

GLEICHHEIT



Schutz vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung, der Geschlechtsidentität sowie der Geschlechtsmerkmale in der EU

Vergleichende rechtliche Analyse
Aktualisierung 2015



EUROPEAN UNION AGENCY
FOR FUNDAMENTAL RIGHTS

Dieser Bericht behandelt Themen im Zusammenhang mit dem Recht auf Leben (Artikel 2), dem Verbot erniedrigender Behandlung (Artikel 4), der Achtung des Privat- und Familienlebens (Artikel 7), dem Recht, eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen (Artikel 9), der Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit (Artikel 11), der Versammlungsfreiheit (Artikel 12), dem Asylrecht (Artikel 18), dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung (Artikel 21) sowie der Freizügigkeit und Aufenthaltsfreiheit (Artikel 45), die unter die Kapitel I „Würde des Menschen“, Kapitel II „Freiheiten“, Kapitel III „Gleichheit“ und Kapitel V „Bürgerrechte“ der Charta der Grundrechte der Europäischen Union fallen.

**Europe Direct soll Ihnen helfen, Antworten auf Ihre
Fragen zur Europäischen Union zu finden**

Gebührenfreie Telefonnummer (*):
00 800 6 7 8 9 10 11

(*): Sie erhalten die bereitgestellten Informationen kostenlos, und in den meisten Fällen entstehen auch keine Gesprächsgebühren (außer bei bestimmten Telefonanbietern sowie für Gespräche aus Telefonzellen oder Hotels).

Foto (Deckblatt und innen): iStock

Zahlreiche weitere Informationen zur Europäischen Union sind verfügbar über Internet, Server Europa (<http://europa.eu>).

FRA – Agentur der Europäischen Union für Grundrechte
Schwarzenbergplatz 11 – 1040 Wien – Österreich
Tel. +43 158030-0 – Fax +43 158030-699
fra.europa.eu – info@fra.europa.eu

Luxemburg: Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union, 2017

Paper	ISBN 978-92-9491-629-7	doi: 10.2811/180563	TK-02-15-554-DE-C
PDF	ISBN 978-92-9491-632-7	doi: 10.2811/525506	TK-02-15-554-DE-N

© Agentur der Europäischen Union für Grundrechte, 2015
Nachdruck mit Quellenangabe gestattet.

Schutz vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung, der Geschlechtsidentität sowie der Geschlechtsmerkmale in der EU

Vergleichende rechtliche Analyse
Aktualisierung 2015

Vorwort

Der Schutz und die Förderung der Grundrechte von Lesben, Schwulen, Bisexuellen, Transgender-Personen und Intersexuellen (LGBTI) ist ein wichtiger Bestandteil der Agenda der Europäischen Union (EU). Infolge des Ersuchens des Europäischen Parlaments, eine umfassende Untersuchung über Homophobie und Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung durchzuführen, hat die FRA regelmäßige Berichte zu den Themen Homophobie, Transphobie sowie Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität in der Europäischen Union vorgelegt. In der vorliegenden Aktualisierung der vergleichenden rechtlichen Analyse untersucht die FRA erstmals auch umfassend die Grundrechtssituation Intersexueller in der EU und konzentriert sich dabei vor allem auf Probleme bei der Registrierung des Geschlechts intersexuell geborener Kinder sowie auf medizinische Behandlungen zur „Normalisierung“ der Geschlechtsmerkmale solcher Kinder. Die Untersuchungen der FRA haben gezeigt, dass diese Aspekte für den Schutz intersexueller Personen von besonderem Wert sind.

Zahlreiche Beispiele aus der gesamten EU verdeutlichen, dass seit 2010 im Hinblick auf den Schutz vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung, der Geschlechtsidentität und der Geschlechtsmerkmale einige Fortschritte erzielt worden sind. Im Bereich der Beschäftigung wirkten sich die EU-Rechtsvorschriften sehr positiv aus: Die wirksame Umsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinie für den Bereich Beschäftigung in nationales Recht und nationale Rechtsprechung hatte mehrere Urteile zur Folge, die für LGBTI ein gerechteres Arbeitsumfeld und einen zunehmend gleichberechtigten Zugang zu beschäftigungsbezogenen Vergünstigungen für Partner schaffen.

Der vorliegende Bericht zeigt jedoch auch besorgniserregende Entwicklungen auf. Wichtige Fragen im Zusammenhang mit der Wahrnehmung der Grundrechte durch LGBTI-Personen wurden auf EU-Ebene bisher noch nicht behandelt. Diskriminierungen in anderen Bereichen als der Beschäftigung, wie z. B. beim Zugang zu Waren und Dienstleistungen, zu Wohnraum, Sozialschutz und Bildung, sind auf Unionsebene weiterhin nicht reguliert, was häufig zu unterschiedlichen Herangehensweisen in den einzelnen Mitgliedstaaten führt. Gleichermaßen geben Entwicklungen in der Gesetzgebung sowie Praktiken, die LGBTI an der Ausübung ihrer Grundrechte hindern, in einigen Mitgliedstaaten Anlass zur Sorge. Infolgedessen können LGBTI die ihnen gemäß Unionsrecht zustehenden Grundrechte und Freiheiten noch immer nicht gleichberechtigt mit anderen EU-Bürgern und Drittstaatsangehörigen ausüben. Darüber hinaus hat die unvollständige oder unklare Umsetzung der Freizügigkeit in einigen Mitgliedstaaten zu Schwierigkeiten für LGBTI-Familien geführt.

Maßnahmen der Europäischen Kommission, des Europäischen Parlaments und des Rates der Europäischen Union können zwar dazu beitragen, einige der in diesem Bericht aufgeführten Probleme zu beseitigen, entsprechende Anstrengungen der Mitgliedstaaten sind jedoch sowohl was die Zusammenarbeit mit dem Rat als auch was die Umsetzung der Rechtsvorschriften und politischen Strategien der EU in nationales Recht betrifft von wesentlicher Bedeutung. Die Unterstützung durch regionale und lokale Behörden und die Zusammenarbeit mit der Zivilgesellschaft tragen ebenfalls entscheidend dazu bei, Diskriminierungen gegen LGBTI entgegenzuwirken. Wir hoffen, dass dieser Bericht alle Beteiligten dazu ermutigt, ihren Beitrag zu dieser Entwicklung zu leisten.

Michael O'Flaherty
Direktor

Inhalt

VORWORT	3
ZUSAMMENFASSUNG UND STELLUNGNAHMEN DER FRA	7
EINLEITUNG	15
1 ZUGANG ZU GESCHLECHTSANGLEICHENDER BEHANDLUNG UND RECHTLICHE ANERKENNUNG DES BEVORZUGTEN GESCHLECHTS	17
1.1. „Depathologisierung“ der Geschlechtsrollennonkonformität	18
1.2. Zugang zu geschlechtsangleichenden Behandlungen	20
1.3. Rechtliche Anerkennung der Geschlechtsidentität einer Person	21
2 NICHTDISKRIMINIERUNG UND FÖRDERUNG VON GLEICHBEHANDLUNG IM BESCHÄFTIGUNGSBEREICH	29
2.1. Materiellrechtliche Aspekte	29
2.2. Anwendung und Durchsetzung	41
3 LGBTI-PERSONEN UND DER ÖFFENTLICHE RAUM: FREIE MEINUNGSÄUSSERUNG, VERSAMMLUNGSFREIHEIT UND SCHUTZ VOR ÜBERGRIFFEN UND GEWALT	55
3.1. Hintergrund	55
3.2. LGBTI-Pride-Märsche und Versammlungsfreiheit	56
3.3. Verbote der Verbreitung von Informationen über Homosexualität oder der Meinungsäußerung von LGBTI im öffentlichen Raum	62
3.4. Schutz vor homophoben und transphoben Äußerungen und Gewalttaten durch das Strafrecht	64
4 DIE GRUNDRECHTESITUATION INTERSEXUELLER	81
4.1. Hintergrund	81
4.2. Schutzgründe bei Diskriminierung	83
4.3. Eintragung des Geschlechts bei der Geburt	85
4.4. Medizinische Behandlung intersexueller Kinder	87
5 „FAMILIENANGEHÖRIGE“ IM ZUSAMMENHANG MIT FREIZÜGIGKEIT, FAMILIENZUSAMMENFÜHRUNG UND ASYL	93
5.1. Erarbeitung eines grundlegenden Rechtsrahmens	94
5.2. Freizügigkeit	96
5.3. Familienzusammenführung nach EU-Migrationsrecht	102
5.4. Familienangehörige von LGBTI-Personen, die um Asyl ansuchen	107
5.5. Kinder von gleichgeschlechtlichen Paaren	110
6 INTERNATIONALER SCHUTZ UND ASYL FÜR LGBTI-PERSONEN	113
6.1. Rechtlicher und institutioneller Kontext	113
6.2. Sexuelle Ausrichtung und Geschlechtsidentität als Gründe für die Zuerkennung des Flüchtlingsstatus	116
6.3. Sexuelle Ausrichtung und Geschlechtsidentität in der Rechtsprechung europäischer Gerichte	118
6.4. Spezielle Aspekte im Zusammenhang mit internationalem Schutz von LGBTI-Personen	121
6.5. Aspekt der Diskretion	123
6.6. Glaubwürdigkeitsprüfung	124
SCHLUSSFOLGERUNGEN	127

Zusammenfassung und Stellungnahmen der FRA

Dieser Bericht stellt eine Aktualisierung der im Jahr 2010 veröffentlichten vergleichenden Analyse der FRA zu Homophobie, Transphobie und zur Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität dar. Die Grundlage hierfür bilden die in den 28 EU-Mitgliedstaaten erhobenen Daten bis Mitte 2014; Daten zu Kroatien wurden daher ebenfalls aufgenommen. Aktuellere Daten bis Oktober 2015 wurden nach Möglichkeit berücksichtigt.

Die FRA zeichnet in diesem Bericht erstmals ein genaues Bild der Grundrechtssituation Intersexueller in der EU, da ihre umfassenden Untersuchungen die Relevanz dieses Themas aufgezeigt haben. Nach einem Vergleich der in der vergleichenden rechtlichen Analyse von 2010 beschriebenen Situation der LGBT mit ihrer aktuellen Situation konkretisiert der vorliegende Bericht außerdem einige nennenswerte Entwicklungen.

Diese Entwicklungen zeigen, dass die politischen Entscheidungsträger und die einschlägigen Interessengruppen ihre Bemühungen weiter konzentrieren sollten, um zu gewährleisten, dass die Grundrechte von LGBTI im Hinblick auf die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung in vollem Umfang geachtet werden und dass LGBTI in der gesamten EU wirksam vor Übergriffen, Hass und Gewalt geschützt sind.

Zugang zu geschlechtsangleichender Behandlung und rechtliche Anerkennung des bevorzugten Geschlechts

Der Zugang zu Geschlechtsangleichungen und die rechtliche Anerkennung des erworbenen Geschlechts stellen in vielen EU-Mitgliedstaaten insbesondere für trans* Personen noch immer eine Herausforderung dar. Auf internationaler Ebene hält die Tendenz, die Nonkonformität von Geschlechterrollen nicht länger als „Krankheit“ zu betrachten, hingegen weiter an. Dies gilt auch für die Weltgesundheitsorganisation, die vorgeschlagen hat, bisher verwendete Begriffe wie z. B. „Störung“ durch neue Konzepte wie „Geschlechtsinkongruenz“ zu ersetzen.

In vielen EU-Mitgliedstaaten ist eine diagnostizierte „Geschlechtsidentitätsstörung“ aber weiterhin Voraussetzung für den Zugang zu einer geschlechtsangleichenden Operation und/oder für die rechtliche Anerkennung des Geschlechts. Nur wenige Mitgliedstaaten gestatten eine Selbstbestimmung der Geschlechtsidentität ohne weitere Auflagen. Geschlechtsangleichende Operationen

für trans* Personen sind nachweislich in mindestens 23 EU-Mitgliedstaaten möglich. Ein Mitgliedstaat bietet eine solche Behandlung nicht an, und aus vier Mitgliedstaaten liegen keine Informationen darüber vor, ob – und wenn ja, wie viele – trans* Personen einem chirurgischen oder medizinischen Eingriff unterzogen wurden. Weitere große Herausforderungen, denen sich mehrere EU-Mitgliedstaaten gegenübersehen, betreffen die Gewährleistung einer angemessenen Finanzierung, damit trans* Personen Zugang zu hochwertigen Gesundheitsdiensten erhalten, die ihren Ansprüchen gerecht werden, sowie die angemessene Unterstützung inhaftierter trans* Personen, die eine Behandlung im Zusammenhang mit einer Geschlechtsangleichung benötigen.

In einigen Mitgliedstaaten wurden Diskussionen bezüglich des Mindestalters für die rechtliche Anerkennung des Geschlechts eingeleitet. Mit zunehmender Häufigkeit wird auch Jugendlichen (ab 16 Jahren) die rechtliche Anerkennung ihres Geschlechts ermöglicht. Einige EU-Mitgliedstaaten haben damit begonnen, das Verfahren für die rechtliche Anerkennung des Geschlechts zu standardisieren, während andere das Verfahren vereinfacht haben. In der Mehrheit der EU-Mitgliedstaaten müssen trans* Personen jedoch noch immer alleinstehend oder geschieden sein, damit sie ihr Geschlecht rechtlich anerkennen lassen können. Durch die Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe ist diese Anforderung in einigen Mitgliedstaaten jedoch nicht mehr von Belang.

Stellungnahme der FRA

Der im Jahr 2012 durchgeführten LGBT-Erhebung der FRA in der EU zufolge wurden Befragte, deren „Ausdrucksform des Geschlechts“ nicht mit dem Geschlecht übereinstimmt, das sie bei der Geburt hatten (10 %), im letzten Jahr vor der Erhebung aufgrund ihrer Wahrnehmung als LGBT doppelt so häufig Opfer von Gewalt oder der Androhung von Gewalt wie jene Befragte, deren „Ausdrucksform des Geschlechts“ mit ihrem angeborenen Geschlecht übereinstimmt (5 %). Die EU-Mitgliedstaaten sollten Maßnahmen ergreifen, die die Achtung der Nonkonformität von Geschlechterrollen gewährleisten und bei Bedarf den Zugang zu geschlechtsangleichenden Operationen erleichtern.

Zudem sollten die Mitgliedstaaten überprüfen, ob ihre rechtlichen Anerkennungsverfahren zur Geschlechtsidentität durch klare Abläufe gekennzeichnet und einfach in der Durchführung sind, um Voraussetzungen wie eine Genitaloperation (die zur Sterilisation führen kann) und/oder eine erzwungene oder automatische Scheidung zu vermeiden. Die EU-Mitgliedstaaten sollten sich ein Beispiel an jenen Ländern nehmen, in denen die Anerkennung des Geschlechts auf Grundlage der Selbstbestimmung der Geschlechtsidentität erfolgt.

Förderung der Gleichbehandlung und Bekämpfung von Diskriminierung im Bereich der Beschäftigung und in anderen Bereichen

Über die Annahme der von der Europäischen Kommission 2008 vorgeschlagenen Gleichbehandlungsrichtlinie wird derzeit noch verhandelt. Die Zahl der EU-Mitgliedstaaten, die das Verbot der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung auf alle von der Rassengleichbehandlungsrichtlinie abgedeckten Lebensbereiche ausgedehnt haben, ist von zehn im Jahr 2010 auf 13 im Jahr 2014 gestiegen. In sieben Mitgliedstaaten ist das Verbot der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung noch immer auf den Bereich der Beschäftigung beschränkt (2010 war dies noch in zehn Mitgliedstaaten der Fall).

Der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) urteilte, dass Arbeitnehmern,¹ die in Mitgliedstaaten, in denen die gleichgeschlechtliche Ehe nicht anerkannt ist, eine eingetragene Lebenspartnerschaft mit einem gleichgeschlechtlichen Partner eingehen, die gleichen Vergünstigungen gewährt werden müssen wie verheirateten Arbeitnehmern. In einigen Mitgliedstaaten wirft der Umfang der Ausnahmen vom Verbot der Diskriminierung im Beschäftigungsbereich noch immer Fragen hinsichtlich der Einhaltung des Unionsrechts auf. Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) hat zur Klärung beigetragen, wie ein ausgewogenes Gleichgewicht zwischen dem Recht, im Bereich der Beschäftigung eine religiöse Überzeugung zu bekunden, und dem Recht des Einzelnen, nicht aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung diskriminiert zu werden, erreicht werden kann (siehe z. B. *Eweida und andere gegen das Vereinigte Königreich*).

Aufgrund der hohen Dunkelziffer bei Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung kann die Wirksamkeit der nationalen Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG des Rates zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung) in diesem Bereich nur unzureichend bewertet werden. Eine Analyse der bestehenden Rechtsprechung in den Mitgliedstaaten zeigt, dass zu den heikelsten noch offenen Fragen im Zusammenhang mit dieser Art der Diskriminierung und der

Auslegung nationaler Maßnahmen zur Umsetzung der Richtlinie die Umkehr der Beweislast, die Heranziehung statistischer Beweise und die Auslegung des Begriffs der Belästigung am Arbeitsplatz gehören.

Trans* Personen sind nach wie vor nicht ausreichend vor Diskriminierung geschützt. Die EU-Verträge sehen keinen ausdrücklichen Schutz vor Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität vor, und nur sechs EU-Mitgliedstaaten haben entsprechende Vorkehrungen zum Schutz von trans* Personen vor Diskriminierung getroffen. In weiteren zehn Mitgliedstaaten sind trans* Personen vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung geschützt, während der Grund für den Schutz von trans* Personen vor Diskriminierung in neun EU-Mitgliedstaaten nicht eindeutig festgelegt ist.

Zwei EU-Mitgliedstaaten haben den Gleichstellungsstellen noch nicht die Befugnis erteilt, gegen die Diskriminierung von LGBTI vorzugehen. Die anderen EU-Mitgliedstaaten haben einzelne Gleichstellungsstellen eingerichtet, die die ganze Palette der im Unionsrecht vorgesehenen Schutzgründe gegen Diskriminierungen abdecken, darunter auch jene, die LGBTI betreffen. Die Gleichstellungsstellen nehmen auch bei der Sensibilisierung für die Grundrechte von LGBTI eine bedeutende Rolle ein.

Stellungnahme der FRA

Die EU-Mitgliedstaaten sollten sich darum bemühen, einschlägige Rechtsvorschriften, die eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder der Geschlechtsidentität im Bereich der Beschäftigung untersagen, wirksam umzusetzen. Hierzu zählt unter anderem, dass insbesondere LGBTI vollständig über ihre Rechte aufgeklärt werden, dass Opfer von Diskriminierung ermutigt werden, eine förmliche Beschwerde einzulegen, und dass sie dabei entsprechende Unterstützung erhalten. Darüber hinaus könnten auch Gewerkschaften und Arbeitgeberverbände unterstützt und ermutigt werden, verstärkt auf das Recht von LGBTI-Personen auf Gleichbehandlung in der Beschäftigung aufmerksam zu machen, da dieser Aspekt in den EU-Mitgliedstaaten weitgehend unbeachtet bleibt.

In den meisten EU-Mitgliedstaaten geht das Verbot von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung bereits über den Beschäftigungsbereich hinaus und wurde auf einige oder sogar alle Bereiche ausgeweitet, die von der Rassengleichbehandlungsrichtlinie abgedeckt werden. Die übrigen Mitgliedstaaten sollten diesen Ansatz ebenfalls in Erwägung ziehen. Bei mehreren Diskriminierungsgründen gibt es innerhalb der EU noch immer keine einheitliche Vorgehensweise. Die Annahme des Vorschlags der Europäischen Kommission für eine Gleichbehandlungsrichtlinie, die die bestehende „Gründehierarchie“ im Unionsrecht überdenkt,

¹ Im Interesse einer besseren Lesbarkeit im Deutschen verzichtet dieser Bericht auf die durchgehende Nennung der männlichen und weiblichen Form, auch wenn alle Geschlechter und Geschlechtsidentitäten gemeint sind.

würde dazu beitragen, das Schutzniveau für alle Diskriminierungsgründe in der gesamten EU zu vereinheitlichen.

Jeder fünfte Befragte in der 2012 durchgeführten Erhebung, der in den zwölf Monaten vor der Erhebung in einem Beschäftigungsverhältnis stand, erklärte, sich in diesem Zeitraum am Arbeitsplatz oder bei der Stellensuche diskriminiert gefühlt zu haben. Bei trans* Personen lag der Anteil deutlich höher. Zwar gab rund die Hälfte der Befragten an, das gesetzliche Diskriminierungsverbot in diesem Bereich zu kennen, der Anteil nicht angezeigter Vorfälle war jedoch sehr hoch. Um gegen das weitverbreitete Problem der unzureichenden Anzeige von Diskriminierungsfällen vorzugehen und LGBTI-Personen, die im Bereich der Beschäftigung Opfer von Diskriminierung geworden sind, zur Anzeige derartiger Vorfälle zu ermutigen, sollten die EU-Mitgliedstaaten die vollständige und wirksame Umsetzung von Artikel 9 Absatz 2 der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung sicherstellen, demzufolge Verbände, Organisationen oder andere juristische Personen LGBTI, die Opfer von Diskriminierung geworden sind, in allen Gerichts- und/oder Verwaltungsverfahren unterstützen können.

In vielen EU-Mitgliedstaaten bleibt jedoch unklar, inwieweit trans* Personen vor Diskriminierung geschützt sind. Daher sind diese Mitgliedstaaten nach wie vor aufgefordert, Maßnahmen zur wirksamen Umsetzung der Richtlinie zur Gleichbehandlung von Männern und Frauen (Neufassung) in nationales Recht sicherzustellen. Diese Maßnahmen könnten verbesserte juristische Definitionen sowie die Ausweitung des Schutzes von trans* Personen auf Personen beinhalten, die sich (noch) nicht einer geschlechtsangleichenden Behandlung unterzogen haben.

Gewährleistung der Versammlungsfreiheit und der Freiheit der Meinungsäußerung für LGBTI

Was den Umgang mit LGBTI-Personen im öffentlichen Raum, ihre Nichtdiskriminierung bei der Ausübung ihres Rechts auf Versammlungsfreiheit und auf freie Meinungsäußerung und insbesondere den Schutz dieser Menschen vor Übergriffen und Gewalt betrifft, ist zu erwähnen, dass in allen EU-Mitgliedstaaten zwischen 2010 und 2014 mindestens ein Pride-Marsch oder eine andere öffentliche Veranstaltung zur Unterstützung der Rechte von LGBTI organisiert worden ist. Diese Veranstaltungen finden zunehmend auch außerhalb der Hauptstädte statt. Dennoch wurde in mindestens vier EU-Mitgliedstaaten versucht, das Recht von LGBTI auf Ausübung dieser Freiheiten durch ein Verbot sogenannter „homosexueller Propaganda“ zu beschränken. In

drei EU-Mitgliedstaaten wurden entsprechende Gesetzgebungsinitiativen und -vorschläge abgelehnt. Nur in einem einzigen EU-Mitgliedstaat sind Gesetze in Kraft, die als eine Beschränkung der Ausübung dieser Freiheiten ausgelegt werden könnten. Gleichzeitig fanden im Berichtszeitraum in verschiedenen EU-Mitgliedstaaten weiterhin Demonstrationen statt, die eindeutig homophobe und/oder transphobe Hassreden umfassten.

Stellungnahme der FRA

Die Mitgliedstaaten sollten durch geeignete Maßnahmen sicherstellen, dass LGBTI ihr Recht auf Versammlungsfreiheit und auf freie Meinungsäußerung auch außerhalb der Hauptstädte wirksam ausüben können. Diese Maßnahmen sollten die Sicherheit von LGBTI bei Pride-Märschen oder ähnlichen Veranstaltungen im Hoheitsgebiet der EU-Mitgliedstaaten gewährleisten.

Schutz von LGBTI vor Übergriffen, Hass und Gewalt

Auf Gesetzgebungsebene deckt der Rahmenbeschluss 2008/913/JI des Rates zur strafrechtlichen Bekämpfung bestimmter Formen und Ausdrucksweisen von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit die Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität nicht ab. Mit der Umsetzung dieses Rahmenbeschlusses weiteten viele Mitgliedstaaten den Umfang des Schutzes vor Diskriminierung jedoch auch auf diese Gründe aus. Im Gegensatz dazu verbietet die 2012 verabschiedete Richtlinie 2012/29/EU über Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten (Opferschutzrichtlinie) ausdrücklich jegliche Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung, der Geschlechtsidentität und des Ausdrucks der Geschlechtlichkeit.

Die Urteile des EGMR in den Rechtssachen *Vejdeland und andere gegen Schweden*, *Mladina d.d. Ljubljana gegen Slowenien* und *Identoba und andere gegen Georgien* bestätigen, dass homophobe Hassreden nicht unter den Schutz gemäß Artikel 10 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) fallen. Vielmehr sind die staatlichen Parteien nach Artikel 10 EMRK dazu verpflichtet, LGBTI-Personen vor der Aufstachelung zu Hass zu schützen.

Mitte 2015 waren Hassreden aus Gründen der sexuellen Ausrichtung in 20 EU-Mitgliedstaaten (sieben mehr als im Jahr 2010) als strafbare Handlung verboten. Acht Mitgliedstaaten haben auch Diskriminierungen aufgrund der Geschlechtsidentität unter Strafe gestellt. Mitte 2015 bewerteten 15 EU-Mitgliedstaaten homophobe Absichten als erschwerenden Umstand bei einer Straftat. Transphobe

Absichten werden in acht EU-Mitgliedstaaten ausdrücklich als erschwerender Umstand gewertet. Unzureichende Anzeigen und fehlende Statistiken zu Hassreden und Hasskriminalität aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität stellen jedoch weiterhin ein großes Problem in den EU-Mitgliedstaaten dar.

Stellungnahme der FRA

In der Mehrzahl der EU-Mitgliedstaaten ist der Schutz vor Hasskriminalität und Hassreden aufgrund der wahrgenommenen sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität einer Person gesetzlich verankert. Ein Fünftel (19 %) aller Befragten in der LGBT-Erhebung in der EU, die die FRA 2012 durchgeführt hat (im Folgenden „Erhebung 2012“), wurde dennoch Opfer von Belästigungen, die ihrer Einschätzung nach zum Teil oder ausschließlich darauf zurückzuführen waren, dass sie als LGBT-Personen wahrgenommen wurden. Die Mitgliedstaaten sollten die Opferschutzrichtlinie im Hinblick auf sexuelle Ausrichtung, Geschlechtsidentität und Ausdruck der Geschlechtlichkeit wirksam umsetzen, indem sie unter anderem den Zugang zum Recht sowie zu Entschädigung und Schadensersatz für diese Opfer sicherstellen, was wiederum zur Bekämpfung aller Formen der Gewalt gegen LGBTI beiträgt.

Jede fünfte (22 %) der schwerwiegendsten Gewalttaten, denen die Befragten der Erhebung 2012 in den vorangegangenen zwölf Monaten aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung oder ihrer Geschlechtsidentität zum Opfer gefallen sind, wurde polizeilich angezeigt. Hingegen wurden nur 6 % der entsprechenden Vorfälle von Belästigung bei der Polizei angezeigt. Ein Grund für den Mangel an Daten zu dieser Art von Vorfällen ist, dass Personen, die aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung, ihrer Geschlechtsidentität oder ihrer Geschlechtsmerkmale Opfer von Diskriminierung oder Gewalt geworden sind, dies nur widerwillig melden, da sie daran zweifeln, dass sich dadurch etwas ändern wird. Die Bemühungen der EU-Mitgliedstaaten sollten daher auch darauf abzielen, eine Vertrauensbasis zwischen LGBTI und den Strafverfolgungsbehörden zu schaffen, z. B. durch Schulungen oder die Erarbeitung von Leitlinien und Handbüchern für Polizisten, Staatsanwälte und Richter mit Informationen darüber, wie Personen, die aufgrund ihrer wahrgenommenen sexuellen Ausrichtung und/oder Geschlechtsidentität Opfer von Hasskriminalität geworden sind, bestmöglich unterstützt werden können.

Bislang gibt es noch immer keine einheitliche Vorgehensweise für die Erhebung von Daten im Zusammenhang mit Diskriminierung und Viktimisierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung, der Geschlechtsidentität und der Geschlechtsmerkmale. Zur Überwachung dieser Art der Diskriminierung und Viktimisierung sollten die Mitgliedstaaten maßgebliche quantitative Daten in Form von regelmäßigen Erhebungen und offiziellen, von den Behörden registrierten Informationen sammeln und analysieren.

Wahrung der Grundrechte Intersexueller

Der Mangel an relevanten Daten ist auch bei der Analyse der Grundrechtssituation Intersexueller ein zentrales Problem. Besonders die Tatsache, dass in einem Großteil der EU-Mitgliedstaaten Neugeborene entweder als „männlich“ oder „weiblich“ registriert und in das offizielle Geburtenregister eingetragen werden müssen, spielt dabei eine große Rolle. In mindestens 21 Mitgliedstaaten wird bei intersexuell geborenen Kindern ein geschlechtsangleichender Eingriff vorgenommen, damit die Geschlechtsmerkmale eindeutig zugeordnet werden können. In acht Mitgliedstaaten kann ein gesetzlicher Vertreter der Durchführung einer geschlechtsangleichenden Operation zustimmen, unabhängig von der Entscheidungsfähigkeit des Kindes. In 18 Mitgliedstaaten ist die Zustimmung des Patienten vorgeschrieben, sofern das Kind in der Lage ist, eine solche Entscheidung zu treffen.

Juristen und Mediziner wissen häufig nur unzureichend über wichtige Aspekte der Grundrechte intersexueller Menschen und insbesondere intersexuell geborener Kinder Bescheid. Die Geschlechtsangaben in Ausweisdokumenten und Geburtenregistern entsprechen häufig nicht den Bedürfnissen Intersexueller und können sogar dazu beitragen, dass geschlechtsangleichende medizinische Behandlungen an diesen Personen ohne deren ausdrückliches Einverständnis durchgeführt werden. Angesichts der Tatsache, dass Intersexualität sich auf die körperlichen (Geschlechts-)Merkmale einer Person bezieht, sind Intersexuelle nach aktuellem Unionsrecht besser durch das Verbot von Diskriminierung aufgrund des Geschlechts geschützt als durch das Verbot von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und/oder der Geschlechtsidentität.

Stellungnahme der FRA

Zum Schutz Intersexueller sollten Alternativen zu Geschlechtsangaben in Ausweisdokumenten in Erwägung gezogen werden, wie etwa die Möglichkeit einer geschlechtsneutralen Angabe. Dies spielt insbesondere bei der Eintragung in das Geburtenregister und bei der Ausstellung von Geburtsurkunden eine Rolle, wenn das Geschlecht des Kindes nicht eindeutig feststellbar ist.

Die EU-Mitgliedstaaten sollten dafür sorgen, dass auf medizinische Behandlungen zur „Normalisierung“ des Geschlechts an Intersexuellen ohne deren freiwillige Einwilligung in Kenntnis der Sachlage verzichtet wird. Dadurch ließen sich Verletzungen der Grundrechte Intersexueller, vor allem durch Praktiken mit irreversiblen Folgen, vermeiden.

Juristen und Mediziner sollten besser über die Grundrechte intersexueller Menschen aufgeklärt werden, insbesondere wenn es sich um Kinder handelt.

Gleichbehandlung von LGBTI im Zusammenhang mit Freizügigkeit, Familienzusammenführung und Asyl

Was die Behandlung von LGBTI im Zusammenhang mit Freizügigkeit, Familienzusammenführung und Asyl betrifft, sei daran erinnert, dass die Freizügigkeit von EU-Bürgern und ihren Familienangehörigen, die Familienzusammenführung von Drittstaatsangehörigen in den EU-Mitgliedstaaten sowie das Asylrecht und der vorübergehende Schutz von Personen, die um internationalen Schutz ersuchen, im Unionsrecht geregelt sind.

Die Richtlinie 2004/38/EG über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (Freizügigkeitsrichtlinie), unterscheidet nicht zwischen verschieden- und gleichgeschlechtlichen Paaren, was bedeutet, dass alle EU-Mitgliedstaaten verpflichtet sind, sie im Hinblick auf die Einreise und den Aufenthalt gleich zu behandeln.

Ob LGBTI-Personen in diesem Zusammenhang als „Familienangehörige“ behandelt werden, ergibt sich aus den betreffenden Richtlinien, die festlegen, wer für den jeweiligen Zweck als „Familienangehöriger“ gilt. Alle Richtlinien definieren eingetragene Lebenspartner und Ehegatten als „Familienangehörige“ – hierzu zählen auch gleichgeschlechtliche Paare in den Mitgliedstaaten, in denen gleichgeschlechtliche Personen eine rechtlich anerkannte Partnerschaft eingehen dürfen. Nicht alle EU-Mitgliedstaaten erkennen jedoch gleichgeschlechtliche Partnerschaften an, wodurch die Freizügigkeit dieser Menschen eingeschränkt ist.

Mit Stand Oktober 2015 durften gleichgeschlechtliche Paare in elf EU-Mitgliedstaaten (sechs mehr als 2010) heiraten. In zwölf EU-Mitgliedstaaten wird zum Zwecke der Einreise und des Aufenthalts keine Unterscheidung zwischen gleichgeschlechtlichen und nicht gleichgeschlechtlichen Ehepartnern von ausländischen EU-Bürgern gemacht. Sieben weitere Mitgliedstaaten, in denen gleichgeschlechtliche Ehen nicht erlaubt sind, behandeln gleichgeschlechtliche Ehepartner, die im Ausland geheiratet haben, für die vorstehend genannten Zwecke als eingetragene Lebenspartner. 19 EU-Mitgliedstaaten gewähren gleichgeschlechtlichen eingetragenen Lebenspartnern das Recht auf Einreise und Aufenthalt. In anderen Mitgliedstaaten ist die Situation entweder aufgrund fehlender Rechtsvorschriften oder sich widersprechender Bestimmungen noch nicht eindeutig geklärt.

Alle EU-Mitgliedstaaten sind dazu verpflichtet, den De-facto-Partnern von EU-Bürgern die Einreise und den

Aufenthalt zu erleichtern, sofern zwischen ihnen eine „ordnungsgemäß bescheinigte dauerhafte Beziehung“ besteht. Da diese Bestimmung recht vage ist, variiert ihre Umsetzung auf einzelstaatlicher Ebene.

Elf EU-Mitgliedstaaten behandeln gleichgeschlechtliche und nicht gleichgeschlechtliche Ehepartner im Hinblick auf die Familienzusammenführung gleich. In 17 EU-Mitgliedstaaten haben gleichgeschlechtliche Partner von Drittstaatsangehörigen das Recht auf Familienzusammenführung. Elf EU-Mitgliedstaaten scheinen das Recht auf Familienzusammenführung nicht auf die nicht ehelichen Lebenspartner der betreffenden Personen anzuwenden. Dabei machen sie keinen Unterschied hinsichtlich des Geschlechts der nicht ehelichen Partner. Elf EU-Mitgliedstaaten behandeln gleichgeschlechtliche Ehepartner von Asylbewerbern genauso wie nicht gleichgeschlechtliche Ehepartner. Gleichgeschlechtliche Partner in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft scheinen in 16 EU-Mitgliedstaaten ihr Recht auf Aufenthalt ausüben zu können.

