

Online-Texte der Evangelischen Akademie Bad Boll

Der Schutz vor Diskriminierung aus den Menschenrechten und dem Recht der EU

Dr. Nina Althoff

Ein Beitrag aus der Tagung:

Diversity: Chancengleichheit und Vielfalt

Eine gesellschaftliche Reaktion auf Diskriminierung

Bad Boll, 13. – 14. März 2009, Tagungsnummer: 431209

Tagungsleitung: Dr. Manfred Budzinski, Prof. Dr. B. Aschenbrenner-Wellmann, V. Kaufmann, U. Kress,
C. Rivumzumwami, M. Walz-Hildenbrand

Bitte beachten Sie:

Dieser Text ist ausschließlich zum persönlichen, privaten Gebrauch bestimmt. Jede weitere Vervielfältigung und Verbreitung bedarf der ausdrücklichen Genehmigung des Urhebers/der Urheberin bzw. der Evangelischen Akademie Bad Boll.

© 2009 Alle Rechte beim Autor/bei der Autorin dieses Textes

Eine Stellungnahme der Evangelischen Akademie Bad Boll ist mit der Veröffentlichung dieses Textes nicht ausgesprochen.

Evangelische Akademie Bad Boll
Akademieweg 11, D-73087 Bad Boll
E-Mail: info@ev-akademie-boll.de
Internet: www.ev-akademie-boll.de

Der Schutz vor Diskriminierung aus den Menschenrechten und dem Recht der EU

Dr. Nina Althoff

Der Begriff Diversity wird vor allem in der Wirtschaft verwendet und hier vor allem in Zusammenhang mit ökonomischen Vorteilen und wirtschaftlichen Nutzen gebracht. Grundlage und Kern der Chancengleichheit liegen indessen in den Menschenrechten. Diese begründen ein Recht und einen Anspruch gegenüber dem Staat auf Achtung, Schutz und Gewährleistung der Chancengleichheit und Nichtdiskriminierung. Daher ist es sehr zu begrüßen, dass auf dieser Fachtagung mit dem Titel „Diversity: Chancengleichheit und Vielfalt“ der menschenrechtlichen und europäischen Anbindung dieser Thematik Platz eingeräumt und die besondere Bedeutung entsprechend gewürdigt wird. Die menschenrechtliche und europäische Perspektive ist auch angesichts der fundamentalen Bedeutung der Menschenrechte und des Europarechts für die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten von grundsätzlicher Wichtigkeit. Verpflichtungen zum Schutz vor Diskriminierungen ergeben sich sowohl aus den Menschenrechten als auch aus dem Recht der EU.

Im Folgenden soll zunächst eine systematische Einordnung des menschenrechtlichen Diskriminierungsschutzes erfolgen und die staatlichen Verpflichtungen aus den Menschenrechten sowie die rechtliche Verankerung und rechtliche Umsetzung des Diskriminierungsschutzes, insbesondere auch auf EU-Ebene, exemplarisch vorgestellt werden. Im Anschluss daran werden die verschiedenen verbotenen Diskriminierungsmerkmale und Dimensionen von Diskriminierungen und schließlich die Durchsetzungs- und Förderinstrumente erläutert.

1. Menschenwürde

Ausgangspunkt des Diskriminierungsschutzes bildet stets die Menschenwürde. Durch Diskriminierungen wird Menschen ihr Wert- und Achtungsanspruch verweigert, der jedem Menschen aufgrund seiner Würde zukommt. Die Achtung der gleichen Würde aller Menschen bildet den tragenden Grund der universell geltenden, also jedem Menschen allein aufgrund seiner Existenz als Mensch und um seiner Würde willen zukommenden Menschenrechte. Artikel 1 S. 1 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) lautet: **„Alle Menschen sind frei und gleich an Würde und Rechten geboren.“** Dies gilt ohne Unterschied „etwa nach Rasse, Hautfarbe, Geschlecht, Sprache, Religion, politischer und sonstiger Überzeugung, nationaler oder sozialer Herkunft, Vermögen, Geburt oder sonstigem Stand“ (Artikel 2 Satz 1 AEMR). Auf die Problematik des Begriffs „Rasse“ wird an späterer Stelle noch einzugehen sein.

2. Diskriminierungsverbote als Strukturprinzipien der Menschenrechte

Das Diskriminierungsverbot und das Prinzip der Gleichbehandlung sind in sämtlichen Kerndokumenten des Menschenrechtsschutzes verankert. Ihnen kommt eine besondere Bedeutung als Strukturprinzipien des Menschenrechtsschutzes zu, indem sie eine übergreifende, sich auf jedes Menschenrecht beziehende Verpflichtung enthalten. Sie sind unverzichtbarer Bestandteil aller Menschenrechte. So müssen beispielsweise das Recht auf Bildung oder das Recht auf Gesundheit diskriminierungsfrei für alle zugänglich sein und sind vom Staat ohne Unterscheidung etwa aus Gründen der Religion, der ethnischen Herkunft oder des Geschlechts zu gewährleisten.

3. Staatliche Verpflichtungen

Durch die Ratifikation von internationalen oder regionalen Menschenrechtsabkommen verpflichtet sich der Vertragsstaat, die entsprechenden menschenrechtlichen Normen innerstaatlich umzusetzen. Der Staat hat die Menschenrechte ohne Unterscheidungen, etwa wegen einer Behinderung oder der sexuellen Identität, **zu achten, zu schützen und zu gewährleisten**, so dass sie für jeden Menschen voll und diskriminierungsfrei verwirklicht werden können.

