

**Bisher erschienen:**

- Heft 1: Frauenrechte sind Menschenrechte (1/94)
- Heft 2: Wirtschaftspolitik – Konflikte um Definitionsmacht (2/95)
- Heft 3: Sozialpolitik – Arena des Geschlechterkampfes (3/95)
- Heft 4: Wir leben hier – Frauen in der Fremde (4/95)
- Heft 5: Der verwertete Körper – Selektiert. Reproduziert. Transplantiert. (5/96)
- Heft 6: Architektur – Der verplante Raum (6/96)
- Heft 7: Typisch atypisch – Frauenarbeit in der Deregulierung (7/97)
- Heft 8: 1848–1998: Frauen im Staat – Mehr Pflichten als Rechte (8/98)
- Heft 9: Einfluss nehmen auf Makroökonomie! (9/98)
- Heft 10: Gesundheit!!! Standortbestimmung in Forschung, Praxis, Politik (10/99)
- Heft 11: Feminismen und die Sozialdemokratie in Europa (11/99)
- Heft 12: Männer-Gewalt gegen Frauen (12/00)
- Heft 13: Marche Mondiale des femmes. Exploration – ein Mosaik (13/00)
- Heft 14: Nationalismus: Verführung und Katastrophe (14/01)
- Heft 15: Freiwilligenarbeit: wie frei – wie willig? (15/01)
- Heft 16: Ordnung muss sein! Pädagogische Inszenierungen (16/02)
- Heft 17: kreativ – skeptisch – innovativ, Frauen formen Recht (17/02)
- Heft 18: erscheint im Juni 2003 in Zusammenarbeit mit Women of Black Heritage

Olympe 17/02



kreativ – skeptisch – innovativ

Frauen formen Recht

## Impressum

OLYMPE. Feministische Arbeitshefte zur Politik

Herausgeberinnen: Redaktion «OLYMPE»

Heft Nr. 17/Dezember 2002: kreativ – skeptisch – innovativ: Frauen formen Recht

Auflage: 1300

ISSN 1420-0392

ISBN 3-905087-31-6

Redaktion: Jael Bueno (Ottenbach), Luisa Grünenfelder (Luzern), Verena Hillmann (Zürich), Elisabeth Joris (Zürich), Sabina Larcher (Winterthur), Mascha Madörin (Münchenstein), Sabina Schleuniger (Zürich), Michèle Spieler (Aarau), Silvia Staub-Bernasconi (Berlin, Zürich), Marina Widmer (St.Gallen), Susi Wiederkehr (Uster), Sandra Zrinski (Zürich).

Redaktion dieser Nummer: Jael Bueno, Michelle Cottier, Zita Küng, Natalia Schmuki, Marina Widmer, Sandra Zrinski.

Fotos: Luisa Grünenfelder, Luzern

Korrektorat: Sawitext, Sylvia Sawitzki, Uster

Druck/Litho: Unionsdruckerei/subito AG, Schaffhausen

Gedruckt auf chlorfrei gebleichtem und neutral geleimtem Papier

© Alle Rechte bei OLYMPE und den Autorinnen

Anschrift der Redaktion:

OLYMPE, Feministische Arbeitshefte zur Politik,

Gemeindestrasse 62, 8032 Zürich (Schweiz)

e-mail: [Bestellungen@olympheft.ch](mailto:Bestellungen@olympheft.ch)

[www.olympheft.ch](http://www.olympheft.ch)

Erscheint in der Regel zweimal jährlich

Preis Fr. 21.– (+ Versand), Abonnement für 2 Ausgaben Fr. 40.–

Postcheckkonto Schweiz: 80-38035-0

Postgirokonto Deutschland: 360 801 756, BLZ 660 100 75

## Was will OLYMPE?

Schön doppeldeutig ist er, der Titel unserer Hefereihe. Die französische Revolutionärin Olympe de Gouges stellte 1791 mit ihrer Forderung nach Einbezug der Lebensbedingungen der Frauen in den politischen Diskurs Sichtweise und Herrschaftsanspruch der Männer grundlegend in Frage. Ihren Mut bezahlte sie mit dem Tod unter der Guillotine, wodurch ihre legendäre Erkenntnis «Die Frau hat das Recht, das Schafott zu besteigen, ohne gleiche Rechte zu besitzen», von der politischen Praxis der Männer grausam bestätigt wurde. Für uns impliziert der Name OLYMPE zugleich die Absicht, Politik vom hehren Himmel, aus dem Olymp herabzuholen auf den Boden unserer Belange. Wir mischen uns ein, beziehen Position wie und wann wir wollen.

Seit der Brunner-(Nicht)wahl werden Frauen in der politischen Diskussion zwar nicht mehr ganz so einfach übergangen, doch in der Regel genügt es (Männern), wenn jemand die «Sicht der Frau» einbringt. Im politischen Alltag werden Frauen vor allem gegeneinander ausgespielt – hier die Braven, dort die Emanzen – aber im Grunde wird immer noch kaum zur Kenntnis genommen, dass es zwischen Frauen, auch zwischen Feministinnen, je nach Standort, Interessen und Ideologie unterschiedliche Meinungen gibt. Auch dafür wollen wir ein Forum bilden, das begonnenen Debatten Raum bietet und Kontroversen oder Widersprüche als notwendige Elemente einer lebendigen Frauenpolitik dokumentiert und wahrnimmt.

OLYMPE erscheint (möglichst) zweimal im Jahr. Über den oben angesprochenen Zusammenhang hinaus verstehen wir jede Ausgabe als eigenständiges feministisches Arbeitsheft, das einem jeweiligen Thema theoretischer und praktischer Politik Raum bietet und durch Tagungsberichte, Dokumentationen und Buchbesprechungen ergänzt wird.

Neben der schweizerischen Diskussion soll immer auch die internationale Debatte dokumentiert werden. Tagesaktuelle Fragen greifen wir auf, sofern sie Bestandteil einer frauenspezifischen Politik sind oder Impulse geben für eine langfristige politische Auseinandersetzung. Den grossen Vorteil der Schweiz, ihre Mehrsprachigkeit, wollen wir nutzen und französische, italienische und rätoromanische Texte im Original belassen.

Wir wollen und können keine einhellige Meinung vertreten, denn wir Frauen in der Redaktion unterscheiden uns bezüglich beruflicher Herkunft und Arbeitsbereiche ebenso wie in unseren feministischen Standpunkten. Als Kernredaktion setzen wir Themen fest, suchen je nach Schwerpunkt Kontakt zu entsprechenden Gruppen oder Einzelfrauen und organisieren die Zusammenarbeit. Impulse und punktuelle Mitarbeit sind uns immer willkommen.

Die Redaktion

# Olympe

Feministische Arbeitshefte zur Politik

kreativ – skeptisch – innovativ

Frauen formen Recht

## **Inhaltsverzeichnis**

Zu dieser Ausgabe 4

Tove Stang Dahl, Gründerin der «Norwegian Women's Law Studies» 7

## **Gender-Diskurse im Recht**

*Barbara Degen*

Beziehungswellen – Feministische Strömungen und Recht  
in der BRD-Nachkriegsgeschichte 10

*Ka Schuppisser*

Das Schweizer Bürgerrecht und die Heiratsregel –  
ein rechtshistorischer Rückblick 18

*Dominique Grisard*

«Mordmotiv Emanzipation». Die Emanzipationsthese im  
Kriminalitätsdiskurs des 20. Jahrhunderts 26

*Andrea Bächler/Michelle Cottier*

Das falsche Geschlecht  
Zum Beitrag des Rechts zur Konstruktion von Transsexualität 38

*Elisabeth Holzleithner*

Sexuelle Anatomie. Ein Konzept im Spannungsfeld von Recht,  
Macht und Freiheit 48

*Natalia Schmuki*

Zur Bedeutung der Fernbedienung in der Waschmaschine  
Die nicht domestizierte Frau 60

*Zita Küng*

Feministische Rechtswissenschaft und Gender Studies 66

## **Aktuelle Debatten**

*Désirée Aebersold*

«We are Family!» 70

*Michelle Cottier*

Kinderrechte, Mutterschaftsideologien und das Adoptionsgeheimnis.  
Vom gesetzlich verordneten Vergessen zum gesetzlich verordneten Erinnern 74

*Anne-Marie Barone*

La médiation familiale et le «bon divorce»: l'ideologie  
de la famille indissoluble 80

*Michelle Cottier/Zita Küng*

Michelle Cottier, Zita Küng und Margrith Bigler-Eggenberger im Gespräch  
Drei Juristinnen-Generationen treffen einander 86

*Anni Lanz*  
Ausländerrecht und Migrations-Wirklichkeit 96

## **Internationales Recht**

*Astrid Epiney*  
Zur Entwicklung des völkerrechtlichen Gewaltverbots 101

*Marianne Hochuli*  
Die Welthandelsorganisation WTO: Ein geschlechterblindes Regelwerk 106

## **Dokumentation**

*Michelle Cottier/Zita Küng*  
Ausgewählte Literatur zu Frauen, Geschlecht und Recht 112

*Clara Wichtmann-Institut*  
Forschungs-Zentrum für Frauen und Recht in den Niederlanden 117

## **Tagungsberichte**

*Zita Küng*  
28. Feministischer Juristinnenntag, 26. – 28. April 2002 in  
Dortmund (Deutschland) 119

*Regula Kägi-Diener*  
Werkstattbericht der Tagung «Frauen vor und hinter den  
Schranken» vom 29. Juni 2002 in Fribourg 121

*Bettina Bannwart*  
9. Feministischer Juristinnenkongress vom 13./14. September 2002 in Basel:  
Zauberformel Gender Mainstreaming? Die Geschlechterperspektive in  
Recht/Ökonomie/Politik 124

## **Zur politischen Aktualität**

*Juristinnen Schweiz*  
Stellungnahme zum Entwurf eines BG über die Forschung  
an überzähligen Embryonen und embryonalen Stammzellen  
(Embryonenforschungsgesetz EFG) 127

*Stella Jegher*  
Möglichkeiten und Grenzen feministischer Forderungen  
an eine Verfassungsrevision 130

*Zita Küng*  
Gemilderte Strafbarkeit beim Schwangerschaftsabbruch 133

**Bücher zum Thema** 134

**Autorinnen** 143

## Zu dieser Ausgabe

Es traf sich gut, dass bei der Umschau zu einem neuen Heft-Schwerpunkt der Olympe nämlich Frauen und Recht, Zita Küng von einem Aufbruch bei den Juristinnen sprach. So wurde kürzlich der Berufsverband «Juristinnen Schweiz» gegründet. Zudem ist die Gründung eines feministischen Rechtsinstitutes vorgesehen. Ein Anlass das Thema Recht aufzugreifen.

Mit Recht haben Frauen ein ambivalentes Verhältnis zu Recht und Justiz. Recht kann Schutz vermitteln und Schutz bewirken, wenn es die Lebensrealitäten und Machtverhältnisse der Menschen im entsprechenden Rechtsraum beachtet. Es kann aber auch ausgrenzen und zu Ungerechtigkeiten führen, wenn es dies nicht tut. Frauen haben Erfahrung damit. Es war ein langer Weg, bis verschiedene krasse Ungerechtigkeiten gegenüber Frauen im Recht beseitigt wurden. Allein von der Abschaffung der Vormundschaft über Frauen bis zum neuen Eherecht waren über 100 Jahre nötig. Nicht nur die Gesetzgebung, auch die Auslegung und die Handhabung des Rechts waren und sind noch geprägt – heute, dank dem Einsatz einiger Frauen- generationen, deutlich weniger stark als früher – von den gesellschaftlichen Verhältnissen einer patriarchalen Gesellschaft. Noch zu Beginn des 20. Jahrhunderts wurde in der Schweiz eine Frau wegen Kindsmord zum Tode verurteilt, weil die begleitenden Umstände, die zu dieser Tat geführt hatten (eine Vergewaltigung und Ausgrenzung), von den Richtern nicht berücksichtigt wurden. Ein Aufschrei der Empörung ging durch die damalige Frauenwelt, die öffentlich in der Presse zu diesem skandalösen Entscheid Stellung bezog. Nicht nur die Gesetzgebung war darum zu reformieren, stossend war auch die Rechtsauslegung. Dass diese Auseinandersetzung immer neu geführt werden muss, zeigen die jüngsten Kämpfe um die Auslegung des Gleichstellungsgesetzes, insbesondere bezüglich der Lohngleichheit und der sexuellen Belästigung am Arbeitsplatz.

Der erste Teil dieses Heftes ist im weitesten Sinne dem Thema Gender-Diskurse im Recht gewidmet. In einem einleitenden historischen Beitrag zeigt Barbara Degen den Einfluss auf, den feministische Bewegungen auf die Gesetzgebung in der BRD nach 1945 hatten. Dabei hielt ein Teil der Frauen an der Geschlechtsneutralität in der gemeinsamen Rechtsordnung von Frauen und Männern fest, während die Neue Frauenbewegung die Parteilichkeit des Rechts forderte, weil die scheinbare Geschlechtsneutralität die ungleiche Machtverteilung und die Doppelmoral kaschiert. Degen geht dabei auf den Widerspruch von Verfassungsanspruch und dessen Wirklichkeit ein, und zeigt, dass Frauen immer wieder die sich verengenden Handlungsspielräume in der Rechtsetzung und deren Handhabung erweitert haben.

Ka Schuppisser greift in ihrem historischen Artikel ein früher geltendes, skandalöses Gesetz und dessen Handhabung auf, durch das Schweizerinnen bei der Heirat mit einem Ausländer ihr Schweizer Bürgerrecht verloren und auch dann nicht

wieder erhielten, als sie vor der Juden-Verfolgung in der Schweiz Schutz suchten. Recht ausüben, Recht sprechen, anklagen, verurteilen ist die andere Seite der Rechtsordnung. Dazu gehören auch Erklärungsansätze, warum sich Frauen und Männer nicht an die Rechtsordnung halten. Dominique Grisard befasst sich in ihrem Beitrag kritisch mit Kriminalitätsdiskursen. Insbesondere untersucht sie, wie Emanzipation als Erklärungsansatz für die Kriminalität von Frauen herhalten muss. Selbst feministische KriminologInnen, die die Emanzipationsthese heftig kritisierten, würden von einem kausalen Zusammenhang zwischen der gesellschaftlichen Stellung der Frau und ihrer Kriminalität ausgehen.

Im Recht hat es in der Auslegung wie auch in der Interpretation Spielräume, die ausgeweitet werden können. Es gibt aber auch Bereiche, die durch das Recht nicht oder ungenügend geregelt sind. Damit befassen sich die folgenden zwei Beiträge: Andrea Büchler und Michelle Cottier diskutieren in ihrem Beitrag «Das falsche Geschlecht» die fragliche Eindeutigkeit vom biologischen Geschlecht und die geltende Gesetzgebung. Einen Ausweg aus dem Dilemma sehen sie in der Anspruchsnahme des Begriffs der Konstruktion, der aus der feministischen Theoriebildung stammt. Sie plädieren für eine rechtliche Anerkennung von Selbstdefinition und -identifikation.

Elisabeth Holzleithner thematisiert die schwierige Gratwanderung von möglicher Rechtsetzung und sexueller Autonomie von Frauen in einer von einem Machtgefälle zwischen den Geschlechtern geprägten Gesellschaft.

Natalia Schmuki nähert sich in einer unkonventionellen Art dem Thema Frauen und Recht, indem sie den Einfluss der verschiedenen ZGB-Artikel mit dem Alltag einer «undomestizierten» Frau verbindet.

Einen weiteren Schwerpunkt bilden unterschiedliche, aktuelle Entwicklungen im Recht. Neuere Auslegungen und Handhabungen des Rechts besprechen Michelle Cottier und Anne-Marie Barone. Während Michelle Cottier bei der Adoptionsgesetzgebung die Interessen des Kindes gegenüber der Frau/Mutter abwägt, beleuchtet Anne-Marie Barone kritisch die neue Entwicklung in der Mediation beim Scheidungsverfahren. Aufschlussreich ist auch das Gespräch zwischen den drei Juristinnen-Generationen, der ehemaligen Bundesrichterin Margrith Bigler-Eggenberger, Zita Küng und Michelle Cottier; insbesondere bezüglich ihrer Sichtweisen auf die Verbindung von Recht und gesellschaftlicher Realität. Anni Lanz schildert den Widerspruch zwischen der immer mehr eingrenzenden Gesetzgebung um Zulassung und Aufenthalt von AusländerInnen in der Schweiz und den realen wirtschaftlichen Bedürfnissen.

Im dritten Teil werden Fragen des internationalen Rechtes aufgegriffen. Wenn von Recht die Rede ist, so denken wir nicht in erster Linie ans internationale Recht und doch hat dieses zunehmend Einfluss auf den Alltag von uns allen, sei es durch das Völkerrecht, das zunehmend umgangen wird um Kriegsführungen durchzusetzen, oder durch die internationale Wirtschaftsordnung, die unter anderem durch die Regeln der Welthandelsorganisation WTO geprägt ist.

Astrid Epiney diskutiert die neueren Entwicklungen im Völkerrecht anhand der Beispiele «Kosovo» und «Afghanistan», bei denen das «Gewaltverbot» – bisher ein zentraler Bestand des Völkerrechts – durchbrochen worden ist.

In ihrem Beitrag kritisiert Marianne Hochuli die Geschlechtsblindheit der WTO-Regeln und legt dar, wie Frauen sich in internationalen Netzwerken organisieren um dagegen anzukämpfen. Wobei sich ähnlich wie in den gemischten NGOs auch die Frauennetzwerke in der Spannweite der Forderungen unterscheiden. Steht für die einen – eher Netzwerke aus dem Süden – die Abschaffung der WTO im Vordergrund, so setzen sich andere – eher Netzwerke aus dem Norden – für dessen Reformierung ein.

In der Rubrik «Zur politischen Aktualität» veröffentlichen wir die Stellungnahme der Juristinnen Schweiz zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Forschung an überzähligen Embryonen und embryonalen Stammzellen. Die Schwierigkeiten feministische Positionen bei einer Verfassungsrevision einzubringen veranschaulicht Stella Jegher in ihrem Beitrag. Zita Küng kommentiert die erfolgreiche Abstimmung zur Fristenregelung.

Interessant sind die Tagungsberichte: Sie zeigen, zu welchen Themen Juristinnen heute diskutieren und Stellung nehmen.

Die kommentierte Literaturliste wie auch die Buchbesprechungen geben Hinweise auf das Thema ergänzende Literatur.

Den Beiträgen vorausgestellt haben wir das Foto von Tove Stang Dahl – der Gründerin der «Norwegian Women's Law Studies» – mit einem kurzen Lebenslauf.

*Jael Bueno, Michelle Cottier, Zita Küng, Natalia Schmuki,  
Marina Widmer, Sandra Zrinski*





Tove Stang Dahl

## **Tove Stang Dahl, Gründerin der «Norwegian Women's Law Studies»**

Tove Stang Dahl, am 9. November 1938 in Oslo als Tochter einer Akademikerin und eines Akademikers geboren, absolvierte ein Jurastudium an der Universität in Oslo und schloss dort 1965 ab. Anschliessend trat sie dem Department of Criminology and Criminal Law (Kriminologie und Strafrecht) bei, um unter den Professoren Nils Christie und Torstein Eckhof zu promovieren.

Ursprünglich an Fragen der Sozialpolitik und des Strafrechts interessiert, forschte sie später über Kinderbetreuung und Kindeswohl. Dabei konzentrierte sie sich auf die Frage, wie und weshalb die Frage des Kindeswohls in den 1890er Jahren aufkam. In ihrer wegbereitenden Untersuchung «Child Welfare and Social Defense» (1978) zeigte sie auf, dass die Ursprünge des Kindeswohls in einem komplizierten Zusammenspiel verschiedener beruflicher Interessengruppen zu finden sind. Darin waren sowohl radikale SchulreformerInnen als auch StrafrechtlerInnen, die Polizei und Rechtsanstalten involviert. Das Buch wurde 1985 ins Englische übersetzt, und die wichtigsten Punkte in Zeitschriften und Sammelbänden in den Vereinigten Staaten, Deutschland und Italien veröffentlicht.

Seit den späten 70er Jahren galt ihr Hauptinteresse dem Entwickeln von Fragestellungen und Methoden einer bis dahin unbekanntem akademischen Disziplin: des Frauenrechts. Auf institutioneller Ebene initiierte sie 1979 in Zusammenarbeit mit jüngeren KollegInnen an der Universität in Oslo die Gründung eines eigenständigen Instituts für dieses Wissenschaftsfeld. Gemeinsam verfassten sie eine zweibändige Abhandlung von Kvinnerett (Frauenrecht), die 1985 mit einer ausführlichen Einleitung von Tove Stang Dahl publiziert wurde. Von diesem Jahr an erlangte die neue Disziplin Frauenrecht auch akademische Anerkennung. 1988 wurde Tove Stang Dahl zur Professorin ernannt und auf den neuen Lehrstuhl für Frauenrecht berufen. Ihre Arbeiten zum Frauenrecht wurden ins Englische, ins Spanische und ins Portugiesische übersetzt und waren von bemerkenswertem Einfluss. Zusätzlich dazu, dass sie den Rahmen und die Systematik für die neue Disziplin schufen, gehörten ihre eigenen Arbeiten in die Gebiete des Sozialrechts («Womens' right to money», «Housewives right») und nicht zuletzt des Strafrechts («Nice girls never hitch hike», «Sexual offences and social pressures in the Norwegian Penal Code»).

Ihr letztes Interessengebiet lag im Bereich von Recht und Entwicklung. Im Rahmen des norwegisch-zimbabwischen Universitäts-Austauschprogramms leitete sie den Aufbau der Frauenrechtsstudien in Harare. Gemeinsam mit der Anthropologin Unni Wikan führte sie eine Untersuchung zu Familienrecht und Sharia, wie sie von den einfachen Leuten in Kairo (Ägypten) praktiziert werden, durch. Ihre Arbeit «The Moslim Family» (1992, engl. Übersetzung 1997) basiert auf Feldstudien in Rechtsanthropologie kombiniert mit Analysen des Sharia-Rechts.

Tove Stang Dahl starb einige Monate nach der Veröffentlichung dieses Buches im Alter von 54 Jahren an Krebs. Sie hinterliess zwei Töchter und vier Grosskinder.

Obwohl Tove Stang Dahl ihr Leben lang der Universität von Oslo angehörte, unternahm sie ausgedehnte Reisen und unterhielt Kontakte zu akademischen Vereinigungen und Netzwerken – die meisten davon mit radikaler Ausrichtung – in den Vereinigten Staaten und im Vereinigten Königreich sowie zur «European Group of Critical Legal Studies». Sie pflegte auch besondere Beziehungen zu den Universitäten in Kopenhagen, wo sie Ehrendoktorin war, sowie in Bremen und Florenz.

Ihr Nachlass wird im Norwegischen Nationalarchiv in Oslo aufbewahrt.



# GENDER-DISKURSE IM RECHT

Barbara Degen

## **Beziehungswellen – Feministische Strömungen und Recht in der BRD-Nachkriegsgeschichte**

Im Kopf den Gedanken von Olympe de Gouges, dass die «Staatsgewalt in der Nation wurzelt und diese nichts anderes ist als die Verbindung von Mann und Frau» (Artikel III der Erklärung der Rechte der Frau und Bürgerin, 1791) und dass Freiheit und Gerechtigkeit zusammen gehören (Artikel IV), möchte ich versuchen, die politischen Beziehungsstrukturen, die die Basis von Recht und Rechtsforderungen sind, an drei Frauenaufbruchsbewegungen der BRD nachzuzeichnen. Wie haben Frauen die Forderung nach Geschlechterdemokratie, dem Fundament einer demokratischen Gesellschaft, unmittelbar nach Beendigung der faschistischen Herrschaft ab 1945, bei der Entstehung der feministischen Rechtsbewegung und in der Frauenverfassungsdiskussion nach dem Zusammenschluss von DDR und BRD Anfang der 1990er Jahre erhoben und durchgesetzt? Wie haben sie die Waage, das Symbol für das gerechte Verhältnis der Geschlechter und damit für die Gerechtigkeit in der Welt schlechthin, bewegt?

### **«Ein Männerstaat ist zusammengebrochen»<sup>1</sup>**

1945 waren es die Frauen, die sowohl im tatsächlichen als auch im übertragenen Sinne die Trümmer des Faschismus beseitigen mussten und wollten. 1945/46 ist die Zeit überparteilicher Frauenorganisationen und von Frauen initiiertter Parteien. Dabei entstand ein sehr viel weiterer Politikbegriff. Ulla Illing, die 1946 die Soziale Frauenpartei gegründet hatte, formulierte in einem Aufruf: Haben Sie für Ihre Kinder genug zu essen? Haben Sie das behagliche friedliche Heim, das Sie sich ersehnen? Haben Sie Holz genug für den Winter? Wissen Sie, was Sie morgen kochen sollen? Verzeihen Sie bitte, wenn ich zu Ihnen von Politik spreche. Ich weiss. Sie wollen am liebsten nichts davon hören. Aber, sehen Sie, alles, was ich eben gefragt habe, all das, was Ihre täglichen Sorgen ausmachen, all das ist Politik.<sup>2</sup>

Die Durchsetzung einer neuen Basis für geschlechterdemokratische Verhältnisse fand in der Forderung der Frauen nach der «Gleichberechtigung von Mann und Frau» als Verfassungsbasis ihren Ausdruck. Nach erheblichen Widerständen und breiter Mobilisierung von Frauen wurde diese Formulierung 1949 ins Grundgesetz aufgenommen. In der Auseinandersetzung um die Verfassungsvorschrift machten sich die Frauen allerdings wenig Illusionen. So heisst es in einem Schreiben des Frauensekretariats des Deutschen Gewerkschaftsbundes Hessen aus dem Jahre 1948:

Wenn auch gerade wir erwerbstätigen Frauen sehr genau wissen, ja es täglich erfahren, dass die Gleichberechtigung uns Frauen allein durch einen Paragraphen der Verfassung noch nicht gesichert ist, sondern wir sie uns auf allen Gebieten, ob wirtschaftlich oder politisch, erst in der Praxis noch wirklich erkämpfen müssen, so verwundert es uns um so mehr, dass es im parlamentarischen Rat heute noch Mitglieder gibt, die sie uns formell auch ablehnen.<sup>3</sup>

Die 68er-Bewegung, in der sich Frauen als den «revolutionärsten Teil» sahen<sup>4</sup>, die einerseits die hierarchischen, undemokratischen Geschlechterstrukturen auch in der fortschrittlichen, linken Bewegung erfuhren, andererseits die viel weiter reichenden, umfassenderen und radikaleren Forderungen stellten, setzte eine umfassende Diskussion auch über Recht und Gerechtigkeit in Gang. Die Frauen erlebten die Restaurationsphase der Bundesrepublik als nicht gelungene Verarbeitung der Erfahrungen mit dem Faschismus und lehnten die neu belebten dualistischen Konzeptionen, die zwischen Recht und Gerechtigkeit unterscheiden wollten, ab. Es war inzwischen deutlich geworden, dass der Verfassungsartikel zwar zu einem Umbau der Geschlechterordnung hin zu formal gleichen Rechten führen könnte, dass jedoch die patriarchale Geschlechterhierarchie in ihrem Kern nicht tangiert werden sollte. Die von der Frauenbewegung beeinflussten Jurastudentinnen, die später als Referendarinnen und Anwältinnen insbesondere in linken Anwaltskollektiven erste Erfahrungen mit dem Zusammenhang zwischen Staat, Recht und Geschlechterbeziehungen gemacht hatten, schlossen sich Ende der 1970er Jahre zu den ersten bundesweiten Jura-Frauentreffen zusammen, aus denen später der jährlich stattfindende Feministische Juristinnentag hervorgegangen ist. 1983 wurde die feministische Rechtszeitschrift STREIT von den autonomen Frauen gegründet, Anfang der 1990er Jahre das Feministische Rechtsinstitut e.V. in Bonn ebenfalls als autonomes Frauenprojekt eröffnet. Die Juristinnen sahen es als ihre Aufgabe an, nicht nur das Denken zwischen sogenannter Privatsphäre und öffentlicher Sphäre zu überwinden und Arbeitsstrukturen zu entwickeln, die beispielsweise auch Anwältinnen ein Leben mit Kindern ermöglichten und neue Beziehungsstrukturen in den Frauenkollektiven schufen, sondern auch das Recht umfassend kritisch zu beleuchten, an den Fraueninteressen zu messen und Verbesserungsvorschläge zu erarbeiten.

Um das Fundament des «Rechtsstaates» ging es auch nach der Wiedervereinigung von DDR und BRD im Jahre 1989. Auch hier war ein Männerstaat zusammengebrochen, und Frauen versuchten – mit unterschiedlichem Erfahrungshintergrund – eine neue geschlechterdemokratische Basis anzuregen. In vielfältigen Aktionen und mit ca. 150'000 Unterschriften wurde versucht, die Kluft zwischen «Verfassungsanspruch und Verfassungswirklichkeit» zu schliessen. Der 1994 durchgesetzte neue Artikel 3, Absatz 2 GG wurde um den Satz ergänzt: Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin. Damit war implizit auch das Eingeständnis verbunden, dass Frauen nach wie vor in strukturell patriarchalen Geschlechtsstrukturen leben.

Durch die Nachkriegsgeschichte zieht sich in diesen beispielhaft vorgestellten Aufbruchbewegungen der Grundgedanke, dass männlich-patriarchale Dominanz in Staat und Gesellschaft nicht in der Lage ist, demokratische Strukturen zu entwickeln, dass genau mit diesen Herrschaftsstrukturen immer wieder die Gefahr besteht, dass die Erde eine von Menschenfressern bevölkerte Einöde wird, wie es bereits Olympe de Gouges ausgedrückt hat.<sup>5</sup>

### **«Frauen zum Ausgangspunkt des Rechts machen»<sup>6</sup> – Die eigenen Rechtsvorstellungen und -forderungen**

Zentrales Element aller Rechtsforderungen, die in der Nachkriegszeit aufgestellt und erhoben wurden, war der Wunsch nach neuen Beziehungsstrukturen. Die Bewegung gegen den Abtreibungsparagrafen 218 StGB problematisierte die Beziehung zwischen den Frauen und dem Staat. Die Kontinuität bei der Disziplinierung und Unterdrückung von Frauen war immer bei dieser Strafrechtsvorschrift besonders deutlich und spürbar. Kontinuitätserfahrungen gab es auch beim Thema «Männergewalt in Ehe und Beziehungen», und zwar bezüglich der körperlichen als auch der strukturellen Gewalt, wobei letztere auch von Rechtsnormen ausging. Die durch das Recht beeinflussten Rahmenbedingungen der Erwerbsarbeit (Leichtlohngruppen in Tarifverträgen, sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz, mangelhafte Präsenz in Führungs- und Leitungspositionen) gerieten ebenfalls umfassend ins Blickfeld.<sup>7</sup> Innerhalb der Frauenbewegung der Nachkriegszeit gab es sehr unterschiedliche theoretische und praktische Positionen zur Frage des Rechts. Ein Teil der Frauen kritisierte Rechtsfragen zwar aus der Frauenperspektive heraus, sie tasteten jedoch in ihrem Denken und Handeln die Ideologie der Geschlechtsneutralität in der gemeinsamen Rechtsordnung von Frauen und Männern nicht an. Die autonome Frauenbewegung sprach sich dagegen strikt für die Parteilichkeit des Rechts aus. Nach den Erfahrungen dieser Frauen verschleierte die scheinbare Geschlechtsneutralität des Rechts, die Doppelmoral, die ungleiche Machtverteilung zwischen Männern und Frauen, die Verweigerung materieller Gerechtigkeit für Frauen und die unreflektierte Fortführung eines männlichen Gewaltrechts. In der Frauenbewegung selber war es die Frage des § 218 StGB, bei der diese differenzierten Positionen ausbrachen. Während die autonome Frauenbewegung die ersatzlose Streichung des § 218 StGB forderte, setzten sich insbesondere die Frauen der Parteiorganisationen für eine Fristenregelung ein und signalisierten damit, dass sie dem Staat durchaus das Recht einräumten, über diese Frage mit Mitteln des Strafrechts zu entscheiden. In der Auseinandersetzung mit Recht erfuhren und erfahren Frauen, dass ihr eigener Rechts- und Gerechtigkeitsbegriff weiter, umfassender und einheitlicher ist. Alltag und gesellschaftliche Gerechtigkeit werden nicht als Gegensatz, sondern als miteinander verknüpft erlebt. Immer wieder formulieren Frauen in ihren konkreten Rechtsforderungen den Wunsch, ein umfassend gerechtes Gesellschaftssystem mitzugestalten, in dem die Beziehungen zwischen Männern und Frauen ernst genom-

men werden und die Rechtsordnung Erfahrungen, Wissen und Kenntnisse von Frauen zu ihrer Basis macht.

### **«Verfassungsanspruch und Verfassungswirklichkeit» – Erweiterungen – Verengungen – Erweiterungen**

Frauen erleben Konflikte in der Regel als Beziehungsstörungen. Im Zusammenhang mit Recht geraten sie in die paradoxe Situation, dass ihr eigenes Normsystem, ihr eigenes Gerechtigkeitsempfinden zu Gunsten eines von ihnen als patriarchal erlebten Normsystems ignoriert werden muss. Dessen Regeln und Denkstrukturen werden häufig als fremd erlebt.<sup>8</sup> Da sie gleichzeitig Normwahrerinnen und Normverändererinnen sind, versuchen sie, mit den Mitteln des Rechts das verengte männliche Normsystem zu erweitern, stellen aber immer wieder fest, dass die gemeinsame Rechtsordnung zwischen Männern und Frauen zu neuen Verengungsprozessen führt. Die eigene Normierungsmacht, die oft an den fest gefügten Strukturen scheitert, wird gerade bei der Aufstellung von Rechtsforderungen von Frauen als widersprüchlich und ambivalent erlebt. In den Auseinandersetzungen mit den patriarchalen Strukturen des Rechts ist der Erweiterungs- und Verengungsprozess immer wieder deutlich ablesbar. 1989 bestand nach 1948/49 die zweite grosse Chance, in der verfassungsrechtlichen Basis eine neue Struktur der Beziehungen zwischen Männern und Frauen zu schaffen. Der Einigungsvertrag von 1990 hatte die Frage des Abtreibungsrechts offen gelassen. Die Frauen klinkten sich zudem umfassend in die Verfassungsdiskussion ein und stellten sehr umfangreiche Forderungen, z. B. nach neuen ökologischen, demokratischen Verfassungsstrukturen auf allen Ebenen.<sup>9</sup> Im Verlauf der Diskussionen unter den Frauen ergab sich dann allerdings eine Konzentration auf den Gleichberechtigungsparagraphen und die Vorschrift über Ehe und Familie (Artikel 6 GG). Erreicht wurde schliesslich, dass die «tatsächliche Durchsetzung» der Gleichberechtigung Verfassungsgrundlage wurde. Im Abtreibungsrecht wurde nach einigem Hin und Her – das Bundesverfassungsgericht hatte 1974 und 1993 die früher gefundenen parlamentarischen Kompromisse aufgehoben – schließlich eine moderate Fristenlösung erreicht, bei der allerdings die Beratungspflicht der Frauen nicht verhindert werden konnte. Auch im Rahmen des strafrechtlichen Gewaltrechts gab es Veränderungen. Die Vergewaltigung in der Ehe wurde 1998 strafbar, der Vergewaltigungsbegriff geringfügig erweitert. In den Rechts- und Verfassungsdebatten der 1990er Jahre zeigte sich ein wachsendes Selbstbewusstsein der Frauen bezüglich ihrer historischen Rolle und ihrer Selbsteinschätzung als kompetente Schafferinnen und Verteidigerinnen von Gerechtigkeit. Ausdruck dafür war die viel diskutierte Forderung nach einer Frauenkammer im Parlament, die eine Art Kontrollfunktion für die Durchsetzung von Gleichberechtigung und Geschlechterdemokratie übernehmen sollte<sup>10</sup>. Die sich an die Verfassungsänderung anschliessende Diskussion seit 1994 ist auf Frauenseite geprägt von einem Bedürfnis, über Ansätze wie die Initiative für einen neuen Geschlechterver-

trag, Gender Mainstreaming, Verbesserung der Gleichstellungsgesetze, Schaffung von Gleichheitsnormen in der Privatwirtschaft bei Fragen der Lohngerechtigkeit und in allen Gewaltfragen materielle Gerechtigkeit neben formalen Gleichheitsstrukturen und -normen bei der tatsächlichen Umsetzung der Verfassung zu erreichen. Sie ist gleichzeitig geprägt von einer neuen patriarchalen Offensive, verbunden mit einer stärkeren Einbindung in die US-Kriegspolitik nach aussen und neuen Machtstrategien gegenüber Frauen nach innen, die verbunden sind mit der Ignoranz gegenüber einem gleichberechtigten Geschlechterdialog. Das machte vor allem die Diskussion über das gemeinsame Sorgerecht nach der Ehescheidung Ende der 1990er Jahre deutlich, die von männlichen Definitions- und Interpretationsansätzen geprägt war.

In der Geschlechterdynamik haben die Frauen der Nachkriegszeit einerseits immer wieder den Versuch gemacht, Recht als weitere Möglichkeit zur Durchsetzung der eigenen Positionen zu nutzen, andererseits machten sie jedoch die Erfahrung, dass das Recht eine Tendenz zur Verengung auf patriarchale Strukturen bedeutet.<sup>11</sup> Die Frauenaufbrüche der Nachkriegszeit lassen sich auch als Versuche werten, diese Prozesse von Erweiterung, Verengung, Erweiterung, Verengung... zu steuern und aktiv im Interesse der Frauen zu gestalten.

## Die Bewegung der Frauen

In allen drei hier skizzierten Aufbruchssituationen haben die Frauen die Initiative ergriffen, um die Basis der Demokratie zu erweitern und zu präzisieren. Sie waren und sind damit der Motor demokratischer Bewegung per se und erweitern immer wieder die sich verengenden patriarchalen Handlungsräume für Frauen. Sie sind damit gleichzeitig diejenige Kraft in der Gesellschaft, die in der Nachkriegsgeschichte einen noch gefährlicheren imperialistischen Weg der Bundesrepublik Deutschland verhindert hat. Mit ihrer Netzwerk-Politik haben die Frauen eine Politikform gefunden, die auf allen Ebenen erfolgreich ist. Sie reicht von den parteiübergreifenden Frauenzusammenschlüssen, z. B. bei den Verfassungsänderungen, der Diskussion des Abtreibungsrechts und den Änderungen des Gewaltrechts, über gemeinsame Forderungen zur Vereinbarkeit von Familie und Beruf bis hin zu der Entwicklung ganz neuer, an den Erfahrungen von Frauen ausgerichteter Strukturen innerhalb der autonomen Frauenbewegung. Dabei sind insbesondere feministische Juristinnen Gratwanderinnen zwischen dem traditionell männlichen Rechtssystem und dem weiblichen Normsystem. Juristinnen sind zugleich immer auch in Gefahr, sich selbst an die patriarchale Norm zu sehr anzupassen, und bedürfen – wie die geschichtlichen Erfahrungen zeigen – der Nichtjuristinnen, die sie auf die zentralen Probleme aufmerksam machen, die das Recht nicht löst. Sowohl nach Kriegsende als auch in den 1970er und den 1990er Jahren waren es die Nichtjuristinnen, die mit Nachdruck die Forderung nach rechtlicher Verankerung von Fraueninteressen auf die politische Tagesordnung setzten. Sowohl die Bewegungen für Verfassungsände-



rungen als auch die für eine Änderung des Gewaltrechts und für eine Verbesserung des Abtreibungsrechts wurden von Nichtjuristinnen nicht nur initiiert, sondern auch von ihnen getragen. Die Umsetzung erreichter Rechtsnormen ist davon abhängig, inwieweit auch Nichtjuristinnen die Wichtigkeit des Rechts als Rahmenbedingung für ihr eigenes Leben erkennen und mit zur Basis ihres politischen Handelns machen.

Es ist offensichtlich eine Besonderheit der Bundesrepublik, dass eine relativ starke feministische Rechtsströmung neben einer starken Vertretung der beruflichen Interessen der Juristinnen, wie sie der Juristinnenbund darstellt, existiert. Es gibt eine Reihe personeller und inhaltlicher Überlappungen. Eine genauere Analyse der unterschiedlichen Strömungen würde vermutlich zeigen, dass die autonome feministische Rechtsbewegung eher von den Anwältinnen getragen wird, die als Praktikerrinnen unmittelbar mit den Auswirkungen des patriarchalen Rechts konfrontiert sind. Bei thematischen Fragen und Organisationsformen zeigt sich, dass Gewalt gegen Frauen sehr lange ausschließlich ein Thema der feministischen Juristinnen war und dass deren Organisationsstrukturen von denen des Vereinsrechts abweichen. Der Anspruch der feministischen Juristinnen ist nicht nur parteilicher, sondern radikaler. Die Wurzeln der Rechtsstrukturen sollen untersucht und damit einen Beitrag zur Abschaffung struktureller Rechtsgewalt geleistet werden.

Die Erfahrungen mit dem Faschismus, der die Geschlechtshierarchie verschärft und zugespitzt hat, hat bislang im Diskurs der Juristinnen eine eher untergeordnete Rolle gespielt. Mit der Forderung nach der Gleichberechtigung der Geschlechter knüpften die Frauen der frühen Nachkriegszeit bewusst an die Vorstellungen und Rechtskämpfe der sogenannten Ersten Frauenbewegung im 19. Jahrhundert und an die Rechtsdiskussionen der Weimarer Zeit an. Nicht explizit formuliert wurde allerdings von den nicht-jüdischen Frauen der Zusammenhang zwischen der Verdrängung und der Vernichtung jüdischer Juristinnen und der Tatsache, dass im Nationalsozialismus das Recht Mittel der Gewalt war. Die Frauen, die 1914 den Deutschen Juristinnenbund gegründet hatten, Marie Munk, Margarete Meseritz und Margarete Berent, alle drei Jüdinnen, waren 1933 emigriert und kehrten nicht mehr nach Deutschland zurück<sup>12</sup>. Das Schicksal dieser Frauen blieb in der Nachkriegsgeschichte aber undiskutiert. Damit wurde allerdings einer ahistorischen Auffassung von Recht Vorschub geleistet. Sowohl die Frauen des Juristinnenbundes, die an die Forderungen der Müttergeneration der Weimarer Zeit anknüpften, als auch die autonomen feministischen Juristinnen, die mit der Müttergeneration völlig brachen, waren und sind damit in Gefahr, wiederum nur dualistisch zu denken. Die Überwindung dualistischer Strukturen und Denkansätze gerade im Recht scheint jedoch eine permanente Aufgabe von Juristinnen und Nichtjuristinnen zu sein.

Auch im juristischen Bereich stellt sich die Frage, in welcher Relation die eigenen Frauenzusammenhänge zu den gemeinsamen Diskurs-, Politik- und Handlungszusammenhängen zwischen Männern und Frauen stehen. Diese Frage ist in der Nachkriegsgeschichte von den Frauen immer mit einem «Sowohl als auch» beantwortet

worden. Es zeigt sich allerdings, dass in den Aufbruchssituationen der Frauen eine grössere Orientierung an den eigenen Frauenzusammenhängen, den Frauenerfahrungen und ein Bedürfnis nach eigenen Frauenstrukturen stärker zu beobachten sind als in den Zeiten, die im Rückblick nicht als Aufbruchzeiten erscheinen.

Eine einfache Bilanzierung dessen, was Frauen in der bundesdeutschen Nachkriegsgeschichte auf dem Gebiet von Recht und Gerechtigkeit geleistet haben, scheint deshalb schwierig zu sein, weil die Ergebnisse der «Beziehungswellen» sich nicht linear in die Kategorie des «Rechtsfortschritts» einordnen lassen. Frauen – das ist unverkennbar – haben in der Nachkriegszeit im juristischen Bereich Fuss gefasst und gestalten diesen Bereich seither entscheidend mit. Es ist ihnen gelungen, Themen wie Gewalt gegen Frauen, § 218 StGB, Gleichberechtigung von Männern und Frauen zum Thema offizieller Politik zu machen. Männliche Strukturen, Denkmuster, Interessenlagen und die gedachte Trennung von Recht und Gerechtigkeit lösen sich unter dem Einfluss von Frauen partiell auf. Gleichzeitig zeigt sich aber, dass die Fragen von dualistischem Denken, Gleichheit und Differenz und das Verhältnis der Frauenbeziehungen zu den Geschlechterbeziehungen in den jeweiligen historischen Situationen immer wieder neu gedacht und entsprechende Antworten von Frauen gefunden werden müssen.

- 1 Elfriede Nebgen, *Frauen gestern und heute*, Berlin 1946, S. 43.
- 2 Zit. nach POLITEIA-Frauenkalender 1999 «Ulla Illing».
- 3 Ines Reich-Hilweg, *Männer und Frauen sind gleichberechtigt*, Artikel 3 Absatz 2 GG, Frankfurt 1979, S. 144.
- 4 Sarah Haffner, «Die Frauen waren der revolutionärste Teil dieser etwas revolutionären Bewegung», in: Ute Kätzel, *Die 68erinnen, Portrait einer rebellischen Frauengeneration*, Berlin 2002, S. 141 ff.
- 5 Olympe de Gouges, in: *Olympe de Gouges-Schriften*, Basel 1980, S. 94.
- 6 Tove Stang Dahl, *Frauen zum Ausgangspunkt nehmen: Der Aufbau eines Frauenrechts*, STREIT 1986, S. 115 ff.
- 7 Die einzelnen, sich in der Frauenbewegung herauskristallisierenden Rechtsforderungen wurden erstmals veröffentlicht in: Marielouise Janssen-Jurreit (Hrsg.), *Frauenprogramm gegen Diskriminierung, Gesetzgebung-Aktionspläne-Selbsthilfe, Ein Handbuch*, Reinbek 1979.
- 8 Barbara Degen, *Die Zweisprachigkeit der Normen*, in: *Recht Richtung Frauen, Beiträge zur feministischen Rechtswissenschaft*, hrsg. vom Verein Pro FRI - Schweizerisches Feministisches Rechtsinstitut, Lachen/St. Gallen 2001, S. 341 ff.
- 9 *Frauen für eine neue Verfassung*, *Feministische Studien Extra*, 1991.
- 10 Birgit Laubach, *Die Frau als Citoyenne, Für eine Frauen- und eine Männerkammer*, in: *Frauen für eine neue Verfassung*, *Feministische Studien Extra* 1991, S. 77 ff.
- 11 Barbara Degen, *Das Recht in der Hand der Frauen ist ein zweischneidiges Schwert. Was können Gesetze leisten?* in: Renate Sadrozinski (Hrsg.), *Grenzverletzungen, Sexuelle Belästigungen im Arbeitsalltag*, Frankfurt a. Main 1993, S. 101 f.
- 12 *Zur Gründung und Geschichte des Deutschen Juristinnenbundes*, *Deutscher Juristinnenbund e. V.* (Hrsg.), *Juristinnen in Deutschland, die Zeit von 1900 bis 1998*, 3. Auflage, Baden-Baden 1998, S. 14 ff.



## **Das Schweizer Bürgerrecht und die Heiratsregel – ein rechtshistorischer Rückblick**

«Gedankengänge, die mir durch den Kopf gingen» betitelte Irma Bornheim ihren Brief vom 27. August 1942 an den Bundespräsidenten, in welchem sie schrieb: «Als ich im Jahre 1927 mich verheiratete, konnte ich nicht voraussehen, dass meine Eheschliessung mit einem Deutschen, die zum Verlust meiner Schweizer Staatsangehörigkeit führt, derart schwerwiegende Folgen nach sich ziehen würde, wie sie jetzt durch die Rassengesetzgebung des Dritten Reiches eingetreten sind.» Einen Monat zuvor hatte die in Aix-les-Bains lebende 56-jährige ehemalige Schweizerin das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) um die Wiederaufnahme in das Schweizer Bürgerrecht gebeten, jedoch eine ablehnende Antwort erhalten. Irma Bornheim wurde 1886 als reformierte Schweizerin in Zürich geboren, heiratete 1927 einen deutschen Juden und zog zu ihm nach Berlin. 1933 wanderte das Ehepaar nach Paris aus, es flüchtete 1940 nach Aix-les-Bains, wo 1941 seine Pläne zur Ausreise nach Kuba scheiterten. Im November 1941 wurde das Ehepaar staatenlos, weil er als deutscher Jude im Ausland lebte, sie aufgrund des Fehlens eines Arier-nachweises. Bornheims Mann wurde von der Gestapo deportiert, und die ehemalige Schweizerin hatte als Staatenlose jederzeit mit einer Deportation zu rechnen.<sup>1</sup>

Aufgrund welcher rechtlichen Bedingungen kam es dazu, dass Irma Bornheim ihr Schweizer Bürgerrecht verlieren konnte und mitten im Zweiten Weltkrieg sogar staatenlos wurde? Wie nahmen die Behörden das Gesuch der ehemaligen Schweizerin um die Wiederaufnahme in ihr altes Bürgerrecht auf? Und was für einen Ausgang nahm Irma Bornheims Geschichte?

### **Der Verlust der Schweizer Staatsbürgerschaft: eine frauenspezifische Ausnahme**

Der Besitz der Schweizer Staatsangehörigkeit, welche den Schutz der Behörden vor fremden Übergriffen auf Leib und Besitz garantiert, ist seit 1874 als unverlierbares Grundrecht in der Bundesverfassung festgehalten. Der Schweizer Staat machte aber von diesem Grundrecht bis 1953 eine Ausnahme: Jede Schweizerin, die eine Ehe mit einem Ausländer schloss, verlor automatisch ihre Staatsbürgerschaft und wurde in diejenige des Mannes inkorporiert. Dies war allerdings bis 1941 nicht gesetzlich festgehalten worden, sondern beruhte einzig auf dem Gewohnheitsrecht. Der Staat begründete sein Interesse an der sogenannten Heiratsregel mit der Sicherung der bürgerrechtlichen Einheit Familie. Max Ruth, Chefbeamter des Polizeidepartements, formulierte dieses Staatsinteresse 1937 folgendermassen: «[W]enn die Schweizerin die enge Lebensgemeinschaft mit einem Ausländer eingeht, können wir nicht mehr

voll auf sie zählen. Die Ehe kann leicht stärker sein als die Staatsangehörigkeit.»<sup>2</sup> Diese Ansicht ist im grösseren Kontext der seit den 1930er Jahren von der Polizeibehörde wahrgenommenen Aufgabe der «Überfremdungsbekämpfung» zu betrachten: Die Schweizer Behörden setzten alles daran, den Staatskörper von fremden Elementen «reinzuhalten». Und zu einem fremden Element, welches die innere Sicherheit des Landes gefährden konnte, wurde auch jede Schweizerin bei der Heirat mit einem Ausländer. Ehemalige Schweizerinnen, unter ihnen viele Jüdinnen, fielen in der Kriegszeit bei den Behörden in die Kategorie der Kriegsflüchtlinge, die es an der Schweizer Grenze ungeachtet ihrer Gefährdung an Leib und Leben abzuwehren galt. Im Inland standen die ehemaligen Schweizerinnen unter starkem moralischem Druck der Gesellschaft, welche sich primär über die nationale Identität definierte. Dazu kam der wirtschaftliche Druck, denn ehemalige Schweizerinnen fanden kaum eine Anstellung, da der schweizerische Arbeitsmarkt in den Kriegs- und Krisenjahren vor ausländischen Arbeitskräften geschützt wurde.<sup>3</sup>

Als einzige Lösung dieser kriegs- und krisenbedingten Notlage bot sich die Wiedereinbürgerung an, welche aber erst nach der Auflösung der Ehe und mit Wohnsitz in der Schweiz beantragt werden konnte. Ein Anspruch auf Wiedereinbürgerung bestand nicht, die Wiederaufnahme in das Schweizer Bürgerrecht war vielmehr eine freiwillige «Rechtswohltat» des Staates, die auch vom Leumund und von der «Assimiliertheit» der ehemaligen Schweizerin abhing. Um die Wiedereinbürgerung zu erlangen, musste sich die ehemalige Schweizerin, im Gegensatz zum Schweizer, der sein Bürgerrecht nicht verlieren konnte, einem entwürdigenden behördlichen Verfahren stellen, in welchem ihre finanzielle Unabhängigkeit und ihre Schweizer Mentalität einer Prüfung unterzogen wurden. Ohne eine solche Prüfung wurde aber – dem Ziel der bürgerrechtlichen Einheit der Familie nachkommend – jede Ausländerin bei der Eheschliessung mit einem Schweizer ungefragt in das Schweizer Bürgerrecht aufgenommen.

