

Das Netzwerk für Juristinnen und Juristen der Schweizer Sektion von Amnesty International (Lawyers for Amnesty) hat eine Zusammenstellung zur Menschenrechtssituation von Lesben, Schwulen, Bisexuellen und Transgender in der Schweiz erarbeitet. Stand: Mai 2008.

Menschenrechte für LGBT

Erstmals gelang es 1945 in der UN-Charta den Gedanken der Menschenrechte für alle festzuhalten. In Art. 1 und Art. 56 i.V.m. Art. 55 der UN-Charta wird die Achtung der Menschenrechte als eines der Hauptziele der Vereinten Nationen definiert. Die Staaten werden dazu angehalten mit der UNO bei der Verwirklichung der Menschenrechte zusammenzuarbeiten. Damit werden die Menschenrechte erstmals explizit als Anliegen der Staatengemeinschaft festgehalten.

Durch die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (AEMR) vom 10. Dezember 1948 gelang es erstmals auf internationaler Ebene einen Katalog von Rechten aufzustellen, welche den Menschen ihrer Würde wegen zustehen. Wegen der damaligen politischen Situation, 1945 bis 1990 bestimmte der Kalte Krieg die Weltpolitik massgeblich mit, war es jedoch erst rund 20 Jahre später möglich, den unverbindlichen Katalog der AEMR in rechtlich verbindliche Vorschriften zu überführen. Dies geschah durch die Verabschiedung der internationalen Pakte über die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte (UNO-Pakt I) und über die bürgerlichen und politischen Rechte (UNO-Pakt II). Mit diesem zweiten Schritt der Internationalisierung der Menschenrechte war das Völkerrecht nicht mehr länger nur das Recht der Staaten. Der Mensch trat als ein partielles Völkerrechtssubjekt, welches direkt aus Völkerrecht Rechte und Pflichten begründen kann, neben den Staaten auf das Parkett des Völkerrechts¹. Die Schweiz hat sowohl den UNO-Pakt I, den UNO-Pakt II sowie auch die EMRK ratifiziert. Diese drei Vertragskonventionen verbürgen die fundamentalsten Menschenrechte, wie das Recht auf Leben, das Recht auf freie Meinungsäusserung oder das Recht auf Eheschliessung.

Aus der Internationalisierung der Menschenrechte resultierte eine Verantwortlichkeit der Staaten gegenüber den Mitgliedern der Staatengemeinschaft für ihr Verhalten gegenüber den Menschen, insbesondere auch gegenüber den eigenen Staatsangehörigen². Es war nicht länger dem Staat überlassen, wie er seine Staatsangehörigen behandelt. Es entwickelte sich ein System von Regeln, welche dem Staat gewisse Vorgaben auferlegten - die Menschenrechte. Menschenrechte stellen demnach ein Konzept dar, welches jedem Menschen von Geburt an international garantierte Rechtsansprüche gegen den Staat einräumt, welche dem Schutz der grundlegenden Aspekte der menschlichen Person und

¹ Walter Kälin/Jörg Künzli, Universeller Menschenrechtsschutz, Basel 2005, S. 17.

² Norman Weiss, Die Entwicklung der Menschenrechtsidee, heutige Ausformungen und Fragen ihrer universellen Geltung, in: Menschenrechte, Bilanz und Perspektiven, hrsg. Von Jana Hasse/Erwin Müller/Patricia Schneider, (Reihe Demokratie, Sicherheit, Frieden – Frieden durch Recht II, Bd. 137), Baden-Baden 2002, S. 39 ff., S. 46.

dessen Würde dienen³. „Alle Menschenrechte sind universell, unteilbar, bedingen einander und hängen miteinander zusammen“⁴.

