

Inhalt

<i>Ute Sacksofsky</i>	
Legalisierung der Eizellspende – ein feministisches Statement (dagegen)	99
<i>Aus dem Archiv</i>	
Malin Bode: Kongreß Frauen gegen Gentechnik und Reproduktionstechnik (April 1985)	105
Biggi Bender, Malin Bode: Bericht über die AG Gen- und Reproduktionstechnologie (FJT 1985)	105
<i>Chrysanthi Fouloglidou</i>	
Mutterschutz für Selbständige – Aktuelles und Erfreuliches	106
<i>Deutscher Bundestag – Wissenschaftlicher Dienst</i>	
Mutterschaftsleistungen für Selbständige – Regelungen in ausgewählten europäischen Ländern (Sachstand). WD 9 - 3000 - 055/22 vom 16.08.2022 (Auszug)	107
<i>Entschließung des Bundesrates</i>	
Mutterschutz muss auch für Selbständige gelten. BR-Drucksache 109/24 (Beschluss) vom 26. April 2024	110
<i>Institut für Demoskopie Allensbach</i>	
Mutterschutz für Selbständige – Repräsentative Befragung selbständig tätiger Frauen und Männer im Auftrag des BMFSFJ. Untersuchungsbericht (Februar–März 2024) (Auszug)	111
<i>Urteil des BSG</i>	
Kindererziehungszeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung	112
<i>Sibylla Flügge</i>	
Historische Wurzeln des Antifeminismus – intersektionell. Eine Spurensuche	116
<i>Bettina Heiderhoff</i>	
Männer- statt Minderjährigenschutz. Das neue Gesetz zur Minderjährigenehe	129
<i>Deutscher Juristinnenbund</i>	
Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur besseren Verhinderung missbräuchlicher Anerkennungen der Vaterschaft (Auszug)	132
<i>Urteil des EuGH</i>	
Grundsatzentscheidung EuGH: Frauen mit sog. westlichen Werten bilden soziale Gruppe	133
<i>Urteil des VG Hannover</i>	
Asylfolgeantrag wegen westlicher Prägung junger Irakerin zulässig	137
<i>Urteil des VG Köln mit Anmerkung</i>	
Subsidiärer Schutz wegen drohender Trennung von den Kindern – Tschetschenien	138
<i>Hinweis</i>	
Gleichstellungsforum 2025. Berufliche Weiterbildung in der digitalen Transformation	141
<i>Buchbesprechung</i>	
Asha Hedayati: Die stille Gewalt – Wie der Staat Frauen alleinlässt	142
<i>Lisa Becker, Johanna Buck, Pauline Philipps, Natalie Seifert</i>	
Die Tücke steckt im System – Wir müssen umorganisieren: Ein Rückblick auf die 4. Sommerakademie Feministische Rechtswissenschaft 2024	143
<i>Die Redaktion gratuliert</i>	
Lucy Chebout wurde zur Richterin am Berliner Verfassungsgerichtshof gewählt	144
Prof. Dr. Heide Pfarr erhält den Berliner Frauenpreis 2024	144

Editorial

„Eizellgaben und Mietmutterschaften“ war ein Forum beim 48. Feministischen Juristinnentag in Berlin überschrieben. Diskutiert wurde vorrangig die Frage, ob und ggf. unter welchen Bedingungen Eizellgaben legalisiert werden sollten. Ute Sacksofsky, die Mitglied der von der Bundesregierung eingesetzten „Kommission zur reproduktiven Selbstbestimmung und Fortpflanzungsmedizin“ war, äußerte sich kritisch zu dem Vorhaben, Eizellgaben (und erst recht Mietmutterschaften) zu legalisieren. Dies begründet sie ausführlich in diesem Heft. Ein Blick in STREIT aus dem Jahr 1985 – hier in der Rubrik „Aus dem Archiv“ dokumentiert – zeigt, wie lange uns das Thema schon beschäftigt.

Zu einer wirklichen reproduktiven Freiheit gehört auch der Mutterschutz. Chrysanthi Fouloglidou berichtet von einem Bündnis, das Mutterschutz auch für Selbständige fordert. Wir dokumentieren einen Beschluss des Bundesrats, der das ebenfalls fordert, sowie Untersuchungen zur Situation in Deutschland und anderen europäischen Ländern, die der Bundestag und die Bundesregierung in Auftrag gegeben haben.

Sibylla Flügge hatte beim FJT in Berlin Überlegungen vorgestellt, wie die Entwicklungen von Antifeminismus und Diskriminierungen sowie Ausgrenzungen anderer Gruppen ineinander verflochten sind. In ihrem Aufsatz beschreibt sie, wie die den Frauen zugeschriebene Schwäche mit relativer Rechtlosigkeit verbunden wurde und wie diese Verachtung der Schwäche mit der Diskriminierung anderer Gruppen einherging.

Ob Gerichte anerkennen, dass Frauen, die nach Deutschland geflohen sind, einer „bestimmten sozialen Gruppe“ zugehören, die Schutzstatus erhalten muss, ist in vielen aufenthaltsrechtlichen Verfahren zentral. Wir drucken eine Grundsatzentscheidung des EuGH, der hier erfreuliche Klarheit schafft, sowie weitere Entscheidungen zu dem Problemfeld.

Der 49. Feministische Juristinnentag kann vom 09.–11. Mai 2025 in Halle stattfinden! Nachdem lange kein Austragungsort gefunden werden konnte, hat sich das Anwältinnenbüro Leipzig kurz vor Drucklegung dieses Heftes bereit erklärt, einen – dieses Mal besonders wenig aufwendigen und vergleichsweise kleinen – FJT auszurichten. Dafür sind wir dankbar und freuen uns auf die Veranstaltungen und Begegnungen in Halle!

Die Redaktion

STREIT – Feministische Rechtszeitschrift.

Herausgegeben vom Verein „Frauen streiten für ihr Recht e.V.“ vertreten durch den Vorstand Anita Roggen, Övern Barg 4 d, 22337 Hamburg. Der Verein ist gemeinnützig.

Steuerabzugsfähige Spenden erbeten auf das Konto der GLS Bank IBAN: DE10 4306 0967 6037 8574 00, BIC GENODEM1GLS
Internetadresse: <http://www.streit-fem.de>; dort finden Sie auch das **Anwältinnenverzeichnis** der STREIT.

Redakteurinnen:

Prof. Dr. Susanne Baer, Ri des BVerfG a.D., Humboldt Uni., Unter den Linden 6, 10099 Berlin

RAin Malin Bode, Alleestr. 24, 44793 Bochum, Tel.: 0234 / 15 007, Fax: 0234 / 14 284

Prof. Dr. Sarah Elsuni, Frankfurt University of Applied Sciences, Nibelungenallee 1, 60318 Frankfurt, Tel.: 069 / 15 33 26 33

Prof. i.R. Dr. Sibylla Flügge, Vogelsbergstr. 28, 60316 Frankfurt am Main, Tel.: 069 / 59 79 65 17, V.i.S.d.P.

RAin Susanne Giesler, Zeil 29-31, 60313 Frankfurt, Tel.: 069 / 91 30 830

Katharina Gruber, E-Mail: k.gruber@posteo.de

Sabine Heinke, w.a. RichterIn am Amtsgericht a.D., E-Mail: sabineheinke@outlook.de

Dr. Anna Hochreuter, Habsburgerstr. 4, 10781 Berlin, Tel.: 030 / 21 96 94 10

RAin Susette Jörk, August-Bebel-Str. 14, 04275 Leipzig, Tel.: 0341 / 22 53 663, Fax: 0341 / 22 53 763

RAin i.R. Susanne Pötz-Neuburger, Auf der Höhe 15, 21109 Hamburg, Tel.: 040 / 750 88 90

Anita Roggen, Övern Barg 4 d, 22337 Hamburg, Tel.: 040 / 536 23 17

Sabine Scholz, Blocksberg 16, 24960 Glücksborg, Tel.: 04631 / 43 27

RAin Anke Stelkens, München, E-Mail: kontakt@kanzlei-stelkens.com, Tel.: 089 / 23 71 66 09

Ute Stöcklein, E-Mail: ute.stoecklein@gmx.net

RAin Zümrüt Turan-Schnieders, Kurt-Blaum-Platz 1, 63450 Hanau, Tel.: 06181 / 25 32 41

Autorinnen/Einsenderin:

Lisa Becker, Rechtsreferendarin, Düsseldorf; Johanna Buck, Studentin, Münster; Rechtsanwältin Chrysanti Fouloglidou, Düsseldorf; Rechtsanwältin Theda Giencke, Berlin; Prof. Dr. Bettina Heiderhoff, Universität Münster; Rechtsanwältin Martina Lörsch, Bonn; Pauline Philipps, Studentin, Marburg; Prof. Dr. Ute Sacksofsky, Goethe Universität Frankfurt am Main; Natalie Seifert, Rechtsreferendarin, Frankfurt/Oder.

Künstlerin:

Die Bilder stellte Maria Rohr, Bergneustadt, zur Verfügung, www.maria-rohr.de. Die Fotografie auf S. 117 machte Sabine Heinke.

Satz & Herstellung: Sarah Kalck, Schulz-Kirchner Verlag GmbH, Idstein; Druck: TZ-Verlag & Print GmbH, Bruchwiesenweg 19, 64380 Roßdorf

Ute Sacksofsky

Legalisierung der Eizellspende – ein feministisches Statement (dagegen)

Über Jahrzehnte wurden der reproduktiven Selbstbestimmung und der Fortpflanzungsmedizin kaum rechtspolitische Aufmerksamkeit gewidmet. Der überwiegende Teil der Gesellschaft schien sich mit den Regelungen abgefunden zu haben: Der Schwangerschaftsabbruch gilt als rechtswidrig, ist aber unter gewissen Bedingungen straffrei; Eizellspende und Leihmutterschaft sind ausnahmslos verboten.

Aktuell scheint aber Bewegung in die politische Diskussion zu kommen. Die Bundesregierung hat – wie im Koalitionsvertrag festgelegt¹ – eine Kommission zur reproduktiven Selbstbestimmung und Fortpflanzungsmedizin eingesetzt, die Regulierungen für den Schwangerschaftsabbruch außerhalb des Strafgesetzbuches sowie Möglichkeiten zur Legalisierung der Eizellspende und der altruistischen Leihmutterschaft geprüft hat. Im April 2024 hat diese Kommission ihren Bericht vorgelegt.² Die Kommission war in zwei Arbeitsgruppen aufgeteilt, die sich getrennt voneinander mit den beiden genannten Unterthemen beschäftigten. Sie hat einen umfangreichen Bericht vorgelegt, der über 500 Seiten umfasst. Der Kommission gehörten insgesamt 18 Mitglieder an, davon 15 Frauen und 3 Männer, die Arbeitsgruppe zum Schwangerschaftsabbruch war sogar ausschließlich mit Frauen besetzt. Dass dies nicht auf ungeteilte Freude stieß, ist wenig überraschend, immerhin schön zu sehen, dass Geschlechterparität manchmal auch in den Blick der Konservativen gerät.

Im Hinblick auf den Schwangerschaftsabbruch spricht sich die Kommission klar für eine Rechtsänderung, insbesondere in der frühen Phase der Schwangerschaft aus. In dieser müsse der Schwangerschaftsabbruch rechtmäßig (und strafflos) sein; für die späteren Phasen sieht die Kommission einen größeren Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers. Im Hinblick auf Eizellspende und altruistische Leihmutterschaft gibt die Kommission hingegen keine rechtspolitische Empfehlung ab. Weder fordert sie zwingend, das bisherige Verbot beizubehalten, noch ermuntert sie den Gesetzgeber zu einer Änderung. Sie nennt lediglich eine Reihe von Bedingungen, denen eine etwaige Li-

beralisierung genügen müsste. Der Ball ist damit in die politische Arena zurückgespielt.

Erste politische Reaktionen machen deutlich, dass im Hinblick auf eine Regelung des Schwangerschaftsabbruchs vermutlich nichts geschehen wird. Ausgerechnet die FDP hat erklärt, dass sie es bei der bisherigen Regelung belassen will – ein weiteres Beispiel für eine eklatant patriarchale Deutung liberaler Grundsätze. Für Feminist*innen ist dies ein ausgesprochen enttäuschendes Ergebnis. Allein eine Zulassung von Eizellspende und altruistischer Leihmutterschaft scheint noch in dieser Legislaturperiode möglich. Kann eine Liberalisierung im Bereich der Reproduktionsmedizin über die Enttäuschung hinwegtrösten, dass Frauen weiter die Verfügung über den eigenen Körper entzogen wird?

Einige Feminist*innen sehen in der Liberalisierung der Fortpflanzungsmedizin in der Tat einen Gewinn. Jüngst hat beispielsweise der Deutsche Juristinnenbund (djb) in einem Policy Paper gefordert, das Verbot der Eizellabgabe³ aufzuheben.⁴

In diesem Beitrag wird die gegenteilige Position eingenommen. Nach meiner Auffassung gibt es zahlreiche Gründe, die – auch aus feministischer Perspektive – gegen eine Liberalisierung der Eizellspende sprechen; für die Ablehnung einer Zulassung der Leihmutterschaft gelten diese in potenziertem Maße (und kommen weitere hinzu). Freilich gibt es auch Argumente gegen eine Liberalisierung, die *nicht* tragen; mit einem solchen soll begonnen werden.

I Gespaltene Mutterschaft

Bei der Schaffung des Embryonenschutzgesetzes hatte der Gesetzgeber das Verbot von Eizellspende und Leihmutterschaft noch mit den Risiken einer „gespaltenen Mutterschaft“ begründet, die die Identitätsfindung des Kindes erheblich erschweren könne.⁵ Es mag dahingestellt bleiben, ob eine solche Befürchtung im Jahr 1990 begründet war. Angesichts dessen, dass die Entwicklung der Reproduktionsmedizin noch am Anfang stand, lag die Abwehr befürchteter Risiken möglicherweise noch im Rahmen der Einschätzungs-

1 Koalitionsvertrag 2021-2025 zwischen SPD, Bündnis 90/Die Grünen und FDP „Mehr Fortschritt wagen – Bündnis für Freiheit, Gerechtigkeit und Nachhaltigkeit.“, S. 92, abrufbar unter: [/www.bundesregierung.de/breg-de/aktuelles/koalitionsvertrag-2021-1990800](https://www.bundesregierung.de/breg-de/aktuelles/koalitionsvertrag-2021-1990800) (Letzter Abruf: 30.07.2024).

2 Bericht der Kommission zur reproduktiven Selbstbestimmung und Fortpflanzungsmedizin, abrufbar unter: www.bmj.de/SharedDocs/Publikationen/DE/Fachpublikationen/2024_Bericht_Kom_218_StGB.html (Letzter Abruf: 30.07.2024).

3 Inhaltlich spricht viel für den terminologischen Vorschlag des djb, von Eizellabgabe, statt von Eizellspende zu sprechen. Dennoch wird hier der „eingebürgerte“ Begriff verwendet.

4 Deutscher Juristinnenbund, Policy Paper: Eizellabgabe vom 4. April 2024, abrufbar unter: www.djb.de/presse/stellungnahmen/detail/st24-11 (Letzter Abruf: 30.07.2024).

5 BT-Drucks. 11/5460, S. 7.

prärogative des Gesetzgebers. Heute aber kann die gesplattene Mutterschaft ein Verbot der Eizellspende nicht mehr tragen; es gibt keine wissenschaftlichen Belege dafür.⁶

Die besondere Sorge um gesplattene Mutterschaft ist Feminist*innen ohnehin suspekt; eine Spaltung von sozialem und genetischem Vater scheint ähnliche Befürchtungen nicht auszulösen (sonst wäre auch die Samenspende problematisch). Die Überfrachtung des Konzepts von Mutterschaft kennzeichnet gerade die traditionelle Geschlechterordnung. In Deutschland ist die Überhöhung der Mutterrolle besonders sichtbar.⁷ Beispielsweise beschrieb das Bundesverfassungsgericht in einer frühen Entscheidung die Mutterschaft als den „Bereich“, in dem das „Wesen“ der Frau „am tiefsten wurzelt und sich entfaltet“.⁸ Noch heute führt dies dazu, dass – vor allem in Westdeutschland – eine Betreuung (kleiner) Kinder durch andere Personen als die Mutter von vielen abgelehnt wird. Unzureichende Kinderbetreuungseinrichtungen, einer der wesentlichen Faktoren, der tatsächliche Gleichberechtigung verhindert, sind die Folge.

II Reproduktive Rechte – zwei Seiten einer Medaille?

Die Forderung nach reproduktiver Freiheit war von Anfang an ein zentrales Thema der Frauenbewegung. In den 1970er Jahren bezog sich die Diskussion um reproduktive Rechte allein auf den Schwangerschaftsabbruch, also das Recht, *kein* Kind auszutragen, wenn frau dazu nicht bereit war. Der Slogan „Mein Bauch gehört mir“ bringt die damaligen Kämpfe treffend zum Ausdruck. Heute werden vielfach unter der Rubrik reproduktive Rechte auch mögliche *Rechte auf ein* Kind gefasst: als negative und positive Seite reproduktiver Rechte. Mit dieser Terminologie wird insinuiert, dass Feminist*innen auch für möglichst große Freiheit im Umgang mit Reproduktionsmedizin eintreten müssen: Es könnte widersprüchlich erscheinen, für negative reproduktive Rechte zu kämpfen und „positive Rechte“ abzulehnen.

Fraglich ist aber, ob das Bild der zwei Seiten einer Medaille wirklich passt. Der schlichte Verweis darauf, dass es der Frauenbewegung in den 1970er Jahren nur um die Legalisierung des Schwangerschaftsabbruchs ging, reicht freilich zur Widerlegung nicht aus, da damals die medizinische Entwicklung noch nicht so

weit war: Das erste nach in-vitro-Fertilisation erzeugte „Retortenbaby“, Louise Brown, wurde erst im Jahr 1978 geboren. Umgekehrt reicht aber natürlich allein die Titulierung als positive und negative Rechte unter einem gemeinsamen Oberbegriff nicht aus, um auch inhaltlich zu begründen, dass es sich um eine Frage handelt, in der Feminist*innen nur mit einer Stimme sprechen können.

Aus meiner Perspektive ist die Rede von der reproduktiven Freiheit irreführend, denn es geht um völlig unterschiedliche Fragestellungen. Einmal geht es um das Recht der Verfügung über den eigenen Körper. Das besonders Verstörende an der vom Bundesverfassungsgericht postulierten „Austragungspflicht“ ist der Umstand, dass der Körper einer Schwangeren instrumentalisiert wird. Die körperlichen Veränderungen, die eine Schwangerschaft mit sich bringt, sind selbst für Frauen, die eine Schwangerschaft wollen, manchmal nur schwer erträglich; wie viel schlimmer für eine Frau, die diese erleben muss, ohne sie zu wollen. Zwangseingriffe in den eigenen Körper gehören zu Recht zu den gravierenden Eingriffen, gegen die Grundrechte schützen.

Bei der Reproduktionsmedizin geht es demgegenüber um die Erfüllung eines Kinderwunsches. Auch wenn ungewollte Kinderlosigkeit einen erheblichen Leidensdruck für die Betroffenen erzeugen kann, ist die Situation eine völlig andere. Erstens geht es nicht um die Verfügung über den eigenen Körper, sondern die Wunscherfüllung mittels Eizellspende oder Leihmutterschaft setzt die Nutzung des Körpers einer anderen Frau voraus. Für die Spenderinnen besteht die Gefahr von Ausbeutung und Abhängigkeit, die bei einer Regulierung mitbedacht werden müssen. Zweitens geht es bei Fortpflanzung um die Entstehung neuen Lebens. Wenn das Einnehmen der Elternrolle als Persönlichkeitsentfaltung des einzelnen Menschen konstruiert wird, wird das Kind als eigenständige Person ausgeblendet. Das Kind dient in dieser Perspektive der Persönlichkeitsentwicklung der Eltern; eine schwer erträgliche Vorstellung, die zudem mit unserem Konzept der Menschenwürde nicht vereinbar ist. Eine solche Instrumentalisierung des Kindes für die Zwecke der Eltern widerspricht auch unseren Vorstellungen von Elternverantwortung und Kinderrechten. Es gibt viele Rechte zum Schutz der eigenen Autonomie und Persönlichkeitsentfaltung, aber kein Recht der Verfügung über eine andere Person.

Dies hat erhebliche grundrechtliche Konsequenzen: Während das Verbot des Schwangerschaftsabbruchs unzweifelhaft in das Persönlichkeitsrecht – sowie die körperliche Unversehrtheit – der Schwangeren eingreift, ist dies für das Recht auf Fortpflanzung

⁶ Kommissionsbericht, Arbeitsgruppe 2 – Möglichkeiten zur Legalisierung der Eizellspende und der altruistischen Leihmutterschaft, Kap. 1.3.1., abrufbar unter: www.bmj.de/SharedDocs/Publikationen/DE/Fachpublikationen/2024_Bericht_Kom_218_StGB.html (Letzter Abruf: 30.07.2024).

⁷ Siehe dazu Vinken, Die deutsche Mutter, 2001.

⁸ BVerfGE 10, 59, 78.

nach der hier vertretenen Auffassung nicht der Fall.⁹ Teils wird das Recht auf Fortpflanzung als „Familiengründungsfreiheit“ in Art. 6 Abs. 1 GG verortet. Aber auch diese Verankerung überzeugt nicht, da eine solche paarbezogene Sichtweise in engem Zusammenhang mit der traditionellen Konzeption der Ehe steht (konsequenterweise wird daher teilweise auch vertreten, dass überhaupt nur Eheleuten ein solches Recht zukommt); von dem Ballast der patriarchalen Institution der Ehe kann sich eine solchermaßen konstruierte Familiengründungsfreiheit nicht lösen. Richtigerweise ist daher das Recht auf Inanspruchnahme reproduktionsmedizinischer Maßnahmen – wie alles menschliche Handeln – in der allgemeinen Handlungsfreiheit zu verorten. Auch im Rahmen der allgemeinen Handlungsfreiheit darf der Staat nicht beliebige Verbote aussprechen, sondern muss Eingriffe rechtfertigen. Doch ist der Rechtfertigungsmaßstab bei Eingriffen in die allgemeine Handlungsfreiheit deutlich weniger streng als bei Eingriffen in das allgemeine Persönlichkeitsrecht.

Schwangerschaftsabbruch und reproduktive Maßnahmen sind also nicht zwei Seiten einer Medaille, sondern betreffen grundlegend unterschiedliche Sachverhalte. Die Forderung nach Liberalisierung des Schwangerschaftsabbruchs zieht also nicht notwendig auch die Befürwortung einer Liberalisierung der Verbote von Eizellspende und Leihmutterchaft nach sich.

III Medizinische Risiken

Die Eizellspende führt zu medizinischen Risiken für Spenderinnen, Schwangeren und Kindern, die mittels Eizellspende gezeugt worden sind. Durch die Fortentwicklung der reproduktionsmedizinischen Verfahren sind diese Risiken zwar verringert worden, aber auszuschließen sind sie nicht.¹⁰

Für die Regulierung geben insbesondere die Risiken für die Spenderin Anlass zur Besorgnis. Die Eizellspende setzt zunächst eine mehrwöchige hormonelle Stimulation voraus. Diese Hormontherapie kann zu einem Überstimulationssyndrom führen. Sodann müssen die Eizellen entnommen werden; auch hierbei können – wie bei jedem medizinischen Eingriff – Komplikationen auftreten. Vor allem aber liegen noch keine hinreichenden Studien zu Langzeitwirkungen vor. Eizellspenderinnen sind ganz überwiegend junge Frauen: wie sich die Eizellspende auf ihre Gesundheit, insbesondere auf ihre Fertilität auswirkt, ist mangels entsprechender Daten nicht bekannt.

Diese medizinischen Risiken für Eizellspenderinnen sind auch ein zentraler Gesichtspunkt, der die Eizellspende von der Samenspende unterscheidet. Vielfach ist zu lesen, dass es eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung darstelle, die Unfruchtbarkeit von Männern mittels Samenspende überwinden zu können, die von Frauen hingegen nicht. Ganz abgesehen davon, dass dogmatisch zweifelhaft ist, ob es sich hierbei wirklich um eine Ungleichbehandlung „wegen des Geschlechts“ handelt, ist offensichtlich, dass eine Abgabe von Keimzellen, die invasive Eingriffe voraussetzt, wegen der damit verbundenen medizinischen Risiken anders behandelt werden darf als eine mit keinerlei körperlichen Risiken verbundene Aktivität.

IV Fremdnütziger Eingriff

Eine Eizellspende kann in drei Konstellationen vorkommen:

1. Es kann um Eizellen gehen, die im Rahmen einer eigenen reproduktionsmedizinischen Behandlung entnommen wurden, aber nicht mehr für die eigene Fortpflanzung verwendet werden sollen (Fall 1 – Spende „überzähliger“ Eizellen).
2. Im Rahmen eines gemeinsamen Familiengründungsprojekts in einer lesbischen Partnerschaft kann eine Eizelle für die austragende Partnerin gespendet werden (Fall 2 – ROPA).
3. Zumeist geht es aber um die Unterstützung eines fremden Familiengründungsprojekts (Fall 3).

Da die letztgenannte Konstellation die weitaus häufigste ist, muss die Diskussion um eine Liberalisierung von dieser Fallgruppe der rein fremdnützigen Eizellspende ausgehen. Fremdnützige Handlungen, die mit körperlichen Risiken einhergehen, sind problematisch. Es ist eine unserer ethischen Grundintuitionen, dass die Kommerzialisierung des menschlichen Körpers allenfalls in engen Grenzen zulässig ist. Diese Wertung kommt in verschiedenen Rechtsvorschriften zum Ausdruck, besonders prägnant etwa in Art. 3 Abs. 2 c) GRCh, der explizit das Verbot ausspricht, den menschlichen Körper und Teile davon als solche zur Erzielung von Gewinnen zu nutzen. Sie entspricht auch der Regulierung der Entnahme von Organen und Geweben bei lebenden Spender*innen; diese ist nach § 8 TPG nur unter sehr engen Voraussetzungen zulässig. Insbesondere die Entnahme einer Niere, des Teils einer Leber oder anderer nicht regenerierungsfähiger Organe ist überhaupt nur unter engen Verwandten oder zugunsten von Personen zulässig, die dem Spender in besonderer persönlicher Verbundenheit offenkundig nahestehen (§ 8 Abs. 1 S. 2 TPG).

⁹ Ausführlich dazu Sacksofsky, Über ein Recht auf Fortpflanzung, in: Merkur 859 (2020), S. 32, 34 f.

¹⁰ Kommissionsbericht, Arbeitsgruppe 2, Kap. 1.3.2, a.a.O., Fn. 6.



© Maria Rohr

Maria Rohr, *Reihe Lebensläufe III*, Wandobjekt, Acryl auf Streifen von Japanpapier, 2022

Die einzige Fallgruppe, bei der eine Eizellspende unter dem Aspekt der Fremdnützigkeit unproblematisch ist, ist die des gemeinsamen Familiengründungsprojekts eines lesbischen Paares. Hier besteht nicht nur eine enge Verbindung zwischen Eizellspenderin und Empfängerin, sondern die Eizellspende dient gerade der Verwirklichung des eigenen Kinderwunsches.

Eine gewisse Zwischenstellung nimmt die Fallgruppe 1 ein, die Spende überzähliger Eizellen. Einerseits lässt sich argumentieren, dass in diesem Fall die medizinische Behandlung ohnehin stattfindet bzw. stattgefunden hat, so dass keine zusätzlichen medizinischen Risiken durch die Spende auftreten. Dies trifft aber nicht in allen Fällen zu. So ist etwa aus Großbritannien bekannt, dass Frauen, die sich einer reproduktionsmedizinischen Behandlung unterziehen, Kosten erlassen bekommen, wenn sie überzählige Eizellen zur Verfügung stellen. Um mehr Eizellen ernten zu können, ist eine höhere Hormonstimulation notwendig, die Risiken nehmen daher durchaus auch in diesen Fällen zu. Sollte es hingegen allein um Eizellen gehen, die eine Frau nicht mehr benötigt, lässt sich in der Tat kein erhöhtes Risiko feststellen. Andererseits lädt die Zulassung nur solcher Eizellspenden zur Umgehung ein: eine Spenderin kann

vorgeben, sich einer eigenen reproduktionsmedizinischen Behandlung unterziehen zu wollen, und nach der Hormonbehandlung ihre Meinung ändern.

V Altruismus vs. Kommerzialisierung

Eine Eizellspende zur Gewinnerzielung ist – wie oben erwähnt – unionsrechtlich verboten. Dieses Problem lösen die Verfechter*innen der Eizellspende darüber, der Spenderin lediglich eine Aufwandsentschädigung zuzusprechen. Dies ist aus mehreren Gründen ärgerlich.

Erstens ist das Gesamt-Konstrukt verlogen. Dass Eizellspenderinnen oder Leihmütter, die *fremde* Familienprojekte unterstützen, dies nicht aus finanzieller Motivation heraus machen würden, ist absurd. Spenderinnen mögen altruistische Motive haben (oder sie jedenfalls behaupten), aber dass sie die Spende auch aus finanziellen Gründen tun, kann – außer möglicherweise in Einzelfällen – kaum bezweifelt werden: Warum sollte Frau auch erhebliche körperliche Belastungen für Fremde auf sich nehmen, wenn nicht, um damit Geld zu verdienen? Belegt wird dies zudem dadurch, dass die Anzahl der (potentiellen) Spend-

erinnen eng mit der Höhe der Aufwandsentschädigung korreliert, wie etwa der Vergleich von Spanien (attraktive Höhe, viele Spenderinnen) und Österreich (geringe Höhe, sehr wenig Spenderinnen) zeigt.¹¹

Zweitens sollten Feminist*innen immer mit Skepsis reagieren, wenn von Frauen altruistisches Verhalten verlangt oder ihnen zugeschrieben wird. Es ist ganz im Sinne der traditionellen Geschlechterordnung, wenn Frauen belastende Dinge „aus Liebe“ statt für Geld tun.

Drittens sind reproduktionsmedizinische Dienstleistungen ein großer Markt. Die Gewinne der Reproduktionskliniken sind erheblich. Auch Ärzt*innen können mit reproduktionsmedizinischen Leistungen gutes Geld verdienen. Die einzigen, die daran nicht verdienen sollen, sind die Eizellspenderinnen und die Leihmütter, also die Frauen, die die körperlichen Lasten tragen.

VI Ausbeutungsgefahr

Das Positionspapier des djb erkennt ebenso wie der Kommissionsbericht an, dass Eizellspenden nicht selten in einem Verhältnis sozialer und wirtschaftlicher Ungleichheit stattfinden. Die Personen mit Kinderwunsch, die reproduktionsmedizinische Leistungen in Anspruch nehmen wollen, sind zumeist älter und wirtschaftlich gut situiert, während die – meist jungen – Spenderinnen zumeist aus wirtschaftlich prekären Verhältnissen kommen. Hinzu kommt, dass die Personen mit Kinderwunsch die Kund*innen der Reproduktionskliniken sind. Sie sind diejenigen, die medizinische Behandlung nachsuchen und bezahlen; ihnen gilt daher die besondere Aufmerksamkeit der Kliniken. Die Spenderinnen sind demgegenüber aus der Perspektive der Kliniken nur Lieferantinnen von Rohmaterial. Da die Anzahl der Eizellspenden, die je Person überhaupt nur vorgenommen werden dürfen, zumeist begrenzt sind, gibt es noch nicht einmal ein langfristiges Interesse der Kliniken, eine gute Beziehung zur „Lieferantin“ aufzubauen.

Es ist daher sehr schwierig, den Ausbeutungsgefahren überhaupt zu begegnen. Dies zeigt sich etwa an dem allgemein konsentierten Erfordernis, dass Spenden Einwilligung voraussetzen. Eine solche Einwilligung kann aber nur dann als autonome Entscheidung akzeptiert werden, wenn sie nicht nur formal freiwillig erfolgt. Wenn eine Spenderin umfangreiche Aufklärungsbögen erhält (und unterzeichnet), ist damit nicht gewährleistet, dass sie eine wirklich informierte Entscheidung trifft. Je komplexer die Aufklärungsinformationen werden, desto weniger lesen und verstehen

Menschen sie; aus den Beipackzetteln von Medikamenten ist dieses Phänomen hinlänglich bekannt. Das Erfordernis nach einer unabhängigen Beratung der Spenderin ist daher von großer Bedeutung.

Die Drucksituation, die ökonomisch prekäre Verhältnisse mit sich bringen, lässt sich allerdings kaum durch Verfahrensregelungen auffangen. Intersektional betrachtet bleibt ein großes Ungleichheitsproblem.

VII Zur Rolle der Biologie

In der gesamten Diskussion um Reproduktionsmedizin schwingt zudem ein erstaunliches Revival der Biologie mit. Das muss Feminist*innen stutzig machen. Immerhin ist die Biologie eine zentrale Fundierung der traditionellen Geschlechterordnung; auch heute noch wird die Binartität des Geschlechts vielfach aus der Biologie abgeleitet. Unsere Vorstellungen von Elternschaft hingegen hatten sich eher von der genetischen Verbindung gelöst und der sozialen Elternschaft den Vorrang eingeräumt.

Mit der Reproduktionsmedizin feiert aber der Wunsch nach dem genetisch eigenen Kind fröhliche Urständ. Eizellspende und Leihmutterschaft werden zumeist in Anspruch genommen, um eine genetische Verbindung zum Vater herzustellen. Denn die gespendete Eizelle wird mit dem Samen des Mannes befruchtet. Statt Eizellspenden als „Überwindung der Unfruchtbarkeit der Frau“ zu stilisieren, lassen sie sich typischerweise als Verschaffung eines eigenen genetischen Kindes des Mannes deuten. Dies wird bei der Leihmutterschaft besonders deutlich: Leihmutterschaft wird typischerweise mit Eizellspende verbunden, um die genetische Verwandtschaft von Leihmutter und Kind zu vermeiden, so dass die genetische Verbindung zum samenspendenden Vater die einzige ist.

VIII Zugang

Teils wird versucht, die Verbreitung der Eizellspende dadurch zu limitieren, dass Personen diese nur unter gewissen Bedingungen, etwa medizinischen Befunden der Unfruchtbarkeit, sollten in Anspruch nehmen können. Dieser „Ausweg“ ist sehr zweifelhaft. Zum einen werden wieder Entscheidungen von Frauen von ärztlichen Befunden abhängig gemacht; auch die Abwehr der Abhängigkeit von Ärzt*innen rund um das Thema Schwangerschaft und Geburt war ebenfalls ein wichtiges Thema der Frauenbewegung. Zum anderen hätte eine solche Begrenzung zur Konsequenz, dass eine intensive Kontrolle des Intimlebens von Frauen, die eine Eizellspende entgegennehmen, erfolgen müsste. Dies ist nicht akzeptabel.

