

stream of historical paradigms of constitutional cultures. Of special merit is the fact that the draft and concept of the conference as a whole had considered all the Americas and the Spanish colonies beyond. Thus the book – as well as the conference – widens the horizon, especially in the case of lawyers who normally only perceive the legal traditions in the northern hemisphere. And one of the great advantages of the perspective of social scientists is that they are prone to take up more than the narrow spotlight shed by law; they are free to deal with any type of custom and arrangements in any type of society. Therefore and this way, such studies widen the perspective for lawyers and their sense of protocol, observance and piety. In this sense this book is a very helpful guide through the thick woods and rich domains of social science and history of mankind. Thus, the book is an achievement and should be viewed as such in the academic cultures, which deal with “constitutional cultures” in our times.

Karin Gottschalk (Hrsg.): Gender Difference in European Legal Cultures. Historical Perspectives, Stuttgart: Franz Steiner 2013, 261 S.

Rezensiert von
Martin Heckel, Leipzig

Der hier zu besprechende Band enthält die gesammelten Aufsätze der fünften Konferenz des Forschungsnetzwerks „Gender

Difference in the History of European Legal Cultures“, die im Jahre 2009 in Frankfurt am Main abgehalten wurde. Neben zwei einleitenden Artikeln enthält das Buch insgesamt 17 Aufsätze, die sowohl thematisch als auch regional ganz unterschiedlich ausfallen und zudem verschiedene Epochen der Rechtsgeschichte abdecken. Der Schwerpunkt der Artikel liegt regional freilich im deutschsprachigen Raum, inhaltlich überwiegen Fragen des Familien- und Eherechts, außerdem solche des Strafrechts. Die zeitliche Grobeinteilung des Bandes scheidet den ersten Teil vom Ende des Mittelalters bis zum Beginn der Moderne vom zweiten Teil der Moderne. Aus den 17 Aufsätzen werden hier fünf (zwei aus dem ersten und drei aus dem zweiten Teil) herausgegriffen, die ihren Fokus zumeist auf das Zivilrecht richten, was nicht zuletzt dem Interesse des Rezensenten geschuldet ist.

In Gottschalks einleitendem Artikel „Gender Difference in the History of Law“ (S. 11–32) stellt die Autorin zutreffend fest, dass die rechtliche Differenzierung anhand des Geschlechts im soziologischen Sinne (*gender*; im Gegensatz zum biologischen Geschlecht *sex*) trotz formaler Gleichberechtigung der Geschlechter nach wie vor virulent ist (S. 11). Konkret gehe es um die Untersuchung von Rechtsnormen, die ausdrücklich auf Männer und Frauen Bezug nehmen. Dabei solle untersucht werden, welche Rolle dem soziologischen Geschlecht bei der Bildung von Rechtsnormen zukomme bzw. umgekehrt inwieweit die Rechtsnormen ihrerseits das soziologische Geschlecht konstruieren können (S. 11).

Dieses Problem ist durchaus nicht nur von historischer, sondern auch von aktu-

eller Bedeutung, wie sich gut an einem konkreten Beispiel verdeutlichen lässt. So bestimmt § 1626a Abs. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, dass mangels gemeinsamer Sorgeerklärung nicht miteinander verheirateter Eltern, mangels Heirat der Eltern und mangels Übertragung des gemeinsamen Sorgerechts durch das Familiengericht die elterliche Sorge die Mutter hat. Das Vater muss also irgendetwas tun, um auch die elterliche Sorge für sein Kind haben zu können, im Gegensatz zur Mutter. Das ist nur vor dem Hintergrund einer tradierten, das Kindeswohl angeblich am besten fördernden Mutterrolle zu verstehen, was freilich nicht immer der Fall sein muss.

Eben hatten wir es mit einer Geschlechterhierarchie in Ansehung der elterlichen Sorge zu tun. Ein strukturell ganz ähnliches Problem, freilich mit vertauschter Geschlechterhierarchie, beschreibt Inken Schmidt-Voges in ihrem Artikel „The Ambivalence of Order – Gender and Peace in Domestic Litigation in 18th-Century Germany“ (S. 71–81). Zur Wahrung des Hausfriedens stand der Ehemann zu dieser Zeit in einer höheren Stellung als seine Ehefrau. Allerdings konnte von dieser gesetzlichen Regelung der Geschlechterhierarchie in Einzelfällen abgewichen werden, um den Hausfrieden tatsächlich wiederherstellen zu können (S. 80 f.). Das zeigen die von Schmidt-Voges untersuchten Osnabrücker Gerichtsfälle.

