

Eva Kocher

Geschlechterdifferenz und Staat*

Zwei große Diskussionsstränge bestimmen die frauenpolitische Debatte. Auf der einen Seite wird argumentiert, feministische Perspektiven ließen sich in rechtsförmigen Regulierungen formulieren. Demgegenüber betont der andere Diskussionsstrang, staatliche Strukturen dienen allein männlichen Interessen und seien deshalb ungeeignet für die Durchsetzung feministischer Ziele. Die Autorin skizziert die Debatte und hinterfragt die verschiedenen Theorieansätze. Sie kommt zu dem Ergebnis, daß die unterschiedlichen Theorieansätze wenig Verschiedenes an konkreten Vorschlägen zu bieten haben.

Die Red.

Feministinnen haben sich aus unterschiedlichen Blickrichtungen für das »Geschlecht des Staates« interessiert¹. Nicht nur in der Philosophie und in der Politikwissenschaft wurde die Frage aufgeworfen. Insofern »Recht« eine der wichtigsten Handlungsformen des Staates ist, kamen auch JuristInnen nicht darum herum, sich darüber Gedanken zu machen, welchen Stellenwert rechtsdogmatisches und rechtspolitisches Handeln in staatlichen Strukturen für die Umsetzung feministischer Vorstellungen haben könne.

Vom Erkenntnisinteresse der Disziplinen her dürfte frau zunächst vermuten, daß in der Politikwissenschaft eher prinzipiell untersucht wird, welche rechtlichen Handlungsformen überhaupt im feministischen Sinne nutzbar gemacht werden können; von der Rechtswissenschaft werden pragmatischere Fragestellungen erwartet. Und tatsächlich haben Politikwissenschaftlerinnen und feministische Philosophinnen ihren kritischen Blick herkömmlich mehr auf die Entscheidungsstrukturen und -verfahren gerichtet; Juristinnen haben sich stärker mit den geschaffenen Normen beschäftigt und dabei nach Wegen gesucht, wie sich Fraueninteressen so im Recht verankern lassen, daß Veränderungen des gesellschaftlichen Geschlechterverhältnisses unterstützt oder sogar eingeleitet werden.

In neuerer Zeit scheint hier allerdings eine Angleichung oder gar ein Seitenwechsel stattgefunden zu haben: Feministische Politikwissenschaftlerinnen, und unter ihnen insbesondere die Autorinnen, die seit Beginn der 90er Jahre in der Reihe »Politik der Geschlechterverhältnisse« im Campus-Verlag veröffentlichten², treten zunehmend für einen pragmatischen Umgang mit den gegebenen staatlichen Entscheidungsstrukturen ein: Frauen sollten sich in solchen Prozessen engagieren und für Fraueninter-

* Zu bedanken habe ich mich vor allem bei Brigitte Basler, Rose Killinger, Detlef Schneider, Katrin Lohse, Martina Spirgatis und Sibylle Raasch, die frühere Entwürfe mit mir diskutiert haben.

¹ Einen Überblick über die Betrachtung des Staates in der bundesdeutschen Frauen- und Patriarchatsforschung gibt Seemann, *Feministische Staatstheorie*, 1996, S. 47 ff.; siehe insbesondere auch Heft 13 (1985) der Beiträge zur feministischen Theorie und Praxis (»unser Staat?«).

² Siehe vor allem Biester/Holland-Cunz/Sauer (Hrsg.), *Demokratie oder Androkratie? Theorie und Praxis demokratischer Herrschaft in der feministischen Diskussion*, 1994; Kreisky/Sauer (Hrsg.), *Feministische Standpunkte in der Politikwissenschaft. Eine Einführung*, 1995; Kulawik/Sauer (Hrsg.), *Der halbierte Staat. Grundlagen feministischer Politikwissenschaft*, 1996. Vorher schon: Biester/Geißel/Lang/Sauer/Schäfer/Young (Hrsg.), *Staat aus feministischer Sicht. Dokumentation des Workshops der ad-hoc-Gruppe »Politik und Geschlecht« in der Deutschen Vereinigung für Politische Wissenschaft*, 1991.

essen und feministische Anliegen einsetzen. Mit der Begründung, »eine Erklärung der Geschlechtlichkeit des Staates [werde]... nach wie vor nicht deutlich genug gegeben«, hält Birgit Sauer die Fragestellung selbst für obsolet: Frauen sollten den Staat nicht mehr als einen »je nach Standpunkt patriarchalen oder frauenfreundlichen Monolithen« begreifen, sondern sich auf das »Prozeßhafte sozialstaatlicher Strukturen und Politiken... , historischer Kontinuitäten und Diskontinuitäten staatlicher Apparate und Mechanismen« besinnen³.

Auf der anderen Seite nimmt die feministische Rechtstheorie und -praxis zunehmend Anregungen aus der feministischen Theorie auf⁴. Und die Juristinnen des Feministischen Rechtsinstituts in Bonn haben große Skepsis gegenüber der Vorstellung entwickelt, feministische Perspektiven könnten in rechtsförmiger Regulierung liegen. Nach Meinung der Rechtsanwältin Malin Bode dienen staatliche Strukturen und Regulationsformen nicht nur zufällig männlichen Interessen, sondern stellen notwendigerweise ungeeignete Mittel und Aktionsfelder für feministische Ziele dar⁵.

Im folgenden werde ich versuchen, einen Überblick über die Ansätze zu geben, die im Rahmen dieser beiden Diskussionslinien in den verschiedenen Disziplinen vertreten werden. Dabei kommt es mir auch darauf an, die theoretischen Ansätze in einen Zusammenhang zur Entwicklung der Rechtspraxis und -dogmatik zu stellen und sie insofern auf ihre Konsequenzen für praktisches rechtsbezogenes Handeln zu überprüfen. Den Begriff »feministisch« verwende ich dabei zunächst für alle AutorInnen und Denkrichtungen, die für ihren Ansatz in Anspruch nehmen, daß er Wege zu einer Veränderung des gesellschaftlichen Geschlechterverhältnisses aufzeige – daß darunter im einzelnen ganz unterschiedliche theoretische Verständnisse und Zielsetzungen stehen, wird im konkreten deutlich werden.

1. Eine pragmatische Herangehensweise in Rechtsdogmatik und Rechtspolitik

1.1. Der theoretische Ansatz

Als pragmatisch könnte man die Herangehensweise von Autorinnen wie Ute Gerhard bezeichnen, die darauf bestehen, daß staatliches Recht ein Mittel sei, das von Frauen zur Durchsetzung des Gleichberechtigungsgebots und zur Steuerung gesellschaftlicher Verhältnisse genutzt werden könne. Insbesondere die Menschenrechte zeigten emanzipatorische Ansätze im Rahmen einer widersprüchlichen, auch durch Widerstand gegen Herrschaft gekennzeichneten Rechtsentwicklung auf. Sie geht sogar soweit zu sagen, rechtliche Regulierung sei unabdingbar für die Durchsetzung von Fraueninteressen: Historisch betrachtet, sei die Einbeziehung von Frauen in die Gleichberechtigungsnorm überhaupt erst damit denkbar geworden, daß Gleichbehandlung als Rechtssatz mit universalem Anspruch formuliert wurde⁶.

In eine ähnliche Richtung argumentieren in einem anderen Zusammenhang Mädje/

³ Sauer, Krise des Wohlfahrtsstaats. Eine Männerinstitution unter Globalisierungsdruck?, in: Braun/Jung (Hrsg.), Globale Gerechtigkeit? Feministische Debatte zur Krise des Sozialstaats, 1997, S. 131.

⁴ Zu Parallelen feministischer Rechtstheorie und feministischer Theorie siehe Sokol, Feministische Rechtspolitik – rechtliche Diskriminierung und Gleichberechtigungskonzepte, Streit 1989, S. 3 ff.

⁵ Bode, Norm und Demokratie, Weiblick, Heft 23/Okt. 1995, S. 19 ff. sowie Bode, Demokratieverständnis und Entscheidungsfindung von Frauen, Streit 1996, S. 9–14; Bode ist Mitglied der Arbeitsgruppe Feministische Rechtstheorie des Feministischen Rechtsinstituts.

⁶ Gerhard, Bürgerliches Recht und Patriarchat, in: Gerhard/Jansen/Maihofer/Schmid/Schultz (Hrsg.), Differenz und Gleichheit. Menschenrechte haben (k)ein Geschlecht, 1990, S. 188 ff.

Neusüß, wenn sie zugunsten sozialstaatlicher Leistungen anführen, daß gerade deren »Unpersönlichkeit« und »Formalisierung« es den Frauen ermögliche, einen Schritt aus der persönlichen Abhängigkeit vom Mann und seinen Unterhaltsleistungen herauszukommen⁷.

1.2. Der Gleichbehandlungsgrundsatz in der Rechtspraxis

Diese Denkrichtung verweist zu ihrer Bestätigung auf eine ganze Reihe unbestrittener Erfolge. Daß staatliche Entscheidungsstrukturen und -ergebnisse patriarchalen Charakter haben könnten, drängt sich jedenfalls heutzutage nicht mehr auf den ersten Blick auf. Abstrakte, geschlechtsneutral formulierte Regelungen erfassen formal sowohl Männer als auch Frauen. Frauen dürfen wählen und sich in Vereinen, Gewerkschaften und Parteien organisieren, alles Rechte, die Anfang des Jahrhunderts noch hart umkämpft waren⁸.

Und die Rechtsentwicklung der letzten Jahrzehnte weist weit über den Grundsatz formaler Gleichbehandlung hinaus. Das Verbot »mittelbarer Diskriminierung«, das in der Bundesrepublik nicht zuletzt auch von feministischen Juristinnen entwickelt wurde, verlangt, Gleichberechtigung nicht nur formal zu sehen, sondern die konkrete Lebensrealität der Geschlechter zu berücksichtigen. Dieses Verbot ist geradezu als systemsprengend angesehen worden: »Im überkommenen [Arbeits]Rechtssystem würde kaum mehr ein Stein auf dem anderen bleiben, wollte man nach denselben Grundsätzen wie bei der unmittelbaren Diskriminierung verfahren«⁹. Es könnte sich insofern lohnen, auf diesem Weg rechtsdogmatisch weiterzudenken. Weiterentwicklungen des Konzepts zeigen zum Beispiel, daß Gleichberechtigung hier nicht notwendigerweise eine Angleichung an die Lebensweise des Mannes voraussetzen muß oder lediglich bedeutet, wie Frau zunächst vermuten könnte, daß die Mutter und Hausfrau unter Fortschreibung geschlechtsspezifischer Arbeitsteilung gleichbehandelt werden muß. Denn von der Meinung, Art. 3 Abs. 2 GG richte sich nicht gegen die gesellschaftlichen Wirkungen der Geschlechterdifferenz¹⁰, ist selbst das Bundesverfassungsgericht abgekommen. Es meint heute: »Art. 3 zielt auf Angleichung der Lebensverhältnisse ... Überkommene Rollenverteilungen ... dürfen durch staatliche Maßnahmen nicht verfestigt werden.«¹¹

Bei allen Schwierigkeiten der praktischen Umsetzung sowie zahlreicher offener rechtsdogmatischer Fragen, zum Beispiel zur sachlichen Rechtfertigung mittelbarer Diskriminierung¹², hat die feministische Rechtstheorie hier weit mehr als bloße Spuren in der Rechtspraxis hinterlassen. Feministische Rechtspolitik und -dogmatik scheint ein so selbstverständlicher Teil der Rechtsentwicklung geworden zu sein, daß

7 Mäde/Neusüß, Frauen in der Sozialpolitik- und Armutsforschung, in: Kulawik/Sauer (Hrsg.) 1996 (Fn. 2), S. 206 ff.; auch Meyer, Über das schwierige aber notwendige Verhältnis von Feminismus und Demokratie, in: Biester/Geißel/Lang/Sauer/Schäfer/Young (Hrsg.) 1991 (Fn. 2), S. 68.

8 Zur Entwicklung siehe zum Beispiel Raasch, Rechtsweg ausgeschlossen? Laßt sich die Befreiung der Frau durch Gesetze erstreiten?, Jahrbuch für Sozialökonomie und Gesellschaftstheorie 1989, S. 38 f.

9 Däubler, Das Arbeitsrecht 2, 5. Aufl. 1988, S. 625; zu Begriff und Konzept Pfarr/Bertelsmann, Diskriminierung im Erwerbsleben, 1989, S. 115 ff.; zur Herkunft aus dem anglo-amerikanischen Recht gegen Rassendiskriminierung Bieback, Die mittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts. Ihre Rechtsgrundlagen im EU-Recht und ihre Auswirkungen auf das Sozialrecht der Mitgliedsstaaten, 1997, S. 20 ff.