¹¹ Kommissionsbericht, Arbeitsgruppe 2, Kap. 1.3.4.1.3, a.a.O., Fn. 6.



Maria Rohr, Manchmal lachen wir, Plastik an Holzgestell, 2015

Jegliche Begrenzung des Zugangs zu Eizellspenden bringen zudem erhebliche Diskriminierungsgefahren mit sich. Zur Erinnerung: Lange wurde das Verfahren in Deutschland nur heterosexuellen Paaren zur Verfügung gestellt. Sollte die Eizellspende auch in Deutschland zugelassen werden, muss sichergestellt werden, dass der Zugang zu reproduktionsmedizinischen Leistungen diskriminierungsfrei ausgestaltet wird.

IX Reproduktionstourismus

Würden Eizellspende und Leihmutterschaft in Deutschland zugelassen, können auch die Bedingungen der Zulassung gesetzlich normiert werden. Damit wird die Hoffnung verbunden, Gefahren von Ausbeutung und fehlender Aufklärung entgegenzuwirken, indem ein ausgewogenes, den Schutz der Spenderinnen gewährleistendes, Regelungsregime geschaffen wird. Sowohl das Policy Paper des djb als

auch der Kommissionsbericht legen dar, welchen Voraussetzungen eine Regelung genügen müsste.

Dieses Anliegen ist ehrenwert, wird aber sein Ziel schwerlich erreichen können. „Reproduktionstourismus“ ist sowohl auf Seiten der Wunscheltern wie auf Seiten der Spenderinnen bzw. Leihmütter wahrscheinlich. Sind die Bedingungen in Deutschland so ausgestaltet, dass die Kosten für eine Kinderwunschbehandlung sehr hoch sind, werden Wunscheltern wie bisher ins Ausland ausweichen. Ist die Aufwandsentschädigung für Spenderinnen gering angesetzt, um finanzielle Anreize auszuschließen, wird es kaum genügend Spenderinnen geben; wird sie umgekehrt relativ hoch angesetzt, wird dies vor allem für Spenderinnen aus prekären wirtschaftlichen Verhältnissen, häufig aus dem Ausland, attraktiv sein.

Hinreichende Vorkehrungen gegen Ausbeutung, die auch effektiv sein können, wird es allenfalls auf der Grundlage internationaler, zumindest aber europäischer Vereinbarungen geben.

X Fazit

Es gibt also viele Gründe, die Feminist*innen davon abhalten sollten, für eine Liberalisierung von Eizellspende und (altruistischer) Leihmutterschaft einzutreten. Dies bedeutet freilich nicht, dass das Embryonenschutzgesetz unangetastet bleiben sollte.

Es ist eine spezifisch deutsche Eigenheit, über Reproduktionsmedizin nur aus der Perspektive des Embryonenschutzes zu diskutieren. Schuld an dieser Perspektivenverzerrung ist das Bundesverfassungsgericht. Durch seine zwei großen Entscheidungen zum Schwangerschaftsabbruch aus den Jahren 1975 und 1993 hat es die verfassungsrechtliche Position des Embryos äußerst stark gemacht, die Rechte von Frauen hingegen gröblich missachtet. Die Entscheidungen werden daher zutreffend zu den schlechtesten Entscheidungen des Gerichts gezählt.¹²

Weder ist es angemessen, über die schwierigen Fragen der Reproduktionsmedizin nur aus der Perspektive des Embryonenschutzes nachzudenken, noch sind strafrechtliche Verbote die angemessenen Mittel einer Regulierung. Es ist an der Zeit, dass auch Deutschland wie die meisten unserer europäischen Nachbarn eine Fortpflanzungsmedizin schafft.

¹² Bei einer Umfrage der Zeitschrift für öffentliches Recht nach den misslungensten Entscheidungen in der Geschichte des Bundesverfassungsgerichts wählten drei Verfassungsrechtler*innen die Abtreibungsentscheidung(en): Bickenbach, Die Urteile des Bundesverfassungsgerichts zur Strafbarkeit von Schwangerschaftsabbrüchen, ZöR 2022, 485-488; Sacksofsky, Das Patriarchat lässt grüßen – die Abtreibungsentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, ZöR 2022 747-753; Wieland, Recht auf Schwangerschaftsabbruch und väterlicher Stichtscheid, ZöR 2022, 835-839.

AUS DEM ARCHIV

Malin Bode:

Kongreß Frauen gegen Gentechnik und Reproduktionstechnik

Vom 19.04.–21.04.1985 in Bonn

(Auszug aus STREIT 2/1985, S. 66 f.)

Der im letzten Heft angekündigte Kongress gegen Gentechnik und Reproduktionstechnik in Bonn sprach weit über 1000 Teilnehmerinnen an, die auch zahlreich aus dem Ausland erschienen waren.

Leihmütter – künstliche Befruchtung – Befruchtung außerhalb des Körpers – Retortenbabys ... sind die in der Öffentlichkeit bekannten Schlagworte zu diesem Thema. (...)

Rechtsgeschichtlich hat sich von der Hexenverfolgung bis zum heutigen Tage eine Entwicklung vollzogen, die eine zunehmende Kontrolle über die menschliche Reproduktionsfähigkeit von Frauen zum Gegenstand hatte. Hierzu gehört die Verdrängung von Frauen aus der Geburtshilfe und Heilkunde. (...)

Einen weiteren Beitrag zur Kontrolle über die Reproduktionsfähigkeit hat die Erfindung der Rechtspersönlichkeit des Fötus als ein von der Mutter getrenntes Rechtssubjekt geleistet.

In der Weiterentwicklung dieser Vorstellung ist auch gerade das befruchtete Ei der Frau außerhalb ihres Körpers auf dem besten Wege dazu, zu einer Rechtspersönlichkeit „heranzureifen“.

Der Fötus, das Ei, die Eierstöcke, die Gebärmutter oder auch andere Teile des (weiblichen) Körpers werden – auch in der Frauenbewegung – als Privateigentum angesehen. Es sei an die Parole der § 218-Bewegung „Mein Bauch gehört mir!“ erinnert. Diese gedankliche Trennung von Kopf und Körper (es fragt sich, in wessen Eigentum der Kopf oder das Gehirn steht??) stellt die Voraussetzung dar, um im Fötus eine eigene Rechtspersönlichkeit sehen zu können, da eine solche eine gewisse bestimmbare Materie als Trägerin haben muß.

Diese Kategorisierung unseres Körpers als unser Eigentum bietet dann auch die Möglichkeit über das uns gehörende Eigentum – unsere Körperteile wie Gebärmutter, Eier usw. – zu verfügen. Die Gebärmutter (und die ja nicht alleine) kann zum Austragen von Kindern vermietet werden: Eier aus den Eierstöcken als wertvolles (?) Genmaterial verkauft werden.

Die Qualifizierung unserer Körperteile als Privateigentum bietet jedoch vor allem die Grundlage der *Enteignung*!!

Lange vollzogen hat sich dieser Prozeß für uns spürbar schon dort, wo auf diesem gedanklichen Wege Frauen die Verfügungsmacht über ihren Körper mit dem Verbot der Abtreibung genommen worden ist. Diese Entwicklung wird sich in der Zukunft in Zwangssterilisationen, Zwangsleihmütterschaften u.ä. fortsetzen.

Durch die technisch möglich gewordene Trennung von befruchtetem Ei und Schwangeren wird die ange-

strebte Menschwerdung in Form der Warenproduktion möglich werden. (...)

Biggi Bender, Malin Bode:

Bericht über die AG Gen- und Reproduktionstechnologie

beim 11. FJT in Berlin

(Auszug aus STREIT 3/1985, S. 117 f.)

(...) Die Diskussion stand unter dem Leitmotiv: Die aktuellen technischen Möglichkeiten der Produktion menschlichen Lebens und die Eingriffsformen in die genetische Substanz des Menschen als neue Qualität der Frauenunterdrückung. (...)

Die Arbeitsgruppe konnte als Diskussionsergebnisse festhalten: Frauen werden durch die genannten Techniken aufgrund ihrer Gebärfähigkeit zu Objekten der Forschungs- und Kontrollbegierde männlicher Experten – und nicht nur der Experten –. Unsere Körper, wir, werden ausgebeutet als „Embryonenumfeld“ und als Ressource für genetisches Material. Es besteht die deutliche Gefahr einer neuen Eugenik durch genetische Auslese und/oder Manipulation: moderne Varianten des Rassismus und Sexismus sind bereits klar zu erkennen.

Der Rechtsstatus der Eizellen der Frauen, die außerhalb ihrer Körper befruchtet werden, war Gegenstand weiterer Überlegungen. (...) Es wurden verschiedene Ansätze in der Diskussion angesprochen.

1.) Die befruchteten Eizellen werden als eigenständiges Rechtsgut mit Status „Leben“, „werdendes Leben“ oder „latentes menschliches Leben“ definiert. Dieses dürfte die gewünschte offizielle Richtung sein, in die derzeit Überlegungen angestellt werden. (...) Wie bei der Strafbarkeit der Abtreibung werden wir dann der Kontrolle über unsere Fortpflanzung enteignet und zu Sklavinnen eines durch uns nicht definierten „Kindeswohls“.

2.) Eine sachenrechtliche Zuordnung zu genetischer oder biologischer Mutter oder gar zum genetischen Vater wurde nach kurzer Vorstellung sogleich allein wegen der warenartigen Kategorie abgelehnt.

3.) Eine breite Diskussion entspann sich an dem Vorschlag, die befruchtete Eizelle auch außerhalb des Körpers der Frauen als zu ihrem Körper gehörig zu betrachten. Hauptsächlicher Problempunkt war, (...) den Zeitpunkt zu bestimmen, in dem ein eigenständiges Rechtsgut entstehen soll; (...). Unklar blieb jedoch vor allem auch, aus welchem Gesichtspunkt heraus eine solche Abgrenzung überhaupt ihre praktische Bedeutung schöpft, da die Mutter nun bestens als bereits existierendes Leben geschützt sein sollte. (...)

Es wurde keine abschließende Lösung gefunden, sondern beschlossen, dies und die weiteren Probleme in einer Untergruppe weiter zu bearbeiten, sobald im Sommer der Abschlußbericht der sogenannten Benda-Kommission vorliegt.

Chrysanthi Fouloglidou

Mutterschutz für Selbständige – Aktuelles und Erfreuliches

Zugegeben, die Überschrift scheint eine Farce zu sein, schließlich ist der Mutterschutz für Selbständige eins ganz sicher: nicht existent. Wie das sein kann, ist einfach zu erklären: die Schwangerschaft ist nach wie vor ein gesundheitliches und wirtschaftliches Risiko. Selbständige haben keinen gesetzlichen Anspruch auf Elternzeit, da diese nur für Arbeitnehmerinnen gilt. Da hilft auch nicht die flexible Arbeits(zeit-)gestaltung, die der ein oder andere anführt. Bei schlechter finanzieller Ausgangssituation hilft auch die flexible Zeiteinteilung nichts.

Aber genug des Ärgers: der Beitrag widmet sich dem Erfreulichen, und das gibt es zu berichten! Am 11.05.2024 fand die Auftaktveranstaltung zur gemeinsamen Erklärung zum Mutterschutz für Selbständige in Berlin statt. In einer gemeinsamen Erklärung fordern die Unterzeichnenden unter anderem eine Absicherung des Einkommens in der Schwangerschaft. Bisher können sich Selbstständige nur mit zusätzlichen Kosten für ein sogenanntes Krankentagegeld versichern, und zwar für den Fall, dass sie aufgrund der Schwangerschaft ihre Arbeit nicht mehr ausführen können. Mit der Beseitigung von Benachteiligungen hat das nichts gemein.

Mit ihrer ursprünglichen Petition hat Tischlermeisterin Johanna Röh im Jahr 2022 eine Diskussion um den Mutterschutz für Selbstständige in Gang gebracht. Gefordert wird, dass Selbstständige während der Schwangerschaft und nach der Entbindung die gleichen Mutterschutzleistungen erhalten sollen wie Arbeitnehmerinnen. Johanna Röh gründete eine Initiative, später folgte die Vereinsgründung Mutterschutz für Alle! e.V. und nun wurde das Bündnis Mutterschutz für Selbständige gelauncht unter anderem unterstützt vom Deutschen Juristinnenbund (djb), der Arbeitsgemeinschaft bäuerliche Landwirtschaft (ABL), dem Deutschen Hebammenverband und dem Deutschen Anwaltverein (DAV). Grußworte sprachen Jörg Hagedorn vom ZDH und Mona Neubaur, Wirtschaftsministerin NRW (online). Keynotes wurden gesprochen von Theresa Gröninger, CDU, Barbara Blomeier, AKF, Jill Carstens, selbstständige Fotografin & Mutter, Julia Glasewald, Bühnenmütter und Marina Zubrod, Unternehmerin.

„Über den Mut, die eigenen Erfahrungen zu verallgemeinern“ referierte Jo Lücke. Im Anschluss erfolgte die „Exkursion in das (inter)nationale Recht“ mit der lieben Kollegin Angela Heinssen.

Das Podium mit den Panelistinnen Ulrike Häfner (SPD-Frauen), Anna Peters (Grüne), Anastasia Vishneskaja-Mann (FDP), Tatjana Lanvermann (UFH), Johanna Röh (MfA), Marlene Bילו-Löhr (MfA) und mir (FORUM Junge Anwaltschaft) hat sich mit den Fragen zum Mutterschutz für Selbstständige auseinandergesetzt und hat die Perspektive von Betroffenen einfließen lassen. Die Fragen der Moderatorin Marlene Bילו-Löhr an die Panelistinnen zielten auf die Gestaltung des Mutterschutzes ab. Dazu konnte jede Panelistin ihre Perspektive einbringen. Meine Perspektive bestand darin, von meiner anstehenden Familienplanung in der Selbständigkeit und den damit einhergehenden finanziellen Herausforderungen und Ängsten zu berichten.

Besonders schön war, dass es einen Stuhl gab, auf dem Betroffene aus dem Publikum Platz nehmen konnten und tatsächlich genommen haben, um ihre Fragen zu stellen oder ihre Perspektive zu schildern. Auch das diente dem Zweck der echten Teilnahme und Teilhabe.

Das Bündnis-Launch war vor allem eins: verbindend und übergreifend: Parteiübergreifend, branchenübergreifend und verbandsübergreifend. Das ist Zusammenarbeit, die der Mutterschutz benötigt. Ich freue mich auf das, was kommt, und bin bereit für den anstehenden Kampf. Damit Handwerkerinnen nicht hochschwanger auf der Baustelle arbeiten, damit Anwältinnen nicht eine Woche nach der Entbindung Gerichtstermine wahrnehmen müssen, damit wir durch finanzielle Absicherung der Gleichberechtigung ein Stück näherkommen. Damit die Selbständigkeit für Unternehmerinnen, Gründerinnen, freiberuflich Tätige und Soloselbständige eine Chance bleibt ohne zugleich Risiko zu werden und damit jede Person ihren Kinderwunsch frei von Ängsten realisieren darf.

Deutscher Bundestag – Wissenschaftlicher Dienst

Mutterschaftsleistungen für Selbständige – Regelungen in ausgewählten europäischen Ländern (Sachstand)

WD 9 - 3000 - 055/22 vom 16.08.2022 (Auszug)

1. Einleitung

Selbständig tätige Frauen müssen sich im Falle einer Schwangerschaft einer besonderen zusätzlichen Herausforderung stellen: Sie sind nicht in einem Beschäftigungsverhältnis eingegliedert und haben damit keinen Arbeitgeber, dem eine vertragliche Fürsorgeverpflichtung gegenüber der schwangeren oder stillenden Frau zukommt.¹ Insbesondere vor diesem Hintergrund haben sich die Mitgliedstaaten der EU im Jahr 2010 in einer EU-Richtlinie darauf verständigt, dass auch Frauen mit selbständiger Erwerbstätigkeit Mutterschaftsleistungen zukommen müssten.² So bestimmt Art. 8 der Richtlinie 2010/41/EU:

„Die Mitgliedstaaten ergreifen die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass selbständig erwerbstätige Frauen sowie Ehepartnerinnen und Lebenspartnerinnen gemäß Artikel 2 im Einklang mit dem innerstaatlichen Recht ausreichende Mutterschaftsleistungen erhalten können, die eine Unterbrechung ihrer Erwerbstätigkeit wegen Schwangerschaft oder Mutterschaft während mindestens 14 Wochen ermöglichen.“

In Deutschland können selbständig tätige Frauen bislang zwar Elterngeld³ beantragen, sie haben aber grundsätzlich weder einen Anspruch auf die gesetzlichen Mutterschutzfristen noch auf die Zahlung von Mutterschutzgeld, da sie nicht dem Anwendungsbereich des Gesetzes zum Schutz von Müttern bei der Arbeit, in der Ausbildung und im Studium (Mutterschutzgesetz – MuSchG)⁴ unterfallen. Vielmehr

sind nach § 1 Abs. 2 MuSchG nur Frauen erfasst, die eine nichtselbständige Beschäftigung im Sinne des § 7 Abs. 1 Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV)⁵ ausüben.⁶

Ein Anspruch auf Mutterschaftsgeld entsteht nur dann, wenn die Selbständige freiwillig in der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) versichert ist und einen Anspruch auf Krankengeld hat. Selbständige Künstlerinnen und Publizistinnen, die über die Künstlersozialkasse (KSK) in der Gesetzlichen Krankenversicherung pflichtversichert sind, haben im Regelfall sechs Wochen vor und acht Wochen nach der Entbindung Anspruch auf Mutterschaftsgeld in Höhe von 70 Prozent des Regelentgelts, höchstens jedoch des Einkommens, das der Beitragsberechnung zur Künstlersozialversicherung in den letzten 12 Monaten vor Beginn der Mutterschutzfrist zugrunde gelegen hat.⁷

Selbständig erwerbstätigen Frauen, die privat krankenversichert sind und eine Krankentagegeldversicherung unterhalten, zahlt das Krankenversicherungsunternehmen das vereinbarte Krankentagegeld und damit den Verdienstausschlag, der während der Schutzfristen nach § 3 Abs. 1 und 2 MuSchG sowie am Entbindungstag entsteht, soweit der versicherten Person kein anderweitiger angemessener Ersatz für den während dieser Zeit verursachten Verdienstausschlag zusteht.⁸

Die Internationale Arbeitsorganisation (International Labour Organization – ILO) legte mit der Konvention Nr. 183⁹ aus dem Jahr 2000 einen An-

1 Vgl. hierzu Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Leitfaden zum Mutterschutz, April 2021, 17. Auflage, abrufbar unter <https://www.bmfsfj.de/resource/blob/94398/a9ca0a5dc5a2b13d2eabed2c2125caea/mutterschutzgesetz-leitfaden-deutsch-data.pdf>. (Dieser und alle weiteren Links wurden zuletzt abgerufen am 16. August 2022.)

2 Richtlinie 2010/41/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. Juli 2010 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen, die eine selbständige Erwerbstätigkeit ausüben, und zur Aufhebung der Richtlinie 86/613/EWG des Rates (ABl. EU L 180/1).

3 Das Basiselterngeld schafft für 12 bzw. 14 Monate einen Einkommensausgleich, wenn Eltern direkt nach der Geburt weniger oder gar nicht arbeiten. Die entsprechenden Regelungen finden sich im Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. Januar 2015 (BGBl. I S. 33), zuletzt geändert durch Art. 12 des Gesetzes vom 23. Mai 2022 (BGBl. I S. 760).

4 Mutterschutzgesetz (MuSchG) vom 23. Mai 2017 (BGBl. I S. 1228), zuletzt geändert durch Art. 57 Abs. 8 des Gesetzes vom 12. Dezember 2019 (BGBl. I S. 2652).

5 Das Vierte Buch Sozialgesetzbuch – Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung – (SGB IV) in der Fassung der Bekanntmachung vom 12. November 2009 (BGBl. I S. 3710, 3973; 2011 I S. 363), zuletzt geändert durch Art. 7 des Gesetzes vom 28. Juni 2022 (BGBl. I S. 969).

6 Daneben gilt das MuSchG unabhängig von einem Beschäftigungsverhältnis für in § 1 Abs. 2 MuSchG abschließend aufgezählte Personengruppen, z. B. Frauen in betrieblicher Berufsausbildung oder Entwicklungshelferinnen.

7 Vgl. hierzu die Informationen der Künstlersozialkasse für selbständige Künstler und Publizisten, Künstlersozialversicherung und Mutterschaftsgeld/Elterngeld, abrufbar unter https://www.kuenstlersozialkasse.de/fileadmin/Dokumente/Mediencenter_K%C3%BCnstler_Publizisten/Vordrucke_fuer_Mitteilungen/04_Mitteilung_Mutterschaftsgeld.pdf.

8 Siehe § 192 Abs. 5 Satz 2 Versicherungsvertragsgesetz (VVG) vom 23. November 2007 (BGBl. I S. 2631), zuletzt geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 11. Juli 2021 (BGBl. I S. 2754) sowie § 1a der Musterbedingungen für die Krankentagegeldversicherung (MB/KT 2009), Januar 2022, abrufbar unter: https://www.pkv.de/fileadmin/user_upload/PKV/b_Wissen/PDF/2018-01_mb-kr-2009.pdf.

9 Übereinkommen Nr. 183 (2000) zum Mutterschutz (Neufassung).

spruch auf einen Mutterschaftsurlaub von mindestens 14 Wochen fest, bei dem eine Geldleistung von mindestens 2/3 des bisherigen Einkommens gezahlt werden soll. Die Konvention wurde im Jahr 2021 von Deutschland ratifiziert.¹⁰

Unlängst in den Fokus politischer Debatten ist dieses Thema durch eine im Mai 2022 initiierte Petition gerückt, die gleiche Rechte im Mutterschutz für Selbständige fordert. Es müsse verhindert werden, dass eine Schwangerschaft zur Existenzbedrohung für die jungen Mütter würde.¹¹

Diese Arbeit bietet einen Überblick über die derzeit geltenden Regelungen zum Mutterschutz für Selbständige in ausgewählten europäischen Ländern. Betrachtet werden dabei die Leistungen in den skandinavischen Ländern sowie Frankreich und Spanien. Die Länder bieten insgesamt einen vergleichbaren Basisschutz für selbständige Mütter, insbesondere in Frankreich besteht aber ein Anspruch auf einen deutlich umfangreicheren Katalog an Geldleistungen als in den anderen Ländern. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass es in den verschiedenen Ländern durchaus Unterschiede in der Verwendung von Begrifflichkeiten gibt – insbesondere bei der Unterscheidung zwischen Leistungen der Mutterschaft und denen bei Elternschaft (z. B. Elterngeld). Hierdurch ist eine direkte Vergleichbarkeit nicht in jedem Fall gegeben. Zudem werden Sonderregelungen, beispielsweise bei Mehrlingsgeburten, Komplikationen unter der Geburt oder bei Adoptionen, im Rahmen dieser Arbeit nicht dargestellt.

Aufgrund einer EU-Richtlinie¹² zur Vereinbarkeit von Berufsleben und Privatleben waren die Mitgliedstaaten angehalten, bis zum 2. August 2022 Regeln zu schaffen, die eine paritätischere Inanspruchnahme von Elternzeit sicherstellen. Die Neuregelungen werden im Rahmen dieser Arbeit berücksichtigt, insofern eine Umsetzung bereits erfolgt ist.

Die dieser Arbeit zugrundeliegenden Informationen stammen, sofern nicht anders angegeben, aus dem gegenseitigen Informationssystem für soziale Sicherheit **MISSOC** (englisch: Mutual Information System on Social Protection). Die Datenbank enthält Informationen über die sozialen Sicherungssysteme in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union sowie der Europäischen Freihandelsassoziation und stellt auch explizit **Informationen zum Sozialschutz für**

Selbständige zur Verfügung, Stand 1. Januar 2022, abrufbar unter Sozialschutz für Selbständige.¹³
(...)

4. Frankreich

Selbständige sind in Frankreich grundsätzlich über dasselbe System abgedeckt wie Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.¹⁸ Entsprechende Regelungen wurden im Jahr 2019 eingeführt, offensichtlich auch die Folge eines Wahlversprechens von Präsident Macron aus dem Jahr 2017.¹⁹

In Frankreich beträgt die Dauer des **Mutterschaftsurlaubs** (französisch: congé de maternité) für das erste oder zweite Kind 16 Wochen, wobei sechs Wochen vor der Geburt und zehn Wochen nach der Geburt zu nehmen sind. Ab dem dritten Kind dauert der Mutterschutz insgesamt 26 Wochen. Damit ein Anspruch auf Mutterschaftsurlaub besteht, muss die Selbständige – ebenso wie Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer – ihre sozialversicherungspflichtige Tätigkeit zum voraussichtlichen Entbindungstermin mindestens zehn Monate ausgeübt haben.

Insofern das durchschnittliche Erwerbseinkommen der letzten drei Jahre 4.093,20 Euro pro Jahr übersteigt, erhält die Mutter ein **Betriebsunterbrechungs-Tagegeld** (französisch: indemnité journalière forfaitaire d'interruption d'activité) von aktuell 56,35 Euro pro Tag. Liegt das Einkommen darunter, verringert sich das Tagesgeld entsprechend.

Unternehmensleiterinnen, bei denen während der Schwangerschaft oder Geburt gesundheitliche Probleme auftreten, kann ein **zusätzlicher Mutterschaftsurlaub** von 30 Tagen gewährt werden.

Zusätzlich zum Tagesgeld kann eine Betriebsleiterin ein **pauschales Mutterschaftsgeld** (französisch: l'allocation forfaitaire de repos maternel) erhalten, das die Minderung der selbständigen Tätigkeit während der Schwangerschaft ausgleichen soll. Die Pauschale beträgt aktuell 3.428 Euro und wird in zwei hälftigen Raten ausgezahlt.²⁰

¹³ Insofern die Übersichten darauf verweisen, dass die Regelungen für Selbständige mit denen von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern identisch sind, können diese den vergleichenden Tabellen entnommen werden, abrufbar unter: Mutual Information System of Social Protection.

¹⁸ Eine Ausnahme gilt für Landwirte, für die ein besonderes Versicherungssystem existiert (MSA). Eine Darstellung dieses gesonderten Systems erfolgt im Rahmen dieser Arbeit nicht, nähere Informationen zu diesem Versicherungssystem sind abrufbar unter: Regelungen für Selbständige.

¹⁹ Siehe hierzu den Beitrag „Frankreich plant Einkommenssicherung für Landwirtinnen im Mutterschutz“, in: topagrar online vom 21. März 2018, abrufbar unter: Frankreich plant Einkommenssicherung für Landwirtinnen im Mutterschutz (topagrar.com).

²⁰ Previsima, Quel congé maternité pour la cheffe d'entreprise (travailleuses indépendantes, profession libérales...) ?, abrufbar in französischer Sprache unter: Quel congé maternité pour la cheffe

¹⁰ Pressemitteilung des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales, abrufbar unter: Ratifizierung ILO-Übereinkommen.

¹¹ Petition 133680, Mutterschutzgesetz, Gleiche Rechte im Mutterschutz für selbstständige Schwangere vom 6. Mai 2022, abrufbar unter: Petition Gleiche Rechte für selbstständige Schwangere.

¹² Richtlinie (EU) 2019/1158 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben für Eltern und pflegende Angehörige und zur Aufhebung der Richtlinie 2010/18/EU des Rates (Abl. EU L 188/79).

Beide Elternteile haben zusätzlich einen Anspruch auf **Elternzeit** (französisch: le congé parental). Selbständige können grundsätzlich für maximal zwei Jahre ihren Betrieb einstellen, um die Betreuung ihrer Kinder wahrnehmen zu können, Einzelunternehmerinnen und Einzelunternehmer können die Betriebseinstellung einmalig um ein Jahr verlängern. In dieser Zeit können auch Selbständige **Kinderbetreuungsgeld** (französisch: Prestation d'accueil du jeune enfant -PAJE) beziehen. Dieses setzt sich aus den folgenden Leistungen zusammen:²¹

Bei dem **Geburtsbonus** (französisch: la prime à la naissance) handelt es sich um eine Einmalzahlung in Höhe von aktuell 965,34 Euro nach der Geburt des Kindes, um die mit der Geburt verbundenen Kosten zu kompensieren. Einen Anspruch erhalten nur Eltern, deren Gehalt unter einer bestimmten Obergrenze liegt. Aktuell liegt diese Grenze für Paare mit einem Einkommen beim ersten Kind bei 32.520 Euro und für Alleinerziehende sowie Paare mit zwei Einkommen bei 42.978 Euro.²² Seit dem 1. April 2021 erfolgt die Auszahlung des Geburtsbonus im siebten Schwangerschaftsmonat.²³

Liegt das Gehalt unter dieser Grenze, so besteht zusätzlich ein Anspruch auf eine **Grundsicherung** (französisch: L'allocation de base), insofern das Kind unter drei Jahren alt ist. Diese wird abhängig von der Höhe des Einkommens gezahlt, bei einem Nettoeinkommen unter 35.971 Euro beträgt die Grundsicherung 175 Euro für das erste Kind, liegt das Einkommen zwischen 35.971 und 42.978 Euro, sind es 87,50 Euro monatlich.²⁴

Der **Zuschlag zur freien Wahl der Kinderbetreuung** (französisch: Le complément de libre choix du mode de garde – CMG) ist eine finanzielle Beihilfe, die einen Teil der Vergütung von Tagesmüttern oder anderen Anbietern häuslicher Kinderbetreuung abdecken soll. Bei einer Direkteinstellung einer Betreuerin bzw. eines Betreuers deckt der Zuschlag bis zu 85 Prozent des Gehaltes der eingestellten Person ab. Bei einer Tagesmutter oder einem Tagesvater darf das Bruttoentgelt pro Tag und Kind einen Betrag von 51,25 Euro nicht übersteigen.²⁵

d'entreprise (travailleuses indépendantes, profession libérales...) ?

21 Previsima, Quel congé parental pour les travailleurs indépendants ?, abrufbar in französischer Sprache unter: Quel congé parental pour les travailleurs indépendants ?

22 Previsima, À quel moment est versée la prime de naissance ?, abrufbar in französischer Sprache unter: À quel moment est versée la prime de naissance ?

23 Siehe hierzu den Beitrag „Prime de naissance 2022: montant, plafond et versement“, in: Capital, vom 31. März 2022, abrufbar in französischer Sprache unter: www.capital.fr/votre-argent/prime-de-naissance-montant-2018-plafond-versement-toutes-les-infos-1291611.

24 République française, Allocation de base de la Paje versée à la naissance d'un enfant, abrufbar in französischer Sprache unter: Allocation de base de la Paje versée à la naissance d'un enfant.

25 Previsima, Qu'est-ce que le Complément de libre choix de mode

Während der ersten Lebensmonate des Kindes haben die Eltern zudem einen Anspruch auf **gemeinsames Elterngeld** (französisch: Prestation partagée d'éducation de l'enfant – PreParE). Jedem Elternteil stehen sechs Monate Elterngeld zu, alleinerziehenden Personen zwölf Monate. Für das zweite Kind erhöht sich der Anspruch auf 24 Monate (innerhalb der ersten drei Lebensjahre des Kindes), beim dritten Kind auf 48 Monate je Elternteil. Voraussetzung für den Anspruch auf Elterngeld ist eine – in Abhängigkeit zu der Anzahl der unterhaltsberechtigten Kinder – bestimmte Tätigkeitsdauer. Für das erste Kind beträgt diese Mindestbeschäftigungsdauer zwei Jahre. Die Höhe des Elterngeldes ist jedoch einkommensunabhängig und richtet sich danach, in welchem Umfang die Tätigkeit eingestellt wird. Bei vollständiger Erwerbsunterbrechung eines Elternteils beträgt das Elterngeld monatlich 405,97 Euro, bei einer Reduzierung der Arbeit von 50 Prozent oder weniger 262,45 Euro, wird die Tätigkeit zwischen 50 und 80 Prozent reduziert, werden 151,39 Euro gezahlt.²⁶ Das Elterngeld kann grundsätzlich von beiden Elternteilen gleichzeitig, nacheinander oder nur von einem Elternteil in Anspruch genommen werden.

Die Finanzierung erfolgt durch Sozialbeiträge, Steuern, Abgaben und staatliche Beihilfen. Die Sozialbeitragssätze betragen null bis 6,5 Prozent für Handwerkerinnen bzw. Handwerker und Kaufleute oder 1,5 bis 6,5 Prozent für die freien Berufe des gesamten Erwerbseinkommens. Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sind von der Zahlung von Sozialbeiträgen befreit, Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber müssen einen Sozialbeitrag in Höhe von 13 bzw. sieben Prozent entrichten.

(...)

7. Schweden

Selbständige haben bei Elternschaft ein Anrecht auf dieselben Leistungen wie Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.

Um einen Anspruch auf Mutterschaftsleistungen zu begründen, muss eine Selbständige mindestens sechs Monate Einkommen aus ihrer Tätigkeit oder ein jährlich wiederkehrendes Einkommen erzielen, welches sich auf mindestens 24 Prozent des sozialversicherungsrechtlichen Grundbetrags belaufen muss.

de garde (CMG) ?, abrufbar in französischer Sprache unter: Qu'est-ce que le Complément de libre choix de mode de garde (CMG) ?

26 Die Beträge für die Höhe des Elterngeldes gelten für den Zeitraum vom 1. April 2022 bis 31. März 2023, Caisse d'Allocations Familiales, La prestation partagée d'éducation de l'enfant (PreParE), abrufbar in französischer Sprache unter: La prestation partagée d'éducation de l'enfant.

Im Jahr 2022 beträgt der Grundbetrag 48.300 SEK (4.715 Euro).

Werdende Mütter können einen Anspruch auf **Schwangerschaftsgeld** (schwedisch: graviditetspenning) haben, wenn sie einer körperlich anstrengenden Erwerbsarbeit nachgehen oder in einer riskanten Umgebung arbeiten und die Tätigkeit nicht so ausgestaltet werden kann, dass das Risiko vermieden werden kann.

Das Schwangerschaftsgeld wird für höchstens 50 Tage, frühestens ab dem 60. Tag vor dem errechneten Entbindungstermin gezahlt. Falls der Frau eine Ausübung der Tätigkeit untersagt ist, kann das Schwangerschaftsgeld länger gewährt werden. Schwangerschaftsgeld entspricht etwa 80 Prozent des Gehalts bis zu einer oberen Bemessungsgrenze in Höhe des 7,5-fachen des Grundbetrags, d.h. 362.250 SEK (34.952 Euro).

