▶ sonstige Kontakt- und Näherungsverbote zu verfügen
- ▶ Maßnahmen zum Schutz gegen Nachstellungen zu treffen
- ▶ den gefährdeten Personen Hilfe- und Beratungsangebote zu vermitteln.

4.1 Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot

§ 34 a PolG NRW ermöglicht folgende polizeiliche Maßnahmen:

- ▶ Zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit kann die Person, von der diese Gefahr ausgeht (**betroffene Person**), aus einer Wohnung sowie aus deren unmittelbarer Umgebung verwiesen werden.

Das ist in der Regel erforderlich, um den Gewaltkreislauf zu durchbrechen:

- ▶ Der betroffenen Person (dem Gefährder) kann die Rückkehr in diesen Bereich grundsätzlich für die Dauer von zehn Tagen untersagt werden (die Frist beginnt gem. §§ 31 VwVfG NRW i.V. m. 187-193 BGB mit dem Beginn des auf die Anordnung folgenden Tages).
- ▶ Der Polizei ist nur in Ausnahmefällen die Anordnung einer kürzeren Geltungsdauer des Wohnungsverweises oder des Rückkehrverbotes möglich. Eine Ausnahme kann nur dann gemacht werden, wenn zweifelsfrei sichergestellt ist, dass der Zweck der Wohnungsverweisung auch bei einer kürzeren Frist erreicht wird.
- ▶ Stellt die gefährdete Person innerhalb des Zeitraums des von der Polizei zunächst festgesetzten grundsätzlich zehntägigen Rückkehrverbotes einen Antrag auf zivilrechtlichen Schutz mit dem Ziel des Erlasses einer einstweiligen Anordnung nach dem Gewaltschutzgesetz, so verlängert sich das Rückkehrverbot bis zum Tag der gerichtlichen Entscheidung, längstens jedoch um weitere zehn Tage, gerechnet ab Antragstellung bei Gericht.
- ▶ Der Begriff der Wohnung umfasst Wohn- und Nebenräume, insoweit auch Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume sowie anderes befriedetes Besitztum.

Lage- und situationsabhängig können die Maßnahmen in besonderen Ausnahmefällen auf Teile der Wohnung beschränkt werden.

Dies ist insbesondere der Fall, wenn die betroffene Person in ihrer Wohnung ihrem Beruf nachgeht und ihre Anwesenheit im Betrieb für den Erhalt der wirtschaftlichen Existenzgrundlage (auch im Interesse der gefährdeten Person) unerlässlich ist. Das setzt allerdings voraus, dass der Schutz der gefährdeten Person auch durch diese räumlich beschränkte Verweisung der betroffenen Person gewährleistet ist.

- ▶ Beziehen sich Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot auch auf die räumliche Umgebung, so wird die Polizei den räumlichen Geltungsbereich konkret definieren (z.B. Garage, Garten, Speicher etc.).
- ▶ Sofern sich die betroffene Person bei Eintreffen der Polizei noch in der Wohnung aufhält, werden Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot immer gleichzeitig angeordnet.
- ▶ Ein Rückkehrverbot wird nur dann alleine angeordnet, wenn sich die betroffene Person zum Zeitpunkt dieser Anordnung bereits nicht mehr in der Wohnung befindet.
- ▶ Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot können bei allen Arten von Lebens- und Wohngemeinschaften – ungeachtet von Stand, Verwandtschaftsgrad, sexueller Orientierung oder Eigentumsverhältnissen – angeordnet werden.

4.2 Die Gefahrenprognose

Häufig wird die gefährdete Person in Fällen häuslicher Gewalt entweder von der gewalttätigen Person oder durch das familiäre, nachbarschaftliche oder sonstige soziale Umfeld unter Druck gesetzt. Für die gefährdete Person ist es in dieser Lage schwierig, eine realistische Einschätzung der Gefahr künftiger Gewaltanwendung zu äußern. Vielmehr ist es für solche Gewaltbeziehungen geradezu typisch, dass die gefährdete Person das Geschehen sich selbst und anderen gegenüber verharmlost oder leugnet.

Die Polizei erstellt ihre Gefahrenprognose daher ausschließlich auf Grundlage der eigenen Feststellungen zu den Bedingungen des Einzelfalles und den ggf. vorliegenden ergänzenden Erkenntnissen. Maßgeblich ist die polizeiliche Gefahrenprognose; ein entgegenstehender Wille des Opfers ist grundsätzlich unbeachtlich. Bei Anhaltspunkten für eine gefestigte Gewaltbeziehung kann in der Regel von einer gegenwärtigen Gefahr ausgegangen werden.

Hierbei werden insbesondere einbezogen:

- ▶ Die grundsätzlichen Erkenntnisse zur Phänomenologie der häuslichen Gewalt als Wiederholungstat
- ▶ Polizeiliche Erkenntnisse über die gewalttätige Person (z. B. aus Kriminalakten oder vorausgegangenen Einsätzen)
- ▶ Feststellungen zur grundsätzlichen Gewaltbereitschaft der gewalttätigen Person wie z. B. Erkenntnisse über
 - ▶ wiederholte Gewaltanwendung oder Drohungen mit oder ohne Bezug zum aktuellen Sachverhalt
 - ▶ Aggression unter Alkohol-/Drogeneinfluss
 - ▶ Sucht und Abhängigkeit
 - ▶ Feststellungen zu Art und Intensität der Gewalt (z. B. zu Dauer, Art und Umfang sowie Schwere der Verletzungen, Tatwerkzeugen und -waffen)
 - ▶ Aussagen von gefährdeten Personen, Zeuginnen und Zeugen zu der aktuellen Tat sowie zu zurückliegenden Taten

- ▶ Feststellungen zum physischen und psychischen Zustand anwesender Kinder
- ▶ Feststellungen zum Zustand der Tatwohnung (z. B. zu Sachschäden und Verwahrlosung)
- ▶ Informationen über aktuelle oder ehemalige gerichtliche Schutzanordnungen
- ▶ Zuwiderhandlung gegen polizeiliche Anordnungen gem. § 34 a PolG NRW

4.3 Weitere polizeirechtliche Befugnisse

Im Zusammenhang mit Einsätzen aus Anlass häuslicher Gewalt kann die Polizei erforderlichenfalls auch folgende weitere Maßnahmen durchführen:

- ▶ **Ingewahrsamnahme gem. § 35 PolG NRW** (insbesondere zur Durchsetzung des Wohnungsverweises/Rückkehrverbotes)
- ▶ **Betreten und Durchsuchen von Wohnungen gem. § 41 PolG NRW**
- ▶ **Durchsuchen von Personen und Sachen gem. §§ 39, 40 PolG NRW**
- ▶ **Sicherstellung gem. § 43 PolG NRW** (z. B. zur Auffindung und Sicherstellung von gefährlichen Gegenständen, Waffen, schriftlichen Drohungen, Wohnungsschlüsseln bzw. Zweitschlüsseln der betroffenen Person)
- ▶ Androhung von Zwangsmitteln, insbesondere Zwangsgeld gem. § 53 PolG NRW für den Fall eines Verstoßes gegen das Rückkehrverbot.

5. Die Strafverfolgung

Häusliche Gewalt verursacht nicht nur erhebliche Gefahren. Die Täter erfüllen durch ihr Handeln in der Regel zugleich auch nach Art und Schwere unterschiedliche Straftatbestände.

In Betracht kommen z. B.:

- ▶ Beleidigung, Verleumdung, Ehrverletzung gem. den §§ 185 ff. StGB
- ▶ Körperverletzung gem. § 223 StGB
- ▶ Gefährliche Körperverletzung gem. § 224 StGB
- ▶ Schwere Körperverletzung gem. § 226 StGB
- ▶ Sachbeschädigung gem. §§ 303-305 StGB
- ▶ Hausfriedensbruch gem. § 123 StGB
- ▶ Nötigung gem. § 240 StGB
- ▶ Bedrohung gem. § 241 StGB
- ▶ Freiheitsberaubung gem. § 239 StGB
- ▶ Misshandlung von Schutzbefohlenen gem. § 225 StGB
- ▶ Sexueller Missbrauch von Schutzbefohlenen gem. § 174 StGB
- ▶ Sexueller Missbrauch von Kindern gem. §§ 176 ff. StGB
- ▶ Sexuelle Nötigung; Vergewaltigung gem. §§ 177 ff. StGB
- ▶ Erpressung gem. § 253 StGB

Auch die häufigen Hinweise der Täter auf eigenen Alkohol- oder Drogenkonsum können diese Taten nicht entschuldigen oder rechtfertigen.

Die Polizei wird in jedem Fall alle Straftaten im Zusammenhang mit häuslicher Gewalt konsequent verfolgen. Dies ist wesentliches Element der wirksamen Ahndung dieser Gewalt und ebenso Voraussetzung für die nachhaltige Prävention künftiger Gewalt im sozialen Nahraum.

6. Einsatz und Ermittlungen der Polizei

6.1 Grundsätzliche Aspekte

Da häusliche Gewalt vielfältige Problemkreise berührt, sind hierfür unterschiedliche staatliche Stellen zuständig. Diese arbeiten eng zusammen, um eine nachhaltige Problemlösung zu ermöglichen.

Regelmäßig ist jedoch allein die Polizei als erste staatliche Instanz am Tatort. Von der Art und Weise ihres Einschreitens hängt es daher entscheidend ab, wie Opfer und Täter staatliches Eingreifen erleben. So ermöglichen die polizeilichen Maßnahmen die Gefahrenabwehr und sind zugleich Grundlage für die sich anschließenden strafrechtlichen und zivilrechtlichen Verfahren sowie begleitenden sozialen Maßnahmen für Täter und Opfer.

Untersuchungsergebnisse zeigen, dass konsequentes polizeiliches Einschreiten, insbesondere bei Ersttätern, unmittelbare und nachhaltige Auswirkungen auf deren Verhaltensweisen hat. Befragungen ergaben, dass hierdurch weitere Konflikte minimiert und Umdenkungsprozesse bewirkt wurden.

6.2 Erste Maßnahmen

Die Polizei wird in der ersten Phase ihres Einsatzes

- ▶ **Notrufe auch zur Beweissicherung aufzeichnen** und möglichst auch Polizeibeamtinnen zum Einsatzort entsenden, denn die Opfer sind ganz überwiegend Frauen und Kinder
- ▶ vor Ort **konsequent für Sicherheit sorgen**, denn es ist stets damit zu rechnen, dass sich der Täter anhaltend in einer gewaltbereiten psychischen Ausnahmesituation befindet und sich seine Aggressionen z. B. auch gegen die eingesetzten Beamtinnen und Beamten richten
- ▶ zur Klärung der Situation, zur Abwehr von Gefahren und zur Verfolgung von Straftaten, soweit erforderlich, die betroffene **Wohnung betreten und ggf. auch durchsuchen**
- ▶ **Täter und Opfer darüber informieren**, dass die Tat – auch ohne einen Strafantrag des Opfers – von Amts wegen verfolgt wird
- ▶ **Täter und Opfer getrennt zur Sache befragen**, um die psychologische Beeinflussung des Opfers durch den Täter zu verhindern. Dabei können dem Opfer auf besonderen Wunsch auch ihm vertraute Personen zur Seite stehen
- ▶ bei allen Maßnahmen berücksichtigen, dass **Minderjährige** durch häusliche Gewalt besonders belastenden und traumatisierenden Eindrücken ausgesetzt sind. Sie wird diese ggf. bis zum Abschluss der polizeilichen Maßnahmen in die Obhut von Nachbarn, Verwandten oder Freunden der Familie bzw. des Jugendamts geben.

6.3 Sicherung und Beschlagnahme von Beweisen

Die Polizei wird zur Beweissicherung im Strafverfahren und im Hinblick auf die Anforderungen zivilrechtlicher Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz

- ▶ umfassend den **Tatort dokumentieren** sowie **Beweise sichern**. Hierzu gehören z.B. Tatwerkzeuge, Fotos von Verletzungen und Nachweise über Alkohol- oder Rauschmittelkonsum. Soweit es hierzu erforderlich ist, wird sie auch ärztliche Untersuchungen anordnen
- ▶ **Zeugen anhören**, die nicht in die betroffenen Beziehungen eingebunden oder die zum persönlichen Umfeld der gefährdeten oder der betroffenen Person zu rechnen sind.

6.4 Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot

Auch auf Grundlage ihrer Feststellungen zum Sachverhalt wird die Polizei

- ▶ ihre **Gefahrenprognose** treffen und die **Wohnungsverweisung und das Rückkehrverbot** lageangemessen und grundsätzlich mündlich anordnen. Falls die betroffene Person dies verlangt, wird sie diese Anordnung schriftlich bestätigen und begründen, wenn hieran ein berechtigtes Interesse besteht (etwa wegen der Absicht der betroffenen Person, Widerspruch einzulegen und Klage zu erheben bzw. vorläufigen Rechtsschutz beim Verwaltungsgericht zu erwirken)
- ▶ der betroffenen Person verdeutlichen, dass – soweit es die Durchsetzung der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes aktuell oder in der Folge erfordert – auch **Zwangsmaßnahmen** wie **Zwangsgeld** oder weitere Maßnahmen wie Ingewahrsamnahme getroffen bzw. angeordnet werden können
- ▶ der betroffenen Person Gelegenheit geben, **von ihr dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs** (z. B. Kleidung, Hygieneartikel, Schriftstücke) mitzunehmen. Sie wird dabei darauf hinweisen, dass die betroffene Person dabei nach Möglichkeit sofort alle dringend benötigten Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitnimmt, denn sofern sie später noch weitere, in der Wohnung befindliche Gegenstände im Sinne des § 34 a Abs. 2 PolG NRW dringend benötigt, muss sie dies glaubhaft darlegen und darf die Wohnung zu diesem Zweck nur noch in Begleitung der Polizei aufsuchen. Die gefährdete Person wird zuvor informiert
- ▶ die betroffene Person auffordern, eine **Anschrift oder eine zustellungsberechtigte Person** zum Zwecke von Zustellungen behördlicher oder gerichtlicher Entscheidungen zu benennen und möglichst auch Änderungen ihrer Anschrift der Polizei mitzuteilen
- ▶ weitere erforderliche Maßnahmen treffen, die eine verbotswidrige Rückkehr der betroffenen Person in die Wohnung möglichst ausschließen. Sie wird hierzu ggf. die Haus- und Wohnungsschlüssel sicherstellen, auf die die betroffene Person Zugriff hat oder erlangen kann, oder auf einen Austausch des Türschlosses hinwirken.

6.5 Opferschutz und Opferhilfe

Zur Gewährleistung von Opferschutz und Opferhilfe wird die Polizei

- ▶ die **„Dokumentation über den polizeilichen Einsatz bei häuslicher Gewalt“** in Kopie dem Opfer der häuslichen Gewalt aushändigen. Dies erfolgt auch, wenn Wohnungsverweisung bzw. Rückkehrverbot nicht angeordnet wurden
- ▶ das Opfer – soweit es selbst nicht in der Wohnung verbleiben und ggf. mit seinen Kindern an einen anderen Ort, z.B. in ein Frauenhaus, gehen will – bei diesem **Ortswechsel** unterstützen

- ▶ bei Sprachproblemen einen **Dolmetscher oder eine Dolmetscherin** bzw. eine **mit dem Opfer vertraute Person** mit deutschen Sprachkenntnissen zur Befragung und der späteren Sachbearbeitung hinzuziehen. Minderjährige Kinder des Opfers scheiden als Dolmetscher aus
- ▶ das Opfer auch mit einem **Merkblatt** auf die Möglichkeit der **Beantragung zivilrechtlichen Schutzes** hinweisen, über Beratungsangebote informieren, die Inanspruchnahme geeigneter, für diese Aufgabe **qualifizierter Beratungseinrichtungen** nahe legen und anbieten, mit Einwilligung des Opfers durch Weitergabe seines Namens, seiner Anschrift und Telefonnummer einen Kontakt durch die in der polizeilichen Einsatzdokumentation näher bezeichnete Beratungseinrichtung zu ermöglichen. Informations- und Merkblätter werden dem Opfer nicht in Gegenwart des Täters ausgehändigt.

Insbesondere für **Kinder** ist es Angst erregend, Gewalttätigkeiten zwischen Erwachsenen mitzerleben. Dies ist umso gravierender, wenn es sich bei diesen Erwachsenen um Vater und Mutter handelt, die ihnen doch Schutz und Fürsorge bieten sollen.

Die Polizei wird daher, wenn Kinder von häuslicher Gewalt betroffen sind, deren Schutzbedürfnis und ihre psychische Situation bei der Durchführung ihrer Maßnahmen besonders berücksichtigen.

Dabei wird die Polizei stets prüfen,

- ▶ ob das Kind angemessen versorgt ist
- ▶ wer sich ggf. um das Kind kümmert (z.B. Angehörige oder Nachbarn)
- ▶ ob andere Institutionen, beispielsweise das Jugendamt, zu verständigen sind
- ▶ ob davon auszugehen ist, dass die Staatsanwaltschaft die Anhörung von Kindern für erforderlich hält.

Soweit **Migrantinnen und Migranten** Opfer häuslicher Gewalt werden, ist es für die Polizei bei ihrer Sachverhaltsaufklärung und -bewertung von besonderer Bedeutung, dass ein durch Eheschließung erworbener legaler Aufenthaltsstatus durch Scheidung in Frage gestellt werden kann (§§ 17-19 AuslG). Die daraus resultierende Abhängigkeit ist für diese Opfer häufig ein zusätzlicher Grund, die häusliche Gewalt des Partners zu erdulden und staatliche Hilfe abzulehnen. Ausländische Opfer können jedoch ihre Aufenthaltserlaubnis behalten, wenn die eheliche Lebensgemeinschaft wegen einer physischen oder psychischen Misshandlung aufgehoben wurde und die Rückkehrverpflichtung in ihre Heimatländer für den ausländischen Ehegatten eine **besondere Härte** bedeuten würde (vgl. § 19 Abs. 1 AuslG).

Die Polizei wird daher auch der Feststellung und der Dokumentation von Merkmalen dieser besonderen Härte besondere Aufmerksamkeit widmen.

Gewalt ist immer Unrecht und darf nicht als kulturbedingt gerechtfertigt werden.

Weil Opfer mit Behinderungen besonders auf Hilfe angewiesen sind, fällt es ihnen nicht selten schwer, gegen ihre „helfenden Lebenspartner“ auszusagen. Die Polizei wird die spezielle Situation von Opfern mit Behinderungen bei ihren Einsatz- und Ermittlungsmaßnahmen in besonderem Maße berücksichtigen. Sie wird diesen daher auch ggf. spezielle Beratungseinrichtungen empfehlen, die sich auf die Belange von behinderten Menschen eingestellt haben.

6.6 Rückkehrverbot

Ein dem Rückkehrverbot **entgegenstehender Wille der gefährdeten Person** ist grundsätzlich unbeachtlich, da die Maßnahme allein auf der Gefahrenprognose der Polizei beruht. So kann für diesen Fall z. B. auch bei der Behauptung einer „Versöhnung“ das Rückkehrverbot aufrechterhalten bleiben, soweit die Polizei keine begründeten Anhaltspunkte dafür feststellt, dass diese Versöhnung tatsächlich stattgefunden hat und sich eine Gewaltanwendung nicht wiederholen wird. **Die Polizei wird das Rückkehrverbot im Zweifel aufrechterhalten.**

6.7 Kontrolle des Rückkehrverbots

- ▶ Das Rückkehrverbot wird während seiner Geltung **mindestens einmal durch die Polizei** – möglichst innerhalb der ersten drei Tage – überprüft. Im Übrigen werden die Polizeibeamtinnen und Polizeibeamten über die jeweils in ihrem Zuständigkeitsbereich aktuellen Rückkehrverbote informiert.
- ▶ Bei der Kontrolle des Rückkehrverbotes sowie im Rahmen der weiteren Sachbearbeitung wird die Polizei der gefährdeten Person ggf. nochmals nahe legen, von dem Angebot der Polizei Gebrauch zu machen, ihre Daten einer qualifizierten **Beratungseinrichtung** mitzuteilen, um ergänzende Hilfe zu ermöglichen.

6.8 Verkürzung des Rückkehrverbots

- ▶ Die Polizei wird nur im Ausnahmefall das grundsätzlich zehntägig zu verfügende Rückkehrverbot verkürzen. Dies kommt nur in Betracht, wenn dies auf Grund **besonderer Umstände** des Einzelfalles geboten erscheint.
- ▶ Hierbei muss aber gewährleistet sein, dass die gefährdete Person ausreichende Bedenkzeit hinsichtlich der Beantragung zivilrechtlichen Schutzes hat und dass sie vor erneuter Gewaltausübung geschützt ist.

6.9 Verlängerung des Rückkehrverbots

- ▶ Eine Verlängerung des Rückkehrverbotes tritt ein, wenn die gefährdete Person innerhalb des zunächst festgesetzten Rückkehrverbotes **zivilrechtlichen Schutz beantragt** hat. Die neue Frist beginnt mit dem Tag der Antragstellung bei dem Zivilgericht und endet mit dem Tag der gerichtlichen Entscheidung, spätestens mit dem Ablauf des zehnten Tages.
- ▶ Das Gericht wird der Polizei die Beantragung zivilrechtlichen Schutzes durch die gefährdete Person sowie den Tag der gerichtlichen Entscheidung mitteilen. Die Polizei wird dann die gefährdete und die betroffene Person unverzüglich über die Dauer der Maßnahmen (Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot) informieren.

Erfährt die Polizei über das Zivilgericht von der Antragstellung, die zu einer Verlängerung der Maßnahmen führt, oder werden die Anordnungen zurückgenommen oder widerrufen, so informiert die Polizei sowohl die gefährdete als auch die betroffene Person entsprechend.

6.10 Sachbearbeitung des Ermittlungsverfahrens

Bei der Sachbearbeitung des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens wird die Polizei

- ▶ das Opfer bereits mit der **Vorladung** darauf hinweisen, dass es sich von einer Person ihres Vertrauens begleiten lassen kann
- ▶ weibliche Opfer möglichst durch eine Polizeibeamtin befragen
- ▶ prüfen, ob im Einzelfall eine richterliche Vernehmung des Opfers zur Sicherung des Strafverfahrens erforderlich ist

- ▶ feststellen, ob dem Opfer die Möglichkeit der Beantragung des zivilrechtlichen Schutzes mitgeteilt und die Unterstützung durch eine geeignete Beratungsstelle nahe gelegt wurde
- ▶ speziell auch den Umfang und die Intensität, mit der Kinder unmittelbar oder mittelbar von der häuslichen Gewalt betroffen sind, erfragen und dokumentieren
- ▶ den Täter grundsätzlich zur Vernehmung vorladen sowie diesem die Strafbarkeit seines Handelns aufzeigen und zugleich verdeutlichen, dass häusliche Gewalt kein Bagatelldelikt ist. Zugleich wird sie ihn zu Motiven seiner Gewaltanwendung befragen, um ihm ggf. zielgerichtet Angebote für eine Beratung oder Tätertherapie machen zu können.

7. Anlage: § 34 a PolG NRW

Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot zum Schutz vor häuslicher Gewalt

(1) Die Polizei kann eine Person zur Abwehr einer von ihr ausgehenden gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer anderen Person aus einer Wohnung, in der die gefährdete Person wohnt, sowie aus deren unmittelbaren Umgebung verweisen und ihr die Rückkehr in diesen Bereich untersagen. Der räumliche Bereich, auf den sich Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot beziehen, ist nach dem Erfordernis eines wirkungsvollen Schutzes der gefährdeten Person zu bestimmen und genau zu bezeichnen. In besonders begründeten Einzelfällen können die Maßnahmen nach Satz 1 auf Wohn- und Nebenräume beschränkt werden.

(2) Der Person, die die Gefahr verursacht und gegen die sich die polizeilichen Maßnahmen nach Absatz 1 richten (betroffene Person), ist Gelegenheit zu geben, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitzunehmen.

(3) Die Polizei hat die betroffene Person aufzufordern, eine Anschrift oder eine zustellungsbevollmächtigte Person zum Zweck von Zustellungen behördlicher oder gerichtlicher Entscheidungen, die zur Abwehr einer Gefahr im Sinne des Absatzes 1 ergehen, zu benennen.

(4) Die Polizei hat die gefährdete Person auf die Möglichkeit der Beantragung zivilrechtlichen Schutzes hinzuweisen, sie über Beratungsangebote zu informieren, ihr eine Inanspruchnahme geeigneter, für diese Aufgabe qualifizierter Beratungseinrichtungen nahe zu legen und anzubieten, durch Weitergabe ihres Namens, ihrer Anschrift und ihrer Telefonnummer einen Kontakt durch die in der polizeilichen Einsatzdokumentation näher bezeichneten Beratungseinrichtungen zu ermöglichen.

(5) Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot enden außer in den Fällen des Satzes 2 mit Ablauf des zehnten Tages nach ihrer Anordnung, soweit nicht die Polizei im Einzelfall ausnahmsweise eine kürzere Geltungsdauer festlegt. Stellt die gefährdete Person während der Dauer der gemäß Satz 1 verfügten Maßnahmen einen Antrag auf zivilrechtlichen Schutz mit dem Ziel des Erlasses einer einstweiligen Anordnung, enden die Maßnahmen nach Absatz 1 mit dem Tag der gerichtlichen Entscheidung, spätestens jedoch mit Ablauf des zehnten Tages nach Ende der gemäß Satz 1 verfügten Maßnahmen. Die §§ 48, 49 des Verwaltungsverfahrensgesetzes bleiben unberührt.

(6) Das Gericht hat der Polizei die Beantragung zivilrechtlichen Schutzes sowie den Tag der gerichtlichen Entscheidung unverzüglich mitzuteilen; die §§ 18 bis 22 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz bleiben unberührt. Die Polizei hat die gefährdete und die betroffene Person unverzüglich über die Dauer der Maßnahmen nach Absatz 1 in Kenntnis zu setzen.

(7) Die Einhaltung eines Rückkehrverbotes ist mindestens einmal während seiner Geltung zu überprüfen.

Gewalt ist keine Privatsache!¹

Schutz vor häuslicher Gewalt durch § 34 a Polizeigesetz NRW verbessert

Das Gesetz zur Änderung des Polizei- und des Ordnungsbehördengesetzes (GV. NRW. 2001 S. 870) ist verabschiedet und am 01.01.2002 in Kraft getreten. Mit der Ergänzung des Polizeigesetzes um den § 34 a wurde eine Rechtsgrundlage geschaffen, die es der Polizei ermöglicht, wirksamer als bisher die als „Familienstreitigkeiten“ bezeichneten Gewaltsituationen nicht nur für den Augenblick zu schlichten, sondern dem Opfer von häuslicher Gewalt darüber hinaus für einen Zeitraum von bis zu maximal 20 Tagen eine Schutzsphäre vor weiterer Gewalt zu gewährleisten. Dieser befristete Schutz bietet für die gefährdete Person die Möglichkeit, in Ruhe die Entscheidung zu treffen, ob sie gemäß dem Gesetz zum zivilgerichtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen – Gewaltschutzgesetz vom 11. 12. 2001 – (BGBl. I 2001, 3513) weiteren Rechtsschutz vor dem Familiengericht beantragen soll.

Opfer von häuslicher Gewalt sind vorwiegend Frauen und Kinder. Aus diesem Grund wird die Schutzfunktion dieser Vorschrift in besonderem Maße dieser Gruppe zugute kommen. Es wäre aber eine Verkürzung des gesetzgeberischen Willens, wenn man die Intention dieser Vorschrift auf den weiblichen Teil der Bevölkerung reduzieren würde; auch Männer sowie alte und kranke Menschen werden Opfer häuslicher Gewalt. Insofern soll die Norm den Schutz vor häuslicher Gewalt generell verbessern.

Dass die bisherigen der Polizei zur Verfügung stehenden Ermächtigungsgrundlagen nicht ausreichen, um einen wirkungsvollen Schutz vor Gewalt zu gewährleisten, hängt insbesondere mit der zeitlichen Begrenztheit der Institute des Platzverweises nach § 34 PolG NRW und der Ingewahrsamnahme nach § 35 PolG NRW zusammen. Die Dauer eines Platzverweises nach § 34 PolG NRW darf nach bisheriger Interpretation einen Zeitraum von 24 Stunden nicht überschreiten; eine mehrtägige Verweisung aus der Wohnung schien schon deshalb nicht gerechtfertigt zu sein, weil hiermit ein Eingriff in das Grundrecht der Freizügigkeit (Art. 11 GG) verbunden war und dieses Grundrecht im Katalog der auf Grund des § 7 PolG NRW eingeschränkten Grundrechte bislang nicht aufgeführt war. Auch die polizeiliche Ingewahrsamnahme ist zeitlich eng begrenzt; sie endet spätestens mit dem Ende des Tages nach dem Ergreifen.

