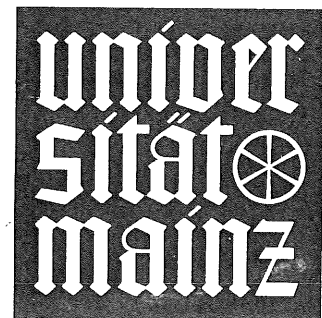

JOHANNES GUTENBERG- UNIVERSITÄT MAINZ

RINGVORLESUNGEN

- RENATE BERGER
- MARIANNE BRINK
- HANNELORE FAUL-
STICH-WIELAND
- MONIKA FROMMEL
- GABRIELE GEIGER
- DORIS JANSSEN
- ANNETTE KUHN
- DIEMUT MAJER
- GISELA MÜLLER-
FOHRBRODT
- AYLÂ NEUSEL
- HERRAD SCHENK
- INGEBORG
SCHWENZER

Band 1

(Wintersemester 1987/88 – Sommersemester 1989)



V O R W O R T

Sind Frauen für Frauenthemen allein zuständig?

Dieser Eindruck könnte entstehen, wenn im Rahmen des Studium generale eine Vorlesungsreihe mit frauenspezifischen Themen angekündigt und die Referate ausschließlich von Frauen gehalten werden. Ein Blick auf die ungewöhnlich themenvielfalt zeigt, worum es ging: Es ging um Information, Verständigung und Verständnis - Frauenforschung ist Aufklärungsarbeit. Wer die Vorträge gehört und die Referentinnen erlebt hat, erinnert sich an engagierte, kompetente und temperamentvolle Frauen, in deren Beiträgen zum Teil in beklemmender Weise deutlich wurde, wie notwendig es ist, diese Themen aufzugreifen. Nur mit einer klaren Analyse der gesellschaftlichen Entwicklung von Frauen und der gegenwärtigen Situation können die Hindernisse erkannt und bewußt gemacht werden, der Verwirklichung der im Grundgesetz verankerten Gleichberechtigung von Frauen und Männern im Wege stehen. Die Benachteiligung der Frau im Berufsleben kann nicht mehr mit mangelnder Qualifikation erklärt werden. Umstrukturiertungen im Beschäftigungssystem sind erforderlich, um Chancengleichheit für Frauen zu erreichen.

Den Autorinnen sei herzlich gedankt für ihre Bereitschaft, ihre Beiträge zur Veröffentlichung zur Verfügung zu stellen, um ihr Wissen und die Ergebnisse ihrer Analysen einer größeren Zahl von Interessierten zugänglich zu machen.

Frau Dr. Kiel und allen anderen Beteiligten vom Senatsausschuß für Frauenangelegenheiten gilt mein Dank für ihr großes Engagement, mit dem sie sich für ein Zustandekommen dieser Dokumentation eingesetzt haben.

Es ist zu wünschen, daß diese Publikation viel Aufmerksamkeit findet. Vorbereitet ist zu objektiver Wahrnehmung, wird erkennen, daß "frauenspezifische" Themen nicht nur Frauen betreffen, sondern daß sie angesichts unserer gesellschaftlichen Realität in gleicher Weise auch als männerspezifische Themen bezeichnet werden können.

Universitätsprofessorin Dr. Dagmar Eißner
Vizepräsidentin für Forschung

1990
Redaktion und Herausgabe:
Senatsausschuß für Frauenangelegenheiten
der Johannes Gutenberg-Universität Mainz

Dieses Projekt wurde finanziell im Rahmen der universitätsinternen Forschungsförderungsprogramme und durch die Leitstelle für Frauentragen des Landes Rheinland-Pfalz gefördert.

Druck, Umschlag, Bildseiten und Verarbeitung:
Satz + Druck Werum GmbH, 6500 Mainz-Hechtsheim

Prof. Dr. Ingeborg Schwenzler

Frauenbilder im Familienrecht

I. Einleitung

Wie kein anderes Rechtsgebiet spiegelt das Familienrecht gesellschaftliche Grundeinstellungen bezüglich der Beziehungsstrukturen zwischen Mann und Frau wider.

Seit nunmehr etwa elf Jahren haben wir in der Bundesrepublik ein Eherecht, das fast jede Bezugnahme auf Mann oder Frau vermeidet und sich stattdessen geschlechtsneutraler Formulierungen wie "der Ehegatte", "der Elternteil" bedient. Und wenn es nach den Forderungen vor allem feministischer Autorinnen geht, sollen auch noch die in diesen Formulierungen anklingenden Anlehnungen an das männliche Geschlecht künftig sprachlich bereinigt werden.

Dürfen wir nun davon ausgehen, daß mit einer Eliminierung geschlechtsspezifischer Regelungen auch die Basis für ein bestimmtes rechtlich abgesichertes Frauenbild entfallen ist? Oder bestimmen jene Bilder, die jahrhundertlang vorherrschend waren und die wir gestern erst auszulöschen suchten, nach wie vor auf einer subtileren Ebene die Rechtswirklichkeit?

Ehe ich auf diese Fragestellung eingehe, möchte ich mich zunächst einem kurzen historischen Abriss zur Entwicklung des Frauenbildes im Familienrecht zuwenden, schon um aufzuzeigen, wie lang und beschwerlich der Weg war, bis zu dem Punkt, an dem wir heute stehen.