Die Eltern haben einen Anspruch auf **Elterngeld** (schwedisch: föräldrapenning) für insgesamt 480 Tage. Beide Elternteile können die Elternzeit bereits 60 Tage vor der Geburt in Anspruch nehmen, Frauen sind verpflichtet, zwei Wochen vor oder nach der Entbindung Urlaub zu nehmen. Die Eltern können die Tage grundsätzlich untereinander aufteilen, wobei jeder Elternteil mindestens 90 Tage in Anspruch nehmen muss. Die beiden Elternteile können das Elterngeld, mit Ausnahme eines Zeitraumes von 30 Tagen während des ersten Lebensjahres des Kindes, ausschließlich nacheinander und nicht parallel beziehen. Der Anspruch besteht bis zur Vollendung des zwölften Lebensjahres des Kindes bzw. bis zur Beendigung der fünften Schulklasse.

An 390 der 480 Tage entspricht die Leistung dem Satz für Geldleistungen bei Krankheit. Er beträgt etwa 80 Prozent des Einkommens bis zu einer oberen Bemessungsgrenze in Höhe des zehn-fachen des Grundbetrags, also 483.000 SEK (46.892 Euro). Der garantierte Grundbetrag liegt bei 250 SEK (24 Euro) pro Tag. Für die restlichen 90 Tage wird ein einkommensunabhängiger Mindestbetrag in Höhe von 180 SEK (18 Euro) pro Tag gewährt. Unabhängig vom Bezug des Elterngeldes haben Eltern einen Anspruch auf Elternzeit bis das Kind 18 Monate alt ist.

In den ersten 24 Monaten nach der Gründung haben Selbständige Anspruch auf den gleichen Betrag des Elterngeldes wie Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer es erhalten würden, die vergleichbare Aufgaben, Ausbildung und Erfahrung vorweisen.

Das **zeitweilige Elterngeld** (schwedisch: tillfällig föräldrapenning) kann für eine Höchstdauer von 120 Tagen pro Jahr bezogen werden, bis das Kind zwölf Jahre alt ist. Die Leistung entspricht etwa 80 Prozent des Einkommens bis zu einer oberen Bemessungsgrenze in Höhe des 7,5-fachen des Grundbetrags und kann in manchen Fällen verlängert werden.

Die Finanzierung erfolgt durch eine Mischung aus Beiträgen zu der verpflichtenden Elternversicherung (schwedisch: föräldraförsäkring) und Steuern. Der Beitrag zu der Elternversicherung beläuft sich für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (voll von Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern finanziert) und Selbständige auf 2,6 Prozent ihres Einkommens.

Entschließung des Bundesrates

Mutterschutz muss auch für Selbständige gelten

BR-Drucksache 109/24 (Beschluss) vom 26. April 2024

1. Der Bundesrat stellt fest, dass der Frauenanteil bei Gründungen und in der Geschäftsführung bei Start-Ups sowie bei kleinen und mittleren Unternehmen immer noch niedrig ist. Um den Frauenanteil zu erhöhen, sind gleichwertige Verhältnisse in der Vereinbarkeit von Familie und Beruf in der Selbstständigkeit – unabhängig vom Geschlecht – ein wichtiger Baustein. Der Bundesrat hält es daher für erforderlich, die Nachteile während der Schwangerschaft und in der Zeit nach der Entbindung für Selbstständige abzubauen und damit einen wichtigen Beitrag zur Gleichstellung von Frauen und Männern zu leisten.

2. Der Bundesrat vertritt die Auffassung, dass für Frauen im Vergleich zu männlichen Gründern und Selbstständigen eine Entscheidung für den Weg in die Selbstständigkeit erschwert wird, weil es an einer ausreichenden Absicherung für den Fall einer Schwangerschaft mangelt.

3. Der Bundesrat setzt sich dafür ein, dass die Bundesregierung für Selbstständige während der Schwangerschaft und nach der Entbindung die gleichwertigen gesetzlichen Mutterschutzleistungen, wie es sie für Arbeitnehmerinnen gibt, schafft, und bittet darum, die Finanzierung sicherzustellen, beispielsweise aus Bundesmitteln oder durch die Schaffung eines mit der sogenannten Umlage U2-Mutterschaft vergleichbaren Systems, mit dem eine solidarische Finanzierung der angestrebten Leistungen ermöglicht wird. In Anbetracht der besonderen Situation von Selbstständigen sollte als Alternative zur finanziellen Gleichstellung ein gleichwertiger Mutterschutz auch durch Förderung von betrieblichen Vertretungsmöglichkeiten erfolgen.

Institut für Demoskopie Allensbach

Mutterschutz für Selbständige – Repräsentative Befragung selbständig tätiger Frauen und Männer im Auftrag des BMFSFJ

Untersuchungsbericht (Untersuchungszeit-
raum: 03.02.2024–04.03.2024) (Auszug)

Kernergebnisse

Im Auftrag des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend befragte das Institut für Demoskopie Allensbach im Frühjahr 2024 beruflich selbständige Frauen und Männer zur Vereinbarkeit von Familie und Beruf sowie zum Mutterschutz für Selbständige. Weibliche Soloselbständige wurden mündlich-persönlich befragt, männliche und weibliche Selbständige mit Beschäftigten ausschließlich online.

- Die **Vereinbarkeit von Familie und Beruf** stellt für die große Mehrheit der Selbständigen ein Problem dar. 75 % der befragten Frauen und 81 % der befragten Männer finden es insbesondere für selbständige Mütter – im Vergleich zu angestellten Müttern – eher oder sehr schwer, zu einer guten Vereinbarkeit zu kommen. Noch etwas häufiger als die langen Arbeitszeiten und der hohe Druck wirkt dabei belastend, dass die Arbeit in bestimmten Situationen einfach liegen bleibt, etwa wenn Kinder krank sind. Viele schrecken besonders vor Betriebsunterbrechungen zurück. Zwar findet nur eine Minderheit, dass selbständige Frauen sich zwischen Beruf und Elternschaft entscheiden müssten; über 80 % betrachten aber das Vorhandensein geeigneter Betreuungsangebote sowie Unterstützung durch die Familie als unabdingbare Voraussetzungen für die Elternschaft selbständiger Frauen.

- Ganz besondere Vereinbarkeitsprobleme entstehen nach der Geburt eines Kindes. Von den selbständig tätigen Frauen, die ihr Kind während der Selbständigkeit bekommen haben, sind 65 % nur „ganz kurz“ aus dem Beruf ausgestiegen. Um die trotzdem für viele entstehenden finanziellen Probleme – etwa, weil weniger Aufträge angenommen werden konnten – abzufedern, griffen 62 % auf finanzielle Unterstützung durch ihre Partner zurück und 46 % auf ihre Ersparnisse. Nur 35 % kamen nach ihrer Auskunft in dieser Zeit finanziell gut über die Runden.

- Im Vergleich zu Angestellten fühlen sich 56 % der selbständigen Frauen beim **Mutterschutz** sehr und weitere 30 % etwas benachteiligt. Unter den möglichen Maßnahmen zur Verbesserung der Vereinbarkeit von Familie und Beruf steht deshalb die Verbesserung des Mutterschutzes für Selbständige obenan. 85 % der selbständigen Frauen wünschen sich vom Staat eine Verbesserung der Rahmenbedingungen für den Mutterschutz von Selbständigen. Die bestehenden Möglichkeiten für finanzielle Unterstützung während des

Mutterschutzes sind nicht gut bekannt; 44 % haben weder von den Angeboten der **freiwillig gesetzlichen noch der privaten Krankenversicherungen** gehört. Von jenen, die ein Kind während der Selbständigkeit bekamen, haben auch nur 35 % von den Angeboten der gesetzlichen (22 %) oder privaten Krankenversicherungen (13 %) Gebrauch gemacht; rund zwei Drittel hatten keine finanzielle Mutterschutz-Unterstützung aus diesen Versicherungen. Da eine Nutzung praktisch immer nur dann erfolgte, wenn die Leistungen auch bekannt waren, wäre ein höherer Bekanntheitsgrad dieser Leistungen bereits eine wichtige Voraussetzung für einen besseren Mutterschutz.

- Immerhin würden fast drei Viertel der selbständigen Frauen die Unterstützung aus der freiwilligen gesetzlichen oder der privaten Krankenversicherung bei einer zukünftigen Mutterschaft in Betracht ziehen (49 bzw. 25 %). Voraussetzungen wären für viele allerdings höhere Leistungen bzw. ein besseres Preis-Leistungsverhältnis. Von jenen, die bei einer Geburt auf die Absicherung durch die Krankenkasse verzichten würden, geben 29 % an, eine solche Absicherung sei ihnen zu teuer.

- Praktische Unterstützung durch **Betriebshelferinnen und Betriebshelfer**, die es vorerst in der Regel nur für Selbständige in der Land- und Forstwirtschaft gibt, haben 3 % der selbständigen Mütter schon in Anspruch genommen (1 % aller selbständigen Frauen). Für 23 % aller selbständigen Frauen käme eine Nutzung dieser Unterstützung nach einer Geburt grundsätzlich in Frage, wenn derartige Hilfe auch auf andere Branchen ausgeweitet würde. Zwar halten es viele für schwierig, dann geeignete Ersatzkräfte für die eigene Tätigkeit zu finden, ausgeschlossen wird das aber nur von einer Minderheit.

- Eine **Betriebsunterbrechungsversicherung** haben nur 11 % der weiblichen Selbständigen abgeschlossen, am ehesten jene, die selbst Angestellte beschäftigen und deshalb bei einer Unterbrechung auch Löhne weiterzuzahlen hätten. Die bislang eher auf Unterbrechungen nach Schadensfällen eingeschränkten Versicherungen sollten nach der Ansicht von 59 % der Selbständigen auch den Mutterschutz mit abdecken. Im Mittel gehen die Interessentinnen von einer notwendigen Laufzeit von 12 Wochen aus.

- Ein **Kredit für die Überbrückung** des Mutterschutzes käme lediglich für 12 % der weiblichen Selbständigen grundsätzlich in Frage. Im Mittel veranschlagen die potentiellen Nutzerinnen monatliche Kosten von etwa 2.500 Euro, für 3 Monate also 7.500 Euro.

- Für die Nutzung einer (verbesserten) Mutterschaftsunterstützung gibt es unter den selbständigen Frauen ein beträchtliches Potential: 85 % würden nach einer (weiteren) Geburt gern zumindest eine der verbesserten Unterstützungsmöglichkeiten in Anspruch nehmen. Viele wären auch dazu bereit, für



© Maria Rohr

Maria Rohr, Serie Im Gleichgewicht II, Zeichnung/Malerei auf Japanpapier, 2021

die Verbesserungen des Mutterschutzes bei Krankenversicherungen, Betriebshilfe oder Betriebsausfallversicherungen höhere Beiträge zur Absicherung in Kauf zu nehmen. Erkennbar unterdurchschnittlich ist allerdings die Beteiligungsbereitschaft der älteren selbständigen Frauen, für die weitere Kinder wenig wahrscheinlich sind, sowie der selbständigen Männer.

- Die Idee einer **umlagefinanzierten Mutterschaftsabsicherung** wird von den selbständigen Frauen mit deutlicher Mehrheit befürwortet; 48 % betrachten sie als eine gute Idee; eine ablehnende Haltung nehmen lediglich 25 % ein; 27 % bleiben unentschieden. Unter den selbständigen Männern finden sich dagegen etwa ebenso viele Gegner (38 %) wie Befürworter (36 %) einer solchen Umlagefinanzierung. Dabei muss man vor Augen haben, dass die Männer aus dieser Umlage keine Leistungen zu erwarten hätten. Dementsprechend lehnen von den selbständigen Männern 44 % die Einzahlung in eine derartige Umlage ab, von den selbständigen Frauen nur 32 %. Hierbei täten sich nicht nur die erklärten Gegnerinnen und Gegner mit der Einzahlung in die Umlage schwer, sondern auch einige, die einem solchen Modell ansonsten eher neutral gegenüberstehen.

- Lediglich 20 % der selbständigen Frauen fühlen sich (sehr) gut über Unterstützung beim Mutterschutz für Selbständige informiert. 76 % wünschen sich wenigstens eine weitere Information zum Thema.

Urteil

BSG, §§ 56, 57 SGB VI, Art. 3 Abs. 2 und 3 GG

Kindererziehungszeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung

1. Die Auffangregelung in § 56 Abs. 2 Satz 9 SGB VI, wonach die Erziehungszeit im Zweifel der Mutter zugeordnet wird, verletzt nicht die gleichheitsrechtlichen Anforderungen aus Art. 3 Abs. 3 Satz 1 i. V.m. Abs. 2 Satz 1 GG.

2. Mit der Auffangregelung werden Nachteile ausgeglichen, die infolge der Erziehungsleistung beim Erwerb von Anwartschaften in der gesetzlichen Rentenversicherung bestehen und die Frauen weiterhin deutlich häufiger betreffen als Männer. Die mit der Ausgestaltung der Auffangregelung verbundene Bevorzugung von Frauen ist ein legitimer Ausgleich für die Versorgungsnachteile in der gesetzlichen Rentenversicherung, die für sie typischerweise infolge der Mutterschaft immer noch eintreten. Bei den Vätern hat die Geburt eines Kindes hingegen nach wie vor kaum Einfluss auf das Erwerbsverhalten. (Leitsätze der Redaktion)

Urteil des BSG vom 18.04.2024, B 5 R 10/23 R

Aus dem Sachverhalt:

Der Kläger begehrt die Vormerkung von Kindererziehungszeiten und weiteren Berücksichtigungszeiten wegen Kindererziehung in der gesetzlichen Rentenversicherung.

Der [...] Kläger und die [...] Kindsmutter lebten zunächst in häuslicher Gemeinschaft mit ihrer 2001 geborenen Tochter. Eine übereinstimmende Erklärung zur Zuordnung der Erziehungszeit gaben sie nicht ab. Bei einer 2002 durchgeführten Kontenklärung machte der Kläger keine Kindererziehungszeiten geltend. Er war nach der Geburt der Tochter weiterhin in Vollzeit beschäftigt. Die Kindsmutter, die bis knapp fünf Wochen vor der Geburt der Tochter geringfügig beschäftigt gewesen war, nahm kurz vor deren sechsten Geburtstag wieder eine geringfügige Beschäftigung auf. Am 10.11.2008 zog sie aus der gemeinsamen Wohnung aus und lebt seitdem vom Kläger und der Tochter dauerhaft getrennt. [...]

Auf Antrag des Klägers vom 28.4.2017 merkte die sein Versichertenkonto führende Beklagte die Zeit vom 10.11.2008 bis zum 18.7.2011 als Berücksichtigungszeit wegen Kindererziehung vor. Die Vormerkung von Kindererziehungszeiten für die Zeit vom 1.8.2001 bis zum 31.7.2004 lehnte sie ab, ebenso die Vormerkung von Berücksichtigungszeiten wegen Kindererziehung für die Zeit vom 19.7.2001 bis zum 9.11.2008 [...]. Das SG hat die dagegen erhobene Klage abgewiesen [...]. Die Berufung des Klägers hat das LSG [...] zurückgewiesen. [...] Hiergegen wendet sich der Kläger mit seiner vom LSG zugelassenen Revision. [...]

Aus den Gründen:

A. Die statthafte und auch im Übrigen zulässige Revision des Klägers ist unbegründet und daher zurückzuweisen (§ 170 Abs. 1 Satz 1 SGG). [...]

III. Zu Recht hat das LSG die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Der angefochtene Bescheid ist rechtmäßig und beschwert ihn daher nicht i.S. des § 54 Abs. 2 Satz 1 SGG.

1. [...] Die Beklagte lehnte es [...] in Übereinstimmung mit den rechtlichen Vorgaben ab, die Zeit vom 1.8.2001 bis zum 31.7.2004 als Kindererziehungszeit und die Zeit vom 19.7.2001 bis zum 9.11.2008 als weitere Berücksichtigungszeit wegen Kindererziehung für den Kläger vorzumerken. [...]

b) § 56 Abs. 1 SGB VI [...] definiert Kindererziehungszeiten als Zeiten der Erziehung eines Kindes in dessen ersten drei Lebensjahren [...]. Nach § 57 Satz 1 SGB VI [...] ist die Zeit der Erziehung eines Kindes bis zu dessen vollendetem zehnten Lebensjahr bei einem Elternteil eine Berücksichtigungszeit, soweit die Voraussetzungen für die Anrechnung einer Kindererziehungszeit auch in dieser Zeit vorliegen. [...]

aa) Zur Zuordnung der Erziehungszeit bestimmt § 56 Abs. 2 SGB VI [...], dass, wenn mehrere Elternteile das Kind gemeinsam erzogen haben, die Erziehungszeit einem Elternteil zugeordnet wird (Satz 2). Haben die Eltern ihr Kind gemeinsam erzogen, können sie durch eine übereinstimmende Erklärung bestimmen, welchem Elternteil sie zuzuordnen ist (Satz 3); die Sätze 4 bis 7 enthalten Regelungen zur Abgabe, zum Inhalt und zu den Rechtsfolgen einer solchen Erklärung. Haben die Eltern eine übereinstimmende Erklärung nicht abgegeben, wird die Erziehungszeit dem Elternteil zugeordnet, der das Kind überwiegend erzogen hat (Satz 8). Liegt eine überwiegende Erziehung durch einen Elternteil nicht vor, erfolgt die Zuordnung zur Mutter, bei gleichgeschlechtlichen Elternteilen zum Elternteil nach den §§ 1591 oder 1592 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, oder, wenn es einen solchen nicht gibt, zu demjenigen Elternteil, der seine Elternstellung zuerst erlangt hat (Satz 9). Ist eine Zuordnung nach den Sätzen 8 und 9 nicht möglich, werden die Erziehungszeiten zu gleichen Teilen im kalendermonatlichen Wechsel zwischen den Elternteilen aufgeteilt, wobei der erste Kalendermonat dem älteren Elternteil zuzuordnen ist (Satz 10). [...]

2. Der Senat ist nicht davon überzeugt, dass die hier zur Anwendung kommende Auffangregelung in § 56 Abs. 2 Satz 9 Teilsatz 1 SGB VI den Kläger in seinen Grundrechten verletzt. Der 13. Senat des BSG hat bezogen auf Kindererziehungszeiten bis 1992 bereits entschieden, dass die seinerzeit in Satz 8 enthaltene Regelung, wonach eine Erziehungszeit im Zweifel der

Mutter zugeordnet wird, nicht gegen Verfassungsrecht verstößt (BSG Urteil vom 17.4.2008 – B 13 R 131/07 R – SozR 4-2600 § 56 Nr. 5 RdNr. 17 ff.; vgl. auch BSG Beschluss vom 25.2.2020 – B 13 R 284/18 B – juris RdNr. 7; BSG Beschluss vom 22.12.2021 – B 5 R 163/21 B – juris RdNr. 11). Der Senat schließt sich dem, bezogen auf den hier betroffenen Zeitraum bis 2011 und darüber hinaus, an und überträgt die Erwägungen auf die seit dem 1.1.2019 geltende Rechtslage.

a) Die Auffangregelung in § 56 Abs. 2 Satz 9 Teilsatz 1 SGB VI verletzt nicht die gleichheitsrechtlichen Anforderungen aus Art. 3 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. mit Abs. 2 Satz 1 GG, indem sie Mütter begünstigt.

aa) Nach Art. 3 Abs. 2 Satz 1 GG sind Männer und Frauen gleichberechtigt. Damit sollen Diskriminierungen wegen des Geschlechts ausgeschlossen werden, die auch Art. 3 Abs. 3 Satz 1 GG verbietet (vgl., auch zum Folgenden, BVerfG Urteil vom 28.1.1992 – 1 BvR 1025/82 ua – BVerfGE 85, 191, juris RdNr. 53; BVerfG Beschluss vom 16.11.1993 – 1 BvR 258/86 – BVerfGE 89, 276, juris RdNr. 37; BVerfG <Kammer> Beschluss vom 1.6.2022 – 1 BvR 75/20 – juris RdNr. 21 m.w.N.). Gleichzeitig stellt Art. 3 Abs. 2 GG ein Gleichberechtigungsgebot auf und erstreckt dieses auch auf die gesellschaftliche Wirklichkeit. Der Satz „Männer und Frauen sind gleichberechtigt“ will nicht nur Rechtsnormen beseitigen, die Vor- oder Nachteile an Geschlechtsmerkmale anknüpfen, sondern für die Zukunft Gleichberechtigung der Geschlechter durchsetzen. Er zielt auf eine Angleichung der Lebensverhältnisse. Durch die Anfügung von Satz 2 in Art. 3 Abs. 2 GG ist ausdrücklich klargestellt worden, dass sich das Gleichberechtigungsgebot auf die gesellschaftliche Wirklichkeit erstreckt (vgl. BVerfG Beschluss vom 14.4.2010 – 1 BvL 8/08 – BVerfGE 126, 29, juris RdNr. 65 m.w.N.). Aus Art. 3 Abs. 2 und Abs. 3 GG wird auch das allgemeinere Verbot abgeleitet, tradierte Rollenzuweisungen zulasten von Frauen durch mittelbare rechtliche Einwirkungen zu verfestigen (vgl. hierzu Nußberger in Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 3 RdNr. 255 mit Nachweisen aus der Rechtsprechung des BVerfG).

Vor diesem Hintergrund darf das Geschlecht grundsätzlich nicht als Anknüpfungspunkt für eine rechtliche Ungleichbehandlung herangezogen werden. An das Geschlecht anknüpfende differenzierende Regelungen sind nur ausnahmsweise mit Art. 3 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. Abs. 2 Satz 1 GG vereinbar, soweit sie zur Lösung von Problemen, die ihrer Natur nach nur entweder bei Männern oder bei Frauen auftreten können, zwingend erforderlich sind, oder wenn sie sich im Wege einer Abwägung mit kollidierendem Verfassungsrecht ausnahmsweise legitimieren lassen (vgl. BVerfG Urteil vom 28.1.1992 – 1 BvR 1025/82 u.a.

– BVerfGE 85, 191, juris RdNr. 55, 61; BVerfG Beschluss vom 24.1.1995 – 1 BvL 18/93 u.a. – BVerfGE 92, 91, juris RdNr. 68; BVerfG <Kammer> Beschluss vom 7.10.2003 – 2 BvR 2118/01 – BVerfGK 2, 36; juris RdNr. 27; BVerfG Beschluss vom 25.10.2005 – 2 BvR 524/01 – BVerfGE 114, 357, juris RdNr. 25; BVerfG <Kammer> Beschluss vom 7.11.2008 – 2 BvR 1870/07 – BVerfGK 14, 381, juris RdNr. 26).

Aus dem durch Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG geschützten Elternrecht der Väter ergibt sich hier kein strengerer Maßstab. Leitbild des Art. 3 Abs. 2 Satz 1 GG i.V.m. Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG ist eine Gleichberechtigung beider Elternteile (vgl. BVerfG Beschluss vom 25.10.2005 – 2 BvR 524/01 – BVerfGE 114, 357, juris RdNr. 39 m.w.N.). Der Gesetzgeber ist aber befugt, bei der Ausgestaltung der konkreten Rechte beider Elternteile die unterschiedlichen tatsächlichen Verhältnisse zu berücksichtigen (a.a.O. juris RdNr. 41).

bb) Ausgehend von diesem Maßstab verstößt die Mütter bevorzugende Auffangregelung in § 56 Abs. 2 Satz 9 Teilsatz 1 SGB VI jedenfalls derzeit nicht gegen gleichheitsrechtliche Anforderungen. Zwar bewirkt die Regelung in ihrem Anwendungsbereich eine unmittelbare Benachteiligung aller anderen im konkreten Einzelfall erziehenden Elternteile, die nicht Mutter (§ 1591 BGB) des erzogenen Kinds sind, und damit auch eine unmittelbare Benachteiligung des Kindsvaters. Die Regelung dient auch nicht zur Lösung von Problemen, die ihrer Natur nach nur entweder bei Männern oder bei Frauen auftreten können. Die Frage, wem die Kindererziehung zwecks Anerkennung von Kindererziehungszeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung im Zweifel zuzuordnen ist, betrifft Elternteile jedweden Geschlechts. Die durch die Auffangregelung in § 56 Abs. 2 Satz 9 Teilsatz 1 SGB VI bewirkte unmittelbare Benachteiligung von Männern ist jedoch durch das ebenfalls aus Art. 3 Abs. 2 GG abgeleitete Gleichstellungsgebot noch gerechtfertigt. Dieses berechtigt den Gesetzgeber, faktische Nachteile, die typischerweise Frauen treffen, durch begünstigende Regelungen auszugleichen (vgl. BVerfG Beschluss vom 28.1.1987 – 1 BvR 455/82 – BVerfGE 74, 163, juris RdNr. 46; BVerfG Beschluss vom 24.1.1995 – 1 BvL 18/93 u.a. – BVerfGE 92, 91, juris RdNr. 68). Indem die Auffangregelung die Erziehungszeit im Zweifel der Mutter zuordnet, werden Nachteile ausgeglichen, die infolge der Erziehungsleistung beim Erwerb von Anwartschaften in der gesetzlichen Rentenversicherung bestehen und die Frauen weiterhin deutlich häufiger betreffen als Männer.

(1) Die Anerkennung von Kindererziehungszeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung bezweckte von Anfang an auch eine Schließung der Versor-

gungslücken, die aufgrund der Kindererziehung entstehen können (vgl. hierzu bereits BSG Urteil vom 17.4.2008 – B 13 R 131/07 R – SozR 4-2600 § 56 Nr. 5 RdNr. 17). Bereits bei Einführung der Vorgängerregelungen zu § 56 SGB VI durch das Hinterbliebenenrenten- und Erziehungszeiten-Gesetz (HEZG) vom 11.7.1985 (BGBl I 1450) m.W.v. 1.1.1986 wurde dem Umstand Rechnung getragen, dass in Familien mit kleinen Kindern vielfach ein Ehegatte keine oder nur eingeschränkte eigene Rentenansprüche aufbauen kann (vgl. die Entwurfsbegründung zum HEZG in BT-Drucks 10/2677 S 28 zu B.I). Der damalige Gesetzgeber ging davon aus, dass dies häufig Frauen betrifft. Die Anrechnung von Kindererziehungszeiten wurde daher von Anfang an als Beitrag zur Verbesserung der eigenständigen sozialen Sicherung von Frauen konzipiert (a.a.O.). Das ist ein legitimer Zweck.

[...] Die individuellen finanziellen Nachteile im Altersvorsorgesystem, deren Ausgleich die Anrechnung von Kindererziehungszeiten bezweckt, treffen weiterhin mehr Frauen als Männer. Die tatsächlichen Lebensverhältnisse von Familien sind zwar häufiger als früher von einer vorrangigen oder ausschließlichen Betreuung des Kindes durch den Vater geprägt (vgl. BVerfG Beschluss vom 25.10.2005 – 2 BvR 524/01 – BVerfGE 114, 357, juris RdNr. 40 m.w.N. in Bezug auf aufenthaltsrechtliche Regelungen). Auch sind die Erwerbstätigenquote und teilweise der zeitliche Umfang der Erwerbstätigkeit von Müttern gestiegen. Sie bleiben aber immer noch deutlich hinter denjenigen der Väter zurück.

So waren im Jahr 2012, dem Jahr unmittelbar nach Ende des streitbefangenen Zeitraums, 31,7 Prozent der Mütter mit einem im Haushalt lebenden Kind unter drei Jahren erwerbstätig, wobei 29,6 Prozent dieser erwerbstätigen Mütter in Vollzeit tätig waren. Demgegenüber betrug die Erwerbstätigenquote der entsprechenden Väter 82,2 Prozent bei einem Anteil an Vollzeittätigkeit von 93,7 Prozent (Statistisches Bundesamt, Wirtschaft und Statistik, Dezember 2013, Vereinbarkeit von Familie und Beruf – Ergebnisse des Mikrozensus 2012, S. 865 Tabelle 1). Innerhalb von Partnerschaften schränkten Mütter den Umfang ihrer Erwerbstätigkeit häufiger ein als ihre männlichen Partner: Von den gemischtgeschlechtlichen verheirateten oder unverheirateten Paaren, die 2012 mit mindestens einem minderjährigen Kind im Haushalt lebten und in denen beide Partner einer Erwerbstätigkeit nachgingen, waren bei 69,9 Prozent der Vater in Vollzeit und die Mutter in Teilzeit tätig (Statistisches Bundesamt, Wirtschaft und Statistik, Dezember 2013, Vereinbarkeit von Familie und Beruf – Ergebnisse des Mikrozensus 2012, S. 871 Tabelle 4). 67,6 Prozent der Frauen des Jahrgangs 1974 in den alten Bundesländern, zu denen die Kindsmutter im hier zu entscheidenden Fall gehört,

bzw. 74,3 Prozent der Frauen dieses Jahrgangs in den neuen Bundesländern haben in ihrer Versichertenbiografie Zeiten der Nichterwerbstätigkeit von zwölf Monaten und mehr wegen Kindererziehung einschließlich Schwangerschafts- und Mutterschutzzeiten. Dies trifft nur auf 2,3 bzw. 1,0 Prozent der Männer desselben Jahrgangs zu und auf 2,8 bzw. 1,6 Prozent der Männer des Jahrgangs 1958, dem der Kläger angehört (Lebensverläufe und Altersvorsorge der Personen der Geburtsjahrgänge 1957 bis 1976 und ihrer Partner, München, November 2018, DRV-Schriftenreihe Bd. 115, S. 27 f. Tabellen 4-1 und 4-2; die Werte beziehen sich auf das Jahr 2016).

Zwar erhöhte sich in den Folgejahren die Erwerbsbeteiligung von Frauen. Bis zum Jahr 2019 stieg die Erwerbstätigenquote von Müttern mit einem Kind von unter drei Jahren im Haushalt gegenüber derjenigen des Jahres 2012 aber um lediglich 5,3 Prozentpunkte auf 37 Prozent (Statistisches Bundesamt <Destatis>, Datenreport 2021, S 62 Abb. 13). Bei den Vätern lag sie im Jahr 2019 bei 90 Prozent (a.a.O.). Die Aufteilung von Erwerbsarbeit und Kindererziehung in gemischtgeschlechtlichen Partnerschaften blieb nahezu unverändert gegenüber 2012. Bei Ehepaaren, die mit mindestens einem Kind unter 15 Jahren in einem Haushalt lebten, waren in 71 Prozent der Fälle der Vater in Vollzeit und die Mutter in Teilzeit erwerbstätig, bei den entsprechenden eheähnlichen Lebensgemeinschaften waren es 55 Prozent (a.a.O., S. 63 f.).

Diese Aufteilung veränderte sich infolge der Einführung des Elterngeldes nur in sehr geringem Umfang, obwohl mit der Leistung auch eine Überwindung der Rollenteilung zwischen Männern und Frauen bezweckt war (vgl. die Entwurfsbegründung zum Gesetz zur Einführung des Elterngeldes in BT-Drucks 16/1889, S. 14). Im Zeitraum von 2007 bis 2022, d.h. in den ersten 15 Jahren nach Einführung der neuen Leistung, sank der Anteil an gemischtgeschlechtlichen Paaren mit einem Kind unter drei Jahren im Haushalt, bei denen der Mann in Vollzeit und die Frau in Teilzeit arbeitet, lediglich um 4 Prozentpunkte von 69 Prozent auf 65 Prozent (Statistisches Bundesamt, WISTA 4, 2023, S. 96 f.). Erhöht hat sich allerdings der Umfang der Teilzeitarbeit der Mütter (a.a.O., S. 94, 97).

(2) Frauen bei der Anerkennung von kinderbezogenen Versicherungszeiten zu bevorzugen, ist eine grundsätzlich geeignete Maßnahme zur Verbesserung ihrer sozialen Absicherung. Datenauswertungen zeigen, dass die Unterschiede in der durchschnittlichen Höhe der Rentenanwartschaften von Männern und Frauen in der gesetzlichen Rentenversicherung („gender pension gap“) im Zeitverlauf geringer werden. Der soziale Ausgleich innerhalb des Versicherungssystems, der nicht

auf einer eigenen Beitragsleistung beruht, z.B. durch die Anerkennung von Kindererziehungszeiten, trägt hierzu maßgeblich bei (vgl. Czaplicki/Frommert/Zanker, Deutsche Rentenversicherung 2019, S. 25, 37 f.). Der Effekt würde weniger stark ausfallen, wenn die kinderbezogenen Zeiten in Zweifelsfällen bei beiden Elternteilen hälftig anerkannt würden, wie es der Kläger befürwortet (vgl. zu diesem Gesichtspunkt bereits BSG Urteil vom 17.4.2008 – B 13 R 131/07 R – SozR 4-2600 § 56 Nr. 5 RdNr. 17).

(3) Die Mütter bevorzugende Auffangregelung in § 56 Abs. 2 Satz 9 Teilsatz 1 SGB VI ist auch verhältnismäßig im engeren Sinn (vgl. dazu, dass nur eine verhältnismäßige Fördermaßnahme eine an das Geschlecht anknüpfende Ungleichbehandlung ausnahmsweise rechtfertigen kann, Nußberger in Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 3 RdNr. 261). Sie ist zwar durchaus geeignet, tradierte Rollenzuweisungen an Männer und Frauen gleichermaßen zu verfestigen (vgl. allgemein zur Vermittlung von Rollenstereotypen durch sozialrechtliche Regelungen Felix, SGB 2024, 1, 3 f.). Diesem Gesichtspunkt kommt in den von § 56 Abs. 2 Satz 9 Teilsatz 1 SGB VI erfassten Fallgestaltungen jedoch kein so großes Gewicht zu, dass der Gesetzgeber von Verfassungen wegen zu einer geschlechtsneutralen Ausgestaltung selbst der Auffangregelung gehalten wäre. Die differenzierende Ausgestaltung der Zuordnungsregelungen in § 56 Abs. 2 SGB VI in der Auslegung, die sie inzwischen durch das BSG erfahren haben, lässt in weiten Bereichen Raum für eine Zuordnung der Erziehungszeit an einen männlichen Elternteil (so bereits BSG Urteil vom 17.4.2008 – B 13 R 131/07 R – SozR 4-2600 § 56 Nr. 5 RdNr. 18). Die Zuordnung erfolgt grundsätzlich anhand der tatsächlichen Lebensverhältnisse im Einzelfall (Satz 8) und berücksichtigt, soweit vorhanden, vorrangig den übereinstimmenden Zuordnungswillen der gemeinsam erziehenden Elternteile (Satz 3). Übernimmt ein Vater die Erziehung überwiegend, wird ihm auch die Erziehungszeit zugeordnet. Gleiches gilt im Fall gemeinsamer Erziehung, wenn die Eltern dies durch eine übereinstimmende Willenserklärung bestimmen. Erst wenn eine Zuordnung über diese geschlechtsneutralen Regelungen nicht möglich ist, gibt Satz 9 Teilsatz 1 eine Zuordnung der Erziehungszeit zur Mutter vor. Dies ist durch das überwiegende Gleichberechtigungsgebot gerechtfertigt. Die mit der Ausgestaltung der Auffangregelung verbundene Bevorzugung von Frauen ist ein legitimer Ausgleich für die Versorgungs Nachteile in der gesetzlichen Rentenversicherung, die für sie typischerweise infolge der Mutterschaft immer noch eintreten. Bei den Vätern hat die Geburt eines Kindes hingegen nach wie vor kaum Einfluss auf das Erwerbsverhalten (Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Väterreport. Update 2021, S. 31). [...]