### **Der kalte Wind: die verschärfte Heiratsregel von 1941**

Trotz der Heiratsregel gab es bis 1941 einen Grund, weshalb die mit einem Ausländer verheiratete Schweizerin ihr Bürgerrecht beibehalten konnte: die Staatenlosigkeit.<sup>4</sup> Um diese zu vermeiden, beliess das Bundesgericht der «ausheiratenden» Schweizerin die Staatsangehörigkeit, wenn die ausländische Gesetzgebung die automatische Aufnahme der Ehefrau in das Bürgerrecht des Ehemannes nicht vorsah. Es handelte sich dabei um Eheschliessungen mit Franzosen, denn Frankreich verlangte seit 1938 bei der Trauung von der ausländischen Braut die Unterzeichnung einer Willenserklärung zur Aufnahme in die französische Staatsbürgerschaft, die vom Staat innerhalb von sechs Monaten abgelehnt werden konnte. Das EJPD stellte sich gegen die Rechtsprechung des Bundesgerichts und wies im August 1939 die Zivilstandsbehörden an, Schweizerinnen bei der Eheschliessung mit einem Franzosen das Bürgerrecht auch dann zu entziehen, wenn sie die Willenserklärung nicht unter-

schrieben hatten.<sup>5</sup> Dass die Schweizerin damit staatenlos wurde, schien dem EJPD nicht von Belang.

Der Bundesrat beendete den Kompetenzstreit zwischen den administrativen und den juristischen Behörden um die Auslegung des Bürgerrechtsgesetzes, indem er zu seinen ausserordentlichen Kriegsvollmachten griff und am 20. Dezember 1940 die Straferichtsbarkeit in strittigen Fällen dem EJPD übertrug. In diesem Beschluss brach er ausserdem erstmals mit dem Primat der Einheit der Familie, indem der mit einem Schweizer verheirateten ehemaligen Ausländerin das Schweizer Bürgerrecht entzogen werden konnte, wenn nachweislich eine «Scheinehe» zur Umgehung der Einbürgerungsvorschriften vorlag. In einem zweiten Beschluss vom 11. November 1941 (BRB 1941) gab der Bundesrat die Gerichtsbarkeit wieder dem Bundesgericht zurück und schrieb im Artikel 5 die Heiratsregel erstmals gesetzlich fest:

«Art. 5, Abs. 1. Wenn eine Schweizerin mit einem Ausländer eine in der Schweiz gültige Ehe schliesst, verliert sie das Schweizerbürgerrecht.»

Die Ausnahme wurde in der verschärften Form der Auslegung des EJPD festgelegt: «Art. 5, Abs. 2. Ausnahmsweise behält sie trotzdem das Schweizerbürgerrecht, wenn sie andernfalls unvermeidlich staatenlos würde. Die Staatenlosigkeit gilt nicht als unvermeidlich, wenn das heimatliche Recht des Ehemannes der Frau die Möglichkeit gibt, dessen Staatsangehörigkeit im Zusammenhang mit dem Eheschluss durch Abgabe einer Erklärung oder durch ein Gesuch zu erwerben und sie die Erklärung nicht abgibt oder das Gesuch nicht stellt.»

Die Staatenlosigkeit galt damit nur als «unvermeidlich», wenn der Bräutigam der Schweizerin zum Zeitpunkt der Trauung bereits staatenlos war oder das ausländische Recht generell bei der Eheschliessung keine Einbürgerung der ausländischen Braut vorsah.

Um das Schweizer Bürgerrecht nach dem heiratsbedingten Verlust wiederzuerlangen, gab es für die ehemalige Schweizerin und ihre Kinder einerseits die Möglichkeit der Wiedereinbürgerung nach der Auflösung der Ehe. Andererseits sprach der BRB 1941 (Art. 5, Abs. 5) dem EJPD die Möglichkeit zu, «ausnahmsweise» der ehemaligen Schweizerin und ihren Kindern das Bürgerrecht wieder zuzusprechen, «wenn dies zur Vermeidung besonderer Härten nötig scheint».

## **Die kollektive Ausbürgerung deutscher Juden: Das EJPD greift in die Trickkiste**

Kurz darauf, am 26. November 1941, erliess Deutschland die 11. Verordnung zum Reichsbürgergesetz und bürgerte damit alle im Ausland lebenden Jüdinnen und Juden kollektiv aus. Ein Kreisschreiben des EJPD, das offenbar erst nach dieser deutschen Regelung verfasst wurde, begründete, weshalb die nun staatenlos gewordenen ehemaligen Schweizerinnen nicht als «Härtefälle» zu behandeln waren:

«Art. 5, Abs. 5, hat nicht die Meinung, dass die mehr oder weniger regelmässig mit einer solchen «Mischehe» verbundenen und bei ihrem Abschluss voraussehbaren

Härten zur Zusprache des Schweizerbürgerrechts führen können. Insbesondere lässt er nicht zu, das Schweizerbürgerrecht solchen Frauen wieder zuzusprechen, die mit dem Eheschluss die Staatsangehörigkeit des Mannes erworben haben und nachher mit dem Mann ausgebürgert wurden; wie etwa im Falle der deutschen Juden. Eine solche Frau ist nicht dadurch staatenlos geworden, dass sie das Schweizerbürgerrecht verloren hat, sie ist nicht von der Schweiz staatenlos gemacht worden, sie ist es vielmehr durch den Verlust einer ausländischen Staatsangehörigkeit geworden, während der ganze Artikel 5 nur die Frage im Auge hat, ob die Frau beim Eheschluss das Schweizerbürgerrecht verlieren oder behalten solle.»<sup>6</sup>

Zudem setzten die Behörden die Ausnahme der unvermeidlichen Staatenlosigkeit zum Zeitpunkt der Trauung ausser Kraft, indem sie die von Deutschland ausgebürgerten Juden bis 1948 einfach weiterhin als deutsche Staatsbürger betrachteten.<sup>7</sup> Bis 1948 verlangten sie von den Ausgebürgerten den Beweis einer deutschen Behörde für ihre Staatenlosigkeit – eine Forderung, die staatenlose Juden und Jüdinnen in der Zeit der Judenverfolgung durch das Deutsche Reich unmöglich erfüllen konnten.

Das EJPD weigerte sich also strikte, die Heiratsregel so anzuwenden, dass staatenlos gewordene ehemalige Schweizerinnen, speziell Jüdinnen bzw. mit Juden verheiratete Frauen, vor der Verfolgung im Ausland geschützt werden konnten. Stattdessen lagerte das EJPD mit obiger Argumentation die Verantwortung für den Verlust des Schweizer Bürgerrechts an Deutschland aus. Die verschärfte Heiratsregel in Artikel 5, der trotz dem Reichsbürgergesetz am 1. Mai 1942 in Kraft trat, war zu einem frauenspezifischen, versteckt antijüdischen Gesetz geworden.

## **Die Geschichte von Irma Bornheim: Konsequenzen der Heiratsregel**

Die Geschichte von Irma Bornheim steht exemplarisch für die vieler ehemaliger Schweizerinnen im Ausland, die durch das Reichsbürgergesetz Ende November 1941 staatenlos geworden waren.<sup>8</sup> Wie eingangs erwähnt, wohnte die 56-jährige Bornheim in Frankreich und bat das EJPD im Juni 1942 um die Wiederaufnahme in das Schweizer Bürgerrecht. Das EJPD entschied am 3. Juli 1942, dass die Ausbürgierung Bornheims durch Deutschland keinen Härtefall darstelle und ihr deshalb aufgrund des BRB 1941 die Schweizer Staatsbürgerschaft nicht wieder zugesprochen werden könne:

«Art. 5, Abs. 5 des BRB vom 11. November 1941 erlaubt nun allerdings, das Spiel von Regel und Ausnahme, wie es in Abs. 1 – 4 festgelegt ist, zu durchbrechen. Das kann aber nur in dem Rahmen geschehen, der überhaupt diesem Spiel gesetzt ist, d.h. im Rahmen der gesetzgeberischen Absicht, Staatenlosigkeit als unmittelbare Folge des Verlustes des Schweizerbürgerrechts zu beheben. Nicht aber kann es geschehen, wo die Staatenlosigkeit nicht die Folge des Eheschlusses ist.

Da die Gesuchstellerin durch ihre Heirat im Jahre 1927 Deutsche geworden ist und dadurch das Schweizerbürgerrecht verloren hat, erlaubt Art. 5, Abs. 5 nicht, durch

Zuerkennung des Schweizerbürgerrechts die Tatsache zu korrigieren, dass sie später durch den Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit staatenlos geworden ist.»

Nach der Ablehnung des EJPD im Sinne der verschärften Heiratsregel wandte sich Bornheim im August 1942 in zwei verzweifelten Briefen an den Bundespräsidenten und bat ihn, ihr das Schweizer Bürgerrecht auf dem Gnadenweg zu erteilen oder ihr zumindest in der Schweiz Asyl zu gewähren. Sie verlieh ihrer Bitte mit folgenden Zeilen Nachdruck: «Ich bin doch eine wirkliche Schweizerin, habe die Schulen in der Schweiz besucht u. meine Eltern u. Vorfahren haben alle dem Land gedient. Da die Schweiz in so hochherziger Weise den Angehörigen aller Länder hilft, kann ich es einfach nicht fassen, dass man mir, einer geborenen Schweizerin, deren Vorfahren alle Schweizer waren nicht helfen kann, indem man ihr das Bürgerrecht wieder gibt in einer so furchtbar schweren Zeit, wo sie grade am nötigsten den Schutz ihrer wirklichen Heimat bedürfte.»

Das EJPD ging nicht auf die Argumente Bornheims ein und lehnte die Wiedereinbürgerung auf dem Gnadenweg ab. Statt eine konkrete Hilfestellung zu geben, wies das EJPD die ehemalige Schweizerin lediglich auf den offiziellen Weg der Visumserteilung via Konsulat hin. Max Ruth hielt aber immerhin in einem Schreiben zu Bornheims Fall fest: «Allerdings meine ich, wir sollten eher in solchen Fällen ehemaliger Schweizerinnen das Visum geben, als Juden aus Frankreich da lassen, die sich schwarz eingeschlichen haben.» Statt ihr konkrete Einreisehilfe zu gewähren, wurde Bornheim zur Einreichung eines Einreisegesuchs auf dem Konsulat angehalten, und es wurde ihr diesbezüglich eine wohlwollende Beurteilung und beschleunigte Erledigung in Aussicht gestellt. Das Einreisegesuch lag dann auch einen Monat später der Heimatgemeinde Bornheims vor, die aber eine Kautions von fünftausend Franken forderte, obwohl eine Bekannte finanziell für sie garantieren wollte. Bornheim konnte eine solche Summe nicht aufbringen und durfte nicht in die Schweiz einreisen. Sieben Monate später stellte die Landeskirchliche Flüchtlingshilfe in Zürich eine Nachgarantie zur Garantieerklärung der Bekannten Bornheims, worauf sich die ehemalige Heimatgemeinde mit der Aufnahme einverstanden zeigte. Die Einreisebewilligung wurde am 31. Juli 1943 erteilt, und Bornheim konnte sich endlich in der Schweiz in Sicherheit bringen, jedoch kein Wiedereinbürgerungsgesuch stellen, da ihr Ehemann als verschollen galt. Erst das neue Bürgerrechtsgesetz von 1953 ermöglichte Bornheim die Wiedereinbürgerung, da es nicht mehr die Auflösung der Ehe voraussetzte.

## **Der Kampf der Frauenverbände gegen die Heiratsregel**

Irma Bornheims Geschichte stammt aus einer Reihe von Fällen, welche Vertreterinnen von Frauenverbänden 1950 in der Expertenkommission präsentierten, die das neue Bürgerrecht ausarbeitete. Sie benutzten die Fälle, um die Behauptung der Polizeiabteilung zu widerlegen, dass ehemalige Schweizerinnen während der Kriegsjahre problemlos in die Schweiz hätten einreisen können. Die Vertreterinnen



der Frauenverbände waren dem Ziel nahe, das sie seit Anfang des 20. Jahrhunderts auf nationaler und internationaler Ebene verfolgten, nämlich die Heiratsregel abzuschaffen.<sup>9</sup>

Am aktivsten vertrat diese Forderung die Gesetzesstudienkommission des Bundes Schweizerischer Frauenvereine (BSF), deren Mitglieder sich auf rechtlicher Ebene bei den Behörden für die Zivilstandsunabhängigkeit des Bürgerrechts und die Möglichkeit des Doppelbürgerrechts der Frau einsetzten. Der BSF verfolgte die Schicksale ehemaliger Schweizerinnen, die den Verlust des Bürgerrechts und die Ablehnung des Wiedereinbürgerungsgesuchs erfahren hatten. Immer wieder wies die Gesetzesstudienkommission des BSF das EJPD auf die wirtschaftlichen Schwierigkeiten ehemaliger Schweizerinnen im Inland hin und forderte die Bundesbehörde auf, ehemaligen Schweizerinnen im Ausland aufgrund der Kriegsnotlage die Einreise in die Schweiz zu gestatten. Die Bundesverwaltung liess die rechtlichen und humanitären Einwände meist unbeantwortet oder rechtfertigte die bestehende Praxis durch stets rein legalistische Gründe, wie mit der Prämisse der bürgerrechtlichen Einheit der Familie. Erst nach Kriegsende erreichten die Frauenverbände eine offizielle Beteiligung an der Debatte über Staat und Geschlecht, indem sie 1948 die vom BSF gesammelten Einzelfälle von ehemaligen Schweizerinnen, die in der Kriegszeit in eine Notlage geraten waren, publik machten. Mit fünf Vertreterinnen konnten die Frauenverbände dann 1950 Einsitz in der Expertenkommission nehmen, die das neue Bürgerrechtsgesetz ausarbeitete. Auch hier präsentierten sie wieder die gesammelten Fälle der ehemaligen Schweizerinnen. Darunter war auch Irma Bornheims Geschichte, die bestens aufzeigte, wie die Behörden die verschärfte Heiratsregel einsetzten, um staatenlos gewordene ehemalige Schweizerinnen aus der Schweiz fern zu halten.

Am 1. Januar 1953 schliesslich trat das neue Bürgerrechtsgesetz in Kraft, womit die Frauenverbände einen Teilerfolg verbuchen konnten. Rechtlich erhielten Schweizerinnen nun die Möglichkeit, aufgrund einer Erklärung bei der Eheschliessung mit einem Ausländer ihre Staatsangehörigkeit beizubehalten. Dennoch wurde eine gesetzliche bürgerrechtliche Gleichstellung von Frau und Mann nicht erreicht, da Ausländer nicht durch die Eheschliessung mit einer Schweizerin deren Staatsbürgerschaft erhalten konnten. Die vollständige formale Gleichstellung der Geschlechter im Schweizer Bürgerrecht wurde auf Bundesebene erst nach etlichen weiteren Revisionen 1992 erreicht.<sup>10</sup>

## Fazit

«Die Schweizerin, die einen Ausländer heiratet, setzt sich immer mehr oder weniger harten Konsequenzen aus. [...] Vor dem Abschluss einer solchen Ehe muss sich die Frau deren Konsequenzen überlegen und nachher muss sie sie tragen. Sie muss wissen, dass nach schweizerischer Rechtsauffassung die Frau zum Manne gehört und während bestehender Ehe sein Schicksal zu teilen hat.»<sup>11</sup> Damit brachte das EJPD

1941 seine Einstellung zu Eheschliessungen von Schweizerinnen mit Ausländern auf den Punkt und forderte die Landsfrauen zu einem Verzicht auf, währenddessen die Schweizer Männer ihre Staatsbürgerschaft nicht verlieren konnten. Irma Bornheims Geschichte hat gezeigt, dass sie die Konsequenzen ihrer Ehe gar nicht hatte voraussehen können. Massgeblich beteiligt an ihrer Notlage waren die Bundesbehörden, deren primäres Anliegen nicht der Schutz ehemaliger Schweizerinnen, sondern die Überfremdungsbekämpfung und die Flüchtlingsabwehr war. Und davon betroffen waren auch ehemalige Schweizerinnen. Selbst nachdem das Reichsbürgergesetz 1941 die als Jüdinnen verfolgten ehemaligen Schweizerinnen staatenlos gemacht hatte, lehnte es das EJPD ab, die Rechtspraxis den veränderten gesellschaftlichen und politischen Umständen anzupassen. Eine solche Anpassung zugunsten der ehemaligen Schweizerinnen wäre durch eine vorteilhaftere Auslegung des Begriffs der «unvermeidlichen Staatenlosigkeit» und der «Härtefälle» möglich gewesen. Statt für staatenlose ehemalige Schweizerinnen einen rechtlichen Schutz zu schaffen, benutzte das EJPD die verschärfte Heiratsregel, um die Rückkehr der staatenlos gewordenen ehemaligen Schweizerinnen in die Schweiz zu verhindern.

Dagegen konnten auch die Frauenverbände nichts ausrichten. Ihre Forderungen nach Achtung der Menschenrechte und Abschaffung der Heiratsregel wurden von den Bundesbehörden durchgängig ignoriert. Es musste 1950 werden, bis den Frauenverbänden die Verhandlung über die geschlechtsspezifische soziale Ordnung im Staat mit den Behörden ermöglicht wurde.

- 1 Zum Fall Irma Bornheim verwendete Quellen: Bundesarchiv, E 4265 1985/57; M 2609; E 4001 (C) 1. Bd. 149; E 4264 (-) 1985/61, Mikrofilm Nr. 66. Die Namen aller Beteiligten, abgesehen von öffentlichen Personen, sind in diesem Artikel gemäss den Auflagen des Bundesarchivs anonymisiert worden.
- 2 Max Ruth, Das Schweizerbürgerrecht. Referat von Dr. Max Ruth, Bern, in: Verhandlungen des Schweizerischen Juristenvereins 1937, Erstes Heft, Basel, S. 134a.
- 3 Die Schweiz, der Nationalsozialismus und der Zweite Weltkrieg. Schlussbericht der unabhängigen Expertenkommission Schweiz - Zweiter Weltkrieg, Zürich 2002, S. 71f u. 127f.
- 4 Zur Rechtsgeschichte vgl. Elisabeth Frey, Über das Bürgerrecht der Ehefrau in der Schweiz und ihren Nachbarstaaten, Dissertation, Zürich 1942, wie auch Sabine Schoch, «Ehe ist Schicksal und Vaterland ist auch Schicksal». Argumentationen und Politiken um das Bürgerrecht der «ausheiratenden» Schweizerin von 1928 bis 1941, Seminararbeit Universität Bern 1998.
- 5 EJPD, Kreisschreiben vom 26. August 1939 an die kantonalen Zivilstandsbehörden.
- 6 EJPD, Kreisschreiben zum Bundesratsbeschluss vom 11. November 1941 über das Bürgerrecht der Schweizerin, die einen Ausländer heiratet (und dasjenige der Kinder aus einer solchen Ehe).
- 7 Tina Peter-Ruetschi, Der Verlust des Schweizerbürgerrechts durch Heirat. Vorschlag für eine Revision der geltenden Regelung, Dissertation, Zürich 1950, FN 4.
- 8 Zu den verwendeten Quellen siehe Anmerkung 1.
- 9 Zum Kampf des BSF gegen die Heiratsregel siehe Ka Schuppisser, «Denn im Herzen bin ich eine ‚Schweizerin‘ im wahrsten Sinne des Wortes.» Wiedereinbürgerungsverfahren 1937–1947 – Die ehemalige Schweizerin im Diskurs der nationalen Identität der Frau, Lizentiatsarbeit Universität Bern 1998, S. 64–76.
- 10 Eidgenössische Kommission für Frauenfragen, Frauen · Macht · Geschichte. Zur Geschichte der Gleichstellung in der Schweiz 1948–2000, Kapitel 3.6.
- 11 Siehe Anmerkung 6.



## «Mordmotiv Emanzipation»

### Die Emanzipationsthese im Kriminalitätsdiskurs des 20. Jahrhunderts

«Die Zürcher Messermörderin machte es klar: Auch Frauen töten. Und sie greifen immer häufiger zur Waffe», schrieb das Schweizer Nachrichtenmagazin «Facts» im Juli 1999 in seiner Titelgeschichte «Wenn Frauen töten». Als Grund für die angebliche Zunahme weiblicher Gewaltdelikte nannte «Facts» das grössere Selbstbewusstsein der Frauen. Das «Mordmotiv Emanzipation» sei zwar nicht wissenschaftlich belegt, der Zusammenhang zwischen der Zunahme an weiblichen Gewaltdelikten und der veränderten Stellung der Frau in der Gesellschaft liege jedoch auf der Hand, hiess es weiter. «Fest steht: Je entwickelter ein Land wirtschaftlich ist, desto höher ist der Anteil von Frauen an der Kriminalität.»<sup>1</sup> Will man dieser Feststellung Glauben schenken, dann hat die wirtschaftliche Entwicklung nicht nur die zunehmende Gleichstellung von Frau und Mann zur Folge, sondern auch die Angleichung der weiblichen an die männliche Kriminalität. Anlass für diesen Medienbericht waren die Tötungsdelikte der 1999 überführten Caroline H., die in der Boulevardpresse auch als «Feuerteufelin», «Parkhausmörderin» oder «Messermörderin» betitelt wurde. Auch im «Sonntagsblick» erschienen Berichte über die angeblich aufgrund der Emanzipation der Frauen angestiegene weibliche Kriminalität. Der «Sonntagsblick» zitierte den Schweizer Gerichtspsychiater Josef Sachs, der die ansteigende Gewaltbereitschaft von Frauen auf ihre zunehmende Präsenz in öffentlichen Räumen und ihre Orientierung an männlichen Idealen zurückführte.<sup>2</sup>

Wir haben es hier nicht (nur) mit einem von der Boulevardpresse heraufbeschworenen Phänomen zu tun. Die Frauenemanzipation muss seit der Wende zum 20. Jahrhundert immer wieder als Erklärung für eine vermeintlich steigende Tendenz weiblicher Kriminalität dienen. Die Kriminalität der Frau wird dabei nie losgelöst von der männlichen Kriminalität betrachtet und immer eng mit der Geschlechterrolle und der gesellschaftlichen Stellung der Frau verknüpft. Zudem wird sie in Zeiten allgemeiner gesellschaftlicher Veränderungen und Verunsicherungen verstärkt thematisiert. Unter dem Sammelbegriff der Emanzipation werden unerklärliche und beunruhigende Phänomene symbolisch eingeordnet, aber erst der historische Kontext und der damit gegebene Bedeutungszusammenhang füllen den Begriff mit Inhalten.<sup>3</sup>

### Kontextualisierung der Emanzipationsthese im Kriminalitätsdiskurs

Was lässt die Emanzipation der Frauen über Jahrzehnte hinweg als dermassen logisches und evidentes Kriminalitätsmotiv erscheinen? Im folgenden soll die Thematisierung der weiblichen Emanzipation im Kriminalitätsdiskurs des 20. Jahrhunderts

nachgezeichnet werden. Da Aussagen an einen historischen und einen situativen Kontext gebunden sind, werden die unter dem Stichwort «Emanzipation» subsumierten Ansätze zur Erklärung weiblicher Kriminalität in den historischen Kontext der Jahrhundertwende, der Zeit nach dem Zweiten Weltkrieg und der zweiten Frauenbewegung der 1970er Jahre eingebettet.<sup>4</sup> Herangezogen werden Medienberichte, kriminologische Studien und feministisch-kriminologische Publikationen, die den geschilderten Erklärungsansatz aufgreifen, weiterführen oder widerlegen. Im Anschluss daran wird kurz auf einen neueren kriminologischen Ansatz verwiesen, der eine ähnliche kausale Verbindung zwischen Gleichstellung und steigender Kriminalität herstellt. Nach der historischen Verortung der Ansätze zur Erklärung der Emanzipation soll das diskursive Ereignis «weibliche Kriminalität» am Beispiel des Falls Caroline H. im heutigen Kriminalitätsdiskurs lokalisiert werden.

Ich gehe davon aus, dass das kriminelle Ereignis auf verschiedenen Diskursebenen konstruiert wird: Der kriminologische Diskurs liefert «wissenschaftliche» Erklärungsansätze, die wesentlich zur Deutung der Tat und zur Konstruktion des Bildes der Täterin beitragen. Auch der Mediendiskurs produziert Bilder weiblicher Kriminalität. Die kausale Verbindung der Emanzipation der Frau mit einer steigenden Rate weiblicher Kriminalität erfüllt im Fall Caroline H. die Funktion, die Täterin einer gesamtgesellschaftlichen Entwicklung zuzuordnen. Diese Erklärung findet sich sowohl im Medien- als auch im wissenschaftlichen Diskurs. Fachwissen fließt nicht nur in den Mediendiskurs, sondern auch umgekehrt. Das wird nicht zuletzt in der Diskussion um die weibliche Kriminalität deutlich: Gerade hier wird im Fachdiskurs der Kriminologie oft auf medial inszeniertes Alltagswissen – Alltäglichkeiten, Konventionen und Stereotypen – rekurriert. So bestärken und legitimieren sich diese Wissensformen gegenseitig.

## **Weibliche Kriminalität als Folge sexueller Selbstbestimmung**

Die Soziologin Franziska Lamott zeigt auf, wie in der Zeit um die Wende zum 20. Jahrhundert, als es zu einer Verwissenschaftlichung der Kriminologie kam, die Angst vor schwindenden Geschlechterdifferenzen als Folie diente, auf der die Emanzipation und eine damit einhergehende «Vermännlichung» der Frau zur Ursache der Delinquenz erklärt wurden. Nicht nur der Kriminologe Alexander Jassny beobachtete, dass kriminelle Frauen unweiblich seien. Zur Untermauerung seiner These, die kriminelle Frau würde mit dem «männlichen Typus» verschmelzen, konnte er sich auf namhafte Kriminologen seiner Zeit berufen: «Fassen wir die letzten Ausschreitungen der Suffragisten ins Auge, so wird es uns klar, dass sogar das Weib aus besseren Kreisen ihre ›Weiblichkeit‹ und weiblichen Mittel fallen lassen und zur rohen Gewalt greifen kann, was als ein Privilegium des Mannes angesehen wird. Aus der Schilderung der Verbrecherin von Lombroso und Ferrero, die auch Wulffen in der ›Psychologie des Verbrechens‹ zitiert, ersehen wir, wie wenig, ›weiblich‹ die Verbrecherin ist.»<sup>5</sup>

Da die Frau immer als komplementär zum Mann gesehen wurde, habe die Vorstellung des emanzipierten «Mannweibs» auch Ängste vor dem entmannten, weiblichen Mann ausgelöst, meint Lamott. Diese Existenzängste, schreibt sie, könnten nicht nur vor dem Hintergrund eines neu gewonnenen Selbstbewusstseins der Kämpferinnen für das Frauenstimmrecht und der Zulassung von Frauen an Universitäten gedeutet werden. Die sexuelle Selbstbestimmung der Frauen diene ebenfalls als Projektionsfläche für vielfältige Ängste. Die «Emanze» symbolisierte mit ihrem männlichen Aussehen, ihrer Sexualisierung und ihrem Eindringen in traditionell den Männern vorbehaltene Räume eine allgemeine Ohnmacht gegenüber eingreifenden gesellschaftlichen Veränderungen. Sie wurde zum Sündenbock für den Geburtenrückgang stilisiert und für die Auflösung der im Bürgertum streng getrennten Bereiche der Fortpflanzung und des Auslebens der eigenen Lüste verantwortlich gemacht. Lamott kommt zum Schluss, dass die gesellschaftliche Ordnung durch die verstärkte Kriminalisierung abweichender Frauen wiederhergestellt werden musste.

In der Schweiz können ähnliche Äusserungen im gesamtgesellschaftlichen Kontext der Industrialisierung und der Urbanisierung ausgemacht werden. So machte Anfang des 20. Jahrhunderts der Basler Professor Leonhard Ragaz, evangelisch-reformierter Theologe, Sozialkritiker und Mitbegründer der religiös-sozialen Bewegung des Religiösen Sozialismus, «(...) die wirtschaftliche Entwicklung, die man Kapitalismus nennt, dieser ungeheure revolutionäre Faktor der modernen Geschichte, die unter anderem auch die Frauenbewegung erzeugt hat», für die Kriminalität der Frauen verantwortlich. Delinquente Frauen waren für ihn «Emanzen», «alte Mädchen mit kurzgeschnittenen Haaren und möglichst männlicher Kleidung und Gebarung», nervöse, ungepflegte, rauchende, schwatzende, schreibende, freie Liebe predigende und Kind und Mann vernachlässigende Frauen.<sup>6</sup> Gemäss Ragaz hatte die wirtschaftliche Entwicklung den Frauen die traditionelle Tätigkeit und damit «Lebensinhalt, Lebensglück und Lebenswert genommen». Dies führe dazu, dass Frauen nun eher dem Materialismus und unsittlichem Lebenswandel verfielen.

## **Männer an der Front, Frauen kriminell**

Ähnlich wurde in Kriegszeiten argumentiert. Laut Anina Mischaus Studie zu feministischen Ansätzen in der Kriminologie wird in kriminologischen Studien bis heute ein kausaler Zusammenhang zwischen der veränderten Rolle der Frau im Krieg und ihrer erhöhten Kriminalität thematisiert, nachgewiesen und widerlegt.<sup>7</sup> In Kriegszeiten mussten Frauen aufgrund der Abwesenheit der Männer die Verantwortung als Familienernährerin übernehmen. Dies habe bewirkt, so argumentierten KriminologInnen der Nachkriegszeit, dass Frauen lernen mussten, in den konfliktreicheren, von Wettbewerb geprägten Handlungsräumen der Männer zu bestehen. Den Frauen sei dadurch vermehrt Gelegenheit geboten worden, kriminell zu werden. Das Bundesamt für Statistik hat laut Martin Killias den Anstieg der weiblichen

Kriminalität in der Schweiz im Zeitraum des Zweiten Weltkriegs in dieser Weise interpretiert. Der Schweizer Kriminologe widerlegte später diese Analyse, die «einen angeblichen Kriegseinfluss» auf das Verhalten der Frau belegen soll. Der statistische Anstieg weiblicher Kriminalität ist laut Killias anders zu erklären: «Verurteilungen von Männern waren während dem Aktivdienst stark rückläufig, weil sie unter das Militärstrafgesetz fielen. Sie wurden deshalb in der regulären Strafgesetzsstatistik nicht erfasst, was zu einem vergleichbar hohen Anstieg weiblicher Kriminalität führte.»<sup>8</sup>

Auch der Deutsche Jurist und Schriftsteller Clemens Amelunxen beschäftigte sich mit der Rolle krimineller Frauen während und nach dem Krieg. In seinem Buch «Die Kriminalität der Frau seit 1945» schrieb er, die kriminelle Frau sei während und nach dem Krieg viel selbstständiger und aktiver gewesen. Mehrmals erwähnt er die grosse Anzahl Frauen, die nun ausser Hause arbeiten würden. Dies habe sich auch in der Art des Verbrechens niedergeschlagen. Da die Frau weniger soziales Pflichtbewusstsein hätte, sei sie am Arbeitsplatz aggressiv und mache sich nicht selten des Diebstahls schuldig. «Besonders auffällig war in der Nachkriegszeit der hohe Anteil der Frauen an Gewaltverbrechen.»<sup>9</sup> Die Frau sei nun beispielsweise auch als im Umgang mit Waffen versierte «Bandenführerin» anzutreffen und nicht mehr nur als «Gauernerliebchen». Auch nach Kriegsende habe sich die Situation nicht gebessert. Während die Frau nach dem Krieg über ein gestärktes Selbstbewusstsein verfügt habe, sei das Selbstwertgefühl des Mannes durch die Kriegsniederlage angeschlagen gewesen. Der bereits geknickten Männlichkeit sei im eigenen Haus ein weiterer Schlag versetzt worden, da die tapferen Wehrmänner oft Opfer einer kriminellen Tat ihrer Ehefrau und deren neuen Liebhabers geworden seien. Diese Beispiele deuten darauf hin, dass die Angst vor einer zunehmenden und härteren weiblichen Kriminalität betrachtet werden muss vor dem Hintergrund einer allgemeinen Verunsicherung über die sexuelle Selbstbestimmung, die wirtschaftliche Selbständigkeit und das in den meisten europäischen Ländern nach dem Krieg eingeführte Stimmrecht der Frauen.

## Die Schattenseite der zweiten Frauenbewegung

Die 1975 erschienene Studie «Sisters in Crime» der amerikanischen Kriminologin Freda Adler gilt als Grundstein des heute offiziell unter dem Namen «Emanzipationsthese» gehandelten Ansatzes zur Erklärung weiblicher Kriminalität.<sup>10</sup> Adler konstatierte eine angeblich stärkere Zunahme der Frauenkriminalität zwischen 1960 und 1972 und brachte diese in einen kausalen Zusammenhang mit den Errungenschaften der zu dieser Zeit aktiven «Women's Liberation Movement», die für die rechtliche und wirtschaftliche Emanzipation der Frau kämpfte. Laut Adler bewegten sich Frauen dank der zweiten Frauenbewegung vermehrt in der Öffentlichkeit und nahmen mehr am Arbeitsleben teil. Diese positive Entwicklung hätte aber auch ihre Schattenseiten: «If present social trends continue women will be sharing with

men not only ulcers, coronaries, hypertension, and lung cancer (until recently considered almost exclusively masculine diseases) but will also compete increasing in such traditionally male criminal activities as crimes against the person, more aggressive property offenses, and especially white-collar crime.»<sup>11</sup> Frauen würden sich nicht mehr auf die Kleinkriminalität beschränken, sondern auch an der «ernst zu nehmenden» Kriminalität teilhaben. Die Bedeutung ihrer Vergehen sei analog zu ihrer gesellschaftlichen Stellung zu sehen. Zum einen wies Adler somit auf einen kausalen Zusammenhang zwischen der gesellschaftlichen Stellung der Frau und ihrer Kriminalität hin, der sich bereits in den Jahren 1960 bis 1972 manifestiert habe. Zum anderen prognostizierte sie einen weiteren Anstieg weiblicher Kriminalität. Ihre These untermauerte die amerikanische Kriminologin, indem sie die Kriminalitätsstatistiken der USA mit denjenigen Englands, Deutschlands, Norwegens, Indiens und Japans verglich. Dieser Vergleich bestärkte sie in ihrer Schlussfolgerung, dass weibliche Kriminalität nach wie vor zuerst wirtschaftlich motiviert sei, dass Gewaltkriminalität aber eine immer wichtigere Rolle spiele.

Adlers These kann als Abgrenzung verstanden werden gegen die in den 1950er und frühen 1960er Jahren einflussreichen kriminologischen Theorien des Amerikaners Otto Pollack.<sup>12</sup> Dieser erklärte die weibliche Kriminalität mit der biologischen Andersartigkeit der Frau. Adler hingegen betonte den Einfluss der sozioökonomischen Entwicklung und der Sozialisation. Die Emanzipationsthese kann aber nicht nur als Bruch mit biologisierenden Erklärungsmustern verstanden werden, sondern ist auch als Produkt der zweiten Frauenbewegung zu deuten. Freda Adler mass der Frauenbewegung eine umfassende Veränderungskraft zu. Zudem gab es zwischen Adler und vielen an der Frauenbewegung Beteiligten auch insofern eine Übereinstimmung, als beide Parteien von einem universalen Subjekt der «Frau» ausgingen und andere Strukturkategorien vernachlässigten.

Die Emanzipationsthese erhielt Glaubwürdigkeit durch die starke mediale Präsenz gewalttätiger Frauen in den 1970er Jahren. Während in den USA die Manson-Frauen, Patty Hearst und andere weibliche Kriminelle in der Öffentlichkeit sehr präsent waren, machten in Europa Terroristinnen Schlagzeilen. «In den siebziger Jahren war der Mythos von der schönen und schrecklichen Amazone im Bild der überzeugten Terroristin wieder auferstanden, die unter dem Einsatz ihres Lebens für eine Befreiungsbewegung ein Flugzeug entführt.»<sup>13</sup> Dieses Bild der kämpfenden Amazone, schreibt Irmgard Schultz, sei Ausdruck der spezifischen soziopolitischen Kämpfe dieser Zeit gewesen und habe die Angst vor bevorstehenden gesellschaftlichen Umwälzungen symbolisiert.

Adlers Buch führte zu einer wahren Explosion von kriminologischen und feministischen Publikationen zum Thema «weibliche Kriminalität als Folge der Emanzipation».<sup>14</sup> Die These fand auch in Lehrbücher zur Kriminologie Eingang: «Je mehr sich das weibliche Rollenverhalten freilich dem männlichen annähert, desto mehr wird sich der weibliche Kriminalitätsanteil vermehren und der männliche Kriminalitätsanteil vermindern», hiess es beispielsweise in einem deutschen Lehrbuch.<sup>15</sup> In der



Schweiz wurde nach der Publikation von Adlers Werk eine ähnliche Entwicklung konstatiert. Die Juristin Henryka Veillard-Cybulska beispielsweise sprach der Emanzipationsthese auch für die Schweiz Gültigkeit zu. Im Jahr 1973 sei eine stärkere prozentuale Erhöhung der Fälle weiblicher Straftäter im Vergleich zu Fällen männlicher Straftäter festzustellen, meinte sie. Die Kriminalität der Frauen sei zwar nach wie vor weniger «blutig», die Zunahme der Terroristinnen dürfe jedoch nicht vergessen werden. Zudem sei anzunehmen, dass der kriminelle Zuwachs parallel laufe zur «Befreiung der Frauen, die sich nun auch in illegalen Taten manifestiert».<sup>16</sup>

### **Kritik an der Emanzipationsthese Freda Adlers**

Im Folgenden sollen zwei Kritikstränge genauer betrachtet werden, die sich im Anschluss an Adlers Publikation formierten.<sup>17</sup> Erstens wurden Adlers empirische Befunde mehrfach widerlegt. Zweitens wurden auch die Annahmen kritisch hinterfragt, die den Hintergrund von Adlers These bildeten. Die britische Kriminologin Carol Smart kann als die am breitesten rezipierte Kritikerin der Emanzipationsthese betrachtet werden.<sup>18</sup> Laut Smart war der von Adler untersuchte Zeitabschnitt von zwölf Jahren zu kurz, um tatsächlich tiefgreifende gesellschaftliche Veränderungen aufzeigen zu können. Eine kausale Verknüpfung von weiblicher Emanzipation und weiblicher Kriminalität sei aufgrund der zu kurz gewählten Untersuchungsperiode von 1960 bis 1972 nicht möglich. Ausserdem falle eine prozentuale Zunahme weiblicher Kriminalität schneller auf, da es sich im Vergleich zur Kriminalität von Männern um eine kleine Anzahl von Delinquentinnen handle. Dazu komme, dass die von Adler beschriebene Zunahme weiblicher Gewaltverbrechen nicht nachgewiesen werden könne. Auch die von ihr prognostizierte Angleichung der weiblichen Kriminalität an diejenige der Männer sei nicht eingetreten.

Hauptsächlich von feministischen KriminologInnen wurde kritisiert, dass die Emanzipationsthese Männer als Norm betrachte, an der Frauen unreflektiert gemessen würden. Das kämpferische Vorgehen der Protagonistinnen der Frauenbewegung in den 1960er und 1970er Jahren werde dadurch mit männlicher Aggressivität und Gewalt gleichgesetzt. Emanzipation werde durch die Emanzipationsthese eindimensional und wertend benutzt. Die KritikerInnen fragten nach den impliziten Motiven, die der These zugrunde lagen. Smart deutete darauf hin, dass die Emanzipationsthese als Munition für konservative und reaktionäre Stimmen gegen die Gleichberechtigung von Frau und Mann dienen könne.

Des Weiteren wurde die bürgerliche Verankerung der Emanzipationsthese entlarvt. Die Errungenschaften der Frauenbewegung seien nur einer relativ kleinen Zahl von Frauen der Mittelschicht zuteil geworden, die selten kriminell würden. Kriminelle Frauen seien im Generellen sozial schlecht gestellt, Kleindiebstahl sei immer noch ihr Hauptvergehen. Die Emanzipationsthese tendiere aber dazu diese Klassenunterschiede zu ignorieren. Zudem hätten Studien demonstriert, dass weniger traditionell lebende Frauen nicht häufiger kriminell würden.

## Die «innere» Emanzipation als kriminogener Faktor

Die Juristin Andrea Theurer differenziert zwischen zwei verschiedenen Emanzipationsbegriffen im kriminologischen Fachdiskurs seit 1975. Während Adler von einer «äusseren Emanzipation» ausgehe als Erklärung für die zunehmende weibliche Kriminalität und damit die vermehrte Berufstätigkeit, die Forderung gleicher Rechte und eine allgemein grössere Selbständigkeit der Frau meinte, spreche man in neueren Ansätzen der Kontrolltheorie von einer «inneren» Emanzipation, die mehr auf Veränderungen im weiblich anerzogenen Rollenverhalten bzw. der Sozialisation hindeute.<sup>19</sup> Die Emanzipation kann die Kriminalität der Frau beeinflussen, meint Theurer im Anschluss an diese kontrolltheoretischen Erklärungen, «(...) wenn sie bewirkt, dass Frauen zunehmend kriminogenen Faktoren unterliegen».<sup>20</sup> Auch für die Kriminalsoziologinnen Kirsten Franke und Stefanie Eifler trägt der in der Kriminologie als «Power-Control»-Theorie bekannte und vom amerikanischen Kriminologen John Hagan vertretene Ansatz wesentlich bei zur geschlechtsspezifischen Aufschlüsselung von Kriminalität. Die Stärke des Ansatzes sei, dass er die Theorie der Kontrolle und Selbstkontrolle in die Theorie der geschlechtsspezifischen Sozialisation einbette. Laut Franke weist die «Power-Control»-Theorie auf eine überproportionale Zunahme der weiblichen Kriminalität im Geschlechtervergleich hin und begründet dies mit der zunehmenden gesellschaftlichen Gleichstellung der Frau. Die geschlechtsspezifische Ausformung der informellen sozialen Kontrolle werde untersucht, indem zwischen einer Sozialisation in sogenannten «paternalistischen» und jener in «egalitären» Familien unterschieden würde. «Paternalistische Familien zeichnen sich dadurch aus, dass die Männer der traditionellen Arbeitsteilung entsprechend einen Beruf ausüben, während die Frauen für Haushalt und Kindererziehung zuständig sind. Da in paternalistischen Familien Töchter traditionell stärker als Söhne von ihren Müttern kontrolliert werden, ist das Kriminalitätsaufkommen der männlichen höher als das der weiblichen Nachkommen.»<sup>21</sup> Bei «egalitären» Familien würden, so fasst Eifler diesen Ansatz zusammen, Sohn und Tochter weniger sozialer Kontrolle unterliegen, weshalb eine gleich starke Kriminalität zu erwarten sei. Franke vertritt die Meinung, dieser Ansatz würde die steigende Kriminalitätsrate der Frauen einleuchtend erklären: «Das Phänomen illustriert beispielhaft den Effekt der Annäherung und Differenzierung der Geschlechterrollen, insbesondere der expressiven Rolle, durch emanzipatorische Einflüsse und nachlassende informelle Kontrolle gegenüber Mädchen und Frauen.»<sup>22</sup>

Die «Power-Control»-Theorie fügt sich ein in eine in den letzten Jahren von SoziologInnen und KriminologInnen konstatierte gesamtgesellschaftliche Entwicklung, die David Garland eine «Kriminologie des täglichen Lebens» nennt.<sup>23</sup> Diese zeichne sich aus durch eine Verlagerung von der Strafjustiz als staatliches Sanktionsmittel zu einem breiten Netz an institutionellen und individuellen, formellen und informellen Kontrollmechanismen im Alltag. Es gehe dieser Kriminologie darum, Sozialisationsrisiken und potenziell kriminogene Situationen frühzeitig zu identifi-

zieren, zu regulieren und abzuwenden. Wie die «Power-Control»-Theorie verdeutlicht, wird dabei den informellen Kontrollmechanismen der Familie eine entscheidende präventive Funktion zugeschrieben. Die Verantwortlichkeit werde somit verschoben ins Private der Familie, die für eine erfolgreiche Sozialisation ihrer Angehörigen zuständig sei, schreibt Helga Cremer-Schäfer. Die deutsche Kriminologin verweist auf das sexistische Fundament dieser Erklärung, da sie von einem bürgerlichen Mütterlichkeitsideal ausginge. «Man beschwört das Versagen der Familie und meint doch immer das Versagen von Frauen und arbeitenden Müttern.»<sup>24</sup> Die selbständige, erwerbstätige Frau werde nicht nur als potenzielles Risiko in der Sozialisation ihrer Kinder identifiziert, sondern zum «riskanten» Faktor für die Sicherheit der gesamten Gesellschaft stilisiert. Auch Susanne Krassmann unterstreicht, dass eine derartige «Responsibilisierung der Frau» auf moralischen Technologien gründe, die eine Restriktion der Aktivitäten der emanzipierten Frau befürworten und auf eine Restaurierung traditioneller Geschlechterrollen abzielten.<sup>25</sup>

## Wiederherstellung der Ordnung der Geschlechter

Wie in diesem Artikel aufgezeigt wurde, haben Alltags-, Medien- und Wissenschaftsdiskurse jahrzehntelang immer wieder einen kausalen Zusammenhang zwischen Emanzipation und Kriminalität hergestellt. Dies führt dazu, dass in der Berichterstattung über Caroline H. Unverständliches mit schnell abrufbarem, plausibel erscheinendem Alltagswissen über die Emanzipation der Frau erklärt und eingeordnet werden kann. Doch auch hier muss die Verknüpfung des Bilds der emanzipierten Frau mit der Gewalttäterin Caroline H. kontextualisiert werden. Die Emanzipationsthese könnte die Ohnmacht symbolisieren gegenüber der angeblichen Tendenz in der westlichen Gesellschaft, Gewalt als einzige Lösung in Konflikten zu sehen. Da laut Cremer-Schäfer der Frau die Hauptverantwortung für die Sozialisation kommender Generationen zugeschrieben wird, stellt die emanzipierte Frau heute einen gesellschaftlichen Risikofaktor dar, der laut Hillary Allen «diskursiv gezähmt» und «domestiziert» werden muss.<sup>26</sup> Es erstaunt deshalb nicht, dass das betont «unfeminine Auftreten», die kurzgeschorenen Haare und der dank täglichem Training gestählte Körper in der Berichterstattung zum Fall Caroline H. immer wieder in einen Bezug zum Weiblichen und Häuslichen gestellt wird: Die «bemerkenswerte Persönlichkeit», die sich «ungeliebt und verstossen fühlte», wird trotz ihrer 1.70 Meter Grösse einmal als «zierlich», das andere Mal als «klein» beschrieben. Caroline H. sei «(...) eine gewissenhafte und in Bezug auf die Ordnung pedantische Person», mit einem regelrechten «Sauberkeitsfimmel», die an ihrem «Putztag» mit einer Journalistin über Frisuren, neue Jeans, Katzenhaare und Trockenfrüchte plaudert.<sup>27</sup> Die Porträtierung von Caroline H. als «normale Frau» scheint auf den ersten Blick widersprüchlich, führt jedoch zu einer abgeschwächten Wahrnehmung ihrer männlich konnotierten Gewalttätigkeit. Die zweifache Mörderin wird symbolisch

wieder traditionell weiblichen Verhaltensweisen zugeordnet. Indem der Wissenschafts- und der Mediendiskurs die Emanzipation zum Mordmotiv erklären, leisten sie einen wesentlichen Beitrag zur Reproduktion von Geschlechterstereotypen und zur Reaffirmierung traditioneller Geschlechterrollen.

## Feministische Einordnung der Emanzipationsthese

Zur Frage, weshalb seit über 100 Jahren nicht nur die «sozial geschütztere Position» der Frau mit ihrer Kriminalität in Verbindung gebracht, sondern gleichzeitig auch vermutet oder nachgewiesen wird, dass sich die Kriminalität der Frau analog zur Angleichung an die gesellschaftliche Stellung des Mannes erhöhe, gibt Ann Jones in ihrem Buch «Women Who Kill» eine Erklärung. Frauenbewegungen und weibliche Kriminalität gingen tatsächlich Hand in Hand: «Society is afraid of both the feminist and the murderer, for each of them, in her own way, tests society's established boundaries.» Die emanzipierte Frau rufe Ängste und Unsicherheit hervor in Bezug auf die bestehende Geschlechterordnung, meint Jones. Die Frauenkriminalität fungiere dabei als Sündenbock für verschiedene Faktoren komplexer gesamtgesellschaftlicher Veränderungen. Wann immer KriminologInnen weibliche Kriminalität thematisierten, sei dies Ausdruck einer Angst vor Veränderungen bestehender Geschlechterverhältnisse gewesen: «Each of these studies was produced during a period of profound unease about the women's rights movement: each presented <scientific> conclusions firmly mired in the prevailing cultural stereotypes; and each study, along with the attention paid to it, became an important part of the antifeminist backlash.»<sup>28</sup>

Feministische KriminologInnen hätten die Emanzipationsthese heftig kritisiert, schreibt Mischau.<sup>29</sup> Doch auch sie würden schliesslich von einem kausalen Zusammenhang zwischen der gesellschaftlichen Stellung der Frau und ihrer Kriminalität ausgehen. «Anstatt sich jedoch mit diesen <verdeckten> Frauenbildern oder diesen männlichen Vorstellungen und Definitionen des weiblichen Lebenszusammenhangs oder gar der Frage nach deren gesellschaftlicher Funktionalität auch hinsichtlich der Beschreibung weiblicher Normalität und Abweichung auseinander zu setzen, beschränken sich zahlreiche Kriminologen/Kriminologinnen darauf, die Annahme eines Zusammenhanges zwischen der gesellschaftlichen Stellung der Frau und ihrer Kriminalität als Ausgangspunkt für ihre Arbeiten zu wählen.»<sup>30</sup>

1 «Wenn Frauen töten», Facts Nr. 28, 15. Juli 1999, S. 4, S. 16-25, hier S. 20.