10 So noch BVerfG 18. 12. 53, BVerfGE 3, 225 (S. 241).

11 BVerfG 28. 2. 91, BVerfGE 85, 191 (S. 207); siehe BVerfG 17. 11. 92, BVerfGE 87, S. 234 sowie BVerfG 16. 11. 1993, BVerfGE 89, 276; zur Interpretation des Verbots der »mittelbaren Diskriminierung« als Gewährleistung unterschiedlicher »Optionen« der Lebensgestaltung siehe Bieback 1997 (Fn. 9), S. 39 ff.

12 Siehe zum Beispiel Bieback 1997 (Fn. 9), S. 95 ff.

sie von Jürgen Habermas zusammen mit dem Arbeits- und dem Verbraucherschutzrecht als ein weiteres Beispiel für die Weiterentwicklung des modernen Rechts vom liberalen über das sozialstaatliche zu einem neuen »reflexiven« Paradigma genannt worden ist¹³.

1.3. Veränderung des Geschlechterverhältnisses als Machtfrage

Sowohl diese Entwicklungen wie die Schwierigkeiten bei der praktischen Durchsetzung unterstützen die Einschätzung, die Gleichberechtigung der Geschlechter stelle »nur« eine Frage politischer Macht dar. Nachdem der Anspruch auf Gleichbehandlung als Rechtssatz durchgesetzt ist, sehen es die Autorinnen, die auf die Eignung des Gleichbehandlungskonzeptes setzen, in erster Linie als ein Umsetzungsdefizit an, wenn die gesellschaftliche Realität dem Gleichbehandlungsgebot widerspricht. So erklärt es Ute Gerhard in erster Linie mit den gesellschaftlichen Verhältnissen, daß trotz Durchsetzung und Geltung des rechtlichen Gleichbehandlungsgebots das Leben der meisten Frauen auch heute noch durch die Zuweisungen geschlechtsspezifischer Arbeitsteilung bestimmt wird: »Gegen die Verwirklichung der Gleichberechtigung stehen Gewohnheiten und die Macht des Faktischen.«¹⁴ Wer in dieser Weise auf die Verwirklichung von Gleichberechtigung mit Hilfe rechtlicher Regelungen setzt, muß darauf achten, daß Frauen in staatlichen Entscheidungsorganen repräsentiert und vertreten sind. Entsprechend fragen die hier zu nennenden AutorInnen weniger danach, was der Staat darstelle, sondern, in wessen Hand er [zur Zeit] sei. Frauen müßten auch als Akteurinnen in staatlichen Strukturen gesehen werden¹⁵. In den Worten von Jürgen Habermas: Die Verwirklichung von Gleichberechtigung setze »die Aktivierung der staatsbürgerlichen Autonomie« der Frauen voraus. Der Tatsache, daß gesellschaftliche Strukturen und öffentliche Kommunikation in der Realität durch Männer bestimmt sind, könne dadurch Rechnung getragen werden, daß »die Stellung der Frauen in der politischen Öffentlichkeit [ge]stärkt und ihre Teilnahme an den politischen Kommunikationen [ge]fördert« werde¹⁶.

Auch Politikwissenschaftlerinnen wie Eva Kreisky sehen zumindest keine prinzipiellen Hindernisse für Frauen, zu Entscheidungspositionen Zugang zu erhalten, und betrachten die Strukturen als zunächst offen für die Aufnahme von Frauen und Fraueninteressen. Die Unterrepräsentation von Frauen in staatlichen Entscheidungsstrukturen wird von Kreisky vor allem damit begründet, daß die formal geltenden Regeln öffentlicher Kommunikation in der Wirklichkeit mangelhaft umgesetzt würden. Frauen würden aus der Politik und staatlichen Entscheidungsstrukturen und -prozessen unter anderem durch »das äußerst vielfältige und vitale Berufsumfeld extremer Männerbünde« herausgehalten¹⁷. Diese Kritik an den »Männerbünden« richtet sich letztlich nicht gegen die formellen Strukturen, sondern gegen die informellen Verbindungen, die sich Männer unterhalb der auch für Frauen offenen Ebenen geschaffen hätten.

13 Habermas, Faktizität und Geltung, 2. Aufl. 1992, S. 506 ff.

14 Gerhard, Gleichheit ohne Angleichung: Frauen im Recht, 1990, S. 108; ähnlich MacKinnon, *Toward a Feminist Theory of the State*, 1991, S. 237 ff.

15 Sauer, Was heißt und zu welchem Zweck partizipieren wir, in: Biester/Holland-Cunz/Sauer (Hrsg.), 1994 (Fn. 2), S. 99 ff.

16 Habermas 1992 (Fn. 13), S. 513 ff.

17 Kreisky, Der Staat als Männerbund, in: Biester/Geißel/Lang/Sauer/Schäfer/Young (Hrsg.) 1991 (Fn. 2), S. 53 ff.; auch zitiert bei Sauer 1994 (Fn. 15), S. 124.

Hier wird deutlich, welche zentrale Bedeutung Gleichstellungsregelungen, insbesondere Quotierungsforderungen, im Rahmen eines solchen Ansatzes haben, und wie wichtig es für diese Autorinnen ist, daß der Weg zu Frauenförderung durch Bevorzugungsregelungen seit der Entscheidung des EuGH vom November 1997 wieder der politischen Auseinandersetzung geöffnet ist¹⁸.

2. Die grundsätzliche Kritik am patriarchalen Charakter von Recht und Staat

Im Gegensatz dazu sind andere Autorinnen der Meinung, daß einer Veränderung des Geschlechterverhältnisses über Recht, abgesehen von der Frage politischer Macht, grundsätzliche Hindernisse entgegenstehen, die mit dem patriarchalen Charakter des Staates zu tun hätten.

2.1. Zum Geschlechterbezug der Trennung von Staat und Gesellschaft

Der 13. Band der »beiträge zur feministischen theorie und praxis«, der 1985 unter dem Titel »unser staat?« erschien, wurde eingeleitet durch Irmgard Schultz, die anhand einer historischen Argumentation den prinzipiellen Ausschluß von Frauen aus dem modernen Staat zu begründen sucht¹⁹. Schultz stellt eine Verbindung her zwischen der Entstehung des modernen Staates und den Hexenprozessen, die in derselben historischen Epoche stattfanden. Jean Bodin, der wichtigste Theoretiker der Staatsrechtslehre im 16. Jahrhundert, und Benedict Carpzov, der als Begründer der deutschen Strafrechtswissenschaft gilt, seien beide erbitterte Hexenverfolger und Hexenjäger gewesen. Diese dunkle Seite dieser Theoretiker habe keineswegs in Gegensatz zu ihren modernen Ideen gestanden. Auch bei den Hexenprozessen selbst habe es sich keineswegs um »Spuk« und »Wahn« gehandelt, um Reste des Mittelalters in der Neuzeit, denen durch die Aufklärung, die Diskussion über das Naturrecht, die Durchsetzung der Vernunft und die Entdeckung der Menschenwürde ein Ende gesetzt worden sei. Denn die moderne Rechtswissenschaft als Wissenschaft habe sich gerade erst anhand der Hexenprozesse herausgebildet und etabliert. Hier sei die Monopolisierung des Rechtes durch den Staat und die Herausbildung eines Polizei- und Staatsapparates durchgesetzt worden. Mit ihrer Hilfe seien zugunsten des staatlichen Gewaltmonopols gesellschaftliche Mechanismen der Konfliktregelung bekämpft und vernichtet worden. In den Hexenprozessen fänden wir deshalb nicht zufällig in rudimentärer Form bereits alle Kennzeichen des modernen Rechts, insbesondere dessen Abstraktion und Begrifflichkeit²⁰.

Diese Argumentation ist in neuerer Zeit von der Rechtsanwältin Barbara Degen wieder aufgenommen worden und hat insofern aktuellen Einfluß. Degen versucht mit ihrer Hilfe zu begründen, inwiefern Frauen sich in Rechtsfragen entweder an männ-

18 EuGH 11. 11. 97, EuZW 1997, S. 757. Vgl. dazu Kodre in KJ 3/98. Zur politischen Auseinandersetzung um die Auslegung des Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG siehe Limbach/Eckertz-Höfer (Hrsg.), Frauenrechte im Grundgesetz des geeinten Deutschland, 1993.

19 Schultz, Überlegungen zu einer feministischen Staatstheorie anhand von Jean Bodin (1529–1596), in: beiträge zur feministischen theorie und praxis 13 (1985), S. 9 ff.

20 Zum ganzen Schultz (1985) (Fn. 19), S. 9 ff.; Degen, Justitias mißratene Töchter – Feministische Ansätze in der Rechtswissenschaft, Streit 1993, S. 43 ff.; Degen, Im Kernland der Hexenprozesse, Weiblick 23/Okt. 95, S. 9 ff.

lichen Normen orientierten oder dieser Rechtsordnung prinzipiell fremd gegenüberstünden²¹.

Die historisch orientierte feministische Theorie hat demgegenüber einen differenzierteren Ansatz verfolgt, um das Konzept der Abstraktion des Rechts von konkreten Lebensverhältnissen in Hinblick auf das Geschlechterverhältnis zu analysieren. In den Mittelpunkt stellte sie die Frage, inwieweit mit der modernen Trennung von Staat und Gesellschaft ein bestimmtes Konzept der Geschlechterdifferenz und Arbeitsteilung zwischen den Geschlechtern notwendig verbunden ist. Diese Verbindung wird unter anderem darin gesehen, daß Produktions- und Reproduktionsbereich als Strukturkomponente der modernen Lebensweise voneinander getrennt seien²². Sowohl die kapitalistische Wirtschaft wie die Familie stünden im Staatskonzept als »private« Bereiche zunächst außerhalb des Einflusses staatlicher Regulierung²³.

Wie über diese Strukturen der Ausschluß von Frauen organisiert wird, ist vor allem anhand einer Kritik des Modells des autonomen Staatsbürgers dargestellt worden. Unter Bezugnahme unter anderem auf Hobbes, Locke und Kant haben zahlreiche Autorinnen den männlich gedachten und konzipierten autonomen Staatsbürger, der auch die Familie nach außen repräsentiert, als Grundeinheit des Staates kritisch beschrieben. Vor diesem Hintergrund sei es keineswegs inkonsequent gewesen, wenn die Naturrechtstheorie Frauen nicht als Partnerinnen des Gesellschaftsvertrags vorsah. Sie seien als eigenständige Subjekte nicht vorgekommen, da sie als über das Konstrukt Ehe an einen Mann angebunden und insofern als dem öffentlichen, staatsbezogenen Bereich nicht angehörend gesehen worden seien²⁴.

2.2. *Der kühle Raum der Öffentlichkeit und das Geschlechterverhältnis*

Eine wichtige Rolle in diesen Analysen des Verhältnisses von Staat und Gesellschaft spielt das Medium »Öffentlichkeit«, das in demokratischen Konzepten eine Anbindung staatlicher Entscheidung an die Staatsbürger und über diese eine Verbindung zu deren »privaten« gesellschaftlichen Verhältnissen gewährleistet. Feministische Kritikerinnen haben sich dabei unter anderem an seiner Beschreibung durch Jürgen Habermas orientiert. Der Bereich »Öffentlichkeit« sei darin zum einen in Gegensatz zum Bereich des »Privaten« festgelegt, zum anderen insofern auf den Staat bezogen, als gesellschaftliche Auseinandersetzungen der Vorbereitung der staatlichen Willensbildung in Form von Gesetzgebung dienen²⁵.

21 Degen, *Justitias mißratene Tochter – Feministische Ansätze in der Rechtswissenschaft*, Streit 1993, S. 43 ff. (S. 47).

22 Lang, *Öffentlichkeit und Geschlechterverhältnis*, in: Kreisky/Sauer (Hrsg.) 1995 (Fn. 2), S. 94; Raasch 1989 (Fn. 8), S. 36.

23 Siehe insbesondere Lang, *Politische Öffentlichkeit und Demokratie*, in: Biester/Holland-Cunz/Sauer (Hrsg.) 1994 (Fn. 2), S. 209 ff. sowie Lang 1995 (Fn. 22), S. 95 ff.