II. Naturrechtskodifikationen

Ich möchte gar nicht allzuweit zurückgreifen und Ihren Blick nur 200 Jahre zurücklenken, auf die Situation zur Zeit der französischen Revolution. Ende des 18. Jahrhunderts wurde Europa im Zuge der Aufklärung von der ersten großen Kodifikationswelle erfaßt, der wir die drei großen sogenannten Naturrechtsgebücker verdanken: das österreichische Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (ABGB),

das preußische Allgemeine Landrecht (ALR) und den französischen Code civil. Ich will hier nur kurz auf das preußische Allgemeine Landrecht und den Code civil eingehen.

1. Das preußische Allgemeine Landrecht (ALR)

Daß das preußische Allgemeine Landrecht von 1794 (ALR) von einem streng patriarchalischen Familienverständnis ausging, verwundert nicht weiter, denn es war im wesentlichen ein Produkt des aufgeklärten Beamtentums des preußischen Obrigkeitsstaates.

Patriarchalische Vorstellungen dominierten die Regelungen der Rechtsstellung der verheirateten Frau und des Vermögensrechts. Dies ist kein Widerspruch zu, sondern stand durchaus in Einklang mit den Theorien der Aufklärung, die die Ungleichheit von Frau und Mann aus der Natur ableiteten. Rousseau etwa begründete die Unterordnung der Frau aus der Tatsache, daß sie die Kinder gebiert; später folgerte Fichte dies aus ihrer "passiven Rolle beim Geschlechtsakt".

Dementsprechend hieß es im ALR: "Der Mann ist das Haupt der ehelichen Gesellschaft und sein Entschluß gibt in gemeinschaftlichen Angelegenheiten den Ausschlag." Er ist "schuldig und befugt, die Person, die Ehre und das Vermögen seiner Frau in- und außergerichtlich zu verteidigen."

Die Frau stand auf der Stufe eines minderjährigen Kindes. Sie war nur beschränkt geschäftsfähig, d.h. sie konnte ohne Einwilligung des Mannes grundsätzlich keine Verträge schließen; insbesondere durfte sie kein eigenes Gewerbe betreiben. Auch über das von ihr in die Ehe eingebrachte Vermögen konnte sie nicht frei verfügen, denn durch die Vollziehung der Ehe ging ihr Vermögen in die Verwaltung des Mannes über. Auch wenn die Frau durch eigene - vom Mann vorher zu genehmigende - Arbeit Vermögen erwarb, erwarb sie "der Regel nach dem Manne".

Auch im Kindschaftsrecht trat die Mutter völlig hinter dem Vater zurück. Die Kinder standen "vorzüglich . . . unter väterlicher Gewalt". Und obgleich der Mutter die "körperliche Pflege und Wartung" der Kinder zugewiesen war, gebührte selbst hier dem Mann die vorrangige Entscheidungsbefugnis. So enthielt das ALR die Vorschrift: "Wie lange sie aber dem Kinde die Brust reichen solle, hängt von

der Bestimmung des Vaters ab."

2. Code civil

Der französische Code civil ist 1804, also nur zehn Jahre nach dem Akräft getreten. Gleichwohl gehört er bereits einer neuen Epoche an. I Ständegesellschaft, sondern das emporkommende Bürgertum prägte mi Wert- und Ordnungsvorstellungen das gesellschaftliche Modell dieses Gches. Das Ergebnis war nun freilich ein Familienrecht, das die Frau z stärker benachteiligte, als es nach den Vorschriften des ALR der Fall wa

Verantwortlich dafür mag sicher auch Napoléons Einfluß gewesen sein, di Grundauffassung vom Verhältnis von Mann und Frau in dem berühmt zum Ausdruck brachte: "Ein Ehemann soll eine absolute Herrschaft üt Handlungen seiner Frau ausüben; er hat das Recht, ihr zu sagen: Mach werden nicht ausgehen, Sie werden nicht das Theater besuchen, Sie wei der oder jener Person nicht verkehren." Aber auch das Bürgertum, selb an der Macht, verhinderte die Partizipation der Frauen. Schon 1793 hi Konvent die politischen Frauenvereine geschlossen und die Teilnahme dei an allen politischen Versammlungen verboten, und zwar unter Berufung "öffentliche Sicherheit" und die "Ehrbarkeit und die Natur des Weibes".

Die Regeln des Code civil im Vermögens- und Kindschaftsrecht entsprac Sache nach im wesentlichen jenen des ALR. Die Schlechterstellung der I gegenüber dem ALR zeigte sich etwa bei der Behandlung des Ehebruc Scheidungsgrund. Die Frau konnte sich wegen Ehebruchs durch den Mä scheiden lassen, wenn der Mann seine Geliebte in die eheliche Wohnung nommen hatte. Für die Scheidungsklage des Mannes genügte hingegen de che" Ehebruch der Frau. Darüber hinaus konnte die Frau - und zwar I nicht etwa auch ihr Geliebter - wegen Ehebruchs zu einer Gefängnisstr drei Monaten bis zu zwei Jahren bestraft werden.

III. Das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) von 1900

Das BGB von 1900 änderte nur wenig an dem Frauenbild wie es sich in lienrecht der Naturrechtskodifikationen widerspiegelt hatte.