Der Gesetzgeber hat mit der Regelung des § 34 a PolG NRW eine Norm geschaffen, die eine spezifische polizeiliche Reaktion auf häusliche Gewalt ermöglicht. Die Ausführlichkeit der Regelung im Gesetz dürfte für die Anwender der Norm hilfreich sein, da auch begleitende Aufgaben der Polizei in dem Gesetzestext ihren Niederschlag gefunden haben.

Kern der Regelung des § 34 a PolG NRW ist die Ermächtigung der Polizei, eine Person zur Abwehr einer von ihr ausgehenden gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer anderen Person aus einer Wohnung, in der die gefährdete Person wohnt, sowie aus deren unmittelbaren Umgebung zu verweisen und ihr die Rückkehr in diesen Bereich zu untersagen. Mit die-

¹ Artikel aus „streife“ 3/2002.

HEIDI SAARMANN

Sorge- und Umgangsrecht bei häuslicher Gewalt

Die Neuregelungen des Gewaltschutzgesetzes auf Bundesrechtsebene und des polizeirechtlichen Wegweisungsrechtes auf Landesebene ließen zunächst auf einen grundsätzlichen Paradigmenwechsel in der Justiz im Umgang mit häuslicher Gewalt zum besseren Schutz von Frauen und Kindern hoffen.

Doch bereits im Vorfeld der gesetzlichen Regelungen ließ sich erahnen, dass sich diese Hoffnung nur schwer erfüllen lässt. Denn parallel zu den gesamtgesellschaftlichen Überlegungen in den letzten Jahren, die zu den gesetzlichen Neuregelungen im Bereich des Gewaltschutzgesetzes und des Polizeirechts geführt haben, wurden auch Überlegungen mit dem Ziel einer Ausweitung und besseren rechtlichen Absicherung des Kontaktes eines Kindes zu beiden Elternteilen angestellt, die ihren gesetzlichen Niederschlag im Kindschaftsreformgesetz aus dem Jahre 1998 gefunden haben.

Beide Anliegen sind beachtens- und unterstützenswert; beide treten aber in den Fällen häuslicher Gewalt in Konflikt.

1. Zur Umgangsproblematik

Bis zur Einführung des Kindschaftsreformgesetzes 1998 galten unterschiedliche Regeln für Väter von ehelichen und nichtehelichen Kindern. Im Hinblick auf den Umgang des Vaters mit dem nichtehelichen Kind sah § 1711 BGB vor, dass die nichteheliche Mutter bestimmt, „ob und in welchem Umfang dem Vater Gelegenheit gegeben werden soll, mit dem Kinde persönlich zu verkehren.“ Das Vormundschaftsgericht konnte entscheiden, dass dem Vater die Befugnis zum persönlichen Umgang zustand, „wenn ein persönlicher Umgang mit dem Vater dem Wohl des Kindes dient“.

Nunmehr regelt § 1684 BGB für den Umgang mit nichtehelichen und ehelichen Kindern in gleicher Weise:

„Das Kind hat das Recht auf Umgang mit jedem Elternteil; jeder Elternteil ist zum Umgang mit den Kindern verpflichtet und berechtigt“ (Abs. 1)

und „... Das Familiengericht kann das Umgangsrecht oder den Vollzug früherer Entscheidungen über das Umgangsrecht einschränken oder ausschließen, soweit dies zum Wohl des Kindes erforderlich ist ...“ (Abs. 4).

In älteren Entscheidungen wurde der Begriff des „Kindeswohls“ leicht als Argument zum Ausschluss des Umgangs herangezogen. Ältere Entscheidungen haben hierbei auch eine vollständige Ablehnung des Umgangsrechts durch denjenigen Elternteil, bei dem das Kind lebte, als angemessen erachtet, um das Kind vor einem dauerhaften Loyalitätskonflikt zu schützen.¹

So formulierte z. B. das OLG Stuttgart unter Berufung auf psychologische Erkenntnisse² 1979:³ „Der Ausschluss des Besuchsrechts ist auch dann geboten, wenn der berechtigte Elternteil dieses Recht zu weiteren nahehelichen Auseinandersetzungen mit dem anderen Elternteil vor Augen und Ohren der Kinder benutzt und die Kinder darunter leiden.“

Diese Interpretation des „Kindeswohl“-Begriffs hat sich in den letzten Jahren und vor allem seit Einführung des Kindschaftsreformgesetzes deutlich dahin gehend geändert, dass nun jeder juristischen Überlegung in Bezug auf das Kindeswohl in diesem Bereich die Gleichung vorangestellt wird: Kindeswohl = Umgang mit beiden Elternteilen.

Jeder/jede, der/die also versucht, im Rahmen einer juristischen Auseinandersetzung Umgangsrechte desjenigen Elternteils zu beschneiden, bei dem das Kind nicht lebt, muss sich damit auseinandersetzen, dass er/sie damit eo ipso gegen das „Kindeswohl“ agiert.

Häusliche Gewaltkonflikte sind häufig so gestaltet, dass Frauen unmittelbare Opfer der Gewalt sind, während Kinder die Gewalt in der Familie eher aus der Zuschauerposition erleben. Frauen, die sich dann – zum Beispiel mit Unterstützung von Beraterinnen – endlich aus einer gewalttätigen Beziehung lösen, werden durch diese rechtliche Situation u. U. mit Folgendem konfrontiert:

- a) Der gewalttätige Partner, dem die betroffene Frau zum Beispiel durch Flucht mit den Kindern ins Frauenhaus ausgewichen ist, erzwingt mit Unterstützung des örtlichen Jugendamtes und gegebenenfalls des Familiengerichtes Umgangskontakte zu den Kindern, obwohl er in der Vergangenheit keinerlei Neigung hatte, sich um die Kinder und deren Wohlergehen zu kümmern.
- b) Argumente der Frau, dass der Partner ihr gegenüber gewalttätig war, werden vom Jugendamt und den Familienrichtern nicht gewürdigt. Sie wird unter Umständen vielmehr befürchten müssen, dass die Gewalt in dem Umgangsverfahren völlig ausgeklammert wird, weil der Partner „nur“ gegenüber der Frau, nicht jedoch gegenüber den Kindern gewalttätig war.
- c) Das Jugendamt und das Familiengericht werden die Frau massiv bedrängen, auf die Einstellung der Kinder zu den Besuchskontakten positiv einzuwirken; anderenfalls drohe der Verlust des Sorgerechtes und/oder Aufenthaltsbestimmungsrechtes.

Es ist nicht schwer sich vorzustellen, dass Frauen diese Situation als erneutes Gewalttrauma erleben. Selbst wenn Kinder, die die Verwirrung, Ablehnung und das Entsetzen der Mutter spüren, sich auf Grund ihrer Loyalität dem Familiengericht gegenüber eindeutig in der Weise äußern, dass sie den Kontakt zum Vater ablehnen, wird durch Gerichtsbeschluss der Umgang häufig erzwungen. Dies geschieht in der Regel nach Einholung eines psychologischen Gutachtens, das „aufdeckt“, dass die kindliche Ablehnung gegenüber dem Umgang mit dem Vater im Wesentlichen die Ablehnung der Kindesmutter wiedergibt.

¹ so OLG Stuttgart in NJW 78, S. 1593

² so Lempp: Die Ehescheidung und das Kind 1976, S. 39 ff

³ OLG Stuttgart NJW 1979, S. 1168

Nach der gegenwärtigen gesetzlichen Regelung (§1684), die sowohl für den Umgang nichtehelicher als auch ehelicher Kinder gilt, sind Befindlichkeiten der Kindesmutter, die in der Beziehung Gewalt erfahren hat, ausdrücklich nicht zu berücksichtigen. Ihnen wird vom Familiengericht allenfalls in der Weise Rechnung getragen, dass beim Wechsel des Kindes von einem zum anderen Elternteil ein unmittelbarer Kontakt der Eltern vermieden wird.

Im Gegenteil wird durch Gerichte zum Beispiel der Leitsatz formuliert:

*Das Recht des Kindes auf Umgang mit dem anderen Elternteil hat Vorrang vor den Befindlichkeiten des Elternteils, mit dem es zusammenlebt ...*⁴

Im Vergleich zu dem eingangs zitierten Urteil des OLG Stuttgart, das noch davon ausging, dass das Kind sich vor allem in dem Lebensraum, in dem es sich alltäglich bewegt, sicher fühlen muss und Loyalitätskonflikte zu der das Kind betreuenden Person nachhaltig negativen Einfluss auf das Kindeswohl haben, ist eine 180-Grad-Wende in der Rechtsprechung vollzogen worden. Dies hat dazu geführt, dass ein Großteil der Probleme und Befindlichkeiten von Kindern in derartigen Beziehungen ignoriert werden. Meines Erachtens führt es nicht wirklich zu einer Verbesserung der Lebenssituation von Kindern.

Ursächlich für die Kehrtwende in der Rechtsprechung und die neue gesetzliche Regelung, die den Umgang zu beiden Elternteilen als Recht des Kindes ausgestaltet hat, sind hauptsächlich die vielfältigen Beiträge von psychologischer Seite gewesen, die – gestützt auf Untersuchungen – behauptet haben, die Gleichung „Umgang zu beiden Elternteilen = Kindeswohl“ werde den kindlichen Bedürfnissen eher gerecht.

Hier liegt meines Erachtens ein grundlegender Fehler in der Beurteilung der Lebenswirklichkeit von Kindern vor, insbesondere was die zum Teil rigide Durchsetzung von Umgangsregelungen angeht. Dies zeigen die Ergebnisse der über 25 Jahre angelegten Längsschnittuntersuchung von Judy S. Wallerstein u. a.⁵ Diese Längsschnittuntersuchung berichtet von intensiver Wut von Kindern gegenüber ihren Vätern, die die untersuchten Personen noch ins Erwachsenenalter begleitete, wenn sie durch Gerichtsaufgaben gezwungen waren, strikte Besuchsregelungen einzuhalten. Die inzwischen ca. 30-jährigen untersuchten Personen berichteten, sich als Kinder übergeben gefühlt zu haben, unter einem „Verlust von Freiheit“ sowie fehlenden Mitspracherechten gelitten zu haben, sich als „Nichtperson“ gesehen und „wie in einer Falle“ gefühlt zu haben.

Derartige Gefühle sind meines Erachtens in hohem Maße geeignet, die Gleichsetzung, die durch die gegenwärtige Rechtssituation vorgegeben wird, von Kindeswohl = Umgang mit beiden Elternteilen in dieser Absolutheit in Zweifel zu ziehen.

Zur Darstellung der gegenwärtigen Realität in den Gerichtssälen einige Leitsätze von richterlichen Entscheidungen, die sich mit der Einschränkung und dem Ausschluss des Umgangsrechts beschäftigen:

- ▶ *Der Ausschluss oder eine Beschränkung des Umgangsrechts ist nur gerechtfertigt, soweit sie durch eine konkrete Gefährdung des Kindes erforderlich sind.*⁶

⁴ OLG Celle, FamRZ 2001, S. 1163

⁵ FamRZ 2001, S. 65 ff.

⁶ Bundesverfassungsgericht FamRZ 83, S. 872; Saarbrücken FamRZ 01, S. 369

- ▶ *Eine konkrete Gefährdung des Kindeswohls ergibt sich nicht aus dem von der Mutter erhobenen Vorwurf, der Vater habe sie während des Zusammenlebens immer wieder körperlich misshandelt.*⁷
- ▶ *Die Verfeindung der Eltern reicht zum Ausschluss des Umgangsrechts nie.*⁸
- ▶ *Kein Ausschluss des Umgangs, solange das Kind nicht gefährdet wird, bei längerer Straftat des umgangsberechtigten Vaters.*⁹
- ▶ *Kein Ausschluss des Umgangs, wenn der Vater pädophil ist.*¹⁰
- ▶ *Bei Gefahr sexuellen Missbrauchs ist der Ausschluss des Umgangs nicht zwingend.*¹¹
- ▶ *Für entgegenstehenden Kindeswillen besteht kein absoluter Vorrang.*¹²
- ▶ *Da der Umgang mit dem eigenen Elternteil grundsätzlich dem Kindeswohl entspricht, ist er in der Regel, auch gegebenenfalls gegen den Willen des Kindes, zu gewähren.*¹³

Zur Durchsetzung dieses aus den obigen Leitsätzen weitreichend abgesicherten Umgangsrechts des Elternteils, bei dem das Kind nicht lebt, wird von Seiten der Gerichte massiver Druck auf den Elternteil ausgeübt, bei dem sich das Kind befindet und der eventuell auch Alleinsorge-rechtsinhaber ist. Hierbei wird zur Durchsetzung der Umgangsrechte teilweise so weit gegangen, dass das Aufenthaltsbestimmungsrecht des Elternteils, bei dem das Kind lebt, beschränkt wird oder Umgangspflegschaften eingerichtet werden, so dass die Kinder zum Teil durch Dritte von der Mutter abgeholt werden und die Übergabe dann gegen den Willen der Mutter stattfindet. Soweit von dem Gericht die Umgangsbeziehung bejaht wird, obliegt dem anderen Elternteil eine Förderungspflicht.¹⁴ Die Forderungen gehen soweit, dass dem Elternteil, bei dem das Kind lebt, auferlegt wird, durch *seine* Autorität den Widerstand des Kindes zu überwinden.¹⁵

Jeder kann sich vorstellen, was derartige Forderungen bei Frauen bewirken, die durch die Personen, denen sie die Kinder übergeben sollen, massive Gewalt erfahren haben. Ohne Rücksicht auf die Gefühle und Empfindungen von etwaigen Gewaltopfern wird hier ein Einwirken auf die Kinder im Sinne einer positiven Einstellung gegenüber dem Umgangskontakt verlangt.

Einschränkungen des Umgangsrechtes sind nach der gegenwärtigen Regelung ausschließlich bei konkreter Kindeswohlgefährdung möglich. Zuvor müssen alle anderen Möglichkeiten wie die des begleiteten Umgangs oder der Anordnung von zusätzlichen Kontrollmaßnahmen und Verboten als geringere Eingriffe genutzt werden. Es bietet sich somit kein Weg an, die Gesichtspunkte von Gewaltopfern im geltenden Umgangsrecht hinreichend zu berücksichtigen, sofern die Kinder nicht unmittelbar selbst von Gewalt betroffen waren. Aus diesem Grund ist nach meiner Auffassung eine Änderung der gesetzlichen Regelung dringend erforderlich, da die Frage der Befindlichkeit derjenigen Person, bei der das Kind lebt, nicht völlig ausgeklammert

⁷ Saarbrücken FamRZ 2001, S. 369

⁸ Hamm FamRZ 94, S. 58

⁹ Hamm FamRZ 80, S. 4812

¹⁰ FamRZ 93, S. 1233

¹¹ OLG Celle FamRZ 98, S. 971, 973

¹² KG FamRZ 85, S. 640

¹³ Frankfurt FamRZ 93, S. 729

¹⁴ Saarbrücken FamRZ 01, S. 369

¹⁵ Hamm FamRZ 96, S. 363; Jena FamRZ 00, S. 47

werden darf. Zum einen sehe ich nach wie vor hierin generell eine Beeinträchtigung des Kindeswohls und zum anderen empfindet offensichtlich jeder – abgesehen von den entscheidungsrelevanten Personen – es als schreiende Ungerechtigkeit, dem Gewaltopfer Loyalität gegenüber dem Täter abzuverlangen, zumal juristische Möglichkeiten, gegenüber dem Gewalttäter im Hinblick auf eine Änderung seines Verhaltens hinzuwirken, fehlen.

Gegenwärtig gibt es keine gesetzliche Regelung, die von einem umgangsberechtigten, in der Vergangenheit gewalttätigen Vater verlangt, dass er vor Geltendmachung seines Umgangsrechts ein Sozialtraining absolviert, das ihn in die Lage versetzt nachzuvollziehen, welche Folgen sein Gewaltverhalten gegenüber der Kindesmutter für die Kinder haben kann. Im Alltag der gerichtlichen Entscheidungen haben solche Überlegungen bisher keinerlei Niederschlag gefunden. Es finden sich in den Gerichtssälen lediglich Forderungen an die betreffenden Frauen, dass sie in psychologische Beratung gehen sollten, damit sie in die Lage versetzt würden, „den Umgang zulassen zu können“.

Dass durch derartige Vorgehensweisen der Familiengerichte die gesamtgesellschaftlichen Bemühungen um die Ächtung der Gewalt konterkariert werden, liegt auf der Hand. Die betroffenen Kinder, die den Vater als Gewalttäter erlebt haben, erfahren durch die zwangsweise durchgeführten Umgangskontakte, dass die Gewalt nicht sanktioniert wird. Auch das Opfer erlebt die ausgeübte Gewalt als nicht sanktioniert und – schlimmer noch – auch der Täter, da seine Rechte wiederum mit Gewalt, nämlich gerichtlicher Hilfe, und eventuellen Zwangsmaßnahmen nach § 33 FGG durchgesetzt werden, unabhängig von seiner Einsicht in vorangegangenes Tun.

Beruhigend in diesem Zusammenhang ist lediglich die gesetzliche Regelung des § 33 II 2 FGG, wonach bei der Durchsetzung des Umgangsrechts zumindest die Gewaltanwendung gegenüber dem Kind verboten ist. Möglich ist jedoch sehr wohl zum Beispiel die Festsetzung von Zwangsgeld gegenüber der Mutter gemäß § 33 I 1 FGG.

Zusammenfassend kann ich zur Umgangssituation bei häuslicher Gewalt nach den Erfahrungen meiner Praxis nur hoffen, dass gesetzgeberische Maßnahmen erfolgen, um der gegenwärtig teilweise absurden Situation entgegenzuwirken.

2. Zur Sorgerechtsproblematik

Etwas einfacher stellt sich für die von Gewalt betroffene Mutter die Situation dar, wenn sie einen Antrag auf Alleinsorgerecht stellt.

Grundsätzlich hat auch im Bereich der Sorgerechtsregelung das Kindschaftsreformgesetz eine erhebliche Änderung gebracht. Im Trennungs- und Scheidungsfall gilt die generelle Regelung, dass beide Eltern die elterliche Sorge weiterhin gemeinsam ausüben. Nach dem alten Recht war es so, dass der Gesetzgeber davon ausging, dass bei Trennung, zumindest bei entsprechender Antragstellung, sowie auf jeden Fall bei der Scheidung, eine klare Regelung der Sorgerechtsfrage erfolgte. Dies ist entfallen zugunsten des Fortbestandes der gemeinsamen Sorge.

Für viele Frauen, die auch weiterhin nach einer Trennung die alleinige elterliche Sorge anstreben, erweist sich die gesetzliche Regelung des § 1687 BGB als wesentliche Erschwernis. Darin heißt es im Absatz 1 Satz 2 und 3:

„Der Elternteil, bei dem sich das Kind mit Einwilligung des anderen Elternteils oder auf Grund einer gerichtlichen Entscheidung gewöhnlich aufhält, hat die Befugnis zur alleinigen Entscheidung in Angelegenheiten des täglichen Lebens. Entscheidungen in Angelegenheiten des täglichen Lebens sind in der Regel solche, die häufig vorkommen und die keine schwer abzuändernden Auswirkungen auf die Entwicklung des Kindes haben ...“.

Durch diese gesetzliche Regelung hat derjenige, bei dem das Kind lebt, einen Großteil der Entscheidungsbefugnis bereits ohne richterliche Sorgerechtsregelung, so dass die Erforderlichkeit einer gerichtlichen Regelung bei klarer Aufenthaltssituation schwierig zu begründen ist.

Die alleinige elterliche Sorge kann man gemäß § 1671 BGB bei dauerhaftem Getrenntleben weiterhin beantragen. Sie wird dann zugesprochen, wenn der andere Elternteil zustimmt (Absatz 2, Ziffer 1) oder (Absatz 2, Ziffer 2) wenn „zu erwarten ist, dass die Aufhebung der gemeinsamen Sorge und die Übertragung auf den Antragsteller dem Wohl des Kindes am besten entspricht.“

Damit wird wiederum das Kindeswohl als Entscheidungskriterium in den Vordergrund gestellt und die Frage der Befindlichkeit des einzelnen Elternteils hintangestellt. Von den Gerichten wird dies als Vorrang der Konsensverpflichtung der Elternteile formuliert, die wegen des gemeinsamen Kindes aus dieser gemeinsamen Konsenspflicht auch nicht ohne weiteres entlassen werden. Wenn also die Frau den Kontakt mit dem vorherigen Partner vollständig ablehnt, reicht dies nicht notwendig aus, um ihr die alleinige Sorge zuzusprechen, sondern entscheidend ist, in welcher Weise zum Beispiel die mangelnde Einigungsfähigkeit der Eltern sich auf die Entwicklung des Kindeswohls auswirkt.¹⁶ Inzwischen hat sich jedoch in der Rechtsprechung auch herauskristallisiert, dass bei massiven Zerwürfnissen, welche die Eltern behindern, die Belange des Kindes gemeinsam wahrzunehmen, eine alleinige Sorgerechtsentscheidung auch nach neuem Recht sinnvoll ist. Insbesondere ist hier die Ausübung körperlicher Gewalt in der Vergangenheit ein möglicher Grund für die Alleinsorge.¹⁷

3. Resümee

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass auf Grund einer vorangegangenen Gewaltbeziehung eine betroffene Frau zwar unter Umständen das alleinige Sorgerecht erkämpfen kann; jedoch kann nach der gegenwärtigen Rechtslage das Umgangsrechts des Gewalttäters nicht ausgeschlossen werden, es sei denn, das Kind selbst wäre gefährdet. In solchen Fällen sind als vorherige mindere Eingriffsmöglichkeiten Wege des begleiteten Umgangs oder Umgangsrechte mit konkreten Auflagen die übliche Verfahrensweise. Eine wesentlich andere Gewichtung der Gewaltausübung in der Vergangenheit mit Auswirkung auch auf Umgangsrechte kann sich nur durch anderweitige gesetzgeberische Regelungen in Zukunft ergeben.

¹⁶ BGH NJW 2000, S. 203 ff.

¹⁷ Düsseldorf FamRZ 99, S. 1598; Hamm FamRZ 00, S. 501

ANNE GREFFER

Die Rolle der Justiz an Runden Tischen/Arbeitskreisen zum Abbau häuslicher Gewalt

Staatsanwaltschaften und Gerichte sind an Runden Tischen gegen Häusliche Gewalt als juristische Berufsgruppe noch unterrepräsentiert, obwohl ihnen ein hoher Stellenwert in der Vermittlung unverzichtbaren Expertenwissens, gerade in Hinblick auf das seit 2002 geltende Gewaltschutzgesetz und das geänderte Polizeirecht, eingeräumt wird. Das ist ein Ergebnis des Projektes „Kooperationsformen und -strukturen von Runden Tischen/Arbeitskreisen zum Abbau Häuslicher Gewalt in Nordrhein-Westfalen“ des Hochschuldidaktischen Zentrums der Universität Dortmund unter Leitung von Frau Prof. Dr. Sigrid Metz-Göckel und Dr. Susanne Eichler im Auftrag des MGSFF des Landes Nordrhein-Westfalen.

So betonten einerseits eine Vielzahl der befragten Akteurinnen und Akteure sowohl in der quantitativen Bestandsaufnahme als auch in den Experteninterviews den Wunsch nach verstärkter Partizipation der Justiz, insbesondere von Staatsanwaltschaften und Richterinnen und Richtern, an den bestehenden Kooperationsbündnissen. Im Vergleich zu den Ergebnissen der Telefonbefragung, wonach etwa die Hälfte der Befragten die Beteiligung von Staatsanwaltschaften, Amts- und Familienrichterinnen und -richtern angaben, wurde andererseits in den Experteninterviews festgestellt, dass die tatsächliche Teilnahme von Justizvertreterinnen und Justizvertretern oft nur sporadisch erfolgte oder sich auf den Erhalt von Protokollen und Informationen aus den Netzwerken beschränkte.

Um die Motive und die Möglichkeiten des Engagements dieser Berufsgruppe stärker in den Mittelpunkt zu rücken, wurde in dieser Untersuchung eine gesonderte Befragung von drei Justizvertreterinnen und -vertretern aus unterschiedlichen Justizbereichen auf der Grundlage eines auf diese Berufsgruppe bezogenen, spezifizierten Fragenkatalogs durchgeführt.

Die zurückhaltende Präsenz an Kooperationsbündnissen gegen häusliche Gewalt basiert auf der im Grundgesetz definierten Stellung der persönlich wie sachlich unabhängigen Richterschaft. Richterinnen und Richter sind unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen. Sie unterliegen bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben keinerlei Weisungen.

Der gebotene Schutz vor äußerer Einflussnahme, um nicht in Befangenheit bzw. Befangenheitsverdacht zu geraten, lässt sich aus der Sicht der befragten Familienrichterinnen und -richtern oft nicht mit den an sie gerichteten Erwartungen, insbesondere hinsichtlich des definierten Ziels des Opferschutzes, vereinbaren.

Bestimmt durch ihre neutrale Berufsrolle sieht sich diese umworbene Berufsgruppe in Vernetzungszusammenhängen eher als Außenseiter.

Auch Staatsanwältinnen und Staatsanwälte sind zur Neutralität und strikten Objektivität verpflichtet. Sie haben nicht nur einseitig die zur Belastung, sondern auch die zur Entlastung dienenden Umstände zu ermitteln. Im Unterschied zu der weisungsfrei arbeitenden Richterschaft sind sie jedoch einer Strafrechtsbehörde zugeordnet, die Anweisungen und Dienstaufsichtsmaßnahmen ermöglicht. In Bezug auf die Staatsanwaltschaft und ihre generelle Ansiedlung beim zuständigen Landgericht treten örtliche Zuständigkeitsprobleme auf, da die Staatsanwaltschaften nicht in jedem Ort vertreten sind. Daraus ergeben sich für an kommunalen Runden Tischen beteiligte Staatsanwältinnen und Staatsanwälte z.T. lange Anfahrtswege und eine geringere Eingebundenheit vor Ort, insbesondere in den Landkreisen.

Der Impuls der interviewten Justizvertreterinnen und -vertretern zur Mitarbeit an Netzwerken wurde durchgängig von außen gesetzt, durch Informationen, Anfragen und persönliche Einladungen von den für die Koordination an Runden Tischen verantwortlichen Personen oder anderen Beteiligten. Durch die Einladung einer breiten Öffentlichkeit hat das Thema Häusliche Gewalt in Netzwerken einen politischen Stellenwert erhalten, der die Vertreterinnen und Vertreter der Justiz zur Präsenz motiviert.

Eine wichtige Funktion, die Justizvertreterinnen und -vertreter für sich in Anspruch nehmen, ist die **Vermittlung unverzichtbaren Expertenwissens** über die juristischen Interventionsmöglichkeiten und -grenzen bei häuslicher Gewalt.

Die Befragten sehen ihre Aufgabe in Kooperationsbündnissen darin, über die Arbeitsanforderungen an zivilrechtlich und/oder strafrechtlich relevante Verfahren zu informieren und als Multiplikatoren den Akteurinnen und Akteuren an Runden Tischen/Arbeitskreisen die juristischen Interventionsinstrumente nahe zu bringen. Gleichzeitig dient die Weitergabe von Fachkenntnissen in Bezug auf die Erfordernisse an zivil- und strafrechtliche Verfahren dazu, gerichtliche Entscheidungen transparent und für andere Berufsgruppen nachvollziehbar zu machen. Fachkenntnisse zu vermitteln, was Opfer häuslicher Gewalt bei zivilrechtlichen Entscheidungen auch nach dem Gewaltschutzgesetz zu beachten haben, dient dazu, Einblick in Handlungserfordernisse der Berufspraxis zu geben und Verfahrensabläufe nach häuslicher Gewalt für sich und alle anderen zu erleichtern. Dieses fachliche, auf pragmatische Resultate bezogene Anliegen deckt sich i.w. mit den Erwartungen der interviewten Expertinnen und Experten anderer Berufsgruppen.

Die befragten juristischen Vertreterinnen und Vertreter äußerten alle den **Wunsch nach verbesserter Zusammenarbeit zwischen Polizei und Justiz**, die insbesondere in der Anfangsphase der Umsetzung vom novellierten Polizeigesetz in NRW und Gewaltschutzgesetz noch Schwachstellen aufwies. Bilaterale Kooperationen mit der Polizei werden hoch bewertet, um die polizeilichen und zivilrechtlichen Schutz- und Hilfemaßnahmen lückenlos miteinander zu verzahnen, wirksamer zu gestalten und für die Opfer häuslicher Gewalt praktisch handhabbar zu machen. Polizeiliche Arbeit erleichtert richterliche Entscheidungen und beeinflusst Verfahrensausgänge, z. B. durch die polizeiliche Dokumentation nach dem novellierten Polizeigesetz oder durch die polizeiliche Ermittlungstätigkeit vor der Entscheidung über ein Strafverfahren.