Stellungnahme der FRA

Die Mehrzahl der EU-Mitgliedstaaten erkennt gleichgeschlechtliche Beziehungen offiziell als familiäre Beziehung mit allen damit verbundenen rechtlichen Folgen an. Zur Gewährleistung des gleichberechtigten Schutzes der Rechte von LGBTI in den relevanten Bereichen des Unionsrechts, insbesondere im Zusammenhang mit beschäftigungsbezogenen Vergünstigungen für Partner, der Freizügigkeit von EU-Bürgern und der Familienzusammenführung von Flüchtlingen und Drittstaatsangehörigen, sollten die Einrichtungen der EU und die Mitgliedstaaten in Betracht ziehen, gleichgeschlechtliche Partner – ob diese nun in einer Ehe, einer eingetragenen Lebenspartnerschaft oder einer De-facto-Beziehung leben – explizit in die Definition des Begriffs „Familienangehöriger“ aufzunehmen. Insbesondere im Zusammenhang mit der Freizügigkeit könnte zu diesem Zweck explizit der Grundsatz des Herkunftslands angewendet werden, der in anderen Bereichen des Unionsrechts bereits fester Bestandteil ist.

In Bereichen, in denen die EU-Maßnahmen die gegenseitige Anerkennung der Rechtswirkungen bestimmter Personenstandsurkunden sowie die Abschaffung von Formalitäten zur Beglaubigung von Dokumenten zwischen den verschiedenen EU-Mitgliedstaaten betreffen, sollten die Einrichtungen der EU und die Mitgliedstaaten dafür sorgen, dass die praktischen Probleme von gleichgeschlechtlichen Paaren und trans Personen gelöst werden, z. B. indem neben dem Verbot einer Doppelregulierung das Normenkollisionsprinzip der Rechtsprechung desjenigen Ortes herangezogen wird, an dem der Bund geschlossen wurde.*

Die EU-Mitgliedstaaten sollten sicherstellen, dass die Rechtswirkungen von Personenstandsurkunden gegenseitig anerkannt werden, damit gleichgeschlechtliche Paare und trans Personen ihr Recht*

auf Freizügigkeit und Familienzusammenführung gleichberechtigt ausüben können. Erleichtert werden könnte dies beispielsweise durch die Annahme des Vorschlags der Europäischen Kommission für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts eingetragener Partnerschaften.

Gewährleistung von internationalem Schutz und Asyl für LGBTI

Die Aspekte der Geschlechtsidentität und der sexuellen Ausrichtung wurden in die Definition einer „bestimmten sozialen Gruppe“ gemäß der Richtlinie 2011/95/EU über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (Qualifikationsrichtlinie (Neufassung)) aufgenommen. LGBTI-Personen, die auf der Suche nach internationalem Schutz in die Europäische Union kommen, sollten wissen, dass somit diese Aspekte nun als Verfolgungsgründe gelten, die eine Gewährung internationalen Schutzes rechtfertigen. Nur ein EU-Mitgliedstaat betrachtet die Verfolgung aufgrund der sexuellen Ausrichtung nicht explizit als Schutzgrund.

Zur Geschlechtsidentität als Grund für die Gewährung internationalen Schutzes liegen weniger Informationen vor. Von den 22 EU-Mitgliedstaaten, die die Neufassung der Qualifikationsrichtlinie umgesetzt haben, haben mindestens fünf die Geschlechtsidentität als Verfolgungsgrund ausdrücklich in ihrer nationalen Gesetzgebung verankert.

Der EuGH hat über wesentliche Aspekte bei der Bewertung von Asylanträgen auf Basis des Schutzgrunds der sexuellen Ausrichtung entschieden und folgende Grundsätze festgelegt:

- Wenn eine Person, die aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung um internationalen Schutz ersucht und aus einem Land flieht, in dem einvernehmliche gleichgeschlechtliche Handlungen unter Strafe gestellt sind, ist diese Person im Hinblick auf die Gewährung internationalen Schutzes als einer „bestimmten sozialen Gruppe“ angehörig zu betrachten;
- besteht die strafrechtliche Sanktion für gleichgeschlechtliche Handlungen in einer Inhaftierung und kommt eine solche Sanktion im Herkunftsland der betreffenden Person zur Anwendung, kann diese Sanktion ihrerseits eine „Verfolgungshandlung“ darstellen;

- die Asylbehörden können von einem Antragsteller weder verlangen, dass er seine sexuelle Ausrichtung in seinem Herkunftsland geheim hält, noch, dass er sich beim Ausleben seiner sexuellen Ausrichtung zurückhält;
- während des Asylverfahrens sollten die persönliche Situation und die persönlichen Umstände des Antragstellers berücksichtigt werden;
- eine detaillierte Befragung über sexuelle Praktiken ist nicht gestattet;
- aus der bloßen Nichtbeantwortung stereotyper Fragen durch den Antragsteller kann nicht gefolgert werden, dass die Aussagen des Antragstellers im Hinblick auf seine sexuelle Ausrichtung nicht glaubwürdig sind;
- die Asylbehörden dürfen zum Nachweis der sexuellen Ausrichtung des Antragstellers keine entsprechenden Handlungen verlangen;
- die Asylbehörden dürfen die Antragsteller keinen „Tests“ zum Nachweis ihrer sexuellen Ausrichtung unterziehen oder von den Antragstellern Beweise wie intime Filme annehmen;
- die spät erfolgende Offenlegung der sexuellen Ausrichtung an sich kann nicht zu der Schlussfolgerung führen, dass die Aussagen des Antragstellers bezüglich seiner sexuellen Ausrichtung unglaubwürdig sind.

Die Asylbehörden in den EU-Mitgliedstaaten sind verpflichtet, die Urteile des EuGH umzusetzen. In nationalen Asylverfahren, über die vor dem jüngsten relevanten Urteil des EuGH (Dezember 2014) entschieden wurde, forderten die Asylbehörden und Gerichte von den Antragstellern beispielsweise häufig, ihre sexuelle Ausrichtung geheim zu halten oder in andere Gebiete ihres Herkunftslands zu ziehen, statt ihnen internationalen Schutz zu gewähren.

Stellungnahme der FRA

Die EU-Mitgliedstaaten sowie die Einrichtungen und Agenturen der EU sollten die mit den Urteilen des EuGH geschaffenen Standards umsetzen, um die Rechte von LGBTI, die um internationalen Schutz ersuchen, angemessen zu schützen. Bei der Bearbeitung von Asylanträgen sollten die Asylbehörden keine stereotypen Fragen stellen oder die sexuelle Ausrichtung einzelner Personen überprüfen. Eine spät erfolgende Offenlegung der sexuellen Ausrichtung an sich darf nicht als Nachweis für die Unglaubwürdigkeit des Antragstellers gewertet werden. Von den Antragstellern darf nicht verlangt werden, dass sie ihre sexuelle Ausrichtung in ihrem Herkunftsland geheim gehalten haben.

Da in der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) auf die Geschlechtsidentität verwiesen wird, sollten die EU-Mitgliedstaaten die Verfolgung aufgrund der Geschlechtsidentität als Grund für die Gewährung internationalen Schutzes ansehen.

Schaffung eines umfassenden Aktionsrahmens

Angesichts der vorstehenden Erkenntnisse würde ein harmonisierter und umfassender Aktionsrahmen mit klaren Meilensteinen einen wichtigen Beitrag dazu leisten, die künftigen Aktivitäten auf EU-Ebene zur Wahrung der Rechte von LGBTI zu koordinieren.

Stellungnahme der FRA

Die Koordinierung künftiger Aktivitäten auf EU-Ebene sollte auf Grundlage eines synergetischen Ansatzes erfolgen, der die gesetzgebenden, finanziellen und politischen Koordinierungsinstrumente nicht nur kurzfristig, sondern auch auf lange Sicht bereitstellt. Die Hochrangige Gruppe der Europäischen Kommission für Nichtdiskriminierung, Gleichstellung und Vielfalt, die Kommissionsdienststellen und Vertreter aus allen EU-Mitgliedstaaten zusammenbringt, könnte als Ausgangspunkt für diese Koordinierungstätigkeiten dienen. Ein gemeinsamer Aktionsplan dieser hochrangigen Gruppe zu LGBTI-bezogenen Themen würde dazu beitragen, die Arbeit zu optimieren und ein gemeinschaftliches Engagement auf Ebene der EU und der Mitgliedstaaten zu schaffen.

Einleitung

Der vorliegende Bericht stützt sich auf eine vergleichende Analyse der rechtlichen Situation im Hinblick auf die Grundrechte von Lesben, Schwulen, Bisexuellen, Transgender-Personen und Intersexuellen (LGBTI) in der Europäischen Union (EU), da er sich auf die Zuständigkeit der EU bezieht. Er bietet einen Überblick über die rechtlichen Entwicklungen in der EU seit 2010 und ist eine Aktualisierung zweier früherer Berichte der FRA: *Homophobia and discrimination on grounds of sexual orientation in the EU Member States: Part I – Legal Analysis*, veröffentlicht im Juni 2008, (Bericht 2008) und *Homophobie, Transphobie und Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität – Aktualisierung 2010 (Vergleichende rechtliche Analyse)*, veröffentlicht 2010 (Bericht 2010).

Diese rechtliche Analyse sollte in Verbindung mit dem FRA-Bericht zur LGBT-Erhebung in der EU (*EU LGBT survey – Main results*) vom Oktober 2014, und dem Bericht *Being Trans in the European Union – Comparative analysis of EU LGBT survey data* vom Dezember 2014, gelesen werden. Die Erhebung liefert erstmals EU-weit vergleichbare Daten zu den Erfahrungen und Sichtweisen von LGBT.

Einleitend diskutiert der Bericht den Zugang zu Geschlechtsangleichungen und die rechtliche Anerkennung des erworbenen Geschlechts von trans* Personen, einschließlich Fragen im Zusammenhang mit dem in amtlichen Dokumenten eingetragenen Geschlecht und dem Recht auf Heirat und Namensänderung. Im Anschluss daran befasst sich der Bericht mit dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung und der Förderung der Gleichheit im Bereich der Beschäftigung und geht insbesondere auf die Themen Diskriminierung und Geschlechtsidentität sowie Zugang zu beschäftigungsbezogenen Vergünstigungen für Partner ein. Darüber hinaus untersucht der Bericht die Um- und Durchsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung und die Stellung der Kirchen und anderer Organisationen, deren Ethos auf religiösen Grundsätzen oder Weltanschauungen beruht, im Hinblick auf die mit dieser Richtlinie geschaffenen Regelungen. Anschließend werden die nationale Rechtsprechung und die Rechtsprechung des EuGH zu Fällen der Diskriminierung, das Mandat der Gleichstellungsstellen sowie die Rolle der Nichtregierungsorganisationen (NRO) für LGBTI und von Gewerkschaften im Rahmen der Richtlinie erörtert.

Der Bericht umfasst auch eine Diskussion über die Grundrechte von LGBTI im öffentlichen Raum in der EU, die Wahrung ihres Rechts auf Meinungs- und Versammlungsfreiheit frei von Diskriminierungen sowie den Schutz vor Übergriffen und Gewalt. Hierzu zählen unter anderem Pride-Märsche und die Versammlungsfreiheit,

Verbote der Verbreitung von Informationen zur Homosexualität oder des Ausdrucks der sexuellen Ausrichtung von LGBTI im öffentlichen Raum sowie der strafrechtliche Schutz vor durch Homophobie und Transphobie bedingten Übergriffen und Gewalt.

Anschließend beleuchtet der Bericht die Grundrechtssituation Intersexueller. Obgleich in den vergangenen Jahren eine Reihe von Entwicklungen auf EU-Ebene zu einem besseren Verständnis einiger Probleme beigetragen hat, denen sich intersexuelle Personen gegenübersehen, werden diese noch immer größtenteils als medizinische Fragen behandelt, die nicht in den öffentlichen Raum gehören. Aus diesem Grund enthält der Bericht erste vergleichende Nachweise für Diskriminierungen Intersexueller in der gesamten EU, wobei der Schwerpunkt vor allem auf den Geschlechtsangaben in amtlichen Dokumenten und medizinischen Eingriffen an Kindern zur „Normalisierung“ ihres Geschlechts liegt. Dieses Kapitel wurde ursprünglich im Mai 2015 als Schwerpunktbericht in Verbindung mit dem Themenpapier zu Menschenrechten und Intersexuellen² des Menschenrechtskommissars des Europarats veröffentlicht, das sich ebenfalls auf die für diesen Bericht erhobenen Daten stützte.

Der Bericht untersucht auch den Status von LGBTI als „Familienangehörige“ im Zusammenhang mit Freizügigkeit, Familienzusammenführung und Asyl. Besondere Aufmerksamkeit wird hierbei den Kindern gleichgeschlechtlicher Paare gewidmet.

Schließlich befasst sich der Bericht mit der Grundrechtssituation von LGBTI, die in der EU um internationalen Schutz oder Asyl ersuchen, und geht unter anderem auf folgende Themen ein: die sexuelle Ausrichtung und die Geschlechtsidentität als Gründe für die Anerkennung des Flüchtlingsstatus in der EU, die maßgebliche Rechtsprechung sowie Fragen bezüglich des internationalen Schutzes von LGBTI wie die Gültigkeit der Voraussetzungen für die Bewertung der Glaubwürdigkeit von Asylanträgen.

Dieser Bericht stützt sich auf Informationen, die die FRA in den 28 EU-Mitgliedstaaten durch das multidisziplinäre FRA-Forschungsnetzwerk FRANET gesammelt hat. Diesem Netzwerk gehören Auftragnehmer in den EU-Mitgliedstaaten an, die der FRA relevante Daten und Analysen zu Grundrechtsfragen bereitstellen. Ein Treffen von Sachverständigen in den Räumlichkeiten der FRA lieferte zudem wertvolle Beiträge vonseiten der Europäischen Kommission, des Europäischen

² Europarat, Menschenrechtskommissar (2015), *Human rights and intersex people*, April 2015.

Unterstützungsbüros für Asylfragen (EASO), des Europarats, des Hochkommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (UNHCR) sowie von Organisationen der Zivilgesellschaft, Rechtssachverständigen und Fachleuten aus der Praxis.

Seit 2010 beteiligt sich die FRA zudem zweimal jährlich an einem strukturierten Dialog zu LGBTI-bezogenen Themen mit einer Reihe wichtiger Partner, darunter ein Netzwerk staatlicher Anlaufstellen für LGBT und Organisationen der Zivilgesellschaft. Im Oktober 2014 war der italienische EU-Ratsvorsitz in Zusammenarbeit mit der FRA Gastgeber der hochrangig besetzten Konferenz

„Tackling sexual orientation and gender identity discrimination: next steps in EU and Member State policy making“, die den EU-Einrichtungen einen neuen Impuls für die Bekämpfung der Probleme gab, denen sich viele LGBT in der EU noch immer gegenübersehen.

Als Ergänzung zu diesem Bericht wird die FRA 2016 einen Bericht zu den Ansichten und Erfahrungen von öffentlichen Bediensteten und Fachleuten im Hinblick auf die Achtung, den Schutz, die Förderung und die Wahrung der Grundrechte von LGBT veröffentlichen, der sich auf soziologische Forschungsergebnisse aus 19 EU-Mitgliedstaaten stützen wird.



1

Zugang zu geschlechtsangleichender Behandlung und rechtliche Anerkennung des bevorzugten Geschlechts



Dieses Kapitel untersucht wesentliche Entwicklungen seit 2010 im Zusammenhang mit zwei zentralen Rechtsfragen zu Geschlechtsangleichungen. Die erste Frage betrifft den Zugang zu geschlechtsangleichenden Behandlungen und deren rechtliche Anerkennung. Die zweite Frage befasst sich mit der Möglichkeit, das eingetragene Geschlecht und den Namen in amtlichen Dokumenten ändern zu lassen, was rechtliche Folgen hinsichtlich der Fähigkeit zur Eheschließung oder zur Aufrechterhaltung einer Ehe mit sich bringt. Diese Fragen wirken sich maßgeblich auf den Schutz von trans* Personen im Unionsrecht aus. Trans* Personen, die sich einer geschlechtsangleichenden Behandlung unterzogen haben oder die sich gegenwärtig einer solchen Behandlung unterziehen, unterliegen dem Schutz des Unionsrechts, unabhängig davon, ob ihr eingetragenes Geschlecht berichtigt wurde (siehe [Abschnitt 2.1.2](#)).³

Eine Vorbemerkung zur Terminologie: Der Begriff „trans* Person“ bezieht sich hier auf Personen, die in ihrer eigenen Wahrnehmung den Geschlechterrollen (Mann oder Frau), die die Gesellschaft ihrem biologischen Geschlecht (männlich oder weiblich) zuordnet, nicht entsprechen. Unter diesen Oberbegriff fallen unter anderem Transgender-Personen, Transsexuelle, Transvestiten und Cross-Dresser. Der Begriff „transsexuell“ wird konkreter für Personen verwendet, die sich einer geschlechtsangleichenden Operation unterzogen haben, sich gerade einer solchen Operation unterziehen

oder planen, dies zu tun. Die Begriffe und Konzepte im Rahmen dieser Thematik unterscheiden sich jedoch in den verschiedenen nationalen Zusammenhängen und werden stetig erörtert.⁴ Den Yogyakarta-Prinzipien zufolge, die unter anderem vom EGMR als zuverlässige Quelle herangezogen werden, bezeichnet der Begriff „Geschlechtsidentität“ bzw. „geschlechtliche Identität“:

„das tief empfundene innere und persönliche Gefühl der Zugehörigkeit zu einem [sozialen] Geschlecht [engl.: gender], das mit dem [biologischen] Geschlecht [engl.: sex], das der betroffene Mensch bei seiner Geburt innehatte, übereinstimmt oder nicht übereinstimmt; dies schließt die Wahrnehmung des eigenen Körpers (darunter auch die freiwillige Veränderung des äußeren körperlichen Erscheinungsbildes oder der Funktionen des Körpers durch medizinische, chirurgische oder andere Eingriffe) sowie andere Ausdrucksformen des Geschlechts [gender], z. B. durch Kleidung, Sprache und Verhaltensweisen, ein.“⁵

Diskriminierung aufgrund der „Geschlechtsidentität“ kann daher ihre Ursache im traditionellen Rollenverständnis der Gesellschaft und in den rechtlichen Kontexten im Zusammenhang mit der Identität als trans* Person haben. Dieser Bericht unterscheidet

3 EuGH, C-13/94, *P/S und Cornwall County Council*, 1996; EuGH, C-117/01, *K.B./National Health Service Pensions Agency und Secretary of State for Health*, 2004; EuGH, C-423/04, *Sarah Margaret Richards/Secretary of State for Work and Pensions*, 2004; siehe auch: Europäische Kommission (2015), *Bericht über die Anwendung der Richtlinie 2004/113/EG des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen*, COM(2015) 190 final, Brüssel, 5. Mai 2015, S. 4.

4 Siehe z. B. das Leitbild von Transgender Europe (<http://tgeu.org/>). Die Position Intersexueller wird separat in Kapitel 4 behandelt.

5 Bei den Yogyakarta-Prinzipien (2007) handelt es sich um eine Reihe von Grundsätzen zur Anwendung der internationalen Menschenrechte im Bereich der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität, siehe *Yogyakarta principles on the application of human rights law in relation to sexual orientation and gender identity* (2007), www.yogyakartaprinciples.org/principles_en.htm.

zwischen dem biologischen Geschlecht und dem psychologischen oder sozialen Geschlecht einer Person.

Die nachstehenden Ausführungen zeigen, dass seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 EU-weit langsam Fortschritte im Hinblick auf das Verständnis von Problemen im Zusammenhang mit der Geschlechtsidentität erzielt wurden. Aus der Erhebung von 2012 geht jedoch hervor, dass diese Fortschritte nicht notwendigerweise zu einer Verbesserung der Lebensbedingungen von trans* Personen geführt haben; viele dieser Personen werden auch weiterhin marginalisiert und viktimisiert und leiden unter sozialen Stigmata, Ausgrenzung und sogar Gewalt.⁶

1.1. „Depathologisierung“ der Geschlechtsrollen-nonkonformität

Wesentliche Entwicklung

- Es besteht ein zunehmendes Bewusstsein dafür, dass trans* Personen nicht länger behandelt werden sollten, als ob sie an einer Krankheit leiden, und dass die rechtliche Anerkennung des Geschlechts nicht an die Diagnose einer Geschlechtsidentitätsstörung gebunden sein sollte.

Seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 haben rechtliche und wissenschaftliche Gremien bedeutende Schritte unternommen, um der Pathologisierung von Transsexualität und Transgenderismus entgegenzuwirken. In der Vergangenheit erleichterten derartige Diagnosen in vielen Mitgliedstaaten den Zugang zu stationärer Pflege und die Erstattung von Gesundheitskosten durch die Krankenversicherung. Diese Begrifflichkeiten können jedoch auch eine stigmatisierende Wirkung haben. Bereits im Jahr 2009 veröffentlichte der Menschenrechtskommissar des Europarats ein Themenpapier, in dem er betonte, dass „aus der Perspektive der Menschenrechte und der Gesundheitsversorgung keine psychische Störung diagnostiziert werden muss, um einer Person, die medizinische Hilfe benötigt, Zugang zu einer Behandlung zu gewähren“.⁷ Diese Haltung übernahm das Europäische Parlament später in seiner Entschließung vom 28. September 2011

zu Menschenrechten, sexueller Orientierung und Geschlechtsidentität im Rahmen der Vereinten Nationen (UN).⁸

Inzwischen wurde der Begriff „Geschlechtsidentitätsstörung“ in der fünften Ausgabe des von der American Psychiatric Association (APA) veröffentlichten Handbuchs *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders (DSM-5)* durch den Begriff „Geschlechtsdysphorie“ abgelöst.⁹ Im DSM-5 wird die Geschlechtsrollen-nonkonformität an sich nicht als psychische Störung angesehen. Stattdessen wird ein klinisch relevantes Leiden im Zusammenhang mit der Geschlechtsrollen-nonkonformität als wesentliches Element der Diagnose „Geschlechtsdysphorie“ betrachtet.

In seiner Entschließung vom 4. Februar 2014 zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität (Lunacek-Bericht) unterstrich das Europäische Parlament die folgende Forderung:

„[D]ie Kommission sollte innerhalb der Weltgesundheitsorganisation weiterhin daran arbeiten, Störungen der Geschlechtsidentität von der Liste der psychischen Störungen und der Verhaltensstörungen zu streichen und in den Verhandlungen über die 11. Revision der Internationalen Klassifikation der Krankheiten (ICD-11) erwirken, dass diese nicht mehr als Krankheiten eingestuft werden.“¹⁰

Der von der Weltgesundheitsorganisation (WHO) erarbeitete Beta-Entwurf der ICD-11, der zum Zeitpunkt der Erstellung dieses Berichts noch erörtert wurde, enthält in Abschnitt 7 zu psychischen Störungen und Verhaltensstörungen keine Kategorie „Geschlechtsidentitätsstörungen“.¹¹ Stattdessen schlägt die WHO nun die Aufnahme der Kategorie „Geschlechtsinkongruenz“ in den neuen Abschnitt 6, „Gesundheitszustände im Zusammenhang mit der sexuellen Gesundheit“ vor.

6 FRA (2014), *European Union lesbian, gay, bisexual and transgender survey: Main results*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union (Amt für Veröffentlichungen), S. 104, <http://fra.europa.eu/en/publication/2014/eu-lgbt-survey-european-union-lesbian-gay-bisexual-and-transgender-survey-main>.

7 Hammarberg, T. (2009), Menschenrechtskommissar des Europarats, Themenpapier *Human Rights and Gender Identity*, CommDH/IssuePaper 2, 29. Juli 2009, S. 26.

8 Europäisches Parlament (2011), Entschließung des Europäischen Parlaments vom 28. September 2011 zu Menschenrechten, sexueller Orientierung und Geschlechtsidentität im Rahmen der Vereinten Nationen, P7_TA(2011)0427, Brüssel, Punkt 16.

9 Coleman E. et al. (2012), *Standards of care for the health of transsexual, transgender, and gender-nonconforming people: Version 7*, World Professional Association for Transgender Health. Weitere Informationen zum DSM-5 erhalten Sie unter www.dsm5.org.

10 Europäisches Parlament (2014a), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität (Lunacek-Bericht), P7_TA(2014)0062, Brüssel, 4. Februar 2014, S. 8, Erwägungsgrund E Ziffer ii.

11 Die Beta-Version der ICD-11 ist unter apps.who.int/classifications/icd11/browse/l-m/en abrufbar.

Trotz dieser Entwicklungen führte das nationale Institut für Rechtsmedizin (*Institutul Național de Medicină Legală*, INML) in Rumänien 2013 eine neue Methode zur Bewertung von Fällen einer „Geschlechtsidentitätsstörung“ (Transsexualität) ein.¹² Die Methode setzt die Notwendigkeit einer detaillierten und längeren Bewertung durch eine forensisch-psychiatrische Kommission voraus. In einer Mitteilung an die FRA stellte das INML fest, dass es sich bei Transsexualität anders als bei der sexuellen Ausrichtung um eine psychische Störung handle.¹³ Daher würden Transsexuelle in Rumänien stets aus psychopathologischer Sicht beurteilt.

Der NRO Transgender Europe zufolge schrieben im Jahr 2014 mindestens 24 EU-Mitgliedstaaten die Diagnose einer „Geschlechtsidentitätsstörung“ vor, damit die betreffende Person Zugang zu einer geschlechtsangleichenden Operation erhalten und/oder die rechtliche Anerkennung ihres gewählten Geschlechts erreichen konnte.¹⁴ Bei diesen Mitgliedstaaten handelte es sich um Belgien, Bulgarien, Dänemark, Deutschland, Estland, Finnland, Frankreich, Griechenland, Italien, Kroatien, Lettland, Luxemburg, Malta, die Niederlande, Österreich, Polen, Portugal, Rumänien, die Slowakei, Spanien, die Tschechische Republik, Ungarn, das Vereinigte Königreich und Zypern. Es sei darauf hingewiesen, dass Dänemark kurz nach der Veröffentlichung des Berichts von Transgender Europe Rechtsvorschriften erließ, die die rechtliche Anerkennung des Geschlechts von trans* Personen ausschließlich auf der Grundlage ihrer Selbstbestimmung vorsehen, und eine medizinische Diagnose als Voraussetzung hierfür somit nicht mehr erforderlich ist.¹⁵ In Malta wurde im April 2015 ein Gesetz zur Geschlechtsidentität, zum Ausdruck der Geschlechtlichkeit und zu Geschlechtsmerkmalen (der „*Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics Act*“) verabschiedet, demzufolge keine medizinische Diagnose erforderlich ist. Stattdessen hat nun jede Person das Recht, auf Grundlage der Selbstbestimmung

der Geschlechtsidentität ihr eingetragenes Geschlecht ändern zu lassen.¹⁶

Einige kleinere Fortschritte auf dem Weg zur Depathologisierung der Geschlechtsrollenkonformität wurden im Zusammenhang mit Schweden und Frankreich bereits im Bericht 2010 dokumentiert: In Schweden wurde die Einstufung der Geschlechtsrollenkonformität als Krankheit bereits im Jahr 2009 abgeschafft, und in Frankreich wurde die Transsexualität im Jahr 2010 von der Liste der „chronischen psychiatrischen Erkrankungen“ gestrichen.¹⁷ Seitdem gilt die Geschlechtsrollenkonformität in mindestens zwei weiteren Mitgliedstaaten nicht länger als psychiatrische Störung. In Deutschland erstellte eine Arbeitsgruppe, der mehr als 30 Organisationen und Einzelpersonen angehörten, im Jahr 2011 eine Liste der geforderten Änderungen am Transsexuellengesetz (TSG).¹⁸ Diese Gruppe kritisierte das TSG dahingehend, dass bei Transsexualität eine medizinische Diagnose benötigt würde, und empfahl die Abschaffung der Vorgabe, dass bei einer Änderung des Namens oder des Geschlechts in den amtlichen Dokumenten zwei Sachverständigengutachten zur Bescheinigung der Transsexualität erforderlich sind. Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes begrüßte und unterstützte diese Empfehlungen.¹⁹ Im Jahr 2013 bat die ungarische Regierung das Beratungsgremium – die Abteilung für Psychiatrie und Psychotherapie und den Rat des Professional College of Health Care – um seine Meinung hinsichtlich der Einstufung von Transsexualität als Krankheit. Das Gremium gab eine Stellungnahme ab und stellt darin fest, dass Transsexualität nicht als psychische Störung betrachtet werden könne.²⁰

In Polen wurde dem Parlament im Januar 2013 ein Entwurf für ein Gesetz zur Anerkennung des Geschlechts (*Projekt ustawy z dnia 3 stycznia 2013 o uzgodnieniu*

12 Rumänien, Institutul Național de Medicină Legală (2013), *Scrisoarea metodologică privind desfășurarea expertizelor medico-legale psihiatrice Revizuită 2*, Bukarest. Dieses Dokument ist ausschließlich auf Anfrage erhältlich.

13 Schreiben Nr. A8/172/2010/2014 des INML an den nationalen Sachverständigen des FRANET.

14 Transgender Europe (2014a), *Trans Rights Europe Map, 2014*, 15. April, www.tgeu.org/sites/default/files/Trans_Map_Index_2014.pdf.

15 Dänemark, Gesetzesentwurf zur Änderung des Gesetzes zum Einwohnermeldesystem (Zuweisung von Personenkennziffern an Personen, die sich mit einem anderen Geschlecht identifizieren) (*Udkast til forslag om lov om ændring af lov om Det Centrale Personregister (Tildeling af nyt personnummer til personer, der oplever sig som tilhørende det andet køn)*). Wortlaut der Änderungen am Gesetz zum Einwohnermeldesystem: www.ft.dk/samling/20131/lovforslag/1182/html_som_vedtaget.htm.

16 Malta, Gesetz zur Geschlechtsidentität, zum Ausdruck der Geschlechtlichkeit und zu Geschlechtsmerkmalen (*Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics Act/ Att dwar l-Identità tal-Ġeneru, l-Espressjoni tal-Ġeneru u l-Karatteristiċi tas-Sess*).

tal-Ġeneru, l-Espressjoni tal-Ġeneru u l-Karatteristiċi tas-Sess), 2. April 2015, Artikel 3 und 4.

17 Aspekte, die die Geschlechtsidentität betreffen, wurden innerhalb der Kategorie der „chronischen Erkrankungen“ entsprechend einem Vorschlag der französischen Gesundheitsbehörde (*Haute Autorité de santé*, HAS) den „schweren“ oder „invalidisierenden Erkrankungen“ (ALD 31) subsumiert.

18 Deutschland, Antidiskriminierungsstelle des Bundes (ADS) (2010), *Benachteiligung von Trans*Personen, insbesondere im Arbeitsleben*, www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/Expertisen/Expertise_Benachteiligung_von_Trans_personen.html.

19 Deutschland, ADS (2012), Pressemitteilung, 24. September 2012, www.antidiskriminierungsstelle.de/EN/Service/PressReleases/pressReleases_node.html.

20 Ungarn, Ministerium für Humanressourcen (2014), Schreiben Nr. 12460-7/2014/NEUF als Antwort auf ein Auskunftersuchen des Ungarischen Helsinki-Komitees, 12. März 2014.

plci)²¹ vorgelegt, mit dem ein formales Verfahren für die Anerkennung des Geschlechts geschaffen werden sollte. Nach der Verabschiedung dieses Gesetzesentwurfs durch das Parlament legte der polnische Präsident jedoch sein Veto ein.²²

1.2. Zugang zu geschlechtsangleichenden Behandlungen

Wesentliche Entwicklung

- Der Zugang zu geschlechtsangleichenden Operationen ist in einigen EU-Mitgliedstaaten weiterhin problematisch oder gar unmöglich.

Was den tatsächlichen Zugang zu geschlechtsangleichenden Behandlungen betrifft, liegen aus Kroatien, Luxemburg, der Slowakei und Zypern keine Informationen darüber vor, ob – und wenn ja wie viele – operative oder medizinische Eingriffe in diesen Ländern in letzter Zeit an trans* Personen oder Intersexuellen vorgenommen wurden. Es bleibt weiterhin unklar, ob es dort genug (oder überhaupt) Ärzte gibt, die derlei komplexe chirurgische Eingriffe zur Geschlechtsangleichung vornehmen können. In Litauen können sich trans* Personen ausschließlich im Ausland einer geschlechtsangleichenden Operation unterziehen. Im Anschluss daran müssen sie bei einem nationalen Gericht beantragen, dass die Meldeämter angewiesen werden, die entsprechenden Ausweisdokumente und Geburtsurkunden zu ändern.²³ Mehrere Personen, die dieser Vorgehensweise folgten, verklagten den Staat Litauen später wegen der Zufügung „moralischer“ (immaterieller) Schäden, die sie infolge der langwierigen nationalen Verfahren und des Fehlens von Rechtsvorschriften bezüglich einer Geschlechtsumwandlung erlitten hätten. Seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 wurden solche immateriellen Schäden in mindestens zwei Fällen anerkannt.²⁴

In den Niederlanden wurden bisher keine Probleme hinsichtlich des Zugangs zu geschlechtsangleichenden

Operationen gemeldet. Das medizinische Zentrum der Freien Universität Amsterdam (VUmc), das als wichtigste Autorität für Operationen an trans* Personen (85 %) gilt, kündigte im Jahr 2014 jedoch an, nicht über ausreichende Finanzmittel für die Behandlung neuer Patienten zu verfügen.²⁵

Der Zugang zu medizinischer Versorgung im Zusammenhang mit einer Geschlechtsumwandlung für trans* Personen, die inhaftiert sind oder vorläufig festgenommen wurden, scheint ein besonderes Problem darzustellen. In Italien beispielsweise werden geschlechtsangleichende Operationen in öffentlichen Krankenhäusern kostenlos durchgeführt, sofern die Justizbehörden einer solchen Operation zugestimmt haben. Im Jahr 2011 jedoch wurde einer trans* Person während ihrer Inhaftierung der Zugang zu den betreffenden Therapien zunächst verweigert, da die (für die Bereitstellung von Gesundheitsleistungen zuständige) Regionalverwaltung und die Verwaltung der Strafvollzugsanstalt sich nicht auf ein gemeinsames Protokoll verständigt hatten. In seinem Urteil führte der Richter am Strafvollzugsgericht (*Giudice di Sorveglianza*) von Spoleto an, dass die Regionalverwaltung auch bei Nichtvorliegen einer formalen bilateralen Vereinbarung mit der Strafvollzugsanstalt dazu verpflichtet ist, diese Gesundheitsleistungen kostenlos bereitzustellen.²⁶ Im Vereinigten Königreich gab es im Jahr 2013 einen Fall, in dem ein männlicher Gefängnisinsasse begann, sich mit dem weiblichen Geschlecht zu identifizieren.²⁷ Es war der betroffenen Person jedoch nicht möglich, eine Bescheinigung über die Anerkennung der Geschlechtszugehörigkeit zu erhalten, da sie nicht seit mindestens zwei Jahren offen als Frau gelebt hatte. Die Inhaftierte legte Beschwerde wegen Diskriminierung ein, da ihr aus Sicherheitsgründen der Zugang zu bestimmten Dingen verwehrt wurde, die sie als wichtig für den Ausdruck ihrer Geschlechtsidentität betrachtete, z. B. eine Perücke oder Haarentfernungsmittel. Das Gericht befand, dass die Inhaftierte nicht als Frau betrachtet werden könne, bis tatsächlich eine Bescheinigung über die Anerkennung der Geschlechtszugehörigkeit vorliegt. Um also zu ermitteln, ob es sich in diesem Fall um eine Diskriminierung handelt, sollte die Situation der Inhaftierten mit der eines männlichen Inhaftierten verglichen werden, der keine Änderung seiner Geschlechtszugehörigkeit beabsichtigte. Anhand dieses Kriteriums urteilte das Gericht, dass die Inhaftierte nicht diskriminiert worden ist.