Sibylla Flügge

Historische Wurzeln des Antifeminismus – intersektionell Eine Spurensuche

Einleitung

Wir leben in einer Zeit, in der Frauen weltweit und erfolgreich für ihre Menschenrechte kämpfen. Zugleich formieren sich ebenfalls weltweit antifeministische Bewegungen, die sich nicht nur gegen Frauen, sondern allgemeiner gegen Menschenrechte wenden.

„In Zukunft ist jede Analyse, jede Kritik und jede Politik unterkomplex, die konzeptionell hinter diese Einsicht in Rassismus, Faschismus, Imperialismus, Patriarchat und Kapitalismus zurückfällt. Nur zusammen und in gemeinsamer Anstrengung können sie langfristig überwunden werden.“¹

Aufbauend auf meinen bisherigen Forschungen zu den Wurzeln und Entwicklungslinien der Frauendiskriminierung im Recht² werde ich im Folgenden versuchen, in der Geschichte gemeinsame Wurzeln und gemeinsame Strukturmerkmale zu finden,³ die die verschiedenen Diskriminierungen prägen, die heute durch Diskriminierungsverbote adressiert werden.⁴

Dafür werde ich zuerst am Beispiel der Geschichte der Frauendiskriminierung grundsätzliche Mechanismen aufzeigen, wie die strukturelle Diskriminierung systematisch in unserer Gesellschaft verankert wurde und wird (I). Im zweiten Teil geht es um eine entscheidende Grundlage der im ersten Teil beschriebenen Frauendiskriminierung: die bipolare Zuordnung von Eigenschaften und Rechten zum männlichen und weiblichen Geschlecht (II). Der dritte Teil behandelt die ebenfalls tief in unserer Kultur verankerte soziale Hierarchie, die zur Aufrechterhaltung von Ausschlussmechanismen gegenüber bestimmten Gruppen beim Zugang zu Ressourcen

und Macht beiträgt (IV). Im fünften Teil geht es dann um die Versuche in der Zeit der Aufklärung und französischen Revolution, Gesellschaft ganz neu zu denken und überkommene Hierarchien in Frage zu stellen. Allerdings waren diese Versuche nur teilweise erfolgreich. Auf dem Hintergrund erstarkender wirtschaftlicher Interessen der Eigner von Produktionsmitteln und Land im Frühkapitalismus und des Kolonialismus des 19. Jhs. entstanden neue Begründungen für und neue Formen der Diskriminierung, die bis heute fortwirken (VI).

I Die Verankerung von Diskriminierung und Gewalt gegen Frauen im Rechtssystem

Diskriminierung setzt eine hierarchisch strukturierte Gesellschaft voraus,⁵ in der Macht nicht – jedenfalls nicht nur – durch schlichte körperliche Gewalt, sondern durch eine sozial akzeptierte Positionierung abgesichert ist. Ich untersuche diese Struktur unter den Gesichtspunkten des Zugriffs auf Geld und Macht sowie die Möglichkeit der Gewaltausübung. Eine hierarchische Machtposition setzt in erster Linie einen Zugriff auf Ressourcen voraus, die der Absicherung der Macht dienen. Macht beinhaltet die Möglichkeit, Regeln und Maßstäbe zu setzen. Da Macht immer bedroht ist, muss sie durch die Möglichkeit der Gewaltausübung gesichert werden.

a) Zugriff auf Ressourcen

Macht ist unter heutigen Verhältnissen an Geld gebunden – in der Sprache des Marxismus: an das Eigentum an Produktionsmitteln. In Gesellschaften ohne Geldkultur geht es primär um Landbesitz und den Zugriff auf Arbeitskräfte, oft Sklaven. In jedem Fall sind Personen ohne (ausreichenden) Zugang zu Ressourcen von den Eigentümern abhängig. Es entsteht ein hierarchisches Verhältnis, das die abhängige Person mehr oder weniger zwingt, sich dem Willen dessen zu unterwerfen, der über die lebensnotwendigen Ressourcen verfügt.

1 Unter Bezugnahme auf Virginia Woolf: Maihofer, Andrea: Freiheit, Selbstbestimmung, Autonomie: in: Baer, Susanne/Sacksofsky, Ute: Autonomie im Recht – geschlechtertheoretisch vermesen, Baden-Baden 2018, S. 31–60 (59).

2 Flügge, Sibylla: Entstehungsbedingungen von Frauendiskriminierung im Recht: Methodische Überlegungen zur Rechtsgeschichte, in: Recht Richtung Frauen, hg. vom Verein ProFri – Schweizerisches Feministisches Rechtsinstitut, Lachen 2001, S. 127–158; Flügge, Sibylla: Historische Grundlagen des Diskurses zur Gleichberechtigung der Geschlechter, in: Januszkievicz, Magdalena u.a. (Hg.): Geschlechterfragen im Recht. Interdisziplinäre Überlegungen, Berlin 2021, S. 13–48.

3 Vgl. zum „Programm einer integralen Analyse von Achsen strukturierter Ungleichheit und kultureller Differenz“: Klinger, Cornelia/Knapp, Gudrun-Axeli/Sauer, Birgit (Hg.): Achsen der Ungleichheit. Zum Verhältnis von Klasse, Geschlecht und Ethnizität, Frankfurt a.M. 2007, Einleitung von Klinger und Knapp, S. 19–41.

4 Mangold, Anna Katharina/Payandeh, Mehrdad (Hg.): Handbuch Antidiskriminierungsrecht. Strukturen, Rechtsfiguren und Konzepte, Tübingen 2022.

5 Baer, Susanne: Das Kategorienproblem und die Herausbildung eines postkategorialen Antidiskriminierungsrechts, in: Mangold, Anna Katharina/Payandeh, Mehrdad (Hg.): Handbuch Antidiskriminierungsrecht. Strukturen, Rechtsfiguren und Konzepte, 2022, S. 223–260, sie sieht als zentrale Faktoren aller zu bekämpfenden Diskriminierungen „Dominanz, Hierarchisierung, Privilegien“ (S. 258).

Das Patriarchat⁶ ist in der Kultur des Abendlandes gekennzeichnet durch die persönliche Abhängigkeit der Frau (und ihrer Kinder) von einem Mann.⁷ Diese wird hergestellt oder jedenfalls begünstigt durch das Ehemuster der patrilokal geschlossenen Ehe: Die Frau folgt traditionell bei der Eheschließung dem Mann auf dessen Hof, wird Teil seiner Familie und von dieser abhängig. In Resten fand sich diese Tradition in Westdeutschland zum Beispiel bis 1957 im Familienrecht erhalten, wonach Frauen verpflichtet waren, den Wohnsitz des Ehemannes zu teilen, und wonach ihr Einkommen und Vermögen der Verwaltung des Ehemannes unterstellt war.⁸

Wesentlich für die selbstbestimmte Existenzsicherung ist in der Regel der Verdienst aus Erwerbsarbeit. Dabei ist festzustellen, dass Frauen immer weniger verdienten als Männer – sei es, weil sie weniger Lohn für gleiche Arbeit erhielten oder weil Frauentätigkeiten geringer entlohnt wurden und werden als typischerweise von Männern ausgeübte Tätigkeiten.⁹ Hinzu kommt, dass Frauen in der Geschichte von vielen Berufen grundsätzlich ausgeschlossen waren. Das galt z.B. bis ins 20. Jh. für akademische Berufe, seit dem 16. Jh. bis zur Einführung der Gewerbefreiheit 1869 aber auch für viele Handwerke.¹⁰ In einzelnen Tätigkeitsfeldern bestanden Berufsverbote für Frauen weiter in Form von Arbeitsschutzbestimmungen. So gab es z.B. in Westdeutschland noch in den 1990er Jahren Verbote für Frauen, schwere Maschinen zu bedienen.¹¹

b) Macht

Mit dem Zugriff auf Geld bzw. Ressourcen verbunden ist in der Regel Macht. Mit Macht ist die Möglichkeit verbunden, Regeln zu setzen. Also zum Beispiel die Festlegung von Geboten und Verboten u.a. in Form von Gesetzen. Aber es geht auch um die Möglichkeit, Maßstäbe und Glaubenssätze festzulegen. Dabei geht es um die Feststellung, was schön oder hässlich und was gut oder schlecht, was richtig oder falsch ist.

In Europa muss historisch unterschieden werden zwischen weltlicher und religiöser Macht, wobei beide Machtfaktoren eng verwoben waren und zum



Sabine Heinke, Elbphilharmonie Hamburg: *Feminis muss*, Fotografie 2024

Teil noch sind. So heißt es z.B. im aktuell geltenden Bayerischen Schulgesetz, Art. 1 Satz 3, 4:

Oberste Bildungsziele sind Ehrfurcht vor Gott, Achtung vor religiöser Überzeugung, vor der Würde des Menschen und vor der Gleichberechtigung von Männern und Frauen, Selbstbeherrschung, Verantwortungsgefühl und Verantwortungsfreudigkeit, Hilfsbereitschaft, Aufgeschlossenheit für alles Wahre, Gute und Schöne und Verantwortungsbewusstsein für Natur, Umwelt, Artenschutz und Artenvielfalt. Die Schülerinnen und Schüler sind im Geist der Demokratie, in der Liebe zur bayerischen Heimat und zum deutschen Volk und im Sinn der Völkerversöhnung zu erziehen.

Wer hat die Macht, den *Atheismus* zu verdammen? Wer definiert, was *wahr, gut und schön* ist? Und: wer liebt das *deutsche Volk* – wer bestimmt, wer dazu gehört? Was hier angesprochen wird, ist die sogenannte „Leitkultur“, gemeint ist die Kultur des sogenannten „christlichen Abendlandes“. Diese beruht ursprünglich auf der Vorstellung, dass ein Gottvater Herrscher über die Welt ist und letztlich den Rahmen für alle Gesetze vorgibt. Er ist auch der höchste Richter.

Da dieses Konzept in die Lebensrealität einer menschlichen Gesellschaft umgesetzt werden musste, entstand im Mittelalter die Vorstellung, dass die weltlichen Herrscher ihre Macht von Gott erhalten, so dass es christliche Pflicht war, den Geboten der

6 Grundlegend zur Geschichte und Funktionsweise des Patriarchats: Lerner, Gisela: Die Entstehung des Patriarchats, Frankfurt a.M., New York, 1995, insbes. S. 263 ff.

7 Zum Folgenden wegweisend: Gerhard, Ute: Gleichheit ohne Angleichung. Frauen im Recht, München 1990.

8 §§ 1355, 1363 ff. BGB in der seit dem 1.1.1900 unveränderten Fassung. Vgl. zur Vorgeschichte des Familienrechts im BGB: Berneike, Die Frauenfrage ist Rechtsfrage. Die Juristinnen der deutschen Frauenbewegung und das BGB, 1995.

9 Sullivan, Evelyn: Die emanzipierte Sklavine. Geschichte u. Soziologie d. Frauenarbeit, Böhlau, 1972.

10 Wolf-Graf, Anke: Frauenarbeit im Abseits. Frauenbewegung und weibliches Arbeitsvermögen, München, 1981, S. 376 ff.

11 Weyand, Joachim/Behning, Bettina: Arbeitsrecht für Frauen, akt. 2. Aufl. München 1994, S. 64 f.; viele Berufsverbote wurden 1994 durch die Reform der Arbeitszeitordnung aufgehoben.

Obrigkeit Folge zu leisten.¹² Soweit diese weltlichen Machtpositionen durch Vererbung oder Stellvertretung an Frauen gehen konnten, konnten auch Frauen Herrscherinnen werden. In der Regel wurde diese Möglichkeit jedoch durch erbrechtliche Regelungen, die sich Adelsfamilien gaben, ausgeschlossen.¹³ In wählbaren Machtpositionen waren Frauen grundsätzlich nicht vertreten, zum Beispiel in Stadtregierungen der Frühen Neuzeit. Der Kampf um das Frauenwahlrecht war daher Anfang des 20. Jahrhunderts das zentralste Anliegen der „alten“ Frauenbewegung.

Im Bereich der Familie wurde die Macht dem Familienvater zugeordnet, der diese weiterdelegieren konnte an die Ehefrau. Der Familienvater sollte im eigenen Haus den Gottvater vertreten, dessen Gebote er gegenüber der Ehefrau, seinen Kindern, Knechten und Mägden durchzusetzen hatte.¹⁴

„Ich möchte aber, dass ihr ernst nehmt, dass das Haupt jedes Mannes der Messias ist; der Mann aber das Haupt der Frau, das Haupt Christi ist Gott.“¹⁵

c) Gewalt

Macht dient den Interessen derer, die sie ausüben. Sie ist daher immer gefährdet – sei es durch Konkurrenten oder durch die Menschen, die der Macht unterworfen sind. Wer Macht ausübt, muss die Möglichkeit haben, notfalls seine Macht durch Gewalt zu sichern. Die Machtsicherung durch Gewalt ist dann systemisch, wenn sie gesellschaftlich als „normal“ toleriert oder zumindest nicht ernsthaft sanktioniert und verhindert wird.

Im Zuge frühneuzeitlicher Staatsbildung entstand der Anspruch der Staatsgewalt auf das Gewaltmonopol mit dem Ziel, im Falle von Konflikten private Gewalt auszuschließen.¹⁶ Allerdings wurde der innere Kreis des Haushalts davon partiell ausgenommen, indem die Erlaubnis und, im Falle von Regelübertretungen, die Pflicht zur Gewaltausübung, das sogenannte Züchtigungsrecht, beim Hausherrn verblieb.¹⁷ War der Ehemann „unangemessen“ gewalttätig, wurden Frauen von Seiten der Kirchen dazu

angehalten, dieses „Kreuz“, das Gott ihnen mit der Eheschließung auferlegt habe, geduldig zu tragen.¹⁸

II Die Bedeutung der Bipolarität der Geschlechterordnung

Die beschriebene hierarchische Struktur im Geschlechterverhältnis setzt voraus, dass Männer und Frauen klar unterschieden werden. Theoretische Konzepte über Männlichkeit und Weiblichkeit bezogen sich im Mittelalter einerseits auf die Bibel, andererseits auf naturphilosophische und medizinische Schriften der griechisch-römischen Antike.¹⁹

So gab es die Vorstellung, dass Körper mehr oder weniger heiß bzw. kalt sein können. *Aristoteles* (4. Jh. vor u.Z.) hatte dieses Konzept um eine hierarchische Bewertung ergänzt, wonach Hitze besser als Kälte, Trockenheit besser als Feuchtigkeit sei. Wenig erstaunlich, dass er Männer für wärmer und trockener hielt als Frauen. Der mittelalterliche Kirchenlehrer *Thomas von Aquin* (1225–1274) berief sich auf *Aristoteles*, indem er feststellte: *„Der Philosoph sagt: ‚Das Weib ist ein verfehlter Mann‘.“²⁰*

Anatomisch fand das Konzept seine Entsprechung in der Vorstellung, dass männliche und weibliche Körper die gleichen Organe besitzen, wobei diese bei Frauen innen liegend, also passiv empfangend, bei Männern nach außen gestülpt, also aktiv zeugend seien. Für die Beschreibung von Geschlechtsunterschieden gab es eine Vielzahl weiterer Konzepte, die sich zum Teil widersprachen, aber eine Gemeinsamkeit hatten:

„Die weibliche Konstitution erhielt in nahezu allen betrachteten antiken naturphilosophischen Schriften die Zuweisung zur subordinierten Merkmalsbeschreibung.“²¹

Theologen, die die antiken Schriften rezipierten, konnten die dort beschriebenen Unterschiede zwischen Männern und Frauen ohne weiteres mit der in der Bibel überlieferten Schöpfungsgeschichte in Übereinstimmung bringen:

„Da schuf Gott Adam, die Menschen, als göttliches Bild, als Bild Gottes wurde sie geschaffen, männlich

¹² Stolleis, Michael: „Konfessionalisierung“ oder „Säkularisierung“ bei der Entstehung frühmoderner Staaten, in: *Ius Commune* XX, Frankfurt a.M. 1993, S. 15 ff.

¹³ Wunder, Heide: Herrschaft und öffentliches Handeln von Frauen in der Gesellschaft der Frühen Neuzeit, in: Gerhard, Ute (Hg.): *Frauen in der Geschichte des Rechts von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, München 1997, S. 27–54 (32 f.).

¹⁴ Gerhard, a.a.O., Fn. 7, S. 22 f.

¹⁵ 1. Brief an die Korinther 11, 2–3, Bibel in gerechter Sprache, Gütersloh 2007; vgl. OLG Bremen, Beschluss vom 06.05.2024 – 5 UF 133/23, in *STREIT* 2/2024, S. 73 f.

¹⁶ Stolleis, a.a.O. Fn. 12, S. 7.

¹⁷ Gerhard, a.a.O., Fn. 7, S. 23; Flügge, Sibylla: Gewalt im Kontext von familiären Abhängigkeiten, in: Julia Schröder (Hg.): *Gewalt in Pflege, Betreuung und Erziehung*, Weinheim 2019, S. 199–216. Zum Haushalt gehörten die Familienangehörigen wie auch die im Haus lebenden Knechte, Mägde, Lehrlinge.

¹⁸ Flügge, Sibylla: Vom Züchtigungsrecht zum Gewaltschutzgesetz, in: Opfermann, Susanne (Hg.): *Unrechtserfahrungen. Geschlechtergerechtigkeit in Gesellschaft, Recht und Literatur*, Königstein/Ts. 2007, S. 111–136.

¹⁹ Zum Folgenden grundlegend: Voß, Heinz-Jürgen: *Making Sex Revisited. Dekonstruktion des Geschlechts aus biologisch-medizinischer Perspektive*, Bielefeld 2010, online 2011, insbesondere S. 61 ff., 73 ff.

²⁰ Thomas von Aquin, *Summa Theologica*, Bd. 7, Frage 92, zitiert nach: Savramis, *Das sogenannte schwache Geschlecht*, 1972, S. 77.

²¹ Voß, a.a.O., Fn. 19, S. 85. Voß (S. 83 ff.) widerspricht der These, dass die Wissenschaft bis in die Neuzeit von der Existenz nur eines Geschlechts ausgegangen sei, und setzt sich insofern kritisch auseinander mit Laqueur, Thomas: *Auf den Leib geschrieben. Die Inszenierung der Geschlechter von der Antike bis Freud*, 1996.

*und weiblich hat er, hat sie, hat Gott sie geschaffen.*²²

Auf diesen zu Beginn der Bibel dargestellten „Schöpfungsplan“ Gottes beziehen sich heute wieder verstärkt fundamentalistische Christinnen und Christen, wenn sie die mögliche Existenz weiterer Geschlechter – und damit zugleich die Auflösung der tradierten Geschlechtsrollen – ausschließen wollen.²³

Die relativ trockene Hitze des männlichen Körpers wurde während des Mittelalters mit körperlicher Stärke und Wehrhaftigkeit in Verbindung gebracht, die relativ kalte Feuchtigkeit des weiblichen Körpers mit Weichheit und Schwäche. Diese Körperbilder wurden verstärkt durch soziale Rollenzuweisungen. So sollten Frauen nicht in körperliche/kriegerische Kämpfe involviert werden und demnach auch keine Waffen tragen, während Männer stark und wehrhaft sein sollten.²⁴

Auch Juden, die keine an Landbesitz geknüpften Herrschaftsämter über Christen einnehmen durften und insofern weder Krieg führen noch Körperstrafen vollstrecken durften, war es verboten, Waffen zu tragen. In der von Christen weitgehend abgesondert lebenden jüdischen Gemeinschaft entstand im Mittelalter das Ideal des Talmudgelehrten, dessen Frau mit Handelsgeschäften für den Lebensunterhalt sorgt.²⁵ Diesem körperlich als schwach wahrgenommenen jüdischen Mann wurden die Kälte und Feuchtigkeit zugeschrieben, wie sie allgemein für Frauen angenommen wurde.²⁶

Die Betonung der Bedeutung der Zweigeschlechtlichkeit steht in der Bibel insbesondere im Kontext der Reproduktion. Das wurde so verstanden, dass Sexualität ausschließlich der Erzeugung von Kindern dienen sollte. Die Verweigerung der Zeugung durch Männer konnte auch als Gefährdung des Fortbestandes des eigenen Volkes wahrgenommen werden. Wenn dies noch dazu mit einer „Verweiblichung“ des Sexualpartners einherging, galt dies als besonders schrecklich: *„Du sollst nicht bei einem Mann liegen*

wie bei einer Frau; es ist ein Gräuel“²⁷ steht in der Bibel. Weil unter Gelehrten streitig war, ob Frauen überhaupt ein sexuelles Bedürfnis haben, und weil sie, wenn sie lesbisch sind, trotzdem geschwängert werden können, galt weibliche Homosexualität zwar als „Unzucht“, aber weniger als Bedrohung.²⁸

III Ständegesellschaft als Strukturprinzip

a) Der Ständestaat

Die mittelalterliche Gesellschaft war streng hierarchisch organisiert. Herrschaft, sei sie kirchlich oder weltlich begründet, stützte sich im Wesentlichen auf Landbesitz. Die Macht über die Untertanen wurde über rituelle Treueidee oder durch gewaltsame Unterwerfung gesichert. Ortsfremde, die herumzogen und verschiedene Dienste anboten oder bettelten, konnten jederzeit vertrieben werden. Zu letzteren gehörten seit dem 16. Jh. Sinti und Roma.²⁹ Juden wurden, auch wenn sie einen festen Wohnsitz hatten, nicht in die örtliche soziale Struktur eingebunden, weil sie nicht zur christlichen Gemeinde gehörten.³⁰ Die Lebensbedingungen von Frauen waren in erster Linie durch die Zugehörigkeit zu ihrer sozialen Schicht geprägt, zugleich aber auch durch jeweils spezifische Rollenzuweisungen. In jedem Fall hatten sie weniger Rechte als Männer des gleichen Standes.³¹

In einer Zeit, als schnell wachsende Städte Händlern und Handwerkern persönliche Freiheit versprachen, als Seefahrer neue Horizonte öffneten und die Erfindung des Buchdrucks die Verbreitung kritischer Gedanken – auch in der Volkssprache – ermöglichte, konnte die Herrschaft nicht mehr vorrangig mit Gewaltandrohung gesichert werden. So entstand im Laufe des 15. und 16. Jahrhunderts ein neues Staatsverständnis, das geprägt war durch eine wachsende Verwaltung und eine Vielzahl neuer Rechtsvorschriften, mit denen Rechte und Pflichten definiert und Konflikte gelöst werden sollten.³²

Bedeutsam für die Sicherung einer „guten Ordnung“, wie es damals genannt wurde, war auch die

22 Genesis 1, 27, Bibel in gerechter Sprache, a.a.O., Fn. 10; vgl. auch Genesis (1. Moses), 2, 22 in der Übersetzung der Lutherbibel: *„Und Gott der HERR baute eine Frau aus der Rippe, die er von dem Menschen nahm, und brachte sie zu ihm“*, www.bibelservers.com.

23 Henniger, Annette/Birsl, Ursula (Hg.): Anti-Feminismen. „Krisen“-Diskurse mit gesellschaftspolitischem Potential?, Einleitung, Bielefeld 2020, S. 9–42.

24 Goetz, Hans-Werner: Frauenbild und weibliche Lebensgestaltung im Fränkischen Reich, in: ders. (Hg.): Weibliche Lebensgestaltung im frühen Mittelalter, Wien 1991, S. 7–43 (39 f.).

25 Richarz, Monika: In Familie, Handel und Salon. Jüdische Frauen vor und nach der Emanzipation der deutschen Juden, in: Hausen, Karin/Wunder, Heide: Frauengeschichte – Geschlechtergeschichte, Frankfurt a.M., New York 1992, S. 57–66 (60 f.).

26 Flügge, Sibylla: Hebammen und heilkundige Frauen. Recht und Rechtswirklichkeit im 15. und 16. Jh., Frankfurt a.M., Basel 1998, S. 37; Hartmann, Tina: Dürfen Juden nicht schießen? In: FAZ vom 17.10.2023.

27 3. Moses 18, 23, Lutherbibel, a.a.O., Fn. 22; die Bibel in gerechter Sprache, a.a.O., Fn. 15, übersetzt „ein Tabu ist dies“. Zum historischen Kontext und zur heutigen Auslegung dieses Verbots: Hieke, Thomas: Homosexualität (AT) – Das wissenschaftliche Bibellexikon im Internet (WiBiLex), Oktober 2021, Dt. Bibelgesellschaft, <https://bibelwissenschaft.de/stichwort/21490/>.

28 Cadden, Joan: Meanings of sex difference in the middle ages, 1995, S. 224.

29 Elsas, Christoph: Die Kirchen und die „Zigeuner“, in: Engbring-Romang, Udo/Strauß, Daniel (Hg.): Aufklärung und Antiziganismus. Beiträge zur Antiziganismuskforschung, Bd. 1, Seeheim 2003, S. 118–120.

30 Bergmann, Werner: Geschichte des Antisemitismus, 5. durchges. Aufl. 2016, München 2002; Richarz, a.a.O., Fn. 25.

31 Frevert, Ute: Frauen-Geschichte. Zwischen Bürgerlicher Verbesserung und Neuer Weiblichkeit. Frankfurt a.M. 1986, S. 11.

32 Wesel, Uwe: Geschichte des Rechts, München 2001, S. 356 ff.

durch Martin Luther ausgelöste Reformation. Indem er die Bibel ins Deutsche übersetzte und die Sonntagspredigt und die religiöse Unterrichtung der Kinder verpflichtend machte, wurde sichergestellt, dass jeder Mann, jede Frau und jedes Kind erfuhr, was aus Sicht ihrer jeweiligen Obrigkeit als Gottes Wille zu verstehen sei. Von zentraler Bedeutung war die Lehre, dass Gott alle Menschen durch ihre Abstammung einem bestimmten sozialen Stand zugeordnet habe und dieser Stand klaglos zu akzeptieren sei. Dies wurde u.a. aus einem Brief des Apostels Paulus hergeleitet:

*„Ihr Sklaven, seid gehorsam in allen Dingen euren irdischen Herren; dient nicht allein vor ihren Augen, um den Menschen zu gefallen, sondern in Einfalt des Herzens und in der Furcht des Herrn.“*³³

Um diese Lehre für die Kirchgänger aus unteren Ständen verständlich zu machen, übersetzte Luther dies in der von ihm verfassten *„Haustafel etlicher Sprüche für allerlei christliche Stände“*:

*„Den Knechten, Mägden, Tagelöhnern und Arbeitern: Ihr Knechte, seid gehorsam euren leiblichen Herren, mit Furcht und Zittern, in Einfaltigkeit eures Herzens, als Christo selbst, nicht mit Dienst allein, sondern als die Knechte Christi, daß ihr solchen Willen Gottes tut von Herzen mit gutem Willen. Laßt euch dünken, daß ihr dem Herrn und nicht den Menschen dienet; und wisset, was ein jeglicher Gutes tut, das wird er empfangen, er sei Knecht oder frei.“*³⁴

Und den Ehefrauen schärfte er ein:

*„Die Weiber seien untertan ihren Männern, als dem Herrn; wie Sara Abraham gehorsam war und hieß ihn Herr, welcher Töchter ihr worden seid, so ihr wohl tut und nicht so schüchtern seid.“*³⁵

Seit dem 16. Jh. entstand eine neue Schicht akademisch gebildeter Ratgeber der jeweils Herrschenden und eine wachsende Zahl öffentlicher Ämter. Von diesen höher qualifizierten Ämtern waren Frauen von vornherein ausgeschlossen, weil man sich an das Wort des Apostels Paulus hielt:

„Wie in allen Gemeinden der Heiligen sollen die Frauen schweigen in den Gemeindeversammlungen; denn es ist ihnen nicht gestattet zu reden, sondern sie sollen sich unterordnen, wie auch das Gesetz sagt. Wollen sie aber etwas lernen, so sollen sie daheim ihre

*Männer fragen. Es steht einer Frau schlecht an, in der Gemeindeversammlung zu reden.“*³⁶

Daraus folgte auch der Ausschluss von Frauen aus den höheren Schulen und Universitäten, die ja auf öffentliche Ämter vorbereiten sollten.³⁷

Für Männer war die Übernahme eines öffentlichen Amtes oder eines ständisch organisierten Handwerksbetriebs in erster Linie abhängig von einem entsprechenden „Stand“, Erbe bzw. Vermögen. Von Ämtern ausgeschlossen waren Männer, die einer aus Sicht des Herrschers „falschen“ Religion bzw. Konfession angehörten oder die wegen ihrer familiären Herkunft oder Tätigkeit als nicht „ehrbare“ galten. Letzteres waren zum Beispiel Männer, deren Mutter bei der Geburt nicht verheiratet war.

Wenig Rechte hatten auch Bauern. Sie waren oft einem adligen Großgrundbesitzer nicht nur abgaben-, sondern auch ohne Lohn dienstpflchtig (Frondienste). In vielen Regionen waren Bauern bis ins 18., in Preußen bis ins 19. Jahrhundert Leibeigene der landbesitzenden Adligen. Sie durften das Land nicht verlassen und unterlagen der Gerichtsbarkeit des Landeigentümers.

Juden waren schon deshalb von bürgerlichen Ämtern ausgeschlossen, weil sie keine Christen waren. In vereinzelt Städten und Dörfern, in denen sie Grundstücke erwerben durften, konnten sie eigene Verwaltungsstrukturen aufbauen. Einige Juden erwarben mit Handelsgeschäften und Geldverleih große Vermögen, hohes Ansehen genossen auch jüdische Ärzte. Viele Jüdinnen und Juden waren aber darauf angewiesen, sich als wandernde Händler*innen durchzuschlagen.³⁸

Sinti und Roma wurden als Fremde wahrgenommen und hatten schon deshalb keine Bürgerrechte. Sie waren darauf angewiesen, ein Wandergewerbe auszuüben oder zu betteln. Im Verlauf des 30-jährigen Krieges verdingten viele sich als Söldner. Danach wurden sie, wie andere entlassene Söldner auch, von den Obrigkeiten zur Gruppe der brotlosen Vagabunden gerechnet, die von Raub und Diebstahl lebten.³⁹

³³ Brief des Paulus und Timotheus an die Kolosser 3, 22–25, Lutherbibel, a.a.O., Fn. 22. Es ist dies Teil einer sogenannten „Haustafel“, die nach dem Tod des Paulus diesem zugeschrieben wurde, um höhere Akzeptanz zu finden: Heine, Susanne: Frauen der frühen Christenheit, Göttingen 1986, S. 146 ff.

³⁴ Der kleine Katechismus D. Martin Luthers, Potsdam 1929, S. 73, siehe auch: https://glaubensstimme.de/doku.php?id=autoren:l:luther:d:die_haustafel.

³⁵ Ebd., S. 72, mit einem Seitenhieb auf Frauen, die Nonnen wurden, weil sie sich nicht getrauen zu heiraten, unter Bezugnahme auf den Brief des Paulus an die Epheser 5, 23.

³⁶ 1. Brief an die Korinther 14, 33–35, Lutherbibel, a.a.O., Fn. 22; dazu: Heine, a.a.O., Fn. 33, S. 152. Die Christen standen damit in der Tradition des römischen Rechts: Höbenreich, Evelyn/Rizzelli, Giunio: Scylla – Fragmente einer juristischen Geschichte der Frauen im antiken Rom, Wien, Köln, Weimar 2003, S. 61 ff.

³⁷ Zur Erklärung, warum in Deutschland die Universitäten Frauen erst vergleichsweise spät (zwischen 1899 und 1918) zuließen: Costas, Ilse: Diskurse und gesellschaftliche Strukturen im Spannungsfeld von Geschlecht, Macht und Wissenschaft, in: Amodio, Immacolata (Hg.): Frau Macht Wissenschaft, Königstein/Ts. 2008, S. 157–182 (169).

³⁸ Bergmann, a.a.O., Fn. 30, S. 12 f.

³⁹ Fricke, Thomas: Zur Sozialgeschichte der „Zigeuner“ im Zeitalter des Absolutismus, in: Engbring-Romang, Udo/Strauß, Daniel (Hg.): Aufklärung und Antiziganismus. Beiträge zur Antiziganismusforschung, Bd. 1, Seeheim 2003, S. 101–117.

b) *Neue Erkenntnisse und Fragen – „die Frauenfrage“*

War die Wissenschaft im Mittelalter geprägt durch die Theologie als Leitwissenschaft (Scholastik), so entstand ab dem Ende des 15. Jahrhunderts die Chance und Notwendigkeit, neue Antworten auf neue Fragen zu finden, ausgelöst unter anderem durch neue Erfahrungen der ersten Weltreisenden. Auf der Suche nach logischen und beweisbaren Theorien wurden zunehmend Naturbeobachtungen angestellt, die alte Glaubenssätze in Frage stellten. Das neue Wissen konnte sich erstmals – dank der Erfindung des Buchdrucks – schnell und weit verbreiten. Diese Umwälzungen hatten zur Folge, dass nun zunehmend auch Gesetz und alte Sitten hinterfragt wurden.

So entstand unter anderem „die Frauenfrage“/ die „Querelles des Femmes“.⁴⁰ Diskutiert wurde u.a., ob es einen vernünftigen Grund für den Ausschluss der Frauen von der Bildung geben könne. In diesem Zusammenhang wurde auch diskutiert, ob die Unterordnung der Frau unter den Mann zwar nicht unbedingt göttlicher Wille, aber doch eine vernünftige Vorschrift sei. Als herrschende Meinung setzte sich durch, dass Frauen von Natur aus weniger als Männer fähig seien, Bildung und damit den Zugang zu Berufen zu erwerben, die eine „höhere“ Bildung voraussetzen. Als dieses Argument immer weniger zog, wurde das Argument stark gemacht, dass die Unterordnung der Frauen unter den Willen von Männern die einzig natürliche und vernünftige Gesellschaftsordnung darstelle, weil sich dadurch Stärke und Schwäche – Kampfeskraft und Häuslichkeit ideal ergänzen könnten.⁴¹

Auch in Bezug auf Standesunterschiede wurde jetzt diskutiert, ob diese mit ihren jeweils unterschiedlichen Rechten und Möglichkeiten lediglich auf gesetzlichen oder gewohnheitsmäßigen Festlegungen beruhen oder ob ihnen unveränderliche Unterschiede der Menschen zugrunde liegen. Die höheren Stände, die allein an diesen Diskussionen beteiligt waren, hatten kein Interesse daran, Bevölkerungsgruppen, die bisher von Bildung und Rechten ausgeschlossen waren, neue Rechte und Möglichkeiten einzuräumen. Gesucht wurde nach passenden Begründungen, die jetzt nicht mehr aus der Bibel, sondern aus der Vernunft oder Natur abgeleitet werden sollten.

