

teilnahm. Diese berichtete über den aktuellen Stand der Verhandlungen und konnte Anregungen von den NGO-Vertreter\*innen mit in die weiteren Verhandlungen nehmen.

Die CSW 62 war ein Treffen von vielen engagierten und kompetenten – insbesondere einer großen Anzahl hoch motivierter junger – Frauen aus allen Teilen der Welt. Eine solche Konferenz bietet die Möglichkeit internationale Kontakte zu knüpfen und die Kontakte mit anderen deutschen Teilnehmerinnen zu intensivieren und Erfahrungen auszutauschen. Aus der Gruppe der deutschen NGO-Vertreterinnen wurde ein Blog zur CSW62 erstellt<sup>7</sup>. Beeindruckend war es auch, den UN-Generalsekretär *António Guterres* persönlich kennenzulernen. Unter dem Titel „Civil society meets the Secretary General“ betonte er nachvollziehbar, wie wichtig Gleichstellung und Frauenrechte für ihn sind und welche Verbesserungen in seiner Amtszeit bisher

erreicht wurden. Anschließend beantwortete er ausführlich und offen die Fragen aus dem Publikum. Die CSW ist eine zeit- und kostenaufwändige Veranstaltung. Dennoch lohnt es sich zweifelsohne für den djB daran teilzunehmen. Zum einen wird der Weg bereitet für eine vertiefte Zusammenarbeit mit der deutschen Regierung sowie den anderen deutschen NGOs. In diesem Zusammenhang haben wir mehrfach angeregt, den Austausch innerhalb der Regierungsdelegation in Deutschland zu professionalisieren, um für alle Beteiligten das Maximum an Inhalt herauszuholen, eine bessere Vorbereitung der CSW zu gewährleisten und eine konstruktive Mitwirkung an der Stellungnahme zu ermöglichen. Zum anderen kann der djB in diesem Rahmen öffentlichkeitswirksam die eigene Arbeit vertreten und mit anderen Stakeholdern über Frauenpolitische Themen auf dem aktuellsten Stand diskutieren.

DOI: 10.5771/1866-377X-2018-3-159

## Scharia – im Widerspruch zum Grundgesetz

**Dr. Rahsan Dogan**

stellvertretende Vorsitzende der Regionalgruppe Karlsruhe, Rechtsanwältin

Aufgrund der jüngsten Entwicklungen, insbesondere dem Zuzug vieler Flüchtlinge aus islamischen beziehungsweise islamisch geprägten Staaten Nordafrikas sowie Afghanistan, Syrien und dem Irak wird die Frage, ob die Scharia in die Gesellschaft sowie das deutsche Rechtssystem Einzug halten kann, kontrovers diskutiert.

### 1. Begriff und Grundlagen der Scharia

Der Begriff der „Scharia“ wird im Sprachgebrauch für islamisches Recht verwendet. Das islamische Recht unterscheidet zwischen religiösen Vorschriften und rechtlichen Vorschriften. Bei der Scharia handelt es sich nicht um ein kodifiziertes Gesetzbuch. Ihre Quellen sind der Koran, die Überlieferung und deren Auslegung durch frühislamische Theologen und Juristen. Während die religiösen Vorschriften das Verhältnis der Menschen zu Gott regeln, das heißt die Religionsausübung, regeln die rechtlichen Vorschriften das Handeln der Menschen untereinander, das heißt ihre Rechtsbeziehungen, vor allem das Familienrecht und Strafrecht. Die religiösen Normen der Scharia, soweit sie die Religionsausübung betreffen, stehen unter dem Schutzbereich der Religionsfreiheit gemäß Art. 4 Abs. 1 und 2 GG. Dem gegenüber steht die Anwendung der rechtlichen Normen der Scharia unter dem Vorbehalt der Ordre-public Klausel des Internationalen Privatrechts. Unter der Ordre-public versteht man im internationalen Privatrecht das Grundlegende der inländischen Wertvorstellungen. Bei einem Rechtsstreit eines in Deutschland lebenden Ausländers, in dessen Herkunftsland die Scharia gilt, können Vorschriften der Scharia zur Anwendung kommen. Nach Art. 6 EGBGB steht eine Verweisung auf eine

ausländische Rechtsordnung allerdings unter dem Vorbehalt der Ordre-public, welche besagt:

*„Eine Rechtsnorm eines anderen Staates ist nicht anzuwenden, wenn ihre Anwendung zu einem Ergebnis führt, das mit den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist. Sie ist insbesondere nicht anzuwenden, wenn die Anwendung mit den Grundrechten unvereinbar ist.“*

### 2. Vereinbarkeit der familienrechtlichen Regelungen der Scharia mit dem deutschen Recht

Im Mittelpunkt der Scharia steht das Ehe- und Familienrecht.<sup>1</sup>

#### a) Ehe

Soweit in einigen islamischen Staaten für Musliminnen ein absolutes Eheverbot mit nichtmuslimischen Männern besteht, verstößt eine derartige Regelung gegen die nach Art. 6 Abs. 1 GG geschützte Eheschließungsfreiheit.