Unbedingt notwendig erscheint auch auf dem Hintergrund anderer Untersuchungen die **Entwicklung von Fortbildungsreihen für die Justiz**, um die besonderen Problemlagen der von Gewalt betroffenen Frauen und Kinder und die Hintergründe für die häufigen Verfahrenseinstellungen zu klären.

Die Tatsache, dass Opfer häuslicher Gewalt bei Gericht Schutzanträge zurückziehen, nicht mehr oder in Strafermittlungsverfahren widersprüchlich erscheinen und die Aussage selbst bei

MONIKA FROMMEL

Sexuelle Gewalt

I. Kommentierungen zu §§ 177 und 179 StGB

§ 177 StGB Sexuelle Nötigung; Vergewaltigung (in der Fassung 1998)

(1) Wer eine andere Person

1. mit Gewalt,
2. durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben oder
3. unter Ausnutzung einer Lage, in der das Opfer der Einwirkung des Täters schutzlos ausgeliefert ist, nötigt, sexuelle Handlungen des Täters oder eines Dritten an sich zu dulden oder an dem Täter oder einem Dritten vorzunehmen, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft.

(2) In besonders schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter zwei Jahren.

Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor,

1. wenn der Täter mit dem Opfer den Beischlaf vollzieht oder ähnliche sexuelle Handlungen an dem Opfer vornimmt oder an sich von ihm vornehmen lässt, die dieses besonders erniedrigen, insbesondere, wenn sie mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind (Vergewaltigung)
2. oder die Tat von mehreren gemeinschaftlich begangen wird.

(3) Auf Freiheitsstrafe nicht unter drei Jahren ist zu erkennen, wenn der Täter

1. eine Waffe oder ein anderes gefährliches Werkzeug bei sich führt,
2. sonst ein Werkzeug oder Mittel bei sich führt, um den Widerstand einer anderen Person durch Gewalt oder Drohung mit Gewalt zu verhindern oder zu überwinden, oder
3. das Opfer durch die Tat in die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung bringt.

(4) Auf Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren ist zu erkennen, wenn der Täter

1. bei der Tat eine Waffe oder ein anderes gefährliches Werkzeug verwendet oder
2. das Opfer
 - a) bei der Tat körperlich schwer misshandelt oder
 - b) durch die Tat in die Gefahr des Todes bringt.

(5) In minder schweren Fällen des Absatzes 1 ist auf Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren, in minder schweren Fällen der Absätze 3 und 4 auf Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren zu erkennen.

Kommentierung¹

Tatbestandsstruktur

Im Jahr 1997 wurden die früheren §§ 177, 178 StGB a. F. zu einem neuen Einheitstatbestand § 177 StGB zusammengefasst. Die Mindeststrafe des Grunddelikts der sexuellen Nötigung (alle sexuellen Handlungen) beträgt ein Jahr Freiheitsstrafe und entspricht der bis 1997 gültigen sexuellen Nötigung (§ 178 StGB a.F.). Die Mindeststrafe für einen besonders schweren Fall/Vergewaltigung beträgt zwei Jahre und entspricht ebenfalls dem des früheren Vergewaltigungsparagraphen (§ 177 a.F.). Die Überschrift der Strafzumessungsnorm soll durch die Aufnahme des Begriffs „Vergewaltigung“ den überkommenen Unrechtstypus erhalten, zugleich aber mehr Spielraum schaffen für eine dem jeweiligen Einzelfall angemessene abgestufte Sanktionierung. Deshalb wurde eine neue Regelungstechnik gewählt und die Vergewaltigung zu einem schweren Fall der sexuellen Nötigung gemacht (Strafzumessungslösung). Auf diese Weise konnte die Gesetzgebung den minder schweren Fall der Vergewaltigung abschaffen und damit eine Bestimmung, die in der Vergangenheit eine Art Auffangbecken für diskriminierende Stereotype geworden war. Zahlreiche Studien zur Strafpraxis hatten belegt, dass insbesondere die Täter-Opfer-Beziehung und nicht die Tatschwere mit der Annahme eines minder schweren Falles der Vergewaltigung korreliert (Literatur bei Harbeck (2001) 53 ff.).

Der Zweck des neuen Einheitstatbestandes und der Regelbeispielstechnik ist die Verbesserung des Schutzes vor erzwungenen sexuellen Handlungen durch eine flexible, für Gerichte akzeptable Regelung.

Das zweite Ziel ist die Erweiterung der Nötigungsmittel durch die praktisch bedeutsame Ausnutzungsvariante in Abs. 1 Nr. 3. Sie schließt Strafbarkeitslücken, die sich bislang insbesondere in Fällen ergeben haben, in denen das Opfer sich nicht wehrte und auch keine qualifizierte Drohung seitens des Täters zur Beugung des entgegenstehenden Willens erforderlich war. Viktimologisch sind dies Fälle, in denen Frauen vor Schrecken starr oder aus Angst vor Gewalt sexuelle Handlungen des Täters über sich ergehen ließen (so die Gesetzgebung in BT- Dr. 13/2463).

Nötigungsmittel:

1. Gewalt

Gewalt ist jede physische Beeinträchtigung notstandsfähiger Güter. Sie wirkt absolut, wenn der Täter dem Opfer faktisch die Möglichkeit nimmt, eine Verhaltensalternative zu ergreifen (hierzu gehören auch heimlich oder listig beigebrachte Betäubungsmittel, um den entgegenstehenden Willen zu überwinden), oder kompulsiv, wenn das Opfer zu einer Verhaltensalternative gezwungen wird, um die gegenwärtige Beeinträchtigung abzuwenden. Bezugspunkt der Gewalt bei der sexuellen Nötigung ist die sexuelle Handlung des Täters oder eines Dritten, die das Opfer an sich dulden oder die es am Täter oder einem Dritten vornehmen muss. An die körperliche Kraftentfaltung werden geringe Anforderungen gestellt (Gewalt angenommen wird etwa bei Festhalten des Opfers; Auseinanderdrücken der Beine; Zuhalten des Mundes oder Drücken eines

¹ Auszug aus: Frommel, Nomos-Kommentar zum StGB, § 177, 2001.

Kissens auf das Gesicht). Die Gewalt muss zweckgerichtet sein, also Mittel zur Überwindung eines geleisteten oder erwarteten Widerstandes, wobei die Anforderungen niedrig sind (etwa bei Gewalt gegen Schlafende oder Bewusstlose).

Die Rechtsprechung stellt seit den 1980er-Jahren (zu) hohe Anforderungen an die körperliche Zwangswirkung und grenzt Fälle aus, in denen physischer Zwang antizipiert wird und eine Gegenwehr ausbleibt, weil sie zwecklos ist, und das Opfer deswegen – und nicht, weil es einverstanden ist – die sexuelle Handlung duldet. Ähnlich restriktiv werden Fälle behandelt, in denen sich das Opfer bei Angriffen auf sein sexuelles Selbstbestimmungsrecht aus Angst (ggf. wegen vorangegangener Gewalt) nicht wehrt. Nach ständiger Rspr. soll hierin keine Gewalt, sondern nur eine verbale und damit eine psychische Einwirkung gegeben sein. Hierin ändert sich auch nach der Reform nichts, so dass der so genannte Wuppertaler Lehrherr-Fall² (BGH NJW 1981, 2204; Frommel Neue Kriminalpolitik 1993, 22) heute unter die Ausnutzungsalternative der Nr. 3 fallen würde.

2. Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben

Die Drohung setzt voraus, dass der Täter die in Aussicht gestellte Gefahr als ernst gemeint und von seinem Willen abhängig darstellt. Dabei kann die Ankündigung ausdrücklich oder konkludent durch schlüssiges Handeln erfolgen. Es genügt aber nach der Rspr. nicht, wenn das Opfer aus Angst oder Resignation, dem Täter ohnehin wehrlos ausgeliefert zu sein, gefügig ist. Nach der Neufassung werden diese Fälle von Abs. 1 Nr. 3 erfasst (BGHSt 45, 253), ebenso die irrtümliche Annahme des Opfers, bedroht zu sein, wenn der Täter diesen Irrtum erkennt und ausnutzt.

3. Ausnutzen einer schutzlosen Lage

Die neu eingefügte Alternative des Abs. 1 Nr. 3 StGB soll gleichrangig neben den beiden klassischen Nötigungsmitteln stehen (BGH St 44, 228, 230) und nach dem Willen des Gesetzgebers den Tatbestand erweitern. Erforderlich ist die Beugung des der Tat entgegenstehenden Willens des Opfers (BT-Drucks. 13/ 7663, 5; unstrittig). Es genügt aber nach h.M. nicht, dass das Opfer sich in einer sozialen Abhängigkeit befindet und nach rationaler Abwägung der Vor- und Nachteile sich für einen einverständlichen Sexualkontakt entscheidet, erforderlich ist, dass die bedrohte Person in der konkreten Gefahrensituation keine oder nur eingeschränkte Verteidigungsmöglichkeiten gegenüber dem Täter hat und von dritter Seite keine Hilfe zu erwarten ist. Maßgeblich ist hierbei eine konkrete Betrachtungsweise, die auf die Perspektive des Opfers abstellt. Daher scheiden aus dem Anwendungsbereich des § 177 I Nr. 3 StGB nur die Fälle des sexuellen Missbrauchs nach § 179 StGB aus, in denen das Opfer – etwa wegen einer Krankheit oder einer Behinderung – keinen entgegenstehenden Willen bilden oder betätigen kann (h.M., BGH NStZ 2000, 140; Mildenerger (1998) 76; a.A. Oberlies, ZStW 1/2001, 131 (139)). Nach Ansicht von Oberlies sind Fälle, in denen das Opfer einen feststellbaren generellen Willen hat, sexuell unbehelligt zu bleiben, im Falle der Missachtung solche einer sexuellen Nötigung, also typischerweise Fälle, in denen das Opfer wegen Trunkenheit, Bewusstlosigkeit u.ä. schweren Beeinträchtigungen die sexuelle Handlung nicht mitbekommt. Die Rechtsprechung scheint demgegenüber aber dazu zu tendieren, lediglich sexuellen Missbrauch anzunehmen, da das

Opfer einen entgegenstehenden konkreten Willen nicht habe bilden können (so BGH NStZ 2000, 140, unter Beibehaltung der vom Instanzgericht festgesetzten hohen Strafe).

Klammert man einmal diese in der Tat problematischen Fälle aus, dann zeigt sich, dass der Anwendungsbereich der Nr. 3 erheblich ist. Zahlreiche Studien vor der Reform zu Verhaltensbesonderheiten von Opfern zeigen (vgl. Harbeck (2001) 105), dass die statistische Häufigkeit der Gegenwehr mit bestimmten Tatsituationen korreliert. In Wohnräumen und gegenüber Tätern, die das Opfer kennt, ist Gegenwehr, insb. massive Gegenwehr, eher selten, hingegen wehren sich Opfer, die von unbekanntem Tätern überwältigt werden, häufiger und oft auch mit Erfolg. Würde man die tatsächliche oder erwartete körperliche Gegenwehr des Opfers als Indikator für Zwangssituationen nehmen, entstünden völlig widersinnige Schutzlücken, insbesondere bei besonders schutzwürdigen Personen und auch bei Beziehungstaten im weiten Sinne. Der Gesetzgeber hatte folglich gute Gründe, die Grenzen zwischen sexueller Nötigung und Missbrauch neu zu ziehen, was nicht heißt, sie seien nun „verwischt“ (so aber einige Kritiker aus dem Lager der konservativen Kommentarliteratur).

Der begriffliche Unterschied liegt in der objektivierbaren und vom Täter wahrgenommenen Willensbeugung des Opfers. Erfolgt die unmittelbar körperlich wirkende sexuelle Handlung gegen den Willen des Opfers in einer vom Täter geschaffenen oder ausgenutzten Zwangssituation, liegt sexuelle Nötigung vor. Kommt es hingegen auf den entgegenstehenden Willen des Opfers nicht an, weil in den tatbestandlich umschriebenen Situationen sexuelle Handlungen grundsätzlich zu unterbleiben haben (etwa bei Kindern), liegt sexueller Missbrauch vor. Dies bedeutet aber, dass auch Eigenschaften des Opfers die schutzlose Lage i.S.d. § 177 I Nr.3 StGB begründen können.

§ 179 StGB Sexueller Missbrauch widerstandsunfähiger Personen

(1) Wer eine andere Person, die

1. wegen einer geistigen oder seelischen Krankheit oder Behinderung einschließlich einer Suchtkrankheit oder wegen einer tiefgreifenden Bewusstseinsstörung oder
2. körperlich zum Widerstand unfähig ist, dadurch missbraucht, dass er unter Ausnutzung der Widerstandsunfähigkeit sexuelle Handlungen an ihr vornimmt oder an sich von ihr vornehmen lässt, wird mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer eine widerstandsunfähige Person (Absatz 1) dadurch missbraucht, dass er sie unter Ausnutzung der Widerstandsunfähigkeit dazu bestimmt, sexuelle Handlungen an einem Dritten vorzunehmen oder von einem Dritten an sich vornehmen zu lassen.

(3) Der Versuch ist strafbar.

(4) Auf Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr ist zu erkennen, wenn

1. der Täter mit dem Opfer den Beischlaf vollzieht oder ähnliche sexuelle Handlungen an ihm vornimmt oder an sich von ihm vornehmen lässt, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind,

² Der sog. Lehrherr-Fall wird im folgenden Beitrag "Rechtliche Reaktionen auf sexuelle Gewalt" noch geschildert.

2. die Tat von mehreren gemeinschaftlich begangen wird oder
3. der Täter das Opfer durch die Tat in die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung oder einer erheblichen Schädigung der körperlichen oder seelischen Entwicklung bringt.

(5) In minder schweren Fällen der Absätze 1, 2, und 4 ist auf Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren zu erkennen.

(6) § 176 a Abs. 4 und § 176 b gelten entsprechend.

Kommentierung³

Missbrauch Widerstandsunfähiger betrifft seit der Entscheidung des Bundesgerichtshof (BGHSt 36, 145) auch eingeschränkt Widerstandsunfähige, und zwar immer dann, wenn bei konkreter Betrachtungsweise eine an und für sich widerstandsfähige Person in einer konkreten Situation aus persönlichen Gründen zwar in der Lage war, ihren entgegenstehenden Willen (etwa verbal) zu äußern, nicht aber zu betätigen. Damit stellte sich nach der Reform 1997 die Frage nach dem Anwendungsbereich dieses eigenständigen Missbrauchstatbestandes, da typischerweise in fast allen Missbrauchsfällen zugleich ein Ausnutzen der Lage, in der das Opfer der Einwirkung des Täters schutzlos ausgeliefert ist, im Sinne des § 177 I Nr. 3 vorliegt. Die Antwort ist einfach: Der reformierte § 179 ist konzipiert als Auffangtatbestand. Liegen daher zusätzlich die Merkmale der sexuellen Nötigung/Vergewaltigung vor, tritt § 179 hinter diesen Tatbeständen zurück.

Damit sind die Befürchtungen relativiert, nach denen der im Verhältnis zu § 177 insgesamt niedrigere Strafraum in § 179 Behinderte diskriminiere. Widerstandsunfähigkeit darf also nicht mit Behinderung gleichgesetzt werden.

II. Rechtliche Reaktionen auf sexuelle Gewalt – wie wirkt die Reform von 1997/1998?

Seit mehr als 50 Jahren gilt das verfassungsrechtliche Gebot der Gleichberechtigung und seit 30 Jahren wird aktive Gleichstellungspolitik betrieben. Dies ist nicht ohne Folgen auf das Zusammenspiel von Strafrecht, Zivilrecht und Polizeirecht in Fällen von Gewalt gegen Frauen geblieben. Vergewaltigungsoffer und andere Opfer schwerer Straftaten brauchen schnelle Hilfe, eine gute Beratung, zivile Rechte und eine prozessuale Rolle, die es ihnen ermöglicht, ihre Sicht in einem Strafverfahren angemessen darstellen zu können. Diese Forderungen lassen sich nicht leicht verwirklichen. Was hat sich in den letzten dreißig Jahren verändert?

Die Reaktion einer Gesellschaft auf sexuelle Gewalt berührt die Identität der von ihr Betroffenen in einer Weise, welche die Behandlung dieses Themas geradezu zum Gradmesser für den kulturellen Zustand eines Gemeinwesens macht. Wir haben in den letzten 30 Jahren erheb-

liche Wandlungen erlebt. Doch bevor sie und die sich abzeichnenden künftigen Reformen dargestellt und bewertet werden, werfen wir einen Blick zurück. Denn nur so können wir die vielfältigen Diskriminierungen erkennen. Patriarchale Gesellschaften schließen Frauen systematisch aus bestimmten Lebensbereichen aus – nach dem Muster der Dichotomie von Haus (Domäne der Frau) und Öffentlichkeit (Domäne des Mannes) – und tendieren zur Abwertung von Minderheiten. Diese Sicht prägte insbesondere das 19. Jahrhundert, das eigentlich ein Jahrhundert bürgerlicher Freiheitsrechte war. Aber dessen ungeachtet ist es in unserem Kulturkreis weitgehend gelungen, die formale und materielle Ungleichheit der Geschlechter als vereinbar mit dem Freiheitsanspruch des Bürgertums zu deklarieren. Erst mit der Zubilligung gleicher staatsbürgerlicher Rechte in den 1920er-Jahren beginnt in Deutschland eine erste Phase der formalen Gleichstellung und mit ihr die Geschichte der Auflösung und Transformation patriarchaler Macht. Die Beispiele sind zahlreich. Selbst in den ideologischen Kämpfen um eine angemessene Ehescheidungsreform in den 1970er-Jahren ging es nur vordergründig um die Versorgung der geschiedenen Ehefrau und Mutter, wesentlich bedeutsamer war die Verwirklichung des Ideals einer egalitären Gesellschaft, das beiden Geschlechtern gleiche Chancen einräumt. Eine immer deutlicher auf Chancengleichheit aufgebaute Politik und eine alle Lebensbereiche erfassende Antidiskriminierungspolitik haben langfristig nicht nur formal gleiches Recht erzwungen, was zunächst ja nur eine Angleichung an männlich dominierte Rollen bedeutet hätte, sondern egalitäres Recht. Egalitäres Recht nimmt Unterschiede auf und achtet darauf, dass unterschiedliche Lebensformen gleichberechtigt nebeneinander die ihnen gebührende Anerkennung finden – orientiert sich also an den Prinzipien: Gleichheit und Differenz. Gewendet auf unser Thema bedeutet dies, dass nicht nur das Straf- und Strafverfahrensrecht, sondern auch das Polizeirecht und das Zivilrecht die spezifische Verletzbarkeit von Frauen, Kindern und wehrlosen Personen berücksichtigen und angemessen regeln sollten.

Von den Anfängen der gegenwärtigen Reformdebatte bis zur jetzigen rechtlichen Situation

1. Die Frauenhausbewegung

Sexuelle und häusliche Gewalt von Männern gegen Frauen war das Thema der Frauenbewegung der 1970er- und 1980er-Jahre. Der klassische Text dieser Phase der sich organisierenden Gegenwehr ist Susan Brownmiller, *Against Our Will: Men, Women and Rape*, 1975. Organisatorisch bildete sich damals die heute noch unverzichtbare Notruf- und Frauenhausbewegung, die in kurzer Zeit ein Netz autonomer, also bewusst staatsfreier Frauenberatungsstellen knüpfte. Moderne Netzwerke wie etwa BIG (Berlin) oder KIK (Schleswig-Holstein)⁴ knüpfen an dieses Netz an, das die Frauenhäuser geschaffen haben, betrachten aber Gewaltprävention dennoch als staatliche Aufgabe und versuchen, Kooperationen auf allen Ebenen, also mit allen zuständigen staatlichen Einrichtungen, herzustellen. Ziel ist, gegen häusliche und sexuelle Gewalt koordiniert vorzugehen. Dies setzt freilich neben anderem auch ein angemessenes Straf- und Strafverfahrensrecht voraus. Denn nur wenn die Strafverfolgungsbehörden ihre Aufgabe darin sehen, opferorientiert vorzugehen, und das Recht die dazu erforderlichen Befugnisse vorsieht, werden sie in Netzwerken eine sinnvolle Organisationsform finden.

³ Auszug aus: Frommel, *Nomos-Kommentar zum StGB*, § 179, 2001.

⁴ www.kik-sh.uni-kiel.de

2. Aufbruchstimmung und Frustration

Die Debatte um eine grundlegende Reform des Sexualstrafrechts setzte in Deutschland in den 1980er-Jahren ein. Damals sahen sich Frauen in beiden Rollen, sowohl als dem Recht Unterworfenen als auch als Juristinnen, noch weitgehend als Verliererinnen. Sie stießen an Grenzen, wenn sie versuchten, gleiche Rechte durchzusetzen. Rückblickend waren damals Gesetzgebung und Rechtsprechung ungebrochen eine Domäne maskuliner Kultur. Diese nutzten aber Spielräume, die auch das damals geltende Recht geboten hätte, nicht aus, sondern schufen ungleiche Regeln und vernachlässigten den gebotenen Opferschutz. Dies zeigt sich insbesondere an den folgenden Fällen, die geradezu ein Lehrstück für diskriminierende Rechtsanwendung sind:

Wuppertaler Lehrherrfall (BGH NJW 1981, 2204):

Eine junge Frau war Zudringlichkeiten ihres Lehrherrn, zu dem sie in einem Abhängigkeitsverhältnis stand, ausgesetzt. Sie wehrte sich dagegen. Als er mit ihr im Firmenwagen fuhr, setzte er diese fort. Die junge Frau wehrte sich. Aber schließlich fügte sie sich zermürbt in ihr Schicksal, da sie den an entlegener Stelle an einem Baum geparkten Lieferwagen nicht verlassen konnte und sich dem körperlich überlegenen Mann schutzlos ausgeliefert sah. Der BGH nahm die zeitliche Verzögerung zwischen Freiheitsberaubung und Geschlechtsverkehr zum Anlass, den Mann freizusprechen, da er zum Zeitpunkt des Geschlechtsverkehrs keine körperliche Gewalt mehr ausgeübt habe, sondern lediglich die vorangegangene Freiheitsberaubung ausgenutzt habe. Dies sei aber nicht als Vergewaltigung strafbar. Die junge Frau habe sich nicht wegen der in der Freiheitsberaubung liegenden Gewalt „hingegen“, sondern nur wegen der durch sie entstandenen Zwangslage, was angesichts der strikten Rechtsprechungstradition zur finalen Verknüpfung von Gewalt und Nötigungserfolg (dies meint: Die eingesetzte Gewalt muss Mittel der Willensbeugung sein, es dürfen nicht nur die Wirkungen vorangegangener Gewalt ausgenutzt werden) seit dem Reichsgericht nicht ausreiche. Heute würde ein Revisionsgericht solche Begründungen als vorgeschoben und das Urteil als offenkundig falsch einstufen. Aber damals hielt es der Überprüfung stand. Erst die Gesetzgebung zu den sexuellen Gewaltdelikten von 1997, die das Ausnutzen von Zwangslagen den klassischen Nötigungsmitteln explizit gleichstellte, entzog derartigen Freisprüchen den Boden.

Der Berliner Gynäkologenprozess 1984-1986:⁵

In diesem Verfahren behaupteten die Angeklagten – zwei Oberärzte – mit Erfolg, sie hätten ihre Kollegin, eine Anästhesistin, nicht vergewaltigt, sondern „nur Spaß gehabt“. Diese Schutzbehauptung entsprach zwar nicht den von Zeugen bekundeten Tatsachen, wonach die Frau laut geschrien habe. Aber es gelang der Nebenklägerin dennoch nicht, sich als Opfer und die beiden Kollegen als Täter einer Vergewaltigung darzustellen. Sie sah sich vielmehr in einer Situation, in der sie ihre „Unschuld“ beweisen musste, in einer Art Schuldumkehr, die sie und ihre Nebenklagevertreterinnen nicht durchbrechen konnten. Das Verfahren gilt als Muster-

⁵ LG Berlin Urteil vom 12.09.1984, AZ (522)64KLS1/84(12/84) und LG Berlin Urteil vom 18.03.1986, AZ(512)64KLS1/84(63/85): Mit Beschluss vom 23.07.1985 hatte der BGH die Verurteilung im Jahre 1984 aus formalen Gründen aufgehoben. Gegen den Freispruch im Jahre 1986 legte die Nebenklägerin keine Rechtsmittel ein, da sie ein weiteres Verfahren nicht mehr durchsetzen konnte. Vgl. hierzu Alexandra Goy, KJ 1987, 313 und Christine Künzel, Vergewaltigungsektüren - Zur Codierung sexueller Gewalt in Literatur und Recht 2003.

beispiel dafür, dass eine liberale und täterorientierte Haltung umschlagen kann in eine opferbeschuldigende Inhumanität und damit in eine latente Ermutigung potentieller Täter (eine Art patriarchaler Schulderschluss).

Aus der Perspektive der Betroffenen wie der Beobachter schienen in den 1980er-Jahren Gegenstrategien gegen diese latente und bisweilen offene Schuldumkehr aussichtslos. Diese Grundstimmung hat sich nach 30 Jahren geändert. Die gegenwärtige Gender-Politik hat zumindest in dem Teilbereich, den ich hier untersuche, erhebliche Fortschritte gebracht, was sich nicht zuletzt auch in den Reformen der letzten Jahre niedergeschlagen hat. 1992-1995 wurde die rechtliche Beurteilung der Abtreibung erheblich reformiert. Damit entfiel ein Sonderstrafrecht, das Frauen in der Tradition eines patriarchalen Rollenverständnisses eine strafrechtlich sanktionierte Gebärpflicht auferlegt hatte.⁶ 1997 einigte man sich – nach jahrzehntelangen zermürbenden Debatten um die Strafbarkeit der Vergewaltigung in der Ehe – nicht nur auf die Beseitigung eines Sonderstrafrechts, sondern auf eine umfassende Reform des Sexualstrafrechts. Dabei schaffte man nicht nur das klassische Privileg des vergewaltigenden Ehemanns ab, sondern ging erheblich weiter in der Umgestaltung des überkommenen Strafrechts und reformierte den gesamten Tatbestand. Man schaffte den deliktspezifisch engen Gewaltbegriff bei der sexuellen Nötigung ab und erschwerte damit die oben beschriebenen Strategien der Opferbeschuldigung. Mittlerweile räumen gängige Lehrbücher und Kommentare ein, dass die Rechtsprechung bis zu dieser Reform den Gewaltbegriff bei einer sexuellen Nötigung eng und etwa bei der hochumstrittenen Frage, ob Sitzblockaden „Nötigungen mit Gewalt“ darstellten, weit ausgelegt habe. Sie räumen auch ein, dass diese „praktischen Differenzierungen“ an Alltagstheorien über Vergewaltiger und vergewaltigte Frauen gebunden gewesen seien, die heute als überholt zu gelten haben.⁷ Aber mit diesem Eingeständnis, das für sich gesehen einen historischen Fortschritt signalisiert, verschieben sich lediglich die Streitfragen. Die Verständigung über die Codierung unterschiedlicher Formen von Gewalt in einer Gesellschaft basiert auf unterschiedlichen Perspektiven, die ich hier skizzieren möchte.

3. Feministische, liberale und konservative Perspektiven

bei der Beurteilung des erweiterten Gewaltbegriffs der Reform

Im Jahre 1999 nahm der BGH erstmals umfassend zum „erweiterten Gewaltbegriff“ Stellung, und zwar in einer Konstellation, in welcher der Täter – ähnlich wie im Wuppertaler Lehrherrfall – sich die vorausgegangene Gewalt (Körperverletzung durch Niederschlagen des späteren Opfers) zunutze machte, um den Geschlechtsverkehr gegen den verbalen Widerstand der verletzten und deshalb wehrlosen Frau durchzuführen. Der 2. Strafsenat hätte sich vorsichtig, möglichst viele Streitfragen ausklammernd, äußern können, tat dies aber nicht, sondern nahm die Gelegenheit wahr, umfassend zu diesem Teil der Reform Stellung zu nehmen. Er wählte eine

⁶ Bekannt ist das 2. Abtreibungsurteil des BVerfG aus den Jahren 1993, das eine reine Fristenlösung für verfassungswidrig erklärt hatte und deswegen heftig kritisiert wurde, relativ unbekannt hingegen das 3. Urteil des anderen Senats desselben Gerichtes (BVerfG vom 27.10.98, NJW 1999,841 ff.), das die 1995 erfolgte Bundesgesetzgebung als fein austariertes Schutzkonzept gegen Versuche der Länder schützt, zu Lasten von Schwangeren und Ärzten, die Abbrüche vornehmen, abweichende Regelungen zu erlassen und dadurch die Kompromissgesetzgebung des Jahres 1995 schrittweise zu ihren Lasten zu revidieren. Hierzu Raasch, KJ 1997, 310 ff.