24 Gerhard 1990 (Fn. 6), S. 188 ff.; Lang 1994 (Fn. 23), S. 204 ff.; Hansen, *Egalität und Androzentrismus*, in: Biester/Holland-Cunz/Sauer (Hrsg.) 1994 (Fn. 2), S. 146 ff. (vor allem zu Locke); Braun/Diekmann, *Individuelle und generative Reproduktion in den politischen Philosophien von Hobbes, Locke und Kant*, in: Biester/Holland-Cunz/Sauer (Hrsg.) 1994 (Fn. 2), S. 175 ff. Siehe auch Appelt, *Staatsbürgerin und Gesellschaftsvertrag*, *Argument* 210/1995, S. 548; Pateman, *Feminismus und Ehevertrag*, in: Nagl-Doeckal/Pauer-Studer (Hrsg.), *Politische Theorie – Differenz und Lebensqualität*, 1996, S. 174 ff.

25 Dackweiler/Holland-Cunz, *Strukturwandel feministischer Öffentlichkeit*, *beiträge zur feministischen theorie und praxis* 30/31 (1991), S. 105 ff.; Hausen, *Überlegungen zum geschlechtsspezifischen Strukturwandel der Öffentlichkeit*, in: Gerhard/Jansen/Maihofer/Schmid/Schultz 1990 (Fn. 24), S. 268 ff. Auch Lang 1994 (Fn. 23) und 1995 (Fn. 22) bezieht sich kritisch vor allem auf Arendt und Habermas und deren Verständnis der Öffentlichkeit als des politischen, gesellschaftlichen Raumes. Siehe auch Benhabib/

Unter den Kritikerinnen, die versucht haben zu zeigen, inwiefern die Geschlechterdifferenz in diesen Konzepten enthalten ist, sei hier Andrea Maihofer hervorgehoben. Nach ihrer Analyse gehört zum modernen Staats-, Bürger- und Demokratieverständnis die Konstruktion zweier polarisierter Geschlechtscharaktere. Auf der einen Seite stehe das »Subjekt Mann«, der autonome, lediglich seiner Gewissensfreiheit unterworfenen Wähler und Staatsbürger, der unabhängig von persönlichen, »privaten« Interessen und Bindungen verhandele und entscheide, bzw. das autonome Rechts-subjekt, das seine Beziehungen über rechtliche, von gesellschaftlichen Bedingungen abstrahierende Strukturen regelt. Auf der anderen Seite stehe die von ihrem Geschlecht und ihrem Körper, der Natur, abhängige Frau²⁶. Der männliche Geschlechtscharakter bestimme sich so immer in Abgrenzung zum weiblichen Charakter der Beziehungsorientiertheit, Emotionalität und Körperbezogenheit.

2.3 Praktische Konsequenzen des Geschlechterbezugs des Staates

2.3.1. Durchsetzung des Geschlechterverhältnisses durch staatliches Recht

Daß diese Strukturen auch historisch und praktisch Frauen aus der staatlichen Entscheidungsfindung ausgeschlossen hätten, ist für Maihofer die Erklärung dafür, wie es kommen konnte, daß die Theoretiker und Praktiker der Französischen Revolution keineswegs Frauen mitmeinten, wenn sie sich auf den formal universalen Gleichbehandlungsgrundsatz bezogen. Die politischen Frauenclubs wurden 1793 geschlossen; 1795 wurde Frauen die Teilnahme an jeglicher politischen Versammlung verboten, und im Jahre 1800 wurde ihnen auch das Tragen der Kokarde, des Symbols der revolutionären Bürgergesinnung, untersagt, bevor man sie explizit vom Wahlrecht ausnahm. Olympe de Gouges, die in Parallelität zur Erklärung der Rechte der Männern eine »Erklärung der Rechte der Frau und Bürgerin« entworfen hatte, wurde später guillotiniert²⁷.

Anders als Ute Gerhard, die vor allem die strategisch positiven Aspekte der rechtlichen Verankerung des universalen Gleichbehandlungsgrundsatzes sieht, lenkt diese prinzipielle Kritik das Augenmerk auch auf die Rolle, die der Staat bei der Ausgestaltung des modernen Geschlechterverhältnisses spielte und spielt. Staatsbürgerkonzept und Ehekonzept bildeten zwei Seiten derselben Medaille. Indem die Ausgestaltung des Geschlechterverhältnisses keineswegs unbeeinflusster gesellschaftlicher Entwicklung überlassen, sondern mit Hilfe des Eherechts staatlich geformt worden sei, sei das Recht wesentlich daran beteiligt gewesen, die ökonomische Abhängigkeit der Frau vom Mann durchzusetzen²⁸. Bezeichnenderweise habe sich

Cornell, Introduction, in: dies. (Hrsg.), *Feminism as Critique: Essays on the Politics of Gender in Late-Capitalist Societies*, 1987, S. 5 ff.; eine kritische Analyse von Habermas' Konzepten findet sich auch bei Young, *Impartiality and the Civic Public*, in: Benhabib/Cornell (Hrsg.), 1987 (ebd.), S. 67 ff.

²⁶ Ausführlich Maihofer, *Geschlecht als Existenzweise. Macht, Moral, Recht und Geschlechterdifferenz*, 1995, S. 109 ff.; siehe auch Schultz 1985 (Fn. 19), S. 16 und Benhabib/Cornell 1987 (Fn. 25), S. 10 ff. für die feministische Kritik; zu den entsprechenden Konzepten bei Hobbes und Locke: Hansen 1994 (Fn. 24), S. 146 ff. sowie Lang 1994 (Fn. 23), S. 204 ff.; Schaeffer-Hegel, *Säulen des Patriarchats. Zur Kritik patriarchaler Konzepte von Wissenschaft – Weiblichkeit – Sexualität und Macht*, 1996, S. 196 ff.; Rumpf, *Staatsgewalt, Nationalismus und Krieg*, in: Kreisky/Sauer (Hrsg.) 1995 (Fn. 2), S. 223 ff.

²⁷ Maihofer, *Gleichheit nur für Gleiche?*, in: Gerhard/Jansen/Maihofer/Schmid/Schultz (Hrsg.) 1990 (Fn. 24), S. 351 ff.; Appelt 1995 (Fn. 24), S. 540; Schaeffer-Hegel 1996 (Fn. 26), S. 127. Vgl. auch Gerhard, *Menschenrechte auch für Frauen. Der Entwurf der Olympe de Gouges*, KJ 1987, S. 127–144 mit der Erklärung im Anhang S. 145 ff.

²⁸ So auch Voegeli, *Funktionswandel des Scheidungsrechts*, KJ 1982, S. 132–155.

das Familienrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) nicht gemäß der sonstigen Tendenz des modernen Zivilrechts »vom Ständerecht zum Vertrag«²⁹ entwickelt. Denn anders als noch im Preußischen Allgemeinen Landrecht sei die Ehe im 19. Jahrhundert zunehmend nicht mehr als Vertrag zwischen den Eheleuten begriffen, sondern als Institution konzipiert worden³⁰. (Übrigens wurde dies auch damals schon als ein Angriff auf Fraueninteressen angesehen, wie die Tatsache zeigt, daß in der Zeit der Verabschiedung des BGB gerade die Frauenbewegung noch auf der Vertragskonstruktion bestand. So verteilte der Bund deutscher Frauenvereine um und nach 1900 Flugblätter mit Musterverträgen zur Vereinbarung der Gütertrennung)³¹.

Gegen die These, das staatliche Recht trage eine Mitverantwortung für die Ausgestaltung des gesellschaftlichen Geschlechterverhältnisses, mag eingewandt werden, daß die Bedeutung der Institution Ehe abgenommen hat³² und insofern die ungleichen gesellschaftlichen Strukturen des Geschlechterverhältnisses nicht mehr so ausdrücklich durch und im Recht verfestigt werden. Andererseits gibt es neuere Untersuchungen zum Geschlechterbezug des Sozialstaats, die nahelegen, daß der Sozialstaat es zum Teil übernommen haben könnte, die geschlechtsspezifische Arbeitsteilung zu unterstützen und zu reproduzieren. Darauf deutet jedenfalls die Struktur dieser Leistungen hin, insbesondere ihre Erwerbsarbeits- und Familienbezogenheit³³.

2.3.2. *Frauen im kühlen Raum der Öffentlichkeit*

Nichtsdestotrotz haben sich die erwähnten Regelungen fraglos mit der gesellschaftlichen Situation und politischer Macht verändert. Dies könnte als ein Argument dafür verwandt werden, daß möglicherweise nichts prinzipiell dagegen spricht, daß der Staat bei einer stärkeren Repräsentation von Frauen und Fraueninteressen diese Aufgaben einer Zementierung des Geschlechterverhältnisses abgeben könnte.

Den erwähnten grundsätzlichen Analysen zufolge muß sich die geschlechtsspezifische Konzeption von Staat und Öffentlichkeit allerdings in praktischem rechtsbezogenem Handeln notwendig zu Lasten einer Beteiligung von »Frauen« auswirken. So hat Barbara Holland-Cunz dargestellt, daß die Zuweisung von Orten der Öffentlichkeit an den autonomen Staatsbürger und dessen Zuweisung wiederum an das männliche Geschlecht bedeute, daß ein Handeln im Bereich der »Öffentlichkeit« den männlichen, körper- und beziehungslosen Geschlechtscharakter erfordere. So stelle sich der »durch Rituale, Rollen und Grenzen kühl strukturierte Raum« der Öffentlichkeit als patriarchal dar: »Binnenstrukturen des öffentlichen Ortes signalisieren: Die hier Sprechenden und Handelnden sind sozial-männlichen Geschlechts, ihre

29 Degen 1995 (Fn. 20) zitiert hierzu William Seagle.

30 Gerhard 1990 (Fn. 6), S. 197 ff.; Berneike, Die Frauenfrage ist Rechtsfrage, 1995, S. 60; zu Fichtes Konzepte insofern: Schaeffer-Hegel 1996 (Fn. 26), S. 157 ff.; zur Entwicklung auch Böttger, Das Recht auf Gleichheit und Differenz. Elisabeth Selbert und der Kampf der Frauen um Art. 3 Abs. 2 Grundgesetz, 1990, S. 34 ff.

31 Berneike 1995 (Fn. 30), S. 64.

32 Voegeli 1982 (Fn. 28).

33 Gerhard, Sozialstaat auf Kosten von Frauen, in: Gerhard/Schwarzer/Slupik (Hrsg.), Weinheim/Basel 1988, S. 11 ff.; S. 24 f. Bieback 1997 (Fn. 9), S. 123 ff. und S. 229 ff. Eine ähnliche Rolle konnte auch das Steuerrecht spielen; siehe dazu Mennel, Frauen, Steuern, Staatsausgaben in: Gerhard/Schwarzer/Slupik (Hrsg.) 1988 (ebd.), S. 79 ff. und Schwan, Milchmädchens Rache, 1996.

Sprache ist sach- und nicht personenbezogen, ihre Weise des Verstehens ist nicht-empathisch.«³⁴

Inwieweit die hiermit beschriebene Differenz zweier Geschlechtercharaktere tatsächlich empirisch beobachtbar ist und einen geeigneten Bezugspunkt für feministische Politik darstellt, ist zwischen Differenz- und Gleichheitstheorie heftig umstritten. Insbesondere postmoderne Theoretikerinnen wie Judith Butler bestehen darauf, daß die Geschlechterdifferenz in all ihren Aspekten ein soziales Konstrukt sei, das die Wirklichkeit von einzelnen konkreten »Frauen« und »Männern« nicht annähernd vollständig wiedergebe³⁵. Dem hält wiederum Andrea Maihofer entgegen, daß die gesellschaftlichen Zuschreibungen von Eigenschaften trotzdem dadurch eine Realität erhalten, daß alle Menschen gesellschaftlich einem von zwei Geschlechtern zugeordnet werden sowie dazu veranlaßt werden, sich ständig in jeder Handlung wieder zuzuordnen. Sie beschreibt das Geschlecht deshalb nicht als Eigenschaft, sondern als eine »Existenzweise«³⁶.

Diese Beschreibung der Beziehung zwischen idealtypischen Geschlechtscharakteren und empirischen Frauen und Männern vermag meiner Meinung nach angemessen zu erklären, wie die aufgezeigten strukturellen Kontinuitäten die historischen Fortschritte unter dem Gleichbehandlungsgrundsatz überdauern konnten. So kann Maihofer erklären, wie Staat und Öffentlichkeit männliche Institutionen bleiben können, selbst wenn sie von Frauen besetzt sind. Die Zuweisung des Raums der Öffentlichkeit an das sozial-männliche Geschlecht bedeute für Frauen eben, daß sie hier nicht »als Frauen« teilnehmen. Wollen sie in der gesellschaftlichen, staatsbezogenen Öffentlichkeit agieren, müßten sie dies unter Absehung ihres »weiblichen« Geschlechtscharakters tun und sich »männlich« verhalten³⁷. Oder, wie sogar Sauer formuliert: »Zwischen der Rekrutierung von Frauen in Staatsbürokratien und einem ›frauenfreundlichen Staat‹ [gibt es] keinen automatischen Zusammenhang – »ein Staat kann also maskulinistisch sei, ... ohne im eigentlichen Wortsinne ›bemannt‹ zu sein«³⁸.

