



Danksagung

Die Publikation dieser Festschrift wurde großzügig durch das Bundesministerium der Justiz unterstützt, um die langjährigen Verdienste von Hubert Rottleuthner um die Rechtstatsachenforschung zu würdigen. Dafür sei herzlich gedankt. Das Symposium zu Ehren von Hubert Rottleuthner im Frühjahr 2010 wurde durch die Hilfe der Freien Universität Berlin und der Alexander von Humboldt-Stiftung ermöglicht. Auch dafür ist herzlich zu danken.

Weiter darf ich meinen Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen Bianca Kähr, Philip Keller, Pascal Meier, Dr. Liat Levanon und Patrice Zumsteg sowie Frau Dr. Christensen, die die Endredaktion übernommen hat, für ihre Mithilfe bei der Herausgabe danken.

Vorwort

Hubert Rottleuthner hat im Jahr 2009 sein 65. Lebensjahr vollendet. Dies ist der Anlass, mit diesem Band sein wissenschaftliches Werk zu würdigen. Einige der Beiträge wurden dabei auf einem internationalen Symposium zu seinen Ehren in Berlin im Frühjahr 2010 vorgetragen und diskutiert.

Hubert Rottleuthners wissenschaftliche Interessen sind weitgespannt. Sie richten sich auf das sozialwissenschaftliche Verständnis des Rechts durch Analyse von konkreten Elementen des Rechtssystems wie der richterlichen Entscheidungsfindung,¹ grundsätzliche Erwägungen zur Konzeption der Rechtswissenschaft² oder die Klärung von zentralen Fragen der Rechtstheorie und ihrer Bedeutung für eine Soziologie des Rechts.³ Er hat zudem eine Vielzahl von empirischen Studien vorgelegt, die ihn als einen führenden Vertreter der Rechtstatsachenforschung nicht nur in der deutschsprachigen Welt ausweisen.⁴ Seine *Einführung in die Rechtssoziologie* ist bis heute ein weiteres Standardwerk geblieben.⁵

Auch die philosophischen Grundlagen des Rechts gehören zu seinen Arbeitsschwerpunkten, wobei sich gesellschaftswissenschaftliche und philosophische Überlegungen produktiv und neue theoretische Wege bahndend ergänzen können.⁶ Er war dabei auch in internationaler Perspektive einer der Pioniere einer Kritik der marxistischen Rechtstheorie mit den Mitteln der analytischen Philosophie, die manchen ideologischen Nebel vertrieben hat.⁷ In den letzten Jahren ist dabei ein Grundthema der materialen Rechtsethik in den Vordergrund seiner Überlegungen gerückt: der Begriff der Gerechtigkeit, beispielsweise reflektiert im Spiegel ihrer Negation durch Ungerechtigkeiten in der sozialen Welt.⁸

Hubert Rottleuthner hat sich weiter intensiv mit dem Recht des Nationalsozialismus auseinandergesetzt, mit seiner Realität ebenso wie seinen politischen, kulturellen und ideengeschichtlichen Wurzeln. Auch die sozialen und rechtlichen Entwicklungen und Reaktionen nach 1945 haben ihn intensiv beschäftigt.⁹ Nach 1989 ist dazu

1 Rottleuthner, Richterliches Handeln, Frankfurt a.M., 1973.

2 Rottleuthner, Rechtswissenschaft als Sozialwissenschaft, Frankfurt a.M., 1973.

3 Rottleuthner, Rechtstheorie und Rechtssoziologie, Freiburg/München, 1981 (italienische Übersetzung 1983).

4 Vgl. etwa Rottleuthner, Die Dauer von Gerichtsverfahren. Evaluation der ZPO-Vereinfachungsnotelle, Baden-Baden, 1990 (gemeinsam mit M. Rottleuthner-Lutter); ders., Rechtstatsächliche Untersuchung zum Einsatz des Einzelrichters, Köln, 1992 (gemeinsam mit E. Böhm und D. Garsterstedt); ders., Entlastung durch Entformalisierung? Rechtstatsächliche Untersuchungen zur Praxis von § 495a ZPO und § 313 StPO, München, 1997; oder ders., Diskriminierung in Deutschland – Vermutungen und Fakten, Baden-Baden, im Erscheinen (gemeinsam mit M. Mahlmann).

5 Rottleuthner, Einführung in die Rechtssoziologie, Darmstadt, 1987 (japanische Übersetzung 1995).

6 Rottleuthner, Foundations of Law, Dordrecht, 2005.

7 Vgl. den monografischen Beitrag *Marxistische und analytische Rechtstheorie* in dem von ihm herausgegebenen Band: Probleme der marxistischen Rechtstheorie, Frankfurt a.M., 1975.

8 Rottleuthner, Ungerechtigkeiten. Anmerkungen zur westlichen Leidkultur, Baden-Baden, 2008.

9 Rottleuthner, Karrieren und Kontinuitäten deutscher Justizjuristen vor und nach 1945, Berlin, 2010.

als weiteres Forschungsfeld nach dem Ende der von ihm so genannten »Fassadenforschung« das Recht der DDR und der Umgang mit Unrecht in der DDR getreten – die Fragen der *transitional justice* gewinnen konkrete judizielle Bedeutung in seinem Gutachten zum *Havemann-Verfahren*.¹⁰

Hubert Rottleuthner steht mit diesem beispielhaft umrissenen wissenschaftlichen Werk für eine Rechtswissenschaft, die sich methodisch auf dem theoretischen Niveau ihrer Zeit halten will und keiner engen, technischen juristischen Binnenperspektive verhaftet bleibt, sondern das Recht als das begreift, was es ohne Zweifel ist: ein wesentliches, konstitutives Element der menschlichen Kultur und Zivilisation, das in diesem herausfordernden Kontext bearbeitet und begriffen werden muss. Das Recht, seine Praxis und wissenschaftliche Reflexion wird dabei kritisch betrachtet, nicht aus Spaß an der Verneinung, sondern zum Zwecke seiner Verbesserung, wobei Maß genommen wird an bestimmten Werten. Worum es geht, kann man aus der Empörung von Hubert Rottleuthner über die Barbarei des Nationalsozialismus herauslesen, aber auch immer wieder direkt benannt finden: Achtung vor den einzelnen Menschen und die Suche nach Gerechtigkeit.

Robert Musils *Mann ohne Eigenschaften* fällt auf, dass es ihm in der Jugend mehr darum gegangen sei, selbst zu leuchten, als im Licht zu sehen. Hubert Rottleuthner ist ein Wissenschaftler, dem es umgekehrt mehr darum geht, im Licht wissenschaftlicher Einsicht zu sehen, als selbst Glanz zu entfalten. Das bedeutet vieles, nicht zuletzt aber das Beispiel persönlicher Freiheit und Integrität.

Zürich, im Sommer 2010

Matthias Mahlmann

10 Rottleuthner, Gutachten für das Landgericht Frankfurt (Oder) im Havemann-Verfahren zur Steuerung der DDR-Justiz, in: ders. (Hg.), *Das Havemann-Verfahren*, Baden-Baden, 1999.

Inhaltsverzeichnis

I. Theoretische Grundlagen des Rechts

<i>Ralf Dreier</i> Gustav Radbruchs Rechtsbegriff	17
<i>Eric Hilgendorf</i> Was heißt »normativ«? Zu einigen Bedeutungsnuancen einer Modevokabel	45
<i>Ulfrid Neumann</i> Bedingungen der Validität des »naturalistischen ›Fehl‹-Schlusses«	62
<i>Enrico Pattaro</i> I Will Tell You about Axel Hägerström: His Ontology and Theory of Judgment	71
<i>Stanley L. Paulson</i> Kelsen's Radical Reconstruction of the Legal Norm	101
<i>Ken Takeshita</i> Gerechtigkeit und Weltanschauung, dann Frieden – Eine historische Untersuchung von Gustav Radbruchs Rechtsphilosophie	112

II. Perspektiven der Rechtswissenschaft

<i>Klaus Hoffmann-Holland</i> Ein guter Mord? Wirklichkeit und Wertung in einem Roman von George Tabori	127
<i>Fritz Jost</i> Die Mindermeinung	142
<i>Philip Kunig</i> Menschenwürde und Verhältnismäßigkeit – Eine Gegenüberstellung	152
<i>Mordechai Kremnitzer</i> Coercive Interrogation in Israel – The process of shaping the norms	164

<i>Richard Lehun/Richard A. Janda</i> A Topography of Shards: Peter Weiss and the Paradoxes of Justice	189
<i>Jutta Limbach</i> Der Konflikt zwischen dem Bundesverfassungsgericht und dem Bundesgerichtshof über den Fortbestand der Beamtenverhältnisse nach 1945	221
<i>Cosima Möller</i> Sein und Sollen im Nachbarrecht – zur rechtlichen Bewältigung von Immissionen. Die Amrumer Inselbahn und die Vogelkoje Meerum	228
III. Recht und Gesellschaft	
<i>Susanne Baer</i> Komplizierte Effekte. Zur Wirkung von Recht	245
<i>Erhard Blankenburg</i> Unabhängigkeit der Richter	262
<i>Brun-Otto Bryde</i> Soziologie der Konstitutionalisierung	267
<i>Lawrence Friedman</i> A Tale of Two Cultures: Privacy and Dignity	273
<i>Armin Höland</i> Ein Gesetz und seine Folgen. Probleme der Abschätzung an einem Beispiel aus der Forschung	282
<i>Alexander Klose</i> Stereotypen, Vorurteile, Diskriminierungen – Tatsachenbehauptungen in Urteilen zum Gleichbehandlungsrecht	298
<i>Rüdiger Lautman</i> Wenn die Gesellschaft punitiv wird, kann juristische Professionalität davor schützen?	316
<i>Matthias Mahlmann</i> Neue Perspektiven einer Soziologie der Menschenrechte	331
<i>Thomas Raiser</i> Homo oeconomicus, homo sociologicus, homo juridicus. Leitbilder wissenschaftlicher Forschung?	347