Erstmalig wurde nun zwar der verheirateten Frau die volle Geschäftsfähigkeit zuerkannt, d.h. die Möglichkeit eröffnet, daß sie Verträge abschließen konnte. Allein wirtschaftliche Selbstständigkeit konnte sie dadurch nicht erlangen. Denn mit der Eheschließung ging das von ihr in die Ehe eingebrachte Vermögen in die Verwaltung und Nutznießung des Mannes über, das eingebrachte Gut haftete nur dann für von der Frau eingegangene Verbindlichkeiten, wenn der Mann zugestimmt hatte. Man fragt sich, wer sich unter diesen Umständen bereit gefunden hat, mit einer Ehefrau ohne Zustimmung ihres Ehemannes Verträge abzuschließen. Die vordergründig gewährte volle Geschäftsfähigkeit war damit durch die Hintertür wieder abgeschafft.

Nun war freilich Ende des 19. Jahrhunderts bereits ca. ein Achtel aller Ehefrauen erwerbstätig. Dabei handelte es sich allerdings fast ausschließlich um Angehörige der unteren sozialen Schichten. Im Hinblick hierauf ordnete das BGB erstmalig an, daß die Frau erforderlichenfalls auch durch Erwerbstätigkeit zum Familienunterhalt beizutragen habe. Volle Geschäftsfähigkeit und Unterhaltspflicht der Frau erwiesen sich in dieser Gesellschaftsschicht als durchaus nützlich.

In den bürgerlichen Schichten hingegen war die Erwerbstätigkeit der Frau grundsätzlich unerwünscht. Abgesichert wurde dies dadurch, daß der Mann sich vom Vormundschaftsgericht dazu ermächtigen lassen konnte, ein Arbeitsverhältnis, das die Frau eingegangen war, zu kündigen, wenn die Familie durch die Erwerbstätigkeit der Frau beeinträchtigt wurde. Damit blieb - wie Anton Menger es ausdrückte - in den bürgerlichen Kreisen die ehemännliche Herrlichkeit unangetastet, die Frau war lediglich ein "anmutiges Dekorationsstück".

IV. 1900 - 1976

An dieser Rechtslage änderte sich mehr als 50 Jahre lang praktisch nichts. Zwar enthielt schon die Weimarer Reichsverfassung den Grundsatz "Die Ehe beruht auf der Gleichberechtigung der Geschlechter". Dies wurde freilich als nicht mehr als ein bloßer Programmsatz verstanden. Vorstöße, die zu einer Reform des Familienrechtes in der Weimarer Republik unternommen wurden, kamen über bloße Vorlagen nicht hinaus. Das Dritte Reich mit seinem allseits bekannten Frauenbild machte dann die zaghaften Ansätze zur Verbesserung der rechtlichen Stellung der Frau vollends zunichte.

Mit der Entstehung der Bundesrepublik und dem Grundgesetz kamen neue Impulse für die Gleichstellung der Frau. Es waren Frauen und nicht die Sozialdemokratin Elisabeth Selbert - eine der wenigen Mütter des Grundgesetzes - die gegen zunächst erheblichen Widerstand der Väter des Grundgesetzes die heutige Fassung des Art. 3 Abs. 2 im Parlamentarischen Rat setzten, nämlich "Männer und Frauen sind gleichberechtigt".

Die Umsetzung dieses Verfassungsartikels im Familienrecht ließ freilich Zeit auf sich warten. Obgleich die Verfassung selbst dem Gesetzgeber gleichheitswidriges Recht - wozu insbesondere das Familienrecht jener Zeit - während der ersten Legislaturperiode dem Grundgesetz anzupassen, in seinem Auftrag nicht nach. 1953 erklärte schließlich das Bundesverfassungsgericht das Art. 3 Abs. 2 GG entgegenstehende Gesetzesrecht für verfassungswidrig. Es war nun Aufgabe der Gerichte, die Gleichberechtigung im Familienrecht zu verwirklichen. Kennzeichnend für diese Periode ist nun freilich das Bestehen des väterlichen Entscheidungs- und Alleinvertretungsrecht und der Güterstand der Verwaltung und Nutznießung des Ehemannes von den Gerichten als verfassungswidrig angesehen, das Letztentscheidungsrecht des Ehemannes in eheleichen Angelegenheiten wurde jedoch offengelassen und als neuer Güterstand die Gütertrennung angesehen.

Erst im Jahre 1957 wurde schließlich der Gesetzgeber tätig und erließ das Gleichberechtigungsgesetz. Der Titel dieses Gesetzes versprach indes mehr zu halten vermochte. Letztendlich ging es dem Gesetzgeber darum - wie der zuständige Referent im Bundesjustizministerium damals ausdrückte - die Gleichberechtigung zu tragen, "daß durch eine falschverstandene Gleichberechtigung unser Familienleben keinen Schaden leidet".

Nun wurde zwar das Entscheidungsrecht des Ehemannes bei Meinungsverschiedenheiten unter den Ehegatten über die ehelichen und Familienangelegenheiten und damit insbesondere das Bestimmungsrecht über Wohnort und Wohnortstrichen. Auch entfiel das in § 1358 BGB vorgesehene, die rechtliche Handlungsfähigkeit der Ehefrau einschränkende, Kündigungsrecht des Ehemannes der Frau eingegangene Dienst- und Arbeitsverhältnisse.