So wurde zum Beispiel ab dem 15. Jahrhundert in Spanien die Entrechtung von Juden, die sich hatten taufen lassen und die dadurch den Zugang zu Ämtern erreicht hatten (Marranen/Conversos), erstmals

mit ihrer Natur, ihrer blutsmäßigen Abstammung, begründet. Auf ihren Stammbaum, ihre „Rasse“ – einem Begriff aus der Pferdezucht – bezogen sich positiv Angehörige des europäischen Adels, um sich über die „niedereren Rassen“ des einfachen Volkes zu erheben.⁴²

IV Menschenrechte – Herrenrechte

a) *Naturwissenschaften und Vernunft als Erklärungsmuster*

Angehörige des Bürgertums und des Adels lasen mit Faszination Berichte von Abenteurern, Missionaren und Forschern über ferne Reiche und sie bestaunten und sammelten die Mitbringsel der Reisenden: Pflanzen, Tiere und auch Menschen, wie man sie noch nie gesehen hatte. Das animierte im 18. Jahrhundert Naturforscher, die unüberschaubare Vielfalt der Erscheinungen zu ordnen, alles in Familien oder Klassen zu unterteilen und zu überlegen, welche Entstehungsbedingungen der Vielfalt zugrunde liegen.

Die Wahrnehmung von Unterschieden war von den ersten Seefahrern und Kolonisten noch nicht unbedingt mit Wertungen versehen worden. Das änderte sich, als für die zunehmenden Herrschaftsansprüche der Europäer über die in den Kolonien lebenden Völker eine naturwissenschaftliche Legitimation gesucht wurde. Dominant wurde die Vorstellung von der „höheren Zivilisation“ der Europäer, die eine Stufenleiter beinhaltete: von den „Schwarzen“, die als die am wenigsten entwickelten Menschen galten, über die „Weiße“ Frau, die in einem weniger entwickelten, kindlichen Zustand verharrt, zum voll entwickelten „Weißen“ Mann. Belege dafür wurden zunächst in Unterschieden des Knochenbaus gesucht und gefunden.⁴³

Mit der Eroberung von Kolonien stellte sich auch die Frage, ob und wie der damit verbundene Sklavenhandel legitimiert werden könne. Eine „schwarze“ Hautfarbe wurde in Europa mit der Arbeit und dem ungeschützten Leben unter der Sonne verbunden, also einem Leben in Armut, das die Betroffenen als minderwertig erscheinen ließ. Die dunkle Haut der Menschen in Afrika schien sie demnach als Landarbeiter, und, weil sie keine Christen waren, als mögliche Sklaven auszuweisen. In der damals in Europa allen Akademikern bekannten Schrift des Aristoteles zur Politik hieß es:

⁴² Geulen, Christian: Der Rassismusbegriff. Ein kurzer Abriss seiner Geschichte, in: Foroutan, Naika/Geulen, Christian/Illmer, Susanne/Vogel, Klaus/Wensing, Susanne (Hg.): Das Phantom „Rasse“. Zur Geschichte und Wirkungsmacht von Rassismus, Wien, Köln, Weimar 2018, S. 23–34 (25).

⁴³ Schiebinger, Londa: Schöne Geister. Frauen in den Anfängen der modernen Wissenschaft, 1993, S. 270 ff.; die Adjektive Weiß/Schwarz werden groß geschrieben, um darauf zu verweisen, dass es dabei um eine theoretische Konstruktion geht.

⁴⁰ Bock, Gisela: Frauen in der europäischen Geschichte – vom Mittelalter bis zur Gegenwart, München, 2000; Engel, Gisela/Hassauer, Friederike/Rang, Brita/Wunder, Heide (Hg.): Geschlechterstreit am Beginn der europäischen Moderne, Königstein/Ts. 2004.

⁴¹ Flossmann, Ursula: Frauenrechtsgeschichte. Ein Leitfaden für den Rechtsunterricht, Linz 2004, S. 54 ff.



© Maria Rohr

Maria Rohr, Serie Im Gleichgewicht IV, Zeichnung/Malerei auf Japanpapier, 2021

„Also gibt es von Natur mehrere Arten von Regierenden und Regierten, (...) Denn dem Sklaven fehlt überhaupt die Kraft zur Überlegung (bouleutikón), das Weib besitzt sie, aber ohne Entschiedenheit, das Kind gleichfalls, aber noch nicht zur Vollendung entwickelt.“⁴⁴

Auch in der Bibel wird die Existenz der Sklaverei als selbstverständlich vorausgesetzt. Allerdings konnte aus der Bibel auch abgeleitet werden, dass Christen nicht als Sklaven gehalten werden dürfen.⁴⁵ So konnte der Sklavenhandel – jedenfalls mit Menschen, die keine Christen waren – ungehindert betrieben werden, fraglich war lediglich, ob durch die Taufe ein (moralisches) Recht auf Freilassung erworben wurde. Vernunftgründe sprachen, jedenfalls zunächst, angesichts der damit erzielbaren enormen Gewinne, nicht gegen die Sklaverei.⁴⁶

b) Französische Revolution und Erklärung der Menschenrechte

Durch die Erfindung von Maschinen und den Bau von Fabriken verlor das ständisch organisierte Handwerk,

aber auch der Adel, der seine Macht aus Landbesitz ableitete, zunehmend an Bedeutung. Es entstand die Klasse der freien Lohnarbeitenden einerseits, die Klasse besitzender Bürger andererseits, die beide nicht in das alte Ständesystem passten. Also brauchte man auch allgemein für die Organisation der Gesellschaft eine neue Theorie, die nicht auf theologisch begründeten Glaubenssätzen, sondern auf vernünftigen Überlegungen beruhen sollte. Es entstand die Idee, dass im Prinzip von Natur aus alle Menschen gleiche Rechte haben.⁴⁷

Auf diesem Hintergrund wurde in Frankreich im August 1789 in der revolutionären Nationalversammlung die „Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte“ verabschiedet:

„Art. I. Die Menschen sind und bleiben von Geburt frei und gleich an Rechten. Soziale Unterschiede dürfen nur im gemeinen Nutzen begründet sein.“⁴⁸

So vielversprechend diese Deklaration klingt, so wenig wurde ihr Versprechen gehalten. Vielmehr entstanden massivste Diskriminierungen gerade in der Zeit nach Verkündung der allgemeinen Menschenrechte. Die Problematik der Ungleichheit verbarg sich einerseits in der nur scheinbaren Geschlechtsneutralität der Worte *hommes/men/Mensch* und andererseits in der Formulierung „Die sozialen Unterschiede dürfen nur im allgemeinen Nutzen begründet sein“.

Zwar wurde 1791 in der Präambel der Verfassung der Französischen Republik proklamiert:

„Für keinen Teil der Nation, für kein Individuum gibt es mehr irgendein Privileg oder eine Ausnahme vom gemeinsamen Recht aller Franzosen.“⁴⁹

Um allerdings „aktiver Bürger“ sein zu können, um also zum Beispiel ein Wahlrecht zu haben, musste man in erster Linie Franzose sein – wobei Kinder die Staatsbürgerschaft nur vom Vater erhalten konnten. Darüber hinaus musste man dazu in der Lage sein, „eine direkte Steuer zu zahlen, die wenigstens dem Wert von drei Arbeitstagen gleichkommt“, wobei diese Möglichkeit nur unabhängig Beschäftigten eröffnet wurde. Wer „dem Bedientenstand“ angehörte und also „Lohndiener“ war, war vom Wahlrecht ebenso ausgeschlossen wie Personen, die nicht „in die Liste der Nationalgarde eingeschrieben“ werden konnten – also z.B. Männer mit Behinderungen, die sie wehruntauglich machten, und alle Frauen.⁵⁰ Juden, die diese

⁴⁴ Aristoteles, Politik, 1. Buch, Teil 13, 2. (a), zitiert nach: Doyé, Sabine/Heinz, Marion/Kuster, Friederike (Hg.), Philosophische Geschlechtertheorien. Ausgewählte Texte von der Antike bis zur Gegenwart, 2002, S. 111.

⁴⁵ Brief des Paulus und Timotheus an die Kolosser 3, 11 wo die Gleichstellung der Sklaven in der Gemeinde betont wird. Vgl. auch: Jeremia 34, 9, Bibel in gerechter Sprache, a.a.O., Fn. 15.

⁴⁶ Zeuske, Michael: Afrika – Atlantik – Amerika: Sklaverei und Sklavenhandel in Afrika, auf dem Atlantik und in den Amerikas sowie in Europa, Berlin 2022, S. 36 ff.

⁴⁷ Zum Folgenden: Gerhard, a.a.O., Fn. 7, S. 25 ff.

⁴⁸ Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte, Auszug aus dem Verhandlungsprotokoll der Nationalversammlung (vom 20, 21, 22, 23, 24, 26. August und 1. Oktober 1789), <https://www.verfassungen.eu/f/ferklaerung89.htm>.

⁴⁹ GESEZ – Französische Constitution, Gegeben zu Paris, den 14ten Herbstmonat (September) 1791, Strasbourg 1791, Präambel (deutsche Übersetzung des Departementsdirektoriums des Departements Niederrhein), <https://www.verfassungen.eu/f/verf91.htm#iii2>.

⁵⁰ Ebd. Titel III, Kap. 1, Abschnitt II, Art. 2.

Voraussetzungen erfüllten, waren dort, wo französisches Recht galt, hinfort nicht mehr vom Bürgerrecht ausgeschlossen. Die Sklaverei hingegen wurde nicht in Frage gestellt.

Welche Überlegungen diesem Ausschluss armer und abhängig beschäftigter Männer sowie aller Frauen von den Bürgerrechten zugrunde lagen, erklärte Immanuel Kant 1797 in seiner Rechtslehre:

„Nur die Fähigkeit der Stimmgebung macht die Qualifikation zum Staatsbürger aus; jene aber setzt die Selbständigkeit dessen im Volk voraus, der nicht bloß Teil des gemeinen Wesens, sondern auch Glied desselben, d.i. aus eigener Willkür in Gemeinschaft mit anderen handelnder Teil desselben, sein will. Die letztere Qualität macht aber die Unterscheidung des aktiven vom passiven Staatsbürger notwendig (...): Der Geselle bei einem Kaufmann oder bei einem Handwerker; der Diensthote (nicht der im Dienste des Staats steht); der Unmündige (naturaliter vel civiliter); alles Frauenzimmer und überhaupt jedermann, der nicht nach eigenem Betrieb, sondern nach der Verfügung Anderer (außer der des Staats) genötigt ist, seine Existenz (Nahrung und Schutz) zu erhalten, entbehrt der bürgerlichen Persönlichkeit, und seine Existenz ist gleichsam nur Inhärenz.“⁵¹

Die Französische Revolution war wesentlich von Frauen mit initiiert und durchgefochten worden.⁵² Sie gründeten Vereinigungen und als 1793 einige den Jakobinerhut aufsetzten, um zu demonstrieren, dass auch sie die Republik mit Waffen verteidigen wollten, entschloss sich der Rat der Pariser Kommune am 30.10.1793, alle Vereinigungen von Frauen zu verbieten. Der Abgeordnete Amar begründete den Beschluss:

„1. Dürfen Frauen politische Rechte ausüben und sich in Regierungsangelegenheiten einmischen? [...] 2. Dürfen sich die Frauen in politischen Vereinigungen versammeln? [...] Können sich Frauen diesen nützlichen und mühseligen Aufgaben hingeben? Nein, weil sie dann dazu gezwungen wären, wichtigere Aufgaben, zu denen die Natur sie ruft, dem zu opfern. [...] Dürfen sie aber, die doch dazu bestimmt sind, die Sitten des Menschen zu mäßigen, aktiv an Diskussionen teilhaben, deren Hitzigkeit unvereinbar mit

der Sanftmut und Bescheidenheit ist, die den Charme ihres Geschlechts ausmachen? Wir müssen sagen: [...] ohne Sitten keine Republik. [...]“⁵³

Hier tritt die „Natur“ an die Stelle der biblischen Ermahnungen des Apostels Paulus: Die Gefahr droht, dass Frauen in der Gemeindeversammlung sprechen und dadurch die „gute Ordnung“ zugrunde geht, die Republik scheitert. Der Abgeordnete Amar bezog sich mit dieser Rede auf Ausführungen des Philosophen Jean Jaques Rousseau, der als Begründer der Pädagogik gilt. Der hatte 1762 in seinem Erziehungsroman Emile gewarnt: [Würden Frauen ihre Leidenschaft nicht zügeln wegen der] *„Zurückhaltung und Scham, mit denen die Natur das schwache Geschlecht ausrüstete, [...] so würden die Männer, von den Frauen tyrannisiert, schließlich zu deren Opfern und alle wehrlos dem Tod entgegengetrieben.“⁵⁴*

c) Zuweisung „natürlicher“ Geschlechtsrollen

Wie die Unterordnung der Frau im Eherecht auszugestalten sei, formulierte Fichte 1797 in seiner Ehelehre:

„Ihre eigene Würde beruht darauf, dass sie ganz, sowie sie lebt und ist, ihres Mannes sey, und sich ohne Vorbehalt an ihn und in ihm verloren habe. Das Geringste, was daraus folgt, ist, dass sie ihm ihr Vermögen und alle ihre Rechte abtrete, und mit ihm ziehe. [...] Sie hat aufgehört, das Leben eines Individuums zu führen; ihr Leben ist ein Theil seines Lebens geworden.“⁵⁵

Auf diesem rechtsphilosophischen Hintergrund wurden durch Herrscher, die sich der Aufklärung, das heißt der Verweltlichung des Rechts verpflichtet fühlten, Gesetze in Auftrag gegeben, die alle Rechtsverhältnisse neu regeln sollten. So entstand 1791 das „Allgemeine Landrecht für die Preussischen Staaten (ALR)“, wo es heißt:

„Die Rechte beider Geschlechter sind einander gleich, soweit nicht durch besondere Gesetze, oder rechtsgültige Willenserklärungen, Ausnahmen bestimmt sind.“⁵⁶

Es liegt auf der Hand, dass durch *Ausnahmen* die Ehefrauen fast aller Rechte beraubt wurden, so wie Fichte sich das gedacht hatte.

⁵¹ Kant, Immanuel: Die Metaphysik der Sitten. Der Rechtslehre 2. Teil. Das öffentliche Recht. 1. Abschnitt. Das Staatsrecht, § 46, zitiert nach: Doyé/Heinz/Kuster, a.a.O., Fn. 44, S. 221. Dazu und zum Folgenden: Majer, Diemut: Frauen – Revolution – Recht. Die grossen Europäischen Revolutionen in Frankreich, Deutschland und Österreich 1789 bis 1918 und die Rechtsstellung der Frauen, Zürich und Baden-Baden 2008, S. 116 ff.

⁵² Petersen, Susanne (Hg.): Marktweiber und Amazonen. Frauen in der Französischen Revolution, 1987. Die freie Schriftstellerin Olympe de Gouges erlaubte sich 1791 die Erklärung der Menschenrechte umzuformulieren in eine „Erklärung der Rechte der Frau und Bürgerin“ gewidmet „der Königin“, dazu: Gerhard, Ute: a.a.O., Fn.7, S. 265.

⁵³ Zitiert nach: Petersen, a.a.O., Fn. 52, S. 221 ff.; vier Tage nach diesem Beschluss wurde Olympe de Gouges hingerichtet.

⁵⁴ Rousseau, Jean Jaques: Emile oder: Über die Erziehung. 5. Buch. Sophie oder die Frau, 1762, zitiert nach: Doyé/Heinz/Kuster, a.a.O. Fn. 44, S. 166–168.

⁵⁵ Grundlage des Naturrechts, 2. Teil, 1797, zitiert nach: Heinz, Marion: Liebe und Ehe. Untersuchung zu Fichtes Eherecht, in Schrader, Wolfgang H. (Hg.): Die Spätphilosophie J.G. Fichtes. Tagung der Int. U.G.-Fichte-Gesellschaft (15.-27. 09.1997) in Schulpforte, S. 49–63 (59). Dazu und zum Folgenden: Gerhard, Ute: Verhältnisse und Verhinderungen. Frauenarbeit, Familie und Rechte der Frauen im 19. Jh. Mit Dokumenten, Frankfurt a.M. 1978, S. 143 ff.

⁵⁶ ALR, Teil I, Titel 1, § 24, dazu: Alder, Doris: Die Wurzel der Polaritäten. Geschlechtertheorie zwischen Naturrecht und Natur der Frau, 1992, S. 50.

V Das 19. Jahrhundert – Reichsgründung

Das 19. Jh. war geprägt durch die Erfindung immer neuer Technologien, die zur schnell wachsenden Industrialisierung führten, durch die Entwicklung und Etablierung von Naturwissenschaften, die die Bedeutung der Theologie in den Schatten stellten, und durch die Expansion des Kolonialismus. Verbunden damit waren Neuformierungen politischer Systeme und neue soziale Verwerfungen mit den daraus resultierenden politischen Bewegungen. Am Ende des Jahrhunderts standen den Emanzipationsbewegungen, die das Ende rechtlicher Diskriminierungen einforderten, Reaktionäre gegenüber, die die aus der Ständegesellschaft überlieferten Rangordnungen aufrechterhalten und mit neuen Begründungen verschärfen wollten.

Um ökonomisch und militärisch mit den großen europäischen Nationen mithalten zu können, erstrebten viele Bürger*innen in den zahllosen deutschen Kleinstaaten die Gründung eines Nationalstaats, der sich mit Frankreich oder England würde messen können. Dies gelang mit der Reichsgründung 1871. Damit war die Voraussetzung geschaffen, dass auch das Deutsche Reich Kolonien unter seine Kontrolle bringen konnte.⁵⁷ Zugleich wuchs das Interesse an Theorien, mit denen die Unterwerfung der kolonisierten Bevölkerungen begründet werden konnte. Dazu diente die seit der 2. Hälfte des 18. Jahrhunderts durch „philosophisch inspirierte Ärzte“⁵⁸ entwickelte Anthropologie, die gekennzeichnet ist durch *„Die Öffnung gegenüber den ‚Anderen‘ und die Verwissenschaftlichung der Differenz.“*⁵⁹ Dieser Forschungsansatz wurde, wie Claudia Honegger herausgearbeitet hat, nicht nur bei der Begründung rassistischer Konzepte wirksam, sondern diente auch der hierarchisierenden Diskriminierung von Frauen, Juden und anderen Gruppen, die mit ihrer Lebensweise, wegen Krankheit oder großer Armut den gesellschaftlichen Normanforderungen nicht entsprachen.

*„Denn der Analogismus, die eminente Bedeutung des empirischen Tatsachenblicks, der Primat vergleichender Betrachtung und die Metapher der Organisation erfassen eben nicht nur die Wilden und die Mohren, die Kranken und die Irren, sondern auch die Frauen.“*⁶⁰

a) Rassismus

Der Sklavenhandel war in den westeuropäischen Kolonialstaaten in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts verboten worden. Also brauchte es für die Unterwerfung der Völker in den Kolonialstaaten und ihre ökonomische Ausbeutung eine neue Legitimation. Diese wurde in biologischen und zivilisatorischen Unterschieden der von Anthropologen beschriebenen „Rassen“ gesucht und gefunden.⁶¹

Neben der Vermessung von Knochen, die zunächst zur Begründung von Rassenunterschieden eine Rolle gespielt hatte, spielte die *Phrenologie* eine große Rolle: die Erforschung der Gehirne und ihrer Wirkungen auf den Körper und Charakter. Deren neue Erkenntnisse bestätigten die älteren Schlussfolgerungen aus dem Vergleich der Skelette. Die den Männern zugeschriebene „höhere Intelligenz“ wurde jetzt nicht mehr am Schädel, sondern an einem größeren Umfang des *vorderen* Gehirns abgelesen. Die im *hinteren* Gehirn verortete „Irritabilität“, also der eher gefühlsbetonte Zugang zur Welt, der u.a. eine Voraussetzung für die Kinderliebe sei, schien bei Frauen stärker ausgeprägt zu sein – und auch bei Schwarzen Männern, die mit Weißen Kindern verglichen wurden.⁶² Dazu passte deren scheinbar gering entwickelte Zivilisation, d.h. europäische Bürgerlichkeit. Letztere sollte den Unterworfenen nahegebracht bzw. aufgezwungen werden. Gemeint war damit das europäische System staatlicher Herrschaft, der patriarchalen Familie und des Privateigentums und nicht zuletzt die moderne Naturwissenschaft. Damit korrespondierte die Überzeugung der Kirchen, sie müssten die Angehörigen dieser Völker wie Kinder zum wahren Glauben führen, was die aus der Bibel abgeleiteten Geschlechtsrollen beinhaltet.⁶³

Die von Darwin im Jahr 1859 publizierten Forschungen über die Evolution der Gattungen in der Tier- und Pflanzenwelt, die einen Sieg der stärkeren über die schwächeren Arten nahelegte, stärkte die Überzeugung von der Überlegenheit der „Weißen“ wie auch der Männer. Die von Mendel ein Jahr später beschriebene Vererbungslehre untermauerte vor diesem Hintergrund die Vorstellung, dass die Erzeugung von Kindern mit „niederen Rassen“ einen zivilisatorischen Rückschritt für die „Weiße Rasse“ zur Folge hätte.⁶⁴ Auf den Weißen Frauen in den Kolonien lastete daher der Druck, Weiße Kinder erzeugen

⁵⁷ Metzler, Gabriele: Europa zwischen Kolonialismus und Dekolonisierung, Informationen für politische Bildung, Bonn, BpB (Hg.) vom 20.11.2018.

⁵⁸ Honegger, Claudia: Die französische Anthropologie der Revolutionszeit, in: Historisches Museum Frankfurt (Hg.): Sklavin oder Bürgerin? Französische Revolution und neue Weiblichkeit 1760 bis 1830, Marburg 1989, S. 295–307 (296).

⁵⁹ Honegger, a.a.O., Fn. 60, S. 296.

⁶⁰ Honegger, a.a.O., Fn. 60, S. 296.

⁶¹ Geulen, a.a.O., Fn. 29, S. 26.

⁶² Becker, Thomas: Mann und Weib – schwarz und weiß. Die wissenschaftliche Konstruktion von Geschlecht und Rasse 1600–1950, Frankfurt/M/New York 2005, S. 253 ff., 298 ff.

⁶³ Mamozai, Martha: Herrenmenschen. Frauen im deutschen Kolonialismus, Reinbeck b. HH, 1982, S. 82 ff.

⁶⁴ Weingart, Peter/Kroll, Jürgen/Bayertz, Kurt: Rasse, Blut und Gene. Geschichte der Eugenik und Rassenhygiene, Frankfurt a.M. 1988, S. 91 ff.

zu müssen. Auch sollten sie durch ihr vorbildliches Verhalten – keusch, sanftmütig, gehorsam und dabei fleißig, ordentlich, sauber – zur „Zivilisierung“ der unterworfenen Völker beitragen.⁶⁵

b) *Klassismus, Antiziganismus, Abelismus – die Abwertung der Schwachen*

Im Laufe des 19. Jhs. wurden neben rassistischen Theorien im engeren Sinne sozialbiologische Theorien entwickelt, die dem Wunsch entsprangen, dem, was man als gesellschaftliche Verfallserscheinung interpretierte, Einhalt zu gebieten:

„Über die eindeutigen körperlichen und psychischen Krankheiten hinaus konnte infolgedessen auch eine Vielzahl von Varianten abweichenden Sozialverhaltens unter die Kategorie der degenerativen Erscheinungen subsumiert werden, darunter, um nur die wichtigsten zu nennen, Kriminalität, Prostitution und Alkoholismus.“⁶⁶

Die Gründerjahre des Frühkapitalismus hatten ab der ersten Hälfte des 19. Jhs. eine extreme Verarmung weiter Teile der Bevölkerung zur Folge. Dagegen richtete sich die Arbeiterbewegung mit ihrem Kampf gegen die neuen Ausbeutungsverhältnisse. Nicht eingeschlossen waren Menschen, die sich nicht in den herrschenden kapitalistischen Produktionsprozess eingliedern ließen und als „Lumpenproletariat“ bezeichnet wurden.⁶⁷ Karl Marx zählte 1852 dazu:

„neben verkommenen und abenteuernden Ablegern der Bourgeoisie, Vagabunden, entlassene Soldaten, entlassene Zuchthaussträflinge, entlaufene Galeerensklaven, Gauner, Gaukler, Lazzaroni [Tagediebe], Taschendiebe, Taschenspieler, Spieler, Maquereaus [Zuhälter], Bordellhalter, Lastträger, Literaten, Orgeldreher, Lumpensammler, Scherenschleifer, Kesselflicker, Bettler, kurz, die ganze unbestimmte, aufgelöste, hin- und hergeworfene Masse, die die Franzosen ‚la bohème‘ nennen.“⁶⁸

Der gesellschaftliche Umgang mit Armut war seit der Reformationszeit im 16. Jh. geprägt durch die Unterscheidung in „ehrbare“ und „nicht ehrbare Arme“. Für die „ehrbaren Armen“, deren Armut als unverschuldet galt, sollte die Armenhilfe der Heimatgemeinde eintreten. Alle anderen, insbesondere die Ortsfremden, die keinem Wandergewerbe nachgin-

gen, wurden systematisch vertrieben. Zu Beginn des 19. Jahrhunderts ging man dazu über, sie zu fangen und in Arbeitshäusern zur Zwangsarbeit zu verpflichten.⁶⁹ Frauen und Männer der Sinti und Roma, die mit ihren Familien zum Beispiel als „Scherenschleifer, Kesselflicker“ von Ort zu Ort zogen, wurden zum Teil zwangsangesiedelt. Sie wurden – ähnlich wie Prostituierte – polizeilich beobachtet und seit Beginn des 20. Jahrhunderts auch polizeilich registriert.⁷⁰

Die biologische Rassenforschung und Mendels Erkenntnisse der Abstammungslehre brachten Forscher auf die Idee, bei Menschen mit unerwünschten Eigenschaften genetische Ursachen für diese Eigenschaften zu suchen.⁷¹ In Europa erregten die Forschungen von Cesare Lombroso Aufmerksamkeit. Nachdem er 1887 „*Maasse und Gesichtsausdruck von 3839 Verbrechern*“ ausgewertet hatte, meinte er nachweisen zu können, dass es „geborene Verbrecher“ gebe, deren Veranlagung vererblich und schon im Kindesalter erkennbar sei. Auf dem Hintergrund des von ihm zunächst geschilderten Verhaltens von Tieren und von Menschen der „niederer und prähistorischen Rassen“ kam er zu dem Schluss:

„Der grösste Theil der in dem vorliegenden Werke bezeichneten Eigenschaften des Wilden, sowohl der körperlichen als auch der geistigen, findet sich bei dem Verbrecher wieder.“⁷²

Die Menschen, die er untersucht hatte, waren durchweg solche, die als Angehörige der Unterschichten durch ein unerwünschtes Verhalten aufgefallen waren, darunter Prostituierte⁷³ und viele „*Faullenzer oder Landstreicher*“. Diese Personen konnten und sollten demnach zur Arbeit gezwungen und nötigenfalls eingesperrt werden.⁷⁴ Das Reichsstrafgesetzbuch von 1871 sah dementsprechend in § 361 RStG vor, dass wegen einer Übertretung bestraft wird, „*wer als Land-*

⁶⁵ Mamozai, a.a.O., Fn. 63, S. 136 ff.

⁶⁶ Weingart, a.a.O., Fn. 64, S. 154.

⁶⁷ Schwartz, Michael: „Proletarier“ und „Lumpen“. Sozialistische Ursprünge eugenischen Denkens. In: Vierteljahrshefte für Zeitgeschichte, 42. Jg. (1994), S. 537–570. Ausgeschlossen wurden diese Gruppen auch von den ab der 2. Hälfte des 19. Jhs. entstehenden Sozialversicherungen: Frevert, Ute: Krankheit als politisches Problem 1770–1880, Göttingen 1984, S. 87 ff., 170 ff.

⁶⁸ Marx, Karl/Engels, Friedrich: Werke, Band 8, „Der achtzehnte Brumaire des Louis Bonaparte“, Berlin/DDR, 1960, S. 161 – in einer Polemik gegen den Staatsstreich Louis Bonapartes.

⁶⁹ Sachße, Christoph/Tennstedt, Florian (Hg.): Bettler, Gauner und Proleten. Armut und Armenfürsorge in der deutschen Geschichte. Ein Bild-Lesebuch. Reinbek 1983, S. 158 ff.; eine eindrückliche Beschreibung der Armut: Pia Schmid: Säugling, Seide, Siff. Frauenleben in Berlin um 1800, in: Historisches Museum (Hg.), a.a.O., Fn. 58, S. 247–259.

⁷⁰ Sahebi, Gilda: Wie wir uns Rassismus beibringen. Eine Analyse Deutscher Debatten, Frankfurt/M. 2024, S. 94 f.; Hohmann, Joachim S.: Geschichte der Zigeunerverfolgung in Deutschland, Frankfurt a.M./New York 1988, S. 67.

⁷¹ Weingart, a.a.O., Fn. 64, S. 40, 154 f.

⁷² Lombroso, Cesare: Der Verbrecher (Homo delinquens) in anthropologischer, ärztlicher und juristischer Beziehung, in deutscher Bearbeitung von Fraenkel, Bd. 1, 1894, S. 175, 534. Ders.: Das Weib als Verbrecherin und Prostituierte. Anthropologische Studien, gegründet auf e. Darstellung d. Biologie u. Psychol. d. normalen Weibes mit G. Ferrero. Hamburg, 1894, www.deutsche-digitale-bibliothek.de.

⁷³ Ludi, Regula: Viktimisierung und Sexualisierung. Phantasien über Täterinnen in der weiblichen Sonderkriminalologie, in: Universität Bern, Frauen im Recht. Kindsmörderinnen und Richterinnen, 2000, S. 11–42.

⁷⁴ Sachße u.a., a.a.O., Fn. 69, S. 173 ff.

streicher umherzieht“, d.h. „mittel- und erwerbszwecklos umherzieht“, desgleichen Prostituierte, die gegen polizeiliche Vorschriften verstoßen, und Empfänger von „öffentlichen Armenmitteln“, die sich weigern eine „angemessene Arbeit zu verrichten“. ⁷⁵ Die Vorschrift wurde erst 1974 aus dem StGB gestrichen.

Die Einteilung der Menschen in mehr oder weniger wertvolle bzw. schädliche Personen konnte leicht weiter entwickelt werden gegen Menschen mit chronischen körperlichen oder psychischen Krankheiten bzw. Behinderungen. Die Lehre, dass viele Eigenschaften und Behinderungen vererbt würden, trug dazu bei, dass Menschen, bei denen derartige unerwünschte Veranlagungen festgestellt wurden, als „minderwertig“ eingestuft werden konnten. Mitte des 19. Jhs. entstand die „Hygienebewegung“, bei der eine „sozialdarwinistische“ Richtung, die primär sozialpolitische Maßnahmen plante, und eine „rasenhygienische“ Richtung zu unterscheiden ist. Ziel war die „Gesundung des Volkskörpers“. ⁷⁶ So behauptete Alfred Ploetz, einer der Begründer der Eugenik, 1895, dass der „Schutz der Schwachen die Tüchtigkeit unserer Rasse bedroht“. ⁷⁷ Die 1905 in Berlin gegründete „Internationale Gesellschaft für Rassenhygiene“ propagierte eine „rassenreine“ Bevölkerung. Die Geburt von „Mischlingen“ sollte verhindert werden, ⁷⁸ desgleichen auch die Geburt von Kindern mit „Erbkrankheiten“. ⁷⁹

c) Heteronormativität

1867 forderte Karl Heinrich Ulrichs als erster beim Sechsten Deutschen Juristentag die Abschaffung der Strafbarkeit der Homosexualität – mit diesem damals neuen Begriff wurde der religiös geprägte Begriff „Sodomie“ abgelöst. In der Folge wurde unter Wissenschaftlern diskutiert, ob die gleichgeschlechtliche Liebe ein „Laster“ sei, das durch gesellschaftliche Verhältnisse befördert wird, oder ob sie angeboren und also im Körper verankert sei – und wenn ja, ob sie natürlich und gesund sei oder Krankheitswert habe. ⁸⁰ Der Arzt Magnus Hirschfeld, der als Begründer der

Homosexuellenbewegung gilt, vertrat ab dem Ende des 19. Jahrhunderts die Theorie, dass sich die Körper aller Menschen auf Grund diverser Merkmale zwischen „Vollmann“ und „Vollfrau“ als „sexuelle Zwischenstufen“ einordnen lassen. ⁸¹ Für „normal“ hielt er, wenn die Frau die passive (unten liegende), der Mann die aktive Rolle spielt. Die Homosexualität versuchte er – analog zu den rassistischen Theorien – in körperlichen Befunden zu verorten. ⁸² Aus dieser Diagnose leitete er die Forderung ab, homosexuelle Akte wegen ihres angeborenen Krankheitswertes nicht zu bestrafen. Hirschfeld bezeichnete den männlichen Homosexuellen körperlich und seelisch als effeminierte „Sonderart“. ⁸³ Andere lehnten dies ab, weil sich damit „eugenische“ Überlegungen verbanden, die zu Zwangssterilisierungen Anlass gaben.