2 «Starke Zunahme bei Gewaltdelikten. Warum Frauen töten», Sonntagsblick Nr. 45, 5. November 2000, S. 6-9; «Erschreckende Statistik in der Schweiz. Immer mehr Frauen morden», Sonntagsblick Nr. 50, 16. Dezember 2001, S. 32-33, hier S. 32.

3 Im Folgenden werden «weiblich», «Kriminalität» sowie «Emanzipation» ohne Anführungszeichen gebraucht, obwohl es sich bei diesen Begriffen um kulturell-gesellschaftliche Konstruktionen handelt, deren Bedeutung von historisch-spezifischen produktiven wie repressiven Machtverhältnissen abhängt.

- 4 Vgl. Achim Landwehr, *Geschichte des Sagbaren. Einführung in die Historische Diskursanalyse*, Tübingen 2001, S. 109–110.
- 5 Alexander Jassny, *Zur Psychologie der Verbrecherin*. *Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik* 42, 1911, S. 90–107, hier S. 93, zitiert in: Franziska Lamott, *Weibliche Emanzipation als Symptom und Delikt. Die Frauenfrage im kriminologischen Diskurs der Jahrhundertwende*, in: *Zeitschrift für Sexualforschung*, 5. Jg., (1) 1992, S. 25–40, hier S. 33.
- 6 Leonhard Ragaz, *Der sittliche Kampf der heutigen Frau*, Basel 1907, S. 3–13.
- 7 Vgl. Anina Mischau, *Frauenforschung und feministische Ansätze in der Kriminologie*, Pfaffenweiler 1997, S. 132.
- 8 Martin Killias, *Demographische Variablen und Kriminalität: Geschlecht*, in: *Kriminologie-Vorlesung SS 2002*, Kriminologisches Institut, Universität Zürich, S. 2.
- 9 Clemens Amelunxen, *Die Kriminalität der Frau seit 1945*, Hamburg 1958, S. 11–12.
- 10 Vgl. Freda Adler, *Sisters in Crime. The Rise of the New Female Criminal*, New York 1975, S. 14–16.
- 11 Freda Adler, *Sisters in Crime. The Rise of the New Female Criminal*, New York 1975, S. 252.
- 12 Vgl. Melissa Hamilton, *Theorist: Freda Adler*, [www.criminology.fsu.edu/crimtheory/adler.htm](http://www.criminology.fsu.edu/crimtheory/adler.htm), 31. August 2002, S. 1–13; Otto Pollack, *The Criminality of Women*, New York 1961.
- 13 Irmgard Schultz, *Der «Fall» Monika Haas. Die sprachliche Erzeugung einer Top-Terroristin und Super-Agentin*, in: Petra Henschel/Uta Klein, *Hexenjagd. Weibliche Kriminalität in den Medien*, Frankfurt a. M. 1998, S. 122–140, hier S. 132.
- 14 Eine Analyse der sich daraus entwickelten Strömungen und Ansätze kann hier nicht vorgenommen werden. Es sei lediglich angemerkt, dass einflussreiche StrafrechtswissenschaftlerInnen und KriminologInnen die ansteigende Kriminalität der Frau mit ihrer verstärkten Berufstätigkeit und mit ihrem Eindringen in traditionell Männern vorbehaltenen Berufsfelder in Verbindung brachten.
- 15 Hans Joachim Schneider, *Kriminologie*, Berlin/New York, S. 567, zitiert in: Anina Mischau, *Frauenforschung und feministische Ansätze in der Kriminologie. Dargestellt am Beispiel kriminologischer Theorien zur Kriminalität und Kriminalisierung von Frauen*, Pfaffenweiler 1997, S. 131.
- 16 Henryka Veillard-Cybulska, *Die Kriminalität der Frauen in der Schweiz, wie sie sich in der Statistik niederschlägt*, in: Walter T. Häsler (Hg.), *Weibliche und männliche Kriminalität*, Diessenhofen 1982, S. 175–199, hier S. 198.
- 17 Vgl. Melissa Hamilton, *Theorist: Freda Adler*, [www.criminology.fsu.edu/crimtheory/adler.htm](http://www.criminology.fsu.edu/crimtheory/adler.htm), 31. August 2002, S. 1–13, hier S. 5; Vgl. Theurer Andrea, *Emanzipation - Der Schlüssel zur Erklärung der Frauenkriminalität. Eine empirische Untersuchung über den Zusammenhang zwischen weiblicher Kriminalität und der Geschlechtsrollenorientierung*, Regensburg 1996, S. 69–76.
- 18 Vgl. Carol Smart, *The New Female Criminal: Reality or Myth?*, *British Journal of Criminology*, Bd. 19, (1) 1979, S. 50–59.
- 19 Vgl. Andrea Theurer, *Emanzipation - Der Schlüssel zur Erklärung der Frauenkriminalität. Eine empirische Untersuchung über den Zusammenhang zwischen weiblicher Kriminalität und der Geschlechtsrollenorientierung*, Regensburg 1996, S. 84.
- 20 Ebenda, S. 104.
- 21 Stefanie Eifler, *Kriminalsoziologie*, Bielefeld 2002, S. 70.
- 22 Kirsten Franke, *Frauen und Kriminalität. Eine kritische Analyse kriminologischer und soziologischer Theorien*, Konstanz 2000, S. 169.
- 23 Vgl. David Garland, *The Culture of Control. Crime and Social Order in Contemporary Society*, Chicago 2001, S. 127–131.
- 24 Helga Cremer-Schäfer, *Neue Kriminalpolitik*. *Forum für Praxis, Politik und Wissenschaft*, 14. Jg., (2) 2002, S. 60–61, hier S. 61.
- 25 Vgl. Ilka Quirling, *«Kritiken und Visionen: Bestandsaufnahmen zum Verhältnis feministischer Ansätze und kritischer Kriminologie. Bericht über die Tagung des Arbeitskreises Junger Kriminologen und Kriminologinnen und der Sektion «Feministische Kriminologie» der Gesellschaft für interdisziplinäre Kriminologie vom 3. bis zum 4. November 2000 in Hamburg*, in: *Kriminologisches Journal*, 33. Jg., (2) 2001, S. 132–139, hier S. 135.
- 26 Hillary Allen, *Rendering Them Harmless. The Professional Portrayal of Women Charged with Serious Violent Crimes*, in: Kathleen Daly/Lisa Maher (Hrsg.), *Criminology at the Crossroads. Feminist Readings*

- in *Crime and Justice*, New York/Oxford 1998, S. 54–68, hier S. 60; Vgl. Helga Cremer-Schäfer, *Neue Kriminalpolitik. Forum für Praxis, Politik und Wissenschaft*, 14. Jg., (2) 2002, S. 60–61.
- 27 «Man sollte mich nicht rauslassen», *Die Weltwoche* Nr. 50, 13. Dezember 2001, S. 45–46; «Ein mühsames Leben», *Die Weltwoche* Nr. 51, 20. Dezember 2001, S. 42; «Nicht einmal die Putzfrau darf in die Zelle. Die «Parkhaus-Mörderin» ist für die Strafvollzugsbehörden eine neue Herausforderung», *SonntagsZeitung* Nr. 50, 16. Dezember 2001, S. 5.
- 28 Ann Jones, *Women Who Kill*, Boston 1996, S. 5.
- 29 Vgl. Anina Mischau, *Frauenforschung und feministische Ansätze in der Kriminologie*, Pfaffenweiler 1997, S. 130.
- 30 Ebenda, S. 134.



# Das falsche Geschlecht

## Zum Beitrag des Rechts zur Konstruktion von Transsexualität\*

### Die Prämisse: Eine bipolare Geschlechterordnung

Wird ein Kind geboren, so stellt sich als erstes die Frage nach dessen Geschlecht. Es gibt dazu nur zwei mögliche Antworten. Das geltende Recht verlangt, dass die Geschlechtszugehörigkeit sofort bestimmt und amtlich gemacht wird: Im Laufe der ersten drei Lebensstage muss die Geburt angezeigt und damit auch Name und Geschlecht des Kindes ins Geburtsregister eingetragen werden.<sup>1</sup> Für Zweifel bleibt keine Zeit.

Die Existenz von nur zwei Geschlechtskategorien, männlich und weiblich, gilt als Grundtatsache, als nicht weiter hinterfragbares Faktum, das zwar nicht mehr zwingend als Resultat göttlicher Schöpfung betrachtet wird, gleichwohl als Bestandteil der Natur gilt.<sup>2</sup>

Die Zweigeschlechtlichkeit ist geschichtlich betrachtet ein neueres Phänomen.<sup>3</sup> Die Biologie setzt auch heute noch Fragezeichen hinter die Selbstverständlichkeit der Zweigeschlechtlichkeit und die Eindeutigkeit der Zuordnung. Das biologische Geschlecht ist nämlich nicht immer sicher zu bestimmen. Wie Gildemeister und Wetterer zusammenfassend feststellen, treffen Biologie und Physiologie «eine weitaus weniger trennscharfe und weniger weitreichende Klassifizierung als manche Sozialwissenschaft (und das Alltagsbewusstsein) und entwerfen ein sehr viel differenzierteres Bild des scheinbar so wohlumrissenen binären biologischen Geschlechts. Männliches und weibliches Geschlecht sind nicht zwei entgegengesetzte, einander ausschliessende Kategorien, sondern vielmehr ein Kontinuum, bestehend aus dem genetischen Geschlecht, dem Keimdrüsen Geschlecht und dem Hormonengeschlecht.»<sup>4</sup> In der modernen Biologie werden Diskrepanzen zwischen chromosomalem, gonadalem und/oder somatischem Geschlecht als sogenannte Intersexualität<sup>5</sup> anerkannt; Befunde der ethnologischen Geschlechterforschung verweisen zudem darauf, dass die Binarität der Geschlechterordnung keine universelle Selbstverständlichkeit ist.<sup>6</sup>

Im geltenden Kontext der Zweigeschlechtlichkeit gibt es mindestens zwei, auf den ersten Blick entgegengesetzte, Perspektiven der Annäherungen an Transsexualität beziehungsweise an den Diskurs<sup>7</sup> über diese. Transsexualität meint die Diagnose einer Inkongruenz zwischen dem biologischen und dem sozialen Geschlecht im Sinne einer Abweichung von der Norm der Koinzidenz. Folglich setzen das Konzept der Transsexualität und die Möglichkeit des Geschlechtswechsels eine bipolare Geschlechterordnung voraus. Transsexualität erscheint als (Neben-)Produkt eines binär strukturierten Denkens. Sie setzt aber nicht nur ein solches Denken voraus.



Die der Transsexualität zugrundeliegende «Objekt-Subjekt-Spaltung» und der starke Wunsch der Betroffenen nach einer «Konvergenz-Prozedur»,<sup>8</sup> also einem Verfahren zur Herstellung von Übereinstimmung zwischen Biologie und Identität – in der feministisch-theoretischen Sprache zwischen Sex und Gender –, bedeuten auch eine ständige Reproduktion der Logik, die Transsexualität erst hervorruft: «Die bedauerte Konvertibilität der Geschlechter endet mit dem Platzwechsel innerhalb eines Geschlechtersystems, dessen zweiwertige Logik dadurch ebensowenig in Frage gestellt wird wie seine implizite Asymmetrie.»<sup>9</sup> Das Insistieren auf einer von dem vorgegebenen biologischen Geschlecht abweichenden und mit diesem angeblich inkompatiblen Geschlechtsidentität betont nicht nur die polare Zweigeschlechtlichkeit, sondern ebenso die zwingende Kongruenz zwischen biologischen und sozialen Kategorien. Andererseits lässt sich nicht leugnen, dass das Phänomen der Transsexualität nicht nur die «Natürlichkeit» der Geschlechter in Frage stellt und als unerhörter Akt des Widerstandes gegen die Natur bezeichnet werden könnte, sondern auch die gewohnten Ordnungskategorien anzweifelt. Die vermeintliche Selbstverständlichkeit des biologischen Geschlechts als unabänderliche Kategorie und deshalb Grundlage von Geschlechtsidentität und heterosexueller Subjektivität erfährt eine Erschütterung, und es ist wohl dieses subversive Potenzial, das dem gedanklichen oder realen Moment der geschlechtlichen Grenzüberschreitung (und -auflösung?) innewohnt, das der Transsexualität öffentliches und wissenschaftliches Interesse einträgt.<sup>10</sup>

In der Widersprüchlichkeit dieser zwei Perspektiven der Annäherung widerspiegelt sich das Dilemma des Sex-Gender-Diskurses. Mit der Unterscheidung zwischen Sex und Gender wurde es möglich, determinierte Zuweisungsprozesse zu brechen und persönliche Optionen unabhängig vom Geschlecht zu denken. «Man kommt nicht als Frau zur Welt, man wird es», hiess der programmatische Satz von Simone de Beauvoir. Diese Analyse war notwendig, um dem dominanten Diskurs zu begegnen, welcher das gesellschaftliche Verhältnis der Geschlechter und deren verschiedene Rollen primär mit der unterschiedlichen körperlichen Beschaffenheit der Geschlechter begründete.<sup>11</sup> Allerdings basiert auch der Sex-Gender-Diskurs auf einer biologischen Konstante, auf der Invariabilität und Binarität der Kategorie Sex. Hingegen haben Untersuchungen darauf hingewiesen, dass das, was als Sex wahrgenommen wird, ebenso vom jeweiligen sozialen und historischen Kontext abhängig ist.<sup>12</sup> Weil im Sex-Gender-Diskurs das eine ohne das andere nicht zu denken ist, Identitätserwerb jenseits eines Bezuges auf die Geschlechterkategorisierung nicht möglich ist und Identität also immer (auch) als Bearbeitung der biologischen Zuordnung erscheinen muss, ist das Modell kaum geeignet, Phänomene der Inkongruenz von sozialen, biologischen und rechtlichen Geschlechterkategorien theoretisch anzugehen.

Einen theoretischen Ausweg bietet der Gedanke der Konstruktion, welcher in der feministischen Theoriebildung seit den späten 70er Jahren an Bedeutung gewonnen hat. Die These lautet, dass die Geschlechter und die zwischen diesen bestehenden

Differenzen durch eine Vielzahl sozialer Prozesse hervorgebracht werden und auch das biologische Geschlecht keine ausserkulturelle Naturtatsache darstellt: «Die noch in feministischen Analysen als selbstverständlich biologisch vorgegeben gedachte Zweigeschlechtlichkeit des Menschen erweist sich als undurchschaute soziale Konstruktion, deren universalistische Implikationen nicht zuletzt ethnozentrische Vorurteile festschreiben.»<sup>13</sup> Geschlechtlich differente Körper sind vielmehr als Resultat gesellschaftlicher Praktiken zu verstehen.<sup>14</sup> Die Konstruktion der Transsexualität ist in diesem diskursiven Kontext immanenter Bestandteil der Konstruktion der Zweigeschlechtlichkeit, und damit lässt sich am Beispiel der Transsexualität Geschlechterkonstruktion veranschaulichen. Die wegweisende Arbeit von Hirschauer hat die medizinischen, sozialen und politischen Prozesse untersucht, die zum theoretischen und praktischen Konzept der Transsexualität geführt haben und führen. Er ist nicht nur zum Schluss gekommen, dass Transsexualität ein historisches Projekt war, sondern auch, dass «Transsexualität vor allem durch die Medizin selbst hervorgebracht wird».<sup>15</sup>

## Transsexualität und Recht

### *Das Konzept «Geschlecht» im schweizerischen Recht*

Der Personenstand umfasst jene Elemente einer Person, die in unserem Rechtsleben für wesentlich erachtet werden, an deren Kenntnis auch der Staat ein Interesse hat und die deshalb beurkundet werden. Dazu gehört auch das Geschlecht. Wie bereits eingangs erwähnt, wird innert dreier Tage nach der Geburt das Geschlecht einer Person zur Eintragung in das Geburtsregister gemeldet.<sup>16</sup>

Es gibt im schweizerischen Recht keine gesetzliche Norm, die festlegt, welche Merkmale über die Geschlechtszuordnung entscheiden. Der Gesetzgeber ist offenkundig davon ausgegangen, dass sich das Geschlecht eindeutig bestimmen lässt, und zwar, wie gemeinhin angenommen, aufgrund der körperlichen Geschlechtsmerkmale. Das Recht überlässt letztlich die Zuordnung der medizinischen Profession.

Gerichtliche Urteile, die im Zusammenhang mit dem rechtlichen Nachvollzug einer medizinischen Geschlechtsumwandlung ergangen sind, enthalten dennoch teilweise Definitionen des Geschlechts. In einem aufschlussreichen und nach wie vor aktuellen Urteil aus dem Jahre 1952 heisst es: «Das Recht gründet seine wichtigsten Ordnungen auf das Nebeneinanderbestehen von zwei Geschlechtern. Es muss dabei auf den äusseren Befund abstellen, da die psychischen Eigenschaften des Menschen schwer erfassbar sind: Wer bei der Geburt die äusseren männlichen Geschlechtsmerkmale aufweist, gilt als Mann und analog, wer die äusseren weiblichen Geschlechtsmerkmale aufweist, als Frau. Mit dem Eintrag in das Geburtsregister ist eine Person rechtlich einem der beiden Geschlechter zugeordnet. Dies muss so lange gelten, als die primären und sekundären Geschlechtsmerkmale noch eine Unterscheidung gestatten; wo dies nicht mehr zutrifft, sind auch die psychischen Aktions- und Reaktionsweisen zu berücksichtigen.»<sup>17</sup>

### *Die Änderung des rechtlichen Geschlechts*

Im Gegensatz zu verschiedenen europäischen Ländern, welche Spezialgesetze insbesondere für die personenrechtlichen Fragen der Transsexualität geschaffen haben (Schweden, Deutschland, Italien, Niederlande, Türkei), kennt die Schweiz kein eigenes «Transsexuellengesetz». In verschiedenen kantonalen Urteilen wurde jedoch die geänderte geschlechtliche Identität einer transsexuellen Person im Rahmen von Begehren auf Registeränderung anerkannt.<sup>18</sup> Nach der schweizerischen Praxis ist eine Änderung von Geschlecht und Vornamen, unter Umständen auch des Familiennamens in den Registern möglich, wenn eine Geschlechtsumwandlungsoperation stattgefunden hat.<sup>19</sup> Die rechtliche Anerkennung einer Geschlechtsänderung soll nach der kantonalen Rechtsprechung und der Literatur davon abhängen, dass die Fortpflanzungsfähigkeit im ursprünglichen Geschlecht ausgeschlossen ist. In einigen Ländern verlangt die Gesetzgebung explizit, dass durch den operativen Eingriff eine deutliche Annäherung an das Erscheinungsbild des anderen Geschlechts erreicht worden ist. Auch in der schweizerischen Praxis spielt die körperliche Erscheinung im Rahmen der Prüfung einer Geschlechtsänderung eine wesentliche Rolle. Sie wird in den medizinischen Gutachten thematisiert.

Wenn ein gerichtliches Urteil über die Geschlechts- und Vornamensänderung ergeht, wird die Geschlechtsänderung ins Familienregister und seit einer Gesetzesänderung, die am 1. Januar 2002 in Kraft getreten ist,<sup>20</sup> auch ins Geburtsregister eingetragen. Dabei werden die Einträge zum Schutz der Persönlichkeitsrechte der betroffenen Person und ihrer Familienangehörigen so ausgestaltet, dass für Dritte die Geschlechtsumwandlung nicht aus dem Register ersichtlich ist. Unabhängig von einer operativen Geschlechtsumwandlung, oder als Vorbereitung darauf, besteht auch in der Schweiz gestützt auf Art. 30 Abs. 1 ZGB die Möglichkeit, nur den Vornamen zu ändern, um eine neu gewählte Geschlechtsidentität auszudrücken. Das deutsche Transsexuellengesetz sieht dies mit der sogenannten «Kleinen Lösung»<sup>21</sup> ausdrücklich vor.

Eine Situierung der Schweiz im europäischen Umfeld zeigt, dass sie mit ihrer Praxis bezüglich der Behandlung von Gesuchen um rechtliche Änderung von Geschlecht und Vornamen zu den fortschrittlicheren Staaten gehört und relativ viel Raum für eine selbstbestimmte Geschlechtsidentität bietet. Sie entspricht damit auch den Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, der von den Mitgliedstaaten der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) verlangt, dass Transsexuelle aufgrund des Gebots der Achtung des Privatlebens<sup>22</sup> nach der Geschlechtsumwandlung auch rechtlich das gewählte neue Geschlecht annehmen können müssen.<sup>23</sup> Doch auch und gerade diese vergleichsweise offene Praxis trägt, wie sich nachfolgend zeigen wird, zur Konstruktion der Transsexualität durch Medizin und Recht bei, welche letztendlich die eingangs thematisierte Bipolarität der Geschlechterordnung weiter zementiert.

*Die Konstruktion der Zweigeschlechtlichkeit in der Rechtsprechung zur Transsexualität*

Mangels einer gesetzlichen Regelung in der Schweiz mussten die mit Anträgen von Transsexuellen konfrontierten kantonalen Gerichte die Kriterien für die rechtliche Geschlechtsumwandlung selbst entwickeln. Sie halten einen Wechsel des Geschlechtes dort für angebracht, wo eine grösstmögliche Annäherung von Körper und Verhalten an die für das andere Geschlecht gültige Norm vorliegt. Ein psychiatrischer Gutachter wird zitiert: «Er bezeichnet die Gesuchstellerin, die er im Juni 1973 erstmals sah, äusserlich als viel eher männlich denn weiblich: «Eher schmales Gesicht mit grosser Nase, kurze Haare, eher tiefe Stimme, auffallend breiter Schultergürtel, flache Brust, eher grosse Hände, kräftiger Gang mit grossen Schritten.»<sup>24</sup> Der Instruktionsrichter bestätigt diesen Eindruck: «Sie wirkt heute ausgesprochen männlich; niemand hält sie für eine Frau.» Dass es dabei nicht nur um die äusseren Geschlechtsmerkmale, sondern in erster Linie um die Erfüllung von Geschlechtsrollenerwartungen geht, zeigt die darauffolgende Ergänzung: «[...] zeigt es sich auch, dass schon während der Ehe die männlichen Charakterzüge bei der Gesuchstellerin überwogen; der Haushaltführung oblag sie nur widerwillig; eine eigentliche Mutterliebe fehlte ihr, dagegen leitete sie zusammen mit ihrem Ehemann ein Architekturbüro und «stellte dabei ihren Mann.»»

Für die rechtliche Anerkennung genügt es aber nicht, sich nur äusserlich dem anderen Geschlecht anzunähern: «Wohl hat sie ihre Brüste amputieren lassen, es aber abgelehnt, sich einer Maskulinisierungsoperation zu unterziehen. Dies zeigt, dass sie nicht um jeden Preis dem männlichen Geschlecht angehören will.»<sup>25</sup> Die Fortpflanzungsfunktion erscheint als das ausschlaggebende Kriterium, welches über die Geschlechtszugehörigkeit entscheidet; die Bedingung des Fehlens der Fortpflanzungsfähigkeit wird eingeführt aus der tiefen Furcht vor dem Eintreten der «grotesken Situation, wenn der zum Mann erklärte Mensch ein Kind gebären würde». Nicht die rechtlichen Unterschiede von Vaterschaft und Mutterschaft werden angeführt, sondern es wird suggeriert, dass damit eine schlicht undenkbare Situation entstünde, welche die binäre Geschlechterordnung völlig durcheinanderbringen würde. Diese Ordnung basiert auch auf der Norm der Heterosexualität, welche in der Ehe institutionalisiert ist. Die Eintragung eines gebärfähigen Mannes oder einer zeugungsfähigen Frau würde diese unterwandern.

Die Sexualität der transsexuellen Person wird überhaupt als etwas Suspektes betrachtet, und es wird mit Erleichterung festgestellt, wenn über eine Gesuchstellerin (die zum Mann werden möchte) gesagt werden kann: «Die Sexualität steht bei ihr nicht im Vordergrund; sie ist nicht die Lesbierin, als die sie im Scheidungsprozess geschildert wurde, die auf dem Wege der Geschlechtsumwandlung zu grösserem Lustgewinn kommen möchte.»

Bemerkenswert ist die Stellungnahme des Zivilstandsamtes Basel-Stadt zu einer Klage auf Änderung des Personenstandes im Jahre 1961: «Für ein Neutrum ist in unserer Kulturordnung kategorienmässig kein Raum, und dementsprechend geht auch

die Registerführung davon aus, dass ein Mensch entweder dem weiblichen oder aber dem männlichen Geschlecht zugeordnet werden muss.»<sup>26</sup> Das Amt anerkennt mit dem Bezug auf den kulturellen Zusammenhang, dass es sich bei der rechtlich verordneten Zweigeschlechtlichkeit keineswegs um ein universell geltendes Prinzip, sondern vielmehr um eine Konstruktion handelt. Interessant ist die Einordnung des Gesuchstellers, eines Frau-zu-Mann-Transsexuellen, in die ausserrechtliche Kategorie «Neutrum». Die «Petentin» (rechtlich gilt der Gesuchsteller noch als Frau) sei «ein Mensch mit männlicher Psyche, der körperlich ein Neutrum ist». Das Zivilstandsamt anerkennt sozial diesen Menschen nicht als Mann, muss aber notgedrungen zu einer Zuordnung zum selbstgewählten «psychischen» Geschlecht seine Zustimmung geben – in Respekt für den «unerhörten und fundamentalen Schritt», den der «Ausbruch aus der bisherigen Geschlechtsgemeinschaft» bedeute.

In den Urteilen der kantonalen Gerichte erscheinen bisher unhinterfragte, für «natürlich» gehaltene Unterscheidungen und Zuordnungen plötzlich durch Unterwanderungen der Geschlechterlinie als in Frage gestellt. Die Idee der Invariabilität des biologischen Geschlechts muss verabschiedet werden, gleichzeitig findet jedoch eine Reaffirmation der Bipolarität der biologischen und sozialen Geschlechterordnung statt.

Menschen, die weder Mann noch Frau, sondern eben transsexuell sind, müssen um jeden Preis zugeordnet werden. Die Überlegungen, wie diese Zuordnung erfolgen soll, geben Aufschluss über die Vorstellungen über Geschlechtsrollen, die in der betreffenden Zeit sozial akzeptiert und gängig sind. Die Geschlechterordnung basierte zur Zeit der ersten Entscheide noch sehr klar auf unterschiedlicher rechtlicher Behandlung und auf Rollenzuweisung. In den Entscheiden werden denn auch die unterschiedlichen Verhaltensweisen und Rollen von Männern und Frauen hervorgehoben, die Begründungen orientieren sich nicht nur am Sex in der Form von äusserlichen Geschlechtsmerkmalen, sondern auch am Gender, dem normgemässen Geschlechtsrollenverhalten. Die enge Verbindung von Geschlecht und Sexualität wird dabei offenbar. Die jüngeren Entscheide und die Literatur widerspiegeln die im Zuge der Frauenbewegung erreichte Sensibilisierung für starre geschlechtsspezifische Verhaltensnormen. Die Zuordnung zum neuen Geschlecht wird nun allein aufgrund der medizinischen Bestätigung der Entfernung der ursprünglichen Geschlechtsteile und des Fehlen der Fortpflanzungsfähigkeit vorgenommen.<sup>27</sup> Da auch die medizinische Konstruktion des Transsexuellen an der Bipolarität orientiert ist, wird das reduzierte Angebot an rechtlichen Geschlechtskategorien nach wie vor nicht in Frage gestellt. Unangetastet bleibt auch die Verbindung von Gender als sozialem Geschlecht mit Sex, also körperlicher Geschlechtlichkeit. Inkongruenten, körperlich und sozial nicht übereinstimmenden Formen von Geschlechtsidentität, wie sie Transsexuelle wählen, die eine Operation ablehnen, bleibt die rechtliche Anerkennung verschlossen.

*Perspektiven: Ansätze jenseits eindeutiger Zweigeschlechtlichkeit*

Wenn operierte Transsexuelle im wesentlichen wegen Fehlens der Fortpflanzungsfähigkeit als «Neutrum» und damit als geschlechtslose Menschen beschrieben werden, wird ihnen das Recht auf eine eigene Geschlechtsidentität abgesprochen. Bis anhin lag die Strategie der Transsexuellen-Bewegung denn auch in erster Linie darin, die Anerkennung der neuen Identität in einer der gängigen Geschlechtsbezeichnungen einzufordern. Es zeigte sich aber, dass das völlige Hinüberwechseln in ein neues Geschlecht eine Fiktion ist, da auch nach Hormonbehandlung und operativem Aufbau von neuen Geschlechtsmerkmalen noch häufig Merkmale des Ausgangsgeschlechts sichtbar sind.<sup>28</sup> Die Befreiung aus dem ungeliebten Körper und die schmerz- und opferreiche Anpassung an eine neue Norm erweist sich für viele als Ausdruck ein und desselben unterdrückenden Geschlechtersystems.<sup>29</sup> Die «Identitätspolitik» der Gemeinschaft von Transsexuellen orientiert sich deshalb neu. Das Konzept der Konstruktion bietet dabei theoretische Hilfe: Wenn die Zweigeschlechtlichkeit als soziales Konstrukt erkannt wird, so liegt als nächster Schritt die Dekonstruktion und die Neudefinition von Geschlechtskategorien nahe, welche Raum lassen für multiple und variable Identitäten.

Die Anfechtung der dominanten Einordnung von Transsexuellen ins bipolare Schema kommt nicht am Rechtssystem in seiner Wirkungsweise als Produzent von Geschlechtsidentitäten vorbei. In der Beschwerde Roetzheim v. Deutschland an die Organe der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) wurde eine solche Herausforderung an das Recht formuliert. Der Beschwerdeführer, ein Mann-zu-Frau-Transsexueller, hatte vor den deutschen Gerichten unter anderem gefordert, ihm die Änderung des rechtlichen Geschlechtes gemäss Transsexuellengesetz zu gewähren, obwohl er sich keiner Geschlechtsumwandlungsoperation unterzogen hatte. Er rügte die Verletzung seines Rechtes auf Achtung des Privatlebens nach Art. 8 EMRK durch die Bedingung der Fortpflanzungsunfähigkeit und der operativen Angleichung an das neue Geschlecht. Die Beschwerde wurde von der Kommission für nicht zulässig erklärt.<sup>30</sup> Der Gedanke der Geschlechtswahl jenseits von anatomischen Zwängen wurde mit der Beschwerde aber ins Spiel gebracht. Ob dies den Keim zur Entwicklung eines Rechts «auf freie Geschlechts-Selbstbestimmung» in sich birgt, wird sich in der Zukunft weisen.

Die Erzählungen transsexueller Personen zeigen, dass wir ein bestimmtes Geschlecht vor allem deshalb sind, weil wir es für andere sind, gleichzeitig immer aus einer vergeschlechtlichten Position aus andere wahrnehmen.<sup>31</sup> In dieser Verschränkung von Erfahrung der Betroffenen und Umwelt kommt auch dem Recht eine bedeutende Rolle zu. Die heutige Gesetzgebung und Praxis mit ihrer festgeschriebenen dualistischen Konzeption determiniert in starkem Masse die Identitätsbildung in- und ausserhalb biologischer Geschlechterkategorisierungen, zumal biologische Tatsachen zu Rechtsprinzipien gemacht werden und das rechtlich-medizinisch identifizierte biologische Geschlecht eine sozial-strukturierende Grösse ist. Geraten die «natürlichen» Kongruenzen ins Wanken, so versucht die rechtliche Praxis die ver-

wischten Grenzen zwischen den Geschlechtern und zwischen Homosexualität und Heterosexualität wieder mühsam nachzuziehen. Unseres Erachtens sollte eine zukünftige Gesetzgebung und Praxis dem Widerstand gegen das Diktat der Zweigeschlechtlichkeit und die ständige Reproduktion von Geschlechterordnung mit Ansätzen jenseits eindeutiger Zweigeschlechtlichkeit nachgeben. Dafür ist eine rechtliche Anerkennung von Selbstdefinition und -identifikation, von Zwischenräumen, Ambivalenzen und «multiple-identities», der Möglichkeit der Wandlung notwendig. Eine offenere Konzeption von Geschlecht, welche Inkongruenzen biologischer, sozialer und rechtlicher Geschlechteridentitäten und -kategorisierungen «erträgt», muss nicht nur die strikt binäre Struktur aufgeben, sondern darüber hinaus die Bedeutung des Geschlechts als ordnungspolitisches Merkmal grundlegend hinterfragen. Die Tatsache, dass das schweizerische Recht kein Gesetz zur Transsexualität kennt, ist als Chance zu werten für eine Politik und Praxis, die sich vom Gebot der Kongruenz zwischen anatomischem, kulturellem und rechtlichem Geschlecht, zwischen Geschlechtsidentität und sexueller Präferenz verabschiedet.

\* Der vorliegende Beitrag ist eine stark gekürzte und zum Teil aktualisierte Fassung von Andrea Büchler/Michelle Cottier, Transsexualität und Recht, *Oder: Das falsche Geschlecht. Über die Inkongruenz biologischer, sozialer und rechtlicher Geschlechterkategorisierungen*, *FamPra.ch* 2002, S. 20–47.

- 1 Art. 65 Abs. 1 und Art. 67 Abs. 1 Ziff. 3 Zivilstandsverordnung (ZStV).
- 2 Vgl. Regine Gildemeister/Angelika Wetterer, Die soziale Konstruktion der Zweigeschlechtlichkeit und ihre Reifizierung in die Frauenforschung, in: Knapp/Wetterer (Hrsg.), *Traditionen - Brüche. Entwicklungen feministischer Theorie*, Freiburg i.Br. 1992, S. 201.
- 3 Bis ins 18. Jahrhundert herrschte nämlich in unseren Breitengraden das Ein-Geschlechts-Modell vor, wonach die Frau als Variante des Mannes betrachtet wurde. Eine sich allmählich herausbildende Kultur der Differenz führt dazu, dass das Ein- zugunsten des eine polare Ordnung implizierenden Zwei-Geschlechter-Modells aufgegeben wurde. Vgl. ausführlich zum Wandel vom Ein- zum Zwei-Geschlechter-Modell Thomas Laqueur, *Auf dem Leib geschrieben. Die Inszenierung der Geschlechter von der Antike bis Freud*, Frankfurt am Main 1992, S. 87 ff.
- 4 Regine Gildemeister/Angelika Wetterer a. a. O. S. 201, 209.
- 5 Hermaphroditen, auch Zwitter genannt, sind eine Form von Intersexen. Intersexualität ist klar von der Transsexualität zu unterscheiden.
- 6 Vgl. Dieter Haller, *Wider das Diktat der zweigeschlechtlichen Ordnung des Sozialen. Ethnologische Ansätze zur Frage der Identität*, *NZZ* vom 1./2. Juli 2000, S. 95.
- 7 Transsexualität und der Diskurs über diese sind im Grunde zu trennen, vor allem im Hinblick darauf, dass der Diskurs Aufschluss über die Mechanismen der Konstruktion gibt, Transsexualität als Phänomen hingegen das Leben von Personen bestimmt.
- 8 Annette Runte, *Biographische Operationen. Diskurse der Transsexualität*, München 1996, S. 14.
- 9 Annette Runte a. a. O., S. 14.
- 10 Vgl. auch Ulle Jäger, *Transgender: Shifting the paradigm? Zur Aufrechterhaltung und Infragestellung der zweigeschlechtlichen Ordnung*, in: Brander/Schweizer/Sitter-Liver (Hrsg.), *Geschlechterdifferenz und Macht. Reflexion gesellschaftlicher Prozesse*, Freiburg i. Ü. 2001, S. 77, 79 f.
- 11 Vgl. Andrea Maihofer, *Geschlecht als Existenzweise*, Frankfurt am Main 1995, S. 19.
- 12 Wegweisend Thomas Laqueur a.a.O.
- 13 Regine Gildemeister/Angelika Wetterer a.a.O., S. 201, 210.

- 14 Wegweisend Judith Butler, *Das Unbehagen der Geschlechter*, Frankfurt am Main 1991.
- 15 Stefan Hirschauer, *Die soziale Konstruktion der Transsexualität*, 2. Aufl., Frankfurt am Main 1999, S. 9.
- 16 Anzeigepflichtig ist bei einer Geburt in einem Spital in erster Linie der Vorsteher dieser Institution. Erfolgt die Geburt nicht in einem Spital oder in einer Anstalt, so sind zur Anzeige der Geburt der Reihe nach verpflichtet: der Ehemann der Mutter, die Hebamme, der bei der Niederkunft zugezogene Arzt, jede andere dabei zugegen gewesene Person und schliesslich die Mutter (Art. 61 Abs. 1 und 2 ZStV).
- 17 Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht (ZBl) 1952, S. 316, 317 f.
- 18 Vgl. die Nachweise bei Andrea Büchler/Michelle Cottier, *FamPra* 2002, S. 20, 33, Fn. 78.
- 19 Vgl. Pierre Aubert/Hélène Reich, *Der Eintrag der Geschlechtsänderung in die Zivilstandsregister*, Zeitschrift für Zivilstandswesen (ZZW) 1987, 2, 3; Willi Heussler, *Geschlechtsänderungen im Zivilstandsregister*, ZZW 1990, 166 ff.; Thomas Geiser, *Aspects juridiques de la transsexualité*, in: *Mélanges Commission de l'Etat Civil*, Bern 1998, S. 33 ff.
- 20 Art. 52 Ziff. 1 ZStV.
- 21 § 1 Transsexuellengesetz.
- 22 Art. 8 Europäische Menschenrechtskonvention.
- 23 So jetzt deutlich die neuesten Urteile i.S. Christine Goodwin v. UK, 11.7.2002, Nr. 28957/95 und i.S. I. v. UK, 11. Juli 2002, Nr. 25680/94.
- 24 Beschluss des Bezirksgerichts Zürich vom 8. Oktober 1974, ZZW 1975, S. 3f.
- 25 Zitiert im Urteil des Zivilgerichts Basel-Stadt vom 19. Oktober 1951, ZBl 1952, S. 316.
- 26 Urteil des Zivilgerichts Basel-Stadt vom 27. Juni 1961, ZBl 1961, S. 418.
- 27 Vgl. Urteil des Bezirksgerichts St.Gallen vom 26. November 1996, Schweizerische Juristen-Zeitung 1997, S. 442f.
- 28 Die Medizin spricht dagegen beschönigend von «neugeschlechtlichen Menschen», so Albert Zeyer, *Transsexualismus jenseits der Sensation, Abklärungs- und Behandlungskonzepte in der Schweiz*, NZZ vom 18./19. September 1999.
- 29 Vgl. Stephen Whittle, *Transgender – A New Agenda in Human Rights*, in: Angela Hegarty (Hrsg.), *A Human Rights Agenda for the Twenty First Century*, London 1999, S. 201 ff.
- 30 Europäische Menschenrechtskommission EKMR, *Roetzheim v. Deutschland*, 23. Oktober 1997, Nr. 31177/96.
- 31 Wegweisend die Arbeit von Gesa Lindemann, *Das paradoxe Geschlecht. Transsexualität im Spannungsfeld von Körper, Leib und Gefühl*, Frankfurt am Main 1993.





## **Sexuelle Autonomie**

### **Ein Konzept im Spannungsfeld von Recht, Macht und Freiheit**

#### **Sexualität im Spannungsfeld von Sittlichkeit und Freiheit**

Hochglanzmagazine aller Art thematisieren den Status des Sexuallebens verschiedener Populationen in regelmässigen Abständen. Sie lassen den Eindruck entstehen, das «Sexuelle» sei als Thema heutzutage unproblematisch und das Sexualleben der einzelnen Person bedürfe nur einiger therapeutischer Interventionen, um in jedem Lebensalter und Beziehungsstatus zur Blüte der Erfüllung gelangen zu können.

Wie prekär der Status des Sexuellen trotz aller Beschwörungen von Freiheit und Lust gleichwohl geblieben ist, zeigt sich aber regelmässig in Debatten um Aufklärungsbroschüren, speziell wenn sie an Schulen verteilt werden sollen.

An der Kontrastierung dieser beiden Medien – Hochglanzmagazine auf der einen, Aufklärungsbroschüren auf der andere Seite – zeigt sich eine eigenartige, für das Thema charakteristische Zwiespältigkeit in den öffentlichen Diskursen. Sie können damit erklärt werden, dass konventionelle Vorstellungen eines gelungen-geglückten Lebens im Bereich des Sexuellen von der «sexuellen Revolution» und ihren Ausläufern höchstens überdeckt, verschoben und erweitert, nicht aber abgelöst worden sind. Zumal wenn es um die Jugend (oder gar um die eigenen Kinder) geht, scheint das im öffentlichen Diskurs obsiegende Leitbild eher die sexuelle Zucht zu sein als ein wesentlich mehr Komplexität erforderndes Verständnis von sexueller Autonomie. Ein Grund dafür dürfte wohl darin liegen, dass die Ergebnisse sexueller Sittlichkeit gleichsam vorgegeben sind: ein geordnetes Sexualleben (gegebenenfalls mit ein paar «Ausrutschern») im Rahmen einer (zumindest) monogamen heterosexuellen Beziehung oder (im Optimalfall) einer Ehe.

Ein Konzept sexueller Autonomie hingegen ist vom Ergebnis her offen und macht Platz auch für «minoritäre» Positionen: lesbische, schwule, bisexuelle, Transgender-Lebensweisen und sexuelle Praktiken, die den Rahmen des Reproduktiven sprengen. Gerade bei Debatten über den Stellenwert von sexuellen Minderheiten wird aber häufig auf das traditionelle begriffliche und wertende Repertoire zurückgegriffen, werden Ängste erzeugt, die sexuelle Normalität könnte ausgehebelt und durch sexuelle Unordnung ersetzt werden.

#### **Feministische Interventionen und der Rechtsdiskurs**

Dieses Spannungsfeld von Ordnung und Unordnung wird weiter verkompliziert durch feministische Kritiken an konservativen wie an Befreiungsdiskursen des Sexuellen. Weder Sittlichkeitsdiskurse noch solche, denen es um ein freies Erleben

der Sexualität ohne konventionelle Schranken geht, können, so die feministische Kritik, die prekäre Lage und die Verdinglichung weiblicher Sexualität sowie die Gefahren, denen Frauen in sexuellen Kontexten ausgesetzt sind, hinreichend wahrnehmen; sie hätten – beide – nicht einmal ein Vokabular dafür.

Die feministische Kritik war von Anfang an gegen öffentliche Repräsentationen des Sexuellen gerichtet. Eine zentrale Arena war und ist das Recht. Feministische Interventionen haben einen wesentlichen Anteil daran, dass – jedenfalls auf gesetzlicher Ebene – traditionelle Konzepte und Begrifflichkeiten aus dem Repertoire der Sittlichkeit von solchen sexueller Integrität abgelöst wurden. Das rechtliche Anliegen bestand und besteht darin, ein adäquates Konzept sexueller Autonomie zu erarbeiten, um sexuelle Übergriffe begrifflich und inhaltlich opfersensibel zu erfassen. Die andere Seite dieser Bewegung ist das Anliegen, sexuelle Handlungsspielräume zu erweitern, sofern sexuelle Handlungen harmlos sind, also keinen Schaden anrichten – eine schwierige, überaus umstrittene Frage.

Einerseits sind moderne westliche Rechtsordnungen umgestiegen auf das neue Konzept der sexuellen Autonomie, andererseits wurden traditionale Sittlichkeitskonzeptionen damit nicht einfach verabschiedet. Sie spielen noch immer eine große Rolle und vermischen sich mit postkonventionellen Diskursen. Das ist die Ausgangslage für den folgenden Versuch, ein Konzept sexueller Autonomie zu skizzieren, das weder die Idee sexueller Freiheit noch feministische Anliegen aufgibt.

Dabei gehe ich von einem kantisch inspirierten Begriff der Autonomie aus, der für die Sphären des Sexuellen aktualisiert wird.<sup>1</sup> Daran anschließend wird das Spektrum des Sexuellen im Spannungsfeld von Öffentlichkeit und Privatheit unter Bedingungen moderner kapitalistischer Konsumgesellschaften aufgefächert. Schliesslich möchte ich in Auseinandersetzung mit prominenten feministischen Theoretikerinnen die Frage stellen, inwieweit ein Konzept sexueller Autonomie für Frauen realisierbar ist.

## **Begriff der sexuellen Autonomie**

Sexuelle Autonomie basiert auf wechselseitiger personaler Anerkennung als gleichermassen freies Individuum mit der Kapazität, eigene Entscheidungen zu treffen und danach zu handeln, und dem Recht, in der eigenen Integrität geschützt zu werden. Diese beiden Komponenten, die auch als «positive» und «negative» Freiheit (im Sinne von: Freiheit «zu» und Freiheit «von») bezeichnet werden, stehen in Wechselwirkung miteinander. Nur wer in der je eigenen Integrität geschützt ist und sich darin geschützt fühlt, kann auch autonome Entscheidungen treffen.

Was bedeutet es, autonom zu handeln? Es braucht dafür mehrere Voraussetzungen: gewisse intellektuelle Kapazitäten, die es möglich machen, Entscheidungen zu treffen, eine Auswahl an Möglichkeiten sowie die Abwesenheit von Zwang und Manipulation (Raz 1986, S. 372f). Sexuelle Autonomie ist «harmlos»: Sie ist dadurch defi-

niert, dass in niemandes Integrität eingegriffen und niemand in seinen oder ihren legitimen Handlungsfreiheiten beschnitten wird.

Damit kommen wir zur rechtlichen Dimension der sexuellen Autonomie. Recht umreißt die Grenzen sexueller Autonomie. Es konstituiert den Rahmen, innerhalb dessen sexuelles Handeln erlaubt und sexuelle Integrität geschützt ist. Insofern ist sexuelle Autonomie ein Rechtsgut. In diese Sinne kriminalisiert etwa das Strafrecht jene Handlungen, die gravierende Bedrohungen sexueller Autonomie darstellen und macht damit deutlich, «dass die Rechtsgemeinschaft derartige Übergriffe nicht duldet» (Holzleithner 2002, S. 103).

Sexuelle Autonomie ist ein relativ rezentes Rechtsgut. Erst seit Beginn der siebziger und achtziger Jahre hat es sukzessive (und in einzelnen Staaten zeitversetzt) das Rechtsgut der Sittlichkeit im Bereich des Sexuellen als Kategorie der öffentlichen Ordnung und Moral abgelöst. Wesentlichen Einfluss hatten feministische Diskurse, die auf die Inadäquatheit traditioneller Konzepte und Begriffe hinwiesen. Eine bedeutende Rolle spielte die feministische Infragestellung der herkömmlichen Unterscheidung von Öffentlichkeit und Privatheit und ihrer Rolle bei der Fassung sexueller Integrität im Rechtsdiskurs. Daher möchte ich im folgenden die einzelnen Themen sexueller Autonomie und deren Gefährdung und Verletzung in diesem Spannungsfeld auffächern.

## Facetten sexueller Autonomie in Öffentlichkeit und Privatheit

Weder der öffentliche noch der private Raum ist einfach gegeben: Was öffentlich und was privat ist, beruht auf politischen und sozialen Arrangements sowie rechtlichen Entscheidungen darüber, welches Handeln als Teil der Privatsphäre schützenswert konstituiert ist und welches nicht. Darüber hinaus sind Räume nicht einfach öffentlich oder privat, sondern sie werden symbolisch als solche hergestellt.

Ich würde folgende Definition von Öffentlichkeit und Privatheit vorschlagen, wie sie für die aktuelle Verfassung moderner, westlicher, kapitalistischer Gesellschaften charakteristisch zu sein scheint: Zum Bereich der Öffentlichkeit zählen Politik und Berufsleben ebenso wie Handlungen, die sich physisch im öffentlichen Raum abspielen. Zum Bereich des Privaten zählen Ehe, Familie und Beziehung sowie Handlungen, die sich physisch in privaten Räumen abspielen. Eingriffe staatlicher Gewalt in solche symbolische und reale Räume werden regelmässig als besonders erklärungsbedürftig charakterisiert (Holzleithner 2002, S. 9f).

Diese Definition wird im folgenden anhand der Fragen, die sich für sexuelle Autonomie in den Räumen des Öffentlichen und des Privaten stellen, noch einer näheren Bestimmung zugeführt.

Ich beginne meine Darstellung mit dem Raum des Privaten. Das Private wird als der legitime Ort des Sexuellen gesehen. Öffentliche Räume als sexuelle Räume einzuordnen ist immer ein umstrittenes Unterfangen. Menschen müssen sich für ihr Verhalten im öffentlichen Raum anders rechtfertigen als für jenes in ihren privaten

«vier Wänden». Der Privatbereich ist oft als der Ort gezeichnet worden, wo Menschen allein gelassen werden sollen und können. Das ist die eine, wenn man so will, «positive» Seite des Privaten. Auf die problematische Seite weist etwa schon Hannah Arendt (1958, S. 39) hin – unter Verweis auf die Herkunft des Begriffs und seine Bedeutung im Griechischen: «Privat sein» bedeutet auch in einem «Zustand der Beraubung» sein (Arendt).

Der private Raum könnte als Bereich aufgefasst werden, in dem definitionsgemäss keine öffentlichen Interessen auf dem Spiel stehen. Ist letzteres der Fall, wird der private Raum sehr schnell zur symbolischen Öffentlichkeit.

Die spezifische neuzeitliche Konzeption von Privatheit als geschützter Raum des Intimen kulminiert in der Konzeption der Ehe als vom Recht geschaffener rechtsfreier Raum. Die Ehe wird als symbolischer Ort hergestellt, der vor Eingriffen des Staates immunisiert. Gleichzeitig wird ihre Naturwüchsigkeit betont, welche die Zurückhaltung des Staates mitbegründet. Argumentiert wird mit dem Recht von Ehepartnern (sprich: Männern) auf sexuellen Zugang zu ihren Frauen und damit, dass die Hemmschwellen im privaten Raum bzw. zwischen jenen Menschen, die für gewöhnlich bestimmte Dinge tun, herabgesetzt sind. Durch die Herstellung von «Privatheit» (oder «Familie») konstituiert Recht somit einen Raum, in dem die Macht des Stärkeren rechtens wird.

Bei einer solchen Fassung von Privatheit wird (Ehe-)Frauen im Grunde der Status als gleichwertige Bürgerinnen abgesprochen. Denn eine grundlegende Voraussetzung für die Zugehörigkeit zu einer politischen Gemeinschaft besteht darin, dass ihre Mitglieder sich so weit gegenseitig schätzen und in ihren Interessen ernst nehmen, dass sie sich gegenseitig schützen: entweder unmittelbar oder mittelbar durch den Staatsapparat. Wenn einigen diese Form von Solidarität verweigert wird, werden sie aus der politischen Gemeinschaft ausgeschlossen (Phelan 2001, S. 24).

Die meisten westlichen Rechtsordnungen sind von einem solchen Privatheitskonzept zumindest dem Buchstaben des Gesetzes nach abgewichen und kriminalisieren Vergewaltigungen in der Ehe sowie innerhalb und ausserhalb einer Lebensgemeinschaft gleichermassen. Privilegierungen von Ehemännern und Lebensgefährten gibt es gegebenenfalls im Rahmen der Strafverfolgung und der Strafzumessung.