Eindeutiges Leitbild blieb gleichwohl die Hausfrauenehe. Zwar war in di

fassung des § 1356 BGB von 1957 nicht mehr von der Pflicht der Frau zur Führung des Haushaltes die Rede, es hieß vielmehr "Die Frau führt den Haushalt in eigener Verantwortung". Das Recht zur Erwerbstätigkeit war der Ehefrau jedoch nur eingeräumt, soweit dies mit ihren Pflichten in Ehe und Familie vereinbar war. Führende Kommentatoren jener Zeit zögerten denn auch nicht, § 1356 BGB zwingenden Charakter zuzusprechen und jede andere Form als die Hausfrauenehe als mit dem Gesetz unvereinbar anzusehen. Vereinzelt wurde sogar so weit gegangen, aus dieser Vorschrift nach wie vor das Erfordernis der Zustimmung des Ehemannes zu einer Erwerbstätigkeit der Frau herauszulesen.

Auch die Neuerung im ehelichen Güterrecht diente letztendlich der Absicherung der Hausfrauenehe. Statt der Verwaltung und Nutznießung durch den Ehemann trat nunmehr als gesetzlicher Güterstand die sogenannte Zugewinnngemeinschaft, d.h. die prinzipielle Trennung der Vermögensmassen mit hälftigem Ausgleich des Zugewinnes bei Auflösung der Ehe. Die Hausarbeit wurde damit wirtschaftlich aufgewertet, wie auch insbesondere die ausdrückliche Bestimmung, daß die Ehefrau durch die Haushaltsführung ihren Beitrag zum Familienunterhalt leistet, deutlich macht. Die Rigidität des Zugewinnngemeinschaftes, der immer durchzuführen ist, gleichgültig, ob der von einem Ehegatten gemachte Zugewinn im konkreten Fall auf die Anstrengungen beider Partner zurückzuführen ist oder nicht, läßt erkennen, daß der Gesetzgeber andere Formen als die Hausfrauenehe nicht in Erwägung zog, jedenfalls aber nicht für regelungsbedürftig hielt. Hier wurden die Ehegatten auf die Möglichkeit, einen anderen Güterstand durch Ehevertrag zu vereinbaren, verwiesen.

Die Halbherzigkeit, mit der der Gesetzgeber daranging, im Jahre 1957 den Verfassungsauftrag der Gleichberechtigung im Familienrecht zu verwirklichen, läßt insbesondere die Regelung der elterlichen Gewalt für eheliche Kinder erkennen. Der Mutter wurde nun zwar erstmalig die elterliche Gewalt für gemeinsame Kinder neben dem Vater gewährt, für den Fall jedoch, daß die Eltern sich nicht einigen konnten, sollte dem Vater nach § 1628 BGB damaliger Fassung aber die letztendliche Entscheidungsbefugnis gebühren; allein Rücksicht sollte er nehmen auf die Auffassung der Mutter. Und auch die elterliche Gewalt der Mutter war begrenzt auf den innerfamiliären Bereich. Zur Vertretung des Kindes im Rechtsverkehr war nach § 1629 BGB damaliger Fassung allein der Vater befugt. Die im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens hierfür gegebenen Begründungen waren nur wenig subtiler als jene, mit denen man den Mannesvorrang um die

Jahrhundertwende gerechtfertigt hatte. Man fürchtete auch noch im Jahr das Chaos, das entstehen könnte, wenn nicht ein Elternteil letzter Entscheidung in Erziehungsfragen berufen ist; und die Begründung, w Stichtenscheid dem Mann zustehen müsse, wurde "aus der ganzen E seit Jahrhunderten" und der Schutzfunktion des Mannes gegenüber der grund seiner Wehrpflicht entnommen.

Erst auf die Verfassungsbeschwerde zweier Mütter hin erklärte das Bund sungsgericht im Jahre 1959 den väterlichen Stichtenscheid und das Alle tungsrecht des Ehemannes für verfassungswidrig und verhalf damit der ihr vom Gesetzgeber als ureigenen Bereich zugewiesenen Kinder endlich zur formalen Gleichberechtigung.

V. Das 1. Eherechtsgesetz (EheRG)

Das gesetzliche Leitbild der Hausfrauenehe hielt sich auch nach dem (rechtigungsgesetz noch weitere 20 Jahre. Erst das 1. EheRG von 1977 dieses Leitbild ab. Es setzte auch kein anderes - also etwa die Doppely ehe - an seine Stelle, sondern es heißt nunmehr ausdrücklich in § 1356

Abs. 1: Die Ehegatten regeln die Haushaltsführung im gegenseitigen Einvernehmen.

Abs. 2: Beide Ehegatten sind berechtigt, erwerbstätig zu sein.

Freilich findet sich im Gesetz die Schranke, daß die Ehegatten bei der Ausübung einer Erwerbstätigkeit auf die Belange des anderen Ehegatten der Familie die gebotene Rücksicht zu nehmen haben. In den Kommentaren dieser Vorschrift zeigt sich die Beharrlichkeit so mancher Juristen, Ne Sinne von Althergebrachtem zu interpretieren:

Familienverträglichkeit wird - wie schon in der amtlichen Begründung EheRG - nur allzu bereitwillig in dem Sinne verstanden, daß die Ehefrau stärkstem Maße auf die Belange der Familie Rücksicht zu nehmen habe, Kinder zu pflegen und zu erziehen sind.