Mit der **Achtung** der Menschenrechte ist der Staat verpflichtet, den einzelnen Menschen nicht an der Ausübung seiner Rechte zu hindern.

Der **Schutz** der Menschenrechte umfasst den staatlichen Schutz vor Eingriffen Dritter. Der Verpflichtung zum Schutz der Menschenrechte kommt der Staat insbesondere durch die **Einbeziehung Privater in Diskriminierungsverbote** nach. Jede Bindung Privater ist zwar auch mit einer Einschränkung ihrer persönlichen Freiheitsrechte verbunden. Die Vertragsfreiheit bzw. Privatautonomie ist aber nicht nur Abwehrrecht gegen regulierende Eingriffe, sondern auch Teilhaberecht. Diskriminierungsverbote verhelfen allen Menschen dazu, von ihrer Vertragsfreiheit gleichberechtigt Gebrauch machen zu können, indem etwa der Zugang zu Dienstleistungen überhaupt erst ermöglicht wird.¹

Schließlich beinhalten die menschenrechtlichen Verpflichtungen auch die **Gewährleistung** der Menschenrechte durch staatliche Leistungen, d.h. der Staat hat die Ausübung der Menschenrechte durch entsprechende Maßnahmen zu ermöglichen.

4. Positivrechtliche Verankerung

Das Diskriminierungsverbot ist in sämtlichen Menschenrechtsabkommen, im Recht der Europäischen Union und in den nationalen Verfassungen verankert. Exemplarisch sei zunächst der **UN-Pakt über die bürgerlichen und politischen Rechte (Zivilpakt)** genannt, wo es in Artikel 26 heißt: „Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich und haben ohne Diskriminierung Anspruch auf gleichen Schutz durch das Gesetz. In dieser Hinsicht hat das Gesetz jede Diskriminierung zu verbieten und allen Menschen gegen jede Diskriminierung, wie insbesondere wegen der Rasse, der Hautfarbe, des Geschlechts, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen

¹ Siehe hierzu und allgemein zum Diskriminierungsschutz in der politischen Diskussion: Heiner Bielefeldt/Petra Follmar-Otto, Policy Paper Nr. 5: „Diskriminierungsschutz in der politischen Diskussion“, Herausgeber: Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin 2005.

oder sozialen Herkunft, des Vermögens, der Geburt oder des sonstigen Status, gleichen und wirksamen Schutz zu gewährleisten.“ Artikel 2 Absatz 1 des Zivilpakts bestimmt außerdem: „Jeder Vertragsstaat verpflichtet sich, die in diesem Pakt anerkannten Rechte zu achten und sie allen in seinem Gebiet befindlichen und seiner Herrschaftsgewalt unterstehenden Personen ohne Unterschied wie insbesondere der Rasse, der Hautfarbe, des Geschlechts, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, des Vermögens, der Geburt oder des sonstigen Status zu gewährleisten.“ Ähnlich formuliert findet sich das Diskriminierungsverbot in Artikel 2 Absatz 2 des **UN-Paktes über die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte (Sozialpakt)** oder in Artikel 14 der **Europäischen Konvention für Menschenrechte (EMRK)**, wobei die EMRK lediglich ein akzessorisches Diskriminierungsverbot festschreibt, das nur im Zusammenhang mit einem weiteren Recht aus der Konvention oder einem der Zusatzprotokolle zur EMRK Geltung erlangt.² Erwähnenswert ist zudem die Ermächtigungsgrundlage in **Artikel 13 des Vertrags über die Europäische Gemeinschaft (EG)** zur Bekämpfung von „Diskriminierungen aus Gründen des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung“, die für die Antidiskriminierungspolitik der Europäischen Union und Deutschland eine große Rolle spielt, worauf noch zurück zu kommen sein wird.³ Das Diskriminierungsverbot ist selbstverständlich auch im **Grundgesetz** (Artikel 3) sowie in der **EU-Grundrechtecharta** (Artikel 21) festgeschrieben. Die Grundrechtecharta besitzt allerdings noch keine Rechtsverbindlichkeit, was sich mit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon ändern würde.⁴

5. Spezielle Übereinkommen zum Diskriminierungsschutz

Darüber hinaus gibt es auf regionaler und internationaler Ebene spezielle Übereinkommen zum Diskriminierungsschutz, die merkmalspezifisch die Menschenrechte aus der Perspektive der besonderen Situation der jeweils geschützten Personengruppe formulieren und bestimmte Diskriminierungsformen merkmalspezifisch verbieten. Hierzu zählen insbesondere das **UN-Anti-Rassismusübereinkommen (ICERD)** zur Bekämpfung rassistischer Diskriminierungen und das **UN-Frauenrechtsübereinkommen (CEDAW)** zur Bekämpfung jeglicher Diskriminierung der Frau.

Zuletzt auf universeller Ebene in Kraft getreten ist die **UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (CRPD)**, die für Deutschland Ende März 2009 verbindlich wird.⁵ Auch bezüglich der Behindertenrechtskonvention gilt, dass keine Sonderrechte statuiert, sondern die allgemeinen Menschenrechte aus der besonderen Perspektive von Menschen mit Behinderungen konkretisiert und präzisiert werden. Die Konvention stellt einen Meilenstein in der Behindertenpolitik dar, indem sie einen umfassenden Diskriminierungsschutz für Menschen mit Behinderungen formuliert, den Menschenrechtsansatz einführt und das Recht auf Selbstbestimmung, Teilhabe und Partizipation

² Das 12. Zusatzprotokoll zur EMRK von 2000, das demgegenüber ein allgemeines und umfassendes Diskriminierungsverbot statuiert, ist von Deutschland bislang nur gezeichnet, aber noch nicht ratifiziert. Zum aktuellen Stand der Ratifikationen siehe auf der Webseite des Europarats:

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=177&CM=8&DF=7/3/2008&CL=GER>.