Die meisten islamischen Staaten setzen für die Ehemündigkeit ein Mindestalter voraus, aber es gibt auch Staaten, in denen auf die Geschlechtsreife abgestellt wird. Diese kann bereits bei Mädchen mit neun Jahren und bei Jungs mit zwölf Jahren beginnen. Nachdem im Jahr 2016 in Deutschland 1.475 verheiratete Kinder und Jugendliche gezählt wurden, von denen 481 unter 16 Jahren alt waren, hat der Bundesgesetzgeber mit dem Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen vom 17.07.2017 die Vorschrift des § 1303 BGB neu gefasst:

*„Eine Ehe darf nicht vor Eintritt der Volljährigkeit eingegangen werden. Mit einer Person, die das 16. Lebensjahr nicht vollendet hat, kann eine Ehe nicht wirksam eingegangen werden.“*

<sup>1</sup> Ausführlich hierzu Prof. Dr. Christine Schirrmacher, Frauen unter der Scharia, in IGFM, S.3.

Daraus folgt auch, dass im Ausland geschlossene Ehen nichtig sind, sofern ein Ehepartner bei Eheschließung unter 16 Jahre alt ist.

Die Scharia kennt auch den Ehevormund, der für Minderjährige die Ehe schließen kann. Eine Eheschließung durch einen Ehevormund würde jedoch das Verbot der Kinderehe umgehen und ist daher nicht anzuerkennen.

Eine Zwangsehe, welche die Scharia gestattet, mithin eine Verheiratung gegen den Willen eines Beteiligten, erfüllt den Straftatbestand der besonders schweren Nötigung nach § 240 Abs. 4 StGB und verstößt gegen das allgemeine Persönlichkeitsrecht nach Art. 2 GG.

Die Polygamie, also die Vielehe, welche die Scharia dem Mann, nicht hingegen der Frau, erlaubt, stellt nach § 172 StGB eine Straftat dar. So wird nach § 172 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wer verheiratet ist und mit einer dritten Person eine Ehe schließt.

Zwar verbietet das deutsche Recht die Vielehe, differenziert jedoch in Fällen, in denen die Vielehe im Ausland wirksam geschlossen wurde. Geht es den Eheleuten um die aus einer Ehe resultierenden Privilegien, wie den erleichterten Ehegattennachzug oder eine Mitversicherung des Ehegatten bei der Krankenversicherung, wird die Vielehe nicht anerkannt. Anders im Sozialrecht, hier gibt es Fälle, in denen die Vielehe anerkannt wird. So sieht § 34 Abs. 2 SGB I ausdrücklich vor, dass Ansprüche mehrerer Ehegatten auf Witwenrente oder Witwerrente anteilig und endgültig aufgeteilt werden.

Die Scharia regelt auch das Verhältnis und die Rechtsbeziehung der Eheleute zueinander. So hat die Ehefrau ein Recht auf Unterhalt, welches sich auf die medizinische Versorgung im Krankheitsfall und der Deckung des täglichen Bedarfs erstreckt. Erfüllt der Ehemann diese Pflicht auf Unterhalt während der Ehe nicht, darf die Ehefrau ungehorsam werden. Wenn sie dann in Folge des Ungehorsams, den Ehemann verlässt und etwa berufstätig wird, kann dieser jedoch den Unterhalt einstellen.<sup>2</sup> Eine Sanktion des Ehemanns, der seine Unterhaltspflicht nicht erfüllt, sieht die Scharia demgegenüber nicht vor. Die Scharia schreibt auch sexuellen Gehorsam vor, in dem in Sure 4 Vers 34 des Korans eine Ehefrau ihrem Mann immer zur Verfügung stehen soll, wenn er es wünscht. Hier zeigt sich eine Bevorzugung des Ehemannes gegenüber der Ehefrau. Besonders deutlich zeigt sich die rechtlich schlechtere Stellung der Frau in der Scharia durch den sogenannten Züchtigungsvers des Korans in Sure 4 Vers 34. Danach darf der Ehemann, der befürchtet, dass sich seine Ehefrau auflehnt, diese ermahnen und schlagen. Dieses Erziehungsrecht des Mannes fällt in den Bereich häuslicher Gewalt, erfüllt die Straftatbestände der Nötigung nach § 240 StGB sowie Körperverletzung der §§ 223 ff StGB und ist daher mit dem deutschen Recht unvereinbar.

### b) Scheidung

Diese einseitige Bevorzugung des Ehemannes in der Scharia setzt sich im Scheidungsrecht fort.