Wie bereits erwähnt ist kennzeichnend für das neue Eherecht, daß als schriften egalitär formuliert sind, d.h. daß statt von Ehemann und I geschlechtsneutral von Ehegatten die Rede ist. Nur an einer Stelle w

Mann noch eine gewisse Vorrangstellung eingeräumt, und zwar im Namensrecht. Grundsätzlich können die Ehegatten entweder den Geburtsnamen des Ehemannes oder den der Ehefrau zum Familiennamen wählen. Haben sie jedoch keine Bestimmung getroffen, so ist Familienname der Geburtsname des Ehemannes. Das Bundesverfassungsgericht hat allerdings in einer Entscheidung vom März des Jahres (1988, Anm. d. Hg.), die die Pflicht der Ehegatten zur Führung eines gemeinsamen Familiennamens als verfassungsgemäß bestätigte, in einem dictum anknüpfen lassen, daß gegen die subsidiäre Geltung des Mannesnamens verfassungrechtliche Bedenken bestehen, so daß damit zu rechnen ist, daß auch in diesem letzten Bereich des Eherechts jedenfalls formal der Vorrang des Mannes in nächster Zeit abgebaut wird.

Ich möchte später nochmals auf die Frage zurückkommen, ob mit dieser egalitären Fassung des Ehe- und insbesondere auch des Scheidungsrechts durch das 1. EheRG 1977 nun wirklich Frauenbilder, die über Jahrhunderte das Familienrecht geprägt haben, obsolet geworden sind.

1. Diskriminierungen im Kindschaftsrecht

Vorab sei jedoch noch auf zwei Bereiche eingegangen, wo auch heute noch die gesetzliche Regelung des Familienrechtes eindeutig das dahinterstehende patriarchalische Familienverständnis erkennen läßt.

a) Ehelichkeitsvermutung und Ehelichkeitsanfechtung

Der erste Bereich betrifft die rechtliche Zuordnung von Kindern, die von einer verheirateten Frau geboren werden. Nach § 1593 BGB gilt ein Kind, das während einer Ehe oder innerhalb von 302 Tagen nach Auflösung der Ehe geboren wird, als Kind des Ehemannes der Mutter. Entscheidend für diese sogenannte "Ehelichkeitsvermutung" ist allein das formale Bestehen des Ehebandes, ob die Ehegatten während dieser Zeit zusammengelebt haben, ist irrelevant. Nun lassen sich sicher für diese Regelung Gründe der Praktikabilität anführen, denn die Fälle, daß eine verheiratete, aber von ihrem Ehemann getrennt lebende Frau ein Kind zur Welt bringt, dürften wohl eher eine Ausnahme darstellen.

Bedeutsam ist nun aber, wie die aufgrund des formalen Ehebandes aufgestellte Ehelichkeitsvermutung ausgeräumt werden kann. Die Nichtehelichkeit eines als

ehelich vermuteten Kindes kann nur geltend gemacht werden, wenn die Ehe angefochten wurde. Zur Anfechtung der Ehelichkeit ist aber nach dem Recht grundsätzlich nur der als Vater vermutete Ehemann, bzw. unter schriebenen Voraussetzungen das Kind, berechtigt. Der Mutter hingegen Recht zur Ehelichkeitsanfechtung nicht zu.

Bei Einführung des BGB im Jahre 1900 wurde der Ausschluß der Männer offen patriarchalischem Gedankengut begründet: Dem Mann stehe die Gewalt über die in der Ehe geborenen Kinder zu, und diese Verfügung dürfe nicht im Hinblick auf etwaige Interessen des Kindes oder der Frau kümmert werden.

Inzwischen sind auch in diesem Bereich die Begründungen subtiler geworden, daß sich freilich in der Sache etwas geändert hätte. Für die geltend gelung wird heute vor allem angeführt, daß das Kindesinteresse den Ausschluß der Mutter vom Anfechtungsrecht gebiete. Nun ist sicher das Interesse des Kindes an formaler Ehelichkeit heute nicht mehr prinzipiell höher einzuschätzen als an Feststellung der wirklichen Abstammungsverhältnisse. Dies gilt allem, wenn es darum geht, das Kind auch rechtlich seinem wirklichen Vater dem es womöglich schon zusammenlebt, zuzuordnen. Und was das Interesse des Kindes an einer Aufrechterhaltung des Familienfriedens angeht, so erscheint als illusionär, diesen durch einen Ausschluß der Mutter vom Anfechtungsrecht sicherstellen zu wollen. Denn ein gedeihliches Aufwachsen des Kindes im Familienfrieden mit Schein Vater und Mutter ist nur denkbar, wenn sich die Eltern einig sind, das Kind im Rahmen der fort dauernden ehelichen Gemeinschaft gemeinsames aufzuziehen. Ist die Mutter aber hierzu nicht bereit, lebt schon vom Ehemann getrennt, kann der Familienfrieden auch nicht durch Verweigerung des Anfechtungsrechtes wieder hergestellt werden.

Insgesamt stellt sich damit die allein an das formale Eheband anknüpfende Ehelichkeitsvermutung im Lichte des Anfechtungsmonopols des Ehemannes an sich noch dar als Anrecht des Mannes auf die während der Ehe von seiner geborenen Kinder, die er freilich nach seinem Belieben annehmen kann nicht. Insoweit hat der Satz "Wer zur Familie gehören soll, bestimmt der praktische nichts von seiner Gültigkeit verloren."

b) Amtspflegschaft für nichteheliche Kinder

Der zweite Bereich, wo auch heute noch das Gesetz selbst von einem überwiegend von Vorurteilen geprägten Frauenbild im Familienrecht ausgeht, betrifft die rechtliche Stellung der Mutter bei Geburt eines nichtehelichen Kindes.

