

# REZENSIONSESSAY

*Daniel-Thabani Ncube\**

## Von „sorgsamem Überlegungen“, „Rasse“ und Recht

Zugleich eine Besprechung von Doris Liebscher, „Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus. Genealogie einer ambivalenten rechtlichen Kategorie“, Suhrkamp 2021

### *A. Einführung*

Der 9. Juni 2021 überraschte mit der Nachricht, dass alles bleibt, wie es ist. Eine Streichung des Begriffs der „Rasse“ aus dem Grundgesetz (GG) sei, so der Justiziar der CDU/CSU-Bundestagsfraktion *Ansgar Heveling*, „nicht mehr zu erwarten“, für eine solche seien schließlich „sorgsame Überlegungen notwendig“.<sup>1</sup> Einen Monat zuvor hat *Doris Liebscher* ebenjene sorgsamem Überlegungen in Gestalt ihres Werkes „Rasse im Recht – Recht gegen Rassismus“ vorgelegt – ein umfangreiches, überfülltes Werk, das trotz der vernachlässigten Befassung mit Dimensionen der „Rasse“ jenseits distributiver Fragen und einer punktuellen Neigung zu argumentativen Verkürzungen den selbstgesetzten Anspruch, „emanzipatorische [...] Effekte zur Überwindung von Rassismus“ (26) freizusetzen, erfüllt.

Inmitten der Debatte um Art. 3 Abs. 3 GG veröffentlicht, erfasst „Rasse im Recht“ alle Facetten des neuerlichen Geschehens um die „Rasse“ und stößt damit auf ein Terrain vor, das in der deutschen Rechtswissenschaft bislang kaum Beachtung gefunden hat.<sup>2</sup> Untersucht werden Geschichte und Gegenwart der Kategorie selbst („Das Wissen über Rasse“, 52-149), ihre Übersetzung ins Recht als Bedingung von Ungleichheit und Differenz („Rassistisches Recht“, 150-205) sowie Bemühungen, die Kategorie „Rasse“ durch das Recht aufzuheben („Recht gegen Rassismus“, 206-459). Wiederkehrende Themen sind hierbei das Scheitern dieser Bemühungen am „Dilemma der Differenz im Recht gegen

\* Der Autor bedankt sich bei Professor Dr. *Mehrdad Payandeh*, Professor Dr. *Felix Hanschmann* und Professorin Dr. *Nora Markard* für die hilfreichen Anmerkungen zum Text, bei *Amadou Korbinian Sow* für den Hinweis, der zur Entstehung des Textes führte, sowie bei den Herausgeber\*innen der „Kritischen Justiz“ für die Möglichkeit zur Veröffentlichung desselben.

1 Gregor Mayntz/Jana Wolf, Staatsziel verpasst, Rheinische Post v. 9.6.2021, 4.

2 Dazu Carolin Stix, Rassismuskritik in der Rechtswissenschaft, in: Bretthauer/Henrich/Völzmann/Wolkenhaar/Zimmermann (Hrsg.), Wandlungen im Öffentlichen Recht, Baden-Baden 2020, 217 (223-226). Eingehende Betrachtung fanden „Rasse“ und Recht zuletzt jedoch bei Cengiz Barskanmaz, Recht und Rassismus, Berlin 2019.

Rassismus“ (22) – der Tatsache, dass die Inbezugnahme der „Rasse“ zur Bekämpfung von Rassismus stets die Gefahr mit sich bringt, Kategorie, Differenz und Ungleichheit doch nur zu reproduzieren – aber auch Möglichkeiten, das Differenzdilemma im Rahmen eines „postkategorialen Antidiskriminierungsrechts“<sup>3</sup> (236, 143-146, 236-240) zumindest so zu reflektieren, dass aus dieser Reflexion geborenes Recht „besseres Recht sein“ (484) kann.

„Rasse im Recht“ ist damit erkennbar ein Unterfangen kritischer Theorie. Auf einer deskriptiven Ebene unterzieht es die soziale Wirklichkeit einer Kritik, die sich sodann auf normativer Ebene in einen transformatorischen Anspruch übersetzt.<sup>4</sup> Der Forschungsgegenstand und die aus der Untersuchung folgenden Empfehlungen weisen das Werk dabei als „rassismuskritische Rechtswissenschaft“ aus, als Versuch, „hegemoniale und marginalisierte Perspektiven auf rassialisierte Differenz im Recht einer inter- und transdisziplinären Analyse“ auszusetzen, mit dem Ziel der „Anwendung von Recht mit emanzipatorischen Effekten zur Überwindung von Rassismus“ (26). Selbstverständnis und Anspruch decken sich demnach weitestgehend mit jenen der von *Liebscher* wiederholt in Bezug genommenen US-amerikanischen „Critical Race Theory“<sup>5</sup> (CRT), womit „Rasse im Recht“ als Beitrag zu einer (noch sehr jungen)<sup>6</sup> deutschen CRT gelten kann.

## B. Genealogischer Ansatz

Der Untertitel der Arbeit stellt diese als „Genealogie einer ambivalenten rechtlichen Kategorie“ vor und weist damit auf ein Verständnis der Arbeit als Genealogie im Sinne *Foucaults*<sup>7</sup> hin. In der Auseinandersetzung mit den drei Kernphänomenen *Foucaultschen* Denkens – Macht, Wissen, Subjekt – sowie deren wechselseitige Konstitution soll die „Gewordenheit“ des zu untersuchenden Bereichs sozialer Wirklichkeit „durchschaubar und als bloß kontingente Bedingung hinterfragbar“<sup>8</sup> werden, um so „einen Sinn für das Nichtnotwendige zu erzeugen, d.h. für das, was nur ist, weil eine bestimmte Macht wirkt“.<sup>9</sup> *Liebschers* Untersuchung von (rechtlicher) Macht und (rassistischem) Wissen offenbart ein „analytisches“ Genealogieverständnis, das vor allem auf die Offenlegung von „Widersprüche[n] oder Verzerrungseffekte[n] in [...] Weltbildern und Lebensformen“<sup>10</sup>

3 Siehe unten II.

4 Vgl. Raymond Geuss, *The Idea of a Critical Theory*, Cambridge 1981, 1-3.

5 Richard Delgado/Jean Stefancic, *Critical Race Theory*, New York 2012, 3: „The critical race theory (CRT) movement is a collection of activists and scholars interested in studying and transforming the relationship among race, racism, and power“.

6 Eine treffende Übersicht bietet *Liebscher* selbst (35). Zu nennen sind insbesondere das erwähnte Werk von Cengiz Barskanmaz (Fn. 2), sowie ders., *Rassismus, Postkolonialismus und Recht – Zu einer deutschen Critical Race Theory? Kritische Justiz* 2008, 296. Mit Fokus auf die europäische Ebene Mathias Möschel, *Law, Lawyers and Race: Critical Race Theory from the United States to Europe*, New York 2014, und ders., *Race in Mainland European Legal Analysis: Towards a European Critical Race Theory*, *Ethnic and Racial Studies* 34 (2011), 1648.