Lesbische Frauen, die – ohne ihre Sexualität zu thematisieren – offen in gleichgeschlechtlichen Partnerschaften lebten, bezeichneten sich zuweilen als „drittes Geschlecht“. Eine offene Thematisierung lesbischer Liebe wurde jedoch durch die Aktivistinnen der Frauenbewegung vermieden. ⁸⁴ Versuche, auch die weibliche Homosexualität zu kriminalisieren, wurden von der Frauenbewegung erfolgreich abgewehrt.

d) Antisemitismus

Mit der Reichsgründung 1871 erhielten jüdische Männer und Frauen – auch wenn sie nicht getauft waren – die vollen Bürgerrechte, allerdings mit den Einschränkungen, die für alle Frauen und für Menschen, die Armenunterstützung bezogen, galten. ⁸⁵ Dies fiel in die Zeit der großen Umbrüche Ende des 19. Jahrhunderts. Wer den von weiten Teilen der Gesellschaft gefeierten Fortschritt ablehnte, suchte Sicherheit im Wunsch nach einer starken Nation, wobei diese in Deutschland durch ihre gemeinsamen „deutschen Wurzeln“, also ihre „Rasse“, definiert und zusammengeschweißt werden sollte. Darüber hinaus aber sollte alles verwirrend Neue beseitigt werden: die Infragestellung von Kirche und Adel, die Meinungsfreiheit und die „Verwahrlosung der Sitten“. Bauern und Handwerker fürchteten die Konkurrenz durch Fabriken und den Welthandel, der Adel sah seine Macht schwinden. „Frauenemanzipation wurde (...) als jüdische Intrige gedeutet, deren Ziel es sei, die Einheit des Volkes von

⁷⁵ § 361 RStG von 1871 mit Anmerkungen, zit. nach Guttentagische Sammlung Deutscher Reichsgesetze, Hans Rüdorff (Hg.), 23. Aufl., Berlin 1910. § 361 StGB wurde 1974 durch das OWiG aufgehoben. Prostitutionsverbote blieben bestehen.

⁷⁶ Weingart u.a., a.a.O., Fn. 64, S. 139 ff.

⁷⁷ Weingart u.a., a.a.O., Fn. 64, S. 40.

⁷⁸ Während Männer kaum davon abgehalten werden konnten, ihr „Herrenrecht“ an abhängigen Frauen auszuleben, wurden vor allem Frauen durch diese Verbote diszipliniert: Mamozai, a.a.O. Fn. 63, S. 125 ff.

⁷⁹ Janssen-Jurreit, Marielouise: Sexualreform und Geburtenrückgang – Über die Zusammenhänge von Bevölkerungspolitik und Frauenbewegung um die Jahrhundertwende, in: Kuhn, Annette: Frauen in der Geschichte I, Düsseldorf 1982, S. 56–81.

⁸⁰ Sigusch, Vokmar: Geschichte der Sexualwissenschaft, Frankfurt/New York 2008, S. 144 ff.

⁸¹ Institut für Sexualwissenschaft (1919–1933) – eine Online-Ausstellung der Magnus-Hirschfeld-Gesellschaft, <https://magnus-hirschfeld.de/institut/theorie-praxis/definitionen-der-geschlechter/>.

⁸² Sigusch, a.a.O., Fn. 80, S. 154.

⁸³ Institut, a.a.O., Fn. 81: <https://magnus-hirschfeld.de/institut/theorie-praxis/zwischenstufen-des-geschlechtstrieb/>.

⁸⁴ Göttert, Margit: Macht Eros. Frauenbeziehungen und weibliche Kultur um 1900 – eine neue Perspektive auf Helene Lange und Gertrud Bäumer, Königstein/Ts. 2000, S. 249.

⁸⁵ <https://germanhistorydocs.org/de/reichsgruendung-bismarcks-deutschland-1866-1890/wahlgesetz-fuer-den-reichstag-des-norddeutschen-bundes-31-mai-1869.pdf>.

innen her zu zersetzen.⁸⁶ Und alle diese Ängste ließen sich bündeln in der Ablehnung „der Juden“.⁸⁷

1880 wurde von prominenten Akademikern, die sich erstmals „Antisemiten“ nannten, eine Petition an den Reichstag gerichtet, mit der gefordert wurde, Juden ihre 1871 garantierten Bürgerrechte wieder zu entziehen. Die „Antisemiten“ verknüpften den überlieferten, christlich begründeten und oft ökonomisch motivierten Judenhass mit dem biologischen Rassismus, indem „die Juden“ jetzt nicht mehr als Angehörige einer Religionsgemeinschaft verstanden wurden, sondern zu einer „Rasse“ deklariert wurden, die es darauf anlegt, die „nordische Rasse“ zu vernichten.⁸⁸ Die dazu passende Erzählung war die bis heute international verbreitete Hetzschrift „Die Protokolle der Weisen von Zion“.⁸⁹

e) Antifeminismus

Als Ende des 18./Anfang des 19. Jhs. Frauen im Kontext des revolutionären Aufbruchs auch für sich die allgemeinen Menschenrechte und staatsbürgerliche Rechte einforderten, reichte eine religiöse oder philosophische Theorie über die „Natur der Frau“ nicht mehr aus, um Frauen glaubhaft davon auszuschließen. Die in dieser Zeit entstehende Wissenschaft vom Menschen, die Anthropologie, versuchte Körper nicht nur zu beschreiben, sondern auch zu deuten: Was immer beim Sezieren von Körpern gefunden wurde, bestärkte die „schon von Albrecht von Haller 1765 vertretene Annahme, daß der weibliche Körper in jedem seiner Elemente vom männlichen Körper verschieden ist.“⁹⁰ Mit dieser Verschiedenheit wurden sodann die unterschiedlichen Charaktere und daraus folgend unterschiedliche Rechte und Pflichten von Männern und Frauen begründet.

Seit der Mitte des 19. Jhs. beschränkte sich die Anthropologie auf die Beschreibung „des Menschen“, also der männlichen Norm, während die Untersuchung und Beschreibung der „Natur der Frauen“ von dem aufstrebenden Berufsstand der Gynäkologen

übernommen wurde. Zu der von ihnen beschriebenen „Natur“ gehörten körperliche wie auch daraus abgeleitete psychische Aspekte.⁹¹ Die durch Gynäkologen im 19. Jh. beschriebenen Charakteristika weiblicher Genitalien mit den daraus abgeleiteten Beschreibungen des weiblichen Charakters wurde noch 1957 vom BVerfG herangezogen, um zu begründen, warum männliche Homosexualität sich grundsätzlich von der weiblichen unterscheidet und darum das Verbot ausschließlich männlicher Homosexualität nicht gegen den Gleichheitssatz verstößt:

„Schon die körperliche Bildung der Geschlechtsorgane weist für den Mann auf eine mehr drängende und fordernde, für die Frau auf eine mehr hinnehmende und zur Hingabe bereite Funktion hin.“⁹²

Seit der Mitte des 19. Jhs. entstanden zahlreiche Frauenorganisationen, die mehr oder weniger radikal Rechte einforderten. Frauen aus dem Bürgertum, die an einer Erwerbstätigkeit gehindert wurden, forderten das Recht auf Bildung und Beruf, Arbeiterinnen, die oftmals zur Erwerbsarbeit gezwungen waren, weil die Löhne der Arbeiter so gering waren, dass ein Leben als Hausfrau – für das Frauen ja angeblich geschaffen waren – illusorisch erschien, forderten vor allem eine Verbesserung der Arbeitsbedingungen und Mutterschutz.⁹³ Radikalere Frauen kämpften zudem für sexuelle Freiheiten und gegen das Verbot der Abtreibung.⁹⁴ Auf der anderen Seite gab es die Frauenverbände, die sich nationalistisch verstanden und u.a. den deutschen Kolonialismus unterstützten.⁹⁵

Fast alle politisch engagierten Frauen einigten sich ab Mitte der 1890er Jahre darauf, für das Frauenstimmrecht zu kämpfen, um in der Folge weitere Rechte durchsetzen zu können.⁹⁶ Sie stießen auf den geballten Widerstand fast aller Männer. Hedwig Dohm widmete diesem Widerstand Ende der 1890er Jahre verschiedene Artikel, die sie 1902 unter dem Titel „Antifeministen – Ein Buch der Verteidigung“ veröffentlichte. Damit prägte sie den Begriff „Antifeminist“:

„Die radikalen und erfolgreichen Ansprüche, mit denen die Frauen neuerdings in die Öffentlichkeit treten, haben auch die Gegner mobil gemacht, und umso mobiler, je orthodoxer sie sind. Und diese Or-

⁸⁶ Stögner, Karin: Intersektionalität und Antisemitismus, Bundeszentrale für pol. Bildung, 12.12.2022, www.bpb.de/themen/antisemitismus/.

⁸⁷ Jochmann, Werner: Struktur und Funktion des deutschen Antisemitismus 1878-1914, in: Strauss, Herbert/Kampe, Norbert (Hg.): Antisemitismus. Von der Judenfeindschaft zum Holocaust, Schriftenreihe der bpb Bd. 213, Bonn 1984, S. 99–142.

⁸⁸ Bergmann, a.a.O., Fn. 30, S. 40 ff.

⁸⁹ Theweleit, Klaus: Zu Hadassa Ben-Ito: Die Protokolle der Weisen von Zion, Anatomie einer Fälschung, in: ders.: friendly fire, Frankfurt/Basel 2005, S. 319–346.

⁹⁰ Honegger, Claudia: Die Ordnung der Geschlechter. Die Wissenschaften vom Menschen und das Weib, Frankfurt a.M., New York 1991, S. 172; Laqueur, a.a.O., Fn. 21, S. 221 ff. bringt die Verfestigung einer bipolaren Zweigeschlechtlichkeit in Zusammenhang mit der in Zeiten der Französischen Revolution und der Pariser Commune entstandenen Ängst, dass die Machtverhältnisse zwischen den Geschlechtern ebenso wie zwischen den Ständen und damit auch das Staatswesen zusammenbrechen könnte.

⁹¹ Honegger, a.a.O., Fn. 90, S. 202 ff.

⁹² Urteil des BVerfG vom 10.05.1957, 1 BvR 550/52, Rdnr. 146, vgl. Honegger, a.a.O., Fn. 90, S. 206.

⁹³ Hervé, Florence: Dem Reich der Freiheit werb' ich Bürgerinnen. Von den Anfängen bis 1889, in: dies. (Hg.): Geschichte der Deutschen Frauenbewegung, 7. verb. Aufl. Köln 2001; Gerhard, Ute: Unerhört, Reinbeck b. Hamburg, 1990; Frevert, a.a.O., Fn. 31, S. 88.

⁹⁴ Wurms, Renate: Kein einzig' Volk von Schwestern, in: Hervé, a.a.O., Fn. 93, S. 57 ff.

⁹⁵ Mamozai, a.a.O. Fn. 63, 230 ff.

⁹⁶ Schüller, Elke: Endlich Staatsbürgerinnen! – 100 Jahre Frauenwahlrecht in Deutschland, in: STREIT 3/2018, S. 130–139 (131).

*thodoxen, die bis jetzt die Frauenfrage als eine Zeit-
spielerei ignorierten, rüsten nun zum Kreuzzug gegen
die Bewegung, der sie im Voraus die Grabrede halten.
(...) Denn klipp und klar erklären sie: Einzig und
allein die Fortpflanzungsvorgänge sind der Beruf des
Weibes, was doch nichts anderes heißt als: das Weib
ist nur ein Werkzeug zur Hervorbringung des eigent-
lichen Menschen: – des Mannes.*⁹⁷

VI Schlussfolgerungen

Gemeinsam ist den hier beschriebenen gruppenbezo-
genen Diskriminierungen, dass sie im Laufe des 19.
Jhs. naturwissenschaftlich begründet wurden. Dabei
sind zwei Argumentationsmuster zu unterscheiden.⁹⁸

Zum einen setzte sich der jeweilige Forscher als
Weißer Mann zum Maßstab, an dem Menschen ge-
messen wurden: Der Weiße Mann galt als voll entwi-
ckelt, stark, durchsetzungsfähig, rational und intelli-
gent; die Weiße Frau erschien im Vergleich dazu als
weniger entwickelt, schwach, nachgiebig, emotional
und weniger fähig zu geistigen Leistungen. Verach-
tet wurden Männer, denen weibliche Eigenschaften
zugeschrieben wurden. So galten Schwarze Männer
– ähnlich wie Frauen – als weniger entwickelt, als emo-
tional und wenig intelligent. Jüdische Männer galten
als schwach, nicht kämpferisch. Homosexuelle Männer
galten als verweiblicht – insbesondere, wenn sie beim
Sexualverkehr unten liegen bzw. sich penetrieren lassen.

Zum anderen setzte sich der jeweilige Forscher
als Bürger zum Maßstab, an dem Menschen gemes-
sen wurden: Als Bürger verstanden sich ursprünglich
Männer, die als Selbständige oder im Staatsdienst eine
Familie ernähren konnten. Mit zunehmender Indus-
trialisierung wurden auch Lohnabhängige, die einen
normalen Arbeitsplatz hatten, zur Norm. Negativ ab-
weichend waren Personen, die einen „Normalarbeits-
platz“ nicht ausfüllen konnten oder wollten. Waren
sie nicht in eine bürgerliche Familie eingebunden,
gehörten sie zu den verachteten Außenseitern. Sie wa-
ren in der Regel äußerst arm und oft auch krank oder
körperlich behindert (ohne Zugriff auf Ressourcen).
Auch wenn sie Männer waren, wurde ihnen – ähn-
lich wie Frauen – keine Möglichkeit gesellschaftlicher
Einflussnahme (Macht) gewährt.

Birgit Seemann charakterisiert den Staat, der
durch diese beiden Ausgrenzungsmechanismen ge-
kennzeichnet ist, als „Patriarchat“:

*„So beruht ‚Staat‘ auf einem ‚hegemonialen‘ Männ-
lichkeitskonzept, das zwar ‚Gesellschaft‘ hierarchisch
strukturiert, aber keineswegs die dort präsenten ‚männ-
lichen‘ Existenzweisen in ihrer Gesamtheit erfasst. Das
herrschende Stereotyp fußt wesentlich auf tradierten
ideologischen Vorstellungen ‚kriegerisch-männlicher‘
Überlegenheit. Es ‚begründet‘ damit eine ‚einges-
chlechtliche‘ gesellschaftliche Vormachtstellung sowie
politischen Führungsanspruch gegenüber dem unter-
legenen, mit Schutzbedürftigkeit, Abhängigkeit und
Triebhaftigkeit assoziierten ‚Weiblichen‘.“*⁹⁹

Es ist kein Zufall, dass rechtsradikale Bewegungen
wie auch fundamentalistische Christ*innen ihren
Hauptfeind einerseits im Feminismus, dem Erstar-
ken der Frauen und in der Auflösung der bipolaren
Geschlechterordnung sehen, andererseits wird als ein
Hauptanliegen formuliert, Menschen, die als „arm“
und „anders“ wahrgenommen werden, auszuweisen
und auszuschließen. Die Tatsache, dass auch zahl-
reiche Frauen rechtsradikale und religiös-fundamen-
talistische Überzeugungen vertreten und in diesen
Kontexten zuweilen sogar Führungspositionen über-
nehmen, kann nicht darüber hinwegtäuschen, dass
auch sie traditionelle Geschlechterrollen zur Norm
erheben.¹⁰⁰

Die Geschichte lehrt, dass mit der Hierarchisie-
rung der Geschlechter andere Hierarchisierungen
einhergehen, dass die gesellschaftlichen Zugänge zu
Ressourcen und Macht geprägt sind durch das Ideal ag-
gressiver Stärke und die Verachtung von Abhängigkeit
und Schwäche, verbunden mit der Geringschätzung
der den Frauen zugewiesenen sorgenden Tätigkeiten.
Ute Gerhard kommt zu folgendem Schlusswort:

*„Das Grundverständnis von der Angewiesenheit,
Verletzbarkeit und Sozialität aller Individuen, das
der Polarisierung der Geschlechtscharaktere und ihrer
gesellschaftlichen Funktionen in einer als natürlich,
wesensgemäß behaupteten Geschlechterdifferenz ent-
gegentritt, ist quasi die Grundlinie feministischer
Theorie und Gesellschaftskritik, die als praktische
Politik in einer Ethik der Angewiesenheit, der Für-
sorglichkeit und Aufmerksamkeit mündet.“*¹⁰¹

⁹⁷ Dohm, Hedwig: Die Ritter der mater dolorosa, in: Müller, Ni-
kola/Rohner, Isabel (Hg.): Hedwig Dohm, ausgewählte Texte,
Berlin 2006–2018, S. 99 ff.; weitere Texte unter Dohm: Die
Antifeministen – Ein Buch der Verteidigung, 1902, www.projekt-gutenberg.org/dohm/antifemi/antifemi.html.

⁹⁸ Dazu: Hausen, Karin: Die Nicht-Einheit der Geschichte als hi-
storiographische Herausforderung. Zur historischen Relevanz
und Anständigkeit der Geschlechtergeschichte, in: Medick, Hans/
Trepp, Anne-Charlott (Hg.): Geschlechtergeschichte und Allge-
meine Geschichte, Göttingen 1998, S. 15–56 (26).

⁹⁹ Seemann, Birgit: Feministische Staatstheorie. Der Staat in der
deutschen Frauen- und Patriarchatsforschung, Opladen 1996,
S. 222.

¹⁰⁰ Birl, Ursula (Hg.): Rechtsextremismus und Gender, Opladen
& Farmington Hills, 2011.

¹⁰¹ Gerhard, Ute: Für eine andere Gerechtigkeit. Dimensionen fe-
ministischer Rechtskritik, Frankfurt, New York 2018, S. 354.

Bettina Heiderhoff

Männer- statt Minderjährigenschutz Das neue Gesetz zur Minderjährigenehe

Wie man mit Minderjährigenehen umgehen soll, die im Ausland nach dem Heimatrecht der Ehegatten wirksam geschlossen wurden, sorgt seit Jahren für Diskussionen. Seit 2017 sind sie in Deutschland unwirksam, wenn einer der Ehegatten zum Zeitpunkt der Eheschließung unter 16 Jahre alt war (Art. 13 Abs. 3 Nr. 1 EGBGB). Das soll die Ächtung von Minderjährigenehen zum Ausdruck bringen, führt aber zu erheblichen Problemen für die betroffenen Minderjährigen. Denn ihnen wird auf diese Weise der Schutz des Eherechts vorenthalten.

Auch das nun beschlossene „Gesetz zum Schutz Minderjähriger bei Auslandssehen“¹ hat zwar einen neuen, wohlklingenden Namen, aber es hilft den Minderjährigen kaum.

Der im folgenden abgedruckte Beitrag stammt aus dem Verfassungsblog² und bezieht sich auf den Regierungsentwurf für das inzwischen verabschiedete und am 1.7.2024 in Kraft getretene Gesetz.³

Da der Regierungsentwurf weitgehend unverändert verabschiedet wurde, passt die hier geäußerte Kritik in unveränderter Form. Hinzugefügt wurde dem Entwurf nur noch eine Evaluierungsklausel in Artikel 6 des Gesetzes, so dass das Gesetz zumindest innerhalb von drei Jahren nach dem 1. Juli 2024 noch einmal überprüft werden muss.

Schutz trotz Unwirksamkeit?

Das BVerfG hat Art. 13 Abs. 3 Nr. 1 EGBGB letztes Jahr für mit Art. 6 Abs. 1 GG unvereinbar erklärt.⁴ Der Gesetzgeber dürfe zwar eine Unwirksamkeit vorsehen, müsse dann aber den sozioökonomischen Schutz der Minderjährigen sichern und ermöglichen, dass die Ehe bei Erreichen der Volljährigkeit bestätigt werden kann.⁵

Das BVerfG hat dem Gesetzgeber eine Frist bis zum 30. Juni 2024 gesetzt, um die Minderjährigenehe neu zu regeln. Dieser hat nun zwei Optionen: Er kann die Unwirksamkeitslösung beibehalten und

entsprechend absichern. Er kann aber auch von der Unwirksamkeit absehen. Denn man darf nicht vergessen, dass die Grundrechtsverletzung überhaupt nur darauf beruht, dass die Ehe in Deutschland unwirksam ist. Blicke die Ehe wirksam und würde sie nur auf Wunsch bzw. zum Schutz der individuell betroffenen Minderjährigen aufgehoben, bestünde das Problem gar nicht.

Ein von der Bundesregierung am 8. Mai 2024 beschlossener Gesetzentwurf (RegE)⁶ hält nun an der Unwirksamkeitslösung fest. Obwohl er gewisse Unterhaltsansprüche vorsieht, greift er weiterhin stark in die Rechte des minderjährigen Ehegatten ein. Insbesondere soll die vom BVerfG zwingend verlangte Heilung der Ehe nur durch eine Wiederheirat möglich sein. Der bei Eheschließung minderjährige Ehegatte bleibt dadurch auch nach Erreichen der Volljährigkeit vollständig dem Wohlwollen des älteren Partners ausgeliefert.

In der Realität betrifft die Minderjährigenehe ganz überwiegend junge Frauen, die erwachsene Männer heiraten. Von diesem Normalfall soll auch hier ausgegangen werden. Die bei der Eheschließung minderjährige Person wird daher vereinfachend als „Frau“ und der Partner als „Mann“ bezeichnet.

Aufgezwungene Lebensgemeinschaft

Um Minderjährige zu schützen, sieht der RegE vor allem Unterhaltsansprüche vor. Ob die im RegE vorgesehenen Unterhaltsansprüche überhaupt genügen, um den sozioökonomischen Schutz der betroffenen Minderjährigen herzustellen, ist bereits fraglich. Die Umsetzung ist jedenfalls nur sehr eingeschränkt gelungen (siehe im Detail – sowie auch zu den Problemen der beschränkten internationalen Geltung der Unterhaltsansprüche – die Stellungnahme des Deutschen Rates für Internationales Privatrecht).⁷ Viel wichtiger ist, dass die Unwirksamkeit an sich, selbst bei Gewährung von Unterhalt, zu erheblichen Belastungen für die Frau führt.

Wenn die Ehe von Gesetzes wegen unwirksam ist, das Paar aber weiter zusammenlebt, dann handelt es

¹ https://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2024/0201-0300/276-24.pdf?__blob=publicationFile&v=1.

² <https://verfassungsblog.de/manner-statt-minderjaehrigen-schutz/vom-15.5.2024>.

³ <https://dserver.bundestag.de/btd/20/113/2011367.pdf>.

⁴ https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2023/02/ls20230201_1bv1000718.html;jsessionid=AE7EE99F1EE730E05217AABF1564D2E5.internet992.

⁵ Siehe zum Beschluss: <https://verfassungsblog.de/der-gesetzgeber-ist-zu-weit-gegangen/>.

⁶ https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/FormH/FH_Schutz_Minderjaehrige_Auslandssehen.pdf?__blob=publicationFile&v=2.

⁷ https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/Stellungnahmen/2024/0422_Schutz_Minderjaehriger_Auslandssehen_Dt-Rat-IPR.pdf?__blob=publicationFile&v=3.

sich um eine Art zwangsweise nichteheliche Lebensgemeinschaft. Das mag angesichts des jugendlichen Alters der Betroffenen passend scheinen. Jedoch bietet eine nichteheliche Lebensgemeinschaft für den finanziell schwächeren Partner gegenüber der Ehe die bei weitem schlechtere Absicherung.

Drastisch wirkt sich die Unwirksamkeit aus, wenn das Paar sich trennen will.

Mit Blick auf die Frau – der die Trennung aufgrund des Alters bei der Eheschließung in der Tat jederzeit möglich sein sollte – muss man wissen, dass diese in Deutschland schon über Art. 6 EGBGB ohnehin immer die Möglichkeit hätte, die Ehe sofort zu beenden. Denn danach wird ausländisches Recht nicht angewendet, wenn es gegen die wesentlichen deutschen Rechtsgrundsätze verstößt. Zu diesen Grundsätzen gehört es auch, dass eine minderjährige Frau, die mit unter 16 Jahren geheiratet hat, nicht an ihr Eheversprechen gebunden sein kann. Falls man dieses Recht der Frau auf Aufhebung der Ehe noch konkreter gesetzgeberisch absichern wollte, ließe sich auch das leicht machen.

Für eine verheiratete minderjährige Frau, die sich von ihrem Mann trennen will, liegen die Probleme an anderer Stelle, nämlich im soziokulturellen Bereich. Denn von dem Gesetz sind ganz überwiegend Frauen betroffen, die erst nach der Eheschließung nach Deutschland gekommen sind. Sie sind meist noch nicht genug integriert, um einen so großen Schritt allein gehen zu können und werden auch selten Unterstützung aus ihrer Familie erfahren. Für trennungswillige minderjährige Frauen ist daher praktische Hilfe durch soziale Einrichtungen erforderlich – eine rechtliche Bindungswirkung der Ehe brauchen sie dagegen ohnehin nicht zu befürchten.

Anders sieht es für den Mann mit Trennungswunsch aus. Er war bei Eheschließung ehemündig und müsste deshalb eigentlich den Weg über eine Ehescheidung gehen. Durch die Unwirksamkeit der Ehe hat er stattdessen eine Art Freifahrtschein, die Frau jederzeit zu verlassen. Er wird zudem im Heimatstaat oft leicht parallel die Scheidung erreichen und begegnet geringeren soziokulturellen Schwierigkeiten.

Unabhängig davon, ob das Paar an Trennung denkt oder die Partnerschaft weiterführen möchte, belastet die Unwirksamkeit der Ehe zudem den Mann finanziell weitaus geringer – und zwar auch bei Einführung einer Unterhaltspflicht. Denn Zugewinn- und Versorgungsausgleich fallen nicht an. Auch die den Schwächeren schützenden Regelungen zur Verteilung von Haushaltsgegenständen und zur Überlassung der Ehewohnung (§§ 1361a f., 1586a f. BGB) gelten nicht. All diese Ansprüche bzw. Rechte verliert umgekehrt die Frau.

Sehr ungünstig ist die Situation schließlich für ein gemeinsames Kind. Der Mann wird bei Unwirksamkeit der Ehe nicht nach § 1592 Nr. 1 BGB rechtlicher Vater, sondern er muss das Kind erst anerkennen. Falls er das nicht tut, was schon aus Unwissenheit leicht geschehen kann, hat das Kind keinen Vater. Dadurch verliert es nicht nur unterhalts- und erbrechtliche Ansprüche. Vielmehr ist vorstellbar, dass das Kind unbemerkt überhaupt keinen sorgeberechtigten Elternteil hat. Denn die Mutter kann, solange sie minderjährig ist, die elterliche Sorge nicht ausüben. Zwar ließe sich dies verhindern, indem ein gerichtliches Vaterschaftsfeststellungsverfahren betrieben wird. Das erfordert jedoch außer Rechtskenntnissen auch Zeit – und es wird zudem meist erst eingeleitet werden, nachdem die ersten Probleme bereits aufgetreten sind.

Heilung von Gnaden des Ehemanns

Nach alledem ist klar: Für die Frau ist es sehr wichtig, dass sie die Wirksamkeit der Ehe herbeiführen kann, sobald sie volljährig ist. Meist wird dies sicher auch der Mann begrüßen – aber das kann nicht entscheidend sein. Denn nur die Frau war bei Abgabe des ersten Eheversprechens noch nicht ehemündig.

Vor diesem Hintergrund können die Lösungsvorschläge der Entwürfe nur verstören. Schon im Referentenentwurf (RefE)⁸ war die Heilungslösung defizitär. Dort konnte die Frau zwar allein die Ehe bestätigen, jedoch musste der Partner dabei anwesend sein. Das beschränkte die Autonomie der Frau und war zugleich skurril. Im RegE fehlt diese Möglichkeit der einseitigen Bestätigung durch die Frau nun ganz. Stattdessen ist nach § 1305 Abs. 2 BGB-E nur noch die erneute Heirat möglich, die dann Rückwirkung haben soll. Das ist nicht mehr skurril, sondern geradezu abstrus.

Begründet wird das damit, dass die Frau vor einem zu einfachen Wirksamwerden der Ehe geschützt werden müsse. Insbesondere könne sich sonst ein möglicher Druck aus der Familie fortsetzen (RegE S. 17). Deshalb die Neuheirat zu verlangen, ist doppelt paradox.

Es kann doch nicht sein, dass der Schutz der jungen Frau ausgerechnet dadurch erreicht werden soll, dass ihr Mann an einer erneuten Eheschließung mitwirken muss. Das idealisiert nicht nur den Ehemann, sondern entmündigt die nun volljährige Frau.

Vor allem aber ist offenbar vergessen worden, *wovor* die anfänglich minderjährige Person zu schützen ist. Wie gezeigt wird das im Ausland wirksam

⁸ https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/RefE/RefE_Schutz_Minderjaehrige_Auslandsehen.pdf?__blob=publicationFile&v=6.

verheiratete Paar mit der Unwirksamkeitslösung in eine nichteheliche Lebensgemeinschaft gezwungen, was für die Frau erhebliche Nachteile bringt. Wie kann man ihr dann „zu ihrem Schutz“ verweigern wollen, die Lebensgemeinschaft wieder zu einer Ehe zu machen?

Es ist doch gerade das Eherecht, welches vorsieht, dass die Ehegatten einander Solidarität und Unterstützung schulden, dass sie den Zugewinn teilen – und dass der eine den anderen nicht von heute auf morgen verlassen kann. Die Ehe bedeutet für die nun ehemündige und ehewillige Frau keine Gefahr, sondern Schutz.

Die Person, die bei Eheschließung unter 16 Jahre alt war, muss daher ab Volljährigkeit allein darüber entscheiden können, ob die Ehe wirksam werden soll.

Der RegE ignoriert schließlich auch das Problem des Todes eines Partners. Wenn der ältere Partner stirbt, ist anders als nach dem RefE eine Heilung nicht mehr vorgesehen. Die Frau wird dann nicht nur nicht Erbin, sondern sie muss den Hausrat und unter Umständen auch die Wohnung abgeben und hat keine Rentenansprüche.

Wie sich Minderjährige einfach schützen ließen

Wenn der Gesetzgeber es trotz alledem nicht wagen möchte, ganz von der Unwirksamkeitslösung abzusehen, ist eine einfache und konsequente Lösung möglich, die den minderjährigen Ehegatten angemessen schützt.

Dazu reicht es, die Unwirksamkeit auf die Person zu beschränken, zu deren Gunsten sie eigentlich auch gemeint ist, nämlich auf die bei Eheschließung unter 16-Jährige. Sie war diejenige, bei der die Ehemündigkeit – bei typisierender Sichtweise – fehlte. Dagegen sollte der bei Eheschließung volljährige Mann an sein Eheversprechen gebunden sein. Man könnte damit erreichen, dass alle Ehewirkungen zugunsten der Frau gelten, nicht nur die Unterhaltsansprüche, sondern auch das Güterrecht, der Versorgungsausgleich und natürlich das Erbrecht. Die Kinder hätten nach § 15:401592 Nr. 1 BGB stets ab Geburt den Ehemann als Vater.

Dazu kann man in § 1303 Abs. 2 BGB die Unwirksamkeit zugunsten des bei Eheschließung noch nicht 16 Jahre alten Ehegatten vorsehen und die Einzelheiten ließen sich, so ein Bedarf dafür gesehen wird, in § 1305 BGB aufnehmen. Insbesondere könnte der Gesetzgeber entscheiden, ob die Unwirksamkeit durch konkludente Bestätigung oder nur durch Erklärung beim Standesamt geheilt werden kann. Letztere müsste ohne Beteiligung des Mannes erfolgen.



Maria Rohr, Serie Im Gleichgewicht II, Zeichnung/Malerei auf Japanpapier, 2021

Es sei noch erwähnt, dass diese Lösung sich, anders als die oben erwähnte Unterhaltslösung, auch international leicht absichern ließe. Art. 13 Abs. 3 Nr. 1 EGBGB müsste nur statt der Unwirksamkeit der Ehe die „Wirksamkeit nach Maßgabe der §§ 1303, 1305 BGB“ vorsehen (näher auch dazu die Stellungnahme des Deutschen Rates für IPR).⁹

Fazit

Leider hat der Bundestag am 7. Juni 2024 beschlossen, auch mit dem neuen Gesetz bei der Unwirksamkeit von im Ausland wirksam geschlossenen Ehen zu bleiben, wenn einer der Ehegatten zum Zeitpunkt der Eheschließung unter 16 Jahre alt war. Die Hoffnung, dass den betroffenen Frauen nach der Evaluierung in drei Jahren durch eine erneute Reform geholfen wird, ist gering. Dabei gäbe es, wie gezeigt, gute Lösungen, bei denen der Schutz der individuellen minderjährigen Person im Vordergrund stünde – und bei denen diese nach Eintritt der Volljährigkeit selbst über den Fortbestand – oder die Beendigung – ihrer Ehe bestimmen könnte.

⁹ Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zum Schutz Minderjähriger bei Auslandsehen vom 22.4.2024, <https://ipr.uni-koeln.de/fr/deutscher-rat/beschluesse..>

Deutscher Juristinnenbund

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur besseren Verhinderung missbräuchlicher Anerkennungen der Vaterschaft (Auszug)

I. Gesamtwürdigung: Der Referentenentwurf ist abzulehnen

Der djB kritisiert den vorgelegten Referentenentwurf aus verfassungsrechtlicher und familienrechtlicher Perspektive und lehnt ihn deshalb ab.

Der Entwurf bringt ein nicht gerechtfertigtes Misstrauen gegenüber allen Familien zum Ausdruck, in denen zwischen der Mutter und dem Anerkennenden ein vom Referentenentwurf sogenanntes „Aufenthaltsrechtsgefälle“ besteht und beide nicht verheiratet sind. Sie werden pauschal der Zustimmungspflicht der Ausländerbehörde zur Vaterschaftsanerkennung unterworfen. Sie sind jedoch keine Familien „zweiter Klasse“ und können sich insbesondere auch auf den Schutz des Art. 6 GG und das Willkürverbot berufen.

Mit dem vorgelegten Vorschlag würden die betroffenen Kinder und ihre Eltern erhebliche Nachteile erleiden – auch wenn tatsächlich kein Missbrauch vorliegt. Schließlich hängen an der rechtlichen Elternschaft sämtliche Ansprüche des Kindes sowie wesentliche Rechte und Pflichten der Eltern (z.B. elterliche Sorge, Unterhalts- und Erbansprüche, sozialrechtliche Ansprüche). Kinder, zu deren Anerkennung die Zustimmung der Ausländerbehörde noch nicht erteilt wurde, sind damit insgesamt schlechter abgesichert als andere Kinder. Würde die Mutter bei der Geburt versterben, wären sie rechtliche Vollwaisen und kämen in die Obhut des Jugendamtes – obwohl sie einen fürsorgebereiten Vater haben, der aber gegenüber dem Kind rechtlich als fremde Person gilt.