Mit der Reform des Nichtehelehenrechtes im Jahre 1970 wurde der Mutter eines nichtehelichen Kindes zwar erstmals die elterliche Gewalt - heute sprechen wir von elterlicher Sorge - für das Kind zugebilligt; diese wird jedoch eingeschränkt durch eine automatisch mit Geburt des Kindes eintretende Amtspflegschaft. Der Pfleger - in der Regel das Jugendamt - vertritt das Kind in allen Angelegenheiten, die die Feststellung der Vaterschaft, die Geltendmachung von Unterhalt und eventuellen Erb- und Pflichtteilsrechten, die dem Kind beim Tode des Vaters und väterlichen Verwandten zustehen, betreffen.

Eine solche "Zwangsbeistandschaft" ist dem übrigen Familienrecht fremd. Eine geschiedene oder verwitwete Frau, die ein Kind zur Welt bringt, das noch als eheliches Kind des Ehemannes gilt, mag sich in einer vergleichbaren sozialen und emotionalen Situation wie manch eine Mutter eines nichtehelichen Kindes befinden. **Zwangsweise** wird ihr jedoch kein Beistand in Form einer Amtspflegschaft beigeordnet. Dasselbe gilt für einen Mann, dessen Frau bei der Geburt des Kindes stirbt. Beide haben freilich die Möglichkeit, **freiwillig** die Hilfe des Jugendamtes in Anspruch zu nehmen.

Hinter der Regelung der Zwangsbeistandschaft für die Mutter eines nichtehelichen Kindes steht ein Frauenbild, wonach die Frau, um in dieser Gesellschaft als vollwertig betrachtet zu werden, eines Ehemannes bedarf. So wird denn auch die Lage der nichtehelichen Mutter in der Begründung zum Nichtehelehenengesetz primär damit charakterisiert, daß sie "den Schutz eines Ehemannes" entbehren muß. Die nichteheliche Mutter erscheint als Frau, die ökonomisch, sozial und psychisch extrem unselbständig ist, eine Frau, die ins Unglück gestürzt, vom Mann und der Gesellschaft alleingelassen worden ist und nicht einmal in der Lage ist, angebotene Hilfe im Kampf um ihre und des Kindes Rechte anzunehmen.

Es mag dahingestellt bleiben, ob dieses Bild nichtehelicher Mütter jemals die Realität aller nicht verheirateten Mütter widerspiegelt hat. Jedenfalls kann diese Vorstellung heute schlechthin nicht mehr überzeugen. Heute findet sich eine

große Gruppe von nichtehelichen Müttern, die ihr Kind bewußt und unübernommen der Verantwortung allein großziehen will. Nach demographischen Untersuchungen sind es immer seltener jüngere Frauen, die ein nichteheliches Kind bekommen, wohingegen sich die über 25jährigen zunehmend, und am stärksten die 35- bis 40jährigen Frauen für Mutterschaft außerhalb der Ehe einzeichnen. Zahlreich sind auch die Fälle, in denen nichteheliche Kinder in die Gemeinschaft von Mutter und Vater hineingeboren werden, auch wenn diese nicht als solche registriert sind. Nach Auskunft des Jugendamtes Hannover soll dies in den letzten Jahren dort bei ca. 30% aller nichtehelichen Kinder der Fall gewesen sein.

Unter diesen Umständen kann die Amtspflegschaft für jede Mutter eines nichtehelichen Kindes nur als eine staatliche Bevormundung der Frau, die ohne Ehemann zur Welt bringt, betrachtet werden.

2. Rechtspraxis des 1. Ehegesetzes (EheRG)

Lassen Sie mich nunmehr zurückkommen auf das Ehe- und Scheidungsrecht. Die Frage nachgehen, ob eine egalitäre Fassung von Rechtsvorschriften in diesem Bereich erfolgt ist, ein Abrücken von vorgefundenen Frauenbildern auch in der Rechtswirklichkeit, der Alltagspraxis der Gerichte, nach zwei Problemkreise möchte ich in diesem Zusammenhang näher ansprechen: elterliche Sorge für gemeinsame Kinder nach Scheidung und den Geschlechtsverhältnissen unterhalt.

a) Elterliche Sorge nach Scheidung

Zunächst zur elterlichen Sorge. Bei Scheidung der Eltern hat das Gericht die elterliche Sorge auf den Elternteil zu übertragen, bei dem das Kindeswohl am besten verwirklicht erscheint. Seit einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahre 1983 kann die elterliche Sorge auch den gemeinsamen Eltern zur weiteren Ausübung gemeinsam belassen werden.

Die Praxis sieht freilich so aus, daß auch heute noch die Mutter in 80% der Fälle das Sorgerecht für gemeinsame Kinder nach Scheidung erhält, während die Väter in 20% der Fälle das Sorgerecht erhalten. Die Quote der gemeinsamen Kinder bei Scheidung ist in den letzten Jahren auf ca. 30% angestiegen. Die Quote der gemeinsamen Kinder bei Scheidung ist in den letzten Jahren auf ca. 30% angestiegen.