7 Grundlegend etwa Michel Foucault, *Nietzsche, Genealogy, History*, in: Paul Rabinow (Hrsg.), *The Foucault Reader*, New York 1984, 76-100, sowie Michel Foucault, *On the Genealogy of Ethics: An Overview of Work in Progress*, in: Rabinow, ebd., 340-372 (dort insb. 351-352).

8 Axel Honneth, *Einleitung: Genealogie als Kritik*, in: Axel Honneth/Martin Saar (Hrsg.), *Michel Foucault*, Frankfurt a.M. 2004, 117.

9 Martin Saar, *Genealogie und Subjektivität*, in: Axel Honneth/Martin Saar (Fn. 8), 170.

10 Ebd., 171.

abzielt. Die damit einhergehende untergeordnete konzeptionelle Berücksichtigung des (von rassistischem Wissen und rechtlicher Macht geformten) Subjekts erlaubt es dem Werk, jene „Schlagkräftigkeit“<sup>11</sup> zu entfalten, die „poststrukturalistische“ Genealogien – solche, die sich zusätzlich um eine eingehende Befassung mit dem Subjekt bemühen – vermissen lassen.<sup>12</sup> Insgesamt zeigt sich jedoch, dass dieser Vorteil bei „Rasse im Recht“ auf die Ausführungen der deskriptiven Ebene beschränkt bleibt: Auf transformatorischer Ebene macht sich die methodisch bedingte Einbuße genealogischer Tiefe in Gestalt bedauernder Lücken der abschließenden Rassismusdefinition bemerkbar – dazu so gleich.

### C. Akribie und (bedingte) Neugier: die deskriptive Ebene von „Rasse im Recht“

#### I. Akribie

„Rasse im Recht“ zeichnet sich durch eine präzise Herangehensweise aus und besticht durch Akribie bei der Auswertung und Aufbereitung verwendeter Quellen.<sup>13</sup> Wiederholt zeigt sich *Liebschers* besonderes Gespür für Verflechtungen des Sozialen und Politischen mit und zum Recht, etwa im Rahmen der vergleichenden Betrachtung der USA und Deutschland (35-36, 133-146), die richtigerweise die Einsicht in die kaum gegebene Vergleichbarkeit rechtlicher Implikationen des Sozialen (203-205) nach sich zieht, oder im Rahmen der Darstellung des „Recht[s] gegen Rassismus im deutschen Recht“ (304-459).<sup>14</sup> In beeindruckender Weise gelingt es *Liebscher* hier, das verfassungsrechtliche Antidiskriminierungsrecht der BRD mit jenem der DDR zu kontrastieren, dabei gleichzeitige und gleichläufige rassismusbezogene Verdrängungstendenzen in den jeweiligen Gesellschaften vor dem Hintergrund der Blockkonfrontation aufzuzeigen und alldieweil mit parallelen und vorgängigen Entwicklungen im US-Recht zu verknüpfen. Auch in rechtstheoretischer Sicht bietet das Werk differenzierte Überlegungen, etwa zum Begriff des „Merkmals“ (225-230) und der ihm inhärenten „begriffliche[n] Gleichsetzung von abstrakter Diskriminierungskategorie und den tatsächlichen persönlichen Eigenschaften, an die die Diskriminierung in der Lebenswelt erst anknüpft“ (227).

11 Ebd., 172.

12 Vgl. ebd., 171-172. *Saar* verweist insofern darauf, dass die im Rahmen poststrukturalistischer Genealogien angezeigte, eingehende Befassung mit dem Subjekt mit einem erheblichen Mehraufwand in Fragen der Theoriebildung einhergeht, die gewonnene genealogische Tiefe also um den Preis drohender Unschärfe erkaufte ist.

13 So werden zeitgenössische Darstellungen und Quellen des deutschen Kolonial- und NS-Rechts ebenso ausgiebig herangezogen wie sämtliche „Grundgesetzkommentierungen zu Artikel 3 in allen verfügbaren Auflagen“ (372) und die in diesen rezipierte Rechtswissenschaft. Jenseits des Rechts finden, soweit ersichtlich, alle maßgeblichen Denker\*innen kritischer Rassismusforschung Berücksichtigung: aus dem angloamerikanischen Raum etwa *Stuart Hall*, *George Fredrickson*, *Robert Miles*, *David Theo Goldberg*; aus dem französischen Raum *Étienne Balibar*, *Colette Guillaumin*, *Pierre-André Taguieff*; aus dem deutschen Raum *Mark Terkessidis*, *Wulf D. Hund*, *Maisha Auma* (Eggers), *Christian Geulen* und viele mehr.

14 Weitere Beispiele finden sich etwa im Abschnitt 4.1.2.3 (168-172), wo Überlegungen zum Rassismus um den Rechtsbegriff des „Eingeborenen“ mit Überlegungen zum Sexismus des Kaiserreiches verknüpft werden, um sodann in eine Darstellung des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes von 1913 überzugehen (172-176).

Leider überfordert die Fülle der dargestellten und gezogenen Erkenntnisse gelegentlich, nicht zuletzt deshalb, weil „Rasse im Recht“ weitgehend auf Momente analytischen Innehaltens verzichtet.<sup>15</sup> Weitere Hindernisse bilden Ausführungen, deren Verortung nicht ohne Weiteres nachvollziehbar erscheint,<sup>16</sup> sowie lehrreiche, aber von der Argumentation ablenkende Ausschweifungen.<sup>17</sup>

## II. (Bedingte) Neugier

Die immense Breite der von *Liebscher* gesichteten und verwerteten Texte beglaubigt ihren Anspruch, sich „beim Schreiben [...] von Neugier [...] leiten zu lassen“ (487). Umso bedauerlicher sind dann jene beiden Fälle, in denen die Grenzen dieser Neugier in Form von Argumentationszwecken dienender Pauschalisierungen ersichtlich werden. Die erste derartige Verkürzung betrifft die im Werk vorgenommene Darstellung der CRT.