21 Polen, Entwurf für ein Gesetz zur Anerkennung des Geschlechts (*Projekt ustawy z dnia 3 stycznia 2013 o uzgodnieniu płci*), 3. Januar 2013.

22 Polen, Präsident der Republik Polen (2015), *Ustawa o uzgodnieniu płci – do ponownego rozpatrzenia*, www.prezydent.pl/prawo/ustawy/zawetowane/art,1,ustawa--o-uzgodnieniu-plci---do-ponownego-rozpatrzenia.html.

23 Litauen, Zweites Stadtkreisgericht Vilnius (*Vilniaus miesto 2 apylinkės teismas*) (2008), Nr. 2-1450-553/2008, 20. März 2008.

24 Litauen, Oberstes Verwaltungsgericht Litauens (*Lietuvos vyriausiosios administracinės teismas*) (2010), Nr. A858-1452/2010, 29. November 2010; Litauen, Oberstes Verwaltungsgericht Litauens (2012), Nr. A502-1255/2012, 26. April 2012.

25 Niederlande, NOS (2014), „VUmc: tijdelijke stop transgenders“, Pressemitteilung, 4. Januar 2014, <http://nos.nl/artikel/593422-vumc-tijdelijke-stop-transgenders.html>.

26 Italien, Strafvollzugsgericht von Spoleto (*Giudice di Sorveglianza di Spoleto*) (2011), Urteil vom 13. Juli 2011, www.articolo29.it/decisioni/ufficio-di-sorveglianza-di-spoleto-ordinanza-del-13-luglio-2011/.

27 Vereinigtes Königreich, High Court of Justice, Queen's Bench Division (Kammer für Zivilsachen) (2013), *R (on the application of Green)/Secretary of State for Justice*.

1.3. Rechtliche Anerkennung der Geschlechtsidentität einer Person

Wesentliche Entwicklungen

- Die Verfahren für die rechtliche Anerkennung des Geschlechts werden in den EU-Mitgliedstaaten zunehmend standardisiert und vereinfacht.
- In drei EU-Mitgliedstaaten reicht der Grundsatz der Selbstbestimmung für die rechtliche Anerkennung der Geschlechtsidentität aus.
- Der Zugang zur rechtlichen Anerkennung des Geschlechts bei Kindern ist weiterhin schwierig.

In den nationalen Rechtsvorschriften der EU-Mitgliedstaaten werden die Anpassung des Geschlechts und dessen rechtliche Anerkennung häufig parallel behandelt. Aus rechtlicher Sicht stellen diese beiden Aspekte jedoch zwei unterschiedliche Schritte im Leben einer trans* Person dar. In einem Urteil aus dem Jahr 2013 beispielsweise stellte das Gericht von Reggio Emilia klar, dass die Ehe einer trans* Person in Italien solange aufrechterhalten wird, bis die betreffende Person einen Antrag auf Änderung der personenbezogenen Daten zum Ausdruck ihrer Geschlechtsidentität stellt; dies gilt ungeachtet der Tatsache, dass gleichgeschlechtliche Paare in Italien nicht heiraten dürfen, da die Ehe im Fall von trans* Personen zwischen zwei Menschen besteht, die formal gesehen verschiedenen Geschlechts sind. Daher kann die zuständige Behörde (*Questura*) keinen Eingriff in das Privatleben dieser Personen vornehmen, solange sie als Familie zusammenleben.²⁸

Seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 haben mindestens fünf Mitgliedstaaten die Verfahren, die für den Zugang zu einer geschlechtsangleichenden Behandlung und die rechtliche Anerkennung des Geschlechts erforderlich sind, vereinfacht und standardisiert. Die Reform in Irland und der Reformversuch in Polen sind Beispiele für eine solche Standardisierung (siehe nachstehende Beschreibung). Was die Vereinfachung der Verfahren betrifft, wurde in den Niederlanden 2013 ein Gesetz verabschiedet, das vorsieht, dass jede Person ab 16 Jahren sich zwecks Änderung des eingetragenen Geschlechts an das kommunale Personenstandsregister

wenden kann.²⁹ Einzige Voraussetzung hierfür ist ein Sachverständigengutachten, aus dem hervorgeht, dass die Person, die die Änderung des eingetragenen Geschlechts beantragt, sich ihrer Zugehörigkeit zum anderen Geschlecht sicher ist und dem Sachverständigen nachweisen konnte, dass sie sich des Ausmaßes und der Auswirkungen eines solchen Schrittes bewusst ist.

Im Jahr 2014 verabschiedete Dänemark ein Gesetz, das die rechtliche Anerkennung des Geschlechts von trans* Personen auf Grundlage der Selbstbestimmung der Geschlechtsidentität vorsieht.³⁰ Diesem Gesetz zufolge, das von Grundrechtsaktivisten sehr begrüßt wurde,³¹ gelten als Voraussetzungen für die rechtliche Anerkennung des Geschlechts ein Mindestalter von 18 Jahren sowie eine Wartezeit von sechs Monaten. Im Verlauf dieses Verfahrens müssen die Antragsteller eine Änderung ihres eingetragenen Geschlechts beantragen und diesen Antrag nach sechs Monaten erneut bestätigen. Ein medizinischer Eingriff, ein medizinisches Gutachten oder eine Diagnose durch einen externen Sachverständigen sind jedoch nicht erforderlich. Mit diesem Gesetz hat Dänemark (nach Argentinien) die einschlägigen Verfahren weltweit am zweitstärksten vereinfacht. Dies kann als vielversprechende Praktik in der EU betrachtet werden, die der Empfehlung des Ministerkomitees des Europarats an die Mitgliedstaaten über Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund von sexueller Orientierung oder Geschlechtsidentität (Randnummern 20 und 21)³² Rechnung trägt. Das erwähnte, im Jahr 2015 in Malta verabschiedete Gesetz über die Geschlechtsidentität, den Ausdruck der Geschlechtlichkeit und die Geschlechtsmerkmale

29 Niederlande, Gesetz vom 18. Dezember 2013 zur Änderung von Buch 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs und des Gesetzes zu kommunalen Personenstandsregistern bezüglich der Änderung der Bestimmungen, nach denen eine Behörde das eingetragene Geschlecht in der Geburtsurkunde ändern kann (*Wet van 18 december 2013 tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens in verband met het wijzigen van de voorwaarden voor en de bevoegdheid ter zake van wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte*), 18. Dezember 2013.

30 Dänemark, Gesetzesentwurf zur Änderung des Gesetzes zum Einwohnermeldesystem (Zuweisung von Personenkennziffern an Personen, die sich mit einem anderen Geschlecht identifizieren).

31 Siehe z. B. Transgender Europe (2014b), „Denmark goes Argentina!“, TGEU-Erklärung, 11. Juni 2014, www.tgeu.org/sites/default/files/2014-06-11_TGEU_Denmark-final.pdf; Amnesty International (2014), „World must follow Denmark’s example after landmark transgender law“, 12. Juni 2014, www.amnestyusa.org/news/news-item/world-must-follow-denmark-s-example-after-landmark-transgender-law. TGEU kritisierte jedoch das vorgeschriebene Mindestalter von 18 Jahren.

32 Europarat, Ministerkomitee (2010a), Empfehlung CM/Rec(2010)5 des Ministerkomitees des Europarats an die Mitgliedstaaten über Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund von sexueller Orientierung oder Geschlechtsidentität, 31. März 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1606669>.

28 Italien, Gericht von Reggio Emilia (*Tribunale di Reggio Emilia*) (2013), Urteil vom 9. Februar 2013, www.asgi.it/public/parser_download/save/tribunale_reggio_emilia_ordinanza_09022013.pdf.

(*Gender Identity, Gender Expression and Sex Characteristics Act*) hat die Anforderungen für die rechtliche Anerkennung des Geschlechts sogar noch weiter vereinfacht. Für die offizielle Änderung des Geschlechts reicht die Erklärung eines Notars darüber aus, dass die eigene Geschlechtsidentität nicht dem in der Geburtsurkunde eingetragenen Geschlecht entspricht.³³ In Irland basiert das Verfahren zur Anerkennung des Geschlechts nach der Verabschiedung des Gesetzes von 2015 über die Anerkennung der Geschlechtszugehörigkeit (*Gender Recognition Act 2015*) ebenfalls ausschließlich auf der Selbstbestimmung der Geschlechtsidentität der betreffenden Person.³⁴

Eine weitere positive Entwicklung seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 ist die langsame, aber stetige Verbesserung des Zugangs von trans* Kindern zur rechtlichen Anerkennung ihres Geschlechts. In Irland ermöglicht das Gesetz von 2015 über die Anerkennung der Geschlechtszugehörigkeit Jugendlichen ab 16 Jahren die rechtliche Anerkennung ihres Geschlechts.³⁵ In ähnlicher Weise sieht das Gesetz zur Geschlechtsidentität, zum Ausdruck der Geschlechtlichkeit und zu Geschlechtsmerkmalen in Malta vor, dass Kinder im Rahmen einer Gerichtsentscheidung die rechtliche Anerkennung ihres Geschlechts erwirken können.³⁶ In Schweden hat der Integrationsminister ein Gremium im Ministerium für Gesundheit und soziale Angelegenheiten (*Socialdepartementet*) einberufen, das untersuchen soll, ob Personen, deren biologisches Geschlecht nicht mit ihrer Geschlechtsidentität übereinstimmt, in Schweden die Möglichkeit haben sollten, nach ihrem 16. Geburtstag ihr eingetragenes Geschlecht in den amtlichen Dokumenten ändern zu lassen. Die Untersuchung befasste sich unter anderem mit der Frage, wie die Behörden vorgehen sollten, wenn ein Jugendlicher und dessen Eltern in dieser Angelegenheit

unterschiedlicher Meinung sind.³⁷ Das polnische Parlament verabschiedete einen Gesetzesentwurf, der unter anderem die Möglichkeit vorsah, dass Jugendliche über 16 Jahren ein förmliches Verfahren zur Anerkennung ihres Geschlechts beantragen können.³⁸ Wie bereits vorstehend erwähnt, hat der polnische Präsident jedoch sein Veto gegen dieses Gesetz eingelegt und dadurch weitere Fortschritte in diesem Bereich verhindert.

Der Menschenrechtskommissar des Europarats hat auf die bestehenden Probleme in diesem Bereich hingewiesen:

„Trans- und intersexuelle Kinder stehen auf dem Weg zur geschlechtlichen Selbstbestimmung vor gewissen Schwierigkeiten. Jugendliche trans Personen haben unter Umständen Probleme, Zugang zu transspezifischen Gesundheits- und Unterstützungsdiensten zu erhalten [...], bevor sie das Erwachsenenalter erreichen. Die rechtliche Anerkennung des biologischen Geschlechts oder des geschlechtlichen Ausdrucks trans- und intersexueller Kinder stellt in den meisten Ländern auch weiterhin ein großes Hindernis dar. Kinder haben Rechte und müssen daher bei Entscheidungen, die sie betreffen, angehört werden. Eine geschlechtsangleichende Behandlung sollte nur nach vorheriger Aufklärung und ausdrücklicher Zustimmung erfolgen.“³⁹*

Die folgenden Unterabschnitte legen die wichtigsten Änderungen im Zeitraum 2010–2014 hinsichtlich der Berichtigung des eingetragenen Geschlechts und des Namens in amtlichen Dokumenten dar; Entwicklungen im Jahr 2015 werden nach Möglichkeit ebenfalls erwähnt.

33 Malta, Gesetz zur Anerkennung und Eintragung des Geschlechts einer Person und zur Regelung der Auswirkungen einer solchen Änderung sowie zur Anerkennung und zum Schutz der Geschlechtsmerkmale einer Person (*Att għar-rikonoxximent u reġistrazzjoni tal-generu ta' persuna u sabiex jirregola l-effetti ta' dik il-bidla, kif ukoll għarrikonoxximent u l-protezzjoni tal-karatteristiċi tas-sess ta' persuna*), 2. April 2015, Artikel 4 und 5.

34 Irland, Gesetz über die Anerkennung der Geschlechtszugehörigkeit (*Gender Recognition Act 2015*), Number 25 of 2015, 22. Juli 2015, www.irishstatutebook.ie/eli/2015/act/25/enacted/en/html.

35 *Ibid.*, S. 10.

36 Malta, Gesetz zur Anerkennung und Eintragung des Geschlechts einer Person und zur Regelung der Auswirkungen einer solchen Änderung sowie zur Anerkennung und zum Schutz der Geschlechtsmerkmale einer Person, 2. April 2015, Artikel 8.

37 Schweden, Zentralamt für Gesundheits- und Sozialwesen (*Socialstyrelsen*) (2010), *Transsexuelle und andere Personen mit einer Geschlechtsidentitätsstörung: Rechtliche Bedingungen für die Ermittlung des biologischen Geschlechts sowie für Betreuung und Unterstützung (Transsexuella och övriga personer med könsidentitetsstörningar: Rättsliga villkor för fastställelse av könstillhörighet samt vård och stöd)*, 30. Juni 2010, www.socialstyrelsen.se/Lists/Artikelkatalog/Attachments/18087/2010-6-31.pdf, S. 10.

38 Polen, Entwurf für ein Gesetz zur Anerkennung des Geschlechts (*Projekt ustawy z dnia 3 stycznia 2013 o uzgodnieniu płci*), 3. Januar 2013. Der entsprechende Gesetzesentwurf wurde am 10. September 2015 vom Parlament verabschiedet.

39 Europarat, Menschenrechtskommissar des Europarats (2014a), „LGBT children have the right to safety and equality“, *Menschenrechtskommentar*, Straßburg.

1.3.1. Berichtigung des eingetragenen Geschlechts in amtlichen Dokumenten und das Recht auf Eheschließung

Wesentliche Entwicklungen

- In vielen EU-Mitgliedstaaten ist es noch immer schwierig, das in amtlichen Dokumenten eingetragene Geschlecht ändern zu lassen, was ein Hindernis für die vollständige rechtliche Anerkennung des Geschlechts darstellt.
- Eine erzwungene Scheidung oder die Annullierung der Ehe ist in EU-Mitgliedstaaten, in denen gleichgeschlechtliche Ehen nicht zulässig sind, für die rechtliche Anerkennung des Geschlechts noch immer zwingend vorgeschrieben.

Was die Änderung des auf Geburtsurkunden und in anderen amtlichen Dokumenten eingetragenen Geschlechts betrifft, haben in drei Mitgliedstaaten positive Entwicklungen beim Schutz des Rechts von trans* Personen auf Privatsphäre stattgefunden. In Bulgarien wird seit 2011 bei Ausstellung einer neuen Geburtsurkunde die alte Geburtsurkunde ungültig gemacht, sodass die Angaben zum früheren Geschlecht der betreffenden Person nicht mehr aufscheinen.⁴⁰ In Portugal sieht das durch das Gesetz Nr. 7/2011 geänderte Personenstandsgesetz vor, dass nach Ausstellung einer neuen Geburtsurkunde infolge einer geschlechtsangleichenden Behandlung nur die betroffenen Parteien und ihre rechtmäßigen Erben sowie das Gericht bzw. die Polizeibehörden die vollständigen Urkunden oder Kopien hiervon anfordern dürfen.⁴¹ In Malta werden nach der Verabschiedung des Gesetzes über die Geschlechtsidentität, den Ausdruck der Geschlechtlichkeit und die Geschlechtsmerkmale Geburtsurkunden von Personen, die eine Änderung des eingetragenen Geschlechts beantragen, mit dem Zusatz „Geschlecht berichtigt“ gekennzeichnet. Der Zugriff auf die vollständigen Aufzeichnungen steht nur den betroffenen Personen selbst offen, kann aber durch

Gerichtsbeschluss auch auf andere Personen ausgeweitet werden.⁴²

Nach der rechtlichen Anerkennung ihres Geschlechts dürfen trans* Personen in der Regel eine andersgeschlechtliche Person heiraten (diese Bestimmung wurde beispielsweise kürzlich in Malta⁴³ umgesetzt). Die Rechtsprechung des EGMR erkennt dieses Recht klar an.⁴⁴

Seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 wurden in den Mitgliedstaaten jedoch verschiedene rechtliche Fragen hinsichtlich der Rolle interessierter Dritter an diesem Verfahren laut, beispielsweise von Ehegatten oder Familienangehörigen, die bereits vor der Geschlechtsumwandlung eine Beziehung zu der betreffenden Person hatten. Mindestens vier Mitgliedstaaten versuchen, diese Fragen durch die Einschränkung des Rechts von trans* Personen auf vollständige rechtliche Anerkennung ihrer Geschlechtsidentität und/oder ihres erworbenen Geschlechts in allen amtlichen Dokumenten zu umgehen. In Polen beispielsweise muss sich eine bereits verheiratete trans* Person, die sich einer Geschlechtsumwandlung unterziehen möchte, zunächst scheiden lassen. Ist diese Person allein sorgeberechtigt, muss sie mit der Geschlechtsumwandlung warten, bis die Kinder volljährig sind. Gibt es noch einen anderen Elternteil, wird diesem per Gericht das Sorgerecht übertragen. In seinem jüngsten Urteil zur rechtlichen Anerkennung des Geschlechts bestätigte das Oberste Gericht von Polen, dass das Geschlecht einer Transfrau, die sich einer Geschlechtsumwandlung unterzogen hatte, rechtlich nicht anerkannt werden könne, da sie sich der Behandlung unterzogen hatte, ohne die Behörden vorab darüber in Kenntnis zu setzen, dass sie verheiratet war.⁴⁵ Das Gericht befand, dass ihre Ehe im Falle der rechtlichen Anerkennung ihres Geschlechts eine Verletzung von Artikel 18 der Verfassung darstellen würde, demzufolge die Ehe als Verbindung zwischen Frau und Mann, die Familie, die Mutterschaft und die Elternschaft den Schutz und die Fürsorge der Republik

40 Bulgarien, Gesetz zur Registrierung von Bürgern (*Закон за гражданската регистрация*), 27. Juli 1999 (verabschiedet am 20. Mai 2011), www.lex.bg/bg/laws/ldoc/2134673409, Artikel 81a.

41 Portugal, Gesetz Nr. 7/2011 zur Schaffung der Verfahren für eine Geschlechtsangleichung und für die Änderung des Namens im Melderegister (*Lei n.º 7/2011 que cria o procedimento de mudança de sexo e de nome próprio no registo civil e procede à décima sétima alteração do Código de Registo Civil*), 15. März 2011, <http://dre.pt/pdf1sdip/2011/03/05200/0145001451.pdf>.

42 Malta, Gesetz zur Anerkennung und Eintragung des Geschlechts einer Person und zur Regelung der Auswirkungen einer solchen Änderung sowie zur Anerkennung und zum Schutz der Geschlechtsmerkmale einer Person, 2. April 2015, Artikel 6 Absatz 4 und Artikel 12 Absatz 1.

43 Malta, Gesetz zur Erweiterung des Zivilgesetzbuchs (*Att tal-2013 biex jemenda l-Kodiċi Ċivili*), 12. Juli 2013. Das Gesetz erweitert Artikel 257B des Zivilgesetzbuchs um die Bestimmung, dass die Anmerkungen einen Bezug zu dem Urteil oder der Gerichtsentscheidung enthalten sollen, ohne jedoch Details zu nennen. Des Weiteren wurde der Artikel 257C dahingehend geändert, dass die Fähigkeit einer Person zur Eheschließung dem erworbenen Geschlecht entspricht.

44 EGMR, *Christine Goodwin/Vereinigtes Königreich*, Nr. 28957/95, 11. Juli 2002, Randnr. 103.

45 Polen, Oberstes Gericht (*Sąd Najwyższy*), I CSK 146/13, 6. Dezember 2013.

Polen genießen.⁴⁶ In Ungarn ist im Dekret über die Register festgelegt, dass die Änderung des Namens eines Elternteils nicht im Geburtenregister des Kindes eingetragen werden darf, wenn die Namensänderung im Zusammenhang mit der Änderung des Geschlechts steht.⁴⁷ In Portugal wurde mit dem Gesetz Nr. 7/2011⁴⁸ das Personenstandsgesetz dahingehend geändert,⁴⁹ dass die Änderung des Geschlechts sowie Namensänderungen in den Geburtsurkunden jener Personen eingetragen werden, die sich einer geschlechtsangleichenden Operation unterziehen, jedoch nicht zwingend auch in den Geburtsurkunden etwaiger erwachsener Kinder oder des Ehegatten oder Partners der betreffenden Person. Die Geschlechtsumwandlung eines Elternteils oder Ehegatten/Partners ist nur auf Antrag einzutragen. In den Niederlanden wurde in einem Fall, der sich mit der vollständigen rechtlichen Anerkennung des Geschlechts einer trans* Person befasste, auch deren Kind betreffend eine andere Lösung gefunden. Eine Transfrau beantragte, als Vater des Kindes registriert zu werden; ihr Antrag wurde zwar abgelehnt, doch sie wurde sowohl als „Elternteil“ als auch als biologische Mutter des Kindes angesehen.⁵⁰

Der UN-Menschenrechtsausschuss äußerte in seinen Schlussbemerkungen zur Überprüfung Irlands im Jahr 2014 Bedenken, dass das vom Kabinett im Juni 2014 verabschiedete Gesetz zur Anerkennung des Geschlechts (*Gender Recognition Bill*) die Vorgabe aufrechterhält, dass verheiratete trans* Personen vor der rechtlichen Anerkennung ihres Geschlechts eine bestehende Ehe oder eingetragene Lebenspartnerschaft beenden müssen.⁵¹ Angesichts der Ergebnisse des Referendums zu gleichgeschlechtlichen Ehen wird die Anforderung einer „erzwungenen Scheidung“ jedoch aufgehoben.⁵²

Eine erzwungene Scheidung oder die Annullierung der Ehe ist insbesondere in Mitgliedstaaten verbreitet, in

denen gleichgeschlechtliche Paare nicht heiraten dürfen. Dies setzt trans* Personen und ihre Familien stark unter Druck, da eine Scheidung eine enorme emotionale und finanzielle Belastung darstellt. Deutlich wird dies beispielsweise in der Rechtssache *Hämäläinen gegen Finnland*:⁵³ Die Beschwerdeführer waren aus Glaubensgründen nicht bereit, ihre Ehe aufzulösen und in eine eingetragene Lebenspartnerschaft umzuwandeln. Der EGMR urteilte, dass die Unterschiede zwischen einer Ehe und einer eingetragenen Lebenspartnerschaft in Finnland so geringfügig sind, dass das finnische System im Hinblick auf die positive Verpflichtung des Staates gemäß Artikel 8 EMRK nicht durch diese Unterschiede beeinträchtigt wird. Der Gerichtshof berücksichtigte insbesondere drei Aspekte. Erstens ist in Finnland die Umwandlung einer Ehe in eine eingetragene Lebenspartnerschaft nicht mit einer Scheidung gleichzusetzen. Die Beschwerdeführer müssen infolge der Umwandlung keinen Verlust von Rechten befürchten, da diese nach finnischem Recht alle bewahrt werden.⁵⁴ Zweitens wirkt sich die Umwandlung nicht nachteilig auf die Rechte der Kinder der Beschwerdeführer aus und hat auch keine Änderungen an den Rechten und Pflichten der Beschwerdeführer zur Folge, die sich aus der Vater- oder Elternschaft ergeben.⁵⁵ Drittens sind die Auswirkungen einer Umwandlung auf das Familienleben der Beschwerdeführer minimal bzw. nicht spürbar. Der Gerichtshof wies darauf hin, dass in Artikel 8 EMRK der Schutz des Familienlebens gleichgeschlechtlicher Partner und ihrer Kinder verankert ist. Hinsichtlich des Schutzes des Familienlebens sei es daher unerheblich, ob die Beziehung der Beschwerdeführerin zu ihrer Familie auf einer Ehe oder einer eingetragenen Lebenspartnerschaft aufbaut.⁵⁶

Es sei darauf hingewiesen, dass der EGMR in diesem Fall keine Verletzung von Artikel 12 EMRK (Recht auf Eheschließung) feststellte. Der Fall wurde unter Artikel 8 (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) verhandelt, da die Beschwerdeführer bereits verheiratet waren.⁵⁷ Zwar erklärten die Beschwerdeführer, dass die Auflösung ihrer Ehe ihrem Glauben widerspreche, der EGMR berücksichtigte in seinem Urteil jedoch keine, im Glauben der Beschwerdeführer begründeten Konflikte hinsichtlich der Umwandlung der Ehe in eine eingetragene Lebenspartnerschaft. In seiner Urteilsbegründung nannte der EGMR mindestens zwei Aspekte, die den Mitgliedstaaten einen erheblichen Ermessensspielraum einräumen: der fehlende europäische Konsens über gleichgeschlechtliche Ehen⁵⁸ und die Tatsache, dass

46 *Ibid.*, S. 17.

47 Ungarn, Gesetzesdekret Nr. 17 von 1982 zu Registern, zur Eheschließung und zur Namensvergabe (1982. évi 17. törvényerejű rendelet az anyakönyvekről, a házasságkötési eljárásról és a névviselésről), abrufbar in ungarischer Sprache unter: http://njt.hu/cgi_bin/njt_doc.cgi?docid=5276.242620, Artikel 32 Absatz 4.

48 Portugal, Gesetz Nr. 7/2011 zur Schaffung der Verfahren für eine Geschlechtsumwandlung und für die Änderung des Namens im Melderegister, 15. März 2011, <http://dre.pt/pdf1sdip/2011/03/05200/0145001451.pdf>.

49 Portugal, Gesetzesdekret Nr. 131/95 zur Genehmigung des Personenstandsgesetzes (*Decreto-Lei n.º 131/95 que aprova o Código do Registo Civil*), 6. Juni 1995, <https://dre.pt/pdf1sdip/1995/06/131A00/35963638.pdf>.

50 Niederlande, Gerichtshof Leeuwarden (*Gerechtshof Leeuwarden*) (2010), Sache 200.058.760/01, ECLI:NL:GHLEE:2010:BO8039, 23. Dezember 2010.

51 Vereinte Nationen (UN), Ausschuss für Menschenrechte (2014), *Concluding observations on the fourth periodic report of Ireland*, Nr. CCPR/C/IRL/CO/4, Genf.

52 *The Irish Times* (2015), *Gender recognition Bill will drop 'forced divorce' clause*, 3. Juni 2015.

53 EGMR, *Hämäläinen/Finnland*, Nr. 37359/09, Große Kammer, 16. Juli 2014.

54 Randnr. 84.

55 Randnr. 40.

56 Randnr. 85.

57 Randnr. 92.

58 Randnr. 53.

dieser Fall zweifellos moralisch und ethisch sensible Fragen aufgeworfen hat.⁵⁹

Aus einer vergleichenden Perspektive sollte betont werden, dass in Mitgliedstaaten, in denen gleichgeschlechtliche Paare nicht die gleichen (oder vergleichbare) Rechte haben wie heterosexuelle Ehepaare (siehe Kapitel 4), die Ehegatten und Kinder von trans* Personen nach einer erzwungenen Scheidung die ihnen durch die Ehe gewährten Rechte verlieren.

Mindestens sieben Mitgliedstaaten erkennen in zunehmendem Maße an, dass die Anforderung, ledig zu sein und/oder sich einer erzwungenen Scheidung zu fügen, den Grundrechten von trans* Personen entgegensteht. In Frankreich verweigerte ein Instanzgericht einer verheirateten Transfrau mit drei Kindern das Recht, ihr Geschlecht in den Personenstandsunterlagen ändern zu lassen, und begründete diese Entscheidung mit dem damals noch bestehenden Verbot der Eheschließung für gleichgeschlechtliche Paare.⁶⁰ Im Jahr 2012 hob das Berufungsgericht dieses Urteil auf und kam zu dem Schluss, dass das Urteil bezüglich der Änderung des Geschlechts in den Personenstandsunterlagen keine Auswirkung auf die Heiratsurkunde oder die Geburtsurkunden der Kinder hat. Angesichts der Tatsache, dass seit 2013 die gleichgeschlechtliche Ehe erlaubt ist, sollte dieser Rechtsstreit als gelöst betrachtet werden.⁶¹

2014 erklärte das italienische Verfassungsgericht Bestimmungen hinsichtlich der erzwungenen Scheidung insofern für verfassungswidrig, als Paaren, die nach der Geschlechtsumwandlung eines der beiden Partner die Anerkennung ihrer Beziehung wünschten, keine geeignete Alternative zur Verfügung stand.⁶² Das Gericht betonte, dass das italienische Parlament verpflichtet sei, im Einklang mit der italienischen Verfassung eine Regelung bezüglich gleichgeschlechtlicher Ehen zu finden. In Schweden wurde die Anforderung, dass eine Geschlechtsumwandlung ausschließlich unverheirateten schwedischen Bürgern offenstand, im Jahr 2013 abgeschafft.⁶³ Ebenfalls im Jahr 2013 wurde vor dem Inkrafttreten eines neuen Gesetzes in einer

Präzedenzentscheidung durch das Verwaltungsgericht zweiter Instanz in Stockholm zudem die Anforderung abgeschafft, dass sich diese Personen einer Sterilisation unterziehen müssen.⁶⁴ In Finnland richtete das Ministerium für soziale Angelegenheiten und Volksgesundheit (*Sosiaali- ja terveystieteistö/Social- och hälsovårdsministeriet*) eine Arbeitsgruppe ein, die sich mit der Aktualisierung des Gesetzes über die rechtliche Anerkennung des Geschlechts von transsexuellen Personen (*Laki transseksuaalin sukupuolen vahvistamisesta/Lag om fastställande av transsexuella personers könstillhörighet*, Gesetz Nr. 563/2002) befasste.⁶⁵ Die Arbeitsgruppe sollte legislative Änderungen erarbeiten, die für die Abschaffung der gesetzlich vorgeschriebenen Anforderungen hinsichtlich der Sterilisation und Ehelosigkeit von transsexuellen Personen notwendig waren.

Seit Inkrafttreten des Ehegesetzes (für gleichgeschlechtliche Paare)⁶⁶ (*Marriage (Same Sex Couples) Act*) im Vereinigten Königreich im März 2014 können verheiratete trans* Personen in England und Wales ohne vorherige Scheidung eine Bescheinigung über die vollständige Anerkennung ihres gewählten Geschlechts erhalten, sofern der Ehepartner diesem Verfahren zustimmt. Die Zustimmung des Ehepartners ist jedoch an die Anforderung geknüpft, dass der Antragsteller seit mindestens zwei Jahren vor Beantragung der Anerkennung seines Geschlechts die von ihm gewählte Geschlechtsidentität ausgelebt hat. Das bedeutet, dass die Ehe praktisch bereits seit zwei Jahren den Status einer gleichgeschlechtlichen Ehe hatte. Im Gegensatz dazu sieht das in Schottland geltende Gesetz zur Ehe und eingetragenen Partnerschaft aus dem Jahr 2014 (*Marriage and Civil Partnership (Scotland) Act 2014*) die Möglichkeit vor, die Anerkennung des Geschlechts auch ohne Zustimmung des Ehepartners zu erwirken.⁶⁷ Die weitreichendsten gesetzlichen Änderungen wurden jedoch in Dänemark (2014) und Malta (2015) eingeführt. Durch die Einführung des Grundsatzes der Selbstbestimmung der Geschlechtsidentität hoben beide Länder alle anderen Anforderungen für die rechtliche Anerkennung des Geschlechts, einschließlich der Ehelosigkeit, auf.

59 Randnr. 75.

60 Frankreich, Berufungsgericht Rennes, Urteil Nr. 11/08743, 16. Oktober 2012.

61 Frankreich, Gesetz Nr. 2013-404 über die Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe, 17. Mai 2013.

62 Italien, Verwaltungsgericht (2014), Urteil Nr. 170/2014, Rom, www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2014&numero=170.

63 Schweden, Gesetz über die rechtliche Anerkennung des Geschlechts 1972:119 (*Lag (1972:119) om fastställande av könstillhörighet i vissa fall*), 22. Mai 2013.

64 Schweden, Verwaltungsgericht zweiter Instanz (*Kammarrätten*) in Stockholm, Urteil Nr. 2012-12-19, Verfahren Nr. 1968-12, 19. Dezember 2012, <http://databas.infosoc.se/rattsfall/24519/fulltext>.

65 Information abgerufen von der Website des Ministeriums für soziale Angelegenheiten und Volksgesundheit, <http://stm.fi/etusivu>.

66 Vereinigtes Königreich, Parlament (2014), *The Marriage (Same Sex Couples) Act 2013 (Commencement No. 2 and Transitional Provision) Order 2014*, www.legislation.gov.uk/uksi/2014/93/made.

67 Vereinigtes Königreich, Schottisches Parlament (2013), Gesetz zur Ehe und eingetragenen Partnerschaft aus dem Jahr 2014 (*Marriage and Civil Partnership (Scotland) Bill*).

1.3.2. Änderung des Namens

Wesentliche Entwicklungen

- Immer mehr EU-Mitgliedstaaten ermöglichen die Änderung des Namens, sodass der Name das bevorzugte Geschlecht der betreffenden Person widerspiegelt.
- Die Berichtigung des Namens in bestimmten Dokumenten wie z. B. Zeugnissen bleibt für trans* Personen jedoch weiterhin schwierig.

Die Änderung des Namens – besonders dann, wenn der Name ein anderes Geschlecht als das bei der Geburt zugeordnete Geschlecht widerspiegelt – ist in der Regel nur in Ausnahmefällen möglich. Aus **Tabelle 1** geht hervor, dass eine Namensänderung häufig an die Bedingung eines medizinischen Gutachtens, das eine Geschlechtsumwandlung bescheinigt, oder an die rechtliche Anerkennung der Änderung des Geschlechts (unabhängig davon, ob eine medizinische Behandlung stattgefunden hat) geknüpft ist.

Seit 2010 haben in mindestens drei Mitgliedstaaten positive Entwicklungen stattgefunden. In Spanien wurden mit dem 2011 verabschiedeten Gesetz über das Personenstandsregister die Verwaltungsverfahren im Zusammenhang mit einer Änderung des Namens (und der Reihenfolge der Nachnamen) einer Person vereinfacht.⁶⁸ In Kroatien wurde 2012 ein Gesetz über Personennamen (*Zakon o osobnom imenu*)⁶⁹ verabschiedet, demzufolge die Bürger ihren Vor- und/oder Nachnamen frei wählen können. Eine Genehmigung durch eine Verwaltungsbehörde ist nicht erforderlich, und das Verfahren zur Namensänderung selbst fällt unter die Datenschutzvorschriften. In Schweden urteilte das Verwaltungsgericht,⁷⁰ dass Personen über 18 Jahre das Recht haben, ihren Vornamen unabhängig von ihrem biologischen oder gesetzlichen Geschlecht selbst zu bestimmen. Des Weiteren hat das Patent- und Registrieramt (*Patent- och Registreringsverket*) eine Liste mit geschlechtsneutralen Namen herausgegeben, die bei einer gewünschten Namensänderung von Nutzen sein könnte.