<i>Inhaltsverzeichnis</i>	13
<i>Klaus Röhl</i> Ressort- und Berichtsforschung als Datenquelle	357
<i>András Sajó</i> The Role of Norms in the Reproduction of Social Disorder: A Hungarian Rhapsody	394
<i>Mark Van Hoecke</i> Identity Crisis in the Legal Sciences	423
IV. Jenseits der Fassadenforschung	
<i>Jörg Arnold</i> »Täter mit gutem Gewissen«. Impulse einer moralphilosophischen Untersuchung über die DDR-Vergangenheit für das Strafrecht	439
<i>Monika Frommel</i> Taktische Jurisprudenz – Die verdeckte Amnestie von NS-Schreibtischtätern 1969 und die Nachwirkung der damaligen Rechtsprechung bis heute	458
<i>Karl Mollnau</i> Ostdeutsche IVR-Splitter. Zum Umgang mit der Rechtsphilosophie in der Ostzone und der frühen DDR	474
<i>Joachim Perels</i> Zur rechtlichen Bedeutung des Auschwitz-Prozesses	492
Zum Schluss	
<i>Dario Schwörer</i> Klima und Alpinismus	501
Schriftenverzeichnis	509
Verzeichnis der Autorinnen und Autoren	529

Susanne Baer

Komplizierte Effekte. Zur Wirkung von Recht

Im deutschen Bundesgesetzblatt vom 14. August 2006¹ fand sich eine Regelung, die öffentlich viel Aufmerksamkeit erhalten hat: das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz, oder kurz: AGG. In dessen § 1 heißt es wörtlich, dass »Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität« in bestimmten Zusammenhängen verboten seien. Einige behaupteten sogleich, das werde nicht viel bewirken. Doch schon im Zuge des Rechtsetzungsverfahrens zum AGG haben wir Einiges erlebt:² Rauschen im Blätterwald, ideologische Schlammschlachten, politische Debatten teils großer Schärfe und Grundsätzlichkeit, ministeriale Winkelzüge, lobbyistische Medienpracht – alle Zutaten einer veritablen politischen Auseinandersetzung mischen sich zu einem großen Kuchen. Allein: Wir wissen nicht so genau, wie dieser Kuchen schmeckt. Schon vor der Verabschiedung des Gesetzes wurde die Wirkung des AGG diskutiert, doch ist genau diese eine eher unbekannte Größe. Echte Dogmatiker mögen sich dafür auch nicht interessieren, soweit sie sich gegen die Betrachtung der Folgen von Recht immunisieren wollen.³ Der Rechtswissenschaft steht die Frage nach Wirkungen jedoch gut. Wirkungen von Recht werden auch allerorten prognostiziert und debattiert. Es gilt, sie systematisch zu erforschen – wir benötigen, wie Hubert Rottleuthner es nennt, Effektivitätsforschung, eine breite Rechtstatsachenforschung,⁴ die sich allerdings aus einer nur dienenden Rolle gegenüber der Dogmatik befreit. Ihm ist dieser Beitrag gewidmet.

1 BGBl. I 2006, 1897.

2 Eine Dokumentation mit umfangreichen Links hat Lamine Clausnitzer erstellt: http://baer.rewi.hu-berlin.de/wissen/antidiskriminierungsrecht/allgemeines_gleichbehandlungsgesetz/; letztmals besucht am 3.8.2010.

3 Vgl. Luhmann, Rechtssystem und Rechtsdogmatik, Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz, 1974; und dazu Blankenburg, Rechtssoziologie und Rechtswirksamkeitsforschung. Warum es so schwierig ist, die Wirksamkeit von Gesetzen zu erforschen, in: Plett/Ziegert (Hg.), Empirische Rechtsforschung zwischen Wissenschaft und Politik, Tübingen, 1984, S. 45, 65 (zitiert als: Blankenburg, in: Plett/Ziegert).

4 Vgl. grundsätzlich Rottleuthner, Rechtstheorie und Rechtssoziologie, Freiburg i. B./München, 1981, S. 69f. und 76f. In der Sache gibt es wenige Foren: Schriftenreihe zur Rechtssoziologie und Rechtstatsachenforschung (jährlich ein Band), Konstanzer Schriften zur Rechtstatsachenforschung (letzter Band 1997); Schriften der Vereinigung für Rechtssoziologie. Teils wird die Rechtswirkungsforschung nur einem Rechtsgebiet zugeordnet (wie der Kriminologie), teils breiter gefasst, z.B. Nauerth, Rechtswirkung in Organisationen: Ergebnisse einer empirischen Feldstudie zur Wirkung des novellierten § 93 BSHG auf die Erbringung personenbezogener sozialer Dienstleistungen in stationären Einrichtungen, Diss., Hamburg/Marburg, 2003. Vgl. auch Hof/Lübbe-Wolff (Hg.), Wirkungsforschung zum Recht, 1. Aufl., Baden-Baden, 1999; Stempel, Brauchen wir ein Institut für Rechtswirkungsforschung? Recht und Politik 1998, S. 89-96; ders., Perspektiven der Rechtswirkungsforschung, Zeitschrift für Gesetzgebung 1998, S. 116-126, und ders., Zur Institutionalisierung von Rechtswirkungsforschung (RWF), Gesetzgebung heute 1998 (Sondernummer), S. 75-90.

Es geht also um Wirkungen eines Gesetzes. Genauer: Es geht um das Spektrum der Effekte von Gesetzgebung am Beispiel des deutschen Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG). Was dort geschehen ist, illustriert nicht nur, wie vielfältig Rechtswirkungen sein können. Zudem lässt sich erkennen, wo und wie Rechtssoziologie für die juristische Arbeit wichtig sein kann – wenn beispielsweise »der Wille des Gesetzgebers« einmal genauer betrachtet wird. Zudem lässt sich ein Klassiker der Rechtssoziologie – der Geltungsbegriff – hier ebenso gut diskutieren wie die Frage nach der oft zu Unrecht denunzierten »symbolischen« Wirkung von Recht. Am Ende steht ein kurzer Blick auf Ideologien – sie färben das, was als Wirkung von Recht diskutiert wird, gerade im Recht gegen Diskriminierung ganz erheblich. So deutet dieser Überblick hoffentlich an, wie spannend es ist und auch künftig sein sollte, Rechtsetzungsverfahren differenziert mit den Methoden einer interdisziplinär offenen, aber auch kritischen Rechtswissenschaft zu untersuchen.

I. *Angestrebte Wirkung: Reaktive Ambivalenzen statt gesetzgeberische Intention*

In der Pressemitteilung des deutschen Bundesministeriums für Justiz vom 29. Juni 2006 zur Verabschiedung des AGG hieß es, Deutschland komme hiermit seiner Verpflichtung nach, vier Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft zum Schutz vor Diskriminierung in nationales Recht umzusetzen. Der Grund für diesen rechtsetzenden Akt liegt also, so das Ministerium, weder in der ebenfalls juristischen, an der Rechtsquellenhierarchie orientierten Logik, Art. 3 Abs. 3 des Grundgesetzes zu konkretisieren – oder aber Art. 13 des EG-Vertrages in der Fassung von 1997 oder die EU-Grundrechtecharta, die den Verfassungskonsens der Mitgliedstaaten immerhin unter deutschem Vorsitz formulierte –, noch ist der Grund ein soziokultureller Befund, wonach Ausgrenzung und Benachteiligung aufgrund vermeintlich »anderer« und damit regelmäßig schlechterer Eigenschaften nicht nur tatsächlich vorkommen, sondern auch ungerecht sind und damit Unrecht werden sollten. Vielmehr präsentiert das Bundesministerium der Justiz (BMJ) dieses AGG als Gehorsam gegenüber Brüssel: Die EU ist schuld. Diese Abgrenzung – im Sinne des Hinweises: Da sieht jemand ein Problem, das wir so nicht haben – trägt dann auch noch weiter.⁵ Die damalige Bundesministerin Zypries erklärte:

»Bürgerinnen und Bürger werden sich künftig besser gegen Diskriminierung wehren können. Wir haben eine Regelung mit Augenmaß gefunden, die Diskriminierten hilft, gleichzeitig aber unnötige Bürokratie vermeidet. Ich bleibe dabei: Wir sind eine freiheitliche, tolerante Gesellschaft, in der jede und jeder möglichst nach seiner Façon glücklich werden soll. Die weit überwiegende Zahl unserer Bürgerinnen und Bürger wird im täglichen Leben nicht diskriminiert. Gleichzeitig kann man die Augen nicht vor der Realität verschließen. Es gibt Diskriminierungen, die inakzeptabel sind, beispielsweise wenn Men-

⁵ Positive Stimmen zum AGG kamen vornehmlich aus den Organisationen derjenigen, die vor Diskriminierung geschützt werden sollen, also den Behinderten- und Frauenverbänden, dem Lesben- und Schwulenverband in Deutschland (LSVD) und aus Migrationszusammenhängen, daneben von den Gewerkschaften, den Grünen, Teilen der SPD und der Linkspartei/PDS.

schen ohne Arme aus einem Lokal verwiesen werden, weil sie mit den Füßen essen. Dagegen sollen sich die Betroffenen künftig mit Hilfe des Rechts wehren können. Der Staat kann Toleranz im Umgang miteinander zwar nicht verordnen, aber durch seine Rechtsordnung deutlich machen, was gesellschaftlich missbilligt wird.«

Das lässt sich als eine von vielen politischen Äußerungen verbuchen. Es ist aber auch Material für rechtswissenschaftliche Forschung. Zunächst werden seitens der zuständigen Bundesregierung große Geschichten aufgerufen, um zu rechtfertigen, dass es ein AGG überhaupt gibt. Der Motor sind gerade nicht die Bundesregierung, das Verfassungsministerium BMJ oder die deutschen politischen Parteien, sondern die EU.

