



Universitätsverlag Potsdam

MenschenRechtsZentrum

MenschenRechtsMagazin

Informationen | Meinungen | Analysen

Aus dem Inhalt:

- Replik auf Felix Brönners Beitrag im MRM – MenschenRechtsMagazin Heft 1/2 2019 „Koloniale Kontinuitäten im Menschenrechtsdiskurs“ S. 24–37 (Teil 1)
- Der Nachweis von Verletzungen der Menschenrechte durch Satellitenbilder – Dargestellt am Beispiel der Praxis von Untersuchungskommissionen des Menschenrechtsrates der Vereinten Nationen
- Kinder als Menschenrechtsverteidiger:innen – Anforderungen an ein förderliches Umfeld für das Engagement von Kindern

MenschenRechtsZentrum

MenschenRechtsMagazin

Informationen | Meinungen | Analysen

Aus dem Inhalt:

- Replik auf Felix Brönners Beitrag im MRM – MenschenRechtsMagazin Heft 1/2 2019 „Koloniale Kontinuitäten im Menschenrechtsdiskurs“ S. 24–37 (Teil 1)
- Der Nachweis von Verletzungen der Menschenrechte durch Satellitenbilder – Dargestellt am Beispiel der Praxis von Untersuchungskommissionen des Menschenrechtsrates der Vereinten Nationen
- Kinder als Menschenrechtsverteidiger:innen – Anforderungen an ein förderliches Umfeld für das Engagement von Kindern

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de/> abrufbar.

Universitätsverlag Potsdam 2021

<http://verlag.ub.uni-potsdam.de/>

Am Neuen Palais 10, 14469 Potsdam

Tel.: +49 (0)331 977 2533 / Fax: 2292

E-Mail: verlag@uni-potsdam.de

Herausgeber:

Prof. Dr. phil. Logi Gunnarsson (logi.gunnarsson@uni-potsdam.de)

Prof. Dr. iur. Eckart Klein (klein@uni-potsdam.de)

Prof. Dr. iur. Andreas Zimmermann, LL.M. (Harvard) (andreas.zimmermann@uni-potsdam.de)

MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam

August-Bebel-Straße 89, 14482 Potsdam

Tel.: +49 (0)331 977 3450 / Fax: 3451 (mrz@uni-potsdam.de)

Redaktion:

Prof. Dr. iur. Norman Weiß (weiss@uni-potsdam.de)

Marlene Wagner (redaktion-mrm@uni-potsdam.de)

Das Manuskript ist urheberrechtlich geschützt.

Satz: text plus form, Dresden

Druck: docupoint GmbH Magdeburg

ISSN 1434-2820

Inhaltsverzeichnis

Editorial	4
AUFsätze:	
Theodor Schilling Werte als gemeinsame Grundlage moralischer und juridischer Menschenrechte	5
Henning Goeke Auf der Suche nach Universalität in Kairo, Banjul und Phnom Penh	18
Otto Böhm Replik auf Felix Brönners Beitrag im MRM – MenschenRechtsMagazin Heft 1/2 2019 „Koloniale Kontinuitäten im Menschenrechtsdiskurs“ S. 24–37 (Teil 1)	32
Manuel Brunner Der Nachweis von Verletzungen der Menschenrechte durch Satellitenbilder – Dargestellt am Beispiel der Praxis von Untersuchungskommissionen des Menschenrechtsrates der Vereinten Nationen	42
Leyla Davarnejad Hybrides Soft Law zur unternehmerischen Menschenrechtsverantwortung und Corporate Social Responsibility. Eine Untersuchung am Beispiel der OECD-Leitsätze für Multinationale Unternehmen	55
Stephan Gerbig Kinder als Menschenrechtsverteidiger:innen – Anforderungen an ein förderliches Umfeld für das Engagement von Kindern	68
BERICHTE UND DOKUMENTATIONEN:	
Marlene Wagner Bericht über die Tätigkeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahre 2020 – Teil I: Staatenberichte	80
BUCHBESPRECHUNG:	
<i>Doris Angst/Emma Lantschner</i> (Hrsg.), ICERD – Internationales Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung – Handkommentar (Zimmermann)	90

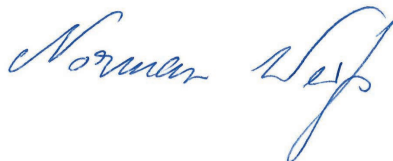
Editorial

Wir beginnen diesen Jahrgang mit zwei Beiträgen zu Grundsatzfragen. *Theodor Schilling* eröffnet das Heft mit einem Beitrag über „Werte als gemeinsame Grundlage moralischer und juridischer Menschenrechte“, anschließend setzt sich *Henning Goeke* mit dem Verhältnis von universellen Menschenrechten und regionalem Menschenrechtsschutz auseinander. In einer ausführlichen Replik antwortet *Otto Böhm* auf einen Beitrag, der in unserer Jubiläumsnummer erschien, und setzt sich mit den „Kolonialen Kontinuitäten im Menschenrechtsdiskurs“ (Autor des Ausgangsbeitrags war *Felix Brönner*) auseinander; dieser Beitrag wird in Heft 2/2021 fortgesetzt.

Mit aktuellen Fragestellungen befassen sich jeweils die weiteren Texte. *Manuel Brunner* diskutiert den „Nachweis von Menschenrechtsverletzungen durch Satellitenbilder“ und *Leyla Davarnejad* untersucht die Bedeutung der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen mit einem Fokus auf deren Charakter als hybrides Soft Law. *Stephan Gerbig* behandelt das Thema „Kinder als Menschenrechtsverteidiger:innen“.

Die Tätigkeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen ist Gegenstand regelmäßiger Berichterstattung im MRM seit 1996. *Marlene Wagner* legt hier Teil I vor, der sich mit den Staatenberichtsverfahren des Jahres 2020 befasst. Eine Buchbesprechung beschließt das Heft: *Andreas Zimmermann* bespricht einen neuen Kommentar zum Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung.

Auch dieses Heft ist unter den – nun schon vertrauten – Bedingungen von Heimarbeit und eingeschränkter Nutzung öffentlicher Einrichtungen entstanden. Wir freuen uns, es erneut fristgerecht vorlegen zu können, und wünschen unseren Leser:innen eine anregende Lektüre.



Werte als gemeinsame Grundlage moralischer und juridischer Menschenrechte

Theodor Schilling

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Menschrechtlich relevante Werte
- III. Die Wert-Entscheidung
- IV. Moralgebote und juridische MR-Normen
- V. Das Verhältnis von Werten zu Normen
- VI. Schluss

I. Einleitung

Juridische und moralische Menschenrechte – der Begriff bezeichnet sowohl Rechte wie Normen¹ (MR-Normen) – werden generell als weitgehend inhaltsgleich verstanden. Wenn Normen zweier Kategorien weitgehend inhaltsgleich sind, lässt das zwei Erklärungen zu: Entweder bilden die einen die anderen nach, oder beide haben (weitgehend) dieselbe Quelle. Die erstere Erklärung kann für den Konnex zwischen moralischen und juridischen Menschenrechten nicht überzeugen. Weder lassen sich juridische Menschenrechte als Anerkennung moralischer Menschenrechte verstehen² noch besteht sonst eine notwendige Verbindung zwischen moralischen und juridischen

Menschenrechten,³ noch besteht eine umfassende moralische Pflicht des Gesetzgebers zum Erlass juridischer Menschenrechte.⁴ Hier ist der letzteren Erklärung und damit der Frage nachzugehen, ob sich die weitgehende Inhaltsgleichheit von moralischen und juridischen Menschenrechten dadurch erklären lässt, dass sich beide auf (weitgehend) dieselbe Quelle zurückführen lassen. Als diese Quelle kommen Werte in Betracht,⁵ auf die sowohl Moralnormen wie juridische MR-Normen zurückgeführt werden können.

In der Erörterung wird zunächst gefragt, welche Werte für Menschenrechte relevant sind und wie die Entscheidung von Akteuren für bestimmte Werte verläuft. Anschließend werden Moralnormen und -normbehauptungen (Moralgebote) und juridische MR-Normen einander gegenübergestellt und das Verhältnis von Werten zu Normen untersucht. Dabei wird zwischen verschiedenen Arten der Geltung von Werten unterschieden, denen häufig jeweils mehrere weitgehend inhaltsgleiche oder doch ähnliche Normen zugeordnet werden können. Das gilt insbesondere auch für Moralgebote und juridische MR-Normen, ohne dass es dafür der Annahme einer direkten Beziehung zwischen beiden bedürfte.

1 Vgl. z.B. *Samantha Besson*, Human Rights and Constitutional Law, in: Rowan Cruft/Matthew Liao/Massimo Renzo (Hrsg.), *Philosophical Foundations of Human Rights*, 2015, S. 279–299 (279): “When they are approached as legal norms, human rights ...”; *James Nickel*, Human Rights, in: Edward N. Zalta (Hrsg.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2017 Edition), abrufbar unter plato.stanford.edu/archives/spr2017/entries/rights-human (zuletzt besucht am 24. Februar 2021): “Human rights are norms ...” (Einleitung, erste Wörter). “Human rights are rights.” (Abs. 1 (1), erste Wörter).

2 Dazu vgl. *Theodor Schilling*, The Recognition of Human Rights – a Threefold Myth, in: *Human Rights Law Review* 20 (2020), S. 210–235.

3 Dazu vgl. *Theodor Schilling*, Moralische und juridische Menschenrechte, in: *Der Staat* 59 (2020), S. 75–99.

4 Vgl. dazu ausführlich *Theodor Schilling*, Über die moralische Pflicht zum Erlass juridischer Menschenrechtsbestimmungen, in: *ancilla iuris* (anci.ch) (2020), S. 81–110.

5 *Samantha Besson*, Human Rights: Ethical, Political ... or Legal? First Steps in a Legal Theory of Human Rights, in: Donald Earl Childress, III (Hrsg.), *The Role of Ethics in International Law*, 2011, S. 211–245 (231): “human rights are of value and can be justified on the basis of values”.

II. Menschenrechtlich relevante Werte

Die Philosophie kennt eine unbegrenzte Anzahl von Werten.⁶ Dabei sollen „Werte als philosophische Begründungskategorie“⁷ als Surrogat für den Naturbegriff des Naturrechts und den Begriff des bonum den Bereich u. a. des Normativen aussagefähig machen.⁸ Da „der Gegensatz von Sein und Sollen [...] identisch mit dem Gegensatz von Wirklichkeit und Wert“ ist,⁹ sind Werte als normative Kategorie vom Sein und Wesen des Menschen völlig abgelöst. Die Form ihres Bestehens ist der Modus der Geltung.¹⁰

Werte können als subjektiv oder objektiv betrachtet werden. Der Unterschied zwischen beiden Kategorien ist kein inhaltlicher; vielmehr sind objektive Werte anders gedacht als subjektive. Das objektive Wertdenken¹¹ „vergegenständlich[t] [...] Werte zu ansichseienden Entitäten; [es] dürfte [...] kaum noch zu verteidigen sein“¹² und kann hier außer Betracht bleiben. „Für das subjektive Wertdenken [...] sind [Werte] Ausdruck von Wertungen

und Bewertungen des Subjekts“;¹³ sie sind „abstrakte Vorstellungen des Wünschenswerten“,¹⁴ die auf Wert-Entscheidungen des Akteurs beruhen.¹⁵ So gesehen, erklärt sich die Geltung eines Werts daraus, dass sein „Verpflichtungscharakter in [ihn] selbst hineinverlegt wird“;¹⁶ „die Motivation, das Handeln an [Werten] auszurichten, entspringt der inspirierenden Kraft der Werthaftigkeit selbst“.¹⁷ Damit lässt sich der an den Akteur selbst gerichtete Aufforderungscharakter von Werten vollitiv aus dessen Wert-Entscheidungen erklären;¹⁸ er hat den Wert verinnerlicht.¹⁹ Wie der Wert selbst ist auch seine Geltung subjektiv.

Werte können auch aus einer philosophischen Beobachterperspektive betrachtet werden, aus der ihre Geltung irrelevant ist. Das erlaubt die Erörterung von Werten, die ein Akteur verteidigt, ohne sie verinnerlicht zu haben,²⁰ von nur hypothetischen Werten, von denen (nur) angenommen werden kann, dass irgendjemand sie für erstrebenswert hält,²¹ sowie auch von ‚abgestorbe-

6 Vgl. z.B. Regina Polak und Judith Klaiber, *Auf Spurensuche: Religion im Kontext von Wertebildung*, in: Roland Verwiebe (Hrsg.), *Werte und Wertebildung aus interdisziplinärer Perspektive*, 2019, S. 137–165 (139f.).

7 Ernst-Wolfgang Böckenförde, *Zur Kritik der Wertbegründung des Rechts*, in: ders., *Recht, Staat, Freiheit*, 1991, S. 67–91 (68).

8 *Ibidem*, S. 69.

9 Hans Kelsen, *Die Rechtswissenschaft als Normoder als Kulturwissenschaft* (1916), in: Hans Klecatsky/René Marcic/Herbert Schambeck (Hrsg.), *Die Wiener rechtstheoretische Schule*, 2010, S. 31–76 (32).

10 Böckenförde (Fn.7), S. 70f.

11 Dazu vgl. *ibidem*, S. 73f.

12 Jürgen Habermas, *Faktizität und Geltung*, 4. Aufl. 1994, S. 312f. Vgl. auch Christoph Bambauer, *Werte aus philosophischer Perspektive*, in: Verwiebe (Fn. 6), S. 30. Für Hans Kelsen, *Die Grundlagen der Naturrechtslehre* (1963), in: Klecatsky/Marcic/Schambeck (Fn. 9), S. 711–745 (713), hat „[d]er Dualismus von Norm und Aussage [...] zur unausweichlichen Konsequenz: daß es nur subjektive, keine objektiven Werte gibt, d.h. keine Werte, deren Geltung so objektiv ist wie die Wahrheit der Aussagen über die Wirklichkeit“. Vgl. auch Text bei Fn. 58.

13 Böckenförde (Fn. 7), S. 72.

14 Tilo Beckers, *Werte*, in: Johannes Kopp/Anja Steinbach (Hrsg.), *Grundbegriffe der Soziologie*, 12. Aufl. 2018, S. 506–511 (506). Mit anderen Worten: Unter soziologischen Werten „kann man die bewussten oder unbewussten Vorstellungen der Mitglieder einer Gesellschaft verstehen, was man erstreben und wie man handeln soll“: Heinz Abels, *Einführung in die Soziologie*, Band 2: *Die Individuen in ihrer Gesellschaft*, 4. Aufl. 2009, S. 15.

15 Böckenförde (Fn. 7), S. 75.

16 *Ibidem*.

17 Helmut Thome, *Werte und Wertebildung aus soziologischer Sicht*, in: Verwiebe (Fn. 6), S. 47–77 (57).

18 Böckenförde (Fn. 7), S. 75.

19 Habermas (Fn. 12), S. 91.

20 Dafür stehen paradigmatisch die Redewendungen „Wasser predigen und Wein trinken“ oder „you should do as we say not as we do“.

21 Das mag man von den neuen Werten annehmen, von denen Wolfgang Welsch, *L’art contre l’esthétisation: pour une autre façon d’aborder les valeurs*, in: Jérôme Bindé (Hrsg.), *Où vont les valeurs ?*, 2004, S. 111–117 (117), spricht.

nen' Werten,²² etwa dem Menschenopfer.²³ Ein solcher Wert ‚gilt‘ nicht, ‚besteht‘ aber als Idee. Werte als Ideen können als irreversibel betrachtet werden:²⁴ „Was einmal gedacht wurde, kann nicht mehr zurückgenommen werden.“²⁵

Ein rein subjektiver Wert ist zunächst Privatsache. Sozial wirkmächtig wird ein Wert nur, wenn er in gewisser Weise objektiviert wird. Bleibt das objektive Wertdenken außer Betracht, kommen hierfür zwei Ansätze in Frage. Zum einen können die subjektiven Wertungen und Bewertungen eines Akteurs objektiv ‚berichtigt‘ werden. Exemplarisch für diesen Ansatz sind die Überlegungen von James Griffin zur Metaphysik der Menschenrechte.²⁶ Hier wird zwischen unseren aktuellen (subjektiven) Vorlieben und dem unterschieden, was für uns rational (objektiv) wertvoll ist,²⁷ wobei ‚rational‘ in dem starken Sinne von ‚angemessen‘ verstanden wird.²⁸ Problematisch ist hier, dass der Philosoph paternalistisch entscheidet, was in diesem Sinne angemessen ist. Er nimmt damit eine Rolle ein, die auch Gott zugeschrieben wird: „Gut ist Gott, der oftmals nicht gibt, was wir wollen, auf daß er uns gebe, was wir lieber wollen sollten.“²⁹ Zum anderen können die subjektiven Wertun-

gen und Bewertungen mehrerer oder auch vieler Akteure übereinstimmen. Anstelle einer philosophisch und materiell begründeten Objektivität tritt hier eine soziologisch und formell begründete Intersubjektivität. Eine Antwort auf die hier erörterte Frage, ob sich die weitgehende Inhaltsgleichheit von – jeweils von menschlichen Akteuren konzipierten – moralischen und juridischen Menschenrechten daraus erklären lässt, dass diese Akteure auf der Grundlage geteilter Wertvorstellungen handeln, verspricht nur der zweite Ansatz, der diese Vorstellungen auf subjektive Wert-Entscheidungen der einzelnen Akteure zurückführt.

Zu erörtern sind hier nur Werte und Kategorien, die für die Menschenrechte relevant sind.³⁰ Der Begriff ‚Werte‘ wird im Zusammenhang mit Grund- und Menschenrechten häufig verwendet. So sprechen etwa die Präambel der Charta der Grundrechte der Europäischen Union³¹ von „gemeinsamen Werten“ und der Internationale Gerichtshof im Zusammenhang mit dem Übereinkommen über die Verhütung und Bestrafung des Völkermordes³² von „shared values“.³³ Umgekehrt werden Menschenrechte häufig in Wertediskussionen thematisiert.³⁴ Da

22 Vgl. Böckenförde (Fn. 7), S. 76: „ein Gelten, das sich nicht stets von neuem aktualisiert, [...] wird unwirklich und stirbt ab.“

23 Angesprochen etwa von Jürgen Habermas, Werte und Normen, in: ders., Wahrheit und Rechtfertigung, 2004, S. 271–298 (290).

24 Vgl. das Beispiel bei Fn. 70. – Mehr behauptet wohl auch Raymond Boudon, La rationalité axiologique, in: ders., Le sens des valeurs, 2. Aufl. 2007, S. 137–205 (193f.), nicht.

25 Friedrich Dürrenmatt, Die Physiker, 1998, S. 85. Sie sind also „ewige“ Werte im Sinne von Joseph Raz, The Practice of Value, in: The Tanner Lectures on Human Value 23 (2002), S. 113–150 (118f., 130).

26 James Griffin, On Human Rights, 2008, S. 111–128.

27 Ibidem, S. 111.

28 Ibidem, S. 112f.

29 Deutsche Bischofskonferenz, Katholischer Erwachsenenkatechismus, 1985, Bd. 1, S. 105. Im Zusammenhang des zugrunde liegenden Textes von Augustinus, Sancti Aurelii Augustini Ope-

ra Omnia, Epistolæ, Classis II, Ep. XXXI–CXXIII, 1840, Epistola XXXI, S. 3 – „Bonus Dominus, qui non tribuit saepe quod volumus, ut quod malleus attribuat.“ – ist allerdings die Übersetzung „[...] um uns zu geben, was wir vorziehen würden“, abrufbar etwa unter <https://bkv.unifr.ch/works/192/versions/213/divisions/111025> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021), überzeugender.

30 Vgl. dazu den Begriff der „fidelity“ bei John Tasioulas, On the nature of human rights, in: Gerhard Ernst/Jan-Christoph Heilinger (Hrsg.), The Philosophy of Human Rights, 2011, S. 17–59 (18).

31 Vom 12. Dezember 2007, ABl. EU C 326/2012, S. 391.

32 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide vom 9. Dezember 1948, UNTS Bd. 78, S. 277, BGBl. 1954 II, S. 729.

33 ICJ, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar), Beschluss vom 23. Januar 2020, §41.

34 Vgl. z.B. Griffin (Fn. 26), S. 124–128; Bambauer (Fn. 12), S. 25–46 (42f.); Jean-Joseph Goux, Vers une frivolité des valeurs ?, in: Bindé (Fn.), S. 99–107 (100). Hans-Georg Soeffner, Werte im Spannungs-

Menschenrechte, wie auch immer definiert, dem Wohl des Menschen dienen sollen und es bei ihnen paradigmatisch um Gerechtigkeit geht, nicht um Wahrheit,³⁵ sind für sie relevant nur instrumentale (extrinsische) Werte³⁶ – Dinge, denen ein Wert von außen zugeschrieben wird –³⁷ und von diesen nur die praktischen Werte – Werte, die als handlungsleitende Ideen fungieren.³⁸ Aus soziologischer Sicht entstehen solche Werte als „kulturelle Antworten auf bestimmte biologische, psychologische, soziale und ökonomische Bedürfnisse und Ressourcenausstattungen“.³⁹

III. Die Wert-Entscheidung

Handlungsleitende Werte werden von unterschiedlichen Akteuren in „unterschiedlichem Maße erstrebt bzw. geschätzt“.⁴⁰ In der Wahl ihrer Werte sind die Akteure einerseits grundsätzlich frei oder können diese Werte doch „als selbst frei gewählt betrachten“.⁴¹ So können sich Akteure für die unterschiedlichsten, auch gegensätzlichen Werte

entscheiden.⁴² Andererseits wählen Akteure einen bestimmten Wert regelmäßig – kulturell bedingt – nicht willkürlich, sondern aus zweck- oder wertrational⁴³ motivierten, damit auf als stark betrachteten Gründen beruhenden⁴⁴ und deshalb bindenden, gleichwohl subjektiven Überzeugungen⁴⁵ von dem, was wahr, gerecht oder gut ist. Solche Überzeugungen sind mehr oder minder fest. Sie sind regelmäßig auf Äußerungen (und bestenfalls auf das Wissen) meist institutioneller Quellen – etwa der Medien, der Schule, einer Kirche – gestützt, denen der Akteur vertraut und die damit für ihn Autorität haben.⁴⁶ Sie sind semi-propositional nicht nur, weil ein letzter Wahrheitsbeweis grundsätzlich nicht möglich

feld zwischen Freiheit und Gesellschaftsvertrag, in: Randolf Rodenstock/Nese Sevsay-Tegethoff (Hrsg.), Werte – und was sie uns wert sind. Eine interdisziplinäre Anthologie, 2018, S. 75–94 (80), spricht von dem „mit den ‚Allgemeinen Menschenrechten‘ verbundenen Wertekanon“.

- 35 Zu einem speziellen und situationsgebundenen Recht auf Wahrheit vgl. aber EGMR, *Al Nashiri ./. Polen* (28761/11), Urteil vom 24. Juli 2014, § 495; EGMR, *El-Masri ./. Former Yugoslav Republic of Macedonia* (39630/09), Urteil vom 13. Dezember 2012, § 191.
- 36 Zur Unterscheidung zwischen intrinsischen und extrinsischen Werten vgl. Michael J. Zimmerman/Ben Bradley, *Intrinsic vs. Extrinsic Value*, in: Edward N. Zalta (Hrsg.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2019 Edition), abrufbar unter plato.stanford.edu/archives/spr2019/entries/value-intrinsic-extrinsic (zuletzt besucht am 24. Februar 2021); auch Raz (Fn. 25), S. 113.
- 37 Bambauer (Fn. 12), S. 31.
- 38 Zur Differenzierung zwischen theoretischen und praktischen Werten vgl. Bambauer (Fn. 12), S. 30.
- 39 Beckers (Fn. 14), S. 509.
- 40 Volker Pfeifer, *Didaktik des Ethikunterrichts*, 3. Aufl. 2013, S. 35.
- 41 Beckers (Fn. 14), S. 506. Vgl. auch Raz (Fn. 25), S. 146: „Values guide action [...]; but there are many of them, and one’s taste may favour some rather than

others“; Max Weber, *Politik als Beruf* (1919), 1992, S. 65: „Weltanschauungen [...], zwischen denen schließlich gewählt werden muss“ (Hervorhebung im Original). Habermas (Fn. 12), S. 313, verweist in diesem Zusammenhang auf Harry G. Frankfurt, *Freedom of the Will and the Concept of the Person*, in: ders., *The Importance of What We Care About*, 1988, S. 11–25.

- 42 Max Weber, *Wissenschaft als Beruf* (1919), in: ders., *Schriften zur Wissenschaftslehre*, hrsg. von Michael Sukale, 1991, S. 237–273, 262, spricht von einem „Polytheismus der Wertordnungen“. Ders., *Der Sinn der „Wertfreiheit“ in den Sozialwissenschaften*, in: ders., *Soziologie. Universalgeschichtliche Analysen*, 1973, S. 263–310 (271 ff.), spricht vom „Polytheismus der Werte“, Victor Massuh, *L’âme des valeurs*, in: Bindé (Fn. 21), S. 125–129 (128), von der « fragmentation de chaque valeur ». Eine Übersicht über Ansichten zu „deep disagreements“ gibt Manuel Knoll, *Deep Disagreements. On Values, Justice, and Moral Issues: Towards an Ethics of Disagreement*, in: *TRAMES. A Journal of the Humanities and Social Sciences* 24 (2020), S. 315–338 (319–325).
- 43 Boudon (Fn. 24), S. 161 ff.; Raymond Boudon/Emmanuelle Betton, *Explaining the Feelings of Justice*, in: *Ethical Theory and Moral Practice* 2 (1999), S. 365–398 (372).
- 44 Vgl. z.B. Raymond Boudon, *Le trilemme de Münchhausen et l’explication des normes et des valeurs*, in: ders. (Fn. 24), S. 19–79 (64 ff.); ders. (Fn. 24), S. 139, 144 und 167; ders./Betton (Fn. 43), S. 369 und 391.
- 45 Habermas (Fn. 12), S. 43; ebenso Böckenförde (Fn. 7), S. 73.
- 46 Fabrice Clément, *De la nature des croyances collectives*, in: *L’Année sociologique* 60 (2010), S. 63–91 (75 f.).

ist,⁴⁷ sondern auch und insbesondere deswegen, weil der idealtypische Einzelne die Gründe, die für sie sprechen – das schließt die Frage der Verlässlichkeit seiner Quellen ein –, nur teilweise versteht,⁴⁸ es also relevantes propositionales ‚Wissen, dass‘ für ihn nicht gibt. Dem entspricht es, dass mit Werten, die auf solchen Überzeugungen beruhen, vielleicht die Hoffnung auf deren Beachtung durch Andere, zunächst aber „keine Sollens-Erwartungen“ verbunden sind.⁴⁹ Es liegen eben nur individuelle Vorstellungen des Guten und Richtigen vor; die entsprechenden Werte sind rein subjektiv.

Allerdings mögen die Akteure von den Gründen, die sie als stark betrachten, annehmen, dass sie auch den generalisierten Anderen überzeugen,⁵⁰ und ihnen damit objektiven Wert beimessen.⁵¹ Ob diese ihre Annahme zutrifft, ist zunächst offen. Sie mag für eine Gemeinschaft, aber auch nur für ein Kollektiv zutreffen, das Teil der Gemeinschaft ist. Soweit sie zutrifft, lässt sich von „kollektiven Vorstellungen des Guten und Richtigen“ sprechen,⁵² die für jedes idealtypische Mitglied des Kollektivs Sinn ergeben.⁵³ Sie sind kollektiv in dem Sinne, dass sie diesen Mitgliedern gemein sind, dass die Werte also intersubjek-

tiv akzeptiert sind und in diesem Sinne objektive Geltung haben.⁵⁴ Solche „Werte [...] stellen ideale Orientierungsmuster dar“;⁵⁵ mit ihnen ist eine Sollens-Erwartung verbunden. Namentlich Werte, die für die Lebensform einer Gemeinschaft konstitutiv sind, finden dort „[n]atürlich [...] intersubjektive Anerkennung“.⁵⁶ Sie haben sich „praktisch bewährt“;⁵⁷ für sie lassen sich „mit Bezugnahme auf [...] [diese] Lebensform gute Gründe finden“.⁵⁸ Diese Vorstellung erlaubt es, „einen vorgängig eingespielten Wertekonsens und die Orientierung der Beteiligten an intersubjektiv anerkannten Werten [zu] postulieren[en]“⁵⁹ und damit die Existenz einer sozialen Ordnung zu erklären, die auf stabilen Verhaltensmustern beruht. Sie erlaubt auch die Annahme von Rechten: Ein intersubjektiv anerkannter, in diesem Sinne objektiver Wert von entsprechend großer moralischer Bedeutung – etwa ‚Freiheit von Folter‘ – kann einem Akteur ein entsprechendes Recht geben und den generalisier-

47 Zum Münchhausen-Trilemma vgl. Hans Albert, Traktat über kritische Vernunft, 5. Aufl. 1991, und etwa Boudon (Fn. 44), S. 19–22; auch Böckenförde (Fn. 7), S. 73.

48 Clément (Fn. 46), S. 80.

49 Thome (Fn. 17), S. 57.

50 Boudon/Betton (Fn. 43), S. 371 f., mit Verweis auf George Herbert Mead, Mind, Self and Society. From the Standpoint of a Social Behaviorist, 1934.

51 Raymond Boudon, La « rationalité axiologique », in: Sociologie et sociétés, 31 (1999), S. 103–117 (105). Für Peter E. Gordon, Max the Fatalist, in: The New York Review of Books 67/10 (11. Juni 2020), S. 32–36 (36), verlangt „a rational [society] ... also a substantive rationality in the values we endorse because they are right“.

52 Pfeifer (Fn. 40), S. 35.

53 Boudon (Fn. 24), S. 139, unter Berufung auf Max Weber. Solche kollektiven Überzeugungen von Werten gibt es beobachtbar und unbestritten. Im Sinne des Kommunitarismus – zu dessen Gefahren vgl. Raymond Bourdon, En guise de conclu-

sion : les dangers du communautarisme, in: ders. (Fn. 24), S. 387–397 – lassen sie sich als geteilte moralische Haltung (*shared moral understandings*) bezeichnen; vgl. etwa Cheshire Calhoun, Introduction, in: dies., Moral Aims. Essays on the Importance of Getting it Right and Practicing Morality with Others, 2016, S. 1–26 (7 ff.); Amitai Etzioni, Moral Dialogues, in: The Social Science Journal 55 (2018), S. 6–18 (6).

54 Mit ähnlichen Überlegungen lässt sich moralische Objektivität antirealistisch begründen; dazu vgl. Jeroen Hopster, Two Accounts of Moral Objectivity: from Attitude-Independence to Standpoint-Invariance, in: Ethical Theory and Moral Practice 20 (2017), S. 763–780.

55 Pfeifer (Fn. 40), S. 35.

56 Habermas (Fn. 23), S. 286; auch ders., Eine genealogische Betrachtung zum kognitiven Gehalt der Moral, in: ders., Die Einbeziehung des Anderen, 1996, S. 11–64 (39).

57 Ibidem.

58 Ibidem, S. 291. Im Ergebnis ähnelt das der lebensweltlich orientierten Wertbetrachtung, die „Werte einerseits nicht als etwas ‚frei‘ vom Individuum Gesetztes, andererseits auch nicht als von dem Erkenntnisakt der Individuen unabhängige, ideale Entitäten“ sieht: Böckenförde (Fn. 7), S. 74 f., m. w. N.

59 Habermas (Fn. 12), S. 91, unter Verweis auf Émile Durkheim.

ten Anderen dazu verpflichten, dieses Recht zu respektieren.⁶⁰

Werte sind wandelbar. Rein subjektive Werte ändern sich mit den Überzeugungen des jeweiligen Akteurs. Aber auch intersubjektiv anerkannte und in diesem Sinne objektive Werte können in Frage gestellt werden, wenn Entwicklungen, die stets unvorhersehbar sind,⁶¹ zu geänderten Umständen führen, die den Werten zugrunde liegende starke Gründe entkräften und andere starke Gründe für andere Werte hervorbringen. Solche Entwicklungen werden häufig nur einen Teil einer Gemeinschaft erfassen. Die durch sie überholten Werte bleiben dann für den anderen Teil, etwa als „traditionelle Werte“,⁶² verbindlich. Ein Beispiel für die Entwicklung neuer kollektiver Werte und ihrer Verkörperung in Normen ist im Großen die Erfindung der Menschenrechte.⁶³ Ein speziellerer Fall ist die Ächtung der Todesstrafe, die sich in Protokollen über ihre Abschaffung zunächst in Friedens-, später auch in Kriegszeiten niederschlug.⁶⁴ Zu

den starken Gründen für die Überzeugung, dass der Wert des Lebens auch ein Verbot der Todesstrafe umfasst, mag die Erkenntnis zählen, dass eine Strafe, die die Menschenwürde respektiert und im Falle eines Fehlurteils reversibel ist, einer inhumanen und nicht reversiblen Strafe vorzuziehen ist, die zudem keine abschreckende (generalpräventive) Wirkung hat,⁶⁵ auch wenn Kant das bekanntlich anders sah.⁶⁶ Weitere Beispiele sind die Ächtung des Rassismus sowie die Akzeptanz heterodoxer sexueller Orientierungen bis hin zur Billigung der Ehe für alle.⁶⁷

60 Allen Buchanan, *The Heart of Human Rights*, 2013, S. 58; Joseph Raz, *The Morality of Freedom*, 1986, S. 166; Joseph Raz, *Human Rights without Foundations*, in: Samantha Besson/John Tasioulas (Hrsg.), *The Philosophy of International Law*, 2010, S. 321–337 (324f.); Wilfried Hinsch und Markus Stepanians, *Human Rights as Moral Claim Rights*, in: Rex Martin/David A. Reidy (Hrsg.), *Rawls's Law of Peoples. A Realistic Utopia?*, 2006, S. 117–133 (119–122).

61 „Prognosen sind schwierig, besonders wenn sie die Zukunft betreffen.“ Zum Ursprung des Sprichworts vgl. die Nachweise bei quoteinvestigator.com/2013/10/20/no-predict/#return-note-7474-3 (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

62 Vgl. z. B. Workshop on traditional values of humankind. Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights, UN Dok. A/HRC/16/37. In extremen Fällen lässt sich vertreten, dass die Behauptung traditioneller Werte einem Verbrechen gegen die Menschheit gleichkommt; vgl. Junteng Zheng, *Chechnya's Anti-Gay Purge: Crimes Against Humanity*, EJIL: Talk!, Blog of the European Journal of International Law, 9. Mai 2017, abrufbar unter: www.ejiltalk.org/chechnyas-anti-gay-purge-crimes-against-humanity (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

63 Vgl. etwa Lynn Hunt, *The Invention of Human Rights*, 2008.

64 Protocol No. 6 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Free-

doms Concerning the Abolition of the Death Penalty. Protokoll Nr. 6 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten über die Abschaffung der Todesstrafe vom 28. April 1983, ETS Nr. 114, in der durch Protokoll Nr. 11 geänderten Fassung; Neufassung: BGBl. 2002 II, S. 1077. Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, aiming at the abolition of the death penalty. Zweites Fakultativprotokoll zu dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte zur Abschaffung der Todesstrafe vom 15. Dezember 1989, UN Dok. A/44/49; BGBl. 1992 II, S. 391; Protocol No. 13 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Concerning the Abolition of the Death Penalty in all Circumstances. Protokoll Nr. 13 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten über die vollständige Abschaffung der Todesstrafe vom 3. Mai 2002, ETS Nr. 187, BGBl. 2004 II, S. 982.

65 Boudon (Fn. 24), S. 195f., betrachtet diese Erkenntnis als wissenschaftliches Datum. Vgl. auch Zitat bei Fn. 106 sowie John Tasioulas, *Human Rights*, in: Andrei Marmor (Hrsg.), *The Routledge Companion to the Philosophy of Law*, 2012, S. 348–363 (359): „For example, perhaps there is no human right not to be subject to the death penalty under any circumstances. However, given the susceptibility to grave error and abuse endemic to the institution of capital punishment, there may be a decisive case of creating such a right in law. The reasons for doing so will consist in the ways in which the legal right serves various other values, including moral human rights to life and against unjust punishment, that do not match it in content.“

66 Immanuel Kant, *Die Metaphysik der Sitten*, Akademieausgabe, Bd. VI, 1969, S. 204–491 (333–335).

67 Dazu vgl. etwa Massimo Fichera, *Same-Sex Marriage and the Role of Transnational Law: Changes in the European Landscape*, in: *German Law Journal* 17 (2016), S. 383–420 (409), mit Ver-

Entwicklungen können bestimmte überlieferte Werte umfassend als nicht mehr wünschenswert erscheinen lassen. Die starken Gründe, die seinerzeit für die Anhänger eines Kultus, der Menschenopfer vorsah, für dieses sprachen – das Wohlwollen der Götter –,⁶⁸ überzeugen heute nirgends mehr. Die überlieferten Werte sterben dann ab, bestehen (nur noch) als Ideen fort. Aber auch abgestorbene Werte können unter geänderten Umständen wieder Geltung erlangen, wenn sie von Akteuren erneut als erstrebenswert betrachtet werden. Dementsprechend ist auch die faktische Anerkennung von Werten selten endgültig.⁶⁹ Ein Beispiel soll genügen: Die Gewaltenteilung, also die Idee, dass Konflikte eine für das Funktionieren eines politischen Systems gute Sache seien, solange ihre Lösung Gegenstand geregelter Verfahren sei, mag man als axiologische Entdeckung sehen, die als Idee irreversibel ist.⁷⁰ Als Praxis ist sie eminent reversibel,⁷¹ die internationalen politischen Entwicklungen der letzten Zeit sprechen eher für die erneuerte (oder andauernde) Attraktivität

der Werte der homerischen Einherrschaft⁷² oder zumindest des Pope'schen Systemrelativismus.⁷³

IV. Moralgebote und juridische MR-Normen

Normen können moralisch oder juridisch sein. Juridische Normen werden regelmäßig in einem geregelten Rechtssetzungsverfahren erlassen. Juridische MR-Normen seien definiert als Normen, die sich in Menschenrechtsverträgen finden, sowie inhaltsgleiche oder -ähnliche nationale Verfassungsnormen.⁷⁴ Solche Normen gewähren juridische Rechte.⁷⁵ Eine Moralnorm hat soziale Geltung, wenn menschliches Verhalten ihr weitgehend entspricht.⁷⁶ Moralnormen ohne soziale Geltung können zunächst nur behauptet werden. Ideale oder moralische Geltung⁷⁷ wird solchen Moralnormen zugeschrieben, wenn sie in einem Bezugsrahmen gerechtfertigt werden können.⁷⁸ Nicht alle Moralgebote sind Menschenrechtsgebote. Eine anerkannte oder objektive Methode, solche Gebote von anderen Moralgeboten zu unterscheiden, gibt es nicht.⁷⁹ Das ist einerseits unbestritten, hat

weis auf *Andrew Roberts*, *Shifting Attitudes on Homosexuality*, in: *History Today* 61 (2011), issue 10. Zum Gesetz zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts vom 20. Juli 2017, BGBl. I, S. 2787, vgl. *Schilling* (Fn. 4), S. 107–109.

68 Vgl. *Max Weber*, *Wirtschaft und Gesellschaft*, 1976, S. 245: „Religiös [...] motiviertes Handeln ist [...] ein mindestens relativ rationales Handeln.“

69 *Boudon* (Fn. 24), S. 193 und 199. Selbst an der Irreversibilität von *Max Webers* „Entzauberung der Welt“ [*Weber* (Fn. 42), S. 250f. und 272] sind Zweifel angebracht; vgl. nur etwa *Mattia Ferraresi*, *For Sale: The Hair of the Virgin Mary*, in: *The New York Times*, 15. Juni 2020, m. w. N. Gegen eine Reversion der manchen Menschenrechten zugrunde liegenden Werte zugunsten etwa „traditioneller Werte“ bieten nur die juridischen Menschenrechte und die zu ihrer Sicherung geschaffenen Institutionen einen gewissen Schutz; dazu vgl. *Schilling* (Fn. 2), S. 234f.

70 So *Boudon* (Fn. 24), S. 189.

71 Das gesteht *Boudon* (Fn. 24), S. 146, zu. Nach *Fintan O'Toole*, *Democracy's Afterlife*, *The New York Review of Books* 67/19 (3. Dezember 2020), S. 4–8 (4), „‘managed democracy’ or ‘electoral autocracy’ [...] is the most rapidly expanding political form around the world“.

72 «Ὀὐκ ἀγαθὸν πολυκοιρανίη. εἰς κοίρανος ἔστω, εἰς βασιλεύς»: *Homer*, *Ilias*, Zweiter Gesang, Vers 204f.

73 “For forms of Government let fools contest; Whate'er is best administered is best”: *Alexander Pope*, *An Essay on Man*, epistle 3, l. 303–4 (1733).

74 *Schilling* (Fn. 3), S. 89f. Zur Frage einer “rule of recognition for the international law of human rights” vgl. *James Griffin*, *Human Rights and the Autonomy of International Law*, in: *Besson/Tasioulas* (Fn. 60), S. 339–355 (351).

75 Vgl. nur *Robert Alexy*, *Die Institutionalisierung der Menschenrechte im demokratischen Verfassungsstaat*, in: *Stefan Gosepath/Georg Lohmann* (Hrsg.), *Philosophie der Menschenrechte*, 6. Aufl. 2015, S. 244–264 (246).

76 Vgl. *Schilling* (Fn. 3), S. 79ff.

77 *Robert Alexy*, *Begriff und Geltung des Rechts*, 1992, S. 141 f.; *Stefan Gosepath*, *Gleiche Gerechtigkeit. Grundlagen eines liberalen Egalitarismus*, 2005, S. 23.

78 Vgl. *Schilling* (Fn. 4), S. 88.

79 Vgl. *Schilling* (Fn. 3), S. 87f.

aber andererseits zu Bemühungen geführt, die Unbestimmtheit des Begriffs der (moralischen) Menschenrechte zu überwinden. Prominent ist der einschlägige Versuch von James Griffin.⁸⁰ Aber es spricht wenig dafür, dass sein Versuch, Kriterien für die korrekte Verwendung des Begriffs ‚Menschenrechte‘ zu etablieren, größere Aussichten auf Erfolg, also auf ein *“fairly wide agreement among those central to the discourse”*,⁸¹ hätte als zahlreiche andere Versuche. Daher wird hier von einer Unterscheidung zwischen Menschenrechts- und anderen Moralgeboten abgesehen.⁸² Für die hier erörterte weitgehende Inhaltsgleichheit von moralischen und juristischen MR-Normen werden demgemäß Moralnormen betrachtet, die mit juristischen MR-Normen weitgehend inhaltsgleich sind, ohne dass auf die Frage, ob sie selbst MR-Normen seien, etwas ankäme.

Moralnormen gewähren moralische Rechte. Freilich wurde gefragt, ob *„nicht der Begriff einer moralischen Norm nur ein Sammelbegriff für moralische Werte, Prinzipien, Pflichten und Rechte“* sei.⁸³ Das ist in der Tat ein möglicher Sprachgebrauch, der für das Verhältnis von Wert zu Moralnorm eine gewisse Berechtigung hat,⁸⁴ aber wesentliche Unterschiede zwischen den (Einzel-)Begriffen nicht verdecken sollte. Die Frage impliziert denn auch nicht, dass Werte, Pflichten, Rechte und Normen in eins zu setzen wären. Das ist ganz offensichtlich nicht der Fall. Sie impliziert allenfalls, dass es einen (Einzel-)Be-

griff der moralischen Norm nicht gibt. Im vorliegenden Zusammenhang, in dem es um das Verhältnis von moralischen Rechten und Normen zu ihren juristischen Gegenständen geht, bietet sich jedoch als Ausgangspunkt der Untersuchung an, an einem spezifischen (Einzel-)Begriff auch der moralischen Norm festzuhalten.

V. Das Verhältnis von Werten zu Normen

Normen und Werte unterscheiden sich in ihren logischen Eigenschaften,⁸⁵ stehen aber gleichwohl in einer sozusagen gegenläufigen Beziehung zueinander. Normen konstituieren Werte,⁸⁶ verkörpern aber auch (andere) Werte, die ihnen voraus liegen.⁸⁷ Für die vorliegende Untersuchung von Interesse sind nur Werte, die darauf abzielen, in eine Norm als eine konkrete Handlungsanweisung⁸⁸ übersetzt oder in ihr verkörpert zu werden, nicht diejenigen, die die Norm konstituiert. *„Zwischen Normen und [solchen] Werten besteht ein enger Zusammenhang“*; *„jedem Wert“* kann, so heißt es, *„eine bestimmte Norm als eine Art Handlungsregel zugeordnet*

80 James Griffin, Human rights: questions of aim and approach, in: Ernst/Heilinger (Fn. 30), S. 3–16 (8): *“What moves me is the wish to end the damaging indeterminateness of sense of the term ‘human right’.”*

81 Ibidem.

82 Vgl. auch Joseph Raz, On Waldron’s Critique of Raz on Human Rights, Oxford Legal Studies Research Paper No. 80/2013, Columbia Public Law Research Paper No. 13-359, S. 3 ff., auch veröffentlicht in: Adam Etinson (Hrsg.), Human Rights: Moral or Political?, 2018.

83 Markus Stepanians, Menschenrechte als moralische Rechte und als juristische Rechte, in: Klaus Martin Girardet/Ulrich Nortmann (Hrsg.), Symposium „Menschenrechte und europäische Identität – die antiken Grundlagen“, 2005, S. 270–289 (288) (Hervorhebung weggelassen).

84 Vgl. Text bei Fn. 97 ff.

85 *„Normen und Werte unterscheiden sich [...] erstens durch ihre Bezüge zu obligatorischen bzw. teleologischen Handeln; zweitens durch die binäre bzw. graduelle Kodierung ihres Geltungsanspruchs; drittens durch ihre absolute bzw. relative Verbindlichkeit und viertens durch die Kriterien, denen der Zusammenhang von Norm- bzw. Wertsystemen genügen muss“*: Habermas (Fn. 12), S. 309 ff., 311; auch ders., Noch einmal: zum Verhältnis von Theorie und Praxis, in: ders., Wahrheit und Rechtfertigung, 2004, S. 347–361 (361): *„deontologische Betrachtungen über Rechte und Pflichten dürfen nicht an axiologische Betrachtungen über Wertpräferenzen angeglichen werden“*. Werte sind *„keine Sollens-Erwartungen und zeichnen sich durch das Fehlen äußerer Sanktionen durch geringere Grade der Verbindlichkeit, Institutionalisierung und Durchsetzbarkeit aus“*: Thome (Fn. 17), S. 57.

86 Kelsen (Fn. 12), S. 713; ders., Reine Rechtslehre, 2. Aufl. 1960, S. 17.

87 Diese Ambivalenz wird in BVerfGE 7, 198, deutlich: vgl. S. 205 einerseits, S. 215 andererseits, und dazu Ernst-Wolfgang Böckenförde, Zur gegenwärtigen Lage der Grundrechtsdogmatik, in: ders., Staat, Verfassung, Demokratie, 1991, S. 159–199 (165).

88 Beckers (Fn. 14), S. 506.

werden“.⁸⁹ Anders gesagt: Handlungsleitende Werte werden in Normen verkörpert, die gegebenenfalls Rechte gewähren. Jedoch bedarf das sowohl in Hinsicht auf die Art der Geltung des Wertes als auch in Hinsicht auf die Zuordnung der den Wert verkörpernden Norm(en) der Differenzierung.

