

Schlusswort: Eine andere Gerechtigkeit

Zu: Für eine andere Gerechtigkeit – Dimensionen feministischer Rechtskritik,
Frankfurt/New York: Campus 2018, S. 349- 356

Das Thema Gerechtigkeit ist sehr groß, ebenso das Vorhaben, für eine ‚andere‘ zu streiten und damit der Vielfalt der Gerechtigkeitstheorien eine weitere hinzuzufügen. Doch darum ging es mir nicht in erster Linie, sondern eher konkret um kritische Analysen und Begründungen dafür, warum bestimmte Lebenssachverhalte, soziale Probleme und gesellschaftliche Defizite ein anderes Recht, insbesondere Geschlechtergerechtigkeit erfordern. Die Ankündigung ‚Dimensionen feministischer Rechtskritik‘ im Titel verhehlt nicht, aus welcher Position und mit welchem Ziel hier kritisiert wird, auch wenn die Begründungen und Strategien – wie im 1. Kapitel über die Neue Frauenbewegung erläutert – im Einzelnen kontrovers sein mögen. Immer wieder fragwürdig geworden und nicht realisiert ist eigentlich alles: das Versprechen der Freiheit und Gleichheit, der Emanzipation, die gleichberechtigte Teilhabe an Gütern und Macht sowie die Verhinderung privater und politischer Gewalt. Nun ist die Untersuchung der Strukturen und Mechanismen sozialer Ungleichheit, gesellschaftlicher Differenzierung und der Formen von Herrschaft ein genuin soziologischer Gegenstand, auch wenn die Disziplin nach wiederholtem Werturteilsstreit meinte, ihren gesellschaftskritischen Impuls aus Gründen der wissenschaftlichen Objektivität beiseitelegen zu müssen. Dagegen haben die Kritische Theorie, deren Erkenntnisinteresse „sich nicht mit dem Fortbestand des Elends verträgt“,¹ und in ihrer Nachfolge die feministische Forschung die eigene Verwicklung in die gesellschaftlichen Verhältnisse, ihre Standortgebundenheit und ihre Parteilichkeit reflektiert und offengelegt. Ihr Ziel war und ist nicht nur die Vermehrung des Wissens oder die Entwicklung einer Utopie, sondern der „Nachweis der realen Möglichkeiten“ zur Veränderung der Verhältnisse.²

Meine Überlegungen zu Geschlechtergerechtigkeit folgten einer doppelten Denkbewegung. Einerseits war es meine Absicht, die Rechtslehren und die verschiedenen Rechtsmaterien in die Erforschung der Geschlechterverhältnisse einzubeziehen, zu nutzen und ihre Bedeutung für die soziale, rechtliche und symbolische Ordnung der Geschlechter und die Mechanismen der Diskriminierung oder Unterscheidung herauszuarbeiten. Dazu wurden verschiedene Ebenen des Rechts im deutschen und europäischen Rechtsraum sowie im internationalen Kontext der Allgemeinen Menschenrechte und auch Anwendungsbeispiele aus der Geschichte

¹ Herbert Marcuse, „Philosophie und kritische Theorie“, in: *Zeitschrift für Sozialforschung*, Jg. VI, 1937, Heft 3, S. 628.

² Vgl. Horkheimer, „Traditionelle und kritische Theorie“, 1988, Bd. IV, S. 193.

des Privat- und Öffentlichen Rechts daraufhin untersucht, welche Rolle die Gesetzgebung, die Rechtspraxis und die ‚herrschende Meinung‘ bei der Begründung und Verteidigung von Gewaltverhältnissen und einer hierarchischen Geschlechterordnung gespielt haben. Mein besonderes Interesse galt der Frage, inwiefern Recht zur Zivilisierung und Demokratisierung der Geschlechterverhältnisse beigetragen hat. Auf der anderen Seite kann sich die Rechtswissenschaft, die in jeder Deutung und Entscheidung in gesellschaftliche Verhältnisse eingreift, sie ordnen und gestalten will, nicht allein auf Gesetze, Lehren und ihre Auslegungspraxis verlassen. Sie ist vielmehr auf Wissen über die Komplexität gesellschaftlicher Verhältnisse, die Strukturen sozialen Wandels sowie die sozialen Praxen und Bedürfnisse der Rechtsadressaten angewiesen. Wie unverzichtbar ein soziologisch informiertes Verständnis ist, zeigt sich insbesondere auf den Problemfeldern sozialer Ungleichheit und Konflikte: im Bereich der Arbeitsverhältnisse oder veränderter privater Lebensformen und bei den Defiziten gesellschaftlich unverzichtbarer Sorgetätigkeiten. Um beide Sichtweisen zu vermitteln, reicht es nicht, sich über Gerechtigkeitstheorien oder Grundsätze zu verständigen, vielmehr bedarf es auch der schrittweisen Arbeit am juristischen Detail, um auf den ‚Mühen der Ebene‘ herauszufinden, welche gesellschaftlichen Bedingungen und rechtlichen Voraussetzungen erfüllt sein müssen, um Gleichheit und soziale Gerechtigkeit zu realisieren.³