3. Konsequenzen der grundsätzlichen Kritik für feministisches Handeln in staatlichen Strukturen

Wenn man/frau akzeptiert, daß die Geschlechterdifferenz in dieser Weise in den modernen staatlichen Strukturen eingeschrieben ist, stellt sich die Frage, ob staatliches Recht überhaupt im Interesse einer Veränderung des Geschlechterverhältnisses genutzt werden kann. Feministische Autorinnen haben sie ganz unterschiedlich beantwortet; am deutlichsten und pointiertesten ist die Frage von einigen Autorinnen aus dem Umfeld der sogenannten Differenztheorie verneint worden.

34 Holland-Cunz, Öffentlichkeit und Intimität, in: Biester/Holland-Cunz/Sauer (Hrsg.) 1994 (Fn. 2), S. 235 ff.

35 Insbesondere Butler, Das Unbehagen der Geschlechter, 1991.

36 Maihofer 1995 (Fn. 26).

37 Maihofer 1995 (Fn. 26).

38 Sauer 1997 (Fn. 3), S. 136.

Sie beschränken sich nicht darauf, die patriarchalen Verhältnisse zu kritisieren, sondern beziehen sich auch positiv auf ein »weibliches« Rechts- und Demokratieverständnis. So stellt Gilligan³⁹ die (männliche) Moral der Rechte, welche »natürliche Bindungen« zugunsten individueller Ansprüche auflöse, in einen Gegensatz zu einer (weiblichen) Moral der Verantwortung (»Care«), die Einzelansprüche zu einem Netz von Beziehungen verwebt und die Unterscheidung zwischen dem Selbst und dem Anderen durch den Hinweis auf Interdependenz verwische. Gilligan wünscht sich, die »weibliche Ethik« möge nicht im privaten Raum der Frauen verbleiben, sondern einen eigenen Platz im öffentlichen Raum beziehen.

In bezug auf Entscheidungsprozesse und demokratische Regeln ist ein Differenzmodell im deutschen Raum neuerdings vor allem beim Feministischen Rechtsinstitut vertreten und von Malin Bode formuliert worden. »Unser« (das weibliche) Demokratieverständnis zeichne sich durch eine ständige Suche nach dem Gemeinsamen statt dem Trennenden und Beziehungsorientiertheit aus. Bode betont vor allem die Prozeßhaftigkeit der, wie sie es nennt, »Entscheidungsfindung von Frauen«: »Die informellen Regeln verlieren sofort an Wert, wenn sie benannt werden.«⁴⁰

3.2. Demokratietheoretische Kritik

Kritik an diesem Differenzansatz kommt außer von der Seite der universalistischen Gleichheitstheorie⁴¹ aus zwei Richtungen: Zum einen werden die »weiblichen« Entscheidungsmechanismen demokratietheoretisch hinterfragt, zum anderen wird der inhärente »Essentialismus«, die positive Bezugnahme auf »weibliche« Eigenschaften der Frauen kritisiert.

Aus demokratietheoretischer Sicht meint zum Beispiel Barbara Holland-Cunz, die weibliche Ethik des »Care«, der Sorge für andere, erhalte einen unterdrückenden Charakter, wenn sie aus ihrem Zusammenhang gerissen werde. »Weibliche« Verhaltensweisen könnten nicht als solche in den »männlichen« öffentlichen Raum eingebracht werden. »Private Tugenden« würden im Öffentlichen ihren (ansonsten positiv zu bewertenden) Charakter verlieren und Herrschaft an Stelle von Bindung erzeugen. »Beziehungsorientierung« und die ständige Betonung des Gemeinsamen statt des Trennenden könnten dazu führen, daß Differenzen, Hierarchien, aber auch Stärken und Schwächen einzelner Frauen nicht sichtbar und bewußt würden, während sich unter der Hand Hierarchien durchsetzten und einzelnen Frauen Verantwortung zugeschoben oder von diesen ergriffen würde⁴².

Anne Phillips kommt zu ähnlichen Ergebnissen, wo sie Entscheidungsprozesse in der »Frauen- und Alternativbewegung« beschreibt. Der informelle Stil baue vor allem auf persönliche und freundschaftliche Kontakte. Dies könne es schwer machen, verschiedener Meinung zu sein, weil dann häufig gleich auch persönliche Kontakte und emotionale Beziehungen auf dem Spiel stünden⁴³.

39 Gilligan, *Die andere Stimme. Lebenskonflikte und Moral der Frau*, 1984, S. 163; vgl. auch die Besprechung von Maihofer, *Ansätze zur Kritik des moralischen Universalismus. Zur moraltheoretischen Diskussion um Gilligans Thesen zu einer »weiblichen« Moralauffassung*, *Feministische Studien* 1/1988, S. 32 ff.

40 Bode 1995 (Fn. 5), S. 19 ff.; Bode 1996 (Fn. 5), S. 9 ff.

41 Vgl. oben bei Fn. 6 f.

42 Holland-Cunz 1994 (Fn. 34), S. 239. Siehe auch schon Dackweiler/Holland-Cunz 1991 (Fn. 25), S. 112.

43 Phillips, *Geschlecht und Demokratie*, 1995, S. 210 ff. unter Hinweis auf Mansbridge, die hierfür den Begriff der »Grenzen der Freundschaft« geprägt habe; siehe dazu auch Nagl-Docekal, Gleichbehandlung

Was mit dieser Kritik gemeint ist und inwiefern solche Prozesse im Grunde genommen nur unter »Freundinnen« funktionieren, wird gerade bei Bodes Beschreibungen des »weiblichen« Demokratieverständnisses deutlich. Denn das wortlose Verstehen unter Frauen, das sie beobachtet haben will, gibt es nicht schon qua Geschlecht. Entweder ist über Jahre hinweg eine gemeinsame Verständigungsbasis gewachsen und in vielen Konflikten erarbeitet worden, oder die Affinität ergibt sich aus einer über Generationen in bestimmten sozialen Zusammenhängen entstandenen Einheitlichkeit im Verhalten oder Habitus⁴⁴.

Das »wortlose Verstehen« erinnert sogar an Kreiskys Beschreibung der Männerbünde im politisch-öffentlichen Raum, die durch nicht benannte und nach außen nicht transparente informelle Regeln den Ausschluß unter anderem von Frauen organisierten⁴⁵. Entsprechend könnten auch innerhalb der Frauenbewegung über die Formel »Eine Frau ist eine Frau« Ausschlußpraktiken gegenüber Frauen funktionieren, die nicht der Dominanzkultur zugehören⁴⁶. Spätestens seit den Debatten über Rassismus und Differenz unter Frauen, wie sie innerhalb der Frauenbewegung geführt worden sind, kann nicht mehr einfach von »wir« und »unseren« Verhaltensweisen geredet werden, ohne daß deutlich gemacht wird, wer mit »wir« gemeint und wer davon ausgeschlossen ist.

3.3. Kritik an Essentialismus und Universalismus

Zu ähnlichen Ergebnissen kommen postmoderne Theoretikerinnen wie Judith Butler und Drucilla Cornell über eine Kritik am »Essentialismus« des Geschlechterverständnisses der Differenztheoretikerinnen⁴⁷. Butler und Cornell meinen insbesondere, daß es grundsätzlich keine allgemeinen Maßstäbe für verschiedene Menschen geben könne, konkreten Frauen und Männern also nicht Eigenschaften unterstellt werden könnten, die gesellschaftlich dem Geschlecht, dem sie angehörten, zugewiesen seien.

Diese Argumente richten sich allerdings genauso gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz, der Frauen dieselbe Behandlung wie Männern garantieren soll. Butler kennzeichnet diese Ansätze mit dem Begriff »fundamentalistischer Universalismus«⁴⁸.

Im deutschen Raum hat sich vor allem Maihofer mit den Erkenntnissen postmoderner Theorien, insbesondere Foucaults, und ihren Konsequenzen für feministische Theorie beschäftigt. Aus diesem Anlaß hat sie im einzelnen bis in die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gezeigt, wie »der Diskurs der Gleichheit... und der Diskurs der Geschlechterdifferenz... nicht nur historisch gleichursprünglich« ent-

und Anerkennung von Differenz: Kontroverielle Themen feministischer politischer Philosophie, in: Nagl-Docekal/Pauer-Studer (Hrsg.) 1996 (Fn. 24), S. 44 ff.

44 Zum Begriff des Habitus Pierre Bourdieu, *Die feinen Unterschiede: Kritik der gesellschaftlichen Urteilskraft*, 8. Aufl. 1996.

45 Nachweis siehe oben bei Fn. 17.

46 Siehe zum Beispiel Rommelspacher, *Dominanzkultur*, 1995 (zur Definition siehe S. 22) sowie Beiträge zur feministischen Theorie und Praxis 27/1990 (»Geteilter Feminismus«) und 42/1996 (»Migration und Dominanzgesellschaft«).

47 Butler, *Kontingente Grundlagen: Der Feminismus und die Frage der »Postmoderne«*, in: Benhabib/Butler/Cornell/Fraser, *Der Streit um Differenz*, 1993, S. 36 ff.; Cornell, *Gender, Geschlecht und gleichwertige Rechte*, a.a.O., S. 80 ff.

48 Butler 1993 (Fn. 47), S. 36 ff.

stehen, sondern bis heute »gleichsam konstitutiv miteinander verwoben« sind⁴⁹. Die Anwendung eines allgemeinen Maßstabs könne vor diesem Hintergrund zu Uniformierung und Leugnung tatsächlicher Differenzen führen. Das herkömmliche Gleichheitskonzept, das auch der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Grunde liege und mit dem vorgegeben werde, keine Gleichmacherei zu betreiben, zwingt diejenigen, die sich auf Gleichheit berufen wollen, ihre Verschiedenheit zu bestreiten.

3.4. Zwischen Essentialismus und Universalismus: »Gleichwertige« Rechte

In dieser Kritik sowohl am Essentialismus der Differenztheorien als auch am Universalismus der Gleichheitstheorien entsteht nun das »feministische Dilemma«⁵⁰. Kann frau sich überhaupt auf Geschlecht und Geschlechterdifferenz beziehen, wenn sie andererseits die Kategorien selbst ablehnt und sich perspektivisch für eine Auflösung der Geschlechterdifferenz einsetzt? In letzter Konsequenz wird diese Frage gerade von der US-amerikanischen Rechtswissenschaftlerin Drucilla Cornell positiv beantwortet. Sie hat sich für die Konstruktion von zwei Gruppen von Rechten ausgesprochen, die diese nicht wieder in letzter Instanz auf einen gemeinsamen Nenner bringen sollte, das heißt für die Schaffung »gleichwertiger Rechte«⁵¹. Auch Andrea Maihofer hat ein Verständnis der Gleichheitsnorm entwickelt, das von vornherein von Verschiedenheit ausgeht⁵². Wenn Frauen im Gleichberechtigungsrecht nicht nur als Verkörperung eines Mangels, sondern als wirkliche Subjekte erscheinen sollten, müsse gegen die Logik des einen männlichen Maßstabs eine plurale Logik gesetzt werden, die verschiedene Maßstäbe zulasse.

»Plural« bezieht sich dabei allerdings nur auf »möglicherweise zwei« Begriffe von menschlicher Würde⁵³, also auf die Differenz der beiden gesellschaftlich konstruierten Geschlechter. Und auch Cornells Konzept der gleichwertigen Rechte erkennt, wie sie selbst schreibt, letztlich das Bestehen der Geschlechterdifferenz an. Worin unterscheiden sich ihre Vorschläge also von Irigarays Forderung nach einer Schaffung »geschlechtsdifferenzierter bürgerlicher Rechte«? Diese Differenztheoretikerin hat schließlich theoretisch einen grundsätzlich anderen Ansatzpunkt, denn sie nimmt auf herkömmliche Geschlechtsattribute positiven Bezug, wenn sie Rechte für »historisch dringlich« erklärt, damit ein Modell für eine »Identität von Frauen als Angehörige der Zivilgesellschaft« geboten werde⁵⁴. Andererseits haben Cornells und Maihofers Ansätze über den Begriff der »Gleich«wertigkeit auch eine Nähe zu universalistischen Gleichheitstheorien, so daß Nagl-Docekal zu dem Schluß kommen kann, daß »das

49 Maihofer 1995 (Fn. 26), S. 161; MacKinnon, Geschlechtergleichheit: Über Differenz und Herrschaft, in: Nagl-Docekal/Pauer-Studer (Hrsg.) 1996 (Fn. 24), S. 142 ff.