Der Referentenentwurf steht auch im Widerspruch zur geplanten Abstammungsrechtsreform und den vom Bundesministerium der Justiz hierzu vorgelegten Eckpunkten vom 16. Januar 2024, weil er dem Ziel eines inklusiveren Familienrechts zuwiderläuft. Er steht auch im Gegensatz zu zuletzt erfolgten Reformen des Rechts der Vaterschaftsanerkennung. Der Referentenentwurf weist selbst darauf hin, dass das im Familienrecht geregelte Instrument der Anerkennung der Vaterschaft (§ 1592 Nr. 2 BGB) vom Gesetzgeber aus familienpolitischen Gründen gezielt voraussetzungsarm ausgestaltet ist. Weiter verweist die Begründung darauf, dass durch das Kindschaftsrechtsreformgesetz vom 16. Dezember 1997 die bis dahin erforderliche Zustimmung des Amtspflegers als Vertretung des Kindes zur Anerkennung einer Vaterschaft (§§ 1706,

1709 BGB a.F.) abgeschafft wurde. Stattdessen muss seitdem grundsätzlich nicht mehr das Kind, sondern die Mutter der Anerkennung zustimmen. Anerkennung und Zustimmung müssen dabei öffentlich beurkundet werden (§ 1597 Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs). Ziel der Neuregelung durch das Kindschaftsrechtsreformgesetz war es, die Bevormundung der Mutter eines nichtehelich geborenen Kindes durch die Amtspflegschaft des Jugendamtes abzuschaffen und die Rechte der Mutter zu stärken.

Wegen der grundsätzlichen Kritik an einer aufenthaltsrechtlich motivierten behördlichen Intervention in das Recht der Vaterschaftsanerkennung verweist der djB auf seine Stellungnahme vom 4. April 2006 zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft. Die Bedenken bestehen hinsichtlich der unverhältnismäßigen pauschalen Stigmatisierung ausländischer und binationaler Familien und Ungleichbehandlung nichtehelicher Elternschaft fort. Wie bereits 2006 fehlt es außerdem weiterhin an einer belastbaren Datengrundlage zu Fällen missbräuchlicher Vaterschaftsanerkennung, die den nun vorgesehenen Eingriff in das familienrechtliche Gefüge rechtfertigen könnte.

II. Milderer Mittel: Vollzug von § 1597a BGB wirksamer gestalten

Die bekannt gewordenen Einzelfälle sogenannter „missbräuchlicher Vaterschaftsanerkennungen“ lassen sich mit dem geltenden Recht in den Griff bekommen. Der djB fordert deshalb, zunächst die Möglichkeiten auszuschöpfen, den Vollzug von § 1597a BGB wirksamer zu gestalten. In der gebotenen Kürze weist der djB darauf hin, dass allein Vollzugsprobleme, wie sie dem § 1597a BGB zugeschrieben werden, kein Grund sind, von einer Regelung Abstand zu nehmen. Dies gilt insbesondere deshalb, weil die im Referentenentwurf beschriebene Schwäche der derzeitigen Regelung auch die beabsichtigte Neuregelung teilt, nämlich die fehlende aufenthaltsrechtliche und familienrechtliche (Vor-)Prüfungscompetenz bei den Standesämtern. (...) Fundamentale Eingriffe in das Familienrecht, wie sie der Referentenentwurf vorsieht, sind daher auch in Anbetracht milderer Mittel nicht gerechtfertigt. (...)

Stellungnahme 24-19 vom 21.05.2024

*Anna Lena Götsche, Stefanie Killinger,
Kommissionsvorsitzende*

Urteil

EuGH, § Art. 10 Abs. 1 Buchst. D, Abs. 2 der Rili 2011/95/EU

(§ 3b Abs. 1 Nr. 4 AsylG)

**Grundsatzentscheidung EuGH:
Frauen mit sog. westlichen Werten
bilden soziale Gruppe**

1. Art. 10 Abs. 1 Buchst. d und Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 sind dahin auszulegen, dass Mädchen und Frauen wegen ihrer Identifizierung mit dem Grundwert der Gleichberechtigung von Mann und Frau, zu der es im Zuge ihres Aufenthalts in einem Mitgliedstaat gekommen ist, als einer „bestimmten sozialen Gruppe“ zugehörig angesehen werden können, im Sinne eines „Verfolgungsgrundes“, der zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft führen kann.

2. Aus Art. 24 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union ergibt sich, dass im Asylverfahren das Wohl der minderjährigen antragstellenden Person in einer individuellen Prüfung konkret bestimmt werden muss.

(Leitsätze der Redaktion)

EuGH (Große Kammer) Urteil vom 11.06.2024 – C-646/21 – K. und L. gg. Niederlande

Aus dem Sachverhalt:

[...] K und L, die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens, sind zwei in den Jahren 2003 und 2005 geborene Schwestern irakischer Staatsangehörigkeit. Sie reisten 2015 in Begleitung ihrer Eltern und ihrer Tante in die Niederlande ein. Seitdem halten sie sich ununterbrochen dort auf. Am 7. November 2015 stellten ihre Eltern in ihrem eigenen Namen und im Namen von K und L Asylanträge, die am 17. Februar 2017 abgelehnt wurden. Diese ablehnenden Entscheidungen wurden 2018 bestandskräftig.

(24) Am 4. April 2019 stellten K und L Folgeanträge im Sinne von Art. 2 Buchst. q der Richtlinie 2013/32, die mit Bescheiden des Staatssekretärs für Justiz und Sicherheit vom 21. Dezember 2020 als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurden. Im Zuge der Anfechtung dieser Bescheide machen K und L vor der Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Bezirksgericht Den Haag, Sitzungsort 's-Hertogenbosch, Niederlande), dem vorlegenden Gericht, geltend, dass sie infolge ihres langfristigen Aufenthalts in den Niederlanden die Normen, Werte und Verhaltensweisen ihrer Altersgenossen angenommen hätten und damit „verwestlicht“ seien. Deshalb gingen sie als junge Frauen davon aus, dass sie die Möglichkeit hätten, selbst Entscheidungen über die Gestaltung ihrer Existenz und ihrer Zukunft zu treffen, insbesondere in Bezug auf Beziehungen zu Männern, Eheschließung, Studium, Arbeit, Ausbildung und Äußerung ihrer politischen und religiösen Überzeugungen. Sie

befürchteten, bei einer Rückkehr in den Irak verfolgt zu werden, weil sie in den Niederlanden Normen, Werte und Verhaltensweisen übernommen hätten, die sich von denen ihres Herkunftslands unterschieden und die für ihre Identität und ihr Bewusstsein so wesentlich geworden seien, dass sie nicht darauf verzichten könnten. Sie machen damit geltend, zu einer „bestimmten sozialen Gruppe“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Buchst. d der Richtlinie 2011/95 zu gehören.

(25) K und L tragen weiter vor, dass sie wegen ihres langfristigen Aufenthalts in den Niederlanden nunmehr dort verwurzelt seien und Entwicklungsschäden erleiden würden, wenn sie dieses Land verlassen müssten. Hinzu komme der Schaden, der dadurch entstanden sei, dass sie so lange in Ungewissheit über die Erlangung eines Aufenthaltstitels in diesem Mitgliedstaat gelebt hätten.

(26) In diesem Zusammenhang stellt sich dem vorlegenden Gericht erstens die Frage, wie die Wendung „Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Buchst. d der Richtlinie 2011/95 auszulegen ist. Der Begriff der Verwestlichung verweise auf die Gleichheit von Frauen und Männern und insbesondere auf das Recht von Frauen, vor geschlechtsspezifischer Gewalt geschützt und nicht zur Eheschließung gezwungen zu werden, sowie auf das Recht, sich für oder gegen einen Glauben zu entscheiden und ihre eigenen politischen Meinungen zu haben und zu äußern.

(27) Das vorlegende Gericht weist darauf hin, dass „verwestlichte Frauen“ nach der Rechtsprechung des Raad van State (Staatsrat, Niederlande) eine zu heterogene Gruppe bildeten, um als einer „bestimmten sozialen Gruppe“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Buchst. d der Richtlinie 2011/95 zugehörig gelten zu können, und dass nach der nationalen Rechtspraxis eine etwaige „Verwestlichung“ als ein Verfolgungsgrund, der entweder auf der Religion oder auf der politischen Überzeugung beruhe, geprüft werde.

(28) Zweitens stelle sich die Frage, wie das durch Art. 24 Abs. 2 der Charta gewährleistete Wohl des Kindes im Rahmen des Verfahrens zur Prüfung von Anträgen auf internationalen Schutz zu berücksichtigen sei. Es finde sich im Unionsrecht kein Anhaltspunkt dafür, wie das Kindeswohl zu bestimmen sei. [...]

Aus den Gründen:

(34) Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass das vorlegende Gericht mit den ersten beiden Vorlagefragen, die zusammen geprüft werden können, im Wesentlichen wissen möchte, ob Art. 10 Abs. 1 Buchst. d und Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 dahin auszulegen ist, dass je nach den Gegebenheiten im Herkunftsland Frauen, auch minderjährige,



Maria Rohr, *Im Wind*, Zeichnung/Malerei auf Japanpapier, 2019

die Staatsangehörige dieses Landes sind und als gemeinsames Merkmal ihre tatsächliche Identifizierung mit dem insbesondere in Art. 2 EUV verankerten Grundwert der Gleichheit von Frauen und Männern teilen, zu der es im Zuge ihres Aufenthalts in einem Mitgliedstaat gekommen ist, als einer „bestimmten sozialen Gruppe“ zugehörig angesehen werden können, im Sinne eines „Verfolgungsgrundes“, der zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft führen kann. [...]

(40) Was insbesondere den Grund der „Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe“ betrifft, ergibt sich aus Art. 10 Abs. 1 Buchst. d Abs. 1 der Richtlinie, dass eine Gruppe als eine „bestimmte soziale Gruppe“ gilt, wenn zwei Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind. Erstens müssen die Personen, die ihr möglicherweise angehören, mindestens eines der folgenden drei Identifizierungsmerkmale teilen, nämlich „angeborene Merkmale“, „einen gemeinsamen Hintergrund, der nicht verändert werden kann“, oder „Merkmale oder eine Glaubensüberzeugung ...“, die so bedeutsam für die Identität oder das Gewissen sind, dass der Betreffende nicht gezwungen werden sollte, auf sie zu verzichten“. Zweitens muss diese Gruppe im Herkunftsland eine „deutlich abgegrenzte Identität“ haben, „da sie von der sie umgebenden Gesellschaft als andersartig betrachtet wird“ (Urteil vom 16. Januar 2024, Intervyuirasht organ na DAB pri MS [Frauen als Opfer häuslicher Gewalt], C-621/21, EU:C:2024:47, Rn. 40).

(41) Zudem wird in Art. 10 Abs. 1 Buchst. d Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 u. a. erläutert, dass „[g]eschlechtsbezogene Aspekte, einschließlich der geschlechtlichen Identität, ... zum Zweck der Bestimmung der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder der Ermittlung eines Merkmals einer solchen Gruppe angemessen berücksichtigt [werden]“. Diese Bestimmung ist im Licht des 30. Erwägungsgrundes der Richtlinie zu lesen, wonach die geschlechtliche Identität mit bestimmten Rechts Traditionen und Bräuchen im Zusammenhang stehen kann (Urteil vom 16. Januar 2024, Intervyuirasht organ na DAB pri MS [Frauen als Opfer häuslicher Gewalt], C-621/21, EU:C:2024:47, Rn. 41).

(42) Hinsichtlich der ersten Voraussetzung für die Identifizierung einer „bestimmten sozialen Gruppe“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Buchst. d Abs. 1 erster Gedankenstrich der Richtlinie 2011/95, nämlich mindestens eines der drei in dieser Bestimmung genannten Identifizierungsmerkmale zu teilen, hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass die Tatsache, weiblichen Geschlechts zu sein, ein angeborenes Merkmal darstellt und daher ausreicht, um diese Voraussetzung zu erfüllen (Urteil vom 16. Januar 2024, Intervyuirasht organ na DAB pri MS [Frauen als Opfer häuslicher Gewalt], C-621/21, EU:C:2024:47, Rn. 49).

(43) Ferner können Frauen, die ein zusätzliches gemeinsames Merkmal, wie z. B. ein anderes angeborenes Merkmal, oder einen gemeinsamen Hintergrund, der nicht verändert werden kann, wie eine besondere familiäre Situation, oder aber Merkmale oder eine Glaubensüberzeugung teilen, die so bedeutsam für ihre Identität oder ihr Gewissen sind, dass sie nicht gezwungen werden sollten, auf sie zu verzichten, dadurch diese Voraussetzung erfüllen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 16. Januar 2024, Intervyuirasht organ na DAB pri MS [Frauen als Opfer häuslicher Gewalt], C-621/21, EU:C:2024:47, Rn. 50).

(44) In diesem Zusammenhang ist zum einen festzustellen, dass, wie der Generalanwalt in Nr. 34 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, die tatsächliche Identifizierung einer Frau mit dem Grundwert der Gleichheit von Frauen und Männern insoweit, als sie mit dem Wunsch verbunden ist, im Alltagsleben gleichberechtigt zu sein, voraussetzt, dass die Frau ihre eigenen Lebensentscheidungen insbesondere in Bezug auf Bildungsweg und Berufswahl, Ausmaß und Art der Aktivitäten im öffentlichen Raum, die Möglichkeit, durch eine außerhäusliche Tätigkeit wirtschaftliche Unabhängigkeit zu erlangen, die Wahl, allein oder mit Familie zu leben, und die Partnerwahl, bei denen es sich um identitätsbildende Entscheidungen handelt, frei treffen kann. Unter diesen Umständen kann

die tatsächliche Identifizierung einer Drittstaatsangehörigen mit dem Grundwert der Gleichheit von Frauen und Männern als „[ein Merkmal] oder eine Glaubensüberzeugung [angesehen werden], die so bedeutsam für die Identität oder das Gewissen sind, dass [die] Betreffende nicht gezwungen werden sollte, auf sie zu verzichten“. In diesem Zusammenhang ist es unerheblich, dass diese Staatsangehörige nicht meint, mit anderen Drittstaatsangehörigen oder allen sich mit diesem Grundwert identifizierenden Frauen eine Gruppe zu bilden.

(45) Zum anderen kann der Umstand, dass sich junge drittstaatsangehörige Frauen während einer identitätsbildenden Lebensphase in einem Aufnahmemitgliedstaat aufgehalten haben und sich im Zuge dieses Aufenthalts tatsächlich mit dem Grundwert der Gleichheit von Frauen und Männern identifiziert haben, „einen gemeinsamen Hintergrund, der nicht verändert werden kann“, im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Buchst. d Abs. 1 erster Gedankenstrich der Richtlinie 2011/95 darstellen.

(46) Daher ist festzustellen, dass diese Frauen, auch minderjährige, die erste Voraussetzung für die Identifizierung einer „bestimmten sozialen Gruppe“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Buchst. d Abs. 1 erster Gedankenstrich der Richtlinie 2011/95 erfüllen.

(47) Nach Art. 10 Abs. 2 dieser Richtlinie muss sich die zuständige nationale Behörde vergewissern, dass das Merkmal der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe der betreffenden Person in ihrem Herkunftsland im Sinne von Art. 2 Buchst. n der Richtlinie zugeschrieben wird, auch wenn sie dieses Merkmal tatsächlich gar nicht aufweist.

(48) Was die zweite Voraussetzung für die Identifizierung einer „bestimmten sozialen Gruppe“ nach Art. 10 Abs. 1 Buchst. d Abs. 1 zweiter Gedankenstrich der Richtlinie 2011/95 angeht, die sich auf die „deutlich abgegrenzte Identität“ der Gruppe im Herkunftsland bezieht, ist festzustellen, dass Frauen von der sie umgebenden Gesellschaft anders wahrgenommen werden und in dieser Gesellschaft eine deutlich abgegrenzte Identität insbesondere aufgrund in ihrem Herkunftsland geltender sozialer, moralischer oder rechtlicher Normen zuerkannt bekommen können (Urteil vom 16. Januar 2024, Intervyuirasht organ na DAB pri MS [Frauen als Opfer häuslicher Gewalt], C-621/21, EU:C:2024:47, Rn. 52).

(49) Diese zweite Voraussetzung wird auch von Frauen, die ein zusätzliches gemeinsames Merkmal wie die tatsächliche Identifizierung mit dem Grundwert der Gleichheit von Frauen und Männern teilen, erfüllt, wenn die in ihrem Herkunftsland geltenden sozialen, moralischen oder rechtlichen Normen dazu führen, dass diese Frauen aufgrund dieses gemeinsamen Merkmals von der sie umgebenden Gesellschaft

als andersartig betrachtet werden (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 16. Januar 2024, Intervyuirasht organ na DAB pri MS [Frauen als Opfer häuslicher Gewalt], C-621/21, EU:C:2024:47, Rn. 53).

(50) In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass es Sache des betreffenden Mitgliedstaats ist, zu bestimmen, welche umgebende Gesellschaft für die Beurteilung des Vorliegens dieser sozialen Gruppe relevant ist. Diese Gesellschaft kann mit dem gesamten Herkunftsdrittland der Person, die internationalen Schutz beantragt hat, zusammenfallen oder enger eingegrenzt sein, z. B. auf einen Teil des Hoheitsgebiets oder der Bevölkerung dieses Drittlands (Urteil vom 16. Januar 2024, Intervyuirasht organ na DAB pri MS [Frauen als Opfer häuslicher Gewalt], C-621/21, EU:C:2024:47, Rn. 54).

(51) Daraus folgt, dass Frauen, auch minderjährige, die als gemeinsames Merkmal die tatsächliche Identifizierung mit dem Grundwert der Gleichheit von Frauen und Männern teilen, zu der es im Zuge ihres Aufenthalts in einem Mitgliedstaat gekommen ist, je nach den Gegebenheiten im Herkunftsland als einer „bestimmten sozialen Gruppe“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Buchst. d der Richtlinie 2011/95 zugehörig angesehen werden können.

(52) Angesichts der Zweifel des vorlegenden Gerichts ist noch klarzustellen, dass es für die Anerkennung eines Verfolgungsgrundes im Sinne dieser Bestimmung keineswegs erforderlich ist, dass die tatsächliche Identifizierung dieser Frauen mit dem Grundwert der Gleichheit von Frauen und Männern politischen oder religiösen Charakter hat. Gleichwohl kann eine solche Identifizierung gegebenenfalls auch als Verfolgungsgrund der Religion oder der politischen Überzeugung aufgefasst werden.

(53) Was als Drittes die Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz einschließlich eines „Folgeantrags“ betrifft, der auf den Verfolgungsgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe gestützt wird, obliegt es den zuständigen nationalen Behörden gemäß Art. 2 Buchst. d der Richtlinie 2011/95, zu prüfen, ob die Person, die sich auf diesen Verfolgungsgrund beruft, „begründete Furcht“ hat, in ihrem Herkunftsland wegen dieser Zugehörigkeit Verfolgungshandlungen im Sinne von Art. 9 Abs. 1 und 2 der Richtlinie ausgesetzt zu sein [...].

(54) Bei dieser Prüfung muss die zuständige nationale Behörde erstens berücksichtigen, dass eine Verfolgungshandlung im Sinne von Art. 1 Abschnitt A der Genfer Flüchtlingskonvention, wie in Art. 9 Abs. 2 Buchst. f der Richtlinie klargestellt wird, u. a. in einer Handlung bestehen kann, die an die „Geschlechtszugehörigkeit“ anknüpft.

(55) Insoweit bestimmt Art. 60 Abs. 1 des Übereinkommens von Istanbul, dass Gewalt gegen Frauen aufgrund des Geschlechts, die nach Art. 3 dieses Übereinkommens als eine Menschenrechtsverletzung und eine Form der Diskriminierung der Frau zu verstehen ist, als eine Form der Verfolgung im Sinne von Art. 1 Abschnitt A Ziff. 2 der Genfer Flüchtlingskonvention anzuerkennen ist. Nach Art. 60 Abs. 2 des Übereinkommens von Istanbul müssen die Vertragsparteien sicherstellen, dass alle in der Genfer Flüchtlingskonvention aufgeführten Verfolgungsgründe geschlechtersensibel ausgelegt werden, also auch der Verfolgungsgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe.

(56) Zweitens können die Mitgliedstaaten nach Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2011/95 es als Pflicht des Antragstellers betrachten, so schnell wie möglich alle zur Begründung des Antrags auf internationalen Schutz erforderlichen Anhaltspunkte darzulegen. Gleichwohl müssen die Behörden der Mitgliedstaaten gegebenenfalls aktiv mit dem Antragsteller zusammenarbeiten, um die für den Antrag relevanten Angaben zu ermitteln und zu ergänzen [...]. [...]

(57) Der Gerichtshof hat in diesem Zusammenhang erläutert, dass die Aussagen einer um internationalen Schutz nachsuchenden Person im Verfahren zur Prüfung der Tatsachen und Umstände durch die zuständigen Behörden nur den Ausgangspunkt bilden und diese Behörden oft eher Zugang zu bestimmten Arten von Unterlagen haben als der Antragsteller [...].

(58) Es verstieße daher gegen Art. 4 der Richtlinie 2011/95, davon auszugehen, dass es zwingend allein Sache des Antragstellers ist, alle Anhaltspunkte darzulegen, die die Gründe für seinen Antrag auf internationalen Schutz belegen können, und zwar insbesondere den Umstand, dass er zum einen in seinem Herkunftsland als einer bestimmten sozialen Gruppe im Sinne von Art. 10 Abs. 1 dieser Richtlinie zugehörig wahrgenommen werden könnte und zum anderen in diesem Land aus diesem Grund verfolgt zu werden droht [...]. [...]

(64) Nach alledem ist auf die ersten beiden Fragen zu antworten, dass Art. 10 Abs. 1 Buchst. d und Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 dahin auszulegen ist, dass je nach den Gegebenheiten im Herkunftsland Frauen, auch minderjährige, die Staatsangehörige dieses Landes sind und als gemeinsames Merkmal ihre tatsächliche Identifizierung mit dem Grundwert der Gleichheit von Frauen und Männern teilen, zu der es im Zuge ihres Aufenthalts in einem Mitgliedstaat gekommen ist, als einer „bestimmten sozialen Gruppe“ zugehörig angesehen werden können, im Sinne eines „Verfolgungsgrundes“, der zur Zuerkennung der Flüchtlingsenschaft führen kann. [...]

(69) Mit dem ersten Teil der dritten Frage und der vierten Frage, die zusammen zu prüfen sind, möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Art. 24 Abs. 2 der Charta dahin auszulegen ist, dass er es der zuständigen nationalen Behörde verwehrt, über einen von einem Minderjährigen gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu entscheiden, ohne das Wohl des Minderjährigen im Rahmen einer individuellen Prüfung konkret bestimmt zu haben.

(70) In diesem Zusammenhang fragt sich das vorlegende Gericht auch, ob und gegebenenfalls wie ein Schaden zu berücksichtigen ist, der dem Minderjährigen durch einen langfristigen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat und die Ungewissheit über seine Rückkehrverpflichtung entstanden sein soll. [...]

(76) Insoweit sieht Art. 4 Abs. 3 Buchst. c der Richtlinie 2011/95 vor, dass bei der individuellen Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz das Alter des Antragstellers berücksichtigt wird, um festzustellen, ob in Anbetracht seiner persönlichen Umstände die Handlungen, denen er ausgesetzt war oder ausgesetzt sein könnte, einer Verfolgung oder einem ernsthaften Schaden gleichzusetzen sind. In diesem Zusammenhang stellt Art. 9 Abs. 2 Buchst. f dieser Richtlinie klar, dass eine solche Verfolgungshandlung u. a. in einer Handlung bestehen kann, die „gegen Kinder“ gerichtet ist.

(77) Die Beurteilung der Folgen, die aus dem Alter des Antragstellers zu ziehen sind, unter Berücksichtigung des Kindeswohls, wenn er minderjährig ist, fällt in die alleinige Verantwortung der zuständigen nationalen Behörde [...].

(78) Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die zuständige nationale Behörde, wenn ein Antragsteller, der um internationalen Schutz nachsucht, minderjährig ist, nach einer individualisierten Prüfung zwangsläufig das Wohl dieses Minderjährigen berücksichtigen muss, wenn sie die Begründetheit seines Antrags auf internationalen Schutz prüft.

(79) Zweitens geht aus dem 18. Erwägungsgrund der Richtlinie 2011/95 hervor, dass die Mitgliedstaaten im Rahmen eines Verfahrens des internationalen Schutzes dem Willen des Minderjährigen unter Berücksichtigung seines Alters und seiner Reife Rechnung tragen müssen. [...]

(80) Mangels genauerer Bestimmungen in der Richtlinie 2011/95 und der Richtlinie 2013/32 ist es Sache des Mitgliedstaats, die Modalitäten für die Beurteilung des Kindeswohls im Rahmen des Verfahrens des internationalen Schutzes zu bestimmen, insbesondere den Zeitpunkt oder die Zeitpunkte, zu denen diese Beurteilung vorzunehmen ist, und die Form, in der sie erfolgen muss, wobei allerdings Art. 24 der Charta sowie die in den Rn. 75 bis 79 des vorliegenden Urteils angeführten Bestimmungen zu beachten sind. [...]

(82) Was die Frage betrifft, ob und gegebenenfalls wie ein Schaden zu berücksichtigen ist, der einem Minderjährigen durch einen langfristigen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat und die Ungewissheit über seine Rückkehrverpflichtung, die dem für die Prüfung des von diesem Minderjährigen gestellten Antrag auf internationalen Schutz zuständigen Mitgliedstaat zugerechnet werden können, entstanden sein soll, ist in Übereinstimmung mit den Ausführungen des vorliegenden Gerichts festzustellen, dass es nicht Sache der zuständigen nationalen Behörden ist, das Vorliegen eines solchen Schadens im Rahmen eines Verfahrens zu beurteilen, in dem festgestellt werden soll, ob der Betroffene bei einer Rückkehr in sein Herkunftsland begründete Furcht vor Verfolgung wegen seiner „Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Buchst. d der Richtlinie 2011/95 hat.

(83) Ein langfristiger Aufenthalt in einem Mitgliedstaat kann jedoch vor allem dann, wenn er mit einem Zeitraum zusammenfällt, der für den minderjährigen Antragsteller identitätsbildend ist, nach Art. 4 Abs. 3 der Richtlinie 2011/95 in Verbindung mit Art. 24 Abs. 2 der Charta bei der Prüfung eines auf einen Verfolgungsgrund wie die „Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe“ im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Buchst. d dieser Richtlinie gestützten Antrags auf internationalen Schutz berücksichtigt werden.

(84) Nach alledem ist auf den ersten Teil der dritten Frage und auf die vierte Frage zu antworten, dass Art. 24 Abs. 2 der Charta dahin auszulegen ist, dass er es der zuständigen nationalen Behörde verwehrt, über einen von einem Minderjährigen gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu entscheiden, ohne das Wohl des Minderjährigen im Rahmen einer individuellen Prüfung konkret bestimmt zu haben. [...]

Urteil

VG Hannover, §§ 29 Abs. 1 Nr. 5 und 51 AsylG; § 51 VwVfG

Asylfolgeantrag wegen westlicher Prägung junger Irakerin zulässig

Soweit Frauen/Mädchen im Nachgang zu einer (teilweise) ablehnenden Asylentscheidung substantiiert vortragen, nach Erlass dieser Entscheidung einen „westlichen Lebensstil“ im Sinne eines freiheitlichen und emanzipierten Denkens und Handelns angenommen und verinnerlicht zu haben, ist die Ablehnung eines Asylfolgeantrages als unzulässig rechtswidrig. (amtlicher Leitsatz)

Urteil des VG Hannover vom 11.10.2023, Az. 3 A 3158/23

Aus dem Sachverhalt:

Die 18-jährige Klägerin wendet sich gegen die Ablehnung ihres Asylfolgeantrages als unzulässig. Die aus dem Shingal (Irak) stammende Klägerin reiste 2016 [...] ein und stellte einen Asylantrag. Die Beklagte stellte daraufhin [...] das Vorliegen eines Abschiebungsverbotes gemäß § 60 Abs. 5 AufenthG im Hinblick auf die Republik Irak fest, lehnte den Antrag jedoch im Übrigen (bestandskräftig) ab. Unter dem 20. Mai 2022 stellte der damalige Vormund der Klägerin für diese einen Asylfolgeantrag. Zu Begründung trug er vor, die Klägerin sei durch ihren langen Aufenthalt in der Beklagten „sehr westlich orientiert“. Sie treffe ihre eigenen Entscheidungen, was ihre Zukunft betreffe, und ließe sich nicht vorschreiben, wen sie zu heiraten habe. Sie pflege einen „altersentsprechenden westlichen Kleidungsstil“ und trage kein Kopftuch. Bei ihrer Verabschiedung von der Haupt- und Realschule im Jahr 2017 sei sie mit MitschülerInnen in Form eines Hip-Hop-Tanzes aufgetreten. Hiervon sei ein Foto in der Zeitung veröffentlicht worden. Sie habe sich zudem in verschiedenen Sportarten ausprobiert und im Jahr 2017 den zweiten Platz bei einer Fünfkampf-Meisterschaft im Schwimmen belegt. Der Vormund selbst betreue die Klägerin seit Juni 2020. Diese gehe regelmäßig zur Schule und habe gute Noten. Sie sei stets bestrebt, besser zu werden, was man auch den Zeugnissen entnehmen könne. Nach der 10. Klasse wolle sie zur Berufsschule wechseln, um ihren erweiterten Sekundarabschluss I zu erwerben. Sie sei eine sehr offene, freundliche und hilfsbereite Person, die sich sehr anstrengt, um studieren oder zumindest einen guten Beruf ausüben zu können. Ihre Schwester habe ebenfalls erfolgreich die Schule abgeschlossen und mache eine Ausbildung zur Pflegeassistentin. [...]

Aus den Gründen:

Die zulässige Klage [...] ist begründet. [...]

[D]ie Voraussetzungen für die Durchführung eines weiteren Asylverfahrens gemäß § 71 Abs. 1 AsylG i. V. m. § 51 Abs. 1 bis 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) liegen im Fall der Klägerin vor.

Gemäß § 71 Abs. 1 Satz 1 AsylG ist ein weiteres Asylverfahren bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG durchzuführen, wenn die Ausländerin/der Ausländer nach Rücknahme oder unanfechtbarer Ablehnung eines früheren Asylantrags erneut einen Asylantrag stellt. Gemäß § 51 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 VwVfG müssen sich die Sach- oder Rechtslage nachträglich zugunsten der Ausländerin/des Ausländers geändert haben (Nr. 1) oder neue Beweismittel vorliegen, die eine für sie/ihn günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würden (Nr. 2) oder Wiederaufnahmegründe entsprechend § 580 der Zivilprozessordnung (ZPO) bestehen (Nr. 3). § 51 Abs. 1 VwVfG fordert einen schlüssigen Sachvortrag,

der nicht von vornherein nach jeder vertretbaren Betrachtung ungeeignet sein darf, zur Asylberechtigung (Art. 16a des Grundgesetzes – GG) oder zur Zuerkennung des internationalen Schutzes (§§ 3 ff., 4 AsylG) zu verhelfen (vgl.: VG Bremen, Urteil vom 22. August 2023 – 7 K 263/22 –, Rn. 30, juris; Bergmann/Dienelt/Bergmann, 14. Aufl. 2022, AsylG § 71 Rn. 18, m. w. N.). Es genügt schon die Möglichkeit einer günstigeren Entscheidung aufgrund der geltend gemachten Wiederaufnahmegründe (vgl. BVerfG, Beschluss vom 3. März 2000 – 2 BvR 39/98, Rn. 32, juris; bestätigend BVerfG, Beschluss vom 4. Dezember 2019 – 2 BvR 1600/19, Rn. 20, juris).

Vorliegend besteht vor dem Hintergrund die Möglichkeit einer günstigeren Entscheidung, dass die Klägerin schlüssig und substantiiert vorgetragen hat, nunmehr – also im Nachgang zu dem Zeitpunkt, in welchem der Bescheid vom 9. März 2018 erlassen wurde – „westlich geprägt“ im Sinne eines freiheitlichen und emanzipierten Denkens und Handelns zu sein, wobei dieser Lebensstil nach diesem Vortrag auf einer ernsthaften und nachhaltigen inneren Überzeugung beruht. Nach der ganz überwiegenden Rechtsprechung (vgl. z. B.: VG Hannover, Urteil vom 5. Juni 2023 – 3 A 1652/19 –, juris; VG Hannover, Urteil vom 30. Mai 2023 – 12 A 4514/21 –, juris; VG Hannover, Urteil vom 10. Mai 2023 – 6 A 2409/23 –, juris; VG Hannover, Urteil vom 27. Oktober 2022 – 3 A 5642/18 –, juris; VG Regensburg, Urteil vom 25. Oktober 2021 – RO 13 K 19.30604 –, juris; VG Göttingen, Urteil vom 7. Juni 2021 – 2 A 44/18 –, juris; VG Dresden, Urteil vom 18. Mai 2021 – 13 K 2013/19.A –, juris; VG München, Urteil vom 17. März 2020 – M 19 K 16.32656 –, juris; VG Stade, Urteil vom 23. Juli 2019 – 2 A 19/17 –, juris; VG Hannover, Urteil vom 10. Dezember 2018 – 6 A 6837/16 –, juris; VG Aachen, Urteil vom 3. Mai 2019 – 4 K 3092/17.A –, juris) ist irakischen Frauen/Mädchen, bei denen die o. g. Voraussetzungen erfüllt sind, die Flüchtlingseigenschaft gemäß § 3 AsylG zuzuerkennen, da Frauen/Mädchen, die sich der bestehenden rechtlichen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Diskriminierung von Frauen/Mädchen im Irak auf Grund einer «westlichen Prägung» entgegenstellen oder denen ein solches Verhalten von der irakischen (Mehrheits-)Gesellschaft im Sinne von § 3b Abs. 2 AsylG zugeschrieben wird, wegen ihrer deutlich abgegrenzten Identität von der irakischen (Mehrheits-)Gesellschaft als andersartig betrachtet werden und aufgrund dessen einer beachtlichen Verfolgungsgefahr ausgesetzt sind.

Im hiesigen Fall ist aufgrund des diesbezüglich sehr substantiierten und schlüssigen Vortrages sogar mit ziemlicher Sicherheit davon auszugehen, dass der Klägerin die Flüchtlingseigenschaft zuzuerkennen ist.

Die Beklagte hat ihre rechtswidrige Entscheidung in völliger Verkennung der o. g. Sach- und Rechtslage getroffen.

Es kann dahinstehen, ob vorliegend die Dreimonatsfrist des § 51 Abs. 3 VwVfG erfüllt ist, da diese in Fällen der vorliegenden Art vor dem Hintergrund der Europarechtswidrigkeit (wegen des Anwendungsvorrangs des Europarechts) in solchen Konstellationen nicht gilt (vgl. diesbezüglich EuGH, Urteil vom 9. September 2021 – C-18/20 – [XY/Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl], juris). [...]