In Zypern hat die Archivabteilung für Bevölkerungsdaten, die Teil des Innenministeriums ist, bei Namensänderungen seit 2002 neue Geburtsurkunden mit den neuen Namen

(und dem neuen Geschlecht) ausgegeben, obwohl die bisherigen Geburtsurkunden weder ungültig gemacht noch annulliert wurden und weiterhin in der Akte verbleiben.⁷¹

Fragen zu Namensänderungen werden in verschiedenen Kontexten aufgeworfen und beziehen sich nicht nur auf Geburtsurkunden. Ausbildungsnachweise und Bildungszertifikate sind hiervon ebenfalls in besonderem Maße betroffen, da bei der Bewerbung um eine Stelle in der Regel Zeugnisse vorgelegt werden müssen. Im Jahr 2010 forderte das Niederländische Institut für Menschenrechte in einem Gutachten, dass die Vornamen von trans* Personen auch auf Hochschulzeugnissen geändert werden sollten. In dem betreffenden Fall verweigerte eine Hochschule einem Transmann mit Verweis auf das geltende Recht zunächst die Ausstellung eines neuen Zeugnisses und begründete dies damit, Betrugsversuchen entgegenwirken zu wollen. Das Niederländische Institut für Menschenrechte war der Überzeugung, dass die Rechtsvorschriften unter gewissen Umständen durchaus die Ausstellung neuer Zeugnisse gestatten und dass dieser spezielle Fall hiervon abgedeckt sei.⁷² In Estland belegte ein Bericht aus dem Jahr 2012, dass die entsprechenden Bestimmungen nicht eindeutig sind und daher je nach Einrichtung unterschiedlich vorgegangen wurde.⁷³ In Ungarn wurden in einem Fall, in dem es um eine Apothekenbetriebslaubnis ging, Fragen bezüglich des Datenschutzes und des Rechts auf Privatsphäre aufgeworfen. Das Amt für Genehmigung und Verwaltung im Gesundheitswesen (*Egészségügyi Engedélyezési és Közigazgatási Hivatal*) erkannte an, dass die allgemeine Vorgehensweise, die nicht die Ausstellung einer neuen Lizenz, sondern vielmehr die Anpassung der bereits vorhandenen Lizenz vorsieht, eine Verletzung der Würde von trans* Menschen darstellt, da so ihr früheres Geschlecht offengelegt wird.⁷⁴

In bestimmten Kontexten liegt die Wahrung der Identität jedoch im Interesse von trans* Personen. In der Tschechischen Republik beispielsweise werden bei Darlehen und Hypotheken häufig geschlechtsspezifische Geburtsnummern verwendet; außerdem verwenden einige Einrichtungen diese Nummern zur Identifizierung einer Person. Da das Gesetz über Aufenthaltsorte

68 Spanien, Gesetz Nr. 20/2011 über das Personenstandsregister (*Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil*), 21. Juli 2011.

69 Kroatien, Gesetz über Personennamen (*Zakon o osobnom imenu*) (2012), Amtsblatt (*Narodne novine*) Nr. 118/12, http://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/2012_10_118_2550.html.

70 Schweden, Verwaltungsgericht zweiter Instanz (*Kammarrätten*) in Stockholm, Verfahren Nr. 2893-0928, September 2009.

71 Zypern, Gesetz Nr. 141(I)/2002 über die Archive für Bevölkerungsdaten (26. Juli 2002), Artikel 40.

72 Niederlande, Niederländisches Institut für Menschenrechte (*College voor de Rechten van de Mens*) (2010), Gutachten 2010-175, 30. November 2010, www.mensenrechten.nl/publicaties/oordelen/2010-175.

73 Estland, Grossthal, K. und Meior, M. (2012), *Implementation of the Council of Europe Recommendation to Member States on Measures to Combat Discrimination on Grounds of Sexual Orientation or Gender Identity: Compliance documentation report. Estonia*, Estnisches Zentrum für Menschenrechte (*Estonian Human Rights Centre*), S. 48.

74 Ungarn, Amt für Genehmigung und Verwaltung im Gesundheitswesen (2011), Entscheidung Nr. 28326-004/2011/ELN, 8. August 2011. Eine ausführliche Zusammenfassung ist in *Trans pharmacist* in Anhang I enthalten.

und Sozialversicherungsnummern⁷⁵ eine Änderung der Geburtsnummer möglich macht, wurde darüber diskutiert, ob die Einführung geschlechtsneutraler Identifikatoren nicht eine bessere Lösung darstellen würde.⁷⁶

Tabelle 1 fasst die Anforderungen für eine Berichtigung des eingetragenen Geschlechts und des Namens in amtlichen Dokumenten zusammen.

Tabelle 1: Anforderungen für die Berichtigung des eingetragenen Geschlechts und des Namens in amtlichen Dokumenten

Länderkürzel	Absicht, in der anderen Geschlechterrolle zu leben	Alltagstest	Diagnostizierte Geschlechtsdysphorie	Hormonbehandlung zur körperlichen Angleichung	Gerichtsbeschluss	Medizinisches Gutachten	Genitaloperationen, die zur Sterilisation führen	Erzwungene/automatische Scheidung	Unveränderlich	Anmerkungen
AT	✓	✓	✓	✓		✓				
BE	✓			✓		✓	✓			Namensänderung ist ohne geschlechtsangleichende Operation möglich.
BG				s	✓	✓	s	✓		Nur Änderungen von Identitätsdokumenten sind möglich (Gesetzeslücke).
CY						✓	✓	✓		Nach vier Jahren des Getrenntlebens wird automatisch die Scheidung erwirkt.
CZ	✓	✓	✓	✓		✓	✓	✓		
DE	✓	✓	✓	✓ / x	✓	✓	x	x		Eine Person kann entweder nur den Namen ändern (sogenannte kleine Lösung) oder auch das eingetragene Geschlecht berichtigen (große Lösung). In beiden Fällen muss die Gesetzgebung unter Berücksichtigung der entsprechenden Gerichtsentscheidungen angepasst werden.
DK							x	x		Die einzigen Voraussetzungen sind eine Wartezeit von sechs Monaten und ein Mindestalter von 18 Jahren.
EE	✓	✓			✓	✓	✓	✓		
EL					✓	✓	✓	x Gerichtsentscheidung		
ES			✓	✓		✓				
FI	✓	✓	✓			✓	✓	✓		Namensänderung ist bereits vor der rechtlichen Anerkennung der Geschlechtsumwandlung nach einer einfachen Mitteilung möglich. Nachdem die Zugehörigkeit zu einem Geschlecht rechtlich anerkannt wurde, wird eine bestehende Ehe ohne weitere erforderliche Maßnahmen in eine eingetragene Lebenspartnerschaft bzw. eine eingetragene Lebenspartnerschaft in eine Ehe umgewandelt.
FR			✓	✓	✓	✓	✓	x		Anforderungen sind durch die Rechtsprechung festgelegt; die rechtlichen und medizinischen Verfahren sind im Land nicht konsistent.
HR	✓	✓	✓	✓	x	✓	x	?		Die kroatische Gesetzgebung gestattet die Namensberichtigung aus zwei Gründen: (a) Leben mit einer anderen Geschlechtsidentität und (b) Geschlechtsumwandlung. Eine Hormonbehandlung oder die Änderung des physischen Erscheinungsbilds wäre daher nur im Falle einer Geschlechtsumwandlung erforderlich.
HU						✓		✓		Es gibt keine ausdrücklichen Regelungen. Mit Ausnahme der vorgeschriebenen Scheidung ergeben sich die Anforderungen aus den einheitlichen Verfahren der für das Gesundheitswesen und die Registrierung zuständigen Ministerien.

75 Tschechische Republik, Gesetz über Aufenthaltsorte und Sozialversicherungsnummern (*Zákon o evidenci občanů a rodných číslech*), 12. April 2000, <http://portal.gov.cz/app/zakony/zakonPar.jsp?idBiblio=49303&fulltext=&nr=133-2F2000&part=&name=&rpp=15#local-content>.

76 Tschechische Republik (2005), Regierungsentscheidung Nr. 340 vom 23. März 2005.

Länderkürzel	Absicht, in der anderen Geschlechterrolle zu leben	Alltagstest	Diagnostizierte Geschlechtsdysphorie	Hormonbehandlung zur körperlichen Angleichung	Gerichtsbeschluss	Medizinisches Gutachten	Genitaloperationen, die zur Sterilisation führen	Erzwungene/automatische Scheidung	Unveränderlich	Anmerkungen
IE								✓		Irland, Gender Recognition Act 2015, Number 25 of 2015, 22. Juli 2015.
IT			✓	✓	✓	✓	✓	?		Erzwungene/automatische Scheidung wurde für verfassungswidrig erklärt. Das Parlament muss neue Rechtsvorschriften erlassen.
LT			✓	✓	✓	✓ (Gericht kann eine medizinische Untersuchung anordnen.)	✓	✓		Keine geltenden Rechtsvorschriften. Die nationale Rechtsprechung wurde infolge der Rechtssache <i>L. gegen Litauen</i> geändert. Alle personenbezogenen Einträge, einschließlich Name, Geschlecht und Personenkennung, können durch Gerichtsbeschluss geändert werden.
LU	✓	?			✓					Spezifische Anforderungen ergeben sich aus der Rechtsprechung. Durch das Ehegesetz von 2014 wurde die Bestimmung hinsichtlich der zwingend vorgeschriebenen Scheidung Anfang 2015 gestrichen.* In der Praxis unterziehen sich die betreffenden Personen in Deutschland, Belgien oder Frankreich einer geschlechts-angleichenden Operation.
LV						✓	✓ Namensänderung ist nach einer Geschlechts-umwandlung möglich.			Medizinische Gutachten stützen sich auf die erklärte Absicht, in der anderen Geschlechtsidentität zu leben, sowie auf die Diagnose einer Geschlechtsdysphorie. Das Gesundheitsministerium entscheidet im Einzelfall über die Berichtigung des eingetragenen Geschlechts (keine Parameter festgelegt).
MT	✓							×		
NL	✓	×	×	×	×	✓	×			
PL				✓	✓	✓		✓		Gegen das vom Parlament am 10. September 2015 verabschiedete Gesetz über die Anerkennung des Geschlechts legte der polnische Präsident am 2. Oktober 2015 sein Veto ein.
PT	✓		✓			✓				
RO	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓			
SE	✓	✓				✓	×	×		Beschluss erfolgt nicht durch das Gericht, sondern durch den Justizrat (<i>Rättsliga rådet</i>). Namensänderung ist nach einer Geschlechtsumwandlung durch die Steuerbehörde (<i>Skatteverket</i>) möglich.
SI						✓				Keine Formalitäten für Namensänderungen. Die Rechtsvorschriften sehen lediglich vor, dass eine Änderung des Geschlechts nach der Entscheidung der zuständigen Behörde auf der Grundlage einer entsprechenden medizinischen Bescheinigung über die Änderung des Geschlechts im Register eingetragen wird. Entsprechend können auf nationaler Ebene unterschiedliche Anforderungen gelten.
SK							✓	?		Die entsprechende staatliche Behörde (Kreisamt) kann auf Antrag die Namensänderung gestatten, wenn gleichzeitig auch eine von einer medizinischen Einrichtung ausgestellte Bescheinigung vorgelegt wird.
UK	✓	✓	✓			✓		×		Namensänderung ohne Formalitäten möglich.
	14		12	12	10	24	12	8	0	

Anmerkungen: Diese Tabelle enthält keine Angaben zu den Anforderungen für den Zugang zu geschlechtsangleichenden Behandlungen. Das bedeutet insbesondere, dass in der Praxis eine fachärztlich diagnostizierte Geschlechtsdysphorie Voraussetzung für ein positives Gutachten sein könnte. Eine solche Situation kommt in dieser Tabelle nicht zum Ausdruck. Diese Tabelle stellt vielmehr nur die Bedingungen für die rechtliche Anerkennung des erworbenen Geschlechts dar.

✓ = zutreffend; ?= zweifelhaft; × = gestrichen

* Luxemburg (2012), Pressedossier LGBT-Erhebung in der EU, abrufbar unter: <http://cet.lu/wp-content/uploads/2012/04/Pressedossier-LGBT-Survey-FRA.pdf>.

Quelle: FRA, 2015

2

Nichtdiskriminierung und Förderung von Gleichbehandlung im Beschäftigungsbereich



Dieses Kapitel gliedert sich in zwei Abschnitte. Der erste Abschnitt befasst sich mit den wesentlichen Entwicklungen bei der Ausarbeitung und Auslegung von Gleichbehandlungsvorschriften. Zunächst werden die Fortschritte im Hinblick auf die bestehende „Gründehierarchie“ sowohl auf nationaler Ebene als auch auf EU-Ebene beleuchtet. Anschließend wird erörtert, in welchem Maße die Geschlechtsidentität im Rechtsrahmen der Mitgliedstaaten und des Unionsrechts einen Schutzgrund darstellt. Eine Analyse, inwieweit beschäftigungsbezogene Vergünstigungen auch gleichgeschlechtlichen Paaren gewährt werden, ist ebenfalls enthalten. Danach beschreibt der Abschnitt diverse Entwicklungen in den Rechtsvorschriften der einzelnen Mitgliedstaaten zur Bekämpfung von Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität in Schule und Bildung – dies könnte die Grundlage für künftige Anstrengungen zur Schaffung integrativer Beschäftigungsumgebungen bilden. Abschließend werden Praxis und Rechtsprechung im Zusammenhang mit den Ausnahmeregelungen vom Gleichbehandlungsgrundsatz im Bereich der Beschäftigung untersucht, die von religiösen und anderen Organisationen in Anspruch genommen werden können, deren Ethos auf religiösen Grundsätzen oder Weltanschauungen beruht.

Der zweite Abschnitt dieses Kapitels konzentriert sich vor allem auf die Anwendung und die Durchsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung. Zunächst werden die Änderungen in den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten seit 2010 analysiert. Im Anschluss daran wird die einschlägige nationale und europäische Rechtsprechung zu Nichtdiskriminierung und zur Förderung von Gleichbehandlung im Beschäftigungsbereich beleuchtet. Danach folgt eine Erörterung der Mandate der Gleichstellungsstellen im Hinblick auf die Zuständigkeiten beim Umgang mit Fragen der

sexuellen Ausrichtung. Abschließend werden die Rollen von NRO für LGBT und von Gewerkschaften betrachtet.

2.1. Materielle rechtliche Aspekte

2.1.1. Fortschritte bei der Abschaffung der „Gründehierarchie“

Wesentliche Entwicklungen

- 13 EU-Mitgliedstaaten haben das Verbot der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung auf alle Bereiche ausgedehnt, die von der Rassengleichbehandlungsrichtlinie abgedeckt sind.
- Acht EU-Mitgliedstaaten haben diesen Schutz zumindest auf einen Teil der von dieser Richtlinie abgedeckten Bereiche erweitert.
- In sieben Mitgliedstaaten beschränkt sich das Verbot der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung noch immer auf den Bereich der Beschäftigung.
- Auf EU-Ebene halten die Bemühungen weiter an, die Hierarchie der Schutzgründe durch die Annahme einer Gleichbehandlungsrichtlinie abzuschaffen.

Nach geltendem Unionsrecht erstreckt sich das Verbot der Diskriminierung aufgrund der Rasse und der ethnischen Herkunft auf eine breitere Palette von Bereichen als das Verbot der Diskriminierung aus anderen Gründen gemäß Artikel 19 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), einschließlich

der sexuellen Ausrichtung. Dies ist als „Gründehierarchie“ bekannt. Artikel 21 der EU-Charta der Grundrechte macht hingegen keinen Unterschied hinsichtlich der Höhe oder des Ausmaßes des Schutzes bei Vorliegen der verschiedenen, in diesem Artikel aufgeführten Gründe. Es ist daher wenig überraschend, dass die Umsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinie in der Mehrzahl der EU-Mitgliedstaaten von dem Gedanken geleitet wird, dass für alle Diskriminierungsgründe das gleiche Schutzniveau gelten sollte.

Die Mitgliedstaaten haben bei der Umsetzung der Antidiskriminierungsvorschriften auch im Hinblick auf die zu schützenden Bereiche unterschiedliche Ansätze verfolgt. Im Bericht 2010 wurden die EU-Mitgliedstaaten abhängig von der Anzahl der Bereiche, die durch die jeweiligen nationalen Antidiskriminierungsvorschriften abgedeckt sind, in drei Gruppen unterteilt.

- Mitgliedstaaten, in denen die Rechtsvorschriften zur Gleichbehandlung ohne Unterschied der sexuellen Ausrichtung sich auf alle in der Rassengleichbehandlungsrichtlinie aufgeführten Bereiche erstrecken;⁷⁷
- Mitgliedstaaten, in denen sich das Verbot von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung zumindest auf einige dieser Bereiche erstreckt;
- Mitgliedstaaten, in denen sich das Verbot von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung nur auf den Bereich Beschäftigung bezieht.

Gemäß diesem Schema erstreckt sich das Verbot von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung seit 2014 in 13 Mitgliedstaaten (Belgien, Bulgarien, Deutschland, Kroatien, Litauen, Rumänien, Schweden, Slowakei, Slowenien, Spanien, Tschechische Republik, Ungarn, Vereinigtes Königreich) auf alle in der Rassengleichbehandlungsrichtlinie aufgeführten Bereiche; noch im Jahr 2010 war dies erst in zehn Mitgliedstaaten⁷⁸ der Fall. In acht weiteren Mitgliedstaaten (Dänemark, Finnland, Frankreich, Irland, Luxemburg, Malta, Niederlande und Portugal) erstrecken sich die Rechtsvorschriften zur Gleichbehandlung ohne Unterschied der sexuellen Ausrichtung zumindest auf einige dieser Bereiche. Außerdem erhalten seit 2014 nunmehr nur noch sieben Mitgliedstaaten (Estland, Griechenland,

Italien, Lettland, Österreich,⁷⁹ Polen und Zypern) die Hierarchie der Diskriminierungsgründe aufrecht, die dem Schutz vor Diskriminierung aufgrund der Rasse und der ethnischen Herkunft einen höheren Stellenwert beimisst als dem Schutz vor Diskriminierung aus anderen Gründen (im Jahr 2010 war dies noch in zehn Mitgliedstaaten⁸⁰ der Fall).

In Lettland wurden 2012 mit einem Gesetz über das Verbot von Diskriminierung gegenüber natürlichen Personen, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben (*Likumprojekts 'Fizisko personu – saimnieciskās darbības veicēju – diskriminācijas aizlieguma likums'*),⁸¹ Änderungen eingeführt; dieses Gesetz löste ein im Jahr 2009 verabschiedetes Gesetz ab. Dieses neue Gesetz sah eine umfassendere Liste von Diskriminierungsgründen vor, die nun auch Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung einschließt.

Die Rechtsvorschriften zur Gleichbehandlung ohne Unterschied der sexuellen Ausrichtung deckten in Lettland neben dem Bereich Beschäftigung bereits einige andere Bereiche ab. Der Aspekt der sexuellen Ausrichtung wurde jedoch lediglich im Arbeitsrecht ausdrücklich erwähnt, und es wurde davon ausgegangen, dass dieser Begriff implizit in der Definition der „anderen Gründe“ in der Gesetzgebung zu anderen Bereichen enthalten war.

Abschließend sei darauf hingewiesen, dass die Antidiskriminierungsvorschriften in Finnland und Polen gegenwärtig umfassend geprüft werden. In Finnland wurde dem Parlament im April 2014 ein Gesetzesvorschlag⁸² zur Änderung des Gesetzes zur Gleichbehandlung (*Yhdenvertaisuuslaki/Lag om likabehandling*) vorgelegt. In Polen ist die Gesetzgebung in letzter Zeit mehrfach geändert worden, und im Parlament wird ein neuer Gesetzesvorschlag erörtert. Im Dezember 2010

77 Die Rassengleichbehandlungsrichtlinie gilt für den Bereich Beschäftigung sowie in Bezug auf den Sozialschutz, einschließlich der sozialen Sicherheit und der Gesundheitsdienste; die sozialen Vergünstigungen; die Bildung und den Zugang zu sowie die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, einschließlich Wohnraum.

78 Belgien, Bulgarien, Deutschland, Rumänien, Schweden, Slowakei, Slowenien, Spanien, Tschechische Republik und Vereinigtes Königreich.

79 Aufgrund der föderalen Struktur in Österreich musste die Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung sowohl auf Bundes- als auch auf Landesebene umgesetzt werden. Während die Umsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung im Hinblick auf die Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung nicht über die Mindestvorschriften zu privaten Arbeitsverträgen und den durch das Bundesgesetz regulierten öffentlichen Dienst hinausgeht, deckt die Richtlinie in acht der neun Bundesländer sowohl den Bereich Beschäftigung und Beruf als auch den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen ab.

80 Dänemark, Estland, Frankreich, Griechenland, Italien, Malta, Österreich, Polen, Portugal und Zypern.

81 Lettland, Gesetz über das Verbot von Diskriminierung gegenüber natürlichen Personen, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben (*Fizisko personu – saimnieciskās darbības veicēju – diskriminācijas aizlieguma likums*), 29. November 2012.

82 Finnland, Vorschlag der Regierung zur Änderung des Gesetzes zur Gleichbehandlung und anderer damit zusammenhängender Rechtsakte (*Hallituksen esitys eduskunnalle yhdenvertaisuuslaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi*, HE 19/2014 vp), 3. April 2014, www.finlex.fi/fi/esitykset/he/2014/20140019.pdf.

verabschiedete das polnische Parlament ein Gesetz zur Gleichbehandlung, das den Schutz vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung lediglich bis zu dem in der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung festgelegten Umfang vorsieht.⁸³ 2011 verbot das Parlament die Ausstrahlung von Werbung, deren Inhalt eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung darstellt.⁸⁴ Im Juni 2013 schließlich begann das Parlament mit der Erörterung eines Gesetzesentwurfs, der das Verbot von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung auf alle in der Rassengleichbehandlungsrichtlinie genannten Bereiche ausweitet.⁸⁵ Das Gesetz wurde in erster Lesung im Oktober 2013 von einem Großteil der Abgeordneten in der Unterkammer des Parlaments (*Sejm*) verabschiedet und anschließend für die weiteren Legislativmaßnahmen an den parlamentarischen Ausschuss für Justiz und Menschenrechte (*Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka*) weitergeleitet.⁸⁶ Mit der vorgeschlagenen Rechtsvorschrift sollte auch jede Form von Schikane in den Medien verboten werden.

Die rechtlichen Entwicklungen in den Mitgliedstaaten könnten als anhaltende Tendenz hin zur Ausweitung des Rechts auf Schutz vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung auf alle von der Rassengleichbehandlungsrichtlinie abgedeckten Bereiche betrachtet werden. Der den verschiedenen Diskriminierungsgründen, einschließlich der sexuellen Ausrichtung, zugeordnete Schutzzumfang ist jedoch bei Weitem noch nicht vereinheitlicht. Im Jahr 2008 verabschiedete die Europäische Kommission einen Vorschlag für eine Richtlinie zur Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung auch in anderen Bereichen als der Beschäftigung, der einen besseren Schutz vor Diskriminierung aufgrund einer Behinderung, des Alters, der sexuellen Ausrichtung und der Religion oder der Weltanschauung vorsieht. Die Fortschritte bei der Annahme dieser „horizontalen“ Richtlinie (Gleichbehandlungsrichtlinie), die Einstimmigkeit im Rat erfordert, waren bisher jedoch

recht gering.⁸⁷ Auf der Sitzung des Rates (Beschäftigung, Sozialpolitik, Gesundheit und Verbraucherschutz) am 11. Dezember 2014 sprachen sich die meisten Mitgliedstaaten zwar für den Entwurf dieser Richtlinie aus, wiesen jedoch auf die Notwendigkeit hin, den Wortlaut weiter anzupassen. Noch ausstehende Fragen betrafen den allgemeinen Umfang dieser Richtlinie, die Bestimmungen hinsichtlich der Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen der EU und den Mitgliedstaaten sowie den Zeitplan für die Umsetzung.⁸⁸ Die neu ins Amt gekommene Kommission betonte, wie wichtig es sei, einen gleichen Schutz vor Diskriminierung sicherzustellen, und befürwortete daher die Gleichbehandlungsrichtlinie. Dabei erklärte die Kommission ihre Entschlossenheit, „die nationalen Regierungen zur Aufgabe ihres derzeitigen Widerstands im Rat zu bewegen“.⁸⁹

Das Europäische Parlament hat ebenfalls eine Stellungnahme zur Hierarchie der Diskriminierungsgründe abgegeben. Im Februar 2014 verabschiedete das Parlament eine Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität.⁹⁰ Das Europäische Parlament forderte die Mitgliedstaaten auf, den geltenden Rechtsrahmen der EU in dem Bestreben zu konsolidieren, die vorgeschlagene „horizontale“ Richtlinie anzunehmen, und den Anwendungsbereich und die damit verbundenen Kosten im Zusammenhang mit den Bestimmungen zu erläutern.⁹¹ Im November 2014 erörterte der Ausschuss für bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres des Europäischen Parlaments (LIBE-Ausschuss) in einer Diskussion den Stand der Vorbereitungen für die „horizontale“ Richtlinie und nannte als eines der Hindernisse, die der Umsetzung entgegenstehen, Vorurteile gegenüber den Rechten von LGBT.⁹²

83 Polen, Gesetz über die Anwendung bestimmter Vorschriften der Europäischen Union zur Gleichbehandlung (*Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania.*), 3. Dezember 2010.

84 Polen, Gesetz zur Änderung des Rundfunkgesetzes (*Ustawa z dnia 25 marca 2011 o zmianie ustawy o radiofonii i telewizji*), 25. März 2011.

85 Polen, Gesetzesentwurf zur Änderung des Gesetzes zur Anwendung bestimmter Vorschriften der Europäischen Union zur Gleichbehandlung (*Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania oraz niektórych innych ustaw*), 9. November 2012.

86 Informationen zu den weiteren Entwicklungen siehe: www.sejm.gov.pl/SQL2.nsf/poskomprocall?OpenAgent&7&1051.

87 Europäische Kommission (2008), *Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung ungeachtet der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung*, KOM(2008) 426 endgültig, 2. Juli 2008.

88 Rat der Europäischen Union (2015), Arbeitspapier des Vorsitzes 6081/15, Brüssel, 13. Februar 2015.

89 Jean-Claude Juncker, Kandidat für das Amt des Präsidenten der Europäischen Kommission (2014), Ein neuer Start für Europa: Meine Agenda für Jobs, Wachstum, Fairness und demokratischen Wandel. Politische Leitlinien für die nächste Europäische Kommission. Rede zur Eröffnung der Plenartagung des Europäischen Parlaments, Straßburg, 15. Juli 2014, S. 10.

90 Europäisches Parlament (2014a), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität.

91 *Ibid.*, Absatz 4 Buchstabe B.

92 Europäisches Parlament (2014), Erläuterung des Stands der Dinge in Anwesenheit des italienischen Ratsvorsitzes, LIBE(2014)1105_1, 5. November 2014.

2.1.2. Diskriminierung und Geschlechtsidentität

Wesentliche Entwicklungen

- Auf EU-Ebene sind trans* Personen vor Diskriminierung aufgrund des Geschlechts und einer Geschlechtsumwandlung geschützt.
- In den EU-Mitgliedstaaten sind trans* Personen vor Diskriminierung aus verschiedenen Gründen geschützt. In einigen Mitgliedstaaten sind trans* Personen ausdrücklich vor Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität (oder der sexuellen Identität, der Transsexualität oder des Transgenderismus) geschützt, während andere Mitgliedstaaten den Schutz von trans* Personen vor Diskriminierung aufgrund des Geschlechts vorsehen. In einigen Mitgliedstaaten sind die Diskriminierungsgründe für den Schutz von trans* Personen nicht eindeutig festgelegt.

Der von der FRA 2009 veröffentlichte Bericht *Homophobia and discrimination on grounds of sexual orientation and gender identity in the EU Member States: Part II – the social situation* zeichnete ein sehr düsteres Bild der Situation von trans* Personen auf dem Arbeitsmarkt.⁹³ Auch wenn sich die Mitgliedstaaten dem Problem der Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität zunehmend bewusst werden, scheint die Situation bis heute unverändert. Die von der FRA im Jahr 2012 veröffentlichte LGBT-Erhebung in der EU⁹⁴ zeigte, dass die befragten trans* Personen von allen LGBT-Gruppen am häufigsten angaben, Opfer von Diskriminierung, Belästigung und Gewalt geworden zu sein.

Dies veranlasste die FRA, die Ergebnisse aus dieser Erhebung weiter zu analysieren und den Schwerpunkt dabei auf trans* Personen zu legen. Der 2014 veröffentlichte FRA-Bericht *Being Trans in the European Union – Comparative analysis of EU LGBT survey data* zeigte, dass von allen befragten trans* Personen Transfrauen am häufigsten angaben, sich im Bereich

Beschäftigung diskriminiert gefühlt zu haben.⁹⁵ Die Antidiskriminierungsvorschriften der EU sehen gegenwärtig kein ausdrückliches Verbot von Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität oder des Ausdrucks der Geschlechtlichkeit vor. Lediglich die Opferschutzrichtlinie⁹⁶ enthält ein ausdrückliches Verbot von Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität, obgleich in der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) ebenfalls Bezug auf die Geschlechtsidentität genommen wird.⁹⁷

Auf EU-Ebene sind trans* Personen vor Diskriminierung aufgrund des Geschlechts geschützt. Die Betrachtung der Diskriminierung aufgrund einer Geschlechtsumwandlung als Form der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts hat erhebliche Konsequenzen. Es bedeutet zumindest, dass die EU-Instrumente für das Verbot von Diskriminierung aufgrund des Geschlechts in Beschäftigung und Beruf sowie beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen auch bei der Diskriminierung aufgrund einer Geschlechtsumwandlung greifen. Der EuGH hat festgelegt, dass die Instrumente zur Umsetzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen umfassend auszulegen sind, sodass sie auch die Diskriminierung aufgrund einer beabsichtigten oder vollzogenen Geschlechtsumwandlung einbeziehen.⁹⁸ Diesen Ansatz verfolgt auch die Richtlinie zur Gleichbehandlung von Männern und Frauen (Neufassung).⁹⁹ Erwägungsgrund 3 dieser Richtlinie nimmt Bezug auf die Diskriminierung von Personen aufgrund einer Geschlechtsumwandlung. Hierbei handelt es sich um die erste explizite Nennung des Aspekts der Geschlechtsumwandlung in einer EU-Richtlinie. Die Kommission hat erklärt, dass die Diskriminierung aufgrund einer Geschlechtsumwandlung

93 FRA (2009), *Homophobia and discrimination on grounds of sexual orientation and gender identity in the EU Member States: Part II – the social situation*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, S. 117.

94 FRA (2013), *European Union survey of discrimination and victimization of lesbian, gay, bisexual and transgender persons*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen. Siehe auch: FRA (2013), *LGBT-Erhebung in der EU – Ergebnisse auf einen Blick*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

95 FRA (2014), *Being Trans in the EU – Comparative analysis of EU LGBT survey data*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2014, S. 28. Siehe auch: FRA (2015), *Leben als Trans* in der EU – Vergleichende Datenanalyse aus der EU-LGBT-Erhebung – Zusammenfassung*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

96 Richtlinie 2012/29/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 über Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2001/220/JI, ABl. L 315 vom 14.11.2012, S. 57-73, Erwägungsgrund 9.

97 Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (Neufassung), ABl. L 337 vom 20.12.2011, Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe d.

98 EuGH, C-13/94, *P/S and Cornwall County Council*, 1996; EuGH, C-117/01, *K.B./National Health Service Pensions Agency and Secretary of State for Health*, 2004; EuGH, C-423/04, *Sarah Margaret Richards/Secretary of State for Work and Pensions*, 2004.

99 Richtlinie 2006/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen (Neufassung), 5. Juli 2006.

eine der wesentlichen Änderungen der Richtlinie zur Gleichbehandlung von Männern und Frauen (Neufassung) darstellt, die die Mitgliedstaaten in nationales Recht umsetzen müssen.¹⁰⁰ Die Kommission wies jedoch auch darauf hin, dass bis zum Jahr 2013 nur wenige Mitgliedstaaten diese Bestimmung ausdrücklich in ihren nationalen Rechtsvorschriften verankert hatten.¹⁰¹

Im Februar 2014 forderte das Europäische Parlament in seiner Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität die Kommission dazu auf, gemeinsam mit den einschlägigen Einrichtungen Leitlinien zu veröffentlichen, in denen spezifiziert wird, dass Transgender-Personen im Sinne der Richtlinie zur Gleichbehandlung von Männern und Frauen (Neufassung) unter der Überschrift „Geschlecht“ erfasst werden. Außerdem sollte die Kommission bei der Überwachung der Umsetzung der Richtlinie 2004/113/EG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen besonderes Augenmerk darauf legen, dass trans* Personen Waren und Dienstleistungen in Anspruch nehmen können.¹⁰²

Das Europäische Parlament betonte in der vorstehend genannten Entschließung aus dem Jahr 2014 auch die Notwendigkeit, den Aspekt der „Geschlechtsidentität“ zu den verbotenen Diskriminierungsgründen zu zählen und forderte die Kommission daher auf, dafür zu sorgen, dass der Aspekt der Geschlechtsidentität in allen künftigen Rechtsvorschriften über Gleichbehandlung, auch in Neufassungen, aufgenommen wird.¹⁰³

Im internationalen Kontext sprach die Hohe Kommissarin der Vereinten Nationen für Menschenrechte im November 2011 den Mitgliedstaaten die Empfehlung aus, umfassende Antidiskriminierungsgesetze zu schaffen, welche die Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität zu den verbotenen Diskriminierungsgründen zählen und überschneidende Diskriminierungsformen berücksichtigen.¹⁰⁴

Der Europarat sieht den Schutz von trans* Personen vor Diskriminierung aufgrund der „Geschlechtsidentität“ vor. In der Rechtssache *P.V.*¹⁰⁵ im November 2010 betonte der EGMR, dass Transsexualität einen eigenständigen Grund im Sinne von Artikel 14 EMRK darstellt, der eine nicht erschöpfende Liste verbotener Diskriminierungsgründe enthält.¹⁰⁶ Der Schutz der Geschlechtsidentität gemäß Artikel 14 hätte daher angesichts des großen Anwendungsbereichs der Konvention beträchtliche Auswirkungen. Zunächst einmal könnte er dazu beitragen, den Schutz von trans* Personen zu verbessern, bis die Antidiskriminierungsvorschriften der EU den Aspekt der Geschlechtsidentität vollständig zu den Schutzgründen zählen.

Auf nationaler Ebene ist festzustellen, dass im Jahr 2014 zehn EU-Mitgliedstaaten (Dänemark, Finnland, Irland, Italien, Niederlande, Österreich, Polen, Schweden, Slowakei und Spanien) die Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität als eine Form der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts betrachteten. Wie bereits in dem Bericht 2010 angemerkt, ist dies im Allgemeinen eher den Praktiken und Verfahren der Antidiskriminierungsstellen oder Gerichte zuzuschreiben und weniger einer expliziten Erwähnung in den Rechtsvorschriften.