Auf die Agenda gesetzt werden auch nicht Werte oder Menschenrechte, sondern die wirtschaftliche Vernunft, die dafür spricht, andere Menschen »soweit als möglich«, eben »mit Augenmaß« zu integrieren. Es heißt wörtlich:

»Hintergrund der europäischen Gesetzgebung ist der Gedanke, dass die Europäische Union nicht nur eine Wirtschafts-, sondern auch eine Wertegemeinschaft ist. Der Schutz vor Diskriminierung gehört zum Kernbestand der Menschenrechtspolitik. Nicht zuletzt ist es auch wirtschaftlich effektiver, Minderheiten und benachteiligte Gruppen so weit als möglich zu integrieren.«

Und da gibt es dann einen paradigmatischen Fall: die Ausgrenzung von körperlich Behinderten. Aber Alltagsrassismen, antisemitische Untertöne oder stereotype Abwertungen von Frauen, die für die Gleichstellungs- und Antidiskriminierungspolitik in Brüssel leitend waren und sind, bleiben hier im offenen Raum dessen, was nicht verordnet werden kann.

»Verordnet«? Was wird hier als normale Wirkung von Recht gesetzt und welche Wirkung ist stattdessen hier gewollt? Worauf zielt das Gesetz, was wäre also auch die Intention des Gesetzgebers,⁶ die nach gängiger Auffassung in Rechtswissenschaft und Rechtspraxis zur Auslegung von Normen berücksichtigt werden könnte? Der Gesetzgeber ist ambivalent. Er will nicht verordnen, aber regeln. Für eine »historische Auslegung«, die »dem Willen des Gesetzgebers« folgt, ist das nicht schön. Aber es ist auch kein Einzelfall. Zum einen leidet die Berufung auf eine »historische Auslegung« immer unter einem Informationsdefizit, denn die in der demokratischen Rechtsetzung gewollte Pluralität der im Gesetzgebungsprozess vertretenen Positionen lässt nur mehr zu, Kompromisse und oft bekanntlich auch diese nur in Formeln zu orten. Zum anderen leidet eine historische Auslegung des AGG darunter, dass eine Wirkung, die in der Rechtsanwendung liegen kann, eben doch nicht beabsichtigt war. So stellt sich die Frage nach Effekten des AGG in einem schon zu Beginn ambivalent codierten Raum.

6 Diese Intention erschließt sich gemeinhin aus den Begründungs-Materialien. Sie finden sich zum AGG unter <http://baer.rewi.hu-berlin.de/wissen/antidiskriminierungsrecht/allgemeinesgleichbehandlungsgesetz/>, letztmals besucht am 3.8.2010. Konkret setzt sich »die« Intention allerdings immer aus sehr unterschiedlichen Positionen zusammen.

Das Ministerium, das politische Kompromisse in plausible Rhetorik gießen muss, betont eine Regelung »mit Augenmaß«, die Diskriminierten hilft, gleichzeitig aber unnötige Bürokratie vermeidet.⁷ Zwar soll eine Ermächtigung der Diskriminierten erreicht werden (nach dem international gebräuchlichen Konzept des »empowerment«, also der Stärkung Betroffener anstelle der Einsetzung tendenziell bevormundender Instanzen), nur sollen die Diskriminierenden damit nicht belastet werden. So werden Regelungswirkungen bei den »Opfern« platziert; ein Vorgang, der in der Kriminologie sekundäre oder doppelte Viktimisierung genannt wird. Die Opfer müssen sich um Schutz selbst kümmern, aber die Gegenseite, die Ausgrenzung zu verantworten hat, wird nicht »unnötig« adressiert.

Weiter betont das Ministerium, dass jede und jeder möglichst nach seiner *Façon* leben solle, da es nur bestimmte Diskriminierungen gebe, die inakzeptabel sind. Welche Diskriminierung ist hier Teil der individuellen »*Façon*«, welche geächtet? Die darin liegende Unterscheidung zwischen gravierenden Fällen und Bagatellen hat eine lange Tradition. So wird das Wichtige vom Unwichtigen unterschieden. Das ist in Diskussionen um sexuelle Belästigung, aber auch um sexuelle Gewalt typisch, wo das kulturelle Muster aggressiver Verführung durch den Mann und gespielten Widerstands als Teil passiver Empfängnisbereitschaft der Frau auch die juristische Beurteilung – oder eben: Bagatellisierung – dessen prägt, was Frauen als geschlechtsbezogene Entwürdigung und blanken Sexismus erleben. Die Unterscheidung findet sich auch, wenn in Diskussionen um Multikulturalität oder ähnlich grundlegende soziale Konfliktfelder darauf hingewiesen wird, dass manche Konflikte politisch ausgehandelt werden sollten, anstatt sie dem Recht zu überlassen – als wäre die Politik ein fairer Raum. Hier werden Dinge einem rechtsfreien Raum überlassen.

Weiter argumentiert das Ministerium zum AGG, der Staat könne »durch seine Rechtsordnung deutlich machen, was gesellschaftlich missbilligt wird«. Soll hier lediglich auf der symbolisch-diskursiven Ebene Wirkung entfaltet werden? Und war es nicht genau diese Ebene, die der aufgeklärte, nicht mehr moralunternehmerische Gesetzgeber nicht mehr bedienen will? Verstößt es nicht auch gegen EU-Recht, wenn gerade gegen Diskriminierung nur mit »Porto-Paragrafen« (so der Spitzname des § 611a BGB, der geschlechtsbezogene Diskriminierung untersagte, aber Sanktionen begrenzte), nicht aber mit eindeutigen und spürbaren, also auch durchsetzbaren Regeln vorgegangen wird?⁸ Insgesamt scheint das AGG in Deutschland nach Ansicht des BMJ dann also vor Gerichten, den klassischen Orten der Rechtsdurchsetzung, nicht viel bewegen zu sollen. Aber auch gesellschaftlich soll ja nur missbilligt, nichts wirklich bewegt werden.

Dieser Befund ließe sich aus der Perspektive der Rechtssoziologie (hier mit Erhard Blankenburg) schlicht abnicken. Blankenburg konstatiert, Gesetze seien eben nur

7 Deutlich formuliert das z.B. der Bundesrat, der »bedauert«, dass hier »unnötige, zu detaillierte und bürokratische Regelungen« geschaffen werden. Vgl. BT-Drs. 16/1852.

8 Der EuGH hat diese Anforderung mehrfach als Grundsatz der Umsetzung europäischen Rechts in nationales Recht betont. Eine Entscheidung zum Thema Rassismus im Erwerbsleben ist EuGH, Urteil vom 10. 7. 2008, C-54/07 (Feryn).

»Rhetorik, mit der Intentionen angekündigt werden, die in den Einzelregelungen keineswegs wiederzufinden sind; sie sind darüber hinaus zum Teil ›double-talk‹, wenn der Gesetzgeber Maßnahmen ankündigt, von denen manche (oder alle) Beteiligten wissen, dass sie auf der Durchführungsebene so wie [hier: von der EU] intendiert nicht verwirklicht werden.«⁹

Das ist eine rechtswissenschaftlich wie auch rechtspolitisch gängige restriktive, oder genauer: reaktive Position. Sie geht davon aus, dass es ohnehin nur in Maßen denkbar ist, mit Regeln intendierte Wirkungen im Sinne von Verhaltensänderungen zu erzielen. Demnach müssten Gesetze zumindest weitgehend bereits vorhandene Vorstellungen der Gesellschaft abbilden, also auf Kongruenz setzen, um die Normgeltung zu sichern.¹⁰ Es heißt dann soziologisch nüchtern, das Recht hinke der Gesellschaft immer hinterher.¹¹ Systemtheoretisch ließe sich argumentieren, gesetzgeberische Normen seien untauglich, in anderen Systemen Wirkung zu erzeugen, wenn diese Wirkungen dort nicht der Systemlogik entsprächen bzw. keine strukturelle Koppelung vorliegt.¹² Oder es lässt sich normativ behaupten, Recht solle sich in das Leben der Menschen nicht mehr als nötig einmischen (und so verschleiern, dass »das Leben von Menschen« ganz maßlos auch rechtlich konstituiert wird: die Familie, das Private, die Selbstbestimmung, der Markt, der Vertrag usw.). Politisch wird dann im Geiste eines (Neo)Liberalismus der meisten »law and economics«-Ansätze argumentiert, der Markt Sorge schon dafür, dass Diskriminierung unterbleibe, weshalb ein dieses verbietendes Gesetz eine unproduktive Marktstörung sei.