Kommen wir damit zu Themen der positiven sexuellen Freiheit (im Sinne «harmlosen Verhaltens») im privaten Bereich. Welche Formen der sexuellen Betätigung sind, zumindest solange sie vor den Augen der Öffentlichkeit verborgen bleiben, legitim? Die Frage hat verschiedene Dimensionen. Dazu gehören Alter und das damit korrespondierende Thema des Jugendschutzes, der Status der involvierten Personen (verheiratet/unverheiratet, verwandt, verschwägert), Anzahl und Geschlecht der SexualpartnerInnen, Art der sexuellen Handlungen: mit Gegenständen; solche, die «Spiele mit Macht» involvieren und gegebenenfalls auch eine gewisse Verletzungsgefahr beinhalten.

Bestimmte sexuelle Handlungen bzw. Handlungen zwischen bestimmten Menschen waren lange Zeit als solche verboten, unabhängig davon, ob sie öffentlich wahrnehmbar waren oder nicht. Das Spektrum verbotener Handlungen hat in der

Geschichte jeglichen ausserehelichen Geschlechtsverkehr umfasst, egal ob zwischen Menschen gleichen oder verschiedenen Geschlechts.

Die negative Bewertung von Sexualität im allgemeinen und von Homosexualität im besonderen zeigt sich an den Konflikten um die Reichweite des Jugendschutzes. Dieser ist (immer noch) von der Vorstellung geprägt, Jugendliche seien davor zu schützen, homosexuell zu werden. Dafür diene historisch zunächst das Strafrecht mit einem höheren «Einstiegalter» («age of consent») für sexuelle Handlungen unter männlichen Personen. Als weitere rechtliche Massnahmen kommen Verbote der «Werbung» für «Homosexualität» in Frage, wobei der Begriff der «Werbung» reichlich dehnbar ist.<sup>2</sup> In Grossbritannien verbietet etwa Section 28 des Local Government Act den lokalen Autoritäten, für Homosexualität zu werben; vor allem Schulen sollen von positiven Darstellungen homosexueller Beziehungen freigehalten werden. Mit einer solchen «Reinigung» der Öffentlichkeit wird versucht, die «Verführung» zur Homosexualität zu verhindern.

Damit haben wir uns bereits in den Bereich jener Fragen begeben, die sich im Zusammenhang mit einem öffentlichen oder veröffentlichten sexuellen Handeln stellen: Welches sexuelle Handeln, das in der Öffentlichkeit in Erscheinung tritt, ist legitim als Ausdruck sexueller Autonomie? Welche Grenzen sind sexuellem Handeln und sexuellem Ausdruck im Licht sexueller Autonomie zu setzen? Die ganze Frage wird nicht zuletzt dadurch tückisch, dass Anspielungen auf das Sexuelle integraler Bestandteil kapitalistischer Vermarktungsstrategien sind: «Sex sells».

Wieviel Sexualität die «Öffentlichkeit» verträgt, hat mit der Wahrnehmbarkeit zu tun. Die Grenzen sind fliessend: Ein Kuss, eine Berührung, eine bestimmte Art, sich zu kleiden und zu gehen, kann je nach kulturellem Kontext sexuelle Konnotationen tragen und auch rechtliche Konsequenzen nach sich ziehen.

Manche Rechtsordnungen verbieten etwa ein Verhalten in der Öffentlichkeit, das auf eine «Anbahnung» von sexuellen Handlungen gegen Entgelt «abzielt». Prostitution wird darüber hinaus aufgrund ihres Entgeltcharakters als «öffentliches» sexuelles Verhalten angesehen und von daher einem rechtlichen Regime unterworfen – es liegt, rechtlich gesehen, nicht (nur) in der persönlichen Autonomie von Frauen und Männern, sexuelle Dienstleistungen anzubieten.

Eine andere Dimension, die Prostitution zu einem auch für Feministinnen schwierigen Thema macht und zu einer weitgehenden Ablehnung von Prostitution als Beruf geführt hat, ist das Problem der sexuellen Ausbeutung und der Verdinglichung. Sexuelle Dienstleistungen anzubieten würde bedeuten, sich selbst zur Ware zu machen und sich darüber hinaus männlicher sexueller Gewalt auszuliefern. Andere wiederum meinen, es solle aufs Moralisieren verzichtet werden: Es sei geboten, Prostitution als Beruf anzuerkennen und sich konkret um eine Verbesserung des Status von Prostituierten und ihrer Arbeitsbedingungen zu sorgen.

Eine weitere Zuspitzung erfährt das Thema der sexuellen Autonomie, wenn es um öffentlichen Sex als solchen geht. Öffentliche sexuelle Handlungen spielen sich meist an Orten und zu Zeiten ab, wo sie nur für Interessenten wahrnehmbar sind.<sup>3</sup>

Entsprechende Verbote zum Schutz der öffentlichen Sittlichkeit werden eher selten und selektiv durchgesetzt.

Die Nichtwahrnehmbarkeit oder das Nicht-wahrnehmen-Müssen von sexuellen Handlungen in der Öffentlichkeit kann als ein Aspekt der «negativen Freiheit» im öffentlichen Raum angesehen werden. Sicherlich ist das einer der Hintergründe für Rechtsnormen, die solches Verhalten als (verwaltungs-)strafrechtliches Delikt verbieten. Darüber hinaus weist die Problematik, wie die Rechtsordnung mit gezielten sexuellen Übergriffen in der Öffentlichkeit umgeht. Dabei ist zunächst zu unterscheiden zwischen öffentlichen Räumen wie der Strasse und Parks und (halb-)öffentlichen Räumen wie der Arbeitsstelle.

Gravierende sexuelle Übergriffe im öffentlichen Raum sind die klassisch «unproblematischen» (und oft schwierig aufzuklärenden) Fälle von Vergewaltigung und sexueller Nötigung (je nach «Tathandlung»). Jede Rechtsordnung zieht eine Grenze zwischen kriminalisierten sexuellen Übergriffen und solchen Übergriffen, die zu geringfügig sind, um vom Strafrecht erfasst zu werden. Ein solcher Fall lag in Österreich vor einigen Jahren vor, als eine Frau in der U-Bahn «begrapscht» wurde und ein Gericht den Täter freisprach, weil sein Verhalten zwar unangebracht war, aber nicht als geschlechtliche Nötigung zu klassifizieren war.

Ein solches Verhalten am Arbeitsplatz wäre demgegenüber als «sexuelle Belästigung» zu ahnden. Als rechtlich relevantes Konzept wurde die sexuelle Belästigung von Frauen am Arbeitsplatz Ende der siebziger, Anfang der achtziger Jahre von feministischen Juristinnen erstellt (vgl. MacKinnon 1979). In den USA wurde das Konzept durch die Judikatur des Supreme Court in die Rechtsordnung inkorporiert.<sup>4</sup> In Europa spielte die Europäische Union<sup>5</sup> eine Vorreiterinnenrolle. Der Weg führte über Vorschriften zunächst des «Soft Law» (Recht mit Empfehlungscharakter und ohne Sanktionen) zunehmend in das Zentrum des Arbeitsrechts und des Schadenersatzrechts: Wer eine Arbeitnehmerin oder einen Arbeitnehmer sexuell belästigt, hat für den dadurch entstandenen Schaden für die Karriere und/oder die Psyche aufzukommen. Derartige Regelungen sind in viele nationale Rechtsordnungen aufgenommen worden. Zu den Dimensionen sexueller Belästigung werden in geltenden Rechtsnormen folgende Verhaltensweisen gezählt: Direkte und indirekte sexuelle Belästigung durch KollegInnen und Vorgesetzte, die Schaffung eines feindseligen Arbeitsumfeldes und das Verknüpfen beruflichen Fortkommens mit sexuellem «Entgegenkommen» (quid pro quo).

Die rechtliche Durchsetzung jener Ansprüche, die wegen sexueller Übergriffe entstehen, ist sehr schwierig. Sie scheitert vielfach an Beweisproblemen und einer RichterInnenschaft, die nicht sonderlich sensibilisiert ist. Eine besondere Dimension dieser Problematik ist der prekäre Status des Sprechens über sexuelle Gewalt vor Gericht. Catharine MacKinnon zeigt auf, was passiert, wenn das Opfer davon spricht, was der Täter gesagt und/oder getan hat: «Wenn diese Dinge gesagt wurden, waren es seine Worte. Sie sagte sie in Anführungszeichen. Aber es ist die Frau, der sie zugeschrieben werden, wenn sie sie ausspricht.» (MacKinnon 1994, S. 68)

Das Sprechen über sexuelle Gewalt sexualisiert das Opfer und macht rechtliche Verhandlungen darüber zu prekären Anlässen. Zugespitzt formuliert MacKinnon (1994, S. 69): «In einer Welt, die von Pornographie gemacht wird, sind Zeugenaussagen über sexuelle Belästigung Live-Pornographie mit dem Opfer als Star.» Es ist nicht notwendig, all ihre Prämissen zu teilen, um die Problematik des rechtlichen Umgangs mit sexuellen Übergriffen zu sehen.

Damit sind wir bei der Frage nach der Pornographie angelangt. Thema von «Pornographie» sind sexuell explizite Darstellungen und Inszenierungen. Die Benennung einer Darstellung oder Situation als «pornographisch» bringt zumeist – im Gegensatz zur Bezeichnung «erotisch» – eine Negativbewertung zum Ausdruck.

Pornographie liegt in besonderem Masse an der Schnittstelle von Öffentlichkeit und Privatheit. Sie wird auf verschiedenen Märkten im öffentlichen Raum (neuerdings im Internet) gehandelt, stellt eine Veröffentlichung des Sexuellen dar und wird (zumeist) privat konsumiert.

Ist das Herstellen und das Betrachten von Pornographie genuiner und legitimer Ausdruck sexueller Autonomie? Oder sind beide Handlungen – die eine als die Voraussetzung für die andere – aus verschiedenen Gründen problematisch, etwa weil die Publikation von Darstellungen von Männern und Frauen in sexuellen Posen den gesellschaftlichen Sexismus fördert? Diese Frage hat die feministische Bewegung gespalten.<sup>6</sup>

## Die Frage nach der Autonomie – feministische Perspektiven

Können Frauen sexuell autonom leben? Eine einflussreiche Strömung innerhalb des Feminismus bestreitet dies eloquent. Theoretikerinnen wie Catharine MacKinnon meinen, dass die Vorstellung, Frauen wären in westlichen patriarchalen Gesellschaften sexuell autonom, nachgerade absurd ist: «All women live in sexual objectification the way fish live in water» (MacKinnon 1989, S. 149). Wie wird diese starke These begründet?

Dass Frauen hinreichende intellektuelle Kapazitäten für autonomes Handeln haben, steht ausser Streit. Der Grund für das Fehlen von (sexueller) Autonomie ist nach dieser Ansicht das Fehlen einer Anzahl von adäquaten Handlungsmöglichkeiten sowie die permanente Anwesenheit von Zwang und Manipulation. Ökonomische und soziale Unfreiheit von Frauen in patriarchalen Gesellschaften, die Abhängigkeit vieler Frauen von einem «versorgenden» Ehemann verhindern ihre Autonomie. Auf symbolischer Ebene sind der Stellenwert und die Bedeutung von Pornographie in der Herstellung und der Aufrechterhaltung der Relation von Dominanz und Unterwerfung zu nennen, mit der das Geschlechterverhältnis charakterisiert wird.

Im Mittelpunkt radikalfeministischer Überlegungen zum Sexuellen steht somit eine Kritik an Pornographie als zentraler Ort der Unterdrückung von Frauen. Durch Pornographie werde das Sexuelle zur Ware. Frauen als Objekte von Pornographie



werden verdinglicht, leben in einem Zustand permanenter Verdinglichung. Pornographie, so meint MacKinnon, stelle Frauen als «Dinge» für den sexuellen Gebrauch her. Sie lasse ihre (ausschliesslich männlichen) Konsumenten verzweifelt wollen, dass Frauen sich nach sexueller Inbesitznahme, nach grausamer und entmenslichender Behandlung sehnen (MacKinnon 1989, S. 139).

Das Sexuelle ist nach MacKinnon ein soziales Fabrikat des Sexismus, der sich in Pornographie zeigt und durch Pornographie hergestellt wird. Weibliche Sexualität besteht darin, von Männern besessen und konsumiert zu werden. Für gelingende sexuelle Verhältnisse ist weder in heterosexuellen noch in homosexuellen Begegnungen Platz. Pornographie stelle die Erfahrung einer Sexualität her, die als solche verdinglicht ist. In einer solchen Konstellation, die westliche Gesellschaften kennzeichne, sei die Zustimmung zu sexuellen Handlungen ein leeres Konzept. Sie diene ausschliesslich dazu, die Realität der Gewalt im sexuellen Verhältnis der Geschlechter zu verschleiern (MacKinnon 1989, S. 140f).

Aus diesem Grund müsse auch die Anwendung von Rechtsnormen, welche den Schutz der sexuellen Integrität verbürgen sollen, scheitern: Eine Unterscheidung zwischen Freiwilligkeit und Unfreiwilligkeit im Bereich des Sexuellen, welche die grundlegende Unterscheidung zwischen legalem und kriminell Sex konstituiert, ist nach MacKinnon absurd. Inhalt und Begrifflichkeit von Normen, die sexuelle Übergriffe illegal machen, gerichtliche Verfahren, in denen über das Vorliegen und die Qualität sexueller Übergriffe Recht gesprochen wird, machen die Ex-post-facto-Inanspruchnahme sexueller Integrität zu einem Spießrutenlauf oder eben einer Pornodarstellung.

Damit werden Feminismen, die innerhalb des Patriarchats sexuelle Autonomie konzipieren wollen, zu einem absurden, kritikwürdigen Unternehmen. Exemplarisch für MacKinnons diesbezüglich kritische, ablehnende Haltung ist ihre Behandlung der Barnard-Konferenz, die 1982 abgehalten wurde und den Auftakt für eine «sex radical» bzw. «sex positive» Richtung innerhalb des Feminismus darstellte. Sie verstand sich damals als Gegenveranstaltung zu jener Richtung des Feminismus, die von MacKinnon repräsentiert wird, und wollte Sexualität im Spannungsfeld von Lust und Gefahr (so der Titel der Konferenzpublikation; Vance 1993) positionieren und von hier aus befragen.

MacKinnon fasst die Intentionen der Konferenz wie folgt zusammen und fügt auch gleich ihre Kritik hinzu: «The Diary of the Barnard conference on sexuality pervasively equates sexuality with <pleasure>. <Perhaps the overall question we need to ask is: how do women ... negotiate sexual pleasure?> ... As if women under male supremacy have power to. As if <negotiation> is a form of freedom. As if pleasure and how to get it, rather than dominance and how to end it, is the <overall> issue sexuality presents feminism. As if women do just need a good fuck» (MacKinnon 1989, S. 135).

Die Stärken von MacKinnons Analyse liegen in ihrer Radikalität und Zuspitzung. Darin ist aber gleichzeitig auch ihre Problematik zu sehen. Die Welt des Patriarchats wird völlig hermetisch gezeichnet, das Verhältnis der Geschlechter zueinander ist

ausschliesslich desaströs und kann auch nicht anders sein. Deshalb bleibt ihre Darstellung des Konzepts der Barnard-Konferenz selektiv bis hin zur Manipulation: Es geht eben nicht nur um «pleasure», um die positive Seite der Autonomie, sondern auch um die damit verbundene Gefahr, die Angst, den Zwang und die Frage, wie Frauen mit diesem Spannungsfeld in ihrem je eigenen Leben umgehen können, wollen und sollen.

Eine angemessene Fassung sexueller Autonomie müsste nicht nur dieses Spannungsfeld elaborieren. Es ist auch notwendig, dem Thema der sexuellen Verdinglichung eine komplexere Gestalt zu geben. Cass Sunstein deutet vorsichtig an, Verdinglichung könnte irgendwie zum Bereich des Sexuellen dazugehören. Das müsse auch nicht notwendigerweise schlecht sein, zumal in einem Kontext von Gleichheit und Konsens. Dafür muss aber davon ausgegangen werden, dass Konsens nicht nur eine patriarchale Schimäre, sondern eine Folge autonomer Entscheidung sein kann. In diesem Sinne fragt Martha Nussbaum, ob es möglich ist, Verdinglichung mit Gleichheit, Respekt und Konsens in Verbindung zu bringen: Lassen sich also das Konzept der Verdinglichung und die Bewertung von Verdinglichung als «schlecht» voneinander lösen? Wäre es möglich, jemanden zu verdinglichen, ohne die Person so zu «verzwecken», dass es auf ihre Kosten geht? Nussbaum verweist bei der Frage der Bewertung von Verdinglichung auf die Bedeutung des Kontexts: «In the matter of objectification, context is everything.» (S. 300) Der Gesamtkontext der jeweils in Frage stehenden menschlichen Beziehung wird demnach auch die Differenzierung zwischen einer kritikwürdigen und einer unproblematischen, benignen Form von Verdinglichung ermöglichen.

Keine der AutorInnen, die sich diesem Thema nähern, ist naiv. Die Gefahr des Kippens von Macht in Gewalt ist in gewisser Weise immer die Folie, vor deren Hintergrund die Überlegungen stattfinden. Jean Grimshaw (1998, S. 182) etwa betont, sexuelle Begegnungen hätten immer mit Macht zu tun: «the power to give pleasure, to dominate the senses of the other, temporarily to obliterate the rest of the world; the power involved in being the person who is desired, the power to demand one's own pleasure. And along with this power go forms of «submission» (of surrendering, letting go, receiving), or of self-abnegation, of focusing entirely for a while on the pleasure of the other.»

Die Macht, die hier im Spiel ist, die Spiele mit Macht, die das Sexuelle (auch) charakterisieren, sind nicht unproblematisch. Sie gehen nur zu oft eine prekäre Verbindung mit diskriminierenden Strukturen ein, die auf sexistischer, rassistischer und klassenspezifischer Ausbeutung beruhen. Darauf mit einem Konzept des Sexuellen zu antworten, das darin immer nur eine Reproduktion gewalttätiger Strukturen sieht, wäre aber eine ebenso reduzierte Sicht, wie das Postulat einer von Macht gereinigten Sexualität, die auf einer Vision von «Gegenseitigkeit» beruht, naiv ist. Wenn «alles» Manipulation und Zwang ist, wie soll dann noch unterschieden werden zwischen Erfahrungen, welche die eigene Persönlichkeit positiv fördern, und solchen, die eine Verletzung darstellen?

## Fazit

Autonom zu leben ist ein Prozess von Gelingen und Scheitern. Es geht um das Herstellen einer Balance zwischen eigenen und fremden Interessen und Bedürfnissen, die Wachheit und Aufmerksamkeit erfordern. Eingezwängt zwischen Anforderungen von verschiedenen Seiten – Begehrlichkeiten, Verbote, Normen, Übergriffe –, ist es weder für Frauen noch für Männer einfach, den eigenen Körper kennenzulernen, unbeschadet aufzuwachsen und sexuell autonom zu leben und zu handeln.

Ich halte es für notwendig, ein komplexes Leitbild von sexueller Autonomie zu haben, das Raum für die vielfältigen Erfahrungen von Lust, Fragilität, Verletzung, Manipulation und Zwang öffnet und eine adäquate Begrifflichkeit zur Verfügung stellt. Dieses Leitbild zu elaborieren ist Aufgabe feministischer Analysen wie rechtlicher Konzepte.

Die Normenmaterie, die um das Sexuelle kreist, ist überaus brisant: Im Verhandeln ihrer Tatbestände wird individuelle Intimität in einer Weise exponiert, wie dies sonst wohl nur in Scheidungsverfahren der Fall ist. Rechtspolitisch ergeben sich daraus im Kontext der Thesen, die in diesem Text vertreten worden sind, einige Folgerungen. Erstens, für den Einsatz des Strafrechts sind insofern Grenzen gezogen, als es (nur) den Schutz individueller sexueller Integrität zu verbürgen hat. Es soll der Abwehr von sexuellen Übergriffen dienen und einen Raum für Freiheitshandeln eröffnen. Traditionelle Sittlichkeitskonzeptionen zu bewahren ist nicht Aufgabe des Strafrechts. Zweitens, in Verfahren über die Verletzung sexueller Integrität ist soweit wie möglich der Opferschutz zu wahren. Dazu gehört letztlich, drittens, auch, dass im Rahmen des rechtswissenschaftlichen Studiums mit diesen Themen sensibel und sorgfältig umgegangen wird. Voraussetzung dafür ist, dass die Rechtswissenschaft das Rechtsgut der sexuellen Autonomie aufmerksam pflegt und ausdifferenziert und sich dabei nicht von feministischen Diskursen abschottet.

- 1 Kant selbst hatte demgegenüber höchst rigide Vorstellungen über moralisch legitimirbare sexuelle Handlungen. Siehe Kant 1990, S. 182–185; dazu Benke/Holzleithner 1998, S. 47–50.
- 2 Das zeigt sich in Österreich etwa an der Judikatur zum Pornographiegesezt, in der das Verbot der «Werbung für gleichgeschlechtliche Unzucht oder Unzucht mit Tieren» (des ehemaligen § 220 österreichisches Strafgesetzbuches) verwendet wurde, um Pornographie mit gleichgeschlechtlichen sexuellen Handlungen zu kriminalisieren. Siehe dazu Holzleithner 2001.
- 3 Schwule Männer haben eine Kultur öffentlicher Sexualität, die aus der Not früherer Verbote heraus entstanden ist. Die Orte variieren: der Park, das öffentliche WC, die Sauna, das Badehaus.
- 4 Siehe dazu MacKinnon 1994, S. 51–76.
- 5 Siehe dazu etwa die Studie der Europäischen Kommission 1998.
- 6 Eine umfassende Auseinandersetzung findet sich in Holzleithner 2000.

## Literatur

Hannah Arendt, *Vita Activa oder Vom tätigen Leben*, München/Zürich 1967 (zitiert nach der Neuausgabe 1981).

- Nikolaus Benke, Elisabeth Holzleithner, Zucht durch Recht. Juristische Konstruktionen der Sittlichkeit im österreichischen Strafrecht, in: *L'Homme. Zeitschrift für Geschichtswissenschaften*, Heft 1/1998, 41–88 (= Vienna Working Papers in Legal Theory, Political Philosophy & Applied Ethics No. 12, ed. N. Forgó & A. Somek, <http://www.univie.ac.at/juridicum/forschung/wp12.pdf>).
- Europäische Kommission, *Sexual Harassment in the Workplace in the European Union*, Brüssel 1998.
- Roland Gerlach, Attraktivität und Verfahren, *ecolex* 2000, 135–137.
- Jean Grimshaw, Ethics, Fantasy and Self-Transformation, in: *Soble* 1997, S. 175–187.
- Elisabeth Holzleithner, *Grenzziehungen. Pornographie, Recht und Moral*, Diss. jur., Wien 2000.
- Elisabeth Holzleithner, *Das Recht der Verführung. Pornographie und die De-Stabilisierung geschlechtlicher Identitäten*, in: Doris Guth, Elisabeth Samsonow (Hrsg.), *SexPolitik. Lust zwischen Restriktion und Subversion*, Wien 2001, S. 40–55.
- Immanuel Kant, *Eine Vorlesung über Ethik*, hrsg. von Gerd Gerhardt, Frankfurt am Main 1990.
- Catharine MacKinnon, *The Sexual Harassment of Working Women*, New Haven/London 1979.
- Catharine MacKinnon, *Toward a Feminist Theory of the State*, Cambridge, Massachusetts, London, England 1989.
- Catharine MacKinnon, *Nur Worte*, Frankfurt am Main 1994.
- Martha Nussbaum, «Objectification», in: *Soble* 1997, S. 283–322
- Shane Phelan, *Sexual Strangers. Gays, Lesbians, and Dilemmas of Citizenship*, Philadelphia 2001.
- Joseph Raz, *The Morality of Freedom*, Oxford 1986.
- Alan Soble (ed.), *The Philosophy of Sex, Contemporary Readings, Third Edition*, Lanham/Boulder/New York/Oxford 1997.
- Carole Vance (ed.), *Pleasure and Danger: Exploring Female Sexuality*, second Edition, Boston 1993.



## **Zur Bedeutung der Fernbedienung in der Waschmaschine**

### **Die nicht domestizierte Frau**

Der Nagellack ist blau. Um 5.30 Uhr geht der Wecker. Sie erwacht in einem fremden Bett, es ist geliehen. Mindestens einmal jährlich zieht sie um. Sie ist nirgends und überall zu Hause. Sie steht auf, kocht starken Kaffee, duscht. Ihre Wohnung ist ordentlich, durchzogen von zwei bis drei Kleiderhaufen: Getragene sind von gewaschenen Kleidungsstücken visuell nicht zu unterscheiden. Riechtestes sind angesagt. Schliesslich trifft sie eine Kleiderwahl. Bügeln kann sie nicht. Dafür gibt's die chemische Reinigung. Sie stürzt den Kaffee runter. Um 6.15 Uhr verlässt sie das Haus, als Erste, packt zwei Zeitungen in ihre Tasche und besteigt den Bus Richtung Hauptbahnhof. Sie holt sich einen Cappuccino im Pappbecher und ein Brioche. Grossstadtgefühl. Sie steigt in den Zug, die Sessel noch warm von den Reisenden, die soeben ausgestiegen sind. Die übergrosse Lacktasche ist vollgestopft mit geduldig wirkenden Zeitungsartikeln, deren Lektüre sie vorhat. Sie erledigt ihre Zahlungen und ihre private Korrespondenz, auf Postkarten oder per SMS. Eine gute Stunde dauert die Zugfahrt. Dann noch sieben Minuten zu Fuss, bis zum Arbeitsplatz. Da eingetroffen, macht sie ihren Job, arbeitet oft bis spätabends und an den Wochenenden. Arbeiten macht ihr Spass, oft ist es hektisch. Abends trifft sie sich mit einer Freundin auf ein Glas, begibt sich todmüde in ihre Mansarde oder fährt mit dem Zug nach Hause. Die Freizeit gehört ihren Lieben, vielleicht teilweise dem Sport, der Literatur, der Musik, dem Reisen.

Bei so viel Bewegung im Leben kann es vorkommen, dass die Fernbedienung der Stereoanlage in der 90-Grad-Wäsche landet – und nach erfolgtem Waschgang funktioniert. Die nicht domestizierte Frau ist Sattlerin, Coiffeuse, Wissenschaftlerin, Medienschaffende oder Modedesignerin, Software-Ingenieurin oder Flight-Commandress. Sie ist in der Regel nicht verheiratet, kinderlos und hat keinerlei Haustiere. Sie ist lesbisch, hetero-, bi-, auto- oder asexuell. Ins Kino geht sie alleine. Ihr geheimer Wunsch: ein Hausangestellter. Ihre Lieblingssongs und -interpretinnen: Last night a DJ saved my life, Amor, Sometimes it snows in april, Madonna, Edith Piaf, die Paldauer, Jill Scott, Paola, Sex Pistols, Miles Davis, Jessye Norman. Es gibt unter den nicht domestizierten Frauen einige Kettenraucherinnen.

### **Wie es dazu kam**

Im Mai 1972 erblickt ein Baby weiblichen Geschlechts das Licht der Welt und beschreitet die Wände des Schaffhauser Kantonsspitals. Nach vollendeter Geburt und ohne davon zu wissen ist das Baby rechtsfähig: Es hat in den Schranken der Rechts-

ordnung die Fähigkeit, Rechte und Pflichten zu haben (Art. 11 ZGB). Ebenso wenig weiss das Mädchen davon, dass bis zum Zeitpunkt seiner Geburt eine Erbteilung – seine Verwandtschaft betreffend – verschoben werden musste (Art. 605 Abs. 1 ZGB). Vor seiner Geburt war das Kind unter dem Vorbehalt rechtsfähig, dass es lebendig geboren wird (Art. 31 Abs. 2 ZGB), und eben: Die Erbteilung ward verschoben. Mit seiner Geburt löst das Mädchen – vermutlich ungewollterweise – eine Reihe administrativer Handlungen aus: Gabi soll das Mädchen heissen. Der zuständige Zivilstandsbeamte verweigert die Eintragung dieses Vornamens in das Geburtsregister, da es sich dabei um eine Abkürzung handle. Selbst «Gabriele» will er nicht eintragen, da von einem Knabennamen zu wenig zu unterscheiden, es sei denn, es werde dem Vornamen ein zweiter, das Geschlecht klar offenbarer Vorname beigefügt. Die Eltern entscheiden sich für einen zweiten Vornamen: Andrea. Erstaunlicherweise sieht der zuständige Zivilstandsbeamte damit die Voraussetzungen als gegeben an und nimmt die Eintragung ins Geburtsregister vor. Der erste Schritt im Leben der nicht domestizierten Frau ist getan: Gabriele Andrea ist in formeller Hinsicht nicht eindeutig ein Mädchen, da ihre beiden Namen nicht eindeutig von denen eines Bubens zu unterscheiden sind (es besteht die Gefahr Verwechslung mit «Gabriel Andrea»<sup>1</sup>).

Ab sofort gelten für Gabriele sämtliche kindesrechtlichen Bestimmungen.<sup>2</sup> Gabriele steht deshalb unter gemeinsamer elterlicher Gewalt<sup>3</sup> ihrer verheirateten Eltern, ihres Vaters und ihrer (domestizierten) Mutter.

Gabriele macht ihre ersten Gehversuche, absolviert die obligatorische Schulzeit und kann im Alter von 16 Jahren selbständig über ihr religiöses Bekenntnis entscheiden (Art. 303 Abs. 3 ZGB). Bald sieht sie sich konfrontiert mit der Versuchung des im Jahre 1988 noch geltenden Artikels 14 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches: «Heirat macht mündig.» Sie widersteht – heiratet demnach ihren drängelnden Schulschatz nicht – und entgeht damit der Gefahr, ohne Lehr- oder Studienabschluss in einem ehelichen Haushalt domestiziert zu werden.<sup>4</sup>

Sie wird achtzehn und damit handlungsfähig: Sie erwirbt die Fähigkeit, durch ihre Handlungen Rechte und Pflichten zu begründen (Art. 12 ZGB). Daraus folgt ihre Prozessfähigkeit: Sie hat die Fähigkeit, einen Prozess in eigenem Namen zu führen oder durch eine Vertreterin führen zu lassen. Sie wird überdies Verfügungsfähig und kann über ihr Vermögen verfügen, es verschenken, belasten oder darauf verzichten. Des Weiteren kann sie Verträge abschliessen, rechtswirksame Willenserklärungen abgeben und entgegennehmen: Sie ist vertragsfähig und geschäftsfähig. Zudem kann sie betrieben werden.<sup>5</sup> Sie ist weiterhin ehefähig und wird mit achtzehn auch testierfähig.<sup>6</sup>

## Mögliche Folgen einer Domestizierung

Eine Ehe hätte für Gabriele einschneidende Konsequenzen. Nicht nur hätte sie mit ihrem Gatten die gemeinsame eheliche Wohnung zu bestimmen (Art. 162 ZGB)

und allenfalls hart um ihren Betrag zur freien Verfügung zu kämpfen.<sup>7</sup> Darüber hinaus würde sie ihrem Ehemann kraft Gesetzes Treue und Beistand schulden (Art. 159 Abs. 3 ZGB), würde der Name ihres Gatten zum Familiennamen erhoben<sup>8</sup> und hätte sie bei der Wahl und der Ausübung ihres Berufes oder Gewerbes Rücksicht auf den andern und das Wohl der ehelichen Gemeinschaft zu nehmen (Art. 167 ZGB). Sollte sie sich die ganze Sache anders überlegen und die Scheidung wünschen, so hätte sie im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung<sup>9</sup> ihr während der Ehe aus Erwerbsarbeit erspartes oder entgeltlich erworbenes Vermögen sowie allfällige Pensionskassenansprüche<sup>10</sup> mit ihrem (Noch-)Gatten zu teilen – ob sie will oder nicht. Für den Fall, dass sich ihr (Noch-)Gatte einer von ihr gewünschten Scheidung widersetzen sollte, müsste sie entweder dem Gericht darlegen, ihren Partner, dass das überwiegende Verschulden an der Zerrüttung der Ehe trifft, andernfalls hätte sie keinen Scheidungsanspruch, und ihre Klage würde abgewiesen.<sup>11</sup> Oder aber sie lässt sich nach dem 1. Januar 2000 scheiden, was hälftige Teilung der Pensionskassenansprüche bedeutet. Zusätzlich hat sie bei Renitenz des Ehemannes vier Jahre Wartefrist hinter sich zu bringen (Art. 114 ZGB). Schlimmstenfalls – auch dies verdankt sie der Gesetzesnovelle – genehmigt das zuständige Gericht betreff der gemeinsamen Kinder den scheidenden Eheleuten auf entsprechenden Antrag hin auch noch die gemeinsame Ausübung der elterlichen Sorge<sup>12</sup>: ein Schönwetterprojekt.

## **Folgen und Strafen einer Nicht-Domestizierung**

Gabriele heiratet nicht, weshalb sie sich nicht scheiden lässt. Kinderlos ist sie auch, deshalb muss betreffend Ausübung der elterlichen Gewalt bzw. elterlichen Sorge auch keine Lösung gefunden werden. Dennoch bleibt sie in zwischenmenschlichen Beziehungen nicht untätig und sammelt ihre Erfahrungen, Höhenflüge und Enttäuschungen. Wer weiss, vielleicht lebt sie eines Tages mit einem Partner oder einer Partnerin zusammen. In diesem Fall untersteht sie keinerlei familienrechtlichen, sondern – abgesehen von mietrechtlichen (Art. 253 ff. OR) und allenfalls weiteren – den handelsrechtlichen Bestimmungen der einfachen Gesellschaft (Art. 530 ff. OR).

Der (hier nicht getroffenen) Entscheidung zugunsten einer Domestizierung und damit für die Anwendung des Familienrechts, welches von einer einheitlichen, partnerschaftlichen und harmonischen Struktur, bestenfalls bestehend aus Frau, Mann und Kindern, ausgeht, steht im Bereich des nicht domestizierten Zusammenlebens nun die Option zugunsten des Handelsrechts gegenüber. Hier ist trocken von Gesellschaftern, vertragsmässiger Verbindung von zwei oder mehreren Personen zur Erreichung eines gemeinsamen Zweckes, nüchtern, aber klar von Gewinn- und Verlustbeteiligung, Gesellschaftsbeschlüssen, Geschäftsführung und Liquidation die Rede. Dies klingt zugegebenermassen nicht sehr harmonisch, nennt jedoch das Kind – zwischenmenschliche Beziehungen nicht zuletzt als vertragliche Bindung zwischen zwei oder mehreren Personen zu sehen – beim Namen.



Dem harmonischen Familienleben weht in den Augen von Gabrieles Freundinnen – längst domestiziert, zum Teil auch glücklich – der raue Wind des Handelsrechts entgegen. Dennoch: Gabriele entscheidet sich – wenn überhaupt ein Zusammenleben in Frage kommt – für die einfache Gesellschaft.

In verschiedenster Hinsicht jedoch bezahlt die nicht domestizierte Frau einen hohen Preis: Zum einen erhält sie bei einem Spitalaufenthalt ihres Partners oder ihrer Partnerin nur auf Umwegen<sup>13</sup> Auskunft über dessen/deren gesundheitlichen Zustand. Zum andern muss sie aktiv werden, soll ihre Partnerin oder ihr Partner in erbrechtlicher Hinsicht begünstigt werden. Sie wird deshalb ein Testament (Art. 498 ff. ZGB) abfassen oder zusammen mit ihren Liebsten einen Erbvertrag<sup>14</sup> abschliessen. Die Folgen dieser Begünstigung werden sich erst beim Tod der nicht Domestizierten auswirken: Lag ihr letzter Wohnsitz beispielsweise im Kanton Bern, welcher die Erbschaftssteuer kennt, hat ihr überlebender Partner im Vergleich zu Verwandten einen hohen Erbschaftssteuerbetrag<sup>15</sup> an den Fiskus abzuliefern, während ein Ehepartner keine Erbschaftssteuer zu entrichten hätte<sup>16</sup>. Und dies, obwohl gemäss Art. 8 Abs. 1 der geltenden Bundesverfassung alle Menschen vor dem Gesetz gleich sind. Deshalb eine Ehe eingehen? Gabriele entscheidet sich dagegen.

Stattdessen absolviert sie spät entschlossen und auf Umwegen ihre Studien der Rechtswissenschaft oder ihre Lehrjahre als Sattlerin und übt ihren Beruf erfolgreich aus.

Im Alter von dreissig Jahren – sie ist ohne Beziehung oder lebt im Konkubinat – wünscht sich Gabriele ein Kind. Sie denkt an eine Adoption und sucht eine rechtskundige Person auf, welche ihr erklärt, eine gemeinschaftliche Adoption stehe nur verheirateten Paaren offen (Art. 264a ZGB). Ausserdem müssten die Eheleute während fünf Jahren verheiratet sein oder das 35. Lebensjahr zurückgelegt haben. Als unverheiratete Person dürfe sie nur adoptieren, wenn sie das 35. Altersjahr zurückgelegt habe (Art. 264b ZGB). Schade, weil ihre Arbeitgeberin zu teilzeitlicher Arbeit ohne weiteres Hand geboten hätte.

Sensibilisiert auf diese Thematik, entnimmt sie der Zeitung, der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) habe gegen einen Homosexuellen entschieden, dem die französischen Behörden die Adoption eines Kindes verweigerten. Und dies, obwohl das französische Recht eine Adoption durch eine alleinstehende Person vorsieht. Die Verweigerung der Zustimmung begründen die französischen Behörden mit einem Hinweis auf die sexuelle Orientierung des Gesuchstellers.<sup>17</sup> Auf Art. 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) (Schutz der Privatsphäre, Achtung des Familienlebens) können sich somit – allen Gleichstellungsbestimmungen zum Trotz – nicht alle Personen berufen.

Ist In-vitro-Fertilisation eine Lösung? Für den Fall, dass Gabriele eine gleichgeschlechtliche Beziehung leben sollte, ist sie zu Verfahren der Fortpflanzungsmedizin nicht zugelassen. Dies soll sich auch nicht ändern, wenn sich gleichgeschlechtliche Paare dereinst werden registrieren lassen können.<sup>18</sup>

Gabriele sitzt kinderlos im Zug, heimwärts. Ein anstrengender, jedoch erfolgreicher und befriedigender Tag liegt hinter ihr. Sie verschickt einige SMS, schreibt einen

Brief an eine Freundin. In der grossen Lactasche liegen seit zwei Wochen einige ungelesene Zeitungsartikel. Sorgfältig liest sie einen nach dem andern. Einige entsorgt sie, andere werden archiviert.

Die Adoptionsgeschichte hat ihr einmal mehr vor Augen geführt, wie oft sie in ihrem Frauenleben über gesetzlich normierte Fussangeln stolpert, ob sie nun domestiziert oder nicht. Als Juristin träumt sie von feministischen Rechtsinstituten, von einer gerechteren Welt. Als Sattlerin vom gleich hohen Lohn, wie ihn ihre männlichen Berufskollegen beziehen (Art. 264b ZGB). Da, ein Artikel über einen Lohngleichheitsprozess. Die Kindergärtnerinnen haben gewonnen. Dort, eine Frau hat sich erfolgreich gegen sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz (Art. 4 GlG) zur Wehr gesetzt. Der Erlass des Gleichstellungsgesetzes am 1. Juli 1996 kann Diskriminierungen nicht aus der Welt schaffen, hängt jedoch immerhin als Damoklesschwert über den potenziellen Tätern. Dieses Schwert ist für nicht domestizierte Frauen, welche in aller Regel im Erwerbsleben stehen, von einiger Bedeutung.

Erschöpft kommt sie nach Hause. Das Amtsblatt orientiert heute fast ausschliesslich über Konkursverfahren. Den Göttinnen sei Dank ist ihrem Partner kein Konkurs widerfahren. Gabriele würde nämlich mit ihren Forderungen in der dritten und letzten Klasse platziert (Art. 219 SchKG). Einen Vorteil hätte sie im Konkursfall als nicht domestizierte Partnerin gehabt: Bestimmt hätte sie keinerlei ruinösen Bürgschaften zugestimmt.<sup>19</sup>

Sie öffnet die Waschmaschine. Seit Tagen liegt nasse Wäsche drin. Diesmal ist keine Fernbedienung im Duvetanzug. Es ist die Flachzange.<sup>20</sup>

### Abkürzungen:

BSK	Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht
BV	Bundesverfassung
GlG	Gleichstellungsgesetz
OR	Obligationenrecht
SchKG	Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch

1 Die Geschichte hat sich in ähnlicher Weise, jedoch nicht exakt wie hier beschrieben zugetragen.

2 Anwendbar ist altes, in jenem Zeitpunkt geltendes Kindsrecht. Das Kindsrecht wurde seither mehrfach revidiert, letztmals anlässlich der ZGB-Revision betreffend die Einführung des neuen Scheidungsrechts mit entsprechenden Änderungen im Kindsrecht. Diese Bestimmungen sind per 1.1.2000 in Kraft getreten.

3 Heutige, seit 1.1.2000 geltende Terminologie: elterliche Sorge.

4 Nach heutigem Recht (in Kraft seit 1.1.1996) ist eine Heirat erst ab Mündigkeit, d.h. ab 18 Jahren möglich.

5 Zur Handlungsfähigkeit BSK-ZGB-Bigler-Eggenberger, Art. 12N 1ff.

6 Sie kann gültig ein Testament abfassen oder einen Erbvertrag abschliessen, cf. Art. 467 und 468 ZGB.

- 7 Art. 164 Abs. 1 ZGB: «Der Ehegatte, der den Haushalt besorgt, die Kinder betreut oder dem andern im Beruf oder Gewerbe hilft, hat Anspruch darauf, dass der andere ihm regelmässig einen angemessenen Betrag zur freien Verfügung ausrichtet».
- 8 Art. 160 Abs. 1 ZGB. Immerhin besagt jedoch Art. 160 Abs. 2 ZGB: «Die Braut kann jedoch gegenüber dem Zivilstandsbeamten erklären, sie wolle ihren bisherigen Namen dem Familiennamen voranstellen».
- 9 Art. 204 ZGB. Es wird vorausgesetzt, Gabriele habe keinen Ehevertrag abgeschlossen und lebe unter dem ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung.
- 10 Unter altem Eherecht war noch kein Anspruch auf die Hälfte der nach dem Freizügigkeitsgesetz vom 17. Dezember 1993 für die Ehedauer zu ermittelnden Austrittsleistung des anderen Ehegatten vorgesehen. Das alte Eherecht knüpfte auch hier am Verschuldensgedanken an. Zur heutigen Regelung cf. Art. 122 ZGB (hälftige Teilung der Ansprüche).
- 11 Gemäss Art. 142 Abs. 2 ZGB: «Ist die tiefe Zerrüttung vorwiegend der Schuld des einen zuzuschreiben, so kann nur der andere Ehegatte auf Scheidung klagen.»
- 12 Art. 133 Abs. 3 ZGB. Die Eltern müssen sich in einer genehmigungsfähigen Vereinbarung über ihre Anteile an der Betreuung des Kindes und die Verteilung der Unterhaltskosten verständigt haben. Im Zentrum steht das Kindeswohl.
- 13 Durch Entbindung des Arztes oder der Ärztin vom Berufsgeheimnis.
- 14 Art. 494 ZGB. Der Erbvertrag bedarf zu seiner Gültigkeit der Form der öffentlichen Beurkundung, Art. 512 ZGB. Zu beachten ist stets das Pflichtteilsrecht, geregelt in Art. 471 ZGB.
- 15 Das Sechzehnfache des Steuertarifs gemäss Art. 19 lit. d des Bernischen Gesetzes über die Erbschafts- und Schenkungssteuer. Bestand eine langjährige Wohngemeinschaft (10 Jahre), so ist gemäss Art. 19 lit. b desselben Gesetzes das Sechsfache des Tarifs geschuldet.
- 16 Art. 9 des Bernischen Gesetzes über die Erbschafts- und Schenkungssteuer.
- 17 Plädoyer 2/02, S. 64.
- 18 «Der Bund» vom 27. Juni 2002, S. 14.
- 19 Art. 494 OR. Es wird davon ausgegangen, der Konkurs sei nicht im Handelsregister eingetragen.
- 20 Im Sinne einer Klarstellung hält die Autorin fest, dass sie nicht domestiziert ist. Sie hat bislang keinen Kinderwunsch registriert und niemals Heiratsabsichten geäussert.

# Feministische Rechtswissenschaft und Gender Studies

## Gender Studies

Im Zuge der Frauenbewegung der 70er Jahre des letzten Jahrhunderts fragten viele Frauen in ihren jeweiligen wissenschaftlichen Disziplinen, wie die Sichtweise von Frauen und ihre gesellschaftlichen Interessen wahrgenommen und einbezogen würden. Gleichzeitig wurden die Theorien und Forschungsarbeiten als geschlechterblind kritisiert. «In den USA war es zuerst gelungen, Women's Studies als universitäres Fach zu etablieren, also Lehrveranstaltungen aus dem Kontext der einzelnen Fächer herauszulösen und mit interdisziplinärer Perspektive zu einem eigenen Forschungsbereich zusammenzusetzen.»<sup>1</sup> In der Zwischenzeit entwickelte sich aus dieser Fragestellung ein Forschungsansatz, der im Rahmen von Women's Studies oder Gender Studies auch an schweizerischen Hochschulen gelehrt und aus dessen Perspektive geforscht wird. Die universitären Veranstaltungen waren dem Interesse entsprechend problemorientiert und interdisziplinär. Deutliche Schwerpunkte lagen bei geschichts- und sozialwissenschaftlichen Themen, danach folgten Literaturwissenschaft und Theologie.

Zur Zeit gibt es an den Universitäten Lausanne und Basel je eine Professur im Bereich Gender Studies. Die Universitäten Zürich und Bern verfügen über je ein Kompetenzzentrum Gender Studies<sup>2</sup>, und mit dem gender-campus-switzerland ist eine virtuelle Plattform aufgeschaltet worden.<sup>3</sup> Mit Graduiertenkollegs werden Frauen verschiedener Disziplinen ermutigt, ihre Arbeiten mit einem Gender-Ansatz zu schreiben. Noch steht eine effektive Verankerung an den Universitäten, die nur mit den entsprechenden Finanzen möglich ist, aus. Zurzeit wird ein Forschungsprojekt, dessen Ziel es ist, alle Gender-Forscherinnen in einem grossen Forschungsnetzwerk zu vereinen, zur Eingabe an den Schweizerischen Nationalfonds vorbereitet.

## Feministische Rechtswissenschaft

Die Rechtswissenschaft als Disziplin ist weltweit nicht führend an dieser Entwicklung beteiligt gewesen. In den USA und in Kanada spielte die Debatte um die Rolle des Rechts im Zusammenhang mit der Frauen- resp. Rassendiskriminierung und bei der Regelung der Pornographie seit Ende der 1970er Jahre eine bedeutende Rolle. In der Schweiz ist die Rechtswissenschaft bis heute von genderpolitischen Diskussionen und Forschungsansätzen ziemlich unberührt geblieben. Allerdings gibt es einige sehr interessante wissenschaftliche Arbeiten mit feministischem An-

satz, und das Nationalfondsprogramm Nr. 35, «Frauen in Recht und Gesellschaft: Wege zur Gleichstellung» ermöglichte die Realisierung einiger wichtiger Forschungsprojekte.

Tove Stang Dahl, die – leider bereits verstorbene – norwegische Rechtsprofessorin, hat dazu bemerkt: «Nach frauenrechtlicher Einschätzung greift die Diskriminierung von Frauen in rechtlicher Hinsicht viel tiefer als nur bis zur Bruchstelle einer idealistischen Gleichstellungsgesetzgebung. Das Verhältnis von Recht und Gesellschaft, Gesetz und Leben, ist viel bunter und widersprüchlicher, als die Gesetzgeber der Gleichstellungsgesetze voraussetzen mögen. Die tatsächliche Rechtslage ergibt sich durch eine Reihe von Einflussfaktoren ökonomischer und sozialer Natur, welche die gesellschaftlichen Lebensbedingungen und den tatsächlichen Lebensverlauf von Frauen in der Praxis bestimmen. Dem Recht kommt auch keine so eindeutige Rolle zu, weder als automatischer Spiegel gesellschaftlicher Normen noch als nützliche gesellschaftliche Erziehungsinstanz für alle. Das Gesetz kann ebensogut der gesellschaftlichen Entwicklung und der allgemeinen Rechtsauffassung hinterherhinken, wie es auch dem Common Sense vorausschreiten kann. Mit Hilfe des Rechts die Stellung der Frauen verbessern zu wollen heisst in jedem Fall, ein Frauenrecht zu entwickeln mit einem anderen und breiteren Fundament, als es bei der formellen Gleichstellungsgesetzgebung samt ihrer möglichen Verzweigungen in allerlei Sondergesetze der Fall ist.»<sup>4</sup>

Es ist sofort einsichtig, dass wir über die Wirkungsweise der Rechtsregeln, die Rechtsquellen, die Rechtsdogmatik und – wie Tove Stang Dahl es nennt – die frauenrechtlichen Belange sehr wenig wissen. Ein riesiges – multidisziplinäres – Forschungsfeld tut sich hier auf. Es leuchtet ein, dass zusätzlich zu den rechtswissenschaftlichen auch soziologische Methoden, philosophische Analysen, historische Kenntnisse, psychologische und politikwissenschaftliche Erkenntnisse zur Anwendung kommen müssen, wenn wir die Wirkung des Rechts auf Frauen und Männer darlegen wollen oder wenn wir den Zusammenhang zwischen bestimmten Lebensrealitäten von Frauen und Männern in ein Verhältnis zur jeweiligen konkreten Rechtssituation bringen möchten.

Und genau das ist in einer aufgeklärten Gesellschaft gefordert: Wo Regeln aufgestellt werden von politisch legitimierten Gremien, soll auch der Effekt, den diese Regeln haben, möglichst transparent und rational sein. Die neue Schweizer Bundesverfassung verlangt genau dies in Artikel 170 mit «Überprüfung der Wirksamkeit: Die Bundesversammlung sorgt dafür, dass die Massnahmen des Bundes auf ihre Wirksamkeit überprüft werden»<sup>5</sup>. Das bedeutet, dass unsere Politik dringend Resultate feministisch-rechtswissenschaftlicher Forschung braucht, wenn sie sich nicht mit geschlechterblinden Ergebnissen zufrieden geben will. Einige Beiträge sind im Buch «Recht Richtung Frauen» (Rezension in diesem Heft) erschienen.

Zusätzlich kann es aber nicht nur um eine Nachbesserung des bestehenden Rechts gehen. Wir wollen auch das Recht an sich, die Methoden der Rechtswissenschaft, die Aufteilung von Rechtsgebieten usw. hinterfragen.

## **FRI - Schweizerisches Feministisches Rechtsinstitut<sup>6</sup>**

Damit diese Forderung systematisch und nachhaltig umgesetzt wird, braucht die feministische Rechtswissenschaft einen konkreten Ort – das wird das Schweizerische Feministische Rechtsinstitut FRI sein. Eine Gruppe von feministischen Juristinnen hat vor sieben Jahren den Verein Pro FRI gegründet und steuert jetzt auf die Eröffnung des FRI zu.