⁷ Tröndle/Fischer, 51. Aufl. 2003 § 177 Rn. 5a.

Lesart, die in der Literatur bis heute heftig umstritten ist, sich aber dennoch durchgesetzt hat. Danach ist die sexuelle Nötigung nach der Reform 1997 nicht mehr an die herkömmliche Definition der Nötigung gebunden, die großen Wert darauf gelegt hatte, die Finalität zwischen eingesetztem Nötigungsmittel (Gewalt oder Drohung) und Nötigungserfolg (hier: die sexuelle Handlung) präzise zu bestimmen, und die vom Dogma beherrscht wird, dass alle Nötigungen zweiaktig sein müssten.

Nach dieser Doktrin, die insbesondere im Praktikerkommentar von Fischer/Tröndle vertreten wird, muss angeblich zunächst das Nötigungsmittel (Gewalt oder Drohung) eingesetzt werden. Erst unter dem Eindruck dieses Zwangs dulde das Opfer den vom Täter erstrebten Erfolg (die sexuelle Handlung). Die Neufassung der sexuellen Nötigung in § 177 I Nr. 3 (Ausnutzungsvariante) sieht demgegenüber aber nicht mehr zwingend den Einsatz eines der herkömmlichen Nötigungsmittel vor, sondern lässt jede gegen den Willen des Opfers durchgeführte sexuelle Nötigung genügen, wenn der Täter dabei zugleich die in § 177 I Nr. 3 StGB beschriebene spezifische Lage des Opfers ausnutzt (einaktiges Vorgehen) und sieht eine Vergewaltigung auch im schlichten Ausnutzen einer Zwangslage. Dies verändert das herkömmliche Verständnis von dem, was eine Nötigung ist. Bei sexuellen Handlungen liegt der Nötigungserfolg bereits im bloßen Dulden der sexuellen Handlung.

Demgegenüber hält Fischer es nicht für nachvollziehbar, aus dem intensiven und unmittelbar körperlich wirkenden Zwang sexueller Handlungen zu folgern, dass diese Besonderheit es bereits nahe lege, Abstriche von der allgemeinen⁸ Regel zu machen, dass der Nötigungserfolg nicht im bloßen Dulden der Nötigungshandlung liegen dürfe. Aus meiner Sicht ist aber das von Fischer aufgestellte Dogma der Zweiaktigkeit der Nötigung eine begriffsjuristische Prämisse, die nur so lange Sinn macht, als die Gesetzgebung die Nötigungsmittel konkret umschreibt (Gewalt oder Drohung). Wenn das Ausnutzen einer Zwangslage genügt, dann wird die Nötigung einaktig und besteht im Erdulden einer sexuellen Handlung in einer Zwangslage. Ich halte daher die Auslegung des BGH für insgesamt zutreffend⁹ und die konservative Kritik der Kommentarliteratur daran für nicht überzeugend. Offenbar ist es für manche Juristen schwer zu akzeptieren, dass die Besonderheiten sexueller Gewalt nicht mit einer formalen Übertragung der ansonsten bei den Nötigungen geltenden Regeln angemessen lösbar sind. Keine Nötigung erreicht die Intensität des unmittelbar körperlich wirkenden Zwangs wie der erzwungene Beischlaf.

Aber selbst die Kritiker geben zu, dass die Gesetzgebung in § 177 I Nr. 3 StGB einen allgemeinen Begriff des Nötigens i.S. der Bestimmung einer Person gegen ihren Willen geschaffen hat. Wortlaut, Entstehungsgeschichte, Systematik, Sinn und Zweck der reformierten Vorschrift ließen nun einmal keine andere Deutung zu.¹⁰

Aber: Keine Reform geht ganz glatt durch. Zwar gilt seit 1997 ein weiter Tatbestand der sexuellen Nötigung, umgangssprachlich gesprochen: ein weiter Begriff der sexuellen Gewalt, aber es gibt Fallgruppen, wo auch die höchstrichterliche Rechtsprechung noch zu sehr in alten Denkgewohnheiten verharrt. Derselbe Senat ging nämlich am selben Tag in einem anderen Fall

einen Schritt zurück. In einem Fall, der die sexuelle Handlung an einer bewusstlosen Frau betraf, entschied er, dass die für eine Vergewaltigung erforderliche Willensbeugung einen konkreten und aktuell geäußerten Willen betreffen müsse. Wenn das Opfer etwa bewusstlos sei und deswegen seinen konkreten Willen nicht äußern könne, liege keine Vergewaltigung, sondern nur ein sexueller Missbrauch nach § 179 StGB vor.¹¹

Wer Beispiele aus der Literatur heranziehen möchte, um diese Besonderheit zu verstehen, sei an die ambivalent geschriebene Novelle Heinrich von Kleists, Die Marquise von O.(1808), erinnert.¹² In dieser Geschichte wird das Einvernehmen spät und mühsam erst nach der Taufe des Kindes nachgeholt. Literaturwissenschaftler streiten sich bis heute, ob der Graf F. während der Kriegswirren einen Missbrauch oder eine Vergewaltigung begangen hatte. Der 2. Strafsenat folgt der eher nachsichtigen Deutung, wonach Schlaf, Ohnmacht und Bewusstlosigkeit die moralische Bewertung schwankend werden lassen, jedenfalls in so ambivalenten Situationen wie der von Kleist geschilderten, bei der es – dem damaligen Zeitgeist entsprechend – offen bleiben sollte, ob die Marquise sich ohnmächtig stellte, um dem Vorwurf der „Unsittlichkeit“ zu entgehen, oder ob der Graf ihre Ohnmacht ausnutzte. Schon die naheliegende Umschreibung dieser Situation mit „Ausnutzen“, legt es nahe, dem 2. Senat zu widersprechen und bei Schlafenden die Ausnutzungsvariante zu bejahen. Sowohl alltagsmoralisch als auch juristisch gibt es für diese Sicht die besseren Gründe. In Konstellationen wie der von Kleist geschilderten spricht somit alles dafür, der neuerdings geäußerten Ansicht von Dagmar Oberlies zu folgen und den Begriff des „entgegenstehenden Willens“ weit auszulegen und immer dann anzunehmen, wenn ohnmächtige, schlafende, bewusstlose Menschen ihren entgegenstehenden Willen „in den Schlaf“, die Ohnmacht, die Bewusstlosigkeit mitgenommen haben. Schließlich kann man Schlafende auch bestehen, also ihren generellen Willen, Besitzer ihrer Sachen zu bleiben, brechen.¹³

Mir persönlich erscheint daher mit Blick auf den vom BGH konstruierten Begriff der allgemeinen Nötigung die Ansicht von Dagmar Oberlies gut vertretbar zu sein, dass immer dann, wenn klare Indikatoren für einen entgegenstehenden Willen gegeben sind (etwa: der Täter steigt ins Haus des schlafenden Opfers ein und erzwingt unter Ausnutzung dieser objektiv gegebenen Zwangslage den Beischlaf), den generell einem sexuellen Kontakt entgegenstehenden Willen als festgestellt zu betrachten. Da aber auch die engere Begriffsfestsetzung des 2. Strafsenats vertretbar ist, dass es gute Gründe dafür gibt, das spezifische Unrecht einer Vergewaltigung in der erlebten Erniedrigung durch einen gegen den Willen durchgeführten Sexualakt zu sehen, könnte nur ein anderer Senat die sich bildende h.M. suspendieren und der von Dagmar Oberlies vertretenen Ansicht zum Durchbruch verhelfen.

Es wird sich somit zeigen, ob sich die Rechtsprechung künftig durch das Argument beeindrucken lassen wird, dass im Interesse der Gleichbehandlung gleich gelagerter Situationen die hier vorgeschlagene weite Deutung des Begriffs "gegen den Willen" angezeigt sei. Aber selbst Kritiker der Rechtsprechung müssen zugeben, dass sich die Verschiebung der Streitfragen mittlerweile auf einem Niveau bewegt, in dem beide Seiten gute Argumente haben.

⁸ Dabei kritisiert er meine Position im Nomos Kommentar 2001 § 177 Rn. 30, vgl. Tröndle/Fischer, 51. Aufl. 2003 § 177 Rn. 6 (am Ende).

⁹ Ich könnte mir aber vorstellen, dass Rechtsprechung und rechtswissenschaftliche Literatur noch einen Schritt weiter gehen und in klaren Fällen eines konkludenten, den sozialen Umständen eindeutig zu entnehmenden entgegenstehenden Willens § 177 I Nr. 3 und nicht § 179 annehmen.

¹⁰ BGH St 45, 257 m. abl. Anm. von Fischer, NStZ 2000, 142.

¹¹ BGH NStZ 2000, 140. Kritisch hierzu Dagmar Oberlies ZStW 1/2002, 131 ff.(137 ff.).

¹² Vgl. hierzu eingehend Christine Künzel, Vergewaltigungslektüren - Zur Codierung sexueller Gewalt in Literatur und Recht 2003.

¹³ Oberlies S. 138 (allerdings müsste ihre Position noch genauer begründet werden, um das Missverständnis zu vermeiden, es käme auf eine objektivierbare Feststellung durch das Gericht nicht an. Eine so weit gefasste Position hat in der herkömmlichen Strafrechtsdoktrin keine Durchsetzungschance).

4. Feministische, liberale und konservative Perspektiven – latente und offene

Widersprüche in der Beurteilung der Gesamtreform

Rückblickend ist der Erfolg der Frauenbewegung erstaunlich, aber er ist revidierbar. Zwar sind die Reformen des Sexualstrafrechts Teil einer – mehr oder weniger erfolgreichen – Antidiskriminierungspolitik. Diese Erfolge waren aber nur möglich, weil Kompromisse geschlossen wurden. Der egalitären Reform 1997 folgte schon 1998 eine in der Tendenz eher repressive Sicherheitspolitik (Stichwort: Erweiterung der Sicherungsverwahrung für sog. Hangtäter). Sie hat in der Folgezeit zu immer neuen Sicherheitsdebatten geführt und diese werden auch in Zukunft das Sexualstrafrecht (zumindest rhetorisch) zu dem Rechtsgebiet erklären, bei dem Prinzipien eines liberalen Strafrechts virtuellen Opferinteressen geopfert werden müssen. Liberale sehen daher eine Antidiskriminierungspolitik, die auch eine opferorientierte Kriminalpolitik einfordert, mit Skepsis und versuchen, das berechnete Anliegen der Frauenbewegung zu unterscheiden von einer populistischen Sicherheitsdebatte, die – so ein Vertreter dieser liberalen Doktrin – nicht das reale Opfer meine, sondern mit einer diffusen Kriminalitätsfurcht arbeite (Winfried Hassemer, in: Hassemer/Reemtsma, Verbrechenopfer, Gesetz und Gerechtigkeit, 2002). Es wird sich zeigen, ob die geäußerte Befürchtung realistisch ist. Bislang sind folgende Stichworte zu nennen: Ein Element des neuen Sicherheitsdiskurses ist die im Jahre 1998 erweiterte Sicherungsverwahrung und die 2002 eingeführte vorbehaltene Sicherungsverwahrung.

Sicherungsverwahrung ist die schwerste Form des Freiheitsentzugs. Das erkennende Strafgericht ordnet sie neben einer Strafe (ggf. auf Lebenszeit) an, wenn es den Verurteilten für gefährlich (und nicht therapiefähig) hält. Die 2002 eingeführte vorbehaltene Sicherungsverwahrung erlaubt es außerdem selbst dann, wenn die Gefährlichkeit zweifelhaft ist, eine solche unter Vorbehalt auszusprechen. Dann muss nach Verbüßung der Freiheitsstrafe geprüft werden, ob eine zusätzliche Verwahrung noch notwendig ist. Ich bestreite nicht, dass eine solche Politik sinnvoll sein kann, aber zur Zeit fehlen noch klare Kriterien, wer zur Zielgruppe der Gefährlichen gehört und wer nicht. Die bereits vollzogene Gesetzesänderung ist also erst legitim, wenn es gelingt, nachvollziehbar zu entscheiden, ob aus der Perspektive potentieller Opfer ein Inhaftierter tatsächlich ein „Hangtäter“ sein könnte, der wegen seiner Gefährlichkeit verwahrt werden muss.

Ein zweites Element der gegenwärtigen Sicherheitsdiskurse ist die polizeiliche Registrierung von genetischem Material zur Identifizierung von Tatverdächtigen. Ohne ins Detail gehen zu können, dürfte klar sein, dass polizeiliche Opportunität und Datenschutz sensible Bereiche betreffen. Folgt man nur den polizeilichen Interessen, neigt man dazu, zu pauschal abzuwägen, wenn hochrangige Opferinteressen zur Debatte stehen. Folgt man den Datenschützern, erhalten die Landeskriminalämter zu wenige Daten und können keine Gefährlichkeitsprofile erstellen (Häufigkeit der Registrierung). Werden Daten nicht oder zu spät gelöscht, entstehen Schief-lagen. Wie immer man sich in diesen Grenzfragen entscheidet, eines ist klar: die Erfolge der Frauenpolitik nach 1997 wären ohne diesen Schulterabschluss mit konservativen Strömungen nicht erzielt worden oder zumindest nicht mit der Akzeptanz und der effektiven Implementation, wie sie etwa der neue Einheitstatbestand der sexuellen Nötigung/Vergewaltigung aufweist. Das politische Zweckbündnis ist aber strukturell nicht zwingend, da repressive Sicherheitspolitiken ihre eigene Logik haben und nicht unbedingt den realen Opfern helfen, sondern einen eigenen – oft ideologisch motivierten – ordnungspolitischen Anspruch verfolgen, der dem Anliegen der Frauenbewegung auch entgegenlaufen kann.

Meines Erachtens erkennen dies Politikerinnen – zumindest ansatzweise. Jedenfalls wird die illiberale Tendenz, die für die Debatte um die Sicherungsverwahrung typisch ist, überlagert von einer Antidiskriminierungspolitik, die andere Wege geht. Frauenpolitik emanzipiert sich von den bislang beliebten populistischen, weil rhetorischen Bekenntnissen zu einem Opferschutz mit Mitteln der Strafverschärfung und löst sich von der üblichen Viktimagogie (demagogische Forderungen im Namen des Opfers).

Sie zielt auf bessere Prävention durch vernetzte Intervention und bessere Opferberatung. Dabei wird – ohne die Ähnlichkeiten und Differenzen offen zu diskutieren – an moderne polizeiliche Strategien der kommunalen Kriminalitätsprävention durch lokale Runde Tische angeknüpft. Die Polizei und die jeweiligen Frauennetzwerke sind die relevanten Träger des zur Zeit praktizierten Opferschutzes. Andere staatliche Einrichtungen kooperieren allenfalls punktuell und nur dann, wenn engagierte Personen sich an den Runden Tischen beteiligen und sie einbeziehen. Aber auch auf diese Weise wird das Wissen über die jeweiligen Arbeitsweisen verbessert und kollektiv gelernt, wie das 2002 kodifizierte Gewaltschutzgesetz¹⁴ zeigt. Dessen Öffnung für alternative, das heißt hier zivilrechtliche Interventionen, ist zwar noch auf häusliche Gewalt beschränkt, aber immerhin wurde wenigstens ansatzweise ein zivilrechtlicher Opferschutz geschaffen, was als erster Schritt in Richtung einer langfristigen Reform interpretiert werden kann. Es wird eine Frage der Zeit sein, bis die Beschränkung auf häusliche Gewalt abgestreift sein wird. Schon jetzt wird nämlich „häuslich“ sehr weit definiert, meint also nicht nur eheliche oder eheähnliche Beziehungen, sondern auch lose Wohngemeinschaften und verbessert die zivilrechtlichen Interventionen insgesamt erheblich. Interessant ist der Ansatz, nicht vorschnell zu strafrechtlichen Instrumenten zu greifen, sondern ein vernetztes Interventionsrecht zu schaffen. Frauen können nun leichter als bisher ihre Rechte beim Familiengericht geltend machen, ohne fürchten zu müssen, sich in einem Strafverfahren in der unangenehmen Rolle der Zeugin oder Nebenklagevertreterin gegen einen früheren Partner wiederzufinden.

¹⁴ Frommel, *Bewährungshilfe* 2/2002, 164 ff.

Schutz vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz¹

Der Gesetzgeber hat mit dem Gesetz zum Schutz der Beschäftigten vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz (Beschäftigtenschutzgesetz) vom 24. Juni 1994 (BGBl. I S. 1412) – BSchG – für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der privaten Wirtschaft und alle Beschäftigten des öffentlichen Dienstes Regelungen zum Schutz vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz geschaffen.

Im Folgenden werden Regelungen für die Verwaltungen des Landes, für die Landesbetriebe und Krankenhäuser des Landes sowie für die Gerichte, Schulen und Hochschulen, den Landesrechnungshof, die Landesbeauftragte oder den Landesbeauftragten für den Datenschutz und für die Verwaltung des Landtags konkretisiert. Die Regelungen sollen Betroffene dazu ermutigen, sich gegen sexuelle Belästigung zur Wehr zu setzen. Beschäftigte, die einen Fall sexueller Belästigung am Arbeitsplatz zur Sprache bringen, bedürfen des besonderen Schutzes und der Fürsorge der Vorgesetzten.

Sie dürfen keine persönlichen oder beruflichen Nachteile erfahren. Die vorgesehenen Sanktionen wie z. B. Umsetzung und Versetzung sollen Belästigende treffen. Damit wird deutlich gemacht, dass diese sich falsch verhalten haben und nicht etwa die Belästigten.

Sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz stellt eine Verletzung der Menschenwürde und des Rechtes auf sexuelle Selbstbestimmung dar.

Sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz stört nachhaltig das Arbeitsklima und den Betriebsfrieden. Es gehört zur Führungsaufgabe von Vorgesetzten und liegt in deren besonderer Verantwortung, für ein Arbeitsklima zu sorgen, in dem die persönliche Integrität und Selbstachtung gewahrt werden.

Sie haben daher Hinweisen auf Fälle sexueller Belästigung nachzugehen, die Betroffenen zu ermutigen, sich gegen Belästigungen zu wehren und ihnen Handlungsmöglichkeiten aufzuzeigen.

I. Sexuelle Belästigung

Sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz ist jedes vorsätzliche, sexuell bestimmte Verhalten, das die Würde von Beschäftigten am Arbeitsplatz verletzt (§ 2 Abs. 2 Satz 1 BSchG). Die Definition von sexueller Belästigung nach dem Beschäftigtenschutzgesetz enthält mehrere unbestimmte Rechtsbegriffe. Die Aufzählung von Handlungen, die als sexuelle Belästigung anzusehen sind, dient der Konkretisierung. Die Aufzählung ist nicht abschließend.

Sexuelle Belästigung in diesem Sinne stellen insbesondere folgende vorsätzliche Handlungen dar, soweit sie sexuell bestimmt sind, Betroffenen -ggf. über Dritte- zur Kenntnis gelangen und von diesen nicht erkennbar gebilligt werden:

- ▶ herabsetzende Bemerkungen über die sexuelle Identität, körperliche Merkmale und das äußere Erscheinungsbild von Beschäftigten
- ▶ obszöne und kompromittierende Handlungen, Äußerungen und Witze
- ▶ Äußerungen, telefonische Bemerkungen, Briefe sowie auf elektronischem Wege übermittelte Mitteilungen mit unerwünschten sexuellen Anspielungen
- ▶ Äußerungen, Anspielungen und Witze über vermeintliche oder tatsächliche Homosexualität von Beschäftigten
- ▶ Zeigen, Verteilen oder Aushängen pornografischer Hefte und Abbildungen
- ▶ Kopieren, Anwenden, Versenden oder Nutzen sexuell diskriminierender oder pornografischer Computerprogramme oder -dateien auf dienstlichen EDV-Anlagen
- ▶ unerwünschte körperliche Berührungen
- ▶ Einladung oder Aufforderung zu sexuellen Handlungen
- ▶ Androhung beruflicher Nachteile bei sexueller Verweigerung
- ▶ Versprechen beruflicher Vorteile bei sexuellem Entgegenkommen.

II. Präventive Schutzmaßnahmen

Dienstvorgesetzte (§ 3 Abs. 4 Satz 1 Landesbeamtengesetz) bzw. Dienststellenleitungen haben die Beschäftigten vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz zu schützen. Dieser Schutz umfasst auch vorbeugende Maßnahmen (§ 2 Abs. 1 BSchG).

Geeignete vorbeugende Maßnahmen sind in der Regel:

- ▶ Fortbildungs- und sonstige Maßnahmen für alle Beschäftigten zur Verhinderung von sexueller Belästigung (Information über die Rechtslage, Beschwerdemöglichkeiten und Sanktionen)
- ▶ Sensibilisierung vor allem von Beschäftigten mit Leitungsfunktionen für die Problematik der sexuellen Belästigung am Arbeitsplatz
- ▶ eine eindeutige Haltung gegen sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz, zu der u. a. die Teilnahme insbesondere von Beschäftigten im Organisations- und Personalwesen, Personen mit Vorgesetzten- und Leitungsaufgaben, Ausbilderinnen und Ausbildern sowie Mitgliedern des Personalrates und Gleichstellungsbeauftragten an entsprechenden Fortbildungsveranstaltungen gehört
- ▶ Erörterung des Themas „Sexuelle Belästigung unter Einschluss der Thematik Homosexualität und Arbeitswelt“ auf Initiative der Dienststelle, des Personalrates, der Gleichstellungsbeauftragten, der sozialen Ansprechpartnerinnen und -partner oder der Schwerbehindertenvertretung mit allen Beschäftigten, wobei die Dienststelle nachdrücklich erklärt, dass gegen sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz mit allen rechtlichen Möglichkeiten vorgegangen wird.

Andere oder weitere Maßnahmen sind denkbar.

¹ RdErl. d. Ministeriums für Frauen, Jugend, Familie und Gesundheit des Landes Nordrhein-Westfalen v. 19.8.2002 - II B 3- 2382.

III. Beschwerdeverfahren nach § 3 BSchG

1. Die betroffenen Beschäftigten haben das Recht, sich bei den zuständigen Stellen der Dienststelle zu beschweren (§ 3 Abs. 1 Satz 1, 1. Halbsatz BSchG).

Zuständige Stellen in diesem Sinne sind:

- ▶ Dienstvorgesetzte
- ▶ Vorgesetzte
- ▶ Gleichstellungsbeauftragte.

Im Übrigen bleibt es den Personen, die den Vorwurf der Belästigung erheben, selbstverständlich unbenommen, sich an die für sie zuständige Personal- oder Richtervertretung, an die Schwerbehindertenvertretung, an die sozialen Ansprechpartnerinnen und -partner oder an die Ansprechpartnerin für Gleichstellungsfragen an Schulen und Studienseminaren zu wenden.

2. Die Personen, die den Vorwurf der Belästigung erheben, haben ein Wahlrecht, welche Stelle sie ansprechen. Wenden sie sich nicht an den Dienstvorgesetzten oder die Dienstvorgesetzte oder an die Dienststellenleitung, so ist die Beschwerde von der eingeschalteten Stelle mit ihrer Zustimmung an den Dienstvorgesetzten oder die Dienstvorgesetzte oder die Dienststellenleitung weiterzuleiten. Ohne Zustimmung der den Vorwurf der Belästigung erhebenden Personen wird die Beschwerde nicht weiter verfolgt. Die Beschwerde ist von allen Genannten vertraulich zu behandeln.

3. Der oder die Dienstvorgesetzte oder die Dienststellenleitung prüft die mündlich oder schriftlich eingelegte Beschwerde und hat die Personen, gegen die die Vorwürfe erhoben wurden, anzuhören und den Sachverhalt vollständig im Rahmen der rechtlichen Möglichkeiten aufzuklären. Von der Anhörung ist ein Protokoll zu fertigen. Die unter Nr. 1 genannten Personen können an der Prüfung beteiligt werden, wenn die den Vorwurf der Belästigung erhebende Person hierzu ihre Zustimmung erteilt. Die Gleichstellungsbeauftragte ist nach den Vorschriften des Landesgleichstellungsgesetzes zu beteiligen.

Die Entscheidung über die Beschwerde soll innerhalb von vier Wochen ergehen und ist den am Beschwerdeverfahren Beteiligten bekannt zu geben. Aus der Entscheidung über die Beschwerde muss hervorgehen, welche arbeitsrechtlichen, dienstrechtlichen oder disziplinarischen und personalwirtschaftlichen Maßnahmen die Dienstvorgesetzten oder die Dienststellenleitung ggf. für erforderlich halten.

Kommt die Prüfung zu dem Ergebnis, dass in dem konkreten Fall eine Umsetzung oder Versetzung erforderlich, aber auch ausreichend ist, so ist eine Umsetzung oder Versetzung der belästigenden Person vorzunehmen, es sei denn, dieses ist aus zwingenden dienstlichen Gründen nicht möglich. In diesen Fällen sind unverzüglich die organisatorischen oder personellen Voraussetzungen für die Umsetzung zu schaffen. Die belästigte Person soll nur ausnahmsweise und nur mit ihrer Zustimmung umgesetzt oder versetzt werden.

Werden Beschäftigte durch (nicht dienststellenangehörige) Dritte im Zusammenhang mit dem Dienstbetrieb sexuell belästigt, hat der oder die Dienstvorgesetzte oder die Dienststellenleitung alle rechtlich möglichen Maßnahmen zum Schutz vor wiederholten Handlungen zu ergreifen.

4. Kommt der oder die Dienstvorgesetzte oder die Dienststellenleitung der Prüfungs- und Entscheidungspflicht schuldhaft nicht in dem erforderlichen Umfang nach, so liegt eine Verletzung der arbeitsschutzrechtlichen Pflichten oder der Fürsorgepflicht gegenüber der belästigten Person vor. Das Unterlassen der Prüfung und der Entscheidung stellt ein Dienstvergehen dar.

5. Die Vorschriften über die Führung von Personalakten bleiben unberührt.

IV. Bekanntgabe

Die Bekanntgabe des Beschäftigtenschutzgesetzes und dieses Erlasses erfolgt in der Dienststelle durch besondere schriftliche Information, z.B. durch eine Hausmitteilung an alle Beschäftigten.

ANGELA SMESSAERT

Pornographie

Jeder und jede verknüpft mit dem Wort Pornographie bestimmte, meist sehr schwammige Vorstellungen. Was aber genau unter Pornographie zu verstehen ist, welche Bedeutung sie hat und wie ihr zu begegnen ist, ist nicht leicht zu beantworten. Erforderlich ist nicht allein die Auseinandersetzung mit einem bestimmten Phänomen, sondern auch mit Sexualität, Moral, Wertvorstellungen und Gleichstellungsfragen. Pornographie wird seit langem in der Frauenbewegung problematisiert, da sie von vielen als systematische Form der Diskriminierung von Frauen empfunden wird. Wie das geltende Recht mit Pornographie umgeht, soll im Folgenden dargestellt werden.

Gesellschaftliche Bedeutung von Pornographie

Das Wort Pornographie stammt aus dem Griechischen und bedeutet eigentlich „Hurenbeschreibung“. Es leitet sich von *hē pōrnē*, „die Hure“, und *gráphein*, „schreiben“, ab. Als pornographisch gelten Schriften, Ton- und Bildträger, Datenspeicher, Abbildungen sowie andere Darstellungen, wenn sie dem objektiven Gehalt nach – der nicht unbedingt mit den Absichten des Verfassers übereinstimmen muss – „zum Ausdruck bringen, dass sie ausschließlich oder überwiegend auf die Erregung eines sexuellen Reizes bei dem Betrachter abzielen und dabei die im Einklang mit allgemeinen Wertvorstellungen gezogenen Grenzen des sexuellen Anstands eindeutig überschreiten“.¹ Der Bundesgerichtshof für Strafsachen hat klargestellt, dass allein die Wiedergabe des Nackten, einschließlich der Genitalien, und der sexuellen Vorgänge, einschließlich des Geschlechtsverkehrs, als solche noch nicht ohne weiteres pornographisch ist.² Bereits die genannte Definition zeigt, wie schwierig es ist, klare Abgrenzungen zu finden. Es bleibt offen, was die „allgemeinen Wertvorstellungen“ und der „sexuelle Anstand“ sind. Es handelt sich dabei um so genannte „unbestimmte Rechtsbegriffe“. Unbestimmte Rechtsbegriffe sind Gesetzesbegriffe, die einer Auslegung bedürfen. Sie machen es möglich, dass gesellschaftliche Wertungen und die jeweiligen, dem Wandel der Zeit unterworfenen zeit- und kulturbedingten gesellschaftlichen Anschauungen – in diesem Fall bezüglich Sexualität und Gleichstellung – einfließen können. Was aber heißt das? Was ist Pornographie? Muss man letztlich, wie es ein US-Richter einmal formulierte, sagen, dass man Pornographie erkennt, wenn man sie sieht? Auf welchen schwierigen Drahtseilakt man sich dabei begeben kann, zeigt auch die Nähe zur Kunst. Auch in der Kunst ist nicht zwingend definiert, was „sexuell“ ist. So ist zum Beispiel der

Geschlechtsakt ein beliebtes künstlerisches Thema, das sich in allen Epochen findet. Darstellungen reichen von altägyptischen Felszeichnungen, griechischer Vasenmalerei, römisch-antiken Fresken bis hin zu Darstellungen aus der indischen, japanischen oder chinesischen antiken Hochkultur. Aus der europäischen Kunst ist zum Beispiel Aktmalerei seit Jahrhunderten nicht wegzudenken. Die Darstellung von Sexualität war bis ins 18. Jahrhundert eher die Ausnahme und wurde als unvereinbar mit der christlichen Moral empfunden. Dies änderte sich mit der sexuellen Aufklärung.