1. Die Arten der Geltung von Werten

Zunächst ist zwischen rein subjektiven und intersubjektiv anerkannten wie auch zwischen geltenden und nicht geltenden Werten zu differenzieren. Werten, die nicht gelten, die als bloße Ideen bestehen, kann keine geltende Norm zugeordnet werden. Dem Wert ‚Menschenopfer‘, der heute nirgends Geltung hat, kann eine Norm nur im Rahmen einer (Rechts-)Ordnung zugeordnet werden, die zur selben Zeit wie dieser Wert Geltung hatte.⁹⁰

Das Drängen eines rein subjektiven Wertes „zum Wirklichwerden [...] in [...] Normen“,⁹¹ also der an den Akteur selbst gerichtete Aufforderungscharakter des Wertes, kann zunächst nur zu einer Norm führen, die der Akteur, der diesen Wert aufgrund einer auf starken Gründen beruhenden, damit rational motivierten Überzeugung verinnerlicht hat, für sein eigenes Verhalten akzeptiert.⁹² Ein normgemäßes Verhalten des Akteurs besteht dann in der Beachtung der Norm. Der Aufforderungscharakter des

Wertes drängt den Akteur aber darüber hinaus, sich um die intersubjektive Anerkennung und Objektivierung des Wertes⁹³ zu bemühen,⁹⁴ indem er von seinen Gründen auch den generalisierten Anderen zu überzeugen und sie damit zu Vorstellungen einer Gemeinschaft zu machen sucht, der er angehört. Ist er Mitglied eines kollektiven Gesetzgebers, so kann sich sein Bemühen kraft dieser seiner Stellung auch darauf richten, die anderen Mitglieder dieser speziellen Gemeinschaft entsprechend zu überzeugen. Dem subjektiven Wert kann über die das eigene Verhalten des Akteurs bestimmende Norm hinaus keine sozial geltende Moralnorm, sondern nur eine Normbehauptung zugeordnet werden, die gegebenenfalls⁹⁵ als ideal geltende Moralnorm qualifiziert werden kann. Das ist der Status, der häufig ‚neuen‘ und damit nicht- oder vor-juridischen Menschenrechtsstandards zukommt. Kann der Akteur jedoch den generalisierten Anderen überzeugen oder ist ein Wert aus anderen Gründen kollektiv, also intersubjektiv anerkannt und in diesem Sinne objektiv, so „drängt [das Gelten des Wertes] zum Wirklichwerden im aktuellen Handeln“.⁹⁶ Dem entspricht die Sollens-Erwartung, dass der generalisierte Andere die den Wert verkörpernde Moralnorm beachtet. Demgemäß wird ein kollektiv anerkannter Wert in einer sozial geltenden Moralnorm verkörpert werden,⁹⁷ von der sich die Einzelnen „zur Verwirklichung [dieses] Werte[s] verpflichten lassen“.⁹⁸ Anders gesagt: „die Geltung eines [intersubjektiven] Wertes ist die Geltung einer Norm“.⁹⁹ Ein Beispiel: Zu-

89 Pfeifer (Fn. 40), S. 35.

90 Obwohl eine entsprechende Norm unter die Religionsfreiheit fallen könnte, wird sie nur als Beispiel für deren immanente Schranken angeführt; vgl. etwa *Ingo v. Münch*, in: ders./Philip Kunig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 4. Aufl. 1992, Art. 4 Rdn. 54. – Eine dem Wert „Tieropfer“ zugeordnete Norm hingegen kann prinzipiell von der Religionsfreiheit geschützt sein; vgl. US Supreme Court, *Church of the Lukumi-Babalu Aye, Inc. v. City of Hialeah* 508 U.S. 520 (1993).

91 Böckenförde (Fn. 7), S. 71.

92 “[A]ccepted by an individual for her own behavior”: Bernard und Joshua Gert, The Definition of Morality, in: Edward N. Zalta (Hrsg.), The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Fall 2017 Edition), abrufbar unter <https://plato.stanford.edu/archives/fall2017/entries/morality-definition/> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

93 Dazu etwa Udo Di Fabio, Grundrechte als Werteordnung, in: JZ 59 (2004), S. 1–8 (4). Dort, S. 3, auch zur Setzung rationalisierter Werte.

94 Dazu vgl. etwa Habermas (Fn. 56), S. 31, unter Bezugnahme auf A. Gibbard, *Wise Choices, Apt Feelings*, 1992, S. 193; zu einer entsprechenden Pflicht Schilling (Fn. 4), S. 105, m. w. N.

95 Vgl. Text bei Fn. 77.

96 Böckenförde (Fn. 7), S. 71.

97 Das entspricht in etwa dem postulierten „vorgängig eingespielten Wertekonsens“, der es erlaubt, die Existenz einer sozialen Ordnung zu erklären; vgl. Text bei Fn. 59.

98 Habermas (Fn. 12), S. 91.

99 Kelsen (Fn. 12), S. 713.

mindest in Teilen westlicher Gesellschaften hat sich der intersubjektiv anerkannte Wert entwickelt, dass heterodoxe sexuelle Orientierungen ebenso zu akzeptieren seien wie orthodoxe. Dementsprechend lässt sich dort etwa beobachten, dass nicht selten homosexuelle Mandatsträger:innen gewählt werden, ohne dass ihre sexuelle Orientierung im Wahlkampf eine entscheidende Rolle spielte. Das erlaubt den Schluss, dass dieses Verhalten – das Übergehen einer heterodoxen sexuellen Orientierung mit Stillschweigen – (auch) aus der Beachtung einer den genannten Wert verkörpernden sozial geltenden Moralnorm resultiert. Andere Aspekte dieses Wertes sind in juristischen Normen verkörpert worden.¹⁰⁰

Insbesondere dann, wenn eine axiologische Innovation, die die Würde des Menschen zu stärken scheint, deshalb sozial selektiert¹⁰¹ und in einer Moralnorm sozialer Geltung verkörpert wird, wird es faktisch häufig der Fall sein, dass die starken Gründe, die die Gemeinschaft oder doch Teile von ihr bzw. deren Mitglieder von dem Wert überzeugt haben, auch den Gesetzgeber oder doch dessen Mehrheit überzeugen. Hier drängt die intersubjektive Geltung des Wertes „zum Wirklichwerden [...] in gesetzten [...] Normen“,¹⁰² also zum – normativ erwünschten –¹⁰³ Erlass entsprechender juristischer Normen.¹⁰⁴ Freilich ist die soziale Geltung einer entsprechenden Moralnorm auch faktisch keine Voraussetzung für den Erlass ei-

ner juristischen Norm. So entsprach die Abschaffung der Todesstrafe durch Art. 102 GG seinerzeit wohl den Werten mancher¹⁰⁵ Philosophen und denen von Teilen, sicherlich aber nicht denen der Mehrheit der Zivilgesellschaft. Auch wenn die Entscheidung des Parlamentarischen Rates zeigen sollte, „dass das deutsche Volk das Recht auf Leben so hoch achtet, dass auch der Staat das Leben [...] nicht nehmen dürfe“,¹⁰⁶ spielte für sie die Frage der sozialen Geltung einer diesen Wert verkörpernden Moralnorm, soweit ersichtlich, keine Rolle. In einem solchen Fall trifft der Gesetzgeber mit seiner Wert-Entscheidung eine Wahl, mit der er sich zwangsläufig über Werte hinwegsetzt, für die manche Akteure oder Teile der Gemeinschaft von ihnen als stark betrachtete Gründe haben.¹⁰⁷

2. Die Werte verkörpernden Normen

Einem Wert kann häufig nicht nur eine Norm zugeordnet werden. Zum einen können vielen Werten gerade auf dem Gebiet der Menschenrechte, wie eben gezeigt, sowohl Moralnormen sozialer und/oder idealer Geltung wie juristische Normen zugeordnet werden. Zum anderen ist die Vorstellung des ‚einen‘ Wertes unscharf. Werte können auf einer Skala von ganz allgemein zu ganz spezifisch von unterschiedlicher Spezifität sein¹⁰⁸ und sich damit in dem Sinne sozusagen überlappen, dass die Verletzung eines spezifischen Wertes stets zugleich die Verletzung eines allgemeineren, also weniger spezifischen darstellt. Auch kann es unterschiedliche Werte gleicher Spezifität geben. In entsprechenden Moralgebote können Werte jeglicher Spezifität verkörpert werden. Hingegen verkörpern juristische MR-Normen in ih-

100 Vgl. Fn. 67.

101 Vgl. *Raymond Boudon*, Le sens moral, in: *Le sens des valeurs* (Fn. 24), S. 205–249 (230): « à partir du moment où une innovation axiologique apparaît, si elle paraît renforcer la dignité de l'homme, elle a tendance d'être socialement sélectionnée ».

102 *Böckenförde* (Fn. 7), S. 71.

103 Zu dieser Erwünschtheit vgl. etwa *Samantha Besson*, International Human Rights Law and Mirrors, *ESIL Reflections* 7:2 (2018), abrufbar unter esil-sedi.eu/wp-content/uploads/2018/04/ESIL-Reflection-Besson.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021), S. 1–11 (3), m. w. N.

104 Zu einer pro tanto-Pflicht des institutionellen Gesetzgebers, unter bestimmten Umständen eine sozial geltende Moralnorm im Recht nachzubilden, vgl. *Schilling* (Fn. 4), S. 104, zu einer entsprechenden Pflicht individueller Gesetzgeber für Moralgebote generell *ibidem*, S. 106 f.

105 Nicht aller: vgl. Fn. 66.

106 *Abg. Wagner* (SPD), zit. nach *Peter Tettinger*, Aufhebung des Art. 102 GG?, in: *JZ* 33 (1978), S. 128–132 (128).

107 Umgekehrt wird sich der Gesetzgeber angesichts der Vielfalt ideal und sozial existierender Moralgebote zu allermeist für einen Wert entscheiden, für den sich auch andere entschieden haben. Vgl. auch *Schilling* (Fn. 3), S. 91.

108 Ähnlich *Griffin* (Fn. 80), S. 8, für human rights.

rer legislativ verkündeten Form regelmäßig weder ganz allgemeine noch ganz spezifische Werte, sondern solche aus der Mitte der Skala. In ihrer Anwendung auf den Einzelfall namentlich durch die Gerichte werden sie freilich zwangsläufig spezifisch.¹⁰⁹

Betrachten wir das Folterverbot.¹¹⁰ Hier sind der ganz allgemeine Wert ‚Wohl des Menschen‘ an dem einen Ende der Skala, der ganz spezifische Wert ‚die Freiheit eines Kindes davon, von seinem Stiefvater mit einem Gartenschlauch geschlagen zu werden,‘¹¹¹ am anderen Ende zu finden. Der Wert ‚unbedingte Freiheit von Folter‘ und der Wert ‚in bestimmter Weise bedingte Freiheit von Folter‘ sind beide (ebenso wie der spezifischere Wert ‚Freiheit von Folter durch Staatsorgane, sofern diese keine gesetzlich vorgesehene Sanktion ist,‘¹¹² und die weniger spezifischen Werte ‚körperliche Unversehrtheit‘ und ‚Freiheit von Folter‘) in der Mitte der Skala angesiedelt, unterscheiden sich aber. In vielen Kulturkreisen werden sich als Moralnormen mit sozialer Geltung ein *neminem laedere*¹¹³ als Verkörperung des allgemeinsten Wertes ‚Wohl des Menschen‘ sowie ein allgemeines Folterverbot als Verkörperung des immer noch relativ unspezifischen und damit unbestimm-

ten allgemeinen Wertes ‚Freiheit von Folter‘ feststellen lassen. Als Moralnormen idealer Geltung, die unterschiedliche, aber in gleichem Maße spezifischere Werte – den Wert der unbedingten bzw. der in bestimmter Weise bedingten Freiheit von Folter – verkörpern, werden konklusive¹¹⁴ bzw. pro tanto-Verbote der Folter behauptet. Den letzteren wird etwa die Form gegeben, dass einmalige Folterhandlungen in Ausnahmefällen moralisch gerechtfertigt werden können, wobei eine entsprechende gesetzliche Regelung nach mancher Ansicht moralisch unzulässig,¹¹⁵ nach anderer Ansicht aber vielleicht zulässig ist.¹¹⁶ Als juristische Normen, die nicht den allgemeinen Wert der Freiheit von Folter, wohl aber unterschiedliche, in gleichem Maße spezifischere Werte verkörpern, gibt es etwa das konklusive Verbot der Folter in Art. 3 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) in der Auslegung des EGMR,¹¹⁷ das für die Vertragsstaaten der EMRK gilt, das (pro tanto-)Folterverbot¹¹⁸ der Körperverletzung

109 Vgl. etwa EGMR, *A. J. Vereinigtes Königreich* (25599/94), Urteil vom 23. September 1998.

110 Nach Griffin (Fn. 74), S. 340, “[w]e already know the content of some human rights (for example, the right not to be tortured)”. Vgl. aber David Sussman, *What’s Wrong with Torture?*, in: *Philosophy & Public Affairs* 33 (2005), S. 1–33 (1): “Torture has proved surprisingly difficult to define” und S. 4: “I argue that torture forces its victim into the position of colluding against himself through his own affects and emotions, so that he experiences himself as simultaneously powerless and yet actively complicit in his own violation. So construed, torture turns out to be not just an extreme form of cruelty, but the pre-eminent instance of a kind of forced self-betrayal, more akin to rape than other kinds of violence.”

111 Vgl. Fn. 109.

112 Vgl. etwa Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe vom 10. Dezember 1984, UNTS Bd. 1465, S. 85; BGBl. 1990 II, S. 247 (CAT), Art. 1 Abs. 1 S. 2.

113 *Justinian*, Inst. 1, 1, 3.

114 Vgl. etwa *Bob Brecher*, *Torture and the Ticking Bomb*, 2008; *Richard Matthews*, *The Absolute Violation: Why Torture Must be Prohibited*, 2008; auch *Mr. F. S. Cocks*, *Delegierter des Vereinigten Königreichs: “[...] it would be better even for society to perish than for it to permit this relic of barbarism to remain”*, in: Council of Europe, *Collected Edition of the « Travaux Préparatoires » of the European Convention on Human Rights*, 1975, S. 36–38.

115 Vgl. dazu ausführlich *Seumas Miller*, *Torture*, in: Edward N. Zalta (Hrsg.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Summer 2017 Edition), abrufbar unter plato.stanford.edu/archives/sum2017/entries/torture (zuletzt besucht am 24. Februar 2021), sub 3: *The Moral Justification for One-off Acts of Torture in Emergencies*.

116 Vgl. die Diskussion *ibidem*, sub 4: *The Moral Justification for Legalised and Institutionalised Torture*.

117 EGMR, *Gäffen J. Deutschland* (22978/05), Urteil vom 1. Juni 2010, §§ 123–127.

118 Dazu vgl. *Bundesregierung*, *Beantwortung des Fragenkatalogs des Ausschusses gegen Folter (CAT/C/DEU/QPR/6) anstelle der Vorlage des Sechsten Staatenberichts Deutschlands*, 4. April 2017, abrufbar unter https://www.bmfv.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF/Themenseiten/Menschenrechte/CAT_QPR6_Beantwortung_Fragenkatalog.pdf?__blob=publicationFile&v=1 (zuletzt besucht am 24. Februar 2021), Nr. 1.

(im Amt) der §§ 223 ff., 340 StGB, das für Deutschland gilt,¹¹⁹ sowie das (nur) seinem Wortlaut nach¹²⁰ auf staatliche Akte, die keine gesetzlich vorgesehene Sanktion sind, beschränkte Verbot des Art. 1 des Übereinkommens gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe¹²¹ (CAT), das für die Vertragsstaaten der CAT gilt.

Diese Moralgebote und juristischen MR-Normen können sämtlich dem allgemeinen Wert ‚Freiheit von Folter‘ zugeordnet werden, doch verkörpern sie unterschiedliche und unterschiedlich spezifizierte Werte aus diesem Bereich. Sie sind inhaltsähnlich, aber nicht wirklich inhaltsgleich. Das beruht auf Wert-Entscheidungen der Akteure, die die jeweils gewählten Werte in Normen und Geboten verkörpert haben und damit für deren Entstehung jeweils ursächlich waren: (von Teilen) der Zivilgesellschaft für die Moralnormen sozialer Geltung, namentlich von Philosophen für Moralnormen idealer Geltung (oder Normbehauptungen) und von ganz unterschiedlich konstituierten Gesetzgebern für die juristischen MR-Nor-

men. Die Ähnlichkeit ihrer Wert-Entscheidungen beruht, so lässt sich annehmen, auf der Ähnlichkeit der starken Gründe, die sie als Akteure desselben oder eines verwandten Kulturkreises oder auch einer weltweiten Kultur für diese Werte haben,¹²² ihre Unterschiedlichkeit auf kulturbedingt unterschiedlichen Gründen wie auch der Willkür dieser Akteure.

Diese Deutung des gegenseitigen Verhältnisses der verschiedenen Normen und Gebote zum Schutz der Freiheit von Folter lässt sich verallgemeinern. Dann beruhen juristische Normen und Moralgebote zum Schutz der Menschenrechte unabhängig voneinander auf von den jeweiligen Akteuren gewählten Werten. Soweit die Normen und Gebote inhaltsähnlich sind, lässt sich annehmen, dass die Akteure in ihnen ähnliche Werte verkörpert haben, die sie jeweils aufgrund einer auf starken Gründen beruhenden Überzeugung verinnerlicht haben. Der Annahme einer direkten Beziehung zwischen moralischen und juristischen Menschenrechten (oder zwischen Moralgeboten und juristischen MR-Normen) bedarf es zur Erklärung nicht. Das läuft der landläufigen Sicht auf das Verhältnis zwischen diesen beiden Kategorien zuwider. Diese sieht *“the fact that the legal right has the same, or nearly the same, content as the moral right”* als Anerkennung eines Moralgebots durch „das Recht“¹²³ oder meint, *“to justify an international legal human right typically involves defending the claim that a corresponding moral human right exists”*.¹²⁴ Was das erste Zitat betrifft, so belegt schon der Umstand, dass auch das Vorliegen einer bloßen Inhaltsähnlichkeit als Anerkennung definiert wird, dass eine Anerkennung im

119 Als Gründe für eine Missachtung des Verbots kommen namentlich Nothilfe (§ 32 StGB) und rechtfertigender Notstand (§ 34 StGB) in Betracht. Vgl. dazu etwa LG Frankfurt am Main, *Strafsache gegen Wolfgang Daschner*, Pressemitteilung vom 13. Februar 2005, abrufbar unter web.archive.org/web/20130302092306/www.lg-frankfurt.justiz.hessen.de/irj/servlet/prt/portal/prtroot/slimp.CMReader/HMdJ_15/LG_Frankfurt_Internet/med/acb/acb50880-b973-6411-aeb6-df144e9169fc,22222222-2222-2222-222222222222,true.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021), S. 22f.

120 Vgl. etwa Sarah Joseph, Katie Mitchell und Linda Gyorki, *Seeking Remedies for Torture Victims. A Handbook on the Individual Complaints Procedures of the UN Treaty Bodies*, 2. Aufl. 2014, S. 226f., m. w. N., abrufbar unter www.omct.org/files/2014/11/22956/v4_web_onusien_en_omc14.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021), gegen die Voraufgabe (2006), Part IV: Jurisprudence of the CAT Committee, abrufbar unter www.omct.org/files/2006/11/3979/handbook_4_eng_04_part4.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021), S. 214: *“However the issue is not resolved, and it may be that this exception exempts even the cruelest treatment from classification as ‘torture’ if such treatment is authorised by domestic law”*.

121 Fn. 112.

122 Zu *“Objectivity as Standpoint-Invariance”* vgl. Hopster (Fn. 54), S. 772ff. Vgl. auch Ernst-Wolfgang Böckenförde, *Staatliches Recht und sittliche Ordnung*, in: ders., *Staat, Nation, Europa*, 1999, S. 208–232 (220), der von der Übernahme ethisch-sittlicher *Gehalte* in das Recht spricht.

123 So Joseph Raz, *Human Rights in the Emerging World Order*, *Transnational Legal Theory* 1 (2010), S. 31–47 (34).

124 So die von Buchanan (Fn. 60), S. 17, so genannte *Mirroring View*.

Wortsinne eben nicht vorliegt.¹²⁵ Die sogenannte Anerkennung bezeichnet nur das Faktum der vorgefundenen weitgehenden Inhaltsgleichheit, erklärt es aber nicht. Auch die Rechtfertigung eines juristischen Menschenrechts verlangt, was das zweite Zitat betrifft, nicht mehr als den Nachweis, dass die das Recht gewährende Norm einen Wert verkörpert, für den starke Gründe sprechen. Die Zwischenschaltung eines moralischen Menschenrechts, das ja seinerseits der Rechtfertigung bedarf,¹²⁶ könnte argumentativ sinnvoll nur dann sein, wenn dieses moralische Menschenrecht etwas Gesichertes wäre. Das aber ist nicht der Fall. Selbst eine objektiv gedachte Begründung der Moral kann eine solche gesicherte Erkenntnis jedenfalls dann nicht liefern, wenn sie für Wertekonflikte und unterschiedliche Werte-Rangordnungen offen ist.¹²⁷

VI. Schluss

Es steht in der regelmäßig von starken Gründen geleiteten Entscheidung des jeweiligen Gesetzgebers (oder seiner indivi-

duellen Mitglieder), eine juristische MR-Norm zu erlassen, die einen in bestimmter Weise spezifizierten Wert verkörpert. Ob dieser Wert bereits in dem einen oder anderen Moralgebot verkörpert ist, ist hierfür irrelevant. Damit erweist sich die verbreitete Rede von der Anerkennung von Moralnormen durch ‚das Recht‘ als irreführend: ‚Das Recht‘ gründet seine Entscheidung nicht auf das eine oder andere Moralgebot. Die weitgehende Inhaltsgleichheit von juristischen und moralischen Menschenrechten erklärt sich vielmehr dadurch, dass ‚das Recht‘ und ‚die Moral‘ häufig die Gründe für denselben oder doch einen ähnlichen Wert als stark betrachten und ihre jeweilige Entscheidung für eine Norm oder ein sonstiges Gebot dann auf diesen Wert gründen. Damit legt das Skalpell des Wilhelm von Ockham es nahe, bei der Begründung und der Rechtfertigung juristischer MR-Normen allein auf Werte abzustellen und Moralgebote ganz außer Betracht zu lassen.¹²⁸ Ihre Heranziehung trägt zu Beidem nichts bei.

125 Vgl. auch Schilling (Fn. 2), S. 220f.

126 Zur Rechtfertigung der Rechtfertigung vgl. *Samantha Besson, Justifications*, in: Daniel Moeckli/Sangeeta Shah/Sandesh Sivakumaran (Hrsg.), *International Human Rights Law*, 3. Aufl 2018, S. 22–40 (26f.).

127 Wie es der Ansatz von Besson ist; s. *ibidem*, S. 36.

128 Das hat Schilling (Fn. 4), S. 108f., noch nicht so scharf gesehen. Vgl. auch das Diktum von Raz (Fn. 60), S. 328: *“There is no point in criticizing current [...] practice on the ground that it does not fit [eine Moralnormbehauptung]. Why should it?”*

Auf der Suche nach Universalität in Kairo, Banjul und Phnom Penh

Henning Goeke

Inhaltsübersicht

- I. Regionale Menschenrechtserklärungen im Kontext der Universalität
- II. Ein Erklärungsversuch in drei Dimensionen
- III. Vergleich zum globalen Menschenrechtsregime – Ein Ausblick auf das Völkerrecht
- IV. Fazit

„Menschenrechte sind universal – oder sie sind nicht.“¹ So leitet Udo Di Fabio seine Abhandlung über Menschenrechte in unterschiedlichen Kulturräumen ein und bringt damit schon zu Beginn eine Prämisse der Menschenrechte in Stellung, deren Existenz heute wie damals umstritten ist.² In der Tat ruht der Gedanke der Universalität wie kaum ein anderer in den Menschenrechten. Sie gelten jedem Menschen unabhängig von Herkunft, Geschlecht, Religion, Beruf, Vermögen und Kultur.³ Menschenrechte überschreiten Grenzen, lösen sich von politischer Bedingtheit ab und *sind* schlichtweg, weil der Mensch *ist* – darin liegt Reiz und Versprechung.⁴ Mit anderen Worten: ein moralisches Ideal und wie jedes Ideal unverwirklicht, aber anleitend.⁵ Tatsächlich ist das Kernstück der Menschenrechte, die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte

und erst recht ihre ideellen Vorgänger, die *Bill of Rights* nordamerikanischer Staaten von 1776, sowie die französische Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte von 1789 weniger auf moralphilosophische Reflexionen als auf realpolitische Erfahrungen, Verhandlungen und blutige Kämpfe zurückzuführen.⁶ Es war Hannah Arendt, die für das 20. Jahrhundert aus den katastrophalen Erfahrungen der zwei Weltkriege den Schluss zog, wie *nackt* die unzähligen Todesopfer gewesen waren, obgleich mit moralischem Rüstzeug und vorpolitischen Menschenrechten ausgestattet.⁷ Aus diesen Gründen existieren Menschenrechte heute *im* Recht. Darin setzen sie ihre Gemeinsamkeit mit der Moral, eine normative Ordnung konstituieren zu wollen, fort. Durch das Recht ist ihnen allerdings eine andere Geltungskraft eingeschrieben worden.⁸ Moralen hat sich der Mensch unzählige entworfen und nicht wenige treten miteinander in Konflikt.⁹ Ob eine bestimmte Moralnorm für den Einzelnen gilt, hängt nicht zuletzt von dessen individueller Bereitschaft ab, diese Moralnorm zu akzeptieren.¹⁰ Eine (Menschen-)Rechtsnorm dagegen ist der Definitionsmacht des Einzelnen entzogen,

- 1 Udo Di Fabio, Menschenrechte in unterschiedlichen Kulturräumen, in: Günter Nooke/Georg Lohmann/Gerhard Wahlers (Hrsg.), *Gelten Menschenrechte universal? Begründungen und Infragestellungen*, 2008, S. 63–97 (63).
- 2 Arnd Pollmann, Universalismus, Kulturalismus, Relativismus, in: Arnd Pohlmann/Georg Lohmann (Hrsg.), *Menschenrechte. Ein interdisziplinäres Handbuch*, 2012, S. 331–338 (332f.).
- 3 Di Fabio (Fn. 1), S. 63.
- 4 Ibidem.
- 5 Paul Lorenzen, *Lehrbuch der konstruktiven Wissenschaftstheorie*, 2000, S. 193.

- 6 Kenneth Baynes, Towards a Political Conception of Human Rights, in: *Philosophy and Social Criticism* 35,4 (2009), S. 371–390 (374ff., 376); Charles R. Beitz, *The Idea of Human Rights*, 2009, S. 109f.; Joshua Cohen, Minimalism about Human Rights: The most we can hope for?, in: *The Journal of Political Philosophy* 12 (2004), S. 190–213 (197, 199f.).
- 7 Hannah Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, 11. Aufl. 2006, S. 619.
- 8 Ingeborg Maus, *Menschenrechte, Demokratie und Frieden*, 2015, S. 20.
- 9 Friedrich Nietzsche, *Jenseits von Gut und Böse*, in: Nietzsche. Band IV, *Werke in sechs Bänden*, 5. Aufl. 1966, § 186, 187.
- 10 Norbert Hoerster, *Wie lässt sich Moral begründen?*, 2014, S. 110f.

ihre Geltung unabhängig von dessen moralischer Urteilsbildung.¹¹ Die Adaption der Menschenrechtsidee in ein regionales (Rechts-)System ist somit ein bedeutender Schritt auf dem Weg das Versprechen universeller Menschenrechte wirkungsvoll einzulösen. Gleichzeitig stellt sie ein Wagnis dar. Menschenrechte berühren die Fundamente einer Gesellschaftsordnung. Auch ohne ihnen ein jüdisch-christliches Wertefundament zu attestieren¹², transportieren sie typische Lehren und Werte der Aufklärung, wie Individualismus und Egalität.¹³ Dies hat in vielen Kulturräumen zu Konflikten geführt¹⁴, sodass die regionale Adaption der Menschenrechtsidee nicht nur der Durchsetzbarkeit, sondern auch der Korrektur der Menschenrechte gedient hat.¹⁵ Dadurch ist die Frage aufgeworfen, inwiefern die Eigenschaft der Universalität in diesem Prozess erhalten, modifiziert, oder revidiert wurde. Dies soll anhand der umstrittensten Versuche, regionale Menschenrechtsregime zu installieren, untersucht werden. Auf das europäische und das interamerikanische Menschenrechtssystem wird daher in diesem Text nicht näher eingegangen.

I. Regionale Menschenrechtserklärungen im Kontext der Universalität

1. Kairoer Erklärung der Menschenrechte im Islam

1990 wurde von den Mitgliedern der damaligen islamischen Konferenz (seit 2011: Organisation für islamische Zusammenarbeit) in Kairo die *Erklärung der Menschenrechte im Islam*¹⁶ (Kairoer Erklärung oder KEMR) verabschiedet. Die Erklärung orientiert sich der Form und dem Inhalt nach an der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte¹⁷ (AEMR). Gleichwohl stellt sie eine Eigenposition dar, deren Motiv in einer Bemerkung des iranischen Repräsentanten Said Rajaie-Khorassanis gegenüber der UN-Generalversammlung 1984 formuliert wurde: Die AEMR sei von Muslimen nicht ohne Bruch des islamischen Rechts zu befolgen. Ein säkulares Dokument könne gegenüber Muslimen daher keine Gültigkeit besitzen. Diese Haltung wurde seitdem mehrfach von der iranischen Regierung bekräftigt.¹⁸ In dieselbe Richtung zielte die Kritik des Vertreters Saudi-Arabiens in der Debatte um Art. 18 AEMR. Ein Recht auf Religionsfreiheit, die Apostasie, sei mit dem Koran nicht vereinbar.¹⁹ Die Kairoer Erklärung versteht sich damit als Versuch, Menschenrechte mit dem muslimischen Glauben zu harmonisieren. Das verwundert zunächst, immerhin stimmten 1948 alle islamischen Staaten bis auf Saudi-Arabien zugunsten der AEMR. Darunter waren neben Iran, Ägypten, Afghanistan, Irak, Libanon, Pakistan, Syrien,

11 Jürgen Habermas, Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats, 1992, S. 110, 147.

12 Georg Jellinek, Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte. Ein Beitrag zur modernen Verfassungsgeschichte, 3. Aufl. 1919, S. 57 ff.

13 Pollmann (Fn. 2), S. 334 f.

14 Marie-Luisa Frick, Relativismus und Menschenrechte, in: Erwägen – Wissen – Ethik 24 (2013), S. 159–172, Ziff. 16.

15 Ibidem, Ziff. 6, 17, 36; Franziska Martinsen, Grenzen der Menschenrechte: Staatsbürgerschaft, Zugehörigkeit, Partizipation, 2019, S. 159.

16 Cairo Declaration on Human Rights in Islam vom 5. August 1990; World Conference on Human Rights, 4th Session, Agenda Item 5, UN Doc. A/CONF.157/PC/Add.18217 A (III). Beteiligt waren damals 45 Staaten.

17 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948, A/810, S. 71; dt. z.B. abgedruckt in: Sartorius II Nr. 19.

18 David Littman, Universal Human Rights and "Human Rights in Islam", in: Midstream 1999, S. 2–7 (5f.).

19 Beat Kaufmann, Das Problem der Glaubens- und Überzeugungsfreiheit im Völkerrecht, in: Schweizer Studien zum internationalen Recht, Band 62, 1989, S. 1–369 (127).

Türkei und Jemen.²⁰ Es bestand Einigkeit darüber, Formulierungen wie „Rechte von Natur aus“ aus dem Entwurf zu streichen, um einen möglichst breiten Begründungsspielraum für die jeweiligen politischen, sozialen und religiösen Lehren zu schaffen.²¹

a. Der normative Maßstab des wahren Glaubens

Sayyid Abul A'la Maududi schreibt in seinem Buch *Human Rights in Islam*, dass der Islam Rechte gewährleiste, die jedem Menschen zukommen. Dazu zähle das Recht auf Leben, die Sicherheit des Lebens, die Achtung der Keuschheit der Frau, das Recht auf einen grundlegenden Lebensstandard, die Freiheit von Sklaverei, Gerechtigkeit, Gleichheit und das Recht auf Zusammenarbeit und Nicht-Zusammenarbeit.²² Diese und andere Rechte gelten nach der Kairoer Erklärung allerdings nicht uneingeschränkt. Es trifft zu, dass sich Diskriminierung aufgrund von Herkunft, Stellung und Hautfarbe sowohl gemäß Art. 1 a) KEMR als auch im islamischen Ideal der Inklusion, einer globalen Gemeinschaft (*ummah*) verbietet.²³ Differenziert wird stattdessen anhand der Gottesfurcht.²⁴ Die Furcht vor Gott, die Atheist:innen, Agnostiker:innen, oder polytheistischen Gläubigen weitgehend fremd ist, wird zum (rechtlichen) Wertungsmaßstab. Eine Gleichrangigkeit sei zwischen den Menschen dadurch nicht möglich:

“Muslims and Kafirs are both human beings; both are slaves of God. But one becomes exalted and meritorious by reason of recognizing his Master, obeying His orders and fearing the consequences of disobeying Him, while the other disgraces himself.”²⁵

Normative Unterscheidungskriterien werden somit nicht ausgeblendet, sondern gegen ein anderes eingetauscht, unter dem die Ungleichbehandlung des Menschen wiederhergestellt werden kann.²⁶ Die universalistische Prämisse von der Vorstellung einer abstrakten normativen Gleichheit der Menschheit, die geeignet ist, eine basale Rechtspersönlichkeit aller Menschen zu begründen, wird dadurch verworfen. Art. 1 a) KEMR betont zwar, dass alle Menschen gleich sind an Würde. Darauf heißt es aber: „Der wahrhafte Glaube ist die Garantie für das Erlangen solcher Würde.“ Daneben werden die in der Erklärung verbürgten Menschenrechte unter den Vorbehalt der Scharia gestellt. Art. 25 KEMR und den Präambelbestimmungen zufolge ist die Scharia die einzig zulässige Interpretationsquelle des Rechts. Dadurch wird ein kulturspezifisches Rechtsdokument einem globalen Konsens vorgeordnet. Gemessen an der Scharia werden Verbrechen und Strafen (Art. 19 d KEMR), Meinungsäußerung (Art. 22 a KEMR), Zensur (Art. 16 KEMR), das Bekleiden öffentlicher Ämter (Art. 23 b KEMR), Asyl (Art. 12 KEMR), Erziehung (Art. 7 b KEMR) und schließlich auch das Recht auf Leben (Art. 2 a KEMR). In Resolution 2253 (2019) äußerte die Parlamentarische Versammlung des Europarates, dass die islamischen Menschenrechterklärungen seit den 1980er Jahren mit einem universalistischen Normanspruch nicht in Einklang zu bringen seien.²⁷ Kritisch äußerte sich insoweit auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR). In *Refah Partisi and Others v. Turkey* erklärte der Gerichtshof den Scharia-Vorbehalt für nicht vereinbar mit wesentlichen Bestimmungen der

20 Eva Kalny, Der „Westen“ und die Menschenrechte. Abschied vom Ursprungsmythos einer Idee, in: PERIPHERIE 109/110 (2008), S. 196–223 (204).

21 Documents officiels de la troisième session de l'Assemblée générale des Nations Unies. Première Partie. Questions sociales, humanitaires et culturelles, UN-Dok. A/C.3/SR.98, S. 110 ff., UN-Dok A/C.3/SR.99, S. 125.

22 Sayyid Abul A'la Maududi, *Human Rights in Islam*, 1976, S. 3 ff., 10.

23 Hasan Hanafi, Alternative Conceptions of Civil Society: A Reflective Islamic Approach, in: Sohail H. Hashmi (Hrsg.), *Islamic Political Ethics: Civil Society, Pluralism and Conflict*, 2002, S. 56–76 (62f.).

24 Suleiman Bin Abdul Rahman Al-Hageel, *Human Rights in Islam and their Application in the Kingdom of Saudi Arabia*, 2001, S. 118 f.

25 Sayyid Abul A'la Maududi, *Let Us be Muslims*, 2018, S. 54.

26 Frick (Fn. 14), Ziff. 14.

27 Resolution 2253 (2019), Nr. 4.

Europäischen Menschenrechtskonvention²⁸ (EMRK).²⁹ Insbesondere im Strafrecht und Strafverfahren, in den Vorschriften über die Rechtsstellung der Frau und den im öffentlichen und privaten Bereich festgesetzten Einschränkungen gemäß den religiösen Vorschriften würde deutlich von den Werten der Konvention abgewichen.³⁰ Daneben sei das Menschenrecht auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit unerlässlich für eine demokratische und pluralistische Gesellschaft wie sie die EMRK voraussetze.³¹ Ein solches Recht gewährleiste gerade erst die freie Identitätsbildung von Gläubigen, sei aber ebenso wertvoll für Atheist:innen, Agnostiker:innen und Skeptiker:innen.³² Es sichere religiöse Überzeugungen zu vertreten oder abzulehnen, Religion zu praktizieren oder nicht zu praktizieren.³³ Die Einschränkungen in einem durch die Scharia determinierten System sind somit erheblich und wirken einem kohärenten Menschenrechtssystem entgegen.

b. Anschlussfähigkeit von Religionen

Abdullahi Ahmed An-Na'im weist zutreffend darauf hin, dass nicht nur die Scharia die Anwendung der Prinzipien der Reziprozität und Gleichheit zwischen Anhängern des Glaubens und *Ungläubigen* beschränkt. Partikularismus und Ausschließungstendenzen seien keine Eigenheit des Islam, sondern im Grunde jeder historisch gewachsenen Kulturtradition inhärent.³⁴ In der Tat wurde diese Form der Kritik auf

alle abrahamitischen Religionen erweitert.³⁵ Mangels einer regulativen Idee von Wahrheit behaupten sie Objektivität in die Sphäre des einen Gottes.³⁶ Die Toleranz für Auffassungen, die aus dieser Sphäre herausfallen, variiert, fällt aber nicht selten gering aus. Je rigider Religionen in die Selbstbestimmtheit des Individuums eingreifen, desto geringer ist ihre Anschlussfähigkeit in pluralistischen Gesellschaften.³⁷ Gleichwohl wurde in allen Religionen der Versuch unternommen, die Genese der Menschenrechtsidee auf die eigenen Traditionen zurückzuführen.³⁸ Dieser Beweis konnte zwar von keiner Religion geführt werden. In allen Überlieferungen lassen sich dennoch Komponenten ausmachen, die sich auch analog in der Idee der Menschenrechte wiederfinden.³⁹

Philosophen wie An-Naim, Seyyed Hossein Nasr, Hasan Hanafi, oder der Historiker Mohamed Talbi in seinem Werk *Universalité du Coran* schlagen indessen eine zeitgemäße Interpretation islamischer Ethik, dem Koran und der Sunnah vor, um einem universalistischen Anspruch von Menschenrechten gerecht zu werden. Quellen müssten historisch kontextualisiert und auf eine zeitgemäße Interpretation hin überprüft werden, um exkludierende Praktiken zu überkommen.⁴⁰ Die *Ummah* solle als eine Menschengemeinschaft begriffen werden, die alle Menschen als Gottes Kinder einschließt und ungeachtet ihrer Religion gleichstellt.⁴¹ Als

28 Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 04. November 1950, ETS Nr. 5, in der zuletzt durch Protokoll Nr. 15 geänderten Fassung; Neufassung: BGBl. 2014 II S. 1034.

29 *Refah Partisi (The Welfare Party) and Others v. Turkey*, no. 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98, Nr. 123.

30 Ibidem.

31 Ibidem, Nr. 90.

32 Ibidem.

33 Ibidem.

34 *Abdullahi Ahmed An-Na'im*, *Toward an Islamic Reformation: Civil Liberties, Human Rights, and International Law*, 1996, S. 165.

35 *Marie-Luisa Frick*, *Ummah's Rights of Human Rights? Universalism, Individualism and Islamic Ethics in the 21st century*, in: *American Journal of Islamic Social Science*, Nr. 27, 2010, S. 1-23 (9).

36 *Abdulaziz Sachedina*, *Human Vicegerency: A Blessing or a Curse*, in: Kevin Jung/Michael Johnson/William Schweiker (Hrsg.), *Humanity before God: Contemporary Faces of Jewish, Christian and Islamic Ethics*, 2006, S. 31-54 (47).

37 *Jan Assmann*, *The Price of Monotheism*, 2009, S. 11 f., 14, 16.

38 *Paul Gordon Lauren*, *The Evolution of International Human Rights. Visions seen*, 2011, S. 6 ff., 9.

39 *Hans Joas*, *Die Sakralität der Person*, 2. Aufl. 2019, S. 23 f.

40 *An-Na'im* (Fn. 34), S. 171; *Seyyed Hossein Nasr*, *Standing before God*, in: Jung/Johnson/Schweiker (Fn. 36), S. 299-321 (312).

41 *Hanafi* (Fn. 23), S. 63.

Schritt in diese Richtung kann die Arabische Charta der Menschenrechte (ACHR)⁴² gedeutet werden, die erstmalig 1994 vom Rat der Liga der arabischen Staaten verabschiedet wurde. Infolge erheblicher Kritik seitens der internationalen Gemeinschaft trat sie erst am 15. März 2008 in überarbeiteter Form in Kraft, nachdem sie durch Algerien, Bahrain, Jordanien, Libyen, Palästina, Syrien und die Vereinigten Arabischen Emirate ratifiziert wurde.⁴³ Die aktuelle Fassung der ACHR fällt gemäßiger aus und verzichtet auf einen Scharia-Vorbehalt in den einzelnen Bestimmungen. Trotz des zu verzeichnenden Fortschritts sind Anstrengungen, die Charta mit einem internationalen Menschenrechtsstandard in Einklang zu bringen, bislang gescheitert.⁴⁴ Entsprechende Entwürfe eines durch das Büro des Hohen Kommissars für Menschenrechte einberufenen Expertenkomitees wurden von der Ständigen Arabischen Menschenrechtskommission verworfen.⁴⁵ Die aktuelle Fassung verweist weiterhin auf die Kairoer Erklärung. Damit hält der Status Quo an, wonach der Rechtsträger Mensch, je nach Überzeugung, noch einmal normativ unterschieden werden kann.⁴⁶

2. *Afrikanische Charta der Menschenrechte und der Rechte der Völker – Banjul-Charta*

Ein verwirklichtes regionales Menschenrechtsregime ist in der Afrikanischen Charta der Menschenrechte und Rechte der Völker⁴⁷ (Banjul-Charta) formuliert. Der 1981 in Nairobi beschlossene völkerrechtliche Vertrag bildet gemessen an der Zahl der Ratifikationen das größte regionale Menschenrechtsregime der Welt.⁴⁸ Abgesehen von Botswana stimmen die afrikanischen Staaten darin überein, Entscheidungen der Afrikanischen Kommission der Menschenrechte und der Rechte der Völker zu respektieren.⁴⁹ Damit kommt den Entscheidungen der Afrikanischen Kommission rechtsverbindliche Wirkung zu.⁵⁰

a. Rechte und Pflichten

Kapitel II der Charta weist die Besonderheit auf, dass dem Individuum neben den gewährten Rechten explizite Pflichten auferlegt sind. In Art. 27 heißt es, dass jedermann seine Freiheit unter Berücksichtigung von Familie, Sittlichkeit, kollektiver Sicherheit und der gemeinsamen Interessen ausübt. In Art. 29 werden diese Pflichten weiter konkretisiert. So hat jede:r gleichermaßen die Pflicht für den Zusammenhalt der Familie zu arbeiten, körperliche und geistige Kräfte der Gemeinschaft zur Verfügung zu stellen, oder sich um die nationale Unabhängigkeit zu bemühen. Kéba Mbaye, ehemaliger Präsident des Obersten Gerichts des Senegal und ehemaliger Vizepräsident

42 Arabische Charta der Menschenrechte vom 15. September 1994, Resolution 5437, abgedruckt in: 18 Human Rights Library 151 (1997).

43 *Mervat Rishmawi*, The Arab Charter on Human Rights and the League of Arab States: An Update, in: Human Rights Law Review 10 (2010), S. 169–178 (169f.).

44 *Ibidem*, S. 170.

45 *Mervat Rishmawi*, The League of Arab States: Recent Developments on Human Rights and Social Justice, in: Ida Lintel/Antoine Buyse/Brianne McGonigle Leyh (Hrsg.), *Defending Human Rights: Tools for Social Justice*, 2012, S. 41–48 (44).

46 *Abdullahi Ahmed An-Na'im*, Religious Minorities under Islamic Law and the Limits of Cultural Relativism, in: Human Rights Quarterly 9 (1987), S. 1–18 (11).

47 Afrikanische Charta der Menschenrechte und Völker vom 27. Juni 1981, OAU/Doc.CAB/LEG/67/3/Rev.5, abgedruckt in International Legal Materials, 21,1 (1982), S. 58–68.

48 *Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages*, Menschenrechte als Leitlinie der Politik, WD 2 – 3000 – 010/16, S. 11.

49 *Kenneth Good v. Republic of Botswana*, Communication 313/05, 28th Activity Report.

50 *Manisuli Ssenyonjo*, Responding to Human Rights Violations in Africa – Assessing the Role of the African Commission and Court on Human and Peoples Rights, in: International Human Rights Law Review 7,1 (2018), S. 1–42 (18ff.).

des Internationalen Gerichtshofes, setzte die Rolle des Individuums, welche ihm in der Banjul-Charta beigemessen wird, in Kontext zur Europäischen Erklärung der Menschenrechte:

“The European conception of human rights, that is to say, a set of principles whose essential purpose is to be invoked by the individual against the group with which he is in conflict, is not met with in traditional Africa. In Africa, the individual [...] merges into the group.”⁵¹

Spezifische Pflichtbestimmungen, die an den Genuss von Rechten geknüpft werden, sind einem europäischen Menschenrechtsverständnis demnach verschlossen.⁵² Die « *vérités universelles* »⁵³ europäischer Menschenrechte seien mit der afrikanischen Kultur nicht ohne Weiteres vermittelbar. Es gäbe kein schlüsselfertiges homogenes Rechtsmodell. Für Afrika habe Recht zu gelten, welches nicht das Individuum, sondern Solidarität und Gemeinschaft als Ankerpunkt bestimme.⁵⁴ Das europäische bzw. überhaupt westliche Verständnis von Menschenrechten fußt in der Tat auf einem individualistischen Konzept.⁵⁵ Danach ist Menschenrechten gerade auch der Schutz gegen die Überwältigung und den Konformitätsdruck durch die *Masse der Gesellschaft* immanent. Richtig ist zwar, dass der Schutz auch einer gesellschaftlichen Einheitlichkeit dient, nicht aber im Sinne von Konformität oder auch nur Homogenität, sondern im Sinne allgemeiner Gleichheit.⁵⁶ Individualrechte werden daher auch als Nährboden

von freier Vergemeinschaftung begriffen. Sie stellen frei sich jedem Gemeinschaftlichkeitsideal hinzugeben und schaffen dadurch überhaupt erst die Möglichkeit einer freien Vergemeinschaftung, sei es in Ehe, Familie, Religionsgemeinschaft oder Partei.⁵⁷ Spiegelbildlich sichern sie aber auch, davon Distanz zu nehmen; von Familie, von Gesellschaft, von Verantwortung. Menschenrechte werden daher regelmäßig so gedeutet, dass sie nicht als Deduktionsprinzip verstanden werden können, an dem sich konkrete Handlungsmuster für das Individuum ableiten ließen.⁵⁸ Ein solches Verständnis ist den afrikanischen Menschenrechten gerade nicht fremd. Das Expertenkomitee, das die Afrikanische Charta verfasst hat, ließ sich von dem Grundsatz leiten, dass die Charta afrikanische Menschenrechte widerspiegeln müsse, die speziell kultureigene Philosophie einklammere.⁵⁹ In Art. 22 räumt die Charta beispielsweise das Recht auf wirtschaftliche, soziale und kulturelle Entwicklung ein. Dadurch wird aber nicht nur der Staat verpflichtet ein solches Recht sicherzustellen, sondern auch das Individuum an der Entwicklung des Landes zu partizipieren. Wie diese Pflicht genau aussieht, wird kontrovers diskutiert. Klar ist, dass ein solches Recht und die korrespondierenden Pflichten einen ganz eigenen kulturellen Kontext voraussetzen, der ein solches Menschenrecht für ein individualistisches Verständnis nur schwer zugänglich macht. Okere Boniface Obinna merkt dazu an:

“The concept of peoples’ rights represents a significant shift from looking at human rights purely as individual rights; it emphasises collective or solidarity rights for the larger group – the society or community – to which the individual is interlinked.”⁶⁰

51 Karel Vasak, *Les Dimensions internationales des droits de l’homme : manuel destiné à l’enseignement des droits de l’homme dans les universités*, Aufl. 1978, S. 651.