³ Siehe hierzu auch Nina Althoff, Die Bekämpfung von Diskriminierungen aus Gründen der Rasse und der ethnischen Herkunft in der Europäischen Gemeinschaft ausgehend von Artikel 13 EG, Frankfurt am Main 2006.

⁴ Siehe Näheres hierzu unter: http://europa.eu/lisbon_treaty/index_de.htm.

⁵ Gesetz zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen sowie zu dem Fakultativprotokoll vom 13. Dezember 2006 zum Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen, Bundesgesetzblatt Jahrgang 2008 Teil II Nr. 35, ausgegeben zu Bonn am 31. Dezember 2008, 1419ff..

festschreibt sowie eine barrierefreie und inklusive Gesellschaft fordert. Ihr innovativer Charakter wird langfristig auch Einfluss auf die Weiterentwicklung des Menschenrechtsschutzes allgemein haben.⁶

Neu an der Behindertenrechtskonvention ist unter anderem auch, dass der Beitritt einer Organisation der regionalen Integration möglich ist. So hat die Europäische Gemeinschaft die Behindertenrechtskonvention und ihr Fakultativprotokoll gezeichnet und strebt den baldigen Beitritt an. Damit wird die EG erstmalig Vertragspartei eines Menschenrechtsabkommens. Sie wird dabei soweit gebunden sein, wie ihr Zuständigkeiten für die von der Konvention erfassten Angelegenheiten zukommen, was insbesondere im Bereich des Diskriminierungsschutzes angesichts der oben bereits erwähnten Ermächtigungsklausel in Artikel 13 EG weitreichend ist.

6. Antidiskriminierungsrichtlinien der Europäischen Gemeinschaft (EG)

Aktuell gibt es vier zentrale Richtlinien der EG, die die EU-Mitgliedstaaten verpflichten, rechtliche Normen zur Bekämpfung von Diskriminierung zu schaffen und durchzusetzen. An dieser Stelle sei betont, dass es sich dabei nicht lediglich um bürokratische Vorgaben aus Brüssel handelt, sondern um Verpflichtungen, die sich bereits aus den Übereinkommen der Vereinten Nationen oder der Europäischen Konvention für Menschenrechte ergeben, und die dementsprechend im menschenrechtlichen Zusammenhang zu sehen sind. Bei den auf der Ermächtigungsgrundlage aus Artikel 13 EG sowie Artikel 141 EG beruhenden Richtlinien handelt es sich um:

- **die Richtlinie 2000/43/EG** zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft⁷, die Diskriminierungen aus Gründen der Rasse und der ethnischen Herkunft in den Bereichen Beschäftigung und Beruf, Sozialschutz, Gesundheitsdienste, soziale Vergünstigungen, Bildung sowie Zugang zu und Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen verbietet,
- **die Richtlinie 2000/78/EG** zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf⁸, die den Schutz vor Diskriminierungen aus Gründen der Religion, Weltanschauung, Behinderung, Alter und sexuellen Ausrichtung im Beschäftigungs- und Berufssektor umfasst,
- **die Richtlinie 2002/73/EG** zur Änderung der Richtlinie 76/207/EWG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen⁹, die auf die Bekämpfung von Diskriminierungen wegen des Geschlechts im Bereich Beschäftigung und Beruf zielt, sowie
- **die Richtlinie 2004/113/EG** zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen¹⁰,

⁶ Weiterführend zum Innovationspotenzial der Konvention siehe Heiner Bielefeldt, Essay No. 5: „Zum Innovationspotenzial der UN-Behindertenrechtskonvention“, Herausgeber: Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin 2. aktualisierte Auflage 2008. Insbesondere zu den innovativen Durchführungs- und Überwachungsbestimmungen siehe Valentin Aichele, Policy Paper No. 9: „Die UN-Behindertenrechtskonvention und ihr Fakultativprotokoll“, Herausgeber: Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin 2008.

⁷ Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 19.07.2000, L 180/22.

⁸ Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 2.12.2000, L 202/16.

⁹ Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 5.10.2002; L 269/15.

¹⁰ Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 21.12.2004, L 373/37.

die Diskriminierungen wegen des Geschlechts beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen verbietet.

Obwohl sich die Reichweiten der Richtlinien unterscheiden, liegt ihnen das gleiche Konzept zugrunde. Sie sind ähnlich strukturiert und stimmen in den formalen Bestimmungen weitgehend überein.

Bemerkenswert ist insbesondere das durch die Richtlinien festgeschriebene weite Verständnis von Diskriminierungen. Sie verbieten unmittelbare und mittelbare Diskriminierung und stellen fest, dass Belästigungen und Anweisungen zu einer Diskriminierung ebenfalls als Diskriminierung verboten sind. Außerdem erfährt das Diskriminierungskonzept eine behindertenspezifische Erweiterung, indem in dem Anwendungsbereich der Richtlinie 2000/78/EG das Fehlen angemessener Vorkehrungen vom Diskriminierungsverbot umfasst ist.¹¹

Die Richtlinien beziehen Private in das Diskriminierungsverbot mit ein und verpflichten zur Etablierung eines effektiven Rechtsschutzes. Hierzu zählen Beweislasterleichterungen, wonach bei Glaubhaftmachung von Tatsachen, die eine Diskriminierung vermuten lassen, die beklagte Partei beweisen muss, dass keine Diskriminierung vorliegt. Zudem fordern die Richtlinien, die Unterstützung durch Verbände in Gerichts- und Beschwerdeverfahren zu ermöglichen und schreiben ein Viktimisierungsverbot vor, wonach Personen, die sich auf gesetzliche Regelungen zum Diskriminierungsschutz berufen, und Personen, welche die Opfer unterstützen, keine Repressalien erleiden dürfen.