Wir haben in der Schweiz insgesamt noch keine zehn ordentlichen Rechtsprofessorinnen, obwohl mittlerweile fast gleich viele Frauen wie Männer Recht studieren. Dass diese zehn auch noch Feministinnen sind, wäre wohl zu viel verlangt. Mindestens fünf davon stehen dem Projekt für den Aufbau des Schweizerischen Feministischen Rechtsinstituts sehr positiv gegenüber. Die Vernetzung mit den interessierten Frauen und Männern an Universitäten ist gut. Zudem findet die FRI-Idee politische Unterstützung und das Interesse der Forschungsgemeinde. Mit den innovativen feministischen Juristinnen aus Deutschland und Österreich besteht ein reger Austausch. Und selbstverständlich wird das FRI auch mit den interessierten Berufswomen aus der Praxis und den interessierten Nicht-Juristinnen eng verbunden sein.

## **Abschliessende Gedanken**

Tove Stang Dahl hat die Notwendigkeit einer grundlegenden Kritik am Rechtssystem, an der Rechtsetzung, an der Umsetzung des Rechts sehr plastisch dargestellt. Die konkrete Forschungsarbeit wird der nächste Schritt sein, um einerseits pragmatisch das Recht besser in Übereinstimmung mit den Realitäten zu bringen und andererseits auch neue Ansätze zu finden, wie das Geschlechterverhältnis gerechter geregelt werden kann – auch durch das Recht.

Entwickelt sich die feministische Rechtswissenschaft schnell und stetig, wird sie künftig auch im Rahmen der Gender Studies eine wichtige Rolle spielen können.

1 Regina Wecker, Magazin UNIZürich 3/99, Bulletin ETHZ 275, S. 6.

2 <http://www.izfg.unibe.ch/Homepageaktuell/Bibliothek/forschung/genderstudies.htm>.

3 [www.gendercampus.ch](http://www.gendercampus.ch).

4 Tove Stang Dahl, FrauenRecht, Einführung in feministisches Recht, AJZ, Bielefeld 1992. (Studienreihe skandinavische Sozialwissenschaften; Bd. 6), S. 48.

5 SR 101, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 18. April 1999.

6 Aktuelle Informationen unter [www.profri.ch](http://www.profri.ch).



# AKTUELLE DEBATTEN

Désirée Aebersold

## «We are Family!»

Juni 1983 – Linke Lesben und Schwule verkünden, dass «nach jahrhundertelangen Kämpfen die patriarchale Institution Familie mitsamt dem Zwang zur Heterosexualität» endlich von dieser Welt gegangen ist, und versenken die heterosexuelle Ehe symbolisch im Vierwaldstättersee (Gerber 1997). Der Untergang traditioneller bürgerlicher Werte wurde im Ausklang einer Zeit gefordert, die geprägt war vom feministischen Aufstand gegen den bürgerlichen Machtapparat <Staat>. Mit ihm ernteten auch dessen <Errungenschaften> – wie beispielsweise der bürgerliche Ehevertrag – harsche Kritik: Er wurde als patriarchale Konstruktion entlarvt, die dem Ehemann bewusst das beinahe uneingeschränkte Verfügungsrecht bzw. die Verfügungsgewalt über seine Frau und seine Kinder zubilligt und damit das hierarchische Ungleichheitsverhältnis zwischen Mann und Frau legalisiert. Die Feministinnen und Linken, darunter auch Lesben und Schwule, lehnten sich gegen diesen <Heteror> auf: Für Letztere symbolisierte er die staatliche Verordnung zum Hetero-Sein und die bewusste Diskriminierung von alternativen egalitären Lebensformen.

17. August 1998 – Eine sichtlich verärgerte Menge von Lesben und Schwulen marschiert mit rasselnden Weckern und den Kanon «Frère Koller – dormez-vous?» singend vor dem Berner Bundeshaus auf. Die relativ gemässigte Form der Akklamation, aber auch deren Gehalt unterscheiden sich deutlich von jenen der bewegten 70er und 80er Jahre. 25 Jahre nach der symbolischen Versenkung von Ehe und Familie auf den Grund des Vierwaldstättersees steht nicht mehr die radikale Infragestellung von bürgerlichen Werten, Normen und Institutionen im Zentrum des Aktionismus, sondern die zähe Unlust politischer Behörden, die 1995 postulierten Forderungen von Lesben und Schwulen endlich einzulösen: nämlich deren Wunsch nach Teilhabe am bürgerlichen Eherecht. «Unsere Vision ist es, ohne Wenn und Aber mit den gleichen Rechten und Pflichten wie heterosexuelle Menschen in einem Umfeld von Akzeptanz, Toleranz und gegenseitigem Verständnis leben zu können» (Rundbrief LOS 2/97). Dieses Statement steht paradigmatisch auch für die von den Dachorganisationen der Lesben (Lesbenorganisation Schweiz LOS) und der Schwulen (Pink Cross) vertretene Grundhaltung. Seit Jahren kämpfen sie für gleiche Rechte, ein striktes Diskriminierungsverbot und die Sichtbarmachung gleichgeschlechtlicher Lebensweisen.<sup>1</sup> Die noch jungen Verbände haben inzwischen die Nachfolge der ehemals radikalen und autonomen Lesben und Schwulen angetreten.<sup>2</sup> LOS und Pink Cross verstehen sich heute als gesamtschweizerische Lesben- bzw. Schwuleninteressen vertretende Organisationen, die ihre Anliegen mittels Aktionen, aber vor allem



durch verstärkte Teilhabe an politischen Entscheidungsprozessen (Lobbying) und Medienarbeit durchzusetzen versuchen. Die Forderungen der VertreterInnen dieser Verbände haben vor den Bundeshäusern nicht Halt gemacht: Dass heute auf Bundesebene ein Gesetzesentwurf vorliegt, über den voraussichtlich im Jahre 2004 entschieden wird, ist nicht zuletzt eine Folge des Engagements von LOS und Pink Cross.

Wie ist es aber möglich, dass sich innerhalb von 25 Jahren die politisch aktiven Lesben und Schwulen zu einem Vertragswerk bekennen, dessen Bekämpfung und Abschaffung das zentrale Ziel ihrer VorgängerInnen war? Dieser Frage und den Problemen und Paradoxien, die der Ruf nach Teilhabe am Eherecht hervorruft, soll im Folgenden nachgegangen werden.

Zunächst muss festgehalten werden: Lesben und Schwule hatten ursprünglich und bis heute unterschiedliche Anliegen. Es waren vor allem liberal-konservative Schwule, die Ende der 80er Jahre die Abkehr von der linken Politik forderten, zur Lancierung einer gesamtschweizerischen Initiative «Bürgerliche Rechte für Schwule» aufriefen und die linke Schwulenbewegung in heftige innere Dispute führten. Die Lesben – zu dieser Zeit noch locker in der Frauenbefreiungsbewegung organisiert – standen der Forderung nach Ehe Rechten schon damals skeptischer gegenüber. Als 1993 die Petition «Gleiche Rechte für gleichgeschlechtliche Paare» lanciert wurde, kritisierten sie zunächst die enge Ausrichtung der Petition auf die Partnerschaft – ihnen wäre ein verstärktes Engagement für die Einführung eines Antidiskriminierungsartikels lieber gewesen. Sie schlossen sich aber bald den Schwulen an. Heute fordern auch die Lesben die Gleichstellung mit heterosexuellen Paaren. Mit einem wesentlichen Unterschied allerdings: Von Anfang an votierten die Lesben für die «ganze» Gleichstellung. Indem sie sich für die Besserstellung lesbischer Mütter engagieren und die Teilhabe am Sorge- und Adoptionsrecht sowie den uneingeschränkten Zugang zu Methoden der künstlichen Befruchtung fordern, betreiben sie eine umfassendere Gleichstellungspolitik und warnen vor der Schaffung neuer diskriminierender Grenzziehungen zwischen lesbischen und heterosexuellen Frauen. Anliegen im Übrigen, für welche die Schwulen bis dato bescheidene Solidarität zeigen. Ein weiterer Grund für den Deutungswandel mag darin liegen, dass mit der Revision des Schweizerischen Eherechts im Jahre 1987 de jure eine PartnerInnenschaftsvorstellung Eingang gefunden hat, die explizit von der Gleichheit der Paare und der Gleichwertigkeit der Arbeitsformen ausgeht. Neuste Studien beweisen zwar, dass der Ehevertrag und die sozialen und rechtlichen Implikationen desselben die Ungleichheit zwischen den Paaren zu Ungunsten der Frauen markant fördert, was sich beispielsweise daran zeigt, dass verheiratete Frauen von ihrem Partner deutlich abhängiger sind als im Konkubinat lebende Frauen. Der Umstand, dass sich das patriarchale Gefüge durch das Eherecht weiterhin reproduziert, scheint aber zumindest im gegenwärtigen Diskurs keine kritische Erwähnung mehr

zu finden. Nach der Analyse der Rundbriefe der LOS (vgl. Aebersold 2001) kann allerdings festgehalten werden, dass viele der Mitfrauen - sich dem Gleichheitsgedanken verpflichtet fühlend - sich für die Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare engagieren, selber aber nicht beabsichtigen zu heiraten. Einerseits für die Teilhabe am Eherecht und die rechtlichen Besserstellungen mitfiebern, insgeheim das Vertragswerk und seine Implikationen in Frage stellen - ein Widerspruch, mit welchem sich vermutlich die feministische bzw. bewegte Lesbe häufiger konfrontiert sieht. Schwule, so bestätigen Statistiken aus den Nachbarländern, haben da offenbar weniger Berührungspunkte. Sie zeigen sich auch bedeutend registrierungsfreudiger als ihre lesbischen Schwestern. Natürlich kann der Wandel von der emanzipatorischen Oppositions- hin zur Bürgerrechtsbewegung auch als Ausfluss sich verändernder Möglichkeiten der politischen Einflussnahme gedeutet werden. Die Mehrheit der Heterosexuellen ist heute bereit, lesbische und schwule Lebensweisen und politische Forderungen anzuerkennen. Das verlockt, das Gespräch zu suchen, Kontakte über die linken Parteigrenzen hinweg zu knüpfen, Lobbying zu betreiben. Es ist mittlerweile ein offenes Geheimnis, dass die Institutionalisierung von sozialen Bewegungen in politisch lobbyierenden Gruppen zur Entradikalisierung und Verbürgerlichung der Anliegen führt. Auch bei den Lesben und Schwulen ist das nicht anders.

Von der Propagierung alternativer Lebenskonzepte, der Infragestellung heteronormativer Konstrukte und Institutionen ist - im Moment zumindest - nicht mehr viel zu spüren. Im Gegenteil: «We are Family» lautete das Motto des diesjährigen CSD in Zürich. Damit brachten die organisierten Lesben und Schwulen die Anbiederung an die Heteronorm auf den Punkt. Und mit ihnen zeigen sich heute auch viele Heterosexuelle offen und verständnisvoll für das Anliegen. Diese Entwicklung zeugt von mehr Toleranz, gewiss, und auch ich bin der Meinung, dass die Einführung der registrierten PartnerInnenschaft auch eine Anerkennung der gleichgeschlechtlichen Lebensweise beinhaltet. Aber um welchen Preis? Diese Fragen stellen sich heute vermehrt auch feministische TheoretikerInnen. Sabine Hark (2000) beispielsweise rückt die Tatsache der sozialen Konstruktion des Rechts in den Mittelpunkt ihres Ansatzes und befragt Rechte daraufhin, ob sie die Aufgabe, Gleichheit und Gerechtigkeit für Verschiedene zu schaffen, überhaupt leisten können, oder ob sie die existierenden sozialen Verhältnisse lediglich bestätigen oder maskieren und neue Grenzen ziehen, statt diese abzubauen. Dieses Rechtsverständnis führt letztendlich zur Forderung, die moralisierenden und einseitig privilegierenden Regelungen des Staates abzuschaffen und die Gleichstellung aller Lebensweisen zu verwirklichen. Ein neuer Kuchen sei zu backen, meint auch Christina Schenk (2000): Jede und jeder soll selber bestimmen können, mit welchen Menschen sie oder er einzelne Rechte und Pflichten teilen möchte, wer was erbt, wer im Krankheits- oder Sterbefall mitbestimmen darf oder mit wem Sorgerechte geteilt werden. Solche kritischen Impulse und mutigen Ideen motivieren, den Fokus noch einmal anders auszurich-

ten. Statt für unbefriedigende, gleiche Rechte zu kämpfen, könnte die existierende Skepsis gegenüber dem Ehevertrag uns alle - unabhängig von der sexuellen Orientierung - dazu motivieren, das bestehende Recht in Frage zu stellen, um dann auf eine Entkoppelung derjenigen Rechte aus dem Ehevertrag hinzuwirken, die die Grundlage für ein befriedigendes partnerschaftliches Zusammenleben aller bilden. Es ist zu hoffen, dass dieser Schritt eines Tages möglich sein wird.

- 1 Zur Geschichte der schweizerischen Lesbenbewegung und zum Ehediskurs der LOS vgl. Aebersold 2001. Die Geschichte der Schwulen in der Schweiz zeichnet Gerber 1997 eindrücklich nach.
- 2 Die Lesben schlossen sich 1974 zur Homosexuellen Frauengruppe HFG zusammen und waren mehrheitlich in der Frauenbefreiungsbewegung FBB aktiv (Schnurrenberger 1994). Die Schwulen organisierten sich in der eher bürgerlichen Schwulengruppe Schweizerische Organisation der Homosexuellen SOH und der linken radikalen Homosexuellen Arbeitsgruppe Schweiz HACH (Gerber 1997).

### **Literatur**

Désirée Aebersold, LOSgelöst – Die Ehepolitik der Lesbenorganisation Schweiz vor dem Hintergrund der Bewegungsgeschichte und feministischer Theorie, Fachprogrammarbeit, Bern 2001.

Beat Gerber, Lila ist die Farbe des Regenbogens, Schwestern, die Farbe der Befreiung ist rot. Die Homosexuellen Arbeitsgruppen (HACH) von 1974–1995, Lizentiatsarbeit, Bern 1997.

Sabine Hark, «Durchqueren des Rechts. Paradoxien einer Politik der Rechte», in: Nico J. Beger, Sabine Hark, (Hrsg.), Queering Demokratie. Sexuelle Politiken, Querverlag, Berlin 2000, S. 28–44.

Christina Schenk, «Einen neuen Kuchen backen», in: Ilona Bubeck (Hrsg.), Unser Stück vom Kuchen. Zehn Positionen gegen die Homo-Ehe, Querverlag, Berlin 2000, S. 131–141.

Regula Schnurrenberger, Von der Schwierigkeit in der Frauenbewegung schwul und in der Schwulenbewegung Feministin zu sein, Schriftenreihe der Koordinationsstelle Homosexualität und Wissenschaft, Nr. 17, Zürich 1994.

## **Kinderrechte, Mutterschaftsideologien und das Adoptionsgeheimnis**

### **Vom gesetzlich verordneten Vergessen zum gesetzlich verordneten Erinnern**

Ein dreissigjähriger Mann möchte wissen, wer die Frau ist, die ihn, kurz nachdem sie ihn geboren hat, zur Adoption weggegeben hat. Er bittet die zuständige Behörde, ihm ihren Namen bekannt zu geben. Die Behörde nimmt mit der Frau Kontakt auf, sie weigert sich, ihre Identität preiszugeben. Der junge Mann insistiert, und die Behörde ordnet an, dass ihm der Name der Mutter mitgeteilt werden soll. Die Frau nimmt den Weg durch die Instanzen auf sich, um dies zu verhindern. Und hier beginnt die Geschichte dieser beiden Menschen ein Streit zweier abstrakten Rechtspositionen zu werden, in dem letztendlich diejenige des jungen Mannes in einem Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichts den Sieg davonträgt (Urteil vom 4. März 2002, BGE 128 I, S. 63 ff.).

### **Das Adoptionsgeheimnis und das Recht auf Kenntnis der Abstammung**

In der schweizerischen Rechtsliteratur wird seit einiger Zeit ein Recht des Kindes angenommen, seine biologischen Eltern zu kennen, das «Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung». Die Gründe, die für dieses Recht angegeben werden, sind in erster Linie, dass die Kenntnis der eigenen Herkunft für die individuelle Persönlichkeitsentwicklung von Bedeutung sei. Es ist aus der sozialwissenschaftlichen Forschung bekannt, dass etwa die Hälfte aller Adoptivkinder einmal in ihrem Leben das Bedürfnis verspürt, ihre leiblichen Verwandten kennen zu lernen. Einige davon unternehmen tatsächlich konkrete Schritte, um diese zu suchen (Keller-Thoma 1985, S. 208 f.; Swientek 2001, S. 29). Verschiedene Bedürfnisse sind der Motor der Suche: zum einen wird von einer «genealogischen Verwirrung» gesprochen, aus der die Kenntnis des eigenen genetischen Herkommens und damit des eigenen «Stammbaumes» heraushelfen soll. Ganz zentral ist für viele Adoptivkinder aber auch der Wunsch, sich Klarheit darüber zu verschaffen, weshalb die leibliche Mutter sich zur Kindesweggabe entschieden hat.

Diesem Bedürfnis nach Information stand lange Zeit die Ideologie des Schutzes durch Geheimhaltung entgegen. Im Jahre 1973, mit dem neuen Adoptionsrecht, wurde nämlich in der Schweiz wie in vielen europäischen Ländern das Adoptionsgeheimnis eingeführt, das vorsieht, dass weder die Adoptivfamilie noch die leibliche Mutter (wenn bekannt auch der Vater) voneinander die Identität kennen sollen. Bald einmal erschien es der Rechtslehre aber ungerechtfertigt, den betroffenen

Adoptierten im Namen des Schutzes ihrer neuen Familien die Informationen vorzuenthalten, die für ihre Persönlichkeitsentwicklung offenbar so wichtig waren. So kam es dazu, dass in der juristischen Literatur schon seit längerer Zeit zu lesen war, dass das Adoptivkind bei Volljährigkeit einen Anspruch darauf habe, zu wissen, wer seine leiblichen Eltern sind.<sup>1</sup>

## Ein absolutes Auskunftsrecht für erwachsene Adoptivkinder

Wer ein Recht hat, kann nicht immer darauf zählen, es auch durchsetzen zu können. Mein Recht kann mit den Rechtspositionen anderer Menschen in Konflikt stehen. Rechtliche Verfahren haben häufig das Ziel, zwischen den sich widerstrebenden Rechten und Interessen abzuwägen und eine Entscheidung zu treffen. Die betroffene Frau bringt solche Interessen vor: Ihr sei damals die Geheimhaltung zugesichert und ihr Sohn sei in einer Vergewaltigung gezeugt worden. Doch diese Argumente finden im Verfahren kein Gehör. Der Regierungsrat des Kantons Luzern, der den Fall vor dem Bundesgericht zu beurteilen hat, findet die Lösung in der Anwendung des so genannten formellen Wahrheitsbegriffs. Die Vergewaltigung war damals vor 30 Jahren in den Vormundschafts- und Adoptivakten nicht aufgenommen worden, und von einem Versprechen der Geheimhaltung wurde auch keine Aktennotiz gemacht. Also meint der Regierungsrat, es handle sich um eine reine Schutzbehauptung und die Gesuchstellerin habe lediglich «Probleme mit der Vergangenheitsbewältigung» und «Angst vor der Auseinandersetzung mit dem damaligen Ereignis» (vgl. BGE 128 I. S. 63, 64 f.). Quod non est in actis non est in mundo – was nicht in den Akten steht, ist nicht existent. Und wenn eine schwere Verletzung nicht passiert ist, dann hat die Behörde auch keine Pflicht, mit den Gefühlen ihrer Untertanen sorgfältig umzugehen.

Das Bundesgericht hingegen, das den Fall in letzter Instanz zu entscheiden hatte, konnte das Hinabsteigen in die dunklen Tiefen menschlicher Schicksale mit Eleganz umgehen. Es hatte nämlich das Glück, dass das Bundesparlament zum richtigen Zeitpunkt eine Gesetzesänderung verabschiedet hatte, die die Gerichte davon entbindet, sich mit Beweggründen von Frauen zu beschäftigen, die vor Jahren ihr Kind weggegeben haben und jetzt anonym bleiben wollen. So sieht die Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB), die am 22. Juni 2001 verabschiedet wurde, aber zurzeit noch nicht in Kraft ist,<sup>2</sup> in einem neuen Art. 268c<sup>3</sup> vor:

- 1 Hat das Kind das 18. Lebensjahr vollendet, so kann es jederzeit Auskunft über die Personalien seiner leiblichen Eltern verlangen; vorher kann es Auskunft verlangen, wenn es ein schutzwürdiges Interesse hat.
- 2 Bevor die Behörde oder Stelle, welche über die gewünschten Angaben verfügt, Auskunft erteilt, informiert sie wenn möglich die leiblichen Eltern. Lehnen diese den persönlichen Kontakt ab, so ist das Kind darüber zu informieren und auf die Persönlichkeitsrechte der Eltern aufmerksam zu machen.

3 Die Kantone bezeichnen eine geeignete Stelle, welche das Kind auf Wunsch beratend unterstützt.

Das Bundesgericht hat festgestellt, dass es mit dem ersten Absatz dieser neuen Bestimmung keinen Zweifel mehr daran gebe, dass das Recht des Kindes auf Kenntnis der Abstammung ein absolutes Recht darstelle. Damit bestehe kein Raum mehr für die Berücksichtigung entgegenstehender Geheimhaltungsinteressen. Das heisst, die Gründe auf der Seite der Geburtsmütter (und selten -väter) können noch so gravierend sein, sie werden nicht mehr in die Entscheidung einbezogen. Nicht einmal wenn eine Vergewaltigung bewiesen und es zu einer Verurteilung des Täters gekommen war, könnte eine Behörde einem volljährigen Adoptivkind verweigern, ihm Auskunft über den Namen seiner Geburtsmutter und deren Vergewaltiger zu geben. Die Behörde ist aufgrund von Art. 268c Abs. 2 ZGB einzig dazu verpflichtet, die leiblichen Eltern über die Auskunftserteilung zu informieren und das Kind darüber zu unterrichten, wenn seine leiblichen Eltern den Kontakt ablehnen. Unklar ist, was mit den in der neuen Regelung erwähnten Persönlichkeitsrechten der Eltern gemeint ist, auf die das «Kind» aufmerksam gemacht werden soll. Heisst das, dass den leiblichen Eltern ein Recht zusteht, den Schutz des Gerichtes anzurufen, um eine Kontaktaufnahme zu verhindern? Die Bestimmungen zum Persönlichkeitsschutz des ZGB würden solche Rechtsbehelfe zur Verfügung stellen.

### **Mutterschaftsideologien und der Verzicht der abgebenden Mütter**

Die Einfügung des absoluten Rechtes auf Kenntnis der eigenen Abstammung ins Zivilgesetzbuch ist das Ergebnis einer längeren Entwicklung, die in den letzten Jahren mit der UN-Kinderrechtskonvention vorangetrieben wurde. In Art. 7 Abs. 2 bestimmt die Konvention, dass jedes Kind das Recht hat, «soweit möglich» seine Eltern zu kennen. Obwohl die Tragweite dieser Bestimmung international keineswegs geklärt ist (Detrick 1999, S. 28), entnimmt das Bundesgericht ihr ein weiteres Argument für ein absolutes Recht des Adoptivkindes, seine leiblichen Eltern zu kennen. Die Rede von den Rechten des «Kindes» darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass es eigentlich um Rechte von erwachsenen Menschen geht, Informationen über andere Erwachsene zu erlangen. Die neue Bestimmung im ZGB verhilft Adoptivkindern erst ab 18 Jahren zu einem absoluten Einsichtsrecht, zu einem Zeitpunkt, zu dem sie im Sinne der UN-Kinderrechtskonvention (Art. 1) keine Kinder mehr sind.<sup>4</sup> Ausserdem gerät die Geschichte von Adoption und Adoptionsgeheimnis aus dem Blickfeld, eine Geschichte, die eng mit der nach wie vor dominanten Mutterschaftsideologie (vgl. Klein 1995; Beck-Gernsheim 1988) verknüpft ist. Sowohl Adoptivmütter wie abgebende Mütter haben damit zu kämpfen, dass sie nicht den Erwartungen entsprechen, die eigentlich an Mütter gestellt werden: Eine richtige Mutter ist nur eine, die ihr Kind selbst geboren hat, und nur eine, die die Verantwortung für ihre Kinder in keinem Fall abgibt. Das Adoptionsgeheimnis dient unter anderem dazu, den beidseitigen Normbruch zu verbergen. Die Adoptivfamilie kann

vorgeben, der von der Normalfamilie erwarteten Einheit des Leibes zwischen Eltern und Kindern zu genügen, die leibliche Mutter kann die Kindesweggabe geheim halten.

Auch sieht die dominante Mutterschaftsideologie vor, dass jedes Kind nur eine einzige Mutter haben kann. Bei einer Adoption wird durch das Vorhandensein sowohl einer leiblichen wie einer Adoptiv-Mutter gegen diese Norm verstossen. Diese «Abnormalität» wird verdeckt, indem eine Frau auf das Ausleben ihres Mutterseins verzichtet: die Geburtsmutter. Doch die leibliche Verbindung zur Geburtsmutter erscheint trotz Verzicht so stark, dass das Adoptivgeheimnis gebraucht wird, damit sich die Adoptivfamilie vor der Gefahr geschützt fühlt, dass das Kind der Stimme des Leibes folgen und sie zugunsten eines Lebens bei der leiblichen Mutter verlasen könnte.<sup>5</sup> Das Adoptionsgeheimnis hat damit den Hauptzweck, die Adoptiveltern vor dem Eindringen der leiblichen Mutter in ihr Familienglück zu schützen.<sup>6</sup> Bis anhin galt also für abgebende Mütter das gesetzlich verordnete Verdrängen ihrer Mutterschaft. Wenn der Regierungsrat des Kantons Luzern im erwähnten Fall der Geburtsmutter vorwirft, sie habe «Probleme mit der Vergangenheitsbewältigung», dann fehlt es ihm folglich auch an rechtshistorischen Kenntnissen.

## Zukunftsperspektiven

Eine Zukunftsperspektive für die Vereinbarung von allen beteiligten Interessen könnte in der neueren Idee der «offenen Adoption» gesehen werden. Sie möchte den Betroffenen eine Adoptionsform in die Hand geben, mit welcher der Stigmatisierung von Kinderlosigkeit wie Kindesweggabe begegnet und ein Leben mit doppelter Mutter- oder Elternschaft ermöglicht wird (vgl. z.B. Paulitz 1997). Das Gegenüberstellen von abstrakten Rechtspositionen in der aktuellen Diskussion um das Adoptionsgeheimnis aber verdeckt die Tatsache, dass in vielen Fällen der offene Umgang mit der Adoption für alle Beteiligten eine Chance darstellen könnte und dem Recht des Kindes auf Kenntnis seiner leiblichen Eltern tatsächlich bereits während seiner Kindheit zur Umsetzung verhelfen kann. Dabei darf aber nicht vergessen gehen, dass zwar für manche abgebenden Mütter die völlige Trennung von ihrem Kind einen grossen Schmerz darstellt (vgl. etwa Swientek 1986), für andere aber der Schmerz im Gedanken an eine Begegnung mit dem weggegebenen Kind liegt. Die Position der abgebenden Mütter und die darin enthaltenen Widersprüche wurden aber bei der Ausarbeitung des neuen Art. 268c ZGB gar nicht in Betracht gezogen. Es wurde über die Köpfe der betroffenen Frauen hinweg Recht gesetzt und anstelle des gesetzlich verordneten Vergessens das gesetzlich verordnete Erinnern gesetzt.

1 Vgl. die Nachweise bei Cottier 2002, S. 46.

2 Stand: 31. August 2002.

3 Vgl. Bundesblatt 2001, S. 2908, S. 2918.

- 4 Wwegen im ZGB das Wort «Kind» auch im Sinne des Abstammungsverhältnisses zu den Eltern verwendet wird und deshalb an keine Altersbeschränkung gebunden ist.
- 5 Eine eindrückliche Beschreibung dieser Befürchtungen der Adoptiveltern findet sich in der Studie von Sorosky, Baran und Pannor (1989). Die Forschung zeigt aber, dass im Gegenteil die Begegnung mit den leiblichen Eltern die Beziehung zu den Adoptiveltern stärken kann (Swientek 2001).
- 6 Der Bundesrat begründete die Einführung des Adoptionsgeheimnisses so: «Die Fremdadoption steht und fällt nach den Erfahrungen der Praxis mit der Wahrung des Adoptionsgeheimnisses. Damit soll namentlich verhütet werden, dass die leiblichen Eltern sich nachträglich in das Verhältnis zwischen dem Kind und seinen Adoptiveltern einmischen und damit das soziale Gelingen der Adoption gefährden oder beeinträchtigen» (Bundesblatt 1971 I, S. 1200 ff., S. 1239). Damit zusammenhängend war damals die uneheliche Geburt noch stark stigmatisiert. So umschrieb der Bundesrat die Funktion der Adoption folgendermassen: «Das infolge ausserehelicher Geburt oder wegen Scheidung oder Todes der Eltern familienlose Kind ist in besonderem Masse gefährdet. Indem die Adoption ihm zu einer neuen Familie verhilft, erfüllt sie eine wichtige Funktion des Kindesschutzes» (Bundesblatt 1971 I, S. 1211).

### Literatur

- Elisabeth Beck-Gernsheim, *Die Kinderfrage. Frauen zwischen Kinderwunsch und Abhängigkeit*, München 1988.
- Michelle Cottier, Austausch von Informationen im Adoptionsdreieck. Das Adoptionsgeheimnis und die Macht der Leiblichkeit, in: Cottier/Rüetschi/Sahlfeld, *Information & Recht*, Basel 2002, S. 31–55.
- Michelle Cottier, Urteilsbemerkung zu BGE 128 I, S. 63 ff., in: *Die Praxis des Familienrechts* 2002, S. 590 f.
- Sharon Detrick, *A Commentary on the United Nations Convention on the Right of the Child*, Den Haag 1999.
- Marlee Kline, Complicating the Ideology of Motherhood: Child Welfare Law and First Nation Women, in: Albertson/Fineman/Karpin, *Mothers in Law. Feminist Theory and the Legal Regulation of Motherhood*, New York 1995, S. 119 ff.
- Priska Keller-Thoma, *Adoption aus der Sicht des Adoptiv«kinds»*, Zürich 1985.
- Harald Paulitz, *Offene Adoption: ein Plädoyer*, Freiburg i.Br. 1997.
- Christine Swientek, *Adoptierte auf der Suche – nach ihren Eltern und nach ihrer Identität*, Freiburg/Basel/Wien 2001.
- Christine Swientek, *Die «abgebende Mutter» im Adoptionsverfahren*, Bielefeld 1986.
- Arthur D. Sorosky, Annette Baran, Reuben Pannor, *The Adoption Triangle*, San Antonio 1989.





## **La médiation familiale et le «bon divorce» : l'idéologie de la famille indissoluble**

### **Introduction**

Le présent article ne traite pas de la médiation en général, en tant que méthode de résolution des conflits qui peut s'appliquer à toutes sortes de domaines (conflits de voisinage, litiges commerciaux, médiation pénale, etc), mais uniquement d'une forme particulière de médiation, la médiation familiale dans le domaine de la séparation ou du divorce. Par ailleurs, l'article ne traite nullement des techniques de médiation, de leur efficacité, de leurs avantages ou inconvénients. Le propos est plutôt de s'interroger sur les représentations, les conceptions qui sont à l'œuvre dans le discours qui s'est imposé comme dominant depuis une dizaine d'années en Europe (après les Etats-Unis) en matière de médiation familiale. L'hypothèse de travail est que la médiation ne peut être considérée comme une simple technique «neutre» (en allemand : «wertfrei»), mais qu'elle se fonde sur, et reproduit toute une série de pré-supposés idéologiques sur la famille, les relations de couple, l'«intérêt de l'enfant» etc. De même, il est intéressant de s'interroger sur les parallèles possibles entre l'engouement actuel pour la médiation et la tendance néo-libérale dominante à la privatisation de toute une série de secteurs de l'économie, et même de services jusqu'à publics.

### **Une nouvelle norme : le divorce négocié**

Si la médiation peut naturellement s'appliquer à toutes sortes de domaines, c'est dans celui de la famille qu'elle a connu un développement pratique et conceptuel important, d'abord aux USA dès le début des années 70, puis en Europe depuis la fin des années 80. Pour citer une formule qui a le mérite de la clarté, les Nord-Américains ont transposé «*le principe de la négociation des affaires au domaine de la famille*» (sic !)<sup>1</sup>. La médiation familiale s'est développée en parallèle avec les réformes législatives intervenues dans la plupart des pays occidentaux à partir des années 70, qui ont remplacé la conception du divorce «pour faute» par celle du divorce «faillite». Cette évolution s'est accompagnée de l'accent mis sur la nécessité de parvenir à une «gestion raisonnable» des conséquences du divorce, et d'une pression très forte en faveur de la recherche de solutions consensuelles.<sup>2</sup> Le développement de la médiation est ainsi indissociable de l'évolution du discours judiciaire, qui de plus en plus impose la conception du «bon divorce» – le divorce négocié – et stigmatise le «mauvais divorce» – le divorce conflictuel. On relèvera ici en passant le paradoxe du discours de la justice en matière de divorce : en stigmatisant le divorce conflictuel, et

donc, implicitement, en déclarant le conflit illégitime, les juges se déroberont devant ce qui est leur tâche première : juger consiste à trancher, à dire le droit, à «*fixer à chacun sa place, ses obligations et ses prérogatives dans l'univers des normes*». <sup>3</sup> Or, en matière de divorce et plus généralement de litiges familiaux, la justice tend de plus en plus à déléguer aux parties elles-mêmes, parfois à un expert ou à un médiateur, le soin de trouver la décision. <sup>4</sup>

## Médiation et modèle néo-libéral

Dans une société où le contrat est devenu la métaphore générale des rapports sociaux, où tout rapport social devient objet de quasi-contrats <sup>5</sup> (que l'on pense, par exemple, aux «contrats de soins», aux «contrats» passés entre les institutions pour adolescents et les jeunes, etc), le rôle de la loi et de la justice en est évidemment modifié. Là où, auparavant, la loi était l'instrument par excellence de réglementation des rapports sociaux, celle-ci n'intervient plus que de façon secondaire, les individus étant renvoyés, par une sorte de privatisation du droit, à «négocier» leurs rapports inter-individuels, comme l'illustre l'exemple de la médiation familiale. Il en découle que la norme juridique, censée définir le Juste, est dévaluée, que la référence à des normes permettant de distinguer le Juste de l'Injuste est rejetée au profit de contrats, compromis et autres médiations. <sup>6</sup> Cela ne signifie toutefois pas la disparition de toute norme régissant les rapports sociaux : comme le relève A. Garapon, l'autorégulation n'est qu'une illusion : «*il y a toujours jugement, même quand il ne se dit pas*» <sup>7</sup>. D'ailleurs, les normes sont d'autant plus efficaces – et pernicieuses – qu'elles ne sont pas explicitées, comme c'est par définition le cas des normes légales, mais qu'elles s'imposent implicitement, voire inconsciemment, masquées sous des discours «mous» et consensuels («l'intérêt de l'enfant», «l'avenir de la famille», «la co-parentalité», «le divorce réussi», etc).

La médiation repose sur le postulat que «les gens sont les mieux placés pour savoir ce qui est bon pour eux», et que donc, il n'y a de meilleur juge pour le couple que le couple lui-même. <sup>8</sup>

Dans cette optique, le but de la médiation est d'aider à trouver des solutions consensuelles, la norme principale voire unique qu'un accord doit respecter étant d'être accepté par les deux parties. Ceci revient à considérer qu'il n'existe aucun critère objectif pour apprécier si un accord est «juste» : la notion de justice est complètement relativisée et «subjectivée» : dans la médiation est juste ce qui fait l'objet de l'accord entre les parties, lesquelles portent seules la responsabilité de ce qu'elles considèrent comme juste. <sup>9</sup>

Par ailleurs, la logique de la négociation qui est à l'œuvre dans la médiation trouve son fondement dans un des axiomes de base de l'idéologie libérale, à savoir la fiction de la liberté et de l'autonomie des individus. Cette fiction fait largement abstraction des rapports de force et des inégalités de fait qui rendent le concept d'«égalité» entre la femme et l'homme dans le cadre du couple et de la famille purement formel.

Ainsi, le développement et l'extension du modèle contractuel à des domaines qui jusque là étaient en principe soustraits à la «loi du marché», comme la famille, ne peut guère être favorable aux femmes, dont on attend désormais qu'elles «négocient» leur divorce en tant que «partenaires», sur un prétendu «pied d'égalité» avec leur conjoint, sans tenir compte des inégalités économiques et de pouvoir auxquelles elles sont confrontées.

Le corollaire de la conception des accords «entre individus libres et égaux» est l'affirmation selon laquelle la médiation, contrairement au système judiciaire, permettrait des solutions «sans gagnant ni perdant». Les partisans de la médiation parlent de «*win-win situation*», c'est-à-dire d'accords où non seulement il n'y aurait pas de perdant, mais qui permettraient aux deux parties de se sentir gagnantes. Au-delà du caractère très largement utopique voire mythique de cette représentation, elle reflète l'aveuglement face aux inégalités de fait entre les parties. En effet, considérer qu'une situation de type «win-win» serait souhaitable ou équitable n'est possible que si l'on part du présupposé d'une égalité réelle entre les parties. A défaut, une telle situation revient en réalité à perpétuer l'inégalité existante plutôt qu'à rétablir un équilibre.

## La pensée systémique

La médiation familiale s'inspire très largement du courant systémique, qui analyse la famille comme un système fermé dans lequel chacun des membres porterait une part de responsabilité dans les éventuels «dysfonctionnements» du système. Dans cette logique de causalité circulaire, la recherche des causes des problèmes, ou des responsabilités dans l'échec du mariage est bannie. Les partisans de la médiation déclarent clairement que «*ni les causes du conflit, ni l'histoire du couple, ni les accusations réciproques n'ont d'intérêt*», et que «*le médiateur/la médiatrice ne s'occupe pas du passé, mais du présent et de l'avenir*». <sup>10</sup> Là aussi, on doit s'interroger sur la part de naïveté qui permet de croire sérieusement qu'il serait possible – et souhaitable ! – de faire abstraction de l'histoire du couple et de l'interprétation des causes de son échec pour pouvoir trouver des «accords équitables pour l'avenir». Irène Théry formule à ce sujet la question cruciale suivante : «*En déclarant les conflits illégitimes, en désignant les parents revendicatifs comme irresponsables et méprisants des besoins de leur enfant, le discours du «bon divorce» fait-il autre chose qu'exiger du plus faible qu'il s'incline devant le rapport de forces ?*». <sup>11</sup> On ajoutera à ce sujet que les femmes, parce qu'elles se sentent souvent, à juste titre, lésées par ce qu'elles ont vécu dans le couple, et qu'elles craignent, à juste titre aussi, d'être à nouveau lésées dans le cadre de la séparation ou du divorce, sont naturellement plus enclines que les hommes à se montrer revendicatives et méfiantes à l'égard de solutions «amicales» qu'elles ont l'impression, bien souvent à juste titre encore, qu'on cherche à leur «imposer». Or, on rencontre là ce que Trina Grillo appelle «la loi informelle de la médiation», qui encourage un modèle de «bonne» femme, à savoir celle qui se montre coopérative,

rationnelle, sans désir de vengeance, disposée à favoriser la présence du père dans la vie des enfants, etc, par opposition au modèle de la «mauvaise» femme, aigrie, réclmant vengeance pour les torts qui lui ont été causés dans le passé, prête à utiliser les enfants comme arme contre son conjoint, irrationnelle, colérique et refusant les compromis.<sup>12</sup> Une telle conception rejoint les stéréotypes sexistes auxquels les femmes sont confrontées dans la société et en particulier dans le système judiciaire. De ce point de vue, rien ne distingue la médiation de la justice «traditionnelle».

## La médiation ou : la famille indissoluble ?

Parmi les nombreuses définitions de la médiation familiale, on trouve notamment celle-ci : «*La médiation familiale est une méthode de résolution des conflits basée sur la coopération et l'autodétermination, dans le but d'établir des ententes pour l'avenir de la famille. Les conjoints se quittent, ils restent néanmoins des parents. Dans cette perspective, le divorce ou la séparation ne signifie pas la dissolution de la famille, mais plutôt sa réorganisation.*»<sup>13</sup> Cette définition illustre un des éléments centraux de l'idéologie de la médiation, à savoir le maintien de la famille malgré la séparation ou le divorce du couple. Ce postulat de base en faveur du maintien de la famille s'appuie sur le recours à l'opinion – érigée en dogme – selon laquelle «l'intérêt de l'enfant» exigerait le maintien de la structure familiale malgré le divorce. Le concept consensuel et prétendument «neutre» de l'intérêt de l'enfant est ainsi utilisé pour imposer un nouveau modèle, celui de la famille indissoluble. Sous un habillage moderne, et au nom des sciences humaines – en particulier la psychologie de l'enfant – n'assiste-t-on pas en fait au retour du dogme judéo-chrétien de l'indissolubilité, cette fois-ci non pas du mariage, mais de la famille ?<sup>14</sup> Comme la définition citée plus haut l'indique clairement, les couples reçoivent l'injonction d'avoir à «réorganiser la famille» suite à leur divorce. Les parents qui ne parviennent pas, ou qui «résistent» à se conformer à ce nouveau modèle du «couple parental» qui perdure après le divorce se voient stigmatisés et accusés de ne pas être capables de «mettre l'intérêt des enfants au premier plan». Dans ce nouveau modèle dominant, les «bons» parents séparés sont ceux qui sont capables de «*pérenniser le couple parental au-delà de la rupture du couple conjugal*»<sup>15</sup> Il est à peine excessif de parler d'un véritable «acharnement» à imposer un modèle de famille indissoluble qui, comme le relève justement Irène Théry, repose sur un déni de la réalité «*des liens inévitables, complexes et très puissants qu'entretiennent ces deux mondes prétendument hétérogènes que sont le <conjugal> et le <parental>*»<sup>16</sup> Si personne ne conteste que les enfants se portent mieux lorsqu'une entente existe entre leurs parents au sujet de leur prise en charge, on ne voit en revanche guère pourquoi une telle entente présupposerait la perpétuation de la famille d'origine, plutôt que la reconnaissance de la réalité, à savoir l'existence, suite au divorce, de deux familles (recomposées ou non), celle de la mère et celle du père; et on ne voit pas d'avantage en quoi la souhaitable entente entre les parents passerait par leur acceptation de l'identité de «couple parental» plutôt que par l'ac-

ceptation, encore une fois, de la réalité qui fait deux des «parents divorcés» (ou séparés).

## Conclusion

Le droit et le système judiciaire sont critiqués, à juste titre, par les un-e-s pour leur lourdeur et leur rigidité, par les autres pour leur rôle dans la perpétuation des rapports de force et de domination qui existent dans la société. De bonne foi, certain-e-s ont pu croire que la médiation pourrait constituer une sorte d'alternative au système judiciaire traditionnel. Or, il faut admettre que la médiation n'est pas plus à l'abri que le droit et la justice des conceptions idéologiques dominantes, notamment en ce qui concerne la famille et les rapports entre femmes et hommes. Elle véhicule, tout autant que le droit, un système de valeurs et de représentations, c'est-à-dire une idéologie. Toutefois, là où les normes de droit sont formulées explicitement, les «lois informelles de la médiation», elles, sont généralement implicites, ce qui les rend d'autant plus puissantes car difficiles à contester. Ainsi, la «justice douce» que prétend être la médiation<sup>17</sup> pourrait dans certains cas avoir un goût amer...

1 Jocelyne Dahan, *La médiation familiale*, Ed. Morisset, Paris 1996.

2 ebenda.

3 Marie-Claire Rondeau-Rivier, *L'exercice de l'autorité parentale : les pratiques judiciaires à travers la statistique*, in : *Autorité, responsabilité parentale et protection de l'enfant*, Lyon 1992.

4 Antoine Garapon, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*. Ed. Odile Jacob, 2001.

5 Jean Robelin, *Formalité juridique et rapports sociaux*, in : *Le droit contre le droit*, Actuel Marx, no 21, 1997.

6 Christian Barrère, *Le système judiciaire entre ordre marchand et ordre républicain*, in : *ibidem*.

7 Vgl. Antoine Garapon.

8 ebenda.

9 Caroline Bono-Hörlner, *Familienmediation im Bereiche von Ehetrennung und Ehescheidung*, Zürich 1999.

10 ebenda.

11 Irène Théry, *Le démariage, Justice et vie privée*, 1993.

12 Trina Grillo, *Mediation als Alternative?*, in: *Streit*, No. 3, 2001.

13 Lisette Boyer, *La médiation familiale*, 1993.

14 Jutta Bahr-Jendges, *Gleichberechtigung und Kindeswohl – ein Widerspruch?*, in: *Streit* Nr. 1–2, 1993.

15 Hugues Fulchiron, *Pérenniser le couple parental*, in: *Autorité, responsabilité parentale et protection de l'enfant*, 1992.

16 Vgl. Irène Théry.

17 Titre de l'ouvrage de J.P. Bonafé-Schmitt paru en 1992, *La médiation: une justice douce*.



## **Michelle Cottier, Zita Küng und Margrith Bigler-Eggenberger im Gespräch**

### **Drei Juristinnen-Generationen treffen sich**

Margrith Bigler-Eggenberger wurde 1974 als erste Frau ans Bundesgericht gewählt. Ihrer Wahl ging eine regelrechte Schlammschlacht voraus. So ging die «Ostschweiz» so weit, ihren Artikel mit «Eine Mörderin ins Bundesgericht» zu betiteln, womit auf Frau Biglers Unterstützung der Bemühungen um die Legalisierung des Schwangerschaftsabbruchs angespielt wurde. Auch behaupteten die Zeitungen, Margrith Bigler gelange «vom Herd direkt ans Bundesgericht».

Dieser Vorwurf war natürlich angesichts des breiten Erfahrungshorizontes der ersten Frau am höchsten Gericht völlig aus der Luft gegriffen. Das Jus-Studium hatte Margrith Bigler in St.Gallen absolviert. Während des Studiums fühlte sie sich als Frau nicht benachteiligt, obwohl es zu dieser Zeit sehr wenige Studentinnen und schon gar keine Assistentinnen oder Professorinnen gab, die als Vorbilder hätten dienen können. Nach dem Studienabschluss wurde aber klar, dass das Fehlen des Frauenstimmrechts ein Hindernis für den Zugang zu vielen juristischen Berufen war. Margrith Bigler entschied sich deshalb, die Laufbahn einer Rechtsanwältin einzuschlagen. Dabei wurde ihr allerdings ihr Status als verheiratete Frau zum Verhängnis. Die Heirat bewirkte den Verlust ihres angestammten Bürgerrechts, was dazu führte, dass sie im Kanton St.Gallen nicht mehr zu den Rechtsanwaltsprüfungen zugelassen war. Man erteilte ihr dann aber eine Ausnahmegewilligung, da man davon ausgehe, dass sie so sehr mit dem Kanton St. Gallen verbunden sei, dass sie irgendwann wieder zurückkehren werde.

Margrith Bigler hatte sich vor ihrer Tätigkeit als Richterin als verheiratete Frau immer mit juristischen «Gelegenheitsarbeiten» abfinden müssen und hatte keinen Zugang zu einer Vollzeitstelle. Sie beschreibt ihre Laufbahn aber als interessant und faszinierend, es sei ihr zu einem breiten Erfahrungsfeld verholfen worden. So machte sie nach dem Anwaltsexamen ein Praktikum am Gericht in Erlach BE und arbeitete als Aushilfsgerichtsschreiberin in Biel, am Obergericht in Solothurn und bei der Anwältin und Freundin Verena Jost in Biel.

Ihre Tätigkeit als Richterin begann im Kanton St.Gallen, wo sie im Jahre 1966 ans Sozialversicherungsgericht gewählt wurde. Der Regierungsrat wendete einen juristischen Trick an, um trotz Fehlens des Frauenstimmrechts bei der Schaffung des neuen Gerichts zwei Frauen als Richterinnen wählen zu können. Am Sozialversicherungsgericht machte Margrith Bigler sich bald mit ihrer unkonventionellen Herangehensweise einen Namen. So trieb sie die Verwaltung «zur Weissglut», indem sie sich selbst von den Menschen ein Bild machte, welche die neu eingeführte Hilflosenentschädigung beantragten. Sie empörte sich über die Ärzte, die Alte und Kranke



nach ihrer Einschätzung viel zu selten als «hilflos» einstufen, und hob viele negative Entscheide der Verwaltung auf. Das Eidgenössische Versicherungsgericht massregelte die Richterin daraufhin unter dem Hinweis, dass kantonale Versicherungsgerichte keine Augenscheine vorzunehmen hätten.

Ihre politische Zugehörigkeit zur Sozialdemokratie war manchmal ein Hindernis, so bei der Suche nach einer Praktikumsstelle. Hingegen hat ihre SP-Mitgliedschaft ihr letztendlich zu einem Sitz im Bundesgericht verholfen.

*Zita Küng:* Margrith Bigler-Eggenberger, welche rechtspolitischen Ereignisse und Entwicklungen, die du während deiner Tätigkeit miterlebt hast, erachtest du als besonders wichtig?

*Margrith Bigler-Eggenberger:* Der Negativentscheid zum Frauenstimmrecht 1959 war eine riesige Enttäuschung. Zum Glück kam das Stimmrecht im Jahre 1971. Das war ein grosser Schritt und eine wichtige Öffnung für die Zukunft. Der zweite grosse Punkt war die Änderung des Eherechts im Jahr 1988. Dabei wurden viele «alte Zöpfe» abgeschnitten, unter denen wir gelitten oder sagen wir, welche wir noch bemerkt und realisiert haben.

*ZK:* Findest du die Formulierung «darunter gelitten» nicht übertrieben?

*MB-E:* Nein, es ist nicht übertrieben. Besonders wenn ich an die Klientinnen denke, die darunter gelitten haben. So kam zum Beispiel eine Frau zu mir aufs Büro, die mich um Rat fragte: Ihr Vater wolle ihr einen Erbvorbezug geben und er wolle nicht, dass ihr Mann darauf zugreifen kann. Als Antwort konnte ich ihr sagen: «Versuchen Sie, Ihren Mann dazu zu bringen, den Erbvorbezug als eingebrachtes Gut und nicht als Geschenk zu deklarieren. Versuchen Sie, das testamentarisch festzulegen und Ihren Mann dazu zu bringen, auf das Geld zu verzichten.» Der Mann wollte nicht, und sie verlor das Geld einfach an ihn! Bei Scheidungen wurden Frauen durch das alte Güterrecht natürlich schwerer belastet. Solche wirklich stossenden Ungerechtigkeiten, welche unter dem alten Eherecht geschahen, haben mich manchmal fast zerrissen. Heute ist es zwar nicht völlig anders, aber wenigstens gilt die hälftige Teilung der Errungenschaften – wenn es dann wirklich so durchgezogen wird.