Sobald es um Gerechtigkeit geht, liegen jeder Gesellschafts- und Rechtskritik Bewertungsmaßstäbe zugrunde. Es dürfte deutlich geworden sein, worauf mein Plädoyer für eine andere Gerechtigkeit im Geschlechterverhältnis zielt, und doch möchte ich abschließend resümieren, welche normativen Grundätze mich geleitet haben und warum ich gerade die Idee der Freiheit und Gleichheit nicht aufgeben möchte, obwohl nach Ansicht feministischer Kritikerinnen „der traditionelle politische Wortschatz, [...] der Begriff der Gleichheit, der Freiheit oder Demokratie usw. [...] in *toto* verdächtig“ ist.⁴ Tatsächlich hat die feministische Theorie in all ihren Disziplinen von der Philosophie über die Geschichtswissenschaft bis zu den empirischen Sozialwissenschaften den Androzentrismus und Eurozentrismus bisherigen Rechts kritisiert. Sie konnte vielfältig nachweisen, in welcher Weise sich auch noch das geltende Recht an hegemonial männlichen Lebensweisen, einer heterosexuellen Ordnung der Zweigeschlechtlichkeit orientiert und noch in den vorgeblichen Schutzbestimmungen

³ Vgl. Pimminger, *Geschlechtergerechtigkeit*, 2012, S. 23.

⁴ Cavarero, „Die Perspektive der Geschlechterdifferenz“, 1990, S. 97 [Hervorh. im Orig.].

patriarchale Praxen und Interessen bedient. Und doch scheint Rechtskritik und überhaupt Recht als Angebot anstelle von Gewalt nach wie vor ein Gegenstand nur für Jurist_innen bzw. Aktivist_innen zu sein und ist oft denen fremd, die es dringend brauchen oder sich nehmen sollten. Im Zentrum feministischer Theorie steht vielmehr die Kritik am neuzeitlichen, die abendländische Philosophie leitenden Subjektbegriff,⁵ des autonomen, souveränen, weißen, heterosexuellen Mannes, „der die ganze Fülle der Menschheit in sich selbst findet“,⁶ der allein als Eigentümer „einen Rechtsanspruch auf vollkommene Freiheit und uneingeschränkten Genuss aller Rechte und Privilegien hat“.⁷ Dabei zeigt der Blick in die Rechtsgeschichte der bürgerlichen Gesellschaft, dass es eine durchgehende Linie feministischer Kritik an der Anmaßung des männlichen Besitzbürgers als Herrschaftstyp und alleinigem Rechtsträger gibt, die sich nicht zuletzt an zentralen Prinzipien der Freiheit und Gleichheit festmachen lässt. Ohne hier in den reichen Fundus feministischer Forschungen zur Geschlechterphilosophie der Neuzeit einsteigen zu können, sei an einige feministische Interventionen erinnert.

In den historischen Dokumenten finden sich kontinuierlich programmatische Abweichungen und Varianten zur Interpretation dessen, was Freiheit oder Gleichheit als Rechtsgrundsätze heißen sollten, die alle mit dem Bild vom Menschen, dessen Subjektivierung und Sozialität zusammenhängen. So etwa, wenn Olympe de Gouges in der *Frauenrechtserklärung* in Artikel 4 das Menschenrecht auf Freiheit nicht weiter definiert, sondern zusammen mit Gerechtigkeit einfordert. Diese Formulierung weicht deutlich ab von der *Allgemeinen Menschenrechtserklärung*, in der Freiheit beinhaltet, „alles tun zu können, was einem anderen nicht schadet“ – entsprechend tradierten Formeln zum Recht des Eigentümers, der „mit seiner Sache nach Belieben und andere von jeder Einwirkung ausschließen“ kann, soweit nicht die Rechte anderer entgegenstehen (§ 903 BGB). Doch auch Karl Marx kritisierte „das Recht des Eigennutzes, jene individuelle Freiheit“ als die Grundlage der bürgerlich kapitalistischen Gesellschaft, die „jeden Menschen im andern Menschen nicht die *Verwirklichung*, sondern vielmehr die *Schranke* seiner Freiheit finden“ lässt.⁸ Daher ist es bedeutsam, dass es Olympe de Gouges offenbar nicht um die Abgrenzung ihres Freiheitsraumes gegenüber anderen gegangen ist, sondern um ein Verständnis von Freiheit, das andere einschließt und als

⁵ Statt vieler Butler, *Das Unbehagen*, 1991; Klinger, *Freiheit und Gleichheit der Personen*, 2018.