Positive Maßnahmen werden ausdrücklich erlaubt, wobei bedauerlicherweise die Mitgliedsstaaten zur Ergreifung derartiger Fördermaßnahmen zur Herstellung einer tatsächlichen de facto Gleichheit bzw. Chancengleichheit nicht verpflichtet werden. Schließlich sei noch die Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur Einrichtung einer Gleichbehandlungsstelle durch die Richtlinien erwähnt.

Um den Verpflichtungen aus den genannten Richtlinien nachzukommen, hat Deutschland das **Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG)** geschaffen, welches im August 2006 in Kraft getreten ist. Die Europäische Kommission hat allerdings mittlerweile Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland wegen ungenügender Umsetzung der europäischen Gleichbehandlungsrichtlinien eingeleitet. Im Gegensatz zu den Überwachungsmechanismen der Menschenrechtsabkommen besteht auf EG-Ebene durch die Durchführung derartiger Vertragsverletzungsverfahren mit empfindlichen Sanktionen die Möglichkeit, die Staaten zur Umsetzung der teils seit langem bestehenden Menschenrechtsverpflichtungen – wenn auch zögerlich und teils unvollständig – zu bewegen.

7. Kommissionsvorschlag für eine neue Antidiskriminierungsrichtlinie

Nicht nur aus diesem Grund ist der neue Kommissionsvorschlag für „eine Richtlinie zur Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung ungeachtet der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung“¹² zu begrüßen.¹³ Der Richtlinienvorschlag

¹¹ Gemäß Artikel 5 Satz 2 der Richtlinie bedeuten angemessene Vorkehrungen, dass der Arbeitgeber die geeigneten und im konkreten Fall erforderlichen Maßnahmen ergreift, um den Menschen mit Behinderung den Zugang zur Beschäftigung, die Ausübung eines Berufes, den beruflichen Aufstieg und die Teilnahme an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen zu ermöglichen, es sei denn, diese Maßnahmen würden den Arbeitgeber unverhältnismäßig belasten. Diese Belastung ist nach Artikel 5 Satz 3 dann nicht unverhältnismäßig, wenn sie durch geltende Maßnahmen im Rahmen der Behindertenpolitik des Mitgliedstaates ausreichend kompensiert wird.

¹² vom 2.07.2008, KOM (2008) 426endg.

¹³ Siehe hierzu auch Nina Althoff, Der Schutz vor Diskriminierung ist ein Menschenrecht – Die geplante Richtlinie der EU aus menschenrechtlicher Sicht, in: Sozialrecht+Praxis 1/09, S. 5ff..

sieht eine Ausweitung des Diskriminierungsschutzes hinsichtlich der Merkmale Religion, Weltanschauung, Behinderung, Alter und sexuellen Ausrichtung über den Beschäftigungsbereich hinaus vor. Einbezogen werden sollen die Bereiche Sozialschutz, einschließlich sozialer Sicherheit und Gesundheitsdienste, soziale Vergünstigungen, Bildung sowie der Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen. Demgegenüber umfassen die bestehenden Richtlinien diese Bereiche bereits nur für das Verbot von rassistischen Diskriminierungen und Diskriminierungen wegen des Geschlechts. Damit weist der rechtliche Schutz vor Diskriminierungen auf EU-Ebene rechtliche Lücken auf, die angesichts der anhaltenden Präsenz von Diskriminierungen in sämtlichen Lebensbereichen geschlossen werden müssen. Gegen die notwendige Fortentwicklung des europäischen Antidiskriminierungsrechts sperrt sich im Ministerrat bislang insbesondere Deutschland. Es bleibt abzuwarten, ob es zu einer Richtlinie in dem von der Kommission vorgeschlagenen Umfang kommt.

8. Verbotene Diskriminierungsmerkmale

Einige der Merkmale bzw. Gründe, aus denen Diskriminierungen verboten sind, wurden bereits genannt. Der bereits vielfach zitierte Artikel 13 Absatz 1 EG umfasst „Diskriminierungen aus Gründen **des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung.**“ In Artikel 21 Absatz 1 der noch unverbindlichen EU-Grundrechtecharta heißt es darüber hinaus: „Diskriminierungen insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung sind verboten.“

Es zeigt sich, dass die Liste der verbotenen Diskriminierungsmerkmale im Laufe der Zeit weiter ausgeweitet wurden und werden. Der Diskriminierungsschutz ist auch diesbezüglich **eine fortdauernde Lerngeschichte**, die durch Unrechtserfahrungen zu entsprechenden Ergänzungen führt. So ist das Merkmal der sexuellen Identität erst in jüngerer Zeit – erstmals mit Artikel 13 EG durch den Amsterdamer Vertrag von 1999 – eingeführt worden. Auch das Verbot von Diskriminierungen wegen einer Behinderung hat erst sehr spät Eingang in menschenrechtliche Schutzinstrumente gefunden. Erstmals enthält die UN-Kinderrechtskonvention von 1989 ein ausdrückliches Diskriminierungsverbot wegen einer Behinderung. Gleichwohl sind diese Diskriminierungen bereits von den Auffangklauseln der meisten Diskriminierungsverbote umfasst, die durch Begriffe wie „insbesondere wegen“ oder „aufgrund eines sonstigen Status/Stand“ überwiegend offen formuliert sind.