Wie genau also Geltung und Wirkung von Recht verstanden werden, ist gerade im Feld des Antidiskriminierungsrechts von entscheidender Bedeutung. Strukturell handelt es sich hier ja anders als im allgemeinen Zivilrecht oder Strafrecht immer um Regeln, die Minderheiten vor den habituellen Gepflogenheiten der Mehrheit schützen sollen, die also nicht nur keinen Konsens abbilden, sondern sich explizit gegen den Konsens stellen. Die reaktive Theorie funktioniert also bei Antidiskriminierungsrecht per se nicht. Das Problem der Diskriminierung liegt vielmehr gerade darin, dass sie Teil eines Mehrheitshabitus ist, Mehrheit als Normalität konstituiert. In der Gender-Forschung ist daher das Augenmerk darauf gerichtet, wie dieser Mehrheitshabitus – der Heteronormativität, einer Männlichkeit und einer Weiblichkeit, aber auch des »Weiß-seins«, der »ability« usw. – entstanden ist, sich manifestiert und auch aufgebrochen werden kann.

9 Blankenburg, in: Plett/Ziegert, S. 47.

10 Zur Geltung schon Geiger, *Vorstudien zu einer Soziologie des Rechts*, hg. v. Reh binder, 4. Aufl., Berlin, 1987, S. 209 (»Wissen die Juristen das?«) (zitiert als: Geiger, *Vorstudien*).

11 Das ist die These vom »cultural lag«, die auf eine radikalisierte Lesart der skeptischen Position von William Graham Sumner zurückgeht (»stateways cannot change folkways«).

12 Luhmann, *Das Recht der Gesellschaft*, 1. Aufl., Frankfurt a.M., 1995, S. 440ff. Danach lässt sich die Umwelt irritieren, aber nicht im landläufigen Sinne steuern, wenn sie »intern vorbereitet« ist (S. 443); ders., *Rechtssoziologie*, 3. Aufl., Opladen, 1987, S. 94 (»Recht als kongruente Generalisierung«) und 294ff., wo die Möglichkeit sozialen Wandels durch Recht als Möglichkeit der Nutzung neuer Freiheiten gesehen wird.

Das Antidiskriminierungsrecht reagiert auf diese Herausforderung normaler Mehrheitsverhältnisse juristisch mit der Figur der mittelbaren Diskriminierung. Dieser Tatbestand untersagt die nicht explizite, eventuell auch unbeabsichtigte, da meist unreflektierte, eben oft habituelle Benachteiligung. Damit, aber auch allgemein muss ein Gleichstellungsgesetz immer gegen den Strom schwimmen. Mit Blick auf die Wirkung dieses Rechts müssen daher auch klassische rechtssoziologische Positionen überdacht werden. Genauer: Es geht um den Abschied von »reaktiven« Positionen und die Hinwendung zu empirischer Arbeit, um zu verstehen, was hier eigentlich geschieht. Daher führt es auch nicht weiter, anstatt reaktiver Vorsicht einfach von einer Steuerungsleistung des Rechts auszugehen.¹³ Regulierung ist empirisch komplizierter.

II. *Also: Wirkungen?*

Was war mit dem AGG gewollt – und welche Wirkungen lassen sich nun tatsächlich untersuchen? Die Frage nach den Wirkungen eines Rechtsaktes darf zunächst nicht mit der engeren dogmatischen Frage nach »Rechtswirkung« verwechselt werden. Rechtswirkung im juristischen Sinne ist formale Rechtsbindung zum Beispiel als (weitreichende) Rechtswirkung der Planfeststellung, als (fehlende Rechtswirkung des) Energieausweises oder als Rechtswirkung elektronischer Signaturen, die Art. 5 der entsprechenden Richtlinie festlegt.¹⁴ Effekte von Recht sind demgegenüber vielgestaltige, theoretisch wie empirisch schwer zu fassende Wesen. Das lässt sich eben am Beispiel des AGG zeigen. So dient hier das AGG als Brennglas, um einen methodisch eher blinden Fleck in der Rechtswissenschaft,¹⁵ aber einen wichtigen Beitrag der Rechtssoziologie – oder breiter: der interdisziplinären Rechtswissenschaft – zum Verständnis von Recht zu beleuchten.

Juristisch gilt eine Norm also entweder, oder sie gilt nicht,¹⁶ denn gemeint ist damit regelmäßig der Normgeltungsanspruch: Es ist ein Sollenssatz in der Welt. Das lässt sich konstatieren: Das AGG ist im Bundesgesetzblatt veröffentlicht worden – es gilt. Sozial muss demgegenüber differenziert werden, denn der juristische binäre Code des entweder-oder ist im Sozialen und Kulturellen eine untragbare Verkürzung. Zu den Wirkungen von Recht gehören daher mehrere andere Aspekte.

Es gehört auch mehr dazu als das, was oft offiziell als Gesetzesfolgen definiert wird. Die damalige Große Koalition der Bundesregierung hat am 1. Juni 2006 per Gesetz einen Nationalen Normenkontrollrat eingerichtet,¹⁷ um Bürokratiekosten¹⁸ als einen

13 Rechtssoziologisch informierte Stellungnahmen zur Rechtsetzung gab es nicht. Die Steuerungsthese dominierte lange insbesondere die Verwaltungsrechtswissenschaft, in der jüngsten Fassung in Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hg.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, München, 2006.

14 ABl. L 13 vom 19.1.2000, S. 12.

15 Vgl. Blankenburg, in: Plett/Ziegert.

16 Vgl. statt vieler Röhl, *Rechtssoziologie*, Köln, 1987, S. 243 (zitiert als: Röhl).

17 Er besteht aus acht ehrenamtlichen Mitgliedern, die von der Bundesregierung für eine Amtszeit von 5 Jahren vorgeschlagen werden, mit einem Sekretariat beim Bundeskanzleramt, in dem ein Vertre-

sehr speziellen Typ von Gesetzesfolgen zu messen und so zum Bürokratieabbau beizutragen.¹⁹ Aus den Vorgaben zur Gesetzesfolgenabschätzung im Bund in der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien (§§ 44 Abs. 5 und 45 Abs. 1 in Verbindung mit Nr. 12 der Anlage 8 und § 2 GGO) ergab sich – nach § 44 der GGO: »Unter Gesetzesfolgen sind die wesentlichen Auswirkungen des Gesetzes zu verstehen. Sie umfassen die beabsichtigten Wirkungen und die unbeabsichtigten Nebenwirkungen.« Das seien, so die Detailregeln und die Anlagen, immer die finanziellen Auswirkungen, die Preiswirkungen und die Auswirkungen auf die Verbraucherinnen und Verbraucher sowie die gleichstellungsrelevanten Folgen einer Norm;²⁰ mittlerweile ist der Katalog verändert worden und nennt allgemeiner soziale Folgen. Im Übrigen sorgen die Ressorts dafür, dass Auswirkungen in ihren Politikfeldern Beachtung finden, also z.B. Umweltauswirkungen geprüft werden. Ähnlich fokussiert die Kommission der Europäischen Gemeinschaften seit 2003 im Verfahren zur Folgenabschätzung (»Impact Assessment«) aller Regelungen, Pläne und Programme, das seit 2005 als Standardverfahren angewandt wird, die wirtschaftlichen, sozialen und Umweltauswirkungen und prüft in der Praxis zudem, ob die Grundrechtecharta der EU eingehalten wird. Das sind politische Setzungen. Sie lassen sich empirisch gut füllen. Aus der Sicht der Rechtsforschung muss aber anders differenziert werden.

III. Befolgung, Sanktions- und Verhaltensgeltung

Ganz klassisch ist die Frage nach der Befolgung des Normbefehls. Dabei geht es nicht um den Kurzschluss, von der Existenz des Rechts auf seine Befolgung zu schließen. Recht lebt allerdings von dem Mythos, die meisten Menschen würden rechtliche Befehle befolgen, wenn sie erst einmal in der Welt sind. Damit hat,

- ter der Bertelsmann-Stiftung tätig ist, die die Einführung des Standardkostenmodells in Deutschland maßgeblich vorangetrieben hat, und kann überprüfen: Entwürfe für neue Bundesgesetze, bei Änderungsgesetzen auch die Stammgesetze, nachrangige Rechts- und Verwaltungsvorschriften und Vorarbeiten zu europäischen sowie die von der Umsetzung von EU-Recht betroffenen Gesetze und nachrangigen Rechts- und Verwaltungsvorschriften, sowie bestehende Bundesgesetze und auf ihnen beruhende Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften. Er kann mit Anhörungen und Gutachten arbeiten, der Bundesregierung Sonderberichte vorlegen und Amtshilfe von Behörden des Bundes und den Länder fordern.
- 18 Die Bürokratiekosten sind eng definiert: nur Informations- und Dokumentationspflichten (z.B. Daten oder Statistiken für Behörden zu beschaffen, verfügbar zu halten oder zu übermitteln) von Individuen und Unternehmen auf Grund von Gesetzen, Rechtsverordnungen, Satzungen oder Verwaltungsvorschriften, also Bürokratiekostenmessung mit dem Standardkostenmodell.
 - 19 BGBl. I 2006, 1866. Vorbild ist eine Einrichtung in den Niederlanden (Adviescollege toetsing administratieve Lasten (Actal) = »Holländischer Rat zur Vermeidung administrativer Lasten«); vergleichbar wären in Großbritannien die »Regulatory Impact Unit« (RIU) oder in den USA die Umsetzung des »Paperwork Reduction Act« als Rechtsgrundlage für Bürokratievermeidung.
 - 20 Leitfragen der GFA sind: Kann das Gesetz die mit ihm verfolgten Ziele erreichen? Welche unmittelbaren und mittelbaren Regelungsfolgen sind zu erwarten? Sind die beabsichtigten Wirkungen und unbeabsichtigten Nebenwirkungen des Regelungsvorhabens im Hinblick auf die verfolgten Ziele notwendig und angemessen? Stehen die Ziele und Auswirkungen des Regelungsvorhabens in Einklang mit übergeordneten politischen und rechtlichen Zielen? Gibt es alternative Maßnahmen, mit denen die Regelungsziele ebenso wirksam, aber mit weniger Aufwand oder geringeren Belastungen erreicht werden können?

zumindest ausweislich der Öffentlichkeitsarbeit, bereits das BMJ bei der Verabschiedung des AGG nicht gerechnet. Es spricht aber tatsächlich nichts dafür, aufgrund dessen, was wir über bisheriges Recht gegen Diskriminierung wissen. Zwar ist auch nach Max Weber der Glaube an die Legitimität der legalen Ordnung ein wichtiger Faktor der sozialen Integration. Doch scheint dieser Glaube sich auf bestimmte Bestandteile dieser Ordnung mehr und auf andere weniger zu beziehen. Oder anders: Die Rechtsordnung selbst kennt Filtermechanismen, um bestimmte Bestandteile ihrer selbst in den Vordergrund, andere in den Hintergrund zu rücken. Diese Filter übersetzen gesellschaftliche Macht in juristisches Handeln und leben von Interessen und Vorverständnissen und damit auch von Ideologien. Und dies ist, wie sich ebenfalls sogleich zeigen wird, beim AGG besonders sichtbar.