Unter Berufung insbesondere auf das Standardwerk *Derrick Bells*, „Race, Racism and American Law“<sup>18</sup> wirft *Liebscher* der CRT einen „sozio-historischen Essentialismus“ (128) vor, d.h. ein Verständnis von „Rassen“ als „überhistorisch[e] [...] kohärente Subjekte mit kohärenten Eigeninteressen“ (128). Sie unterstellt ihr damit ein Festhalten an der Kategorie „Rasse“ in Gestalt der „Annahme der Unmöglichkeit der Transformation und Transzendierung rassialisierter Identitäten und Verhältnisse“ (132). Zu dieser Einschätzung gelangt „Rasse im Recht“ jedoch nur durch eine selektive Lesart *Bells*<sup>19</sup> bei gleichzeitiger Ausblendung der irisierenden Natur der CRT, die sich bereits aufgrund ihres textuellen Umfangs – in ihrer Bestandsaufnahme der ersten beiden Jahrzehnte der

15 So werden etwa im Anschluss an die Darstellung der „Rasse“ (146-149) und des „rassistischen Rechts“ (203-205) zusammenfassende Analysen geboten, die am Ende des Werkes in gelungener Weise zusammengeführt werden (460-480). Es wäre jedoch hilfreich gewesen, diese Erkenntnisse zusätzlich an geeigneter Stelle innerhalb der jeweiligen Abschnitte selbst unterzubringen.

16 Es finden sich Exkurse zu rassistischem Recht nicht nur im zugehörigen Abschnitt 4, sondern auch im vorhergehenden Abschnitt 3, der das rassistische Wissen aufarbeiten soll, das in Abschnitt 4 mit dem Recht in Verbindung gebracht wird (etwa Abschnitt 3.3.4.2 – 98-104, Abschnitt 3.3.8.2 – 135-142 und Abschnitt 3.3.4.3 – 104-111).

17 Exemplarisch hierfür Abschnitt 5.8.4 (393-403), der sich mit einem beliebten Narrativ der Kommentierung der „Rasse“ – die Rede von ihrer der „missbräuchlichen Verwendung“ im Nationalsozialismus – auseinandersetzt. Der Abschnitt zeigt zunächst auf, wie dieses Narrativ in der Kommentierung von Art. 3 Abs. 3 GG im von *Theodor Maunz* und *Günter Dürig* herausgegebenen Grundgesetzkommentar von 1973 seinen Anfang nahm, schweift dann aber ab, indem er den Antikommunismus *Dürigs* sowie dessen Leugnung zeitgenössischen Rassismus diskutiert.

18 Derrick Bell, *Race, Racism, and American Law*, New York 2008. Aussagen des Werkes werden leider ohne Seitenangaben herangezogen. *Liebscher* stützt ihre Einschätzung zudem auf einen Meinungsbeitrag (Adolph Reed Jr., From Jenner to Dolezal: One Trans Good, the Other Not So Much, *Common Dreams* 15.6.2015, <https://www.commondreams.org/views/2015/06/15/jenner-dolezal-one-trans-good-other-not-so-much>), der sich jedoch nicht ausdrücklich und dezidiert mit der CRT als solcher befasst.

19 Im von *Liebscher* übersehenen Unterkapitel „Sociohistorical Construction of Race“ (Bell, ebd., 518-521) entwickelt *Bell* ein Verständnis von „race“ als sozial konstruiertes Phänomen, das soziohistorisch instabile, von internen Frakturen gezeichnete Gruppierungen hervorbringt, deren soziopolitisch kontingente Interessen Rassifizierungsprozessen Gestalt verleihen. Auch soweit *Bell* für die CRT insgesamt sprechen soll, erscheint der in „Rasse im Recht“ formulierte und oben wiedergegebene Essentialismusvorwurf zumindest fragwürdig.

CRT führen Richard Delgado und Jean Stefancic über 200 Texte auf<sup>20</sup> – kaum auf eine einzelne Aussage oder ein einzelnes Werk reduzieren lässt. Tatsächlich ist sich die CRT der Essentialismusfrage bewusst<sup>21</sup> und hinsichtlich ihrer Beantwortung uneins. Unter den vertretenen Meinungen finden sich zudem solche, die von einer bedingten Wählbarkeit rassistisch definierter Identitäten ausgehen<sup>22</sup> und damit eine Nähe zur Auffassung Liebschers erkennen lassen, insoweit diese die gesellschaftliche Stigmatisierung durch die „Rasse“ als Prozess begreift, der „für von Diskriminierung betroffene Personen zwar weitgehend unverfügbar“ ist, „aber sozial, zum Beispiel durch die Anrufung des Rechts, angefochten werden“ (483) kann.

Diese wenig überzeugende Kritik an der CRT soll diese vermutlich als „kategorial“ denkenden Zweig rassismuskritischer Rechtswissenschaft darstellen, der der „Gefahr“ erlegen ist, „diskriminierende Teilungen im Namen der Rassismuskritik zu reproduzieren und sie gleichsam festzuschreiben“ (39-40). Liebschers eigener Ansatz ist dann zwangsläufig die vorzugswürdige, da das (von der CRT verkannte) Differenzdilemma reflektierende, „postkategoriale“ Alternative.<sup>23</sup> Die verkürzende Betrachtung der CRT stärkt mithin rhetorisch die Position des Werkes, beraubt es aber bei näherer Betrachtung einer Betrachtungsebene, die zu einer robusteren Fundierung der transformatorischen Aussagen von „Rasse im Recht“ hätte führen können. Eine differenzierte Auseinandersetzung mit den Nuancierungen und Spannungen innerhalb der CRT hätte zeigen können, dass *jede* Befassung mit dem Phänomen „Rasse“ – auch die Befassung durch rassismuskritische Wissenschaft – am Forschungsgegenstand scheitert, insoweit die ephemere Natur der „Rasse“ sich in eine Pluralität spannungsgeladener Erkenntnisse übersetzt.<sup>24</sup> Im Laufe der Geschichte hat die Kategorie schlicht so viele unterschiedliche Kollektive als „Rasse“ zu naturgegebenen Tatsachen stilisiert – „lokale, regionale und kontinentale Bevölkerungen“ ebenso wie „Religionsgemeinschaften und ethnische Gruppen, aber auch Klassen, Schichten und Eliten, sowie Männer, Frauen oder Homosexuelle“<sup>25</sup> – und sodann wieder aus ihrem vermeintlich fixierenden Griff entlassen, dass sie ein „more or less vacuous concept“<sup>26</sup> geworden ist. Sie lässt und ließ sich beliebig mit Inhalten, mithin mit beliebigen Inhalten aufladen, die unter wissenschaftlicher Betrachtung stets drohen, zu beliebiger und damit widersprüchlicher Erkenntnis zu gerinnen. Diese Einsicht durchzieht „Rasse im Recht“ zwar implizit im Hinblick auf die Betätigung rassistischer Wissenschaft vom 18. Jahrhundert bis in die Nachkriegszeit, wird aber nicht im Hinblick auf die zeitgenössische antirassistische Wissenschaft entfaltet. Eine entsprechende Auseinandersetzung hätte die Frage aufwerfen können, inwieweit der unausgespro-

20 Richard Delgado/Jean Stefancic, *Critical Race Theory: An Annotated Bibliography*, Virginia Law Review 79 (1993), 461-516.