Insbesondere in den 60er-Jahren des 20. Jahrhunderts wurde Pornographie als Mittel zur Befreiung der Sexualität aufgefasst. Von Frauen des SDS (Sozialistischen Deutschen Studentenbundes) wurden aber schon damals die Fragen aufgeworfen, um wessen sexuelle Befreiung es denn eigentlich gehe und ob Frauen nicht in diesem Zusammenhang wieder funktionalisiert würden.³ Seit der Mitte des vergangenen Jahrhunderts sind die Toleranz und das Interesse an Pornographie stetig gestiegen. 1962 eröffnete Beate Uhse in Deutschland den weltweit ersten Sexshop. 1968 gab Dänemark als erstes Land die Pornographie frei. Nach neuesten Schätzungen gibt es in Deutschland 150 Produktionsfirmen, die Erotik- und Pornographieartikel herstellen, 850 Sexshops, 5900 „Erwachsenen-Videotheken“, 2000 andere Videoverleiher, Hotelvideos und etwa 50 entsprechende Versandhäuser. Pro Jahr werden ca. 5700 Videofilme pornographischen Inhalts mit etwa 4,6 Millionen legal hergestellten Kopien auf dem Markt angeboten. Umsatzschätzungen gehen für den deutschen Markt von Zahlen zwischen 375 und 650 Millionen € aus.⁴ Oft wird schamhaft verschwiegen, dass der größte Umsatz im Unterhaltungsbereich mit Pornographie gemacht wird. Manche Webseiten mit pornographischem Inhalt bringen 15.000 Dollar pro Tag, manche Firmen verdienen allein damit bis zu 2 Millionen Dollar pro Monat.⁵ Diese Erhebungen beziehen sich nicht nur auf Sex-Filmchen, Soft-Pornos und Erotikstreifen, wie sie auch nachts im Fernsehen auf Privatkanälen empfangbar sind. Sehr häufig handelt es sich um „harte“ Pornographie (Hardcore-Pornographie), das heißt deutliche Gewaltdarstellung, bei sich die Gewalt meist gegen Frauen richtet. Das Spektrum reicht dabei von Vergewaltigung bis hin zum Sexualmord.

Bewertungsprobleme

Was aber macht Pornographie so problematisch? Ist die gesellschaftliche Brisanz des Themas allein auf Prüderie gegründet?

In der feministischen Theorie und der Frauenbewegung gibt es ganz unterschiedliche Ansichten, was Pornographie eigentlich ist bzw. was sie bedeutet – auch wenn allen die Ablehnung von Diskriminierung und Gewalt gegen Frauen gemeinsam ist.

Zum einen wird Pornographie lediglich als Inszenierung eines phantasmatischen Szenarios angesehen, also nur als Abbildung von Phantasie.

¹ BT Dr. VI/3521 S.60.

² BGHSt 23, 40-45.

³ So G. Dutschke, taz 18/19.01.03.

⁴ Brockhaus, 20. Aufl., 1998.

⁵ Quelle: Media Content: www.media-awareness.ca/eng/issues/stats/connet.htm

Andere glauben, dass Pornographie Befreiung, insbesondere von alten Sexualbildern und -rollen sein kann. Dazu gehören Teile der Sexualwissenschaft, Teile der Studentenbewegung, die Porno-Industrie und viele Akteure in der Kultur. Sie meinen, dass Pornographie ein Mittel sei, um überkommene Sexualvorstellungen aufzubrechen und dass sie befreiend wirke.

Wieder andere sehen Pornographie als systematische Form von Diskriminierung. Es sei Handlung und Realität, nicht „only words“, so unter anderen die US-amerikanische Rechtswissenschaftlerin Catherine McKinnon.⁶ Durch die Sexualisierung von Geschlechterbildern, die den Mann immer als aktiv, dominant und mächtig, die Frau als passiv, dulddend und empfangend darstellen, könne keine Befreiung stattfinden. Pornographie lebe von der Unterdrückung, die sie abbilde.

Auch außerhalb der feministischen Debatte ist klar, dass es bei Pornographie nicht nur um Sex geht: Das „Wahre Liebe Lexikon“⁷ definiert Pornographie als die grobe Darstellung des Sexuellen, die in einer den Sexualtrieb aufstachelnden Weise den Menschen zum Objekt der Begierde degradiert. Es handelt sich überwiegend um Bilder von Frauen in sexuellen Situationen, in denen sie nicht nur nackt sind, sondern als Objekte dem Betrachter zur Verfügung stehen. Sexualität und Gewalt werden zusammenhängend präsentiert. Bereits die Medien Film und Fotografie bedingen, dass die Mitwirkenden zu Objekten werden, zu nackten Wesen, die der Befriedigung dienen und zu dienen haben. Die Trennlinie zwischen Wirklichkeit und Spiel vermischt – was gesehen wird, gilt als geschehen.

In den meisten pornographischen Darstellungen ist die Frau die Unterworfenen. Es wird eine männliche Dominanz stilisiert. Selbst die Domina gehorcht letztlich dem Willen des Mannes, da alles auf seinen Wunsch hin geschieht und seiner Befriedigung dient, und fast immer wird auch diese unterwerfende Frau gegen Ende eines entsprechenden Films von einem Dritten erniedrigt. Jedoch zeigt sich die gleiche Problematik der Verknüpfung von Gewalt und Lust auch gegenüber Männern, insbesondere in der „schwulen“ Pornographie.

Pornographie stellt dar, was offenbar interessant ist. Von dieser Art von Bildern scheint eine nicht zu verleugnende Attraktivität auszugehen. Befreit uns Pornographie also nur von anerzogenen Zwängen, von den Bildern im Hinterkopf? Manche argumentieren, Pornographie gestatte, dass Sex wieder abgetrennt werde von der Jungfräulichkeit bis in die Ehe, von Beziehungen, von Liebe und Vertrauen und zurück auf den ursprünglichen Trieb reduziert werde. Danach hebt Pornographie lediglich die Sozialisation der Sexualität auf. Dies sei spannend und gebe „den“ Kick.

Auch in unserer aufgeklärten (oder abgeklärten?) Gesellschaft hat Sexualität, die Grenzen durchbricht, immer noch mit Verbotenem zu tun. Ist Pornographie also doch Mittel zur Befreiung? Befreiung von Tabuisierung der Sexualität? Dagegen wird argumentiert, dass sie den Eindruck ständiger Potenz und eines ständigen Rechts auf Befriedigung vermittele. Die eigenen sexuellen Wünsche scheinen rücksichtslos eingelöst werden zu dürfen, der eigene Trieb werde somit zum Maßstab aller Dinge, dem sich der Rest unterzuordnen hat. Auf Grund dessen wird Pornographie auch nicht selten der Vorwurf gemacht, sie bringe einen „Vergewaltigungsmythos“ hervor. Dieser besteht in der Annahme, dass alle Frauen letztlich vergewaltigt werden wollten und die Vergewaltigung insgeheim genießen würden. Auch wenn die These „wer Pornos guckt,

wird Vergewaltiger“ zu einfach ist, da Menschen komplexer agieren, hat sich gezeigt, dass Sexualverbrechen wie Vergewaltigung, sexueller Missbrauch, aber auch Körperverletzung oder gar Mord im Zusammenhang mit sexueller Befriedigung nicht selten nach massivem Pornokonsum statt finden. Manche Täter ahmen teilweise minutiös Vergewaltigungen, sexuelle Folter und Sexualmorde, die sie in Pornos gesehen haben, nach. Derartige Auswirkungen beschränken sich nicht auf die Gewalt auf der Strasse. Auch über Beziehungen wird immer öfter berichtet, dass „im Bett“ das umgesetzt wird, was in den pornographischen Darstellungen gesehen wurde. Dies bedeutet nicht nur eine Zunahme häuslicher Gewalt, sondern verharmlost diese auch bzw. legitimiert sie scheinbar als einverständliches Schlafzimmersgeschehen. Darüber hinaus verbreitet Pornographie auch falsche Erwartungen, unter denen sowohl Frauen als auch Männer leiden, da sie weder dem in diesen Medien vorherrschenden Ideal makelloser Schönheit und permanenter Potenz entsprechen können noch in ihrer sexuellen Beziehung ständig die Euphorie erleben oder vermitteln können die ihnen Pornofilme vorgaukeln. Die Folge sind nicht selten Minderwertigkeitsgefühle bezüglich des eigenen Körpers, Schuldzuweisungen und Enttäuschung im Blick auf den Sexualpartner. Ist Pornographie also doch nicht nur die Auflösung beengender Grenzen und Vermittlung von Freizügigkeit, Lust und Eigenständigkeit? Ist sie auch die Auflösung schützender Grenzen? Wird durch die Vorgabe von Bildern und Ideen, von bestimmten Praktiken die eigene Entdeckung der Lust gehemmt? Beim Einzelnen und mittelbar auch bei der Gesellschaft?

Entsprechende Diskussionen finden sich in Bezug auf Gewaltfilme und Videospiele.

Die Rechtslage

Im bundesdeutschen Recht ist die Regelung von Pornographie die Regelung von Obszönität und Unzüchtigkeit. Aber was für Normen gibt es eigentlich?

GESETZESTEXT

§ 184 StGB Verbreitung pornographischer Schriften

(1) Wer pornographische Schriften (§ 11 Abs. 3)

1. einer Person unter achtzehn Jahren anbietet, überlässt oder zugänglich macht,
2. an einem Ort, der Personen unter achtzehn Jahren zugänglich ist oder von ihnen eingesehen werden kann, ausstellt, anschlägt, vorführt oder sonst zugänglich macht,
3. im Einzelhandel außerhalb von Geschäftsräumen, in Kiosken oder anderen Verkaufsstellen, die der Kunde nicht zu betreten pflegt, im Versandhandel oder in gewerblichen Leihbüchereien oder Lesezirkeln einem anderen anbietet oder überlässt,
- 3a. im Wege gewerblicher Vermietung oder vergleichbarer gewerblicher Gewährung des Gebrauchs, ausgenommen in Ladengeschäften, die Personen unter achtzehn

⁶ C. MacKinnon, *Nur Worte*, 1994.

⁷ *Produkt der Sendung Wahre Liebe* (einsehbar unter www.wahreliebe.de).

Jahren nicht zugänglich sind und von ihnen nicht eingesehen werden können, einem anderen anbietet oder überlässt,

4. im Wege des Versandhandels einzuführen unternimmt,
5. öffentlich an einem Ort, der Personen unter achtzehn Jahren zugänglich ist oder von ihnen eingesehen werden kann, oder durch Verbreiten von Schriften außerhalb des Geschäftsverkehrs mit dem einschlägigen Handel anbietet, ankündigt oder anpreist,
6. an einen anderen gelangen lässt, ohne von diesem hierzu aufgefordert zu sein,
7. in einer öffentlichen Filmvorführung gegen ein Entgelt zeigt, das ganz oder überwiegend für diese Vorführung verlangt wird,
8. herstellt, bezieht, liefert, vorrätig hält oder einzuführen unternimmt, um sie oder aus ihnen gewonnene Stücke im Sinne der Nummern 1 bis 7 zu verwenden oder einem anderen eine solche Verwendung zu ermöglichen oder
9. auszuführen unternimmt, um sie oder aus ihnen gewonnene Stücke im Ausland unter Verstoß gegen die dort geltenden Strafvorschriften zu verbreiten oder öffentlich zugänglich zu machen oder eine solche Verwendung zu ermöglichen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer eine pornographische Darbietung durch Rundfunk verbreitet.

(3) Wer pornographische Schriften (§ 11 Abs. 3), die Gewalttätigkeiten, den sexuellen Missbrauch von Kindern oder sexuelle Handlungen von Menschen mit Tieren zum Gegenstand haben,

1. verbreitet,
2. öffentlich ausstellt, anschlägt, vorführt oder sonst zugänglich macht oder
3. herstellt, bezieht, liefert, vorrätig hält, anbietet, ankündigt, anpreist, einzuführen oder auszuführen unternimmt, um sie oder aus ihnen gewonnene Stücke im Sinne der Nummern 1 oder 2 zu verwenden oder einem anderen eine solche Verwendung zu ermöglichen,

wird, wenn die pornographischen Schriften den sexuellen Missbrauch von Kindern zum Gegenstand haben, mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren, sonst mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(4) Haben die pornographischen Schriften (§ 11 Abs. 3) in den Fällen des Absatzes 3 den sexuellen Missbrauch von Kindern zum Gegenstand und geben sie ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wieder, so ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren, wenn der Täter gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande handelt, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat.

(5) Wer es unternimmt, sich oder einem Dritten den Besitz von pornographischen Schriften (§ 11 Abs. 3) zu verschaffen, die den sexuellen Missbrauch von Kindern zum Gegenstand haben, wird, wenn die Schriften ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergeben, mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft. Ebenso wird bestraft, wer die in Satz 1 bezeichneten Schriften besitzt.

(6) Absatz 1 Nr. 1 ist nicht anzuwenden, wenn der zur Sorge für die Person Berechtigte handelt. Absatz 1 Nr. 3a gilt nicht, wenn die Handlung im Geschäftsverkehr mit gewerblichen Entleihern erfolgt. Absatz 5 gilt nicht für Handlungen, die ausschließlich der Erfüllung rechtmäßiger dienstlicher oder beruflicher Pflichten dienen.

(7) In den Fällen des Absatzes 4 ist § 73d anzuwenden. Gegenstände, auf die sich eine Straftat nach Absatz 5 bezieht, werden eingezogen. § 74a ist anzuwenden.

Die wichtigste Regel findet sich im *Strafrecht*, § 184 Strafgesetzbuch (StGB).⁸ In diesem wird zwischen „weicher“ (Abs. 1) und „harter“ (Abs. 3) Pornographie unterschieden. Schutzgut der Norm ist in erster Linie die ungestörte Entwicklung von Kindern und Jugendlichen, Abs. 1 Nr. 6 dient aber auch dem Schutz desjenigen, der nicht mit Pornographie konfrontiert werden möchte. Teilweise wird darüber hinaus auch der Schutz der Sexualverfassung, die mit Ehe und Familie auf Verschmelzung von Eros und Sexus gerichtet ist, als Gesetzeszweck diskutiert.⁹ Unter „weicher“ oder „einfacher“ Pornographie wird mittlerweile „die grobe Darstellung des Sexuellen in drastischer Direktheit, die in einer den Sexualtrieb aufstachelnden und die Geschlechtlichkeit in den Schmutz ziehenden oder lächerlich machenden Weise den Menschen zum bloßen (auswechselbaren) Objekt geschlechtlicher Begierde oder Betätigung jedweder Art degradiert“,¹⁰ verstanden. Bei der richterlichen Beurteilung, ob Pornographie vorliegt oder nicht, ist bedeutsam, ob die Sexualität in einem Sinnzusammenhang mit anderen Lebensäußerungen steht. Nicht entscheidend sind dagegen die Absichten des Herstellers. Der Richter muss objektiv den Gesamteindruck der Darstellung würdigen. Dabei müssen die unterschiedlichen Verfassungsgüter Freiheit, Gleichheit, Menschenwürde sowie Jugendschutz und Kunstfreiheit abgewogen werden. Kunst i.S.v. Art. 5 Abs. 3 GG kann aber, wie das Bundesverfassungsgericht im „Mutzenbacher-Urteil“¹¹ entschieden hat, dessen ungeachtet auch Pornographie sein. Zu den einzelnen Tathandlungen vergleichen Sie bitte den Gesetzestext. Wichtig ist, dass immer nur die Möglichkeit bzw. abstrakte Gefährdung erforderlich ist. Nicht strafbar ist das Überlassen von Pornographie an eigene Kinder (Abs. 6). Beispiele für „weiche“ Pornographie sind Darstellungen von Sex mit rassistischen Tendenzen, von Anal- oder Oralverkehr, Perversitäten u.a. mit Kot und Urin.

⁸ Siehe Textabdruck § 184 StGB am Ende des Beitrags.

⁹ Dreher/Tröndle, Kommentar zum StGB, §184 Rn. 4.

¹⁰ Dreher/Tröndle, Kommentar zum StGB, §184 Rn. 7.

¹¹ BVerfGE 83, 130ff.

Bei „harter“ Pornographie ist die gesetzliche Regelung sehr viel strenger. Sie ist gegeben, wenn Gewalt, der sexuelle Missbrauch von Kindern unter 14 oder Sex mit Tieren dargestellt werden. Es ist irrelevant, ob dies vorgetäuscht oder tatsächlich begangen wurde. Strafbar ist das Anbieten, Überlassen, Zugänglichmachen und Herstellen derartiger Pornographie. Auf Grund des hohen Schutzwerts des § 184 Abs. 3 StGB, der insbesondere in der Ausmerzung von Kinderpornographie gesehen wird, kann eine Abwägung zur Kunstfreiheit unterbleiben. Es dürfen lediglich solche Darstellungen aus der Strafbarkeit ausscheiden, bei denen diese besondere Thematik hinter den Gesamthalt völlig zurücktritt.¹²

§ 184 StGB schließt die Strafbarkeit von Gewalt nicht aus. Körperverletzung, Nötigung, Vergewaltigung ist nach den allgemeinen Normen weiterhin zu bestrafen. Eine Ahndung ist jedoch selten, da meist davon ausgegangen wird, dass es sich bei den Darstellungen um Vortäuschung gehandelt habe oder aber die Frauen in die Taten eingewilligt hätten. Dies mag bei „sauberen“ Produzenten so sein, aber auch hier berichten beispielsweise viele der aus dem Bereich der Prostitution kommenden Frauen, die als Darstellerinnen agieren, dass durchaus Druck auf sie ausgeübt werde. So sei zwar im Arbeitsvertrag die Benutzung von Kondomen zugesichert, praktisch werde auf diese aber in aller Regel aus ästhetischen Gründen „verzichtet“. Der größte Teil der Produktionen findet unter noch ganz anderen Umständen und nicht selten im Zusammenhang mit Menschenhandel statt.

Im *Jugendschutz* findet sich insbesondere der § 18 Jugendschutzgesetz (JuSchG), demzufolge „Träger- und Telemedien, die geeignet sind, die Entwicklung von Kindern oder Jugendlichen oder ihre Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit zu gefährden, von der Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien in eine Liste jugendgefährdender Medien aufzunehmen sind“. Dazu zählen vor allem unsittliche, verrohend wirkende, Gewalttätigkeit, Verbrechen oder Rassenhass anreizende Medien.

Im § 2 Abs. 2 Nr. 2 *Beschäftigtenschutzgesetz* (BeSchG) wird klargestellt, dass auch das Zeigen oder sichtbare Anbringen von pornographischen Darstellungen, die vom Betroffenen erkennbar abgelehnt werden, sexuelle Belästigung sind.

Im *Medienrecht* gibt es keine gesetzliche Regelung. Es finden sich lediglich in dem vom deutschen Presserat verabschiedeten Pressekodex Selbstverpflichtungen, die sehr allgemein gehalten die Wahrung der Menschenwürde, ein Diskriminierungsverbot, Achtung sittlichen und religiösen Anstandsgefühls sowie den Verzicht auf unangemessen sensationelle Gewaltdarstellung beinhalten (vgl. Ziffer 1, 12, 10, 11 Pressekodex).

Die rechtliche und speziell strafrechtliche Verfolgung von insbesondere Kinderpornographie im Internet wirft noch zahlreiche ungeklärte Rechtsfragen auf.

Wichtig ist in allen diesen unterschiedlichen Bereichen, dass eine gerechte Abwägung zwischen Verfassungsgütern wie Freiheit und Gleichheit stattfindet. In der Regel beschränkt sich die Diskussion jedoch nur auf die Abwägung zwischen Freiheitsrechten, insbesondere von Kunstfreiheit (Art. 5 Abs. 1 GG) und Jugendschutz (Art 1 Abs. 1 GG, 6 II GG). Die negative Freiheit des Nicht-Konsums und die Frage, ob Pornographie Diskriminierung von Frauen ist und damit das Gleichheitsgebot (Art. 3 Abs. 2 und 3 GG) verletzt, wird meist außer Acht gelassen.

Auch wenn die genannten Regelungen zeigen, dass der Staat durchaus seine Verantwortung erkannt hat und sich relativ klar positioniert, ist die Durchsetzung dieses Rechts oft sehr problematisch. Anders als die hohe Publizität erwarten lässt, ist schon die Strafverfolgung auf

Grund mangelnder Ressourcen und einer gewissen Selektivität (Beamte wollen nicht die „Sittenpolizei“ sein) lückenhaft. Insgesamt kam es bisher zu wenigen Gerichtsurteilen, in denen meist nur geringe Strafen verhängt wurden.

Mehr tun gegen Diskriminierung?

Anders als das existierende Recht, das – wie beschrieben – insbesondere mit den Mitteln des Strafrechts Pornographie zu beschränken versucht, werden von Gegenentwürfen meist Entkriminalisierung und neue Strategievorschläge vorgesehen. Kriminalisierung bedeutet nämlich nicht nur Opferschutz und die eindeutige Positionierung des Staates, sondern auch Tabuisierung, zusätzlichen Reiz und erschwerte Kontrollmöglichkeiten.

Einen Ansatz bietet das *Antidiskriminierungsrecht*, dessen Ziel nicht die Zensur ist, sondern die Schaffung zivilrechtlich einklagbarer Ansprüche. Solche Ansprüche sollen Frauen die Möglichkeit geben, gegen die Verbreitung von Pornographie und auf die Kompensation von Schäden zu klagen.¹³

Andere halten verstärkte *Aufklärungsarbeit* für effektiver. Dabei soll durch Diskussion und Information ein kritisches Konsumverhalten gefördert werden. Fraglich bleibt aber, wie dies tatsächlich zu erreichen ist. Was soll wem vermittelt werden? Kann wirklich allein das Vertrauen auf die Vernunft aller ausreichen? Dieser Ansatzpunkt ist lobenswert, allein jedoch kaum ausreichend. Er bietet aber sicherlich eine sinnvolle Ergänzung.

An ganz anderer Stelle setzen die an, die *Gegendarstellungen* – etwa in Form einer „feministischen Pornographie“ – fordern. Problematisch ist allerdings nicht nur, dass sowohl der Markt als auch die Anbieter fehlen. Es stellt sich auch weiterhin das mediale Problem „Darsteller wird Objekt“. Zudem hat es sich als sehr schwierig erwiesen, von bestimmten Stereotypen wegzukommen. Dies zeigt schon der Vergleich „normaler“ Pornographie mit der schwulen oder lesbischen Pornographie.

Um dem Problem der ungewollten Konfrontation zu begegnen, gibt es ferner Vorschläge, die die Einrichtung von „*Pornographiegebieten*“ vorsehen. Ansatzpunkt ist der Gedanke „wer nicht will, geht nicht hin“. Derartige Möglichkeiten bietet und nutzt eigentlich schon die Stadtplanung. Realistisch gesehen existieren vergleichbare Zonen bereits. Sie werden oft als „Rotlichtviertel“ bezeichnet und finden sich in aller Regel nicht in Wohlstandsregionen, sondern dort, wo auch die kritische Frage angebracht ist, ob sich tatsächlich alle Menschen aussuchen können, wohin sie gehen bzw. wo sie wohnen.

Der letztgenannte Ansatzpunkt macht noch einmal deutlich, wie wichtig es ist, den Blick auf die gesellschaftliche Realität zu wahren. Dies ist immer erforderlich, welchen Standpunkt auch immer man zu Pornographie einnehmen mag, wie man sie beurteilt oder behandelt sehen will.

Ergänzender Literaturhinweis

Dane, Eva / Schmidt, Renate (Hrsg.), *Frauen und Pornographie*, 1990
Bendkowski, Halina / Rotalsky, Irene (Hrsg.), *Die alltägliche Wut*, 1987

¹² Lackner/Kühl, *StGB Kommentar*, § 184 Rn 4.

¹³ *Vergleiche dazu die deutschen Gesetzesentwürfe von EMMA oder auch Baer/Slupik, Kritische Justiz 1988, 171ff.*

ANJA STEINBECK

Das Bild der Frau in der Werbung – Spiegelbild oder Zerrbild?

Unser Zeitalter ist wie kein anderes zuvor vom Einfluss der Medien auf den Einzelnen geprägt. Der Werbung wird in diesem Rahmen die Rolle eines Spiegelbildes der Gesellschaft zugeschrieben¹. Umgekehrt kann man aber auch davon ausgehen, dass Werbung durch den dauernden und vielfältigen Eindruck, den sie auf uns macht, in erheblichem Ausmaß die öffentliche Meinung und unser soziales Verhalten prägt. Welchen Blickwinkel man auch einnimmt, man wird Wechselwirkungen zwischen Werbung und Realität kaum bestreiten können. Es drängt sich daher die Frage auf, inwieweit das durch die Werbung vermittelte Bild der Frau mit dem wirklichen Leben übereinstimmt. Ist die Werbung hier tatsächlich Spiegelbild oder eher Zerrbild gesellschaftlicher Wirklichkeit?

In einem ersten Teil des Beitrages soll zunächst die „geschichtliche“ Entwicklung des Frauenbildes in der Werbung skizziert werden². In einem zweiten Teil werden die rechtlichen Aspekte frauenfeindlicher Werbung beleuchtet und die Arbeit des deutschen Werberates vorgestellt.

1. Die Entwicklung des Bildes der Frau in der Werbung

Den ganzen Tag über begleiten sie uns in der Werbung: die Hausfrau, die immer noch zum falschen Waschmittel greift, der Vamp in heißen Dessous, die kalorienbewusste Büroangestellte oder die diamantenbehängene Geliebte im Markenkostüm. Frauen in Rollenbildern, soweit das Auge reicht. War das schon immer so?

1.1 Die 50er und 60er Jahre

Die Frau in den fünfziger und sechziger Jahren wird meist in der Küche mit Schürze, beim Putzen oder Waschen abgebildet. Sie bringt in minutenlangen Kinospots dem Publikum die vermeintlichen Vorzüge bspw. neuer Waschmittel oder von Filterkaffee nahe. Das Stereotyp der berufstätigen Frau spielt nur eine geringe Rolle. Das Bild der Frau in der Werbung ist von der eifrigen Hausfrau geprägt. Daneben gibt es natürlich auch Darstellungen der Frau als Objekt der Begierde. Verführerisch müssen sie Alkoholika, Zeitungen und besonders Autos anpreisen.

1.2 Die 70er Jahre

In den siebziger Jahren wandelt sich das Bild der Frau in der Werbung nur wenig. Die Hausfrau wird allerdings zunehmend jugendlicher und sportlicher dargestellt. Auch die berufstätige Frau gewinnt langsam an Bedeutung. Im Mittelpunkt steht jedoch nicht ihre berufliche Qualifikation, sondern ein attraktives Erscheinungsbild. So zeugt in den seltenen Fällen, in denen die Frau einmal keinen „typischen Frauenberuf“ ausübt, alles Übrige davon, dass sie hier nicht hingehört. Sei es ihr Gesichtsausdruck, ihre Frisur, ihr Make-up, ihre Haltung, alles wirkt so, als würde sie den Beruf nur spielen. Darüber hinaus wird die Frau in der Werbung weiterhin als Sexualobjekt eingesetzt.

1.3 Die 80er Jahre

Anfang der achtziger Jahre ändert sich das Bild der Frau in der Werbung. Im Haushalt kommt die Frau nur noch selten vor. Die Geräte machen alles allein: Durch Zauberhand füllen sich Geschirrspüler, Waschmaschinen, Kühlschränke und Backöfen.

Die meisten Frauen in der Werbung sind unterwegs, und zwar zunehmend in sog. Männerberufen. Allerdings zeichnet sich eine Verschleierung der Realität in der Form ab, dass so der Anschein gewahrt wird, als würden nur die Männer arbeiten. Die Frauen sind dagegen vorwiegend damit beschäftigt, sich ihrer Schönheit zu widmen. Schlank bleiben ist in. In der Modewerbung sind sie jung, ledig und schick. Ältere Frauen findet man einzig in der Negativwerbung oder als „komische Alte“.