Mit Blick auf die soziale Geltung einer Norm wird dann oft zwischen Verhaltens- und Sanktionsgeltung unterschieden. *Verhaltensgeltung* liege vor, wenn sich die Normadressierten in Übereinstimmung mit der Norm verhalten. Für das AGG lässt sich dies noch nicht absehen. Öffentlich hat bislang auch niemand zum Normbruch aufgerufen, auch wenn sich manches sehr danach anhört. Wer öffentlich schweigt oder zu folgen vorgibt, wird intern nicht selten Umgehungsstrategien suchen. Das könnte gerade bei Recht gegen Diskriminierung eine wichtige Lateralwirkung sein: Manche kodieren jetzt die verdächtigen Aspekte einfach um. So ist mit Blick auf KFZ-Versicherungen seit langem der Verdacht im Umlauf, die Einschätzung der Policen variere mit den Namen der Antragstellenden: Wer nicht deutsch geschrieben werde, werde auch anders behandelt. In der Immobilienbranche gibt es ohnehin auch heute vom AGG oft unberührte Vermietungsanzeigen, in denen »deutsche Familien« gesucht werden, und Stellengebote wenden sich oft nur an Männer oder nur an Frauen, suchen für ein »junges Team« Verstärkung und damit nur Menschen eines bestimmten Alters, so wie Arbeitgeber nicht selten nach der Konfession fragen oder etwas über die private Lebensform wissen wollen. Ganz gängig ist es, eine »Bewerbung mit Lichtbild« zu fordern, die Benachteiligungen aufgrund der Herkunft und ethnischen Zugehörigkeit jedenfalls erleichtert. Braucht man das Foto, wenn man eine gute Wissenschaftlerin oder einen guten Wissenschaftler sucht? Und sicher ließe sich auch untersuchen, wie oft z.B. Frauen nicht eingeladen werden, wenn es um aussichtsreiche Bewerbungen geht, damit die Entscheidenden gar nicht erst in die Situation kommen, die Entscheidung für einen Mann rechtfertigen zu müssen. Die Verhaltensgeltung von Normen ist also eine komplexe Angelegenheit.

Etwas anderes ist die *Sanktionsgeltung*. Sie liege vor, wenn eine Norm bei Normverletzung durchgesetzt und mit einer Sanktion reagiert wird. Auch darüber wissen wir im Fall des AGG zu wenig. Methodisch ungesichert ist auch das Wissen um andere Normen gegen Diskriminierung. Erkennbar ist, dass § 611a BGB, der – neben anderen Regeln – bis zu seiner Aufhebung die geschlechtsbezogene Benachteiligung im Erwerbsleben verboten hat, sehr selten von Gerichten judiziert worden ist. Eine detaillierte Studie zur Umsetzung des Beschäftigtenschutzgesetzes gegen sexuelle Belästigung in der Praxis zeigte, dass weder Betroffene noch Anwaltschaft

noch Gerichte das Gesetz kannten oder in Anwendung brachten.²¹ Zwar hat die Europäische Kommission versucht, mit Vorgaben zu einer Antidiskriminierungsstelle, zu einer Verbandsbeteiligung und zu Verfahrensrechten und Beweiserleichterungen für das AGG letztlich Sanktionsgeltung zu erreichen. Doch ist dies in Deutschland so nicht übernommen worden; man wollte ja »Bürokratisierung« vermeiden. Zu untersuchen wäre, was genau inwiefern die befürchtete »Klageflut« oder eben das Ausbleiben gerichtsorientierter Mobilisierung bewirkt.

Bislang liegt es also eher nahe, sich intensiv um die Verhaltensgeltung zu kümmern. Dabei sind wieder mehrere Faktoren wichtig. In der Rechtssoziologie werden die Einstellung der Adressierten, die Sanktionserwartung, der Grad der normativen Übereinstimmung mit anderen Normen und auch die Bekanntheit der Regelung genannt.²² Die Bekanntheit des AGG dürfte durch die mediale Aufmerksamkeit zu Beginn hoch sein, aber im Detail versickern. Ohnehin ist die Kenntnis von Rechtsnormen meist wenig ausgeprägt; das zeigt die These von einer »Parallelwertung in der Laiensphäre«. Unkenntnis belegt die erwähnte Untersuchung zum Beschäftigtenschutzgesetz allerdings auch für den Rechtsstab in Fällen, in denen es sich um marginalisierte Interessen und nicht zum Kanon der Ausbildung gehörende Materien handelt. Insofern scheint es strukturelle Faktoren zu geben, die Rechtskenntnis prägen.

Daneben soll die Übereinstimmung von anderen Verhaltensnormen und Rechtsnorm wichtig sein. Juristische Normen, so die These, wirken besonders gut oder sind besonders effektiv, wenn sie das sagen, was soziale Normen bereits vorgeben. Das BMJ formulierte, der Staat könne hier nichts verordnen. Besonders wirksam seien Normen, wenn alle anderen sie befolgen, denn dann tun wir das nachahmend tendenziell auch.²³ Aber sonst prägen nach Max Weber²⁴ vier »Bestimmungsgründe« soziales Handeln: sei zweckrational, wertrational, affektuell und traditional gesteuert. Heute mag mehr dazu kommen. So ist angesichts des rasanten Erkenntnisgewinns in der neurobiologischen Forschung unklar, was genau unser Verhalten bestimmt, auch wenn die Neuronen nicht alles sind. Klar ist, dass psychologische Erkenntnisse von Bedeutung sind, und zwar auch im Sinne grundlegender Strukturorientierungen.²⁵ Wichtig ist für die Rechtssoziologie jedenfalls, dass die Effekte von Recht gegen Diskriminierung auf mehreren Ebenen angesiedelt sein können.

21 Pflüger/Baer/Schlick/Büchs/Kalender, Beschäftigtenschutzgesetz in der Praxis, München/Berlin, 2002, online unter http://www.bmfsfj.de/Redaktion_BMFSFJ/Abteilung4/Pdf-Anlagen/beschaeftigtenschutzgesetz_property=pdf.pdf, letztmals besucht am 3.8.2010.

22 Vgl. Röhl, S. 252ff.; Raiser, Das lebende Recht, 2005, S. 258ff. (zitiert als: Raiser).

23 Soziales Handeln (einschließlich des Unterlassens oder Duldens) kann »orientiert am vergangenen, gegenwärtigen oder für künftig erwarteten Verhalten anderer« sein, Weber, Wirtschaft und Gesellschaft, Tübingen, 5. Aufl., 1980 (Studienausgabe), S. 11 (zitiert als: Weber); ähnlich Geiger, Vorstudien.

24 Weber, S. 12f.; dazu auch Röhl, S. 166ff.

25 Damit beschäftigen sich nach Sigmund Freud (*Totem und Tabu*) insbesondere Jacques Lacan, der am Ende seines Lebens auch an einer juristischen Fakultät (Panthéon) lehrte, und Pierre Legendre (dazu Vismann, Legendre, Sonderheft Tumult: Zeitschrift für Verkehrswissenschaft 26, 2001, 41-44, und im Überblick Häußler, Psychoanalytische Rechtstheorien, in: Buckel u.a. (Hg.), Neuere Theorien des Rechts, Stuttgart, 2006, S. 305-322.

IV. *Ineffektivität? Symbolische Wirkungen*

Wenn also kaum unmittelbare Verhaltenswirkung und realistisch wenig Sanktionsgeltung absehbar sind, ließe sich meinen, es liege jedenfalls für das AGG vermutlich Ineffektivität vor. Doch auch das greift zu kurz. Neben der Verhaltens- und der Sanktionsgeltung steht jedoch die *symbolische* Geltung oder symbolische Wirkung von Recht.²⁶ Die Norm dient, so hieß es auch zum AGG, der Vermittlung oder der Bekräftigung von Wertungen. Zwar ist die symbolische Wirkung immer wieder – und sehr oft im Strafrecht – in Verruf, denn es handele sich um »Moralunternehmung« des Gesetzgebers, der anstelle von Aufklärung das legislative Handeln einsetzte, um dann juristisch tatenlos zu bleiben, aber mit mächtigen (gesetzlichen) Worten zu sagen, was eigentlich diskutiert werden müsste.