In neun weiteren Mitgliedstaaten (Bulgarien, Estland,¹⁰⁷ Griechenland, Lettland, Litauen, Luxemburg, Rumänien, Slowenien und Zypern) führten fehlende Rechtsvorschriften oder fehlende Rechtsprechung in Bezug auf Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität zu Rechtsunsicherheit darüber, inwieweit trans* Personen vor Diskriminierung geschützt sind.

In der Tschechischen Republik fallen die Aspekte der Geschlechtsidentität und des Ausdrucks der Geschlechtlichkeit unter den im Antidiskriminierungsgesetz definierten Begriff der „sexuellen Identifikation“. In Deutschland fallen trans* Personen unter den Schutz aufgrund der „sexuellen Identität“, der auch Transsexuelle abdeckt.¹⁰⁸ Eine ähnliche Lösung wurde in Frankreich mit dem am 6. August 2012 verabschiedeten Gesetz Nr. 2012-954 eingeführt, das neben der Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung ein weiteres Kriterium für den Schutz vor Diskriminierung einführte: die sexuelle Identität (*identité*

¹⁰⁰ Europäische Kommission (2013a), *Bericht über die Anwendung der Richtlinie 2006/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen (Neufassung)*, COM(2013) 861 final, 6. Dezember 2013, Punkt 3.

¹⁰¹ *Ibid.*, Punkt 3.4.

¹⁰² Europäisches Parlament (2014), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität, Absatz 4 Buchstabe F.

¹⁰³ *Ibid.*, Absatz 4 Buchstabe G.

¹⁰⁴ UN-Generalversammlung (2011), *Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on Human Rights Council, Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and gender identity*, A/HRC/19/41, 17. November 2011, Randnr. 84 Buchstabe e.

¹⁰⁵ EGMR, *P.V./Spanien*, Nr. 35159/09, 30. November 2010.

¹⁰⁶ *Ibid.*, Randnr. 30.

¹⁰⁷ In Estland verabschiedete der Kommissar für Gleichstellung und Gleichbehandlung (*Soolise võrdõiguslikkuse ja võrdse kohtlemise volinik*) am 11. September 2008 die Stellungnahme Nr. 11. In dieser Stellungnahme erklärte der Kommissar, dass jegliche Form der Diskriminierung einer Transgender-Person als Diskriminierung aufgrund des Geschlechts ausgelegt würde. Allerdings wurde diese Auslegung nie von einem Gericht geprüft.

¹⁰⁸ Deutschland, Bundestag, BT-Drs. 16/1780, 8. Juni 2006, S. 31, <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/017/1601780.pdf>.

sexuelle).¹⁰⁹ In Schweden gilt die Diskriminierung aufgrund einer Geschlechtsumwandlung noch immer als Form der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts. Der neue Diskriminierungsgrund „Transgender-Identität oder -Ausdruck“ deckt nun unabhängig von einer Geschlechtsumwandlung auch andere Formen der Geschlechtsvarianz ab.

In Belgien, Kroatien, Malta, Portugal, Ungarn und dem Vereinigten Königreich gilt die „Geschlechtsidentität“ als eigenständiger Grund, aus dem Diskriminierung verboten ist.

In Belgien wurde das Bundesgesetz zur Bekämpfung der Diskriminierung von Männern und Frauen im Jahr 2014 geändert; in dem neuen Artikel 4 Absatz 3 werden explizit die Gründe „Geschlechtsidentität“ und „Ausdruck der Geschlechtlichkeit“ genannt. Vor dieser Änderung war lediglich der Schutz vor Diskriminierung aufgrund der „Änderung des Geschlechts“ gesetzlich verankert.¹¹⁰

In Kroatien verbietet das 2009 in Kraft getretene Antidiskriminierungsgesetz ausdrücklich die Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität oder des Ausdrucks der Geschlechtlichkeit. Mit den Fällen von Diskriminierung aus diesen Gründen befasst sich die Ombudsperson für die Gleichstellung der Geschlechter und gibt entsprechende Stellungnahmen ab.¹¹¹

Die Gleichbehandlungsgesetze in Malta wurden im Jahr 2012¹¹² angepasst und umfassen nun auch den Schutz von trans* Personen vor Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität. Seitdem wurden jedoch noch weitere wichtige Änderungen an den Rechtsvorschriften vorgenommen. Mit dem Gesetz Nr. X aus dem Jahr 2014 wurde die Verfassung Malts dahingehend geändert, dass nun auch die Geschlechtsidentität (und die sexuelle Ausrichtung) zu den Gründen zählen, aus denen Diskriminierung allgemein verboten ist. Das bedeutet, dass das Verbot diskriminierender Handlungen aufgrund der Geschlechtsidentität in allen Rechtsvorschriften sowie in den Praktiken jeder öffentlichen Einrichtung verankert ist.¹¹³ Malta nahm als erster

EU-Mitgliedstaat einen Verweis auf die Geschlechtsidentität in die Verfassung auf.

In Portugal zählt die „Geschlechtsidentität“ zu den Gründen, die Schülern das Recht gewähren, nicht diskriminiert zu werden, und sie gleichzeitig in die Pflicht nehmen, selbst keine diskriminierenden Handlungen vorzunehmen.¹¹⁴ Die Geschlechtsidentität ist auch als Diskriminierungsgrund in Artikel 240 des Strafgesetzbuchs¹¹⁵ sowie im Asylgesetz¹¹⁶ verankert.

Wie die FRA bereits in ihrem Bericht 2010 angeführt hat, gilt eine Geschlechtsumwandlung im Vereinigten Königreich als eigenständiger Grund, aus dem Diskriminierung verboten ist.

Die legislativen Änderungen in Belgien, Malta und Portugal zeigen zwar, dass einige Mitgliedstaaten den Schutz auf die Geschlechtsidentität ausweiten, in Bezug auf die EU-Mitgliedstaaten im Allgemeinen kann jedoch keine eindeutige Tendenz festgestellt werden. Nur zehn Mitgliedstaaten (Belgien, Deutschland, Frankreich, Kroatien, Malta, Portugal, Schweden, die Tschechische Republik, Ungarn und das Vereinigte Königreich) haben Gesetze eingeführt, die den Schutz vor Diskriminierung – zusätzlich zu einer Geschlechtsumwandlung – auch aus Gründen der Geschlechtsidentität und/oder des Ausdrucks der Geschlechtlichkeit vorsehen, wengleich sie sich zu diesem Zweck manchmal des Konzepts der „sexuellen Identität“ bedient haben. Positiv ist anzumerken, dass in drei weiteren Mitgliedstaaten (Finnland, Irland und Polen) in den nationalen Parlamenten Vorschläge erörtert wurden, die eine noch deutlichere Berücksichtigung von trans* Personen im Anwendungsbereich der Antidiskriminierungsgesetzgebung vorsehen.

In Finnland enthält das Gesetz über Gleichbehandlung keine ausdrückliche Erwähnung von Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität. Die Diskriminierung von trans* Personen fällt hier in den Bereich der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts. Im April 2014 wurde dem Parlament jedoch eine Regierungsvorlage

109 Frankreich, Gesetz Nr. 2012-954 über sexuelle Belästigung (*Loi n°2012-954 relative au harcèlement sexuel*), 6. August 2012.

110 Belgien, Gesetz vom 10. Mai 2007 über die Bekämpfung der Diskriminierung von Frauen und Männern (*Loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les homes*), in der geänderten Fassung vom 24. Juli 2014, Artikel 4 § 3.

111 Kroatien, Ombudsperson für die Gleichstellung der Geschlechter (*Pravobraniteljici*), A.S./ *Verwaltungsministerium*, PRS POV 03-03/11-01, 2011.

112 Malta, Gesetz Nr. IX von 2012 zur Änderung des Gesetzes zur Gleichstellung von Männern und Frauen, 2012.

113 Malta, Gesetz zur Änderung der Verfassung von Malta, Gesetz Nr. X von 2014, 17. April 2014.

114 Portugal, Gesetz Nr. 51/2012 zur Genehmigung von Schülerstatut und Schullehik (*Lei que aprova o Estatuto do Aluno e a Ética Escolar*), 5. September 2012.

115 Portugal, Gesetz Nr. 19/2013, 29. Änderung des Strafgesetzbuchs (*Lei No. 19/2013, 29.ª alteração ao Código Penal*), 21. Februar 2013.

116 Portugal, Gesetz Nr. 26/2014, erste Änderung des Gesetzes Nr. 27/2008 über die Bedingungen und Verfahren für die Gewährung von Asyl oder subsidiärem Schutz sowie zum Status von Asylbewerbern, Flüchtlingen und subsidiärem Schutz und die Umsetzung der Richtlinien 2011/95/EU, 2013/32/EU und 2013/33/EU in nationales Recht (*Lei No. 26/2014 que procede à primeira alteração à Lei n.º 27/2008, de 30 de junho, que estabelece as condições e procedimentos de concessão de asilo ou proteção subsidiária e os estatutos de requerente de asilo, de refugiado e de proteção subsidiária, transpondo as Diretivas n.os 2011/95/UE, 2013/32/EU e 2013/33/EU*), 5. Mai 2014.

zur Änderung des Gesetzes über die Gleichstellung von Frauen und Männern vorgelegt,¹¹⁷ die die Aspekte der Geschlechtsidentität und des Ausdrucks der Geschlechtlichkeit als neue Gründe für ein Diskriminierungsverbot vorsieht; außerdem enthält dieser Gesetzesvorschlag neue Verpflichtungen für Behörden, Arbeitgeber und Bildungseinrichtungen zur Förderung der Gleichbehandlung unabhängig von der Geschlechtsidentität.¹¹⁸

Im Juni 2013 eröffnete das polnische Parlament eine Diskussion über einen Gesetzesentwurf zur Einführung einer Liste von Diskriminierungsgründen, einschließlich der Aspekte der Geschlechtsidentität und des Ausdrucks der Geschlechtlichkeit (siehe Abschnitt 2.1.1).

Im Juni 2014 veröffentlichte die irische Regierung ein neues Verfahren zur Anerkennung des Geschlechts (*(Revised) General Scheme of Gender Recognition Bill*).¹¹⁹ Die Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität scheint jedoch auch weiterhin als eine Form der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts behandelt zu werden.

Insgesamt steht noch ein langer Weg bevor, bis die vollständige Gleichbehandlung von trans* Personen in der EU sichergestellt ist. Die Antidiskriminierungsvorschriften der EU sehen den Schutz von trans* Personen ausschließlich im Hinblick auf eine Geschlechtsumwandlung sowie in Form des Verbots von Diskriminierung aufgrund des Geschlechts vor.

Die Zahl der Mitgliedstaaten, die den Kampf gegen die Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität und/oder des Ausdrucks der Geschlechtlichkeit aufgenommen haben, nimmt jedoch langsam zu. Zwar führt dies nicht automatisch zu einer Sensibilisierung für die verschiedenen Formen der Diskriminierung, denen sich trans* Personen gegenübersehen, ist aber dennoch ein erster wichtiger Schritt.

2.1.3. Zugang zu beschäftigungsbezogenen Vergünstigungen für Partner

Wesentliche Entwicklung

- Der EuGH und einige nationale Gerichte haben entschieden, dass die Mitgliedstaaten den Zugang zu beschäftigungsbezogenen Vergünstigungen für Partner ohne Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung sicherstellen müssen.

Die Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung legt nicht eindeutig fest, ob eine Ungleichbehandlung, die sich daraus ergibt, dass gleichgeschlechtliche Paare nicht heiraten dürfen, zugleich jedoch die Gewährung beschäftigungsbezogener Vergünstigungen an eine Ehe geknüpft ist, als eine Form der (unmittelbaren oder mittelbaren) Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung zu betrachten ist.¹²⁰ Der EuGH weist eindeutig die Auffassung zurück, dass Erwägungsgrund 22 der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung eine Ungleichbehandlung von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft rechtfertigt, da sich Ehegatten und Lebenspartner in einer vergleichbaren Situation befinden.¹²¹ Stattdessen hat der EuGH festgestellt, dass die Mitgliedstaaten bei der Ausübung ihrer Zuständigkeiten in Personenstandsfragen sowie davon abhängiger Leistungen „das Gemeinschaftsrecht zu beachten haben, insbesondere die Bestimmungen in Bezug auf den Grundsatz der Nichtdiskriminierung“.¹²²

Im Jahr 2013 fällte der EuGH in der Rechtssache *Frédéric Hay gegen Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*¹²³ ein Urteil bezüglich des Zugangs gleichgeschlechtlicher Partner zu beschäftigungsbezogenen Vergünstigungen für Partner. Im Rahmen eines nationalen Tarifvertrags erhalten Arbeitnehmer, die heiraten, Sonderurlaub und eine Bonuszahlung; diese Vergünstigungen wurden einem Arbeitnehmer, der in einem zivilen Solidaritätspakt (*pacte civil de solidarité, PACS*) mit einem gleichgeschlechtlichen Partner

117 Finnland, Regierungsvorlage zur Aktualisierung des Gesetzes Nr. 609/1986 zur Gleichstellung von Frau und Mann (*Laki naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta/Lag om jämställdhet mellan kvinnor och män, Act No 609/1986*), 2014.

118 Finnland, Regierungsvorlage zur Änderung des Gesetzes zur Gleichbehandlung und anderer damit zusammenhängender Rechtsakte (*Hallituksen esitys eduskunnalle yhdenvertaisuuslaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi, HE 19/2014 vp*), 3. April 2014, www.finlex.fi/fi/esitykset/he/2014/20140019.pdf.

119 Irland, neues Verfahren zur Anerkennung des Geschlechts (*(Revised) General Scheme of Gender Recognition Bill 2014*), Juni 2014, www.welfare.ie/en/downloads/Revised-General-Scheme-of-the-Gender-Recognition-Bill-2014.pdf.

120 Vgl. Littler, A. (2004), *Report of the European Group of Experts on Combating Sexual Orientation Discrimination about the implementation up to April 2004 of Directive 2000/78/EC establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation*, <https://openaccess.leidenuniv.nl/handle/1887/12587>.

121 EuGH, C-267/12, *Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12. Dezember 2013; C-147/08, *Jürgen Römer/Freie und Hansestadt Hamburg*, 11. Mai 2011; C-267/06, *Tadao Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, 1. April 2008.

122 EuGH, C-267/06, *Tadao Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, 1. April 2008, Randnr. 59.

123 EuGH, C-267/12, *Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12. Dezember 2013.

zusammenlebte, jedoch verweigert. Dem EuGH zufolge muss bei der Feststellung, ob es sich hierbei um Diskriminierung handelt, nicht untersucht werden, ob die eingetragene Lebenspartnerschaft der Ehe im nationalen Recht allgemein und umfassend rechtlich gleichgestellt ist.¹²⁴ Stattdessen sei es erforderlich, die Lage von verheirateten Personen und eingetragenen Lebenspartnern zu vergleichen, wie sie sich aus den anwendbaren innerstaatlichen Bestimmungen ergibt, und dabei den Zweck und die Voraussetzungen für die Gewährung der fraglichen Vergünstigungen zu berücksichtigen. Der EuGH kam zu dem Schluss, dass gleichgeschlechtliche Paare, denen eine rechtlich anerkannte Eheschließung nicht möglich ist und die daher einen PACS schließen, sich bezüglich Vergünstigungen im Hinblick auf das Arbeitsentgelt oder die Arbeitsbedingungen wie Sonderurlaubstage und eine Prämie, die bei Schließung der Zivilunion der Ehe gewährt werden, in einer vergleichbaren Situation befinden wie nicht gleichgeschlechtliche Paare, die die Ehe eingehen.¹²⁵

Da homosexuellen Paaren in Frankreich zu dieser Zeit eine Eheschließung nicht gestattet war, konnten sie die notwendigen Voraussetzungen nicht erfüllen, um die beanspruchte Vergünstigung zu erhalten.¹²⁶ In dieser Situation befand der EuGH, dass gemäß den Bestimmungen der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung „[E]ine unterschiedliche Behandlung, die darauf beruht, dass Arbeitnehmer verheiratet sind, und nicht ausdrücklich auf ihrer sexuellen Ausrichtung, [...] dennoch eine unmittelbare Diskriminierung dar[stellt]“.

In der Rechtssache *Hay* folgte der EuGH einer ähnlichen Argumentation wie in der Rechtssache *Tadao Maruko gegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*.¹²⁷ In der Rechtssache *Maruko* befasste sich der EuGH mit der Zahlung von Hinterbliebenenversorgung auf Grundlage des letzten Beschäftigungsverhältnisses des verstorbenen Partners, die dem gleichgeschlechtlichen Partner verwehrt wurde. In beiden Fällen kam der Gerichtshof zu dem Schluss, dass eine unterschiedliche Behandlung von Personen, die sich in einer ähnlichen Situation befinden, aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung eine direkte Diskriminierung darstellt. Der EuGH vermied jedoch einen allgemeinen Vergleich von Ehe und eingetragener gleichgeschlechtlicher Lebenspartnerschaft. Die Gleichbehandlung von gleichgeschlechtlichen Partnern und Ehegatten im Bereich der Beschäftigung gemäß Unionsrecht führt somit nicht zu einer Verpflichtung der Mitgliedstaaten, ein der Ehe gleichgestelltes Rechtsinstitut zu schaffen oder die Ehe für gleichgeschlechtliche Paare zu öffnen.

124 *Ibid.*, Randnr. 34.

125 *Ibid.*, Randnr. 37.

126 *Ibid.*, Randnr. 44.

127 EuGH, C-267/06, *Tadao Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, 1. April 2008.

Weitere Entwicklungen im Zusammenhang mit dieser Thematik ergeben sich aus der Rechtsprechung des EGMR,¹²⁸ der festgestellt hat, dass in Fällen, in denen gemäß den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats oder nach den vorherrschenden Praktiken nicht gleichgeschlechtliche unverheiratete Paare ähnlich behandelt werden wie verheiratete Paare, eine schlechtere Behandlung von gleichgeschlechtlichen Partnern nicht zulässig ist. Ein solches Vorgehen würde eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung darstellen.

In der Rechtssache *Schalk und Kopf* erklärte der EGMR, dass es angesichts der raschen Entwicklungen bezüglich der rechtlichen Anerkennung gleichgeschlechtlicher Lebenspartnerschaften in zahlreichen Mitgliedstaaten „willkürlich [sei], auf dem Standpunkt zu verharren, dass ein gleichgeschlechtliches Paar im Gegensatz zu einem nicht gleichgeschlechtlichen Paar kein ‚Familienleben‘ im Sinne von Artikel 8 [EMRK] führen kann“.¹²⁹ Dementsprechend kam der EGMR wie auch schon in der Rechtssache *X und andere gegen Österreich*¹³⁰ sowie in *Vallianatos und andere gegen Griechenland*¹³¹ zu dem Schluss, dass gleichgeschlechtliche Paare die gleichen Rechte bezüglich der Konzepte des „Privatlebens“ und des „Familienlebens“ genießen wie Paare unterschiedlichen Geschlechts in der gleichen Situation.

Die Gerichte einiger Mitgliedstaaten haben sich ebenfalls mit dem Zugang gleichgeschlechtlicher Paare zu beschäftigungsbezogenen Vergünstigungen für Partner befasst.

In Deutschland beispielsweise bestehen nur noch in sehr wenigen Bereichen Unterschiede zwischen der Ehe und gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften. Mehrere Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) sahen in der unterschiedlichen Bewertung von Ehe und gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften eine Verletzung des allgemeinen Grundsatzes der Gleichberechtigung gemäß Artikel 3 Absatz 1 Grundgesetz (GG). Die Entscheidungen bezogen sich auf die Rentenzahlungen für die Hinterbliebenen von Arbeitnehmern des öffentlichen Diensts,¹³² Schenkungs- und Erbschaftssteuern,¹³³ die Zahlung von Familienleistun-

128 Unter anderem: EGMR, *Vallianatos und andere/Griechenland*, Nr. 29381/09 und Nr. 32684/09, 7. November 2013; *X und andere/Österreich*, Nr. 19010/07, 19. Februar 2013; *Schalk und Kopf/Österreich*, Nr. 30141/04, 24. Juni 2010.

129 EGMR, *Schalk und Kopf/Österreich*, Nr. 30141/04, 24. Juni 2010, Randnr. 94.

130 EGMR, *X und andere/Österreich*, Nr. 19010/07, 19. Februar 2013, Randnr. 95.

131 EGMR, *Vallianatos und andere/Griechenland*, Nr. 29381/09 und Nr. 32684/09, 7. November 2013, Randnr. 73.

132 Deutschland, Bundesverfassungsgericht, 1 BvR 1164/07, 7. Juli 2009.

133 Deutschland, Bundesverfassungsgericht, 1 BvR 611/07; 1 BvR 2464/07, 21. Juli 2010.

gen an einen Beamten¹³⁴ sowie das Ehegattensplitting.¹³⁵ Artikel 3 Absatz 1 GG besagt, dass alle Menschen vor dem Gesetz gleich sind; eine bevorzugte Behandlung einiger zum Nachteil anderer Personen ist ausschließlich unter strikter Anwendung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit gestattet. Die Unterschiede zwischen der Institution der Ehe und einer eingetragenen gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaft rechtfertigt eine ungleiche Behandlung nicht.

Der Deutsche Bundestag verabschiedete neue Gesetze, um den Entscheidungen des BVerfG Rechnung zu tragen. Zu diesen zählt u. a. das Gesetz zur Übertragung ehebezogener Regelungen im öffentlichen Dienstrecht auf Lebenspartnerschaften,¹³⁶ demzufolge alle gesetzlichen Bestimmungen zur Ehe gleichermaßen für gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaften gelten. Mit dem Gesetz zur Änderung des Einkommensteuergesetzes wurde der Einkommensteuersatz für verheiratete Paare und gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaften angeglichen.¹³⁷

In Frankreich untersuchte im Jahr 2012 der Menschenrechtsverteidiger (*Défenseur des droits*)¹³⁸ in ähnlicher Weise, ob Artikel L. 3142-1 des Arbeitsgesetzbuchs (*Code du Travail*) eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung darstellte. Die darin enthaltene Bestimmung sah für Arbeitnehmer im Falle ihrer Hochzeit eine Freistellung von vier Tagen vor; dieser Anspruch galt jedoch nicht für Arbeitnehmer, die im Rahmen eines PACS zusammenlebten. Dadurch wurde eine ungleiche Behandlung ausschließlich auf Grundlage des Personenstands etabliert. Das Kriterium war jedoch dahingehend neutral, dass es für alle in einem PACS lebenden Arbeitnehmer galt, und zwar unabhängig von ihrer sexuellen Ausrichtung. Dennoch ergab sich aus dieser Bestimmung ein besonderer Nachteil für homosexuelle Arbeitnehmer, da es ihnen zu diesem Zeitpunkt nicht gestattet war, zu heiraten. Die Bestimmung stellte daher mit hoher Wahrscheinlichkeit eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung dar, es sei denn, die Aufnahme dieses Kriteriums wäre durch ein rechtmäßiges Ziel objektiv gerechtfertigt gewesen und die Mittel zum Erreichen dieses Ziels wären angemessen und notwendig gewesen. Der Menschenrechtsverteidiger erklärte, dass die Rechtfertigung der Freistellung gemäß Artikel L. 3142-1 des

Arbeitsgesetzbuchs in den Anwendungsbereich der Richtlinie zur Gleichbehandlung im Bereich Beschäftigung fällt und daher im Einklang mit dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung stehen muss. Die Bestimmung wurde daher geändert und sieht nun auch einen bis zu viertägigen Sonderurlaub vor, wenn ein PACS geschlossen wird.¹³⁹

Im Jahr 2013 erklärte das spanische Verfassungsgericht¹⁴⁰ eine Bestimmung¹⁴¹ für diskriminierend und somit für verfassungswidrig, der zufolge ein Paar gemeinsame Kinder haben muss, damit der hinterbliebene Partner auf Grundlage der letzten Beschäftigung des verstorbenen Partners eine Hinterbliebenenrente beziehen kann – eine Voraussetzung, deren Erfüllung gleichgeschlechtlichen Paaren so gut wie unmöglich ist. Auf Grundlage dieser Entscheidung urteilte das spanische Verfassungsgericht,¹⁴² dass die Verweigerung dieser Leistung für eine transsexuelle Witwe aufgrund der Tatsache, dass keine gemeinsamen Kinder vorhanden sind, diskriminierend ist und dem Grundsatz der Gleichbehandlung entgegensteht.

In Italien sprach das Berufungsgericht Mailand, Sektion Arbeit (*Corte di appello di Milano – sez. lavoro*) im Jahr 2012 ein Urteil¹⁴³ in einem Fall, in dem es um Vergünstigungen für ein gleichgeschlechtliches Paar im Rahmen eines Arbeitsvertrags ging. Bei dem Antragsteller handelte es sich um einen Bankangestellten. Die Angestellten dieser Bank können nach Zahlung eines bestimmten Betrags eine Krankenversicherung für sich selbst sowie für ihren Ehegatten oder Lebensgefährten in Anspruch nehmen. Als der Bankangestellte beantragte, seinen männlichen Partner in die Krankenversicherung aufzunehmen, verweigerte die Bank dies mit der Begründung, dass der Begriff „Lebensgefährte“ sich ihrer Auslegung zufolge ausschließlich auf nicht gleichgeschlechtliche Partner beziehe. Das Berufungsgericht erklärte, dass der Begriff „Lebensgefährte“ sich weiterentwickelt habe und daher nicht mehr ausschließlich auf die traditionelle Definition beschränkt sei, die zusammenlebende gleichgeschlechtliche Partner ausschloss. Das Gericht kam zu dem Schluss, dass der Begriff vor dem Hintergrund der aktuellen sozialen Realität ausgelegt werden und sowohl die Entscheidung Nr. 138/2010 des italienischen Verfassungsgerichts als auch das Urteil des EGMR in der Rechtssache *Schalk und Kopf* berücksichtigen müsse, denen zufolge gleichgeschlechtlichen

134 Deutschland, Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 1397/09, 19. Juni 2012.

135 Deutschland, Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 909/06, 7. Mai 2013.

136 Deutschland, Gesetz zur Übertragung ehebezogener Regelungen im öffentlichen Dienstrecht auf Lebenspartnerschaften, 14. November 2011.

137 Deutschland, Gesetz zur Änderung des Einkommensteuergesetzes in Umsetzung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 7. Mai 2013, 27. Juni 2013.

138 Frankreich, Menschenrechtsverteidiger (*Défenseur des droits*), Fall Nr. 110, 1. Januar 2012.

139 Frankreich (2014), Gesetz Nr. 2014-873 (*Loi 2014-873*), 4. August 2014, Artikel 21.

140 Spanien, Verfassungsgericht (*Tribunal Constitucional*), Entscheidung Nr. 41, 14. Februar 2013.

141 Spanien, Gesetz Nr. 40/2007, 4. Dezember 2007, Zusatzbestimmung Nr. 3.

142 Spanien, Verfassungsgericht (*Tribunal Constitucional*), Entscheidung Nr. 77, 8. April 2013.

143 Italien, Berufungsgericht Mailand, Sektion Arbeit (*Corte di appello di Milano – sez. lavoro*), Urteil Nr. 7176, 31. August 2012.

Paaren das gleiche Grundrecht auf ein Familienleben zuerkannt wird wie unverheirateten Paaren unterschiedlichen Geschlechts. Das Berufungsgericht urteilte daher, dass der gleichgeschlechtliche Partner des Antragstellers in die vom Arbeitgeber angebotene Krankenversicherung aufzunehmen ist. Entgegen der Forderung des Antragstellers nahm das Gericht jedoch nicht auf die Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung Bezug.

2.1.4. Schule und Bildung für LGBTI-Kinder und -Schüler

Wesentliche Entwicklung

- Die Gewährleistung der Chancengleichheit in der Bildung ist für alle Betroffenen, einschließlich LGBTI-Kindern und -Jugendlichen, von entscheidender Bedeutung. Schulen und Bildungseinrichtungen spielen eine wesentliche Rolle, wenn es darum geht, LGBTI-Kinder vor Diskriminierung und Belästigung zu schützen und sicherzustellen, dass sie wie alle anderen Kinder die Möglichkeit erhalten, ihr Potenzial voll auszuschöpfen.

In Portugal, Spanien und Schweden haben seit 2010 bedeutende Entwicklungen hinsichtlich des Schutzes vor Diskriminierung im Kontext der Bildung und/oder der Berufsbildung stattgefunden.

In Portugal beispielsweise wurde 2012 ein Gesetz¹⁴⁴ verabschiedet, das die Rechte und Pflichten von Schülern festlegt, darunter auch das Recht, von jedem Mitglied der Schulgemeinschaft mit Höflichkeit und Respekt behandelt zu werden, aber auch die Pflicht, anderen ebenfalls mit Höflichkeit und Respekt zu begegnen. Keinesfalls darf ein Schüler aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung oder seiner Geschlechtsidentität diskriminiert werden.

In Spanien wurde mit dem Organgesetz zur Verbesserung der Qualität im Bildungswesen (*Ley Orgánica para la mejora de la calidad educativa*)¹⁴⁵ das Bildungsgesetz (*Ley Orgánica de Educación*)¹⁴⁶ geändert, und es wurden ausdrückliche Sanktionen für Fälle von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder der Geschlechtsidentität eingeführt. Die

Korrekturmaßnahmen müssen erzieherischer Natur und opferorientiert sein, die Rechte anderer Schüler wahren und die Beziehung zu allen Mitgliedern der Bildungsgemeinschaft verbessern. Korrekturmaßnahmen sollten immer in einem angemessenen Verhältnis zum Vergehen stehen. Verhaltensweisen, die die Würde anderer Mitglieder der Bildungsgemeinschaft verletzen, die zu Diskriminierung oder Belästigung unter anderem aufgrund des Geschlechts, der sexuellen Ausrichtung oder der Geschlechtsidentität führen oder entsprechend motiviert sind, oder die sich gegen die aufgrund persönlicher, sozialer oder bildungsbezogener Merkmale am stärksten benachteiligten Schüler richten, gelten als sehr schwere Vergehen. Die Korrekturmaßnahmen bei geringfügigeren Vergehen sind unverzüglich durchzuführen.

In Schweden sind Schulen seit dem Inkrafttreten des Diskriminierungsgesetzes¹⁴⁷ im Jahr 2008 verpflichtet, Pläne zur Gleichbehandlung zu verabschieden, die spezifische Maßnahmen zur Förderung des Rechts auf Gleichbehandlung für Kinder und Schüler, einschließlich LGBTI, vorsehen. Darüber hinaus müssen die Schulen die Kinder und Schüler vor Belästigungen und anderweitig erniedrigender Behandlung schützen. Im Rahmen der LGBT-Strategie (2014-2016) erhielt die Behörde für Jugend und Fragen der Zivilgesellschaft (*Myndigheten för ungdoms- och civilsamhällesfrågor*) von der Regierung die Aufgabe, gemeinsam mit der Nationalen Schulbehörde (*Statensskolverk*) Maßnahmen zu ergreifen, um die Schulen im Umgang mit LGBTI-bezogenen Fragen zu stärken und sie bei der Schaffung eines offenen und integrativen Bildungsumfelds zu unterstützen.¹⁴⁸ Bei dieser Aufgabe muss ein besonderes Augenmerk auf intolerantes Verhalten und Gewalt in engen Beziehungen und Familien gelegt werden, da ein derartiges Umfeld die Verwundbarkeit und Unsicherheit junger LGBTI-Personen verstärken kann. Im Jahr 2014 lagen die Kosten für die Durchführung dieser Aufgabe bei 1 000 000 SEK.

Seit 2010 haben mindestens vier weitere Mitgliedstaaten Aktionspläne gegen Mobbing an Schulen umgesetzt, um ein offenes und unterstützendes Umfeld für LGBTI-Kinder und -Schüler zu schaffen – Irland,¹⁴⁹

144 Portugal, Gesetz Nr. 51/2012 zur Genehmigung von Schülerstatut und Schulethik (*Lei que aprova o Estatuto do Aluno e a Ética Escolar*), 5. September 2012.

145 Spanien, Organgesetz zur Verbesserung der Qualität im Bildungswesen (*Ley Orgánica para la mejora de la calidad educativa*), Nr. 8, 9. Dezember 2013.

146 Spanien, Bildungsgesetz (*Ley Orgánica de Educación*), Nr. 2, 3. Mai 2006.

147 Schweden, Diskriminierungsgesetz (*Diskrimineringslag*, 2008:567), 2008, www.riksdagen.se/sv/Dokument-Lagar/Lagar/Svenskforfattningssamling/Diskrimineringslag-2008567_sfs-2008-567/.

148 Schweden, Regierungsvorlage Nr. 2013/14: 191 Junge Menschen im Fokus: Eine Politik für gute Lebensbedingungen, Macht und Einfluss (*Med fokus på unga – en politik för goda levnadsvillkor, makt och inflytande*), S. 113.

149 Irland, Abteilung Kinder und Jugend (*Department of Children and Youth Affairs*) (2013), „Ministers Quinn and Fitzgerald launch Action Plan on Bullying“, Pressemitteilung, 29. Januar 2013, www.dcy.gov.ie/viewdoc.asp?Docid=2572&CatID=115mn.

die Niederlande,¹⁵⁰ das Vereinigte Königreich¹⁵¹ und Zypern.¹⁵²

2.1.5. Die Position der Kirchen und anderer Organisationen, deren Ethos auf religiösen Grundsätzen oder Weltanschauungen beruht, im Rahmen der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung

Wesentliche Entwicklung

- In einigen EU-Mitgliedstaaten sind Ausnahmen vom Grundsatz der Nichtdiskriminierung, die Kirchen oder anderen Organisationen gewährt werden, deren Ethos auf religiösen Grundsätzen oder Weltanschauungen beruht, auch weiterhin zu breit ausgelegt oder bedürfen der Klärung.

Artikel 4 Absatz 2 der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung schreibt vor, dass in Bezug auf berufliche Tätigkeiten innerhalb von Kirchen und anderen öffentlichen oder privaten Organisationen, deren Ethos auf religiösen Grundsätzen oder Weltanschauungen beruht, unter bestimmten Bedingungen eine Ungleichbehandlung wegen der Religion oder Weltanschauung einer Person zulässig sein kann. Der genaue

Geltungsbereich dieser Ausnahmeregelungen ist noch zu klären.¹⁵³

In ihrem im Januar 2014 veröffentlichten *Bericht über die Anwendung der europäischen Antidiskriminierungsrichtlinien*¹⁵⁴ stellte die Europäische Kommission fest, dass bestimmte berufliche Anforderungen an Arbeitnehmer, die Ausnahmen vom Gleichbehandlungsgrundsatz darstellen, wesentlich, legitim und gerechtfertigt sein müssen. Die Kommission wies darauf hin, dass derlei Anforderungen eng ausgelegt werden müssen, da es sich hierbei um eine Ausnahmeregelung handelt. Gleichzeitig merkte die Kommission an, dass inzwischen alle Vertragsverletzungsverfahren in Bezug auf die nicht ordnungsgemäße Anwendung der Ausnahmeregelung eingestellt worden sind.

In Deutschland, Irland, Kroatien und den Niederlanden hingegen – Ländern, in denen einige der Vertragsverletzungsverfahren eingeleitet wurden – wurden die Rechtsvorschriften jedoch nicht geändert, sodass dieser Aspekt nach wie vor kontrovers diskutiert wird.