Natürlich dient die Frau nach wie vor – insbesondere in der Werbung für Männerprodukte – als Lustobjekt. Die Gleichberechtigungsbewegung hat allerdings dazu geführt, dass inzwischen auch bei Männern die Hüllen fallen.

1.4 Die 90er Jahre bis heute

Die Entwicklung des Bildes der Frau in der Werbung in den 90er Jahren verläuft zweiseitig. Zum einen sind durchaus neue Tendenzen einer realitätsnäheren Darstellung erkennbar, zum anderen leben aber auch althergebrachte Zerrbilder weiter fort.

So ist in den neunziger Jahren bis heute das Bild der Hausfrau aus der Werbung weitgehend verschwunden. Das Bild der Frau ist vielschichtiger geworden. Im Zeitalter der Emanzipation hat die Karrierefrau einen festen Platz in der Werbelandschaft eingenommen. Die erfolgreichen Frauentypen müssen dabei allerdings nicht nur sportlich, schlank, adrett und selbstbewusst sein, sondern gleichzeitig und „nebenbei“ noch die perfekte und liebende Mutter verkörpern.

Darüber hinaus ist erkennbar, dass sich die traditionellen Rollenbilder langsam auflösen. Frauen und Männer stehen mittlerweile meist gleichberechtigt nebeneinander. Es zeigt sich deutlich, dass die „geschlechtstypische Aufladung“ an sich völlig neutraler Produkte abnimmt. So wird zwar bei harten Alkoholika und Bier nach wie vor vorwiegend der Mann und für Sekt und Liköre die Frau umworben. In anderen Bereichen hat sich diese Aufteilung jedoch aufgelöst. Traditionell als männlich dargestellte Produkte, wie z. B. Autos, Hifi-Geräte und Finanzdienstleistungen, werden mittlerweile auch Frauen zugewiesen.

¹ Bergler/Pörzgen/Harich, *Frau und Werbung, Vorurteile und Forschungsergebnisse*, Deutscher Institutverlag, 1992, S. 17.

² Ausführlich dazu Schmerl, *Frauen der Werbung*, S. 23 ff.

Die Entwicklung weg von traditionellen Rollenbildern zeigt sich auch am Bild des Mannes in der Werbung. Zwar sind die alten Klischees vom harten und coolen Marlboro-Mann nach wie vor zu finden, sie haben jedoch ihre prägende Rolle für das Bild des Mannes verloren. Es sind jetzt alle Klischees nebeneinander erlaubt. So hat neben dem starken nun auch der schwache Mann Einzug gehalten in die Werbung. Der Mann darf jetzt modisch, kindisch, zärtlich und romantisch sein. Was früher als unmännlich galt, ist jetzt Trend.

Interessant erscheint auch ein Blick auf das, was an die Stelle der Darstellung traditioneller Rollenbilder tritt. Anders als in den vorangegangenen Jahrzehnten versucht Werbung heute kaum noch, auf die Eigenschaften eines Produkts abzustellen, sondern sie will dessen sozialen Wert für den Konsumenten aufbauen. Geworben wird mit Gefühlen, Stimmungen und Befindlichkeiten.³ Die Palette der Lebensgefühle in der sog. Lifestyle-Werbung reicht von dem des Beisammenseins mit Freunden, der Familie oder dem Partner, über das des Genießens wilder Abenteuer bis hin zu dem des Managers des eigenen Lebens.

Neben diesen „innovativen“ Werbeformen finden sich in der heutigen Werbelandschaft auch immer noch die althergebrachten Frauenbilder. Diese lassen sich in verschiedene Fallgruppen frauendiskriminierender Werbung einteilen:

a) Sexuelle Anzüglichkeiten auf Kosten der Frau

Die Darstellung der Frau als Lustobjekt ist seit den 50iger Jahren bis heute ein Trend, der aus der Werbung nicht wegzudenken ist. Werbung nach dem Prinzip „sex sells“ ist allgegenwärtig. Immer wieder wird weibliche Erotik ohne sachlichen Zusammenhang mit fast jedem erdenklichen Produkt kombiniert, um es „an den Mann“ zu bringen. Eine als besonders modern in Erscheinung tretende Machart besteht darin, Frauen nicht nur als schmückendes Beiwerk zu benutzen, sondern sie offensiv und sexuell provozierend darzustellen. Exemplarisch hierfür war die Werbung der Zigarettenmarke „West“. Hier traten stark und emanzipiert wirkende Frauen in ganz spezifischen Rollen auf: Die Palette reichte vom Nikolaushäschen über die heiligen drei Königinnen bis zur Polizistin. Den Figuren war vor allem eines gemeinsam: Sie waren alle aufreizend knapp gekleidet.

b) Degradierung der Frau zum Objekt

Ein zweites Frauenbild, das in der Werbung gebräuchlich ist, stellt die Frau als bloßes Objekt dar.⁴ Eine Frau wird mit einem Produkt gleichgesetzt, um Eigenschaften des Produkts durch den Vergleich mit Eigenschaften der abgebildeten Frau besonders hervorzuheben. Beliebt ist hierbei vor allem die Gleichsetzung des Produktwertes mit dem sexuellen Gebrauchswert der Frau, ihrer Linienführung oder ihrer erotischen Attraktivität. So bewirbt beispielsweise ein Wodkahersteller seinen Wodka „Kremlyovskaya“ mit der Abbildung einer neben einer Wodkaflasche stehenden Frau in einem schulterfreien Latexkostüm, das der Gestalt einer Nixe nachempfunden wurde. Auf der Vorderseite des Kleides befindet sich über die gesamte Länge ein Reißverschluss. Die Wodkaflasche und die Frau sind mit dem Slogan überschrieben: „Hätten Sie nicht Lust, sie gleich zu öffnen?“

³ Reichhold, WRP 1994, S. 219.

⁴ Schmerl, Frauenzoo der Werbung, 1992, S. 23 ff.

c) Betonung angeblich typisch weiblicher „Unarten“

Ein weit verbreitetes Werbemittel ist schließlich das Aufgreifen negativer Klischees über Frauen⁵. Noch immer sind es Frauen, die laut Werbung Diät halten müssen, um so dem von der Werbung mit äußerster Rigorosität entworfenen Idealtyp der Frau zu entsprechen⁶. Dieser Frauentyp ist jung, schlank, mit exakten Proportionen, hat einen enthaarten Körper und natürlich keine Falten. Darüber hinaus werden Frauen in der Werbung in klischeehafter Weise bestimmte negative Eigenschaften zugeschrieben. Beispielhaft seien hier ein zügelloser Hang zum Luxus oder grenzenlose Naivität genannt.

2. Die rechtlichen Grenzen frauendiskriminierender Werbung

Das zum Teil grob verzerrte Bild der Frau in der Werbung wirft die Frage auf, welche Grenzen die Rechtsordnung frauendiskriminierender Werbung setzt.

Werbende Maßnahmen müssen sich am Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) messen lassen. Im UWG findet sich jedoch keine Vorschrift, die diskriminierende oder frauenfeindliche Werbung verbietet. § 1 UWG enthält nur einen sehr allgemein gefassten Verbotstatbestand. Danach kann auf Unterlassen oder Schadenersatz in Anspruch genommen werden, wer im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Handlungen vornimmt, die gegen die guten Sitten verstoßen. Eine Werbemaßnahme wird als sittenwidrig im Sinne dieser Vorschrift angesehen, wenn sie dem Anstandsgefühl der beteiligten Verkehrskreise widerspricht oder von der Allgemeinheit missbilligt oder als untragbar angesehen wird⁷. Zu betonen ist hierbei, dass § 1 UWG keine Geschmackszensur ermöglichen soll⁸. Eine bloß geschmack- oder taktlose Werbung ist daher nicht sittenwidrig.

Die Definition des Begriffs der Sittenwidrigkeit im Wettbewerbsrecht führt zwangsläufig zu Abgrenzungsschwierigkeiten. Es stellt sich die Frage, was sind bloße Geschmacklosigkeiten und wo setzt das rechtliche Verbot ein? Notwendig ist in jedem Fall eine sittliche Wertung. Bei dieser ist nicht allein auf ethische Moralvorstellungen Einzelner abzustellen, sondern es sind die sich gegenüberstehenden Interessen abzuwägen⁹. Auf der einen Seite ist die durch Art. 1 Abs. 1 GG geschützte Würde der Frau zu berücksichtigen, die durch anzügliche oder negative Darstellungen beeinträchtigt werden kann. Ebenso ist ein Eingriff in das Persönlichkeitsrecht der Frau, verankert in Art. 2 Abs. 1 GG, oder ein Verstoß gegen das Gleichheitsgebot des Art. 3 Abs. 2 GG möglich. Auf der anderen Seite ist zu bedenken, dass auch kommerzielle Äußerungen, wie etwa reine Wirtschaftswerbung, den Schutz der in Art. 5 Abs. 1 GG gesicherten Mei-

⁵ Schmerl, Frauenzoo der Werbung, 1992, S. 26 f.

⁶ Es lässt sich kaum bestreiten, dass die zunehmenden neurotischen Essstörungen von Frauen auch auf die permanenten Eindrücke der Werbung zurückgehen.

⁷ BGHZ 15, 356, 364 f.; BGHZ 19, 392, 396; BGHZ 56, 18, 19; Baumbach/Hefermehl, 22. Aufl. 2001, Einl. UWG, Rn. 66.

⁸ BGH GRUR 1970, S. 557, 558; GRUR 1995, S. 592, 594.

⁹ BGH GRUR 1995, S. 592, 594.

nungsfreiheit für sich in Anspruch nehmen können. Daneben kann sich der Werbende auf die Freiheit der Kunst (Art. 5 Abs. 3 GG) berufen, denn Werbung enthält auch kreative Elemente¹⁰.

Einige Beispielfälle aus der Rechtsprechung sollen veranschaulichen, unter welchen Voraussetzungen die Rechtsprechung frauendiskriminierende Werbung als sittenwidrig beurteilt und in welchen Fällen Werbung lediglich als geschmacklos angesehen wird.

1. Der Bundesgerichtshof hat in der Entscheidung „Busengrapscher und Schlüpfertürmer“¹¹ die Ausstattung zweier Miniatur-Likörflaschen als Verstoß gegen § 1 UWG beurteilt. Die Etiketten dieser Flaschen zeigen in comic-artiger Darstellung sexuell anzügliche Motive. Das Etikett „Busengrapscher“ zeigt einen Mann, der einer Frau von hinten an die Brust greift. Das Etikett „Schlüpfertürmer“ zeigt eine fast nackte Frau, die gerade dabei ist, ihren Slip ausziehen. Der Bundesgerichtshof hat in seiner Urteilsbegründung ausgeführt, dass beide Etiketten durch Wort- und Bild Darstellungen geprägt seien, die in obszöner Weise den Eindruck der freien sexuellen Verfügbarkeit der Frau als mögliche Folge des Genusses des angepriesenen alkoholischen Getränkes vermitteln. Darin liege eine diskriminierende und die Menschenwürde verletzende Herabsetzung der Frau. Darüber hinaus verstoße die kränkende Herabsetzung eines Bevölkerungsteils auch in grobem Maße gegen das allgemeine Anstandsgefühl und verletze das sittliche Empfinden der maßgeblichen Verkehrskreise.

2. Das Oberlandesgericht München¹² hat andererseits die – zuvor bereits erwähnte – Wodka-werbung als mit den guten Sitten im Wettbewerb vereinbar angesehen. Das Oberlandesgericht hat seine Entscheidung damit begründet, dass ein erotischer Bezug der Frauenabbildung zwar unübersehbar sei, die Abbildung jedoch keinen eindeutigen sexuellen Gehalt aufweise. Vielmehr spiele der Werbeslogan vieldeutig mit möglichen Assoziationen. Die Werbung gehe daher nicht über den verbreiteten Einsatz erotischer Anreize oder sexueller Anspielungen hinaus.

3. Ebenfalls unbeanstandet ließ das Landgericht Bayreuth¹³ das Flaschenetikett einer Miniatur-Likörflasche mit der Aufschrift „Scharfer Hüpfert“. Es zeigt einen nackten Mann und eine nackte Frau in comicartiger Darstellung. Die Frau befindet sich in der Gedankenblase des Mannes. Sie rektelt sich auf einem Bett, während der Mann freudig erregt ihr Fußgelenk ergreift. Begründet wurde die wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit dieser Werbung damit, dass sie das Maß dessen, was die Öffentlichkeit an geschlechtsbezogenen Darstellungen auch sonst zu sehen bekomme und hinnehme, nicht überschreite. Insbesondere existiere die Frau auf der Abbildung nur in der Vorstellung des Mannes und die Annahme, sie sei erst durch den Likörgenuss zum

Geschlechtsverkehr bereit geworden, liege fern. Die Werbung verstoße nicht gegen die Würde der Frau (Art. 1 Abs. 1 GG), sondern sei höchstens geschmack- und taktlos.

Zusammenfassend kann man festhalten, dass nach der Rechtsprechung eine Werbung nur dann sittenwidrig ist, wenn die durch die Werbung getroffene Aussage eine Herabsetzung und Diskriminierung der Frau darstellt, indem sie in einer die Menschenwürde verletzenden Weise zum Sexualobjekt degradiert wird. Weniger einschneidende Darstellungen, wie beispielsweise die Abbildung eines nackten Körpers ohne Produktbezug, die gleichwohl oftmals frauenfeindlich anmuten, können wettbewerbsrechtlich nicht beanstandet werden. Auch erotische Anreize und sexuelle Anspielungen begründen die Sittenwidrigkeit nicht.

3. Die Selbstkontrolle durch den Deutschen Werberat

Dieser Überblick über die rechtliche Handhabe gegen frauenfeindliche Werbung zeigt, dass das Wettbewerbsrecht kein Instrument zur gesellschaftlichen Förderung der Emanzipation der Frau oder zur Hebung des kulturellen Niveaus sein kann¹⁴. Dennoch dürfen die ernsthaften Bemühungen, die auf anderen gesellschaftlichen Gebieten zur Verhinderung der Diskriminierung der Frau gemacht werden, auf dem Gebiet der Werbung nicht völlig unbeachtet bleiben. Das Ziel, kulturelle und geschmackliche Veränderungen auch im Bereich der Werbung zu verankern und Verstöße zu ahnden, wird derzeit in durchaus effektiver Weise im Wege einer „freiwilligen“ Kontrolle durch den Deutschen Werberat erreicht¹⁵. Der Deutsche Werberat ist ein Organ des Zentralverbandes der deutschen Werbewirtschaft ZAW e.V., der sich wiederum als Dachorganisation von vierzig Verbänden aus den vier Gruppen Werbungstreibende, Werbungsdurchführende, Werbeagenturen und Werbeberufe zusammensetzt. Der Deutsche Werberat wurde 1972 gegründet und arbeitet seither als Konfliktregler zwischen Beschwerdeführern aus der Bevölkerung und werbenden Firmen. Er hat es sich zur Aufgabe gemacht, Werbung im Hinblick auf Inhalt, Aussage und Gestaltung weiterzuentwickeln, Missstände festzustellen und zu beseitigen. Dabei sollen Leitlinien selbstdisziplinären Charakters entwickelt, Grauzonen im Vorfeld der gesetzlichen Grenzen gefunden und Darstellungen, die anstößig oder unzutraglich sind, zum Schutze der Umworbene abgestellt werden. Der Deutsche Werberat arbeitet dabei wie ein Schiedsrichter. Berechtigte Kritik leitet der Werberat weiter an die Entscheidungsträger in den Unternehmen mit dem Ziel, dass die Werbemaßnahme eingestellt oder geändert wird. Bei unberechtigter Kritik, zum Beispiel gesellschaftlichen Extrempositionen, stellt sich der Werberat schützend vor die angegriffene Firma. Die Anzahl der zu einer einzelnen Werbemaßnahme eingehenden Beschwerden ist dabei nicht entscheidend für das Tätigwerden des Gremiums. Eine einzelne Beschwerde, die von jedem Bürger oder auch von Institutionen aus Bereichen der Gesellschaft eingelegt werden darf, kann eine Werbeaktivität stoppen.

¹⁰ BVerfGE 102, S. 347 = NJW 2001, 591. Das Bundesverfassungsgericht traf diese Aussage im Rahmen der rechtlichen Würdigung der sog. Schockwerbung (Benetton-Werbung), vgl. dazu die vorherigen Entscheidungen des BGH GRUR 1995, 598 – Ölverschmutzte Ente; GRUR 1995, 595 – Kinderarbeit; GRUR 1995, 600 – HIV-POSITIVE; zum Schutz von Werbeaussagen nach Art. 5 Abs. 1 GG vgl. auch BVerfG NJW 2001, 3403; BVerfG NJW 2002, 1187.

¹¹ BGH NJW 1995, 2486.

¹² Urteil v. 13.5.1996, Az: 29 W 1587/96.

¹³ Urteil v. 29.3.1996, Az: KH O 19/96.

¹⁴ Ahrens, JZ 1995, 1096 (1100).

¹⁵ Siehe umfassend bei www.werberat.de.

Im Jahr 2000 wurden 1139 Beschwerden eingereicht, in denen 332 Werbemaßnahmen von Kritik betroffen waren. Von diesen 332 Werbemaßnahmen wurden 268 vor dem Werberat behandelt. Dies sind ungefähr vierzig Prozent mehr als im Vorjahr (188). Die Beschwerdeführer setzten sich bei gut einem Drittel der umstrittenen Werbung mit ihrer Kritik durch: 82 Werbemaßnahmen wurden von den Firmen zurückgezogen, 8 geändert und 3 öffentlich gerügt (insgesamt 35 Prozent). Von der Kritik freigesprochen wurden 175 Werbekampagnen.

Mit dem Sanktionsinstrument der öffentlichen Rüge als höchste „Strafe“ operiert der Werberat dann, wenn eine Firma trotz Beanstandung die Werbemaßnahme weiter schaltet. Der Fall wird dann an die Medien weitergeleitet und diese fordern den Werbenden auf, die kritisierte Werbemaßnahme nicht mehr zu schalten. Unter dem Eindruck der öffentlichen Debatte setzen die Unternehmen die umstrittene Werbung in der Regel ab.

Im Jahr 2000 fanden sich zum Thema Geschlechterdiskriminierung unter anderem folgende Beurteilungen:

1. Ein Baumarkt warb in einer Beilagenwerbung mit einer tief dekolletierten Frau und dem Werbespruch „Viel Holz vor der Hütte – Tolle Preise für knallharte Kerle“. Mehrere Beschwerdeführer waren über diese Werbung empört, da sie diskriminierend und herabwürdigend in Bezug auf Frauen sei. Auf einen entsprechenden Hinweis des Deutschen Werberates erklärte der Werbetreibende, er werde die Werbung nicht mehr schalten. Außerdem entfernte er die Beilage sofort aus den Märkten.

2. Ebenfalls beurteilt wurde die Werbung eines Fitnessclubs. Dieser warb bei einer Postwurfsendung mit der Abbildung einer Frau und dem Text: „Glauben Sie wirklich, er liebt nur ihren Charakter?“ Mehrere Beschwerdeführer waren der Ansicht, dass diese Werbung die Frauen als Sexualobjekt darstelle und damit herabwürdige. Zur Stellungnahme aufgefordert erklärte sich der Werbetreibende gegenüber dem Werberat bereit, diese Werbung künftig nicht mehr zu schalten.

3. Ein Musiksender warb auf Plakaten mit der Abbildung einer jungen Frau, die mit gespreizten Beinen vor einem Fernsehgerät saß. Überschriften war das Plakat mit dem Appell „Kauf mich“. Zahlreiche Beschwerdeführer empfanden diese Werbung als sexistisch; sogar von einer Aufmunterung zu sexuellem Missbrauch wurde gesprochen. Pose und Gesamtausdruck der gezeigten Frau würden zusammen mit dem Werbetext den Eindruck erwecken, die Frau sei käuflich zu erwerben. Der Werberat kam zu dem Ergebnis, dass die Plakatwerbung zu beanstanden sei. Der Werbetreibende teilte daraufhin mit, dass die Werbung künftig nicht mehr zu sehen sein würde.

4. Anders fiel die Bewertung der folgenden Szene aus: In einem Radiospot eines Schnellrestaurants erklärte eine Frau: „Tatsache ist, dass auf dieser Erde in jeder Sekunde eine Frau ein Kind zur Welt bringt.“ Ihr antwortete ein Mann: „Mein Gott, man muss diese Frau finden und dafür sorgen, dass sie damit aufhört.“ Der Beschwerdeführer meinte, dieser Werbespot lege auf eine verdummende Weise die Verantwortung für die Überbevölkerung allein der Frau zur Last. Der Deutsche Werberat sah in dem Spot keine ernsthafte Stellungnahme des Werbetrei-

benden zu der Rolle der Frau in der Gesellschaft und beanstandete diese Werbung nicht. Es sei erkennbar, dass es sich bei dem Dialog um eine Wortspielerei handele.

5. Ebenfalls unbeanstandet blieb folgende Anzeige: Eine staatliche Lottogesellschaft schaltete Abbildungen der Rückenansicht eines nackten Mannes, vor dem eine bekleidete Frau steht, ihre Augen auf seinen Genitalbereich gerichtet, mit der Schlagzeile „Alle Kugeln im ordnungsgemäßen Zustand?“. Die Beschwerdeführer empfanden die Anzeige als Diskriminierung, da sie einen sexbezogenen Inhalt aufweise und den Mann geschlechtsspezifisch herabwürdige. Der Werberat vertrat aber die Auffassung, der Anzeigentext greife in humorvoll-ironischer Weise den bekannten Satz aus der Fernsehsendung „Ziehung der Lottozahlen“ auf. Der ironische Ansatz ergebe sich aus dem verwendeten Bildmotiv. Unter Berücksichtigung dieses Zusammenhangs sei die Anzeige nicht diskriminierend in Bezug auf Männer und somit nicht zu beanstanden.

Insgesamt wird deutlich, dass der Deutsche Werberat, als gemeinsame Einrichtung der Werbewirtschaft, die notwendige Autorität dafür besitzt, dass seine Beanstandungen in der Praxis – von vereinzelt und dann öffentlich gerügten Ausnahmen abgesehen – beachtet werden. Natürlich kann nicht jeder unzulässig Werbende zu einem besseren bekehrt werden, wer aber die durch den Werberat gerügte Werbung fortsetzt, muss damit rechnen, dass es zu einer gerichtlichen Auseinandersetzung kommt¹⁶. Der Deutsche Werberat ist also ein effektiv und gut funktionierendes Mittel der Selbstkontrolle, das in der Lage ist, die weit gefassten rechtlichen Grenzen der Werbung deutlich einzuengen.

Im Zusammenhang mit der Arbeit des Werberates soll schließlich noch auf folgenden interessanten Aspekt hingewiesen werden: Die Zahl der Beschwerden wegen empfundener Frauendiskriminierung ist in den letzten Jahren rückläufig (obwohl Frauen noch immer drei Viertel der Beschwerdeführer stellen)¹⁷. Haben die Unternehmen hinzu gelernt oder ist der Umgang moderner Frauen mit dem Thema Diskriminierung einfach nur entspannter, als dies früher der Fall war? Auffällig ist, dass nur die Werbung kritisiert wird, in der die Frau als Lustobjekt dargestellt wird. Die subtilen frauenfeindlichen Werbebilder, wie etwa die Darstellung von Frauenklischees, finden sich vor dem Werberat kaum wieder. Scheinbar werden sie nicht erkannt oder einfach nicht als frauenfeindlich empfunden.

Ob der Werberat auch solche Frauenbilder als diskriminierend beurteilen würde, muss mangels Beschwerden also offen bleiben. Schaut man sich die Besetzung des Werberates an, erscheint es aber fraglich, denn der weit überwiegende Teil der Mitglieder ist männlich. Hier zeigt sich einmal mehr, dass ein Weg hin zu frauenfreundlicher Werbung auch bedeuten muss: Mehr Frauen in die Wirtschaft, in die Werbung, in die Medien und auch in den Werberat.

¹⁶ So auch Kisseler, *aoO.*, S. 283 (288).

¹⁷ *Jahrbuch Deutscher Werberat 1998*, S. 27 f.

4. Resümee und Ausblick

Die Frage: „Entspricht das Bild der Frau in der Werbung der Realität oder ist es ein unzutreffendes Zerrbild?“ lässt sich nicht mit einem einfachen „Ja“ oder „Nein“ beantworten. Zum einen ist sicherlich festzustellen, dass auch die Werbung dem Wandel der gesellschaftlichen Stellung der Frau Rechnung trägt. Die ehemals so strikte Trennung der Aufgabenbereiche von Frauen und Männern hat in der heutigen Gesellschaft und infolge dessen auch in der Werbung an Bedeutung verloren. Auch Männer (wenn auch wenige) führen den Haushalt und erziehen die Kinder, während Frauen sich ihrem Beruf widmen. Dieser Entwicklung trägt auch die Werbung Rechnung. Frauen werden nicht mehr ausschließlich als Haushaltsfee oder Verführerin, sondern differenzierter und in vielen unterschiedlichen Facetten dargestellt. Problematisch erscheint in diesem Zusammenhang allerdings, dass das Bild der heutigen „Macher-Frau“ in weiten Teilen illusorisch ist und daher – ebenso wie das ursprüngliche reine Hausmütterchenbild – über das Ziel hinausschießt. Der Haushalt erledigt sich trotz modernster Küchengeräte in der Realität immer noch nicht von allein und die Verknüpfung von Beruf und Familie verläuft nicht ganz so spielerisch, wie es in der Werbung scheint. Insgesamt werden die aktuellen gesellschaftlichen Entwicklungen durch die Werbung also nicht nur aufgegriffen, sondern regelmäßig auch überspitzt dargestellt. Dadurch entstehen neue Zerrbildern, die neben die alt hergebrachten treten. Der Behauptung „Werbung ist Spiegelbild der Gesellschaft“ kann somit nur eingeschränkt zugestimmt werden. Festzuhalten bleibt, dass die Werbung zwar den gesellschaftlichen Trends Rechnung trägt, das Frauenbild in der Werbung aber dennoch nicht authentisches Abbild der sozialen Realität ist.

Was kann man aus diesem Ergebnis folgern? Auch wenn Werbung die Bilder von Frauen nicht erschaffen kann, so hat sie jedenfalls eine gewaltige Kraft, sie zu verstärken. Werbung drängt sich massiv und allgegenwärtig den Menschen auf und suggeriert ihnen in millionenfacher Wiederholung jahrein jahraus die gleichen einprägsamen Frauenbilder. Befürchtete und belegte Konsequenz hiervon kann sein, dass eine Stereotyp-Bildung bei Kindern bewirkt wird, Mädchen und Frauen in der Verfolgung anderer Ziele entmutigt werden und so die Überwindung eines tradierten Frauenbildes und überkommener Lebenssituationen behindert wird¹⁸. Es besteht die Gefahr, dass die ernsthaften Bemühungen, die auf anderen gesellschaftlichen Gebieten zur Verhinderung und Beseitigung der Diskriminierung der Frau gemacht werden, auf dem Gebiet der Werbung unbeachtet bleiben.

Der Überblick über die einschlägige Rechtsprechung zu frauendiskriminierender Werbung hat gezeigt, dass das Wettbewerbsrecht bisher kein Instrument zur gesellschaftlichen Förderung der Emanzipation der Frau ist¹⁹. Die lauterkeitsrechtlichen Grenzen für frauendiskriminierende Werbung werden von den Gerichten vielmehr sehr weit gezogen. Demgegenüber ist der Deutsche Werberat ein effektiv und gut funktionierendes Mittel der Selbstkontrolle der

Wirtschaft. Allerdings darf nicht verkannt werden, dass der Deutsche Werberat kein unabhängiges Organ ist, sondern mit Vertretern der Wirtschaft besetzt ist. Eine unabhängige richterliche Kontrolle kann die Selbstkontrolle letztlich nicht ersetzen. Es stellt sich daher die Frage, ob es eines ausdrücklichen gesetzlichen Verbots diskriminierender Werbung bedarf²⁰. Das ist – trotz des ernüchternden Befundes – zu verneinen. Die Generalklausel des § 1 UWG ist schon heute geeignet, frauendiskriminierende Werbung in ihre Schranken zu verweisen. Zwar erweist sich die rechtliche Zuordnung diskriminierender Werbung bisher als schwierig, da die bestehenden Fallgruppen zu § 1 UWG den Kern der Diskriminierung nicht treffen²¹. Doch kann diesem Problem durch die Begründung einer neuen Fallgruppe abgeholfen werden. Dies setzt jedoch voraus, dass die betreffenden Werbemaßnahmen einen solchen Widerstand der Öffentlichkeit erfahren, dass die Gerichte nicht mehr umhin können anzunehmen, sie werden von der Allgemeinheit missbilligt und seien daher als unlauter i.S.v. § 1 UWG anzusehen. Daneben sollte versucht werden, die Öffentlichkeit und die Medien so zu sensibilisieren, dass sie diskriminierende Werbung als solche erkennen und sich kritisch mit ihr auseinandersetzen. Nur so kann ein differenziertes und realistisches Bild der Frau in der Werbung vermittelt werden²². Erst eine Veränderung in den Köpfen kann zu einer veränderten Anwendung bestehender rechtlicher Regelungen und damit zu einer Veränderung der Werbung führen.