⁶ Fichte, *Naturrecht*, 1960, S. 307.

⁷ Locke, *Zwei Abhandlungen*, 1977, S. 253.

⁸ Karl Marx, *Zur Judenfrage*, MEW 1972, Bd. 1, S. 364–366 [Hervorhebung im Orig.], vgl. hierzu auch Andrea Maihofer, „Freiheit – Selbstbestimmung – Autonomie. In: Susanne Baer/Ute Sacksofsky, *Autonomie im Recht*, 2018, S. 31–60.

Erweiterung der Handlungsmöglichkeiten sowie als Bereicherung und Ermächtigung erfahren wird.⁹ Im *Frankfurter Frauenmanifest* von 1990 wie in *Gleichheit ohne Angleichung* wird diese Interpretation 200 Jahre später aufgegriffen, wenn die Verfasserinnen in der Präambel ihres Verfassungsentwurfs betonen, dass „die Freiheit der oder des Anderen nicht als Grenze, sondern als Bereicherung und Erfüllung der eigenen Freiheit zu verstehen“ ist.¹⁰ Auch schon der Einwurf von Louise Otto in der 1848er Revolution unter dem Leitsatz „Die Freiheit ist unteilbar“,¹¹ ebenso das entschiedene Statement Hedwig Dohms „Die Menschenrechte haben kein Geschlecht!“ sind die Kernaussagen konzeptioneller Gegenentwürfe, die ebenso kritisch und fundamental für typische Unrechtserfahrungen sprechen und für andere differente Lebensentwürfe als die des „egoistischen Menschen“ und androzentrisch konzipierten autonomen Rechtssubjekts stehen.

Das Rechtsprinzip der Gleichheit, das gleiche Rechte trotz und angesichts der Verschiedenheit der Menschen gewährleisten soll, ist unter den Menschenrechten immer als die radikalste oder gar ungehörige Forderung betrachtet worden, denn sie greift bestehende Herrschaftsverhältnisse, überkommene Ordnungen und Privilegien und vor allem soziale Ungerechtigkeit an. Doch was Gleichheit heißt, ist nicht ein für alle Mal festgelegt. Gleichheit ist kein feststehendes Maß, sondern ein dynamisches und kritisches Prinzip, das jeweils vor dem Hintergrund der historischen Errungenschaften, sozialer Kämpfe und der Nöte der Zeit die Anliegen und Anforderungen an Gerechtigkeit auf den Begriff bringt. Gleichheit meint nicht Angleichung, etwa an die Mannesstellung, erst recht setzt sie nicht die Identität der Rechtsgleichheit Begehrenden voraus. Vielmehr geht es darum, gerade weil die Menschen verschieden sind, sich im Vergleich der Lebenslagen und Befähigungen über die gerechten Maßstäbe oder wesentlichen Hinsichten der Gleichberechtigung zu verständigen und diese in positives Recht zu übersetzen. Das heißt aber auch, dass nicht beliebig viele Hinsichten oder Merkmale der Verschiedenheit für die Bemessung eines gleichen Maßstabs Berücksichtigung finden können, denn es muss begründet sein, in welcher Hinsicht sie für die Gleichberechtigung wesentlich sind, um gleiche Freiheit zu ermöglichen. Die Entscheidung darüber ist ein Werturteil, also eine politische Frage.¹²

⁹ Gerhard, *Gleichheit ohne Angleichung*, 1990, S. 58f.

¹⁰ Frankfurter Frauenmanifest, in: *Feministische Studien extra*, 1991, S. 108ff.

¹¹ Louise Otto, „Die Freiheit ist unteilbar“, in: Gerhard et al. (Hg.), *Die Frauen-Zeitung* 1979 [1849, Nr. 1], S. 40f.

¹² Ausführlich Gerhard, *Gleichheit ohne Angleichung*, 1990, S. 13ff.