52 Kéba M’Baye, *Les droits de l’homme en Afrique*, 2. Aufl. 2002, S. 312.

53 Yves Madiot, *Universalisme des droits fondamentaux et progrès du droit*, in: *La protection des droits fondamentaux, Actes du colloque de Varsovie des 9 au 15 mai 1992*, 1 (1992), S. 1–218 (8).

54 Vasak (Fn. 51), S. 650f.

55 Frick (Fn. 14), Ziff. 12.

56 Heiner Bielefeldt, *Universale Menschenrechte angesichts der Pluralität der Kulturen*, in: Hans-

Richard Reuter (Hrsg.), *Ethik der Menschenrechte. Zum Streit um die Universalität einer Idee*, 1999, S. 43–73 (61f.).

57 Ibidem.

58 Ibidem.

59 M’Baye (Fn. 52), S. 165, 214.

60 Boniface Obinna Okere, *The Protection of Human Rights in Africa and The African Charter on*

Wenngleich die beeindruckend hohe Ratifikationsrate der Banjul-Charta ein wichtiger Schritt ist, fundamentale Rechte überhaupt sicherzustellen, so sind die darin eingeschriebenen Prinzipien doch nur bedingt universalisierbar. Indem die Inhaberschaft von Rechten an die Erfüllung spezifischer Pflichtenkreise gegenüber Familie, Gesellschaft und Nation gebunden ist, wird der Universalitätsanspruch, der Rechte unbedingt an das bloße Menschsein knüpft, relativiert.⁶¹

b. Identische Normen, unterschiedliche Rechte

In der jeweiligen Entscheidungspraxis der Schutzregime zeigen sich ebenfalls deutliche Unterschiede. In *Chapman v. United Kingdom* hat der EGMR festgestellt, dass Staaten nicht verpflichtet sind, jedem Rechtssubjekt eine Wohnung zur Verfügung zu stellen.⁶² Nach Ansicht des Gerichtshofes sei dies eine Frage politischer Gestaltung und könne daher nicht der Justiz überantwortet werden.⁶³ Die Afrikanische Kommission der Menschenrechte und der Rechte der Völker, die gemäß Art. 30 der Banjul-Charta mit dem Schutz der afrikanischen Menschenrechte betraut ist, entschied in *Serac v. Nigeria*, dass sich ein „right to housing“ aus der Banjul-Charta durchaus ergibt.⁶⁴ Das Recht auf Wohnraum resultiere aus dem Zusammenspiel von Artikel 14 (das Recht auf Eigentum), Artikel 16 (das Recht auf den bestmöglichen erreichbaren Zustand geistiger und körperlicher Gesundheit) und Artikel 18 Absatz 1 (Schutz der Familie).⁶⁵

Neben existenziellen Wohnvorgaben wie Trinkwasserzugängen, sanitären Einrichtungen und Stromanschlüssen, verpflichtete das Recht die Staaten auch zu konkreten Agenden, beispielsweise Wohnungsbauprogrammen und Subventionen.⁶⁶ Derartige Interpretationsgefälle lassen sich mit Blick auf den Universalitätsgedanken nicht mehr durch eine „margin of appreciation“⁶⁷ auffangen. Im Ergebnis führen solche Divergenzen dazu, dass in einem Kulturraum ein konkretes Recht gilt, welches unter ähnlichen oder identischen Normen in einem anderen Kulturraum verwehrt bleibt.

3. ASEAN-Menschenrechtserklärung & Bangkok-Deklaration

Ähnlich, zum Teil noch eindringlicher, liest sich die Menschenrechtserklärung der Staaten des Verbandes Südostasiatischer Nationen⁶⁸ (ASEAN-Menschenrechtserklärung), die anlässlich des 21. Gipfeltreffens in Phnom Penh 2012 verabschiedet wurde. Am Anfang der Erklärung wurden neun grundlegende Prinzipien aufgestellt, an denen die Menschenrechte ausgerichtet werden. Der Hohe Kommissar der Vereinten Nationen für Menschenrechte kritisierte, dass Menschenrechte dem achten Prinzip zufolge aus Gründen der „Moral, öffentlichen Ordnung und öffentlichen Sicherheit“ eingeschränkt werden dürften. Derart unbestimmte Rechtsbegriffe seien Einfallstore für willkürliche, unverhältnismäßige und letztlich staatlicher Definition vorbehaltener Beschränkungen der Menschenrechtsidee.⁶⁹ 19 Jahre zuvor hatten 34 asiatische

Human and Peoples Rights: A Comparative Analysis with the European and American Systems, in: Human Rights Quarterly 6 (1984), S. 141–159 (141 f.).

61 Pollmann, (Fn. 2), S. 335.

62 *Chapman v. United Kingdom*, no. 27238/95, vom 18. Januar 2001, Nr. 99.

63 Ibidem.

64 *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) und Center for Economic and Social Rights (CESR) ./ Nigeria*, (155/96), Nr. 60.

65 African Commission on Human and Peoples' Rights, Principles and Guidelines on the Im-

plementation of Economic, Social and Cultural Rights in the African Charter on Human and Peoples' Rights, S. 40f.

66 Ibidem.

67 *Jan Kratochvíl*, The Inflation of the Margin of Appreciation by the ECHR, in: Netherlands Quarterly of Human Rights 29, 3 (2011), S. 324–357 (326 f.).

68 ASEAN Human Rights Declaration (AHRD) vom 18. November 2012.

69 Open Letter from the Coordination Committee of the Special Procedures of the Human Rights Council on the draft ASEAN Human Rights Declaration, 18 November 2012.

Staaten in Vorbereitung auf die Weltkonferenz der Menschenrechte in Wien, einen Gegenentwurf zur Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte verfasst. Die sog. Bangkok Deklaration wies in ihrer Präambel aus, dass jedes Land eigene historische, wirtschaftliche und kulturelle Wertesysteme innehatte, denen Menschenrechte Rechnung tragen müssten.⁷⁰ Wenngleich die AEMR von Staaten wie China, Indonesien, Malaysia oder Singapur mitgetragen wird, sind die Positionen seit jeher abwehrend.⁷¹ Wu Deyao, Experte der chinesischen Delegation bei der Erarbeitung der AEMR, äußerte sich enttäuscht darüber, dass nicht zugelassen wurde im Gegengewicht zu den Rechten des Individuums auch dessen Pflichten gegenüber der Gemeinschaft hervorzuheben.⁷² Die Absage eines individualistischen Primats wurde über die Jahrzehnte in offiziellen Stellungnahmen der chinesischen Regierung bestätigt⁷³ – so etwa im Weißbuch von 1991, in dessen Vorwort sogar von „chinesischen Menschenrechten“ die Rede ist.⁷⁴ Ausgangspunkt dieser Haltung ist die Kritik Karl Marx' an einer

liberalistisch verkürzten Konzeption von Menschenrechten.⁷⁵ Marx prangerte Menschenrechte dafür an, nur solche Freiheiten zu gewährleisten, die dem egoistischen Menschen dienen und nicht der Gemeinschaft.⁷⁶ Damit zielt die Kritik auf das Modell negativer Freiheit. Einem solchen lediglich die Grenzen der Freiheit absteckenden Modell, in welchem Sinnggebung allein dem Individuum verantwortet ist, fehle es an einem gemeinsamen „Woraufhin“, das in Freiheit ergriffen werden könne.⁷⁷ Die Menschen empfänden sich gegenseitig als bloße Grenzsteine an denen ihre Freiheit endet, nicht aber konstitutiv als Bedingung für die Verwirklichung des eigenen Menschseins.⁷⁸ Fesseln des Schicksals wichen in einem solchen Modell gewissermaßen den Fesseln der Wahl.⁷⁹ Der Einzelne wird zum Maßstab aller Dinge, so die Befürchtungen. Freiheit sei daher als Umsetzung einer vom subjektiven Willen losgelösten Bestimmung zu denken. Das Recht legt in einem solchen Modell positiver Freiheit Ziele und Maßstäbe des Freiheitsgebrauchs fest.⁸⁰ Das, was ein westliches Verständnis als unzulässige Verkürzung von individueller Selbstbestimmung fasst, gilt einem marxistisch-sinologischen Verständnis damit als eigentliche Verwirklichung von Freiheit.⁸¹ Setzt man Individualismus als einen Grundpfeiler der Menschenrechtsidee voraus, ist das Konzept im Status Quo eines kollektivistischen Denkens nicht universalisierbar.⁸²

Hieran ändern die Versuche, liberale Denktraditionen beispielsweise in der chinesi-

70 Final Declaration of the Regional Meeting for Asia of the World Conference on Human Rights, UN-Dok. A/CONF.157/ASRM/8A/CONF.157/PC/59 vom 7. April 1993.

71 Brigitte Hamm, Die Universalität der Menschenrechte im Spannungsfeld zwischen kultureller Kontextualisierung und Kulturrelativismus, in: Brigitte Hamm/Franz Nuscheler (Hrsg.), Zur Universalität der Menschenrechte. INEF-Report Nr. 11, 1995, S. 18–35 (18).

72 Heiner Roetz, Menschenrechte in China – ein Problem der Kultur?, in: Michael Schlagheck (Hrsg.), Fokus China: Universalität der Menschenrechte, S. 7–21 (8).

73 UN Commission on Human Rights, Summary Record of the 52nd meeting, UN-Dok. E/CN.4/2005/SR.52 (2005), Nr. 45; UN Commission on Human Rights, Summary Record of the 32nd Meeting, UN-Dok. E/CN.4/2005/SR.32 (2005), Nr. 88; UN Commission on Human Rights, Summary Record of the 31st Meeting, UN-Dok. E/CN.4/2000/SR.31 (2000), Nr. 14; UN General Assembly, Third Committee, Summary Record of the 29th Meeting, UN-Dok. A/C.3/64/SR.29 (2009), Nr. 71.

74 Katrin Kinzelbach, Weißbuch Menschenrechte in China, in: Arbeitskreis Menschenrechte im 20. Jh. (Hrsg.), Quellen zur Geschichte der Menschenrechte, 2015, S. 1–10 (3f.).

75 Harro von Senger, in: Brunhild Staiger (Hrsg.), Das große China-Lexikon, 2003, S. 489–492 (491).

76 Karl Marx, Zur Judenfrage, in Marx/Engels – Werke, Band 1, 1976, S. 347–377 (366).

77 Ernst-Wolfgang Böckenförde, Freiheit und Recht, Freiheit und Staat, in: ders., Recht, Staat, Freiheit, 6. Auflage 2016, S. 42–57 (45).

78 Ibidem, S. 46.

79 Peter L. Berger, Modernity, Pluralism and the Crisis of Meaning. The Orientation of Modern Man, 1995, S. 28f.

80 Böckenförde (Fn. 77), 46.

81 Ibidem.

82 Frick (Fn. 14), Ziff. 12.

schen Geschichte zu identifizieren zunächst nichts.⁸³ Sinolog:innen wie Hans-Georg Möller und Hellwig Schmitz-Glintzer mahnen zur Vorsicht, wenn aus philosophischen Texten Rückschlüsse auf kulturelle Anschlussfähigkeit geschlossen werden wollte.⁸⁴ Natürlich ließen sich in jeder Kultur Beweise für alles finden. Die Frage ist aber, ob überhaupt und wenn ja mit welcher Signifikanz sie den Kulturraum tatsächlich widerspiegeln. Die insbesondere in Ost- und Südostasien gelebten Vorstellungen binden das Individuum strikt in das Kollektiv ein. Als Kollektiv werden primär die Familie, die Kommune, aber auch die Arbeitsgemeinschaft gedacht. Die Familie wird dabei – angelehnt an Hegel – denkbar als eine *Person*, hinter der das Individuum zurücktritt.⁸⁵ Die Würde des Menschen konstituiert sich dann nicht aus dem Motiv der Gottesebenbildlichkeit oder Kants Selbstzweckformel, sondern aus den symbiotischen Beziehungen, die im Geflecht des Kollektivs erwachsen.⁸⁶ In der Praxis gelten Pflichten gegenüber der Gemeinschaft damit nicht selten höher als die Rechte des Einzelnen.⁸⁷

Ein westliches Verständnis ist dem verschlossen. Dadurch, dass Individualrechte mit dem Primat der Gemeinschaft in Abwägung stehen, werden sie letztlich unter die Ägide dessen gestellt, vor dem sie dem Grunde nach geschützt werden sollen: dem Staat und dem vom Staat verwalteten Gemeinwesen.⁸⁸ Wird der Genuss von Rechten – ähnlich dem Scharia-Vorbehalt – von einem nationalen Kontext und einem nunmehr staatlich determinierten Gemeinschaftsethos abhängig, ist Universalität ab-

gesprochen, wenigstens aber in Frage gestellt.⁸⁹

4. *Zwischenergebnis – Ein Rettungsversuch*

Unter dem Begriff der Menschenrechte versammelt sich offenbar eine Vielzahl unterschiedlicher Rechte, Pflichten und Vorstellungen davon, wie eine Gemeinschaft organisiert und ihre Individuen darin zu partizipieren haben.⁹⁰ Lokale Strukturen, religiöse Ordnungen und kulturelle Traditionen bilden einen Pluralismus juristischer Weltbilder, in dem die Inklusion des Menschen in den Trägerkreis fundamentaler Menschenrechte unterschiedlich aufgefasst wird.⁹¹ Als Rettungsanker der Universalität gilt häufig die Differenz von Menschenrechten und der Menschenrechtsidee.⁹² Regionale Menschenrechtssysteme erheben zwar keinen globalen Geltungsanspruch, ihnen sei aber gemeinsam, Rechte an das bloße unbedingte Attribut des Menschseins knüpfen zu wollen.⁹³ Dadurch würden die einzelnen Systeme an die Idee des menschenrechtlichen Universalismus anschließen. Dasselbe gelte für nationale Menschenrechtsnormen in der Ausformung von Bürger- und Grundrechten.⁹⁴ Étienne Balibar hat aufgezeigt, inwieweit Menschenrechte ihren genuinen Universalitätscharakter im Wege der Transformation zu Bürgerrechten durchaus aufgeben.⁹⁵

83 Gregor Paul, Der Diskurs über ‚asiatische Werte‘, in: Pollmann/Lohmann (Fn. 2), S. 350.

84 Walter Schweidler, Menschenrechte und Gemein-sinn: Westlicher und östlicher Weg?, in: Zeitschrift für Politik 44 (1997), S. 367–371 (368).

85 Georg Wilhelm Friedrich Hegel, Werke, Band 10 – Enzyklopädie der philosophischen Wissenschaften, 1979, S. 321.

86 Dieter Senghaas, Über asiatische und andere Werte, in: Leviathan 23,1 (1995), S. 5–12 (5).

87 Ibidem.

88 Roetz (Fn. 72), S. 7.

89 International Commission of Jurist, The ASEAN Human Rights Declaration: Question and Answers, S. 4.

90 Martinsen (Fn. 15), S. 73.

91 Gunther Teubner, Altera Pars Audiatur: Das Recht in der Kollision anderer Universalitätsansprüche, in: Hans-Martin Pawlowski/Gerd Roellecke (Hrsg.), Der Universalitätsanspruch des demokratischen Rechtsstaates, 1994, S. 199–220 (204f.); Pollmann (Fn. 2), S. 337.

92 Heiner Bielefeldt, Universalität und Gleichheit, in: Pollmann/Lohmann (Fn. 2), S. 159–164 (160).

93 Ibidem, S. 161.

94 Ibidem.

95 Étienne Balibar, Menschenrechte und Bürgerrechte. Zur modernen Dialektik von Freiheit und Gleichheit, in: Christoph Menke/Francesca Raimondi (Hrsg.), Die Revolution der Menschen-

Diejenigen, die sich nicht auf die in einem Grundrecht gegebenenfalls vorausgesetzte Staatsbürgerschaft berufen können, sind von ihrem Anwendungsbereich ausgeschlossen. Damit wird Universalität *in toto* nicht negiert, menschenrechtlich-genuine Universalität allerdings revidiert. Das zugrundeliegende Normkonzept bleibt universalistisch, knüpft aber nicht mehr an die offene Klasse Mensch, sondern Staatsbürger:innen an und nimmt damit eine eigene Sphäre von Universalität in Anspruch, die mit einem menschenrechtlichen Universalismus nicht mehr identisch ist.⁹⁶ Dasselbe kann auf die in diesem Text behandelten regionalen Menschenrechtserklärungen angewandt werden. Der Zugang zum Recht ist nach Maßgabe der sozio-kulturellen Gegebenheiten des jeweiligen Volkes geregelt. Normative Unterscheidungsmerkmale gliedern den Rechtsträger Mensch in der Kairoer Erklärung noch einmal auf, sodass Rechte der einen Gruppe vollumfänglich, einer anderen hingegen nur grundlegend zugestanden werden.⁹⁷ Die ASEAN-Menschenrechtserklärung setzt voraus, dass Menschenrechte erst im Einklang mit entsprechenden Pflichten gegenüber der Gemeinschaft verliehen werden. Insoweit hängt der Genuss von Menschenrechten auch von der Bereitschaft ab korrespondierende Pflichten auf sich zu nehmen.⁹⁸ *Ein und dasselbe* Menschenrecht gilt dann in Kulturraum X_1 nur unter Einhaltung spezifischer Pflichten oder Merkmale, in Kulturraum X_2 bedingungslos und in X_3 gar nicht. In den nationalen und regionalen Transformationsakten wird die Idee eines menschenrechtlichen Universalismus daher nicht nur kulturspezifisch widerspiegelt. Es werden Menschenrechtsnormen mit eigenem Universalitätscharakter geschaffen, die mit einer fundamentalen Idee der Menschenrechte zweifellos vieles gemein haben, an wichtigen Stellen aber individuelle Eigenschaften hervorbringen, welche nicht mehr

nur an das bloße Menschsein, sondern zusätzlich an religiöse, kulturidentitäre oder nationale Eigenschaften anschließen.

II. Ein Erklärungsversuch in drei Dimensionen

Hieran schließt die Frage an, welche Ursachen der Korrekturprozess der Universalität hat und wieso die elementaren Formeigenschaften⁹⁹, die dem Ideal unbedingter Menschenrechte anhängen, derart umkämpft sind.

1. Rechtstheoretische Überlegungen – eine Verfassungsanalogie

Mit Blick auf das deutsche Rechts- bzw. Verfassungssystem sind Grundrechtsnormen Entscheidungen über die normative Grundstruktur des Staates und der Gesellschaft.¹⁰⁰ Sie mögen im Inhalt variieren, einen höheren oder niedrigeren Stellenwert einnehmen, jedenfalls treffen sie Aussagen über die fundamentalsten Fragen einer Gesellschaft und allen weiteren Teilgebieten (des Rechts) liegen sie als Prämisse zugrunde. Wird darüber debattiert, was von der Meinungsfreiheit gedeckt ist und was nicht (Stichwort Karikaturenstreit), oder wie weit der von der Verfassung garantierte Schutz des Lebens reichen soll (Stichwort Schwangerschaftsabbruch oder In-Vitro-Fertilisation), werden zwingend Antworten auf Grundfragen der normativen Ordnung des gesellschaftlichen Miteinanders gegeben.¹⁰¹ Dadurch werden moralische Kriterien in das Recht aufgenommen.¹⁰² Fundamentalbegriffe wie Leben und Freiheit, Würde und Vernunft sind abstrakt und semantisch offen und inkorporieren gleichsam Begriffe der praktischen Philosophie.¹⁰³ Nichts anderes gilt für Menschenrechtsnormen. Wäh-

rechte. Grundlegende Texte zu einem neuen Begriff des Politischen, 2011, S. 279–305 (279f.).

96 Balibar (Fn. 95), S. 279.

97 Anne Duncker, Menschenrechte und Islam, in: Pollmann/Lohmann (Fn. 2), S. 343–347 (345).

98 Pollmann (Fn. 2), S. 335.

99 Ibidem, S. 333 ff.

100 Robert Alexy, Theorie der Grundrechte, 8. Aufl. 2018, S. 475.

101 Ibidem.

102 Ibidem, S. 52.

103 Ralf Dreier, Recht – Moral – Ideologie: Studien zur Rechtstheorie, 2. Aufl. 2015, S. 124.

rend § 2 Abs. 2 StVO – „Es ist möglichst weit rechts zu fahren [...]“ – wenig Spielraum für unterschiedliche Behauptungssätze hinsichtlich der Bedeutung der Norm zulässt, eröffnet Art. 3 AEMR – „Jeder hat das Recht auf Leben, Freiheit und Sicherheit der Person“ – Dimensionen, an denen unzählige Behauptungssätze anschließen können. Hieran knüpfen normalerweise zwei Folgen an. Einerseits bedarf es einer unabhängigen Instanz, die die hierin vorgezeichneten Konflikte abwägt und schließlich auflöst.¹⁰⁴ Dieser Rolle entsprechen unter anderem die regionalen Menschenrechtsgerichtshöfe. Außerdem bedarf eine normative Ordnung zwingend eines gesellschaftlichen Konsenses.¹⁰⁵ Wie aufgezeigt existieren hierüber mit Blick auf religiöse Freiheit, Selbstbestimmung, Gleichheit und Gleichberechtigung, der Stellung des Individuums in einer Gesellschaft etc. erhebliche Dissense. Wie Jochen Taupitz in der Debatte um eine globale Ethik zutreffend festhält:

„Auf einer hohen Abstraktionsebene kann man schnell von einer globalen Ethik sprechen [...] Wir sind alle für Menschenwürde weltweit. Wir sind für Freiheit weltweit. Wir sind für Gerechtigkeit weltweit. Aber was heißt das im konkreten Fall?“¹⁰⁶

2. Die Abhängigkeit der Moral

Die regionalen Menschenrechtsregime, seien sie (schon) institutionell verfestigt oder (noch) in einer Übergangsphase, sind Reaktion hierauf. Sei es in Form von Gerichtshöfen, Kommissionen oder der Zuordnung an eine absolut-klerikale Interpretationsquelle. Völkerrechtliche Subsysteme zielen darauf ab relative Eigenständigkeit und ei-

gene Regeln zu konstituieren.¹⁰⁷ Es geht ihnen darum die semantische Offenheit des Menschenrechtscharakters mit der konkreten kulturellen Lebenswirklichkeit zu vermitteln. In diesem Prozess wird eine homogene Menschenrechtsidee nicht ausschließlich adaptiert, sondern mit konkreten philosophischen Kategorien und moralischen Präferenzen egalisiert. Denn nicht alle in den internationalen Menschenrechtsdokumenten transportierten Werte können (bislang) einen gesellschaftlichen Konsens für sich in Anspruch nehmen. Dieter Senghaas weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass Werte nicht unabhängig von (materiellen) Wohlstandsfaktoren oder Erziehungsfaktoren wie dem modernen Verfassungsstaat gebildet bzw. angenommen werden können.¹⁰⁸ Anders als in Europa vollzog sich in den meisten Regionen der Welt keine vergleichbare Epoche der Aufklärung, in deren Wiege Staat und Religion getrennt und das Individuum aus einer gesellschaftlich festgeschriebenen Ordnung herausgelöst wurde.¹⁰⁹ Die Freisetzung des Individuums bedurfte in Europa Revolutionen und blutig gewonnener Einsicht. Moral ist insoweit nicht unabhängig von Ressourcen und Entwicklung. Vielmehr bedingt das Fehlen oder Vorhandensein von Ressourcen Überlebensstrategien, die wiederum bestimmte Moralvorstellungen ausschließen und andere notwendig machen.¹¹⁰ Einfach, mit Berthold Brechts berühmten Ausspruch aus der Drei-Groschen-Oper, gesagt: „Erst kommt das Fressen, dann die Moral.“¹¹¹

3. Der Erhalt von Menschenrechtskultur

Was folgt hieraus? Eine Haltung der Ablehnung bestimmter Rechte und Werte unter Verweis auf die kulturellen Eigenarten

104 Alexy (Fn. 100), S. 494.

105 Dieter Grimm, Die Zukunft der Verfassung, 4. Aufl. 2020, S. 300f.

106 Deutscher Ethikrat, Globale Wissenschaft – Globale Ethik? Öffentliche Tagung des Deutschen Ethikrates und der Nationalen Akademie der Wissenschaften Leopoldina vom 3. Dezember 2015, Simultanmitschrift, abrufbar unter: <https://www.ethikrat.org/weitere-veranstaltungen/globale-wissenschaft-globale-ethik/> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021) S. 21.

107 H. L. A. Hart, The Concept of Law, 2. Aufl. 1994, S. 77ff.

108 Senghaas (Fn. 86), S. 5f.

109 Duncker (Fn. 97), S. 343.

110 Wolf Linder, Zur Universalität von Menschenrechten, Markt und Demokratie, in: Zeitschrift für Politik 57 (2010), S. 207–218 (213).

111 Bertolt Brecht, Werke in fünf Bänden, Band I, 3. Aufl. 1981, S. 104.

stellen somit nicht zwingend, wie vielfach gemutmaß,¹¹² das Taktieren repressiver Regime dar, in der Absicht Menschenrechtsverletzungen zu kaschieren. Kulturellen Werten und Vorstellungen (rechtlich) Geltung verschaffen zu wollen ist häufig von der aufrichtigen Überzeugung getragen, dass diese tradierten Muster besser geeignet seien ein sinnerfülltes und zufriedenes Leben zu führen.¹¹³ Der deutsche Soziologe und Sozialphilosoph Hans Joas weist in seiner Arbeit über den Ursprung der Idee der Menschenrechte darauf hin, dass ein Bewusstsein für die von Kulturen gelebten Ideale wichtig, wenn nicht notwendig ist, soll auch in Zukunft ein Dialog über die Entwicklung von Menschenrechten Bestand haben. Darunter versteht er nicht nur Toleranz, sondern eine eigene Adaptionsleistung. Völker, Glaube, Religion, Nation; all das könne nicht allein an fremden, d. h. kulturspezifischen Maßstäben bewertet werden. Erforderlich sei es die von der jeweiligen Kultur gelebten Wertbeziehungen nachzuvollziehen.¹¹⁴ Alternativ forcieren man, ob intendiert oder nicht, ein selbstzentriertes Kulturbild, welches Übereinstimmungen mit der eigenen Identität absegnet, Abweichungen dagegen hierarchisiert und schließlich abwertet.¹¹⁵

III. Vergleich zum globalen Menschenrechtsregime – Ein Ausblick auf das Völkerrecht

Trotz Diversität innerhalb der Frage, inwieweit jedes Menschenrecht universell, also einem jeden Menschen ungeachtet aller weiteren Faktoren, seien es Glaube oder Pflichtethiken, zugestanden wird, sind konkret benennbare Menschenrechte in universeller Geltung durchaus erwachsen. Bei der Verabschiedung der AEMR 1948 bestand noch Einigkeit darüber, dass diese keine rechts-

verbindliche Wirkung haben solle.¹¹⁶ Dagegen hieß es von Eleanor Roosevelt, Vorsitzende der UN-Menschenrechtskommission während der Ausarbeitung der Erklärung: *“It is not a treaty; it is not an international agreement. It is not and does not purport to be a statement of law or of legal obligation.”*¹¹⁷

Das Völkerrecht ist an diesem Punkt jedoch nicht stehengeblieben. Bestimmungen die von der internationalen Gemeinschaft als bloße Ziele oder unverbindliche Standards festgelegt wurden, können im Laufe der Zeit als Völkergewohnheitsrecht verbindlichen Normcharakter entwickeln.¹¹⁸ Der Modus des Ideals – unverwirklicht aber anleitend – wird damit verlassen. Voraussetzung ist, dass die Normwerdung von einer identifizierbaren Staatenpraxis und der Überzeugung der Staaten, die im Werden begriffene Norm als rechtlich bindend anzuerkennen, getragen wird.¹¹⁹ Am bedeutendsten ist womöglich das Verbot der Folter und der unmenschlichen Behandlung. Stellvertretend sei auf einen Satz des amerikanischen Bundesberufungsgerichts in der Rechtssache *Filartiga v. Pena-Irala* hingewiesen: *“Turning to the act of torture, we have little difficulty discerning its universal renunciation in the modern usage and practice of nations.”*¹²⁰ Daneben existieren auf internationaler Ebene verbindliche Menschenrechtsverträge, deren Kern die Pakte über bürgerliche und politische Rechte¹²¹ und wirtschaftliche, soziale

112 Nuscheler (Fn. 71), S. 21.

113 Tatjana Hörnle, Menschenrechte als universale Rechte?, in: Kurt Seelmann, Menschenrechte – Begründung – Universalisierbarkeit – Genese, Aufl. 2017, S. 23–40 (30).

114 Joas (Fn. 39), S. 161 f.

115 Ibidem.

116 Martin Nettesheim, Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte und ihre Rechtsnatur, in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band VI/2, S. 191–236 (203).

117 Marjorie M. Whiteman, Digest of international Law, Michigan Law Review 5 (1963), S. 53.

118 Hurst Hannum, The Status of the Declaration of Human Rights in National and International Law, in Georgia Journal of International and Comparative Law 25 (1996), S. 287–398 (295).

119 ICJ, Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, 8 Juli 1996, Nr. 64.

120 United States Court of Appeals, *Filartiga v. Pena-Irala*, Nr. 191, 79–6090, Urteil vom 30. Juni 1979, S. 10f.

121 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 16. Dezember 1966, UNTS Bd. 999, S. 171; BGBl. 1973 II, S. 1534.

und kulturelle Rechte¹²² bilden.¹²³ Gleichwohl setzen sich viele der auf regionaler Ebene diskutierten Probleme auf internationaler Ebene fort. Symptomatisch sind die Vorbehalte, die den Menschenrechtspakten anhängen.¹²⁴ Religiöse Vorbehalte, wie sie in der Kairoer-Erklärung auftauchen, wurden beispielsweise von Ägypten, Algerien, Bahrain, Bangladesch, Katar, Kuwait, Mauretanien, den Malediven und Pakistan erhoben. Neben islamisch geprägten Staaten haben aber auch Israel oder das christlich dominierte Barbados religiöse Vorbehalte angemerkt. Darüber hinaus erheben viele Staaten Verfassungsvorbehalte, in denen zum Teil niedrigere Rechtsstandards gewährleistet werden, als im völkerrechtlichen Vertrag vorgesehen sind.¹²⁵

IV. Fazit

Die eine Menschenrechtskonzeption gibt es also nicht.¹²⁶ Recht hat keinen eigenständigen Charakter, sondern erhält seine Gestalt immer aus der ihm intrinsischen Aufgabe heraus, zwischenmenschliche Verhältnisse und soziale Ordnung zu gewährleisten. Aus dieser sozialordnenden Funktion des Rechts leitet sich wiederum die Konsequenz ab, dass Recht notwendig auf die jeweilige soziale Lebenswirklichkeit bezogen sein muss und von in der Gesellschaft internalisierten Werten nicht abgekoppelt werden kann.¹²⁷ Recht stützt sich daher (wie jedes normative System) notwendig und defini-

tionsgemäß auf denjenigen kulturellen Rahmen, aus dem es hervorgebracht wurde.¹²⁸ Das Paradox der menschenrechtlichen Universalität liegt darin, dass ein universell gültiger Katalog von Menschenrechten allein *im* Recht wirklich *lebendig* werden kann und gleichsam – *als* Recht – organisch mit Kultur und Partikularität verwoben bleibt.¹²⁹ In dieser kulturellen Selbstreferenz des Rechts liegt das Paradox universeller Rechte; in der Diversität und Differenz der Kulturen dann ihre Schwäche. Mit Niklas Luhmann lässt sich in diesem Zusammenhang schließen:

„Alles Streben nach transnationaler Universalität wird immer unter dem Zwang einzelstaatlicher oder einzelner kulturell-regionaler Spezifikation leiden.“¹³⁰

Es trifft zu, dass viele der hier eröffneten Problemfelder auch innerhalb der abendländischen Tradition umstritten waren und es bisweilen immer noch sind.¹³¹ Der *Vorlauf* einer europäischen oder westlichen Gesellschaft sollte gleichwohl nicht mit einer vorgegebenen und zwingenden Logik der Geschichte¹³² gleichgesetzt werden, der sich alle Kulturen früher oder später systematisch angleichen. Trotz der kritikwürdigen Verkürzungen der Menschenrechtsidee, die in Folge ihrer kulturellen Vereinnahmung nicht ausbleibt, sollten regionale Menschenrechtsregime vielmehr als *goldene Brücke* über das Paradox der Universalität hinweg gesehen werden. Der Prozess erlaubt Normen so zu adaptieren, dass kulturelle Identität erhalten bleibt und schafft damit Akzeptanz für das Projekt der globalen Implementierung der Menschenrechte.¹³³ Gleichzeitig muss darauf gezielt werden, ne-

122 Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 16. Dezember 1966, UNTS Bd. 993, S. 3; BGBl. 1973 II, S. 1570.

123 *Christian Tomuschat*, *Human Rights. Between Idealism and Realism*, 2. Aufl. 2003, S. 29f.

124 *Michael Krennerich*, Die Universalisierung der Menschenrechte – die rechtlichen und politischen Dimensionen im Fokus, in: *Zeitschrift für Politik* 56, 1 (2009), S. 51–74 (56).

125 Vgl. Status der Vertragsstaaten des Internationalen Pakts für bürgerliche und politische Rechte, abrufbar unter https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&clang=_en (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

126 *Martinsen* (Fn. 15), S. 73.

127 *Böckenförde* (Fn. 77), S. 29f.

128 *An-Na'im*, Die kulturelle Vermittlung der Menschenrechte, in: *Zeitschrift für Menschenrechte* 1 (2007), S. 87–98 (87).

129 *Ibidem*.

130 *Niklas Luhmann*, *Die Gesellschaft der Gesellschaft*, 2. Band, 1998, S. 628.

131 *Senghaas* (Fn. 86), S. 6.

132 *Hegel* (Fn. 85), *Grundlagen der Philosophie des Rechts*, Band 7, § 342, 352, S. 504f., 508.

133 *Amitav Acharya*, *Whose Ideas Matters? Agency and Power in Asian Regionalism*, 2009, S. 9ff., 19.

ben einem Rawls'schen *Overlapping Consensus* zwischen der Pluralität der Kulturen¹³⁴, der in Bereichen der Verbote von Folter, Genozid und anderen schwerwiegenden Verbrechen, aber auch fundamentalen Rechten zweifellos gegeben ist, inkohärente kulturelle Praktiken zu reflektieren und Kulturen weiter einander anzunähern.¹³⁵ Udo Di Fabio's These „*Menschenrechte sind universal – oder sie sind nicht*“ ist in ihrer Intention letztlich nicht zuzustimmen. Das Ideal, jedem Menschen auf der Welt die gleichen elementaren Rechte einzuräumen, ist zwei-

fellos erstrebenswert. Alle Normen, die sich als Menschenrecht begreifen, einem solchen Ideal aber nicht genügen, als ein Weniger zu verwerfen und damit als Menschenrecht zu verkennen, erscheint gleichwohl verfehlt. Konzeptionen alternativ-universeller Menschenrechtssysteme sind von Nutzen und sollten nicht leichtfertig als Redundanzen anderer Kulturen abgetan werden. Will man die Universalität von Menschenrechten nachhaltig verfolgen ist um kulturelle Vermittlung und kulturellen Kompromiss in keinem Fall herumzukommen.¹³⁶

134 John Rawls, *Political Liberalism*, 1. erw. Auflage 2005, S. 387.

135 Sarhan Dhouib, Zur Transkulturalität der Menschenrechte, in: Sarhan Dhouib/Andreas Jürgens (Hrsg.), *Wege in der Philosophie. Geschichte – Wissen – Recht – Transkulturalität*, Aufl. 2011, S. 278–296 (290f.).

136 An-Na'im (Fn. 126), S. 97.

Replik auf Felix Brönners Beitrag im MRM – MenschenRechtsMagazin Heft 1/2 2019 „Koloniale Kontinuitäten im Menschenrechtsdiskurs“ S. 24–37 (Teil 1)

Otto Böhm

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Zufall und Notwendigkeit: Noch einmal zur Präambel
- III. Ambivalenzen der globalen Entwicklung seit 1945
- IV.–VI. Erscheinen in Heft 2 2021

I. Einleitung

Felix Brönnner vertritt in seinem Beitrag eine genealogische, dekonstruktivistische und postkoloniale Menschenrechtskritik und stellt ihre wesentlichen Elemente dar. Den „kolonialen Menschenrechtsdiskurs“ sieht er gekennzeichnet durch:

„(1) die Etablierung globaler Hierarchien, in denen europäische Gesellschaften und deren ehemalige Siedlungskolonien die Spitze bilden, (2) die Idee von Menschenrechten als ‘the white man’s burden’ – europäischen Gesellschaften obliegt die globale Überwachung der Einhaltung bzw. die Verbreitung von Menschenrechten, (3) die modernistische Idee von Menschenrechten als kontinuierlich ethisch-moralische Entwicklung, an deren Spitze Europa und dessen ehemalige Siedlungskolonien stehen.“¹

Der Autor lässt am Ende offen, ob ‚die‘ Menschenrechte sich überhaupt noch als nützlich erweisen können oder ob man dieses Narrativ wegen seiner fortdauernden Bindung an die westliche, koloniale und postkoloniale Praxis² als Konzept ganz ver-

werfen sollte. Eine Auseinandersetzung mit dieser fundamentalen Kritik halte ich vor allem auch aus der Sicht von Theorie und Praxis der Fachdidaktik Politik/Politische Bildung für angebracht. Im Hintergrund dieser Kritik stehen meine Erfahrungen in der historisch-politischen Menschenrechtsbildung im *Nürnberger Menschenrechtszentrum* und im *Memorium Nürnberger Prozesse*. Meine Intention ist dabei, die postkoloniale Kritik für die Menschenrechtsbildung aufzunehmen, zu differenzieren und ihr für die Bildungspraxis eine kritisch-konstruktive Perspektive zu geben.

In Bildungsseminaren zur historisch-politischen Menschenrechtsbildung wird regelmäßig Kritik an den Menschenrechten geäußert. Hauptsächlich wird dabei auf die Diskrepanz zwischen Normen und tatsächlicher Beachtung hingewiesen; darin drückt sich aber eine Bestätigung ihrer normativen Kraft aus. Ein zweiter Kritikpunkt ist die Doppelmoral in der Politik der Staaten, die die allgemeinen Menschenrechte konzipierten und seitdem propagieren. Eine dritte Stoßrichtung lässt sich als Kulturrelativismus beschreiben: unterschiedliche Kulturen hätten ein unterschiedliches Verständnis von Rechtskultur, der Individualismus sei eurozentrisch, die Allgemeinheit der Menschenrechte eine Anmaßung. Eine Menschenrechtskritik, die die kolonialen Kontinuitäten herausarbeitet, findet also schon diffuse Argumentationslinien und Bewusstseinsformen vor, deren Aufklärung

1 Felix Brönnner, Koloniale Kontinuitäten im Menschenrechtsdiskurs, MRM – MenschenRechtsMagazin Heft 1/2 2019, S. 24–37 (25).

2 „Unter einem ‚kolonialen Diskurs‘ wird hier verstanden, dass eine soziale Praxis oder Struktur Kontinui-

täten zur europäischen Kolonialgeschichte aufweist. Weiterführend impliziert das Adjektiv ‚post-kolonial‘, dass auch nach dem formalen Ende europäischer Kolonialherrschaft in den 70er Jahren des 20. Jahrhunderts weiterhin koloniale Strukturen die globalen Hierarchien bestimmen.“ (Brönnner (Fn. 1), S. 25).

dann ein konkretes Bildungsziel werden kann.

In einem der bekannten Grundsätze der politischen Bildung heißt es: „*Was wissenschaftlich und in der Politik kontrovers ist, muss auch im Unterricht kontrovers erscheinen.*“³ Auch Felix Brönnner vertritt eine aktuelle, sich dynamisch entfaltende wissenschaftlich kontroverse Position. Angesichts der weltweiten Wahrnehmung von Rassismus und Postkolonialismus gewinnt diese Kritik noch Kraft und Bedeutung. Die Politikdidaktik kann dabei zwar nicht auf Augenhöhe in den völkerrechtlichen oder den Diskurs des Faches Internationale Politik/ Internationale Beziehungen eintreten; sie kann aber diese Fachbereiche als Bezugswissenschaften rezipieren und die kontroversen Kernaussagen in die Vermittlung übernehmen.

Ich möchte meine Replik in vier Schritten formulieren:

1. Der Gehalt der „Allgemeinen Erklärung“, vor allem ihrer Präambel, wird von Felix Brönnner auf ihre westliche Herkunft reduziert. Gegen diese Reduktion Brönnners möchte ich auf ihrer (philosophischen) Universalität beharren.

2. Das westliche (Felix Brönnner: „*Europa und seine ehemaligen Siedlungskolonien*“⁴) Menschenrechtsnarrativ wird, um seine historische Dynamik und seine epistemische Macht zu zeigen, in den historischen Stationen – besonders die Phasen 1945–1948, 1976–1980 und 1989–1995) stark vereinheitlicht. Dagegen will ich (zeitgeschichtlich) an einige Widersprüchlichkeiten der globalen Entwicklung erinnern.

3. Die Menschenrechte betrachte ich – im Unterschied zu Felix Brönnner – auch im Plural.⁵ Dabei entsteht dann ein vielfältiges Vermittlungsangebot für die Politische Bildung: bei aller Skepsis lässt sich doch auch ein gewisser humanitärer Fortschritt in der menschheitlichen Entwicklung zeigen. Und nicht zuletzt die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte (wsk-Rechte) werden in den Globale-Soziale-Rechte-Kampagnen zentraler Ausgangspunkt und Hauptziel der Kämpfe.

4. Will ich für die Diskussion und Vermittlung in der Politischen Bildung auf den (politikwissenschaftlichen) Normen-Vermittlungsansatz von Risse/Ross/Sikkink⁶ hinweisen, um eine Antwort auf die Frage zu finden, wie Menschenrechtsnormen von der „Weltgesellschaft“ in die nationalen Wirklichkeiten vermittelt werden. Abschließen möchte ich mit einem Hinweis auf „Kritische Reformulierungen des menschenrechtlichen Universalismus“ von Imke Leicht.⁷ In all diesen unterschiedlichen Diskussionszusammenhängen finde ich Elemente, die Teil einer kritisch-konstruktiven Auseinandersetzung mit den Analysen des Postkolonialismus werden können.

Die Punkte 3 und 4 erscheinen als Teil 2 meiner Replik zusammen mit einem Fazit in MenschenRechtsMagazin Heft 26, 2 (2021).

II. Zufall und Notwendigkeit: Noch einmal zur Präambel

„Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte von 1948 formuliert universelle Rechte, die unabhängig von menschlicher Verfügung als höherwertige Normordnung gelten sollen. [...] Dem stelle ich in diesem Artikel die Ansicht

3 Der zweite Grundsatz des so genannten Beutelsbacher Konsenses; siehe Dokumentation und Diskussion in: *Hans-Georg Wehling*, Konsens à la Beutelsbach? Nachlese zu einem Expertengespräch. Textdokumentation aus dem Jahr 1977, in: Benedikt Widmaier/Peter Zorn (Hrsg.), Brauchen wir den Beutelsbacher Konsens? Eine Debatte der politischen Bildung, 2016, S. 19–27 (24).

4 Brönnner (Fn. 1), S. 24.

5 Siehe *Otto Böhm/Doris Katheder*, Grundkurs Menschenrechte, 5 Bände, 2012–2015; gekürzte Ausgabe auch: München 2017 (Landeszentrale für Politische Bildung).

6 *Thomas Risse/Stephen C. Ropp/Kathryn Sikkink*, The Power of Human Rights International Norms and Domestic Change, 1999.

7 *Imke Leicht*, Wer findet Gehör? Kritische Reformulierungen des Menschen rechtlichen Universalismus, 2016.

entgegen, dass es eben nicht „die“ Menschenrechte gibt, sondern einen fluiden Diskurs, abhängig von den historischen, sozialen und geografischen Kontexten, in denen der Begriff genutzt wird.“⁸

Mit Recht wird der Widerspruch zwischen behaupteter Universalität und tatsächlichem ‚Gebrauch‘ zum Ausgangspunkt von Kritik gemacht; er wird auch regelmäßig in der Bildungsarbeit diskutiert. Der Rekurs auf die von Natur aus allgemeinen und gleichen Rechte ist damit allerdings nicht erledigt, er erweist sich im Gegenteil als legitimer Anspruch der für ein gerechtes Leben kämpfenden Menschen weltweit. So einfach lässt sich das in der politischen Bildung formulieren; aber die Kritik an der Verwobenheit dieses Diskurses mit westlich-imperialer Macht ist damit sicher nicht reflektiert. Ich möchte drei Begriffe nutzen, an denen das kritisch-konstruktiv demonstriert werden könnte.

1. Kontingenz

Vielzitierte Historiker wie Samuel Moyn oder – für den deutschsprachigen Raum – Jan Eckel mit seiner Untersuchung zur Ambivalenz der Menschenrechteweisen das Narrativ von den europäischen Wurzeln hin zur Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte und ihrer Entfaltung seit 1945 zurück.⁹ Diese Teleologie gebe es in einer kontingenten Geschichte nicht. Nun wird auch von Menschenrechtstheoretikern wie Heiner Bielefeldt die Rede von der europäischen Verwurzelung der Menschenrechte als „kulturgenetische Verkürzung“ kritisiert.¹⁰ Dennoch war die Entstehung der Allgemeinen Erklärung historisch voraussetzungs-

voll; und nicht erst die Retrospektive, sondern schon die Akteure stellten sie in eine historische Kontinuität. Sie gaben auch Gründe an, deren Plausibilität geläufig ist, nämlich die „barbarischen Akte“ des Nationalsozialismus. Die Mächte, die nach dem Sieg über den Nationalsozialismus die Welt neu ordneten, gingen dabei allerdings, soweit der Schutz von Menschenrechten beteiligt werden sollte, von Beginn an rhetorisch, zögerlich und selektiv vor. Vor allem an das Ausklammern des Rassismus in den Vereinigten Staaten, der britischen und französischen Kolonialverbrechen und des sowjetischen Terrors gegen politische Oppositionelle und ethnische Minderheiten ist hier zu denken.¹¹

2. Universalität

„Alle Menschen“ kann als Begriff nicht relativiert werden, er bleibt ein Sprengsatz gegenüber rechtlichen oder historisch geltenden, reduktiven und einschränkenden Definitionen und Menschenbildern.¹² Er sollte somit „jeglicher menschlichen Verfü-

8 Brönnner (Fn. 1), S. 24–25.

9 Samuel Moyn, *The Last Utopia Human Rights in History*, 2012; Jan Eckel, *Die Ambivalenz des Guten*, 2013.

10 Heiner Bielefeldt, *Menschenrechtlicher Universalismus ohne eurozentrische Verkürzung*, in: Günter Nooke/Georg Lohmann/Gerhard Wahlers (Hrsg.), *Gelten Menschenrechte universal? Begründungen und Infragestellungen*, 2008, S. 98–141 (122).