Das lässt sich bei Recht gegen Diskriminierung aber auch anders sehen.²⁷ Gerade in Fällen, in denen Verhaltenswirkung unmittelbar nicht erzielt wird, weil normative Orientierungen in der Gesellschaft und normative Botschaft des Gesetzes auseinanderfallen, ist die insofern mittelbare oder verzögerte Wirkung eines Gesetzes sehr wichtig. Im Fall des AGG könnte das Gesetz mit der intensiven kritischen öffentlichen Debatte Sensibilitäten schaffen, die diskriminierende Verhaltensweisen begründungsbedürftig werden lassen. Die Ausschreibung könnte dann geschlechtsneutral, das Bewerbungsgespräch könnte etwas überlegter ausfallen. Das wäre eine Wirkung des Gesetzes. Niemand muss sich für das AGG begeistern, denn es hat schon viel bewirkt, wenn künftig öfter geprüft wird, ob ein Verhalten diskriminierend wirkt oder nicht. Symbolische Wirkung lässt sich insofern als Vorstufe zu einer Verhaltenswirkung verstehen, da zumindest die Möglichkeit besteht, dass Reflexion (oder Sensibilisierung) normativen Wandel bewirkt, der dann auch Verhaltenswandel wird.

V. *Ideologien im Recht: Mein Weib, mein Haus, mein Land*

Wer Wirkungen von Recht verstehen will, muss also viel in den Blick nehmen. Die Diskussionen um das AGG zeigen aber auch, dass Recht gegen Diskriminierung in der Bundesrepublik auf eine spezifische ideologische Konstellation trifft und diese deutlich sichtbar werden lässt: Da Recht entscheidungsorientiert codiert ist, bietet es eine spezifische Gelegenheit, Ressentiment zu artikulieren.

Was geschah nun rund um das AGG? Ideologische Positionen sind Haltungen, die sich mit Marx²⁸ vielleicht etwas einseitig und später klarer mit Geiger²⁹ als ver-

26 Raiser, S. 243ff.; Röhl, S. 243ff.; Blankenburg, in: Plett/Ziegert, S. 62ff. (»erkennbar ist das jeweils, wenn unzureichend Maßnahmen zur wirksamen Durchsetzung getroffen werden«, S. 64).

27 Vgl. Baer, *Würde oder Gleichheit?*, Baden-Baden, 1995, S. 319ff.; auch Eifler, *Kriminalsoziologie*, Bielefeld, 2002.

28 Marx/Engels, *Deutsche Ideologie*, Wien/Berlin, 1932; vgl. auch Adorno, *Jargon der Eigentlichkeit. Zur deutschen Ideologie*, 3. Aufl., Berlin, 1967. Marx ist für die Rechtssoziologie wesentlich von Rottleuthner produktiv gelesen worden; vgl. Rottleuthner, *Gerechtigkeit bei und nach Marx*, in: Koch u.a. (Hg.), *Theorien der Gerechtigkeit*, ARSP-Beiheft 56, 1994, 208-222.

festigtes Denken auch im Recht verstehen lassen, das nicht nur bestimmte Interessen fördert, sondern auch in das Gewand des Wissenschaftlich-Rationalen gekleidet wird, ohne dem Anspruch an wissenschaftliche Reflexion und Selbstreflexivität zu genügen. In den Debatten zum AGG werden mehrere Ideologien reaktiviert.

Eine dieser Ideologien bezieht sich auf die Umwidmung von Diskriminierung in Differenz. Sie zeigt sich insbesondere an Rekursen auf eine essentialistische³⁰ Definition von Geschlecht. Im Unterschied zu den skandalisierten Einzelfällen eines brutalen Rassismus werden dann Tatbestände wie die Arbeitsmarktsegregation oder die Lohnungleichheit, also eine strukturelle gesellschaftliche Benachteiligung vor allem im Hinblick auf Ethnizität und Geschlecht, als gesellschaftliche Normalität verhandelt. Dogmatisch dürfte zwar klar sein, dass Art. 3 GG es nicht erlaubt, zwischen Menschen mit dunkler Hautfarbe, Homo- und Heterosexuellen oder Alten irgendwelche Unterschiede im Schutzniveau zu machen. Einzig Behinderte sind im deutschen Recht in Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG herausgehoben, und Gleichstellung von Frauen und Männern als Staatsauftrag in Art. 3 Abs. 2 S. 2 GG verstärkt. Doch werden die nicht exzessiv rassistischen Tatbestände in der rechtspolitischen Debatte – und damit auch im dogmatischen Vorverständnis – entweder als Bagatellen eingeschätzt, gegen die nicht ernsthaft vorzugehen sei. Das gilt oft für Alltagsrassismus beispielsweise in Form diskriminierender »Witze« oder willkürlicher Taschenkontrollen oder verzögerter Dienstleistungen. Häufiger noch werden andere strukturelle Benachteiligungen nicht als solche verstanden, sondern stattdessen als Unterschiede definiert. Hier schlägt Diskriminierung in Differenz um – und daraus folgt dann ja zwangsläufig, dass Recht adäquat-abbildend reagieren muss, aber nicht versuchen darf, daran etwas zu ändern.

Das klassische Beispiel für eine solche Umwidmung der Diskriminierung in die Differenz ist die geschlechtsbezogene Diskriminierung. Dort erklärt sich der Widerstand gegen das AGG auch daraus, dass einige Konservative der Entwicklung entgegenzutreten wollen, mit den Geschlechterrollen im deutschen Familienmodell von Ernährer-Hausfrau-Kind tatsächlich zu brechen. Deutsche Familienpolitik orientiert sich auch heute an dem, was Konservative schon 1949 befürchteten. Damals wurde gegen Art. 3 Abs. 2 (heute S.1) GG vorgebracht, man könne die Gleichberechtigung nicht festschreiben, denn dann würden Ehe und Familie erodieren. Ähnlich hieß es im Zusammenhang mit der Strafrechtsreform nach 1968, man dürfe die Vergewaltigung in der Ehe nicht unter Strafe stellen, denn dann würde die Selbstverständlichkeit dahin sein, mit der Ehemänner sexuelle Dienste von Frauen einfordern könnten. Heute geht es demgegenüber offensiv um gleiche Entfaltungschancen von Männern und Frauen in Arbeits- und Privatleben, denn mit diesem Argument lassen sich »Vätermonate« beim Erziehungsgeld als mögliche Verlängerung einer finanziellen Unterstützung von häuslicher Erziehung durch die Eltern, falls diese sich beide dem widmen wollen, rechtfertigen. Im Kontext des Antidiskriminierungsrechts führen

29 Geiger, *Ideologie und Wahrheit*, Stuttgart/Wien, 1953.

30 Essentialistisch bedeutet, eine sozial zwingend wirksame Essenz von Weiblichkeit bzw. Männlichkeit als Geschlechterdifferenz zu setzen, die biologisch oder religiös begründet wird, ohne die Frage zuzulassen, wann sich Geschlecht in welchen Zusammenhängen eigentlich wie genau auswirkt.

solche Positionen dazu, Unterschiede zwischen Männern und Frauen als natürliche Geschlechterdifferenz zu setzen, die dann eben auch Folgen hat, aber nicht als Diskriminierung angreifbar ist. Deshalb dürfen geschlechtsbezogene Versicherungstarife »mathematisch« differieren, ohne eine Diskussion darüber erzwingbar zu machen, ob beispielsweise die Kosten einer Schwangerschaft tatsächlich sozial nur allen Frauen auferlegt werden dürfen.

Die Umwidmung der Diskriminierung in die Differenz wird in einer Renaissance des Geschlechterkampfes zumindest in Teilen der Massenmedien gestärkt. Zu Rechtswirkungen gehören daher auch zwingend die begleitenden Debatten. Beim AGG findet sich eine spezifische Allianz von naturalistischen und oder theologischen Glaubenssätzen, homophoben und frauenfeindlichen Ressentiments und anti-europäischen oder antistaatlichen Affekten. Nach einer Phase des angeblichen Post-Feminismus mit dem Tenor »Die Gleichstellung ist erreicht – was wollen Sie eigentlich noch?« hatte zwar die liberale Wochenzeitung *Die ZEIT* im August 2006 den neuen Feminismus ausgerufen und damit medienwirksam auf die schlichte Tatsache reagiert, dass Gleichberechtigung in Deutschland trotz des Gleichstellungsauftrages im Grundgesetz tatsächlich nicht erreicht ist. Doch handelt es sich bei dieser Fanfare nur um einen Ton in der Wiederaufführung des Konzerts zur Auseinandersetzung um Geschlechterrollen, also um das, was Frauen und was Männer ausmacht und ausmachen sollte, in dem u.a. die katholische Kirche immer wieder den Taktstock zu greifen sucht.³¹ Die *FAZ* verbreitete 2006 mehrfach Verschwörungstheorien,³² wonach »ganz bestimmte« Politikerinnen subversiv gefährliche Pläne hegen, das Wochenmagazin *Der Spiegel* 1/2007 entdeckt und die rechts-konservative Junge Freiheit wiederholte fast wortgleich, dass »Der neue Mensch« im Anmarsch sei, den es – ganz im Geiste eines ebenso antikommunistischen wie naturalistischen Affektes – abzuwehren gelte, weshalb die gleichstellungspolitische Strategie Gender Mainstreaming bekämpft werden müsse. Auch die Verlagswelt profitiert von kruden Alltagstheorien und Polemiken, die echte Frauen und wahre Männer beschwören – vom Einparken und Zuhören-Bestseller bis zum Eva-Prinzip oder, wenn auch mit anderem Ziel, der »F-Klasse«. All dies sind populäre, scheinwissenschaftliche Reifizierungen – von wahren Frauen und echten Männern. Theoretisch handelt es sich hier um eine Reifizierung von Geschlechterrollen bei gleichzeitiger Entpolitisierung und Entnormalisierung der Geschlechterfrage, also einer Verschleierung der Geschlechternormen, weil es angeblich keine mehr gibt.³³ Weil

31 Vgl. das »Schreiben über die Zusammenarbeit von Männern und Frauen« von Joseph Ratzinger und Angelo Amato, 2004.

32 Zastrow, Politische Geschlechtsumwandlung, *FAZ* 20.6.2006: »Diese eher philosophische Hypothese widerstreitet der ursprünglichsten Wahrnehmung und Empfindung der meisten Menschen, den Religionen und naturwissenschaftlicher Forschung«; dazu Geier, Stellt ihn vom Platz! Eine rote Karte für Volker Zastrows geschlechterpolitische Rhetorik der Diffamierung, *Literaturkritik* vom 7.7.2006 unter http://www.literaturkritik.de/public/rezension.php?rez_id=9641&ausgabe=200607, letztmals besucht am 3.8.2010.