21 Siehe etwa die gesammelten Literaturnachweise bei Richard Delgado/Jean Stefancic, *Critical Race Theory: The Cutting Edge*, Philadelphia 2013, 387-427.

22 So der von Liebscher wiederholt herangezogene Ian Haney López, Ian F. Haney López, *The Social Construction of Race: Some Observations on Illusion, Fabrication, and Choice*, Harvard Civil Rights – Civil Liberties Law Review 29 (1994), 1, 46-53. Skeptisch hierzu Bell (Fn. 18), 522-527.

23 Vgl. S. 149: „Rassistisch definierte Identitäten und Identifizierungen gelten nach dem postkategorialen Ansatz jedoch weder, wie im Postrassismus, als ‚überwunden‘ noch, wie in der Argumentation der Critical Race Theory, als unüberwindbar.“

24 Siehe dazu Ann Laura Stoler, *Racial Histories and their Regimes of Truth, Political Power and Social Theory* 11 (1997), 183.

25 Christian Geulen, *Geschichte des Rassismus*, München 2017, 15.

26 David Theo Goldberg, *Racist Culture: Philosophy and the Politics of Meaning*, Oxford 1993, 80.

chene Anspruch rassismuskritischer Rechtswissenschaft, „besseres“ Wissen über „Rasse“ und Recht generieren und so zu gesellschaftlicher Transformation beitragen zu können, einlösbar ist. Von der Antwort auf diese Frage hängt dann ab, ob rassismuskritische Rechtswissenschaft, und damit auch *Liebschers* „Rasse im Recht“, berechtigterweise von sich behaupten kann, die Voraussetzungen für „ein besseres Recht“ (484) schaffen zu können.

#### *D. Enttäuschte Hoffnungen und das vermisste Subjekt: Die transformatorische Ebene von „Rasse im Recht“*

Den Weg zu einem „besseren Recht“ weist *Liebscher* auf transformatorischer Ebene durch die Vorstellung eines postkategorialen Antidiskriminierungsrechts der „Rasse“. Konkretisiert wird dieses in der – leider mit der zweiten grundlegenden Pauschalisierung des Werkes behafteten – Argumentation für eine Ersetzung des Begriffs der „Rasse“ im deutschen Recht durch „rassistisch“ (236-240, 449-459). Eine weitere Konkretisierung bildet die abschließende Artikulation einer bislang schmerzlich vermissten, postkategorialen „Rassismusdefinition für das Recht“ (481-484).

#### *I. Enttäuschte Hoffnungen – verkürzte Überlegungen zu den Formulierungen „Rasse“ und „rassistisch“*

##### *1. „Rassistisch“ statt „Rasse“*

Mit dem Eintritt für den Rechtsbegriff „rassistisch“ als Ersatz für „Rasse“ reiht sich „Rasse im Recht“ in periodisch wiederkehrende<sup>27</sup> Diskussionen um die Ersetzung des Begriffs der „Rasse“ in Bundes- und Landesnormen ein. *Liebscher* grenzt sich dabei überzeugend von Vorschlägen ab, die für eine Beibehaltung des Begriffs bei gleichzeitiger „sozialkonstruktivistische[r], machtkritische[r] Resignifizierung“ (481) plädieren.<sup>28</sup> „Rassistisch“ ist „Rasse“ hiernach vorzuziehen, da „Adjektivformen [abbilden], dass etwas nicht schicksalhaft da ist, sondern gemacht wird und veränderbar ist“ (236); sie verheißen, den Kreis der Reproduktion der „Rasse“ durch die ständige Inbezugnahme der „Rasse“ zu durchbrechen. In einer rechtlichen Neuformulierung sieht *Liebscher* die „Chance einer produktiven diskursiven Verschiebung“, insoweit in den entsprechenden Debatten und Gesetzesmaterialien „Quellen der kritischen Rassismusforschung“ (455) diskutiert und reflektiert werden könnten, um gegebenenfalls „ein weiteres Verständnis von Rassismus zu etablieren“ (458).

Die Bestätigung sowohl des transformatorischen Potentials der Formulierung „rassistisch“ als auch der transformatorischen Teleologie ihrer Einführung sucht „Rasse im Recht“ im Verweis auf Normen, in denen „rassistisch“ neu aufgenommen worden ist

<sup>27</sup> Einen hervorragenden Überblick bietet Landtag Rheinland-Pfalz – Wissenschaftlicher Dienst, Streichung des Begriffs „Rasse“ aus der Landesverfassung – Alternative Formulierungen und Vermeidung von Schutzlücken, 26.8.2020, [https://www.landtag.rlp.de/fileadmin/Landtag/Medien/Gutachten\\_WD/17.\\_Wahlperiode/2020-08-26-SPD-CDU-FDP-GRUENE-Streichung-des-Begriffs-Rasse.pdf](https://www.landtag.rlp.de/fileadmin/Landtag/Medien/Gutachten_WD/17._Wahlperiode/2020-08-26-SPD-CDU-FDP-GRUENE-Streichung-des-Begriffs-Rasse.pdf).

<sup>28</sup> Der Begriff der „Resignifikation“/„Resignifizierung“ wird in „Rasse im Recht“ nicht eindeutig erläutert. Gemeint ist wohl eine zielgerichtete Bedeutungsverschiebung, siehe etwa 22, 456, 475.



oder bereits Verwendung findet (239–240). Hinsichtlich geänderter Normen – allen voran die Verfassungen Brandenburgs und Sachsen-Anhalts – verzichtet das Werk jedoch auf eine Analyse der Umstände der Änderung, im Falle von Normen, die „rassistisch“ bereits länger verwenden – insbesondere die §§ 99, 104 des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG) – darauf, den stehenden Bedeutungsgehalt nachzuvollziehen. Problematisch und unschlüssig ist auch die von „Rasse im Recht“ an dieser Stelle (239) vollzogene und nicht weiter reflektierte Gleichsetzung der in den Verfassungen gewählten Formulierung „aus rassistischen Gründen“ mit der vom Werk bevorzugten Formulierung „rassistisch“: problematisch, da die Formulierungen nicht identisch sind; unschlüssig, weil „Rasse im Recht“ andersorts (454) auf diese Diskrepanz hinweist.<sup>29</sup> In diesem lakonischen, widersprüchlichen Umgang offenbart sich die zweite problematische Verkürzung des Werkes.