Sie vereinfacht dem Ehemann die Scheidung erheblich, indem er mit der traditionellen Verstoßungsformel des Talaq „Ich verstoße Dich“ die Ehe auflösen kann. Zwar wird dies allein

in vielen islamischen Staaten heute nicht mehr als ausreichend angesehen. Einige Staaten setzen zudem die Einschaltung eines Vermittlers oder gescheiterte Versöhnungsversuche für die Scheidung voraus. So muss in Jordanien, Libanon, Libyen, Marokko und Syrien ein Gericht die Verstoßung bestätigen und die Ehefrau muss über die Verstoßung informiert werden.

Das islamische Recht unterscheidet zwischen widerruflicher und unwiderruflicher Verstoßung. Widerruflich ist sie nach ein- oder zweimaliger Wiederholung der Verstoßungsformel, unwiderruflich nach der dritten. Bei der widerruflichen Verstoßung kann der Ehemann die Ehefrau innerhalb einer Frist von drei Monaten endgültig verstoßen oder die Scheidung zurücknehmen. Die Verstoßung ist nach dem Koran, der Überlieferung (hadith) und herrschender Meinung islamischer Rechtsgelehrten eine allein dem Ehemann zustehende Entscheidung. Sie bedarf keiner Begründung oder Rechtfertigung durch den Ehemann gegenüber seiner Frau.

Will sich hingegen die Ehefrau scheiden lassen, muss sie immer erst einen Gerichtsprozess anstrengen und dem Ehemann ein Fehlverhalten nachweisen. Die Ehefrau ist damit in einer deutlich schlechteren Rechtsstellung gegenüber dem Ehemann.

Haben Eheleute mit ausländischer Staatsangehörigkeit ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik, ist für die Frage, welches Recht auf Scheidung und Trennung Anwendung findet, die am 30. Oktober 2010 in Kraft getretene und seit dem 21. Juni 2012 in Deutschland unmittelbar anzuwendende EU-Verordnung Nr. 1259/2010, die sogenannte Rom III Verordnung maßgeblich. Diese Verordnung gilt auch für Eheleute, die aus einem Nicht-EU Staat oder Drittstaat kommen und wird in allen Mitgliedstaaten der EU angewandt. Sofern die Eheleute keine Rechtswahl getroffen haben, gilt das Recht des Staates, in dem sie zum Zeitpunkt des Scheidungsantrags ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Der Anwendungsbereich der Rom III Verordnung umfasst das materielle Scheidungsrecht. Dazu gehören die Scheidungsvoraussetzungen, wie zum Beispiel eine erforderliche Trennungszeit. Vermögensrechtliche Folgen der Ehe, Unterhaltspflichten oder die elterliche Sorge sind hingegen aus dem Wirkungsbereich der Rom III Verordnung ausgenommen.

Das ausländische Scheidungsrecht findet auch Anwendung, wenn es nicht das Recht eines an Rom III teilnehmenden Staates ist. Nur wenn das ausländische Recht eine Ehescheidung gar nicht vorsieht, oder einem der Ehegatten aufgrund seines Geschlechts keinen gleichberechtigten Zugang zur Ehescheidung gewährt, ist es nicht anzuwenden. In solchen Fällen gilt das Recht des Staates des angerufenen Gerichts. Deutsche Gerichte lehnen eine Scheidung nach den Regeln der Scharia nicht grundsätzlich ab. Sie müssen aber prüfen, ob diese mit fundamentalen Grundsätzen des deutschen Rechts vereinbar ist. Die Anwendung einer Vorschrift des anzuwendenden Rechts des ausländischen Staates, wie etwa der Scharia kann demnach versagt werden, wenn diese Anwendung der Ordre-public des Staates des angerufenen Gerichts widerspricht.

2 Prof. Dr. Christine Schirrmacher, Frauen unter der Scharia, in IGFM S.7.

Eine nach der sogenannten Verstoßungsformel des Talaq durch den Ehemann erklärte Scheidung verstößt gegen die Menschenwürde nach Art. 1 Abs. 1 GG und das Diskriminierungsverbot nach Art. 3 Abs. 2 GG, wenn die Ehefrau der Scheidung nicht zustimmt und bei Anwendung deutschen Familienrechts die Voraussetzungen für eine Ehescheidung, wie zum Beispiel das Trennungsjahr nicht vorliegen. Stimmt hingegen die Ehefrau der Scheidung zu oder liegen die Voraussetzungen für eine Scheidung nach deutschem Recht vor, ist kein Verstoß gegen die Ordre-public gegeben.<sup>3</sup>