Rechtshistorisch interessant sind die Ausführungen von Ellinor Forster in ihrem Beitrag „Between Law, Gender and Confession: Jewish Matrimonial Law Provisions against the Background of Catholic and Protestant Regulations in Austria, 18th and 19th Centuries“ (S. 95–104). Die

Autorin beschreibt eingehend das Sondererecht, das das österreichische Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch für Juden gab, insbesondere indem es vom übrigen Recht abweichende Scheidungsvorschriften vorsah. Vor allem konnte die Ehefrau keine Scheidung bei Ehebruch des Mannes verlangen, wohl aber umgekehrt der Ehemann bei einem Ehebruch der Frau – eine Paradebeispiel dafür, wie an das jeweilige Geschlecht (und hier eher im biologischen Sinne verstanden) unterschiedliche Rechtsfolgen angeknüpft werden können. Im modernen Teil widmet sich Ulrike Klöppel in ihrem Artikel „Who has the Right to Change Gender Status? Drawing Boundaries between Inter- and Transsexuality, 1950–1980“ (S. 187–196) dem sowohl medizinisch als auch rechtlich nur schwer greifbaren Phänomen der Inter- und Transsexualität. Hier vermischen sich biologisches und soziales Geschlecht zu einer kaum noch trennbaren Einheit. Richtig hebt die Autorin hervor, dass die Entscheidung des Bundesgerichtshofs aus dem Jahre 1971, in dem er geurteilt hatte, dass eine Geschlechtsänderung nicht in das Geburtenbuch eingetragen werden könne, wie auch das nachfolgende Transsexuellengesetz von 1980 bestrebt waren, eine Geschlechtsänderung unumkehrbar feststellen zu können (S. 194 f.), nicht zuletzt weil das übrige Recht an das Geschlecht bestimmte Rechtsfolgen knüpft. Klöppel hält diese vor allem von Medizin und Rechtspraxis gefundene Lösung für überdenkenswert, ohne freilich einen konkreten Gegenvorschlag zu machen (S. 195 f.).

Reut Yael Paz thematisiert in ihrem Aufsatz „A Glimpse into the Promised Land of the Law: 20th Century German Jewes-

ses and Their Fragile Acceptance into the International Legal Discipline” die Rolle jüdischer Rechtswissenschaftlerinnen aus Deutschland und Österreich bei der Herausbildung eines „internationalen“ Rechts, wobei allerdings offenbleibt, was genau damit gemeint ist. Davon abgesehen beeindrucken die in der Folge vorgestellten fünf deutsch-jüdischen Juristinnen durchaus. Ausgebildet in Europa von Lehrern wie Hans Kelsen, setzten viele von ihnen nach ihrer erzwungenen Emigration aus Europa ihre Karrieren in den USA oder Israel fort, teilweise bis zum Obersten Gericht des jeweiligen Landes (S. 241 f.). Die Autorin will ihre Forschungen zu dem Thema noch weiter ausbauen (S. 244). Auf die Ergebnisse darf man schon jetzt gespannt sein. In ihrem Beitrag über „Dowry and Business in 20th Century Austria” beleuchtet Sonja Niederacher die Bedeutung der Mitgift gemäß Art. 1218 des österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuchs (S. 245–250), die im fraglichen Beispielsfalle die Ehefrau für das Handelsgewerbe ihres Ehemannes zur Verfügung stellte und nach dem Tode ihres Ehemannes zurückfordern konnte. In gewisser Weise dem entgegensteht die Brautgabe des islamischen Rechts, die allein der Ehefrau gebührt (so die zutreffende Einschätzung von Gottschalk in ihrem einleitenden Artikel auf S. 22 f.). Überhaupt steht die Mitgift im Zentrum einer geschlechterbasierten Betrachtung des Rechts, insbesondere des Ehegüterrechts (Gottschalk, S. 14).

Die übrigen Beiträge decken die Rechtsgeschichte der Vergewaltigung im vormodernen Europa (S. 57–70), die Abtreibung (S. 155–174) bzw. die Kindestötung (S. 175–186) ab, haben also einen strafrechtlichen Schwerpunkt. Auch aktuell ist hier eine ge-

schlechterbasierte Betrachtung des Rechts durchaus erhellend. So ist der Straftatbestand der Vergewaltigung im deutschen Strafgesetzbuch erst seit dem 1.7.1997 geschlechtsneutral gefasst. Insgesamt kann man von einem guten Gesamtüberblick über die Geschlechterverschiedenheit in europäischen Rechtskulturen sprechen.

Freilich bleibt abzuwarten, ob die traditionellen Auslegungsregeln für Rechtstexte (also nach Wortlaut, Systematik, Geschichte sowie Sinn und Zweck einer Norm) um die Kategorie der geschlechterspezifischen Auslegung ergänzt werden können. Ausgeschlossen erscheint das nicht, wenn man bedenkt, dass etwa die ökonomische Analyse des Rechts, die nach der wirtschaftlichen Effizienz einer Regelung fragt, durchaus einige Bedeutung gewonnen hat. Genauso könnte man erforschen, inwieweit bestimmte Regelungen auf gewissen tradierten Geschlechterrollen beruhen, und zwar auch und gerade im geltenden Recht. So gesehen ist der Band nicht nur für Historiker und Sozialwissenschaftler, sondern auch für Juristen von besonderem Interesse. Zu seiner Lektüre kann sehr gut geraten werden.