Aus der Einsicht, dass gewisse Minderheiten eines besonderen Schutzes bedürfen, ging die Entwicklung auf universeller Ebene auch in Richtung eines spezifischen Schutzes von bestimmten Rechten und bestimmten Personengruppen, welche als besonders verletzlich angesehen wurden. Erwähnt seien hier unter anderem die Rassendiskriminierungs-, die Kinderrechts-, sowie die Folterkonvention (FDK). Auf internationaler Ebene existiert zur Zeit keine Konvention, welche sich mit dem Schutz der LGBT (Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender) auseinandersetzen würde, obwohl es sich hierbei um eine Minderheit handelt, welche immer wieder in ihren Rechten beschnitten wird. So sind Berichte über Steinigungen, Folter und ungerechtfertigte Inhaftierung von Schwulen und die daraus resultierende eklatante Missachtung der Menschenrechte für diese Personengruppen bedauerlicherweise keine Ausnahme.

In der Schweiz haben die LGBT in sofern eine etwas komfortablere Situation, als sie nicht mit der Verletzung des Rechts auf Leben, des Rechts auf faires Verfahren oder gar des Folterverbotes rechnen müssen. Dennoch finden auch in der Schweiz Missachtungen von Menschenrechten für die LGBT statt, obwohl diese Rechte, wie oben dargestellt, für alle zu gewährleisten sind. Im Folgenden soll kurz auf einige Problemfelder im Bereich Menschenrechte für LGBT eingegangen werden. Für den Schutz der Privatsphäre ist das international verbürgte Recht auf Privat- und Familienleben⁵ von fundamentaler Bedeutung. Dieses Recht beinhaltet eine Vielzahl unterschiedlicher Aspekte. Neben dem Schutz der Privatsphäre vor staatlicher Überwachung, werden u.a. auch zwischenmenschliche Beziehungen geschützt, wobei dies u.a. auch das Recht auf private sexuelle Entfaltung beinhaltet. Die Sexualität und das Sexualleben gehören demnach zum Kernbereich des Rechts auf Privatleben. Einschränkungen dieses Rechts können nur gerechtfertigt sein, wenn sie gesetzlich vorgesehen sind und einem dringenden sozialen Bedürfnis entsprechen sowie verhältnismässig sind. So ist es zum Beispiel nicht mit dem Recht auf Privatsphäre vereinbar, wenn der Staat ein strafrechtliches Verbot von homosexuellen Beziehungen zwischen Erwachsenen erlässt⁶. Durch Nachforschungen über die sexuelle Orientierung und Entlassung aufgrund der Homosexualität eines Staatsangestellten wird Art. 8 EMRK⁷ verletzt. Ein weiterer Aspekt ist das Recht auf Identität. Das Recht auf Identität beinhaltet u.a. auch die geschlechtliche Identität in dem Sinn, als der Staat nach neuerer Rechtsprechung des EGMR dazu verpflichtet ist, nach einer Geschlechtsumwandlung das neue Geschlecht transsexueller Personen anzuerkennen und Einträge im Geburtsregistern oder Identitätskarten zu ändern⁸. Die geänderte geschlechtliche Identität von transsexuellen Personen wird in der Schweiz nach ständiger Rechtsprechung anerkannt⁹. Ein Defizit ergibt sich beim Schutz des Familienlebens¹⁰. Obwohl dieses Recht einen sehr umfangreichen Schutzbereich

³ Walter Kälin/Jörg Künzli, Universeller Menschenrechtsschutz, Basel 2005, S. 37.

⁴ Weltkonferenz über die Menschenrechte in Wien 1993, Erklärung und Aktionsplan, Ziff. 5.

⁵ Art. 17 UNO-Pakt II und Art. 8 EMRK.

⁶ EGMR, Modinos v. Cyprus A/259 (1993).

⁷ EGMR, Lustig-Prean & Beckett vs. UK, 31417/96; 32377/96 (1999).

⁸ I. v. the United Kingdom, 25680/94 (2002), Ziff. 51 f..

⁹ BGE 119 II 264, E. 6b.

¹⁰ Art. 10 UNO-Pakt I, Art. 23 Abs. 1 UNO-Pakt II und Art. 8 EMRK.

gewährleistet, fallen, gemäss Wortlaut, lediglich heterosexuelle Beziehungen. Homosexuellen Paaren bleibt in diesem Bereich demnach einzig der Schutz welcher sich aus dem Recht auf Privatleben ergibt.