Ist die Werbung das Spiegelbild der Gesellschaft? Es gibt auch Spiegel, in denen man erkennen kann was einem fehlt (Friedrich Hebbel). Also Augen auf – im Interesse einer seriöseren Gestaltung der Werbung.

Weitere empfehlenswerte Literatur:

Dane, Eva und Renate Schmidt, Hrsg.: *Frauen & Männer und Pornographie*. Frankfurt a.M.: Fischer 1990

¹⁸ Vgl. Schmerl, *aoO.*, S. 196 f.

¹⁹ Ahrens, *JZ* 1995, 1096, 1100.

²⁰ Eine solche Regelung besteht etwa in Norwegen: § 1 Abs. 2 MFL verbietet Verstöße gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Geschlechter, insbesondere die herabsetzende Beurteilung und die kränkende Darstellung. Auch Schrickler/Henning-Bodewig, *WRP* 2001, 1367, 1397, fordern eine ausdrückliche gesetzliche Verankerung auf Gemeinschaftsebene.

²¹ Wassermeyer, *Diskriminierende Werbung*, 2000, S. 210.

²² So auch die Entschließung des Rates der Europäischen Union vom 5. Oktober 1995 zur Darstellung der Frau und des Mannes in Werbung und Medien, *Amtsblatt Nr. C 296 vom 10/11/1995*, S.

Frauen in der Werbung – aktuelle Beispiele

Ende 2002 gab es eine BILD-Werbekampagne unter dem Thema: „BILD dir deine Meinung“ mit Plakaten an Bushaltestellen. Die Plakate waren nach einheitlichem Strickmuster gestaltet. Eines zeigte eine Frau, die bis auf ihren Tanga nackt war, ergänzt um den Spruch: Mein Rekord liegt bei 8 Stunden. Darunter stand: „Neue Geschichten aus dem Bettkästchen. Exklusiv in BILD.“ Die BILD-Kampagne wurde in mehreren Städten gestoppt. Zu verdanken war dies der Ulmer Frauenbeauftragten Angela Kern. Sie hatte im Werbenutzungsvertrag zwischen der Stadt Ulm und der X GmbH, die die Werbeflächen vermarktet, unter Punkt 10 folgendes gefunden: („Verletzung der Menschenwürde, frauenfeindliche Darstellung“): X ist verpflichtet, Werbeaufträge zurückzuweisen, deren Inhalt (...) gegen die Menschenwürde verstößt. Zur Vermeidung von frauenfeindlicher Werbung wird sich X in Zweifelsfällen mit der Frauenbeauftragten der Stadt Ulm beraten.“

EIN BEISPIEL ZUM NACHAHMEN!

Nach: Wie Bild so richtig baden ging! In EMMA 2003, 22ff; vgl. auch Schwarzer, Alice: Die Würde der Frauen ist antastbar. PorNO. In EMMA 1987, gekürzter Nachdruck in EMMA 2003, 26 f.



1-3 © Emma, Köln 2003

Maßnahmen gegen den Prostitutionstourismus – Menschenhandel mit ausländischen Frauen und Mädchen¹

1. Zur Bekämpfung des Prostitutionstourismus und des Frauenhandels ist die Abschiebung von Ausländern, die sich hier illegal aufhalten, solange zurückzustellen und vorübergehend nach § 55 Abs. 3 AuslG eine Duldung zu erteilen, wie sie als Zeugen in einem Strafverfahren in diesem Zusammenhang benötigt werden und aussagen wollen.
Die geordnete Durchführung des Strafverfahrens mit dem Ziel der Überführung des Täters aufgrund der Zeugenaussage liegt im erheblichen öffentlichen Interesse im Sinne dieser Vorschrift. Dementsprechend hat das Justizministerium des Landes Nordrhein-Westfalen die Strafverfolgungsbehörden veranlasst, die Ausländerbehörden über entsprechende Fälle zu informieren, damit Abschiebungsmaßnahmen zurückgestellt werden können.
Die Möglichkeit der Duldung besteht jedoch nur, sofern § 55 Abs. 4 AuslG dem nicht entgegensteht.

2. Unabhängig davon ist in denjenigen Fällen, in denen konkrete Tatsachen dafür sprechen, dass eine Ausländerin vom Menschenhandel betroffen ist – ggf. nach Ablauf einer vorherigen Duldung – durch entsprechende Bemessung der Frist zur freiwilligen Ausreise für die Dauer von mindestens vier Wochen von einer Abschiebung abzusehen. Eine Abschiebung vor Ablauf dieser Zeit kommt nur in besonderen Ausnahmefällen in Betracht, etwas bei zu erwartender Straffälligkeit der Betroffenen. In dieser Zeit sollen die Frauen ihre freiwillige Ausreise organisieren und persönliche Angelegenheiten erledigen können. Dabei besteht die Möglichkeit, dass sie durch qualifizierte Beratungskräfte betreut und unterstützt werden. Als Beratungsstellen stehen zur Verfügung:

Beratungsstelle für Ausländische Frauen
des Informationszentrums Dritte Welt des
Kirchenkreises Herne
Oberwegstraße 31
44625 Herne
Telefon 02323/496973

Mona – Internationale Frauen-Kontakt-
und Beratungsstelle e.V.
Gremmestraße 19
44793 Bochum
Telefon 0234/18565

Philippinisches Informationszentrum
Fritz-Tillmann-Straße 9
53113 Bonn
Telefon 0228/2679935 Montag bis Freitag
9.00 bis 12.00 Uhr
Telefon 0228/108266 Mittwoch 14.00 bis
16.00 Uhr

Treffpunkt und Beratung für Frauen in Not
Ackerstraße 114
40233 Düsseldorf
Telefon 0211/686854

Philippinischer Sozialdienst
Diözesan Caritasverband Köln
Georgstraße 7
50676 Köln
Telefon 0221/2010124

AGISRA e.V.
Niederichstraße 6
50668 Köln
Telefon 0221/124019

Die Ausländerbehörde sollten diese Stellen über die Inhaftierung betroffener Frauen informieren, damit von dort die Möglichkeit besteht, den Frauen über die Sozialarbeiter der Haftanstalt ihre Hilfe anzubieten. Dabei ist sicherzustellen, dass die Identität der Betroffenen nicht ohne ihr Einverständnis preisgegeben wird.

3. Meine nicht veröffentlichten RdErl. V. 25.4.1989, 12.4.1990, 16.8. und 26.10.1993 – Aktenzeichen I B 4/43.33 – werden hiermit aufgehoben.

- MBl. NW. 1994 S. 624

¹ RdErl. d. Innenministeriums v. 11.4.1994 – I C 2/43.33

Anhang

- ▶ Verzeichnis der Autorinnen und Autoren
- ▶ VINGS – Qualifizierung Gleichstellung
- ▶ Linksammlung
- ▶ Aktionsmöglichkeiten
- ▶ Referentinnenliste

Verzeichnis der Autorinnen und Autoren

Prof. Dr. Susanne Baer, LL.M.



Professorin an der Juristischen Fakultät der Humboldt Universität zu Berlin, Öffentliches Recht & Geschlechterstudien, Vorsitzende der Gemeinsamen Kommission Geschlechterstudien / Gender Studies; Visiting Faculty CEU Budapest, Legal Studies Department. Schwerpunkte: Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verwaltungswissenschaft, Rechtslehre, Rechtsvergleichung, Geschlechterstudien. **Kontakt:** sekretariat.baer@rewi.hu-berlin.de

PD Dr. jur. Sabine Berghahn



Juristin und Politikwissenschaftlerin, Privatdozentin und derzeit Inhaberin einer C 2-Stelle am Otto-Suhr-Institut der FU Berlin. Zuvor Arbeit als Rechtsanwältin und langjährige Tätigkeit in Forschung und Lehre an Universitäten und Fachhochschulen. Arbeitsschwerpunkte: Politik und Recht, Recht der Geschlechterverhältnisse, Verfassungs-, Arbeits- und Sozialpolitik.

Kontakt: Freie Universität Berlin, Fachbereich Politik- und Sozialwissenschaften, Otto-Suhr-Institut, Ihnestr. 21, 14195 Berlin, Telefon: d. 030/838-52984, p. 030/814 13 79, E-Mail: Berghahn@zedat.fu-berlin.de

Malin Bode



Rechtsanwältin in Bochum, Jahrgang 1953, Fachanwältin für Arbeits- und Sozialrecht, Mitherausgeberin der STREIT – feministische Rechtszeitschrift; unterhält die Arbeitsgruppe feministische Rechtstheorie am Feministischen Rechtsinstitut Hamburg (vormals Bonn). **Kontakt:** Alleestr. 24, 44793 Bochum,

Telefon: 0234-15007

Martina Bosch



Geboren 1950 in Bielefeld, verheiratet, zwei erwachsene Söhne, lebt in Bonn. Studium der Rechtswissenschaft in Bonn. Nach der Familienphase Zulassung als Rechtsanwältin. Seit 1992 Mitglied und Mitarbeiterin des Deutschen Juristinnenbundes e.V. (djb) in Bonn. Von Anfang 1994 bis zur Verlagerung

der Bundesgeschäftsstelle nach Berlin (Ende 2001) Geschäftsführerin des djb. Derzeit freiberuflich tätig, vorwiegend als Dozentin/Referentin (u.a. Gastdozentin bei der BaköV – Bundesakademie für öffentliche Verwaltung, Brühl), insbesondere zu den Themen Bundesgleichstellungsgesetz und Gender Mainstreaming. Weiterhin projektbezogene sowie ehrenamtliche Tätigkeit für den Deutschen Juristinnenbund.

Kontakt: martina.bosch@web.de

PD Dr. phil. Friederike Braun

Privatdozentin für Allgemeine Sprachwissenschaft (Universität Kiel). Arbeitet seit mehr als 10 Jahren im Bereich der linguistischen Geschlechterforschung. Neben ihrer Habilitationsarbeit zur Kommunikation von Geschlecht im Türkischen untersuchte sie Zusammenhänge von Genus und Geschlecht, insbesondere die Interpretation generischer Personenbezeichnungen im Deutschen. An parlamentarischen Initiativen zur sprachlichen Gleichstellung in Schleswig-Holstein war sie als Sachverständige beteiligt.

Kontakt: braun@email.uni-kiel.de

Prof. Dr. Barbara Dauner-Lieb

Geboren 1955 in Hamburg; verheiratet, ein Kind. Studium der Rechtswissenschaft und Referendariat in Köln. 1979-1983 wiss. Assistentin. 1984 Promotion in Tübingen. 1984-1991 Leiterin der Rechtsabteilung einer börsennotierten Familien-AG. 1997 Habilitation in Mainz. 1998 Professur für Bürgerliches Recht, Handels- und Gesellschaftsrecht, Arbeitsrecht und Zivilprozessrecht in Hagen/Düsseldorf; Prorektorin für Lehre, Studium und Studienreform. Gegenwärtig Professorin an der Universität zu Köln, Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels- und Gesellschaftsrecht, Arbeitsrecht und Europäische Privatrechtsentwicklung und Direktorin des Instituts für Arbeits- und Wirtschaftsrecht. Seit Februar 2002 Richterin am Oberlandesgericht Köln. **Kontakt:** geditz@uni-koeln.de

Dr. Barbara Degen

Geboren 1941. In der Frauenbildung und als Anwältin tätig. Mitinitiatorin des Feministischen Rechtsinstituts Bonn e.V. (jetzt Hamburg). Praktische und theoretische Arbeitsschwerpunkte: Gleichstellungsrecht und Recht gegen sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz, Betriebsverfassungsrecht, feministische Rechtstheorie und Rechtsgeschichte. Tätig in Bonn.

Kontakt: Tel. 0228-466448.

Prof. Dr. Sibylla Flügge

Geboren 1950, studierte Rechtswissenschaften in Frankfurt am Main. Tätigkeit als Rechtsanwältin, Geburt zweier Kinder, 1990-1994 Referentin für Gesundheitspolitik im Frauenreferat der Stadt Frankfurt am Main. Promotion über „Hebammen und heilkundige Frauen. Recht und Rechtswirklichkeit im 15. und 16. Jahrhundert“. Forschungen zur Rechtsgeschichte von Frauen und zum Familienrecht, Mitherausgeberin der feministischen Rechtszeitschrift STREIT. Seit 1994 Professorin an der Fachhochschule Frankfurt am Main mit dem Schwerpunkt „Recht der Frau“, seit 1995 zugleich Frauenbeauftragte der Fachhochschule.

Kontakt: Prof. Dr. Sibylla Flügge, FH Frankfurt am Main, Nibelungenplatz 1, 60318 Frankfurt, fluegge@fb4.fh-frankfurt.de

Prof. Dr. Monika Frommel

Geboren 1946 in Karlsruhe, studierte Rechtswissenschaft in Tübingen und München, promovierte 1979 und habilitierte sich 1986 in München (Venia für Strafrecht, Rechtsphilosophie, neuere Rechtsgeschichte und Kriminologie).

1988-1992 Professorin für Rechtsphilosophie und Strafrecht in Frankfurt, seit 1992 Direktorin des Kriminologischen Instituts der CAU zu Kiel. Seit 1986 zahlreiche Publikationen zu Fragen der Kriminalpolitik, etwa der Reform des Sexualstrafrechts und der Verbesserung des Opferschutzes in Strafverfahren. Stellungnahmen im Rahmen der 1995 abgeschlossenen Reform des § 218 StGB. 1996-1998 erstritt sie in der Rolle der Prozessvertreterin das dritte Abtreibungsurteil des Bundesverfassungsgerichts (Verfassungsbeschwerde von fünf Ärzten gegen den sog. bayerischen Sonderweg – Bundesverfassungsgericht vom 27.10.1998, NJW 1999, 841). **Kontakt:** www.uni-kiel.de/isk; Kriminologisches Institut der CAU, Tel. 0431-880-3575/ Fax 0431-880-7608

Anne Grefer

Geboren 1954 in Bochum-Wattenscheid, studierte Soziologie, Psychologie und Pädagogik an der RWTH Aachen (Abschluss: MA). Seit 1986 tätig als (erste) hauptamtliche Mitarbeiterin in der Frauenberatungsstelle des Vereins Frauen helfen Frauen e.V. in Solingen. Langjährige Weiterbildung zur Gestalttherapeutin, Fortbildung in traumatherapeutischen Verfahren, Psychotherapie (HPG), approbierte Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin. Seit 2000 interinstitutionelle und Berufsgruppen übergreifende Netzwerkarbeit zum Abbau häuslicher Gewalt, seit 2001 Runder Tisch gegen häusliche Gewalt in Solingen. 2002 wissenschaftliche Mitarbeiterin in dem Forschungsprojekt „Kooperationsformen und -strukturen von Runden Tischen/Arbeitskreisen zum Abbau häuslicher Gewalt in NRW“ am Hochschuldidaktischen Zentrum der Universität Dortmund unter der Leitung von Frau Prof. Dr. Sigrid Metz-Göckel. **Kontakt:** annegrefer@web.de

Sabine Hippler

Geboren 1959. Studium der Rechtswissenschaften in Frankfurt und Münster. Seit 1989 arbeitet sie als Anwältin. Fachanwältin für Familienrecht in einer Kanzlei in Düsseldorf. Vorträge im Rahmen der Anwaltsfortbildung, regelmäßige Informationsveranstaltungen zum Thema Trennung und Scheidung in

Zusammenarbeit mit dem Jugendamt der Stadt Düsseldorf. Zusammen mit Axel Weiss ist sie Autorin einer Informationsbroschüre über Ehescheidung für das Frauenbüro der Stadt Düsseldorf. Mitarbeit im Rechtshandbuch für Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte.

Kontakt: hippler@w-h-l.de

Susanne Pötz-Neuburger

Geboren 1951, Studium der Rechtswissenschaften und Rechtssoziologie in Bonn und Freiburg/Breisgau. Seit 1977 als Rechtsanwältin in eigener Frauenkanzlei in Hamburg-Wilhelmsburg tätig. Fachanwältin für Familienrecht und Mediatorin, ausgebildet nach den Richtlinien der Bundesarbeitsgemeinschaft für Familienmediation (BAFM). Mitbegründerin des Feministischen Juristinnentags (seit 1978 jährlich) und der feministischen Rechtszeitschrift STREIT (www.streit-fem.de). Im Privatleben ist die Silberhochzeit schon gefeiert, drei Kinder sind auf dem Weg in die Selbstständigkeit. **Kontakt: Anwältinnenkanzlei, Thielenstr. 8a, 21109 Hamburg, Tel. 040-7506010, E-Mail: poetz-neuburger@anwaeltinnenkanzlei.de**

Heidi Saarmann

Geboren 1954. Juristisches Staatsexamen 1980. Von 1980 bis 1983 wissenschaftliche Mitarbeiterin am interdisziplinären Zentrum für Hochschuldidaktik der Universität Bielefeld. Seit 1983 Rechtsanwältin in Bielefeld, seit 1987 schwerpunktmäßig in der Vertretung von Gewaltopfern. Seit 1990 Mitglied des Fördervereins des Mädchenhauses Bielefeld e.V, seit 1992 Mitglied des Arbeitskreises „Prozess“ beim Bielefelder Frauennotruf. **Kontakt: Crüwellstr. 1, 33615 Bielefeld, Tel. 0521-64353, E-Mail: saarmann.pp@t-online.de**

Dr. Gesa Schirmmacher

Geboren 1965. Studium der Rechtswissenschaften und Promotion an der Universität Osnabrück. Referentin im Niedersächsischen Ministerium für Soziales, Frauen, Familie und Gesundheit, Referat „Gewalt gegen Frauen und Mädchen“; Mitglied in der Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Häusliche Gewalt“. Lehrbeauftragte an der Universität Hannover, zuvor Mitarbeiterin im Projekt „Wissenschaftliche Begleitung der Interventionsprojekte gegen häusliche Gewalt“ an der Universität Osnabrück. Zahlreiche Veröffentlichungen zum Themenfeld „Recht bei häuslicher Gewalt“. **Kontakt: Niedersächsisches Ministerium für Soziales, Frauen, Familien und Gesundheit, Ref. 202, Postfach 14, 30001 Hannover; E-Mail: Gesa.Schirmmacher@ms.niedersachsen.de; Tel: 0511-120- 2995**

Ulrike Schultz

Geboren 1947, verh., 2 Töchter, 1 Enkelin. Studium der Rechtswissenschaften in München und Münster. 1971-1973 Hochschule für Verwaltungswissenschaften in Speyer, seit 1976 an der FernUniversität Hagen, Akad. Oberrätin. Leiterin des Referats Didaktik der Rechtswissenschaft im Zentrum für Fernstudienentwicklung. Schwerpunkte: Rechtsdidaktik, Medienarbeit, (Kommunikations-)Trainings insbes. für Juristen und Juristinnen. Durchführung von (juristischen) Weiterbildungsprogrammen: „Didaktik des Rechtskundeunterrichts“, „Frauen im Recht“, „Einführung in den Anwaltsberuf“, „Virtual International Gender Studies (Vings)“ u. a. Vorsitzende des Frauenbeirats der FernUniversität. Bis 1999 Lehraufträge der Universitäten Essen und Bochum zu „Frauen im

Recht“. Head einer internationalen rechtssoziologischen Forschungsgruppe „Women in the Legal Profession“. Mitherausgeberin von: Battis/Schultz: Frauen im Recht. Heidelberg 1990; Schultz/Shaw: Women in the World's Legal Professions. Oxford: Hart 2003.

Kontakt: ulrike.schultz@fernuni-hagen.de, Tel: 02331-870811

Prof. Dr. Gisela Shaw

Verheiratet, 3 Kinder. Anglistik-, Amerikanistik- und Philosophiestudium in Deutschland und in den USA (Fulbright-Stipendiatin). 1967 Promotion in Philosophie an der Universität Bonn und Übersiedlung nach England.

Seit 1996 Professorin für German Studies an der University of the West of England in Bristol. 1996-2002 Forschungsdirektorin der Fakultät für Moderne Sprachen und Europastudien. 1994-2001 Vorsitzende der Vereinigung britischer Germanistinnen. Veröffentlichungen zur Literatur der DDR und zur Transformation juristischer Professionen nach 1989/90. Mitherausgeberin von: Women in the World's Legal Professions. Oxford: Hart 2003. **Kontakt: gisela@giselashaw.com**

Angela Smessaert

Geboren 1979 in Berlin. Juli 1998 - März 1999 Sprachunterricht an der Alliance Française de Bruxelles, Belgien. 1999 - 2003 Studium der Rechtswissenschaft an der Humboldt-Universität, Berlin. August 2001- März 2002 Studium an der juristischen Fakultät der Université de Caen, Frankreich. Seit November 2002 Studentische Mitarbeiterin bei Prof. Dr. Susanne Baer, Humboldt-Universität Berlin. Dezember 2002 Erstellung eines multimedialen Lernbeitrags für VINGS – Virtual International Gender Studies. **Kontakt: smessaert@web.de**

Prof. Dr. Anja Steinbeck

Geboren 1966 in Bitburg. Verheiratet, zwei Kinder (geboren 1997 und 1999). 1985-1990 Studium in Mainz und Genf; 1993 Assessorexamen. Danach wissenschaftliche Assistentin an der Johannes Gutenberg-Universität in Mainz am Lehrstuhl von Prof. Dr. Walther Hadding. Promotion 1992, Habilitation 1998. Seit dem Wintersemester 2001 Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels- und Gesellschaftsrecht und Gewerblichen Rechtsschutz an der Universität zu Köln. Schwerpunkt der Forschungstätigkeit im Wirtschaftsrecht, vorwiegend auf dem Gebiet des Rechts gegen den unlauteren Wettbewerb und dem Markenrecht. Weiteres Forschungsgebiet: Gesellschaftsrecht. Dissertation: Die Übertragbarkeit von Gestaltungsrechten, 1994; Habilitation: Vereinsautonomie und Dritteinfluss – dargestellt an den Verbänden des Sports, 1999. Weitere Veröffentlichungen zum Personen- und Kapitalgesellschaftsrecht, zum Sportrecht und zum deutschen und europäischen Wirtschaftsrecht, insbesondere zum Recht gegen den unlauteren Wettbewerb und zum Markenrecht. **Kontakt: anja.steinbeck@uni-koeln.de**

Swantje Stephan

Geboren 1973, Studium der Rechtswissenschaften an der Ruhr-Universität-Bochum. Seit 2002 wissenschaftliche Mitarbeiterin an der FernUniversität Hagen, Projekt VINGS (Virtual International Gender Studies).

Kontakt: swantje.stephan@vings.de

Christel Steylaers

Jahrgang 1959. Studium der Politischen Wissenschaften an der Freien Universität Berlin, Abschluss Diplom. Seit 1986 ist sie als kommunale Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte in Remscheid beschäftigt. Ihre Schwerpunkte liegen in den Bereichen Tarif- und Beamtenrecht, Versorgung und Zusatzversorgung sowie allgemeine Sozialversicherungsangelegenheiten. Während der 6-jährigen Zeit als Sprecherin der Landesarbeitsgemeinschaft kommunaler Frauenbüros/Gleichstellungsstellen (1994-2000) beschäftigte sie sich intensiv mit dem Gesetzgebungsprozess zum Landesgleichstellungsgesetz NRW. Christel Steylaers ist seit Oktober 2000 Sprecherin der Bundesarbeitsgemeinschaft kommunaler Frauenbüros/Gleichstellungsstellen, dort insbesondere zuständig für Arbeitsmarkt- und Sozialpolitik. **Kontakt:** Frauenbeauftragte Stadt Remscheid, Rathaus, 42849 Remscheid, Telefon: 0049-2191-16 2257, Fax: 0049-2191-16 2242, E-Mail: steylaer@str.de

Axel Weiss

Jahrgang 1948. Studium der Rechtswissenschaften in Köln, seit 1976 als Anwalt tätig. Fachanwalt für Familienrecht in einer Kanzlei in Düsseldorf. Vorträge im Rahmen der Anwaltsfortbildung, regelmäßige Informationsveranstaltungen zum Thema Trennung und Scheidung in Zusammenarbeit mit dem Jugendamt der Stadt Düsseldorf. Zusammen mit Sabine Hippler ist er Autor einer Informationsbroschüre über Ehescheidung für das Frauenbüro der Stadt Düsseldorf. Autor der Broschüre „Ehevertrag“ für das Frauenbüro Düsseldorf. Mitarbeit im Rechtsband für Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte. **Kontakt:** weiss@w-h-l.de

Dr. jur. Barbelies Wiegmann

Rechtsanwältin und Fachanwältin für Familienrecht, Mediatorin (Mitglied der Bundesarbeitsgemeinschaft für Familien-Mediation), Supervisorin. Verheiratet, zwei Kinder. Seit 1972 selbstständig in eigener Praxis als Rechtsanwältin im Familienrecht tätig, seit 1994 als Mediatorin in Familienkonflikten.

Öffentliches Engagement in gesellschaftlichen, insbesondere Frauen- und Familienfragen. Autorin zahlreicher Veröffentlichungen zu dieser Thematik sowie zu den Themenbereichen Mediation und Kommunikation. Bis 1998 Lehrbeauftragte für Familienpolitik und Familienrecht an den Universitäten Siegen und Koblenz. **Kontakt:** Villiper Allee 58, 53125 Bonn, Telefon: 0228 - 25 11 62; Fax: 0228 - 25 80 97, E-Mail: wiegmann-mediation@t-online.de

Martina Zebisch

Geboren 1960, zwei erwachsene Söhne. Rechtsanwältin in Berlin-Mitte, Fachanwältin für Familienrecht. Referentin in der Anwaltsfortbildung beim Institut für Anwaltsrecht an der Universität Rostock. Mitautorin innerhalb des Projektes „VINGS – Virtual International Gender Studies“ an der FernUniversität Hagen für den Kurs „Familie und Recht“ zum Thema „Vermögen und Finanzen in der Ehe“. Mitautorin im Rechtsband für Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte zum ehelichen Güterrecht. **Kontakt:** zebisch@scheidung-berlin.de

Cartoons: Werner Vitalis, Hagen. **Kontakt:** wernervitalis@freenet.de

VINGS – Qualifizierungsangebot Gleichstellung

Weiterbildungsstudiengang zur Qualifizierung für Gleichstellungsarbeit
und Führungspositionen

Im Rahmen des Projektes VINGS – Virtual International Gender Studies – bietet die FernUniversität in Hagen ein internetbasiertes Qualifizierungs- und Weiterbildungsprogramm für Gleichstellungsarbeit und Führungskräfte an. Studienbeginn war im Wintersemester 2002/03. Die Lehrmaterialien werden im Internet zur Verfügung gestellt, und auch für die Betreuung der Studierenden und die Kommunikation über die Studieninhalte wird schwerpunktmäßig der PC genutzt. VINGS.Qualifizieren wird im Rahmen des Bundesprogramms „Neue Medien in der Bildung“ gefördert, ebenso wie das komplementäre Programm VINGS.Studieren, ein international ausgerichtetes Gender Studies-Angebot für die universitäre Erstausbildung. VINGS.Studieren, an dem auch Gasthörerinnen teilnehmen können, wird in Kooperation der Universitäten Bielefeld, Bochum, Hannover und der FernUniversität Hagen durchgeführt.



Ziel von VINGS.Qualifizieren ist, die für die Frauen- und Gleichstellungsarbeit notwendigen Grundlagen zu vermitteln und gleichzeitig für Führungsaufgaben zu qualifizieren. Das modular konzipierte Weiterbildungsangebot läuft in der Pilotphase über drei Semester, anschließend kann es als Jahresprogramm absolviert werden. Einschreibungen sind fortlaufend jedes Semester möglich.

Folgende Kurse liegen bereits vor, bzw. werden bis Ende WS 2003/04 erstellt:

- ▶ Grundlagen der Gleichstellungsarbeit
- ▶ Praxis der Gleichstellungsarbeit
- ▶ Arbeitsrecht und Personalpolitik
- ▶ Familie und Recht in der Berufspraxis
- ▶ Geschlecht & Körper: Strukturelle und individuelle Gewalt gegen Frauen
- ▶ Gleichstellungsarbeit in verschiedenen Praxisfeldern (Hochschule, Verwaltung/ Kommunalverwaltung, Wirtschaft)
- ▶ Gender und Schreiben: Schreibprojekt „Der Frauenstaat“

Autorinnen sind in Gleichstellungsfragen und Gleichstellungsarbeit erfahrene Wissenschaftlerinnen und Praktikerinnen. Weitere Kurse sind geplant. Zusätzlich kann der Kurs „Studieren im Netz“ belegt werden, in dem die für den Umgang mit dem Internet als Lernmedium erforderliche Medienkompetenz eingeübt wird.