Nun mag man argumentieren, hier schlage das jedenfalls hinter der elchen Entscheidung stehende Frauen- und Familienbild nicht zum Nutzen Frau zu Buche, wenn sie doch selbst die elterliche Sorge für das Kind Ich halte eine solche Argumentation freilich für kurzichtig. Mit der Scheidungen wird das Bild, wonach Frauen für die Erziehung der Kinder sind, zementiert. Die scheinbare Rechtswohlthat kann sich für die als Bumerang erweisen. Denn eine Frau, die sich entschließen sollte, als zustehende Privileg elterlicher Sorge zu verzichten und die Kinder dem überlassen, wird wohl auch heute noch oft von der Gesellschaft als "ter" angesehen und sie wird sich aufgrund einer Verinnerlichung die auch häufig als solche fühlen. Umgekehrt werden Männer durch solche dungen wohl kaum dazu ermutigt, hergebrachte Rollenstrukturen zu ändern und eine engagierte Elternrolle und mehr Verantwortung für ihre übernehmen, wenn sie damit rechnen müssen, bei einer Scheidung nicht nur die Partnerin, sondern darüber hinaus auch den engen Kontakt Kind zu verlieren.

Andererseits nehmen Mütter mit dem Privileg des Sorgerechtes oftmals che Belastungen auf sich, die den Vätern erspart bleiben. Fast alle henden Mütter erleben einen sozialen Abstieg, der durch die Unterhalt nach Scheidung nicht ausgeglichen wird. Der ohnehin schwierige Rückweg in die eigene Berufstätigkeit wird um so schwieriger, je länger Zeitpunkt durch Kindererziehung hinausgeschoben wird. Das heißt oft diesen Frauen auch unmöglich ist, sich eine befriedigende Lebenssituation schaffen, wenn die Kinder aus dem Haus gehen und die Erziehung wegfällt.

Trotz geschlechtsneutraler Formulierungen im Bereich der elterlichen Scheidung dominiert auch hier in der Rechtspraxis ein Frauenbild, wonach die Frau für die Versorgung und Erziehung der Kinder zuständig ist.

b) Geschiedenenunterhalt

Als letztes möchte ich auf das Unterhaltsrecht nach Scheidung eingehen Ursprünglich war die Ehe vom Unterhaltsrecht her gesehen ein Versor-

Von der Möglichkeit fortbestehender gemeinsamer elterlicher Sorge wird in der Bundesrepublik derzeit nur in 1 bis 2% aller Fälle Gebrauch gemacht.

Nun ist es allerdings so, daß in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle, nämlich in ca. 90%, die Eltern selbst dem Richter einen Vorschlag für die Sorgerechtszuteilung unterbreiten und von einem solchen übereinstimmenden Elternvorschlag praktisch nicht abgewichen wird.

Primär scheint es also weniger die Entscheidungspraxis der Gerichte zu sein, die zu einem faktischen Muttervorrang in der Sorgerechtsfrage führt, sondern vielmehr die Einstellung der Betroffenen selbst. Oft dürften Väter schon im Vorfeld des Scheidungsverfahrens aufgrund ihres Selbstverständnisses, der während der Ehe praktizierten Rollenenteilung in der Familie und der Einflüsse des sozialen Umfeldes davon abgehalten werden, überhaupt einen Antrag auf Zuteilung der elterlichen Sorge zu stellen.

Doch selbst wenn einmal ein Vater in einem streitigen Verfahren das Sorgerecht für das Kind beantragt, wird er es - jedenfalls wenn das Kind noch sehr klein ist - nur unter ganz außergewöhnlichen Umständen zugesprochen bekommen. Symptomatisch ist etwa ein Fall, der dem OLG Karlsruhe 1987 zur Entscheidung vorlag.

Die Eltern des Kindes trennten sich, als dieses 1 1/2 Jahre alt war. Der Vater, ein ausgebildeter Kinderkrankenpfleger, hatte das Kind ab der Geburt mindestens gleichrangig neben der Mutter versorgt; er war sogar, um sich intensiver um das Kind kümmern zu können, auf eine Tätigkeit mit Nachtschicht umgestiegen. Nachdem das Kind nach der Trennung der Eltern zunächst beim Vater war, kam es aufgrund einer Entscheidung des Familiengerichtes zur Mutter. Der Familiengericht hatte seine Entscheidung praktisch ausschließlich damit begründet, daß kleine Kinder zur Mutter gehören. Das weitere Verfahren um die elterliche Sorge des Kindes zog sich über 1 1/2 Jahre hin; das OLG Karlsruhe ließ das Kind schließlich bei der Mutter, um der wünschenswerten Kontinuität willen und weil in ihrer Person keine Defizite auszumachen waren, die sie als zur Erziehung des Kindes ungeeignet erwiesen hätten. Aufgrund der Erstentscheidung des Familiengerichtes und der langen Verfahrensdauer hatte der sehr engagierte Vater keine Chance, die elterliche Sorge für sein Kind zu bekommen.

tut für die Frau. Die unschuldig geschiedene Ehefrau hatte Anspruch gegen den schuldig geschiedenen Mann auf Gewährung standesgemäßen Unterhalts. So lang die Frau die eheliche Gemeinschaft nicht durch eigenes schuldhaftes Verhalten aufs Spiel setzte, konnte sie schon grundsätzlich nicht gegen ihren Willen den Status einer verheirateten Frau verlieren, und sie konnte sich, wenn sie sich wegen Verschuldens des Mannes zur Scheidung entschloß, darauf verlassen, jedenfalls nicht um die Früchte der "Versorgungsgemeinschaft Ehe" gebracht zu werden.