In Kroatien geht der Schutz vor Diskriminierung¹⁵⁵ über das in der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung festgelegte Maß hinaus. Gemäß Artikel 9 Absatz 2 Ziffer 5 des Antidiskriminierungsgesetzes (ADA) ist eine Ungleichbehandlung aufgrund der sexuellen Ausrichtung jedoch zulässig, wenn Ethos und Werte einer bestimmten öffentlichen oder privaten Organisation auf religiösen Grundsätzen beruhen, die eine solche Ungleichbehandlung erforderlich machen. Des Weiteren gestattet das ADA eine Ungleichbehandlung aufgrund der sexuellen Ausrichtung im Hinblick auf die im Familienrecht verankerten Rechte und Pflichten, insbesondere wenn dies zum Schutz des Kindes, der öffentlichen Sittlichkeit oder der Ehe erforderlich ist (Artikel 9 Absatz 2 Ziffer 10). Eine derart weit gefasste Formulierung deutet nicht nur darauf hin, dass eine Gleichbehandlung von LGBTI-Personen aus Sicht der

150 Niederlande, Beschluss vom 21. September 2012 zur Änderung von fünf Beschlüssen (Beschluss zu neuen Kernzielen für die Grundschulbildung, Beschluss zu den Kernzielen für die Bildung in Sekundarstufe I, Beschluss zu den Kernzielen hinsichtlich des Gesetzes zu Kompetenzzentren, Beschluss zu den Kernzielen für die Grundschulbildung in den [drei karibischen] Besonderen Gemeinden (BES-Inseln), Beschluss zur Bildung in Sekundarstufe I in den Besonderen Gemeinden (BES-Inseln)) im Hinblick auf die Anpassung der Kernziele in den Bereichen Sexualität und sexuelle Vielfalt (*Besluit van 21 september 2012 tot wijziging van het Besluit vernieuwde kerndoelen WPO, het Besluit kerndoelen onderbouw VO, het Besluit kerndoelen WEC, het Besluit kerndoelen WPO BES en het Besluit kerndoelen onderbouw VO BES in verband met aanpassing van de kerndoelen op het gebied van seksualiteit en seksuele diversiteit*), Gesetzblatt (*Staatsblad*) (2012), Nr. 470; in Kraft seit dem 1. Dezember 2012, Gesetzblatt (*Staatsblad*) (2012), Nr. 594.

151 Vereinigtes Königreich, Amt für Gleichbehandlung (Government Equalities Office) (2013), *Tackling homophobic bullying in schools*, www.gov.uk/government/news/tackling-homophobic-bullying-in-schools.

152 Zypern (2012), „Überblick über das Phänomen der Homophobie in der Bildung: Schutz vor Homophobie in der Bildung“ (*Σκιαγράφιση του φαινομένου της ομοφοβίας στην εκπαίδευση – Ασπίδα κατά της ομοφοβίας στην εκπαίδευση*), Zypriotische Gesellschaft für Familienplanung (Cyprus Family Planning Association, CFPA) und Zypriotischer Jugendrat (Cyprus Youth Council, CYC), www.cyfamplan.org/famplan/userfiles/documents/Report_Shield%20against%20Homophobia%20in%20education%281%29.pdf.

153 Vgl. Waaldijk, K. und Bonini Baraldi, M. (2006), *Sexual orientation discrimination in the European Union: National laws and the Employment Equality Directive*, Den Haag, T.M.C. Asser Press, S. 50.

154 Europäische Kommission (2014a), *Gemeinsamer Bericht über die Anwendung der Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft („Rassengleichbehandlungsrichtlinie“) und der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf („Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung“)*, COM(2014) 2 final, 17. Januar 2014.

155 Kroatien, Gesetz zur Gleichstellung der Geschlechter (*Zakon o ravnopravnostipolova*), Amtsblatt (*Narodne novine*), Nr. 82, 2008, http://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/2008_07_82_2663.html; Antidiskriminierungsgesetz (*Zakon o suzbijanjudiskriminacije*), Amtsblatt (*Narodne novine*) 85/08, 112/12, <http://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/340327.html> und http://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/2012_10_112_2430.html.

„öffentlichen Sittlichkeit“ als problematisch erachtet wird, sondern kann auch herangezogen werden, um eine Ungleichbehandlung im Beschäftigungsbereich zu rechtfertigen. Darüber hinaus kann der Wortlaut dieser Bestimmung so ausgelegt werden, dass es einigen auf dem Markt tätigen Organisationen gestattet ist, LGBTI-Personen die Erbringung von Leistungen zu verweigern, wenn ihre Lebensweise den religiösen Überzeugungen der Anbieter widerspricht.

Im September 2010 entschied der EGMR in zwei Fällen aus Deutschland, bei denen es um die Entlassung von Kirchenangestellten wegen Ehebruchs ging. Der EGMR bestätigte das Selbstbestimmungsrecht von Kirchen in Deutschland. Er betonte jedoch auch, dass die nationalen Gerichte die Rechte der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber abwägen und bei der Urteilsfindung die spezifische Art der Tätigkeit des Beschäftigten berücksichtigen müssen.¹⁵⁶ Ungeachtet des Urteils des EGMR können in Deutschland eingetragene Lebenspartnerschaften und Homosexualität noch immer als unvereinbar mit dem Ethos eines Arbeitgebers angesehen werden.

In Irland enthält Abschnitt 37 des Gleichbehandlungsgesetzes¹⁵⁷ eine umfassende Ausnahmeregelung, die Fragen bezüglich der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung aufwirft. Gemäß dieser Ausnahmeregelung dürfen Einrichtungen mit religiösem Ethos zum Schutz dieses Ethos das Diskriminierungsverbot umgehen. Ungeachtet der Entscheidung der Kommission, Vertragsverletzungsverfahren gegen Irland nicht mehr weiterzuverfolgen,¹⁵⁸ sorgt die Ausnahmeregelung für religiöse Einrichtungen auch weiterhin für Diskussionen. Im Oktober 2013 hat die irische Gleichstellungsstelle einen Aufruf zur Einreichung von Beiträgen bezüglich der vorgeschlagenen Änderung von Abschnitt 37 gestartet.¹⁵⁹ Im April 2014 hat die neue (designierte) Irische Kommission für Gleichstellung und Menschenrechte (*Irish Human Rights and Equality Commission*)¹⁶⁰ ein Empfehlungspapier¹⁶¹ veröffentlicht, in dem sie die von

der Öffentlichkeit eingereichten Beiträge analysierte. Die Kommission schlug vor, den Wortlaut von Abschnitt 37 so zu ändern, dass die Interessen von religiösen Organisationen oder Organisationen, deren Ethos auf religiösen Grundsätzen oder Weltanschauungen beruht, und das Recht der Arbeitnehmer auf einen Arbeitsplatz ohne Diskriminierung gegeneinander abgewogen werden. In Randnummer 44 des Empfehlungspapiers nimmt die Kommission Bezug auf die Abwägung der Interessen, wie sie in der Beschwerde *Eweida und andere gegen Vereinigtes Königreich*¹⁶² vom EGMR praktiziert wurde. Diese Rechtssache wird im Folgenden näher erläutert.

Im Vereinigten Königreich wurde 2010 mit dem Gleichbehandlungsgesetz (*Equality Act 2010*) eine allgemeine Ausnahmeregelung für gemeinnützige Einrichtungen eingeführt. Abschnitt 193 sieht vor, dass die Beschränkung von Leistungen auf Personen mit einem geschützten gemeinsamen Merkmal keine Diskriminierung darstellt, wenn (a) damit ein gemeinnütziger Zweck erfüllt wird und (b) es sich um ein angemessenes Mittel zum Erreichen eines legitimen Ziels handelt oder (c) die Beschränkung dem Zweck dient, einem im Zusammenhang mit dem geschützten Merkmal stehenden Nachteil entgegenzuwirken oder einen solchen Nachteil zu kompensieren.¹⁶³ In der Rechtssache *Eweida und andere gegen das Vereinigte Königreich* hat der EGMR im Januar 2013 eine richtungweisende Entscheidung erlassen.¹⁶⁴ In diesem Fall ging es unter anderem um die Rechtmäßigkeit der Weigerung des Arbeitgebers, anzuerkennen, dass ein Arbeitnehmer aus Gewissensgründen bei der Ausübung seiner Dienstpflichten die Rechte gleichgeschlechtlicher Paare missachtet. Einige der Beschwerdeführer klagten speziell gegen Sanktionen, die ihre Arbeitgeber ihnen aufgrund der Weigerung auferlegt hatten, Leistungen zu erbringen, die die Beschwerdeführer als Billigung homosexueller Beziehungen ansahen.¹⁶⁵ Die betreffenden Arbeitgeber leiteten als Reaktion auf die Weigerung der Beschwerdeführer, als Standesbeamte eine eingetragene Lebenspartnerschaft vorzunehmen bzw. homosexuelle Paare zu beraten, Disziplinarverfahren ein. Den Beschwerdeführern wurde schließlich gekündigt. Der EGMR kam zu dem Schluss, dass die Weigerung der Beschwerdeführer unter die Artikel 9 und 14 EMRK fällt, da ihre Motivation in ihrer religiösen Weltanschauung lag.¹⁶⁶ Der EGMR berücksichtigte die Tatsache, dass der Verlust der Arbeit eine schwerwiegende Sanktion mit gravierenden Folgen für die Beschwerdeführer war.¹⁶⁷ Dennoch gelangte der

156 EGMR, *Obst/Deutschland*, Nr. 425/03, 23. September 2010; *Schüth/Deutschland*, Nr. 1620/03, 23. September 2010.

157 Irland, Gleichbehandlungsgesetz, 18. Juli 2004.

158 Europäische Kommission, *Einstellung des Vertragsverletzungsverfahrens wegen unzureichender Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG in Irland* (IP/08/703, 6. Mai 2008), http://europa.eu/rapid/press-release_IP-08-703_de.htm.

159 Irland, Equality Authority of Ireland, *Call for submissions: Proposed amendment to Section 37 of the Employment Equality Acts 1998–2011*, 24. Oktober 2013.

160 2014 schlossen sich die Gleichstellungsstelle (*Equality Authority*) und die Irische Menschenrechtskommission (*Irish Human Rights Commission*) zur Irischen Kommission für Gleichstellung und Menschenrechte (*Irish Human Rights and Equality Commission*) zusammen. Die neue Kommission wurde am 1. November 2014 per Gesetz verankert.

161 Irland, Irische Kommission für Gleichstellung und Menschenrechte (*Irish Human Rights and Equality Commission*), Empfehlungspapier, 14. April 2014, www.ihrec.ie/publications/list/recommendation-paper-re-section-37-amendment/.

162 EGMR, *Eweida und andere/Vereinigtes Königreich*, Nr. 48420/10, Nr. 59842/10, Nr. 51671/10 und Nr. 36516/10, 15. Januar 2013.

163 Vereinigtes Königreich (2010), Gleichbehandlungsgesetz, 8. April 2010.

164 EGMR, *Eweida und andere/Vereinigtes Königreich*, Nr. 48420/10, Nr. 59842/10, Nr. 51671/10 und Nr. 36516/10, 15. Januar 2013.

165 *Ibid.*, Randnrn. 27, 37.

166 *Ibid.*, Randnrn. 70, 103.

167 *Ibid.*, Randnr. 109.

EGMR zu dem Urteil, dass die Maßnahmen der Arbeitgeber legitim waren, da sie darauf abzielten, die von einer öffentlichen Behörde angestrebte Förderung von Chancengleichheit und die Umsetzung einer Politik der Dienstleistung ohne Diskriminierung durch einen privaten Arbeitgeber zu unterstützen.¹⁶⁸

In den Niederlanden enthält das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (*Algemene wet gelijke behandeling*)¹⁶⁹ eine Ausnahmeregelung für Einrichtungen, deren Gründung auf religiösen Grundsätzen beruht. Dieser Ausnahmeregelung zufolge können solche Einrichtungen „Anforderungen [stellen], die im Hinblick auf den Zweck der Einrichtung für die Erfüllung der mit einem Arbeitsplatz verbundenen Aufgaben erforderlich sind“, sofern diese Anforderungen nicht zu einer Unterscheidung „ausschließlich aufgrund der Tatsache“ (beispielsweise) einer homosexuellen Ausrichtung führen (Artikel 5 Absatz 2). Die Europäische Kommission hat das Gesetz dahingehend kritisiert, dass es nicht darauf hinweist, dass diese Anforderungen legitim und angemessen sein müssen.¹⁷⁰ Im Mai 2014 billigte die Zweite Kammer des niederländischen Parlaments einen Gesetzesvorschlag, demzufolge der Wortlaut dieser Ausnahmeregelung geändert und deren Geltungsbereich durch Streichung der Formulierung „ausschließlich aufgrund der Tatsache“ begrenzt werden sollte; der Senat hat diesen Gesetzesvorschlag jedoch noch nicht angenommen.

2.2. Anwendung und Durchsetzung

2.2.1. Umsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung und Stärkung der Rechtsvorschriften auf nationaler Ebene

Wesentliche Entwicklung

- Die EU-Mitgliedstaaten haben Maßnahmen zur vollständigen Umsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung ergriffen, darunter die Aufnahme des Aspekts der sexuellen Ausrichtung in die Liste der Schutzgründe und die Umkehr der Beweislast in Fällen von Diskriminierung.

Im Januar 2014 legte die Kommission einen Gemeinsamen Bericht über die Anwendung der europäischen Antidiskriminierungsrichtlinien vor,¹⁷¹ demzufolge alle 28 EU-Mitgliedstaaten die Richtlinien in nationales Recht umgesetzt haben. Zudem hat die Kommission geprüft, ob die Gesetze im Einklang mit den Richtlinien stehen. Aus diesem Grund wurden alle Vertragsverletzungsverfahren hinsichtlich der nicht ordnungsgemäßen Umsetzung der Richtlinien eingestellt. Die Kommission überwacht auch weiterhin die Entwicklungen in den Mitgliedstaaten und leitet bei Bedarf Vertragsverletzungsverfahren ein.

Seit 2010 haben einige Mitgliedstaaten (Lettland, die Niederlande, Polen, Portugal, Rumänien, Slowenien und Spanien) ihre Gesetze geändert. Im Zuge dessen wurden vielfältige Bemühungen unternommen, die Umsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung zu verbessern oder voranzutreiben.

Lettland¹⁷² nahm die Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung in die Liste der verbotenen Diskriminierungsgründe auf. Die Niederlande¹⁷³ passten den Wortlaut des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes an den der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung an und definierten darin die Begriffe der mittelbaren und der unmittelbaren Diskriminierung. Polen¹⁷⁴ verabschiedete ein neues Gesetz über Gleichbehandlung, das jedoch, wie bereits erwähnt, den

¹⁷¹ Europäische Kommission (2014a), *Gemeinsamer Bericht über die Anwendung der Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft („Rassengleichbehandlungsrichtlinie“) und der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf („Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung“)*, COM(2014) 2 final, 17. Januar 2014.

¹⁷² Lettland, Gesetz über das Verbot von Diskriminierung gegenüber natürlichen Personen, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben (*Fizisko personu – saimnieciskās darbības veicēju – diskriminācijas aizlieguma likums*), 29. November 2012.

¹⁷³ Niederlande, Gesetz vom 7. November 2011 zur Änderung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes, des Zivilgesetzbuches, des Gesetzes über die Gleichbehandlung aufgrund einer Behinderung oder chronischen Krankheit, des Gesetzes über die Gleichbehandlung in der Beschäftigung aufgrund des Alters und des Gesetzes zur Gleichstellung von Männern und Frauen – Anpassung der Definitionen von direkter und unmittelbarer Diskriminierung und weiterer Bestimmungen zur Angleichung an die in den EU-Richtlinien verwendete Terminologie (*Wet van 7 november 2011 tot wijziging van de Algemene wet gelijke behandeling, het Burgerlijk Wetboek, de Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte, de Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid en de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen (aanpassing van definities van direct en indirect onderscheid en enkele andere bepalingen aan richtlijnterminologie)*, Gesetzblatt (Staatsblad) (2011), Nr. 554; in Kraft seit dem 3. Dezember 2011.

¹⁷⁴ Polen, Gesetz über die Anwendung bestimmter Vorschriften der Europäischen Union zur Gleichbehandlung (*Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania.*), 3. Dezember 2010.

¹⁶⁸ *Ibid.*, Randnrn. 105, 109.

¹⁶⁹ Niederlande, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (*Algemene wet gelijke behandeling*), Gesetzblatt (Staatsblad) (2004), Nr. 230.

¹⁷⁰ Europäische Kommission (2008), Mit Gründen versehene Stellungnahme der Europäischen Kommission, 2006/2444, C(2008)0115, 31.01.2008, S. 6-7.

Schutz vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung noch immer ausschließlich im Beschäftigungsbereich vorsieht. Portugal verabschiedete zwei neue Rechtsvorschriften mit Bezug auf den Schutz Selbständiger¹⁷⁵ und den Schutz von Arbeitnehmern in öffentlichen Ämtern¹⁷⁶. Slowenien¹⁷⁷ führte die Zahlung von Schadensersatz für immaterielle Schäden von Bewerbern oder Arbeitnehmern ein, die Opfer einer Ungleichbehandlung oder von diskriminierendem Verhalten durch die Arbeitgeber geworden sind und dadurch eine psychische Störung erlitten haben; dies gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber es versäumt hat, die Betroffenen vor sexueller oder anderen Formen der Belästigung zu schützen. Dieses Gesetz legt außerdem fest, dass der Schadensersatz bei immateriellen Schäden wirksam und dem von einem Bewerber oder Arbeitnehmer erlittenen Schaden angemessen sein soll. Zudem sollen Arbeitgeber von wiederholten Verstößen abgehalten werden. Spanien erließ ein neues Gesetz zu arbeitsrechtlichen Verfahren,¹⁷⁸ das die Umkehr der Beweislast festschreibt, wenn die Vorwürfe des Beschwerdeführers Fakten hervorbringen, die auf eine Diskriminierung schließen lassen.¹⁷⁹ Wenn ein Arbeitnehmer Fakten vorgelegt hat, die auf eine Diskriminierung hindeuten, müssen also nicht die Opfer nachweisen, dass sie diskriminiert wurden, sondern der Arbeitgeber muss den Nachweis erbringen, dass keine Diskriminierung vorlag. Darüber hinaus legt dieses Gesetz fest, dass ein Richter bzw. Gericht im Fall von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung relevante Regierungsbehörden um ihre Meinung ersuchen kann.¹⁸⁰ Schließlich kann das Gericht in Fällen von Diskriminierung aus den in dem Gesetz aufgeführten Gründen auch ein Verfahren von Amts wegen einleiten.¹⁸¹

Rumänien hat ebenfalls Schritte zur Umkehr der Beweislast unternommen.¹⁸² Es bestehen jedoch nach wie vor rechtliche Probleme hinsichtlich der Situation von homosexuellen und trans* Lehrern. Dem gemeinsamen Beschluss des Gesundheitsministeriums und des Bildungsministeriums zufolge gelten Homosexualität und Transidentität als nicht vereinbar mit einer Lehrertätigkeit. Schwere Verhaltensstörungen aufgrund von psychischen Erkrankungen, einschließlich derer, die mit Störungen der Geschlechtsidentität und der sexuellen Vorlieben einhergehen, würden die betreffenden Personen von einer Tätigkeit als Lehrer disqualifizieren.¹⁸³ Dieser Beschluss wurde bisher weder vor Gericht noch der Gleichstellungsstelle angefochten.

In Ungarn, Österreich und Italien gibt es Beispiele bewährter Praktiken, die Maßnahmen zur Verringerung von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität fördern, einschließlich Sensibilisierungsmaßnahmen für die öffentliche Verwaltung. In Ungarn hat die Regierung im Jahr 2012 einen Mechanismus für Beratungen mit NRO, den sogenannten Rundtisch für Menschenrechte (*Emberi Jogi Kerekasztal*),¹⁸⁴ eingerichtet, der eine spezielle Arbeitsgruppe für die Rechte von LGBTI-Personen umfasst. Dieser Arbeitsgruppe gehören Vertreter der Regierung sowie von fünf NRO an, die sich mit LGBTI befassen.

Auf lokaler Ebene haben Österreich und Italien in einigen Städten (Wien,¹⁸⁵ Turin,¹⁸⁶ Venedig¹⁸⁷ und Bologna¹⁸⁸) spezielle Stellen eingerichtet, die sich mit LGBTI-bezogenen Angelegenheiten befassen, um so die Zusagen der betreffenden Stadträte umzusetzen, sich LGBTI-bezogener Probleme anzunehmen und entsprechende Strategien zur Bekämpfung von Diskriminierung zu erarbeiten. Im Hinblick auf die Rolle der öffentlichen

175 Portugal, Gesetz Nr. 3/2011 über das Verbot von Diskriminierung beim Zugang zu und bei der Ausübung selbständiger Arbeit und zur Umsetzung der Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000, der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 und der Richtlinie 2006/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 (*Lei que proíbe qualquer discriminação no acesso e no exercício do trabalho independente e transpõe a Directiva n.º 2000/43/CE, do Conselho, de 29 de Junho, a Directiva n.º 2000/78/CE, do Conselho, de 27 de Novembro, e a Directiva n.º 2006/54/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de Julho*), 15. Februar 2011.

176 Portugal, Gesetz Nr. 35/2014 Allgemeines Arbeitsrecht für öffentliche Ämter (*Lei n.º 35/2014 Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas*), 20. Juni 2014.

177 Slowenien, Gesetz über Arbeitsverhältnisse (*Zakon o delovnih razmerjih*), 5. März 2013.

178 Spanien, Sozialgerichtsgesetz (*Ley reguladora de la jurisdicción social*), Nr. 36, 10. Oktober 2011.

179 *Ibid.*, Artikel 96 Absatz 1.

180 *Ibid.*, Artikel 95 Absatz 3.

181 *Ibid.*, Artikel 148.

182 Rumänien, Gesetz Nr. 61/2013 zur Änderung der Regierungsverordnung Nr. 137/2000 über die Verhütung und Bestrafung aller Formen von Diskriminierung (*Legea nr. 61/2013 pentru modificarea Ordonanței Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare*), 21. März 2013, Randnr. 1.

183 Rumänien, Gemeinsamer Beschluss betreffend die jährliche medizinische Untersuchung von Bediensteten in der voruniversitären Bildung (*Ordinul nr. 4840/IR 38342/2796/2005 privind controlul medical anual pentru personalul din învățământul preuniversitar*), Nr. 4840/IR 38342/2796/2005, 24. August 2005.

184 Ungarn, Regierungsbeschluss Nr. 1039/2012 (III. 22.) zur Arbeitsgruppe für Menschenrechte (1039/2012. (II. 22.) *Korm. Határozataz Emberi Jogi Munkacso portról*), abrufbar in ungarischer Sprache unter: http://njt.hu/cgi_bin/njt_doc.cgi?docid=146229.230814.

185 Österreich, Wiener Antidiskriminierungsstelle für gleichgeschlechtliche und transgener Lebensweisen, Aufgaben, www.wien.gv.at/kontakte/wast/aufgaben.html.

186 Italien, Stadt Turin, *LGBT-Service*, www.comune.torino.it/politichedigenere/lgbt/.

187 Italien, Stadt Venedig, *LGBT-Service*, www.comune.venezia.it/flex/cm/pages/ServeBLOB.php/L/IT/IDPagina/49638.

188 Italien, Stadt Bologna (2011), „Approvato l'atto di indirizzo per la costituzione dell'ufficio pari opportunità, differenze e diritti umani“, Pressemitteilung, 2. November 2011.



Verwaltung hat Italien das RE.A.DY (Nationales Netzwerk öffentlicher Verwaltungen zur Bekämpfung der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität)¹⁸⁹ ins Leben gerufen – ein nationales Netzwerk, das den öffentlichen Verwaltungen auf lokaler und regionaler Ebene die Möglichkeit bietet, bewährte Praktiken zur Förderung der Bürgerrechte von LGBTI-Personen auszutauschen.¹⁹⁰ Den im März 2014 vorliegenden Daten zufolge gehören diesem Netzwerk insgesamt 75 Mitglieder (in sechs Regionen, elf Provinzen und 51 Gemeinden) an.

2.2.2. Nationale Rechtsprechung und Rechtsprechung des EuGH zu Fällen von Diskriminierung

Wesentliche Entwicklungen

- Defizite bei der Anzeige von Fällen der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung stellen auch weiterhin ein Problem dar.
- Über die Anzahl der Gerichtsverfahren, die sich mit Fällen der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung befassen, sowie zu den Inhalten der Urteile in diesen Fällen liegen keine oder nur unzureichende statistische Daten vor. Zudem mangelt es an Informationen sowohl zur Anzahl der bei Gleichstellungsstellen eingereichten Beschwerden als auch zum Inhalt der diesbezüglichen Urteile.

Die Europäische Kommission hat festgestellt, dass die Anzahl der gemeldeten Fälle von Diskriminierung den verfügbaren Informationen zufolge gering ist.¹⁹¹ Die Anzahl der Gerichtsverfahren wegen Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung im Beschäftigungsbereich auf nationaler Ebene ist seit 2010 gering, was auf eine unzureichende Anzeige solcher Fälle durch die Opfer schließen lässt.¹⁹² Entsprechende Fälle wurden in

Belgien, Finnland, Frankreich, Italien, Kroatien, Litauen, den Niederlanden, Polen, Rumänien, Ungarn und dem Vereinigten Königreich dokumentiert. Es sei jedoch darauf hingewiesen, dass neben den Defiziten bei der Anzeige solcher Fälle auch der Mangel an statistischen Daten – sowohl zu Gerichtsverfahren als auch zu Beschwerden bei den Gleichstellungsstellen im Zusammenhang mit der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung – noch immer ein Problem darstellt.¹⁹³

Wenn statistische Daten vorhanden sind, schlüsseln diese jedoch häufig nicht nach den einzelnen Diskriminierungsgründen auf, wodurch es unmöglich ist, die Zahl der Diskriminierungsfälle zu ermitteln, die speziell im Zusammenhang mit der sexuellen Ausrichtung und/oder der Geschlechtsidentität stehen.

Angesichts des Mangels an statistischen Daten ermutigt der Lunacek-Bericht¹⁹⁴ die Kommission und die Mitgliedstaaten, gemeinsam mit den einschlägigen Agenturen und Eurostat regelmäßig relevante und vergleichbare Daten zur Situation von LGBTI in der EU unter vollständiger Berücksichtigung der EU-Datenschutzvorschriften zu erheben.

Spanien führte im Jahr 2013 eine bewährte Praktik zur Erhebung von Daten im Zusammenhang mit Fällen von Diskriminierung ein. Das vom Ministerium für Gesundheit, Soziales und Gleichstellung (*Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad*) entwickelte Projekt sah die Erarbeitung einer Diskriminierungskarte (*Mapa de la Discriminación*) vor.¹⁹⁵ Unter anderem sollte mit Hilfe dieser Karte gegen den Mangel an offiziellen statistischen Daten sowie an systematischen und umfassenden Erhebungen zum Aspekt der Diskriminierung vorgegangen werden. Der erste Schritt bestand in einer Analyse der verfügbaren Datenquellen, um ein

189 Rete nazionale delle pubbliche amministrazioni per il superamento delle discriminazioni basate sull'orientamento sessuale e sull'identità di genere.

190 Italien, Stadt Turin, RE.A.DY-Netzwerk, www.comune.torino.it/politichedigenere/lgbt/lgbt_reti/lgbt_ready/index.shtml.

191 Europäische Kommission (2014a), *Gemeinsamer Bericht über die Anwendung der Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft („Rassengleichbehandlungsrichtlinie“) und der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf („Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung“)*, COM(2014) 2 final, 17. Januar 2014, Punkt 3.3.

192 FRA (2012), *European Union lesbian, gay, bisexual and transgender survey. Main results*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 2014, S. 47 f.

193 In vielen Mitgliedstaaten werden statistische Daten nur selten erhoben oder nicht systematisch erfasst. Deutschland, Frankreich, Slowenien und das Vereinigte Königreich erheben und veröffentlichen die Daten zur Rechtsprechung vollständig oder zumindest teilweise. In Dänemark, Estland, Griechenland, Italien, Kroatien, Litauen, den Niederlanden und Schweden werden ebenfalls alle oder zumindest ein Teil der bei Gleichstellungsstellen eingereichten Beschwerden wegen Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung dokumentiert.

194 Europäisches Parlament (2014a), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität.

195 Spanien, Ministerium für Gesundheit, Soziales und Gleichstellung (*Ministerio de Salud, Servicios Sociales e Igualdad*) (2013), *Diagnostic study of secondary sources about discrimination in Spain*. Zu dieser Initiative sind bisher außer einer Zusammenfassung eines Berichts, in dem die verfügbaren Sekundärquellen zu diesem Thema aufgeführt und analysiert werden, keine weiteren Onlinequellen verfügbar; in englischer Sprache abrufbar unter: www.msssi.gob.es/ssi/igualdadOportunidades/noDiscriminacion/documentos/r_Ingles_vf..pdf.

Verständnis für die Wahrnehmungen sowohl der Gesellschaft als auch der potenziellen Opfer von Diskriminierung zu erlangen und in Spanien wirkungsvollere Antidiskriminierungsmaßnahmen einzuführen. Das Projekt umfasste zahlreiche Diskriminierungsgründe, darunter die sexuelle Ausrichtung, die Geschlechtsidentität sowie die Mehrfachdiskriminierung.

Die wenigen Fälle, die in den Mitgliedstaaten ermittelt werden konnten, erschweren eine gründliche Analyse der Anwendung der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung in Fällen, in denen es um Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung geht. Die wesentlichen Probleme, die in diesen Fällen zur Sprache gebracht wurden, betrafen (a) die Umkehr der Beweislast; (b) die Heranziehung statistischer Beweise; (c) die Auslegung des Begriffs Belästigung am Arbeitsplatz. Es sei darauf hingewiesen, dass der EuGH im Jahr 2013 einen wichtigen Beitrag zur Auslegung der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung geleistet hat.¹⁹⁶

In Frankreich wurde die Beweislast in mindestens drei Fällen von mutmaßlicher Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung umgekehrt.¹⁹⁷ In einem Fall hob der Kassationshof das Urteil des Berufungsgerichts mit der Begründung auf, dass der Grundsatz der Beweislast nicht ordnungsgemäß angewendet worden sei. Der Fall betraf die Entlassung eines Angestellten ein paar Wochen nachdem dessen Homosexualität bekannt geworden war.¹⁹⁸ In Ungarn fällte das Gericht (*Curia*) ein Urteil gegen eine Schule, die nicht nachweisen konnte, dass die sexuelle Ausrichtung eines Lehrers nicht der Grund dafür war, dass dessen Vertrag nicht verlängert wurde. Das Gericht befand – unter Berücksichtigung aller Aspekte dieses Falls sowie der Aussagen des Schulleiters –, dass es sehr unwahrscheinlich sei, dass der Schulleiter nicht über die sexuelle Ausrichtung des Lehrers informiert war.¹⁹⁹

Im Vereinigten Königreich bestätigte die Beschwerde-stelle für arbeitsrechtliche Sachen (*Employment Appeal*

Tribunal, EAT)²⁰⁰ ein Urteil des Arbeitsgerichts (*Employment Tribunal*, ET), in dem festgestellt worden war, dass ein Arbeitnehmer Opfer von Diskriminierung aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung geworden war. Der betreffende Arbeitnehmer wurde von einem Kollegen in einer schriftlichen Nachricht als schwul beschimpft und beschwerte sich daraufhin bei seinem Arbeitgeber, der eine Untersuchung einleitete. Die Beschwerde wurde jedoch mit der Begründung abgewiesen, dass der Kollege dies möglicherweise nicht beleidigend gemeint hat. Die Beschwerdestelle (EAT) kam zu dem Schluss, dass das Arbeitsgericht (ET) die Beweislast korrekt verlagert hat. Der Arbeitgeber legte keine Nachweise für die Untersuchung vor, und die Schlussfolgerung, dass der Kollege keine homophoben Motive hatte, war angesichts des Wortlauts der Nachricht nicht begründbar.

In Litauen hingegen befanden die Gerichte in zwei Fällen,²⁰¹ dass der Antragsteller eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und des sozialen Status nachgewiesen hat, und verlagerte die Beweislast auf den Antragsgegner. Die Gerichte kamen letztlich jedoch zu dem Schluss, dass keine Diskriminierung nachgewiesen wurde. In beiden Fällen betonte der Antragsteller, bei der Bewerbung um eine Stelle als Hochschuldozent gleich aus zwei Gründen diskriminiert worden zu sein: wegen seiner sexuellen Ausrichtung und wegen seines sozialen Status. Die Gerichte befanden, dass den Mitgliedern beider Auswahlkomitees die sexuelle Ausrichtung des Antragstellers nicht bekannt war, da sie während der Anhörung diesbezüglich keinerlei Fragen gestellt oder Andeutungen gemacht hatten. Die Gerichte kamen zu diesem Schluss, obwohl der Antragsteller nachweisen konnte, dass er in Litauen eine bekannte Person ist und offen schwul lebte, und dass er in seiner Funktion als Forscher und Hochschulprofessor (vor seiner Entlassung aus seinem früheren Arbeitsverhältnis) in Litauen umfassende Veröffentlichungen zum Thema Homophobie herausgebracht hat.

Erwägungsgrund 15 der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung enthält einen wichtigen Punkt in Bezug auf die Beweislast in Antidiskriminierungsfällen. Dort heißt es: „Die Beurteilung von Tatbeständen, die auf eine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung schließen lassen, obliegt den einzelstaatlichen gerichtlichen Instanzen oder anderen zuständigen Stellen nach den nationalen Rechtsvorschriften oder Gepflogenheiten. In diesen einzelstaatlichen Vorschriften kann insbesondere vorgesehen sein, dass mittelbare Diskriminierung mit allen Mitteln, einschließlich statistischer Beweise, festzustellen ist.“

196 EuGH, C-81/12, *Asociația ACCEPT/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25. April 2013, und EuGH, C-267/12, *Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12. Dezember 2013.

197 Frankreich, Kassationshof (*Cour de Cassation*), *M. X/ITS (Unternehmen)*, Nr. 12-270, 6. November 2013; Berufungsgericht von Versailles (*Cour d'appel de Versailles*), *Laurent B. c/SAS SITEL FRANCE und Société Clientlogic (Unternehmen)*, Nr. 10/04996, 10. Januar 2012; Berufungsgericht von Douai (*Cour d'appel de Douai*), *Julien P. c/Association Fédération Laïque des associations Socio-Educatives du Nord (NRO)*, Nr. 10/00312, 17. Februar 2011.

198 Frankreich, Kassationshof (*Cour de Cassation*), *M. X/ITS (Unternehmen)*, Nr. 12-270, 6. November 2013.

199 Ungarn, *Curia*, Entscheidung Nr. Mfv.III.10.100/2012/9, 17. September 2012.

200 Vereinigtes Königreich, Beschwerdestelle für arbeitsrechtliche Sachen (*Employment Appeal Tribunal*), *Bivonas LLP & Ors v. Bennett* [2011] UKEAT 0254_11_3101, 31. Januar 2012.