## 2. Enttäuschte Hoffnungen auf eine transformatorische Teleologie und unausgeschöpftes transformatorisches Potential der adjektivischen Formulierung

So ergibt eine Analyse der beiden genannten Verfassungsänderungen, die im Rahmen dieses Aufsatzes nur cursorisch erfolgen konnte, dass in entsprechende Debatten eingebettete adjektivische Neuformulierungen nicht zwingend Diskursverschiebungen nach sich ziehen müssen. Die Begründung der brandenburgischen Verfassungsänderung gibt vor, an einen von *Hendrik Cremer* für das Deutsche Institut für Menschenrechte unterbreiteten Änderungsvorschlag „angelehnt“ zu sein und so Überlegungen kritischer Rassismuskforschung zu spiegeln,<sup>30</sup> entscheidet sich im Ergebnis jedoch – ohne dies zu begründen oder zu reflektieren – für eine Formulierung, die *Cremer* ausdrücklich ablehnt.<sup>31</sup> Hinweisen auf eine mit der Neuformulierung bezweckte Bewegung hin zu einem postkategorialen Rassismusverständnis finden sich weder in der Begründung zur Verfassungsänderung Sachsen-Anhalts noch in jener Brandenburgs – tatsächlich stellt letztere klar, dass durch „die Einfügung der Formulierung ‚oder aus rassistischen Gründen‘ die unveränderte Beibehaltung des speziellen Gleichheitsgrundrechts gewährleistet werden“<sup>32</sup> soll.<sup>33</sup> Im Falle der §§ 99, 104 BetrVG, die als Beispiele dafür herangezogen werden, dass der

29 Die Formulierung „aus rassistischen Gründen“ ist enger, da sie einen Diskriminierungsvorsatz impliziert und es daher nicht vermag, „nicht intendierte und mittelbare Diskriminierungen“ (454) zu erfassen. „Rassistisch“ entgeht diesem Abstellen auf subjektive Elemente (vgl. 454).

30 Landtag Brandenburg, Drucksache 5/7321, 3. Gemeint ist vermutlich Hendrik Cremer, Ein Grundgesetz ohne ‚Rasse‘. Vorschlag für eine Änderung von Artikel 3 Grundgesetz, 2010, [https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user\\_upload/Publikationen/Policy\\_Paper/policy\\_paper\\_16\\_ein\\_grundgesetz\\_ohne\\_rasse.pdf](https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user_upload/Publikationen/Policy_Paper/policy_paper_16_ein_grundgesetz_ohne_rasse.pdf).

31 Cremer, ebd., 6.

32 Landtag Brandenburg (Fn. 30), 3.

33 Die Begründung nimmt damit das gegenwärtige Verständnis des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz vorweg. Dessen – von „Rasse im Recht“ nebenbei erwähnter (454) – Diskussionsentwurf der Änderung von Art. 3 Abs. 3 GG erkennt zwar an, dass „[d]as Adjektiv ‚rassistisch‘ auch an der Mehrschichtigkeit des Rassismusbegriffs“ teilhat, betont aber wiederholt, dass durch die Ersetzung von „Rasse“ dadurch keine inhaltliche Änderung der Verfassungsnorm bezweckt ist („ändert den bestehenden Schutzzumfang nicht“; „erhält aber gleichzeitig das Schutzniveau“; „[d]urch die sprachliche Änderung wird die Wirkungsweise des Artikels 3 Absatz 3 Satz 1 GG nicht geändert“). Siehe BMJV, Entwurf eines Gesetzes zur Ersetzung des Begriffs „Rasse“ in Artikel 3 Absatz 3 Satz 1 des Grundgesetzes, 2021, [https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/DiskE\\_Ersetzung\\_Begriff\\_Rasse.pdf?sessionid=81C2E3F8087389CA70081B64E1F8D3EF.1\\_cid324?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/DiskE_Ersetzung_Begriff_Rasse.pdf?sessionid=81C2E3F8087389CA70081B64E1F8D3EF.1_cid324?__blob=publicationFile&v=3).

Begriff „rassistisch“ „seit langem“ (239) ein operabler Rechtsbegriff ist, ergibt die – im Werk ausgebliebene – Analyse der Kommentierungen des Begriffs in § 104 BetrVG,<sup>34</sup> dass die adjektivische Formulierung allein keine Gewähr für eine konzeptionelle Verabschiedung der „Rasse“ bietet. So deutet die Aussage *Mathias Kühnreichs*, wonach „[e]ine rassistische [...] Betätigung [voraussetzt], dass bewusst und zielgerichtet gegen Menschen anderer Rasse [...] vorgegangen wird“,<sup>35</sup> auf ein biologistisches, in vergangene Jahrhunderte gehörendes Verständnis von „Rassen“ hin, das wiederum in der einschlägigen Kommentierung *Dietrich Braaschs* ausbuchstabiert wird, wenn dieser klarstellt, dass „[u]nter Rasse [...] die Gesamtheit der Angehörigen einer Art verstanden [wird], die sich durch bestimmte erbliche Merkmale voneinander unterscheiden“.<sup>36</sup>

### 3. Verpasste Gelegenheiten der fundierten Einführung eines postkategorialen Antidiskriminierungsrechts der „Rasse“

Beide Analysen bestätigen eine Erkenntnis, die „Rasse im Recht“ hauptsächlich und einseitig im Hinblick auf die Probleme um den Begriff der „Ethnizität“ entwickelt: „[m]it den neuen Begriffen verschwindet nicht das rassistische Wissen [...], das allen rassistisierenden Kategorisierungen zugrunde liegt“ (473).<sup>37</sup> Eine differenzierte Sicht zeigt, dass die auf der deskriptiven Ebene von „Rasse im Recht“ formulierte Einsicht in die „Permanenz“ (461) der „Rasse“ gerade in Ersetzungsbemühungen des Begriffs „Rasse“ sowie rechtlichen Ausformungen des Ersatzbegriffes „rassistisch“ bestätigt wird. Das Werk verwechselt dieselben Ersetzungsbemühungen und bestehenden Ausformungen jedoch infolge der lückenhaften Auseinandersetzung mit Belegen für die Tragbarkeit der Lösungsvorschläge seiner transformatorischen Ebene. Erneut zeigt sich damit, dass eine Pauschalisierung im Dienste der Argumentation für ein postkategoriales Antidiskriminierungsrecht eine verpasste Gelegenheit ist, diesen begrüßenswerten und notwendigen Ansatz fundiert in Diskussionen um den Rechtsbegriff „Rasse“ einzuführen. Ging es bei der oben dargestellten Pauschalisierung im Zusammenhang mit der CRT um die verpasste Gelegenheit, ein solides legitimatisches Fundament für die Notwendigkeit postkategorialer Vorschläge zu erarbeiten, geht es hier um die verpasste Gelegenheit, diese Vorschläge selbst in überzeugender Weise auszugestalten.