Urteil mit Anmerkung
VG Köln, § 4 AsylG

Subsidiärer Schutz wegen drohender Trennung von den Kindern – Tschetschenien

1. Geschiedenen Frauen in Tschetschenien droht die dauerhafte Trennung von den aus der Ehe hervorgegangenen gemeinsamen Kindern. Dem Gewohnheitsrecht (Adat) und der Scharia sowie den traditionellen Moralvorstellungen wohnt der Grundsatz inne, dass die Kinder im „Eigentum“ des Vaters stehen. Anderslautende Gerichtsentscheidungen werden häufig nicht umgesetzt.

2. Für Mütter, die sich von dem Vater ihrer Kinder wegen häuslicher Gewalt getrennt haben und die weiter mit ihren Kindern zusammenwohnen möchten, gibt es in der russischen Föderation keine innerstaatliche Fluchtalternative, da der Vater der Kinder aufgrund seiner Auskunftsrechte den Aufenthaltsort im ganzen Land ausfindig machen kann.
(Leitsätze der Redaktion)

Urteil des VG Köln vom 24.10.2023, Az. 6 K 177/19.A

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin zu 1. reiste gemeinsam mit ihrem Ehemann und ihren Kindern, dem 2014 geborenen Kläger zu 2. und der 2015 geborenen Klägerin zu 3. im Juni 2017 in die Bundesrepublik ein und stellte einen Asylantrag. Es handelt sich um russische Staatsangehörige tschetschenischer Volkszugehörigkeit. Der Asylantrag wurde bei der Anhörung beim Bundesamt zunächst mit der Verfolgung des Ehemanns/Vaters der Kläger*innen begründet und vom Bundesamt abgelehnt.

In der Klagebegründung trug die Klägerin zu 1. vor, dass sie sich Ende Dezember 2017 von ihrem Ehemann aufgrund seiner gegen sie gerichteten Gewaltausbrüche getrennt habe und auf ihren Antrag hin umverteilt worden sei. Sie werde von ihrem Ehemann und ihrer Familie bedroht, ihr die Kinder wegzunehmen und sie selbst zu töten. Sie könne sich auch nicht innerhalb der Russischen Föderation an

einem anderen sicheren Ort niederlassen, da sie keinen Inlandspass besitze. Ohne Inlandspass erhalte sie auch keine Sozialleistungen.

Aus den Gründen:

[...] Die Kläger haben [...] einen Anspruch auf die Zuerkennung subsidiären Schutzes. Insoweit ist der Bescheid vom 17. Dezember 2018 rechtswidrig und verletzt die Kläger in ihren Rechten [...]. Im Übrigen ist die Klage unbegründet.

I. Die Kläger haben keinen Anspruch auf die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft. [...]

II. Die Kläger haben allerdings einen Anspruch auf die Gewährung subsidiären Schutzes nach § 60 Abs. 2 AufenthG, § 4 Abs. 1 AsylG.

[...] Gemessen an diesen Maßstäben ist das Gericht in diesem konkreten Einzelfall zu der Überzeugung gelangt, dass den Klägern bei einer Rückkehr nach Tschetschenien die Trennung voneinander und den Klägern zu 2. und 3. die erzwungene Unterbringung und Erziehung durch den Vater, sollte dieser dahin zurückkehren, oder durch die Familie des Ehemannes bzw. des Vaters, die nach den Schilderungen der Klägerin zu 1. die Herausgabe der Kinder sowohl von ihr als gegenüber ihrer Familie verlangt haben, beachtlich wahrscheinlich droht.

Die beachtlich wahrscheinliche erzwungene Trennung der Kläger voneinander stellt eine unmenschliche und erniedrigende Behandlung dar. Die zwangsweise Trennung stellt einen schwerwiegenden Eingriff in das grundlegende Menschenrecht auf Achtung des Privat- und Familienlebens aus Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und ihrer Grundrechte auf Schutz der Familie aus Art. 6 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) dar. (Vgl. Schleswig-Holsteinisches VG, Urteil vom 24.01.2023 – 16 A 157/20, juris, S. 9 f., VG Potsdam, Urteil vom 11.12.2019 – 6 K 1085/16.A, juris, Rn. 35 m.w.N.)

Das Gericht ist ausgehend von den Schilderungen der Klägerin zu 1. im Termin zur mündlichen Verhandlung in Zusammenschau mit ihren gegenüber der Dipl. Psych. NN getätigten Angaben zunächst von der Trennung der Klägerin zu 1. von ihrem Ehemann überzeugt sowie davon, dass sie im Fall einer Rückkehr in die Russische Föderation nicht wieder mit ihm zusammenleben will.

So hat die Klägerin zu 1. zu den Hintergründen für die Trennung von ihrem Ehemann im Termin zur mündlichen Verhandlung ausgeführt, sie sei bereits in Tschetschenien von ihrem Ehemann verprügelt und beschuldigt worden. Dies hatten auch die Kinder miterlebt. Als sie dann ungefähr sechs Monate in Deutschland gewesen seien, sei es zur Trennung gekommen, als er mit den Demütigungen und Verletzungen nicht habe aufhören können, obwohl es in Deutschland andere Gesetze gebe. [...] sie habe dann

bei der Info des Wohnheims beantragt, sie an einen anderen Ort zu verlegen. [...] Diese Ausführungen decken sich mit den Angaben, die die Klägerin zu 1. gegenüber Frau Dipl. Psych. NN gemacht hat. [...]

Der Umstand, dass die Kläger aufgrund Vorfälle häuslicher Gewalt durch den Ehemann der Klägerin zu 1. bzw. den Vater der Kläger zu 2. und 3. Mitte Dezember 2017 umverteilt worden sind und eine Auskunftssperre im Melderegister eingetragen worden ist, ist zudem im Verwaltungsvorgang der Beklagten dokumentiert [...]

Ferner hat die Klägerin zu 1. sowohl im Termin zur mündlichen Verhandlung als auch gegenüber Frau Dipl. Psych. NN angegeben, dass sich der Kontakt der Kinder zu ihrem Vater seit der Trennung auf regelmäßige Telefonate beschränke und es zwei Mal ein persönliches Treffen zwischen ihm und den Kindern gegeben habe.

Das Gericht ist ebenfalls davon überzeugt, dass den Klägern bei einer Rückkehr nach Tschetschenien die Trennung voneinander und den Klägern zu 2. und 3. die erzwungene Unterbringung und Erziehung durch den Vater, sollte dieser dahin zurückkehren, oder durch die Familie des Ehemannes bzw. Vaters, die nach den Schilderungen der Klägerin zu 1. die Herausgabe der Kinder sowohl von ihr als gegenüber ihrer Familie verlangt haben, beachtlich wahrscheinlich droht.

Diesbezüglich hat die Klägerin zu 1. sowohl im Termin zur mündlichen Verhandlung als auch gegenüber Frau Dipl. Psych. NN vorgetragen, dass die Eltern ihres Mannes regelmäßig zu ihren Eltern gekommen seien und die Kinder von diesen zurückverlangt hatten, nachdem sie ihren Mann verlassen und den Kontakt zu ihm abgebrochen habe. Ihr Vater habe diesen dann zugesagt, ihnen die Kinder bei einer Rückkehr zu geben. Ferner hat die Klägerin zu 1. ausgeführt, dass in Tschetschenien die Kinder beim Mann bleiben würden und die Mutter die Kinder nur sehen könne, wenn der Mann dies wolle. Ihr Mann habe ihr aber mehrfach gesagt, dass sie die Kinder nicht mehr sehen würde.

Dieser Vortrag der Klägerin zu 1. deckt sich mit der vorliegenden Erkenntnislage.

Den vorliegenden Erkenntnismitteln lässt sich entnehmen, dass in der Republik Tschetschenien neben dem russischen Recht traditionell auch das islamische Recht und das Gewohnheitsrecht (Adat) eine Rolle spielen. Im Einklang mit den Adat, die besagen, dass Kinder bei der Familie des Vaters leben sollten und dass die Kinder das „Eigentum“ des Vaters seiner Familie seien, kämen Kinder, deren Eltern in Tschetschenien geschieden werden, zum Vater. Sehr kleine Kinder (Jungen bis sieben Jahre, Mädchen bis zu 9 Jahre bzw. bis zum Erreichen der Volljährigkeit) lebten zunächst bei ihrer Mutter und würden später

von ihrem Vater übernommen und die Mutter dürfe diese möglicherweise besuchen.

(Vgl. Österreichisches Bundesamt für Asyl und Fremdenwesen, Länderinformationsblatt der Staatendokumentation, Russische Föderation vom 03.02.2023, S. 87 ff.; ACCORD, Anfragebeantwortung zur Russischen Föderation: Tschetschenien: 1) Soziale Akzeptanz von Scheidung, Schlichtungsmöglichkeiten, Obsorge für Kinder; 2) Unterstützungsmöglichkeiten für alleinerziehende Frauen und deren Kinder (insbesondere in Argun); 3) Unterstützung für von Gewalt betroffene Frauen (insbesondere in Argun); 4) Arbeitsmarkt für Frauen in Argun; Kinderbetreuungsmöglichkeiten vom 19.02.2020, S. 5 ff. m.w.N.)

Es gebe jedoch sehr oft Fälle, in denen die Familie des Ehemanns der Mutter nicht erlaube, die Kinder zu sehen. (Vgl. ebd.).

Das Einzige, was eine Frau hier tun könne, sei sich an ein Scharia-Gericht zu wenden oder an das Muftiat. (Vgl. ebd.).

Der Mufti höre sich die beiden Seiten an und versuche, den Mann und die Frau von der Aufrechterhaltung der Familie zu überzeugen oder sie friedlich zu scheiden, damit die Kinder geschützt seien und das Recht hätten, gleichermaßen mit Vater und Mutter in Kontakt zu treten. Die Männer könnten aber auch im Muftiat alles dafür tun, um dessen Vertreter davon zu überzeugen, dass die Kinder nicht bei der Mutter bleiben sollten. Aber selbst wenn der Mufti der Mutter das Recht gebe, könne der Mann einfach sagen, dass er sich dieser Entscheidung nicht beuge. Dagegen könne man nichts machen, denn alles, was der Mufti sage, seien nur Empfehlungen.

Es bliebe nur ein Ausweg – das Gericht. Der Gang zu Gericht wiederum sei aber ein Skandal und eine Schande für die ganze Familie, weshalb man versuche, den Gang zu Gericht zu vermeiden. (Vgl. ebd.).

Die örtlichen Gerichte im Nordkaukasus beachteten auch die örtlichen Traditionen bei ihren Entscheidungen. Sie entschieden zwar oft im Sinne der Mutter, die Entscheidung werde von den Verwandten des Vaters aber oft ignoriert. Im Nordkaukasus sollten Kinder nach der Scheidung immer in der Familie des Vaters bleiben – selbst nach dessen Tod – und ein Gerichtsurteil bedeute nichts. Nach Erfahrung tschetschenischer Gerichtsvollzieher lebten die Kinder oft bei den Verwandten des Vaters, die das Kind dem behördlichen Zugriff entziehen würden, indem der Wohnort des (nicht gemeldeten) Kindes oft gewechselt werde. Im Ergebnis sei festzuhalten, dass tschetschenische Gerichte offenbar nur selten mit Familienrechts- und Obsorgefragen befasst würden und außergerichtliche Lösungswege in der Praxis eine bedeutendere Rolle spielten. Selbst wenn Frauen vor

Gericht Recht bekämen, sei eine Umsetzung des Urteils oft nicht möglich. (Vgl. ebd.).

Dies zugrunde gelegt ist beachtlich wahrscheinlich, dass der Ehemann der Klägerin zu 1. bzw. der Vater der in den Jahren 2014 und 2015 geborenen Kläger zu 2. und 3. und dessen Familie, die Kläger im Fall einer Rückkehr nach Tschetschenien zwangsweise voneinander trennen werde und dies auch nicht durch die Anrufung staatlicher Stellen verhindert werden kann.

Die Gefahr des besagten ernsthaften Schadens geht nach dem Vorgenannten auch von Akteuren i.S.d. § 4 Abs. 3 i.V.m. § 3c AsylG aus.

Entsprechend § 3c Nr. 3 AsylG kommen als Schadensverursacher auch nichtstaatliche Akteure in Betracht, sofern nämlich der Staat oder die in Nr. 2 der Bestimmung genannten Parteien oder Organisationen erwiesenermaßen nicht in der Lage oder nicht willens sind, Schutz vor Verfolgung zu bieten.

Nach dem oben Gesagten liegt auf der Hand, dass angesichts der in Tschetschenien vorherrschenden gesellschaftlichen Verhältnisse weder die dort agierenden Stellen noch sonstige einschlägige Akteure gewillt sind, den dort zu befürchtenden Übergriffen seitens der Familie des Ehemanns bzw. Vaters Einhalt zu gebieten.

Den Klägern stehe auch keine inländische Fluchtalternative (§ 4 Abs. 3 i.V.m. § 3e Abs. 1 AsylG) zur Verfügung. Zwar ist nach den vorliegenden Erkenntnissen davon auszugehen, dass Tschetschenen außerhalb Tschetscheniens an einen anderen Ort in der Russischen Föderation flüchten und dort leben können. (Vgl. Österreichisches Bundesamt für Asyl und Fremdenwesen, Länderinformationsblatt der Staatendokumentation, Russische Föderation vom 03.02.2023, S. 97; Lagebericht des Auswärtigen Amtes vom 28.09.2022, S. 17.)

Werde jemand allerdings offiziell von der Polizei gesucht, so sei es für die Behörden möglich, diesen aufzufinden und zurück in den Nordkaukasus zu bringen. (Vgl. Österreichisches Bundesamt für Asyl und Fremdenwesen, Länderinformationsblatt der Staatendokumentation, Russische Föderation vom 03.02.2023, S. 97.)

Ferner sei nicht auszuschließen, dass die regionalen Verfolgungsbehörden Menschen auf der Grundlage von in ihrer Heimatregion erlassenen Rechtsakten auch in anderen Gebieten Russlands in Gewahrsam nehmen und in ihre Heimatregion verbringen können. Sofern keine Strafanzeige vorliege, könnten Untergetauchte durch eine Vermisstenanzeige auffindig gemacht werden. (Vgl. ebd. Lagebericht des Auswärtigen Amtes vom 28.09.2022, S. 17.)

Ausgehend hiervon ist zu berücksichtigen, dass der Ehemann der Klägerin zu 1. bzw. der Vater der Kläger zu 2. und 3. mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht nur die Möglichkeit, sondern auch das Recht hätte, bei staatlichen Behörden den Aufenthaltsort seiner Kinder in der Russischen Föderation in Erfahrung zu bringen und ggf. sein Aufenthaltsbestimmungsrecht auszuüben. Zudem könnte er über die Strafverfolgungsbehörden auf eine Anzeige wegen Kindesentziehung hin die Rückkehr der Kläger nach Tschetschenien erzwingen. [...]

Mitgeteilt von RAIN Martina Lörsch, Bonn

Anmerkung:

Die Entscheidung des VG Köln erging, bevor die Große Kammer des EuGH in der Rechtssache WS gegen Bulgarien (Urteil des EuGH vom 16.01.2024, Rs. C-621/21, in: STREIT 1/2024, S. 8-11) klarstellte, dass Frauen eines Herkunftslandes auch insgesamt eine „bestimmte soziale Gruppe“ darstellen können, wenn feststeht, dass sie in ihrem Herkunftsland aufgrund ihres Geschlechts physischer oder psychischer Gewalt, einschließlich sexueller Gewalt und häuslicher Gewalt, ausgesetzt sind.

Dementsprechend hätte das VG Köln im vorliegenden Fall davon ausgehen können, dass die drohende zwangsweise Trennung der Antragstellerin von ihren minderjährigen Kindern eine Verfolgungshandlung im Sinne des § 3a Abs. 1 Nr. 1 AsylG darstellt. Es handelt sich dabei um eine schwerwiegende Verletzung ihres grundlegenden Menschenrechts auf Achtung des Familienlebens aus Art. 8 Abs. 1 EMRK und ihres Grundrechts auf Schutz der Familie aus Art. 6 Abs. 1 Grundgesetz (GG). Darüber hinaus ist aber auch der Tatbestand des § 3a Abs. 2 Nr. 6 AsylG erfüllt, da die Verfolgungshandlung geschlechtsspezifisch ist. Zudem liegt ein Verfolgungsgrund nach § 3b Abs. 1 Nr. 4 Halbs. 4 AsylG vor, da eine Verfolgung wegen der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe vorliegt, die allein an das Geschlecht anknüpft.

Das VG Köln hat hier aber zumindest die Voraussetzungen des subsidiären Schutzes mit guten Argumenten untermauert, die vor allem im Hinblick auf das Fehlen einer innerstaatlichen Fluchtalternative in der Praxis gut genutzt werden können.

Katharina Gruber



Maria Rohr, Sag's durch die Blume, Papierplastik auf Metallsockel, 2022

© Maria Rohr

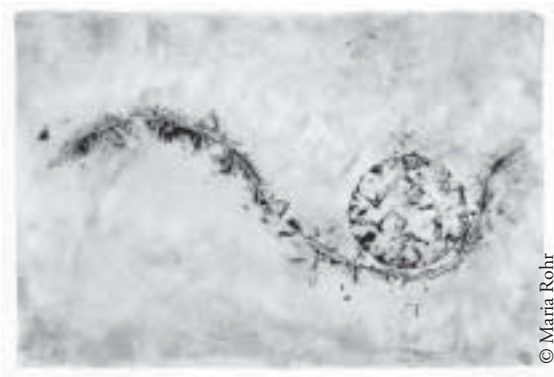
Hinweis

Gleichstellungsforum 2025 Berufliche Weiterbildung in der digitalen Transformation

In der digitalen Transformation ist die berufliche Weiterbildung ein bedeutendes Thema. Insbesondere für Frauen sind betriebliche Weiterbildungen von großer Bedeutung, da sie auf dem Arbeitsmarkt mit Blick auf Aufstiegschancen und Vergütung nach wie vor benachteiligt sind. Um sich weiterbilden zu können, brauchen Beschäftigte ausreichend Zeit. Dies gilt insbesondere für Beschäftigte mit Sorgeverpflichtungen und damit vor allem für Frauen, die auch bei der betrieblichen Weiterbildung oft benachteiligt werden. Es mangelt an Initiativrechten auf betrieblicher Ebene und die Probleme werden durch eine schwer überschaubare Rechtslage – auch hinsichtlich der Fördermöglichkeiten – verstärkt.

Diese Problematik greift das *Gleichstellungsforum 2025* des Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Instituts und des Hugo Sinzheimer Instituts der Hans-Böckler-Stiftung am 25./26.02.2025 in Berlin auf (siehe dazu <https://www.boeckler.de/de/aktuelle-veranstaltungen-2718-gleichstellungsforum-2025-zeit-fuer-weiterbildung-62127.htm>). Die Veranstaltung bündelt sozial- und rechtswissenschaftliche Erkenntnisse zur betrieblichen Weiterbildung aus einer Geschlechter- und Zeitperspektive und diskutiert diese im Hinblick auf die betriebliche Praxis.

Zum problematischen Verständnis von „Bildung“ im Zusammenhang mit der digitalen Transformation siehe auch Stelkens „Digitalisierung geschlechtergerecht gestalten“ – Zusammenfassende Analyse des Gutachtens zum 3. Gleichstellungsbericht der Bundesregierung in: STREIT 2/2021, S. 85 ff.



Maria Rohr, ohne Titel, Acryl auf Japanpapier, 2019

Buchbesprechung

Asha Hedayati: Die stille Gewalt – Wie der Staat Frauen alleinlässt

Rowohlt Taschenbuch-Verlag, Hamburg 2023 (auch online)

Stille Gewalt – geht von der ganzen Gesellschaft aus.

Das ist eine der wichtigsten Feststellungen von Asha Hedayati in ihrem Buch „Die stille Gewalt – Wie der Staat Frauen alleinlässt“, das im September 2023 im Rowohlt-Verlag erschien.

Gewalt, insbesondere Partnerschaftsgewalt, das sind nicht nur körperlich wirkende Schläge und Tritte, Haarezernen, Schubsen und Würgen. Gewalt zeigt sich auch durch finanzielle Abhängigkeit, psychische Manipulation, letztlich aber vor allem durch das Gefangensein der Partner*innen im patriarchalen System.

Asha Hedayati schlüsselt in ihrer rund 200-seitigen Analyse all diese Formen von Gewalt gegen Frauen auf. Es sind leider keine neuen Erkenntnisse, die Hedayati berichtet. Der Kampf gegen diese Gewalt währt schon lange. Das Besondere an dem Buch ist aber, dass die Autorin einen umfassenden und scharfen Blick auf die patriarchalen Strukturen wirft. Sie stellt Zusammenhänge her und deckt damit gut verständlich auf, wie Frauen durch die Institutionen, in Gerichtsverfahren, durch Steuererklärungen und Eingriffe in ihre reproduktive Freiheit in Abhängigkeiten gehalten werden. Sie bringt die strukturelle Dimension an einigen Fallbeispielen auf den Punkt und ordnet das Festhalten an diesen Strukturen als politische Entscheidung ein.

Die Autorin beschreibt aus ihrer alltäglichen Praxis Fälle, in denen sie weniger als Rechtsanwältin, denn als Unterstützerin der betroffenen Frauen bei Gericht wirken muss. Die Rezensentin kann aus der eigenen Arbeit die Erfahrung bestätigen, dass es oftmals in den Verfahren nicht um juristische Feinheiten geht. Vielmehr muss sich die betroffene Frau ganz prak-

tisch dem System stellen, in dem die Institutionen die Machtstrukturen aufrechterhalten und damit selbst strukturell Gewalt ausüben. Frauen werden in dem Moment, in dem sie es schaffen, sich aus einer gewaltvollen Partnerschaft zu lösen, vielfach von Jugendämtern oder Gerichten zu weiteren Kontakten mit dem Täter gezwungen. Ihnen wird ausgerechnet dann keine Hilfe angeboten, sondern ein „Auswahlverschulden“ oder „Bindungsintoleranz“ vorgeworfen. Sie werden letztlich nicht nur allein gelassen, sondern bewusst gefährdet und weiterer, institutioneller Gewalt ausgesetzt.

Das Buch sollte als Pflichtlektüre zum Vorbereitungsdienst von Jurist*innen und insbesondere Familienrichter*innen gehören. Erst mit Kenntnis und Berücksichtigung sämtlicher Strukturen von Gewalt kann eine Veränderung erreicht werden.

Asha Hedayati stellt dabei außerdem Verbindungen zur UN-Menschenrechtskonvention und der Istanbul-Konvention her. Das gesetzliche Regelwerk zum Schutz von Frauen vor Gewalt liegt damit längst vor. Allein die Umsetzung wird zu Recht als unzureichend kritisiert.

An manchen Stellen ist das Buch möglicherweise schwer lesbar und sucht eine zu breite Basis, zum Beispiel wenn die Autorin rechtsvergleichend Fälle aus Spanien, Frankreich und den USA beschreibt. Es ist allerdings ein großer Gewinn, dass Hedayati maßgebende Autorinnen zitiert und ihre Aussagen mit zahlreichen Studien und Zitaten belegt. Eine Stärke des Buches ist daher auch das umfangreiche Verzeichnis von Anmerkungen, dessen Gerichtsentscheidungen, Aufsätze und Literatur zur Weiterverbreitung und -nutzung empfohlen werden können.

Das Buch ist wichtig und gemeinsam mit dem ebenso lesenswerten Buch „Gegen Frauenhass“ von Christina Clemm, die den Fokus zusätzlich auch auf strafrechtliche Verfahren richtet, notwendig, um endlich nicht nur den Finger in die Wunde zu legen, sondern die Wunde zu schließen – durch Erkenntnis dessen, was in unserer Gesellschaft schief läuft. Hier zeigt die Autorin Lösungswege auf, indem sie zu entsprechenden Handlungsstrategien in ihrem Schlusswort ganz konkrete Forderungen nach effektiver Präventionsarbeit und Täterprogrammen erhebt. Diese sind sicherlich seit langem überfällig.

Stille Gewalt produziert einen enormen menschlichen, transgenerationalen und wirtschaftlichen Schaden für die ganze Gesellschaft. Es ist an der Zeit, dass die Gesellschaft sich wehrt und nicht mehr sisypheartig den vom patriarchalen System verursachten Schaden auffängt und weglächelt. Um es mit Asha Hedayati zu sagen: es ist an der Zeit, wütender zu werden.

Theda Giencke

Lisa Becker, Johanna Buck, Pauline Philipps, Natalie Seifert

**Die Tücke steckt im System – Wir müssen umorganisieren:
Ein Rückblick auf die 4. Sommerakademie
Feministische Rechtswissenschaft 2024**

Das vierte Jahr in Folge versammelten sich 66 engagierte Teilnehmer:innen aus ganz Deutschland zur Sommerakademie Feministische Rechtswissenschaft. Ausgerichtet wurde die Akademie dieses Mal vom 07.–09. Juni in Marburg unter der Schirmherrschaft von Prof'in Dr'in Stefanie Bock. Unter dem Motto „Gesellschaft feministisch (um)organisieren: Vom Völkerrecht bis ins Private“ wurden nicht nur zentrale Fragen der feministischen Rechtswissenschaft diskutiert, sondern auch neue Wege der Vernetzung und des Austauschs beschritten. Insbesondere wurde die Sommerakademie erstmals von dem im letzten Jahr gegründeten „Verein Sommerakademie Feministische Rechtswissenschaft e.V.“ unterstützt. Dieser wird in Zukunft eine zentrale Rolle dabei spielen, die Sommerakademie als festen Bestandteil des feministischen Diskurses zu etablieren und deren Weiterentwicklung nachhaltig zu fördern.

Die Teilnehmenden hatten die Möglichkeit, sich innerhalb dreier Tracks intensiv mit spezifischen Aspekten der feministischen Rechtswissenschaft auseinanderzusetzen. Dabei reichte das Spektrum von Fragen des Völker- und Europarechts über queere Familienbildung bis hin zur kritischen Auseinandersetzung mit dem liberalen Demokratieverständnis.

Bei bestem Wetter startete die Sommerakademie im neuen Seminargebäude der Philipps-Universität Marburg. Nach der Begrüßung durch das Organisationsteam und den Verein eröffnete die Schirmherrin Prof'in Dr'in Stefanie Bock die inhaltliche Arbeit mit einem inspirierenden Vortrag zu feministischen Perspektiven im Völkerstrafrecht, der zu angeregten Diskussionen über Chancen und Grenzen feministischer Ansätze in der Rechtswissenschaft führte. Das anschließende, bei der Sommerakademie gut etablierte, feministische Pubquiz bot den Teilnehmer:innen zudem eine unterhaltsame Möglichkeit, ihr Wissen zu testen und sich in lockerer Atmosphäre auszutauschen.

Der Samstag stand ganz im Zeichen der intensiven inhaltlichen Arbeit in den drei thematischen Tracks. So referierte Luisa Weyers in Track 1 zu feministischen Interventionen in Menschenrechtsregimen am Beispiel geschlechtsbezogener Gewalt. In Track 2 fand ein ganztägiger Workshop zur queeren Familienbildung im Recht statt, geleitet von Susanna Roßbach

und Juli Heinicke. In Track 3 referierte Eva-Maria Landmesser zum Thema „Das liberaldemokratische Paradox: Recht und Marginalisierung“.

Im Anschluss an eine stärkende Mittagspause erhielten die Teilnehmer:innen die Gelegenheit, sich an Thementischen mit verschiedenen Vereinen wie u. a. dem Deutschen Juristinnenbund, der Gesellschaft für Freiheitsrechte sowie der STREIT auszutauschen und mit Ansprechpartner*innen ins Gespräch zu kommen. Die Ausstellung der Kampagne „Mehr als du denkst – weniger als du denkst“ machte darüber hinaus auf Zahlen und Statistiken rund um Schwangerschaftsabbrüche in Deutschland aufmerksam.

Am Nachmittag führte Dilken Çelebi in Track 1 die Teilnehmer:innen in die völker- und europarechtliche Erfassung geschlechtsspezifischer Gewalt ein. Nach einem fundierten Vortrag hatten die Teilnehmer:innen die Gelegenheit, europarechtliche Richtlinien selbst kritisch aus einer feministischen Perspektive zu hinterfragen und zu diskutieren. Parallel dazu wurde in Track 2 die Einheit von Susanna Roßbach und Juli Heinicke an praktischen Fallbeispielen fortgesetzt. In Track 3 widmete sich Philipp Polta einem hochaktuellen Thema: der Gefahr, die Antifeminismus für die Demokratie darstellt.

Die Vorträge des zweiten Tages endeten in einem inhaltlichen Speeddating. Hier konnten die Teilnehmer:innen ihre Eindrücke und Erkenntnisse aus den verschiedenen Tracks austauschen und vertiefen. Schließlich rundete eine feministische Stadtführung durch Marburg den ereignisreichen Tag am Abend ab.

Am Sonntag folgten die abschließenden inhaltlichen Einheiten in den Tracks, bevor die Sommerakademie 2024 mit einer herzlichen Verabschiedung durch das Organisationsteam endete. In Track 1 diskutierte Dr'in Dorothy Makaza-Goede über „Gendered Coloniality: An International Legal Perspective“. In Track 2 stellte Prof'in Dr'in Henrike von Scheliha in einem interaktiven Vortrag die Rechtslage zu Eizellabgabe und Leihmutterchaft vor, während in Track 3 Carolin Zieringer über die Verknüpfung von radikaler Demokratietheorie und feministischer Care-Politik referierte.

Nach einem Wochenende voller inspirierender Vorträge, anregender Diskussionen und wertvoller Begegnungen blicken wir mit Freude und Dankbarkeit auf die Sommerakademie 2024 zurück. Die intensiven Vorbereitungen haben sich mehr als ausgezahlt, und wir möchten uns bei allen Referent:innen, Teilnehmer:innen und Unterstützer:innen herzlich bedanken. Die Sommerakademie soll noch viele Jahre erhalten bleiben, daher freuen wir uns über alle, die dazu beitragen, künftige Sommerakademien zu organisieren und den Verein weiter auszubauen und zu stärken.

Die Redaktion gratuliert

Lucy Chebout wurde zur Richterin am Berliner Verfassungsgerichtshof gewählt

Am 4.7.2024 haben die Mitglieder des Berliner Abgeordnetenhauses die Rechtsanwältin Lucy Chebout zur Richterin am Berliner Verfassungsgerichtshof gewählt. Sie wird diese Tätigkeit für sieben Jahre ausüben.

Lucy Chebout ist Fachanwältin für Familienrecht, seit 2018 als Rechtsanwältin bei der Kanzlei Raue in Berlin tätig und ist seit 2023 Vizepräsidentin des Deutschen Juristinnenbundes. Sie hat Rechtswissenschaften, Gender Studies und Islamwissenschaften studiert und ihr Referendariat am Brandenburgischen Oberlandesgericht absolviert.

Die Ernennung zur Richterin am Berliner Verfassungsgerichtshof ist eine Anerkennung ihrer großen fachlichen Kompetenz und ihres außerordentlichen Engagements für die Rechte von Frauen und queeren Menschen. Besonders im Kampf gegen die diskriminierenden Regelungen des geltenden Abstammungsrechts hat Lucy Chebout etliche juristische Erfolge erzielt. Sie ist seit langer Zeit Teilnehmerin und aktive Mitgestalterin des Feministischen Juristinnen*tages und Autorin in der STREIT.

Wir gratulieren Lucy Chebout sehr herzlich und wünschen ihr viel Erfolg, Überzeugungskraft und Durchsetzungsvermögen.

Prof. Dr. Heide Pfarr erhält den Berliner Frauenpreis 2024

Am 10.07.2024 hat die Berliner Senatorin für Arbeit, Soziales, Gleichstellung, Integration, Vielfalt und Antidiskriminierung, Cansel Kiziltepe, Prof. Dr. Heide Pfarr für ihr Engagement für die Gleichstellung der Geschlechter in der Arbeitswelt geehrt.

Ihr wurde der Berliner Frauenpreis 2024 als Anerkennung dafür verliehen, dass sie „die Debatten um Entgeltgleichheit von Frauen und Männern und die Gleichstellung der Geschlechter in der Arbeitswelt maßgeblich mitbestimmt“ und „verschiedene Gesetzesentwürfe für die Gleichstellung von Frauen und Männern im öffentlichen Dienst und der Privatwirtschaft vorangetrieben und damit Weichen gestellt“ hat, „die das Leben zahlreicher Frauen positiv beeinflussen“. Die Laudatio hielt Prof. Dr. Susanne Baer.

In ihrer Dankesrede führte Prof. Dr. Heide Pfarr aus: „Als Preisträgerin des Berliner Frauenpreises 2024 möchte ich gemeinsam mit meinen Kolleginnen vom Deutschen Juristinnenbund auch zukünftig für gesetzliche Regelungen streiten, die Frauen und nicht binären Personen ermöglichen, ihre Existenz eigenständig zu sichern und wirtschaftlich unabhängig zu leben. Dazu brauchen wir eine geschlechtergerechte Unternehmenskultur, die Vielfalt zulässt“.

© 2024 – Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck – auch auszugsweise – nur mit schriftlicher Genehmigung der Redaktion und Quellennachweis.

ISSN 0175-4467, Postvertriebskennzeichen 36996

STREIT erscheint 4-mal jährlich.

Bezugsbedingungen ab 1/2024 neu:

Abonnement: 59 Euro/Jahr (inkl. Versand).

39 Euro/Jahr für Studierende (mit Nachweis).

Schnupper-Abo: 3 Hefte für 45 Euro (inkl. Versand).

Einzelhefte: 16 Euro (letzte 8 Ausgaben), ältere Hefte: 3 Euro jeweils zzgl. Versandkosten.

Zusätzliches Online-Abo (pdf) mit Zugriff auf das Archiv.

Wir bieten das Online-Abo ergänzend zum regulären Abonnement zum Preis von 50 Euro/Jahr an (Bibliotheken 100 Euro, Studierende 20 Euro). Es muss gesondert bestellt werden – siehe eingehafteten Bestellbogen.

Der Satz, die Herstellung und der Vertrieb werden künftig vom Schulz-Kirchner Verlag GmbH übernommen. Die **neue Bezugsanschrift** lautet:

Schulz-Kirchner Verlag GmbH, Mollweg 2, 65510 Idstein

Tel. 06126/9320-0, Fax 06126/9320-50, E-Mail info@schulz-kirchner.de

Konto: Frauen streiten für ihr Recht, GLS Bank, IBAN DE80 4306 0967 6037 8574 01, BIC GENODEM1GLS

Weitere Informationen mit Downloads: www.streit-fem.de.

Dort finden Sie auch unser Anwältinnenverzeichnis. Abonnentinnen werden auf Wunsch aufgenommen.