Wichtig ist, dass die menschenrechtlichen und europäischen Diskriminierungsverbote einen **horizontalen Ansatz** verfolgen, durch den eine Hierarchisierung des Diskriminierungsschutzes vermieden – keine Person ist schutzwürdiger als eine andere – und die Bekämpfung von Mehrfachdiskriminierungen erleichtert wird.

Auffällig ist, dass sich in zahlreichen Dokumenten zum Schutz vor Diskriminierungen **der Begriff „Rasse“** findet; auch in solchen aus jüngerer Zeit, wozu die Gleichbehandlungsrichtlinien oder das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz zählen. An dieser Stelle soll dafür appelliert werden, den Begriff

nicht weiter zu verwenden.¹⁴ Menschen unterscheiden sich zwar nach somatischen sowie genetischen Merkmalen, aber diese kennzeichnen keine Rassendifferenzen zwischen ihnen. Tatsächlich zählt der Mensch zu der genetisch homogensten Art. Alle Menschen gehören dem homo sapiens an und stammen von gemeinsamen Vorfahren ab. Damit sind Theorien, die das Bestehen verschiedener „Menschenrassen“ behaupten, wissenschaftlich unhaltbar und haben keinen Realitätsgehalt. Zwar findet sich in den Erwägungsgründen der entsprechenden Richtlinie und ebenso in der Gesetzesbegründung zum AGG eine ausdrückliche Ablehnung jeglicher Theorien, mit denen versucht wird, die Existenz verschiedener menschlicher „Rassen“ zu belegen. Gleichwohl hält sich im Alltagsbewusstsein hartnäckig die Vorstellung, es gäbe menschliche Rassen im biologischen bzw. genetischen Sinn. „Rasse“ ist vor allem ein ideengeschichtlich geprägter Terminus, der oft im Zusammenhang mit staatstragenden Ideologien missbraucht wurde und sich in soziale und kulturelle Herrschafts- und Identitätsmuster eingepägt hat. Der Begriff wurde als biologisches Konzept mit der Vorstellung verbunden, es gäbe höher- und minderwertige „Rassen“. So kann auch heute noch die Verwendung dieses Begriffs rassistischem Denken Vorschub leisten. Der Begriff sollte in Bezug auf Menschen und insbesondere auch im Zusammenhang mit Diskriminierungsverboten ausdrücklich und endgültig ad acta gelegt werden. Die Verwendung des Begriffs ist auch nicht notwendig, um entsprechende Diskriminierungstatbestände zu bilden. Vielmehr kann stattdessen die Formulierung rassistische Diskriminierungen verwendet werden.

9. Dimensionen der Diskriminierung

Die Dimensionen von Diskriminierungen sind vielfältig. So gibt es insbesondere die bereits angesprochenen unmittelbaren Diskriminierungen, die mittelbaren Diskriminierungen, Belästigungen sowie Anweisungen zur Diskriminierung.

Um eine **unmittelbare Diskriminierung** handelt es sich, wenn eine Person aufgrund eines verbotenen Diskriminierungsmerkmals in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Als unmittelbare Diskriminierung ist etwa eine Stellenanzeige verboten, die den Bewerberkreis auf junge Leute beschränkt, auch wenn die betreffende Tätigkeit ebenso gut von einer älteren Person ausgeübt werden könnte. Jenseits des Beschäftigungsbereichs finden unmittelbare Diskriminierungen beispielsweise statt, wenn ausländisch aussehenden Gästen der Zugang zu Gaststätten, Diskotheken oder Cafés verwehrt wird.

Eine **mittelbare Diskriminierung** liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren durch die anerkannten Diskriminierungsgründe geschützte Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt. Eine mittelbare Diskriminierung ist beispielsweise gegeben, wenn für eine Stellenbesetzung die fließende Beherrschung der deutschen Sprache selbst für unqualifizierte Tätigkeiten vorausgesetzt wird, obwohl dies für die Ausübung der Tätigkeit nicht erforderlich ist. Dadurch werden mehr Bewerberinnen und Bewerber mit einer anderen Muttersprache ausgeschlossen. Zu den mittelbaren Diskriminierungen zählen insbesondere aber auch strukturelle Diskriminierungen. Beispielsweise seien strukturelle Diskriminierungen im staatlichen

¹⁴ So wird Deutschland aufgefordert, den Begriff „Rasse“ insbesondere in gesetzlichen Regelungen und dem Grundgesetz zu streichen und sich überdies auf internationaler Ebene für die Abschaffung des Begriffs einzusetzen, siehe Hendrik Cremer, Policy Paper Nr. 10: „...und welcher Rasse gehören Sie an? Zur Problematik des Begriffs „Rasse“ in der Gesetzgebung“, Hrsg. Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin 2008.

Bildungssystem genannt, wo trotz formaler Gleichbehandlung aller Schülerinnen und Schüler Selektionsmechanismen wirken können, die zur mittelbaren Diskriminierung von Kindern aus Familien mit Migrationshintergrund führen. Auch unterschiedliche Regelungen für Voll- und Teilzeitbeschäftigte können sich faktisch als mittelbare Diskriminierung von Frauen erweisen, da diese überproportional in Teilzeit tätig sind.