So wird im *Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz* von 2016 eine Reihe von Merkmalen genannt, die die „Benachteiligung aus Gründen der Rasse oder wegen ethnischer Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität“ verbieten (§ 1 AGG). Das heißt, die hier aufgezählten, verschiedenen sozialen Positionen oder „Eigenarten“ dürfen nicht der Grund unterschiedlicher rechtlicher Behandlung sein. Der Katalog folgt dem Europarecht und ist gegenüber dem Grundgesetz um „sexuelle Identität“ erweitert. „Klasse“ als Kennzeichen einer Klassengesellschaft erscheint nicht in den deutschen Aufzählungen der Ungleichheitsdimensionen, ist im deutschen Recht nach 1949 offensichtlich keine juristisch relevante Kategorie. Die Zugehörigkeit zu einer Schicht oder einem Stand wird entweder unter das Merkmal „Herkunft“ subsumiert, oder gilt das Konzept der Klasse als Inbegriff sozialer Ungerechtigkeit in der Gegenwart etwa als überholt? Die Kategorie Geschlecht und die weitreichenden Innovationen im Gleichberechtigungsrecht aber fungieren inzwischen als Paradigma und Türöffner für die Wahrnehmung zusätzlicher Diskriminierungsgründe. Das insbesondere über das Europarecht veranlasste Antidiskriminierungsrecht erweist sich als sensibilisierendes, erneuerndes Instrument der Gesetzesrevision, da es bisher nicht thematisierte Unrechtserfahrungen sowie die Problematik der sich überkreuzenden, wechselseitig verstärkenden oder aufhebenden Identitäten im Einzelfall berücksichtigen kann.

Gleichheit ist also ein relationales Konzept, das sich nur eingedenk der Rechte anderer realisiert und „sich am Nächsten konkret erweisen muss“.¹³ Sie zielt vor allem auf die Regelung der materiellen Bedingungen, die gesellschaftlichen Verhältnisse und die Voraussetzungen für ihre Verwirklichung. Dazu haben feministische Juristinnen inzwischen das Instrumentarium zur Umsetzung nur formaler gesetzlicher Gleichberechtigung in materiale Gerechtigkeit, und das heißt, tatsächliche Gleichstellung als Ergebnisgleichheit, als Dominierungs- und Hierarchisierungsverbot erheblich erweitert.¹⁴ Freiheit im Sinne von Autonomie, Befreiung und Emanzipation ist zunächst ein Recht des Individuums, ein subjektives Abwehrrecht. Doch sobald es auch die Freiheit der anderen berücksichtigt, wird es zu einem positiven, demokratischen Recht, bei dem es um Bindungen, soziale Beziehungen und auch um Verantwortung geht. Gleichheit und Freiheit bilden somit keinen Gegensatz oder ein Spannungsverhältnis, wie uns die liberale Rechtslehre weismachen wollte, sondern

¹³ Bloch, *Naturrecht*, 1972, S. 190.

¹⁴ Vgl. Baer/Sacksofsky, *Autonomie*, 2018, S. 14.

sind aufeinander verwiesen und ergänzen sich notwendigerweise, da Freiheit ohne Gleichheit, noch weniger Gleichheit ohne Freiheit demokratischen Ansprüchen genügt.

Diesen feministischen Interpretationen liegt ein anderes Menschenbild zugrunde als das des autonomen Subjekts der abendländischen Philosophie und Jurisprudenz, die männliche Lebens- und Denkweise zum Maß aller Dinge und Menschlichkeit erhoben hat. Seyla Benhabib kritisiert diesen Androzentrismus mithilfe einer anschaulichen Metapher, nach der Thomas Hobbes die Menschen (*men*) im Naturzustand mit Pilzen verglichen hat, „die eben jetzt aus der Erde gesprießt und [...] plötzlich ohne eine Beziehung zueinander gereift“¹⁵ sind. In der ihm nachfolgenden Rechts- und Staatstheorie wird unterschlagen, dass Menschen erst geboren werden müssen, Kinder auf Fürsorge, Pflege und Zuwendung angewiesen, Kranke, Alte, überhaupt jeder und jede in verschiedenen Phasen des Lebens mehr oder weniger abhängig, hilflos und verletzbar sind. Das Grundverständnis von der Angewiesenheit, Verletzbarkeit und Sozialität aller Individuen, das der Polarisierung der Geschlechtscharaktere und ihrer gesellschaftlichen Funktionen in einer als natürlich, wesensgemäß behaupteten Geschlechterdifferenz entgegentritt, ist quasi die Grundlinie feministischer Theorie und Gesellschaftskritik, die als praktische Politik in eine Ethik der Angewiesenheit, der Fürsorglichkeit und Aufmerksamkeit mündet.