Eine eingehende Befassung mit der Ausgestaltung und Umsetzung der Formulierung „rassistisch“ hätte zu mehr Vorsicht bei der Erarbeitung transformatorischer Antworten auf die Kritik der deskriptiven Ebene ermahnen und dafür sensibilisieren können, dass die von „Rasse im Recht“ postulierten Alternativen – „rassismuskritische Resignifikation oder rassismuskritische Neuformulierung“ (482) – tatsächlich Komplemente sind. Jede Neuformulierung ist von einer Resignifikation zu flankieren, d.h. mit möglichst langfristigen, konzertierten, in die akademische und gesellschaftliche Breite zielenden Anstrengungen, den postkategorialen Gehalt und Anspruch der Neuformulierung verständlich

34 Soweit ersichtlich fallen die nachfolgenden Zitate in Auflagen, die während des Zeitraums der Erstellung von „Rasse im Recht“ zugänglich waren.

35 Mathias Kühnreich, § 104 BetrVG, in: Boecken/Düwell/Diller/Hanau (Hrsg.), *Gesamtes Arbeitsrecht*, 2016, Rn. 9.

36 Dietrich Braasch, § 104 BetrVG, in: Düwell (Hrsg.), *Betriebsverfassungsgesetz*, 2018, Rn. 5. Die zitierte Formulierung ist wortgleich mit jener der Voraufgabe.

37 Grundsätzlich erörtert wird diese Frage in Abschnitt 3.3.5 (111-114) sowie in der abschließenden Zusammenfassung in Abschnitt 6.3.1 (468-474).



und handhabbar zu vermitteln und so in der Öffentlichkeit zu verankern. Erst im Zuge derartiger Bemühungen ließe sich ein (etwa den oben angeführten Kommentierungen entgegengesetztes) Empfinden dafür schaffen, dass der Ersatzbegriff „rassistisch“ nicht ein bloßes Korrelat einer biologisch verstandenen „Rasse“ ist und sein muss, sondern einen eigenen, letztere transzendierenden Gehalt hat und haben sollte. Implizit scheint „Rasse im Recht“ mit seinem zweiten transformatorischen Bemühen, der Erarbeitung einer Definition „rassistischer Diskriminierung“, zu einem ähnlichen Schluss zu kommen, stellt diese doch den Beitrag zu einer solchen rassismuskritischen Resignifikation *im Rahmen* einer rassismuskritischen Neuformulierung dar.

## II. Das vermisste Subjekt – die vernachlässigte absolut-konstitutive Dimension der „Rasse“ in der „Rassismusdefinition für das Recht“

### 1. Die „Rassismusdefinition für das Recht“

„Rasse im Recht“ schließt mit einer „Rassismusdefinition für das Recht“ (481-484) ab, die die Überlegungen des Werkes synthetisieren soll. Sie operiert auf einer Zuordnungs-, Kontext- und Distributivebene:

„Rassistische Diskriminierung ist die Benachteiligung von (1) Menschen, die biologischen, ethnisch-kulturellen oder nationalen Abstammungsgruppen zugeordnet werden, (2) die im Zusammenhang mit einer Geschichte von Rassismus oder Antisemitismus steht und (3) die mit einer asymmetrischen Verteilung von sozialen, politischen und ökonomischen Chancen und Ressourcen zuungunsten dieser Gruppen einhergeht“ (482-483).

Die Formulierung einer Definition ist zu begrüßen. Wie *Liebscher* in ihrer umfassenden Analyse der Kommentarliteratur zu Art. 3 Abs. 3 GG (372-459) aufzeigt, tut sich die deutsche (Verfassungs-)Rechtswissenschaft damit schwer, das Phänomen „Rasse“ in einer angemessenen und juristisch handhabbaren Form zu konkretisieren. Die von *Liebscher* ausgiebig reflektierten (426-429) Entscheidungen des Landesarbeitsgerichts Köln<sup>38</sup> sowie des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG)<sup>39</sup> zu einem offensichtlichen Fall von Antischarzem Rassismus – „[e]in Betriebsrat hatte anlässlich einer Auseinandersetzung in einer Betriebsratssitzung einen Schwarzen Kollegen mit affenartigen ‚Ugah, Ugah‘-Laute[n] bezeichnet“ (426) – zeigen, dass die Rechtspraxis ebenfalls mit der „Rasse“ hadert. In keiner der beiden Entscheidungen findet sich eine Auseinandersetzung mit dem Begriff, der in der BVerfG-Entscheidung sogar lediglich an einer Stelle<sup>40</sup> Erwähnung findet. Insofern ist die wissenschaftlich fundierte, zudem postkategoriale Erarbeitung einer Definition rassistischer Diskriminierung von großem Wert.

Leider ist die Definition nicht ohne Schwächen. Unklar ist, ob sie sich als wissenschaftlichen Diskussionsbeitrag oder von der Praxis anzuwendende Handreichung verstanden wissen will. Auch erweist sie sich – für eine Definition besonders bedauerlich – an entscheidenden Stellen als mehrdeutig, eine Folge des Umstands, dass sie auf den letzten vier inhaltlichen Seiten der insgesamt 489 Seiten von „Rasse im Recht“ vorge stellt und dort nur kursorisch mit vorgängigen erläuternden Ausführungen verknüpft

38 LAG Köln, Urteil vom 6.6.2019 – 4 Sa 18/19 (im Werk fälschlicherweise auf den 6.11.2019 datiert).

39 BVerfG, Beschluss vom 2.11.2020 – 1 BvR 2727/19. Dazu Payandeh, NVwZ 2021 (im Erscheinen).

40 BVerfG, Beschluss vom 2.11.2020 – 1 BvR 2727/19, Rn. 18.

wird. Die Anwendung der Definition auf den Sachverhalt, der den oben genannten Entscheidungen zugrunde lag, hinterlässt jedenfalls ambivalente Gefühle hinsichtlich ihrer Eignung für die Rechtspraxis und weist abschließend auf eine letzte Lücke des Werkes hin.

## 2. Die Definition in der Praxis – eine Probe

Fraglich ist, ob in der Bezeichnung eines Schwarzen Menschen „mit affenartigen ‚Ugah, Ugah‘-Lauten“ (426) eine rassistische Diskriminierung im Sinne der von *Liebscher* entwickelten „Rassismusdefinition für das Recht“ zu erblicken ist.