201 Litauen, Bezirksgericht von Vilnius (*Vilniaus apygardos teismas*), Nr. 2A-2140-464/2011, 11. November 2011.

2013 bestätigte der französische Kassationshof²⁰² die Anwendung verschiedener Indizienbeweise durch das Berufungsgericht zum Nachweis von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung, darunter Vergleiche mit anderen Angestellten des Unternehmens und die Untersuchung der homophoben Atmosphäre innerhalb eines Unternehmens. Der verhandelte Fall betraf einen Angestellten, der wegen Fehlverhaltens entlassen worden war und vor Gericht nachweisen wollte, dass er in dem Unternehmen aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung keine positiven Karrierechancen hatte. Um zu beweisen, dass er aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung Opfer von Diskriminierung geworden war, verglich der Arbeitnehmer seine Situation mit der anderer Kollegen, die am selben Tag wie er eingestellt worden waren und die in dem Unternehmen im Vergleich zu seiner Laufbahn erfolgreicher waren. Auf Grundlage des Urteils des Berufungsgerichts bemerkte der Kassationshof, dass:

„der Arbeitnehmer sich nach der Aufnahme auf die Liste geeigneter Kandidaten für die Stelle des stellvertretenden Direktors vierzehn Mal erfolglos sowohl um diese oder eine gleichwertige Stelle als auch um internationale Positionen und eine Position in einer Zweigstelle in Paris beworben hat; er habe als einziger der Neuzugänge aus dem Jahr 1989 keinen Erfolg gehabt, obwohl seine Aufnahme auf die Liste geeigneter Kandidaten zweimal erneuert wurde (1995 und 2000) und er zu den am besten qualifizierten Kandidaten zählte“.

Des Weiteren stellte das Berufungsgericht in seinem Urteil fest, dass „verschiedene Zeugen über ein homophob geprägtes Betriebsklima in den Jahren 1970–1990 berichteten“. Das Berufungsgericht befand, dass diese Faktoren auf das Vorliegen von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung des Arbeitnehmers schließen lassen. Der Kassationshof bestätigte dieses Urteil.

Die Rechtsprechung zeigt, dass Fälle von Belästigung häufig bei Gericht angezeigt werden, das die zur Ermittlung des Sachverhalts vorgebrachten Beweise würdigt. Die Arbeitnehmer werden immer wieder auf ihre Pflicht hingewiesen, alle erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um Belästigungen am Arbeitsplatz vorzubeugen.

Eine Analyse der Rechtsprechung zeigt, dass die interne Unternehmenspolitik und allgemeine Vorschriften keine Bestimmungen enthalten, die sich explizit nachteilig auf die Tätigkeit oder Beschäftigung von Arbeitnehmern aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung auswirken. In der Praxis lassen sich jedoch durchaus eine diskriminierende

interne Unternehmenspolitik und eine Toleranz der Geschäftsleitung gegenüber diskriminierendem Verhalten von Arbeitskollegen beobachten.

Die Gerichte haben darüber hinaus untersucht, wie Belästigung im Arbeitsumfeld ausgelegt wird und bis zu welchem Ausmaß das Verhalten von Arbeitnehmern bei der Feststellung berücksichtigt wird, ob eine Person aufgrund der sexuellen Ausrichtung Opfer von Belästigung geworden ist.

In Kroatien bestätigte das Berufungsgericht²⁰³ das Urteil eines Gerichts einer niedrigeren Instanz, das eine unmittelbare Diskriminierung eines Hochschuldozenten aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung festgestellt hatte. Zwei ältere Kollegen des Dozenten äußerten öffentlich erniedrigende Kommentare, um zu verhindern, dass dieser eine Professur an der Hochschule erhält. Das Gericht befand, dass der Dozent Opfer eines Verhaltens geworden ist, das zum Ziel hatte, ihn im Umfeld der Hochschule zu kompromittieren. Gleichzeitig beschuldigte das Gericht das Opfer jedoch, öffentlich über seinen Fall gesprochen zu haben, und verurteilte den Mann zu einer Geldstrafe. Die Situation des Mannes an der Universität änderte sich auch nach der gerichtlichen Feststellung der Diskriminierung gegen ihn nicht, sodass er schließlich das Land verließ.²⁰⁴

Im Vereinigten Königreich machen zwei Fälle deutlich, welche Auswirkungen es haben kann, seine sexuelle Ausrichtung gegenüber Kollegen offenzulegen. In der Rechtssache *Grant gegen HM Land Registry & Anor* berücksichtigte das Berufungsgericht die Tatsache, dass der Antragsteller seine sexuelle Ausrichtung den Kollegen freiwillig offengelegt hat; jede weitere Offenlegung seiner sexuellen Ausrichtung durch andere an einem anderen Arbeitsplatz stellt somit keine Form der unmittelbaren Diskriminierung oder Belästigung dar. Das Gericht befand, dass es unangemessen und nicht gerechtfertigt sei, dass sich der Arbeitnehmer durch die Verbreitung der Information an weitere Kollegen benachteiligt fühlt.²⁰⁵ Ähnlich trug die Rechtssache *Smith gegen Ideal Shopping Direct Ltd* nicht nur weiter zu einer Definition des Begriffs Belästigung bei, sondern zeigte zudem, dass das Verhalten eines Arbeitnehmers und der Kontext des Arbeitsumfelds bei der Feststellung, ob Aussagen oder Verhaltensweisen anderer eine Belästigung darstellen, eine wichtige Rolle spielen. In seinem Urteil bestätigte das Gericht insbesondere, dass es die Tatsache berücksichtigt, dass der Arbeitnehmer

²⁰² Frankreich, Kassationshof (*Cour de cassation*), *M. X v. Crédit agricole mutuel de Paris Ile-de-France*, Fall Nr. 11-15204, 24. April 2013.

²⁰³ Kroatien, Bezirksgericht von Varaždin, zweite Instanz (*Županijski sud u Varaždinu, drugistupanj*), P-3153/10 *Kresic/FOI*, 29. August 2013.

²⁰⁴ Kroatien (2013), Varaždin: Krešić zbog diskriminacije otišao s faksa, www.glasistre.hr/vijesti/hrvatska/varazdin-kresic-zbog-diskriminacije-otisao-s-faksa-427567.

²⁰⁵ Vereinigtes Königreich, Berufungsgericht (*Court of Appeal*), *Grant v. HM Land Registry & Anor*, 2011.

selbst am Arbeitsplatz abfällige Bezeichnungen und Spitznamen gebraucht hat.²⁰⁶

In Ungarn entschied das Stadtgericht von Budapest²⁰⁷ gegen einen Arbeitgeber, der ein von Anfeindungen geprägtes Arbeitsumfeld geschaffen hat, das auf die sexuelle Ausrichtung eines seiner Angestellten zurückzuführen war. Im Verlauf des Verfahrens argumentierte der Arbeitgeber, dass seine Scherze über die sexuelle Ausrichtung des Arbeitnehmers nicht als Belästigung gemeint waren. Das Gericht betonte, dass eine Verletzung des Verbots von Belästigung keine vorsätzliche Demütigung oder erniedrigende Behandlung voraussetzt. Das Gericht stellte fest, dass bei der Würdigung von mutmaßlich diskriminierenden Handlungen oder Verhaltensweisen auch die subjektive Wahrnehmung des Opfers berücksichtigt werden müsse.

Schließlich fällte das Arbeitsgericht Brüssel²⁰⁸ in den Jahren 2010 und 2012 Urteile in zwei Fällen, in denen sich Arbeitnehmer über Belästigung und Diskriminierung am Arbeitsplatz aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung beschwert hatten. In beiden Fällen kam das Arbeitsgericht zu dem Schluss, dass der Arbeitgeber einen Arbeitsvertrag unrechtmäßig wegen der sexuellen Ausrichtung des Arbeitnehmers beendet hat, und ordnete eine Entschädigung der Arbeitnehmer an. Der ältere dieser beiden Fälle ist von besonderem Interesse, da der Arbeitsvertrag beendet wurde, weil der Arbeitnehmer sich beim Betriebsrat darüber beschwert hatte, aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung Opfer von Belästigung geworden zu sein. Der Arbeitnehmer forderte Schadensersatz dafür, dass er aufgrund einer Diskriminierungsbeschwerde entlassen worden war.

Der EuGH fällte im Jahr 2013 in der Rechtssache *Asociația Accept gegen Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării* erstmals ein Urteil bezüglich der Anwendung der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung. Das Urteil befasst sich mit Tatbeständen, die auf eine Diskriminierung einer als homosexuell wahrgenommenen Person auf dem Arbeitsmarkt aufgrund von homophoben Äußerungen einer anderen, als Arbeitgeber wahrgenommenen Person schließen lassen.²⁰⁹

Der EuGH legte in seinem Urteil einige zentrale Grundsätze fest. Er stellte fest, dass es nicht ausreicht, wenn der Arbeitgeber Tatsachen, die vermuten lassen, dass er eine diskriminierende Einstellungspolitik betreibt, nicht

allein dadurch widerlegt, dass er geltend macht, die Äußerungen, die eine homophobe Einstellungspolitik suggerierten, stammten von einer Person, die, obwohl sie behauptete und der Anschein bestehe, dass sie im Management dieses Arbeitgebers eine wichtige Rolle spiele, nicht rechtlich befugt sei, ihn bei Einstellungen zu binden.²¹⁰

Dem EuGH zufolge ist nach der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung kein Opfer erforderlich, das nachweist, dass die Einstellungspolitik des Arbeitgebers eine Verletzung des in der EU-Charta der Grundrechte verankerten Gleichbehandlungsgrundsatzes darstellt.²¹¹ Dies steht im Einklang mit dem Begriff der „potenziellen Diskriminierung“, den der EuGH in der Rechtssache *Feryn*²¹² angeführt hat. Der Fall befasste sich mit diskriminierenden Äußerungen eines Arbeitgebers, der sich weigerte, Personen einer bestimmten ethnischen Herkunft einzustellen, und diese Personen aus dem Auswahlverfahren für offene Stellen ausschloss.

Hinsichtlich der Beweislast geht aus den Urteilen des EuGH klar hervor, dass eine Umkehr der Beweislast es den Beklagten nicht erschwert, die Einhaltung des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Sinne der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung nachzuweisen.

Der EuGH stellte außerdem fest, dass die Richtlinie Sanktionen enthalten müsse, die im Falle einer nachweislichen diskriminierenden Einstellungspolitik greifen und mehr als symbolischen Charakter haben müssen, beispielsweise durch Aussprechen einer Warnung. Um eine abschreckende Wirkung zu erzielen und sicherzustellen, dass die Sanktion in Hinblick auf Ziel und Zweck der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung als ausreichend erachtet wird, muss eine solche Sanktion wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein.²¹³

Im Anschluss an das Urteil des EuGH im April 2013 wies das Berufungsgericht von Bukarest²¹⁴ (Rumänien) im Dezember die von der NRO *Asociația Accept* eingereichte Klage in der Hauptverhandlung ab und billigte die ursprüngliche Entscheidung des Nationalrats zur Bekämpfung der Diskriminierung (*Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, CNCD). Der Beschwerdeführer legte eine weitere Beschwerde gegen diese Entscheidung ein, die zum Zeitpunkt der Erstellung

206 Vereinigtes Königreich, Beschwerdestelle für arbeitsrechtliche Sachen (Employment Appeal Tribunal), *Smith v. Ideal Shopping Direct Ltd*, [2013] Eq. L.R. 943, 2013.
207 Ungarn, Stadtgericht von Budapest, Entscheidung Nr. 22.P.24.669/2010/14, 24. Januar 2012.
208 Belgien, Arbeitsgericht Brüssel, 26. Oktober 2010 und 15. Mai 2012.
209 EuGH, C-81/12, *Asociația ACCEPT/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25. April 2013.

210 *Ibid.*, Randnr. 49.
211 *Ibid.*, Randnr. 52.
212 EuGH, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding/Firma Feryn NV*, 10. Juli 2008.
213 EuGH, C-81/12, *Asociația ACCEPT/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25. April 2013.
214 Rumänien, Berufungsgericht Bukarest (*Curtea de Apel București*), Entscheidung Nr. 4180, 23. Dezember 2013, Randnr. 61.

dieses Berichts beim Obersten Kassations- und Justizgerichtshof (*Înalta Curte de Casație și Justiție*) anhängig war. Der Beschwerdeführer argumentierte unter anderem, dass das Berufungsgericht nicht dazu berechtigt war, die Klage nach dem Urteil des EuGH abzuweisen.²¹⁵

Jedoch sollten die in Rumänien infolge des EuGH-Verfahrens in der Rechtssache *Accept* angestrebten legislativen Änderungen eine Gesetzeslücke füllen, die unter gewissen Umständen die Fähigkeit des CNCD beeinträchtigt hat, wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen zu verhängen.²¹⁶

Das Landesgericht Bergamo, Sektion Arbeit (*Tribunale di Bergamo, Sezione lavoro*)²¹⁷ wendete die Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung in Italien erstmals im August 2014 an, nachdem der EuGH sein Urteil in der Rechtssache *Accept* gesprochen hatte. Der Fall betraf einen Rechtsanwalt, der in einem Radiointerview wiederholt angab, dass er in seiner Kanzlei niemals eine homosexuelle Person einstellen würde. Das Gericht erkannte an, dass die Aussagen des Anwalts eine Diskriminierung gegenüber homosexuellen Personen darstellen könnte, da diese Personen dadurch mit hoher Wahrscheinlichkeit davon abgehalten werden, sich zu bewerben, und diese Aussagen daher zum Ziel hatten, diesen Personen den Zugang zu einer Beschäftigung zu verwehren oder zu erschweren. Die Aussagen wirkten sich demoralisierend und abschreckend auf Personen aus, die hofften, von der Kanzlei des Anwalts eingestellt zu werden. Das Gericht kam zu dem Schluss, dass die Aussagen eine Diskriminierung im Sinne der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung darstellten, auch wenn der Anwalt zu dieser Zeit keine Einstellungen vornahm. Das Urteil machte deutlich, dass Diskriminierung auch Verhaltensweisen auf abstrakter Ebene einschloss, die den Zugang zu einer Beschäftigung verhindern oder erschweren.

In Kroatien wies eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofs,²¹⁸ die ein Jahr vor dem Urteil des EuGH getroffen wurde, in einigen Aspekten Berührungspunkte mit dem Urteil des EuGH auf. Während eines Interviews erklärte der Präsident des kroatischen Fußballverbands, dass, solange er im Amt sei, keine

Homosexuellen für die Nationalmannschaft spielen werden. Im selben Interview sagte er, dass Fußball ein Sport für gesunde Menschen sei. Der Oberste Gerichtshof stellte fest, dass eine solche Aussage aufgrund des Einflusses des Beklagten im Bereich Sport deutliche Auswirkungen haben könnte. Die Aussage hätte homosexuelle Menschen im Hinblick auf eine Beschäftigung im Bereich Sport benachteiligen können. Dies reichte aus, um die Beweislast auf den Beklagten zu verlagern, der jedoch nicht nachweisen konnte, dass seine Aussage nicht dazu beigetragen hat, ein feindliches Umfeld für homosexuelle Menschen zu schaffen. Das Gericht urteilte, dass diese homophoben öffentlichen Aussagen die Würde homosexueller Bürger verletzen. Abschließend stellte das Gericht fest, dass auch homophobe Aussagen in den Medien unter den Tatbestand der Belästigung fallen. Der Beklagte wurde wegen Diskriminierung und Belästigung aufgrund der sexuellen Ausrichtung verurteilt. Das Gericht ordnete an, dass der Beklagte die Kosten für die Veröffentlichung des Urteils in den Tageszeitungen zu tragen habe, in denen er seine homophobe Aussage gemacht hatte. Darüber hinaus wurde dem Beklagten untersagt, sich in Zukunft auf homophobe Weise in den Medien zu äußern.

Schlussfolgernd lässt sich sagen, dass die analysierte Rechtsprechung einige der innovativsten Aspekte der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung hervorhebt. Die Dunkelziffer aufgrund nicht angezeigter Fälle sowie der Mangel an statistischen Daten erschweren es jedoch, Probleme bei der Anwendung dieser Richtlinie zu ermitteln. Um das Potenzial der Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung im Bereich Beschäftigung aufgrund der sexuellen Ausrichtung vollständig bewerten zu können, muss eine erheblich größere Zahl von Diskriminierungsfällen vor Gericht verhandelt werden.

2.2.3. Mandat der Gleichstellungsstellen

Wesentliche Entwicklungen

- Gleichstellungsstellen spielen eine wichtige Rolle bei der Sensibilisierung für die Grundrechte von LGBTI-Personen.
- Finnland und Spanien haben noch keine für Fälle der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung zuständige Gleichstellungsstelle. In den übrigen EU-Mitgliedstaaten gibt es separate Gleichstellungsstellen, die das Spektrum der im europäischen Antidiskriminierungsrecht vorgesehenen Schutzgründe abdecken.

²¹⁵ Rumänien, Oberster Kassations- und Justizgerichtshof (*Înalta Curte de Casație și Justiție*), Akte Nr. 12562/2/2010.

²¹⁶ Rumänien, Gesetz Nr. 189/2013 zur Genehmigung der Dringlichkeitsverordnung Nr. 19/2013 zur Änderung und Ergänzung der Regierungsverordnung Nr. 137/2000 über die Verhütung und Bestrafung aller Formen von Diskriminierung (*Legea nr. 189/2013 privind aprobarea Ordonanței de urgență nr. 19/2013 pentru modificarea și completarea Ordonanței Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare*) vom 25. Juni 2013, Randnr. 2.

²¹⁷ Italien, Landesgericht Bergamo, Sektion Arbeit (*Tribunale di Bergamo, Sezione lavoro*), 6. August 2014.

²¹⁸ Kroatien, Oberster Gerichtshof (*Vrhovni sud Republike Hrvatske; drugistupanj*), *Zagreb Pride & others/Marković*, 28. Februar 2012.

In den Schlussfolgerungen ihres *Gemeinsamen Berichts über die Anwendung der Antidiskriminierungsrichtlinien* betont die Kommission: „Die Stärkung der Rolle der nationalen Gleichstellungsstellen als Kontrollinstanzen für die Gleichstellung kann ebenfalls entscheidend zu größerer Wirksamkeit von Durchführung und Anwendung der Richtlinien beitragen.“²¹⁹

Lediglich in Finnland²²⁰ und Spanien²²¹ wurden noch keine für Fälle von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung zuständigen Gleichstellungsstellen eingerichtet, was bedeutet, dass seit 2010 in fünf weiteren Mitgliedstaaten (Italien, Kroatien, Malta, Polen und Portugal) derartige Stellen hinzugekommen sind.

Was die Geschlechtsidentität betrifft, ist aus der bestehenden EU-Rechtsprechung logisch abzuleiten, dass für Fälle von Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zuständige Gleichstellungsstellen sich auch mit der Situation von trans* Personen befassen sollten.

Eine vergleichende Analyse zeigt, dass die Mitgliedstaaten das Modell einer einzigen Gleichstellungsstelle gewählt haben, die für alle durch das EU-Recht geschützten Diskriminierungsgründe zuständig ist, anstatt eine Stelle einzurichten, die sich ausschließlich mit der Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung

befasst.²²² Begründet wird diese Wahl vor allem mit Synergieeffekten, der Notwendigkeit der kohärenten Auslegung der Gesetzgebung und der häufigen Vorfälle von Mehrfachdiskriminierung. Ebenso haben die meisten EU-Mitgliedstaaten die Gleichstellungsstellen und die nationalen Menschenrechtsinstitutionen (NHRI) zusammengeführt. In einigen Mitgliedstaaten sind die nationalen Menschenrechtsinstitutionen jedoch weiterhin zersplittert.²²³ Es gibt eine Vielzahl von Institutionen und es fehlt ein durchgängiger, koordinierter Ansatz für die Überwachung der Grundrechte. Zudem muss in den meisten Mitgliedstaaten noch sichergestellt werden, dass die NHRI und die Gleichstellungsstellen über ein weitreichendes Mandat verfügen sowie auf angemessene Ressourcen zurückgreifen und vollkommen unabhängig agieren können. In vielen Mitgliedstaaten verfügen die Gleichstellungsstellen nicht über direkte Durchsetzungsinstrumente. Der im Jahr 2011 veröffentlichte Bericht der FRA zu den Auswirkungen der Richtlinie zur Gleichbehandlung ohne Unterschied der Rasse gelangte zu einer ähnlichen Schlussfolgerung.²²⁴

Das Europäische Netzwerk der Gleichbehandlungsstellen (Equinet) veröffentlichte im Jahr 2013 einen Ausblick,²²⁵ der auf einer Mitgliederbefragung basiert und die Arbeit der einzelnen Gleichstellungsstellen zur Förderung der Gleichheit von LGBTI und zur Bekämpfung ihrer Diskriminierung untersucht.²²⁶ Die meisten Gleichstellungsstellen gaben an, dass ihre juristische Tätigkeit im Zusammenhang mit LGBTI messbar stärker eingeschränkt sei als bei anderen Schutzgründen.²²⁷ Für diese Feststellung sind mehrere Erklärungen denkbar. Zunächst einmal wird die Arbeit der Gleichstellungsstellen im Bereich der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und Geschlechtsidentität nicht ausreichend wahrgenommen. Zweitens ist – wie der Werdegang des ehemaligen Bürgerbeauftragten

219 Europäische Kommission, *Gemeinsamer Bericht über die Anwendung der Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft („Rassengleichbehandlungsrichtlinie“)* und der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf („Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung“), COM(2014) 2 final, 17. Januar 2014, Punkt 7.

220 In Finnland existiert keine Gleichstellungsstelle, die für Fälle von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung zuständig ist. Der Bürgerbeauftragte für Minderheiten befasst sich nur mit der Diskriminierung aufgrund der ethnischen Herkunft, während sich der Bürgerbeauftragte für Gleichheit mit der Gleichstellung der Geschlechter, einschließlich der Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität, befasst.

221 In Spanien ist keine Gleichstellungsstelle ausdrücklich für den Schutz der Gleichbehandlung und die Bekämpfung der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität zuständig. Diese Aufgaben obliegen dem Bürgerbeauftragten auf staatlicher Ebene, der durch das Organgesetz über den Bürgerbeauftragten (*Ley Orgánica del Defensor del Pueblo*), Nr. 3 vom 6. April 1981, geschaffen wurde, sowie den Bürgerbeauftragten in den einzelnen autonomen Gemeinschaften, in deren Zuständigkeit es fällt, die in Artikel 14 der Verfassung festgelegten Rechte und Freiheiten zu schützen, die jegliche Form der Diskriminierung untersagen. Sie haben die Aufgabe, die Aktivitäten der öffentlichen Verwaltungen zu überwachen. Die Bürgerbeauftragten können von ihnen für notwendig erachtete Untersuchungen durchführen und setzen das Parlament über deren Ergebnisse in Kenntnis. Sie entscheiden nicht selbst über etwaige Sanktionen in den von ihnen untersuchten Fällen, können jedoch diesbezüglich Vorschläge unterbreiten.

222 In der Slowakei wurde im Jahr 2012 ein Ausschuss für die Rechte von LGBT-Personen (*Výbor pre práva LGBT osôb*) gegründet. Hierbei handelt es sich jedoch nicht um eine echte Gleichstellungsstelle, sondern vielmehr um ein ständiges Expertengremium, das hauptsächlich dem Regierungsrat Gesetzesvorschläge unterbreitet, um den Schutz von LGBT-Personen zu verbessern.

223 Dies trifft mindestens auf Belgien, Dänemark, Estland, Griechenland, Polen, Portugal und die Slowakei zu.

224 FRA (2011a), *Die Richtlinie zur Gleichbehandlung ohne Unterschied der Rasse: Anwendung und Herausforderungen*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

225 Equinet (2013), *Equality bodies promoting equality & non-discrimination for LGBTI people*, Brüssel.

226 In dem Ausblick wurden Informationen von Gleichstellungsstellen in allen EU-Mitgliedstaaten sowie in Norwegen und Serbien zusammengetragen.

227 Der Anteil der Beschwerden von LGBT-Personen, die bei den Gleichstellungsstellen eingingen, machte den Angaben zufolge zwischen 0 % und 3 % aller gemeldeten Fälle aus. Der Prozentsatz der Anfragen betrug zwischen 1,1 % und 2,8 % aller bearbeiteten Anfragen. Die Beschwerden betrafen vorrangig lesbische, schwule und bisexuelle Personen. Nur eine geringe Zahl der Beschwerden wurde den Angaben zufolge von trans* Personen eingereicht, von intersexuellen Personen gingen keine Beschwerden ein.



Schwedens HomO belegt – eine spezialisierte Einrichtung deutlich besser in der Lage, als Anlaufstelle für Beschwerden zu dienen und ein Vertrauensverhältnis zu LGBTI-Personen aufzubauen, die Opfer von Diskriminierung geworden sind. Drittens zögern LGBTI-Personen, förmliche Beschwerden einzureichen und die verfügbaren Mechanismen in Anspruch zu nehmen, da für einige von ihnen die Einreichung einer Beschwerde und die damit verbundene Offenlegung der eigenen sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität noch immer mit gewissen Risiken für ihren Ruf und ihre Privatsphäre verbunden ist.²²⁸

Das Problem der unzureichenden Anzeigen könnte zum Teil dadurch gelöst werden, dass den Gleichstellungsstellen die Möglichkeit gegeben wird, aus eigener Initiative oder auf der Grundlage anonymer Beschwerden tätig zu werden, ohne die Identität des Opfers gegenüber dem Täter offenzulegen. Eine weitere Option wäre, Vertrauen zwischen den Parteien aufzubauen, indem sichergestellt wird, dass mutmaßliche Opfer von Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung oder der Geschlechtsidentität durch Mitarbeiter betreut werden, die auf die Probleme von LGBTI-Personen spezialisiert sind oder sich selbst offen als LGBTI zu erkennen geben.

Hierbei können Gleichstellungsstellen davon profitieren, dass sie in ihre Arbeit NRO einbinden, die sich mit dem Schutz vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität befassen.²²⁹ In Belgien beispielsweise machen es förmliche Protokolle zwischen der Gleichstellungsstelle (ICEO) und mehreren derartigen NRO möglich, dass letztere als (unabhängige) lokale Beschwerdebüros für die ICEO fungieren. Zwischenzeitlich wurden sie in die ICEO integriert.²³⁰ In Italien und Litauen arbeiten die jeweiligen Gleichstellungsstellen mit LGBT-NRO zusammen. So konnten verschiedene Projekte zur Sensibilisierung für die Grundsätze der Gleichheit verwirklicht werden.²³¹

Im Vergleich zum Jahr 2010 spielen die Gleichstellungsstellen eine gewichtigere Rolle bei der Bekämpfung von

Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität. In mindestens acht Ländern haben Gleichstellungsstellen oder mit derartigen Stellen zusammenarbeitende Regierungen nationale Strategien zur Bekämpfung von Diskriminierung entwickelt.²³² In Luxemburg,²³³ Polen²³⁴ und Portugal²³⁵ gibt es allgemeine Pläne, die sämtliche Bereiche der Diskriminierung umfassen, während es in Belgien,²³⁶ Frankreich,²³⁷ Italien,²³⁸ den Niederlanden²³⁹ und im Vereinigten Königreich konkrete Strategien für LGBT-Personen gibt. Die Niederlande sind der einzige Mitgliedstaat, in dem seit 1986 regelmäßig Strategiepapiere zur „Politik der homosexuellen Emanzipation“ herausgegeben werden, in denen trans* Personen immer mehr Raum einnehmen. Das englische Amt für Gleichbehandlung hat die besonderen Belange von trans* Personen erkannt und einen allgemeinen Plan für LGBT-Fragen²⁴⁰

²³² Zum Zeitpunkt der Erstellung dieses Berichts lagen noch keine Informationen zu den mit den nationalen Plänen erzielten Ergebnissen vor.

²³³ Luxemburg, Ministerium für Familie und Integration (*Ministère de la Famille et de l'Intégration*) (2010), *Multi-annual national action plan on integration and against discrimination 2010-2014*, www.olai.public.lu/en/publications/programmes-planactions-campagnes/plan/olai_plan_daction_uk.pdf.

²³⁴ Polen, Staatskanzlei (*Kancelaria Prezesa Rady Ministrów*) (2013), „Rząd zapoznał się z programem na rzecz równego traktowania“, Pressemitteilung, 11. Dezember 2013, rownetraktowanie.gov.pl/aktualnosci/rzad-zapoznal-sie-z-programem-na-rzecz-rownego-traktowania.

²³⁵ Portugal, Kommission für Staatsbürgerschaft und Geschlechtergleichstellung – CIG (*Comissão para a Cidadania e a Igualdade de Género – CIG*), *Nationale Maßnahmenpläne für Geschlechtergleichstellung, Staatsbürgerschaft und Bekämpfung von Diskriminierung*, www.cig.gov.pt/planos-nacionais-areas/cidadania-e-igualdade-de-genero/.

²³⁶ Belgien (2013), Interföderaler Aktionsplan zur Bekämpfung homophober und transphober Diskriminierung 2013-2014 (*Interfederaal actieplan ter bestrijding van homofobe en transfobe discriminatie 2013-2014*), 10. Juni 2013.

²³⁷ Frankreich, Premierminister (*Premier Ministre*) (2012), *Aktionsprogramm der Regierung zur Bekämpfung von Gewalt und Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität (Programme d'actions gouvernemental contre les violences et les discriminations commises à raison de l'orientation sexuelle ou de l'identité de genre)*, 12. Oktober 2012, www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/JUSD1319893C.pdf.

²³⁸ Italien, Nationales Amt zur Bekämpfung rassistischer Diskriminierung (UNAR) – Referat für Chancengleichheit (*Dipartimento Pari Opportunità*) (2013), *Nationale Strategie zur Vermeidung und Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und Geschlechtsidentität (2013-2015)*, Rom.

²³⁹ Niederlande (2011), *Strategieplan der Niederlande für LGBT und Gleichstellung der Geschlechter 2011-2015 (Hoofdlijnen emancipatiebeleid: vrouwen- en homo-emancipatie 2011-2015)*, abrufbar in englischer Sprache unter: www.government.nl/documents-and-publications/leaflets/2012/01/10/lgbt-and-gender-equality-policy-plan-of-the-netherlands-2011-2015.html.

²⁴⁰ Vereinigtes Königreich, staatliches Amt für Gleichbehandlung (*Government Equalities Office*) (2011a), *Working for lesbian, gay, bisexual and transgender equality: Moving forward*, www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/85482/lgbt-action-plan.pdf.

²²⁸ FRA (2014), *EU LGBT survey – European Union lesbian, gay, bisexual and transgender survey. Main results*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, S. 48 f.

²²⁹ Equinet (2013), *Equality bodies promoting equality & non-discrimination for LGBT people*, Brüssel, S. 13 und 17.

²³⁰ www.diversite.be.

²³¹ In Italien förderte das Nationale Amt zur Bekämpfung rassistischer Diskriminierung (UNAR) in den Jahren 2010 und 2011 gemeinsam mit einer nationalen Arbeitsgruppe, der auch LGBT-NRO angehörten, zwei Projekte unter dem Motto „Diversität als Wert“ (*Diversità come valore*). In Litauen förderte der Bürgerbeauftragte für Chancengleichheit im Jahr 2013 zusammen mit einer nationalen Organisation für die Rechte von LGBT-Personen (LGL) das Projekt „DIVERSITY.LT“ (*JVAIROVĖ.LT*). 2012 förderte dieselbe Gleichstellungsstelle das Projekt „Diversitätspark“ (*Jvairovės parkas*), um die Chancengleichheit auf dem Arbeitsmarkt zu verbessern.

sowie einen separaten Plan ausschließlich für Anliegen von trans* Personen erarbeitet.²⁴¹

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass LGBTI-Personen stärker für ihre Rechte und die verfügbaren Rechtsinstrumente sensibilisiert werden müssen. Für die Sensibilisierung sollten alle Gleichstellungsstellen als Mindestanforderung spezifische Berichte zur Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der

Geschlechtsidentität veröffentlichen. Das Europäische Parlament forderte in seiner EntschlieÙung zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität²⁴² die Gleichstellungsstellen auf, LGBTI-Personen sowie Gewerkschaften und Arbeitgeberorganisationen über die Rechte dieser Personen zu informieren.

Tabelle 2: Schutz vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung in den nationalen Rechtsvorschriften: Geltungsbereich und Vollzugsstellen

Länderkürzel	Geltungsbereich			Gleichstellungsstelle	Anmerkungen
	Nur Beschäftigungsbereich	Einige der in der Rassengleichbehandlungsrichtlinie abgedeckten Bereiche*	Alle in der Rassengleichbehandlungsrichtlinie abgedeckten Bereiche*		
AT	✓			✓	In einem der neun Bundesländer (Niederösterreich) erstreckt sich der Schutz nicht auf alle in der Rassengleichbehandlungsrichtlinie abgedeckten Bereiche. Auf Bundesebene wird der Aspekt der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung noch immer nur im Bereich der Beschäftigung umgesetzt. Diesbezügliche Änderungen wurden vorgeschlagen, nach Aussage der Bundesministerin für Frauen kam es jedoch zu keiner Einigung. **
BE			✓	✓	
BG			✓	✓	
CY	✓			✓	
CZ			✓	✓	
DE			✓	✓	
DK		✓		✓	
EE	✓			✓	
EL	✓			✓	
ES			✓		In den Gesetzesvorschriften der autonomen Gemeinschaften ist ein Trend zu beobachten, allen Bürgern das Recht zu garantieren, vom Sozialdienstleistungssystem gleichberechtigt und frei von jeglicher Diskriminierung, einschließlich aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität, Gebrauch zu machen.
FI		✓			
FR		✓		✓	
HR			✓	✓	
HU			✓	✓	

²⁴¹ Vereinigtes Königreich, Staatliches Amt für Gleichbehandlung (*Government Equalities Office*) (2011b), *Advancing transgender equality: A plan for action*, www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/85498/transgender-action-plan.pdf.

²⁴² Europäisches Parlament (2014a), EntschlieÙung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität.



Länderkürzel	Geltungsbereich			Gleichstellungsstelle	Anmerkungen
	Nur Beschäftigungsbereich	Einige der in der Rassengleichbehandlungsrichtlinie abgedeckten Bereiche*	Alle in der Rassengleichbehandlungsrichtlinie abgedeckten Bereiche*		
IE		✓		✓	2014 führte die Regierung die Gleichstellungsbehörde (<i>Equality Authority</i>) und die Irische Menschenrechtskommission (<i>Irish Human Rights Commission</i>) zur Irischen Menschenrechts- und Gleichstellungskommission (<i>Irish Human Rights and Equality Commission</i>) zusammen. Eine Ausnahmeregelung erlaubt die Diskriminierung durch religiöse Einrichtungen mit bestimmtem religiösem Ethos. (Diese wird seit Mai 2014 von der Gleichstellungsbehörde geprüft.)
IT	✓			✓	Durch das Dekret des Ministeriums für öffentliche Verwaltung vom 31. Mai 2012 wurde der Zuständigkeitsbereich des Nationalen Amts zur Bekämpfung rassistischer Diskriminierung (UNAR) von Diskriminierungen aufgrund der Rasse und der ethnischen Herkunft dahingehend erweitert, dass nun auch Diskriminierungen aus den in der Richtlinie 2000/78/EG abgedeckten Gründen mit eingeschlossen sind. Infolgedessen ist das UNAR hinsichtlich Themen der sexuellen Ausrichtung nur auf dem Gebiet der Beschäftigung tätig.
LT			✓	✓	
LU		✓		✓	
LV	✓			✓	
MT		✓		✓	Das Mandat der Nationalen Kommission für die Förderung der Gleichbehandlung wurde 2012 ausgeweitet und umfasst jetzt auch die Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung.
NL		✓		✓	
PL	✓			✓	
PT		✓		✓	Beim Sozialschutz und beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen gibt es kein ausdrückliches Verbot der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität.
RO			✓	✓	
SE			✓	✓	
SI			✓	✓	
SK			✓	✓	
UK			✓	✓	
TOTAL	7	8	13	26	

Anmerkungen: ✓ = zutreffend.