11 Für eine angemessene Gewichtung in dieser Diskussion die Anmerkung von Lasse Heerten, *Menschenrechte und Neue Menschenrechtsgeschichte*, abrufbar unter: https://docupedia.de/zg/Heerten_menschenrechte_v1_de_2017 (zuletzt besucht am 24. Februar 2021): „Diese Kritik an der wenig konsequenten Umsetzung der Menschenrechte wird mitunter zu einer Abrechnung mit ‚dem Westen‘ per se ausgebaut: In einem selbst wiederum moralistischen Erzählgestus der Enthüllung brandmarken sie die Menschenrechte als leere Rhetorik, die, wenn überhaupt, nur der Scheinheiligkeit der Mächtigen dieser Welt Ausdruck verleihen würde.“

12 „Die Zugehörigkeit zur Spezies Mensch entscheidet. Jede Form des Ausschlusses und das Denken in Kategorien von Unter- und Übermenschen oder Herrenmenschen, von geborenen Sklaven oder der Überlegenheit einer bestimmten Rasse ist mit der Egalität der Menschenrechte schlicht unvereinbar. Das Begriffsmerkmal ‚egalitär‘ betont mithin den antidiskriminierenden Charakter der Menschenrechte, der in der gemeinsamen Würde aller Menschen wurzelt. Er bedeutet nicht, dass die faktischen Unterschiede zwischen den Menschen verkannt oder gar die Einzigartigkeit eines jeden Individuums negiert würden. Vielmehr wird hier der Forderung Ausdruck verliehen, dass diese Unterschiede für den grundsätzlichen Genuss von Menschenrechten keine Rolle spielen dürfen.“ Michael Lysander Freimuth, *Menschenrechte Grundlagen und Dokumente*, 2013, S. 31.

gung“ entzogen sein.¹³ Genau dieses ‚Unverfügbare‘ sieht Felix Brönnner nicht.¹⁴ Der Aufgabe, die Universalität zu erklären, entledigen sich die Verteidiger:innen der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte¹⁵ (AEMR) dennoch nicht leichthin, sie liefern Antworten, beginnend mit Eleanor Roosevelt, die sich in einer Rede im Jahr 1949 mit Kritiker:innen auseinandersetzte,¹⁶ bis zu den Menschenrechtsphilosoph:innen der Gegenwart. Für die Menschenrechtsbildung prägte Georg Lohmann die griffige Formulierung: „*Der Humanismus der Menschenrechte ist universell oder ist gar nicht.*“¹⁷ Weil sich Felix Brönners postkoloniale Kritik auf die Präambel bezieht, sei noch eine weitere Begründung von Universalität zitiert:

„Alle Menschen sind frei und gleich an Würde und Rechten geboren, eine Idee, für die sich in unterschiedlichen kulturellen Traditionen Rückbildungen ausmachen lassen. Der Achtungsanspruch der Menschenwürde bildet die zumindest implizite Voraussetzung aller normativen Verbindlichkeiten. Dass Menschen Abkommen miteinander eingehen können, die für alle verlässlich gelten sollen, dass sie einander wechselseitig Versprechen machen können, dass sie für sich selbst und gemeinsam mit anderen normative Orientierung suchen und normative Eckpunkte in einer Verfassungsordnung festschreiben können – all dies hängt daran, das der Mensch sich selbst und jeden anderen Menschen *als Subjekt möglicher Verantwortung* achtet.“¹⁸

13 Ich würde hier von der ‚Gattungsnatur‘ oder von der gegebenen ‚menschlichen Natur‘ sprechen.

14 Brönnner (Fn. 1), S. 24.

15 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948, A/810, S. 71; dt. z. B. abgedruckt in: Sartorius II Nr. 19.

16 *Eleanor Roosevelt*, Writing the Universal Declaration of Human Rights – Some Recollections, in: Bardo Fassbender, Menschenrechteerklärung Neuübersetzung, Synopse, Erläuterung, Materialien, 2009, S. 31–46.

17 *Georg Lohmann*, Universelle Menschenrechte, individuelle Menschenwürde und die Vielfalt der Kulturen, in: politische Bildung 3(2010) Schwerpunkt Menschenrechte, S. 29–42 (030).

18 *Heiner Bielefeldt*, Universalität und Ungleichheit, in: Arnd Pollmann/Georg Lohmann (Hrsg.), Menschenrechte Ein interdisziplinäres Hand-

Aber sind diese Rede- und Denkformen nicht genau diejenigen, gegen die sich die Kritik richtet, dass eben in westlicher philosophischer Terminologie für die Menschheit gesprochen wird? Mag sein, denn in ihr wird wohl nicht weltweit gesprochen und gedacht. Aber wer sie erstmal ad acta legt, muss einen Preis bezahlen oder ggf. für die gleichen politisch-rechtlichen Sachverhalte und Ziele doch wieder auf in dieser Terminologie formulierte Normen zurückgreifen. Wir stoßen hier auch auf ein erkenntnistheoretisches Problem: Können kulturelle Sachverhalte in unterschiedliche Sprachen und Wissensformen übersetzt werden oder werden sie durch das Sprechen und die Sprache selbst konstituiert? Wer zu dem ersten Ansatz neigt, wird die universellen Gehalte als übersetzbar verstehen; wer zum zweiten neigt, wird eher ein neues Paradigma suchen und die ‚epistemische Gewalt‘ des Sprechens über Universalismus verabschieden. Jürgen Habermas, für die politische Bildung und für die Menschenrechte ein anerkannter Stichwortgeber, bleibt bei der Grundannahme kultur-übergreifender semantischer Gehalte und löst das Problem so:

„Ich sehe nicht, wie man die notorischen Blindheiten, die uns an den vergangenen Interpretationen staatsbürgerlicher Gleichheit heute auffallen, und wie man die Praktiken von Ausschluss und Diskriminierung, die sich daraus ergeben haben, aus begrifflichen, angeblich in der Idee selbst angelegten ‚Bedingungen der Unmöglichkeit‘ erklären kann. Die selektiven Lesarten von Normen, die ihrer grammatischen Form nach universelle Sätze sind, aber auf der *semantischen* Ebene gegen die partikularistische Deutung der darin verwendeten Grundbegriffe – wie ‚Person‘ oder ‚Mensch‘ – keineswegs immun sind, verlangen nach einer *empirischen* Erklärung.“¹⁹

buch, 2012, S. 159–164 (161); Hervorhebung durch den Autor hinzugefügt.

19 *Jürgen Habermas*, Kulturelle Gleichbehandlung – und die Grenzen des postmodernen Liberalismus, in: Zwischen Naturalismus und Religion, 2005, S. 279–323 (294); Hervorhebung durch den Autor hinzugefügt.

Habermas unterstreicht hier also die begriffliche und die empirische Ebene, um die Spannung von universalistischer Norm und tatsächlicher Diskriminierung zu lösen.

3. Deklaration

Die grundlegende Kritik, die Felix Bröner vertritt, geht von einem inneren Zusammenhang der Menschenrechte mit dem westlichen Liberalismus und Imperialismus aus. Menschenrechte seien nicht nur ein Instrument der kolonialen und postkolonialen Politik, sondern mit ihr auch durch ihre normativen Gehalte verbunden. In einer anderen, ebenfalls liberalismuskritischen Tradition²⁰ werden die Menschenrechte als eine „Form der Politik begriffen, die wesentlich revolutionär ist, weil ihre Praxis in einer beständigen Untergrabung, Verschiebung, Umstürzung der Verhältnisse besteht.“²¹ Diese Autor:innen wollen zeigen, „dass die Idee des Rechts durch den Akt der revolutionären Erklärung eine radikale Öffnung auf einen unabschließbaren Horizont seiner Reflexion und Transformation erfährt.“²² Mit Blick auf die französische Déclaration von 1789, diese revolutionäre Erklärung, analysiert Cornelia Vismann die doppelte Anlage der Menschenrechte als Redeform in der französischen Revolution; sie geht vom Paradox der Menschenrechte aus: „Die Menschenrechte sind als Rechte deklariert worden und sind doch keine. Gemessen an dem, was Rechte sind, ist ihre Formulierung paradox und in Widersprüche verwickelt.“²³ Nach Cornelia Vismann ließe sich als Gesetzgeber, als Rechtsgut und als Normadressat

letztlich nur „der Mensch“²⁴ einsetzen. Von ihm werden Erfahrungen und Verletzungen zur Sprache des Rechts gebracht: „Im Akt des Auslegens eines Rechts wird dieses erstmals gesetzt.“²⁵ Mit dem Hinweis auf die Kolonisierten und die Frauen, die sich im historischen Verlauf nach der französischen Deklaration zu Wort meldeten, schlägt Cornelia Vismann die Brücke in die Gegenwart:

„Ließen sich also nicht auch noch die gegenwärtigen Diskurse über Gleichheit und Differenz der Geschlechter, Ethnien und Religionen als Vollzug des Programms der Menschenrechte lesen? [...] Die allgemeine Erklärung der Menschenrechte besetzt demnach die funktionale Stelle eines Imperativs zum Aussprechen einer jeweils besonderen Erklärung der Menschenrechte, die in der Allgemeinfassung ungenannt ist.“²⁶

Als Fazit zur Kritik an einer Menschenrechtspolitik, die partikularen Ideen und Interessen folgt, sagt Cornelia Vismann: „Immer also wird die Kritik an den Menschenrechten als Verteidigungsrede des Ideals ausfallen.“ Und das Ideal ist in ihrem Verständnis mehr als eine philosophische Idee der Menschenrechte, sie fährt fort: „Sie werden nicht als nachlesbarer Text adressiert, sondern als von allen geteiltes, elementares Wissen.“²⁷ Diesem Zirkel, Vismann nennt ihn „tautologisch“²⁸ von vorgesetzlichem Wissen, Reden und Recht kann m. E. auch die postkoloniale Kritik nicht entgehen.

Zur Verdeutlichung will ich auf einen kurzen Text Michel Foucaults über „die Rechte des Menschen“ hinweisen.²⁹ Foucault sieht

20 Forscher:innen im Rahmen des Exzellenz-Clusters ‚Herausbildung normativer Ordnungen‘ an der Johann-Wolfgang-Goethe-Universität Frankfurt am Main stellen zur Evolution der Menschenrechte Texte aus den Theorietraditionen des Neomarxismus, der Kritischen Theorie und des Poststrukturalismus zusammen: Christoph Menke/Francesca Raimondi, Die Revolution der Menschenrechte, Grundlegende Texte zu einem neuen Begriff des Politischen, 2011.

21 Ibidem, S. 9.

22 Ibidem, S. 10f.

23 Cornelia Vismann, Menschenrechte – Instanz des Sprechens – Instrument der Politik, in: Menke/Raimondi (Fn. 20), S. 161–185 (163).

24 Ibidem, S. 163.

25 Ibidem, S. 164.

26 Ibidem, S. 174.

27 Ibidem, S. 174.

28 Ibidem, S. 162.

29 Michel Foucault, Der Regierung gegenüber: die Rechte des Menschen, in: Menke/Raimondi (Fn. 20), S. 159–160.

Der Text entstand nach Auskunft der Herausgeber 1981 in Genf anlässlich einer Pressekonferenz zur Schaffung eines Komitees zur Weiterentwicklung der Menschenrechte.

drei Grundsätze als Motive zu humanitärem, solidarischem und menschenrechtlichem Handeln gegeben:

„1. Eine internationale Bürgerschaft hat die Pflicht, sich gegen jeden Machtmissbrauch zu erheben. [...] 2. [...] Das Unglück der Menschen darf niemals ein stummer Rest der Politik sein. Ich begründe ein absolutes Recht, sich zu erheben und sich an diejenigen zu wenden die die Macht innehaben. 3. [...] Der Wille der Individuen muss sich in eine Wirklichkeit eintragen, für die die Regierungen sich das Monopol reservieren wollten, dieses Monopol, das man ihnen Schritt für Schritt jeden Tag aufs Neue entreißen muss.“³⁰

Schlechtes Regieren, das Unglück der Menschen und der Wille von Individuen sind in staatlich organisierten Gesellschaften somit die durchgängigen, sich historisch, geografisch und kulturell spezifizierenden Motive für menschenrechtliches Handeln. Auch wenn Foucault keinesfalls ein Adressat für den Vorwurf des ‚Essentialismus‘ ist, wird hier doch m. E. deutlich: Wenn wir (‚wir‘, die wir uns in einem Diskurs über die Menschenrechte begeben) weltweit geteilte Unrechtserfahrungen³¹ kommunizieren wollen, brauchen wir zusammenfassende Begriffe, die etwas Essentielles und Existenzielles wie Leid und Unrecht ausdrücken.

III. Ambivalenzen der globalen Entwicklung seit 1945

„Die Erklärung der Menschenrechte bilden [sic] nach heutigem Verständnis ein Kerndokument dieser neuen universellen egalitären Weltordnung [die mit den Vereinten Nationen 1945 geschaffen wurde]³². Die neuere revisionistische

30 Ibidem, S. 159–160.

31 Mir ist bewusst, dass mit der Frage der Mittelbarkeit und Teilbarkeit von Unrechtserfahrungen eine zentrale Kontroverse der Diskussion berührt ist. Aber wer die Frage formuliert, formuliert sie vernehmbar; und er verschiebt die Grenze des Vernommenen zugunsten neuer Kommunikationen.

32 Anmerkung des Autors.

Geschichtsschreibung durch Samuel Moyn und andere legt aber offen, dass die Idee der Menschenrechte zu Beginn nicht zentraler Teil der neuen angeblich pluralistischen Weltordnung war.“³³

Dem ‚heutigen Verständnis‘ der damaligen Konstruktionsphase stellt Felix Bröner die kolonialen Kontinuitäten in Rechnung. Zu Hilfe kommen ihm dabei Thesen und Forschungsergebnisse der jüngeren Menschenrechtsgeschichtsschreibung,³⁴ die das Narrativ der einheitlichen, universellen und evolutionären Menschenrechte widerlegen. Einer der deutschsprachigen Historiker und Protagonisten dieser Forschungsrichtung, Stefan-Ludwig Hoffmann, fasst ihren Befund zusammen:

„Was als Menschenrecht galt, war folglich historisch kontingent und politisch umstritten. Und es unterlag zeitlichen Konjunkturen. Gewiss muss der Hinweis auf die Kontingenz normativer Setzung die Universalität ihrer Geltung nicht beeinträchtigen. Umgekehrt gilt aber, dass die Verantwortung für diese normative Setzung nicht der Natur oder der Geschichte untergeschoben werden sollte. Gegen das vorherrschende Bild einer bruchlosen Evolution der Menschenrechte gilt es, ihre machtpolitisch umstrittene Geltung deutlicher herauszuarbeiten, [...]“³⁵

33 Bröner (Fn. 1), S. 28.

34 Die Kennzeichnung als revisionistisch bezieht sich auf die Abweichung und Kritik der bisherigen dominierenden homogenen westlichen Menschenrechtsgeschichtsschreibung; vgl. auch Annette Weinke, Vom ‚Nie wieder‘ zur diskursiven Ressource. Menschenrechte als Strukturprinzip internationaler Politik seit 1945, in: Norbert Frei/Annette Weinke (Hrsg.), *Toward a New Moral Order? Menschenrechtspolitik und Völkerrecht seit 1945*, 2013, S. 12–41 (21).

35 Stefan-Ludwig Hoffmann, *Die Universalisierung der Menschenrechte nach 1945*, Juni 2011, abrufbar unter: <https://zeitgeschichte-online.de/kommentar/die-universalisierung-der-menschenrechte-nach-1945#:~:text=Die%20zweite%20Jahrhunderth%C3%A4lfte%20wurde%20bestimmt,transnationale%20Rechtsnormen%20wie%20den%20Menschenrechten> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

Diese Desiderate werden wissenschaftlich sicher weithin akzeptiert und eingelöst.³⁶ Jedoch scheint mir die Übernahme durch Felix Bröner zu stark vom postkolonialen Blick und Narrativ geprägt und verallgemeinert; die konkreten historischen Konstellationen, die er beschreibt, werden einseitig auf hegemoniale Politik reduziert (siehe sein Abschnitt IV, 2). Ich möchte demgegenüber die eigenständige und produktive Kraft der Menschenrechte unterstreichen und damit ihre „vieldeutige Signatur“³⁷ für die historisch-politische Bildung zum Vorschein bringen. Die konkrete historische Kraft der Menschenrechte ist besser zu begreifen, wenn sie sowohl als einmalig und eindeutig wie auch als vielfältig und dynamisch verstanden wird. „Als wandelbares Konstrukt boten sie eine gleichermaßen deutungs offene wie stark diskutierte Projektionsfläche für weltverbesserische Hoffnungen und Entwürfe.“³⁸ Dass sie diese Projektionsfläche sein können und dass sie kein ideologisches Irrlicht sind, das selbst wieder in Terror-Systemen endet, liegt an ihrer human(itär)en Substanz.³⁹

36 Siehe als Ausgangspunkt *Stefan-Ludwig Hoffmann* (Hrsg.), *Moralpolitik Geschichte der Menschenrechte im 20. Jahrhundert*, 2011.

37 *Jan Eckel*, *Vieldeutige Signatur. Menschenrechte in der Politik des 20. Jahrhunderts*, in: *Martin Sabrow/Peter Ulrich Weiß* (Hrsg.), *Das 20. Jahrhundert vermessen. Signaturen eines vergangenen Zeitalters*, S. 284–304.

38 *Ibidem*, S. 284. *Eckel* warnt vor einem ungebrochenen Narrativ, das den Aufstieg der Menschenrechte seit den 1940er Jahren als Sieg einer aufklärerischen Moderne in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts auslegt. Gleichwohl seien nach 1945, so *Eckel*, die Chancen gestiegen, Verstöße nicht nur aufzudecken, sondern auch zu sanktionieren.

39 Damit ist nicht ausgeblendet, was die skeptischen Historiker:innen zeigen: Dass Agierende, die im Namen ‚des Guten‘ unterwegs sind und Predigende, die Werte im Mund führen, dabei auch eigene Interessen und nicht das per se Gute verfolgen. Diese Ambivalenzen müssen ebenfalls zum Bildungsthema werden.

1. „Antikoloniale (Re)Definitionen“ 1945–1960

Ein kurzer Blick auf die Beziehungen zwischen den Alliierten zeigt die Anschlussfähigkeit der Menschenrechte für unterschiedliche, spannungsgeladene Interessen. In dieser Hinsicht gab es kein einheitliches Konzept, dessen Bestandteil die Menschenrechte hätten sein können.⁴⁰ Historiker:innen weisen darauf hin, dass die Vereinigten Staaten das Ende der Kolonialreiche mit dem Zweiten Weltkrieg gekommen sahen.⁴¹ Sie wollten es – ihrem Selbstverständnis entsprechend – befördern. Die Atlantik-Charta enthält entgegen dem Willen Winston Churchills das Selbstbestimmungsrecht der Völker als Prinzip einer neuen Weltordnung. Franklin D. Roosevelt sprach sich auch gegen eine Rückgabe Indochinas an Frankreich aus. Die Treuhandgebiete der Vereinten Nationen bzw. der Kolonialmächte sollten nur als ein vorübergehender Status mit der Perspektive einer endgültigen Selbstbestimmung akzeptiert werden.⁴² Nun steht das Selbstbestimmungsrecht der Völker nicht in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte. Aber die Unterdrückung von Menschen bestimmter Nationen oder ‚Rassen‘ ist ein Verstoß gegen die Menschenrechte. Ab den 1950er Jahren wurde auch von den sich befreienden Nationen die staatliche Eigenständigkeit als eine wichtige Voraussetzung des Menschenrechtsschutzes deklariert.⁴³ Die Charta der Vereinten

40 Siehe *Elizabeth Borgwardt*, *A New Deal for a New World Americas Vision for Human Rights*, 2007.

41 *Mark Mazower*, *Hitlers Imperium. Europa unter der Herrschaft des Nationalsozialismus*, 2011; darin das Kapitel „Das Ende des europäischen Imperialismus“, S. 542–548 (541).

42 *Mazower* (Fn. 41). Unter dem Titel „Das Ende der Zivilisation und der Aufstieg der Menschenrechte“, in: *Hoffmann* (Fn. 36), S. 41–62, untersucht *Mazower* den legitimatorischen Begriff der „Zivilisation“ und die „konzeptionelle Trennung Mitte des 20. Jahrhunderts“ (so der Untertitel des Aufsatzes) der USA von den westeuropäischen Kolonialmächten.

43 Siehe *Jan Eckel*, *Symbolische Macht. Antikolonialismus und Menschenrechte in den Vereinten Nationen*, in: *Frei/Weinke* (Fn. 34), S. 134–148 (134): „Die Dekolonisierung war eine der größten po-

Nationen von 1945⁴⁴ formuliert das Recht auf Selbstbestimmung in den Artikeln 1 und 45; die beiden Menschenrechtspakte von 1966/1976,⁴⁵ beginnen jeweils ihren ersten Artikel mit dem Satz: „*Alle Völker haben das Recht auf Selbstbestimmung.*“⁴⁶ Das wird als Erfolg der afrikanisch-asiatischen Koalition in den Vereinten Nationen gewertet.⁴⁷ Das sieht auch Brönnner so:

„Nach der Verabschiedung der Erklärung inmitten eines sich entwickelnden kalten Krieges passierte jedoch etwas, was vom globalen Norden nicht vorhergesehen war. Der globale Süden nahm die egalitären, universalistischen und anti-rassistischen Formulierungen der Erklärung auf und in den Folgejahren avancierten die Menschenrechte zu einem der Kernprinzipien im Kampf um Selbstbestimmung ehemaliger und noch bestehender Kolonien. Mit der Bandung-Konferenz, anberaumt von den unabhängigen afrikanischen und asiatischen Staaten im Jahre 1955, erreichte diese Bewegung einen ersten Höhepunkt.“⁴⁸

litischen Freiheitsbewegungen des 20. Jahrhunderts, ja darüber hinaus ein Emanzipationsprozess weltgeschichtlichen Formats. Für die Geschichte der Menschenrechte hat dieser Prozess daher eine besondere Bedeutung. Die Auflösung der Kolonialherrschaft lässt sich als die eigentliche Probe darauf ansehen, welche globale Ausstrahlung und welches emanzipatorische Potential die Menschenrechtsidee um die Jahrhundertmitte entfaltete.“

44 Charta der Vereinten Nationen vom 26. Juni 1945, UN Conference on International Organization Documents Bd. 15 (1945), S. 335, in der zuletzt geänderten Fassung vom 20. Dezember 1971, UNTS Bd. 557, S. 143; 638, S. 308; 892, S. 119; BGBl. 1973 II, S. 431; 1974 II, S. 770; 1980 II, S. 1252; aktuelle dt. Fassung abgedruckt in: Sartorius II Nr. 1.

45 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 16. Dezember 1966, UNTS Bd. 999, S. 171; BGBl. 1973 II, S. 1534; Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 16. Dezember 1966, UNTS Bd. 993, S. 3; BGBl. 1973 II, S. 1570.

46 Siehe dazu insgesamt: Andrea Kempf, Selbstbestimmung, in: Lohmann/Pollmann (Fn. 18), S. 299–302.

47 Siehe Eckel (Fn. 43).

48 Brönnner (Fn. 1), S. 29/30.

Allerdings: Das, was hier ‚passierte‘, hängt eben mit dem universellen Charakter der Menschenrechte zusammen, auf den sich Akteure jenseits des Westens, aber unter Berufung auf Franklin D. Roosevelt beziehen können. Mit dieser Globalisierung der Menschenrechte wurden jedoch nicht nur die nach Staatlichkeit strebenden Befreiungsbewegungen gestärkt,⁴⁹ sondern langfristig auch Gerechtigkeitsforderungen aller Bevölkerungsgruppen. Die Verurteilung von Kolonialismus und Rassismus als Menschenrechtsverletzung verliert ihren Sinn, wenn sie nicht in der neuen Freiheit weiterhin als Verpflichtung bestehen bleibt. Eckel verweist auf die „*großen Staatsverbrechen auf dem afrikanischen Kontinent*“ von Äquatorial-Guinea über Uganda bis Äthiopien.⁵⁰ In den Arenen der Vereinten Nationen entwickelte sich die antikoloniale und antirassistische Dynamik der Menschenrechte schon allein durch die zahlenmäßige Machtverschiebung seit Ende der 1950er Jahre.⁵¹ Kritisch skizziert Eckel auch die weitere Entwicklung: die Anti-Rassismus-Deklaration als erstes markantes Erfolgsbeispiel trägt antisemitisch-antiisraelische Züge; und mit antikolonialer Rhetorik wird die Kritik an eigenen Menschenrechtsverletzungen verhindert.⁵² Die These von den antikolonialen Kontinuitäten im Menschenrechtsdiskurs müsste sich an Eckels Befund von den „*mehrdeutigen Aneignungen*“ und der „*symbolischen Macht*“⁵³ ebenso abarbeiten wie

49 Eckel (Fn. 43), S. 135, verweist auf ein „*distinktes Muster der antikolonialen Aneignung*“, dem es weniger darum ging, Menschenrechtsnormen auf Afrika zu übertragen, als vielmehr darum, mit der Folie der Menschenrechte „*das Unrecht des Kolonialismus zu denunzieren*“ oder eben Unabhängigkeit und Rassengleichheit als Menschenrecht einzufordern.

50 Eckel (Fn. 43), S. 143.

51 Das stellt auch Brönnner ausführlich dar: „*Der Menschenrechtsaktivismus des globalen Südens verstärkte sich durch die fortschreitende Dekolonialisierung und resultierte in einer erdrückenden Stimmübermacht des globalen Südens gegenüber Europa und seinen ehemaligen Siedlungskolonien in der Generalversammlung der Vereinten Nationen.*“ Brönnner (Fn. 1), S. 30.

52 Eckel (Fn. 43), S. 140–143.

53 Eckel (Fn. 43), S. 146.

auch an der Menschenrechtsarbeit der Staaten des ‚Globalen Südens‘⁵⁴ in den UN-Menschenrechtsinstitutionen.

2. „Wächterrolle“ 1975–1995

Felix Bröner beschreibt die Entwicklung der Menschenrechte in engem Zusammenhang mit der Entwicklung der Völkerrechtsordnung, die den jungen Staaten zumindest in den 1950er und 1960er Jahren eine gewisse Gleichstellung brachte. Auch Bröner spricht für diese Phase von den Menschenrechten als einem „ambivalenten globalen Ordnungsprinzip“.⁵⁵ Aber er sieht einen Abbruch in dieser Entwicklung:

„Der aktuelle und allgegenwärtige Menschenrechtsdiskurs jedoch präsentiert Europa und seine Siedlungskolonien als Wächter der Menschenrechte, während vor allem ehemalige Ausbeutungskolonien, aber auch ehemalige Feinde des kalten Krieges wie Russland und China zu Orten mit verheerenden Menschenrechtssituationen und relativistischen Diktaturen verkommen.“⁵⁶

Wiederum greift er die Befunde der Menschenrechtsgeschichtsschreibung auf, um zu zeigen, wie der westlich-hegemoniale Machtdiskurs funktioniert. Die Forschungen und Argumentationen von Moyn, Hoffmann, Eckel, Weinke u. a. mögen im Einzelnen die Kritik von Bröner stützen; aber sie

lassen sich nicht auf die These von den kolonialen Kontinuitäten reduzieren. Die untersuchten Elemente in diesem Diskurs sind vor allem die Rolle von Amnesty International und anderer westlicher NGOs, die Schlussakte von Helsinki und die Menschenrechtspolitik des US-amerikanischen Präsidenten Jimmy Carter. Sie hätten dazu beigetragen, dass „Europa und seine Siedlungskolonien“ sich als „Wächter der Menschenrechte“ gegenüber dem „Globalen Süden“ aufspielen können. Während der Präsidentschaft Jimmy Carters wurde die Durchsetzung der Menschenrechte zu einem zentralen außenpolitischen Ziel gemacht. Der Druck von NGOs wie Human Rights Watch und die globalen Moralkampagnen (zu Chile, Argentinien, Nicaragua, El Salvador, Südafrika) seien von der US-Bürokratie übernommen worden.

„Die Entwicklung des Diskurses seit 1977 bis heute zeigt, wie sich ausgehend von den USA eine spezifische Sprache und spezifische Mechanismen im Menschenrechtsdiskurs durchgesetzt haben bzw. durchgesetzt wurden. Entstanden ist ein mächtiges, durchsetzungsfähiges Prinzip des Völkerrechts, das selbst den Grundsatz der staatlichen Souveränität einzuschränken vermag. Die heutige Debatte um das Abwägen von Souveränität gegen Menschenrechte markiert auch die Durchsetzung der US-amerikanischen Lesart der Menschenrechte gegen die auf den Konferenzen von Bandung und Bangkok vorgebrachten Auslegungen.“⁵⁷

Dieses essenziell USA-kritische Narrativ lässt außer Acht, dass mit der US-amerikanischen Lesart der Erfolg in der Sache, den z. B. lateinamerikanische Menschenrechtsbewegungen erreichten, nicht diskreditiert ist. Eine differenzierte Sicht der Menschenrechtsdynamik der 1970er Jahre ginge auf das Wechselspiel von internationalem Druck, nationalen Interessen und Politik-Legitimation ein und würde auch das europäische Engagement für Entspannung und gegen Militärdiktaturen untersuchen. Aber die im Einzelnen berechtigte Kritik am kolonialen Erbe scheint hier selbst in ein neues, postkoloniales Narrativ überzugehen.

54 Mit ‚Globaler Süden‘ sind Lebenssituationen und nicht die Staaten gemeint. Jedoch trägt der manchmal modisch-ideologische Sprachgebrauch dazu bei, in zwei Welten zu denken. Auch Bröner beginnt mit dem Blick auf eine Landkarte: Westen und ehemalige Siedlerkolonien vs. Globaler Süden als menschenrechtliches Schwarz-Weiß. Wo ist dann der Iran, die Volksrepublik China oder Russland anzusiedeln? Abgesehen davon, dass Lateinamerika sowieso nicht in dieses Schema passt. Aber es gibt in Lateinamerika die sozialen Situationen, die mit „Globalem Süden“ bezeichnet werden. Wer also den Terminus benutzt, müsste analytisch somit immer staatliches Handeln ausklammern. Eine „Stimmenübermacht des Globalen Südens“ (Bröner (Fn. 1), S. 30) gibt es somit nicht.

55 Bröner (Fn. 1), S. 34.

56 Ibidem, S. 30/31.

57 Ibidem, S. 33.

Zudem ist – scheinbar naiv gegenüber den funktionalistischen und konstruktivistischen Paradigmen der Wissenschaften – daran zu erinnern, dass Menschenrechte auch eine gewisse Resistenz mit sich tragen. Sie sperren sich gegen beliebige politische Funktionalisierungen und gegen allzu fluide Diskurse. Dazu ist es hilfreich, die Rede

von *den* Menschenrechten zu konkretisieren.⁵⁸ Sie sind weder ein Container, auf dessen Inhalt es nicht ankommt, noch ein Stock, mit dem beliebige Akteure beliebige Gegner schlagen könnten. Diese Redeweise erleichtert ihre vereinfachende Verwendung als ‚westlicher Wert‘ im legitimatorischen wie im kritischen Sinn.

58 Vielfalt und Einheit gehören zusammen. Die 30 Artikel mögen nicht aus einem Guss zustande gekommen sein; aber die Autor:innen von 1946–1948 hatten genug Zeit und Kompetenz, um ihre Kohärenz zu gewährleisten. Der Blick auf einzelne Menschenrechte lohnt jedoch auch deshalb besonders für die Bildungsarbeit, weil er gerade Zugehörigkeit zum Gesamt der Menschenrechte wie auch den Interpretationsspielraum und die Kontextabhängigkeit erweist, siehe *Böhm/Katheider* (Fn. 5).

Der Nachweis von Verletzungen der Menschenrechte durch Satellitenbilder – Dargestellt am Beispiel der Praxis von Untersuchungskommissionen des Menschenrechtsrates der Vereinten Nationen

Manuel Brunner

Inhaltsübersicht

- I. Einführung
- II. Vorzüge und Hindernisse bei der Nutzung von Satellitenbildern
- III. Die Nutzung von Satellitenbildern in der Praxis von Untersuchungskommissionen
- IV. Fazit

I. Einführung

Der Nachweis von Verletzungen der Menschenrechte stellt sich oftmals als eine sehr schwierige Aufgabe dar. Ein allgemeingültiger Standard für den Nachweis von Menschenrechtsverletzungen, der darauf gerichtet ist, so viele Informationen wie möglich darüber zu erhalten, wo, wann, wie und durch wen sich ein bestimmter Vorfall ereignet oder in welcher Form ein bestimmtes Muster von Handlungen stattgefunden hat, dem Relevanz hinsichtlich potenzieller Rechtsverletzungen zukommt, konnte bisher nicht etabliert werden.¹ Zu einem Mechanismus für die Feststellung und den Nachweis von Menschenrechtsverletzungen (und auch von Verletzungen des humanitären Völkerrechts) haben sich seit den 1990er Jahren im Rahmen der Vereinten Nationen Untersuchungskommissionen entwickelt, die unter verschiedenen Bezeichnungen, wie etwa *Commission of Inquiry* oder *Fact-Finding Mission*, firmieren.² Un-

ter Untersuchungskommissionen in diesem Sinne sind Gremien zu verstehen, die auf zeitlich begrenzter Basis eingesetzt werden, um in unparteiischer, unabhängiger und objektiver Weise Tatsachen hinsichtlich eines bestimmten Ereignisses oder mehrerer bestimmter Ereignisse zu ermitteln und anschließend hierzu Schlussfolgerungen und gegebenenfalls Empfehlungen in einem Bericht abzugeben.³ Hauptakteur bei der Einsetzung solcher Gremien ist seit seiner Errichtung im Jahr 2006 der Menschenrechtsrat der Vereinten Nationen.⁴ Die von ihm eingesetzten Kommissionen nutzen bei ihren Untersuchungen eine Vielzahl von Beweismitteln, um Nachweise über Rechtsverletzungen zu führen. Hierzu gehören etwa die Befragung von Opfern und Zeug:innen von behaupteten Menschenrechtsverletzungen, die Sichtung von Dokumenten und Videoaufnahmen oder die Inaugenscheinnahme von Objekten. Als bedeutendes Beweismittel haben sich in vielen Fällen hochauflösende Satellitenbilder sowie die Auswertungen solcher Bilder erwiesen.⁵ Daher wird in diesem Beitrag die Bedeutung von Satellitenbildern zum Nachweis von Menschenrechtsverletzungen näher beleuchtet.⁶ Hierzu werden in einem ersten Schritt die allgemeinen Vorzüge und Hindernisse

1 Vgl. Ilias Bantekas/Lutz Oette, *International Human Rights Law and Practice*, 2. Aufl. 2016, S. 131.

2 Vgl. Yoshifumi Tanaka, *The Peaceful Settlement of International Disputes*, 2018, S. 52 Fn. 1, der darauf hinweist, dass die Begriffe *“inquiry”* und *“fact-finding”* synonym und gegenseitig austauschbar sind.

3 Christian Henderson, *Commissions of Inquiry: Flexible Temporariness or Permanent Predictability?*, in: *Netherlands Yearbook of International Law* 45 (2014), S. 287–310 (288).

4 UN Dok. A/RES/60/251.

5 Vgl. Bantekas/Oette (Fn. 1), S. 131.

6 Vgl. auch Andrew Marx/Samuel Goward, *Remote Sensing in Human Rights and International Humanitarian Law Monitoring: Concepts and Methods*, in: *Geographical Review* 113 (2013), S. 100–111.

bei der Nutzung von Satellitenbildern im Kontext der Untersuchung von Menschenrechtsverletzungen aufgezeigt (II.). In einem weiteren Schritt wird dann die konkrete Nutzung von Satellitenbildern durch Untersuchungskommissionen des Menschenrechtsrates erläutert (III.). Hierbei liegt der Schwerpunkt auf drei konkreten Fällen, in denen sich Satellitenbilder als sehr nützliches Werkzeug zum Nachweis von Rechtsverletzungen erwiesen haben. Der Beitrag schließt mit einem Fazit (IV.).

II. Vorzüge und Hindernisse bei der Nutzung von Satellitenbildern

1. Vorzüge

Der Wert von Satellitenbildern für den Nachweis von Menschenrechtsverletzungen wurde in den 1990er Jahren erstmals deutlich. In den Jahren 1995 und 1999 wurden Satellitenbilder zu vermuteten Massengräbern in Srebrenica bzw. im Kosovo veröffentlicht, die zuvor nur US-amerikanischen Geheimdiensten zur Verfügung standen.⁷ Auf den ersten Open-Source-Bildern in diesem Bereich, die vom IKONOS-Satelliten stammten und die auf der Titelseite der Sonntagsausgabe der New York Times vom 26. März 2000 veröffentlicht wurden, war die Stadt Grosny einen Monat nach ihrer Besetzung durch die Truppen der Russischen Föderation während des Zweiten Tschetschenienkrieges zu sehen. Auf den Bildern war die fast gänzliche Zerstörung von mehreren tausend Gebäuden der Innenstadt erkennbar.⁸ Seit dieser Zeit hat sich die Nutzung von Satellitenbildern zu einem bedeutenden Werkzeug im Rahmen internationaler Untersuchungen von po-

tenziellen Verletzungen des Völkerrechts entwickelt. Die Analyse von Satellitenbildern kann dabei überprüfbare, unabhängige und überzeugende Beweise für solche Rechtsverletzungen liefern.⁹ Durch kommerzielle Anbieter wie Google Earth¹⁰ und DigitalGlobe¹¹ ist die Nutzung von hochauflösenden Satellitenbildern heute weitgehend demokratisiert.¹²

Satellitenbilder erlauben es bei Untersuchungen von potenziellen Menschenrechtsverletzungen, Zugang zu Informationen aus Regionen zu erlangen, die abgelegen sind oder zu denen der Zugang beschränkt ist, und wo daher keine Vor-Ort-Untersuchung möglich ist. Das Völkerrecht lässt es dabei zu, dass mit Hilfe von Satellitensensoren Aufnahmen von der gesamten Erdoberfläche gemacht werden. Art. I des Weltraumvertrages vom 27. Januar 1967¹³ sieht vor, dass die Erforschung und die Nutzung des Weltraums einschließlich des Mondes und anderer Himmelskörper allen Staaten ohne jegliche Diskriminierung gleichberechtigt und im Einklang mit dem Völkerrecht zusteht. Nutzung und Erforschung erfolgen dabei zum Vorteil und im Interesse aller Staaten ungeachtet ihres wirtschaftlichen und wissenschaftlichen Entwicklungsstandes und sind dabei Aufgabe

7 Vgl. hierzu *Lisa Parks*, Satellite Views of Srebrenica: Tele-visibility and the Politics of Witnessing, in: *Social Identities* 7 (2001), S. 585–611 (585); *David Stout*, U.S. Photos Show Ground Work at Suspected Site of Mass Grave, in: *New York Times* vom 10. Juni 1999, abrufbar unter: <https://archive.nytimes.com/www.nytimes.com/library/world/europe/061099kosovo-massacre.html> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

8 *The New York Times: Week in Review* vom 26. März 2000, S. 1.

9 *Joshua Lyons*, Documentation of violations of international humanitarian law from space: a critical review of geospatial analysis of satellite imagery during armed conflicts in Gaza (2009), Georgia (2008) and Sri Lanka (2009), in: *International Review of the Red Cross* 94 (2012), S. 739–763 (740f.).

10 Google Earth, abrufbar unter: https://www.google.com/intl/de_de/earth/ (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

11 DigitalGlobe, abrufbar unter: <https://discover.digitalglobe.com/> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

12 *Stephan Hobe*, Internationales öffentliches Luft- und Weltraumrecht, in: *Knut Ipsen/Volker Epping/Wolff Heintschel von Heinegg* (Hrsg.), *Völkerrecht*, 7. Aufl. 2018, § 47 Nr. 37.

13 Vertrag über die Grundsätze zur Regelung der Tätigkeiten von Staaten bei der Erforschung und Nutzung des Weltraums einschließlich des Mondes und anderer Himmelskörper vom 27. Januar 1967, UNTS Bd. 610, S. 205; BGBl. 1969 II, S. 1967 ff.

der gesamten Menschheit. Grundsätzlich ist die Fernerkundung durch Satelliten von der von Art. I des Weltraumvertrages umfassten Weltraumfreiheit gedeckt.¹⁴ In der Resolution 3388 (XXX) vom 18. November 1975 stellte die Generalversammlung der Vereinten Nationen die Forderung nach einem universellen Prinzipienkatalog für die Fernerkundung durch Satelliten auf.¹⁵ Nach langwierigen Diskussionen, die insbesondere durch die Artikulation von militärischen und ökonomischen Interessen geprägt waren, nahm die Generalversammlung am 3. Dezember 1986 die *Principles Relating to Remote Sensing of The Earth From Outer Space* als Resolution 41/65 im Konsens an.¹⁶ Der Geltungsbereich dieser Prinzipien über die Fernerkundung vom Weltraum aus, ist auf den nicht-militärischen Bereich begrenzt. In ihnen wird das Recht der Staaten zur Fernerkundung bestätigt.¹⁷

Ein bedeutender Vorzug der Nutzung von Satellitenbildern bei der Untersuchung von potenziellen Menschenrechtsverletzungen ist weiterhin die Möglichkeit, Aufnahmen, die von demselben Ort auf der Erdoberfläche zu verschiedenen Zeitpunkten gemacht wurden, miteinander zu vergleichen, und so Veränderungen an dem betreffenden Ort über einen längeren Zeitraum hinweg nachvollziehen zu können. Archive mit Satellitenbildern sind im Internet frei zugänglich oder der Zugang zu solchen Archiven ist gegen einen geringen Preis möglich. Mit Hilfe entsprechender Vergleiche ist es damit gegebenenfalls möglich, eine Zeitlinie von Ereignissen zu rekonstruieren. Ein weiterer Vorzug der Nutzung von Satellitenbildern liegt darin, dass sie weite geogra-

fische Gebiete abdecken und es im Rahmen von menschenrechtlichen Untersuchungen so erlauben, den Umfang und das Ausmaß von bestimmten Ereignissen innerhalb einer gesamten Region nachzuvollziehen.¹⁸

In der Praxis von menschenrechtlichen Untersuchungen haben sich Satellitenbilder sowohl als Ergänzung zu Vor-Ort-Untersuchungen durch Unterstützung bei der Planung und Durchführung einer Untersuchung als auch als Primärquelle zum Nachweis vermuteter Menschenrechtsverletzungen bewährt, wenn Vor-Ort-Untersuchungen aufgrund von physischen Hindernissen, Sicherheitsproblematiken oder regierungsseitigen Verboten nicht möglich sind.¹⁹ In der eigentlichen Nachweisführung werden Satellitenaufnahmen häufig mit den Aussagen von Opfern und Zeug:innen der potenziellen Menschenrechtsverletzungen abgeglichen, um so bestimmte Ereignisse oder Umstände bestätigen zu können.²⁰

2. Hindernisse

Den aufgeführten Vorzügen der Nutzung von Satellitentechnologie zur Sammlung von Informationen zum Nachweis von potenziellen Menschenrechtsverletzungen stehen aber auch einige Hindernisse entgegen, die den Gebrauch dieser Technologie erschweren können. Zu diesen Hindernissen gehören die der Technologie inhärenten Grenzen. So können etwa elektro-optische Satellitensensoren keine Aufnahmen durch eine Wolkendecke oder dichtes Laubwerk hindurch machen; ebenso sind solchen Sensoren keine durchdringenden Aufnahmen bei Nacht möglich.²¹ Als Alternative zu den elektro-optischen Satellitensensoren gelten Radarsensoren, die technisch nicht den gleichen Beschränkungen unterliegen,

14 Hobe (Fn. 12), § 47 Nr. 34.

15 UN Dok. A/RES/3388 (XXX).

16 UN Dok. A/RES/41/65.

17 Näher und zum Ganzen Hobe (Fn. 12), § 47 Nr. 34f.; vgl. auch Hamilton DeSaussure, Remote Sensing Satellite Regulation by National and International Law, in: Rutgers Computer & Technology Law Journal 15 (1989), S. 351–382; Harry Feder, The Sky's the Limit? Evaluating the International Law of Remote Sensing, in: New York University Journal of International Law & Politics 23 (1990–1991), S. 599–669.

18 Tom Walker, Satellite Imagery for Human Rights Monitoring, abrufbar unter: <https://library.theengineeroom.org/satellite-imagery-human-rights/> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

19 Näher hierzu Lyons (Fn. 9), S. 742ff.

20 Ibidem.

21 Ibidem, S. 759f.

da es Radarwellen möglich ist, Wolken zu durchdringen und auch Aufnahmen bei Nacht mit dieser Technik gemacht werden können. Aber auch die durch Radarsensoren gewonnenen Daten unterliegen bei ihrer Auswertung durch zivile Nutzer:innen Einschränkungen. Diese Einschränkungen rühren vor allem daher, dass die Methoden zur Auswertung von durch elektro-optische Sensoren gewonnenen Daten nicht auf Daten von Radarsensoren übertragbar sind, da diese Daten durch komplexe Radarsignaturen bestimmt sind.²² Die Expertise zur Auswertung von solchen Radardaten ist weitgehend in staatlichen militärischen und geheimdienstlichen Institutionen konzentriert und daher regelmäßig für den zivilen Bereich nur schwer oder gar nicht zugänglich.²³

Eine weitere, wesentliche Beschränkung liegt darin, dass Satelliten mit hochauflösenden Sensoren nicht automatisch und ständig Aufnahmen von der gesamten Erdoberfläche machen, sondern regelmäßig nur über Gegenden im Einsatz sind, denen wirtschaftliche, politische oder humanitäre Bedeutung zukommt. Dies kann dazu führen, dass Ereignisse in abgelegenen Gegenden, die im Kontext von potenziellen Menschenrechtsverletzungen Relevanz besitzen, für längere Zeiträume unentdeckt bleiben können.²⁴

Eine detaillierte Analyse von Satellitenbildern kann zudem unvollständige, mehrdeutige, falsche oder politisch bestrittene Ergebnisse zutage fördern. Analyst:innen können irren, mehrere Analyst:innen können zu verschiedenen Ergebnissen in Bezug auf die gleiche Satellitenaufnahme kommen oder das Unterbewusstsein einer mit der Analyse beauftragten Person kann von den Erwartungen dieser Person oder der Organisation, der sie angehört, geprägt sein. Zudem kann ein komplexes Szenario, das zu analysieren ist, eine besonders große Herausforderung für Analyst:innen bedeuten

und die Fehleranfälligkeit der Analyse bedeutend steigern.²⁵

Letztlich können politische und rechtliche Hindernisse der Nutzung von Satellitenbildern entgegenstehen. Auch wenn das Völkerrecht die Nutzung von Satelliten zur Aufnahme von Bildern an jedem Ort auf der Erde grundsätzlich zulässt, können Regelungen des nationalen Rechts einzelner Staaten den Zugang zu Satellitenbildern erschweren. Ein prominentes Beispiel bildet die Rechtslage in den Vereinigten Staaten von Amerika. Unter der *Clinton*-Regierung wurde im Jahr 1994 die kommerzielle Nutzung von hochauflösenden Satellitenbildern zugelassen, die zuvor im Wesentlichen eine militärische Technologie war.²⁶ Der öffentliche Zugang zu solchen Aufnahmen wurde ohne größere Restriktionen gewährt. Allerdings änderte sich diese Situation partiell einige Jahre später.²⁷ Im Rahmen des *National Defence Authorisation Act for the Fiscal Year 1997* vom 23. September 1996 wurde das *Kyl-Bingaman Amendment* verabschiedet.²⁸ Durch diesen Rechtsakt wurde der Verkauf und die Verbreitung von Satellitenbildern mit einer räumlichen Auflösung von unter zwei Metern verboten, die von Israel, dem Gazastreifen, dem Westjordanland und den Golanhöhen gemacht wurden. Zudem besteht das Verbot auch für eine fünf Kilometer tiefe Pufferzone nach Ägypten, Syrien und in den Libanon hinein. Damit wurde ein bedeutendes Konfliktgebiet im Nahen Osten öffentlich zugänglich, detaillierten Satellitenbildern entzogen. Die Regierungen der Vereinigten Staaten von Amerika und von Israel haben in der Vergangenheit zudem Vereinbarungen mit europäischen und asiatischen Satellitenunternehmen ab-

22 Ibidem.

23 Ibidem.

24 Ibidem.

25 Ibidem, S. 761 f.

26 Presidential Decision Directive, US Policy on Foreign Access to Remote Sensing Space Capabilities, NSC-23.

27 Vgl. hierzu *Youssef Schmeifer*, The Implications of National Security Safeguards on the Commercialization of Remote Sensing Imagery, in: *Seattle University Law Review* 19 (1995–1996), S. 539–571.