50 Baer, Dilemmata im Recht und Gleichheit als Hierarchisierungsverbot – Der Abschied von Thelma und Louise, KrimJour 1996, S. 242 ff.

51 Cornell 1993 (Fn. 47), S. 95 f.

52 Sie will unter Verweis auf Adorno, *Minima Moralia*, 1978, S. 130 f, Nr. 66 »...den besseren Zustand... denken als den, in dem man ohne Angst verschieden sein kann.« Siehe auch Sokol 1989 (Fn. 4), S. 10/11.

53 Maihofer 1990 (Fn. 27), S. 351 ff.

54 Einleitung von Irigaray, *Genealogie der Geschlechter*, 1989, S. 15 ff. und Irigaray, in: Gerhard/Jansen/Maihofer/Schmid/Schultz (Hrsg.) 1990 (Fn. 6), S. 338 ff.; vgl. für ihre essentialistischen Vorstellungen der Geschlechterdifferenz S. 342: der »weibliche Körper« als »jungfräulicher und potentiell Gebärender«; siehe auch Bode 1996 (Fn. 5), S. 12, die auf die Gleichheit der Frauen in der »Kompetenz der Gebärfähigkeit« verweist.

postmoderne Pluralitätskonzept, freilich ohne dies zu reflektieren, einen Begriff formaler Gleichheit... in Anspruch nehmen muß«⁵⁵.

Die Heftigkeit, mit der die theoretische Auseinandersetzung zum Teil geführt wird, steht auf den ersten Blick in Gegensatz zu dieser Annäherung in den Begriffen, ließe sich aber immerhin rechtfertigen, wenn entsprechende Unterschiede in den praktischen Ergebnissen bestünden. Einen solchen Ertrag der Debatte festzustellen, ist jedoch nicht ganz einfach. Die Theoretikerinnen äußern sich nur in den seltensten Fällen dazu, wie sie sich ein Konzept gleichwertiger Rechte im einzelnen durchgeführt vorstellen und worin jeweils Unterschiede zu bestehenden rechtswissenschaftlichen Ansätzen liegen könnten. Wo Drucilla Cornell dies getan hat, hat sie allerdings tatsächlich deutlich gemacht, daß mit einem Konzept »gleichwertiger Rechte« mehr verbunden sein könnte als nur die Aufforderung, auch rechtliche Handlungsformen und den Gleichbehandlungsgrundsatz zu nutzen. So faßt sie Formen der Diskriminierung von Homosexuellen als Diskriminierungen wegen des Geschlechts und zeigt, wie die Verstärkung von Stereotypen weiblicher Differenz als Diskriminierung verstanden werden kann, insofern die Stereotypen nicht von der Hierarchie der Geschlechter zu trennen sind⁵⁶. Auch Catharine MacKinnon, die sich ebenfalls mit dem feministischen Dilemma auseinandergesetzt hat, schlägt vor, das Geschlechterverhältnis als Dominanzverhältnis und das Gleichheitsrecht als Hierarchisierungsverbot zu betrachten⁵⁷.

Im einzelnen könnte dies für das deutsche Recht heißen, an der Entwicklung des Konzepts der mittelbaren Diskriminierung weiterzuarbeiten, das ja bereits unter Einbeziehung der tatsächlichen Lebensverhältnisse (Un-)Gleichheit konkret und nicht abstrakt betrachtet. Hier könnten Ansatzpunkte für ein alternatives Verständnis von Gleichheit und Gleichberechtigung sein, das weder eine bloße Angleichung an das männliche Vorbild noch eine Festschreibung bestehender Geschlechtsrollen bedeutet. So hat Karl-Jürgen Bieback am Beispiel der mittelbaren Diskriminierung im Sozialrecht gezeigt, mit welchen praktischen Konsequenzen das Verbot der »mittelbaren Diskriminierung« weiterentwickelt werden könnte als eine Garantie verschiedener Optionen der Lebensgestaltung, also der Möglichkeit, verschiedene (Geschlechts-)Rollen einzunehmen⁵⁸.

4. Zur Repräsentation von Frauen und Fraueninteressen in Entscheidungsprozessen

Mit dem Nachdenken über tragbare Konzepte »gleichwertiger Rechte« im materiellen Recht habe ich allerdings die grundsätzliche Frage übersprungen, die sich aus den dargestellten Kontroversen über den Charakter des Staates ergibt: Wie können solche feministischen Aspekte und Konzepte in die staatlichen Entscheidungsprozesse eingebracht werden? Wenn die Geschlechterdifferenz tatsächlich konstitutives Moment der politischen Öffentlichkeit ist, wie sowohl Barbara Holland-Cunz als auch Andrea Maihofer aus unterschiedlichen Richtungen gezeigt haben, muß frau sich auch mit der Frage auseinandersetzen, wie ein Konzept von öffentlicher Kommunikation zu

⁵⁵ Nagl-Docekal 1996 (Fn. 43), S. 29.

⁵⁶ Cornell 1993 (Fn. 47), S. 81.

⁵⁷ MacKinnon 1991 (Fn. 14), S. 242; MacKinnon 1996 (Fn. 49), S. 145 ff.; Baer 1996 (Fn. 50) unter Verweis auf MacKinnon.

⁵⁸ Bieback 1997 (Fn. 9), S. 63; S. 92.

denken wäre, bei dem »weibliches« Sozialverhalten Teil formalisierter Entscheidungsfindungsprozesse sein kann.

Auch hier stellen wir allerdings fest, daß die Autorinnen, die sich auf theoretischer Ebene mit dem Geschlechtscharakter des Staates und des Rechts beschäftigen, selten konkrete Beispiele oder Vorschläge für Modelle nennen, die ihrem Ansatz entsprechen könnten. Trotzdem soll im folgenden versucht werden darzustellen, zwischen welchen Polen sich die Auseinandersetzung bewegt bzw. bewegen könnte, insbesondere welche praktischen Modelle eine Umsetzung der Konzepte von »gleichwertigen Rechten« auf der Ebene der Entscheidungsstrukturen darstellen könnten.

4.1. Die verschiedenen Modelle und Ansätze

Zur Umgestaltung öffentlicher Kommunikation gibt es zwei Grundansätze. Der eine setzt auf Formen spezifischer Repräsentation von »Fraueninteressen« oder »Frauen«, der andere setzt auf eine Integration der geschlechtergeteilten Maßstäbe in einem neuen »androgynen« Verhaltensmodell.

4.1.1. Modelle spezifischer Repräsentation

Das erste Modell einer speziellen Repräsentation der Geschlechterdifferenz durch Beteiligungsrechte kennt zwei Ausprägungen: Zum einen kann verfahrensrechtlich die Berücksichtigung von »Fraueninteressen« in Entscheidungsprozessen festgeschrieben werden, zum anderen kann die Beteiligung von Frauen durch Formen von »affirmative action« abgesichert werden.

4.1.1.1. Repräsentation von Fraueninteressen durch spezielle Institutionen

Das Modell, das sich in Europa praktisch am weitesten durchgesetzt hat, ist das einer spezifischen Repräsentation von Fraueninteressen. Personen oder Organisationen, die sich die Repräsentation von »Fraueninteressen« zur Aufgabe gemacht haben, also insbesondere Frauenverbände und -gruppen, aber auch Einzelpersonen, werden formell in die Entscheidungsverfahren eingebunden, um die Berücksichtigung der von ihnen repräsentierten Interessen zu gewährleisten.

In der BRD wird so zum Teil der »Deutsche Frauenrat – Lobby der Frauen – Bundesvereinigung deutscher Frauenverbände und Frauengruppen gemischter Verbände e. V.« einbezogen, der insgesamt etwa 11 Millionen Mitglieder repräsentiert⁵⁹. In formalisierten Anhörungsverfahren, insbesondere im Gesetzgebungsprozeß, aber auch in Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht, ist es üblich, VertreterInnen wie den Deutschen Juristinnenbund oder einzelne WissenschaftlerInnen, die sich mit Fragen des Geschlechterverhältnisses beschäftigt haben, einzubeziehen.

Auf eine spezielle Repräsentation stellen auch die Modelle von Gleichstellungsbehörden ab, wie es sie insbesondere in den anglo-amerikanischen Ländern gibt. Die USA haben seit 1965 die Equal Employment Opportunity Commission (EEOC), die Titel VII des Civil Rights Act sowie den Equal Pay Act umsetzen soll⁶⁰. In Groß-

⁵⁹ Seemann 1996 (Fn. 1), S. 188; S. 167 f.; S. 187 ff.

⁶⁰ Hohmann-Dennhardt/Mallmann-Döll, Gutachten über die Funktion und Bedeutung einer Kommission

britannien gibt es seit 1970 mit der Equal Opportunity Commission (EOC) eine vergleichbare Institution⁶¹. In Deutschland sind seit Beginn der 70er Jahre verschiedentlich in staatlichen Verwaltungen sowie vereinzelt auch in privaten Unternehmen Stellen wie die Frauen- oder Gleichstellungsbeauftragten eingerichtet worden, die die Gleichstellung von Männern und Frauen vorantreiben sollten. Seit 1994 regelt das FFG die Einrichtung solcher Stellen auch bei den Bundesbehörden⁶².

Österreich gewährt im Anschluß an das Verfahren vor der Gleichbehandlungskommission nach § 6 des Gleichbehandlungsgesetzes von 1979 eine Verbandsklagebefugnis der in der Kommission vertretenen Interessenvertretungen der Beschäftigten und der Arbeitgeber⁶³. Die Schweiz wiederum kennt seit 1996 eine Verbandsklagebefugnis für alle »Organisationen, die nach ihren Statuten die Gleichstellung von Frau und Mann fördern oder die Interessen der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer wahren« (Art. 7 des schweizerischen Bundesgesetzes über die Gleichstellung von Frau und Mann (GIG))⁶⁴.

Unter den feministischen Theoretikerinnen hat insbesondere Iris Young konkrete Vorschläge gemacht, wie eine Gruppenrepräsentation auszugestalten sein müßte⁶⁵. Sie plädiert dafür, daß die Selbst-Organisation der Gruppenmitglieder mit öffentlichen Mitteln unterstützt werden solle. In institutionalisierten Verfahren müßten Anhörungs-, Beratungs- und Vetorechte der »Gruppe« bzw. ihrer RepräsentantInnen integriert sowie EntscheidungsträgerInnen verpflichtet werden nachzuweisen, daß und inwiefern sie geschlechtsspezifische Aspekte mitbedacht haben.

Sie sieht die Gruppenrepräsentation zum einen als eine Form des Ausgleichs für die Benachteiligung unterdrückter Gruppen. Dies ist die Sichtweise, die hierzu am verbreitetsten ist und dem rechts- und gleichheitsorientierten Ansatz der universalistischen Theorien entspricht⁶⁶. Darüber hinaus ist sie aber auch der Meinung, daß auf diese Weise die Qualität staatlicher Entscheidungen verbessert werden könne. Nur so könnten andere Sichtweisen als die der herrschenden Gruppen sowie verschiedene kulturelle Aspekte wirklich Gegenstand öffentlicher Kommunikation werden. Insofern bezieht sie sich ähnlich wie Andrea Maihofer auf die unterschiedlichen Kommunikationsformen und Erfahrungen, die mit der Geschlechterdifferenz verbunden sind, also auf eine Vorstellung von »Gleichwertigkeit« in der Unterschiedlichkeit.

zur Überwachung des Gleichheitsgrundsatzes im Arbeitsleben, 1972, S. 17 f.; Text der Normen im Anhang bei Wisskirchen, *Mittelbare Diskriminierung von Frauen im Erwerbsleben*, 1994, S. 227 ff.; Erläuterung der Einzelheiten S. 174 ff.; im einzelnen Lindecke, *Frauen und andere Minderheiten. Zur Entstehung und Konkretisierung der US-amerikanischen Gleichstellungsregelungen zugunsten von Frauen und zur Frage eines möglichen Transfers auf die Bundesrepublik Deutschland* 1995, S. 123 ff.