Auf der Zuordnungsebene stellt sich zunächst die Frage nach der Gestalt der vorausgesetzten Zuordnung. Die Erläuterung, wonach die Definition klarstelle, „dass rassistische Diskriminierung weniger auf individuellen als auf systemischen Vorurteilen beruht, die sowohl strukturell als auch allgegenwärtig sind“ (483), hilft nur bedingt weiter. Zwar verdeutlicht sie, dass die Definition auf gesellschaftlich etablierte Zuordnungsmuster abstellt, wirft aber die Frage auf, wie diese im Einzelfall zu ermitteln wären. Denkbar ist, dass die Praxis gesellschaftlich geteilte Zuordnungsmuster im Rahmen der Anwendung der Definition lediglich aufgreifen soll, um dann zu prüfen, ob die betroffene Person von einem solchen erfasst wird. Offen ist dann, wie die bestehenden Zuordnungsmuster aufzugreifen wären; in Betracht käme wohl nur der Rückgriff auf Erkenntnisse der empirischen Sozialwissenschaften. Eine alternative Deutung der Definition könnte in dieser anstelle einer Aufforderung zur Rezeption abstrakter Zuordnungsmuster eine Ermächtigung zur eigenhändigen, konkreten Zuordnung der Person im Einzelfall sehen. In diesem Falle würde die Praxis unmittelbar prüfen, ob die betroffene Person mindestens einer der genannten Gruppen zugeordnet werden kann. Das „eigene“ Wissen der Praxis von gesellschaftlichen Zuordnungsmustern würde dann an die Stelle tatsächlich ermittelter Muster treten. Angesichts der oben wiedergegebenen Erläuterung zur Definition wäre dieses Verständnis ihrer jedoch schwer vertretbar, wenngleich den Umständen der Praxis näher.

Ungeachtet der Frage, ob die Praxis eine Zuordnung selbst vornehmen oder auf eine ermittelte Zuordnung zurückgreifen soll, bereitet die Formulierung der Zuordnungsebene Bedenken. Die Umschreibungen der von rassistischer Diskriminierung betroffenen Gruppen, gekoppelt mit der unausweichlichen Subsumtion möglicher Betroffener unter ihnen, untergraben letztlich den postkategorialen Anspruch der Definition. Deutlich wird dies bei ihrer Anwendung auf den vorliegenden Sachverhalt. Je nach Verständnis der Definition müsste die Praxis entweder prüfen, ob Schwarze Menschen vonseiten der Gesellschaft einer der genannten „Abstammungsgruppen“ zugeordnet werden und ob der betroffene Schwarze Mensch diesen Gruppen zuzuordnen ist, oder eine eigene Zuordnung des Betroffenen zu einer „Abstammungsgruppe“ vornehmen. Angesichts der Hautfarbe des Betroffenen würde sich die Zuordnung zu einer „biologischen Abstammungsgruppe“ aufdrängen. Die unglückliche Wortwahl der Definition – „biologisch“, „Abstammungsgruppe“ und „zugeordnet“ – rückt diese dann aber in die Nähe des im Werk kritisierten Verständnisses der GG-Kommentarliteratur von „Rassen“ als „Menschengruppen mit bestimmten wirklich oder vermeintlich vererbbaaren Eigenschaften“ (408, 403–411). Die unklaren Modalitäten um die vorausgesetzte Zuordnung sowie das Aufgreifen der für Fragen der „Rasse“ problematischen Vokabeln der „Biologie“, „Abstammung“ und „Ordnung“ eröffnen so schließlich einen bedenklichen Raum für

objektivierende Interpretationen. Nicht ausgeschlossen scheint ein Verständnis der Definition, wonach es im Rahmen der Zuordnungsebene letztlich auf die Subsumtion unter vorgefundenen, eben „objektiven“ Ordnungen – hier dann einer „biologischen (Abstammungs-)Ordnung“ – ankäme. Auf der Grundlage dieses Verständnisses der Definition könnte sich die Praxis dann ungestört weiter auf biologistische Verständnisse der „Rasse“ berufen, etwa wie in der oben wiedergegebenen Definition *Braaschs*. Der postkategoriale Anspruch der Definition gerät so ins Wanken.

Ähnliche Probleme ergeben sich auch auf der Kontextebene. Wie so oft führt die Befassung mit der „Rasse“ auch hier zu einer Zirkularität, wenn „[r]assistische Diskriminierung“ als „Benachteiligung von [...] Menschen, [...] die im Zusammenhang mit einer Geschichte von Rassismus oder Antisemitismus steht“, definiert wird.<sup>41</sup> Dieser Umstand ist angesichts der Flüchtigkeit der „Rasse“ ebenso unausweichlich wie das soeben erörterte Fortleben der (biologistischen) „Rasse“ als Fraktal im Rahmen der postkategorialen Definition, hätte aber zumindest reflektiert werden können.<sup>42</sup> Im Hinblick auf den zu beurteilenden Sachverhalt wäre die Erfüllung der ersten Alternative der zweiten Voraussetzung der Definition jedenfalls unproblematisch: die in der Lautäußerung vollzogene Gleichsetzung Schwarzer Menschen mit Affen bedient jahrhundertealtes rassistisches Wissen.

Schwierig ist schließlich die Beurteilung, ob auch die Voraussetzungen der Distributivebene erfüllt sind und damit insgesamt – da alle Voraussetzungen kumulativ gegeben sein müssen – auch nach *Liebschers* Definition von einer rassistischen Diskriminierung ausgegangen werden kann. Ein erstes Problem stellt sich im Hinblick auf den Bezugspunkt der Ebene. Aus der Definition ergibt sich nicht ohne Weiteres, ob die erforderliche asymmetrische Verteilung genannter Chancen und Ressourcen im Einzelfall *konkret* gegeben sein muss, um eine rassistische Diskriminierung anzunehmen (konkret-individuelle Perspektive), oder ob es genügt, wenn die betroffene Person einer Gruppe „zugeordnet“ wird, die als solche *abstrakt* von einer asymmetrischen Verteilung betroffen ist (abstrakt-kollektive Perspektive). In der konkret-individuellen Perspektive erscheint die Annahme einer rassistischen Diskriminierung ausweislich der Definition zweifelhaft. Die verbale Gleichsetzung eines Schwarzen Menschen mit einem Affen geht nicht „mit einer asymmetrischen Verteilung von [...], politischen und ökonomischen Chancen und Ressourcen“ einher, allenfalls mit einer situationsgebundenen, asymmetrischen Verteilung „soziale[r] [...] Ressourcen“. Welche sozialen Ressourcen dies jenseits der (hier nicht einschlägigen) Bildung<sup>43</sup> sein könnten, lässt „Rasse im Recht“ offen, womit auch das zweite Problem der Distributivebene angesprochen ist. Naheliegend erscheint es, in der entzogenen Anerkennung des Betroffenen als Menschen soziale Ressourcen in diesem Sinne zu sehen. Anhaltspunkte hierfür liefert das Werk zu seinem Beginn, wenn es festhält, dass „[r]assistisierte Differenzierungen [...] erst durch die Diskriminierung bei der Verteilung

41 Es ist jedenfalls nicht ersichtlich, ob „Rasse im Recht“ die „rassistische Diskriminierung“ von „Rassismus“ unterscheidet. „Rassismus“ wird zu Beginn des Werkes ebenso prägnant wie voraussetzungsvoll als „Ideologie der Ungleichheit, als Diskurs der Differenz oder als Wissen-Macht-Komplex“ definiert (26).