Das 1. EheRG hat zunächst auch in diesem Bereich versucht, einen Neuanfang zu machen. Grundgedanken des nachehelichen Unterhaltsrechtes waren dabei primär der Ausgleich ehebündiger Nachteile, in zweiter Linie der Gedanke nachwirkender ehelicher Solidarität. Dem Verschulden sollte - entsprechend der Gesamttendenz der Reform, das "Waschen schmutziger Wäsche" im Ehescheidungsprozeß zu verhindern - nur noch in Extremfällen Bedeutung zukommen. Trotz seiner geschlechtsneutralen Formulierungen baute das nacheheliche Unterhaltsrecht damit wesentlich auf dem Kompensationsprinzip auf und sollte vor allem Nur-Hausfrauen und Mütter schützen.

Die nunmehr fast elfjährige Realität des nachehelichen Unterhaltsrechtes sieht freilich anders aus. Entgegen anderslautender Berichterstattung in den Massenmedien, wo überwiegend spektakuläre Einzelfälle herausgegriffen und das Schreckensbild Männer aussaugender Unterhaltsdrohnen gezeichnet wird, erhalten heute weniger geschiedene Frauen Unterhalt als noch nach altem Recht. In der Bundesrepublik wie auch in anderen westlichen Industriestaaten liegt die Quote bei ca. 17%. Fast ausschließlich sind dies Kinder versorgende Mütter und Nur-Hausfrauen nach langer Ehe, wobei erst eine Kumulation ehebedingter Nachteile zu einer annähernden Ausschöpfung unterhaltsrechtlicher Regelungsmöglichkeiten führt. Bei Kinder betreuenden Müttern kommt ein unterhaltsrechtlicher Ausgleich durchschnittlich erst nach fünf Jahren Ehedauer, bei nicht Kinder betreuenden Müttern und Nur-Hausfrauen erst nach neun Ehejahren zum Tragen. Hinzu kommt, daß - soweit Unterhalt zugesprochen wird - dieser nur selten ausreicht, damit Frauen nach Scheidung ein Leben über dem Existenzminimum führen können. Im Jahre 1980 lagen 80% aller Unterhaltsleistungen für geschiedene Frauen unter DM 600,-/Monat. Insbesondere geschiedene Frauen mit Kindern leben zur Hälfte und mehr an oder wenig über der Armutsgrenze, weshalb man bereits von einer Feminisierung der Armut spricht.

Hinzu kommt, daß das Verschuldensprinzip, das durch das 1. EheRG Unterhaltsrecht verbannt werden sollte, durch die Hintertür wieder in die Praxis gefunden hat. Zunächst war es der Bundesgerichtshof, der Unterhaltsanspruch dann ausschloß, wenn dem unterhaltsberechtigten Ehepartner der Ehefrau - ein "schwerwiegendes und klar bei ihm liegendes Fehlverhalten" zur Last gelegt werden konnte. Das Unterhaltsänderungsstatut von 1986 hat diese Rechtsprechung in einer Neufassung der Unterhaltsstatute gesetzlich festgeschrieben.

Schwerwiegendes und evidentes Fehlverhalten soll - so eine ganze Reihe richtiger Entscheidungen - vorliegen, wenn ein Ehegatte aus einer deutlich verlaufenen Ehe ausgebrochen ist. Betrachtet man sich die Fälle, die Rechtsprechung in neuerer Zeit den nachehelichen Unterhalt verschuldens ausgeschlossen hat, so wird einmal deutlich, daß hiervon nur betroffen sind. Auf Seiten der Männer kommt eine Berücksichtigung schulden, und sei es noch so schwerwiegend und evident, als Unterhalt nicht in Betracht. Der Unterhaltsausschluß betrifft dabei vor allem Frauen oft mehr als zwanzig Jahre verheiratet waren und mehrere Kinder gezeugt haben. Dabei wird einmal nicht in Rechnung gestellt, daß diese Frauen wohl aufgrund ihrer eigenen Sozialisation als auch aufgrund ihrer sozialen Lage in der Lage sind, ihren Mann zu verlassen, ohne sich gleichzeitig anderen Partner zuzuwenden. Zum anderen läßt das einseitige Abstellen Verhalten der Frau im Trennungzeitpunkt unberücksichtigt, welche die Frau oft jahrzehntlang für Mann und Kinder erbracht hat. Nach Unterhalt erscheint im Lichte dieser Rechtsprechung auch heute noch Gratifikation für - insbesondere sexuelles - Wohlverhalten der Frau.

VI. Schlußbetrachtung

Damit zeigt sich freilich, daß auch mit geschlechtsneutralen Formulierungen Familienrecht gesellschaftlich vorgefundene Frauenbilder nicht von morgen verschwinden. Ja oftmals scheint die Situation heute sogar schlimmer vor 20 oder 25 Jahren, als noch offen mit patriarchalischem Gedankenexperimentiert wurde; gilt es doch heute, das hinter scheinbar rationaler und gleich neutraler Begründung verborgene Frauenbild erst mühsam herauszusuchen.

Letztendlich müssen wir uns freilich fragen, ob Recht überhaupt ein Motor sein kann für soziale Veränderungen, ob es letztendlich nicht nur Spiegel vorgefundener gesellschaftlicher Realität ist.

Ich möchte hier schließen mit Worten von Helene Lange, einer Vorkämpferin für die Gleichberechtigung der Frau um die Jahrhundertwende; sie sagte:

"Ich kann in dieser Rechtsleichheit nichts weiter erblicken als eine - und nicht einmal die einzige - notwendige Voraussetzung für das Ziel, keineswegs das Ziel selbst. Sie ist Schale, nicht der Kern; sie schafft der Frau nur einen Raum, und es kommt darauf an, wie sie ihn ausfüllt."