*ZK:* Ich gehe davon aus, dass dieses Gesetz auch Leiden verursachte.

*MB-E:* Ja, vor allem bei bewussteren Frauen, die das realisierten, was da geschah. Viele haben das als ein Unrecht empfunden. Ich habe mich schon 1956 als Studentin mit den Ergebnissen der ersten Expertenkommission zum Eherecht befasst. Erst im Jahre 1988 kam es dann zu einer definitiven Revision.

*ZK:* Ich erinnere mich an 1976. Es gab damals einen Entwurf für das revidierte Eherecht. Wir, die Progressiven Frauen, haben eine kurze Stellungnahme dazu abgegeben: «Nichts revidieren – aufheben!». Die Institution Ehe betrachteten wir als fundamental patriarchalisch, und deshalb meinten wir, dass man da gar nicht viel verbessern kann.

*MB-E:* Das ist eine Frage, die man sich damals gar nicht stellte. Viele Vorschläge von Frauen wurden einfach totgeschwiegen. Man wollte sich damit nicht auseinandersetzen.

Eines der wenigen Male, bei denen ich mich für mich selbst wehrte, war, als ich Mitglied der Eidgenössischen AHV-Kommission war. Seit 1970 hatten wir immer wieder gefordert, dass die Rechte der Frauen bei den Sozialversicherungen anders gewahrt werden müssten. An einer Sitzung im Jahr 1979 gab es wieder eine Diskussion darüber, und im allgemeinen Blabla von Seiten der überwältigenden Mehrheit der Männer wurde gesagt, man wisse sowieso noch nicht, wie das gehen soll. Ich habe die Anwesenden dann darauf aufmerksam gemacht, dass es jetzt ein Buch gebe, dummerweise von mir, worin viele Möglichkeiten beschrieben seien, wie das AHV-Gesetz geändert werden könnte. Danach herrschte grosses Schweigen. Wenn es unangenehm wird, wirkt vieles gleich radikal – wie eure Eingabe.

**ZK:** Im Zusammenhang mit dem Recht besteht demnach das Problem sich Gehör zu verschaffen?

**MB-E:** Was ist denn das Recht? Es ist eigentlich etwas, was unser ganzes Leben durchzieht, was ein relativ friedliches Zusammenleben regelt. Es sollte eigentlich viel mehr im Bewusstsein der einzelnen Menschen verankert sein, dass das Recht etwas ungeheuer Wichtiges ist, zu dem man Sorge tragen sollte. Man passt es auch immer wieder den Veränderungen an. Grundsätzlich bezieht es sich aufs Vereinsleben, aufs Eheleben, das Eltern-Kind-Verhältnis ... alles ist davon erfasst. Was würden wir ohne unsere Grundrechte in der Verfassung machen? Manchmal geht man darüber hinweg wie über etwas, was einfach so ist und weiter nicht wichtig genommen werden muss. Natürlich ist man sich nicht immer bewusst, dass es sich um einen Vertrag handelt, wenn man ein Brot kauft. Aber man sollte sich darüber bewusster werden, dass man sich wehren darf für seine Rechte. Dass man sagen darf, wenn etwas ungerecht wirkt. Eine Rechtsordnung ist als solches etwas Wunderbares, wenn sie entsprechend ausgestaltet ist.

**ZK:** Ich denke aber, dass es heute nicht der Fall ist, dass wir selber darüber bestimmen, wie wir das Zusammenleben regeln, so dass es uns am besten entspricht. Das beunruhigt mich. Die Distanz der Leute zum Recht ist fast zu gross. Die Meisten interessiert das Recht nicht, solange sie keine Schwierigkeiten haben. Und wenn sie grosse Schwierigkeiten bekommen, glauben sie es mit dem Recht auch nicht mehr hin zu kriegen. Da ist es nicht mehr hilfreich. Deshalb haben wohl die meisten Leute ein distanzierteres Verhältnis zum Recht.

**MB-E:** Die eigene Betroffenheit spielt eine grosse Rolle, um sich darüber bewusst zu werden, worin man sich bewegt. Viele Male habe ich nach Urteilen Telefonanrufe und Briefe von Leuten bekommen, die sagten: «Das ist jetzt ein so ungerechtes Urteil. Warum muss ich damit fertig werden, nur weil die fünf Herren und Damen dies für richtig befunden haben?» Was willst du da antworten? Meistens geht es um zwei verschiedene Seiten des gleichen Rechts, der eine gewinnt, auf welche Art und Weise auch immer – durch die Auslegung, die überzeugenderen Argumente, die richtigeren Tatsachenfeststellungen. Es kommen die Weltanschauungen der Richter hinzu, die spielen nun einfach eine Rolle, ob man sich dessen bewusst ist oder nicht.

88 Am Schluss hat der eine Recht und der andere nicht. Aber unter anderen Umständen

den, oder wenn die Tatsachenfeststellungen besser gewesen wären oder die Zusammensetzung des Gerichts anders gewesen wäre, wäre es vielleicht anders herausgekommen. Dann wird es sofort relativ, und es entsteht eine noch grössere Verunsicherung.

*ZK:* Ich finde es wichtig das Gefühl, respektive den Eindruck zu haben, sich in einer Rechtsordnung zu befinden.

*MB-E:* Mit Steuersenkungen zum Beispiel konnte man immer Wahlen gewinnen. Es gab Sachen, die mir fast den Magen umdrehten, wie zum Beispiel die Mutterschaftsversicherung. Bei der ersten Abstimmung haben ganze 16 Prozent zugestimmt.

*ZK:* Ja, sogar die Ausländer-Initiative hatte 18 Prozent.

*MB-E:* Bei Steuersenkungen hat jeder das Gefühl zu profitieren, auch wenn er noch so wenig profitiert. Man überlegt es sich wirklich nicht, man schaut alles als selbstverständlich an. Man besucht selbstverständlich die Primarschule, die Sekundarschule, man benutzt die Strassen – scheinbar kostet dies alles nichts. Vielleicht ist es auch das Fehlen der Transparenz beim Staatswesen, oder vielleicht ist alles zu komplex, so dass es der Einzelne gar nicht durchblicken kann. Vielleicht ist es ihm auch zu mühsam. Es ist sicher eine schwierige Situation echte Anliegen im Rahmen des Rechts durch zu setzen, denn manchmal scheitert es an Umständen, die letztlich gar nichts mit dem zu tun haben, was man eigentlich will.

*Michelle Cottier:* Gab es in Bezug auf die Frauenpolitik auch eine Veränderung? Liegt der Grund dafür, dass es heute keine Bewegung im eigentlichen Sinne mehr gibt in der Langsamkeit des Systems? Die Mutterschaftsversicherung wurde schon zum dritten Mal abgelehnt ...

*MB-E:* Das System hilft sicher mit, Resignation zu schaffen, aber in der Schweiz an sich muss man sich auch bewusst sein, dass alles sehr langsam geht. Wenn man sich nicht damit abfinden will, kann man resignieren. Oder man muss akzeptieren, dass man eine schwerfällige Demokratie hat, die immer wieder neue Überzeugungsarbeit und neue Anstösse braucht. Heute ist es insofern anders, als alles sehr viel schneller geht, dann mag man sich mit der Langsamkeit nicht zufrieden geben. Da bewundere ich Anne-Marie Rey, die seit den sechziger Jahren für die Fristenlösung kämpft, mit ihrer Vorstellung «Das muss ich einfach noch erleben». Und sie erlebt es jetzt, nach so vielen Beschimpfungen und so viel Ausgrenzungserlebnissen. Sie hat einfach nicht aufgegeben.

*ZK:* Einen Moment lang hatte ich Angst, dass es auch diesmal nicht reicht.

*MB-E:* Ich dachte, dass wir doch zu einer Lösung kommen müssen, die vertretbar ist. Auch für Leute, die nicht für den Schwangerschaftsabbruch sind. Früher hatte es gegen die Frauen und die Ärzte, die ihnen geholfen haben einen Prozess nach dem anderen gegeben..

*ZK:* Dies ist sicher eine wichtige Rechtsentwicklung. Die gesellschaftlichen Verhältnisse haben sich verändert und mit ihnen das Recht. 80 Prozent Zustimmung ist sehr deutlich. Schon 1971 wurde die Initiative für die Straffreiheit des Schwangerschafts-

abbruchs eingereicht. Daraufhin versprach das Parlament einen indirekten Gegenvorschlag mit einer Fristenlösung zu beschliessen. Die Initiative wurde deshalb zurückgezogen, aber der Parlamentsbeschluss kam nicht zustande. Deshalb mussten wir Frauen noch einmal eine Initiative machen – die Fristenlösungs-Initiative – die 1977 zur Abstimmung kam. Die FBB<sup>1</sup> und die OFRA<sup>2</sup> haben damals Frauen beraten, die unerwünscht schwanger waren. Wir haben Busse nach Holland organisiert und eine Praxis in Genf gefunden, die Abtreibungen machte. Es war sowieso schwierig für die Frauen. Das Recht hat auf diese Situation überhaupt nicht geantwortet. *MC*: Entwicklungen geschehen eben nicht nur über das Recht, sondern durch die Änderung der tatsächlichen Praxis.

*MB-E*: Die Gerichte haben natürlich einen grossen Handlungsspielraum. Manchmal würde es ja reichen, wenn die Gerichte die Gesetze anders auslegten. Ein sehr stossendes Beispiel war die so genannte «Einrede des Mehrverkehrs» bei Vaterschaftsklagen. Da reichte es, dass ein Freund des potenziellen Vaters aussagte, dass auch er mit dieser Frau Verkehr hatte. Mütter mit unehelichen Kindern standen sowieso in einem schlechten Licht. Als ich ins Bundesgericht kam, wurde diese Bestimmung faktisch nicht mehr angewendet.

*MC*: Um sich Gehör zu verschaffen, muss man sich auf verschiedenen Ebenen einbringen. Es ist wichtig, dass man in der Politik präsent und wach ist. Man muss ein Auge darauf haben, wo Änderungen nötig sind. Genauso muss man publizieren und schreiben, damit die Gerichte die Ideen aufnehmen. Da kämpft man wider die Schwierigkeit, auch gehört zu werden.

*MB-E*: Trotzdem, mit der Zeit kommt doch irgendjemand darauf und sagt, das wäre doch ein guter Gedanke. Ein grosser Fehler ist, dass man sich an den Gerichten nur auf die angesehene Literatur stützt, die Kommentare etc., und dass man zu wenig auf neue, junge Leute hört. Wie Prof. Schwander kürzlich in einem Referat gesagt hat, ist es ein grosser Fehler der Rechtswissenschaft und insbesondere der Rechtsanwendung, dass sie von den anderen Wissenschaften abgeschottet sind. Das Recht nimmt kaum wahr, was in der Soziologie, in der Psychologie, der Statistik und der Wirtschaft vor sich geht. Da gibt es so vieles, was in die Rechtsprechung eingebaut werden könnte und was zu einer Revision des Rechts führen könnte. Ein weiterer grosser Mangel ist, dass viel zu wenige Parlamentarier die Jahresberichte des Bundesgerichts lesen, wo auf Entscheide hingewiesen wird, bei denen man mangels gesetzlicher Grundlage oder befriedigender rechtlicher Regelung fast nicht wusste, wie man entscheiden sollte.

*ZK*: Parlamentarierinnen und Parlamentarier müssen gegenüber ihren Wählerinnen und Wählern Wirkung erzielen, und je nachdem, ob etwas in ihr Konzept passt, ist es okay oder nicht.

*MB-E*: Dann fallen unter Umständen wichtige Probleme weg.

*MC*: Das ist spannend beim Projekt für ein Gesetz über die registrierte Partnerschaft. Ich habe die Vernehmlassungsantworten gelesen. Die Diskussion bewegt sich nur auf der symbolischen Ebene. Es geht nur darum, wie nahe das neue Institut zur

Ehe steht. Die einen finden, dass es möglichst nahe sein soll, weil sie die Diskriminierungen beenden wollen. Die anderen wollen es möglichst weit weg haben, weil sie die Ehe als Zelle der Gesellschaft bedroht sehen, welche die Familie stütze. Niemand überlegt sich jedoch, auch nicht die Betroffenen, wie die Bedürfnisse der Leute tatsächlich aussehen und wie das Gesetz sein muss, damit es wirklich passt. Da spielen andere Logiken. An den Gerichten ist man näher an den Bedürfnissen.

*MB-E:* Ja, dort sieht man, wo es brennt. Ich bin eine Person, die sehr stark vom Einzelfall, von der Einzelfallgerechtigkeit ausgeht. Aber während einiger Jahre gab es einen Exponenten unserer Abteilung, der immer abstrahieren und generelle Grundsätze auf den Einzelfall übertragen wollte. Manchmal ist der Fall aus dem Netz gefallen, und manchmal hat er reingepasst.

*ZK:* Deduktiv und induktiv...

*MB-E:*... Das waren Begriffe, die einem den Kopf schmerzen liessen. Vielleicht waren sie rechtstheoretisch wunderbar, aber vom praktischen Fall aus gesehen vielleicht nicht ganz so gerecht, wie ich es subjektiv empfunden hätte. Das ist das Problem mit der Gerechtigkeit, sie hängt immer stark mit der eigenen Überzeugung und der Einstellung gegenüber den Mitmenschen zusammen.

*ZK:* Um auf unsere Eingangsfrage zurückzukommen: Gibt es noch weitere wichtige Rechtsentwicklungen?

*MB-E:* Eine andere wichtige Entwicklung sehe ich zum Beispiel in Bezug auf die Behandlung der Gewaltverbrechen an Frauen und Kindern. In dieser Frage ist etwas Wichtiges geschehen. Man hat Frauen ganz zum Schluss meiner Arbeit viel ernster genommen als früher. Früher hat man gesagt, «Sie hat provoziert», «Sie hätte einen längeren Rock anziehen sollen», «Man geht am Abend auch nicht mit einem Mann in die Wohnung, da weiss man, was geschieht» usw. Damit hatte man den Frauen sofort den Wind aus den Segeln genommen. Von der Argumentation her verlangten wir, dass das nicht mehr gesagt werden darf. Man rügte sogar Anwälte, wenn sie so argumentierten. Zusätzlich setzte sich die Erkenntnis durch, dass Frauen zum Teil erst nach einer bestimmten Zeit über solche Vorfälle reden können. Auch wurde zunehmend anerkannt, dass das Verfahren mit der Polizei und den Gerichten eine weitere Belastung für die Frau bedeutet.

*ZK:* Erst in den siebziger Jahren hat die Frauenbewegung die Gewalt öffentlich thematisiert. Das hat viel gebracht – zum Beispiel wurden endlich das Ausmass und die Hintergründe für die Männergewalt deutlich.

*MB-E:* Und die Nähe zum Täter. Es waren eben nicht die bösen Fremden, die den Kindern ein Bonbon anbieten, die ihnen diese Gewalt antaten, sondern ihre Grossväter, Onkel, Götti.

*MC:* Jetzt liest man auch von männlichen Journalisten, dass der gefühlsmässig sicherste Ort – zu Hause – potenziell sehr gefährlich sei.

*MB-E:* Für mich zeigt sich auch noch ein schöner Wandel auf einem anderen Gebiet: im SchKG (Schuldbetreibungs- und Konkursrecht). Konkursite Personen wurden früher in die Zeitung gebracht. Ein moderner Pranger, der für die Betroffenen sehr

negative Folgen hatte. Die Änderung war, dass die Publikation nicht mehr angeordnet wurde.

Ab 1981 – Aufnahme des Gleichberechtigungsartikel in die Bundesverfassung – wurde die Lohngleichheit viel ernsthafter als vorher eingefordert. Aktuell finde ich das Behindertenrecht wichtig, auch für die Frauen. Ich bin vielleicht ein bisschen altmodisch, aber wir haben auch das Gefühl dafür, was es bedeuten kann, wenn Eltern mit einem behinderten Kind leben. Früher waren die Behinderten einfach weggeschlossen, in Einrichtungen und privaten Haushalten. Jetzt, mit Art. 8 Abs. 2 der Bundesverfassung, wird das besser. Aber ich habe Angst, dass damit dem Anliegen der Frauen der Rang abgelaufen wird.

*MC:* Im Moment werden Diskussionen geführt, wie die unterschiedlichen Diskriminierungen theoretisch und rechtlich gefasst werden könnten. Dazu braucht es sicher auch neue Ideen und Konzepte.

*MB-E:* Ich würde auch sagen, dass es vor allem Frauen sind, die sich über diese Zusammenhänge Rechenschaft geben.

*ZK:* Wir haben ein genuines Interesse daran, sonst wird es sich wieder über diesen Link herstellen, dass die Frauen aufgrund ihres Geschlechts draussen sind. Das ist natürlich absolut potent, dass man die Hälfte der Konkurrenz aushebeln kann, ohne etwas zu tun.

*MC:* Zum Teil finde ich aber, dass Frauen mehr Grosszügigkeit an den Tag legen könnten, das Wissen, dass wir uns angeeignet haben über Diskriminierung und Gleichheit, auch weiterzugeben an die Gruppen, die es brauchen, damit man gemeinsam stärker werden kann. Mich stört es zum Teil, wenn das nur als Bedrohung angesehen wird. In der feministischen Theorie ist so viel an Potenzial vorhanden, Ideen zu Gleichheitsproblemen, die von der Mainstream-Rechtswissenschaft überhaopt nicht aufgenommen werden.

*ZK:* Das ist wieder das Problem das Gehörtwerdens. Wie viele Male ist es uns so ergangen, dass wir etwas logisch entwickelt haben und dann nicht gehört wurden! Es ist zum Beispiel nach wie vor nicht nötig, dass jemand, der Sozialversicherungsrecht lehrt, das Buch von Margrith liest. Das Frauenwissen ist nach wie vor nicht etwas, worüber man Bescheid wissen muss.

*MC:* Die Studentinnen wissen zum Beispiel nicht, wer Olympe de Gouges ist, in den Lehrbüchern, in denen es um die Gleichheit der Geschlechter geht, ist sie kein Thema!

*ZK:* Das Frauenwissen gilt nicht als Wissen, es wird als einseitige Interessensvertretung betrachtet, während Männerwissen allgemein gilt. Ich habe das Gefühl, das ist immer noch so. Oder hast Du den Eindruck das habe sich schon verbessert?

*MC:* Nein. Was mich sehr frappt, ist das hohe theoretische Niveau der wissenschaftlichen Texte von Frauen zu Gleichheitsproblemen, zu Quoten, zu Diskriminierung etc. und wie das überhaupt nicht rezipiert wird in der allgemeinen Literatur zu Gleichheitsproblemen. Zum Teil wären es wirklich neue Ideen. Es wird als Spezialwissen betrachtet, das nicht zur Kenntnis genommen werden muss. Es fehlt in

der Wissenschaft am «Mainstreamen» von Frauenwissen. Das betrachte ich als eine unserer nächsten Aufgaben.

*MB-E:* Im Grunde genommen auch in der Rechtsprechung: Ich war immer die Einzige, die die Publikationen des Büros für Gleichstellung zitierte. Da ist ein immenses Wissen vorhanden.

*ZK:* Das ist ein Reproduzieren des Herrschaftswissens durch die Rechtsmaschine ...

*MB-E:* Bisher geschah – von einzelnen rechtlichen Gutachten abgesehen – nicht viel. Für mich waren eher die Streitfälle der Orientierungspunkt, weniger die rechtstheoretische Debatte.

*MC:* Das Rechtsbild des durchschnittlichen Juristen, der durchschnittlichen Juristin ist wohl sehr positivistisch. Was im Gesetz steht, gilt als Realität. Die Überlegung, dass das Gesetz von den Anwendenden ganz anders gedreht werden kann, als es ursprünglich die Absicht war, und dass in der Umsetzung noch ganz andere Faktoren und Elemente einfließen, wird in der Ausbildung nicht vermittelt. Praktikerinnen und Praktiker haben oft auch nicht viel übrig für theoretische Überlegungen.

*ZK:* Jetzt möchten wir dich Margrith gerne noch fragen, ob du eine Utopie hast, wie ein ideales Recht aussehen könnte?

*MB-E:* Utopische Rechtsvorstellungen sind schwierig. Was wäre nötig für ein gedeihliches Zusammenleben? Einstellungen, Vorstellungen und Überlieferungen müssten sich ändern. Die Rechtstatsachen würden die Basis schaffen. Wenn alle als menschliche Wesen akzeptiert würden, mit Fähigkeiten, Wünschen, Erwartungen – dann bräuchte es gar nicht mehr viele rechtliche Vorschriften. Ein paar Rahmenbedingungen und für den Fall, dass doch noch Konflikte auftauchen: z.B. Regelungen über das gemeinsame Sorgerecht oder um die Arbeitsteilung fünfzig: fünfzig durchzusetzen. Gleiche, freie, gute, kreative, ... Menschen – da müsste sich viel bei den einzelnen Menschen ändern. Es bräuchte ein Verfassungsdach mit Menschenrechten, die für jede und jeden gelten und die garantiert sind. Dabei soll kein tatsächlicher, faktischer Unterschied negativ oder positiv bewertet werden. Jede Person ist ein Individuum und eigen im Zusammenleben in einer Partnerschaft oder in einer Gruppe.

Ich könnte mir eine Gesellschaft in Frieden und ohne eine allzu intensive Rechtsordnung und Sicherungsmassnahmen vorstellen. Ich habe mich in meinen Jugendjahren viel mit Utopien befasst und später an der Universität St.Gallen eine Vorlesung über Sozialgeschichte gehalten. Mit dem Rechtssystem habe ich bisher noch keine utopischen Ideen verbunden. Das friedvolle Zusammenleben aller mit einer gewissen Konfliktfähigkeit war da die Richtschnur.

*MC:* Eine Richterin hat eine Utopie, in der sie überflüssig wird!

*MB-E:* Ja, RichterInnen könnten dann etwas anderes Sinnvolles tun. Weitere Utopien ausdenken. Mich hat z.B. die Kibbuzim-Idee beeindruckt. In Analogie dazu könnte ich dann mit meinen Richterkollegen in den Gärten arbeiten. Warum auch nicht?

Jetzt habe ich aber noch eine Frage, die ich an euch beide weitergeben möchte, die mir manchmal gestellt wurde von den jungen Studentinnen, die ich am Bundesgericht herumführen durfte. Da wurde zu meiner grossen Überraschung immer wieder gefragt: «Wie haben Sie Ihre Karriere geplant?» Geht das heute mit der Planung einer Karriere als Frau, als Juristin?

*MC:* Man redet viel davon. Zum Beispiel werden an der Universität Kurse zur Karriereplanung für junge Wissenschaftlerinnen angeboten. Es wird vermittelt, dass man es als Frau schaffen kann auch mit Familie, aber dass man es planen muss. Mich persönlich stört das, ich will auch die Freiheit haben, meinen Weg zu gehen und Entscheidungen nach Gefühl zu treffen und nicht auf zehn Jahre hinaus zu wissen, wo ich dann sein will, und zu denken, deshalb müsse ich jetzt diese Stelle annehmen.

*MB-E:* Wahrscheinlich ist das eine typisch weibliche Reaktion, aber mir ginge es auch so. Abgesehen davon, wir konnten auch gar nicht planen in diesem Sinn, wir wussten 1966 gar nicht, wo alles hingehen würde.

*ZK:* Die ganze Literatur zeigt, dass es in dieser Hinsicht einen ganz grossen Unterschied gibt zwischen den Geschlechtern der erklärt, weshalb es so wenige Professorinnen etc. gibt, obwohl so viele Frauen studieren. Beim Einstieg ins Studium ist die Situation für Frauen und Männer noch gleich, aber sich nachher zu entscheiden, da weigern sich viel mehr Frauen als Männer. Offensichtlich weil sie den Gewinn davon nicht als so gross einschätzen wie die Männer. Es hängt auch damit zusammen, dass, wenn man sich für die Option Kinderhaben entscheidet, die Wahl hat, sich abzurackern oder sich diese Dienste für viel Geld erkaufen zu müssen. Denn Kinderhaben und absolut nichts organisieren müssen, das ist für Frauen keine Option. Für Männer gibt es diese, die können Kinder haben und so tun, als ob absolut nichts wäre, wenn sie die entsprechenden Partnerinnen haben. Dann ist es sicher auch eine Klassenfrage, gehört man nicht zu den entsprechenden Kreisen, weisst du gar nicht, wie du es machen musst, um dorthin zu gelangen. Aber ich denke, es gibt jetzt auch Frauen, die zu den richtigen Kreisen gehören und das mitbekommen.

Auch ich finde es eine unangenehme Sache, dieses Planen, aber irgendwie vergeben Frauen viele Chancen damit, und es ist selten so, dass es gerade aufgeht. Es gibt Situationen, in denen du dir überlegen musst, ob Geld und Status nicht doch etwas Gutes wären, denn wenn du es nicht machst, gibt es sicher einen Mann, der es macht. Ich bin der Meinung, dass wenn Frauen nicht wirklich etwas anstreben, ihnen nichts geschenkt wird.

Als ich aber jung war, haben wir die Revolution geplant, nicht die Karriere. Ich war überzeugt, wenn wir uns nur genug einsetzen, dann schaffen wir eine grosse Veränderung. Was dann kommt, muss man eben anschauen, das kann man gar nicht planen.

*MB-E:* Ich wusste, dass ich Juristin werden wollte, weil das eine Möglichkeit war, um gegen die Ungerechtigkeit in der Welt anzukämpfen.

*ZK:* Und ich habe mir gesagt, «Jetzt studiere ich noch Jus», weil ich wissen wollte, wie es die machen. Ich wollte die Mechanik verstehen. Ich habe ganz vieles erlebt,



bei dem ich mir sagte: Das geht so nicht. Und ich fragte mich immer: «Wie kommt das eigentlich, das ist alles legal, wie ist das möglich?» Deshalb habe ich Jus studiert. *MC*: Weil du mit Jus im Gegensatz zur Soziologie, wo du auch verstehen lernst, ein Handwerk zum Eingreifen hast. Das hat mich am Jus-Studium überzeugt. Es hat auch mit Bewusstsein um die Macht zu tun, die mit dem Recht verbunden ist.

*MB-E*: Damit hat man wenigstens von den Kenntnissen her die Macht, etwas zu verändern und besser zu stellen.

- 1 Frauenbefreiungsbewegung
- 2 Organisation für die Sache der Frau

## **Ausländerrecht und Migrations-Wirklichkeit**

Die bilateralen EU-Verträge zur Personenfreizügigkeit erleichtern die Arbeitsmigration mit jenen Ländern, für die sie wirtschaftlich von geringerer oder sogar rückläufiger Bedeutung ist. Für Nicht-EU-Länder hingegen gibt es Bestrebungen zur Verschärfung der Massnahmen. So sind am EU-Gipfel vom 21./22. Juni 2002 in Sevilla neue Vorschläge laut geworden: Auf Auswanderungsländer, die ihre Staatsangehörigen nicht freiwillig zurücknehmen, soll über allfällige Kürzungen von Entwicklungsgeldern Druck ausgeübt werden. Damit sollen auswanderungswillige Menschen von Europa ferngehalten werden. Auch die Schweiz versucht die Arbeitsmigration aus Nicht-EU-Ländern – gemäss dem Entwurf zum AusländerInnengesetz von wenigen Ausnahmen («hochqualifizierte» Arbeitskräfte) abgesehen – gänzlich zu unterbinden. Diese Vorhaben stehen im Gegensatz zur ökonomischen Realität. Angesichts der zunehmenden Verarmung des Südens und damit verbunden die wachsende wirtschaftliche Bedeutung der Remissen für die Angehörigen der MigrantInnen in der Heimat und für die Nicht-EU-Staaten insgesamt, bahnt sich hier die Verschärfung eines schon bestehenden Konfliktes an. Diese, der gesellschaftlichen Realität einer wachsenden Arbeitsmigration aus Nicht-EU-Ländern zuwiderlaufende Gesetzgebung führt unweigerlich zu vermehrten Verstössen dagegen und damit zu einer zunehmenden Kriminalisierung der ArbeitsmigrantInnen aus Nicht-EU-Ländern. Mit neuen Gesetzen lässt sich keine neue Gesellschaftswirklichkeit schaffen. Weichen Recht und Rechtswirklichkeit stark voneinander ab, können anomische Gesellschaftszustände entstehen, wie Orientierungslosigkeit, Frustration und Rassismus sowie das Auseinanderdriften von Mitteln und Zielen.

### **Keine Rechte für Sans-papiers**

1997, ein Jahr nach den ersten Kirchenbesetzungen von Sans-papiers in Frankreich, begannen auch in der Schweiz NGOs für die Rechte von Sans-papiers zu kämpfen. Doch erst als sich die Sans-papiers im Jahr 2001 selbst organisierten, öffentlich auftraten und Kirchenbesetzungen durchführten, nahm die Öffentlichkeit ihre Existenz wahr. Die Sans-papiers-Bewegung wies auf die unzumutbaren Zustände hin und machte auf fehlende Rechte aufmerksam. Sie forderte für alle politische wie auch arbeitsrechtliche Lösungen und lehnte eine humanitäre Einzelfallregelung ab. Die Bundesbehörden beharrten jedoch auf der humanitären Einzelfallregelung. Sie forderten die Sans-papiers auf, bei ihren kantonalen Fremdenpolizeien Gesuche für eine Härtefallbewilligung einzugeben. Die Grundlage für solche Eingaben bildet das am 21. Dezember 2001 veröffentlichte Rundschreiben, das eine komplexe Liste von hauptsächlich männerorientierten Überprüfungsaspekten vorgibt. Wer u.a. be-

rufliche Integration und Weiterbildung sowie wirtschaftliche Unabhängigkeit belegen kann, hat Chance, als «Härtefall in einer ausserordentlichen Notlage» anerkannt zu werden. Es handelt sich dabei um durchwegs nicht quantifizierbare «Kriterien», die es den Behörden erlauben, sie beliebig nach eigenem Ermessen auszulegen. Dementsprechend gibt es grosse kantonale Unterschiede. Alleinstehende Frauen mit Kindern haben geringe Chancen eine geregelte Aufenthaltsbewilligung zu bekommen, insbesondere wenn sie sich tatsächlich in besonderen Notlagen befinden. Sie haben sich bisher selbst kaum an den öffentlichen Aktionen der Schweizer Sans-papiers-Bewegung beteiligt.

*Ein Beispiel:*

«Unseres Erachtens werden im vorliegenden Begehren vorwiegend wirtschaftliche Gründe (Erarbeiten einer Existenzgrundlage für die Kinder) geltend gemacht, welche eine Härtefallregelung nicht zu rechtfertigen vermögen», schreibt das Bundesamt für Ausländer als Antwort auf ein Legalisierungsgesuch des Sans-papiers B. Die Schweiz hatte ihn vor mehr als 12 Jahren zu ihrem wirtschaftlichen Nutzen als billige Arbeitskraft ins Land geholt. Seine eigene ökonomische Motivation, nämlich das Überleben der Familie in der Heimat mit dem Wiederaufbau seines im Krieg zerstörten Bauernhofs zu sichern und seiner tüchtigen Frau die benötigten Produktionsmittel zu beschaffen, gereicht ihm nun zum Nachteil. Vor sechs Jahren verlor Herr B. aufgrund einer ausländerrechtlichen Änderung seine Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung, blieb aber dennoch, wie bis anhin, als gefragte Arbeitskraft in der Schweiz. Herr B. ist einer von den paar hundert Sans-papiers – fast ausschliesslich Männer – die es gewagt haben, seit dem Herbst 2001 ein Legalisierungsgesuch einzureichen.

## **Die Disqualifizierung wirtschaftlicher Einwanderungsmotive**

Heute sind nur diejenigen Menschen aus Nicht-EU-Ländern legitimiert in die europäischen Länder einzuwandern, die gravierende Verstösse von Staatsorganen gegen ihre bürgerlichen und politischen Rechte vorbringen und diese glaubhaft machen können. Kurz: die politischen Flüchtlinge, wobei die frauenspezifische Verfolgung bei diesen Kriterien in der Regel nicht erfasst wird. Ausserhalb des Asylrechts ist die Zuwanderung – ausländerrechtlich – der globalen Elite vorbehalten.

Die Schweiz wie auch die EU-Länder richten ihre Migrationspolitik selbstverständlich auf ökonomische Interessen aus. Gleichzeitig disqualifizieren sie die wirtschaftlichen Einwanderungsmotive von wenig begüterten Menschen. Hinter dieser Optik versteckt sich mehr als blosser Angst vor der unmittelbaren Konfrontation mit den «Armen» und ihren Ansprüchen.

Es ist die Optik der Begüterten, für die das materielle Überleben kein Problem darstellt. Es ist die Optik des reichen Westens, für den die politischen und bürgerlichen

Menschenrechte weit über den wirtschaftlichen und sozialen Rechten stehen. Dass sie in Europa eine so grosse Bedeutung haben, hängt mit den im Zweiten Weltkrieg begangenen Verbrechen zusammen. Das Asylrecht beruht seither auf dem Schutz vor gewalttätigen staatlichen Übergriffen auf die bürgerlichen und politischen Rechte. Zunehmend wurden aber die übrigen Einwanderungsmotive, nämlich fehlende Existenzgrundlage, strukturelle Gewalt, Umweltkatastrophen, fehlender Zugang zu Bildung und medizinischer Versorgung, disqualifiziert. Diese Disqualifizierung findet ihren Ausdruck in Begriffen wie «unechte Flüchtlinge», «Wirtschaftsflüchtlinge» oder «illegale Migration» und erscheint bisweilen als eine Voraussetzung für die Legitimität des Asylprinzips. Anlässlich des EU-Gipfels in Sevilla, der die Bekämpfung der «illegalen Migration» zur vorrangigen Aufgabe erklärte<sup>1</sup>, schlug der UNO-Flüchtlingshochkommissar Ruud Lubbers vor, bei der Erkennung von Schutzbedürftigen an den Grenzen behilflich zu sein, damit diejenigen, die keinen Asylschutz bedürfen, umso rascher wieder zurückgeschickt werden können. Die Glaubwürdigkeit des Asylsystems hänge davon ab, dass durchgefallene («failed») Asylsuchende ausgeschafft würden.<sup>2</sup>

### **Armut als Auswanderungsgrund – Geldüberweisungen von EmigrantInnen als wichtiger wirtschaftlicher Faktor**

Die regelmässigen Geld- oder Lohnüberweisungen von EmigrantInnen in die Heimat, die Remissen (oder Migradollars), sind für viele Herkunftsländer einer der wenigen bedeutenden Einnahmequellen, die Zuwachs verzeichnen. Sie stellen in vielen sogenannten Entwicklungsländern einen beträchtlichen Teil des Volkswirtschaftseinkommens dar, der den Angehörigen der EmigrantInnen direkt zugute kommt. Gemäss einer IWF-Statistik transferierten WanderarbeiterInnen im Jahr 2000 weltweit über 62 Milliarden US-Dollars in ihre Heimat – 1994 belief sich der Gesamtbetrag noch auf rund 46 Milliarden. Diese Zahlen erfassen jedoch bloss die über formelle Kanäle fliessenden Geldströme. Der wachsende informelle Überweisungssektor<sup>3</sup> bietet günstigere Überweisungsgebühren an. Er eignet sich daher für die Transaktionen von Sans-papiers weit besser. Der informelle Geldüberweisungssektor über Reiseagenturen, Buschauffeure, Übermittlungen durch Vertrauenspersonen ist kaum erforscht. Darin werden vermutlich riesige Geldsummen transferiert. Die Remissen bilden denn auch den Hauptzweck der meisten Auswanderungen. Sie haben wirtschaftliche und soziale Funktionen: Einerseits erhöhen sie die Kaufkraft und den sozialen Status der begünstigten Angehörigen, ermöglichen wirtschaftliche Projekte an Ort und dienen als Alters- und Gesundheitsvorsorge. Andererseits halten sie die familiären Beziehungen trotz räumlicher Trennung aufrecht und integrieren die Familienangehörigen im Herkunftsland in ein transnationales Beziehungsgeflecht.

Dieses Beziehungsgeflecht kann MigrantInnen aber einer engen sozialen Kontrolle aussetzen. Sie stehen häufig unter grossem Druck der Angehörigen, unter oft

prekärsten Bedingungen die erwarteten Geldbeträge zu erwirtschaften. Frauen sind in besonderem Masse an solche familiären Verpflichtungen gebunden. Ein grosser Teil des Frauen- und Heiratshandels läuft über familiäre Strukturen, welche die Frauen auch im Zuwanderungsland in totalen Abhängigkeitsverhältnissen halten. Die restriktive Migrationspolitik der Zuwanderungsländer verunmöglicht eine Befreiung aus solchen Abhängigkeitsverhältnissen, die meistens auf patriarchalen Machtstrukturen beruhen. Dieser spezifische Zwang auf Migrantinnen mag ein Grund sein, weshalb sich so wenig Sans-papiers-Frauen der politischen Bewegung angeschlossen haben. Andererseits vermögen sich viele Migrantinnen aufgrund ihrer wirtschaftlichen Eigenständigkeit aus repressiven Verhältnisse lösen. Solche Sans-papiers-Frauen riskieren meistens zu viel, wenn sie sich öffentlich exponieren. Gerade Frauen sind aber häufig die eigentlichen Pionierinnen von Migrationsbewegungen: «Sie reisen als erste aus und gelten oft als Gründerinnen einer Auswanderungsbewegung».<sup>4</sup>

## **Die Bedeutung von Remissen von in der Schweiz arbeitenden Sans-papiers**

In Gesprächen mit Sans-papiers zeigte sich die zentrale Bedeutung von Remissen. Sie beruht auf der Verpflichtung gegenüber den Familienangehörigen, monatliche Beiträge zu überweisen. Von den mir bekannten zwei Dutzend Sans-papiers sind weit über hundert Angehörige wirtschaftlich für ihr Überleben von den Remissen abhängig. Die von mir befragten Sans-papiers aus dem ehemaligen Jugoslawien gaben an, pro Monat mindestens 1000 Franken ihren Familien in der Heimat zu überweisen. Dieser Betrag decke, neben der dortigen Gemüse- und Kleinviehproduktion durch die Ehefrau, die minimalen Lebenskosten einer Familie und die Ausbildungskosten der Kinder. Andere Sans-papiers schickten billig erstandene und wieder in Stand gesetzte Produktionsmittel nach Hause. Ein Teil der Sans-papiers konnten keine Remissen überweisen, da sie zuerst Schulden, die ihnen für die Einreise oder während einer arbeitslosen Zeit in der Schweiz entstanden sind, tilgen mussten. Neben materiellen Remissen haben neu erworbene Fähigkeiten eine grosse Bedeutung.

Aufgrund einer Umfrage bei über tausend ArbeitgeberInnen in der Schweiz über die geschätzte Anzahl der irregulär beschäftigten AusländerInnen in der jeweiligen Branche ermittelten Etienne Piguet und Stefano Losa eine irreguläre Beschäftigung von 70000 bis 180000 AusländerInnen. Diese Zahl umschliesst zwar auch Asylsuchende ohne Arbeitsbewilligung, nicht aber die irregulären Aufenthalterinnen in den Haushalten und im Sexgewerbe. Letztere übersteigen natürlich anzahlmässig die irregulär beschäftigten Asylsuchenden bei weitem.<sup>5</sup> Wenn man eine äusserst niedrig angesetzte durchschnittliche jährliche Remisse von 2000 Franken mit der von Piguet geschätzten Anzahl irregulär beschäftigten AusländerInnen aus dem Jahr 1997 multipliziert, kommt man auf einen Gesamtbetrag von ins Ausland über-

wiesenen Remissen von 140 bis 360 Millionen Franken. Wie stark diese die Produktivität im Herkunftsland erhöhen, hängt davon ab, wie viel der Remissen in die Inlandproduktion (und nicht in Importprodukte) fließen. Mehrfach höher als die Remissen sind die Gewinne aus den eingesparten Lohnkosten für irregulär beschäftigte AusländerInnen, welche die ArbeitgeberInnen in der Schweiz einstreichen. Gewinnbringend für die Schweiz sind auch die von Sans-papiers (und von regulären Nicht-EU-Angehörigen) geleisteten und nicht beanspruchten Sozialbeiträge.<sup>6</sup>

- 1 Pressemitteilung der 2436. Ratssitzung in Luxembourg vom 13. Juni 2002 (9620/02, Presse 175) ([www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int)).
- 2 Time for action in Sevilla, UNHCR Press Release vom 20. Juni 2002 ([www.unhcr.ch](http://www.unhcr.ch)).
- 3 Orozco Manuel: Globalization and Migration: The Impact of Family Remittances in Latin America, July 2001 ([morozco@thedialogue.org](mailto:morozco@thedialogue.org)).
- 4 Fibbi Rosita: Neue Migrationsbewegungen, neue Betrachtungsweisen. Referat an der Jahresversammlung von migratio 2001.
- 5 Im 2002 veröffentlichten Bericht der interdepartementalen Arbeitsgruppe Menschenhandel zu «Menschenhandel in der Schweiz» (Bundesamt für Justiz) wird die Gesamtzahl der in der Schweiz arbeitenden Prostituierten auf rund 14000 Frauen geschätzt. Die Schätzung ist aufgrund einer Umfrage des BAP bei Polizeikommandi in verschiedenen Kantonen entstanden. In dieser Zahl seien sowohl schwarz arbeitende wie offiziell gemeldete Prostituierte enthalten. Diese Schätzungszahl ist fragwürdig: Die Anzahl der Prostituierten schwankt in den Städten je nach der Nachfrage beträchtlich. So vervielfacht sich beispielsweise die Anzahl der Prostituierten, wenn stark besuchte Ausstellungen, Messen oder Kongresse stattfinden. Zahlreiche Frauen beschränken sich auf Gelegenheitsprostitution. Zudem muss sich eine Umfrage bei den Polizeikommandi logischerweise auf die Anzahl der polizeilich kontaktierten Prostituierten beschränken und grenzt damit eine grosse Dunkelziffer aus.
- 6 Fibbi Rosita und Piguët Etienne: «La contribution des immigrés au développement de leur pays d'origine. Le cas de la migration italienne en Suisse», document préparé pour le Centre de Développement de l'OCDE, Paris, 26./27. Januar 1996. Seit 1985 übersteigt die Summe der aus der Schweiz an ItalienerInnen im Ausland überwiesenen Altersbeiträge die Summe der privaten Überweisungen.

# INTERNATIONALES RECHT

Astrid Epiney

## Zur Entwicklung des völkerrechtlichen Gewaltverbots

*Die Frauen in Afghanistan müssen von der Unterdrückung durch das Taliban-Regime befreit werden. Dieses neue Argument wurde heran bemüht, um dem Krieg gegen das Taliban-Regime in Afghanistan eine zusätzliche Legitimation zu verschaffen, da die völkerrechtlichen Voraussetzungen mehr als nur auf wackeligen Füßen standen. Wir von der Olympe-Redaktion wollten von Astrid Epiney wissen, wie sie die allgemeinen neuen Entwicklungen im Völkerrecht beurteilt.*

### Ausgangslage

Das Gewaltverbot dürfte seit Ende des Zweiten Weltkrieges zum gesicherten Bestand des zwingenden Völkergewohnheitsrechts gehören. Zudem ist es auf der Grundlage von Art. 2 Ziff. 4 der Satzung der Vereinten Nationen (SVN) für die Mitglieder der Vereinten Nationen verbindlich. Durchbrechungen dieses Verbots sind nach dem System der Satzung und nach bis vor nicht allzu langer Zeit wohl einhelliger Lehre nur in zwei Fällen möglich, entweder unter den Voraussetzungen des Selbstverteidigungsrechts (Art. 51 SVN) oder aber im Falle eines entsprechenden Beschlusses des UN-Sicherheitsrates nach Art. 39 ff. SVN. Weiter werden in der Regel auch gewaltsame «Kommandoaktionen» im Ausland zur Rettung eigener Staatsangehöriger unter gewissen Voraussetzungen als zulässig erachtet.

Dies ändert nichts daran, dass Verstösse gegen das völkerrechtliche Gewaltverbot relativ häufig vorkamen und vorkommen, ohne dass einer der genannten Rechtfertigungsgründe vorlag bzw. vorliegt. Allerdings ändern diese Durchbrechungen des Gewaltverbots nichts an seinem Charakter als (zwingendes) Völkerrecht und dürften auch – jedenfalls bis zum Kosovo-Krieg – nicht dazu geführt haben, dass der erwähnte abschliessende Katalog an Rechtfertigungsgründen relativiert worden wäre. Denn zunächst wurde die grundsätzliche Geltung des Gewaltverbots nicht in Frage gestellt; vielmehr bemühte man sich um die Begründung der Verstösse auf der Grundlage geltenden Völkerrechts. Sodann reicht es zur Aufhebung eines völkergewohnheitsrechtlichen Satzes nicht aus, wenn einmal oder mehrere Male dagegen verstossen wurde; dies gilt erst recht für zwingendes Völkergewohnheitsrecht. Schliesslich waren die Durchbrechungen des Gewaltverbots bislang in der Regel von relativ heftigen Protesten eines grossen Teils der Staatengemeinschaft begleitet, was jedenfalls auf das Fehlen einer *opinio iuris* für eine Änderung des bestehenden Völkerrechts schliessen lässt.

## **Zu den jüngeren Entwicklungen: «Kosovo» und «Afghanistan»**

Diese wie erwähnt allgemein anerkannte Systematik von Verbot und Rechtfertigungsmöglichkeiten im Rahmen des Gewaltverbots dürfte in jüngerer Zeit allerdings ins Schwanken geraten sein, wozu im Wesentlichen zwei Entwicklungen bzw. Ereignisse beigetragen haben: einerseits der Einsatz der NATO im Kosovo-Konflikt, andererseits die Angriffe der USA und einiger Verbündeter auf Afghanistan im Gefolge der Attentate des 11. September 2001.

### *«Kosovo»*

Durch den Einsatz der NATO im Kosovo-Konflikt ist aus völkerrechtlicher Sicht insofern wohl eine neue Dimension hinzugetreten, als dieser zweifellos von keinem der beiden genannten Rechtfertigungsgründe getragene Einsatz der NATO die Unterstützung einer grossen Anzahl von Staaten fand, während die protestierenden Staaten – insbesondere Russland – insgesamt eindeutig in der Minderheit blieben und zudem eher Zurückhaltung übten. Auch die UNO hielt sich bei Bewertungen der Situation auffallend bedeckt, obwohl ihre Rolle durch die Entwicklungen in Frage gestellt wurde bzw. wird.

Es dürfte nicht übertrieben sein, den Einsatz der NATO in Kosovo in Verbindung mit der diesbezüglichen Reaktion der Staatengemeinschaft zumindest als den Beginn der Anerkennung der so genannten «humanitären Intervention» – d.h. des Einsatzes von Gewalt zum Schutz vor anhaltenden und schwerwiegenden Verletzungen von Menschenrechten – als neuer, zusätzlicher Rechtfertigungsgrund (neben Art. 51 und Art. 39 ff. SVN) anzusehen, wenn auch die Aktion zum Zeitpunkt ihrer Durchführung als völkerrechtswidrig anzusehen sein dürfte. Als Begründung für diese Entwicklung bzw. Anerkennung eines neuen Rechtfertigungsgrundes bei Verstössen gegen das Gewaltverbot wird im Wesentlichen geltend gemacht, dass sich die Völkerrechtsordnung seit der Entstehung der Satzung der Vereinten Nationen 1945 gewandelt habe, insbesondere mit der Entstehung so genannt «zwingenden Völkerrechts», dem auch und gerade die fundamentalen Grundsätze der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts zuzurechnen seien. Dann aber müssten auch einzelne Staaten – trotz des Fehlens einer Ermächtigung des Sicherheitsrates – das Recht haben, im Falle gravierender Menschenrechtsverletzungen auch militärisch einzugreifen. Angesichts des Standes des modernen Völkerrechts sei es gerade nicht mehr akzeptabel, dass ein «Terrorregime» ungeahndet Genozid, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und gravierende Verletzungen des humanitären Völkerrechts begehen könne.

Jedenfalls wird aber die Zulässigkeit solcher humanitärer Interventionen von recht engen Bedingungen abhängig gemacht, insbesondere von der Berührung von «Fundamentalwerten» der internationalen Gemeinschaft, der Beachtung der Verhältnis-



mässigkeit und der Vorgaben des humanitären Völkerrechts, teilweise darüber hinaus noch von der Abstützung auf ein «legitimes Organ».

### «Afghanistan»

Der 11. September und der sich daran anschliessende «Krieg gegen den Terrorismus», der in erster Linie von den Vereinigten Staaten (mit Grossbritannien) geführt, aber von zahlreichen anderen Staaten unterstützt wird, berührt noch eine weitere Dimension, liegt doch ersichtlich keine humanitäre Intervention vor. Diese kann nach wohl einhelliger Meinung jedenfalls nicht bereits dann greifen, wenn einem Staat «einfache» Menschenrechtsverletzungen vorgeworfen werden können. Problematisch ist beim derzeitigen Stand der Dinge insbesondere der Krieg gegen Afghanistan im Anschluss an die Attentate des 11. September.

Allerdings könnte hier durchaus zunächst fraglich sein, ob das Verhalten der USA und ihrer Verbündeten wirklich ausserhalb der «traditionellen» Rechtfertigungsgründe lag bzw. liegt. Einschlägig könnte nämlich die Selbstverteidigung (Art. 51 SVN) sein, wie dies in weiten Kreisen vertreten und auch vom UNO-Sicherheitsrat in einschlägigen Resolutionen betont wird. Es unterliegt aber einigen Zweifeln, ob die Voraussetzungen des Art. 51 SVN tatsächlich vorliegen:

- Zunächst fragt es sich, worin der von Art. 51 SVN vorausgesetzte bewaffnete Angriff liegt bzw. ob Afghanistan tatsächlich der «richtige» Gegner für die Selbstverteidigung ist/war. Geht man davon aus, dass die Urheber des Attentats vom 11. September keine Staatsorgane Afghanistans waren/sind, ging der Angriff, der hier als bewaffneter Angriff im Sinne des Art. 51 SVN in Frage kommt, gerade nicht von dem Staat aus, gegen den die Selbstverteidigung gerichtet ist, sondern von Privaten, sind doch auch die Terroristen aus völkerrechtlicher Sicht zunächst einmal als «normale» Private anzusehen. Sicherlich hat sich Afghanistan insofern ein Völkerrechtsdelikt zuschulden kommen lassen, als es nichts unternommen hat, um die Terroristen an ihrem Tun zu hindern bzw. dieses gar gefördert hat. Damit stellt sich die Frage, ob auch solche «Beihilfehandlungen» grundsätzlich einen bewaffneten Angriff darstellen können, was jedenfalls bislang in der Völkerrechtspraxis und -lehre ganz überwiegend abgelehnt wurde.
- Auch die Gegenwärtigkeit der Selbstverteidigung ist zumindest nicht klar gegeben; letztlich müsste hier genau dargetan werden, dass ähnliche Angriffe bevorstehen, die eben nur durch die durchgeführten militärischen Aktionen abgewendet werden könnten. In jedem Fall bedeutete dies eine nicht unerhebliche Ausdehnung der präventiven Selbstverteidigung, die bislang so kaum vertreten wurde.
- Schliesslich mag man auch nach der Verhältnismässigkeit der Angriffe fragen, insbesondere was das Ziel der Beseitigung der Regierung angeht. Auch wenn die Taliban von der internationalen Gemeinschaft nicht als Regierung anerkannt wurden, stellten sie doch de facto die Staatsgewalt dar.

Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass die bereits erwähnten einschlägigen Resolutionen des UNO-Sicherheitsrates eine Art Billigung des Vorgehens der USA und Grossbritanniens implizieren, womit die hier nicht weiter zu vertiefende Frage aufgeworfen wird, ob die Aktionen der USA und Grossbritanniens nicht (auch) aus diesem Grund völkerrechtskonform sind/sein müssen.

Insgesamt bleiben jedenfalls gewichtige Zweifel, ob die Voraussetzungen des Selbstverteidigungsrechts in casu wirklich vorliegen. Man könnte nun darüber hinaus noch auf den Notstand zurückgreifen, was allerdings insofern auf Bedenken stösst, als es hier um einen eher flexiblen Tatbestand geht, dessen Anwendungsvoraussetzungen mit erheblichen normativen Unschärfen belastet sind.

### **Auf dem Weg zu einer neuen «Bilateralität»?**

Versucht man eine Bewertung der skizzierten Entwicklung, so steht man vor einem gewissen Dilemma:

- Auf der einen Seite sind schwere Verletzungen der Menschenrechte zu verzeichnen, oder ein Staat versucht, sich gegen Attentate mit Tausenden von Toten zur Wehr zu setzen. Diesen Anliegen wird im Grundsatz die Berechtigung nicht abgesprochen werden können.
- Auf der anderen Seite sind die zur Reaktion auf solche Situationen zur Verfügung stehenden völkerrechtlichen bzw. völkerrechtskonformen Mittel offenbar nicht ausreichend, um auf die dargestellten Herausforderungen zu reagieren, bzw. sie passen nur bedingt.

Es ist offensichtlich, dass die bisher im Rahmen des Gewaltverbots und der Rechtfertigung seiner Durchbrechungen geltenden Grundsätze bei ihrer Anwendung auf die «neuen» Konstellationen arg strapaziert werden. Dies geschieht offenbar vor dem Hintergrund, dass es eben ungewöhnliche und nicht vorhersehbare Situationen zu «meistern» gilt. Die aufgezeigten Entwicklungstendenzen zeichnen sich dabei letztlich dadurch aus, dass individuellen Reaktionen ein vergleichsweise breiter Raum eingeräumt wird, so dass es nicht übertrieben erscheint, insgesamt von einer Tendenz hin zu einer Art neuen «Bilateralität» bei Anwendung und Durchbrechung des Gewaltverbots zu sprechen.

Dabei stösst dies allerdings auf nicht zu vernachlässigende Bedenken: Letztlich wird damit die Rolle des Sicherheitsrates, dem – abgesehen von Art. 51 SVN – ein gewisses Monopol bei der Anordnung militärischer Sanktionsmassnahmen zustehen soll, aufgeweicht. Im Ergebnis wird nämlich grundsätzlich das Recht jedes Staates anerkannt, im Falle der Verletzung bestimmter völkerrechtlicher Grundsätze oder bei besonderen Bedrohungen durch Private auch militärisch einzugreifen. Dabei ist die Gefahr nicht zu verkennen, dass Krieg (wieder) als Fortsetzung der Politik anerkannt wird (im Sinne eines «gerechten Krieges»). Einer der Hauptpfeiler des internationalen Systems der Sicherheit, das Gewaltmonopol des Sicherheitsrates, wird de

facto ausgehöhlt, woran auch die skizzierten engen Voraussetzungen für einen Rückgriff auf Gewalt nur wenig zu ändern vermögen, implizieren sie doch in jedem Fall einen erheblichen Beurteilungsspielraum der Staaten, dessen Ausschöpfung bekanntlich gerichtlich grundsätzlich nicht überprüft werden kann. Die Gefahr einseitiger Gewaltanwendung durch die Staaten dürfte durchaus bestehen, und es ist doch nachdrücklich danach zu fragen, ob dies tatsächlich einen «Fortschritt» des Völkerrechts bedeuten würde.

Nur am Rande sei darauf hingewiesen, dass – aus politischer Sicht – eine längerfristige Erhaltung des Gewaltmonopols des Sicherheitsrates auch eine Reform desselben sowie eine Reform des Systems der Vereinten Nationen voraussetzen würde – insbesondere im Hinblick auf die gerichtliche Kontrolle der Handlungen des Sicherheitsrates. Doch das derzeitige, auf die Nachkriegszeit zurückgehende Modell vermag kaum den Anforderungen an eine Konstitution der heutigen Staatengemeinschaft gerecht werden.

Insgesamt ist allerdings vor dem Hintergrund der angestellten Überlegungen einer Ausweitung der individuellen Möglichkeiten der Staaten, Gewalt anzuwenden, zumindest mit grösster Vorsicht zu begegnen. Es spricht daher einiges dafür, hier eher mit einer Art «extra-konstitutionellem Notrecht» zu argumentieren, anstatt die bestehenden rechtlichen Grundlagen «zurechtzubiegen». Angesichts des ausserordentlichen Charakters der den skizzierten neueren Entwicklungen zugrunde liegenden Sachverhalte – der übrigens jedenfalls im Kosovo-Krieg, aber auch im Zusammenhang mit den Attentaten vom 11. September und den darauf folgenden Reaktionen immer wieder, auch von den beteiligten Staaten, betont wurde – brächte dies zumindest den Vorteil mit sich, dass eben der Anschein rechtmässigen Verhaltens vermieden wird. So bleibt die ganz besondere Situation entscheidend, und der Numerus clausus der Rechtfertigungstatbestände würde nicht ausgehöhlt, auch nicht über ihre zu extensive Auslegung hinaus. Es ist nämlich zu befürchten, dass eine allgemeine Ausweitung der Rechtfertigungsgründe für eine Durchbrechung des Gewaltverbots letztlich zu einer (zu) weiten Ausbreitung einseitiger Gewaltanwendung führen würde und dass damit dem angestrebten Schutz der zur Debatte stehenden Rechtsgüter ein Bärendienst erwiesen werden würde.

## **Die Welthandelsorganisation WTO: Ein geschlechterblindes Regelwerk**

Das WTO-Modell wird den Lebens- und Arbeitssituationen von Frauen nicht gerecht. Darum mischen sich Frauen ein. Sie wollen das Regelwerk verändern – oder gar die WTO abschaffen.

Am 1. Januar 1995 trat unter der Schirmherrschaft der Welthandelsorganisation WTO ein immenses internationales Vertragswerk in Kraft. Die neuen WTO-Regeln, festgeschrieben auf 20 000 Seiten, kamen nach achtjährigen zähen Verhandlungen zustande. Damit die Verträge auch griffige Zähne enthalten, wurde zugleich ein Schiedsgericht geschaffen, das bei Nichtbeachtung der Regeln Sanktionen – zum Beispiel die Bezahlung von einigen Millionen Dollar – verhängen kann.

Das WTO-Vertragswerk bedeutet eine ungeheure Ausweitung des Begriffs «Handelspolitik». Zusätzlich zum GATT, das den Handel mit Gütern regelt, unterzeichneten die Handels- und WirtschaftsministerInnen der damals 132 WTO-Mitgliedsländer neue Abkommen, wodurch auch die Landwirtschaft, der Dienstleistungsbereich sowie Rechte an geistigem Eigentum wie bspw. Patente in die WTO integriert wurden.<sup>1</sup> Der WTO liegt das ideologische Konzept zugrunde, dass Welthandel Wachstum und somit Wohlstand für alle erzeugt. Um ein möglichst ungehindertes Fließen der Handelströme zu erreichen, sollen Handelsschranken wie Importbeschränkungen, Zölle und Vorschriften abgeschafft werden.

### **Geschlechterblinde WTO-Regeln**

Frauen aus südlichen und nördlichen Ländern schlossen sich bereits an der ersten Ministerkonferenz in Singapur 1996 zusammen und kritisierten, dass mit der WTO das Wirtschaftsmodell festgeschrieben wird, das ärmeren Ländern bereits seit den frühen achtziger Jahren vom Internationalen Währungsfonds und von der Weltbank verordnet wurde: eine einseitige Ausrichtung auf den Export weniger Produkte, die Liberalisierung in sämtlichen Sektoren und die Forcierung der Privatisierung von bis anhin öffentlichen Grunddienstleistungen im Gesundheits- und im Bildungswesen, in der Wasserversorgung und im öffentlichen Verkehr. Sollte diese fehlgeleitete Wirtschaftspolitik in der WTO wiederholt und festgeschrieben werden? Es hatten doch zahlreiche genderspezifische Studien deutlich gemacht, dass beispielsweise Kleinbäuerinnen in ärmeren Ländern durch den Import subventionierter und somit billiger Landwirtschaftsprodukte aus dem Norden ihre Existenz verloren hatten, dass Frauen durch Kürzungen im Staatsbereich überdurchschnittliche Mehrbelastungen übernehmen mussten, dass zwar in einigen Billiglohnländern neue Arbeits-

plätze geschaffen worden waren, wo viele Frauen vorübergehend als billige Arbeitskräfte eingesetzt wurden, jedoch unter ungeschützten, ungesunden und miserablen Arbeitsbedingungen.

Frauen kritisierten an den WTO-Ministerkonferenzen in Singapur, Genf, Seattle und Katar die gänzliche Geschlechterblindheit der WTO-Regeln, geht doch die der WTO zugrunde liegende Theorie davon aus, dass Frauen und Männer von einem liberalisierten Welthandel im selben Masse profitieren. Sie ignoriert die Tatsache, dass sich die Voraussetzungen für Frauen von denjenigen für Männer stark unterscheiden. Frauen sind aufgrund des Fehlens eines Zugangs zu Land und zu Finanzen, wegen Familienverpflichtungen und ungleicher Mobilitäts- und Bildungschancen niemals im selben Masse wie Männer in der Lage, sich am Exportgeschäft zu beteiligen. Die WTO-Regeln beziehen sich überdies lediglich auf den formellen Sektor. Die unbezahlte Arbeit der Versorgungsökonomie, die hauptsächlich von Frauen geleistet wird, wird ausser Acht gelassen.

### **Auch NGO sind geschlechterblind**

Spätestens seit Seattle ist die WTO in den Mittelpunkt der Kritik gerückt. Zahlreiche Nichtregierungsorganisationen und Bewegungen weltweit beschäftigen sich mit dieser Organisation, die eine einseitig auf Handelsliberalisierung konzentrierte Politik betreibt, ohne auf soziale und Umwelthanliegen Rücksicht zu nehmen. Einig sind sich alle Kritikerinnen und Kritiker in dem Punkt, dass es vorwiegend die transnationalen Konzerne sind, die den Abkommen zum Durchbruch verholfen haben und nun von der WTO-Politik profitieren. Tatsächlich brüstet sich die Internationale Vereinigung der Dienstleistungsbetriebe damit, entscheidenden Einfluss auf das Dienstleistungsabkommen GATS ausgeübt zu haben, Monsanto war am Zustandekommen des Landwirtschaftsabkommens beteiligt, die Pharma- und die Saatgutindustrie am Abkommen zum Handel mit Rechten an geistigem Eigentum (TRIPS-Abkommen). Die Verflechtungen zwischen Politik und Wirtschaft und das Schwinden von politischen Handlungsspielräumen sind denn auch ein gemeinsames und zentrales Thema. So äusserte sich die indische Wissenschaftlerin und Aktivistin Vandana Shiva nach dem Welternährungsgipfel im vergangenen Juni wie folgt: «Ich wurde erst durch die amerikanische Presse darüber aufgeklärt, dass die US-Landwirtschaftsministerin vormals für Calgen gearbeitet hatte, das jetzt zu Monsanto gehört. Mr. Rumsfeld, der amerikanische Verteidigungsminister, war ursprünglich bei Searle Pharmaceuticals beschäftigt, bevor das Unternehmen von Monsanto aufgekauft wurde. Und der grösste Geldgeber des amerikanischen Justizministers, Mr. Ashcroft, ist ebenfalls Monsanto.»

Gemeinsam fordern Nichtregierungsorganisationen von der WTO sowie von den Regierungen der einzelnen Länder unabhängige Studien über die Auswirkungen der Handelsliberalisierung. Denn die WTO verfolgt unbeirrt ihren 1995 eingeschla-

genen Weg, ohne die Auswirkungen ihres Tuns zu überprüfen. Was jedoch bei aller gemeinsamen Kritik meist verloren geht, ist der Gender-Aspekt.

## **Internationales Netzwerk zu Handel und Gender**

Darum hat die Ökonomin Maria Riley aus Washington das Internationale Netzwerk zu Handel und Gender (International Gender and Trade Network)<sup>2</sup> initiiert, das Frauen aus allen Kontinenten vereinigt und das Ziel verfolgt, das Thema «Gender und Handel» bekannt zu machen sowie Frauen besser zu vernetzen. Dieses Netzwerk stützt sich auf drei Säulen: Economic Literacy (das Erlernen von ökonomischen Zusammenhängen), Forschung zu Welthandel und Gender sowie Lobbying- und Kampagnenarbeit. Durch Economic Literacy sollen möglichst viele Frauen durch Frauen befähigt werden, ökonomische Zusammenhänge zu verstehen. Forschungen über Welthandel und Gender sollen die dringend benötigten, nach Geschlecht getrennten Daten in einzelnen Ländern erheben und zusammentragen, und durch Lobbying- und Kampagnenarbeit sollen Regierungen und Behörden dahin gehend beeinflusst werden, ihre Wirtschafts- und Handelspolitik neu zu denken. Es ist wohl weltweit erstmalig und einmalig, dass Frauen in solch grossem Ausmass versuchen, Forschung, Kampagnen- und Lobbyingarbeit zusammenzubringen, verstecken sich doch hinter den einzelnen Disziplinen ganz eigene Kulturen. Wie können beispielsweise differenzierte und manchmal schwer begreifliche Forschungsergebnisse fruchtbar genutzt und auf eine leicht verständliche Ebene heruntergebrochen werden?

## **Abschaffen oder...**

Wie bei Nichtregierungsorganisationen und Bewegungen bestehen innerhalb des Frauennetzwerks «Handel und Gender» unterschiedliche Vorstellungen, wie mit der WTO umgegangen werden soll. Viele Frauen etwa aus afrikanischen Ländern lehnen die WTO rundweg ab. Ihre Länder leiden unter der WTO-Politik am meisten, denn ihre schwachen Ökonomien werden durch den verstärkten Einfluss nördlicher Firmen zum Teil noch mehr geschwächt. Auch sind viele afrikanische Länder bei der WTO in Genf nicht einmal vertreten. Sie haben dadurch überhaupt keinen Einfluss auf die einzelnen WTO-Verhandlungen. Darum plädieren die Frauen aus diesen Ländern für die Abschaffung sämtlicher 1995 abgeschlossenen Abkommen. Was soll ihrer Meinung nach ein Landwirtschaftsabkommen, das Grundnahrungsmittel zur einfachen Ware verkommen lässt, was ein Dienstleistungsabkommen, das Privatisierungen durch Firmen forciert? Zwar wurden mancherorts die öffentlichen Dienstleistungen stark vernachlässigt, doch macht es ihrer Meinung nach einen grossen Unterschied, ob gesellschaftliche Aufgaben von Non-Profit-Organisationen wie etwa Kirchen oder von profitorientierten Firmen wahrgenommen werden. Und was soll ein Abkommen über den Handel mit Rechten an geistigem Eigentum, der

die Patentierung von gentechverändertem Saatgut forciert und so das Saatgut zum privaten Eigentum von Firmen macht? Die Hauptarbeit der Frauen richtet sich darauf, die Bevölkerung über die WTO aufzuklären und den Aufbau lokaler Strukturen zu stärken.

### **...verändern?**

Ein anderer Ansatz zielt auf die Veränderung der bestehenden WTO-Abkommen und der Struktur der WTO. Diesen Ansatz verfolgen eher Frauen aus nördlichen Ländern sowie aus Ländern mit einigermassen intakten staatlichen Strukturen, wo die Kritik der Zivilgesellschaft mindestens einen kleinen Platz findet. Diese Frauen formulieren detaillierte Positionen zu den einzelnen Abkommen und versuchen durch gezielte Lobbyingarbeit, oft in Zusammenarbeit mit anderen Organisationen, ihre Positionen bei den Regierungen bekannt zu machen und Einfluss auf deren Entscheide zu nehmen. Sie betonen zum Beispiel die Wichtigkeit von staatlichen Dienstleistungen speziell für Frauen in den Bereichen Bildung, Gesundheits- und Wasserversorgung. Durch einen expliziten Zusatz im WTO-Vertrag könnte ihrer Meinung nach erreicht werden, dass solche Dienstleistungen von den WTO-Regeln ausgenommen werden. Sie wehren sich gegen die Patentierung von Lebewesen. Wenige Worte im Artikel 27.3b des TRIPS-Abkommens könnten dies garantieren. Sie fordern die Einführung einer Entwicklungsbox im Landwirtschaftsbereich, die es Regierungen erlauben würde, billige Nahrungsmittelimporte zu stoppen, wenn zum Beispiel überdurchschnittlich viele Bäuerinnen dadurch ihr Auskommen verlieren. Oder sie fordern eine Klausel über den Ausschluss von Grundnahrungsmitteln von der WTO usw. Sie informieren sich über die laufenden Verhandlungen in Genf und versuchen, sich im Vorfeld von Ministerkonferenzen Einfluss zu verschaffen. Dabei erleben sie kleinste Fortschritte und viele, viele Rückschritte.

### **Und in der Schweiz?**

In der Schweiz finden wir – im Gegensatz etwa zu einzelnen afrikanischen und asiatischen Ländern – eine institutionelle Wüste zum Thema «Handel und Gender». Kaum eine Institution, von punktuellen Arbeiten oder Tagungen abgesehen, beschäftigt sich mit Gender und Makroökonomie, Gender und Welthandel. Lediglich einzelne Vertreterinnen der globalisierungskritischen Bewegungen organisieren Workshops mit ausgewiesenen Ökonominen, um sich spezifisches Wissen zu erarbeiten und weitergeben zu können. Vor bald zwei Jahren appellierten die Erklärung von Bern, der Frauenrat für Aussenpolitik sowie die NGO-Koordination Post Beijing an das Staatssekretariat für Wirtschaft seco, Gender in der Formulierung seiner Handelspolitik dringend zu berücksichtigen. Voraussetzung ist aber, dass sich die MitarbeiterInnen des seco auch mit diesem Thema sowie mit kritischen Publikationen auseinandersetzen, wie sie etwa die Universität Manchester publiziert. Die drei

Organisationen haben darum auch gefordert, dass das seco seine Bemühungen, sich mit Handel und Gender vertraut zu machen, regelmässig offenlegen soll. Weiter soll in einem Schwerpunktland der DEZA eine Untersuchung darüber stattfinden, wie sich Handelsliberalisierung auf Männer, Frauen und Kinder auswirkt. Dabei soll auch untersucht werden, ob eine Gender-bewusste Entwicklungspolitik, wie sie die DEZA oft verfolgt, nicht durch ein forciertes Ökonomiemodell der WTO, des IWF und der Weltbank untergraben wird.

Länderspezifische Studien brauchen jedoch Zeit. NGO fordern darum weltweit, dass die WTO-Verhandlungen bis zum Abschluss solcher Studien gestoppt werden. Anstatt neue Liberalisierungsrunden zu beschliessen, sollen bestehende Abkommen, die sich besonders für ärmere Länder nicht bewährt haben, abgeändert werden. Ungeachtet dieser dringlichen Forderung beschlossen die WirtschaftsministerInnen im November 2001 in Katar eine neue Handelsrunde. Unter anderem soll innerhalb der WTO ein neues Investitionsabkommen entstehen, dessen Dimensionen im Augenblick noch in den Sternen stehen. Voraussetzung, dass es zu einem solchen Abkommen kommt, wird allerdings sein, dass an der fünften Ministerkonferenz in Mexiko 2003 alle Regierungen zustimmen. Bisher hat sich zum Beispiel Indien im Namen der ärmeren Länder hartnäckig gegen ein Investitionsabkommen in der WTO gewehrt. Es ist zu befürchten, dass ein WTO-Investitionsabkommen ähnliche Züge annehmen könnte wie das vor vier Jahren entworfene MAI-Abkommen (Multilaterales Abkommen über Investitionen), das aufgrund des Rückzugs von Frankreich sowie aufgrund lautstarker Proteste der Zivilgesellschaft nicht in Kraft treten konnte. In jenem Entwurf wurde Firmen sogar zugestanden, wegen entgangener Profite gegen Regierungen zu klagen.

Nichtregierungsorganisationen und Frauenorganisationen sind daran, sich vorzubereiten. Sie verfassen Stellungnahmen<sup>3</sup>, bereiten das Thema «Investitionen» für entsprechende Kampagnen auf und wollen die Bevölkerung mobilisieren. Ihr Ziel ist es, dass der notwendige Konsens nicht zustande kommt und dass die Regierungen ärmerer Länder dem Druck der Industrieländer standhalten und nein sagen werden.



**Das Vertragswerk der WTO umfasst mehr als 20000 Seiten.  
Die wichtigsten Abkommen, in zahlreiche Unterabkommen gegliedert,  
sind folgende:**

- GATT (General Agreement on Tariffs and Trade): Regeln des internationalen Güterhandels, inklusive Landwirtschaft und Textilien, und handelsrelevante Investitionsmassnahmen (TRIMs)
- GATS (General Agreement on Trade in Services): Regeln des grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehrs
- TRIPs (Trade related aspects of intellectual property rights): Regeln zu den handelsbezogenen Aspekten des geistigen Eigentums
- Übereinkommen zur Streitbeilegung DSU (Dispute settlement understanding)
- Von den über 200 Ländern sind 144 Mitglied der WTO

- 1 Mehr Informationen zu den einzelnen WTO-Abkommen und ihren Auswirkungen in: «Weiss, männlich, satt? Die WTO auf dem Prüfstand» sowie «Kein weltweiter Ausverkauf des Service public», beides EvB-Dokumentationen, zu beziehen bei der EvB.
- 2 Mehr Informationen dazu unter [www.genderandtrade.net](http://www.genderandtrade.net).
- 3 Das soeben erschienene Positionspapier «Investitionsschutz um jeden Preis? Vom Nafta zum MAI zur WTO» ist erhältlich bei der EvB, Postfach, 8031 Zürich, Tel. 01 277 70 00.

# DOKUMENTATION

Michelle Cottier/Zita Küng

## **Ausgewählte Literatur zu Frauen, Geschlecht und Recht**

Abteilung für die Gleichstellung von Frauen und Männern der Universität Bern (Hrsg.), *Frauen im Recht: Kindsmörderinnen und Richterinnen, Quoten und soziale Sicherheit*, Bern 2000.

*Mit historischem und soziologischem Blick werden Frauen vor (Kindsmörderinnen) und hinter den Schranken (Richterinnen) beschrieben. Der aktuelle Stand bezüglich der Verfassungsmässigkeit von Quoten im Erwerbsleben und in der Politik wird diskutiert, und es wird fundiert auf die nach wie vor vorhandenen Schwierigkeiten bei den Sozialversicherungen für Frauen in unterschiedlichen Lebenslagen eingegangen.*

Aichhorn Ulrike (Hrsg.), *Frauen & Recht*, Wien 1997.

Baer Susanne, Berghahn Sabine, Auf dem Weg zu einer feministischen Rechtskultur? Deutsche und US-amerikanische Ansätze, in: Kulawik Teresa, Sauer Birgit, *Der halbierte Staat. Grundlagen feministischer Politikwissenschaft*, Frankfurt/M 1996, S. 223.

Baer Susanne, *Rechtswissenschaft*, in: von Braun Christina, Stephan Inge (Hrsg.), *Gender-Studien. Eine Einführung*, Stuttgart 2000, S. 155.

Baer Susanne, *Würde oder Gleichheit?: zur angemessenen grundrechtlichen Konzeption von Recht gegen Diskriminierung am Beispiel sexueller Belästigung am Arbeitsplatz in der Bundesrepublik Deutschland und den USA*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 1995.

Ballmer-Cao Thanh-Huyên, *Sozialer Wandel und Geschlecht: zur Gleichstellungsfrage in der Schweiz*, Bern 2000.

*Die wichtigsten Erkenntnisse aus dem Nationalen Forschungsprogramm NFP 35 «Frauen in Recht und Gesellschaft – Wege zur Gleichstellung» in thematischen Schwerpunkten beschrieben: Verständnis von (Un)gleichheit, Frauen im Schweizer Recht, Staat und Geschlecht und Sozialer Wandel und Geschlechterverhältnis in der Schweiz. Zusätzlich sind sämtliche Forschungsprojekte aufgelistet.*

Battis Ulrich, Schultz Ulrike (Hrsg.), *Frauen im Recht*, Baden-Baden 1990.

Baumann Beat, Bauer Tobias et al., *Gesamtarbeitsverträge – (k)eine Männersache. Vorschläge zur gleichstellungsgerechten Gestaltung der Sozialpartnerschaft*, Chur/Zürich 1995.

Baumann Katerina, Lauterburg Margareta, Knappes Geld – ungleich verteilt: Gleichstellungsdefizite in der Invalidenversicherung, Basel 2001.

*Vergleiche Buchbesprechungen.*

Bigler-Eggenberger Margrith, Kaufmann Claudia (Hrsg.), Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, Basel 1997.

Binkert Monika, Wyss Kurt, Die Gleichstellung von Frau und Mann im Ehescheidungsrecht. Eine empirische Untersuchung an sechs erstinstanzlichen Gerichten, Basel 1997.

*Die Studie von Binkert und Wyss räumt mit Mythen im Bereich des Scheidungsrechts auf und zeigt, wie Gerichte durch ihre Praxis bei der Zusprechung von Unterhaltsbeiträgen zur statistisch nachgewiesenen Verarmung von Frauen nach der Scheidung beitragen.*

Brander Stefanie u. a. (Hrsg.), Geschlechterdifferenz und Macht. Reflexion gesellschaftlicher Prozesse, Freiburg i. Ue. 2001.

Büchler Andrea, Gewalt in Ehe und Partnerschaft: polizei-, straf- und zivilrechtliche Interventionen am Beispiel des Kantons Basel-Stadt, Basel u. a. 1998.

Christensen Birgit (Hrsg.), Demokratie und Geschlecht, interdisziplinäres Symposium zum 150-Jahr-Jubiläum des Schweizerischen Bundesstaates, Zürich 1999.

Cornell Drucilla, Beyond Accomodation. Ethical Feminism, Deconstruction and the Law, Neuaufl. Lanham M.D. 1999.

Dahl Tove Stang, FrauenRecht: eine Einführung in feministisches Recht, Bielefeld 1992.

*Vergleiche Buchbesprechungen.*

Degen Barbara, Justitias misstratene Töchter. Feministische Ansätze in der Rechtswissenschaft, in: Streit 1993, 43.

Deutscher Juristinnenbund (Hrsg.), Juristinnen in Deutschland. Eine Dokumentation (1900–1984). München 1984, 2. Aufl. 1989.

Eidg. Kommission für Frauenfragen (Hrsg.), Die Stellung der Frau in der Schweiz. Teil I: Gesellschaft und Wirtschaft. Teil II: Biographien und Rollennorm. Teil III: Recht. Teil IV: Frauenpolitik. Bern 1979-1984.

Emmenegger Susan, Feministische Kritik des Vertragsrechts: eine Untersuchung zum schweizerischen Schuldvertrags- und Eherecht, Freiburg i. Ue. 1999.

Flossmann Ursula (Hrsg.), Recht, Geschlecht und Gerechtigkeit: Frauenforschung in der Rechtswissenschaft, Linz 1997.

Gerber Jenni Regula, Die Emanzipation der mehrjährigen Frauenzimmer: Frauen im bernischen Privatrecht des 19. Jahrhunderts, Frankfurt/M 1997.

Gerhard Ute (Hrsg.), Frauen in der Geschichte des Rechts, München 1997.

Gerhard Ute, Limbach Jutta (Hrsg.), Rechtsalltag von Frauen, Frankfurt/M 1988.

Gerhard Ute, Maihofer Andrea, Schmid Pia, Schultz Irmgard (Hrsg.), Differenz und Gleichheit: Menschenrechte haben (k)ein Geschlecht, Frankfurt/M 1990.

Gerhard Ute, Gleichheit ohne Angleichung. Frauen im Recht, München 1990.

Hausammann Christina, Menschenrechte – Impulse für die Gleichstellung von Frau und Mann in der Schweiz, Basel 2002.

*Vergleiche Buchbesprechungen.*

Holzleithner Elisabeth, Recht Macht Geschlecht. Legal Gender Studies. Eine Einführung, Wien: Wiener Universitätsverlag 2002.

*Vergleiche Buchbesprechungen.*

Kägi-Diener Regula, Gender Studies – vom Geheimcode zum Schlüsselwort? Was bringt die Gender-Perspektive dem Recht?, Aktuelle Juristische Praxis 2001, 371.

Klett Kathrin, Yersin Danielle (Hrsg.), Die Gleichstellung von Frau und Mann als rechtspolitischer Auftrag, Festschrift für Margrith Bigler-Eggenberger, Basel 1993.

*Diese Festschrift für die erste Bundesrichterin der Schweiz, Margrith Bigler-Eggenberger (vgl. auch das Gespräch in diesem Heft), vereinigt eine illustre Schar von Autorinnen, die der Jubilarin und ihrem Beitrag zur Verbesserung der Stellung der Frau in Verfassungs-, Familien- und Sozialversicherungsrecht die Ehre erweisen. Der Band widerspiegelt damit auch den Stand der Diskussion in diesen Rechtsbereichen.*

Kreuzer Christine u. a. (Hrsg.), Frauen im Recht: Entwicklung und Perspektiven, Baden-Baden 2001.

*Dieser Sammelband deckt eine grosse Bandbreite von Themen ab: Einführung in feministische Ansätze in der Rechtswissenschaft, die Bedeutung von Netzwerken (Deutscher und Europäischer Juristinnenbund), die Rolle der Anwältin für Gleichbehandlungsfragen in Österreich, Geschlecht und Kriminalität, geschlechtsspezifische Differenzierungen im Strafrecht, die Theorie der Gegensteuerung, die effektive Gleichbehandlung von Mann und Frau in der Europäischen Union, die mittelbare Diskriminierung, die Reformen im deutschen Familienrecht.*

Libreria delle Donne di Milano (Hrsg.), Wie weibliche Freiheit entsteht, Berlin 1991.

Limbach Jutta, Wie männlich ist die Rechtswissenschaft?, in: Hausen, Nowotny, Wie männlich ist die Wissenschaft? 1986, S. 87

Mac Kinnon Catharine, Geschlechtergleichheit: Über Differenz und Herrschaft, in:

Nagl-Docekal Herta, Pauer-Studer Herlinde (Hrsg.), Politische Theorie, Differenz und Lebensqualität, Frankfurt/M 1996.

MacKinnon Catharine A., *Auf dem Weg zu einer feministischen Jurisprudenz*, Streit 1993, 4.

MacKinnon Catharine A., *Toward a Feminist Theory of the State*, Cambridge MA/London 1989.

Maihofer Andrea, *Geschlecht als Existenzweise. Macht, Moral, Recht und Geschlechterdifferenz*, Frankfurt/M 1995.

Nadai Eva, Ballmer-Cao Thanh-Huyen (Hrsg.), *Grenzverschiebungen: zum Wandel der Geschlechterverhältnisse in der Schweiz*, Chur 1998.

*Wie Ballmer-Cao (2000) stellt dieser Sammelband Resultate aus dem NFP 35 «Frauen in Recht und Gesellschaft» vor. Die drei rechtlichen Beiträge enthalten Ergebnisse der Studien von Baumann/Bauer et al. (1995), Baumann/Lauterburg (2001), Wecker/Studer/Sutter (2001).*

Olsen Frances, *The Family and The Market: A Study of Ideology and Legal Reform*, 96 Harv. L. Rev. 1983, S. 1497.

Ryter Annamarie, *Als Weibsbild bevogtet: zum Alltag von Frauen im 19. Jahrhundert: Geschlechtsvormundschaft und Ehebeschränkungen im Kanton Basel-Landschaft*, Liestal 1994.

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

Smart Carol, *The Woman of Legal Discourse*, *Social and Legal Studies* 1 (1992), S. 29.

Smart Carol, *Feminism and the Power of Law*, Routledge 1989.

Töngi Claudia, *Geschlechterbeziehungen und Gewalt: eine empirische Untersuchung zum Problem von Wandel und Kontinuität alltäglicher Gewalt anhand von Urner Gerichtsakten des 19. Jahrhunderts*, Bern 2002.

Verein Pro Feministisches Rechtsinstitut (Hrsg.), *Recht Richtung Frauen. Beiträge zur feministischen Rechtswissenschaft*, Lachen/St.Gallen 2001.  
*Vergleiche Buchbesprechungen.*

Wecker Regina, Studer Brigitte, Sutter Gaby, *Die schutzbedürftige Frau: zur Konstruktion von Geschlecht durch Mutterschaftsversicherung, Nachtarbeitsverbot und Sonderschutzgesetzgebung*, Zürich 2001.

### **Zeitschriften:**

*Streit* – Feministische Rechtszeitschrift (Deutschland), [www.streit-fem.de](http://www.streit-fem.de).

*Feminist Legal Studies*, Kluwer Academic Publishers: *Feminist Legal Studies* contains articles, essay reviews, book reviews and case-notes on aspects of law, legal theory and legal practice relevant to feminist work. The journal is committed to an internationalist perspective and to the promotion of feminist work in all areas of law.

Im englischsprachigen Raum gibt es eine Vielzahl von weiteren Zeitschriften (vgl. die Links auf [www.yale.edu/lawnfem/lawjournal%20links.html](http://www.yale.edu/lawnfem/lawjournal%20links.html)):

*American University Journal of Gender, Social Policy & the Law, Australian feminist law journal, Berkeley Womens Law Journal, Canadian journal of women and the law, Cardozo womens law journal, Circles: The Buffalo Womens Journal of Law and Social Policy, Columbia Journal of Gender and Law, Duke Journal of Gender Law & Policy, Harvard Womens Law Journal, Hastings Womens Law Journal, Law & Inequality: A Journal of Theory and Practice (Minnesota), Law & Sexuality (Tulane), Michigan Journal of Gender and the Law, Social & Legal Studies. An International Journal, Southern California Review of Law and Womens studies, Texas Journal of Women and the Law, UCLA Womens Law Journal, Wisconsin Womens Law Journal, William and Mary Journal of Women and the Law, Yale Journal of Law & Feminism.*

## **Forschungs-Zentrum für Frauen und Recht in den Niederlanden**

### **Ursprung und Aufgabenstellung**

Das Clara-Wichmann-Institut öffnete seine Tore 1987. Es wurde benannt nach einer niederländischen Anwältin des frühen zwanzigsten Jahrhunderts. Clara Wichmann war eine zentrale Figur des Frauenrechts wie auch der Friedensbewegung.

Die Aufgabe des Clara-Wichmann-Instituts besteht darin, die rechtliche Position von Frauen zu verbessern durch:

- zähes Ringen um Emanzipation, Nicht-Diskriminierung und rechtliche Gleichstellung von Frauen und Männern,
- Anregung und Mit-Gestaltung der politischen, juristischen und sozialen Diskussion über Geschlechterfragen.

Das Institut legt offen, wie sich Gesetzgebung in ihrer Umsetzung praktisch auf die Frauen auswirkt. Mechanismen des Ausschlusses und der Diskriminierung werden entlarvt. Seit 1993 wird das Institut teilweise vom niederländischen Justizministerium subventioniert. Eine weitere wichtige Einnahmequelle sind Spenden einzelner Frauen.

### **Tätigkeiten**

Das Clara-Wichmann-Institut

- betreibt Forschung, verfasst Artikel und Ratgeber-Texte, schreibt Kommentare zu Gesetzesänderungen,
- sammelt und archiviert Rechtsakten, Bücher und Magazine zum Problemkreis Frauen und Recht,
- unterhält ein Netzwerk von rund 250 Anwältinnen, die sich mit der Geschlechterproblematik befassen,
- organisiert Meetings und Konferenzen, publiziert Bücher über Frauen und Recht,
- gibt das Rechts-Magazin «Nemesis» heraus als Forum für die theoretische Diskussion zur Problematik der Frau in der Rechtsprechung,
- beantwortet zum Beispiel inhaltliche Fragen von einzelnen Frauen, AnwältInnen und VertreterInnen der Medien,
- sorgt für die Wiederaufnahme von Gerichtsfällen, indem es selber die Gerichte anruft in Fällen, welche für Frauen zentrale Grundsatzfragen betreffen, zu denen aber noch keine Beispiele von Rechtsprechung vorliegen.

## Inhalte

Eine Auswahl der Themen auf der Agenda des Clara-Wichmann-Institutes:

- Entwicklung von neuen Methoden zur Verbindung von Arbeit und (Familien) Fürsorge, inklusive neuer gesetzlicher Bestimmungen über Arbeitszeiten, Teilzeit-Arbeit, Elternurlaub und Pflegeurlaub
- Die rechtliche Stellung von Einwanderinnen und Flüchtlingsfrauen in den Niederlanden, zum Beispiel im Zusammenhang mit den Verpflichtungen, die aus der UN Womens Convention erwachsen.
- Gewalt gegen Frauen (beispielsweise sexuelle und häusliche Gewalt, Frauenhandel)
- Veränderungen im niederländischen Sozialsystem und deren Auswirkungen auf die Stellung der Frauen
- Die rechtliche Stellung der Prostituierten
- Familienrecht

Clara Wichmann institute, po box 93639, 1090 EC Amsterdam, The Netherlands  
tel. + 31 20 668 4069; fax. + 31 20 668 4371  
e-mail: [info@clara-wichmann-nl](mailto:info@clara-wichmann-nl); web: [www.clara-wichmann.nl](http://www.clara-wichmann.nl)



# TAGUNGSBERICHTE

Zita Küng

## **28. Feministischer Juristinnen tag, 26.–28. April 2002 in Dortmund (Deutschland)**

Jedes Jahr treffen sich in Deutschland feministische Juristinnen, um über unterschiedliche Themen in Arbeitsgruppen zu diskutieren, sich in den Pausen auszutauschen und in Foren zu aktuellen Fragen die Positionen auszuloten.

Der erste Block der Arbeitsgruppenthemen reichte von den aktuellen europäischen Antidiskriminierungsrichtlinien, dem Lohn der Arbeit, der Durchsetzung von Frauenstandpunkten im Planverfahren, den Rechtsschutzmöglichkeiten und Alternativen bei Übergriffen im Internet, den Frauen auf der Flucht, der häuslichen Gewalt, den Migrantinnen in der Sexarbeit, dem Umgang mit dem Thema «sexueller Missbrauch» in der DDR bis zu den Weiblichkeitsbildern in der NS-«Euthanasie» und in den Verarbeitungsprozessen der Nachkriegszeit.

Der zweite Block bot folgende Themen an: Teilzeitarbeit für Frauen, juristische Wege, Frauenideen im Rahmen der Bauordnung verfolgen, Rechtsanwältinnen in den Versorgungswerken, Traumakonzepte in der Praxis zwischen den Kulturen, Staatsanwaltschaft und Nebenklage in Menschenhandelsverfahren, Gewalt gegen Frauen als Gegenstand internationaler Kampagnen und internationaler Zusammenarbeit, Eheverträge – ein kreatives Mittel in unserer Hand? und eingetragene Lebenspartnerschaft.

Von zwei Arbeitsgruppen gebe ich hier eine kurze Inhaltsübersicht. In der Arbeitsgruppe «Lohn der Arbeit» wurde eine «Gerechtigkeitslücke» aufgedeckt: Trotz Vollzeitarbeit besteht keine Existenzsicherung. Davon betroffen sind vorwiegend Frauen und/oder Beschäftigte im Dienstleistungssektor. Diskutiert wurde die Frage, wie Gesetz und Gericht dazu beitragen können, diese Gerechtigkeitslücke zu schliessen. Die Kernfrage hierzu lautete: Wann ist ein konkreter Lohn – juristisch – «sittenwidrig»? Das Element «Sittenwidrigkeit» eignet sich allenfalls, wenn das Gericht daran anknüpft, «was die Anschauung aller billig und gerecht denkenden Menschen» ist. Noch stehen Erfolge auf breiter Basis aus. Die Referentin Gabriele Peter gab einen Überblick über die Entwicklung des Mindestlohn-Modells in den USA und verschiedenen europäischen Ländern. Bis heute gibt es keine EU-Richtlinie, die die EU-Länder verpflichtet, Mindestlohnvorschriften einzuführen. Annette Schnor ging auf konkrete Beispiele aus der Praxis eines Grossbetriebs ein.

In einer zweiten Arbeitsgruppe machte Barbara Degen ihre Erfahrungen zugänglich, die sie machte, als sie Klarheit über das Verschwinden ihres Grossvaters aus einer psychiatrischen Anstalt während der Nazizeit suchte. Sie teilte mit uns ihre

Überlegungen und Erkenntnisse darüber. Als Hintergrund für die massenhaften Tötungen von AnstaltsinsassInnen wurde angegeben, dass «leere Menschenhülsen» hätten beseitigt werden müssen und Liebe und Fürsorge nur den Starken zugute kommen sollten. Barbara Degen vertrat die These, dass das NS-System auch an dieser eigenen Forderung scheiterte: Obwohl Hitler als Vater des Volkes Herr über Leben und Tod war, haben Frauen im persönlichen Umfeld und in den Kliniken immer wieder Schwachen und Kranken – trotz gegenteiliger Anweisungen und anders lautender Ideologie – geholfen zu überleben.

Die Prozesse gegen die AnstaltsleiterInnen und tatsächlichen MörderInnen nahmen nach dem Krieg einen denkwürdigen Verlauf. So wurden bald nach dem Krieg eine Ärztin und eine Pflegerin zum Tod verurteilt und 1947 hingerichtet. Später kam es zu keinen Verurteilungen mehr. Als juristische Argumentation wurde angeführt, dass die Angeklagten «nur» Befehle ausführten und dass sie diese psychisch kranken Menschen töteten, um andere («den gesunden Volkskörper») zu retten (so genanntes Bergsteigermodell). Letztere Begründung wurde auch medizinisch gerechtfertigt. Weiter wurde der Wunsch der Angehörigen nach dem Tod der Kranken systematisch unterstellt. Diese Schutzbehauptungen liessen sich überhaupt nicht belegen.

Die verschiedenen Dualismen in der Situation, wie Männer = Entscheidende, Frauen = Ausführende, Stärke = Mann, Schwäche/Fürsorge = Frau, aber auch die wechselseitigen Verhältnisse wie Kranke–Pfleger sind sowohl aus der historischen Perspektive als auch in den aktuellen Diskussionen z.B. der Fortpflanzungstechnologie unbedingt zu thematisieren.

Als weitere Arbeitsform wurden Foren zu den Themen «Was halten wir vom Antidiskriminierungsrecht?», «Frauen im öffentlichen Raum», «Frauen bewegen sich zwischen Kulturen und Welten» und «Rechtsforderungen für Frauen – zwischen Schutzsuche und Befreiungsdrang» durchgeführt. Dabei wurden Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aus unterschiedlichen Blickwinkeln beleuchtet, und die anschließenden Diskussionen bewegten sich rechtstheoretisch auf einem sehr anspruchsvollen Niveau.

In zwei Zukunftswerkstätten wurden die bessere Vernetzung unter feministischen Juristinnen und die Arbeit zwischen den Juristinnentagen thematisiert. Unsere deutschen Schwestern haben bereits eine lange Tradition und viel Erfahrung. Sie haben sich bisher bewusst nicht institutionalisiert. Die optimale Form und die optimale Flexibilität werden so immer wieder neu hergestellt und verhandelt.

Rund um das Kulturprogramm und das vorzügliche Essen war Platz für Gespräche mit Berufskolleginnen aus dem Ruhrpott und den Zugereisten. Vor dem Schlussplenum wurde zu Austausch-Arbeitsgruppen eingeladen. Juristinnen trafen sich – entlang ihren Berufsrealitäten (Studierende, Rechtsanwältinnen ...).

Der nächste und damit 29. Feministische Juristinnentag findet vom 9. bis zum 11. Mai 2003 in Berlin statt. Das Programm wird vorraussichtlich ab Januar 2003 im Internet unter [www.feministischer-juristinnentag.de](http://www.feministischer-juristinnentag.de) abrufbar sein.

## **Workstattbericht der Tagung «Frauen vor und hinter den Schranken» vom 29. Juni 2002 in Fribourg**

An ihrer ersten Tagung griff die Vereinigung der Schweizer Juristinnen («Juristinnen Schweiz - Femmes Juristes Suisse - Giuriste Svizzera – Giuristas Svizra») das Thema der Frauen vor und hinter den Schranken auf. In einem einleitenden Referat setzte sich Regula Kägi-Diener mit der Frage auseinander und untersuchte, wieweit sich Prozesse der weiblichen Sozialisation und Kommunikation entsprechen, und zwar sowohl vom Gericht als auch von den Parteien aus gesehen.<sup>1</sup> Der zweite Vortrag von Anne-Catherine Salberg befasste sich mit der Mediation als alternativem Streit-schlichtungsmodell.<sup>2</sup>

Anschliessend arbeiteten die Teilnehmerinnen in Ateliers:

Im Atelier 1 «Prozedieren oder was?» unter der Leitung von Heidi Baer, Richterin und Mediatorin, diskutierten die Teilnehmerinnen die Möglichkeiten der justiziellen Kommunikation. Sie waren sich einig, dass die Zivilprozessordnungen der Richterin Spielraum bei der Verfahrensgestaltung offen lassen, um die Konfliktdynamik, andere «weiche» Gesichtspunkte sowie berufsethische Vorstellungen zu berücksichtigen. Behindert durch eigene und fremde Rollenerwartungen gelingt es aber häufig nicht, diesen Spielraum auszunutzen und einen nachhaltig befriedenden, konfliktbegrenzenden oder -lösenden Verhandlungsstil zu entwickeln. Gewünscht wurde ein Verhaltenskodex für berufliche Zusammenarbeit v.a. zwischen RichterInnen und AnwältInnen, der einem neuen Konfliktverständnis Rechnung trägt und die Anforderung an die Rollen klärt. Dabei müssen im Spannungsfeld zwischen konfliktpsychologischen Erkenntnissen und rechtsstaatlichen Anforderungen Leitplanken erarbeitet werden für einen konstruktiven Diskurs zwischen RichterInnen und AnwältInnen für eine allgemein gewinnbringende Vorgehensweise.

Atelier 3<sup>3</sup> «Wege zum fruchtbaren Umgang mit Kultur» mit Verena Tobler, Ethnologin und Soziologin, sammelte zunächst, was Juristinnen im Umgang mit Menschen aus anderen Kulturen irritiert. Irritationen wurden am häufigsten infolge unterschiedlicher Vorstellungen über Geschlechterrollen oder inadäquater Interpretation von Frauen in Berufsrollen hervorgerufen. Als zweites wurde den interkulturellen Differenzen nachgegangen, ausgehend von vier Kernaufgaben: Produktion/Kooperation, Schutz/Sicherheit, Verteilung/Solidarität, Erziehung/Ausbildung. Diese Kernaufgaben sind in allen Gesellschaften verbindlich zu regeln, um die menschlichen Grundbedürfnisse zu decken. In den Zentren des Kapitals – westliche Wohlfahrtsgesellschaften; Ober-/Mittelschichten der Entwicklungsländer – werden sie auf der Basis von Erwerbs- und Berufsrollen erfüllt. An den Rändern der Weltwirtschaft hingegen sorgen zu ihrer Erfüllung verbindliche Verhaltenserwartungen an

die Geschlechter, die Generationen und die Familie. Kernrollen werden so kontextspezifisch modern oder vormodern organisiert. Zum Schluss wurde thematisiert, was für die Heftigkeit der Irritationen verantwortlich ist: Als zentrale Elemente der Gesellschaftsordnung sind moderne und traditionale Kernrollen nicht nur eindeutig und für ihre Träger und Trägerinnen obligatorisch festgelegt, sondern hüben und drüben hierarchisiert, ungleich bewertet und moralisiert. Sie zeitigen auch entsprechende Unterschiede in der Seelenordnung: Moderne und vormoderne Kernrollen werden in Form von Moral- und Rechtsvorstellungen (Kernkultur) gelernt und narzisstisch besetzt. Das führt zu den heftigsten Konflikten, weil die andere Moral, das andere Rechtsverständnis missverstanden oder nicht erkannt wird. Interkulturelle Konflikte lösen heisst, die disparaten Rechts- und Moralvorstellungen über transkulturelle Gemeinsamkeiten vermitteln, heisst moderne Kernrollen mit traditionellen Kernrollen verbinden, um dann die moderne Kernkultur (Rechts- und Moralvorstellungen der Schweiz) zu fokussieren.

Atelier 4 mit der Rechtsanwältin Sandra Joseph diskutierte zum Thema «Opfer sexueller Übergriffe». Anerkannt war, dass die anwaltliche Begleitung eine sekundäre Viktimisierung vor allem junger (weiblicher) Opfer verhindern muss. Trotz des Opferhilfegesetzes (OHG)<sup>4</sup> stellten die Teilnehmerinnen eine unbefriedigende Kostenregelung fest. Sie führt dazu, dass missbrauchte Mädchen sich nicht nur (aufgrund bestehender Tabus) wegen der erlittenen Übergriffe schuldig fühlen, sondern zusätzlich gegenüber den kostenbelasteten Eltern. Auch der Ausgleich für immaterielle Unbill ist unbefriedigend geregelt, weil die Ansprüche verjähren können, bevor es zu einer Strafverfolgung kommt, so dass ein schuldbeitreitender Effekt ausbleibt. Die Teilnehmerinnen bedauerten, dass im juristischen Studium die psychologische Ausbildung fehlte, zumal Opfer sexueller Gewalt den psychologischen Beistand dringend benötigten. Juristinnen sollten in ihrer Ausbildung auch auf das Verfahren und auf ihre Rolle vorbereitet werden sowie die Verfahrensrechte kennen lernen. Dazu würde die Aufklärung darüber gehören, dass angeklagte Gewalttäter vom Grundsatz «in dubio pro reo» profitieren und freigesprochen werden können. Wegen der psychologisch-rechtlichen Doppelrolle sollte die Anwältin sich entweder entsprechend weiterbilden oder eng mit anderen Fachleuten zusammenarbeiten.