28 Public Law 104-201, Section 1064. Das Amendment ist unter dem Namen der beiden Senatoren *Jon Kyl* und *Jeff Bingaman* bekannt.

geschlossen, die ähnliche Beschränkungen vorsehen, wie sie im *Kyl-Bingaman Amendment* niedergelegt sind.²⁹

III. Die Nutzung von Satellitenbildern in der Praxis von Untersuchungskommissionen

1. Untersuchungskommissionen des Menschenrechtsrates der Vereinten Nationen

Seit den 1990er Jahren haben der Sicherheitsrat, der Generalsekretär und zunächst die Menschenrechtskommission, später dann ihr Nachfolger, der Menschenrechtsrat der Vereinten Nationen, immer wieder Untersuchungskommissionen in Situationen eingesetzt, in denen schwerwiegende und anhaltende Verletzungen der Menschenrechte und, im Fall von bewaffneten Konflikten, des humanitären Völkerrechts zu besorgen waren. Ende November 2020 waren allein acht solcher Kommissionen aktiv, die vom Menschenrechtsrat eingesetzt wurden.³⁰

Solche Untersuchungskommissionen sind regelmäßig mit erfahrenen Persönlichkeiten besetzt, die über eine tiefgehende Expertise im Bereich des Schutzes der Menschenrechte und/oder des humanitären Völkerrechts verfügen. Die Untersuchungskommissionen des Menschenrechtsrates sind dabei nicht nur mit Untersuchungen im engeren Sinne mandatiert, also mit Auffindung von Beweismitteln und einer Beschreibung einer faktischen Situation, in der Verletzungen der Menschenrechte und/oder des humanitären Völkerrechts vermutet werden, sondern den Kommissionen ist mandatsgemäß auch eine rechtliche Bewertung der entsprechenden Situation überantwortet. Eine völkerrechtliche Pflicht der von einer solchen Untersuchung betroffenen Staaten, mit der betreffenden Kommission zu kooperieren

oder dieser den Zugang zum Staatsgebiet zu eröffnen, besteht nicht.³¹

2. Die Rolle von UNITAR/UNOSAT

Im Rahmen von menschenrechtlichen Untersuchungen durch Gremien der Vereinten Nationen kommt dem Operational Satellite Application Program (UNOSAT) des Ausbildungs- und Forschungsprogramms der Vereinten Nationen (United Nations Institute for Training and Research – UNITAR) eine wichtige Rolle zu.³² UNOSAT wurde die Aufgabe übertragen, freie Satellitenbilder und Karten für Zwecke der Sicherheit, der Friedenswahrung und der sozio-ökonomischen Entwicklung bereitzustellen. Seit dem Jahr 2000 hat UNOSAT Institutionen der Vereinten Nationen, Mitgliedstaaten der Weltorganisation und Nichtregierungsorganisationen mit Satellitenbildern und Analysen hierzu versorgt.³³ Im Rahmen der Menschenrechtsarbeit der Vereinten Nationen wurde Mitte der 2010er Jahre ein Memorandum of Understanding zwischen UNOSAT und dem Büro des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Menschenrechte, das regelmäßig die Arbeit von Untersuchungskommissionen des Menschenrechtsrates unterstützt, abgeschlossen. Diese Vereinbarung soll dazu dienen, den Angehörigen des Büros größeren Zugang zu Satellitendaten und eine vermehrte Ausbildung im Umgang mit dieser Technologie zu ermöglichen.³⁴

29 Vgl. Lyons (Fn. 9), S. 763.

30 Eine Übersicht und Dokumente zu gegenwärtig und in der Vergangenheit mandatierten Kommissionen des Menschenrechtsrates der Vereinten Nationen finden sich unter: <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/Pages/COIs.aspx> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

31 Näher zu solchen Kommissionen Manuel Brunner, Internationale Untersuchungskommissionen, im Erscheinen.

32 UN Dok. A/RES/1827 (XVII); A/RES/1934 (XVIII).

33 Vgl. die entsprechenden Informationen auf der UNITAR-Homepage, abrufbar unter: <https://www.unitar.org> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

34 Büro des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Menschenrechte, More satellite images to assist human rights work, abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/MoresatelliteimagestoassistHRwork.aspx> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

3. *Beispiele für die Verwendung von Satellitenbildern durch Untersuchungskommissionen*

Satellitenbilder zum Nachweis potenzieller Verletzungen der Menschenrechte nehmen in der Arbeit von Untersuchungskommissionen des Menschenrechtsrates immer wieder einen wichtigen Platz ein. Dies wird im Folgenden anhand der Untersuchungen zum Gaza-Konflikt von 2008/2009 sowie zur jeweiligen Menschenrechtslage in Nordkorea und in Eritrea erläutert.

a. Gaza-Konflikt von 2008/2009

Einsetzung der Kommission

Um die Jahreswende 2008/2009 kam es zu einer militärischen Konfrontation zwischen Israel und verschiedenen militanten Gruppen, vor allem der Hamas, im Gebiet von Gaza. Nach israelischer Darstellung war der Grund für die Operation „Gegossenes Blei“ der jahrelang anhaltende Beschuss mit Qassam- und Katjuscha-Raketen aus dem Gazastreifen; von dem Beschuss war insbesondere der Süden Israels betroffen. Zunächst flog die israelische Luftwaffe Angriffe gegen Ziele im Gazastreifen, einige Tage später begann eine Bodenoffensive der israelischen Armee. Während der Kampfhandlungen wurden mehr als 1000 Personen getötet und es kam zu massiven Beschädigungen an und Zerstörungen von Gebäuden und Infrastruktureinrichtungen im Gazastreifen. Mitte Januar 2009 schwenkten die Waffen.³⁵

Der Menschenrechtsrat verabschiedete am 12. Januar 2009 die Resolution S-9/1.³⁶ In dieser war auch die Durchführung einer

Untersuchung der Ereignisse im Kontext des Konflikts im Gazastreifen vorgesehen:

“14. Decides to dispatch an urgent, independent international fact-finding mission, to be appointed by the President of the Council, to investigate all violations of international human rights law and international humanitarian law by the occupying Power, Israel, against the Palestinian people throughout the Occupied Palestinian Territory, particularly in the occupied Gaza Strip, due to the current aggression, and calls upon Israel not to obstruct the process of investigation and to fully cooperate with the mission;”

Das Mandat der Untersuchungsmission, welches von verschiedenen Seiten wegen seiner einseitigen Ausrichtung gegen Israel als parteiisch bewertet wurde,³⁷ wurde durch den Präsidenten des Menschenrechtsrates bei der Errichtung der Mission präzisiert. Dabei wurde vor allem der zeitliche Fokus der Untersuchung verengt. Das Mandat sollte sich darauf beziehen:

“[...] to investigate all violations of international human rights law and international humanitarian law that might have been committed at any time in the context of the military operations that were conducted in Gaza during the period from 27 December 2008 and 18 January 2009, whether before, during or after.”³⁸

Die *United Nations Fact Finding Mission on the Gaza Conflict* wurde vom Präsidenten des Menschenrechtsrates am 3. April 2009 mit vier Personen besetzt. Zum Vorsitzenden der Mission wurde *Richard Goldstone* bestimmt, der zuvor Richter am südafrikanischen Verfassungsgericht gewesen war sowie Ankläger bei den Internationalen Strafgerichtshöfen für das ehemalige Jugoslawien und Ruanda. Daneben wurden noch die britische Völkerrechtsprofessorin *Christine Chinkin*, *Hina Jilani*, eine Anwältin am Obersten Gerichtshof von Pakistan und ehemalige Sonderberichterstatterin des Generalsekretärs der Vereinten Natio-

35 Vgl. hierzu *Laurie R. Blank*, *The Application of IHL in the Goldstone Report: a Critical Commentary*, in: *Yearbook of International Humanitarian Law* 12 (2009), S. 347–402; *Christian Tams*, *Der Goldstone-Bericht zum Gaza-Krieg 2008/2009 aus Sicht des Völkerrechts*, in: *Vereinte Nationen* 58 (2010), S. 243–248.

36 UN Dok. A/HRC/S-9/2, S. 3 ff.; hierzu und zum Folgenden schon *Brunner* (Fn. 31).

37 *Tams* (Fn. 35), S. 243.

38 UN Dok. A/HRC/12/48, Nr. 1.

nen für die Situation von Menschenrechtsaktivist:innen, und Oberst *Desmond Travers*, ehemaliger Offizier in den Streitkräften von Irland und Mitglied des Vorstandes des Institute for International Criminal Investigations, in die Mission berufen.³⁹

Die Mission nahm ihre Tätigkeit am 4. Mai 2009 auf. Sie entschied, dass völkerrechtliche Verstöße gegenüber der Zivilbevölkerung in den Fokus der Untersuchung gerückt werden sollten. Weiterhin legte die Mission ihr Mandat – entgegen dem Wortlaut – so aus, dass Aktionen aller Konfliktparteien untersucht werden sollten, welche möglicherweise Verstöße gegen Regeln des Menschenrechtsschutzes oder des humanitären Völkerrechts darstellen könnten. Dabei würden sowohl Aktionen in den gesamten besetzten palästinensischen Gebieten als auch in Israel betrachtet werden.⁴⁰

Nutzung von Satellitenbildern

Unmittelbar nach dem Beginn der Operation „Gegossenes Blei“ im späten Dezember 2008 wurde durch UNITAR/UNOSAT mit der Beobachtung und der Schadenseinschätzung im Gazastreifen auf der Grundlage von Satellitenbildern begonnen, um die humanitären Notfalloperationen vor Ort zu unterstützen. Die Datenbestände wurden mit humanitären Organisationen, etwa dem Internationalen Komitee vom Roten Kreuz, und Menschenrechtsorganisationen wie Human Rights Watch geteilt, um diesen Organisationen die Nutzung der entsprechenden Daten für deren internen Gebrauch zu ermöglichen.⁴¹

Innerhalb weniger Tage nach dem israelischen Rückzug aus Gaza ergab eine satellitenbildgestützte Analyse der Vereinten Nationen eine Liste von mehr als 3 800 beschädigten Orten im Gazastreifen, einschließlich von 2 700 beschädigten Gebäuden, 187 zerstörten Gewächshäusern und 930 Einschlagkratern auf Hauptstraßen und

auf offenen bzw. kultivierten Feldern. Auf der Grundlage der spezifischen Spuren sowie der festgestellten Anwesenheit von Bodentruppen der israelischen Streitkräfte und ihrer Fahrzeuge, war es den Analyst:innen möglich, die Beschädigungen und Zerstörungen auf Luftschläge der israelischen Luftstreitkräfte sowie auf das Feuer schwerer Artillerie und den Einsatz von Panzern und Bulldozern durch die israelischen Streitkräfte zurückzuführen.⁴²

Nach der Errichtung der Fact-Finding-Mission gab deren Vorsitzender zusätzliche Analysen zur Unterstützung der Untersuchungen in Auftrag. UNITAR/UNOSAT lieferten der Mission daraufhin einen vom 31. Juli 2009 datierenden Bericht.⁴³ Nach der Fertigstellung des Abschlussberichts kommentierte *Goldstone* hierzu:

“[...] we commissioned [...] a full satellite report, which is part of our report. It’s a thirty-four-page report with satellite photographs of Gaza before and after the Israeli Defence Force campaign. And we used that to corroborate or not corroborate a lot of information we got with regard to damage.”⁴⁴

Der Bericht von UNITAR/UNOSAT beinhaltet einen umfangreichen Abschnitt über die angewendete Methodik, eine Vielzahl von Satellitenbildern mit Erklärungen sowie textliche und numerische Auswertungen der Bilder.

Im Abschlussbericht der Mission wurden die Satellitenbilder und die Analysen hierzu dann auch ausdrücklich als eine der benutzten Beweisquellen erwähnt und in den Schlussfolgerungen besonders hervorgehoben.⁴⁵ In dem Bericht wurden eine Vielzahl von quantitativen Informationen von Satellitenbildern über den Zeitpunkt israe-

39 Ibidem, Nr. 131 f.

40 Ibidem, Nr. 136, 138, 152.

41 *Lyons* (Fn. 9), S. 745.

42 Ibidem.

43 Der Bericht ist abrufbar unter: https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/SpecialSession/Session9/UNITAR_UNOSAT_GFFM_UNOHCHR_31July2009.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

44 Zit. nach *Lyons* (Fn. 9), S. 745 f.

45 UN Dok. A/HRC/12/48, Nr. 18, 53, 159, 1006.

lischer Angriffe genutzt, um Zeug:innen-aussagen zu bestätigen. Weiterhin dienten die Satellitenbilder auch als Primärbeweise in Bezug auf die rechtlichen Feststellungen der Mission zu schweren Verletzungen des Genfer Abkommens zum Schutz von Zivilpersonen in Kriegszeiten vom 12. August 1949⁴⁶ durch die israelischen Streitkräfte.⁴⁷

In dem Berichtsabschnitt über absichtliche Angriffe auf die Zivilbevölkerung werden mehrfach Angaben von UNOSAT über die Anzahl von beschädigten Gebäuden in Wohngebieten von Gaza und über den Zeitraum verwendet, in dem sich die Angriffe zugetragen hatten. Diese Angaben wurden genutzt, um Zeug:innenaussagen von einzelnen Familien in Bezug auf bedeutende Vorfälle zu bestätigen. Weiterhin nahm die Mission besonders in dem Abschnitt des Abschlussberichts auf die Auswertung der Satellitenbilder Bezug, in dem es um die Zerstörung industrieller Infrastruktur, von Nahrungsproduktion, Wasseranlagen, Kläranlagen und Häusern ging. Hier fanden Informationen aus der Auswertung insbesondere in Bezug auf die Zerstörung von Industrieanlagen und Gewächshäusern Verwendung. Die entsprechenden Zerstörungen waren nach Auffassung der Mission unter keiner militärischen Zielsetzung zu rechtfertigen.⁴⁸

Die weiter oben bereits beschriebenen Restriktionen aus dem *Kyl-Bingaman Amendment* machten sich im Rahmen der Auswertung der Satellitenbilder bemerkbar. Kommerzielle Anbieter solcher Bilder waren gezwungen, die Auflösung der Aufnahmen, die den Gazastreifen zeigten, auf 25 Prozent der Originalauflösung herabzusetzen. Daher basierte die Auswertung der Satellitenbilder durch die Vereinten Nationen auf entsprechend qualitativ minderwertigen Aufnahmen, was einen negativen Einfluss auf die Genauigkeit und den Überzeugungsgrad der Analyse hatte.⁴⁹

46 UNTS Bd. 75, S. 287; BGBl. 1954 II, S. 781 ff.

47 UN Dok. A/HRC/12/48, Nr. 160, 174.

48 Ibidem, Nr. 205–208, 214–217, 1021.

49 Lyons (Fn. 9), S. 762 f.

b. Menschenrechtslage in Nordkorea

Einsetzung der Kommission

Die Lage der Menschenrechte in der Demokratischen Volksrepublik Korea gilt seit langem als besonders schlecht. Der diktatorisch herrschenden Regierung werden dabei unter anderem die mangelnde Beachtung politischer Partizipationsrechte, Bestrafungen für die Missachtung der politischen Führung des Landes, Verfolgung der Anhänger:innen christlicher Kirchen und Glaubensbekenntnisse, das Verbot für die Bevölkerung ihren Wohnort ohne die Genehmigung durch staatliche Stellen zu verlassen, Folter von Gefangenen, die sehr häufige Verhängung der Todesstrafe, Giftgasexperimente an lebenden Personen, ein System aus Straflagern für politisch missliebige Personen und Umerziehungslagern sowie die oft mangelhafte Versorgung der Bevölkerung mit Lebensmitteln vorgeworfen.⁵⁰

Der Menschenrechtsrat verabschiedete zur Situation in Nordkorea am 9. April 2013 die Resolution 22/13.⁵¹ Der Menschenrechtsrat entschied darin, dass eine Untersuchungskommission zur Lage der Menschenrechte in Nordkorea eingesetzt werden sollte:

“4. Also decides to establish, for a period of one year, a commission on inquiry comprising three members, one of whom should be the Special Rapporteur, with the other two members appointed by the President of the Human Rights Council;

5. Further decides that the commission of inquiry will investigate the systematic, widespread and grave violations of human rights in the Democratic People’s Republic of Korea as outlined in paragraph 31 of the report of the Special Rapporteur, including the violation of the

50 Näher *Choi Sung Chul*, Human Rights and North Korea, 1999; *Michael Donald Kirby*, The United Nations Human Rights Inquiry on North Korea: Background, Reaction, Prospects, in: Hong Kong Law Journal 45 (2015), S. 425–448.

51 UN Dok. A/HRC/RES/22/13; hierzu und zum Folgenden schon *Brunner* (Fn. 31).

right to food, the violations associated with prison camps, torture and inhuman treatment, arbitrary detention, discrimination, violations of freedom of expression, violations of the right to life, violations of freedom of movement, and enforced disappearances, including in the form of abductions of nationals of other States, with a view to ensuring full accountability, in particular where these violations may amount to crimes against humanity;

6. Urges the Government of the Democratic People's Republic of Korea to cooperate fully with the Special Rapporteur and the commission of inquiry, and to permit them and their staff unrestricted access to visit the country and to provide them with all information necessary to enable them to fulfil their mandates;"

Zum Vorsitzenden der Untersuchungskommission wurde *Michael Donald Kirby* aus Australien bestimmt, der unter anderem bereits das Amt des Richters am Obersten Gerichtshof seines Heimatlandes ausgeübt hatte sowie Mitglied und Vorsitzender der Völkerrechtskommission der Vereinten Nationen gewesen war. Ein weiteres Kommissionsmitglied war *Sonja Biserko* aus Serbien, die zuvor unter anderem als Gründerin des Helsinki-Komitees für Menschenrechte in Serbien hervorgetreten und mit mehreren Menschenrechtspreisen ausgezeichnet worden war. Drittes Mitglied der Untersuchungskommission war *Marzuki Darusman* aus Indonesien, der zu diesem Zeitpunkt amtierende Sonderberichterstatter des Menschenrechtsrates für die Menschenrechtslage in Nordkorea.⁵²

Als Beweisstandard wendete die Untersuchungskommission den *Reasonable-Grounds*-Standard bei der Bestimmung von Tatsachen in Bezug auf Einzelfälle, Vorfälle und Muster staatlichen Verhaltens an, auf deren Grundlage dann eine rechtliche Würdigung erfolgte.⁵³ Solche *Reasonable Grounds* zur Annahme des Vorliegens einer Tatsache lagen für die Kommission dann vor, wenn nach ihrer Auffassung für das untersuchte Ereignis oder Verhaltensmuster ausreichend

viele Informationen vorhanden waren und diese mit den anderen Materialien übereinstimmten, und daher eine vernünftige und durchschnittlich einsichtige Person annehmen müsse, dass ein solches Ereignis stattgefunden habe beziehungsweise ein solches Verhaltensmuster angewendet worden sei.⁵⁴ Hinsichtlich der Beweismittel wurden denjenigen Beweismitteln besonderes Gewicht beigemessen, die öffentlichen Anhörungen durch die Kommission entstammten, da diese der Auffassung war, dass in diesen Fällen die Öffentlichkeit und Sachverständige eine direkte Möglichkeit gehabt hätten, die Beurteilung der Glaubwürdigkeit und der Glaubhaftigkeit der befragten Zeug:innen durch die Kommission zu verfolgen, und sich daher ein Bild von der Validität der dargebotenen Informationen hätten machen können.⁵⁵ Die Kommission nahm grundsätzlich solche Einzelfälle oder -vorkommnisse in ihren Abschlussbericht auf, bei denen die betreffenden Informationen aus mindestens einer glaubwürdigen Erste-Hand-Quelle stammten und von mindestens einer weiteren glaubwürdigen Quelle bestätigt wurden. Hinsichtlich bestimmter Verhaltensmuster wurden solche Muster in den Abschlussbericht aufgenommen, bei denen die einschlägigen Informationen aus mehreren glaubwürdigen Erste-Hand-Quellen stammten und die mit dem, der Kommission vorliegenden, Gesamtstamm an Informationen übereinstimmten und darin Bestätigung fanden. Die Kommission wich nur in wenigen Fällen von diesem Beweisstandard ab und kennzeichnete die betreffenden Fälle.⁵⁶ Für die beschriebene Analyseverfahren sah die Kommission folgende Quellen als Erste-Hand-Quellen an: Aussagen von Opfern, Augenzeug:innen, nahen Familienangehörigen von Opfern, Täter:innen oder vormaligen nordkoreanischen Staatsbediensteten mit direktem Wissen über Angelegenheiten, Vorkommnisse oder Entwicklungen, Satellitenbilder aus zuverlässigen Quellen, authentisches Video- und Fotomaterial, Autobiographien sowie andere Dokumente mit Informationen

52 UN Dok. A/HRC/25/CRP.1, Nr. 5.

53 Ibidem, Nr. 67.

54 Ibidem, Nr. 68.

55 Ibidem, Nr. 69.

56 Ibidem, Nr. 70.

aus erster Hand aus zuverlässigen Quellen, öffentlich zugängliche Einräumungen relevanter Fakten durch Nordkorea, nordkoreanische Gesetze, politische Leitlinien und Erlasse sowie interne Dokumente, die der Kommission aus zuverlässigen Quellen zur Kenntnis gebracht wurden und deren Echtheit bestätigt werden konnten sowie Statistiken, Erhebungen und andere quantitative Informationen, die von Nordkorea oder von den Vereinten Nationen erstellt worden waren, soweit die darin enthaltenen Daten auf einer gründlichen Methodik basierten und die Quellen der Daten als valide, vertrauenswürdig und belastbar eingestuft wurden.⁵⁷ Um die Erste-Hand-Informationen zu bestätigen, zog die Kommission ähnliche Quellen heran. Hierzu gehörten Aussagen von Zeug:innen, die die betreffenden Informationen von einer Person erhalten hatten, welche sie persönlich kannten; zudem durfte es sich bei den Informationen nicht um Gerüchte handeln. Weitere Quellen in diesem Bereich waren Zusammenfassungen von Zeug:innenanhörungen, die sich in Publikationen oder Eingaben der Vereinten Nationen, von Forschungsinstituten und Menschenrechtsorganisationen fanden sowie zusammenfassende Beschreibungen von Verhaltensmustern, welche in Aussagen von Sachverständigen, veröffentlichten Berichten, Eingaben, Büchern, Dokumentationen und ähnlichen Materialien zu finden waren. All diese Quellen mussten von der Kommission als glaubwürdig und zuverlässig und die jeweilige Information als valide eingestuft werden.⁵⁸

Nutzung von Satellitenbildern

Die Kommission nahm sich bei ihren Untersuchungen unter anderem des Themas der Lager für politische Gefangene an, die auch unter der koreanischen Bezeichnung *kwan-li-so* bekannt sind.⁵⁹ Die Gefangenen verrichten in diesen Lagern regelmäßige Zwangsarbeit, etwa im Bergbau oder in der

Landwirtschaft. Die Zustände im Bereich der Unterbringung und der Versorgung gelten als sehr schlecht.⁶⁰

Die Kommission versuchte mehrfach, Zugang zum nordkoreanischen Staatsgebiet zu erhalten, um dort Untersuchungen der Menschenrechtssituation vorzunehmen. Diesen Ersuchen war allerdings kein Erfolg beschieden.⁶¹ Damit ergab sich für die Kommission die Situation, dass sie die Informationen nicht aus eigener Anschauung gewinnen konnte. In Bezug auf die Gefangenenlager waren Satellitenbilder eine bedeutende Quelle für die Kommission. Sie betonte in ihrem Abschlussbericht, dass sie auf kommerziell erhältliche Satellitenbilder bei ihren Untersuchungen zurückgegriffen habe. Sie sah es allerdings als beinahe sicher an, dass höher auflösende Satellitenbilder von technisch vorgeschrittenen Staaten weitere Informationen zutage gefördert hätten.⁶²

Mit Hilfe von Satellitenbildern konnte die Kommission die Existenz von vier Gefangenenlagern in Nordkorea nachweisen, namentlich des Lagers Nr. 14 in Keachon, des Lagers Nr. 15 in Yodok, des Lagers Nr. 16 in Myonggan sowie des Lagers Nr. 25 in Chongjin. Die Bilder wurden auf der Internetseite der Kommission in einem zusammenhängenden Dokument veröffentlicht.⁶³ Dort finden sich insgesamt sieben Satellitenbilder, auf denen die Lager und deren Umgebung abgebildet sind. Hinsichtlich des Lagers Nr. 16 enthält das Dokument zwei Bilder, wobei eines vom 18. Mai 2011 und das andere vom 26. Mai 2013 datiert. Die Bilder wurden von den Mitgliedern der Kommission selbst in Augenschein genommen; daneben konnte die Kommission auf Analysen von professionellen Auswer-

57 Ibidem, Nr. 71.

58 Ibidem, Nr. 72.

59 Ibidem, insbesondere Nr. 1033–1067.

60 Vgl. hierzu etwa *Debra Liang-Fenton*, *Failing to Protect: Food Shortages and Prison Camps in North Korea*, in: *Asian Perspective* 31 (2/2007), S. 47–74.

61 UN Dok. A/HRC/25/CRP.1, Nr. 21 ff.

62 Ibidem, Nr. 60.

63 Abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/CoIDPRK/Report/satellite-images/coi-dprk-satellite-images-political-prison-camps-28-jan-2014.pdf> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

ter:innen der Nichtregierungsorganisationen Amnesty International und U.S. Committee for Human Rights in North Korea zurückgreifen, und so, zusammen mit den Aussagen von ehemaligen Wachen und Insass:innen der Lager, deren Bestehen und deren Betrieb nachweisen.⁶⁴

Die Satellitenbilder bestätigten nicht nur die Überzeugung der Kommission von der Existenz der Lager und deren fortgesetzter Nutzung als große Inhaftierungseinrichtungen, sondern gaben auch Aufschluss über deren Entwicklung. Während der Anhörung von Zeug:innen durch die Kommission, konnten verschiedene ehemalige Insass:innen und Wärter:innen die Lage der Lager auf den Satellitenbildern identifizieren und beschreiben. Zudem konnten so bestimmte Strukturen bzw. Gebäude identifiziert werden, die für Zwangsarbeit, Folter, Hinrichtungen oder verschiedene Tätigkeiten in den Lagern benutzt wurden.⁶⁵

c. Menschenrechtslage in Eritrea

Einsetzung der Kommission

Ebenso wie die Menschenrechtslage in Nordkorea löst auch die Situation der Menschenrechte in Eritrea bereits seit längerer Zeit internationale Besorgnis aus. Seitdem sich der ostafrikanische Staat im Jahr 1993 nach einem langen und blutigen Konflikt von Äthiopien lösen konnte, behauptet die Volksfront für Demokratie und Gerechtigkeit ihre Macht. Das eritreische Regime sucht jegliche Form von Opposition zu unterbinden und schottet das Land weitgehend von der Außenwelt ab. Vor allem seit dem Krieg mit Äthiopien in den Jahren 1998 bis 2001 hat sich die Menschenrechtslage dramatisch verschlechtert. Die Presse unterliegt erheblichen Einschränkungen, ebenso Vereinigungen und jegliche politische Aktivität. Auch die freie Religionsausübung wird behindert. Zudem sieht sich die Regierung von Eritrea immer wieder Vor-

würfen von Folter und willkürlichen Verhaftungen ausgesetzt.⁶⁶

Der Menschenrechtsrat verabschiedete am 27. Juli 2014 die Resolution 26/24.⁶⁷ Diese Resolution sah die Errichtung einer Untersuchungskommission zur Lage der Menschenrechte in Eritrea vor:

“7. Decides to establish, for a period of one year, a commission of inquiry comprising three members, one of whom should be the Special Rapporteur, with the other two members appointed by the President of the Human Rights Council;

8. Also decides that the commission will investigate all alleged violations of human rights in Eritrea, as outlined in the reports of the Special Rapporteur;

9. Calls upon the Government of Eritrea to cooperate fully with the Special Rapporteur and the commission of inquiry, to permit them and their staff members unrestricted access to visit the country, to give due consideration to the recommendations contained in the reports of the Special Rapporteur, and to provide them with the information necessary for the fulfilment of their mandates, and underlines the importance for all States to lend their support to the Special Rapporteur and the commission of inquiry for the discharge of their mandates;”

Am 26. September 2014 stellte der Präsident des Menschenrechtsrates die dreiköpfige Untersuchungskommission vor. Zum Vorsitzenden wurde *Mike Smith* aus Australien bestimmt, welcher zuvor unter anderem Positionen als Vertreter seines Heimatlandes bei den Vereinten Nationen in Genf, als Vorsitzender des Ausschusses der Vereinten Nationen für Terrorismusbekämpfung und als Assistenz-Generalsekretär bei den Vereinten Nationen innegehabt hatte.⁶⁸ Die beiden weiteren Kommissionsmitglieder waren *Victor Dankwa*, ein Professor

⁶⁴ Ibidem.

⁶⁵ UN Dok. A/HRC/25/CRP.1, Nr. 734.

⁶⁶ Hierzu *Brunner* (Fn. 31) m. w. N.

⁶⁷ UN Dok. A/HRC/RES/26/24; hierzu und zum Folgenden schon *Brunner* (Fn. 31).

⁶⁸ UN Dok. A/HRC/29/CRP.1, Nr. 2; Biographien der Kommissionsmitglieder, abrufbar unter:

für Rechtswissenschaften aus Ghana, der in dem westafrikanischen Staat u. a. einem Komitee zur Verfassungsimplementierung vorsah sowie als Mitglied und zeitweiliger Vizevorsitzender der Afrikanischen Kommission für Menschenrechte und die Rechte der Völker wirkte, und die Sonderberichterstatterin für die Situation der Menschenrechte in Eritrea, *Sheila B. Keetharuth* aus Mauritius, die zuvor als Rechtsanwältin und Aktivistin für Menschenrechtsfragen in Afrika in Erscheinung getreten war.⁶⁹

Bei der Beweiswürdigung wendete die Untersuchungskommission als Beweisstandard die Formel an, dass ein Ereignis für bewiesen war, wenn es hierzu *“reasonable grounds to believe”* gebe.⁷⁰

Nutzung von Satellitenbildern

Ein Schwerpunkt der Arbeit der Kommission lag auf Fragen von Inhaftierungen und Inhaftierungsbedingungen.⁷¹ Auch sie konnte trotz entsprechender Bemühungen gegenüber der Regierung von Eritrea keinen Zugang zum Territorium des ostafrikanischen Staates erhalten, und stand damit vor ähnlichen Problemen wie die Nordkorea-Kommission. Daher nutzte die Eritrea-Kommission ebenfalls Satellitenbilder, um Aufschluss über Inhaftierungseinrichtungen zu erhalten.⁷²

Dem ersten Abschlussbericht der Kommission war ein von UNOSAT gefertigter Bericht über Inhaftierungseinrichtungen in Eritrea als Annex VI angehängt.⁷³ Dieser Bericht enthielt Satellitenaufnahmen von drei verschiedenen Inhaftierungseinrichtungen, jeweils mit zugehörigen Erklärungen in Bezug auf die Untersuchung. In dieser Wei-

se wurde etwa das Sawa-Militärlager mit dem Gefängnis der 6. Brigade dargestellt.⁷⁴ Hinsichtlich dieser Einrichtung sind in dem UNOSAT-Bericht acht Satellitenbilder wiedergegeben. Teilweise handelt es sich dabei um Aufnahmen des Gesamtkomplexes,⁷⁵ teilweise um Bilder von einzelnen Unterkomplexen.⁷⁶ Die Bilder stammen teilweise vom 3. April 2015 und zeigen damit den Ist-Zustand der Einrichtung zum Untersuchungszeitpunkt. Hinsichtlich des Enda-Safa-Gefängnisses, welches sich nach den UNOSAT-Erläuterungen östlich des Sawa-Militärlagers und 550 Meter nördlich der Inhaftierungseinrichtung der 6. Brigade befindet, zeigen jeweils zwei Übersichtsbilder den gesamten Bereich mit den verschiedenen Einrichtungen und zwei Detailbilder, die am 3. April 2015 und am 2. September 2005 entstanden waren, also in einem Abstand von etwa zehn Jahren, nur die Enda-Inhaftierungseinrichtung.⁷⁷ In der Erklärung zu den beiden Detailbildern zur Enda-Inhaftierungseinrichtung führten die Analyst:innen von UNOSAT aus, dass das Vorhandensein eines Fahrzeuges auf dem Bild vom 3. April 2015 nahelegen würde, dass die Einrichtung weiterhin in Benutzung sei. Zudem könne aus einem Vergleich der beiden Bilder geschlossen werden, dass die Begrenzungen der Einrichtung seit 2005 ausgedehnt worden seien und der Zaun um die Einrichtung verstärkt worden wäre.⁷⁸

Auf weiteren Bildern im UNOSAT-Bericht sind das Wí'a-Militärausbildungslager und die dortigen Inhaftierungseinrichtungen zu sehen.⁷⁹ Hierzu finden sich in dem Bericht wiederum mehrere Bilder. Zwei Bilder vom 9. März 2015 zeigen die Gesamteinrichtung.⁸⁰ Die Inhaftierungseinrichtung wird auf zwei detaillierten Bildern gezeigt.⁸¹

<https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/CoIEritrea/Pages/Biographies.aspx> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

69 Ibidem.

70 Ibidem, Nr. 31.

71 Ibidem, Nr. 1100–1131.

72 Ibidem, Nr. 15.

73 Ibidem, S. 467 ff.

74 Ibidem, S. 467–470.

75 Ibidem, S. 468 f.

76 Ibidem, S. 469 f.

77 Ibidem, S. 470.

78 Ibidem.

79 Ibidem, S. 471–474.

80 Ibidem, S. 471 f.

81 Ibidem, S. 473.

Hiervon stammt die eine Aufnahme vom 9. März 2015 und die andere Aufnahme vom 28. Dezember 2010. In der Erklärung zu diesen Bildern findet sich der Hinweis, dass nach Augenzeug:innenberichten, die Einrichtung im Jahr 2009 nach einem Ausbruch von Meningitis aufgegeben worden sei. Die Analyse von UNOSAT der Bilder aus dem Jahr 2015 ergab allerdings, dass neun Gebäude, die auf der Aufnahme von 2010 noch ohne Dächer zu sehen gewesen waren, inzwischen jeweils ein neues Dach erhalten hatten. Dies wurde als ein eindeutiges Anzeichen für Aktivitäten auf dem Gelände zwischen 2010 und 2015 gewertet. Zudem konnte UNOSAT ein mögliches Gräberfeld identifizieren sowie ein trockenes Flussbett, das vermeintlich von den Insass:innen der Inhaftierungseinrichtung genutzt wurde, um zu waschen.⁸²

Zuletzt wurde in dem UNOSAT-Bericht noch die Mai-Serwa-Inhaftierungseinrichtung dargestellt.⁸³ Hierzu sind in dem Bericht drei Satellitenaufnahmen enthalten. Es handelt sich hierbei um ein Übersichtsbild vom 26. Mai 2015⁸⁴ und zwei Vergleichsbilder wiederum vom 26. Mai 2015 und vom 31. Juli 2010.⁸⁵ In der Beschreibung zu den Bildern wird erklärt, dass sich Mai Serwa etwa 8 Kilometer nordwestlich der eritreischen Hauptstadt Asmara befinden würde. Auf der Grundlage der ausgewerteten Bilder konnte die UNOSAT-Analyse den Standort und die Hauptmerkmale der Anlage identifizieren.⁸⁶ Nach Aussagen verschiedener Zeug:innen hätte die Inhaftierungseinrichtung verschiedene Arten von Zellen.

Die Zeug:innen hätten über Metallcontainer, unterirdische Transportcontainer sowie Hangars mit einer Größe von etwa 25 Quadratmetern berichtet. Das Bild vom 31. Juli 2010 zeige 28 Strukturen, bei denen es sich um Container handeln könne, und 14 weitere Strukturen, die mit den Beschreibungen der Hangars übereinstimmen würden. Am 26. Mai 2015 sei die Anzahl der Container mit 26 annähernd gleichgeblieben, auch wenn sich Standorte verändert hätten. Die Hangars seien zu diesem Datum ebenfalls weiterhin zu sehen.⁸⁷

IV. Fazit

Der Beitrag hat gezeigt, dass Satellitenbilder und Auswertungen zu diesen für die Arbeit von Untersuchungskommissionen des Menschenrechtsrates der Vereinten Nationen im Bereich des Nachweises von Verletzungen der Menschenrechte (und des humanitären Völkerrechts) bedeutende Informationsquellen geworden sind, die sicher auch bei gegenwärtigen und zukünftigen Untersuchungen Verwendung finden werden. Satellitenbilder können andere Beweismittel im Rahmen solcher Untersuchungen, wie etwa Aussagen von Zeug:innen und Opfern oder die Inaugenscheinnahme von Orten und Objekten durch die Kommissionsmitglieder dabei nicht ersetzen, vielmehr stellen diese Bilder einen weiteren wichtigen Mosaikstein bei der Aufarbeitung von Situationen dar, bei denen die Besorgnis von Verletzungen menschenrechtsschützender Regelungen besteht.

82 Ibidem.

83 Ibidem, S. 474f.

84 Ibidem, S. 474.

85 Ibidem, S. 475.

86 Ibidem.

87 Ibidem.

Hybrides Soft Law zur unternehmerischen Menschenrechtsverantwortung und Corporate Social Responsibility. Eine Untersuchung am Beispiel der OECD-Leitsätze für Multinationale Unternehmen*

Leyla Davarnejad

Inhaltsübersicht

- I. Einführung
- II. OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen
- III. Resümee

I. Einführung

1. Unternehmerische Menschenrechtsverantwortung mit Hilfe von Codes of Conduct

Seit Jahrzehnten sind eklatante unternehmerische Menschenrechtsverstöße weltweit zu beklagen.¹ Durch das staatliche Netz der Strafverfolgung fallen insbesondere grenzüberschreitende Sachverhalte. Nur wenige Staaten haben für die Haft- und Strafbarmachung von Unternehmen im transnationalen Bereich Regelungen erlassen.² Vor diesem Hintergrund eines schwachen staatlichen Rechtsregimes sind Verhaltenskodizes

(*Codes of Conduct*) internationaler Organisationen genauer zu betrachten und kritisch zu prüfen. In der breiten, gesellschaftspolitischen Diskussion, in der eine Menschenrechtsverantwortlichkeit transnational agierender Unternehmen gefordert wird, bestehen sie diese Prüfung bislang noch nicht. Auch das völkerrechtliche Schrifttum steht *Codes of Conduct* kritisch gegenüber und bezweifelt deren (normative) Steuerungsfähigkeit und Wirksamkeit.³

Aber man sollte es nicht bei dieser allgemeinen Einordnung belassen, zumal bedauerlicherweise zu konstatieren ist, dass die Staatenpraxis sich nicht in absehbarer Zeit ändern wird. Vielmehr erfordert es einen genaueren Blick auf diese Initiativen, um zu erörtern, inwiefern diese über Potential verfügen, die Menschenrechtsverantwortung multinationaler Unternehmen zu erhöhen.⁴ Einer unvoreingenommenen rechtlichen Einordnung der vorliegenden Initiativen stehen gleich zwei Hindernisse im Weg: ihr Inhalt (*Corporate Social Responsibility*, kurz CSR) sowie die ihnen zugeschriebene (Rechts-)form (*Soft Law*). Dabei kann mit dem Konzept CSR nicht per se eine rechtliche Zuordnung erfolgen, auch wenn dies in der rechtspolitischen Auseinandersetzung häufig vertreten wird.⁵ Vielmehr kommt es auf die konkrete Ausgestaltung einer Initiative an. So kann die mit dem

* Dieser Aufsatz ist eine gekürzte Fassung der erstmals in der Dissertation der Autorin erschienenen Abschnitte über die OECD-Leitsätze. Die Dissertationsschrift ist 2020 unter dem Titel „Menschenrechtsverantwortung multinationaler Unternehmen und Corporate Social Responsibility (CSR)“ in den Schriften des MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam (Band 47) bei Nomos erschienen.

1 Vgl. für eine Übersicht zu unternehmerischen Menschenrechtsverstößen etwa die Webseite des European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR), abrufbar unter: <https://www.ecchr.eu/wirtschaft-menschenrechte/> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

2 Näheres hierzu Leyla Davarnejad, Menschenrechtsverantwortung multinationaler Unternehmen und Corporate Social Responsibility (CSR) – Zugleich ein Beitrag zur Verbindlichkeit von Verhaltenskodizes internationaler Organisationen als Soft Law, 2020, S. 29 f.

3 Vgl. statt vieler etwa Brigitte Hamm, The Struggle for Legitimacy in Business and Human Rights Regulation – a Consideration of the Processes Leading to the UN Guiding Principles and an International Treaty, in: Human Rights Review 2021, S. 1–23; Davarnejad (Fn. 2), S. 95 f., 139 f. m. w. N.

4 Davarnejad (Fn. 2), S. 251 ff., 263 ff.

5 Ibidem, S. 113 ff. m. w. N.

Konzept CSR stets verbundene Idee einer unternehmerischen Selbstverpflichtung zur Beachtung von sozialen und umweltrelevanten Aspekten sowie von Menschenrechten etwa zusätzlich mit staatlich-verbindlichen Regelungen flankiert werden.⁶

2. OECD-Leitsätze und hybrides Soft Law

Die von der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) verabschiedeten *Guidelines for Multinational Enterprises*⁷ (OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, nachfolgend: OECD-Leitsätze) sind der einzige, multilateral vereinbarte Verhaltenskodex, zu dessen Förderung und Implementierung sich ihre mittlerweile 49 Teilnehmerstaaten⁸ in rechtsverbindlicher Weise verpflichtet haben.⁹ Aber sind Initiativen wie die OECD-Leitsätze derart konzipiert, dass sie multinationale Unternehmen zur Einhaltung von CSR-Standards und Menschenrechten bewegen können? Inwiefern sind diese als normative Steuerungsansätze zu qualifizieren und welchen Erkenntnisgewinn kann die völkerrechtsdogmatische Auseinandersetzung mit sog. *Soft Law* für diese Untersuchungsfrage bieten? Dies sind die Fragen, denen dieser Beitrag nachgehen soll. Untersucht werden diese am Beispiel der Rechtsgrundlagen, Implementierungsmechanismen sowie der normativen Gesamtkonzeption der OECD-Leitsätze. Insbesondere wird hierbei der Frage nachgegangen, inwieweit diese Initiative „hybrides Soft Law“ darstellt. Mit „hybrid“ ist gemeint, dass eine Initiative einerseits in Teilen rechtsverbindlich/normativ-regulierend und andererseits in Teilen gerade nicht

rechtsverbindlich bzw. nicht normativ-regulierend ausgestaltet ist.¹⁰

Das völkerrechtliche Schrifttum ordnet die OECD-Leitsätze als Verhaltenskodex (*Code of Conduct*) ein und damit als eine Sonderform/Untergruppe von *Soft Law*.¹¹ Grundsätzlich können an multinationale Unternehmen adressierte Verhaltenskodizes im Falle von Menschenrechtsverstößen diese Unternehmen nicht haftbar machen und spielen daher in der Praxis eine marginale Rolle. Sie werden als zahnlose Papiertiger angesehen, die lediglich der Imagepflege von Unternehmen dienen sollen und im Ergebnis wirkungslos bleiben.¹² Dies gilt umso mehr bei Verhaltenskodizes, die von Unternehmen selbst oder von Unternehmensverbänden erlassen werden und als freiwillige Initiativen der Selbstregulierung einzuordnen sind.¹³ Im Falle von staatlich erlassenen Verhaltenskodizes, zu denen neben den OECD-Leitsätzen in der Regel auch die Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik der Internationalen Arbeitsorganisation¹⁴ (ILO) sowie der Global Compact der Vereinten Nationen¹⁵ (UNGC) zählen, han-

6 Ibidem, S. 128, 135 ff.

7 OECD, OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, Fassung vom 25. Mai 2011, S. 4f.

8 Teilnehmerstaaten der Leitsätze sind neben den 37 Mitgliedstaaten der OECD zudem 12 weitere Staaten, die keine Mitglieder dieser Organisation sind.

9 Vgl. zu den OECD-Leitsätzen auch *Hauke Brankamp*, Die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen: Funktionsweise und Umsetzung, in: *MenschenRechtsMagazin* 1/2010, S. 41–50.

10 *Davarnejad* (Fn. 2), S. 263.

11 *Ashley L. Santner*, A Soft Law Mechanism for Corporate Responsibility: How the Updated OECD Guidelines for Multinational Enterprises Promote Business for the Future, in: *Geo. Wash. Int'l L. Rev.* 43 (2011), S. 375–388; *Lisa Whitehouse*, Corporate Social Responsibility, Corporate Citizenship and the Global Compact, in: *Global Social Policy* 3 (2003), S. 299–318; vgl. für weitere Nachweise *Davarnejad* (Fn. 2), S. 144.

12 *Simon Chesterman*, Oil and Water: Regulating the Behavior of Multinational Corporations through Law, in: *N.Y.U.J. Int'l L. & Pol.* 36 (2004), S. 307–329.

13 Vgl. etwa mit weiteren Nachweisen *Brigitte Hamm/Christian Scheper*, Wirtschaft und Menschenrechte, in: *Felix Kirchmeier/Michael Krennerich* (Hrsg.), *Handbuch der Menschenrechtsarbeit 2014/2015*, S. 326–351 (328 ff.).

14 *ILO*, Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik, 5. Auflage 2017; vgl. dazu ausführlich *Davarnejad* (Fn. 2), S. 180 ff.

15 Vergleiche Webseite des UNGC, abrufbar unter: <https://www.unglobalcompact.org/> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021); vgl. dazu ausführlich *Davarnejad* (Fn. 2), S. 192 ff.

delt es sich um eine alternative Regelungsform, die im Gegensatz zu klassisch-rechtsverbindlichem Recht, den Normadressaten im Falle der Nichteinhaltung (fehlender *Compliance*) haftbar machen kann.

Wie die normative Steuerung im Falle der OECD-Leitsätze funktioniert, wird im Folgenden näher erörtert. Hierbei wird neben ihrem Inhalt und ihrer rechtlichen Ausgestaltung der Fokus auf ihrem besonderen Streitbeilegungsverfahren liegen.

II. OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen

1. Inhalt und Entwicklung

a. Revisionsgeschichte und aktueller Gegenstand

Erstmals 1976 eingeführt, sind die OECD-Leitsätze mehrfach geändert worden, bevor sie im Jahr 2000 umfassend überarbeitet und inhaltlich zu einer CSR-Initiative fortentwickelt wurden.¹⁶ Die aktuelle Version beruht auf im Jahr 2011 beschlossenen Än-

derungen, die die umfassend vorgenommene Überarbeitung der OECD-Leitsätze aus dem Jahr 2000 weiterentwickelt haben. Mit den OECD-Leitsätzen verfolgen ihre Teilnehmerstaaten das Ziel „den positiven Beitrag zu fördern, den multinationale Unternehmen zum ökonomischen, ökologischen und sozialen Fortschritt leisten können, und die Schwierigkeiten, die im Rahmen ihrer diversen Aktivitäten entstehen können, auf ein Mindestmaß zu beschränken“.¹⁷ Hierbei verfügen die OECD-Leitsätze über einen umfassenden Katalog für ein „verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln in einem globalen Kontext“.¹⁸ Das Themenspektrum ist über die Jahre breiter geworden und mit der Neufassung der Leitsätze im Jahr 2000 ist eine inhaltliche Ausrichtung an CSR-Themen erfolgt. Im Einzelnen umfasst die aktuelle Version die Themen Menschenrechte, Arbeit, Umwelt, Bestechungsbekämpfung, Verbraucherinteressen, Wissenschaft und Technologie sowie Wettbewerb und Besteuerung.¹⁹ Nach den Grundprinzipien der Leitsätze sollen Unternehmen mit ihren Geschäftspraktiken nicht im „Widerspruch“ zu den Zielen der nachhaltigen Entwicklung stehen und die „international anerkannten Menschenrechte der von ihrer Tätigkeit betroffenen Personen respektieren“.²⁰ Den Menschenrechten ist in der aktuellen Fassung ein eigenes Kapitel gewidmet worden, das als eine der wichtigsten Neuerungen hervorzuheben ist.²¹

b. Verbindlichkeit, Reichweite und investitionspolitischer Kontext

In einer zunächst einschränkenden Weise wird der freiwillige, „rechtlich nicht zwingende Charakter“ der OECD-Leitsätze hervorgehoben, gefolgt von einem Hinweis, dass die „erste Pflicht“ von Unternehmen darin liege, das nationale Recht des Landes, in das

16 Offizielle Dokumente zu den vorangegangenen Versionen und Änderungen: Declaration on International Investment and Multinational Enterprises vom 21. Juni 1976, abgedruckt in 15 I.L.M. (1976) S. 961–980. Offizielle Dokumente zur Überarbeitung im Jahr 1979 sind abgedruckt in Norbert Horn (Hrsg.): Legal Problems of Codes of Conduct for Multinational Enterprises, 1980, S. 470–478. Ferner sind offizielle Dokumente der OECD zu Entscheidungen, Empfehlungen sowie sog. anderer Instrumente abrufbar unter: <http://webnet.oecd.org/oecdacts/> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021), so wie auch folgende Dokumente: Decision of the Council on International Investment Incentives and Disincentives, vom 17. Mai 1984, C(84)92; Recommendation of the Council on Member Country Measures concerning National Treatment of Foreign-Controlled Enterprises in OECD Member Countries and Based on Considerations of Public Order and Essential Security Interest, vom 16. Juli 1986, C(86)55/Final. Decision of the Council on Conflicting Requirements being imposed on Multinational Enterprises, C (91) 73. Decision of the Council on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises, vom 27. Juni 2000, C(2000) 96/Final; vgl. ausführlich zur Revisionsgeschichte Davarnjad (Fn. 2), S. 151 ff.

17 Auflistung in: OECD (Fn. 7), S. 4 f.

18 Ibidem, S. 7 ff.

19 Ibidem, S. 36–73.

20 Ibidem, S. 24 Nr. 3, 22 Nr. 1, vgl. zudem Erläuterungen S. 24 Nr. 1.

21 Ibidem, S. 36 ff.

sie operieren, zu berücksichtigen.²² Hierbei ist beachtlich, dass der Anwendungsbereich der OECD-Leitsätze nicht auf die Hoheitsgebiete der Teilnehmerstaaten beschränkt ist. Vielmehr sollen die auf diesen Territorien operierenden Unternehmen auch „überall dort, wo sie ihre Geschäftstätigkeit ausüben“, die OECD-Leitsätze beachten.²³ Mit dieser Ausweitung des Anwendungsbereichs, die mit der Revision der OECD-Leitsätze im Jahr 2000 vorgenommen wurde, hat diese Initiative hohe Erwartungen und teilweise viel Anerkennung vom Schrifttum auf sich gezogen.²⁴

Ferner ist zu berücksichtigen, dass die OECD-Leitsätze als CSR-Initiative in einen investitionspolitischen Kontext eingebettet sind.²⁵ Als Bestandteil der *Erklärung über internationale Investitionen und multinationale Unternehmen*²⁶ sollen die Leitsätze letztlich darauf abzielen, das Investitionsklima zu verbessern und Auslandsinvestitionen zu fördern.²⁷ Wegen der zentralen Rolle, die multinationale Unternehmen für Auslandsinvestitionen spielen, geht es darum, mit den OECD-Leitsätzen „den positiven Beitrag, den die Unternehmen zum ökonomischen, ökologischen und sozialen Fortschritt weltweit leisten können, zu fördern und Schwierigkeiten, die aus der Tätigkeit dieser Unternehmen erwachsen können, teilweise oder ganz auszuräumen“.²⁸

Die OECD-Leitsätze sind nach wie vor erster Regelungspunkt dieser Erklärung der OECD über internationale Investitionen

und multinationale Unternehmen und können hiervon nicht isoliert betrachtet werden.²⁹ Somit gehen bei den OECD-Leitsätzen CSR-Standards Hand in Hand mit dem Ziel der Förderung von Direktinvestitionen.

2. Rechtsgrundlage und normative Konzeption

a. OECD-Handlungsformen und Rechtskonstruktion der OECD-Leitsätze

Im Übereinkommen über die Organisation für Wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD-Konvention)³⁰ werden als Handlungsformen Empfehlungen, Beschlüsse/Entscheidungen und Erklärungen normiert.³¹ Empfehlungen, die auch in Kombination mit Entscheidungen auftreten können, werden als *Soft Law* bezeichnet und sollen hinsichtlich ihrer Einhaltung mit hohen Erwartungen verbunden sein.³² Demgegenüber sind Verpflichtungen, die sich auf Grundlage einer Entscheidung/eines Beschlusses ergeben, vergleichbar mit Völkerrechtsverträgen.³³

Neben rechtsverbindlichen Beschlüssen und nicht-rechtsverbindlichen Empfehlungen sind als weitere Handlungsform nicht-rechtsverbindliche Erklärungen zu beachten. Diese werden nicht vom OECD-Rat, sondern unmittelbar von den Mitgliedstaat-

22 Ibidem, S. 19, Rn. 1, 2.

23 Ibidem, S. 19, Rn. 3.

24 Vgl. statt vieler nur *Jill Murray*, New Phase in the Regulation of Multinational Enterprises: The Role of the OECD, in: *Ind. Law J* 30/3 (2001), S. 255–270 (255, 263); *Cynthia Day Wallace*, The Multinational Enterprise and Legal Control. Host State Sovereignty in an Era of Economic Globalization, 2002, S. 1080 (“most successful multilateral instrument to date”).

25 Zur Einbindung in das Investitionspaket vgl. *Davarnejad* (Fn. 2), S. 158.

26 OECD (Fn. 7), S. 9–11.

27 Ibidem, S. 9.

28 Ibidem, S. 9.

29 Ibidem, S. 10, Nr. I.

30 Übereinkommen über die Organisation für Wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung, vom 14. Dezember 1960, abrufbar unter: <https://www.oecd.org/berlin/dieoecd/ubereinkommenuberdieorganisationfurwirtschaftlichezusammenarbeitundentwicklung.htm> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

31 Ausführlich zu den Handlungsformen *Davarnejad* (Fn. 2), S. 149 ff.

32 *Nicolas Bonucci/Gita Kothari*, Organization for Economic Cooperation and Development (OECD), in: *Rüdiger Wolfrum* (Hrsg.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2013, Nr. 34 f. (spricht von 30 Entscheidungen und 180 Empfehlungen).

33 *Bonucci/Kothari* (Fn. 32), Nr. 34.

ten selbst erlassen und können mit anderen Handlungsformen kombiniert werden.³⁴

Nach eigenem Sprachgebrauch qualifiziert die OECD alle ihre Handlungsformen unabhängig von ihrer Rechtsverbindlichkeit als „*legal instruments*“.³⁵ Hierbei übertrifft die Zahl der Empfehlungen um ein Vielfaches die Anzahl rechtsverbindlicher Beschlüsse und stellt insgesamt deutlich die am häufigsten vorkommende Handlungsform der OECD dar.³⁶

b. Zusammensetzung verschiedener Bestandteile – die OECD-Leitsätze i. w. S.

Die OECD-Leitsätze sind in ein ca. 100 Seiten starkes Gesamtdokument eingebunden und stellen aufgrund ihrer Zusammensetzung aus verschiedenen Akten eine komplexe Rechtskonstruktion dar.³⁷ Bei allen inhaltlichen Veränderungen der vergangenen Jahrzehnte haben die OECD-Leitsätze in der heutigen Fassung dieselbe Rechtskonstruktion beibehalten wie ihre ursprüngliche Fassung aus dem Jahr 1976.

So entsprechen die OECD-Leitsätze i. e. S. (also die an multinationale Unternehmen adressierten CSR-Standards) keiner der in Art. 5 OECD-Konvention vorgestellten Handlungsformen. Die OECD-Leitsätze i. w. S. (Gesamtpaket mit investitionspolitischer Erklärung, CSR-Standards und Implementierungsregelungen) stellen vielmehr eine Kombination aus mehreren Akten dar und nicht für jeden dieser Akte lässt sich jeweils eine Rechtsgrundlage in der OECD-Konvention finden.

Im Kern sind die OECD-Leitsätze i. w. S. zusammengesetzt aus einer nicht-rechtsverbindlichen Erklärung und einem rechtsverbindlichen Beschluss. Der erste Bestandteil in Form der nicht-rechtsverbindlichen „Erklärung über internationale Investitionen und multinationale Unternehmen“ wurde unmittelbar von den OECD-Mitgliedstaaten selbst erlassen. Erster Regelungspunkt dieser Erklärung sind die OECD-Leitsätze i. e. S. Die OECD-Leitsätze i. e. S. sind der Erklärung sodann als Anhang beigelegt. Zusätzlich wurde diese nicht-rechtsverbindliche Erklärung flankiert mit einem vom OECD-Rat erlassenen, gemäß Art. 5 a) OECD-Konvention rechtsverbindlichen Beschluss über die Umsetzungsverfahren der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, der einen integralen Bestandteil des „Gesamtpakets“ Leitsätze darstellt.³⁸ Die nicht-rechtsverbindliche Erklärung ist somit Ursprung und zugleich Grundlage der Leitsätze.

Das konkrete Vorgehen erfolgte also derart, dass sich die Mitgliedstaaten zunächst auf eine Erklärung einigten, die in Folge vom OECD-Rat angenommen wurde.³⁹ Der Rat, der eigentlich für die Vornahme von OECD-Akten zuständig ist, schloss hier also den Prozess lediglich formal ab und erwirkte, dass die von den Mitgliedstaaten erlassene Erklärung in den Kreis der OECD-Akte aufgenommen wurde und seitdem zum sog. *acquis* der OECD zählt.⁴⁰ Hierbei wurden die OECD-Leitsätze dieser Erklärung als Anhang beigelegt, um derart Verhaltensstandards an multinationale Unternehmen adressieren zu können. Allerdings wurden die Vorkehrungen zur Umsetzung der OECD-Leitsätze, die sich wiederum an die

34 Ibidem, Nr. 39; James Salzmann, Decentralized administrative law in the Organization for Economic Cooperation and Development, in: Law & Contemp. Probs. 68 (2005), S. 189–224 (189, 192).

35 Vgl. die Ausführungen der Rechtsabteilung der OECD abrufbar unter: <https://www.oecd.org/legal/legal-instruments.htm>; Bonucci/Kothari (Fn. 32), Rn. 32.

36 Bonucci/Kothari (Fn. 32), Nr. 37.

37 Vertiefend hierzu Davarnejad (Fn. 2), S. 157 ff.

38 OECD (Fn. 7), S. 75 ff.

39 Theo W. Vogelaar, The OECD guidelines: Their Philosophy, History, Negotiation, Form, Legal Nature, Follow-up Procedures and Review; in: Horn (Fn. 16), S. 127, 133.

40 OECD, A Strategy for Enlargement and Outreach, Report by the Chair of the Heads of Delegation Working Group on the Enlargement Strategy and Outreach, Ambassador Seiichiro Noboru vom 13. Mai 2004, S. 44 ff. (zählt explizit die Erklärung über internationale Investitionen und multinationale Unternehmen zur *acquis*).

Teilnehmerstaaten richten und insofern von den Handlungsformen des OECD-Übereinkommens abgedeckt werden können, in Form eines rechtsverbindlichen Beschlusses gemäß Art. 5 a OECD-Übereinkommen erlassen.⁴¹ Schließlich ist auf die Rechtsstellung der Erläuterungen hinzuweisen, die vom Investitionsausschuss angenommen wurden und die den Inhalt sowie die Umsetzungsbestimmungen der OECD-Leitsätze näher erläutern. In den OECD-Leitsätzen wird explizit darauf hingewiesen, dass diese weder Bestandteil der OECD-Erklärung noch des Ratsbeschlusses seien.⁴²

c. Resümee: rechtsdogmatische Einordnung

Die Rechtskonstruktion der OECD-Leitsätze ist zwar ungewöhnlich und sorgte damit im Schrifttum zu vielen Spekulationen und Verwirrungen.⁴³ Jedoch ist sie nicht undurchsichtig. Vielmehr stellt sie eine juristische Behelfskonstruktion dar, die eine investitionspolitische Erklärung mit einem Verhaltenskodex kombiniert und damit zwei inhaltlich gut zusammenpassende Themen (investitionspolitische Förderung von ausländischen Direktinvestitionen auf der einen Seite und CSR-Standards auf der anderen Seite) zusammenbringt.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die OECD-Leitsätze i. e. S. den zentralen Bestandteil dieses komplexen Rechtskonstrukts darstellen, nicht trotz sondern vielleicht gerade wegen der juristischen Behelfskonstruktion, die eigens für die OECD-Leitsätze entwickelt wurde.

3. Implementierung

Neben der inhaltlichen Anpassung an die aktuelle CSR-Debatte wurden die OECD-Leitsätze im Jahr 2000 auch hinsichtlich ihrer Implementierung deutlich überarbeitet. Hierbei sollen die Nationalen Kontaktstellen (NKS) und der Investitionsausschuss eine effektive Umsetzung und Einhaltung der Verhaltensstandards gewährleisten. Eine herausragende Rolle spielen dabei die sog. *Specific Instances*, die als eine „*einzigartige Vermittlungs- und Schlichtungsplattform*“ zur Lösung von Problemen im Einzelfall dienen.⁴⁴

a. Nationale Kontaktstellen und Investitionsausschuss

Die NKS sind zumeist angesiedelt in Ministerien für wirtschaftliche oder auswärtige Angelegenheiten, können allerdings auch in einer interministeriellen Struktur organisiert oder zusammengesetzt sein aus unabhängigen Expert:innen, mit Vertreter:innen aus der Wirtschaft, aus Arbeitnehmer:innenorganisationen sowie aus der erweiterten Zivilgesellschaft.⁴⁵ Bei aller Flexibilität, die den Teilnehmerstaaten zugestanden wird, ihre NKS zu strukturieren, sollen sie sicherstellen, dass diese ihre Arbeit in einer unparteiischen, effizienten und rechtschaffenen Weise wahrnehmen. Die zentralen Aufgaben und die Rolle der NKS liegen darin, die Umsetzung der OECD-Leitsätze und ihre wirksame Anwendung zu fördern. Bei ihrer Arbeit sollen sie die vier Schlüsselkriterien Sichtbarkeit, Zugänglichkeit, Transparenz und Rechenschaftspflicht einhalten, um dabei auf das Ziel einer „*funktionalen Äquivalenz*“ hinwirken zu können.⁴⁶ Konkret gehören zu den Aufgaben der NKS Informationen über die OECD-Leitsätze zu verbreiten, Anfragen zu beantworten und zur Lösung von Problemen beizutragen, „*die sich bei der Umsetzung*

41 OECD (Fn. 7), S. 75 ff.

42 Ibidem, S. 13.

43 Vgl. etwa Hans W. Baade, The Legal Effects of Codes of Conduct for MNEs, in: Horn (Fn. 16), S. 3–38 (3, 19); Wallace (Fn. 24), S. 1079; Vogelaar (Fn. 39), S. 127, 134.

44 OECD (Fn. 7), S. 3.

45 Ibidem, S. 81.

46 Ibidem, S. 81.

der Leitsätze in besonderen Fällen ergeben“.⁴⁷ Viel beachtet ist die Aufgabe, konkrete Problemfälle im Verfahren der sog. *Specific Instances* zu bearbeiten. Hierauf wird gesondert eingegangen werden.

Die Auslegung der OECD-Leitsätze fällt in die Zuständigkeit des Investitionsausschusses.⁴⁸ Hierzu können die an einer *Specific Instance* beteiligten Parteien einen Auslegungsantrag stellen, bei deren Bearbeitung der Investitionsausschuss jedoch keine Schlussfolgerungen über das Verhalten des konkreten Unternehmens vornehmen wird. Zur effektiven Einhaltung der OECD-Leitsätze soll der Investitionsausschuss ferner zusammen mit den NKS eine „proaktive Agenda“ verfolgen und hierbei allen weiteren Beteiligten und Betroffenen Gelegenheit zur Zusammenarbeit bieten.⁴⁹

Die OECD-Leitsätze sind mithin mit zwei institutionellen Einrichtungen ausgestattet, die eine effektive Einhaltung dieser Verhaltensstandards sichern sollen. Die konkreten Aufgaben und Verantwortlichkeiten der NKS und des Investitionsausschusses sind in einem rechtsverbindlichen Beschluss niedergeschrieben.⁵⁰

b. Das Streitbeilegungsverfahren der *Specific Instances*

Einführender Überblick zu einem besonderen Streitbeilegungsverfahren

Im Rahmen der sog. *Specific Instances* kann jedermann eine Anfrage an eine NKS richten und überprüfen lassen, ob ein Unternehmen die in den OECD-Leitsätzen niedergeschriebenen CSR-Standards missachtet hat.⁵¹ Berechtigt für eine Anfrage für dieses

außergerichtliche und auf eine einvernehmliche Lösung abzielende Verfahren ist jede natürliche und juristische Person,⁵² während in der Praxis die meisten Verfahren allerdings von Nichtregierungsorganisationen initiiert werden. Die Anfragen werden sodann in zwei Stufen bearbeitet: Zunächst wird in einer Vorprüfung geklärt, inwiefern die aufgeworfenen Fragen einer eingehenden Überprüfung bedürfen. Erst wenn diese Vorprüfung positiv ausfällt, wird das eigentliche Verfahren eröffnet, bei dem die NKS den beteiligten Parteien ihre Hilfe zur Lösung des Problems anbieten. Je nach Fallkonstellation können NKS Rat bei einer zuständigen Behörde, bei Vertreter:innen aus Wirtschaft, Arbeitnehmer:innenorganisationen oder erweiterter Zivilgesellschaft, bei Expert:innen, bei NKS anderer Staaten oder beim Investitionsausschuss einholen, sofern es um die Auslegung der OECD-Leitsätze geht.⁵³

In einer Gesamtschau der verfahrenstechnischen Regelungen kann festgestellt werden, dass diese den NKS einen weiten Spielraum zur Handhabung von *Specific Instances* einräumen. Dies wirkt sich auf die Streitbeilegungspraxis der NKS aus.

Zu beachten ist, dass bei der Auswertung der *Specific Instances* nur diejenigen Fälle berücksichtigt werden können, zu denen NKS Abschlussberichte veröffentlicht haben. Die Veröffentlichungspraxis der NKS ist allerdings, so wie ihre Streitbeilegungspraxis insgesamt, sehr heterogen.⁵⁴

Specific Instances mit Menschenrechtsbezug

Wie sehen nun konkret Verfahren bei den NKS aus, bei denen unternehmerische Menschenrechtsverletzungen in Frage stehen? *Specific Instances*, die Menschenrechtsver-

47 Ibidem, S. 78.

48 Ibidem, S. 78, 79.

49 Ibidem, S. 79.

50 Ibidem, S. 75 ff.

51 *Leyla Davarnejad*, In the shadow of soft law: The handling of corporate social responsibility disputes under the OECD Guidelines for Multinational Enterprises, in: J.Disp.Resol. 2011, S. 351 ff; *Ondrej Svoboda*, Coming of Age: The System of

OECD National Contact Points for Responsible Business Conduct in Its 20 Years, in: EYIEL 2020, S. 1–24.

52 OECD (Fn. 7), S. 82, unter C.

53 Ibidem, S. 82, Nr. 2. a–c.

54 Näheres dazu bei Davarnejad (Fn. 51), S. 351, 366 ff.

stöße zum Gegenstand haben, spiegeln die Vielfalt der unternehmerischen Menschenrechtsvorwürfe wider, wie man sie in der international geführten, rechtspolitischen Auseinandersetzung findet.⁵⁵

So behandelten NKS etwa Fälle, bei denen Unternehmen vorgeworfen wurde, Komplize bei einer staatlichen Menschenrechtsverletzung gewesen zu sein bzw. davon profitiert zu haben⁵⁶; einen gewaltsamen Konflikt durch Geschäftsbeziehungen mit Aufständischen zu finanzieren⁵⁷; an illegalen Ausbeutungen beteiligt gewesen zu sein⁵⁸; dazu beigetragen zu haben, ein oppressives Regime an der Macht zu halten⁵⁹ oder Einfluss auf das gesetzgeberische Regelwerk des Gaststaates ausgeübt zu haben⁶⁰. Darüber hinaus sind folgende Konstellationen von besonderem Interesse, die als eine Nichteinhaltung von CSR bewertet wurden, und bei denen Vorwürfe folgendermaßen formuliert wurden: die Nichtbeachtung der notwendigen Sorgfalt⁶¹; die Nichtbeachtung der Auswirkungen einer Geschäftstätigkeit auf andere bzw. die fehlende Abwägung dieser Auswirkungen mit dem Erfordernis, den Erfolg des Unternehmens zu fördern⁶²; das Versäumnis ein Verfahren zu nutzen, um die Auswirkungen einer Unternehmertätigkeit auf eine Gemeinschaft zu messen⁶³; die Verfehlung, eine effektive Selbstregulie-

rung zu entwickeln und anzuwenden, um das Vertrauensverhältnis zwischen einem Unternehmen und der Gemeinschaft, in der das Unternehmen operiert, zu fördern⁶⁴; die Unterlassung, einen adäquaten und zeitlich gebotenen Beratungsprozess einzusetzen zur Beteiligung etwa von indigenen Bevölkerungen⁶⁵; die Nichtausübung des Einflusses auf das eigene Unternehmen⁶⁶ oder die Nichtausübung des Einflusses über Geschäftsbeziehungen⁶⁷, um die Beachtung von CSR sicherzustellen und somit z.B. Kinderarbeit zu tolerieren. Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Praxisfälle inhaltlich eine weite Spanne umfassen und dabei nicht nur das breite Themenspektrum der OECD-Leitsätze reflektieren, sondern qualitativ sehr unterschiedliche Vorwürfe wiedergeben. Der konkrete Ausgang der Fälle hing dabei von vielen Faktoren ab, wie etwa vom Kooperationswillen der am Verfahren beteiligten Parteien oder von der Arbeitsweise der konkreten NKS.

Insbesondere sind diejenigen Fälle interessant, bei denen von einem Unternehmen kein oder ein nur begrenzter Mitwirkungswille besteht. Mit dieser Herausforderung gehen NKS sehr unterschiedlich um. Im Kern berührt dies die Frage, ob die *Specific Instances* ein rein einvernehmliches Verfahren sein sollen oder ob es sich damit vereinbaren lässt, dass ggf. die unternehmerische Geschäftspraxis im Hinblick auf die Einhaltung von CSR-Standards überprüft und beurteilt werden kann. Diese Frage stellt den Hauptstreitpunkt unter den NKS dar.

55 Vgl. dazu *Davarnejad* (Fn. 2), S. 166 ff.

56 Norwegische NKS, Aker Kværner's activities at Guantanamo Bay, 20. Juni 2005. Die Abschlussberichte sind abrufbar auf der OECD Webseite unter: <http://mneguidelines.oecd.org/database/> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

57 Britische NKS, De Beers, 1. Okt. 2003.

58 Britische NKS, Chemie Pharmacie Holland BV (CPH), 1. Okt. 2003.

59 Niederländische NKS, FNV and CNV and IHC CALAND, 3. Juli 2001.

60 Britische NKS, Anglo American, 21. Febr. 2002.

61 Britische NKS, DAS Air, 28. April 2005.

62 Britische NKS, Afrimex, 20. Juli 2007. Vgl. für ähnliche Vorwürfe z.B. die Kanadische NKS, First Quantum Minerals, 2. Juli 2001, und die Niederländische NKS, Pilipinas Shell Petroleum Corporation, 16. Mai 2006.

63 Britische NKS, Vedanta, 19. Dez. 2008. Ähnlich: Niederländische NKS, Shehri-CBE concern-

ing Makro-Habib, 9. Okt. 2008, hierbei ging es um Auswirkungen auf Menschenrechte.

64 Britische NKS, Vedanta, 19. Dez. 2008.

65 Britische NKS, Vedanta, 19. Dez. 2008. Ähnlich: Britische NKS, PSA Peugeot, 28. Juli 2006; Niederländische NKS, Shehri-CBE concerning Makro-Habib, 9. Okt. 2008; Niederländische NKS, Pilipinas Shell Petroleum Corporation, 16. Mai 2006; Australische NKS, BHP Billiton – Cerrejon Coal, 2. Juli 2007.

66 Schweizer NKS, Cerrejon Coal Mine, 17. Mai 2005.

67 Deutsche NKS, Bayer CropScience, 11. Okt. 2004; Niederländische NKS, India Committee of the Netherlands and Adidas, 1. Juli 2001.

Zentraler Streitpunkt der NKS „im Schatten“ von Soft Law

Das Streitbeilegungsverfahren ist gekennzeichnet von einem zentralen Streit unter den NKS, der im Zusammenhang steht mit der Soft Law-Qualität der OECD-Leitsätze. Dies ist das Ergebnis einer rechtsempirischen Untersuchung, in der in umfassender und systematischer Weise die Streitbeilegungspraxis der NKS seit der Revision der Leitsätze im Jahr 2000 bis April 2011 untersucht wurde.⁶⁸ Mittels einer Umfrage, die von 25 der einst noch insgesamt 42 NKS beantwortet wurde, konnten zunächst bemerkenswerte Unterschiede dahingehend ermittelt werden, wie die NKS ihre Rolle und Funktion im Rahmen des Streitbeilegungsverfahrens sehen.⁶⁹ Diese Differenzen wurden unterstrichen mit der Beantwortung der Frage, welche Ziele und Prioritäten sie mit der Bearbeitung der *Specific Instances* verfolgen.⁷⁰

Dabei sehen es einige NKS als ein Teil ihres Mandats an, die Vereinbarkeit eines unternehmerischen Verhaltens mit den in den Leitsätzen statuierten CSR-Standards zu überprüfen.⁷¹ Demgegenüber sehen andere NKS darin eine Überschreitung ihres Mandats und bewerten derartige Überprüfungen als nicht hilfreich für einen einvernehmlichen Lösungsansatz von CSR-Problemen.⁷² Hierbei sehen die Gegner in einer Überprüfung einen zu rechtlichen Ansatz und setzen z. T. sogar eine Überprüfung mit einer Verurteilung gleich.⁷³ In dieser Auseinandersetzung werden im Grunde auf einer prozessualen Ebene dieselben Schwierigkeiten reflektiert, die bei einer normativen Einordnung von Soft Law zu beobachten

sind:⁷⁴ Die Kontroverse, die bei den als Soft Law eingeordneten Initiativen im Allgemeinen hinsichtlich ihrer Rechtsverbindlichkeit besteht, wird hier bei der Umsetzung der OECD-Leitsätze im Hinblick auf die Überprüfung ihrer Einhaltung im Rahmen der *Specific Instances* fortgeführt. Diejenigen NKS, die keine Überprüfung der Einhaltung der OECD-Leitsätze und den in diesen enthaltenen CSR-Standards durchführen wollen, sehen in diesen einen zu rechtlichen Ansatz, der sich mit ihrem Verständnis der OECD-Leitsätze und deren Rechtsnatur (als Soft Law) nicht in Übereinstimmung bringen lässt. Die NKS tun sich schwer damit den angemessenen Weg zur Umsetzung nicht-rechtsverbindlicher Verhaltensstandards zu finden, deren wirksame Einhaltung sie gleichwohl – und auf Grundlage eines rechtsverbindlichen Beschlusses – sichern sollen.

Neben diesem Streitpunkt gibt es eine weitere Auseinandersetzung unter den NKS zu einer verfahrenstechnischen Frage, die als ein zusätzlicher Beleg dafür herangezogen werden kann, dass die NKS sich mit der Soft Law Qualität der Leitsätze schwertun. Dieser Streit der NKS betrifft ihren Umgang mit *Specific Instances*, die bereits Gegenstand von Verfahren vor anderen NKS sind.⁷⁵ Dass die Überprüfung von Unternehmensaktivitäten im Rahmen von *Specific Instances* als ein zu rechtlicher Ansatz bewertet wird, könnte schließlich auch dahingehend interpretiert werden, dass diese Kontroverse in gewisser Hinsicht zugleich die rechtspolitische CSR-Debatte widerspiegelt, in der die Rechtsverbindlichkeit dieser Standards diskutiert wird. Diese Kontroverse würde dann unabhängig von der konkreten Ausgestaltung des Streitbeilegungsverfahrens der OECD-Leitsätze bestehen und die – gerade auch in den OECD-Staaten – bestehenden unterschiedlichen Auffassungen über die Rechtsverbindlichkeit von CSR-Standards im Allgemeinen reflektieren. In jedem Fall ermöglichen die heterogene Streitbeilegungspraxis der NKS sowie deren Teilnahme an der Umfrage im Jahr 2011, dass diese

68 Davarnejad (Fn. 51), S. 351, 383 f.

69 Ibidem, S. 351, 372 ff.

70 Ibidem, S. 351, 376 ff.

71 Vgl. ibidem, S. 351, 376 ff, unter Verweis auf die Britische NKS, Survival International against Vedanta Resources plc, 19. Dez. 2008; Britische NKS, Global Witness against Afrimex, 20. Juli 2007.

72 Vgl. Davarnejad (Fn. 51), 351, 380 f.

73 Ibidem, 351, 383 f.

74 Ibidem, 351, 384.

75 Ibidem, 351, 384.

in grundsätzlicher Weise bestehenden Differenzen der NKS im Hinblick auf ihr Mandat zur Behandlung von *Specific Instances* sowie zur normativen Qualität der OECD-Leitsätze als CSR-Standards offengelegt werden.

c. Fazit zu den Implementierungsmechanismen

Der Aspekt der Implementierung ist dazu geeignet zu ergründen, inwiefern – gerade bei rechtlich nicht eindeutig ausgestalteten Initiativen – die Einhaltung der jeweils bestimmten CSR-Standards erwartet wird und ob im Falle einer Nichtbeachtung etwa eine justizähnliche Verfolgung eines Regelverstößes vorgesehen ist. Somit ist einer Initiative eine normative Steuerungsqualität zuzusprechen, sofern deren Implementierungsmechanismen der Einhaltung der CSR-Standards dienen und diese sicherstellen sollen. Im Hinblick auf die institutionelle Ausgestaltung der Implementierung ist insofern beachtlich, inwiefern diese hierarchisch oder bewusst dezentral ausgestaltet wurde, so dass anstelle einer normativen Steuerung etwa auf eine partnerschaftliche Zusammenarbeit von Staat und Unternehmen zur Förderung von CSR-Standards abgezielt wird.

So könnte der umfassende Implementierungsmechanismus der OECD-Leitsätze für eine normative Steuerung dieser CSR-Standards sprechen, bedenkt man die im Zentrum stehenden *Specific Instances*. Die Wirksamkeit dieser Implementierungsweise ist von einem funktionierenden, gemeinschaftlichen Zusammenwirken abhängig. Insofern erscheint es zutreffend im Hinblick auf die Implementierung der OECD Leitsätze von einem Fall von „*collaborative governance*“⁷⁶ zu sprechen.

Fraglich ist inwiefern über diesen Aspekt des partnerschaftlichen Zusammenwirkens

bzw. Zusammenarbeitens hinaus im Hinblick auf die *Specific Instances* zudem eine normative Steuerung und damit ein regulativer Ansatz bejaht werden kann. Bedenkt man zunächst die auf Papier festgehaltenen Bestimmungen zu den *Specific Instances*, so ist die Bejahung einer normativen Steuerung naheliegend. Hiernach kann jedermann eine Anfrage an eine NKS richten und überprüfen lassen, ob ein Unternehmen die in den OECD-Leitsätzen niedergeschriebenen CSR-Standards missachtet hat.⁷⁷ Dieser jedermann offenstehende Zugang zum Beschwerdeverfahren ist bemerkenswert und weist Parallelen zu einem staatlichen Justizwesen auf. Im Nachgang zu einer eingegangenen Beschwerde soll dann in einem Vorverfahren geprüft werden, inwiefern der vorgebrachte Vorwurf grundsätzlich die Nichteinhaltung der OECD-Leitsätze und damit einen CSR-Verstoß darstellen kann.⁷⁸ Sofern dieses Vorverfahren positiv beschieden wird, soll die Beschwerde angenommen werden. Es erfolgt dann ein außergerichtliches und ein auf eine einvernehmliche Lösung abzielendes Verfahren. Somit lässt sich festhalten, dass dieses Verfahren im Grundsatz darauf ausgerichtet ist, die Einhaltung der OECD-Leitsätze zu bewirken; ergo ist insofern eine normative Steuerung zu bejahen.

Allerdings könnte diese Einordnung aufgrund der heterogenen Streitbeilegungspraxis und der unterschiedlichen Auffassungen der NKS über ihre Rollen und Aufgaben in Frage gestellt werden. Zwar ist die Handhabung der *Specific Instances* in rechtsverbindlicher Weise vorgeschrieben. Hierbei steht den NKS aber ein weiter Ermessensspielraum zu, von dem sie auch Gebrauch machen. Und gerade im Hinblick auf die Frage, ob sie es als ein Teil ihres Mandats verstehen, die Vereinbarkeit eines unternehmerischen Verhaltens mit den in den Leitsätzen statuierten CSR-Standards zu überprüfen, fallen die Meinungen der NKS weit auseinander. Während einige diese Frage bejahen, sehen andere NKS darin

76 SRSR, Interim report to the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, Dok. E/CN.4/2006/97 (2006), para. 52.

77 OECD (Fn. 7), S. 82 (C. Anwendung der Leitsätze in besonderen Fällen).

78 Ibidem, S. 82 C. 1. und S. 94 (Erste Evaluierung).

eine Überschreitung ihres Mandats und bewerten derartige Überprüfungen als nicht hilfreich für einen einvernehmlichen Lösungsansatz von CSR-Problemen.⁷⁹ Derartige Überprüfungen werden als ein zu rechtlicher Ansatz gesehen, wobei z. T. sogar eine Überprüfung mit einer Verurteilung gleichgesetzt wird.⁸⁰ In gewisser Hinsicht wird hier die rechtspolitische CSR-Debatte widergespiegelt, in der die Auseinandersetzung über die Rechtsverbindlichkeit dieser Standards diskutiert wird.

Insgesamt lässt sich festhalten, dass sich das Streitbeilegungsverfahren nicht einheitlich beurteilen lässt, weil es sich bei diesem faktisch nicht nur um ein singuläres Verfahren, sondern aufgrund der unterschiedlichen Auffassungen der NKS um eine entsprechende Vielzahl an unterschiedlichen Streitbeilegungsverfahren handelt. Aber selbst bei denjenigen NKS, die die Vereinbarkeit eines unternehmerischen Verhaltens mit den in den Leitsätzen statuierten CSR-Standards überprüfen wollen, bleibt festzuhalten, dass der Ausgang der Beschwerden gekennzeichnet ist von Empfehlungen, die die NKS an Unternehmen richten und mit denen sie kundtun, wie die Unternehmenspraxis aussehen bzw. was das Unternehmen verstärkt beachten sollte. D. h. auch insofern hängen der Erfolg und die Wirksamkeit der *Specific Instances* vom Mitwirkungswillen der Unternehmen ab. Somit sind die *Specific Instances* und damit die OECD-Leitsätze als eine hybride Initiative zu beurteilen, bei der eine ansatzweise normative Steuerung letztlich vom Mitwirkungswillen aller Parteien abhängt. Je nach Handhabung des Streitbeilegungsverfahrens seitens der NKS ist die normative Steuerung mal mehr und mal weniger ausgeprägt.

III. Resümee

1. Normative Steuerung durch hybrides Soft Law?

Die Untersuchungsbefunde zu den OECD-Leitsätzen verdeutlichen, dass eine differenzierende Bewertung vorzunehmen ist. Als ein Beispiel für einen hybriden bzw. komplex ausgestalteten Verhaltenskodex (*Zebra Code*)⁸¹ weisen die OECD-Leitsätze mitunter rechtlich verbindliche Bestandteile auf. Sie kombinieren unternehmerische Selbstverpflichtung (Leitsätze i. e. S. als CSR Standards) mit staatlicher Regelung (Rechtspflicht der Teilnehmerstaaten zur Implementierung der Leitsätze, insbesondere mittels eines Beschwerdeverfahrens). Damit stellen die Leitsätze zugleich ein Beispiel von Normen dar, bei denen ein eng verstandenes Konzept von Soft Law eine eigenständige Normenkategorie mit einem rechtsdogmatischen Mehrwert sein kann: alternative Regelungsformen mit hybrider bzw. heterogener Regelungsstruktur, die sich in der Staatenpraxis etabliert haben. Im Falle der OECD-Leitsätze setzt sich diese hybride Regelungsstruktur konsequent in der Gesamtkonzeption dieser Initiative fort. Hierbei sind die Leitsätze zwar mitunter auf normative Steuerung ausgerichtet, setzen zugleich aber weniger auf ein hierarchisches, sondern vielmehr auf ein kooperatives Verbindlichkeitsverhältnis zwischen Staat und Unternehmen. Denn auch beim vielbeachteten und kritisierten Beschwerdeverfahren der *Specific Instances* sind die NKS letztendlich auf eine Mitwirkung aller beteiligten Parteien angewiesen.

Abschließend ist mithin festzuhalten, dass die OECD-Leitsätze zwar normative Steuerungsansätze zur Bindung multinationaler Unternehmen an CSR-Standards und Menschenrechten aufweisen. Allerdings liegt hierbei die Betonung deutlich auf „Ansätze“. Diese Initiative hat ihr Potential noch nicht ausgeschöpft und bedarf der weiteren kritischen Begleitung von Zivilgesellschaft

79 Näheres bei Davarnnejad (Fn. 51), S. 351, 380f.

80 Ibidem, S. 351, 383f.

81 Baade (Fn. 43), S. 3, 14f.; Eibe H. Riedel, EJIL 2 (1991), S. 58, 83; näheres bei Davarnnejad (Fn. 2), S. 255f.

und (Rechts)Wissenschaft, um sich stetig weiterzuentwickeln. Insbesondere muss im Falle einer fehlenden Mitwirkung eines Teilnehmerstaates oder eines Unternehmens im Rahmen eines konkreten Beschwerdeverfahrens diese mangelhafte Kooperation öffentlichkeitswirksam aufgezeigt werden, um so Veränderungsdruck zu erzeugen. Schließlich hängt die Wirksamkeit der Leitsätze im Kern davon ab, dass alle an einer *Specific Instance* beteiligten Parteien gemeinschaftlich zur Sachverhaltsaufklärung und ggfs. Konfliktlösung zusammenwirken. Die umfassenden Revisionen der OECD-Leitsätze in der Vergangenheit machen zuversichtlich, dass auch künftig notwendige Überarbeitungen erfolgen können.

Auf den ersten Blick scheinen Verhaltenskodizes in normativer Hinsicht noch schwieriger einzuordnen zu sein als Soft Law im Allgemeinen. Bei genauerem Besehen stellt sich allerdings heraus, dass – im Gegensatz zu Soft Law als eine Mehrzahl an eher abstrakt verstandenen Konzepten – die konkrete Ausgestaltung eines Verhaltenskodexes durchaus Ansätze zu einer normativen Einordnung der entsprechenden Initiative bietet. Die Vielfalt, die sich hier entwickelt hat, erfordert – und ermöglicht allerdings auch – eine differenzierende Betrachtung. So kann bei einem Verhaltenskodex, der unter staatlicher Beteiligung erlassen wurde, im Ergebnis festgestellt werden, dass dieser teilweise rechtsverbindlich ist (vgl. Fallgruppe *Zebra Code*) und mit einem Implementierungsmechanismus ausgestattet ist, der etwa in Form eines alternativen Streitbeilegungsverfahrens u. a. auch auf die Sicherstellung der Einhaltung des Verhaltenskodex angelegt ist. Somit lässt sich anhand der Untersuchung der konkreten Ausgestaltung eines Verhaltenskodex feststellen, ob dieser auf eine normative Steuerung hin angelegt ist, wenn auch gegebenenfalls nur in Teilen bzw. nicht ausschließlich.

Bei komplexen Initiativen kann das Ergebnis darauf hinauslaufen, dass eine Initiative hybrid ist, weil sie nur in Teilen rechtsverbindlich bzw. auf eine normative Steuerung hin angelegt ist, zugleich aber auch nicht-rechtsverbindliche Elemente bein-

haltet bzw. auf Anreiz oder partnerschaftliche Verbindlichkeit setzt. Daher kann es bei der rechtsdogmatischen Einordnung eines Verhaltenskodex aufgrund einer hybriden Zusammensetzung auf einen „Sowohl-als-auch“-Befund hinauslaufen, während demgegenüber die völkerrechtliche Debatte zu Soft Law mehrheitlich weniger rechtsdogmatisch, sondern rein rechtspolitisch bei einer „Entweder-oder“-Auseinandersetzung verharret. Insofern könnte das Beispiel der Verhaltenskodizes auch als ein Beleg für die Position dienen, dass als Soft Law bezeichnete Initiativen durchaus normative Qualität haben können. Im Ergebnis kommt es hierbei auf die konkrete Ausgestaltung dieser Initiative an, ergo auf ihre Gesamtkonzeption samt Inhalt und Implementierungsmechanismus.

2. Abschluss und Ausblick

Jede Initiative stellt für sich genommen einen Baustein der vielfältigen Lösungsansätze für die Herausforderungen von CSR dar. Denn sowohl CSR im Allgemeinen als auch die unternehmerische Menschenrechtsverantwortung im Konkreten umfassen ein weites Feld an vielfältigen Problemen. Eindeutig nicht geeignet sind Initiativen, die für die Adressierung schwerwiegender unternehmerischer Menschenrechtsverletzungen auf eine reine Freiwilligkeit/Eigenverantwortlichkeit setzen. Für diese Problemfälle bedarf es weiterhin eines Haftungsregimes. Die dringende Notwendigkeit eines derartigen Regimes sollte aber die Potentiale von Soft-Law-Initiativen nicht per se in Frage stellen. Zugleich steht es außer Frage, dass Verhaltenskodizes jeglicher Ausgestaltung kein Gericht ersetzen können.

Wie zum Konzept von CSR erörtert, müssen hier die rechtspolitisch stagnierenden Auseinandersetzungen um Freiwilligkeit und Verbindlichkeit überwunden werden, damit die Potentiale der verschiedenen Regelungsarten (private Selbstverpflichtung, staatliche Regelung, Verhaltenskodizes sowohl mit als auch ohne normative Qualität) genutzt und weiterentwickelt werden können. Eine Möglichkeit, diese rechtspoliti-

sche Zuspitzung zu überwinden, könnte in der Erweiterung der Perspektive um einen entwicklungspolitischen Blickwinkel liegen. So ist der Bundesregierung im Grundsatz darin zuzustimmen, dass CSR auch im entwicklungspolitischen Kontext zu sehen ist und es der Unterstützung einer verantwortungsvollen Privatwirtschaft bei der Erfüllung entwicklungspolitischer Ziele bedarf.⁸² Dies muss aber nicht zwangsläufig dazu führen, dass – wie etwa beim bisherigen CSR-Engagement der Bundesregierung zu beobachten – das Verhältnis des Staates gegenüber der Wirtschaft auf ein rein partnerschaftliches reduziert wird.

So wie die Probleme und Herausforderungen von CSR und unternehmerischer Menschenrechtsverantwortung vielfältiger

Lösungsansätze bedürfen, so muss eben gerade auch die staatliche Rolle und Verantwortung in vielfältiger Weise wahrgenommen werden. Neben dem partnerschaftlichen Verhältnis zur Privatwirtschaft bedarf es eines normativ-hierarchischen Auftretens der Staaten. So ist auch ein Großteil der Defizite von Initiativen wie die der OECD-Leitsätze darauf zurückzuführen, dass Staaten diejenigen Handlungsmöglichkeiten und Richtlinienkompetenzen, auf die sie sich auf internationaler Ebene in grundsätzlicher Weise verständigen, letztlich nicht ausschöpfen. Die Rolle und Verantwortung von Staaten muss bei der künftigen Auseinandersetzung um die Herausforderungen von CSR und unternehmerischer Menschenrechtsverantwortung weiter im Fokus bleiben.

82 Vgl. hierzu folgendes Positionspapier: Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung, Unternehmerische Verantwortung aus entwicklungspolitischer Perspektive, ein Positionspapier des BMZ (BMZ Spezial 167), 2009.

Kinder als Menschenrechtsverteidiger:innen – Anforderungen an ein förderliches Umfeld für das Engagement von Kindern

Stephan Gerbig*

Inhaltsübersicht

- I. Einführung
- II. Kinder als Menschenrechtsverteidiger:innen – Grundsätzliches
- III. Staatliche Verpflichtung zur Schaffung eines förderlichen Umfeldes: Ausgewählte Felder staatlicher Verantwortung
- IV. Fazit

I. Einführung

Jeder Mensch, der sich ohne Anwendung von Gewalt für Menschenrechte – nicht notwendigerweise die eigenen Rechte – einsetzt, gilt als Menschenrechtsverteidiger:in. Zu den menschenrechtlichen Pflichten eines Staates gehört es, entsprechendes Engagement als solches anzuerkennen und zu fördern. Ein Engagement als Menschenrechtsverteidiger:in ist auch Kindern – nach Artikel 1 UN-Kinderrechtskonvention¹ (UN-KRK) alle Personen unter 18 Jahren – möglich. Der folgende Beitrag stellt auf Basis der etablierten menschenrechtlichen Standards für das Wirken von Menschenrechtsverteidiger:innen die erforderlichen kinderspezifischen und kinderrechtbasierten Besonderheiten heraus, die staatliche Stellen für ein förderliches Umfeld für das Engagement von Kindern gewährleisten müssen, und setzt diese in den Kontext der deutschen Rechtsordnung. Dabei werden die Empfehlungen und Diskussionen des UN-Ausschusses für die Rechte des Kin-

des aufgegriffen, die im Rahmen des Day of General Discussion 2018 (*Protecting and Empowering Children as Human Rights Defender*) entstanden sind.