42 Das Erfordernis der „Diskriminierungsgeschichte“ erörtert das Werk nicht, sondern stellt es lediglich vor (218, 231, 233, 235, 482).

43 Vgl. S. 253, wo von der „Ressource Bildung“ die Rede ist.

von Ressourcen und Anerkennung wirksam, sichtbar, erfahrbar“ werden.<sup>44</sup> In diese Richtung deutet auch die vom Werk reflektierte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu dem hier untersuchten Sachverhalt, die „das in Art. 3 Abs. 3 Satz 1 GG ausdrücklich normierte Recht auf Anerkennung als Gleiche“ sowie die Menschenwürde bemüht.<sup>45</sup> In den Abstraktionen „Anerkennung“ oder gar „Menschenwürde“ quantifizierbare „soziale Ressourcen“ – die Quantifizierbarkeit wird vom Erfordernis der asymmetrischen Verteilung schließlich vorausgesetzt – sehen zu müssen, um von einer rassistischen Diskriminierung ausgehen zu können, weckt jedoch ein Unbehagen, das auf die letzte Lücke des Werkes hinweist.<sup>46</sup>

### 3. Das vermisste Subjekt – das enge Genealogieverständnis von „Rasse im Recht“ und die übersehene absolut-konstitutive Dimension der „Rasse“

Mit bewundernswerter Akribie und Breite ist es *Liebscher* gelungen, die kontingente Verzahnung rechtlicher Macht und rassistischen Wissens nachzuzeichnen und so den Anspruch einer analytischen Genealogie zu erfüllen. In diesem Bemühen hat sich auf transformatorischer Ebene jedoch das Risiko des notwendig engen Genealogieverständnisses verwirklicht – die „Ebene der Subjektkonstitution schon zu früh als vermeintlich unwesentlichen Bestandteil aufzugeben und die subjekttheoretischen Implikationen des genealogischen Programms zu übersehen“, jedenfalls zum Teil.<sup>47</sup> Die durch „Rasse“ bedingten Subjektivierungsprozesse, die Konstitution der Person durch rassistisches Wissen und rechtlicher Macht, erörtert das Werk lediglich punktuell<sup>48</sup> und als Vorüberlegung zur (nach seinem Verständnis) maßgeblichen distributiven Dimension der „Rasse“. Rassistisches Wissen erschafft Individuen demnach als Andere, um so die asymmetrische Verteilung bestimmter Ressourcen zu rechtfertigen (63-65, 67-68). Übersehen wird hierbei, dass nicht nur in der Distribution nach Maßgabe der „Rasse“, sondern auch in der sozialen Konstruktion durch die „Rasse“ ein Missstand liegt, auf den das Recht antworten muss<sup>49</sup> und der Fragen berührt, die sich einer Quantifizierung entziehen. Rassistisches Wissen formt die von ihm Markierten bis ins Innerste, verfügt über ihr Verhältnis zu sich und zu anderen und bestimmt damit über die Person, indem es ihr Person-sein negiert.<sup>50</sup> Rassialisierte Differenzierungen werden für die Betroffenen daher nicht erst in

44 S. 67. Zwar tritt die Anerkennung hier neben den genannten Ressourcen, wird aber dennoch – und das ist maßgeblich – dem Quantifizierungserfordernis unterworfen.

45 BVerfG, Beschluss vom 2.11.2020 – 1 BvR 2727/19, Rn. 18.

46 Damit ist auch klar, dass es für die hiesigen Bedenken letztlich nicht darauf ankommt, welche der genannten Perspektiven von „Rasse im Recht“ zugrunde gelegt wird: in jedem Falle wird die asymmetrische Verteilung nicht quantifizierbarer Abstraktionen vorausgesetzt, entweder im Einzelfall oder abstrakt im Hinblick auf die einschlägige Gruppe.

47 Saar (Fn. 9), 172.

48 Etwa in den Abschnitten 2.2.1 (37-40) und 3.1.3.2. (65-66), sowie auf S. 68.

49 Möglicherweise will die im Anschluss an die Definition erfolgte, leider nicht ganz verständliche Erläuterung „Recht gegen Rassismus knüpft dann den Unrechtsgehalt einer Diskriminierung an das soziale Werturteil, das in der rassistischen Zuschreibung liegt“ (483) hierauf hinaus.

50 Empirischen Ausdruck finden Überlegungen zur Subjektivierung durch „Rasse“ in der – noch jungen – Forschung zu internalisiertem Rassismus (grundlegend dazu Karen D. Pyke, *What is Internalized Racial Oppression and Why Don't We Study It? Acknowledging Racism's Hidden Injuries, Sociological Perspectives* 53 (2010), 551). Eine ihrer Einsichten ist, dass die fortwährende Erfahrung, als „abgelehnte\*r Andere\*r“ wahrgenommen und behandelt zu werden, tiefgreifenden Einfluss auf Selbst- und Fremdwahrnehmung und damit mittelbar auf selbst- und fremdbezogenes

der diskriminierenden Verteilung von Ressourcen und Anerkennung erfahrbar, sondern bereits in der rassialisierten Differenzierung selbst. Diese absolut-konstitutive Dimension der „Rasse“ bricht in den Überlegungen von „Rasse im Recht“ nur gelegentlich hervor. In der „Rassismusdefinition für das Recht“ erscheint sie nicht.

*E. Abschließende Gedanken – von „Rasse im Recht“ und über „Rasse im Recht“ hinaus*

Nach alledem ist *Liebschers* „Rasse im Recht“ ebenso vollendet wie unvollendet. Diese abschließende Einsicht ist jedoch nur scheinbar widersprüchlich und nur scheinbar ein kritisches Resümee des Werkes. Mit ihrer vollendeten Betrachtung von „Rasse“ und Recht hat *Liebscher* überhaupt erst den Raum und die Voraussetzungen dafür geschaffen, sich eingehend und gehaltvoll mit den unvollendeten Betrachtungen ihres Werkes auseinanderzusetzen. Aus dieser von „Rasse im Recht“ ermöglichten Auseinandersetzung mit „Rasse im Recht“ und schließlich über „Rasse“ und Recht hinaus sollte es – auch ohne Verfassungsänderung – möglich sein, die von rassismuskritischer Rechtswissenschaft avisierten „emanzipatorischen Effekte zur Überwindung von Rassismus“ (26) freizusetzen. In diesem Sinne ist „Rasse im Recht“, vollendet wie unvollendet, ein empfehlenswertes Buch.

Verhalten ausübt, siehe E. J. R. David/Tiera M. Schroeder/Jessicaanne Fernandez, Internalized Racism: A Systematic Review of the Psychological Literature on Racism's Most Insidious Consequence, *Journal of Social Issues* 75 (2019), 1057.