Unter **Belästigungen** sind unerwünschte Verhaltensweisen zu verstehen, die im Zusammenhang mit einem verbotenen Diskriminierungsmerkmal stehen und bezwecken oder bewirken, dass die Würde der betreffenden Person verletzt und ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird. Hierzu zählen beispielsweise herabsetzende Bemerkungen oder Zur-Schaustellungen durch Karikaturen aufgrund der Religion oder Behinderung einer Person.

Schließlich ist die **Anweisung zur Diskriminierung** der Diskriminierung gleichgestellt, worunter im Rahmen einer Diskriminierung wegen der sexuellen Identität etwa Fälle fallen, in denen Vermieter Wohnungsmakler anweisen, keine homosexuellen Menschen als Mietinteressenten zu vermitteln.

10. Menschenrechtliche Durchsetzungsinstrumente

Zu den wesentlichen Fortentwicklungen des Menschenrechts- und Diskriminierungsschutzes zählt die Schaffung von Durchsetzungsinstrumenten. So werden mittlerweile viele Abkommen durch Überwachungsmechanismen ergänzt. Die Einhaltung und Verwirklichung der Menschenrechtskonventionen der Vereinten Nationen werden im Rahmen von Staatenberichtsverfahren überwacht und sind teilweise durch Zusatzprotokolle um die Möglichkeit einer Individual- und Staatenbeschwerde erweitert worden. Zuständig hierfür sind die zu jedem Menschenrechtsabkommen der Vereinten Nationen eingerichteten Fachausschüsse aus unabhängigen Expertinnen und Experten.

Das **Staatenberichtsprüfungsverfahren** ist eines der zentralen Überprüfungsmechanismen des internationalen Menschenrechtsschutzes. Die Staaten sind verpflichtet in periodischen Abständen Berichte über den Stand der Menschenrechtsslage und die Umsetzung des jeweiligen Menschenrechtsabkommens dem entsprechenden UN-Fachausschuss vorzulegen. Für Nichtregierungsorganisationen und Verbände besteht die Möglichkeit sich an diesem Verfahren durch die Einreichung so genannter Parallelberichte bzw. Schattenberichte zu beteiligen, in welchen sie dem UN-Fachausschuss Lücken oder Fehler des Staatenberichts aufzeigen und über unzureichende Umsetzungen der jeweiligen Menschenrechtsverpflichtungen und besondere Problematiken berichten können. Auf der Grundlage des Staatenberichts und den Parallelberichten spricht der Fachausschuss Empfehlungen und Rügen an den jeweiligen Staat aus, die der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Für Deutschland fanden Staatenberichtsprüfungsverfahren letztes Jahr zum UN-Anti-Rassismusabkommen und Anfang diesen Jahres zum UN-Frauenrechtsabkommen statt.¹⁵ Bevor steht Deutschland die Überprüfung des von der Regierung bereits vorgelegten Staatenberichts zum UN-Übereinkommen für die wirtschaftlichen,

¹⁵ Der jeweilige Staatenbericht sowie die Parallelberichte und schließlich die Empfehlungen der UN-Fachausschüsse sind auf der Webseite des Deutschen Instituts für Menschenrechte abrufbar: http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/webcom/show_page.php/_c-578/_nr-1/i.html.

sozialen und kulturellen Rechte, zu dem ein koordinierter Parallelbericht von unterschiedlichen Nicht-regierungsorganisationen erarbeitet werden soll.¹⁶

Während die **Staatenbeschwerde**, mit der Staaten einen anderen Vertragsstaat der Nichteinhaltung des jeweiligen Abkommens beschuldigen kann, bisher keine Anwendung gefunden haben, spielen die **Individualbeschwerdeverfahren zu den UN-Fachausschüssen** eine große Rolle bei der Durchsetzung des Menschenrechtsschutzes. Das Individualbeschwerdeverfahren regelt die Prüfung der Beschwerden von Einzelpersonen, die sich gemäß dem jeweiligen Vertrag in ihren Rechten verletzt fühlen. Voraussetzung ist insbesondere, dass der nationale Rechtsweg erschöpft ist und dass der betroffene Staat sich dem jeweiligen Individualbeschwerdeverfahren unterworfen hat. Deutschland hat bislang die Zuständigkeit von fünf UN-Fachausschüssen in Bezug auf die Behandlung von Einzelfallbeschwerden anerkannt. Relevant für den Diskriminierungsschutz sind insbesondere das Individualbeschwerdeverfahren zum UN-Menschenrechtsausschuss (Art. 1 ff. Zivilpakt)¹⁷, zum UN-Ausschuss für die Beseitigung rassistischer Diskriminierungen (Art. 14 CERD), zum UN-Ausschuss für die Beseitigung jeder Diskriminierung von Frauen (Art. 1 ff. CEDAW) sowie zu dem neu eingerichteten Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Art. 1 ff. Fakultativprotokoll zur BRK).¹⁸ Die UN-Fachausschüsse haben zwar keine Rechtsetzungsgewalt und können keine verbindlichen Urteile aussprechen. Die politische Wirkkraft der Empfehlungen und Rügen an den jeweiligen Staat sind aber nicht zu unterschätzen.