Art. 12 EMRK garantiert das Recht auf Eheschliessung zwischen Mann und Frau. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte entschied im Jahr 2001 im Fall Goodwin vs. UK¹¹, dass es nicht mit Art. 12 EMRK vereinbar ist, wenn einer post-operativen transsexuellen Frau das Recht abgesprochen wird, eine Ehe mit einem Mann zu schliessen, da damit Art. 12 EMRK seines Wesensgehaltes beraubt werden würde. Homosexuelle Paare können sich wiederum nicht auf den Schutz dieses Artikels berufen.

Sowohl die EMRK¹², wie auch der UNO-Pakt II¹³ verbürgen das Diskriminierungsverbot. **Das Diskriminierungsverbot ist ein Eckpfeiler des gesamten Systems der Menschenrechte**, indem es besagt, dass Menschen nicht aufgrund von angeborenen Merkmalen oder der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe zu Opfern von Ausgrenzung und Diffamierung gemacht werden dürfen. **Diskriminierung ist demnach als qualifizierte Form der Ungleichbehandlung von Menschen anzusehen**, welche eine Benachteiligung von Personen wegen der Rasse, des Geschlechts, der Ethnie, der Religion der politischen Überzeugung oder ähnlicher Gründe bezweckt. Dabei handelt es sich um Merkmale, welche nur schwer bis gar nicht aufgegeben werden können, ohne dass die Person ihrer Identität und Würde beraubt werden würde. Die Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung wird ebenfalls von Art. 14 EMRK erfasst. Somit sind alle in der EMRK anerkannten Rechte ohne Diskriminierung zu gewährleisten. Der Grundrechtskatalog der Schweizerischen Bundesverfassung greift viele der international garantierten Menschenrechte nochmals auf. In Art. 8 Abs. 2 BV steht: „*Niemand darf diskriminiert werden, namentlich nicht wegen der Herkunft, der Rasse, des Geschlechts, des Alters, der Sprache, der sozialen Stellung, der Lebensform, der religiösen, weltanschaulichen oder politischen Überzeugung oder wegen einer körperlichen, geistigen oder psychischen Behinderung.*“. Die Diskriminierung aufgrund der Lebensform, wird somit, im Gegensatz zu den menschenrechtlichen Verbürgungen, explizit erwähnt. Unter den Begriff der Diskriminierung aufgrund der Lebensform ist auch die Diskriminierung aufgrund der Sexualität zu subsumieren. Aus dem gesagten geht hervor, dass sämtliche staatliche Institutionen auf allen Ebenen (Bund, Kanton, Gemeinde) in ihrer Tätigkeit daran gebunden sind und LGBT nicht diskriminiert werden dürfen. Neben der Abwehr von staatlichen Eingriffen, besteht auch eine positive Verpflichtung des Staates den Schutz gegenüber staatlichen und privaten Eingriffen zu garantieren. **Somit wird der Staat verpflichtet gewisse Rahmenbedingungen zu schaffen, welche die effektive Ausübung der garantierten Rechte sicherstellt.**

Durch das in Kraft treten des Bundesgesetzes über die **eingetragenen Partnerschaften** am 1.1.2007 konnten einige Diskriminierungen von homosexuellen Partnerschaften beseitigt werden. Durch die juristische Annäherung an eheliche Verhältnisse geniessen

¹¹ EGMR, Christine Goodwin vs. United Kingdom, 28957/95 (2002).

¹² Art. 14 EMRK besagt: „*Der Genuss der in dieser Konvention anerkannten Rechte und Freiheiten ist ohne Diskriminierung insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen und sozialen Herkunft, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt oder eines sonstigen Status zu gewährleisten.*“.

¹³ Art. 3, Art. 26, Art. 27 UNO-Pakt II.

homosexuelle Paare z.B. im Bereich des Steuer- und Mietrechts ähnliche Vorteile wie heterosexuelle Paare.