In der historischen Frauenbewegung war der Weckruf zu hören: „Nein, nein, nicht Mann sein wollen, oder wie ein Mann sein wollen, oder mit ihm verwechselt werden können, was sollte uns das helfen?“¹⁶ Solcher Zumutung mussten Frauen widersprechen, sich abgrenzen und die Differenz ihrer Erfahrungen und Erwartungen betonen, nicht um Weiblichkeit als Existenzweise zu kultivieren, sondern als Akt der Befreiung, Selbstbestimmung und der Subjektwerdung, um den grundlegenden Dissens gegenüber dem herrschenden Leitbild von Männlichkeit zum Ausdruck zu bringen. Es ist daher nicht einzusehen, warum nicht nur das Subjekt als Träger von Rechten, sondern mittlerweile das Konzept ‚subjektiver Rechte‘ als Grundbedingung einer demokratischen Ordnung problematisch, gar falsch sein soll.¹⁷ Die berechtigte Kritik am vorgeblich unabhängigen, überheblichen und sich selbst genügenden Subjekt muss nicht grundsätzlich die Ermächtigung durch Recht ausschließen. Auch „jenseits

¹⁵ Seyla Benhabib, „Der verallgemeinerte und das konkrete Andere. Ansätze zu einer feministischen Moraltheorie“, in: Elisabeth List/ Herlinde Studer (Hg.), *Denkverhältnisse. Feminismus und Kritik*, Frankfurt am Main 1989, S. 464.

¹⁶ Helene Stöcker, „Unsere Umwertung der Werte“, in: Dies., *Die Liebe und die Frauen*, Minden 1906, S. 14.

¹⁷ Vgl. Christoph Menke, *Kritik der Rechte*, Berlin 2015 und die daran anschließende Diskussion.

des autonomen Subjekts“¹⁸ sind Handlungs- und Rechtsfähigkeit sowie Widerspruch und widerständige Praktiken möglich. Warum sollten wir die gerade erst gewonnene Rechtsfähigkeit vieler Einzelner über Bord werfen, zumal in stürmischen Zeiten, in denen bisher Ausgeschlossene, Benachteiligte und Unterdrückte nach langen Kämpfen endlich als Träger eigener Rechte anerkannt wurden, während andere immer noch darum ringen, gehört zu werden? Der Status als Rechtssubjekt und also die Handlungsfähigkeit konstituiert sich vor allem in gemeinsamem Handeln, im Protest oder Widerstand politischer und sozialer Bewegungen, für die das zur Sprache bringen diskriminierender, verletzender Erfahrungen als Unrecht der Auslöser und Motor ihrer Mobilisierung ist. Diese Form der „Selbst-Ermächtigung“ (*empowerment*, so das vielverwendete Zauberwort) korrespondiert mit Überlegungen Hannah Arendts, die in ihrem Essay über *Macht und Gewalt*, das sie 1970 unter dem Eindruck des Vietnamkriegs, der Rassenunruhen in den USA und den weltweiten Studentenunruhen geschrieben hat, Macht definiert als „menschliche Fähigkeit, nicht nur zu handeln oder etwas zu tun, sondern sich mit anderen zusammenzuschließen und im Einvernehmen mit ihnen zu handeln“.¹⁹

Es hat sich gezeigt, dass die einst so revolutionären Parolen der Freiheit und Gleichheit trotz politischer Umbrüche und beachtlicher Rechtsfortschritte auch nach 200 Jahren noch als tragende Prinzipien eines neuen modernen Rechts taugen und im unabgeschlossenen Prozess der Demokratisierung emanzipatorisches Potenzial sowie genügend Sprengkraft zur Veränderung der Verhältnisse und des Rechts enthalten. Und ich frage mich, ob eine an neuen Standards für Gerechtigkeit vermessene Auslegung und die bis an die Wurzeln des Übels reichende Anwendung dieser Normen nicht radikaler sind als jede verschobene Revolution.

¹⁸ Vgl. Hanna Meißner, *Jenseits des autonomen Subjekts. Zur gesellschaftlichen Konstitution von Handlungsfähigkeit im Anschluss an Butler, Foucault und Marx*, Bielefeld 2010, S. 9; Anna Katharina Mangold, „Die politische Dimension subjektiver Rechte“, in: Susanne Baer/Ute Sacksofsky, *Autonomie*, 2018, S. 178f.

¹⁹ Hannah Arendt, *Macht und Gewalt*, München 1970, S. 45.