Auch im Rahmen der Europäischen Konvention für Menschenrechte besteht ein viel genutztes **Beschwerdeverfahren zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte** (EGMR) in Straßburg, bei dem die Urteile des EGMR im Gegensatz zu den UN-Fachausschüssen verbindlich und vom Staat zu befolgen sind.¹⁹

Das **UPR - Verfahren** (Universal Periodic Review/Universelle Periodische Überprüfung) ist ein neues Kontrollverfahren des UN-Menschenrechtsrates, mit dessen Hilfe jeder Mitgliedstaat der Vereinten Nationen periodisch hinsichtlich der Menschenrechtssituation überprüft wird. Prüfmaßstab sind die AEMR, die UN-Charta sowie die vom jeweiligen Staat ratifizierten Menschenrechtsabkommen. Auf der Basis eines Berichts des Staates selbst und zweier Berichte des UN-Hochkommissariats für Menschenrechte (OHCHR), die zum einen Empfehlungen der Fachausschüsse, Sonderberichterstatter etc. und zum anderen Stellungnahmen von Nichtregierungsorganisationen, Nationalen Menschenrechtsinstitutionen und anderen zusammenfassen, sowie auf der Grundlage einer Befragung des

¹⁶ Weitere Informationen hierzu sind auf der Webseite des Deutschen Institut für Menschenrechte erhältlich: http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/webcom/show_page.php/_c-556/_nr-12/i.html.

¹⁷ Hinweis: Deutschland hat einen Vorbehalt erklärt, der die Zuständigkeit des Ausschusses bei Einzelfallbeschwerden im Hinblick auf Artikel 26 (Gleichbehandlungsgebot und Diskriminierungsverbot) des Paktes teilweise einschränkt. Eine Überprüfung ist nur möglich, wenn die Verletzung von Art. 26 im Zusammenhang mit einem weiteren Recht aus dem Pakt geltend gemacht wird. Im Januar 2009 hat die Regierung auf eine kleine Anfrage der FDP unter anderem zu dem Vorbehalt erklärt, dass sie keinen Anlass sieht, die Rücknahme des Vorbehalts zu betreiben (Bundestags-Drs. 16/11603).

¹⁸ Während die Möglichkeit der Erhebung einer Individualbeschwerde etwa im Falle des Zivilpakts bereits seit langem existiert, wurde erst jetzt ein entsprechendes Zusatzprotokoll zum Sozialpakt durch die Generalversammlung beschlossen, dass nach einer Mindestanzahl von Ratifikationen in Kraft tritt und damit ein Individualbeschwerdeverfahren auch zum UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und politische Rechte ermöglicht, nachdem Deutschland Vertragsstaat des entsprechenden Zusatzprotokolls geworden ist.

Das beim Europäischen Ausschuss für Soziale Rechte mögliche Verfahren für Kollektivbeschwerden von Gewerkschaften und NGOs hat Deutschland ebenfalls noch nicht anerkannt. Deutschland hat bisher weder das dafür erforderliche Zusatzprotokoll über Kollektivbeschwerden noch die dieses Verfahren ebenfalls beinhaltende revidierte Europäische Sozialcharta ratifiziert.

¹⁹ Siehe die Webseite des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR): www.coe.int/T/D/Menschenrechtsgerichtshof/.

Staates werden Empfehlungen – auch anderer Mitgliedsstaaten – an den betreffenden Staat formuliert. Im Februar diesen Jahres wurde Deutschland erstmals einer Prüfung unterzogen.²⁰

Schließlich ist insbesondere auch der **nationale Rechtsweg** mit seinen Rechtsschutzmöglichkeiten für die Durchsetzung von Diskriminierungsverboten von besonderer Bedeutung.

11. Institutionelle Förder- und Schutzinstrumente

Wichtig für die Durchsetzung der Menschenrechte und des Diskriminierungsschutzes sind auch die institutionellen Förder- und Schutzinstrumente.

Neben den bereits erwähnten **UN-Fachausschüssen** und dem **Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte** sei hier etwa die **Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz (ECRI)** zur Bekämpfung von Rassismus, Fremdenfeindlichkeit, Antisemitismus und Intoleranz genannt, die als unabhängige Beobachtungsinstanz insbesondere Länderberichte durch Besuche der Vertragsstaaten des Europarats erstellt sowie Empfehlungen und Best-Practice-Beispiele veröffentlicht.²¹

Als weiteres Durchsetzungsinstrument der Menschenrechte ist der **Internationale Strafgerichtshof** in Den Haag von großer Bedeutung, der auf der Grundlage des Römischen Statuts von 1998 zur strafrechtlichen Verfolgung und Ahndung von schwersten Menschenrechtsverletzungen in Form von Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Völkermord geschaffen wurde.²²

Außerdem wurden **Nationale Menschenrechtsinstitute**, wie das Deutsche Institut für Menschenrechte in Berlin, eingerichtet, die zum Schutz und zur Förderung der Menschenrechte im Inland beitragen.²³

Insbesondere für den Diskriminierungsschutz relevant sind noch die von den Europäischen Gleichbehandlungsrichtlinien geforderten nationalen **Gleichbehandlungsstellen**, wie etwa die Antidiskriminierungsstelle des Bundes, die die Einhaltung und Umsetzung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes fördern soll.²⁴

Neues Durchsetzungsinstrument ist die mit der UN-Behindertenrechtskonvention von den Vertragsstaaten zu schaffende Monitoringstelle, die in Deutschland beim Deutschen Institut für Menschenrechte angesiedelt werden soll und für die Beobachtung der Umsetzung und Einhaltung der Konvention zuständig ist.