33 Vgl. Pühl/Sauer, Geschlechterverhältnisse im Neoliberalismus, in: Helduser/Marx/Paulitz/Pühl (Hg.), *Under Construction? Konstruktivistische Perspektiven feministischer Theorie und Forschungspraxis*, Frankfurt a.M., 2004, S.170ff.

alle so können, wie sie wollen, bleiben nur noch die Natur, die Gene, das Erbgut – und diese lassen sich gesetzlich natürlich (sic) nicht regeln.³⁴

Die Abwehr der Zumutung, auch die eigene Rolle überdenken zu müssen, weil die komplementär gedachte Rolle immer seltener gelebt und öffentlich als wenig zukunftsfähig diskutiert wird, paart sich hier also im Feld der Rechtspolitik mit dem Kampf gegen die Zumutung, auch noch die eigenen Geschäftspraktiken oder das Verhalten als Vorgesetzte oder Kollege verändern zu müssen. So wird im Paket bekämpft, was grundsätzlich stört: etwas liberalere Familienpolitik und etwas entschiedenerere Gleichstellungspolitik.

Dabei wird auch darum gekämpft, privat in Ruhe gelassen zu werden. Die zweite Ideologie, die Debatten um das AGG prägt, bezieht sich insofern auf die bekannte These von der Trennung zwischen privater und öffentlicher Sphäre. Die deutschen Wirtschaftsverbände und die FDP³⁵ sowie weite Teile der CDU/CSU und nicht wenige Abgeordnete der SPD monierten ebenso wie Sachverständige schon im Gesetzgebungsprozess eine Einschränkung der Privatautonomie für die Wirtschaft. Folglich darf die Wirtschaft nach dem AGG bei der Auswahl der Kundinnen und Kunden nur bei Massengeschäften (§§ 2 I Nr. 8, 19-21 AGG) nicht diskriminieren. Alltagsgeschäfte, Wohnungsvermietung jenseits der Großvermietungsfirmen mit über 50 Wohnungen und viele Tatbestände im Versicherungswesen sind vom AGG nicht erfasst, bleiben also als privat-autonomes Verhalten geschützt. Anders formuliert: Das verfassungsrechtliche Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 Abs. 3 GG soll nicht für den gesamten Geschäftsverkehr zwischen »Privaten«, also der Wirtschaft und ihren Kundinnen und Kunden gelten. Es wird eine marktwirtschaftliche, betont auch irrationale Freiheit verfochten, und benutzt werden Beispiele aus dem unmittelbaren häuslichen, oft auch die Intimsphäre berührenden Zusammenhang – so verbinden sich geschlechterpolitische mit wirtschaftspolitischen Dogmen.

Hier ist nicht der Ort, das Argument vom Schutz der Privatsphäre als ideologisch zu enttarnen. Rechtssoziologisch ist wichtig, dass es präsent war, und interessant, wann es wo mit welcher Wirkung zum Einsatz kommt. Rechtssoziologie müsste hier Diskursanalysen betreiben. So erläutert auch das BMJ gewissermaßen folgerichtig, dass nicht etwa nationales Recht gegen Diskriminierung, sondern internationales Recht und wirtschaftliche Maximen dafür sprächen, Ausgrenzung zu beenden: Empirisch ist ein solcher Effekt des Marktes allerdings nicht nachgewiesen, wohingegen Vieles auf diskriminierende Effekte von Liberalisierung deutet und auf die

34 Forschung, die in den Polemiken immer wieder aggressive Kommentare erntet, ist u.a. die Geschlechterforschung der 1990er Jahre von Judith Butler. Sie schreibt: »Erweist sich die Vorstellung von der unvergänglichen Substanz als fiktive Konstruktion, die durch zwanghafte Anordnung von Attributen in kohärenten Reihen erzeugt wird, sieht sich die Geschlechtsidentität als Substanz, bzw. die »Lebensfähigkeit« von Mann und Frau als Substantive, durch das unvereinbare Spiel der Adjektive, die nicht mehr den sequenziellen oder kausalen Intelligibilitätsmodellen entsprechen, in Frage gestellt.« Butler, *Das Unbehagen der Geschlechter*, Frankfurt a.M., 1991, S. 48. Eventuell übersetzen Journalisten auch die Unfähigkeit, sich in einer Fachsprache zu orientieren, in Ärger. Christiane Krämer verdanke ich den Hinweis auf die psychoanalytische These, es zeige sich Kastrationsangst, wenn z.B. im *Spiegel* Jungenarbeit als Entmännlichung beschrieben wird.

35 FDP-Bundestagsfraktion in Dezember 2006, Anfrage über vermeintlichen Missbrauch des Gesetzes, Große Anfrage, Bundestagsdrucksache 16/3725.

verfestigende Kraft der rechtlichen Basiselemente von Marktgeschehen, also insbesondere des Vertrages, wenn sie nicht auch hinsichtlich einer tatsächlichen Parität der Vertragsbeteiligten geprüft werden.

Schließlich zeigen die Debatten um das AGG, dass nicht nur die eigene Rolle und der eigene Freiheitsraum, sondern auch die eigene nationale Illusion eine wichtige Rolle spielen, um Recht aus einer interdisziplinären Perspektive zu verstehen: es geht um Deutschland. Das BMJ verwies schon auf den Zwang aus Brüssel. In Debatten zum AGG wurde aber mehr zum Thema: Für Juristen ging es um die Ästhetik des deutschen Zivilrechts, als ein erster Entwurf zum AGG dieses in das BGB integrieren sollte. Was für eine Zumutung! Später wurde dann auch diskutiert, ob das AGG zu amerikanisch sei, um sich in unser Recht einzufügen. Und dann ging es darum, dass Deutschland keine Klassengesellschaft sei und hier alle gleiche Chancen hätten, ein AGG sei also unpassend.

Anders gesagt: Diskriminierung ist nicht unser Problem. Wenn sozialwissenschaftliche Studien eine »Unterschicht« skizzieren, lehnt dies die Politik als diffamierende Bezeichnung ab.³⁶ Und wenn etwas »Rassismus« genannt wird, ist dies für Viele eher eine Beleidigung als dass es auf ein Problem verweisen würde. Der Versuch, »blinde« Bewerbungsverfahren zum Regelfall zu machen, stößt dann auf Unverständnis, weil man gar nicht wisse, warum ein Foto ein Problem sein könne. Und der Schutz vor Diskriminierung sei für Schwule nicht so wichtig, da gerade diese doch oft zu den wohlhabenden Singles der Konsumgesellschaft zählten.

Gerade in Deutschland und trotz der eben mittlerweile wohl lang genug zurückliegenden »deutschen Geschichte«, die hier primär die Zeit zwischen 1939 und 1945 meint, entstand Aufregung, als mit dem AGG Rassismus in der Wohnungsvermietung verboten werden sollte, oder Sexismus in der Personalauswahl, oder Homophobie in kirchlichen Einrichtungen, oder Jugendkult und Altersprivilegien. Es ist Entrüstung darüber, eventuell erklären zu müssen, warum welche Entscheidung immer zugunsten bestimmter und zulasten immer je »anderer« Personen gefällt wird. Es ist Entrüstung darüber, dokumentieren zu müssen, warum bestimmte – alles andere als unwichtige – Entscheidungen so gefallen sind.

Aber wollen oder können wir uns den Herausforderungen einer heterogenen und keinesfalls chancengleichen Gesellschaft tatsächlich nicht stellen? Warum bewirken weder Pisa-Schock noch Zahlen zu geringen Ausbildungschancen türkischstämmiger Jugendlicher, weder Zahlen zu sexueller Belästigung in deutschen Betrieben noch zur anhaltenden Lohnungleichheit, dass wir auch rechtlich und gerade in den lebenswichtigen Bereichen Erwerbsarbeit, Wohnen, Dienstleistungen und Handel, Bildung und Partizipation offensiv vorgehen? Warum versuchen wir

36 Dazu Böhnke, *Am Rande der Gesellschaft. Risiken sozialer Ausgrenzung*, Opladen, 2006. Die Aufregung entstand anlässlich einer Studie der Friedrich-Ebert-Stiftung 2006. Die Daten finden sich auch im jährlichen Datenreport des Statistischen Bundesamtes. Indikatoren sind ein dauerhaft weit unter dem gewichteten Durchschnitt liegendes Einkommen, eine anhaltende Polarisierungstendenz zwischen Hoch- und Niedrigeinkommen (hohe werden höher, niedrige stagnieren), das – infolge der ungerechten Finanzierungsstruktur – das Armutsrisiko allein erziehender Eltern, meist Mütter, die Bildungssegregation und die Ausgrenzung von Migrantinnen und Migranten ohne deutsche Staatsbürgerschaft. Vgl. auch Alber/Fliegner, Eine merkwürdige Debatte, *WZB-Mitteilungen* 114, 2006, 22-24.

nicht, aus den Bildern der Aufstände in Paris oder dem Streit um die dänischen Karikaturen, aus den Berichten über Schwulenverfolgung in Ägypten und Kuba oder aus der oft vorgetragenen Sorge um die Gleichberechtigung von Frauen in islamisch geprägten Ländern eben auch unsere Schlüsse zu ziehen?