61 Im einzelnen Dix, *Gleichberechtigung durch Gesetz. Die britische Gesetzgebung gegen die Diskriminierung der Frau im Arbeitsleben – ein Modell für die Bundesrepublik Deutschland?*, 1984, S. 224 ff.; Hohmann-Dennhardt/Mallmann-Döll 1972 (Fn. 60), S. 21; S. 33; S. 37 ff. auch zu vergleichbaren Institutionen in anderen europäischen und außereuropäischen Ländern.

62 Siehe insbesondere den Kommentar von Schiek/Buhr/Dieball/Fritsche/Klein-Schonefeld/Malzahn/Wankel, *Frauengleichstellungsgesetze des Bundes und der Länder*, 1996.

63 Mayer-Maly, *Die Frauengleichbehandlung als Thema der arbeitsrechtlichen Gesetzgebung in Deutschland und Österreich*, in: FS für Herschel, 1982, S. 264 ff.; Martinek, *Gleichbehandlungsgebot und Gleichbehandlungskommission in Österreich*, in: FS für Kahn-Freund, 1980, S. 553 ff.

64 Genauer hierzu Freyvogel, *Die Verbandsklage und -beschwerde im neuen Gleichstellungsgesetz*, in: Schwander/Schaffhauser (Hrsg.), *Das Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frau und Mann*, 1996, S. 127 ff.

65 Young, *Polity and Group Difference: A Critique of the Ideal of Universal Citizenship*, *Ethics* 99 (1988/89), S. 250–274; zum Begriff der sozialen Gruppe auch Young, *Fünf Formen der Unterdrückung*, in: Nagl-Docekal/Pauer-Studer (Hrsg.) 1996 (Fn. 24), S. 104 ff. Siehe auch die Diskussion dieses Konzepts bei Phillips 1995 (Fn. 43), S. 126 f. sowie den stärker pragmatisch begründeten rechtspolitischen Vorschlag für das deutsche Recht in Pfarr/Kocher, *Kollektivverfahren im Arbeitsrecht*, 1998.

66 Siehe dazu bei Fn. 6 ff.

Von dieser institutionellen Repräsentation durch Verbände und spezielle Organe unterscheiden sich Formen von »Frauenförderung«, das heißt insbesondere die Festbeschreibung eines Mindestanteils von Frauen in Entscheidungsgremien, dadurch, daß sie persönlich an das Geschlecht der repräsentierenden Person anknüpfen. Argument für diese Form der Repräsentation ist ähnlich wie im Fall der institutionellen hauptsächlich, daß so das gesellschaftliche Machtverhältnis berücksichtigt und die Benachteiligung von Frauen in gewisser Weise ausgeglichen werden könne, was erforderlich sei, um tatsächliche Voraussetzungen für die rechtliche Gleichbehandlung zu schaffen.

Neuerdings finden sich demgegenüber aber auch Begründungsansätze, die sich stärker auf die kulturelle Geschlechterdifferenz beziehen und insofern Ansätzen von »gleichwertigen« Rechten, für die hier unter anderem Maihofer und Cornell genannt wurden, näher stehen. So wird die Zulässigkeit von »affirmative action« auch mit einer Gruppenbetrachtung des Gleichberechtigungssatzes begründet, die den Gleichberechtigungssatz nicht nur als Differenzierungs-, sondern vor allem als Hierarchisierungsverbot versteht⁶⁷. Vor einem ähnlichen theoretischen Hintergrund sieht Iris Young solche Formen der »Bevorzugung« von Frauen ausdrücklich als ein weiteres Mittel zur Verbesserung der Qualität von Entscheidungen.

Anders als im Falle der Repräsentation durch spezielle Institutionen ist hierbei allerdings in keiner Weise organisatorisch abgesichert ist, daß die jeweilige Person auch die spezifischen Sichtweisen »der Gruppe« einbringt, und die entsprechenden Autorinnen grenzen sich insofern deutlich und meist auch ausdrücklich von den »Differenztheorien« ab, die gesellschaftlich einem Geschlecht zugeschriebene Eigenschaften in den konkreten Frauen und Männern verkörpert sehen.

4.1.2. *»Neorepublikanische« Ansätze*

Soweit ersichtlich setzt sich auch unter den Vertreterinnen von Differenzansätzen keine Autorin ernsthaft für eine Abkoppelung der »weiblichen« Kommunikationsstrukturen ein. Auch Bode äußert sich letztlich nicht dazu, ob sie tatsächlich grundsätzlich gegen ein Agieren von Frauen in »männlich« strukturierten Entscheidungsprozessen eintreten will⁶⁸.

Allerdings gibt es zunehmend Stimmen, insbesondere in der feministischen Philosophie und Theorie, die Vorstellungen für eine vollständige Umgestaltung der Strukturen und Kommunikationsformen des öffentlichen Raums entwickeln. So meinen die auf »Androgynität«⁶⁹ setzenden AutorInnen, daß der »weibliche« Maßstab dem »männlichen« soweit gleichgestellt werden müsse, daß sich beide letztlich wieder unter einem neuen allgemeinen, »menschlichen« Maßstab treffen können. Dazu müsse das auf den männlichen Sozialcharakter bezogene Modell der Staatsbürgerschaft feministisch umgebaut werden. Eine solche Integration »weiblicher« Elemente wird zum Beispiel darin gesehen, »Abhängigkeit als Grundkonstellation des Individuums« und die Subjektivität von Interaktion als selbstverständlichen Bestandteil

67 Sacksofsky, *Das Grundrecht auf Gleichberechtigung*, 2. Aufl. 1996, S. 312 ff.; S. 318 ff.; siehe auch Slupik, *Die Entscheidung des Grundgesetzes für Parität im Geschlechterverhältnis*, 1988, vor allem S. 134 ff.; Young 1989 (Fn. 65), S. 271 ff.

68 Siehe bei Fn. 40; zu Irigarays Vorschlag »geschlechtsdifferenzierter... Rechte« siehe Fn. 54.

69 Zum Begriff Rhode, Prinzipien und Prioritäten, in: Nagl-Docekal/Pauer-Studer (Hrsg) 1996 (Fn. 24), S. 293 ff.

öffentlicher Kommunikation zu akzeptieren. Auf diese Weise könnten »Care«-Konzepte in ein Konzept der StaatsbürgerInnenschaft eingebaut werden⁷⁰.

Dieses Konzept ist prozeßorientiert und vertraut nicht auf normative Festschreibungen von Verfahren. Insofern unterscheidet es sich grundsätzlich von den herkömmlichen Gleichheitstheorien, mit denen es die Orientierung auf einen »allgemeinen« Maßstab zunächst gemeinsam zu haben scheint. Die öffentliche Kommunikation solle nicht formal, sondern in ihren argumentatorischen Inhalten und Bezugspunkten umgestaltet werden; die moralischen Grundlagen des öffentlichen Handelns und der sozialen Praxis sollten hinterfragt werden. »Dieses Konzept setzt ein Denken in Rechtsbegriffen nicht voraus; eher gilt der Rechtsdiskurs als einer der möglichen normativen Vokabularien, auf die wir uns beziehen können, wenn wir uns öffentlich engagieren«⁷¹ – die »Care-Ethik« könnte ein weiterer Bezugspunkt sein.

Besser verständlich wird dieser Ansatz, wenn er auf seine theoretischen Grundlagen in der anglo-amerikanischen Demokratiedebatte zurückgeführt wird. Aus feministischer Sicht hat Anne Phillips eine gründliche Studie hierzu vorgelegt. Sie unterscheidet zunächst historisch und politisch verschiedene Demokratieverständnisse⁷², die in kritischer Auseinandersetzung mit der traditionellen »liberalen« Demokratie und der modernen Praxis der Demokratie entwickelt worden seien. Neben »partizipatorischen« Modellen stellt sie vor allem das »republikanische« Demokratieverständnis dar. Während die liberale Demokratie⁷³ mit ihrer strengen Trennung von Staat und Gesellschaft staatliche Entscheidungsbereiche eng begrenze und fordere, daß in politischen Prozessen die gesellschaftlichen Verhältnisse der AkteurInnen außen vor bleiben müßten, käme es dem »republikanischen« Verständnis mehr auf ethische Fragen an. An dem liberalen Demokratieverständnis werde von republikanischer Seite vor allem kritisiert, daß Politik immer weniger eine Angelegenheit aktiver Staatsbürgerschaft sei als vielmehr eine Frage von Regeln. Das »androgyn« Verhaltensmodell ist insofern zu Recht als »neorepublikanisch« bezeichnet worden⁷⁴.

In der deutschen Staatsrechtswissenschaft ist der Republikbegriff bisher zwar vorwiegend zur Begründung von BürgerInnenpflichten verwandt worden. »Republikanisch ist das Bewußtsein jedes Bürgers, daß der Staat sein Besitz und seine Aufgabe ist.«⁷⁵ Aus dem anglo-amerikanischen Raum sind aber auch Ansätze wie der von Hannah Arendt zu nennen, die für emanzipatorische Auslegungen offener sind und auf die in der feministischen Diskussion über öffentliche Kommunikation öfter Bezug genommen wird. Aber auch diese Ansätze haben meist das geschlechterduale Modell des »autonomen« Staatsbürgers vor Augen, wenn sie fordern, daß die privaten Einzelnen fähig werden müßten, von ihren Privatinteressen zugunsten des Gesamt-

70 Siehe insbesondere Benhabib, *The Generalized and the Concrete Other*, in: Benhabib/Cornell (Hrsg.) 1987 (Fn. 25), S. 86 ff. Solche Ansätze finden sich auch zum Beispiel bei Appelt 1995 (Fn. 24); Sevenhuijsen, *Feministische Überlegungen zum Thema Care und Staatsbürgerschaft*, in: Braun/Jung (Hrsg.) 1997 (Fn. 3), S. 74 ff.; kritisch Rampf, *Kann die Care-Perspektive auf sozialstaatliche Fragestellungen übertragen werden?* in: Braun/Jung (Hrsg.) 1997 (Fn. 3), S. 96 ff.

71 Sevenhuijsen 1997 (Fn. 70), S. 77.

72 Phillips 1995 (Fn. 43). Die englische Erstausgabe »*Engendering Democracy*« stammt aus dem Jahre 1991. Zu den drei Modellen von Demokratieansätzen siehe insbesondere S. 27 ff.

73 Sie bezieht sich hierbei auf ähnliche Konzepte wie die bei Fn. 24 ff. genannten Autorinnen.

74 Zum Beispiel von Sevenhuijsen 1997 (Fn. 70), S. 77.

75 Isensee, *Republik – Sinnpotential eines Begriffs. Begriffsgeschichtliche Stichprobe*, JZ 1981, S. 1 ff., der das republikanische Prinzip auch auf die kantische Ethik und deren materiales Freiheitsverständnis zurückführt: Tugend als Prinzip der Republik; das Amter- und Organprinzip seien republikanisch, da sie im Gegensatz zu Prinzipien von Identität und persönlicher Macht stünden. Zustimmung und ergänzend Henke, *Verfassungsprinzip der Republik*, JZ 1981, S. 249 ff. Vor diesem Hintergrund wird in der staatsrechtlichen Literatur der Republikbegriff in der Regel auf seinen antimonarchischen Aspekt reduziert.

interesses zu abstrahieren⁷⁶. An dieser Stelle erweitert die erwähnte feministische Version einer Einbeziehung der »Care-Ethik« die republikanischen Theorien.

199

4.2. Zur Analyse und Kritik

4.2.1. Problematik einheitsorientierter Ansätze

Der »vermeintlich besondere[n] Perspektive der Care-Ethik« wird vor allem vorgeworfen, daß sie sich letztlich in einer »diskurstheoretischen Theorie des Rechts- und Sozialstaates [auflöse]«⁷⁷. Da sie sich kaum mit Fragen gesellschaftlicher Macht auseinandersetzen, müssen diese »androgynen« Ansätze die Erklärung schuldig bleiben, wie abgesichert werden kann, daß sich bei dem Bezug auf einen allgemeinen Maßstab nicht doch wieder der »allgemein-männliche« durchsetzt. Auf die Frage, wie der Erkenntnis, daß »Menschenrechte . . . stets zwei Geschlechter haben [müssen]. Denn wenn sie keines haben, haben sie nur eins – das männliche«⁷⁸, Rechnung getragen werden könnte, haben diese Theorien keine praktischen Antworten. Nicht zufällig bezeichnet Seyla Benhabib ihren Ansatz als »normativen Universalismus«⁷⁹.