Zu Menschenrechtsverteidiger:innen gibt es einen ausgeprägten Rahmen etablierter menschenrechtlicher Standards, insbesondere durch die *UN Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms*² (im Folgenden: *UN Declaration on Human Rights Defenders*), die *OSCE Guidelines on the Protection of Human Rights Defenders*³, die *EU Guidelines on Human Rights Defenders*⁴ und die *Declaration of the Committee of Ministers on Council of Europe action to improve the protection of human rights defenders and promote their activities*⁵.

* Der Verfasser dieses Beitrags ist Referent im Bayerischen Staatsministerium für Familie, Arbeit und Soziales. Der Beitrag gibt seine private Auffassung wieder.

1 Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989, UNTS Bd. 1577, S. 3, BGBl. 1992 II S. 121 ff.

2 UN-Generalversammlung, Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms, UN Dok. A/RES/53/144; hierzu *Benjamin Beuerle*, Zur Umsetzung der „Erklärung zu den Menschenrechtsverteidigern“ fünf Jahre nach ihrer Verabschiedung – eine Bestandsaufnahme, in: MRM 1(2004), S. 47–52; *Norman Weiß*, Schutz von Menschenrechtsverteidigern – neuere Entwicklungen, in: MRM 1(2016), S. 29–44.

3 OSZE, Guidelines on the Protection of Human Rights Defenders, abrufbar unter <https://www.osce.org/files/f/documents/c/1/119633.pdf> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

4 Rat der Europäischen Union, Ensuring Protection – European Union Guidelines on Human Rights Defenders, abrufbar unter https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/eu_guidelines_hrd_en.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

5 Ministerausschuss des Europarates, Declaration of the Committee of Ministers on Council of Europe action to improve the protection of human rights defenders and promote their activities, ab-

Diese menschenrechtlichen Rahmenwerke sind sich einig darin, dass für den Begriff „Menschenrechtsverteidiger:in“ die Anlegung eines sehr weiten Verständnisses geboten ist.⁶ Dementsprechend ist es nur konsequent, dass es für das Engagement als Menschenrechtsverteidiger:in weder ein Mindestalter gibt, noch muss das Engagement besonderen Kriterien – wie etwa einer besondere Reichweite oder signifikanten Wirkungen des eigenen Engagements – entsprechen, um als das Engagement von Menschenrechtsverteidiger:innen qualifiziert werden zu können.⁷ Maßgeblich ist allein, dass man sich gewaltlos für Menschenrechte einsetzt. Dem Begriff liegt insofern ein handlungsbezogenes Verständnis⁸ zugrunde, kein format- oder wirkungsbezogenes Verständnis.

Vor dem Hintergrund, dass es unterschiedliche staatliche und zivilgesellschaftliche Programme zur Förderung von Menschenrechtsverteidiger:innen gibt – gerade auf Ebene der EU gibt es unterschiedliche Programme, mit denen Menschenrechtsverteidiger:innen finanzielle Unterstützung der EU erhalten können⁹ –, stellt sich die Fra-

ge, ob ein weites Verständnis des Begriffs „Menschenrechtsverteidiger:in“ bestehende Förderprogramme nicht aushöhlen oder uferlos werden lassen würde. Dem ist jedoch nicht so: Entsprechende Förderprogramme adressieren als Anspruchsberechtigte nicht grundsätzlich alle Menschenrechtsverteidiger:innen, sondern gezielt solche, die in besonderer Not sind. Kindern mit Blick auf die Funktionalität von bestehenden Förderprogrammen die Anerkennung als „Menschenrechtsverteidiger:in“ zu verweigern, wäre auch ein Logikfehler – vielmehr sollten auch gezielte Programme zur Stärkung von Kindern, die als Menschenrechtsverteidiger:innen handeln, entwickelt werden.¹⁰

Menschenrechtsverteidiger:innen dürfen nicht als eine homogene Gruppe verstanden werden – sie können jeden Alters und jeden Geschlechts sein, aus jedem Teil der Welt und aus allen sozioökonomischen Hintergründen stammen.¹¹ Zudem kann das Engagement von Menschenrechtsverteidiger:innen nicht nur im Bereich bürgerlich-politischer Rechte erfolgen, sondern ebenso auch im Bereich wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Rechte sowie kol-

rufbar unter https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d3e52 (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

- 6 OSCE Guidelines on the Protection of Human Rights Defenders (Fn. 3), S. 25; Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Fact Sheet No. 29: Human Rights Defenders: Protecting the Right to Defend Human Rights, 2004, S. 6.
- 7 UN Ausschuss für die Rechte des Kindes (UN-KRA), 2018 Day of General Discussion: “Protecting and Empowering Children as Human Rights Defenders” – Concept Note, Nr. 12, abrufbar unter https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRC/Discussions/2018/Concept-Note_EN.docx (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).
- 8 Wissenschaftliche Dienste des Bundestages, WD 2 – 3000 – 026/18, S. 5; Steering Committee for Human Rights (CDDH), Activity report on Council of Europe action to improve the protection of human rights defenders and promote their activities, 8 January 2008, CM(2008)5-add, Nr. II. 1. 1.
- 9 Weitere Informationen hierzu auf der Seite des Auswärtiges Amtes: [---

\[ges-amt.de/de/ausenpolitik/themen/menschenrechte/03-zivilgesellschaft/eu-menschenrechtsschutz/290878\]\(https://www.auswaertiges-amt.de/de/ausenpolitik/themen/menschenrechte/03-zivilgesellschaft/eu-menschenrechtsschutz/290878\) \(zuletzt besucht am 24. Februar 2021\).](https://www.auswaerti-

</div>
<div data-bbox=)

- 10 Vgl. OSZE, Guidelines on the Protection of Human Rights Defenders (Fn. 3), S. 53.
- 11 UN-KRA, Day of General Discussion 2018, Report, S. 6, abrufbar unter https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRC/Discussions/2018/crc_dgd_2018_outcomereport_en.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021). Im *Model Law for the Recognition and Protection of Human Rights Defenders*, einem Modell-Gesetz zum Thema Menschenrechtsverteidiger:innen entwickelt von einer Vielzahl international anerkannter Menschenrechtsexpert:innen, abrufbar unter https://academy.ishr.ch/upload/resources_and_tools/ishr_Model_Law_for_the_recognition_and_protection_of_human_rights_defenders_en.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021), werden deshalb konsequenterweise auch alle üblichen menschenrechtlichen Diskriminierungsverbote – so auch das Alter eines Menschen – für sämtliches Wirken von Menschenrechtsverteidiger:innen festgehalten, vgl. Section 39.

lektiver Rechte.¹² Keine Voraussetzung ist eine Fremdanerkennung oder eine Selbstbezeichnung als Menschenrechtsverteidiger:in¹³; zu bemerken ist hier aber, dass sich Kinder durchaus selbst als Menschenrechtsverteidiger:innen verstehen.¹⁴

Auch wenn der Begriff „Menschenrechtsverteidiger:in“ typische Assoziationen wecken mag – etwa Aktivist:innen, die unter Inkaufnahme ihres Todes Menschenrechtsverletzungen autoritärer Regime dokumentieren –, so gibt es kein abschließendes Spektrum für die Tätigkeiten von Menschenrechtsverteidiger:innen. Häufig wird aber auf eine Aufzählung folgender (nicht abschließender) Tätigkeiten als typische und relevante Tätigkeiten von Menschenrechtsverteidiger:innen rekuriert¹⁵:

- Untersuchungen von Menschenrechtsverletzungen oder die Verbreitung von Informationen,
- Unterstützung von Opfern,

- Sicherstellung von Verantwortlichkeiten und die Beendigung von Straffreiheit,
- Unterstützung effektiverer öffentlicher Verwaltung und Regierung,
- Leistung eines Beitrags zur Implementierung von Menschenrechtsverträgen sowie
- Schul- und Berufsbildung auf dem Gebiet der Menschenrechte.

Auch wenn diese Liste ihrem eigenen Selbstverständnis nach nicht abschließend ist, so ist zu bemerken, dass diese Liste aus einer kinderrechtlichen Perspektive mit klar exkludierenden Typisierungen arbeitet – denn einige dieser Tätigkeiten sind Kindern faktisch, teilweise auch rechtlich, nicht möglich. Indes ist aber auch deutlich zu markieren, dass diese – oder vergleichbare – Tätigkeiten durchaus für kindliche Sozialräume kontextualisiert werden können. Diskriminierungssensibilität spielt im Kontext von Menschenrechtsverteidiger:innen eine entscheidende Rolle – vor diesem Hintergrund sind stets die besonderen Bedürfnisse wie auch die tatsächlichen Möglichkeiten von Menschen, die sich für die Rechte anderer einsetzen, zu berücksichtigen.¹⁶ Daraus folgt, dass die Frage, ab wann Kinder als Menschenrechtsverteidiger:innen gelten, nicht zwangsläufig kongruent zu der Frage zu beantworten ist, ab wann Erwachsene als Menschenrechtsverteidiger:innen gelten. Dies gebietet auch die Dynamik kindlicher Entwicklung (sog. *“evolving capacities”* – vgl. Art. 5 UN-KRK), der menschenrechtlich Rechnung zu tragen ist. Beispielsweise kann auch bloßes passives Engagement von Kindern Übergänge bzw. ein Hineinwachsen in das tatsächliche aktive Wirken als Menschenrechtsverteidiger:in schaffen.

12 UN-KRA(Fn. 11), S. 6; EU Guidelines on Human Rights Defenders (Fn. 4), Nr. 3.

13 UN-KRA (Fn. 11), S. 5.

14 Vgl. *Laura Lundy/Michelle Templeton*, Children Human Rights Defenders: The Views, Perspectives and Recommendations of Children Across the World, 2018, S. 5, abrufbar unter https://www.childrightsconnect.org/wp-content/uploads/2018/09/DGD-REPORT_WEB_en_def_web.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

15 Diese Auflistung stammt aus: *María Martín Quintana/Enrique Eguren Fernández*, Protection of Human Rights Defenders: Best Practices and Lessons Learnt, 2012, S. 29, abrufbar unter <https://www.protectioninternational.org/wp-content/uploads/2013/04/Best-Practices-and-Lessons-Learnt.pdf> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021). Die Wissenschaftlichen Dienste des Bundestages arbeiten mit diesem Verständnis, siehe Fn. 8, S. 5. Auch der UN-KRA macht sich diese Aufzählung zu eigen, so wörtlich: *“There is no minimum age to act for the protection, promotion and fulfilment of human rights. The actions of human rights defender are wide-ranging and cross-cutting, and include promoting the realization of human rights; collecting and disseminating information on human rights violations; supporting victims; contributing to the implementation of human rights treaties; and supporting better governance and accountability”*, siehe UN Committee on the Rights of the Child (Fn. 11), S. 5.

16 Vgl. OSZE, Guidelines on the Protection of Human Rights Defenders (Fn. 3), S. 2f.

II. Kinder als Menschenrechtsverteidiger:innen – Grundsätzliches

Dass im Diskurs über Menschenrechtsverteidiger:innen das Engagement von Kindern in besonderer Weise zu berücksichtigen ist, folgt nicht nur aus der vorrangigen Berücksichtigung des Kindeswohls (Artikel 3 Absatz 1 UN-KRK), sondern vor allem auch aus dem Umstand, dass Kinder sich typischerweise weniger gegen erlittene Menschenrechtsverletzungen oder menschenrechtliche Gefährdungslagen wehren können als Erwachsene¹⁷; Grund hierfür sind insbesondere fehlende rechtliche Möglichkeiten, fehlende finanzielle Möglichkeiten sowie faktische Hindernisse wie das fehlende Wissen über Möglichkeiten, sich gegen Menschenrechtsverletzungen zu wehren bzw. wo und/oder wie man entsprechende Stellen, die kindgerechte Unterstützung anbieten, erreicht.

Im deutschen Diskurs ist die menschenrechtliche Selbstverständlichkeit, dass auch Kinder Menschenrechtsverteidiger:innen sein können, bisher wenig angekommen: Zwar wird man es als gesellschaftlichen Konsens ansehen können, dass internationale bekannte junge Einzelpersonen wie Malala Yousafzai gemeinhin als Menschenrechtsverteidiger:innen gelten. Für das Engagement von Kindern und Jugendlichen in Deutschland etwa innerhalb der Fridays-for-Future-Bewegung oder in selbstorganisierten Initiativen gegen Rechtsextremismus und Rassismus gilt dies jedoch nicht – mehr noch, entsprechendes Engagement wird häufig als bloßer ziviler Ungehorsam abgetan oder ist gar Diskreditierungen ausgesetzt, etwa dem Vorwurf, die engagierten Kinder seien politisch instrumentalisiert. Eine derartige Bewertung und Haltung widerspricht der menschenrechtlichen Verpflichtung, für Menschenrechtsverteidiger:innen ein förderliches Umfeld zu schaffen.

In der Frage, ob Kinder Menschenrechtsverteidiger:innen sein können bzw. was sie

leisten müssen/ geleistet haben müssen, um als solche anerkannt zu werden, zeigen sich klassische Diskriminierungsmuster: Eine gewisse Skepsis gegenüber als Menschenrechtsverteidiger:innen auftretenden Kindern ist letztlich auch Ausdruck einer Erwartungshaltung, wie sich Kinder zu verhalten haben¹⁸ oder wozu Kinder (nicht) in der Lage seien¹⁹. Gerade die Fridays-for-Future-Bewegung dürfte indes gezeigt haben, dass die Wirkmächte des Engagements von Kindern innerhalb ihrer Sozialräume nicht zu unterschätzen sind.²⁰

III. Staatliche Verpflichtung zur Schaffung eines förderlichen Umfeldes: Ausgewählte Felder staatlicher Verantwortung

Dem Engagement von Kindern als Menschenrechtsverteidiger:innen – häufig angetrieben von dem schlichten Wunsch, anderen zu helfen²¹ – stehen typische Hürden entgegen, so vor allem der Umstand, dass Kinder in ihren Engagement nicht ernst genommen werden, das fehlende sichere Umfeld für ein Engagement, die fehlende Information über ihre Rechte und Optionen sowie mangelnde Möglichkeiten (insbesondere im Hinblick auf fehlende Zeit, fehlende finanzielle Mittel oder fehlende Gelegenheiten im eigenen Lebensumfeld).²²

Genau an diesen Problemlagen setzt die zentrale menschenrechtliche Verpflichtung des Staates im Kontext von Menschen-

17 Vgl. UN General Assembly (UN-GA), Human rights defenders, UN Dok. A/62/225, Nr. 70.

18 Vgl. UN-GA, Rights to freedom of peaceful assembly and of association, UN-Dok. A/75/184, Nr. 41.

19 Vgl. OSZE, Guidelines on the Protection of Human Rights Defenders (Fn. 3), S. 64, so wörtlich: "Youth human rights defenders, including children, are often portrayed as being too young to have an opinion and are denied the right to express their views."

20 Vgl. Rights to freedom of peaceful assembly and of association (Fn. 18), Nr. 35.

21 Vgl. *Lundy/Templeton* (Fn. 14), S. 6; im Rahmen dieser Studie, in der 2695 Kinder in 53 verschiedenen Staaten befragt wurden, gaben 76 Prozent der Kinder diese Motivation an.

22 Vgl. *Lundy/Templeton* (Fn. 14), S. 9.

rechtsverteidiger:innen – für alle Menschen, die sich für ihre Rechte oder die Rechte anderer einsetzen wollen, ein förderliches Umfeld zu schaffen²³ – an: Neben der Aufstellung geeigneter rechtlichen Rahmenbedingungen gehört zu einem förderlichen Umfeld gerade auch eine entsprechende politische Kultur²⁴; Empowerment muss insofern als staatliche Aufgabe begriffen werden. Ein solches Empowerment umfasst auch „informelle“ Bereiche staatlicher Verantwortung, wie etwa das gezielte Setzen positiver Narrative über junge Menschen, die sich engagieren.²⁵ Solche Anreize sind deshalb besonders wichtig, weil die Pflicht, ein förderliches Umfeld zu schaffen, nicht nur gegenüber Kindern gilt, die sich bereits engagieren, sondern genauso gegenüber Kindern, die sich möglicherweise engagieren wollen.²⁶ Positive Narrative können gerade für diese Kinder zum entscheidenden aktivierenden Momentum werden.

Ein Wirken als Menschenrechtsverteidiger:in kann sich auf sämtliche Menschenrechte erstrecken bzw. hieran anknüpfen. Im Folgenden werden ausgewählte Felder staatlicher Verantwortung, die besonders häufig im Diskurs über Menschenrechtsverteidiger:innen einschlägig sind, aus kinderrechtlicher Perspektive aufbereitet.

1. Versammlungsfreiheit

Für junge Menschen sind die Teilnahme und das Mitwirken an Versammlungen häufig erste Erfahrungen in der öffentlichen Teilhabe und in der bewussten Inanspruchnahme

von Menschenrechten bzw. deren Verteidigung; vor diesem Hintergrund haben entsprechende Erfahrungen einen besonderen Bildungswert.²⁷ Das gilt auch deshalb, weil es sich um Erfahrungen im Kollektiv handelt. Dem muss dadurch Rechnung getragen werden, dass Kinder als vollumfassende Rechteinhaber:innen der Versammlungsfreiheit betrachtet werden.

Die Teilnahme an Versammlungen kann – gerade im Falle politisch umstrittener Versammlungen oder bei angekündigten Gegendemonstrationen – mit Gefahren verbunden sein. Gleichwohl verbietet es sich auch bei prognostisch gefährlichen Versammlungen, die Teilnahme an eine bestimmte Altersgrenze zu knüpfen.²⁸ In solchen Fällen ist vielmehr darauf hinzuwirken, dass es klare *Safe Spaces* für Kinder gibt. Hierzu ist vor allem zu bedenken, dass es keinesfalls eine Selbstverständlichkeit ist, dass Kinder sich sicher und wohl dabei fühlen, ihre Ansichten in der Öffentlichkeit zu äußern oder an einer öffentlichen Versammlung teilzunehmen. In einer 2016 von Save the Children und dem Centre for Children's Rights an der Queen's University Belfast durchgeführten Studie, an der 1606 Kinder aus 60 Ländern teilgenommen haben, gaben nur 34 % der Kinder an, dass sie sich dabei sicher fühlen, ihre Meinung öffentlich zu äußern (bzw. 36 %, wenn die Äußerung online stattfindet), ebenso fühlten sich nur 38 % der befragten Kinder sicher, an einer öffentlichen Versammlung teilzunehmen.²⁹ Auf den deutschen Kontext müssen solche Zahlen natürlich mit Vorsicht übertragen werden – die Befragungen

23 Vgl. Art. 2 UN Declaration on Human Rights Defenders.

24 Siehe hierzu vertiefend *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Ein förderliches Umfeld – Was zivilgesellschaftliche Akteure brauchen, um nachhaltige Entwicklung mitgestalten zu können, 2016, abrufbar unter <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/publikationen/detail/stellungname-ein-foerderliches-umfeld-was-zivilgesellschaftliche-akteure-brauchen-um-nachhaltige-entwicklung-mitgestalten-zu-koennen#> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021), S. 15f.

25 UN-KRA (Fn. 11), S. 33.

26 Ibidem, S. 6.

27 Human rights defenders (Fn. 17), Nr. 101b.

28 Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, Maina Kiai, UN Dok. A/HRC/26/29, Nr. 24; Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights defenders, Margaret Sekaggya, UN Dok. A/HRC/19/55, Nr. 130.

29 *Save the Children/Queen's University Belfast*, Enabling the exercise of civil and political rights: The views of children, 2016, S. 5f., abrufbar unter https://resourcecentre.savethechildren.net/node/9972/pdf/civpol_final_report_.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

haben aber nicht nur in autoritären Staaten stattgefunden, zudem gibt es gerade in den letzten Jahren im Kontext der Fridays-for-Future-Bewegung auch dokumentierte Angriffe in Deutschland auf Jugendliche bei Versammlungen.

Das Bewusstsein, dass Kinder vollumfassende Träger:innen der Versammlungsfreiheit sind, muss sich auch in der Ausgestaltung der staatlichen Rechtsordnung wiederfinden. Das gilt für alle Menschenrechte, für die Versammlungsfreiheit aber deshalb in besonderer Weise, weil es sich hierbei um ein normgeprägtes Menschenrecht handelt. Dies zeigt sich insbesondere darin, dass die Anmeldung und die Durchführung von Versammlungen den Vorgaben des Versammlungsrechts entsprechen muss. Hier sind mit Blick auf die Situation von Kindern schon Spannungsfelder angelegt – weniger im Hinblick auf die bloße passive Teilnahme an Versammlungen, sondern im Hinblick auf eine aktive und organisatorische Rolle bei Versammlungen.

Mit Blick auf Kinder ist zunächst zu bedenken, dass staatliche Verantwortungs-träger:innen die Anmeldemodalitäten für Versammlungen für Kinder vereinfachen müssen.³⁰ Dies sollte auch mit einer entsprechenden Fortbildung und Sensibilisierung des zuständigen Personals geschehen.³¹ Das gilt gerade vor dem Hintergrund, dass komplexe Formalitäten abschreckend wirken können. Zudem sind Verstöße gegen das Versammlungsgesetz straf- und bußgeldbewehrt und hiervon können auch Kinder betroffen sein.

Neben der förmlichen Anmeldung sind insbesondere die Anforderungen an Leitungen und Ordner:innen relevant: §7 Ver-

sammlungsgesetz³² (VersG) schreibt vor, dass eine Versammlung eine Leitung haben muss. Volljährigkeit ist – so auch die herrschende Auffassung in der Literatur, ebenso die polizeiliche Praxis³³ – hierfür keine Voraussetzung³⁴, sehr wohl aber die Handlungsfähigkeit. Diese bemisst sich nach den besonderen Gegebenheit des Einzelfalls und der persönlichen Reife und darf keinesfalls durch eine „willkürliche, nicht differenzierende Festlegung auf ein bestimmtes Lebensalter“ erfolgen.³⁵ Umstritten ist hingegen, ob eingesetzte Ordner:innen volljährig sein müssen. Anders als bei der Versammlungsleitung wird dies für Ordner:innen in §9 Abs. 1 S. 2 VersG explizit im Gesetz als Voraussetzung normiert. Die Bundesländer, die mittlerweile über ein eigenes Landesversammlungsgesetz³⁶ verfügen, normieren die Volljährigkeit teilweise ebenfalls als Voraussetzung für Ordner:innen³⁷, haben teilweise aber auch (be-

30 Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights defenders (Fn. 28), Nr. 130.

31 Vgl. Human rights defenders (Fn. 17), Nr. 101 a); UN-Menschenrechtsausschuss, General Comment No. 37 (2020) on the right of peaceful assembly (article 21), UN Dok. CCPR/C/GC/37, Nr. 80; Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights defenders (Fn. 28), Nr. 128.

32 BGBl. 1953 I, S. 684, letzte Änderung durch BGBl. 2020 I, S. 2600, 2604.

33 Die Polizei Nordrhein-Westfalen weist in einem Informationsblatt explizit darauf hin, dass die Versammlungsleitung nicht volljährig sein muss, siehe <https://polizei.nrw/sites/default/files/2016-11/Information%20zur%20Durchf%C3%BChrung%20von%20Versammlungen.pdf> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021) die gilt in gleicher Weise für ein Informationsblatt der Polizei Baden-Württemberg, siehe https://im.baden-wuerttemberg.de/fileadmin/redaktion/m-im/intern/dateien/pdf/Merkblatt_Hinweise_Versammlungen_012016.pdf (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

34 Christoph Enders, in: Cornelia Dürig-Friedl/Christoph Enders (Hrsg.), Versammlungsrecht, 2016, §7 VersG, Nr. 3; Alfred Dietel/Kurt Gintzel/Michael Kniesel, Versammlungsgesetz, 2011, §7 VersG, Nr. 8; Sieghart Ott/Hartmut Wächtler/Hubert Heinhold, Versammlungsgesetz, 2010, §7 VersG, Nr. 6; Volkhard Wache, in: Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, Werkstand: 232. EL August 2020, §7 VersG, Nr. 1.

35 Dietel/Gintzel/Kniesel (Fn. 34), §7 VersG Nr. 9.

36 In den meisten Bundesländern gilt das VersG gemäß Art. 125a GG fort.

37 Siehe Art. 4 Abs. 2 S. 1 Bayerisches Versammlungsgesetz, GVBl. 2008, S. 421, BayRS 2180-4-I, letzte Änderung durch GVBl. 2019, S. 98; §8 Abs. 1 S. 2 Sächsisches Versammlungsgesetz, SächsGVBl. 2012, S. 54, SächsGVBl. 2019, S. 358. Aus dem Gesetzgebungsverfahren in Bayern ist dokumentiert, dass an dem Erfordernis der Voll-

wusst) hierauf verzichtet.³⁸ Dieser starre Wortlaut begründet gleichwohl keine unüberwindbaren Hürden³⁹: Als verfassungskonforme Auslegung – nach Maßgabe des Art. 8 GG i. V. m. Art. 15 UN-KRK – des § 9 VersG (bzw. äquivalenter landesversammlungsrechtlicher Normen) drängt es sich auf, dass Ordner:innen jedenfalls dann nicht volljährig sein müssen, wenn die Versammlung von Minderjährigen initiiert wurde.⁴⁰

jährigkeit „im Hinblick auf haftungsrechtliche Probleme“ festgehalten wurde, siehe Bayerischer Landtag, Drucksache 15/10181, S. 14.

38 Siehe § 8 Abs. 1 S. 1 Gesetz des Landes Sachsen-Anhalt über Versammlungen und Aufzüge, GVBl. LSA 2009, S. 558; § 7 Abs. 2 S. 1 Niedersächsisches Versammlungsgesetz, Nds. GVBl. 2010, S. 465, 532, letzte Änderung durch Nds. GVBl. 2019, S. 88; § 6 Abs. 2 Versammlungsfreiheitsgesetz für das Land Schleswig-Holstein, GVOBl. 2015, S. 135, letzte Änderung durch GVOBl. 2019, S. 30. In Niedersachsen ist im Gesetzgebungsverfahren dokumentiert, dass man sich bewusst dafür entschieden hatte, auf die Volljährigkeit zu verzichten, weil die Volljährigkeit nicht zwingend mit der erforderlichen Reife für verantwortliches Handeln verknüpft sei und man dem „Selbstbestimmungsrecht der (auch minderjährigen) Grundrechtsträgerinnen und Grundrechtsträger über Art und Inhalt der Veranstaltung“ Rechnung tragen wolle, siehe Landtag Niedersachsen, Drucksache 16/2075, S. 23.

39 Anders Wache, der auf den klaren Wortlaut abstellt, Kindern aber auch grundsätzlich die Eignung abspricht, Ordner:innen sein zu können, siehe *Wache* (Fn. 34), § 9 VersG, Nr. 4.

40 *Ott/Wächtler/Heinhold* (Fn. 34), § 9, Nr. 6; *Dietel/Gintzel/Kniesel* (Fn. 34), § 9, Nr. 8. *Dietel/Gintzel/Kniesel* qualifizieren § 9 VersG diesbezüglich als bloße Ordnungsvorschrift, die im Regelfall gilt, aber Ausnahmen zulassen muss; dies auch deshalb, weil es andernfalls einen verfassungsrechtlich unzulässigen Wertungswiderspruch zwischen Versammlungsleitungen, die nicht volljährig sein müssen, und von Versammlungsleitungen hinzugezogene Ordner:innen, die volljährig sein müssen, geben würde. Zudem würden gleichaltrige Ordner:innen bei einer Schüler:innenversammlung eher akzeptiert werden als Erwachsene. Auch in dem zitierten Informationsblatt der Polizei NRW wird darauf hingewiesen, dass von dem Erfordernis der Volljährigkeit von Ordner:innen bei Versammlungen, die von Minderjährigen veranstaltet und geleitet werden, abgesehen wird. In dem zitierten Informationsblatt der Polizei BaWü heißt es, dass von dem Erfordernis volljähriger Ordner:innen „in besonderen Fällen“ abgewichen werden könne.

Eine andere Auslegung ist aus menschenrechtlicher Sicht schlicht nicht vorstellbar – ansonsten wäre jede Form von selbst organisierten Versammlungen von Kindern und Jugendlichen von einem Erwachsenen abhängig⁴¹. Dies würde eine Machtasymmetrie begründen, die der überragenden Bedeutung der Versammlungsfreiheit für einen demokratischen Staat nicht gerecht werden würde.

Gerade im Kontext mit der Fridays-for-Future-Bewegung sind zudem Spannungsfelder sichtbarer geworden, die mit von Schüler:innen organisierten Versammlungen verbunden sind. Hier ist grundsätzlich zu berücksichtigen, dass sich der menschenrechtliche Bildungsauftrag auch auf Menschenrechtsbildung bezieht und auf ein verantwortungsbewusstes Leben in einer freien Gesellschaft (Art. 29 UN-KRK) vorbereiten soll – die Schule soll innerhalb ihrer Möglichkeiten also auch dazu beitragen, dass Kinder lernen, welche Rechte sie haben und wie sie diese in und für eine demokratische Gesellschaft einbringen können. In dem Lichte ist die Annahme, dass Versammlungen von Schüler:innen, die während der Schulzeit durchgeführt werden, grundsätzlich unzulässig sind und mit Sanktionen zu behandeln sind, nicht haltbar: Eine solche Haltung verkennt, dass (auch nur angedrohte) schulische Sanktionen die Inanspruchnahme von Rechten massiv beeinträchtigen können.⁴² Zudem hat die Schulpflicht jedenfalls keinen *absoluten* Verfassungsrang, und Verstöße gegen die Schulpflicht sind auch lediglich bußgeldbewehrt – insofern ist die Rechtsordnung dafür gerüstet, Entscheidungen im Einzelfall nach sorgfältiger Abwägung zu treffen. Das ist angesichts der Bedeutung der Versammlungsfreiheit auch unverzichtbar.⁴³

41 Gerade bei größeren Versammlungen gibt es eine faktische Pflicht, Ordner:innen hinzuzuziehen.

42 Vgl. Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, UN Dok. A/HRC/38/34, Nr. 64.

43 Siehe hierzu vertiefend *Felix Hantschmann*, „It’s the End of the World as We Know it“ – Schulpflicht vs. Versammlungsfreiheit, abrufbar unter

2. Stärkung von Selbstorganisationen

In der UN-KRK ist die Vereinigungsfreiheit nicht als ein eigener Artikel normiert, sondern als gemeinsamer Artikel mit der Versammlungsfreiheit⁴⁴. Die Vereinigungsfreiheit i.S.d. Art. 15 UN-KRK ist weit auszulegen – dies korrespondiert mit dem Verständnis der Vereinigungsfreiheit i.S.d. Art. 9 GG⁴⁵ – und schützt auch faktische Vereinigungen.⁴⁶

Für als Menschenrechtsverteidiger:innen auftretende Kinder kommen beispielsweise eigene Vereinigungen, Clubs, Organisationen, Kinder- und Jugendparlamente, Foren (alles jeweils auch im schulischen Kontext), Online-Netzwerke, politischen Parteien oder Gewerkschaften in Betracht.⁴⁷ Geschützt ist nicht nur die Gründung entsprechender Vereinigungen, sondern auch die Mitgliedschaft oder das Verlassen der Vereinigungen; zudem darf es keine Mitgliedschaftspflicht geben.⁴⁸

Die Gründung von Vereinigungen mit förmlichen Charakter unterliegt umfassenden rechtlichen Grenzen, die mit einer lediglich beschränkten Geschäftsfähigkeit kaum überwindbar sind; hiermit sind bereits grundsätzliche menschenrechtliche Spannungsfelder verbunden. Gleichwohl setzt die menschenrechtliche Verantwortung genau hier an und verpflichtet staatliche Entscheidungsträger:innen dazu, Registrierungsprozesse zu vereinfachen bzw. Unterstützung bei Registrierungsprozessen für junge Menschen bereit zu stellen.⁴⁹ Entscheidend ist, dass es keine unüberwindbaren bzw. unzumutbaren Hürden gibt.⁵⁰ Das tatsächliche Können und Wollen von Kindern, sich für Menschenrechte einzusetzen, darf niemals abhängig sein vom rechtlichen Dürfen.

Für das Engagement von Kindern sind insbesondere auch „informelle“ Vereinigungen bedeutsam – schließlich schützt die Vereinigungsfreiheit auch unregistrierte Vereinigungen.⁵¹ Im Zentrum von „informellen“ Vereinigungen stehen insbesondere selbstorganisierte Initiativen: Staatliche Verantwortungsträger:innen müssen gerade hierauf mit positiv besetzten Maßnahmen⁵² reagieren, insofern zum Mitmachen ermutigen, den selbstorganisierten Initiativen ernsthaftes Gehör schenken und berücksichtigen, dass diese eine Fülle von Erfahrungen verkörpern. Derartige positiv besetzte Maßnahmen sind zentral, um marginalisierte Gruppen, die sich selbst organisieren – wie beispielsweise Kinder – zu erreichen.⁵³

<https://verfassungsblog.de/its-the-end-of-the-world-as-we-know-it-schulpflicht-vs-versammlungsfreiheit> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

44 Anders die Systematik im Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 16. Dezember 1966, UNTS Bd. 999, S. 171; BGBl. 1973 II, S. 1534 (im Folgenden: UN-Zivilpakt) (vgl. Art. 21 und 22 UN-Zivilpakt); Hintergrund für die getrennte Normierung im UN-Zivilpakt ist, dass die besondere Bedeutung der Vereinigungsfreiheit für Gewerkschaften deutlich gemacht werden sollte; vgl. ECOSOC, Question of a Convention on the Rights of the Child. Report of the working group on a draft convention on the rights of the child, UN Dok. E/CN.4/1988/28, Nr. 47.

45 Vgl. BVerwG, Urt. v. 14.05.2014, Az. BVerwG 6 A 3.13, Nr. 24.

46 *Stefanie Schmahl*, Kinderrechtskonvention, 2. Auflage 2017, Art. 15 UN-KRK, Nr. 3.

47 UN-KRA, General Comment No. 20 (2016) on the implementation of the rights of the child during adolescence, UN Dok. CRC/C/GC/20, Nr. 45.

48 UN-KRA, General Comment No. 17 (2013) on the right of the child to rest, leisure, play, recreational activities, cultural life and the arts (art. 31), UN Dok. CRC/C/GC/17, Nr. 21.

49 Human Rights Council (Fn. 28), Nr. 129.

50 Human Rights Council, Civil society participation in the implementation of the 2030 Agenda for Sustainable Development, UN-Dok. A/HRC/41/41/Add.2, Nr. 11.

51 Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, Maina Kiai, UN-Dok. A/HRC/23/39, Nr. 46.

52 UN-KRA (Fn. 48), Nr. 21.

53 Human Rights Council (Fn. 50), Nr. 40.

3. *Das Recht auf Information und Menschenrechtsbildung*

Im Kontext von Menschenrechtsverteidiger:innen spielt Menschenrechtsbildung eine überragende Bedeutung, dies kommt auch in den menschenrechtlichen Rahmenwerken zu Menschenrechtsverteidiger:innen zum Ausdruck⁵⁴. Bildung, vor allem Menschenrechtsbildung, hat zudem gerade für das Empowerment von Kindern eine zentrale Bedeutung.⁵⁵ Die UN-Kinderrechtskonvention – deren Verbreitung gemäß Art. 42 UN-KRK eine Vertragspflicht ist – kann Kinder in ihrer Rolle als Förder:innen und Verteidiger:innen ihrer Rechte im Alltag (be)stärken⁵⁶; sie kann insofern auch eine „aktivierende“ Funktion einnehmen.

Menschenrechtsbildung ist untrennbar verbunden mit dem Recht auf Gehör und Berücksichtigung der Meinung eines Kindes (Art. 12 UN-KRK) sowie dem Recht auf Information (Art. 17 UN-KRK):

Bezogen auf Art. 12 UN-KRK garantiert das Recht auf Menschenrechtsbildung⁵⁷, dass Kinder nicht nur über ihre Mitwirkungsmöglichkeiten und vor allem Rechte informiert werden müssen, sondern auch, dass der schulische Raum ein Lernort sein muss, in dem Kinder erleben und erlernen können, sich auszudrücken, eine Meinung zu entwickeln, anderen zuzuhören und in Entscheidungsprozesse eingebunden zu werden.⁵⁸ Zudem müssen in der Schule auch bspw. Instrumente der Konfliktbewältigung vermittelt werden, damit Kinder lernen, wie man Mobbing und Belästigungen ge-

waltfrei begegnet.⁵⁹ Gerade hier zeigt sich, dass das Recht auf Bildung auch dazu verpflichtet, Kinder auf ein verantwortungsbewusstes Leben in einer freien Gesellschaft (Art. 29 Abs. 1 lit. d) UN-KRK) vorzubereiten – dieses menschenrechtliche Selbstverständnis ist der Nährboden für das Wirken von (künftigen) Menschenrechtsverteidiger:innen.

Bezogen auf das Recht auf Information (Art. 17 UN-KRK) ist insbesondere zu bedenken, dass die Information kindgerecht erfolgen muss; weil Informationen in einer dem Alter und der Reife des Kindes entsprechenden Weise erfolgen müssen, ist klar, dass staatliche Informationsangebote nicht pauschal auf die Zielgruppe Kinder zugeschnitten sein dürfen, sondern unterschiedliche Aufbereitungen benötigen. Für das Wirken als Menschenrechtsverteidiger:innen ist es entscheidend, dass spezifische Informationen für Kinder, die sich engagieren wollen, zur Verfügung stehen. Der Zugang zu Informationen muss niedrigschwellig im direkten Lebensumfeld von Kindern möglich sein – spezifische Informationsangebote im Internet sind insofern unverzichtbar⁶⁰, gleichwohl darf es keine ausschließliche Fokussierung auf Online-Angebote geben.

4. *Ausblick*

Im Kontext mit dem Engagement von Kindern als Menschenrechtsverteidiger:innen gibt es noch viele weitere menschenrechtliche Fragestellungen. Erwähnt werden sollen zumindest noch zwei Themen, die gerade perspektivisch besonders relevant werden dürften:

54 Vgl. bspw. Art. 15 UN Declaration on Human Rights Defenders.

55 Vgl. UN-KRA (Fn. 11), S. 33.

56 UN-KRA, General Comment No. 1 (2001) Article 29 (1): The Aims of Education, UN Dok. CRC/GC/2001/1, Nr. 20.

57 Siehe hierzu vertiefend *Claudia Lohrenscheit*, Das Recht auf Menschenrechtsbildung – Grundlagen und Ansätze einer Pädagogik der Menschenrechte, 2004; *Claudia Mahler/Anja Mihr*, Menschenrechtsbildung – Bilanz und Perspektiven, 2004.

58 UN-KRA (Fn. 11), S. 33.

59 Ibidem.

60 Ibidem, S. 32.

a. Wahlrecht

Über das „vornehmste Recht“ von Bürger:innen in einem demokratischen Staat⁶¹, dem Wahlrecht, wurde schon viel gestritten – auch im Hinblick auf ein Wahlrecht von Kindern und Jugendlichen. Gerade im Kontext von Menschenrechtsverteidiger:innen ist anzumerken, dass Wahlen eine einmalige Möglichkeit bieten, die eigenen Ansichten wirksam zum Ausdruck zu bringen.⁶² Hier stehen zukünftig, gerade mit Blick auf die Kernfrage – Ist eine Absenkung des aktiven Wahlalters bei Wahlen auf Bundesebene vorstellbar? –, schwierige Fachdebatten an.

Politisch handelt es sich um eine Frage, deren Antwort die politischen Mehrheitsverhältnisse verschieben könnte und die insofern besonders heikel ist – nach Ermittlung des Zensus 2011 lebten zu dem Zeitpunkt mehr als 1,6 Millionen Menschen im Alter von 16 und 17 Jahren⁶³ in Deutschland, ein Großteil von ihnen dürfte die übrigen Voraussetzungen der Wahlberechtigung erfüllen. Menschenrechtlich handelt es sich um eine Frage, auf die auch Menschenrechtsinstrumente keine explizite Antwort liefern: Die UN-KRK verhält sich nicht zu einem etwaigen Wahlrecht, und auch der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes reagiert auf entsprechende Absenkungen des Wahlalters zwar positiv⁶⁴, gleichzeitig vermeidet er es (bisher), auf abstrakter Ebene ein Wahlrecht von Unter-18-Jährigen aus der

UN-KRK abzuleiten⁶⁵. Eine gegen Deutschland gerichtete Individualbeschwerde vor dem UN-Ausschuss zum Wahlrecht von Jugendlichen wurde vom Ausschuss als unzulässig zurückgewiesen, weil der Rechtsweg zum Bundesverfassungsgerichts bzw. alternativ zum Verfassungsgerichtshofs des Saarlandes nicht ausgeschöpft wurde.⁶⁶

Keinesfalls sollte dies aber zu der Annahme führen, dass es keinen rechtlichen Spielraum geben würde, den Ausschluss von Kindern und Jugendlichen vom Wahlrechts bereits *de lege lata* als Menschenrechtsverletzung zu qualifizieren: Für den Ausschluss vom Wahlrecht gelten besonders strenge Maßstäbe, und gerade die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Wahlrechtsausschluss von unter Betreuung stehenden Menschen⁶⁷ dürfte eindrucksvoll gezeigt haben, dass menschenrechtsbasierte Paradigmenwechsel beim Wahlrecht möglich sind. Indes: Das Wahlalter von 18 Jahren auf Bundesebene ist in Art. 38 Abs. 2 GG verfassungsrechtlich verbrieft. Unabhängig davon, wie die Frage des Wahlalters in den kommenden Jahren im internationalen Menschenrechtsdiskurs beantwortet werden sollte, ist ein Paradigmenwechsel an dieser Stelle nur mit einer Verfassungsänderung möglich.

61 BVerfG, Urt. v. 23.10.1951, Az. 2 BvG 1/51, Nr. 82.

62 UN-GA, Rights to freedom of peaceful assembly and of association, UN Dok. A/68/299, Nr. 16.

63 Vgl. Tabelle 12411-0005 (Bevölkerung: Deutschland, Stichtag, Altersjahre) in der GENESIS-Datenbank des statistischen Bundesamtes, abrufbar unter <https://www-genesis.destatis.de/genesis/online> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

64 Vgl. bspw. UN-KRA, Concluding observations on the combined third and fourth periodic report of Austria, adopted by the Committee at its sixty-first session (17 September–5 October 2012), UN Dok. CRC/C/AUT/CO/3-4, Nr. 3.

65 In einem General Comment von 2016 empfiehlt der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes nicht die Absenkung des Wahlalters, sondern beschreibt lediglich, was begleitend getan werden muss, falls sich Staaten zur Absenkung des Wahlalters entscheiden, so wörtlich: *“If States decide to lower the voting age to under 18 years, they should invest in measures that support adolescents to understand, recognize and fulfil their role as active citizens, including through citizenship and human rights education and by identifying and addressing barriers to their engagement and participation.”*, siehe UN-KRA (Fn. 47), Nr. 24.

66 UN-KRA, D.C. ./ Deutschland, Entscheidung vom 4. Februar 2020, UN Dok. CRC/C/83/D/60/2018.

67 BVerfG, Beschl. v. 21.01.2019, Az. 2 BvC 62/14.

b. Schutz und Engagement im digitalen Raum

Soziale Medien und der digitale Raum sind aus der Lebenswirklichkeit von jungen Menschen nicht mehr wegzudenken; hier anknüpfende Beschränkungen treffen Kinder besonders, weil sie zur größten Nutzergruppe gehören.⁶⁸ Der digitale Raum ist mit neuen und schier unbegrenzten Möglichkeiten, etwa des Austausches, des Kennenlernens, des Vernetzens und der Kommunikation, verbunden und insofern natürlich besonders relevant für Menschenrechtsverteidiger:innen. Zugleich birgt der digitale Raum auch hohe Risiken bzw. Gefährdungspotenziale⁶⁹, gerade für junge Menschen. Für staatliche Verantwortungsträger:innen ergibt sich hieraus der Drahtseilakt, dass sie junge Menschen, die sich engagieren wollen, empowern müssen, ohne sie aber in ihren Rechten zu beschränken bzw. ihren Handlungsspielraum zu verkürzen⁷⁰ – bei gleichzeitiger Gewährleistung, dass der digitale Raum ein *Safe Space* für junge Menschen ist.

Unverzichtbar wird es hierfür sein, dass staatliche Verantwortungsträger:innen auf Privatunternehmen zugehen und eine kinderrechtsbasierte Regulierung des digitalen Raumes abstimmen. Dies betrifft Internet-Provider⁷¹ wie auch (insbesondere marktdominierende) Tech-Unternehmen in gleicher Weise. Angesichts der hohen Dynamik des digitalen Raums ist es sinnvoll, nicht allein den digitalen Ist-Zustand in den Blick zu nehmen, sondern ebenso absehbare Veränderungsprozesse; zu diesem Zweck drängt es sich auf, dass bereits auf der Ent-

wicklungsebene Initiativen geschaffen werden müssen, die Kinder bei der Entwicklung und Überwachung von Tools und Initiativen für den Online-Schutz einbinden.⁷² Ein angekündigter General Comment⁷³ des UN-Ausschusses für die Rechte des Kindes – der erste General Comment der UN-Fachausschüsse, der sich mit Menschenrechten im digitalen Raum auseinandersetzen wird – wird für Fragestellungen dieser Art möglicherweise viel Orientierung bieten können.

IV. Fazit

Ein förderliches Umfeld für Kinder zu schaffen ist nicht bloß eine menschenrechtliche verbindliche Verpflichtung – sondern zugleich auch ein sinnvolles soziales Investment des Staates.⁷⁴ Schließlich lebt eine demokratische und vielfältige Gesellschaft von mündigen Bürger:innen. Gerade auch vor diesem Hintergrund sollten sich staatliche Verantwortungsträger:innen stärker darum bemühen, positive Narrative für das Engagement von Kindern zu setzen und engagierte Kinder in ihrem Engagement zu bekräftigen⁷⁵. Das gilt nicht nur im Hinblick auf menschenrechtlich besonders relevante Zukunftsthemen⁷⁶, wie etwa Klima⁷⁷, sondern generell: Denn das Engagement von Kindern, sich für ihre Rechte und die Rechte anderer einzusetzen – insofern: ihr Wirken

68 Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, UN Dok. A/HRC/38/34, Nr. 83.

69 Hier ist beispielsweise an Cyber-Grooming und sexualisierte Gewalt, Hate-Speech und Online-Mobbing, Konfrontation mit menschenverachtender Ideologie, die in propagandistischer Weise gezielt für Kinder und Jugendliche aufbereitet wird, oder diskriminierende Algorithmen zu denken.

70 UN-KRA (Fn. 11), S. 6 u. 32.

71 Vgl. UN-KRA (Fn. 11), S. 34.

72 Ibidem, S. 34.

73 UN-KRA, Draft General Comment No. 25 (202x) Children's rights in relation to the digital environment, UN-Dok. CRC/C/GC/25; gegenwärtig liegt lediglich ein Entwurf vor (Stand: Dezember 2020).

74 Vgl. Human rights defenders (Fn. 17), Nr. 101 b).

75 UN-GA, Situation of human rights defenders, UN Dok. A/73/215, Nr. 35.

76 Human Rights Council, Ten years protecting civic space worldwide, Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, UN Dok. A/HRC/44/50, Nr. 66; Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, UN Dok. A/HRC/35/28, Nr. 71.

77 Vgl. UN-GA, Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, UN Dok. A/74/349, Nr. 32.

als Menschenrechtsverteidiger:innen – ist ein unverzichtbarer Baustein für den gesellschaftlichen Zusammenhalt⁷⁸. Korrespondierend dazu sollten nicht nur staatliche Verantwortungsträger:innen, sondern auch zivilgesellschaftliche Initiativen⁷⁹ wie auch Erwachsene dem Engagement von Kindern mit einer offenen Haltung gegenüber treten. Das kann gerade dazu beitragen, Kinder und Erwachsenen zusammenzubringen⁸⁰.