Zu klären ist zudem die Frage, ob eine im Ausland vollzogene Scheidung durch ein sogenanntes Scharia-Gericht, also einer geistlichen Stelle in der Bundesrepublik anerkennungsfähig ist. Das OLG München hatte über die Anerkennung einer in Syrien vor einem Scharia-Gericht vollzogenen Scheidung in der Bundesrepublik zu entscheiden. Die Eheleute hatten sowohl die syrische als auch die deutsche Staatsangehörigkeit und ihren Aufenthalt in der Bundesrepublik. Das OLG München erkannte die Scheidung an, in der Annahme, syrisches Recht sei anwendbar. Nach Vorlage an den Europäischen Gerichtshof lehnte dieser die Anerkennung von islamischen Privatscheidungen nach EU-Recht ab, weil die Bestätigung durch ein Scharia-Gericht nicht ausreiche.<sup>4</sup> Für eine Anerkennung müsse die Scheidung durch eine staatliche Stelle vollzogen werden.<sup>5</sup>

### c) elterliche Sorge

Nach der Scharia steht die elterliche Sorge für Jungs ab dem dritten Lebensjahr und für Mädchen ab dem achten Lebensjahr allein dem Vater zu. Diese einseitige zu Lasten der Kindesmutter gehende Sorgerechtsregelung ist mit dem in Art. 2 Abs. 1 GG verankerten Grundrecht des Kindes auf freie Entfaltung der Persönlichkeit nicht vereinbar und verstößt daher gegen die Ordre-public.

Hier greift zudem das Haager Minderjährigenschutzabkommen ein. Dieses sieht vor, dass sich die elterliche Sorge nach dem Gesetz des Staates richtet, in dem das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Für Kinder, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik haben, sind die Vorschriften der Scharia betreffend der elterlichen Sorge bereits aus diesem Gesichtspunkt nicht anwendbar.

### d) kulturelle beziehungsweise religiöse Traditionen

Die Ausübung kultureller oder auch religiöser Traditionen fällt nicht in den Schutzbereich der Religionsfreiheit nach Art. 4 Abs. 2 GG, sondern unter die freie Persönlichkeitsentfaltung nach Art. 2 Abs. 1 GG. In jüngster Zeit wurden Fälle bekannt, in denen Kinder, die ihren gewöhnlichen Lebensaufenthalt in

der BRD haben, zum Zwecke der Durchführung einer Genitalverstümmelung vorübergehend ins Ausland gebracht wurden. So hat der Bundesgerichtshof<sup>6</sup> in einem Fall von drohender Genitalverstümmelung einer Minderjährigen wie folgt entschieden:

*„Die Gefahr, dass ein Mädchen gambianischer Staatsangehörigkeit bei einem Aufenthalt in Gambia der dort weit verbreiteten Beschneidungszereemonie ausgesetzt wird, rechtfertigt es, der Mutter das Aufenthaltsbestimmungsrecht insoweit zu entziehen, als es um die Entscheidung geht, ob das Kind nach Gambia verbracht wird.“*

*„In solchen Fällen drohender Schädigung des Kindes ist ein Entzug der elterlichen Sorge aus Gesichtspunkten des Kindeswohls zulässig. Die Genitalverstümmelung stellt eine derart schwerwiegende Menschenrechtsverletzung dar und einen Verstoß gegen die Ordre-public, der unter keinen Gesichtspunkten durch kulturelle oder religiöse Traditionen zu rechtfertigen ist.“<sup>7</sup>*

**In jüngster Zeit wurden Fälle bekannt, in denen Kinder, die ihren gewöhnlichen Lebensaufenthalt in der BRD haben, zum Zwecke der Durchführung einer Genitalverstümmelung vorübergehend ins Ausland gebracht wurden.**

### 3. Fazit

Als Fazit ist festzuhalten, dass die Scharia mit ihren rechtlichen Vorschriften im Kern mit der Wertordnung des Grundgesetzes nicht vereinbar ist. Die eklatante Ungleichbehandlung von Mann und Frau, insbesondere die rechtliche Privilegierung des Ehemannes gegenüber der Ehefrau sind mit dem Diskriminierungsverbot des Art. 3 GG nicht vereinbar. Zugleich verstoßen die Regelungen der Scharia, soweit sie Minderjährige betreffen, gegen die freie Persönlichkeitsentfaltung des Art. 2 GG sowie das Haager Minderjährigenschutzabkommen.

3 OLG Hamm, BeckRS 2007, 00423; OLG München, IPRax 1989, 223.

4 EUGH, Urt. vom 20.12.2017, Az.: C-372/16.

5 EUGH, Urt. vom 20.12.2017, Az.: C-372/16.

6 BGH vom 15.12.2004, Az.: XII ZB 166/03

7 AG Dresden vom 08.05.2003, Az.: 306 F 10/03; OLG Dresden vom 15.07.2003, Az.: 20 UF 401/03.