Es besteht insofern dieselbe Gefahr, die auch dem staatsethischen Programm des ebenfalls neorepublikanischen »Kommunitarismus« vorgehalten wurde. Auch VertreterInnen des Kommunitarismus meinen, das Modell des »autonomen Individuums« und die Formen öffentlicher Kommunikation müßten die sozialen Bindungen und Werte der Personen berücksichtigen. Wie aber zum Beispiel Friedman aus einer feministischen Sicht festgestellt hat, knüpfen sie dabei weitgehend an konservativen Familienbeziehungen und der Nation an, also an unfreiwilligen »Communities« und örtlich definierten Beziehungen⁸⁰. Und dem haben auch die feministischen Versionen des »Neorepublikanismus« wenig entgegenzusetzen: Zwar nehmen sie zur Kenntnis, daß die »Care-Ethik« keine spezielle Disposition der empirischen konkreten Frauen sein muß. Andererseits vernachlässigen sie die Erkenntnis, daß diesen Perspektiven nicht zufällig keine Legitimation in der öffentlichen Kommunikation zukommt. Wenn die Care-Perspektive als Aspekt des »weiblichen« Sozialcharakters wie dargestellt strukturell außerhalb des öffentlichen Raumes steht, kann sie nur durch spezielle Rechte verankert werden: »Konkrete Andere benötigen Rechte, um ihre Andersartigkeit zu schützen«⁸¹ – und um die Einbeziehung der von ihnen repräsentierten Lebensaspekte zu garantieren.

76 So setzt Arendt auf den aktiven Staatsbürger als das (von »privaten« Verpflichtungen) freie, mit der ganzen Person beteiligte und für seine Entscheidungen eintretende Individuum; siehe genauer Phillips 1995 (Fn. 43), S. 79 ff. zu Hannah Arendt; positiv Bezug nehmend Sevenhuijsen (Fn. 70), S. 87; für eine feministische Kritik an Hannah Arendts Politikbegriff siehe Cornell, Geschlechterhierarchie, Gleichheit und die Möglichkeit von Demokratie, in: Nagl-Docekal/Pauer-Studer (Hrsg.) 1996 (Fn. 24), S. 397 ff.

77 Rampf 1997 (Fn. 70), S. 111. Auch Sevenhuijsen 1997 (Fn. 70), S. 77 schlägt den Begriff »diskursives Modell von Staatsbürgerschaft und Ethik« vor.

78 Hassauer, Weiblichkeit – der blinde Fleck der Menschenrechte in: Gerhard/Jansen/Maihofer/Schmid/Schultz (Hrsg.) 1990 (Fn. 24), S. 320 ff., S. 323.

79 Benhabib, Feminismus und Postmoderne, in: Benhabib/Butler/Cornell/Fraser 1993 (Fn. 23), S. 24; und Benhabib, Subjektivität, Geschichtsschreibung und Politik, a.a.O., S. 117.

80 Insbesondere Friedman, Feminism and Modern Friendship: Dislocating the Community, Ethics 99 (1988/89), S. 276 ff.; siehe auch MacIntyre, Ist Patriotismus eine Tugend?, in: Honneth (Hrsg.) 1993 (Fn. 34), S. 90 ff.

81 Rampf 1997 (Fn. 70), S. 110.

Das ist auch die Argumentation von Iris Young für ihr Modell der Gruppenrepräsentation. Aber für die formalisierte Beteiligung braucht auch sie, für die eine soziale Gruppe zunächst durch den »sense of identity« der Menschen definiert wird⁸², ein Konzept der Gemeinsamkeit. Sie bezieht sich insofern auf die Gemeinsamkeit in der Unterdrückung und Benachteiligung⁸³ sowie auf gemeinsame »kulturelle« Erfahrungen innerhalb einer bislang nicht-repräsentierten Gruppe, womit in unserem Fall die Aspekte des »weiblichen Sozialcharakters« bzw. die »Care«-Perspektive erfaßt würden. Wir stehen hiermit wieder vor der Frage, wie zu vermeiden ist, daß die Menschen nur in ihrer Identität als Frauen oder Männer wahrgenommen werden⁸⁴.

Bei der Repräsentation durch konkrete einzelne wie bei Modellen von Frauenförderung/»affirmative action« ist dies noch problematischer als bei der institutionellen Repräsentation. Aber auch bei dieser stoßen wir immer wieder auf die Gefahr einer Essentialisierung der Geschlechterdifferenz. Denn wie Fraueninteressen oder -sichtweisen im Einzelfall aussehen, kann keineswegs als gesicherte Erkenntnis betrachtet werden, und zwar nicht nur wegen der Vielfalt von Lebenslagen in modernen Gesellschaften. In der politischen Wirklichkeit werden die Festlegungen von Fall zu Fall umstritten sein. Historisch sind »Fraueninteressen« bezeichnenderweise erst nach und nach »entdeckt« worden, und bei der Definition haben politische Konjunkturen immer eine wichtige Rolle gespielt⁸⁵. Diese Interessendefinition würde bei einer spezifischen Repräsentation zumindest teilweise an die Repräsentationsinstitution abgegeben.

Und hier können gegen die spezifische Repräsentation des »weiblichen Sozialcharakters« vergleichbare Bedenken geltend gemacht werden wie gegen die Repräsentation durch andere Interessengruppen⁸⁶. Denn spezielle Repräsentation gibt es in der europäischen und US-amerikanischen Praxis auch in der Form der Einbeziehung von Interessenverbänden wie Gewerkschaften, Arbeitgeberverbänden oder auch Umwelt- und VerbraucherInnenverbänden in staatliche Entscheidungsfindungsprozesse. Diese Interessengruppenpolitik kann insofern demokratisch fragwürdig sein, als die Verbände sehr unterschiedliche gesellschaftliche Repräsentativität aufweisen. Meist sind sie kaum durch die Mitglieder der Gruppe legitimiert, deren Interessen sie repräsentieren. Theoretisch und ökonomisch ist dies, wie zuerst von Olson analysiert, in den Kosten und Nutzen einer Organisation für die einzelnen begründet⁸⁷. Für die Repräsentation spezieller Fraueninteressen würde ähnliches gelten. Die Interessen zeichnen sich ähnlich wie die Verbraucherinteressen durch geringe Organisations- und Durchsetzungsfähigkeit aus⁸⁸. Mit einer staatlichen Förderung von Selbstorga-

82 Young 1989 (Fn. 65), S. 259.

83 Siehe auch Young 1989 (Fn. 65), S. 261 für ihre Definition von »Unterdrückung«.

84 So die Formulierung durch Phillips 1995 (Fn. 43), S. 19; S. 266 ff. und passim.

85 Phillips 1995 (Fn. 43), S. 229 und genauer S. 116 ff.

86 Zur dieser Kritik auch Young 1989 (Fn. 65), S. 251 f.

87 Die Analysen zu der Problematik der fehlenden Organisationsfähigkeit großer Gruppen gehen im wesentlichen zurück auf Olson, Die Logik des kollektiven Handelns, Kollektivgüter und die Theorie der Gruppen, 3. Aufl. 1992 (zuerst 1968); zur Debatte und den ansonsten für das Verbraucherrecht vertretenen Thesen im einzelnen Stauss, Verbraucherinteressen. Gegenstand, Legitimation und Organisation, 1980, S. 134 ff.; siehe neuerdings auch Schmidt-Trenz, Die Logik kollektiven Handelns bei Delegation, 1996.

88 Slupik, Verrechtlichung der Frauenfrage – Befriedungspolitik oder Emanzipationschance? Die aktuelle Diskussion eines Anti-Diskriminierungsgesetzes, KJ 1982, S. 358; Seemann 1996 (Fn. 1), S. 188; S. 167 f.; S. 187 ff. zum Deutschen Frauenrat. Zum Unabhängigen Frauenverband (UFV) Schenk/Schindler, Frauenbewegung in Ostdeutschland – eine kleine Einführung, beiträge zur feministischen theorie und praxis 35 (1993), S. 140 f.; zur Organisation von Frauen in eigenen Berufsverbänden siehe historisch ausführlich Kerchner, Beruf und Geschlecht. Frauenberufsverbände in Deutschland 1848–1908, 1992.

nisierung, wie sie Iris Young vorschlägt, wird das Problem nur eingeschränkt zu lösen sein, denn auch dann wird die Macht des jeweiligen Repräsentationsorgans immer nur so groß sein wie die Macht der Gruppe, für die es steht. Wenn eine dauerhafte öffentliche Beachtung der Repräsentation und eine Anbindung an gesellschaftliche Prozesse nicht gesichert ist, läßt sich verborgenes Aushandeln von Interessenkonflikten zwischen verschiedenen Organen kaum vermeiden⁸⁹. In manchen Bereichen hat sich so eine Interessengruppenpolitik herausgebildet, die kaum noch transparent ist und bei der die herrschenden Interessen sich in aller Regel leichter durchsetzen. Die für die Demokratie zentrale Frage der Rechenschaftspflicht gewinnt somit in diesen Fällen erhebliche Bedeutung⁹⁰.

4.2.3. *Verbindung verschiedener Ansätze?*

Young meint nun, diese Gefahren der »Privatisierung« des politischen Prozesses ließe sich bannen, wenn man von der Gruppenrepräsentation verlange, daß sie sich letztendlich immer durch einen »public spirit« und Bezug auf das gemeinsame öffentliche Interesse zu rechtfertigen und mit anderen Sichtweisen auseinanderzusetzen habe. Denn schließlich solle die Breite des öffentlichen Entscheidungsfindungsprozesses durch die Gruppenrepräsentation erweitert und nicht fragmentiert werden⁹¹.

Sie führt hier also Elemente des republikanischen Demokratieverständnisses ein. Ihr Konzept einer pluralen, heterogenen Öffentlichkeit erscheint vor allem wegen dieser Verbindung republikanischer Elemente mit einem Modell der normativen Verankerung bislang ausgeschlossener Sichtweisen interessant. Über Formen spezifischer Repräsentation durch besondere Institutionen ließen sich Unterschiedlichkeiten ausdrücklich einbeziehen, und über den ausdrücklichen Bezug auf die »Gleichwertigkeit« in der Unterschiedlichkeit könnte Raum für eine Veränderung der Hierarchien und möglicherweise sogar für die Wahrnehmung verschiedener Optionen von Geschlechtsrollen geschaffen werden.

Bei der Frage eines pluralen heterogenen Charakters und der Motivation durch einen »public spirit« haben wir es allerdings mit ethischen Herangehensweisen an öffentliche Kommunikation zu tun, die formal nicht regelbar ist. Jedenfalls gibt es hierzu keinerlei Vorstellungen in der »neorepublikanischen« Diskurstheorie. Für eventuelle Regelungsmodelle kann hier nur festgehalten werden, daß ein praktikables Modell es erfordert, das Problem der Rechenschaftspflicht ernst zu nehmen.

4.3. *Konzepte partizipatorischer Demokratie*

Verglichen mit der dargestellten weitreichenden und grundsätzlichen Kritik an der Struktur von Gesellschaft, Staat und Öffentlichkeit⁹² erscheinen die praktischen Konsequenzen erstaunlich gemäßigt. Herkömmliche Formen spezifischer und institutioneller Repräsentation der Geschlechterdifferenz werden diskursethisch ergänzt, also durch Elemente, die nicht als rechtlich regelbar vorstellbar sind.

⁸⁹ Siehe Handler, *Social Reform Groups and the Legal System: Enforcement Problems*, *JbRS07Rth* 4 (1976), S. 218–243.

⁹⁰ Phillips 1995 (Fn. 43), S. 36 und genauer S. 121 ff.; S. 215 ff. für partizipatorische Ansätze.

⁹¹ Young 1989 (Fn. 65), S. 251 ff., S. 257; siehe schon Young 1987 (Fn. 23), S. 73 ff.: »heterogenous public life«.

⁹² Siehe oben bei Fn. 19 ff.

Eine neuere Debatte über Veränderungen des Verhältnisses von Staat und Gesellschaft wurde allerdings unter dem Stichwort »Zivilgesellschaft« angestoßen. Je stärker sich weltweit neoliberale Konzepte durchsetzen und die Nationalstaaten auf Steuerung verzichten, desto mehr steht eine Entinstitutionalisierung politischer Prozesse und Übergabe von Steuerung an Gesellschaft zu erwarten. Daß hier möglicherweise Anregungen für weitergehende feministische Erweiterungen zu finden sein könnten, übersehen die Politikwissenschaftlerinnen, die behaupten, feministische Politik agiere unausweichlich in einem staatsbezogenen Kontext, und weniger Staat bedeute auch weniger frauenpolitische Interventionsmöglichkeiten⁹³. Eichhorn fordert deshalb zu Recht, »die Möglichkeit einer nichtstaatlichen Vergesellschaftung« nicht von vornherein aufzugeben⁹⁴.