Die Lehrmaterialien sind dem Medium entsprechend aufbereitet und gestaltet mit Bildmaterialien, Grafiken, Animationen, Video- und Tonsequenzen. Die Texte sind auf verschiedenen inhaltlichen Ebenen abgelegt. Durch Links werden Verbindungen zu anderen Web-Angeboten geschaffen. Kommunikationsgruppen und -foren dienen der Diskussion von Lehrtexten und besonderen Fragestellungen, dem Erfahrungsaustausch und der Information über aktuelle Entwicklungen. VINGS ermöglicht zeit- und ortsunabhängiges Studieren, das dem eingeschränkten Zeitbudget und der Mehrfachbelastung durch Berufs- und Familienarbeit der Teilnehmenden Rechnung trägt. Präsenzmodule, in denen vor allem methodisches Grundlagenwissen und psychosoziale Trainings angeboten werden, sind optional.

Den erfolgreichen Abschluss des Weiterbildungsstudiums „Qualifizierung Gleichstellung“ bescheinigt ein Zertifikat der FernUniversität in Hagen. Dafür müssen vier Kurse erfolgreich bearbeitet und eine Abschlussarbeit verfasst werden. Es besteht auch die Möglichkeit, sich Leistungsnachweise für einzelne Kurse ausstellen zu lassen.

Die Grundgebühr beträgt pro Semester € 25. Darin enthalten ist der Zugang zu einem Internetportal, in dem sich Materialien zu Frauen- und Geschlechterthemen und zu Gleichstellungsfragen finden. Hinzu kommt eine umfangreiche Linksammlung, Best-Practice-Beispiele sowie die Möglichkeit zum gegenseitigen Austausch in einem virtuellen Forum. Während der Pilotphase bis Ende 2003 beträgt die Gebühr pro Kurs € 80, später € 150. Von den Kursgebühren ausgenommen ist der Kurs „Studieren im Netz“.

Weitere Information und Kontakt: www.vings.de
Telefon: 02331/987-4219 oder -4401 oder -4206.
E-Mail: qualifizieren@vings.de

Linksammlung

1. Portale für Frauen

1.1 Portale/Internetplattformen

- ▶ Suchmaschine und Katalog frauenspezifischer Webseiten
<http://www.woman.de>
- ▶ Frauen ans Netz
<http://www.frauen-ans-netz.de>
- ▶ Webportal Chancengleichheit für Frauen in Forschung und Lehre
<http://www.cews.uni-bonn.de/hwp/>
- ▶ Female News Network (deutsch)
<http://www.femalenews.de/fnn/fnn.htm>
- ▶ Serviceangebote, Frauenaktivitäten, Fraueninformation online
<http://www.diemediade.de>
- ▶ Matriarchat-Net
<http://www.matriarchat.net/frontpage.php>

1.2 Zeitschriften / Online-Magazine / Pressedienste

- ▶ Magazin für Frauen (e-zine Weibblick)
<http://www.weibblick.de>
- ▶ Frauennews, e-zine
<http://www.frauennews.de/>
- ▶ Internetchroniken für Frauen
<http://www.womanticker.net/index2.html>

2. Netzwerke, Verbände, Organisationen

2.1 Netzwerke

- ▶ Vernetzungsstelle für Gleichberechtigung, Frauenbeauftragte und Gleichstellungsbeauftragte
<http://www.gleichberechtigung-goes-online.de>
- ▶ Deutscher Frauenrat, Bundesvereinigung von 57 Verbänden und Netzwerken
<http://www.deutscher-frauenrat.de>
- ▶ Bundesarbeitsgemeinschaft kommunaler Frauenbüros
<http://www.frauenbeauftragte.de/index.htm>
- ▶ Landesarbeitsgemeinschaft kommunale Frauenbüros/Gleichstellungsstellen
<http://www.frauenbueros-nrw.de/>
- ▶ Vernetzte Frauen
<http://www.vernetzte-frauen.de/beginn.htm>
- ▶ Internetportal für Frauen in NRW
<http://www.frauen nrw.de>
- ▶ Netzwerk Frauenforschung in Nordrhein-Westfalen
<http://www.netzwerk-frauenforschung.de>
- ▶ The European Women's Lobby
<http://www.womenlobby.org>
- ▶ Netzwerk junger Frauen
<http://www.netzwerk-junger-frauen.de>
- ▶ Frauen-Umweltnetz
<http://www.frauenumweltnetz.de>

- ▶ Coaching und network
<http://www.frauen-kluengeln.de>

- ▶ Women and Life Netzwerk (deutsch)
<http://www.womenandlife.org/WLOE-de/de.html>

- ▶ Frauen in Führungspositionen im öffentlichen Dienst NRW e.V.
<http://www.netzwerk-frauen.de/>

2.2 Verbände, berufs- und branchenübergreifende Verbände

- ▶ Deutscher Frauenring
<http://www.deutscher-frauenring.de/>

- ▶ Deutscher Akademikerinnen Bund e.V.
<http://www.dab-ev.org>

- ▶ Soroptimist Deutschland
<http://www.soroptimist.de/>

- ▶ Gesellschaft deutscher Akademikerinnen e.V.
<http://www.gesellschaft-deutscher-akademikerinnen.de>

- ▶ Berufsnetzwerk von Frauen weltweit
<http://www.bpw-germany.de/start.htm>

- ▶ Bundesverband der Frau im freien Beruf und Management
<http://www.bfbm.de/>

- ▶ Vereinigung für Frauen im Management e.V.
<http://www.fim.de/>

- ▶ Woman's – Für Selbständige und Angestellte
<http://www.womans.de>

- ▶ Verband selbstständiger Frauen e.V.
<http://www.schoene-aussichten.de/>

2.3 Berufsspezifische Verbände

- ▶ Business-Networking für Frauen in den Neuen Medien
<http://www.webgrrls.de>

- ▶ Frauen in Naturwissenschaft und Technik (NUT) e. V., Zusammenschluss von Frauen, die in naturwissenschaftlichen oder technischen Bereichen arbeiten oder studieren
<http://www.nut.de>

- ▶ Deutscher Ingenieurinnen Bund e.V.
<http://dibev.de>

- ▶ Das virtuelle Unternehmerinnenforum
<http://www.u-netz.de/>

- ▶ Verband deutscher Unternehmerinnen
<http://www.vdu.de>

- ▶ Journalistinnenbund – ein Netzwerk für medienschaffende Frauen, in dem sich Kolleginnen gegenseitig beraten, informieren und fördern
<http://www.journalistinnen.de>

- ▶ Frauen am Werk e.V. – Existenzgründerinnen- und Unternehmerinnen-Zentrum
<http://www.frauen-am-werk.de>

- ▶ Deutscher Juristinnenbund
<http://www.djb.de>

- ▶ Feministische Organisation von Planerinnen und Architektinnen
<http://www.fopa.de>

- ▶ Deutscher Ärztinnenbund
<http://www.aerztinnenbund.de/>

- ▶ Verband angestellter Akademiker und leitender Angestellte der chemischen Industrie
<http://www.vaa.de/>

2.4 Parteien, politische Organisationen

- ▶ Arbeitsgemeinschaft sozialdemokratischer Frauen
<http://asf.spd.de>
- ▶ Grüne Frauen.de
<http://www.gruene-frauen.de>
- ▶ Frauenunion
<http://www.frauenunion.de>
- ▶ Bundesvereinigung liberaler Frauen
<http://www.liberales-frauen.de>
- ▶ Lisa – Frauen in der PDS
<http://www.lisa-frauen.de>
- ▶ Terre des Femmes
<http://www.terre-des-femmes.de>
- ▶ Womenwatch – UN-Menschenrechtsorganisation für Frauen
<http://www.un.org/womenwatch/index.html>
- ▶ amnesty international – Frauenrechte
<http://www.frauen-menschenrechte.de/>
- ▶ Solwodi – Solidarität mit Frauen in Not
<http://www.solwodi.de>

3. EU, Bund und Länder

- ▶ Ministerium für Gesundheit, Soziales, Frauen und Familie des Landes NRW
<http://www.mgsff.nrw.de>
- ▶ Internetportal der Justiz NRW
<http://www.jm.nrw.de>
- ▶ Europäische Kommission: Gleichstellung von Frauen und Männern
http://europa.eu.int/comm/employment_social/equ_opp/index_de.htm

- ▶ Bundeskonferenz der Frauen- und Gleichstellungsbeauftragten an Hochschulen (mit Adressen der Frauen- und Gleichstellungsbeauftragten an Hochschulen in Deutschland)
<http://www.bukof.de/>
- ▶ Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend
<http://www.bmfsfj.de/>
- ▶ Bundesministerium für Bildung und Forschung
<http://www.bmbf.de>

4. Frau und Familie

- ▶ Ministerium für Gesundheit, Soziales, Frauen und Familie des Landes NRW
<http://www.mgsff.nrw.de/familie/>
- ▶ Bundesministerium für Familien, Senioren, Frauen und Jugend – Familienportal
http://www.bmfsfj.de/top/sonstige/Politikbereiche/Familie/ix4760_27141.htm?script
- ▶ Verband allein erziehender Mütter und Väter e.V., Landesverband NRW
<http://www.vamv-nrw.de/>
- ▶ Deutscher Familienverband, Landesverband NRW
<http://www.dfv-nrw.de/>
- ▶ Online-Familienangebot der Arbeiterwohlfahrt
<http://www.vitawo.de/>
- ▶ Verband berufstätiger Mütter
<http://www.is-koeln.de/vbm/>

5. Bildung, Beruf

5.1 Bildung, Studium, akademische Karriere

- ▶ Bündnis „Frauenstudiengänge Deutschland“
<http://www.frauenstudiengaenge.de>
- ▶ Total E-Quality Science Award, Chancengleichheit für Frauen in Wissenschaft und Forschung
<http://www.total-e-quality-science.de/index.html>
- ▶ Bildungsportal NRW
<http://www.bildungsportal.nrw.de/BP/Wissenschaft/Gleichstellung2/index.html>

5.2 Beruf

- ▶ Regional- und Kommunalstellen Frau und Beruf
<http://www.frau-und-beruf-nrw.de/>
- ▶ Frauen ins Management, eine Agentur für Chancengleichheit im Beruf
<http://www.kim.nrw.de>
- ▶ Europäische Datenbank: Frauen in Führungspositionen
<http://www.db-decision.de>
- ▶ Studierende in Männerfächern – Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung der Bundesanstalt für Arbeit
<http://www.iab.de/ftproot/wb0602.pdf>
- ▶ Beruf und Familie
<http://www.beruf-und-familie.de>
- ▶ Total E-Quality
<http://www.total-e-quality.de>
- ▶ Virtuelles Unternehmerinnenforum
<http://www.u-netz.de>

- ▶ Gesellschaft für innovative Beschäftigungsförderung
<http://www.gib.nrw.de/>
- ▶ Zentrum Frau in Beruf und Technik
<http://www.zfbt.de/>
- ▶ Fairness-Stiftung
<http://www.fairness-stiftung.de/>
- ▶ Landesinitiative Chancengleichheit im Beruf
<http://www.mfjfg.nrw.de/frauen/beruf/frauenfoer/index.htm>
- ▶ Landesinitiative Moderne Arbeitszeiten
<http://www.arbeitszeiten.nrw.de/index.html>

5.3 Mentoring

- ▶ Mentoring zwischen Universitäten, Forschung und Firmen aus der Initiative D 21
<http://www.muffin21.de/>
- ▶ Mentoring für Frauen
<http://cgi.dji.de/cgi-bin/projekte/output.php?projekt=82>
- ▶ Mainzer Mentoring-Studie
<http://psycho.sowi.uni-mainz.de/abteil/aow/mms/mms-pdf.htm>
- ▶ Mentorinnen-Netzwerk der Universität Essen
<http://www.uni-essen.de/meduse/>
- ▶ Ada-Lovelace-Mentoring – Verein zur Förderung von Mädchen und Frauen in Naturwissenschaften und Technik
<http://www.ada-mentoring.de/>
- ▶ Mentoring: Keine Karriere ohne Vitamin B (Artikel aus der Zeitschrift Vision)
http://www.swiss-science.org/html_d/careercenter/ccd_04.htm
- ▶ Pilotprojekt „Internes Mentoringprogramm für Frauen“ im Deutschen Zentrum für Luft- und Raumfahrt
http://www.total-e-quality-science.de/mentoring_dlr.html

5.4 Frauen und Technik

- ▶ Center of Excellence: Women and Science
<http://www.cews.uni-bonn.de>
- ▶ do-ing – als Ingenieurin die Zukunft gestalten
<http://www.do-ing.rwth-aachen.de>
- ▶ Projekt des Bundesministeriums für Frauen, Senioren, Familie und Jugend und der Initiative D21, Jobs für Berufsanfänger in der IT- und Medienbranche
<http://www.idee-it.de>
- ▶ Kompetenzzentrum „Frauen in Informationsgesellschaft und Technologie“
<http://www.kompetenzz.de>
- ▶ „Girls go Informatik“ der Gesellschaft für Informatik e.V. (GI)
<http://www.girls-go-informatik.de>
- ▶ Frauen in der Technik e.V.
<http://www.fitev.de>
- ▶ BE-ING -Frauen in Technikberufen
<http://www.be-ing.de>
- ▶ Deutscher Ingenieurinnen Bund e.V.
<http://dibev.de>
- ▶ The European Commission: National Policies on Women and Science in Europe
<http://www.cordis.lu/improving/women/policies.htm>
- ▶ Yolante – Young Ladies Network of Technology (Siemens)
<http://w4.siemens.de/knowledge-zone/de/aktionen/yolante/.htm>

6. Gender- und Frauenforschung

6.1 Forschung, Verschiedenes

- ▶ Bundeskonferenz der Frauen- und Gleichstellungsbeauftragten an Hochschulen (mit Adressen der Frauen- und Gleichstellungsbeauftragten an Hochschulen in Deutschland)
<http://www.bukof.de/>
- ▶ Kompetenzzentrum Frauen in Wissenschaft und Forschung – Center of Excellence Women and Science – CEWS:
<http://www.cews.uni-bonn.de/indexie.html>
- ▶ Deutsche Stiftung Frauen- und Geschlechterforschung
<http://www.stiftung-frauenforschung.de>
- ▶ Virtual International Women's University
<http://www.vifu.de/>
- ▶ Kontaktstelle „Frauen in die EU-Forschung“
<http://www.eubuero.de/arbeitsbereiche/fraueneuforschung>
- ▶ FemConsult – Wissenschaftlerinnendatenbank
<http://www.ccws.de>
- ▶ Netzwerk Frauenforschung in Nordrhein-Westfalen
<http://www.netzwerk-frauenforschung.de>
- ▶ Forschungszentrum Jülich
<http://www.fz-juelich.de/chancengleichheit/gesamtprogramm.html>

6.2 Institute für Frauen- und Geschlechterforschung

- ▶ Archiv der deutschen Frauenbewegung
<http://www.uni-kassel.de/frau-bib/>
- ▶ Institut für Frauenforschung und Gender-Studien an der FH Kiel
<http://www.frauenforschung.fh-kiel.de>
- ▶ Zentrum für interdisziplinäre Frauenforschung (ZiF) an der Christian-Alberts-Universität zu Kiel
<http://www.uni-kiel.de/zif>

- ▶ Zentrum für Frauen- und Geschlechterforschung an der Universität Leipzig
<http://www.uni-leipzig.de/~frages>
- ▶ Lehrstuhl für Frauengeschichte – Universität Bonn
<http://www.frauengeschichte.uni-bonn.de/>
- ▶ Arbeitsgemeinschaft Frauenforschung an der Universität Bonn
<http://www.frauengeschichte.uni-bonn.de/frauag/start.html>
- ▶ Interdisziplinäres Frauenforschungs-Zentrum (IFF) – Uni Bielefeld
<http://www.uni-bielefeld.de/IFF/>
- ▶ Zentrum für Interdisziplinäre Frauen- und Geschlechterforschung (ZIFG) – TU Berlin
<http://www.tu-berlin.de/zifg/>
- ▶ Zentrum für interdisziplinäre Frauenforschung der Humboldt-Universität Berlin
<http://www2.hu-berlin.de/zif>
- ▶ Zentraleinrichtung zur Förderung von Frauen- und Geschlechterforschung – FU Berlin
<http://www.fu-berlin.de/zefrauen>
- ▶ Zentrum für Anthropologie und Gender Studies an der Universität Freiburg
<http://www.zag.uni-freiburg.de/>
- ▶ Arbeitskreis Historische Frauen- und Geschlechterforschung
<http://www.tu-bs.de/institute/geschichte/AKFrauForsch>

6.3 Gender Mainstreaming

- ▶ Gender Mainstreaming –
Was ist Gender Mainstreaming? Themensite der Bundesregierung
<http://www.gender-mainstreaming.net>
- ▶ Europäische Kommission: Gleichstellung von Männern und Frauen
http://europa.eu.int/comm/employment_social/equ_opp/index_de.htm
- ▶ Bundesministerium für Bildung und Forschung: Gender Mainstreaming
http://www.bmbf.de/249_1350.html
- ▶ Bundesweite Modellseminare, um Entscheidungsträger/innen hinsichtlich der Anwendung des Gender Mainstreaming-Ansatzes in den Strukturfonds zu sensibilisieren und zu qualifizieren:
<http://www.spisg.com/gender/index.php4>

6.4 Projekte, Preise, Auszeichnungen

- ▶ Total E-Quality Science Award, Chancengleichheit für Frauen in Wissenschaft und Forschung
<http://www.total-e-quality-science.de/index.html>

6.5 Bibliotheken, Archive, Datenbanken

- ▶ Das feministische Archiv und Dokumentationszentrum
<http://www.frauenmediaturm.de/>
- ▶ genderInn: Internet-Datenbank zur gezielten Literaturrecherche im Bereich Frauen und Geschlechterforschung bzw. feministische Theorie und Literaturwissenschaft
<http://www.uni-koeln.de/phil-fak/englisch/datenbank>
- ▶ englischsprachige Bibliographie von Artikeln und Neuerscheinungen im Bereich Frauen-Geschichte und Geschlechterforschung
<http://www.iisg.nl/~womhist/vivahome.html>
- ▶ Frauen-Kultur-Archiv der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf
<http://www.phil-fak.uni-duesseldorf.de/frauenarchiv/>
- ▶ Bibliothek Zentraleinrichtung zur Förderung von Frauen- und Geschlechterforschung an der Freien Universität Berlin
<http://www.fu-berlin.de/zefrauen/ze-institution/biblio/biblioallg.htm>
- ▶ The Women's Library London – Archiv und Bibliothek zu Frauenforschung in London mit dem Schwerpunkt women's history in the UK
<http://www.thewomenslibrary.ac.uk>

6.6 Forschungsliteratur, interessante Artikel

- ▶ Querelles-Net, Rezensionsschrift für Frauen- und Geschlechterforschung, Ergebnisse der Frauenforschung an der FU Berlin
<http://www.querelles-net.de/pub/edition.html>
- ▶ Feministische Studien – Die Zeitschrift für interdisziplinäre Frauen- und Geschlechterforschung
<http://www.feministische-studien.de/>

7. Gewalt gegen Frauen

- ▶ Bundesweite Frauenhauskoordinierung
<http://www.paritaet.org/frauen>
- ▶ Gleichstellungsgesetz gegen strukturelle Gewalt etc.
<http://www.behinderte.de/>
- ▶ Informationen zur sexuellen Gewalt
<http://www.behindertefrauen.org/>
- ▶ Wissenschaftliche Begleitung des „S.I.G.N.A.L.“-Interventionsprojekts gegen Gewalt gegen Frauen am Universitätsklinikum Benjamin Franklin der FU Berlin
<http://www.ifg-gs.tu-berlin.de/>
- ▶ Website für Männer – vom BMFSFJ gesponsert
<http://www.4uman.info>
- ▶ Wissenschaftliche Begleitung von „BIG“-Interventionsprojekte gegen häusliche Gewalt
<http://www.wibig.uni-osnabrueck.de>
- ▶ Deutscher Juristinnenbund
<http://djb.de>

8. Sonstiges/Tipps

- ▶ Frauensprache
<http://frauensprache.com/>
- ▶ Frauenbank
<http://www.frauenbank-in-gruendung.de/logo.html>
- ▶ 100 Jahre Frauenstudium – Eine Ausstellung im WWW
<http://www.frauengeschichte.uni-bonn.de/100jfsib.html>
- ▶ Auszüge aus dem Katalog zur Ausstellung „Bilder zur Frauenbewegung im 19. Jahrhundert“
<http://www.bundestag.de/blickpkt/ImBlick/1999/frauen4.html>
- ▶ Frauengeschichte – Frauengeschichten
<http://home.t-online.de/home/d.g.p.meinhard/index.html>

- ▶ Europäerinnen des Geistes und der Tat
http://www.phil-fak.uni-duesseldorf.de/frauenarchiv/europa/fr_index.html
- ▶ Kurzbiographien besonderer Frauen
http://www.dykeworld.de/infos/besondere_frauen/frauen.php
- ▶ Fundstellen zu Biographien
<http://www.biografien-im-netz.de>
- ▶ Virtueller Schutzraum für Opfer sexueller Gewalt
<http://www.trotz-allem.de>

Aktionsmöglichkeiten

Zur Gestaltung der Aktionswochen in den Kommunen bieten sich Vorträge und Informationsveranstaltungen zu Fachthemen wie Rentenrecht, Arbeitsrecht, Familienrecht etc. an. Sinnvoll ist es, diese in Kooperation mit dem Deutschen Juristinnenbund, mit Frauenberatungsstellen, Regionalstellen Frau und Beruf und weiteren örtlichen oder regionalen Frauenverbänden und Gleichstellungsbeauftragten anderer Institutionen durchzuführen.

Darüber hinaus kommen u. a. folgende Veranstaltungsformen in Frage:

- ▶ Streitgespräche und Podiumsdiskussionen.
(auch nach dem Muster: Bürgerinnen fragen, Expertinnen antworten).
- ▶ Frauenfrühstück mit Expertinnen zu einem Fachthema.
- ▶ Infostände (z. B. mit Materialien zu rechtspolitischen Themen).
- ▶ Besuch von historischen Stätten der Frauenrechtsgeschichte (Pranger, Hexenstätten etc).
- ▶ Einbinden des Themas „Frauen und Recht“ in feministische Gottesdienste.
- ▶ Projektfahrten zu Parlamentssitzungen auf Bundes-, Landes- und Europaebene.
- ▶ Besuch von Ratssitzungen in den Kommunen.
- ▶ Besuche von Juristinnen in Schulen zur Information von Mädchen über bestimmte rechtliche Fragen bzw. über juristische Berufe.
- ▶ Teilnahme und Einbindung der Gleichstellungsbeauftragten in den Rechtskundeunterricht an Schulen.
- ▶ Beiträge zum Thema „Frauen und Recht“ im Lokalradio/Bürgerfunk.
- ▶ Beratung zu Themen aus dem Bereich „Frauen und Recht“ über Printmedien (z.B. Telefonaktionen der regionalen Tageszeitungen oder Initiierung einer frauenrelevanten rechtspolitischen Informationsreihe in örtlichen Printmedien anhand aktueller Gerichtsurteile).

- ▶ Besuch von Gerichtsverhandlungen, Gerichtsführungen, etc. (Initiierung von Tagen der offenen Tür).
- ▶ Besuch bei Sonderdezernaten „Gewalt gegen Frauen“ der Staatsanwaltschaften.
- ▶ Initiieren von Infotagen der Polizei, z. B. zum Gewaltschutzgesetz.
- ▶ Aktionen der runden Tische „Häusliche Gewalt“.
- ▶ Kabarett.



Referentinnenliste

Autorinnen des Readers

Als Referentinnen für Veranstaltungen im Rahmen der Aktionswochen kommen alle Autorinnen dieses Readers in Betracht. Die Adressen finden Sie im Autorinnenverzeichnis.

Deutscher Juristinnenbund (djb)

Der djb und seine Regionalvertretungen sind gerne behilflich bei der Vermittlung von kompetenten Referentinnen. In NRW gibt es insgesamt sechs Regionalgruppen. Da der Vorstand der Regionalgruppen wechselt, entnehmen Sie bitte die aktuellen Adressen der Homepage des djb.

djb Regionalgruppe Bonn

- ▶ Vorsitzende Barbara Wurster, Regierungsdirektorin
E-Mail: BCWurster@gmx.de
- ▶ Stellv. Vorsitzende Prof. Dr. Ute Kötter
E-Mail: ukoetter@yahoo.de
- ▶ Stellv. Vorsitzende Dr. Gerlind Wisskirchen, Rechtsanwältin

djb Regionalgruppe Köln

- ▶ Vorsitzende Marion Dzikowski
E-Mail: marion.dzikowski@t-online.de
- ▶ Stellv. Vorsitzende Petra Mofidi

djb Regionalgruppe Düsseldorf

- ▶ 1. Vorsitzende Bettina Schulenberg, Rechtsanwältin
Telefon: 02131/464046 (p), Fax.: 02131/464461 (p)
- ▶ 2. Vorsitzende Dorothee M. Tjaben-Stevens, Rechtsanwältin
Telefon: 0211/96077902 (d), Fax.: 0211/96077909 (d)

djb Regionalgruppe Dortmund

- ▶ Vorsitzende Birgit Schurgers, Rechtsanwältin
Telefon: 0231/2063790
- ▶ Stellv. Vorsitzende RiLG Regine Striepen
Telefon: 02302/4222688 (p)

djb Regionalgruppe Münster

- ▶ Mechtild Düsing, Rechtsanwältin und Notarin (Schatzmeisterin)
Telefon: 0251/520910, Fax: 0251/52091152
E-Mail: duesing@meisterernst.de

Das Team von VINGS – Qualifizierung Gleichstellung – an der FernUniversität Hagen ist ebenfalls bei der Suche nach kompetenten Referentinnen behilflich.
Telefon: 02331-987-4401 bzw. 987-4219

Spezialisiert auf Themen wie Familienrecht, Nichtehele Lebensgemeinschaften, Mobbing, Erbrecht, Patientenverfügung, Rente, Zusatzversorgungskassen und Altersvorsorge für Frauen, Individualarbeitsrecht und geringfügige Beschäftigung ist z. B. die Gleichstellungsbeauftragte der Stadt Meerbusch, Ingeborg Heinze
Gonellastraße 32, 40668 Meerbusch, Telefon: 02132 / 916-199
Fax: 02132 / 916-270, *E-Mail: ingeborg.heinze@meerbusch.de*

Themen wie Familienrecht aus Sicht der Frauen, Eheverträge und Mediation behandelt auch Rechtsanwältin Gabriele Hertel, Endenicher Straße 14, 53115 Bonn
Telefon: 0228-9692770, Fax: 0228-9692799 u. a.

Diese Druckschrift wird im Rahmen der Öffentlichkeitsarbeit der Landesregierung Nordrhein-Westfalen herausgegeben. Sie darf weder von Parteien noch von Wahlwerberinnen und -werbern oder Wahlhelferinnen und -helfern während eines Wahlkampfes zum Zwecke der Wahlwerbung verwendet werden. Dies gilt für Landtags-, Bundestags- und Kommunalwahlen sowie auch für die Wahl der Mitglieder des Europäischen Parlaments.

Missbräuchlich ist insbesondere die Verteilung auf Wahlveranstaltungen, an Informationsständen der Parteien sowie das Einlegen, Aufdrucken oder Aufkleben parteipolitischer Informationen oder Werbemittel. Untersagt ist gleichfalls die Weitergabe an Dritte zum Zwecke der Wahlwerbung. Eine Verwendung dieser Druckschrift durch Parteien oder sie unterstützende Organisationen ausschließlich zur Unterrichtung ihrer eigenen Mitglieder bleibt hiervon unberührt.

Unabhängig davon, wann, auf welchem Weg und in welcher Anzahl diese Schrift der Empfängerin oder dem Empfänger zugegangen ist, darf sie auch ohne zeitlichen Bezug zu einer bevorstehenden Wahl nicht in einer Weise verwendet werden, die als Parteinahme der Landesregierung zugunsten einzelner Gruppen verstanden werden könnte.

Impressum

Herausgeber:
Ministerium für Gesundheit,
Frauen und Familie
des Landes Nordrhein-Westfalen
40190 Düsseldorf

Internet: www.mgsff.nrw.de

e-mail: info@mail.mgsff.nrw.de

Koordination:
Ulrike Schultz

Redaktion:
Swantje Stephan

Cartoons:
Werner Vitalis, Hagen

Gestaltung:
TypomaesTeam Düsseldorf
Suzanne Richli, Lothar Mars

Druck:
BASIS-DRUCK GmbH, Duisburg

Nachdruck, auch auszugsweise,
nur mit Genehmigung des
Herausgebers.

Düsseldorf, August 2003