Im Atelier 5 «Der Weg zum Richterinnenamt» mit Susanne Leuzinger-Naef, Bundesrichterin am Eidg. Versicherungsgericht, war unbestritten, dass Frauen und Männer in den Gerichten aller Stufen gleichmässig vertreten sein sollten. Der Frauenanteil ist zurzeit praktisch überall geringer, zum Teil in erheblichem Ausmass. In den nächsten Jahren ist jedoch mit einem Anstieg zu rechnen, da immer mehr Frauen Recht studieren und als Urteilsredaktorinnen arbeiten. Ob sich alsdann auch das Bild der Justiz in der Gesellschaft verändert? Die Diskussion, ob Richterin für Frauen eine attraktive Berufsperspektive darstellt, war geprägt von der geringen Transparenz der richterlichen Tätigkeit im Einzelnen (z.B. Entscheidungsstrukturen, Konkurrenzverhalten, Zeitdruck). Trotz der hohen Bedeutung der Justiz haben sich

bisher nur wenige Teilnehmerinnen für die richterliche Laufbahn entschieden. Als erschwerend wurde die faktisch erforderliche Zugehörigkeit zu einer politischen Partei empfunden. Nach Erfahrungen der Leiterin Susanne Leuzinger-Naef haben Frauen eher Chancen als Richterinnen gewählt zu werden, wenn sie über das engste Berufsfeld hinaus tätig werden (mit Publikationen, Vorträgen oder in Kommissionen). Von den Wahlgremien muss erwartet werden, dass sie ihre Aufmerksamkeit speziell auf qualifizierte Frauen richten und sie unterstützen. Frauen sollten Frauen zur Kandidatur ermutigen.

Das Schlusspanel nahm den paradoxalen Begriff der Schranke ins Visier: Er legt den Finger auf das Trennende zwischen Rechtssuchenden und Gerichtspersonen und steht doch gleichzeitig als Symbol für eine Einrichtung, die Zugang zum Recht verschaffen soll. Sollte man den Blick nicht eher darauf richten, was die Beteiligten verbindet: das Gespräch mit- und das Verständnis für einander? Die Tagung machte in ihrer Gesamtheit deutlich, dass die Beschränkung auf rechtliche Fragen im sozialen Aktionsfeld vielfach als zu eng empfunden wird und Juristinnen sich eine neue Dimension der Verfahren wünschen. Ein Diskurs ist nicht nur über die gerichtliche Schranke, sondern auch über die Grenzen der Fachgebiete hinaus nötig: Verfahrens- und allgemeinpsychologische, soziologische und ethnologische Kenntnisse verbessern Einsichten und Handlungsmöglichkeiten. Es ist zu hoffen, dass das zunehmende Wirken der Frauen im Rechtsleben die Institutionen des Rechtsschutzes durch interdisziplinäre Ansätze bereichert und das Recht ganz in der Tradition bester weiblicher Kontextualisierungsfähigkeit, der Lebensvielfalt vermehrt geöffnet wird.

- 1 Regula Kägi-Diener, Frauen in rechtlichen Verfahren? Prozesse unter der Lupe. Der Vortrag ist in erweiterter Form veröffentlicht in der Zeitschrift «Aktuelle Juristische Praxis» (AJP/PJA) Heft 12, 2002, S. 1387-1400.
- 2 Anne-Catherine Salberg, «Médiation - de la rupture au lien», veröffentlicht in AJP/PJA, Heft 12, 2002, S. 1401-1409.
- 3 Atelier 2 fiel aus.
- 4 Bundesgesetz über die Hilfe an Opfer von Straftaten vom 4. Okt. 1991, SR 312.5, revidiert per 1. Okt. 2002.

## **9. Feministischer Juristinnenkongress vom 13./14. September 2002 in Basel: Zauberformel Gender Mainstreaming?**

### **Die Geschlechterperspektive in Recht/Ökonomie/Politik**

Am 13./14. September 2002 fand in Basel der 9. Feministische Juristinnenkongress statt. Rund 100 Teilnehmerinnen aus der ganzen Schweiz und Deutschland waren angetrieben, um sich von den vier namhaften Referentinnen das Konzept des Gender Mainstreamings als Instrument zur allmählichen Verwirklichung umfassender Geschlechtergerechtigkeit näher bringen zu lassen und in Workshops aktuelle Anwendungen zu diskutieren. Am abschliessenden Roundtable beleuchteten die Anwesenden die Chancen und Risiken und kamen überein, dass Gender Mainstreaming die Sondermassnahmen für Frauen keinesfalls ersetzen kann, jedoch ein vielversprechendes Instrument auf dem Weg zur Gleichberechtigung der Geschlechter darstellt.

### **Von der Frauen- zur Geschlechterforschung**

Prof. Dr. phil. Andrea Maihofer (Professorin für Gender Studies an der Universität Basel) zeigte die Entwicklung der Frauen- zur Geschlechterforschung im Laufe der 1980er Jahre auf. Mit der Unterscheidung zwischen biologischem (<Sex>) und sozialem Geschlecht (<Gender>) wird verdeutlicht, dass den Menschen aufgrund ihres biologischen Geschlechts bestimmte Eigenschaften zugeschrieben und Plätze in der Gesellschaft zugewiesen werden bzw. verschlossen bleiben. Indem sich der Blick der Forschenden auf das Denken, Fühlen und Handeln beider Geschlechter ausweitete, wurde ersichtlich: Wir werden nicht als Frau oder Mann geboren, sondern im Laufe unserer Sozialisation dazu gemacht. In keinem gesellschaftlichen Bereich ist Geschlecht irrelevant.

Die Vorstellungen über den Begriff <Gender> sind vielfältig und führen zu unterschiedlichen Positionen in der Frage, was Gender Mainstreaming sein kann und soll. Haben wir es mit einer neoliberalen Modernisierungsstrategie zu tun, die letztlich vor allem der effizienteren ökonomischen Ausschöpfung von Humanressourcen dient? Oder wird sie in erster Linie zu einer Enthierarchisierung der Geschlechterverhältnisse und zu wirklicher Gleichberechtigung zwischen Mann und Frau beitragen? Welche Option sich in der Praxis durchsetzen wird, ist noch nicht entschieden. Andrea Maihofer sieht im Gender Mainstreaming eine Chance für die Geschlechterforschung und plädiert dafür, die Geschlechterperspektive von den Rändern in die Mitte der alltäglichen Handlungen, in alle Lebensbereiche und Politikfelder, zu

holen. Indem sich die Handelnden bewusst werden, welche Auswirkungen ihre Entscheidungen auf Frauen und Männer haben, können subtile Diskriminierungen erkannt und – bei Vorhandensein des politischen Willens – ausgeräumt werden.

## **Die EU lässt sich einbinden**

Zita Küng (Juristin, Inhaberin von EQuality, der Agentur für Gender Mainstreaming in Zürich) beschreibt Gender Mainstreaming als ein Top-down-Konzept, denn es liegt bei den Personen mit Entscheidungskompetenzen, Diskriminierungen zu beseitigen und bspw. den Frauen den «gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit» auch tatsächlich auszubezahlen. Die Frauenpolitik hingegen funktioniert nach dem Bottom-up-Prinzip, d. h., es sind die betroffenen Frauen selbst, die eine Verbesserung ihrer gesellschaftlichen Stellung einfordern. Nachdem das Konzept des Gender Mainstreamings 1995 an der UNO-Weltfrauenkonferenz in Peking beschlossen und von der UNO-Vollversammlung bestätigt und zur Umsetzung empfohlen wurde, hat es 1999 Eingang in die Amsterdamer Verträge der EU gefunden. Die bisherigen Diskriminierungsverbote und Förderregelungen auf nationaler und internationaler Ebene bleiben jedoch wirksam und werden die Umsetzung von Gender Mainstreaming inspirieren und abstützen. Mit dem Instrument des sog. Gender Impact Assessment sollen die Auswirkungen von politischen Handlungen für Frauen und Männer systematisch erhoben und beurteilt werden können. In den deutschsprachigen EU-Ländern laufen zurzeit Pilotprojekte zur Umsetzung des Gender Mainstreamings.

## **Ökonomie der Geschlechterverhältnisse**

Einen Einblick in die feministische Ökonomie und deren Analyse des Sozialstaates bot die Ökonomin und Publizistin Mascha Madörin. Eine Ursache für die Krise des Sozialstaats sieht die feministische Ökonomin darin, dass Staatsausgaben zur Beseitigung schwerer öffentlicher Missstände wie Katastrophen und Krieg – «public bads» – gleich gewichtet würden wie zukunftsorientierte Investitionen wie Bildung und Gesundheitsvorsorge – «public goods». Im Gegensatz zur gängigen ökonomischen Formel ist die soziale Wohlfahrt für Mascha Madörin nicht primär nur eine Frage des Konsums von in der Privatwirtschaft produzierten Gütern, sondern eine Frage der persönlichen Dienstleistungen, seien sie bezahlt oder unbezahlt (sog. Care-Ökonomie). Die – überwiegend von Frauen geleistete – unbezahlte Arbeit stellt einen riesigen Wohlfahrts-Faktor dar, wird aber nicht ins Bruttoinlandprodukt, den Gradmesser für das Wachstum und den Fortschritt eines Landes, einbezogen. Ein positiver Effekt des Gender Mainstreamings als Durchsetzungsinstrument besteht für Mascha Madörin darin, dass die Statistik erweitert und eine geschlechtsspezifische Budget-Analyse und Ressourcenzuteilung ermöglicht wird. Das solle aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass die feministische Ökonomie noch in den Kinderschuhen steckt.

## **Was haben Finanzmärkte mit Gender zu tun?**

Diese Frage erörterte Brigitte Young, Professorin für Politikwissenschaft in D-Münster, Westfalen. Sie zeigte die Zusammenhänge zwischen der Finanzkrise in Asien 1997/1998 und den geschlechtsspezifischen Auswirkungen auf die Lebensbedingungen von Frauen und Männern in den asiatischen Ländern auf. Werden Wirtschaftswachstum, Zinssätze und Währungen für einmal beiseite gelassen und stattdessen die sozialen Kosten und Auswirkungen der Asienkrise analysiert, kann festgestellt werden, dass vor allem Frauen für die «menschliche Sicherheit» des Überlebens ihrer Familien und Gemeinden sorgen, obwohl (oder gerade weil) sie ungleich stärker von der Krise betroffen sind als Männer. Frauen sind ein gewichtiger Rettungsanker für den Heimatstaat, indem ihre Überweisungen – ihr Arbeitsverdienst als Strassenhändlerinnen, «Hausmädchen», Prostituierte, Krankenschwestern im Ausland – eine bedeutende Deviseneinnahmequelle darstellen. Als Mitglied der «Enquete-Kommission» des deutschen Bundestages zur Globalisierung der Weltwirtschaft bringt Prof. Brigitte Young diese Erkenntnisse in die Diskussion ein. Das Verständnis der Einflüsse der globalen Finanzmärkte auf die unterschiedlichen Lebensbedingungen und Handlungsspielräume von Frauen und Männern ist ein erster Schritt auf dem Weg zu einer umsichtigeren Prioritätensetzung in der Entwicklungsfinanzierung.

## **Workshops, Roundtable und Zeit fürs Gespräch**

In Workshops zu den Themen Steuerrecht, Sozialversicherungsrecht, Welthandelsorganisation, Gender-Budgets und Gleichstellungs-Controlling erhielten die Teilnehmerinnen Einblick in Anwendungsbereiche des Gender Mainstreamings.

In der Schlussdebatte am «runden Tisch» wurden Thesen zu Hoffnungen und Zweifeln am Konzept des Gender Mainstreaming zusammengetragen und diskutiert. Wird Gender Mainstreamings die gesellschaftlichen Machtverhältnisse verändern? Allein bestimmt nicht, doch es kann ein Mosaikstein sein auf dem Weg zur umfassenden Gleichberechtigung der Geschlechter.

Dazu werden auch die Teilnehmerinnen in ihrem je eigenen Tätigkeitsbereich beitragen; gestärkt durch die Impulse der Tagung und den persönlichen Austausch mit anderen engagierten Feministinnen.

Die Referate und Zusammenfassungen der Workshops des 9. feministischen Juristinnenkongresses sind abrufbar unter [www.profri.ch](http://www.profri.ch).



# ZUR POLITISCHEN AKTUALITÄT

Juristinnen Schweiz

## **Stellungnahme zum Entwurf eines BG über die Forschung an überzähligen Embryonen und embryonalen Stammzellen (Embryonenforschungsgesetz EFG)**

Der Berufsverband «Juristinnen Schweiz – Femmes Juristes Suisse – Giuriste Svizra – Giuristas Svizra – Women Lawyers Switzerland» lässt sich zum erwähnten Gesetzesentwurf vom Mai 2002 zusammengefasst wie folgt vernehmen:

### 1. Grundsätzliches

1.1. Der Gesetzesentwurf bezweckt, den *missbräuchlichen* Umgang mit überzähligen menschlichen Embryonen und mit menschlichen embryonalen Stammzellen in der Forschung zu verhindern, indem er

- a. die Gewinnung embryonaler Stammzellen aus überzähligen Embryonen,
- b. die Forschung an embryonalen Stammzellen sowie
- c. die Forschung an überzähligen Embryonen regelt.

1.2. Wir anerkennen, dass die Forschung an Stammzellen, vor allem an embryonalen Stammzellen, mit grossen Hoffnungen belegt ist, neuartige Therapien für die Bekämpfung unheilbarer Krankheiten zu finden. Vor dem Hintergrund der steigenden Lebenserwartung besonders bedeutsam ist dies für degenerative Erkrankungen (z. B. Alzheimer, Arthrose) und für Erkrankungen des Nervensystems (z. B. Parkinson, Multiple Sklerose), aber auch etwa für Krebs. Erkrankten Personen und ihren Familien würde dadurch eine höhere Lebensqualität verschafft, viel Leiden könnte verringert werden. Dies sind ernsthafte Gründe, die medizinische Forschung positiv einzuschätzen.

1.3. Wir wissen aber auch, dass mit dieser Forschung die Erwartung verbunden ist, dass sie ein enormes wirtschaftliches Wachstum auslöst (Schätzungen sprechen von gegen 60 Mrd. \$ für das Jahr 2010, während das Volumen im Jahr 2000 noch bei 400 Mio. \$ lag). Es ist deshalb mit einem hohen wirtschaftlichen Druck zu rechnen, und wir nehmen an, dass dies einer der Gründe ist, weshalb gewisse Kreise die Forschung an embryonalen Stammzellen stark vorantreiben möchten. Bei aller Anerkennung der Bedeutung wirtschaftlicher Entwicklung darf der ökonomische Aspekt nicht dazu führen, dass man sich mit dem Anliegen nicht gründlich auseinandersetzt. Wenn

wir dem Druck heute nachgeben, riskieren wir, uns der Dynamik der Wirtschaft auszuliefern und einen grundsätzlichen rechtlich-ethischen Diskurs zu verpassen.

1.4. Der Gesetzesentwurf lässt, wie erwähnt, unter bestimmten Bedingungen die Forschung an überzähligen Embryonen zu. Der Vorschlag des Bundesrates regelt demnach nicht nur die Forschung an Stammzellen, sondern gleich auch noch die Forschung an menschlichen Embryonen selbst. Hierzu besteht weder ein konkreter Anlass noch ein ausreichendes Forschungsinteresse, noch Dringlichkeit, zumal die Forschung an überzähligen Embryonen schon seit über 20 Jahren möglich gewesen wäre. Alle bisherigen öffentlichen Diskussionen etwa um die «Beobachter-Initiative», Art. 24novies aBV und um das Fortpflanzungsmedizingesetz haben gezeigt, dass die damit verbundenen Forschungsziele (Entwicklungsbiologie, Verbesserung der In-vitro-Fertilisation) nicht für hochrangig genug gehalten wurden und die öffentliche Meinung zu einem grundsätzlichen Verbot der (menschlichen) Embryonenforschung tendiert. Der Gesetzesentwurf hebt die bisher beachtete Zurückhaltung nun auf. Bevor eine grundlegende Änderung beschlossen wird, sollten die damit verbundenen heiklen ethischen Fragestellungen in aller Breite öffentlich diskutiert werden. Diese Diskussion braucht Zeit.

1.5. Wir vermissen vor allem die vertiefte Auseinandersetzung um die Sinnentfremdung des Embryos. Dieser wird kraft Gesetz zur «Ware». Im Hinblick auf die weitreichenden kommerziellen Interessen befürchten wir eine zusätzliche Instrumentalisierung. Jede Instrumentalisierung menschlichen Lebens ist ethisch zu rechtfertigen. Eine kommerzielle Instrumentalisierung wäre eingehend zu diskutieren und in ihrer ganzen Komplexität und entsprechend mit all ihren Folgen der breiten Bevölkerung bewusst zu machen.

1.6. Zu beachten ist endlich, dass die (Neu-)Beurteilung des menschlichen Embryos in der Gesetzesvorlage auch Konsequenzen haben dürfte für die Einschätzung von Embryonen und Föten in anderen Bereichen (z. B. in der Pränataldiagnostik oder der Transplantationsmedizin). Mit einer zu wenig bedachten Behandlung des Embryos wird Grenzüberschreitungen in anderen Gebieten der Weg bereitet.

1.7. Unsere Zustimmung findet, dass keine Embryonen gezielt zu Forschungszwecken gezeugt werden dürfen (Art. 3 Abs. 1; bereits verfassungsrechtlich untersagt). Ebenfalls wichtig ist, dass die Restriktionen für alle, sowohl für im Inland wie für im Ausland gewonnene embryonale Stammzellen eingehalten werden: Es dürfen vor allem keine embryonalen Stammzellen aus Ländern mit liberalerer Gesetzgebung importiert werden (Art. 3 Abs. 2 Bst. a).

## 2. Konkrete Folgerungen

2.1. Zusammenfassend sind die «Juristinnen Schweiz – Femmes Juristes Suisse – Giuriste Svizzera – Giuristas Svizra» der Auffassung, dass der Gesetzesentwurf übereilt ist. Er ist beim heutigen Stand der Diskussion ethisch und politisch nicht zu verantworten.

2.2. Vor allem die Regelung der Forschung an menschlichen Embryonen selbst ist inakzeptabel, aber auch die Regelung der Forschung an Stammzellen aus überzähligen Embryonen ist zum heutigen Zeitpunkt und aus heutiger Sicht zumindest verfrüht.

2.3. Die Änderung der Zielsetzung, die Sinnentfremdung und Degradierung des Embryos zum Forschungsobjekt sind wesentliche Beurteilungsfaktoren, die in der öffentlichen und fachlichen Diskussion bisher nur gestreift wurden. Hier benötigt es dringend einen breiten gesellschaftlichen Diskurs.

2.4. Wir schlagen vor, dass abgeklärt wird, inwiefern die – ethisch weniger problematische – Forschung mit adulten Stammzellen bevorzugt werden kann, bevor die Forschung mit embryonalen Stammzellen zugelassen wird. Zu prüfen ist auch die Förderung alternativer Forschungsmöglichkeiten.

2.5. Der Gefahr einer unnötigen Kommerzialisierung wird nicht ausreichend Rechnung getragen. Es fehlt insbesondere ein Verbot der Patentierung von Stammzellen.

«Juristinnen Schweiz – Femmes Juristes Suisse –  
Giuriste Svizzera – Giuristas Svizra»  
Der Vorstand/31.08.2002

## Möglichkeiten und Grenzen feministischer Forderungen an eine Verfassungsrevision

Im Kanton Zürich wird derzeit die Kantonsverfassung revidiert. In einem feministischen Manifest hielten die «Zürcher Frauen in guter Verfassung» ihre Forderungen an das neue Grundgesetz fest. Dranzubleiben ist allerdings nicht ganz einfach. Ein kleiner Erfahrungsbericht.

Der Weg zur tatsächlichen Gleichstellung von Frauen und Männern ist bekanntlich noch lang. Lang sind auch die von nichtstaatlichen und staatlichen Institutionen verabschiedeten Kataloge von Massnahmen zu ihrer Verwirklichung. Die Aktionsplattform der Weltfrauenkonferenz von Beijing (1995) mit dem dazugehörigen nationalen Aktionsplan (1999) und die Internationale Frauenrechtskonvention CEDAW (von der Schweiz 1997 ratifiziert) sind nur die jüngsten Beispiele. Warum sie wenig fruchten, liegt bekanntlich am Mangel an rechtlicher Verbindlichkeit, am Fehlen demokratischer Legitimation und am Nicht vorhanden sein von Sanktionsmöglichkeiten.

Verbindlichkeit, Legitimation und Sanktionsmöglichkeiten bestehen, wenn Frauenrechte explizit Teil innerstaatlichen Rechts werden. Das zeigen der Gleichstellungsartikel in der Bundesverfassung und das seit 1996 in Kraft stehende Gleichstellungsgesetz, die allerdings noch zu wenig umfassend greifen. Bereits bei der Revision der Bundesverfassung kam deshalb (zaghafte) die Diskussion auf, ob nicht eine Verfassung aus feministischer Sicht grundlegend anders aussehen müsste. Als es mit der lange geplanten Revision der Zürcher Kantonsverfassung im Jahr 2000 ernst wurde, ergriff eine kleine Gruppe im Umfeld der Frauenpartei FraP! die Initiative und arbeitete im Vorfeld der Verfassungsratswahlen ein Manifest mit 13 zentralen Forderungen für die Verankerung von Frauenrechten aus.

### *Die Forderungen*

Explizit mit Referenz auf die eingangs erwähnten internationalen Vereinbarungen umfasst das Manifest (im Wortlaut nachzulesen unter [www.frauenverfassung.ch](http://www.frauenverfassung.ch)) unter anderem folgende Punkte:

- ein allgemeines Diskriminierungsverbot in allen gesellschaftlichen Bereichen;
- die Gleichstellung von lesbischen, heterosexuellen und schwulen Lebensformen;
- ein zivilstandsunabhängiges Aufenthaltsrecht für AusländerInnen;
- das Recht auf staatliche Unterstützung für Mütter und Kinder, insbesondere in Bezug auf Mutterschaft und familienexterne Kinderbetreuung;
- das Recht auf ein garantiertes existenzsicherndes Einkommen und die Anerkennung unbezahlter Arbeit;
- die gerechte Verteilung staatlicher Mittel auf Frauen und Männer.

### *Unterstützung und Öffentlichkeit*

Das Manifest wurde im Vorfeld der Wahlen von über hundert Frauen und Männern mitunterzeichnet und in einem Inserat in der WOZ veröffentlicht. Es erschien zudem im Wortlaut auf der offiziellen kantonalen Verfassungsrats-Website ([www.verfassungsrat.zh.ch](http://www.verfassungsrat.zh.ch)) und figurierte zusammen mit verschiedenen Verfassungsentwürfen und Parteipositionen in einer vom Regierungsrat mit herausgegebenen Schriftenreihe.<sup>1</sup>

«Wir wollen was sehen», lautete das Motto einer Strassenaktion der Manifest-Frauen vor dem Rathaus zur konstituierenden Sitzung des Verfassungsrates im September 2000. Ausgerüstet mit Ferngläsern und Brillen forderten wir Transparenz und die Berücksichtigung unserer Forderungen. Transparenz war im Übrigen auch ein Credo des Verfassungsrates selber: Seine Plenarsitzungen sind öffentlich, Protokolle und Beschlüsse werden auf der Website publiziert. Hearings und Vernehmlassungen in der Bevölkerung wurden angekündigt – zu sehen war davon allerdings bisher noch nichts.

### *Diskussion und Lobbyarbeit*

Um den feministischen Forderungen Nachachtung zu verschaffen, organisierten wir zunächst halb öffentliche Diskussionsveranstaltungen, sogenannte «Salons». Darin sollten einzelne Punkte mit Expertinnen vertieft und ihre Durchsetzungschancen mit VerfassungsrätInnen – immerhin waren 10 der Manifest-UnterzeichnerInnen gewählt worden – diskutiert werden. Vier solche Salons haben stattgefunden, ein interessanter Austausch, der jedoch bald seine Grenzen fand: Zu knappe Zeit bei allen Beteiligten, gebundene (Partei-)Loyalitäten bei den RätInnen und die Schweigepflicht bezüglich der Kommissionsarbeiten liessen die Diskussion sich allmählich im Kreis drehen.

Eine zweite Strategie verfolgten wir mit der Absicht, den thematisch arbeitenden Verfassungsrats-Kommissionen Expertinnen für unsere Themen zu empfehlen. An Namen und der Bereitschaft solcher Expertinnen hätte es nicht gemangelt. Den richtigen Weg, solche Vorschläge rechtzeitig einzubringen, fanden wir aber nicht, ebenso wenig die nötige Lobby in den Kommissionen, um sie zu unterstützen. Die Informationsquellen, auf die die Kommissionen ihre Arbeit stützen, dürften damit von feministischen Positionen weitgehend unbeleckt geblieben sein.

### *Realitäten und Mehrheiten*

Der anfängliche Elan ist inzwischen einiger Ernüchterung gewichen. Die thematischen Kommissionen des Verfassungsrats debattieren unter Geheimhaltung. Während wir ausserparlamentarischen Manifest-Frauen damit kaum an die wesentlichen Punkte herankommen und ständig den «richtigen Moment» verpassen, scheint es für die gewählten Manifest-UnterzeichnerInnen eine Überforderung, selbst eine Lobby für unsere Forderungen im Rat zu organisieren. Zudem spielen

parteiinterne Absprachen meist die wichtigere Rolle als unsere Diskussionen in den Salons. Die Mehrheitsverhältnisse im Rat tragen das ihre dazu bei, allzu feministisch geprägte Debatten gar nicht aufkommen zu lassen: Angesichts einer SVP-Fraktion mit 31 von 100 Sitzen (SP 27, FDP 22 Sitze) wägen Linke und Grüne, denen die Manifest-UnterzeichnerInnen ausschliesslich angehören, ihre Taktik mit Vorsicht ab. Und überlegen sich, welche Forderungen wohl besser von vornherein vermieden werden, weil ein Nein im Verfassungsratsplenum sie auf Jahre der Chance berauben könnte, auf anderem Weg - etwa über Gesetz oder Verordnung - realisiert zu werden...

### *Ausblick*

Kurz vor der Halbzeit der Verfassungsratsarbeit ist das Schicksal der meisten Forderungen des feministischen Manifests mehr oder weniger besiegelt, vorbehaltlich der noch bevorstehenden öffentlichen Vernehmlassung. Am nächsten kommt ihnen das allgemeine Diskriminierungsverbot, welches mehr oder weniger unbestritten gewesen zu sein scheint – jedoch nur individuell und nicht mit Bezug auf «Lebensformen», die das Familienrecht tangieren könnten. Abgeschmettert wurde im Plenum eine «angemessene Vertretung beider Geschlechter» in Behörden, ebenso eine Quotenregelung bei Proporzahlen. Schon gar nicht bis ins Plenum gelangte eine kantonale vorgeschriebene Mutterschaftsversicherung. Ebenso wenig dürfte die Frage einer geschlechterdifferenzierten Aufschlüsselung des Budgets nochmals aufgerollt werden, nachdem ein entsprechendes Postulat kürzlich vom Regierungsrat auf die lange Bank geschoben wurde. Und während die Schaffung eines «Nachhaltigkeitsrates» im Rahmen der Behördenorganisation vom Plenum gutgeheissen wurde, ist von einer Verankerung von Gleichstellungsinstitutionen in der Verfassung keine Rede.

Bleibt die noch bevorstehende öffentliche Vernehmlassung in der Bevölkerung. Ob die Kräfte dafür reichen, dem Manifest in diesem Kontext nochmals einen Schub Öffentlichkeit zu verleihen und zusammen mit Frauenorganisationen den nötigen Druck aufzubauen, der auch den RätInnen den Rücken stärken könnte, wird sich weisen. Schade wäre es, wenn das Manifest in der politischen Debatte dasselbe Schicksal erlittie wie auf der kantonalen Website: Von dort ist es nach einem Redesign nämlich sang- und klanglos verschwunden.

1 Thomas Dähler, Alfred Kölz, Markus Notter (Hrsg.): Materialien zur Zürcher Verfassungsreform, Band 7, Verfassungsentwürfe und Thesenpapiere, Schulthess, Zürich 2000.

## **Gemilderte Strafbarkeit beim Schwangerschaftsabbruch**

Die Frage, wie man eine Frau bestraft, wenn sie eine Schwangerschaft abbricht, ist relativ neu – etwa 200 Jahre alt. Aber die Debatte wird in unserer Zeit mit unerhörter Vehemenz geführt. In den 30er Jahren des letzten Jahrhunderts wurde die Regelung ins schweizerische Strafgesetzbuch aufgenommen, wonach eine Frau mit Haft oder Busse bestraft wird, wenn sie eine Schwangerschaft abbrechen lässt, wenn nicht ihr Leben oder ihre Gesundheit gefährdet ist.

Diese Regelung wird jetzt gemildert: Bei einem Abbruch in den ersten zwölf Wochen einer Schwangerschaft bleibt die Frau straflos.

Die Diskussion darüber ist bekannt: Sie reicht von der Frage, wann das Leben beginnt, bis zur Vermutung, schwangere Frauen könnten nur verantwortungslose Entscheidungen treffen. Viele ins Feld geführte Argumente sprechen den Frauen ihr Selbstbestimmungsrecht ab. Alle wollen es besser wissen als die Frauen selbst. Das weist darauf hin, dass unterschiedliche Personen und Personengruppen die Kontrolle über die Gebärfähigkeit der Frauen haben wollen.

Ich habe den Kampf für die Entkriminalisierung des Schwangerschaftsabbruchs in den 70er Jahren als junge Frau aktiv mitgemacht. Ich erinnere mich sehr gut daran, wie irritiert und ungläubig ich zugehört habe, wenn juristisch hergeleitet wurde, dass es darum gehe, zwischen zwei Rechtsgütern abzuwägen: dem Rechtsgut «Frau» und dem Rechtsgut «Fötus». Damit es dabei nicht zu einer einseitigen Lösung komme, müsse eben ein Ausgleich stattfinden. Ich stellte mir diesen Ausgleich zwischen der Frau und dem Fötus in ihrer eigenen Gebärmutter vor. Absurd.

Mit der 80%-igen Zustimmung zum neuen Gesetzesvorschlag im Frühjahr dieses Jahres ist die erste Hürde genommen. Die Diskussion um die Fragen der weiblichen Fruchtbarkeit und wer da mitentscheiden kann, ist damit keineswegs vom Tisch. Es kommen angesichts der neuen Technologien neue Probleme auf die Frauen zu, bei denen der Kampf um die Autonomie der Frauen weiterhin geführt werden muss.

## BÜCHER ZUM THEMA

### **Regula Stämpfli: Mit der Schürze in die Landesverteidigung. Frauenemanzipation und Schweizer Militär 1914–1945, Orell Füssli, Zürich 2002.**

Zentraler Ansatzpunkt der vorliegenden Publikation der Berner Historikerin ist die den Schweizer Frauen bis 1971 verweigerte Staatsbürgerschaft. Artikel 18 der Bundesverfassung von 1848, «Jeder Schweizer ist wehrpflichtig», begründete die Identität von Soldat und Bürger. Mit der engen Verknüpfung von Wehrpflicht und Stimmrecht wurde der Ausschluss der Frauen auch dann noch legitimiert, als sie öffentliche Aufgaben übernahmen. Stämpfli verfolgt diese zunehmende Nutzung der Kompetenzen der in vielfältigen Organisationen aktiven Schweizerinnen durch die Regierung und ihre schrittweise Integration in das Konzept der Landesverteidigung in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts. Denn die spezifische Praxis der schweizerischen Referendumsdemokratie ermöglichte den Einbezug von Verbänden, Interessengruppen, Organisationen nicht nur bei der Vernehmlassung über neue gesetzliche Regelungen, sondern auch bei deren Umsetzung. So gelang es den Frauenverbänden trotz Fehlen des Frauenstimmrechts zeitweise recht erfolgreich zu politisieren, indem sie auch in Kriegskommissionen partizipierten und die politische Agenda mitbestimmten. Diese Politik der gleichzeitigen «Ausgrenzung und Einbindung» schwächte nach Stämpfli die Frauenbewegung jedoch hinsichtlich der rechtlichen Gleichstellung. Die politischen und militärischen Instanzen beschränkten die Kompetenzbereiche der Frauen immer wieder auf die ihnen zugeordneten Pflichten, d. h., sie entschieden, wann, wofür und in welchem Umfang die Frauenverbände mit Aufgaben betraut werden sollten. Die Nähe von Wehrpflicht und Aktivbürgerschaft provozierte jedoch schon 1934 und dann wieder Mitte der 50er Jahre Fragen bezüglich der Staatsbürgerschaft von Frauen, da auch erwogen wurde, sie zum obligatorischen Dienst im Luft- bzw. Zivilschutz unter militärischer Leitung zu verpflichten. Und kaum war das Frauenstimmrecht 1971 eingeführt, wurde schon eine Regelung für den Einbezug der Frauen in die Gesamtverteidigung in die Vernehmlassung geschickt, allerdings mit negativem Resultat. Aber Regula Stämpfli verweist zu Recht auf die Aktualität der Fragestellung: Die Forderung nach einer «allgemeinen Dienstpflicht» für beide Geschlechter ist bis heute nicht verstummt.

*Elisabeth Joris*



**Recht Richtung Frauen. Beiträge zur feministischen Rechtswissenschaft, Hg. Verein Pro FRI – Schweizerisches Feministisches Rechtssinstitut: Dike Verlag AG, Lachen/St. Gallen 2001.**

Im vom Verein Pro FRI herausgegebenen Aufsatzband werden frauenrelevante Entwicklungen in der Gesetzgebung und der Rechtsprechung sowie rechtstheoretische Entwicklungen unter die Lupe genommen. In den 14 Aufsätzen wird deutlich, über welche Bandbreite sich das Recht erstreckt und wie Frauen darin verzerrt oder gar nicht wahrgenommen werden. Ebenso wird aufgezeigt, welche Möglichkeiten und Grenzen das Recht als Steuerungsinstrument für die Schaffung faktischer Gleichberechtigung hat. Ziel dieses Aufsatzbandes ist unter anderem, die theoretischen Erkenntnisse vermehrt in die Praxis einfließen lassen zu können, um eine Weiterentwicklung des Rechts «Richtung Frauen» möglich zu machen.

Dieser Aufsatzband gibt Aufschluss über die aktuellen Diskussionen in der feministischen Rechtswissenschaft, ermöglicht aber auch Nichtjuristinnen einen Einblick in die verschiedenen Aspekte derselben zu gewinnen und animiert zum Weiterlesen und Vertiefen.

*Sandra Zrinski*

**Christina Hausammann: Menschenrechte – Impulse für die Gleichstellung von Frau und Mann in der Schweiz. Eidgenössisches Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann, Helbing & Lichtenhahn, Basel/Genf/München 2002.**

Zusammengefasst ergibt sich ein zwiespältiges Bild über den Stand der Umsetzung der Menschenrechte für die Frauen in der Schweiz. Dies ist eine der Schlussfolgerungen von Christina Hausammann in ihrer Untersuchung über die Impulse der Menschenrechte für die Gleichstellungsbemühungen in der Schweiz. Die Autorin betrachtet die internationalen Menschenrechtsverträge, deren Umsetzung, die diesbezüglichen Instrumente und die Mechanismen derselben aus dem Blickwinkel der Gleichstellungsproblematik. Ein Abriss über das Konzept der Menschenrechte aus feministischer Sicht bildet den Einstieg in das Thema. Es folgt ein Überblick über die heute geltenden Menschenrechtsverträge und die Menschenrechts- und Ratifizierungspraxis der Schweiz. In einer kritischen Auseinandersetzung zeigt Hausammann den Einfluss der internationalen Menschenrechte auf den Gleichstellungsprozess in der Schweiz.

In ihrem Fazit hält die Autorin fest, dass die Menschenrechte zwar eine starke und dynamische Basis für die anstehenden Gleichstellungspostulate bilden. Die Verwirklichung derselben lässt jedoch auf allen Ebenen zu wünschen übrig. In der Schweiz steckt die innerstaatliche Umsetzung der ratifizierten Menschenrechte in

den Anfängen. Es fehlt ein alle Menschenrechtsverpflichtungen umfassendes Konzept zur Kontrolle der Umsetzung. In den Schlussfolgerungen formuliert die Autorin eine Liste konkreter Forderungen für die Durchsetzung der Menschenrechte in der Schweiz.

*Sandra Zrinski*

**Katerina Baumann, Margareta Lauterburg: Knappes Geld – ungleich verteilt. Gleichstellungsdefizite in der Invalidenversicherung, Helbling & Lichtenhahn, Basel/Genf/München 2001.**

Die Bundesverfassung verlangt, dass die Ressourcen der Sozialversicherungen so verteilt werden, dass keine Bezugsgruppe direkt oder indirekt diskriminiert wird. Das führt in der Invalidenversicherung (IV) dazu, dass entweder die männlichen Versicherten ein kleineres Stück vom Kuchen erhalten werden oder ein grösserer Kuchen gebacken werden muss. Der Entscheid für eine dieser beiden Varianten ist der erste Schritt zur tatsächlichen Gleichstellung. Denn Frauen beziehen klar weniger Leistungen von der IV als Männer. Sie sind bei allen Leistungsarten zahlenmässig untervertreten. Pro Leistungsart erhalten sie meistens durchschnittlich weniger Geld- oder Sachmittel als männliche Versicherte. Wo liegen da die Ursachen? Die zwei Autorinnen zeigen systematisch und an konkreten Beispielen, wie die Rechtsordnung selber für einen grossen Teil der ungleichen Leistungsverteilung verantwortlich ist. Je nachdem ob Erwerbstätigkeit oder Erziehungs- respektive Hausarbeit im Spiel ist, wird unterschiedlich vorgegangen bei der Festlegung von IV-Leistungen. Katerina Baumann und Margareta Lauterburg präsentieren nicht nur rechtliche Grundlagenarbeit zur unzulässigen indirekten Diskriminierung, sondern würdigen auch bisherige gleichstellungsrelevante Änderungen in der IV und untersuchen ihre Wirkung. Zudem formulieren sie konkrete Änderungsvorschläge für die vierte IV-Revision. Das Buch zeigt: Taten müssen folgen.

*Verena Hillmann*

**Tove Stang Dahl: FrauenRecht. Eine Einführung in feministisches Recht, Studie Skandinavische Sozialwissenschaften, Bielefeld 1992.**

Weshalb es trotz formeller Gleichstellung häufig zu unbilligen Konsequenzen für beide Geschlechter kommt, sei eines der wichtigsten Themen des Frauenrechts. So Tove Stang Dahl in ihrem 1987 (deutsch 1992) erschienenen Buch «FrauenRecht. Eine Einführung in feministisches Recht». Die norwegische Rechts-Professorin umreissst darin Problemfelder und die Aufgabenstellung dieser Teildisziplin der Jurisprudenz. Wobei schon diese Eingrenzung schwierig ist: Keine Rechtsfrage ist von der Klärung ihrer geschlechtsbezogenen Zusammenhänge ausgeschlossen, da Frau-

en sich in nahezu allen gesellschaftlichen Bereichen und Situationen befinden. Frauenrecht ist für Dahl deshalb ein übergreifendes Generalfach innerhalb der Jurisprudenz, und Kriterien für eine Systematisierung und Priorisierung zu finden eine seiner vordringlichen Aufgaben. Dahl versucht mit ihrem Buch, einen Beitrag zu dieser Systematisierung zu leisten. Sie denkt über Diskriminierung und Gleichheit nach, erläutert Quellen und Methoden der feministischen Rechtswissenschaft und diskutiert diese anhand zweier Beispiele. Fazit: Solange die Lebensverhältnisse der Geschlechter so ungleich sind, zeigen identische rechtliche Rahmenbedingungen für Frauen und Männer unterschiedliche Wirkung. Woraus eine klare Forderung erwächst: Häufig ist Ungleichbehandlung erforderlich, um schwächeren Gruppen zu Chancengleichheit zu verhelfen.

*Sandra Zrinski*

### **Elisabeth Holzleithner: Recht – Macht – Geschlecht. Legal Gender Studies, Eine Einführung, WUV Universitätsverlag, Wien 2002.**

«Recht – Macht – Geschlecht» beabsichtigt, die Leserin und den Leser in den im Bereich des Geschlechterverhältnisses stattfindenden Rechtsdiskurs einzuführen. Zu diesem Zweck enthält das Buch drei Schwerpunkte, welche mit der Gleichstellung von Frau und Mann im engeren Sinne, der sexuellen Autonomie und der Kreierung von Geschlecht als solchem umschrieben werden können.

Zur Gleichstellung von Frau und Mann enthält das Buch mit dem Abschnitt über die Feminist Jurisprudence einen Einblick in den amerikanischen Rechtsdiskurs. Anhand des Beispiels Österreich wird gezeigt, welche Anstrengungen in den letzten dreissig Jahren unternommen wurden, um Geschlechterdiskriminierungen zu beseitigen, und welchen Einfluss dabei das Recht und die Rechtsprechung der EU ausgeübt haben. Schliesslich werden zwei Instrumentarien zur Herstellung der Gleichstellung noch gesondert dargestellt: Zum einen handelt es sich dabei um die in weiten Kreisen nach wie vor umstrittene Quotenregelung, zum andern um Gender Mainstreaming. Beim Ansatz des Gender Mainstreamings werden alle politischen Handlungsbereiche, nicht nur frauenspezifische, auf ihre Geschlechterrelevanz durchleuchtet.

Die sexuelle Autonomie wird unter den Aspekten der sexuellen Gewalt und der Pornographie, auch unter Einbezug von Fragen zur gleichgeschlechtlichen Sexualität, beleuchtet.

Im Abschnitt «Recht Queer» wird der aus der Schwulen- und Lesbenbewegung stammende neue Ansatz der Queer Theory erklärt. Die Queer Theory befasst sich insbesondere damit, wie geschlechtliche Identität – schwule, lesbische, aber auch heterosexuelle – zustande kommt. In diesem Zusammenhang wird die Leserin/der Leser auch dafür sensibilisiert, dass selbst das biologische Geschlecht entgegen dem, was gemeinhin angenommen wird, oftmals nicht sicher und genau zugeordnet wer-

den kann und welche Konsequenzen für den betroffenen Menschen damit verbunden sind.

«Recht – Macht – Geschlecht» wurde als Einführung in Legal Gender Studies im Rahmen des Rechtswissenschaftlichen Studiums an der Universität Wien konzipiert. Durch die Vermeidung überflüssiger Fachterminologie und dank einer guten Einführung in die für das Verständnis von Legal Studies notwendige Begrifflichkeit dürfte dieses Werk aber auch NichtjuristInnen als spannender Einstieg in die Thematik dienen. Die vielseitigen Einblicke in die mit dem Geschlecht verknüpften rechtlichen Fragestellungen, die zahlreichen Hinweise auf den amerikanischen Geschlechterdiskurs und die eingehende und kritische Auseinandersetzung mit den offen oder versteckt gegen die Gleichstellung ins Feld geführten Argumenten machen dieses Buch auch für NichtösterreicherInnen lesenswert.

*Petra Hauser*

**FRAZ**  
FRAUENZEITUNG

**Viermal im Jahr  
frauenspezifische  
Lichtblicke**

**von engagierten Autorinnen,  
zu politischen &  
kulturellen Themen**

**Aktuelle Hefte: Essen 02/2, Rot 02/3,  
Stadt 02/4, Ganz oben - ganz unten 03/1**

**A b o n n e m e n t e**  
und Geschenkabonnemente zu Fr. 40.- und  
Einzelhefte zu Fr. 10.- gibt's unter 01 272 73  
71 (fon) oder 01 272 81 61 (fax), [fraz@fembit.ch](mailto:fraz@fembit.ch) (e-mail) oder FRAZ, Postfach, 8031



NOSOTRAS-WIR FRAUEN  
Badenerstrasse 745, 8048 Zürich  
Tel. 01 430 05 31  
info@nosotras.ch  
www.nosotras.ch

**Eine Organisation von Frauen für Frauen  
mit Migrationserfahrungen,  
10 Jahre aktiv in Zürich**

- fördert eine vollständige Integration der Frauen in der Schweiz
- fördert die Anerkennung der Berufserfahrung von Frauen mit Migratioerfahrung
- fördert die Aus- und Berufsbildung junger und erwachsener Frauen

**Ihre Unterstützung ist wichtig, sie ermöglicht  
einer Frau**

- sich in der schweizerischen Gesellschaft zu integrieren
- Informationen über Arbeit und Ausbildung in der Schweiz zu erhalten
- einen Weg für eine Ausbildung und Weiterbildung zu finden

**Danke für Ihre Spende!**

**Spendenkonto 87-476323-7**

# WIDERSPRUCH

Beiträge zur  
sozialistischen Politik

# 42

## Sicherheit, Freiheit, globale Gerechtigkeit

Anti-Terror-Kriege, Völkerrecht, Solidarität;  
Israel-Palästina-Konflikt; Innere Sicherheit, Anti-Terror-  
Gesetze, Freiheits- und Grundrechte; Fremde als  
Sicherheitsrisiko; Reichtum/Armut, soziale Sicherheit,  
transnationale Sozialpolitik; Gewalt und Geschlecht

U. Marti, R. Kössler, H. Melber, N. Paech, L. Watzal,  
R. Gössner, H. Busch, M. Bosonnet, M.R. Krätke,  
U. Mäder, G. Husi, Th. Furrer, C. von Werlhof

### Weltsozialpolitik nach Porto Alegre

D. Keet: Neokoloniales WTO-Regime  
H. Schäppi/U. Sekinger: Gewerkschaftsinternationalismus  
P. Niggli: Weltsozialforum – künftige Agenda  
R.H. Strahm: Finanzplatz Schweiz unter Druck  
A. Missbach: Der Fall Enron  
R. Falk: Entwicklung und Finanzierung

Marginale / Rezensionen / Zeitschriftenschau

22. Jg./1. Halbjahr 2002

Fr. 25.- / € 16.-

212 Seiten, Fr. 25.-/€ 16.- (Abonnement Fr. 40.-/€ 27.-)  
zu beziehen im Buchhandel oder bei  
WIDERSPRUCH, Postfach, CH-8026 Zürich  
Tel./Fax 0041 (0)1 - 273 03 02  
vertrieb@widerspruch.ch www.widerspruch.ch



Themen in plädoyer 6/02

## Bundesanwaltschaft

Geheime Kooperation mit US-Ermittlern

## Todesstrafe

U.S. Supreme Court ändert seine Rechtsprechung

## Richterwahl

Schweizer Kandidatin für Weltstrafgerichtshof

## Strafprozess

Es fehlen Sicherungen für abgekürzte Verfahren

TALON oder [www.plaedoyer.ch](http://www.plaedoyer.ch)



- Senden Sie mir gratis eine Probenummer
- Ich abonniere plädoyer ab 6/02 zum Preis von Fr. 125.– jährlich (Studierende Fr. 69.–, bitte Legikopie beilegen)

Name: \_\_\_\_\_ Vorname: \_\_\_\_\_

Adresse: \_\_\_\_\_ Unterschrift: \_\_\_\_\_

Einsenden an: plädoyer, Zentralstrasse 156, 8003 Zürich



## Autorinnen

*Désirée Aebersold*, Soziologin, Mitarbeiterin der Fachstelle für die Gleichstellung von Frauen und Männer des Kantons Bern.

*Bettina Bannwart*, lic. iur., wissenschaftliche Mitarbeiterin im Gleichstellungsbüro des Kantons Basel-Stadt; Mitorganisatorin des 9. feministischen Juristinnenkongresses vom 13./14. Sept. 2002 in Basel.

*Anne-Marie Barone*, hat ihr Anwältinnenpatent 1982 in Genf errungen. Sie arbeitete bis im Jahr 2000 als Anwältin. Dann wurde sie am genfer Vormundschaftsgericht zur Richterin gewählt und beschäftigt sich seither mit den Schutzmassnahmen für Minderheiten.

*Andrea Büchler*, geboren 1968, wohnhaft in Basel, seit dem 1. Oktober 2002 Professorin für Privatrecht an der Universität Zürich; derzeitige Forschungsschwerpunkte: Familienrecht, Gender Law, Islamisches Recht; Mitherausgeberin der Zeitschrift FamPra.ch; Präsidentin des Vereins «Halt-Gewalt».

*Michelle Cottier*, lic. iur. MA, Juristin und Rechtssoziologin, wissenschaftliche Assistentin an der Juristischen Fakultät der Universität Basel, Mitglied des Vorstandes («Groupe Moteur») des Vereins Pro Schweizerisches Feministisches Rechtsinstitut.

*Barbara Degen*, Dr. iur., lebt und arbeitet in Bonn. Sie ist aktiv als feministische Juristin in der Wissenschaft, der Bildungsarbeit und als Anwältin. Beruflich befasst sie sich schwerpunktmässig mit sexueller Gewalt am Arbeitsplatz und mit dem Gleichstellungsrecht.

*Astrid Epiney*, Professorin für Völker- und Europarecht an der Universität Freiburg i.Ue., geschäftsführende Direktorin des Instituts für Europarecht.

*Dominique Grisard*, Historikerin, schreibt eine Dissertation in Zeitgeschichte zu normalisierenden und normativen Geschlechterinszenierungen im schweizerischen Kri-

minalitätsdiskurs von 1942–1983. Sie ist Koordinatorin und Teilnehmerin des Graduiertenkollegs «Wissenschaft - Gender – Symbolische Ordnung» der Uni Basel.

*Marianne Hochuli* ist bei der entwicklungs-politischen Erklärung von Bern für den Bereich Handelspolitik zuständig und arbeitet in zahlreichen Netzwerken zu Welthandel sowie Handel und Gender mit.

*Elisabeth Holzleithner*, geboren 1970, Assistentin am Institut für Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Universität Wien, 1994–2001 Vorsitzende des Arbeitskreises für Gleichbehandlungsfragen der Universität Wien; Gabriele Possanner-Förderpreis für wissenschaftliche Leistungen, die der Geschlechterdemokratie in Österreich förderlich sind 2001; Forschungsschwerpunkt im Bereich der Legal Gender Studies, Homepage: <http://mailbox.unive.ac.at/~holzlee2>

*Stella Jegher*, dipl. Übersetzerin ETI, Master of Advanced European Studies MAES; Projektleiterin im Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann der Stadt Zürich, daneben freischaffend in frauenpolitischen Netzwerken und Projekten; Mitglied der Arbeitsgruppe «Zürcher Frauen in guter Verfassung».

*Regula Kägi-Diener*, Dr. iur., besitzt die venia legendi an der Universität Basel und ist Titularprofessorin für öffentliches Recht an der Universität St. Gallen. Sie führt regelmässig Veranstaltungen in Gender Studies durch und ist daneben selbständig beratend tätig im Gebiet des Verfassungs- und Verwaltungsrechts.

*Zita Küng*, geboren 1954, wohnhaft in Zürich, seit dem 1. Januar 1999 Inhaberin von EQuality-Agentur für Gender Mainstreaming. Berät in Deutschland, Österreich und der Schweiz Regierungen, Führungskräfte und Not-for-profit-Organisationen. Leitet das Projekt für den Aufbau des FRI – Schweizerisches Feministisches Rechtsinstitut und ist Mitbegründerin und Mitglied im Vorstand der «Juristinnen Schweiz».

*Anni Lanz*, Soziologin, Sekretärin der solidarité sans frontières (sosf) und engagiert im Frauenrat für Aussenpolitik.

*Natalia Schmuki* ist Fürsprecherin und Notarin und lebt in Bern. Sie arbeitet als juristische Lektorin in Basel. Sie ist Mitglied des Groupe Moteur des Vereins Pro feministisches Rechtsinstitut.

*Ka Schuppisser*, lic. phil. hist., Business Analyst bei der Julius Bär in Zürich.