12. Kombination aller Instrumente

Zum Schluss sei noch einmal betont, dass Diskriminierungsverbote wesentlicher, aber nicht einziger Bestandteil einer effektiven Nichtdiskriminierungspolitik sind. Die genannten Förder-, Schutz- und

²⁰ Siehe auf der Webseite des UN-Hochkommissariats für Menschenrechte (OHCHR): www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/UPRMain.aspx.

²¹ Siehe auf der Webseite des Europarats: www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/default_en.asp.

²² Siehe die Webseite des Internationalen Strafgerichtshofs (ICC): www.icc-cpi.int.

²³ Siehe www.institut-fuer-menschenrechte.de.

²⁴ Siehe www.antidiskriminierungsstelle.de.

Durchsetzungsinstitutionen sind hier wichtige Mechanismen. Zur Förderung einer Kultur der Chancengleichheit und Nichtdiskriminierung bedarf es einer Kombination vieler verschiedener, sich gegenseitig ergänzender und verstärkender Instrumente. Die Nichtdiskriminierungspolitik muss einen breiten und umfassenden Ansatz unter Einbindung aller Beteiligten verfolgen und beispielsweise auch Informations- und Aufklärungskampagnen beinhalten. Es gilt, die Nichtdiskriminierungspolitik weiter voran zu treiben. Oberstes Ziel muss eine möglichst diskriminierungsfreie Gesellschaft in allen Lebensbereichen unter Achtung und Wertschätzung der Vielfalt sein.

Projektvorstellung „Diskriminierungsschutz: Handlungskompetenz für Verbände“²⁵

Diese Gelegenheit soll genutzt werden, das am Deutschen Institut für Menschenrechte neu gestartete Projekt „Diskriminierungsschutz: Handlungskompetenz für Verbände“ vorzustellen.

Mit dem Projekt sollen Verbände als Akteure des Diskriminierungsschutzes gestärkt und sowohl verbandsintern als auch gesamtgesellschaftlich die Entwicklung einer menschenrechtlichen „Kultur der Nichtdiskriminierung“ angestoßen werden. Dabei verfolgt das Projekt einen horizontalen Ansatz und widmet sich gleichsam dem Schutz vor rassistischen Diskriminierungen wie vor Diskriminierungen wegen des Geschlechts, der sexuellen Identität, des Alters, der Religion oder Weltanschauung und einer Behinderung.

Hintergrund des Projektes ist die Beobachtung, dass Verbände ihre Möglichkeiten, sich für den Diskriminierungsschutz einzusetzen, bei weitem nicht ausschöpfen. Diskriminierung ist in Deutschland alltägliche Realität. Daher ist der Schutz vor Diskriminierung eine zentrale menschenrechtliche Aufgabe für Staat und Gesellschaft. Verbände können einen wichtigen Beitrag leisten und insbesondere bei der Durchsetzung von Diskriminierungsverboten eine große Rolle spielen.

Das Deutsche Institut für Menschenrechte möchte mit Schulungs- und Beratungsangeboten zum einen verbandsinterne Maßnahmen zur Umsetzung einer Politik der Chancengleichheit und einer Kultur der Nichtdiskriminierung fördern und zum anderen die Anwendung verbandspezifischer Rechte in Gerichts- und Beschwerdeverfahren zum Diskriminierungsschutz unterstützen. Die Qualifizierungsmaßnahmen beinhalten die Rechte von Verbänden insbesondere bei Verfahren nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG), dem Sozialgesetzbuch IX (SGB IX), dem Behindertengleichstellungsgesetz (BGG) sowie bei internationalen Beschwerdeverfahren. So können Verbände Verfahren nach dem AGG beratend sowie als Beistände unterstützen. Für Verbraucherschutzverbände kommt die Möglichkeit einer Verbandsklage aus dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) und dem Unterlassungsklagengesetz (UKlaG) hinzu. Die Möglichkeit einer Verbandsklage besteht für anerkannte Behindertenverbände außerdem nach dem BGG, womit z.B. Barrierefreiheit gegenüber öffentlichen Stellen durchgesetzt werden kann. In Prozessstandschaft können Verbände betroffene Personen bei der Geltendmachung ihrer Rechte sowohl nach dem BGG als auch dem SGB IX vertreten. Schließlich können sich Verbände an internationalen Beschwerdeverfahren zu den UN-Fachausschüssen oder zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte durch Beratung oder Vertretung der betroffenen Personen beteiligen.

²⁵ Das auf drei Jahre angelegte Projekt wird im ersten Jahr durch das Bundesministerium für Arbeit und Soziales gefördert.

Dr. Nina Althoff

Der Schutz vor Diskriminierung aus den Menschenrechten und dem Recht der EU



Das Projekt richtet sich mit adressatenspezifischen Angeboten sowohl an Betroffenenorganisationen als auch an Wohlfahrts- und Sozialverbände, Verbraucher- und Mieterschutzverbände und strebt eine Zusammenarbeit mit Gewerkschaften sowie mit Arbeitgeber- und Wirtschaftsverbänden an.

Weitere Informationen:

Deutsches Institut für Menschenrechte, Zimmerstr. 26-27, 10969 Berlin, Telefon 030 – 259359-0, Telefax 030 – 259359-59

E-Mail: info@institut-fuer-menschenrechte.de

<http://www.institut-fuer-menschenrechte.de>

Kontaktpersonen:

Dr. Nina Althoff

E-Mail: althoff@institut-fuer-menschenrechte.de, Tel.: 030-259 359-40

Sera Choi

E-Mail: choi@institut-fuer-menschenrechte.de, Tel.: 030-259 359-413