Diese ideologische Verklärung der deutschen Verhältnisse lebt in den Debatten um das AGG zudem vom internationalen Vergleich: mit den USA. Pro- und contra-Stimmen beziehen sich im Antidiskriminierungsrecht gern auf »Amerika« – womit sie regelmäßig nur die USA meinen und unbeabsichtigt Kanada und die Staaten in Süd- und Mittelamerika ausblenden, was diese in bestimmten Kontexten sicher als Benachteiligung erleben. Für die USA geht es oft um die »Klageflut«, die nun über uns kommen dürfte, es drohten »amerikanische Verhältnisse«. Zu untersuchen wäre, wie ein solcher Eindruck entsteht und was genau ihn prägt. (Auch) in den USA werden die meisten Fälle von Diskriminierung im Wege der Schlichtung oder außergerichtlichen Einigung geklärt und gerichtliche Entscheidungen über Millionenbeträge sind äußerst selten. In Deutschland versuchen regelmäßig Männer vom Gleichstellungsrecht zu profitieren, das auf die Verbesserung der Erwerbchancen von Frauen zielte.³⁷ Die Klageflut ist also eher Chimäre als Wirkungsprognose. Aber auch dies ist zu untersuchen.

Europa spielt im Vergleich eine andere Rolle. Es wird markiert durch »Bürokratie« oder »Brüssel«. So haben viele Kritiker des AGG und insbesondere Arbeitgeber letztendlich im Chor mit dem Bundesrat³⁸ gegen »den bürokratischen Aufwand« gekämpft, den ein AGG mit sich bringe, und z.B. argumentiert, eine »Beweislastumkehr« zwingt künftig jeden, alles im Detail nachzuweisen, auch wenn jemand nicht diskriminiert habe. In der Sache ist dies falsch, denn eine Beweislastumkehr ist nicht Teil der Regelung. Andere haben offen antieuropäisch agiert und immerhin

37 Arbeitsgericht Potsdam, 13.7.2005, 8 Ca 1150/05 (»611a-Hopping«). Beispiele sind: Arbeitsgericht Köln, 13.6.1996, 14 Ca 7934/95 (Student bewarb sich auf alle sieben Stellen in einer Zeitung, die nur für Frauen ausgeschrieben worden waren); Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz, 16.8.1996, 4 Ta 162/96 (Student bewarb sich hundertfach auf Stellenausschreibungen für Frauen); Landesarbeitsgericht Hamm, 22.11.1996, 10 Sa 1069/96 (Industriekaufmann in ungekündigter Stellung bewarb sich ohne aussagekräftige Unterlagen auf eine Stelle als »Sekretärin« mit 50 % niedrigerer Vergütung); Bundesarbeitsgericht, 12.11.1998, 8 AZR 365/97 (Rechtsreferendars mit Wahlfach »Arbeitsrecht« bewarb sich ohne jegliche Unterlagen auf die Stelle als (Frauen-)Gleichstellungsbeauftragte einer Gemeinde); Arbeitsgericht Hannover, 25.6.1999, 11 Ca 518/98 (Personalfachkaufmann ohne Fremdsprachen- und PC-Kenntnisse bewarb sich als »Assistentin des Personalleiters« mit geforderten guten englischen Sprachkenntnissen und Beherrschung von MS/Office); Arbeitsgericht Düsseldorf, 3.5.2005, 5 Ca 7937/04 (Versicherungskaufmann bewarb sich als »Kaufmännische Mitarbeiterin« sowie auf zahlreiche klassische Frauenstellen und klagte parallel in sieben Verfahren wegen Diskriminierung); Arbeitsgericht Potsdam, 13.7.2005, 8 Ca 1150/05 (Syndikusanwalt eines Wirtschaftsverbands mit 5.400 € Monatsgehalt bewarb sich als »Rechtsanwältin/Berufsanfängerin« mit 2.500 € monatlich); Landesarbeitsgericht Berlin, 30.3.2006, 10 Sa 2395/05 (49-jähriger Diplom-Soziologe ohne Fremdsprachenkenntnisse bewarb sich als »Chefssekretärin/Assistentin«, von der sehr gute Englisch- und Französischkenntnisse erwartet wurden); Arbeitsgericht Kiel, 9.2.2006, öD 5 Ca 1995 d/05 (Ein Schwerbehinderter bewarb sich mit einem auffälligem Hinweis auf eine Schwerbehinderung, obwohl er nur leicht gehbehindert, was für die Stelle irrelevant war.). Etwas anders könnte der Fall Landesarbeitsgericht Berlin, 14.7.2004, 15 Sa 517/04 liegen (Transsexuelle/r mit 21 parallelen Klagen auf Entschädigung wegen geschlechtsbezogener Diskriminierung bei Bewerbungen auf Stellen als »Sekretärin«).

38 BT-Drs. 16/2022; mit allen weiteren Materialien auf der Website <http://baer.rewi.hu-berlin.de/>, letztmals besucht am 3.8.2010.

eine Verurteilung durch den Europäischen Gerichtshof in Kauf genommen, weil Deutschland wieder einmal eine Regel gegen Diskriminierung zu spät umgesetzt hat.³⁹ Und wieder andere behaupten schlicht, es sei ein »schlechtes« Gesetz. Auf Nachfrage heißt es, das liege an den vielen unklaren Rechtsbegriffen. Auch das ist angesichts der Dogmatik zu Art. 3 GG, § 611a BGB oder den zahlreichen Regeln zum öffentlichen Dienst falsch oder: ein Armutszeugnis für die beteiligten Juristen.

VI. *Forschung statt Ideologie?*

Insgesamt zeigen die Diskussionen um das deutsche AGG, dass hier nicht nur ideologische Großkämpfe ausgetragen werden, sondern auch Wirkungsannahmen zu Recht kursieren, die genauer zu bestimmen sind. Ein Effekt des AGG ist es jedenfalls auch, bestimmte Haltungen zu offenbaren: In Deutschland ist es nicht mehrheitlicher oder soziokulturell fest verankerter Konsens, Rassismus überall zu verbieten, Antisemitismus überall zu ächten, Schwule und Lesben überall vor Benachteiligung zu schützen oder Männer und Frauen ernsthaft mit gleichen Chancen auszustatten, die sie dann unterschiedlich nutzen könnten. Vielmehr zeigt sich, dass biologistische Thesen über angeblich binäre Unterschiede zwischen Menschen transportiert und als wissenschaftliche Erkenntnis nicht selten mit religiösem Unterton auch gut verkauft werden, was sich mit der Idee von einer geschützten Privatsphäre und nationalen Illusionen zwanglos verknüpft. Thomas Raiser plädiert dafür, dass die Rechtssoziologie in solchen Fällen tätig wird:

»Das ist es, was die empirische Rechtssoziologie als Zweig der Rechtswissenschaft leisten kann: Erarbeitung solider Kenntnis der Rechtstatsachen; Bereinigung von Vorurteilen und Alltagstheorien, die auf einer selektiven Wahrnehmung der Rechtswirklichkeit beruhen, und der darauf zurückgehenden politischen Kontroversen und Blockaden. Formulierung sachlich begründeter und somit aussichtsreicher Vorschläge zur Verbesserung des Rechts.«⁴⁰

Es wäre auch deshalb gut, wenn die Rechtstatsachenforschung, die Rechtssoziologie, die interdisziplinäre Rechtsforschung nicht auf ein Altenteil verschoben werden.⁴¹ Das hat Folgen für Aufwand und Kosten, aber auch wissenschaftstheoretisch

39 EuGH, Urteil vom 28.4.2005, Rs. C-329/04 (Kom/Deutschland): Vertragsverletzung wegen Nichtumsetzung der Richtlinie 2000/43/EG nach Ablauf der Umsetzungsfrist zum 19.07.2003 abgelaufen; EuGH, Urteil vom 23.2.2006, Rs. C-43/05 (Kom/Deutschland,), wegen Nichtumsetzung der Richtlinie 2000/78/EG mit Ablauf der Frist zum 02.11.2003.

40 Online abrufbar unter <http://edoc.hu-berlin.de/humboldt-vl/raiser-thomas/PDF/Raiser.pdr>, letztmals besucht am 3.8.2010.

41 Die Institutionalisierung ist im Jahr 2010 prekär. Zu nennen sind für Deutschland das 1982 gegründete Institut für Rechtstatsachenforschung an der Universität Konstanz, das Institut für Rechtstatsachenforschung und Kriminalpolitik an der Universität Bielefeld, beide eher strafrechtlich orientiert; das von Hubert Rottleuthner geleitete Institut für Rechtssoziologie und Rechtstatsachenforschung der Freien Universität Berlin, dessen Zukunft düster ist, die Professur für »Rechtswirkungsforschung und Justizorganisation unter besonderer Berücksichtigung der Rolle von Frauen und Familienrecht« an der HWR Berlin und das neue Institut für interdisziplinäre Rechtsforschung LSI Berlin an der Humboldt Universität.

Folgen für das Zusammenspiel der Disziplinen. Die Frage nach den Wirkungen ist eine Kernfrage der Rechtssoziologie, die im Rahmen interdisziplinärer Rechtsforschung bearbeitet werden muss.