4.3.1. *Zivilgesellschaft: Neufassungen des Verhältnisses von Staat und Gesellschaft?*

Zivilgesellschaft bezeichnet in dieser Diskussion zunächst denjenigen Bereich, aus dem der politische Prozeß hervorgeht, das heißt die politische Öffentlichkeit, in der staatliche Entscheidungen vorbereitet werden. Darüber hinaus verbergen sich hinter dem Stichwort aber auch weitergehende Vorstellungen einer Autonomie gesellschaftlicher Bereiche, also Räume öffentlicher Kommunikation, die nicht notwendig in staatliche Entscheidung mündet. Bei diesen Debatten handelt es sich in vielen Bereichen, insbesondere was ihre Attraktivität für feministische Ansätze angeht, um Neufassungen »partizipatorischer« Demokratiemodelle. Diese partizipatorischen Ansätze hat Anne Phillips neben den republikanischen als zweites Gegenmodell zur liberalen Demokratie beschrieben⁹⁵: Sie zeichneten sich dadurch aus, daß sie das Verhältnis »privater« und »öffentlicher« Bereiche neu bestimmen und politische Entscheidungsfindungsprozesse insbesondere auf die private Wirtschaft sowie kleinere gesellschaftliche Einheiten ausdehnen wollten. Es gehe um eine »[Vermehrung der] Kontexte, in denen sich Menschen für eine Kontrolle über ihr Leben entscheiden können«. Jedes demokratisierte Forum einer Zivilgesellschaft gehöre zu den Bausteinen, aus denen die Demokratie entstehe, und je mehr es davon gebe, desto besser. Ihrer Darstellung nach treffen sich diese Modelle partizipatorischer Demokratie und feministische Vorstellungen in der Feststellung, daß »Macht überall [ist]«. Die Frage der Umgestaltung des Verhältnisses von öffentlich und privat sei schließlich auch eins der Zentren feministischer Politik. Zwar erhielten auch viele feministische Theorien in irgendeiner Form eine Trennung zwischen Öffentlichkeit und Privatheit aufrecht; Politisierung werde keineswegs undifferenziert für alle Lebensbereiche gefordert, und es gebe viele verschiedene Deutungen des Satzes »Das Persönliche ist politisch«. Gemeinsam sei feministischen Theorien jedoch in der Regel, daß sie mit der Perspektive einer Veränderung des Geschlechterverhältnisses weitgehende Regelungsansprüche auch gegenüber der herkömmlich »privaten« Sphäre, insbesondere der Haus- und Beziehungsarbeit erhoben hätten⁹⁶.

93 Sauer 1997 (Fn. 3), S. 140.

94 Eichhorn, Verfassungspatriotinnen. Die demokratietheoretische Wende im Feminismus, Beute 3/1995, S. 37 f.

95 Phillips 1995 (Fn. 43), S. 66 ff.; S. 150 ff.

96 Phillips 1995 (Fn. 43), S. 165 ff. Zur Näher feministischer und partizipatorischer Vorstellungen siehe zum Beispiel auch Holland-Cunz, Perspektiven der Ent-Institutionalisierung, in: Gerhard/Jansen/Maihofer/Schmid/Schultz (Hrsg.) 1990 (Fn. 24), S. 307, wo sie auf »das radikaldemokratische Bild einer ent-professionalisierten Politik« verweist, »in der die polaren Sphären des Öffentlichen und des Privaten

Als Gefahr der partizipatorischen Konzepte wurde bislang vor allem eine Konzentration auf die »kleine« Welt der Betriebe, des Wohnblocks oder der Schule sowie eine Wiederbelebung von Interessengruppenpolitik befürchtet⁹⁷. Young zitiert empirische Untersuchungen von Mansbridge und Gutmann, die zeigten, wie in kommunalen Entscheidungsstrukturen sich auf der Basis unmittelbarer Beteiligung unter der Hand die Dominanz weißer Männer der Mittelklasse durchsetzte. Größere Beteiligung in Schulen habe zu verstärkter Rassentrennung geführt, da die Interessen der schwarzen Bevölkerung an Gleichbehandlung und Integration geringere Durchsetzungskraft bewiesen⁹⁸. Die Frage einer wirksamen Repräsentation der Sichtweisen nicht dominanter Gruppen stellt sich demzufolge nicht nur in staatlichen Strukturen. Auch die Zivilgesellschaft ist geprägt von den herrschenden Klassenstrukturen, den ökonomischen und kulturellen Verhältnissen⁹⁹ sowie von den Geschlechterverhältnissen, die eine gleichberechtigte Teilnahme von Frauen »als Frauen«, das heißt dem weiblichen Sozialcharakter, verhindern.

Nicht nur demokratietheoretische Argumente¹⁰⁰ sprechen insofern für eine formale Regulierung von öffentlicher Kommunikation auch in zivilgesellschaftlichen Strukturen¹⁰¹. Praktisch könnte dies bedeuten, die angesprochenen Modelle der spezifischen Repräsentation der Geschlechterdifferenz durch spezielle Institutionen auf ihre Übertragung in zivilgesellschaftlichen Entscheidungs- und Kommunikationsprozesse zu überprüfen. In der Praxis gibt es hierzu bislang nur wenig Ansätze. Als Beispiele seien die Debatten um Repräsentation der Geschlechterdifferenz in Vereinen, Betriebsräten und Verbänden genannt¹⁰². Aber auch in den Diskussionen über den Umgang mit »sexistischem« Verhalten in nicht rechtlich verfaßten politischen Zusammenhängen oder über die Repräsentation nicht-weißer Frauen und ihrer Sichtweisen in feministischen Gruppen wurden erste Erfahrungen gemacht¹⁰³.

Wichtig scheint mir, hier Youngs Hinweise zur pluralen Verfassung öffentlicher Räume ernst zu nehmen. Sie hat gezeigt, daß die republikanischen Verhaltensmodelle interessante Anregungen geben können. Zwar gilt bei den republikanischen TheoretikerInnen die Politik in der Regel als ein Sonderbereich des Lebens, womit meist eine kritische Haltung gegenüber stärker partizipatorischen Modellen verbunden ist¹⁰⁴. Andererseits plädieren auch sie für die Schaffung neuer diskursiver Räume¹⁰⁵. Eine Wiederbelebung des Politischen ließe sich insofern möglicherweise durchaus mit seiner Ausdehnung und einer Neubestimmung der öffentlichen Räume zwischen Staats- und Gesellschaftsbezogenheit vereinbaren.

sich aufeinander zu bewegen und sich in der Mitte treffen: auf der Ebene der Kommune.« Dieser Aufsatz liegt zeitlich vor dem oben zitierten (Fn. 34), in dem sie sich von dieser Position distanziert.

97 Phillips 1995 (Fn. 43), S. 83.

98 Young 1989 (Fn. 65), S. 258 f.

99 Auch Habermas 1992 (Fn. 13), S. 215 f. weist darauf hin, daß ein Funktionieren von Steuerung über die Zivilgesellschaft voraussetzen würde, daß die Zivilgesellschaft von Klassenstrukturen »hinreichend entkoppelt« ist; siehe auch May, Zivilgesellschaft als Demokratietheorie, KritV 1997, S. 306 ff. (S. 320 ff.).

100 Zu diesen siehe oben bei Fn. 42 ff.

101 Phillips 1995 (Fn. 43), insbesondere S. 226 ff.

102 Siehe zum Beispiel § 15 II BetrVG 1972; zur Zulässigkeit von Quotierung in Gewerkschaften: Fuchsloch, Frauenquoten in Gewerkschaftssatzungen, AuR 1997, S. 354–357; vgl. auch Lange, »Frauenquoten« in politischen Parteien, NJW 1988, S. 1174–1183 (obwohl die Parteien sich bislang vorwiegend als Vorbereiterinnen staatlicher Entscheidungen verstehen und deshalb nur eingeschränkt hierher gehören).

103 Siehe zu letzterem die Nachweise in Fn. 46.

104 Sevenhuijsen 1997 (Fn. 70), S. 88.

105 Sevenhuijsen 1997 (Fn. 70), S. 86; S. 91; siehe auch S. 93 zur Unterscheidung verschiedener Formen öffentlichen und politischen Handelns.

So führt dieser Überblick letztlich zu dem erstaunlichen Ergebnis, daß auch Überlegungen über eine Neubestimmung des Verhältnisses von Staat und Gesellschaft keineswegs zu einer Abkehr von rechtlichen Handlungsmitteln auffordern, sondern eher auf eine Erweiterung des Rechtsverständnisses orientieren.

Und hier haben wir mit dem Konzept »gleichwertiger Rechte« einen Ansatzpunkt, der sich bemüht, bewußt umzugehen mit dem »feministischen Dilemma«, einerseits die Trennlinien zwischen den Geschlechtern nicht verleugnen zu wollen, andererseits die Menschen auch nicht auf ihr Geschlecht und ihre Geschlechtsrolle reduzieren zu wollen¹⁰⁶. Die Geschlechtsrollenstereotypen in den Köpfen und der Realität auflösen zu wollen, heißt danach eben nicht notwendig, daß bereits eine neue Vorgabe fertig vorliegen sollte oder auch nur gewünscht wird¹⁰⁷. Praktische Umsetzung haben diese Überlegungen bereits in neueren Auslegungen des Begriffs der mittelbaren Diskriminierung gefunden, nach denen dieses vor allem ein Hierarchisierungsverbot und eine Garantie unterschiedlicher Optionen der Lebensgestaltung zum Inhalt habe¹⁰⁸.

In Hinblick auf die Verfahrensgestaltung kann »gleichwertige Rechte« die Eröffnung möglichst vielfältiger Handlungsmöglichkeiten bedeuten¹⁰⁹, bei denen eine Bezugnahme auf die Kategorie Frau umso unproblematischer ist, als »Zuschreibungen« mit prozeduralen Positionen verknüpft werden¹¹⁰. So mag der Gleichbehandlungsgrundsatz letztlich vielleicht tatsächlich in der Lage sein, einen »Riß in der Wand zwischen Recht und Gesellschaft« zu öffnen¹¹¹.

Im Ergebnis mag erstaunlich erscheinen, daß die unterschiedlichsten theoretischen Ansatzpunkte, die sich bemühen, unter Berücksichtigung der neuesten philosophischen Überlegungen das Verhältnis von Staat, Öffentlichkeit und Geschlechterdifferenz grundsätzlich neu zu denken, wenig Unterschiedliches an konkreten Vorschlägen zu bieten haben. Begründet liegt dies darin, daß vielen der neueren Ansätze bereits der Anspruch, nach konkreten, in rechtlichen Regelungen umsetzbaren Modellen zu suchen, gar nicht angemessen ist. Insbesondere die diskurstheoretischen und neorepublikanischen Autorinnen vertreten ein stärker prozeßhaftes Verständnis von Veränderung, in dem ethischen Haltungen größeres Gewicht zukommt als abstrakter Regulierung und konkreter Verfahrensregelung. Gerade diese Ansätze können wertvolle Anregungen für die feministische Rechtstheorie liefern.

¹⁰⁶ Siehe oben bei Fn. 50.

¹⁰⁷ Raasch 1989 (Fn. 8), S. 34. Siehe auch Benhabib 1993 (Fn. 79), S. 24; S. 117 mit ihrer Forderung, Frauen sollten aus der Position der gesellschaftlich Verbannten, also »von außen« des Geschlechterverhältnisses gegen dessen Festschreibungen vorgehen.

¹⁰⁸ Siehe oben bei Fn. 56 ff.

¹⁰⁹ Pfarr, Herstellung und Sicherung von Chancengleichheit durch Recht – dargestellt am Beispiel der Frauen, in: Hassemer/Hoffmann-Riem/Limbach, Grundrechte und soziale Wirklichkeit, 1982, S. 255 ff. Auch Phillips 1995 (Fn. 43), S. 237 ff. steht letztlich für einen solchen Ansatz. Vgl. auch den Pluralismus des Konzepts von Pfarr/Kocher 1998 (Fn. 65).

¹¹⁰ Baer 1996 (Fn. 50).

¹¹¹ MacKinnon 1991 (Fn. 14), S. 244 (»The law of equality...provides... a crack in the wall between law and society.«).