Art. 35 BV verpflichtet den Staat dazu, dass die Grundrechte, sofern sie sich dazu eignen, auch unter Privaten wirksam werden. Art. 261bis **Strafgesetzbuch hat** sich der **Diskriminierungsverbot** angenommen, dieses jedoch **nur unvollständig umgesetzt**. So sind lediglich Rasse, Ethnie und Religion geschützt. Dies ist wohl dadurch zu begründen, dass dieser Artikel im engen Zusammenhang mit der Rassendiskriminierungskonvention steht. Die LGBT können sich somit nicht auf Art. 261bis StGB berufen und demnach nicht direkt strafrechtlich gegen Diskriminierungen vorgehen. Die Möglichkeit über Ehrverletzungsklagen vorzugehen bleibt jedoch vorbehalten (Art. 173 ff. StGB). Auf zivilrechtlichen Weg können sich LGBT gegen Diskriminierungen zur Wehr setzen, indem sie sich auf den Schutz ihrer Persönlichkeit (Art. 27 f. ZGB) berufen.

Art. 35 BV statuiert, dass die Grundrechte in der ganzen Rechtsordnung zur Geltung kommen müssen. Art. 35 Abs. 3 BV hält fest, dass die Grundrechte, sofern sie sich dazu eignen, auch unter Privaten wirksam werden sollen. Der Bund hat wie bereits oben statuiert die Verpflichtung Bedingungen zu schaffen, welche die Grundrechtsausübung ermöglichen sollen. Im Strafrecht wäre hierbei sicherlich Handlungsbedarf in dem Sinne auszumachen, als sämtliche Diskriminierungen penalisiert werden sollten und die Beschränkung auf die Rassendiskriminierung aufgehoben werden sollte. Der Staat hat dafür Sorge zu Tragen, dass Minderheiten wie die LGBT nicht in ihren Rechten beschnitten werden, und die Ausübung ihrer Rechte zu gewährleisten.

Auf **internationaler Ebene** sind zurzeit Bestrebungen im Gange, welche die Gewährleistung der Menschenrechte für LGBT optimieren sollen. **Als einer der wichtigsten Schritte der Zivilgesellschaft sind die Yogyakarta Prinzipien zu nennen.**¹⁴ Diese befassen sich mit der Anwendung der Menschenrechte im Zusammenhang mit der sexuellen Orientierung, um den Schutz der LGBT Minderheit zu gewährleisten und den diskriminierungsfreien Genuss der Menschenrechte für Alle sicherzustellen. **Die Schweiz wird in diesem Jahr durch den UNO Menschenrechtsrat überprüft.**¹⁵ Es ist dem Einsatz von NGO's zu verdanken, dass hierbei auch die Situation der LGBT in der Schweiz Gegenstand der Untersuchung sein wird. Die Entwicklungen in diesem Bereich werden wegweisend für den diskriminierungsfreien Genuss der Menschenrechte für LGBT sein.¹⁶

¹⁴ in Yogyakarta, Indonesien, trafen sich im November 2006 MenschenrechtsexpertInnen aus der ganze Welt um die Anwendung der Menschenrechten für LGBT auf der Basis von bestehendem Recht festzuhalten. Die Prinzipien bezwecken in erster Linie, die kaskadierende Verfolgung und Benachteiligung zu verhindern (Gewaltopfer erhalten oft keinen Polizeischutz, da sie homosexuell sind). Die meisten Prinzipien sind nicht LGBT-spezifisch. Verlangt wir aber, dass diese auch auf LGBT angewandt werden.

Webseite (English, Französisch, Spanisch u.a.m.): <http://www.yogyakartaprinciples.org/>

¹⁵ Vergleiche dazu u.a. auch die Webseite von PinkCross, www.pinkcross.ch.

¹⁶ Queeramnesty möchte an dieser Stelle der AI-JuristInnengruppe, insbesondere Eva, herzlich für diese Arbeit danken! <http://www.amnesty.ch/de/aktiv/gruppen/lawyers>.