Wer Kindern das Recht absprechen möchte, Menschenrechtsverteidiger:innen sein zu können oder hierfür besonders hohe Maßstäbe bzw. die gleichen Maßstäbe wie bei Erwachsenen anlegen will, sollte sich darüber im Klaren sein, dass er damit den etablierten Rahmen der menschenrechtlichen Stan-

dards zu Menschenrechtsverteidiger:innen verlässt – denn aus Art. 7 der UN-Erklärung über Menschenrechtsverteidiger kann geschlossen werden, dass die Erarbeitung und Weiterentwicklung neuer menschenrechtlicher Ideen und Grundsätze ganz im Sinne der Community der Menschenrechtsverteidiger:innen ist.⁸¹ Dass Kinder genauso Menschenrechtsverteidiger:innen sein können wie Erwachsene, mag ein gewisser Paradigmenwechsel (eher gesellschaftlicher als menschenrechtlicher Art) sein – er ist jedoch unvermeidbar. Das Engagement von Kindern als Menschenrechtsverteidiger:innen ist schließlich die ultimative Form, wie Kinder sich Gehör verschaffen können – und das ist das Kernanliegen der UN-KRK.

78 Das Empowerment von vulnerablen Gruppen, so explizit auch von jungen Menschen, ist aus diesem Grund auch ein Ansinnen der SDGs, siehe UN-GA, Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, UN Dok. A/73/279, Nr. 81.

79 Vgl. Human Rights Council (Fn. 28), Nr. 132; Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association (Fn. 78), Nr. 109c.

80 Christina McMellon/E. Kay M. Tisdall, Children and Young People's Participation Rights: Looking Backwards and Moving Forwards, International Journal of Children's Rights 28 (2020), S. 157–182 (174).

81 Wörtlich: "Everyone has the right, individually and in association with others, to develop and discuss new human rights ideas and principles and to advocate their acceptance."

Bericht über die Tätigkeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahre 2020 – Teil I: Staatenberichte

Marlene Wagner

Inhaltsübersicht

- I. Einführung
- II. Allgemeines aus dem Jahre 2020
- III. Staatenberichtsverfahren

I. Einführung

Dieser Beitrag führt die Berichterstattung über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen fort.¹

Der Menschenrechtsausschuss der Vereinten Nationen wacht als Quasi-Justizorgan über die Einhaltung der Normen des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte² (im Folgenden Zivilpakt). Der Zivilpakt wurde am 16. Dezember 1966 in New York geschlossen. Er verbürgt die Menschenrechte der ersten Generation. Mit der 35. Ratifikation trat er am 23. März 1976 in Kraft. Die Umsetzung und Einhaltung der Normen sind zum Großteil den Staaten selbst überlassen. Zur Überwachung davon wurde gemäß Art. 28 Abs. 1 bestimmt, den Menschenrechtsausschuss (im Folgenden Ausschuss) einzurichten, der aus 18 Mitgliedern, die Angehörige der Vertragsstaaten sind, bestehen soll. Die Mitglieder sollen Personen von hohem sittlichen Ansehen sein und über eine anerkannte Kompetenz im Bereich Menschenrechte verfügen. Sie werden durch die Vertragsstaaten auf eine Amtszeit von vier Jahren gewählt und die-

nen in ihrer persönlichen Eigenschaft. Bezüglich der Zusammensetzung gibt Art. 31 die Empfehlung, bei der Wahl auf eine ausgeglichene geographische Verteilung der Mitglieder und die Vertretung unterschiedlicher Kulturformen und Rechtssysteme zu achten.

Der Ausschuss ist mit drei Verfahrensarten betraut: dem obligatorischen Staatenberichtsverfahren nach Art. 40, dem fakultativen Staatenbeschwerdeverfahren nach Art. 41 (von dem bislang noch kein Gebrauch gemacht wurde³), und dem Individualbeschwerdeverfahren, welches im 1. Fakultativprotokoll zum Zivilpakt⁴ (im Folgenden FP I) geregelt ist. Ergänzend zu den Verfahren liefert der Ausschuss regelmäßig Empfehlungen zur Auslegung und Konkretisierung der im Zivilpakt verbürgten Rechte in Form von Allgemeinen Bemerkungen (*General Comments*), die sich an alle Vertragsstaaten richten und bei der Interpretation und Umsetzung einzelner Normen behilflich sein sollen und zugleich als Bewertungsmaßstab durch den Ausschuss herangezogen werden können.⁵ Bisher hat der Ausschuss 37⁶ Allgemeine Bemerkun-

1 Siehe zur Berichterstattung über das Jahr 2019: Marlene Wagner, Bericht über die Tätigkeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahre 2019 – Teil I: Staatenberichte, in: MRM 2020, S. 42–69.

2 International Covenant on Civil and Political Rights, UNTS Bd. 999, S. 171; BGBl. 1973 II, S. 1524. Alle im Folgenden genannten Artikel sind, sofern nicht ausdrücklich anders bezeichnet, solche des Zivilpaktes.

3 Stand: Februar 2021, <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/HRTBPetitions.aspx#interstate> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

4 Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights vom 16. Dezember 1966. UNTS Bd. 999, S. 302; BGBl. 1992 II, S. 1247.

5 Siehe dazu David Roth-Isigkeit, Die General Comments des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen – ein Beitrag zur Rechtsentwicklung im Völkerrecht, in: MRM 2012, S. 196–210.

6 Stand Februar 2021, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=8&DocTypeID=11 (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

gen auf Grundlage von Art. 40 Abs. 4 verabschiedet.

Die Sitzungen des Ausschusses finden gemäß Regel 2 Nr. 1 der Verfahrensordnung des Menschenrechtsausschusses⁷ drei Mal pro Jahr statt. Im Jahr 2020 sollten alle Sitzungen in Genf abgehalten werden. Aufgrund der Corona-Pandemie fand jedoch nur die erste Sitzung in Genf statt. Sie wurde am 2. März 2020 eröffnet und am 13. März 2020 aus Sicherheitsgründen vorzeitig abgebrochen (geplanter Abschluss war der 27. März 2020).⁸ Die weiteren Sitzungen vom 29. Juni 2020 bis zum 24. Juli 2020 sowie vom 12. Oktober 2020 bis 6. November 2020 fanden jeweils online statt.

II. Allgemeines aus dem Jahre 2020

1. Ratifizierungen im Jahr 2020

Im Jahre 2020 sind weder dem Zivilpakt noch dem FP I weitere Staaten beigetreten, so dass der Pakt weiterhin in 173 Staaten⁹ gilt und Individualbeschwerden nach dem FP I nach wie vor in 116 Staaten¹⁰ durchgeführt werden können. Das 2. Fakultativprotokoll (im Folgenden FP II)¹¹ vom

15. Dezember 1989, das die Abschaffung der Todesstrafe zum Ziel hat, wurde 2020 von Kasachstan unterzeichnet aber noch nicht ratifiziert, und gilt somit weiterhin für 88 Vertragsstaaten.¹²

2. Sitzungen im Jahr 2020

Die Sitzungen des Ausschusses waren im Jahr 2020 von den Herausforderungen durch die Corona-Pandemie geprägt.

Zwar wurde die 128. Sitzung noch in Genf eröffnet, jedoch musste sie zwei Wochen vor ihrem geplanten Ende ausgesetzt werden. Die Mitglieder des Ausschusses setzten ihre Arbeit für die verbleibende Zeit in Fernarbeit fort.¹³ Die 129. Sitzung fand als erste Sitzung in der Geschichte des Ausschusses komplett online statt.¹⁴ Auch die 130. Sitzung musste online abgehalten werden. Zwar waren die Online-Sitzungen mit einigen Herausforderungen, etwa durch die verschiedenen Zeitzonen und technische Schwierigkeiten verbunden, und konnten Präsenzsitzungen nicht ersetzen – so musste etwa auf die konstruktiven Dialoge mit den Vertragsstaaten verzichtet werden – doch waren die Sitzungen dennoch sehr produktiv.¹⁵

7 Für das Jahr 2020 einschlägige Verfahrensordnung: Rules of Procedure of the Human Rights Committee in der Fassung vom 9. Januar 2019, UN-Dok. CCPR/C/3/Rev.11. Im Folgenden VerfO.

8 Press release, Human Rights Committee suspends one hundred and twenty-eighth session, vom 13. März 2020, abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25721&LangID=E> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

9 Stand: Dezember 2020, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=IV-4&chapter=4&clang=_en (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

10 Stand: Dezember 2020, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=IV-5&chapter=4&clang=_en (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

11 Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, aiming at the abolition of the death penalty vom 15. Dezember 1989, UNTS Bd. 1642, S. 414; BGBl. 1992 II, S. 391.

12 Stand: Dezember 2020, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=IV-12&chapter=4&clang=_en (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

13 Press release, Human Rights Committee adopts concluding observations on Uzbekistan, Tunisia, Central African Republic, Portugal and Dominica, abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25775&LangID=E> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

14 Press release, Human Rights Committee closes its one hundred and twenty-ninth session, its first ever held online, abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26125&LangID=E> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

15 Press release, Human Rights Committee closes its one hundred and thirtieth session, abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26485&LangID=E> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

Einen entscheidenden Erfolg im Jahr 2020 stellte die Verabschiedung der 37. Allgemeinen Bemerkungen zu Artikel 21,¹⁶ welche die Versammlungsfreiheit garantiert, dar. Im Rahmen der 128. Sitzung nahm der Ausschuss die zweite Lesung des Entwurfs auf.¹⁷ Die Beratungen zum Entwurf brachten 122 Stellungnahmen von verschiedenen Interessengruppen, unter anderem Staaten, Wissenschaft und Organisationen der Zivilgesellschaft, hervor. Die ersten sechs Absätze der Bemerkungen konnten noch im Rahmen der 128. Sitzung verabschiedet werden.¹⁸ In der 129. Sitzung wurde die zweite Lesung fortgeführt und sodann auch die finale Version verabschiedet.¹⁹ Die Allgemeinen Bemerkungen Nr. 37 sollen zur Klärung des Verständnisses des Begriffs der „friedlichen Versammlung“ beitragen und Standards zur Erfüllung des Artikel 21 setzen.²⁰ Der Berichtersteller für den Entwurf der Bemerkungen betonte die Wichtigkeit des Rechts auf friedliche Versammlung für eine demokratische Gesellschaft und dass dieses für jede Person und in jeder Form gelte – in öffentlichen wie privaten Räumen, draußen wie drinnen und auch online.²¹ Zudem liefern die Allgemeinen Bemerkungen Hinweise zu einer Reihe von aktuellen Fragen. So wird etwa klargestellt, dass Versammlungsteilnehmende das Recht haben, Masken oder Kapuzen zu tragen und dass Regierungen keine Netzwerke oder Webseiten blockieren dürfen, die zur Organisation

von oder dem Aufruf zu friedlichen Versammlungen genutzt werden.²²

III. Staatenberichtsverfahren

1. Einführung

Die Vertragsstaaten sind verpflichtet, gemäß Art. 40 Abs. 1 lit. a ein Jahr nach Inkrafttreten des Zivilpakts dem Ausschuss einen Erstbericht (*Initial Report*) vorzulegen, und im Folgenden gemäß Art. 40 Abs. 1 lit. b nach Aufforderung durch den Ausschuss periodische Folgeberichte (*Periodic Reports*) einzureichen. Im Staatenbericht wird dargelegt, welche Maßnahmen zur Gewährleistung der Rechte des Zivilpaktes getroffen wurden.²³ Zudem wurde ein vereinfachtes Berichtsverfahren eingeführt²⁴, in dessen Rahmen der Vertragsstaat eine Liste mit relevanten Themen (*List of Issues Prior to Reporting* (LOIPR)) erhält. Daraus ergibt sich zum einen eine Leitlinie zum Verfassen ihres Berichts, zum anderen sind die Staaten dann von der zusätzlichen Einreichung einer schriftlichen Antwort in Bezug auf die Themenliste befreit. Sodann erstellt eine Task Force aus 3–5 Ausschussmitgliedern eine Liste an Fragen zu Problemen (*List of Issues*), die – am besten schriftlich – zu Beginn der Sitzung beantwortet werden sollen. Im Anschluss beginnt die Erörterung im Rahmen eines konstruktiven Dialogs mit den Delegierten des betreffenden Staates. Die Ergebnisse des Berichtsverfahrens fasst der Ausschuss in seinen Abschließenden Bemerkungen (*Concluding Observations*) zusammen. Am Ende seiner Abschließenden Bemerkungen stellt der Ausschuss einige Punkte heraus und fordert den Staat dazu auf, über Fortschritte in diesem Bereich bereits innerhalb eines Jahres zu be-

16 General Comment No. 37 (2020) on the right to peaceful assembly (article 21), UN-Dok. CC PR/C/GC/37 vom 17. September 2020.

17 Press release, Human Rights Committee suspends one hundred and twenty-eighth session, abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25721&LangID=E> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

18 Ibidem.

19 Press release (Fn. 14).

20 Ibidem.

21 Press release, UN Human Rights Committee publishes interpretation on the right of peaceful assembly, abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26133&LangID=E> (zuletzt besucht am 24. Februar 2021).

22 Ibidem.

23 Siehe näher zum Staatenberichtsverfahren: Consolidated Guidelines for State Reports under the International Covenant on Civil and Political Rights vom 26. Februar 2001, UN-Dok. CCPR/C/66/GUI/Rev.2; Theodor Schilling, Internationaler Menschenrechtsschutz, 3. Aufl. 2016, S. 369–371, Rn. 857–868.

24 Siehe im Detail: UN-Dok. CCPR/C/99/4 vom 29. September 2010.

richten (sog. Follow-up-Verfahren). Für die Auswertung ist ein Sonderberichterstatter zuständig.

2. *Abschließende Bemerkungen zu den einzelnen Staatenberichten*

Aufgrund der besonderen Sitzungs-Situation im Jahr 2020 setzte sich der Ausschuss anders als sonst nur in seiner ersten Sitzung des Jahres mit den Staatenberichten auseinander. In der 128. Sitzung vom 2. bis zum 13. März 2020 in Genf behandelte der Ausschuss die Staatenberichte von der Zentralafrikanischen Republik, Portugal, Tunesien und Usbekistan.

Zum Schwerpunkt der folgenden Zusammenfassung wurden jene Punkte der Abschließenden Bemerkungen gemacht, die der Ausschuss auch zum Gegenstand des Follow-up-Verfahrens gewählt hat.

Zentralafrikanische Republik

In seinen Abschließenden Bemerkungen²⁵ zum dritten Bericht²⁶ der Zentralafrikanischen Republik begrüßt der Ausschuss zunächst die Verabschiedung legislativer und institutioneller Maßnahmen auf nationaler Ebene, darunter: das Gesetz über den Schutz von Frauen vor Gewalt; das Gesetz über die Einrichtung, Organisation und Arbeitsweise des Sonderstrafgerichtshofs; das Gesetz zur Einführung der Parität zwischen Männern und Frauen; die Unterzeichnung des Politischen Abkommens für Frieden und Versöhnung in der Zentralafrikanischen Republik; das Wahlgesetz; das Gesetz über die Einrichtung, Organisation und Arbeitsweise der Kommission für Wahrheit, Gerechtigkeit, Wiedergutmachung und Versöhnung; und das Gesetz über politische Parteien und den Status der Opposition. Auf internationaler Ebene werden die Ratifizierungen folgender Instrumente gewürdigt: das Übereinkommen gegen Folter und andere

grausame, unmenschliche und erniedrigende Behandlung oder Strafe;²⁷ Internationale Übereinkommen zum Schutz aller Personen vor dem Verschwindenlassen;²⁸ das Fakultativprotokoll zur Kinderrechtskonvention betreffend Kinder in bewaffneten Konflikten²⁹ und Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen³⁰

Gegenstand des Follow-up-Verfahrens wurden die Punkte 8, 10 und 20.

In Punkt 8 mahnt der Ausschuss den Vertragsstaat an, die der Nationalen Kommission für Menschenrechte und Grundfreiheiten im Haushaltsgesetz zugewiesenen Mittel auch tatsächlich auszuführen. Dass diese Zahlungen bisher nicht zur Verfügung gestellt wurden, bemerkt der Ausschuss mit Besorgnis. Die Auszahlung ist entscheidend für die wirksame und unabhängige Ausübung des Mandats der Kommission. Bisher ist die Kommission nach wie vor inaktiv. Der Vertragsstaat sollte daher sicherstellen, dass die Kommission über Büros und wirksame Mittel für ihre Tätigkeit im gesamten Staatsgebiet verfügt, und dabei die Sicherheitslage in bestimmten Teilen des Landes berücksichtigen. Zu diesem Zweck wird der Vertragsstaat ermutigt, die technische Unterstützung der Multidimensionalen Integrierten Stabilisierungsmission der Vereinten Nationen in Anspruch zu nehmen. Schließlich sollten auch alle notwendigen Maßnahmen ergriffen werden, um die na-

25 UN-Dok. CCPR/C/CAF/CO/3 vom 30. April 2020.

26 UN-Dok. CCPR/C/CAF/3 vom 12. November 2018.

27 Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment vom 10. Dezember 1984, UNTS Bd. 1465, S. 85; BGBl. 1990 II, S. 247. In Kraft seit 11. Oktober 2016.

28 International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance vom 20. Dezember 2006, UN-Dok. A/61/488; BGBl. 2009 II, S. 933. In Kraft seit 11. Oktober 2016.

29 Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Involvement of Children in Armed Conflicts vom 25. Mai 2000, UNTS Bd. 2173, S. 222; BGBl. 2004 II. In Kraft seit 21. September 2017.

30 Convention on the Rights of Persons with Disabilities vom 13. Dezember 2006, UNTS Bd. 2515, S. 3; BGBl. 2008 II, S. 1419. In Kraft seit 11. Oktober 2016.

tionale Menschenrechtsinstitution in Übereinstimmung mit den Prinzipien bezüglich des Status nationaler Institutionen zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte (den Pariser Prinzipien)³¹ zu bringen.³²

Der Ausschuss spricht in Punkt 10 einige Empfehlungen im Lichte seiner Abschließenden Bemerkungen eines früheren Staatenberichtsverfahrens³³ aus, die zur Verbesserung der Situation rund um Straffreiheit, wirksame Rechtsmittel und Wiedergutmachung beitragen sollen. Zwar begrüßt der Ausschuss die Bemühungen des Vertragsstaates, die schwersten Menschenrechtsverletzungen zu untersuchen und einen Prozess der Übergangsgerechtigkeit einzuleiten, jedoch äußert er Besorgnis darüber, dass die zu diesem Zwecke eingerichteten Mechanismen noch nicht voll funktionsfähig sind. Der Sonderstrafgerichtshof hat seine Untersuchungs- und Ermittlungsarbeit zwar aufgenommen, jedoch verfügt er noch nicht über die erforderliche Anzahl an internationalen Richter:innen, um Fälle in der Anklagekammer zu verhandeln und Personen anzuklagen. Der Vertragsstaat sollte sicherstellen, dass die anscheinend bereits ernannten Richter:innen ihre Ämter auch tatsächlich zügig antreten. Darüber hinaus sollte er die Teilnahme von Opfern und Zeug:innen an Verfahren vor dem Sonderstrafgerichtshof durch wirksame Nutzung des Opfer- und Zeugenschutzprogrammss gewährleisten. Ein solches Programm wurde zwar bereits eingeführt, jedoch wurden noch keine praktischen Maßnahmen zur Umsetzung ergriffen. Alle Opfer sollten Zugang zu einem wirksamen Rechtsbehelf, auch vor dem Sonderstrafgerichtshof, haben und in den Genuss angemessener Entschädigungs-, Wiedergutmachungs- und Rehabilitierungsmaßnahmen kommen können. Zudem sollte es der Wahrheits-, Rechts-, Wiedergutmachungs- und Versöhnungs-

kommission unverzüglich ermöglicht werden, ihre Arbeit aufzunehmen. In diesem Zusammenhang betont der Ausschuss ferner, dass Mechanismen der Übergangsgerechtigkeit die Notwendigkeit einer strafrechtlichen Verfolgung der Urheber schwerer Menschenrechtsverletzungen nicht ersetzen. Der Ausschuss bedauert, dass trotz der Bemühungen des Vertragsstaats zur Wahrheitsfindung eine Reihe von Personen, die schwerer Menschenrechtsverletzungen verdächtigt werden, zu Mitgliedern der integrativen Regierung ernannt wurden. Der Vertragsstaat sollte das Überprüfungsverfahren stärken, um zu verhindern, dass solche Personen öffentliche Ämter bekleiden oder befördert werden.³⁴

Punkt 20 behandelt das Recht auf Leben und den Schutz der Zivilbevölkerung. Angesichts der beunruhigenden Zahlen von Berichten über außergerichtliche Tötungen und schwere Menschenrechtsverletzungen durch nichtstaatliche Akteure fordert der Ausschuss den Vertragsstaat auf, dieses Problem zu adressieren. Dazu sollten die Maßnahmen zur Entwaffnung und Demobilisierung beschleunigt werden. Zwar nimmt der Ausschuss die Bemühungen des Vertragsstaates zur Kenntnis, einige der seit 2013 begangenen außergerichtlichen Tötungen zu untersuchen, bedauert jedoch, dass diese Untersuchungen nicht routinemäßig durchgeführt wurden. Es sollte zudem sichergestellt werden, dass die außergerichtlichen Tötungen und schwere Menschenrechtsverletzungen gründlich untersucht werden und alle Täter ungeachtet ihrer Zugehörigkeit angemessen der Schwere ihrer Taten strafrechtlich verfolgt und bestraft werden. Insbesondere sollten die Berichten zufolge von Friedenstruppen der Afrikanischen Union in aus der Republik Kongo in Boali begangenen Taten umfassend untersucht werden, um es den Opfern zu ermöglichen, die Wahrheit zu erfahren und Wiedergutmachung für diese Verbrechen zu erlangen. Des Weiteren ist der Ausschuss besorgt über Vorwürfe von Lynchmorden

31 Principles relating to the status of national institutions, UN-Dok. A/RES/48/134 vom 4. März 1994, Annex.

32 National human rights institution, Nr. 7, 8.

33 UN-Dok. CCPR/C/CAF/CO/2 vom 27. Juli 2006, Nr. 7–8.

34 Impunity, effective remedies and reparations, Nr. 9, 10.

und Tötungen wegen Hexerei oder Scharlatanerie und fordert den Vertragsstaat auf, die Bemühungen bei den Ermittlungen der Fakten in diesen Fällen zu verstärken.³⁵

Portugiesische Republik

Der Ausschuss begrüßt das pünktliche Einreichen des fünften Berichts³⁶ von Portugal. In seinen Abschließenden Bemerkungen³⁷ dazu werden zunächst die Verabschiedungen einiger Maßnahmen gewürdigt. Darunter zählen die Einrichtung einer unabhängigen Stelle innerhalb des Verfassungsgerichts, die für die Bewertung und Überwachung der Einkommenserklärungen, des Vermögens und der Interessen der Inhaber:innen politischer Ämter und hochrangiger öffentlicher Amtsträger:innen zuständig ist; ein Gesetz, mit dem die Mindestschwelle für den Anteil von Frauen in den Wahllisten des nationalen und europäischen Parlaments, in den Wahlgremien der Gemeinden und in den Mitgliedern der Pfarrgemeinderäte auf 40 Prozent angehoben wurde, sowie ein weiteres, das eine Mindestschwelle von 40 Prozent Frauen in Spitzenpositionen im öffentlichen Dienst festlegte; das Gesetz über die Rechte von lesbischen, schwulen, bisexuellen, transgender und intersexuellen Personen; das Gesetz über die Verhütung, das Verbot und die Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund der Rasse und der ethnischen Herkunft, der Hautfarbe, der Staatsangehörigkeit, der Abstammung und des Herkunftsorts; der Aktionsplan zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (2018–2030).

Zum Gegenstand des Follow-up-Verfahrens wurden die Punkte 33, 37 und 41 gewählt.

In Punkt 33 fordert der Ausschuss den Vertragsstaat auf, sicherzustellen, dass Fäl-

le von Menschenhandel gründlich untersucht werden und die Verantwortlichen strafrechtlich verfolgt und, soweit sie für schuldig befunden werden, angemessen verurteilt werden. Ferner sollte den Opfern volle Wiedergutmachung und angemessener Schutz und Beistand gewährt werden. Schließlich äußert der Ausschuss seine Besorgnis über das Fehlen eines angemessenen Identifizierungsmechanismus für Opfer von Menschenhandel im Asylverfahren. Richter:innen, Staatsanwält:innen, Strafverfolgungs- und Einwanderungsbeamt:innen sowie das in Aufnahmeeinrichtungen tätige Personal sollten angemessen geschult werden, auch zu Verfahren zur Identifizierung der Opfer von Menschenhandel. Darüber hinaus sollte diesen Opfern Zugang zu Asylverfahren gewährt werden, in denen ihre potenziellen Bedürfnisse ermittelt werden können.³⁸

Punkt 37 behandelt die Inhaftierung unbegleiteter Minderjähriger. Der Ausschuss ist besorgt über das Fehlen einer klaren Gesetzgebung in dieser Hinsicht. Zwar ist die Inhaftierung von Migrant:innen unter 18 Jahren für Einwanderungszwecke nach portugiesischem Recht nicht erlaubt, jedoch wurden laut einer Verfügung des Ministeriums für innere Verwaltung von Juli 2018 die Inhaftierung von Kindern unter 16 Jahren auf einen Zeitraum von maximal sieben Tagen begrenzt. Weiter ist der Ausschuss besorgt über Berichte von Inhaftierungen von Kindern auf Flughäfen. Er fordert den Vertragsstaat daher auf, sicherzustellen, dass Kinder und unbegleitete Minderjährige nicht in Gewahrsam genommen werden. Wenn überhaupt sollte eine solche Ingewahrsamnahme als letztes Mittel dienen und für den kürzesten angemessenen Zeitraum erfolgen. Dabei sollte das Kindeswohl als Hauptüberlegung im Hinblick auf die Dauer und die Bedingungen des Gewahrsams und ihren besonderen Betreuungsbedarf zu berücksichtigen sein. Ferner sollten die physischen Bedingungen in allen Einwanderungshaft- und Aufnahmezentren den internationalen Standards ent-

35 Right to life and protection of civilian populations, Nr. 19, 20.

36 UN-Dok. CCPR/C/PRT/5 vom 18. Dezember 2018.

37 UN-Dok. CCPR/C/PRT/CO/5 vom 28. April 2020.

38 Trafficking in persons, Nr. 32, 33.

sprechen. Der Vertragsstaat sollte auch dafür sorgen, dass Garantien zum Schutz von Asylbewerbern im Kindesalter, insbesondere unbegleiteter Kinder, vorhanden sind. Ihnen sollte Zugang zu angemessener Bildung, Gesundheit, sozialen und psychologischen Diensten und Rechtsbeistand gewährleistet werden und unverzüglich eine gesetzliche Vertretung und/oder ein Vormund zur Seite gestellt werden.³⁹

Der Ausschuss fordert in Punkt 41 den Vertragsstaat unter Verweis auf seine früheren Bemerkungen⁴⁰ auf, sicherzustellen, dass eine Untersuchungshaft im Einklang mit den Bestimmungen des Paktes nur als letztes Mittel und nur für die kürzest mögliche Zeit in Anspruch genommen wird und regelmäßig überprüft wird. Aktuell ist nach der nationalen Strafprozessordnung noch eine übermäßig lange Untersuchungshaft erlaubt. Den Ausschuss besorgen ferner der Mangel an Statistiken über die durchschnittliche Dauer einer Untersuchungshaft sowie Berichte über Personen, die über lange Zeiträume in Untersuchungshaft gehalten wurden. Er bedauert auch den Mangel an Informationen über Maßnahmen zur Verkürzung der Untersuchungsdauer und über rechtliche Verfahren zur Verbesserung der Effizienz der Justiz. Der Vertragsstaat sollte alternative Maßnahmen ohne Freiheitsentzug fördern und die Maßnahmen systematisch anwenden und die Dauer der Ermittlungen und Gerichtsverfahren verkürzen, um die Effizienz der Justiz zu verbessern.⁴¹

Tunesische Republik

Trotz erheblicher Verspätung begrüßt der Menschenrechtsausschuss den sechsten Bericht⁴² der Tunesischen Republik. Der Ausschuss würdigt in seinen Abschließenden Bemerkungen⁴³ zunächst einige gesetzliche, institutionelle und politische Maßnahmen:

39 Unaccompanied minors, Nr. 36–37.

40 UN-Dok. CCPR/C/PRT/CO/4, Nr. 9.

41 Pretrial detention, Nr. 40, 41.

42 UN-Dok. CCPR/C/TUN/6 vom 28. Juni 2019.

43 UN-Dok. CCPR/C/TUN/CO/6 vom 24. April 2020.

die Verabschiedung der Verfassung, welche Bestimmungen enthält, die einige der im Pakt verankerten Rechte stärken; das Gesetz über die Menschenrechtskommission; das Gesetz über die Beseitigung aller Formen von Rassendiskriminierung; das Gesetz über die Beseitigung von Gewalt gegen Frauen; das Gesetz über die Einrichtung und Regelung der Übergangsjustiz, mit dem die Kommission für Wahrheit und Würde geschaffen wurde sowie ein Dekret zur Einrichtung von spezialisierten Straf-kammern im Bereich der Übergangsjustiz; und die Regierungsverordnung zur Einrichtung des Nationalen Ausschusses für die Koordinierung, Vorbereitung und Vorlage von Berichten und Folgemaßnahmen zu Empfehlungen zu Menschenrechten.

Positiv zu vermerken sind schließlich die Ratifizierungen des FPI I,⁴⁴ des Internationalen Übereinkommens zum Schutz aller Personen vor dem Verschwindenlassen,⁴⁵ des Fakultativprotokolls der Antifolterkonvention,⁴⁶ des Römischen Statuts des Internationalen Strafgerichtshofs,⁴⁷ des Fakultativprotokolls zum Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau,⁴⁸ des Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Korruption⁴⁹ und des Übereinkommens des Europarats zum

44 Fn. 4. In Kraft seit 29. Juni 2011.

45 International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance vom 20. Dezember 2006, UN-Dok. A/61/488; BGBl. 2009 II, S. 933. In Kraft seit 29. Juni 2011.

46 Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment vom 18. Dezember 2002, UN Dok. A/RES/57/199, Annex. In Kraft seit 29. Juni 2011.

47 Römisches Statut des Internationalen Strafgerichtshofs, UNTS 2187, 3854, BGBl. 2000 II S. 1393, aktuelle deutsche Fassung abgedruckt in: Sartorius II, Nr. 35. In Kraft seit 24. Juni 2011.

48 Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women vom 6. Oktober 1999, UN Dok. A/RES/54/4, Annex; BGBl. 2001 II, S. 1238. In Kraft seit 23. September 2008.

49 United Nations Convention against Corruption, UNTS-Bd. 2349. In Kraft seit 23. September 2008.

Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten⁵⁰.

Gegenstand des Follow-up-Verfahren sind die Punkte 8, 30 und 48.

Der Ausschuss würdigt zwar das Gesetz über den Verfassungsgerichtshof, ist aber nach wie vor besorgt darüber, dass dieser noch nicht formell eingerichtet wurde und seine Mitglieder noch nicht ernannt wurden, und fordert den Vertragsstaat in Punkt 8 auf, dies nachzuholen. Der Vertragsstaat sollte auch Änderungen am Gesetz über den Verfassungsgerichtshof vornehmen, um Mängel und Lücken darin zu beseitigen. Nach aktueller Gesetzeslage werden zwei Drittel der Mitglieder vom Präsidenten der Republik und der Versammlung der Volksvertreter ernannt, was der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Gerichtshofs schaden könnte. Der Vertragsstaat sollte durch eine angemessene Vertretung unterschiedlicher politischer Meinungen die Vielfalt der Mitglieder des Gerichtshofs und damit auch seine Unabhängigkeit und Unparteilichkeit gewährleisten. Ferner sollte er durch die Einführung klarer und präziser Wählbarkeitskriterien sicherstellen, dass die Mitglieder über die Fähigkeiten und Kenntnisse verfügen, die zur wirksamen, individuellen und kollektiven Ausübung ihrer Funktionen erforderlich sind, sowie die Bedingungen für ihre Absetzung besser definieren. Schließlich sollte jeder Einzelperson der Zugang zum Gerichtshof ermöglicht werden, um im Falle der Verletzung ihrer Rechte Fragen bezüglich der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen vorbringen zu können.⁵¹

Trotz Anerkennung der Erfordernisse im Zusammenhang mit der Terrorismusbekämpfung, ist der Ausschuss beunruhigt darüber, dass die Vorschriften des Ausnahmezustands nicht den Bestimmungen von Artikel 4 des Paktes entsprechen. Der Ausschuss nimmt die regelmäßige Verlän-

gerung des Ausnahmezustandes seit 2015 ohne Notifikation darüber, von welchen Bestimmungen des Paktes der Vertragsstaat abweicht, zur Kenntnis und fordert den Vertragsstaat in Punkt 30 auf, diese Verlängerungen zu beenden. Ferner sollte die Verabschiedung eines Gesetzes beschleunigt werden, welches mit Artikel 4 des Paktes und den Allgemeinen Bemerkungen Nr. 29 zu Ausnahmezuständen⁵² im Einklang steht. Der Ausschuss bemerkt weiter das Fehlen einer angemessenen gerichtlichen Kontrolle der Ausnahmevorschriften und hält den Vertragsstaat dazu an, Rechtsstaatlichkeit und die unveräußerlichen Rechte des Paktes zu achten, insbesondere das Recht auf ein ordentliches Gerichtsverfahren. Schließlich sollte dem Missbrauch von Hausarrest, Einschränkungen der Bewegungsfreiheit und der Verletzung des Rechts auf Privatsphäre ein Ende gesetzt werden.⁵³

Punkt 48 behandelt Maßnahmen gegen übermäßige Gewaltanwendung von Vollzugsbeamt:innen insbesondere im Zusammenhang mit der Wahrnehmung des Rechts auf friedliche Versammlung. Der Ausschuss ist besorgt darüber, dass insbesondere bei Demonstrationen häufig übermäßige Gewalt angewendet wird, was bereits zu Verletzungen und Todesfällen geführt hat, und die Verantwortlichen nur selten strafrechtlich verfolgt werden. Er stellt fest, dass der Rechtsrahmen für die Aufrechterhaltung von Recht und Ordnung nicht vollständig den internationalen Standards entspricht. Vollzugsbeamt:innen sollten bei der Durchführung von Demonstrationskontrollmaßnahmen vor jeder Gewaltanwendung gewaltlose Maßnahmen anwenden und die Grundsätze der Legalität, Notwendigkeit, Verhältnismäßigkeit und Rechenschaftspflicht beachten. Der Vertragsstaat sollte auch sicherstellen, dass alle Vorwürfe über exzessive Gewaltanwendung und außergerichtliche Tötungen durch Staatsbeamt:innen bei Demonstrationen unverzüglich,

50 Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data vom 28. November 1981, ETS No.108. In Kraft seit 1. November 2017.

51 Constitutional Court, Nr. 7,8.

52 General Comment No. 29 States of Emergency (Article 4), UN-Dok. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 11 vom 31. August 2001.

53 State of emergency and counter-terrorism, Nr. 29, 30.

gründlich und unparteiisch untersucht werden und die Verantwortlichen strafrechtlich verfolgt und, falls sie für schuldig befunden werden, bestraft werden und dass die Opfer Wiedergutmachung erhalten.⁵⁴

Republik Usbekistan

Der Ausschuss begrüßt den fünften Bericht⁵⁵ Usbekistans. In den Abschließenden Bemerkungen⁵⁶ zum Bericht hebt er unter anderem folgende legislative und institutionelle Maßnahmen hervor: die Gesetze über die Garantien gleicher Rechte und Chancen für Frauen und Männer; die einheitliche Festlegung des heiratsfähigen Alters auf 18 Jahre; das Anti-Korruptionsgesetz; das Verbot der Beschäftigung minderjähriger Arbeitnehmer in der Baumwollernte; das Verbot der Verwendung von Beweismitteln, die unter Verletzung der Bestimmungen der Strafprozessordnung erlangt wurden, einschließlich der Anwendung von Folter oder psychischem und physischem Druck; und die gesetzliche Begrenzung des Zeitraums, in dem eine Person in Haft gehalten werden kann, ohne vor einem Richter zu erscheinen, auf 48 Stunden.

Für das Follow-up-Verfahren hat der Ausschuss drei Punkte – Punkt 5, 25 und 29 – gewählt.

Punkt 5 thematisiert die Umsetzung der Auffassungen des Ausschusses im Rahmen des Individualbeschwerdeverfahrens nach FP I. Der Ausschuss ist nach wie vor besorgt, dass der Vertragsstaat die Umsetzung dieser Auffassungen versäumt und sich dabei insbesondere auf Unvereinbarkeiten mit dem innerstaatlichen Recht beruft, obwohl die Verfassung den Vorrang des Völkerrechts vor dem innerstaatlichen Recht anerkennt. Daher fordert der Ausschuss den Vertragsstaat auf, die Umsetzung aller anhängigen Auffassungen durch geeignete und wirksame Mechanismen si-

cherzustellen und das Recht der Opfer auf einen wirksamen Rechtsbehelf im Falle einer Verletzung des Paktes zu gewährleisten. Ferner sollte er sicherstellen, dass die innerstaatliche Gesetzgebung nicht in einer Weise ausgelegt wird, die ein Hindernis für die Umsetzung der Auffassungen des Ausschusses darstellt.⁵⁷

In Punkt 25 fordert der Ausschuss den Vertragsstaat auf, robuste Maßnahmen zu ergreifen, um Folter und Misshandlung auszumerzen. Der Ausschuss ist besorgt über die anhaltenden Berichte über Folter und Misshandlungen von Personen im Freiheitsentzug durch Vollzugsbeamten:innen und das hohe Maß an Straffreiheit in diesen Fällen. Der Vertragsstaat sollte daher im Einklang mit dem Istanbul-Protokoll⁵⁸ rasche, gründliche, wirksame, unabhängige und unparteiische Untersuchungen aller Vorwürfe von Folter und Misshandlung durchführen und die strafrechtliche Verfolgung und – im Falle der Verurteilung – angemessene Bestrafung der Täter:innen sicherstellen. Zudem sollten die Opfer volle Wiedergutmachung erhalten. Zwar würdigt der Ausschuss, dass die Befugnisse der Ombudsperson auf die Entgegennahme von Beschwerden von Personen im Freiheitsentzug ausgeweitet wurden, jedoch werden laut Berichten solche Beschwerden aufgrund der Sorge, dass dies nicht sicher sei, nicht immer erhoben und die, die erhoben werden, nicht ordnungsgemäß und unparteiisch untersucht. Es sollte sichergestellt werden, dass alle Personen im Freiheitsentzug Zugang zu einem unabhängigen und wirksamen Beschwerdemechanismus zur Untersuchung von Vorwürfen von Folter und Misshandlung haben. Der Ausschuss ist auch besorgt über Berichte von Repressalien gegenüber denjenigen, die Misshandlungen melden, und fordert den Vertragsstaat auf, den Schutz dieser Personen vor Repressalien zu gewährleisten und jeden Fall von Repressalien strafrechtlich zu ver-

54 Freedom of peaceful assembly and excessive use of force by State agents, Nr. 47–48.

55 UN-Dok. CCPR/C/UZB/5 vom 10. Januar 2019.

56 UN-Dok. CCPR/C/UZB/CO/5 vom 1. Mai 2020.

57 Views under the Optional Protocol, Nr. 4,5.

58 Manual on Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, Professional Training Series No. 8/Rev.1.

folgen. Schließlich sollten alle Hindernisse, welche von der Meldung von Folter und Misshandlung abhalten könnten, wie etwa die Anwendung von Strafen für Meineid und falsche Denunziation für diese Meldungen, abgeschafft werden.⁵⁹

Der Ausschuss ist darüber hinaus besorgt über Berichte, laut denen die Begrenzung von Inhaftierungen ohne Anklage auf maximal 48 Stunden nicht immer eingehalten und teilweise durch die Qualifizierung von Verdächtigen als Zeugen umgangen wird. Er ist auch nach wie vor über Mängel bei der Anwendung von Habeas-Corpus-Bestimmungen besorgt, sowie darüber, dass nicht allen Personen, denen die Freiheit entzogen wird, die grundlegenden Rechtsgarantien in der Praxis auch gewährt werden. Daher fordert er den Vertragsstaat in Punkt 29 auf, seine Gesetzgebung und Praxis mit den Bestimmungen von Artikel 9 des Paktes in Einklang zu bringen. Per-

sonen, die aufgrund einer strafrechtlichen Anklage festgenommen oder in Haft gehalten werden, sollten unverzüglich innerhalb von 48 Stunden einem Richter:in oder einem anderen gesetzlich zur Ausübung richterlicher Gewalt befugten Beamt:innen vorgeführt werden. Die Gewährleistung aller grundlegenden rechtlichen Garantien für alle Personen, denen die Freiheit entzogen wurde, sollte in der Praxis sichergestellt werden. Weiter sollte die gerichtliche Überprüfung einer Inhaftierung die in Artikel 9 Absatz 4 des Paktes geforderten Standards erfüllen, einschließlich der Standards der Allgemeinen Bemerkungen Nr. 35⁶⁰ des Ausschusses, in denen unter anderem darauf hingewiesen wird, dass Staatsanwält:innen keine Beamt:innen, die die richterliche Gewalt i.S.d. Artikel 9 Absatz 3 des Paktes ausüben, sind. Nicht zuletzt sollten für jugendliche Straftäter alternative Maßnahmen zu Festnahmen und Inhaftierungen angewandt werden.⁶¹

59 Prohibition of torture and ill-treatment, Nr. 24, 25.

60 General comment No. 35 Article 9 (Liberty and security of person), UN-Dok. CCPR/C/GC/35 vom 16. Dezember 2014.

61 Liberty and security of a person, Nr. 28, 29.

Buchbesprechung

Doris Angst/Emma Lantschner (Hrsg.), ICERD – Internationales Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung – Handkommentar, erschienen im Nomos-Verlag, Baden-Baden 2020, 700 Seiten, ISBN 978-3-8487-4595-1.

Lange stand das Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung (nachfolgend: ICERD), obwohl bereits zeitlich vor den beiden VN-Menschenrechtspakten angenommen und in Kraft getreten, etwas im Schatten derselben, obwohl das Verbot der Rassendiskriminierung im Lichte der Entstehungsgeschichte der Vereinten Nationen für die Organisation und deren Mitgliedstaaten eine zentrale Rolle spielte. So dauerte es bis zum Jahr 2016 bis mit dem Kommentar von Patrick Thornberry ein erster, aktueller und umfassender Kommentar¹ zu ICERD erschien nachdem die bis dahin allein auf weiter Flur stehende Arbeit von Nathan Lerner² zuvor etwas in die Jahre gekommen war. Der vorliegend zu besprechende Band schließt insoweit dankenswerterweise eine Lücke als nunmehr erstmals eine deutsche Kommentierung der Konvention vorliegt, die zudem auch erschwinglich ist. Dies ist auch deshalb gut, weil die Konvention zum einen für Deutschland aufgrund der gegen Deutschland ergangenen Entscheidungen nach Art. 14 ICERD³ und die Deutschland betreffenden abschließenden Bemerkungen des VN-Ausschusses für die Beseitigung der Rassendiskriminierung (CERD) eine evidente, auch praktische Bedeutung hat und zum anderen ICERD

durch die derzeit anhängigen drei Staatenbeschwerden innerhalb der diversen UN-Menschenrechtsabkommen in neuerer Zeit besonders hervorgetreten ist.

Wie nicht anders zu erwarten gliedert sich der Band, wie es sich für einen Kommentar gehört, nach den einzelnen Bestimmungen der Konvention. Hinzukommen einleitende Kapitel, die das Abkommen in den allgemeinen völkerrechtlichen Rahmen stellen und seine Entstehung beleuchten. Besonders positiv zu würdigen sind die Länderberichte zur Rezeption und zur Bedeutung von ICERD in Deutschland, Österreich, der Schweiz und Lichtenstein. Insgesamt ist das eine sehr runde Sache. Bis auf Thornberry, der einen einführenden Beitrag verfasst hat, handelt es sich bei den Autoren:innen allesamt um solche aus dem deutschen Sprachraum. Folglich wird auch deutschsprachige Literatur rezipiert und darüber hinaus ist eine weitgehend konsistente Herangehensweise an die jeweiligen Kommentierungen gewährleistet. Etwas überraschend ist vielleicht, dass ‚nur‘ das gegenwärtige deutsche Mitglied des CERD als Autor gewonnen werden konnte, nicht aber die früheren deutschsprachigen Mitglieder des Ausschusses.

Eine ins Detail gehende Analyse der einzelnen Kommentierungen ‚article-by-article‘ würde bei weitem den Rahmen der vorliegenden Besprechung sprengen. Durchgängig wird aber (zutreffend) insbesondere die Praxis des Ausschusses umfassend gewürdigt und in die jeweilige Kommentierung einbezogen, ohne diese im Einzelfall immer kritiklos zu ‚übernehmen‘. Art. 5 wird dabei wegen seiner zentralen Bedeutung in mehrere Kommentierungen unterteilt. Dabei wird zutreffend darauf hingewiesen, dass die Liste der geschützten Rechte

1 Patrick Thornberry, *The International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination: A Commentary*, Oxford/New York 2016.

2 Natan Lerner, *The U.N. Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*; Alphen aan den Rijn/Rockeville 1980; bei der zweiten, bei Brill im Jahr 2015 in der Reihe ‚Nijhoff Classics in International Law‘ erschienenen Auflage handelte es sich im Wesentlichen lediglich um einen Reprint.

3 Artikel ohne Gesetzesangabe im Folgenden sind solche des ICERD.

in Art. 5 wegen des ‚insbesondere‘ nicht abschließend sei (vgl. dazu Art. 5, Rn. 14). Allerdings fehlt dann am Ende des Art. 5 noch eine zusätzliche Kommentierung, die eben auch die Praxis des Ausschusses zu den nicht ausdrücklich geschützten Rechten erläutert und kommentiert. Die Art. 11–13 werden dabei (genauso wie die Art. 17–25, die allerdings nur formelle Fragen, wie etwa das Inkrafttreten des Vertrages etc. betreffen) gut vertretbar gemeinsam kommentiert, obwohl sie ja, wie erwähnt, mit den mittlerweile drei Staatenbeschwerden, die zurzeit alle noch anhängig sind, deutlich an Gewicht und Bedeutung gewonnen haben.

Insgesamt handelt es sich bei dem Kommentar um ein Werk, welches nicht nur für die Wissenschaft interessant ist, sondern dem auch und gerade in der Praxis eine weite Verbreitung gewünscht werden kann, sind doch auch die deutschsprachigen Länder keineswegs davor gefeit im Einzelfall für Verstöße gegen das Abkommen verantwortlich zu sein.

Andreas Zimmermann

Autor:innen in diesem Heft:**Otto Böhm**

Dr. phil., Mitbegründer des Nürnberger Menschenrechtszentrums.

Manuel Brunner

Dr. iur., LL.M., Rechtsanwalt.

Leyla Davarnejad

Dr. iur., J.S.M., Rechtsanwältin.

Stephan Gerbig

Dr. iur., LL.M., Referent im Bayerischen Staatsministerium für Familie, Arbeit und Soziales.

Theodor Schilling

apl. Prof. Dr. iur., LL.M., außerplanmäßiger Professor an der Humboldt Universität zu Berlin;
Rechtsanwalt.

Marlene Wagner

Wissenschaftliche Mitarbeiterin am MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam.

Andreas Zimmermann

Prof. Dr. iur., LL.M., Direktor des MenschenRechtsZentrums an der Universität Potsdam.



ISSN 1434-2820