* Im Beschäftigungsbereich ist Diskriminierung nach Maßgabe der Richtlinie 2000/78/EG in allen EU-Mitgliedstaaten verboten. Die Rassengleichbehandlungsrichtlinie (Richtlinie 2000/43/EG) hingegen erstreckt sich neben Beschäftigung und Beruf auch auf die Bereiche Sozialschutz (soziale Sicherheit und Gesundheitsdienste), soziale Vergünstigungen, Bildung sowie Zugang zu und Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich Wohnraum.

** Österreich, Der Standard (2012), „Gleichbehandlungsnovelle vertagt“, 21. November 2012, <http://diestandard.at/1353206838284/Gleichbehandlungsnovelle-vertagt>. (Hinweis: Dies ist die einzige verfügbare Quelle; zu diesem Thema sind keine offiziellen Quellen verfügbar.)

Quelle: FRA, 2015

2.2.4. Rolle der LGBTI-Nichtregierungsorganisationen und der Gewerkschaften

Wesentliche Entwicklungen

- Nichtregierungsorganisationen (NRO) und Gewerkschaften sind berechtigt, Opfer von Diskriminierung bei sämtlichen Gerichts- und/oder Verwaltungsverfahren zu unterstützen.
- In einigen EU-Mitgliedstaaten fördern die Gewerkschaften aktiv die Gleichbehandlung im Beschäftigungsbereich, und zwar auch von LGBTI-Personen.
- Es gibt positive Beispiele für die Einbindung von NRO bei Verfahren zur Bekämpfung der Diskriminierung in der EU, wenngleich die NRO in einigen Mitgliedstaaten nicht über die notwendigen Ressourcen verfügen.

Wie die Kommission betonte, spielen die Gewerkschaften und NRO eine wichtige Rolle, um Arbeitnehmer und Arbeitgeber für die Antidiskriminierung zu sensibilisieren.²⁴³ Gemäß Artikel 9 Absatz 2 der Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung müssen die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass Verbände, Organisationen oder andere juristische Personen sich entweder im Namen der beschwerten Person oder zu deren Unterstützung und mit deren Einwilligung an den in dieser Richtlinie zur Durchsetzung der Ansprüche vorgesehenen Gerichts- und/oder Verwaltungsverfahren beteiligen können.

Die Bestimmungen von Artikel 9 Absatz 2 sind wichtig, um LGBTI als potenzielle Opfer von Diskriminierung stärker für ihre Rechte zu sensibilisieren und die Zahl der Beschwerden zu erhöhen.

Den Gewerkschaften und LGBTI-NRO in den EU-Mitgliedstaaten ist es im Allgemeinen gestattet, rechtliche Schritte im Namen von Einzelpersonen einzuleiten. Da in den Rechtsrahmen der Mitgliedstaaten jedoch zahlreiche unterschiedliche Kriterien festgelegt sind, gestaltet sich ein Vergleich schwierig.

Gewerkschaften sind berechtigt, ihre Mitglieder – ohne besondere Genehmigung – bei der Beilegung einzelner eine Diskriminierung betreffender Streitigkeiten zu vertreten und im Interesse ihrer Mitglieder vor Gericht zu klagen. Sie können arbeitsrechtliche Streitigkeiten einzelner Diskriminierungsopfer oder kollektive Diskriminierungsfälle untersuchen. In der Praxis wurden diese Bestimmungen jedoch mit Stand 2014 nur selten auf Fälle der Diskriminierung von LGBTI-Personen angewandt. Ebenfalls mit Stand 2014 sind nur wenige Daten zu Beschwerden über mutmaßliche Diskriminierungen, die bei den Gewerkschaften eingegangen sind, verfügbar. Dies hängt sehr wahrscheinlich damit zusammen, dass die Gewerkschaften erst in jüngster Zeit erkennen, dass sie Diskriminierung am Arbeitsplatz bekämpfen können, und ihre diesbezüglichen Fähigkeiten ausbauen.

In mindestens zwei Mitgliedstaaten fördern die Gewerkschaften jedoch aktiv die Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf. In Frankreich beispielsweise verfügen die meisten Gewerkschaften über LGBTI-Gruppen. Im Jahr 2014 unterstützte die Gewerkschaft „Solidarität“ (*Union syndicale Solidaires*) einen Arbeitnehmer, der homophoben Bemerkungen seitens seines Vorgesetzten ausgesetzt war, und brachte die Angelegenheit vor dem Verwaltungsrat vor.²⁴⁴

In Portugal verabschiedete die Gewerkschaft Allgemeiner Verband der portugiesischen Arbeiter (*Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses*, CGTP) ein Manifest zur Chancengleichheit.²⁴⁵ In ihrem Aktionsplan 2012–2016 weist die CGTP darauf hin, dass es noch immer Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung gibt, und betont ihre Absicht, für mehr Gleichbehandlung einzutreten.²⁴⁶ Die Allgemeine Arbeiterunion (*União Geral dos Trabalhadores*, UGT) gab am 17. Mai 2012 eine Erklärung zum Internationalen Tag gegen Homophobie und Transphobie ab und betonte ihre Ablehnung jeglicher Form der Diskriminierung, einschließlich der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung.²⁴⁷

Sofern die Satzung einer Organisation eindeutig besagt, dass der Schutz der Grundrechte oder der Rechte des Einzelnen in ihren Zuständigkeitsbereich fällt, haben

243 Europäische Kommission (2014a), *Gemeinsamer Bericht über die Anwendung der Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft („Rassengleichbehandlungsrichtlinie“) und der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf („Gleichbehandlungsrichtlinie im Bereich Beschäftigung“)*, COM(2014) 2 final, 17. Januar 2014, Punkt 3.1.

244 Frankreich, Longuet, M. (2014), „*Ça va l’homosexuel? Ça va le gay?*“, un salarié de Pizza Hut victime d’homophobie“, TF1, 25. Februar 2014, <http://lci.tf1.fr/france/societe/un-salarie-de-pizza-hut-victime-d-homophobie-sur-son-lieu-de-travail-8371776.html>.

245 Portugal, Die Gewerkschaft Allgemeiner Verband der portugiesischen Arbeiter (*Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses*, CGTP) verabschiedete ein Manifest zur Chancengleichheit, www.cgtp.pt/images/stories/Estatutos_CGTP-IN_bte17_2012.pdf.

246 Portugal (2012), Aktionsprogramm 2012–2016 (*Programa de Acção 2012–2016*), 27. und 28. Januar 2012, Punkt 2.3.7.

247 Portugal, UGT (2012), *Dia mundial de Luta contra a homofobia e transfobia*, www.ugt.pt/UGT_17_05_2012.pdf.

LGBTI-NRO das Recht, sich – mit Einwilligung der betroffenen Person – an die Behörden oder Gerichte zu wenden, um die Rechte oder rechtlichen Interessen dieser Person im Falle einer Diskriminierung aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität (bzw. eines Verstoßes gegen das Verbot der unrechtmäßigen Behandlung bzw. der Ungleichbehandlung) zu verteidigen. Mit Stand 2014 bieten wenige LGBTI-NRO Unterstützung in Fällen einer Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität.²⁴⁸ Dies ist häufig auf einen Mangel an finanziellen Mitteln, an der nötigen Kompetenz und an der organisatorischen Kapazität zurückzuführen.

Die Erfahrung der NRO, die Unterstützung in konkreten Fällen leisten, zeigt jedoch, dass die Einbindung von Organisationen bei Gerichtsverfahren möglicherweise

von strategischer Bedeutung ist und von allgemeinerer Wirkung sein könnte. In Kroatien und Polen beispielsweise trug die Einbindung von NRO²⁴⁹ in Fällen, die eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung betrafen, wesentlich dazu bei, dass diese Fälle den Instanzenzug bis zum jeweiligen obersten Gericht des Landes durchliefen.²⁵⁰ Gleiches gilt für Rumänien, wo ein von der LGBTI-NRO *Asociația Accept* vor Gericht gebrachter Fall letztendlich sogar vor dem EuGH verhandelt wurde.²⁵¹ In Italien führte ein von den „Anwälten für LGBTI-Rechte“ – Lenford-Netzwerk (*Avvocatura per i Diritti LGBTI/Rete Lenford*)²⁵² – vor Gericht gebrachter Fall zum ersten Gerichtsurteil Italiens, bei dem die Richtlinie über die Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf in Zusammenhang mit einer Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung angewandt wurde.

Tabelle 3: Schutz vor Diskriminierung aufgrund einer Geschlechtsumwandlung oder der Geschlechtsidentität in den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften

Länderkürzel	Form der Diskriminierung aufgrund des „Geschlechts“	Eigenständiger Schutzgrund	Zweifelhaft/unklar	Anmerkungen
AT	✓			
BE		✓		
BG			✓	
CY			✓	
CZ		✓		Das neue Antidiskriminierungsgesetz verweist auf „sexuelle Identifikation“.
DE		✓		Trans* Personen fallen unter den Schutzgrund „sexuelle Identität“.
DK	✓			Rechtssachen werden vor dem Ausschuss für Gleichbehandlung verhandelt.
EE			✓	
EL			✓	
ES	✓			
FI	✓			In einem Gesetzesentwurf wird explizit vorgeschlagen, Diskriminierung gegen trans* Personen in die Gesetzesvorschriften zur Gleichbehandlung aufzunehmen. Es wird erwartet, dass die Regierungsvorlage im Parlament eingebracht wird. „Gesetzesentwurf“ bezeichnet einen Entwurf, der nicht dem Parlament vorgelegt, sondern zur Stellungnahme veröffentlicht wird. „Regierungsvorlage“ bezieht sich auf eine Vorlage, die von der Regierung im Parlament eingebracht wird.
FR		✓		Sexuelle Identität
HR		✓		
HU		✓		

²⁴⁸ Einige Beispiele für durch LGBTI-NRO in Diskriminierungsfällen geleistete Unterstützung kommen aus Italien, Kroatien, Polen und Rumänien.

²⁴⁹ Zagreb Pride und andere sowie Helsinki-Stiftung für Menschenrechte (*Helsinki Fundacja Praw Człowieka*).

²⁵⁰ Kroatien, Oberster Gerichtshof (*Vrhovni sud Republike Hrvatske; drugi stupanj*), Zagreb Pride und andere/*Marković*, 28. Februar 2012; Polen, Oberster Gerichtshof (*Sąd Najwyższy*), Rechtssache III CZP 65/12, 28. November 2012.

²⁵¹ EuGH, C-81/12, *Asociația Accept/Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25. April 2013.

²⁵² Italien, Landgericht Bergamo, Sektion Arbeit (*Tribunale di Bergamo, Sezione lavoro*), 6. August 2014.

Länderkürzel	Form der Diskriminierung aufgrund des „Geschlechts“	Eigenständiger Schutzgrund	Zweifelhaft/unklar	Anmerkungen
IE	✓			
IT	✓			
LT			✓	
LU			✓	
LV			✓	
MT		✓		
NL	✓			
PL	✓			Diskriminierung aufgrund einer Geschlechtsumwandlung wird von den Arbeitsgerichten als Diskriminierung aufgrund des Geschlechts erachtet. Die Urteile sind nicht in offiziellen Gerichtsdatenbanken verfügbar. Diese Informationen stammen von NRO, die derartige Fälle beobachten. Es gibt keinen Rechtsakt mit den eigenständigen Schutzgründen Geschlechtsumwandlung oder Geschlechtsidentität.
PT		✓		
RO			✓	
SE	✓	✓		Diskriminierung aufgrund einer Geschlechtsumwandlung gilt noch immer als Diskriminierung aufgrund des Geschlechts. Der neue Schutzgrund „Transgender-Identität oder -Ausdrucksform“ deckt nun unabhängig von einer Geschlechtsumwandlung andere Formen der Geschlechtsvarianz ab.
SI			✓	Das Gesetz zur Umsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes enthält eine offene Klausel zu Diskriminierungsgründen. Gemäß Artikel 2 ist eine Gleichbehandlung ungeachtet des Geschlechts, der Nationalität, der Rasse oder ethnischen Herkunft, der religiösen oder sonstigen Überzeugung, einer Behinderung, des Alters, der sexuellen Ausrichtung oder anderer persönlicher Umstände sicherzustellen.
SK	✓			Das Antidiskriminierungsgesetz verbietet Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung. Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung umfasst Diskriminierung aufgrund der sexuellen Identifikation und der Geschlechtsidentifikation. Es gibt keine konkrete Bestimmung zum Schutz vor Diskriminierung aufgrund einer Geschlechtsumwandlung.
UK		✓		
TOTAL	10	9	9	

Anmerkung: ✓ = zutreffend

Quelle: FRA, 2015



3

LGBTI-Personen und der öffentliche Raum: freie Meinungsäußerung, Versammlungsfreiheit und Schutz vor Übergriffen und Gewalt



Dieses Kapitel untersucht die jüngsten Trends zu verschiedenen Phänomenen im Zusammenhang mit der Ausübung des Rechts auf Versammlungsfreiheit und freie Meinungsäußerung sowie des Rechts auf Leben und körperliche und geistige Unversehrtheit, wobei letzteres die persönliche Sicherheit und den Schutz vor Gewalt betrifft. Zunächst werden die noch bestehenden Schwierigkeiten sowie die positiven Entwicklungen im Bereich der Ausübung des Rechts auf Versammlungsfreiheit durch Einzelpersonen oder Organisationen erläutert, die öffentlich für die Rechte von LGBT eintreten. Im Anschluss daran gibt dieses Kapitel einen vergleichenden Überblick über die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften zur freien Meinungsäußerung im Hinblick auf unterschiedliche sexuelle Ausrichtungen und Geschlechtsidentitäten und untersucht den Zugang zu diesbezüglichen Informationen. Dabei werden verschiedene zukunftsorientierte Initiativen betrachtet, die von einigen Mitgliedstaaten zur Verbesserung der öffentlichen Akzeptanz gegenüber LGBTI-Personen ergriffen wurden. Abschließend beschreibt dieses Kapitel verschiedene Entwicklungen bezüglich der Anwendung des Strafrechts als Instrument, um Aufstachelung zu Hass und Gewalt aufgrund von Vorurteilen gegenüber LGBTI-Personen zu bekämpfen.

3.1. Hintergrund

Wesentliche Entwicklungen

- In der EU kommt es noch immer häufig zu homophoben und transphoben Gewalttaten.
- Die EU-Mitgliedstaaten haben verschiedene Arten von Maßnahmen ergriffen, um die Akzeptanz für LGBTI-Personen zu fördern und homophobe und transphobe Gewalt zu bekämpfen.

Die in diesem Kapitel behandelten Beispiele für homophobe und transphobe Vorfälle belegen, dass die im Bericht 2010 festgestellten negativen Haltungen weiterhin bestehen. Diese verhindern, dass LGBTI-Personen ein offenes, angstfreies Leben führen und vollständig an den Gemeinschaften, in denen sie leben, teilhaben können. Derartige Haltungen tragen zur Unsichtbarkeit von LGBTI-Personen bei.²⁵³

Dieses Kapitel untersucht jedoch auch positive Entwicklungen und dokumentiert die Strategien der Mitgliedstaaten, durch die sichergestellt werden soll, dass LGBTI-Personen ihre sexuelle Ausrichtung bzw. Geschlechtsidentität so frei und sicher wie Heterosexuelle offen leben und zum Ausdruck bringen können. Es dokumentiert ferner das wachsende Engagement und die zunehmende geografische Verbreitung bei der Mobilisierung der Zivilgesellschaft für die Gleichstellung von LGBTI-Personen.

Der Bericht 2010 hat aufgezeigt, dass freie Ausdrucksformen im Zusammenhang mit Identitäten und Beziehungen von LGBTI noch nicht gleichermaßen in allen EU-Mitgliedstaaten garantiert wurden. Positive und negative Entwicklungen seit dem Jahr 2010 scheinen zu bestätigen, dass diese Einschätzung auch 2014 noch Gültigkeit besitzt.

Wie nachstehend belegt wird, gibt es im Zusammenhang mit öffentlichen Demonstrationen für die Rechte von LGBTI noch immer verschiedene Hindernisse, einschließlich vollständiger Verbote durch die zuständigen Behörden. Seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 betreffen die Probleme nun jedoch öfter die Schaffung

²⁵³ FRA (2009), *Homophobia and discrimination on grounds of sexual orientation and gender identity in the EU Member States: Part II – the social situation*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, S. 51.

der grundlegenden Bedingungen für eine friedliche Zusammenkunft und Demonstration – einschließlich der Sicherheit der Demonstranten und ihrer Möglichkeiten, sich an öffentlichen Orten sichtbar zu versammeln – und weniger die vollständige Verweigerung des Rechts, zu demonstrieren und sichtbar zu sein. Gleichzeitig untersucht dieses Kapitel eine Reihe von Protesten gegen LGBTI sowie negative gesellschaftliche und politische Reaktionen auf die wachsende Anerkennung der Rechte von LGBTI-Personen. Solche Reaktionen zeigen, dass negative Haltungen noch immer weit verbreitet sind.

Strafrechtliche Bestimmungen sind weiterhin von großer Bedeutung, um die durch derartige Haltungen verursachte Homophobie und Transphobie zu mindern und insbesondere in konkreten Fällen auf geeignete Weise mit ihr umzugehen. Wie dieses Kapitel zeigen wird, gibt es in der EU gegenwärtig kein strafrechtliches Instrument, das LGBTI-Personen vor Hassreden und Hasskriminalität schützt.²⁵⁴ Bis zum Jahr 2015 hatte die Mehrzahl der Mitgliedstaaten jedoch die sexuelle Ausrichtung als Schutzgrund in das Strafrecht aufgenommen. Auch die Zahl der Mitgliedstaaten, welche die Geschlechtsidentität mit einschließen, hat zugenommen. Wie im Folgenden erläutert, reicht es allerdings nicht aus, die sexuelle Ausrichtung bzw. die Geschlechtsidentität als Schutzgrund aufzunehmen. Dieses Kapitel untersucht daher auch Praktiken und Initiativen, mit denen das Vertrauen von LGBTI-Personen in die Strafverfolgungsbehörden und die Kenntnisse der LGBTI über ihre Rechte verbessert werden sollen und die darauf abzielen, die Sensibilisierung von Strafverfolgungsbeamten und Richtern für den Umfang und die Schwere hassmotivierter Verbrechen an LGBTI-Personen zu fördern.

Ebenfalls von zentraler Bedeutung sind institutionelle Kommunikationskampagnen, die die Kenntnisse der Öffentlichkeit und ihre Akzeptanz von Homosexualität und LGBTI verbessern sollen. Derartige Kampagnen wurden beispielsweise in den Niederlanden,²⁵⁵ in Portugal²⁵⁶ und in Zypern²⁵⁷ ins Leben gerufen.

In mindestens zwei Mitgliedstaaten wurden diese Aktivitäten in andere an die Bürger gerichtete Mainstream-Kommunikationskampagnen integriert. In den Niederlanden liegt daher jedes Jahr am 4. Mai, dem nationalen Gedenktag für die Kriegsoffer, ein besonderes Augenmerk auf LGBTI-Personen, und in Amsterdam und

Den Haag finden an den sogenannten *homomonumenten* spezielle LGBTI-Gedenkveranstaltungen statt.²⁵⁸ Ähnliche Initiativen gibt es in mehreren französischen Städten.²⁵⁹ In Deutschland wurde 2011 die Bundesstiftung Magnus Hirschfeld²⁶⁰ ins Leben gerufen, die zu einer größeren Akzeptanz für nicht-heterosexuelle Menschen beitragen soll.

3.2. LGBTI-Pride-Märsche und Versammlungsfreiheit

Hinsichtlich des Rechts auf freie Meinungsäußerung und des Rechts auf friedliche Versammlung forderte der Europarat in seiner Empfehlung über Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund von sexueller Orientierung oder Geschlechtsidentität²⁶¹ die Behörden auf, die Teilnehmer friedlicher Demonstrationen zu schützen und willkürliche Beschneidungen dieser Rechte zu vermeiden. Erst kürzlich forderte das Europäische Parlament, „die Mitgliedstaaten sollten dafür Sorge tragen, dass das Recht auf freie Meinungsäußerung und die Versammlungsfreiheit gewährleistet sind, insbesondere, was Pride-Märsche und ähnliche Veranstaltungen betrifft, indem sie dafür sorgen, dass diese Veranstaltungen mit Genehmigung stattfinden können und die Teilnehmer effektiv geschützt werden“.²⁶² Die nachstehenden Unterabschnitte fassen die wichtigsten Trends in den EU-Mitgliedstaaten seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 zusammen. Dabei wird zunächst auf das Recht von LGBTI-Personen, sich friedlich zu versammeln und zu demonstrieren, und anschließend auf den Umgang mit Demonstrationen gegen die Gleichbehandlung von LGBTI eingegangen.

254 Rat der Europäischen Union, Rahmenbeschluss 2008/913/JI des Rates vom 28. November 2008, ABl. L 328 vom 6. Dezember 2008, S. 55.

255 Niederlande, Zweite Kammer der Generalstaaten (*Tweede Kamer der Staten-Generaal*) (2013), Bericht über die 99. Sitzung (*Verslag van de 99e vergadering*), 25. Juni 2013.

256 Portugal, *Dislike bullying homofóbico*, www.dislikebullyinghomofobico.pt.

257 Zypern, *No discrimination*, www.no-discrimination.ombudsman.gov.cy/diafimistiki-ekstratia-entipa.

258 Niederlande, Homomonument (2014), *Homomonument*, www.homomonument.nl.

259 Frankreich, France 3 Television (2012), „Lille: Homosexuelle mit anderen Deportierten“ („Lille: les homosexuels avec les autres déportés“), 29. April 2012, <http://nord-pas-de-calais.france3.fr/info/lille--les-homosexuels-avec-les-autres-deportes-73669824.html>.

260 Deutschland, Bundesstiftung Magnus Hirschfeld, <http://mh-stiftung.de>.

261 Europarat, Ministerkomitee (2010a), Empfehlung CM/Rec(2010)5 des Ministerkomitees des Europarats an die Mitgliedstaaten über Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund von sexueller Orientierung oder Geschlechtsidentität, 31. März 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1606669>.

262 Europäisches Parlament (2014b), Bericht über den EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität (2013/2183(INI)), Plenarsitzung, Nr. A7-0009/2014, 7. Januar 2014, Straßburg, S. 9, www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2014-0009+0+DOC+XML+Vo//DE.

3.2.1. Versammlungsfreiheit für LGBTI und Organisationen, die für ihre Rechte demonstrieren – Pride-Märsche

Wesentliche Entwicklung

- In sämtlichen EU-Mitgliedstaaten werden Veranstaltungen zur Förderung der Gleichbehandlung von LGBTI-Personen organisiert. Sie finden zunehmend auch außerhalb der Hauptstädte statt. In mehreren Mitgliedstaaten haben die Behörden jedoch Maßnahmen ergriffen, um derartige Veranstaltungen zu verhindern.

Was die Ausübung des Rechts auf Versammlungsfreiheit durch Einzelpersonen oder Organisationen angeht, die für die Rechte von LGBTI demonstrieren, so wurden in den Berichten von 2008 und 2010 Vorfälle dokumentiert, in denen die Behörden (vor allem auf lokaler Ebene) willkürliche oder unangemessene Beschränkungen für die Organisation öffentlicher Veranstaltungen auferlegten. Als Gründe für derartige Verbote wurden u. a. die Sicherheit der Teilnehmer, mögliche Verstöße gegen die öffentliche Sittlichkeit und die Wahrung der öffentlichen Ordnung angeführt.²⁶³ In den Berichten wurde festgestellt, dass sich die Behörden auf vage oder weitgefaste Bestimmungen berufen konnten, um Demonstrationen zu verbieten. Zudem zeigten sie, wie es derartige Bestimmungen möglich machten, auf willkürliche oder diskriminierende Weise zu handeln.

Von 2010 bis 2014 wurde in jedem EU-Mitgliedstaat mindestens ein LGBTI-Pride-Marsch oder eine öffentliche Veranstaltung zur Unterstützung der Rechte von LGBTI-Personen organisiert. Offenbar waren diese häufig politisch weniger umstritten als in der Vergangenheit. Beispielsweise wurden erstmals keine Vorfälle während oder nach der LGBTI-Pride 2012 in Prag gemeldet;²⁶⁴ das Gleiche gilt für Sofia 2013, wengleich diese Veranstaltung verlegt werden musste, um Spannungen zu vermeiden.²⁶⁵ Diese Märsche haben sich immer mehr zu einem Element der demokratischen Mainstream-Debatte entwickelt. Dies zeigt sich in der Entscheidung

eines Kassationshofs in Italien, die sich mit einem Fall befasste, in dem Aufnahmen eines Schauspielers von dessen Teilnahme an einer LGBTI-Parade in einem Fernsehprogramm gezeigt wurden. Zwar war es für den Ausgang des Verfahrens nicht relevant, das Gericht wies jedoch das Vorbringen des Beschwerdeführers zurück, sein Ruf könne beschädigt werden, wenn er mit Schwulen in Verbindung gebracht würde. Das Gericht erklärte, LGBTI-Paraden hätten keine negativen Auswirkungen, durch die der Ruf ihrer Teilnehmer geschädigt werden könne.²⁶⁶

In zwei Mitgliedstaaten stellen LGBTI-Märsche und ähnliche öffentliche Kundgebungen ein Novum dar. In Zypern fand im Jahr 2014 die erste LGBTI-Pride statt, und Litauen war 2010 und 2013 der Austragungsort der ersten und der zweiten Baltic Pride. Die Zusammenarbeit zwischen den estnischen, litauischen und lettischen Gemeinschaften, die abwechselnd die Baltic Pride organisieren, sollte in der Tat als bewährte Praktik angesehen werden, wie sich öffentliche Veranstaltungen zur Unterstützung der Rechte von LGBTI organisieren lassen, wenn es objektive Schwierigkeiten und sogar Widerstände seitens der Behörden gibt (siehe unten).

In 26 Mitgliedstaaten gab es jährlich mehr als eine Initiative zur Unterstützung der Rechte von LGBTI. Zypern und Litauen sind die beiden einzigen Länder, in denen seit 2010 nicht zumindest eine LGBTI-Pride-Veranstaltung im Jahr stattgefunden hat.

Um ihre Sichtbarkeit zu erhöhen und größere Gemeinschaften einzubeziehen, finden die Veranstaltungen zunehmend auch außerhalb der Hauptstädte statt. 2012 war beispielsweise die Stadt Thessaloniki der Austragungsort der ersten griechischen LGBTI-Pride außerhalb von Athen. Während des Berichtszeitraums wurde in Kroatien dreimal die Split Pride organisiert – wobei diese im Jahr 2011 auf gewaltsame Weise durch Gegner gestoppt wurde und die Behörden die Teilnehmer nicht wirksam schützten.²⁶⁷ In Italien wechseln sich die wichtigsten Ballungszentren des Landes mit der Austragung nationaler LGBTI-Pride-Demonstrationen ab. (Zusätzlich finden in der Hauptstadt jährliche Veranstaltungen statt.) In Bulgarien wurde die Veranstaltung zum Internationalen Tag gegen Homophobie, Transphobie und Biphobie (IDAHOT) im Jahr 2013 erstmals außerhalb von Sofia organisiert, und zwar in Stara Sagora und Plovdiv. In Plovdiv kam es bei einem anschließenden

263 FRA (2011b), *Homophobie, Transphobie und Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität. Aktualisierung 2010. Vergleichende rechtliche Analyse*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, S. 37.

264 Interview des nationalen Sachverständigen der FRA mit Kateřina Baňacká, Sozialarbeiterin bei der NRO In IUSTITIA, 17. Mai 2014.

265 Bulgarien, Sofia Pride (2013), *Abschließender Finanzbericht*, 16. Oktober 2013, abrufbar in bulgarischer Sprache unter: <http://sofiapride.org/2013/10/16/okonchatelen-finansov-otchet-na-sofiya-prajd-2013/>.

266 Italien, Kassationshof, dritte Sektion für Zivilsachen (*Corte di Cassazione, III sez. civile*), Urteil vom 24. Oktober 2013.

267 Europäisches Parlament (2011), Entschließung des Europäischen Parlaments zu dem Antrag Kroatiens auf Mitgliedschaft in der Europäischen Union, P7_TA(2011)0539, Brüssel, 1. Dezember 2011, Randnr. 15.

Filmfestival im Juni jedoch zu gewalttätigen Reaktionen der Fans eines örtlichen Fußballvereins.²⁶⁸

Die Aktivitäten der LGBTI-Gemeinschaften wurden seitens der Behörden nicht immer unterstützt. Von 2010 bis 2014 wurden in mindestens vier Mitgliedstaaten Versuche dokumentiert, LGBTI-Pride-Veranstaltungen und andere öffentliche Demonstrationen für die Rechte von LGBTI zu stören, zu verhindern oder sogar zu verbieten. Diese Maßnahmen wurden häufig mit Sicherheitsgründen, Störungen des Verkehrs bzw. Konflikten mit städtischen Erfordernissen oder vermeintlichen Bedrohungen der guten Sitten gerechtfertigt.

Die Sofia Pride 2013 in Bulgarien beispielweise wurde um mehrere Monate verschoben, da man um die Sicherheit der Teilnehmer besorgt war. Sie fand schließlich im September statt.²⁶⁹ In Kroatien wollten örtliche Behörden 2012 die Route der Split Pride verlegen, letztendlich nahmen aber mehrere Minister an der Parade teil, um die eindeutige Unterstützung der Nationalregierung für die Veranstaltung zu demonstrieren.²⁷⁰ In Ungarn sprach die Polizei in den Jahren 2011²⁷¹ und 2012²⁷² Verbote aus und machte geltend, durch die Märsche würde der Verkehr in Budapest gestört. In beiden Fällen hob das Gericht die Entscheidung der Polizei auf²⁷³ und die Veranstaltungen hätten stattfinden können. Bei einer Beschwerde gegen die Budapester Polizei (*Budapesti Rendőr-főkapitányság*, BRFK), in der vorgebracht wurde, die Polizei habe sich im Jahr 2012 diskriminierend verhalten und Mitglieder der LGBTI-Gemeinschaft schikaniert, urteilte das Gericht ferner, die Polizei habe unmittelbar aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität diskriminiert. Es ordnete an, die

Polizei müsse ein Entschuldigungsschreiben veröffentlichen und von weiteren Verstößen Abstand nehmen.²⁷⁴

In Lettland unterstützte im Jahr 2012 der Ausschuss für Sicherheit, Ordnung und Korruptionsvermeidung (*Drošības, kārtības un korupcijas novēršanasjautājumu komiteja*) des Stadtrats von Riga einen Vorschlag, die örtlichen Bestimmungen für die öffentliche Ordnung dahingehend zu ändern, dass „Propaganda“ für Homosexualität in Riga verboten wird.²⁷⁵ Die Änderung, die in der Entschließung des Europäischen Parlaments zur Bekämpfung von Homophobie in Europa²⁷⁶ kritisiert wurde, zielte darauf ab, die für Juni 2012 geplante Baltic Pride zu verhindern. Der Bürgermeister von Riga nahm letztendlich die vorgeschlagene Änderung nicht in die Agenda des Stadtrats auf und die Baltic Pride 2012 fand statt.

Auch über finanzielle und verwaltungsrechtliche Hindernisse wurde berichtet, beispielsweise über Forderungen, örtliche Gebühren zu entrichten, oder Versuche, die Kosten bzw. die Organisation von Sicherheitsmaßnahmen auf die Organisatoren abzuwälzen. In Bulgarien mussten beispielsweise die Organisatoren der LGBTI-Pride-Veranstaltung in Sofia in den Jahren 2010 und 2011 einen Betrag in Höhe von 4158 BGN (2126 EUR) zur Deckung der Kosten für die Wahrung der öffentlichen Ordnung zahlen.²⁷⁷ Seit 2012 wurde diese Gebühr nicht mehr erhoben, nachdem das bulgarische Helsinki-Komitee Gespräche mit dem Innenministerium aufgenommen hatte.²⁷⁸ In Rumänien klagte die Vereinigung Accept die Stadtverwaltung von Bukarest an, eine ablehnende Haltung gegenüber der Organisation der Diversitätsmärsche in den Jahren 2010 bis 2012 eingenommen zu haben. Sie merkte ferner an, die Verwaltung habe sich sehr viel Zeit für die Genehmigung des Marsches gelassen und sei bei der Festlegung seiner Route – aus angeblichen Sicherheitsgründen – nicht flexibel

268 Bulgarien, Inews.bg (2013), „Homophobe attackierten Festival in Plovdiv“ („Хомофоби нападнаха фестивал в Пловдив“), 15. Juni 2013, <http://goo.gl/5jCXF3>.

269 Bulgarien, bulgarisches Helsinki-Komitee (BHC) (*Български хелзинкски комитет, БХК*) (2013), „Protest des BHC gegen den Druck der Behörden, Sofia Pride 2013 abzusagen“ („БХК протестира срещу натиска на властите за отмяна на „София Прайд“ 2013“), offener Brief, 21. Juni 2013, abrufbar in bulgarischer Sprache unter: www.bghelsinki.org/bg/novini/press/single/otvoreno-pismo-bhk-protestira-sreshu-natiska-na-vlastite-za-otmyanata-na-sofiya-prajd-2013/.

270 Kroatien, Bürgerbeauftragte für die Gleichstellung der Geschlechter (*Pravobraniteljica za ravnopravnost spolova*) (2012), *Öffentliche Erklärung zum geänderten Wegverlauf der Split Pride (Javno priopćenje povodom promjene rute Split Pride-a)*, www.prs.hr/index.php/priopcenja-prs/223-javno-priopcenje.

271 Ungarn, Leiter der Budapester Polizei (*Budapesti Rendőr-főkapitány*) (2011), Entscheidung Nr. 01000/37289-15/2011. Ält., 11. Februar 2011.

272 Ungarn, Leiter der Budapester Polizei (*Budapesti Rendőr-főkapitány*) (2012), Entscheidung Nr. 01000/15246-6/2012. Ält., 5. April 2012.

273 Ungarn, Stadtgericht Budapest, Entscheidung Nr. 27.Kpk.45:188/2011/4, 18. Februar 2011; und Stadtgericht Budapest, Entscheidung Nr. 27.Kpk.45:385/2012/2, 13. April 2012. Für ausführliche Zusammenfassungen vgl. die Rechtssachen *Pride-Verbot 2011* und *Pride-Verbot 2012* in Anhang I.

274 Ungarn, Berufungsgericht für die Metropolregion, Rechtssache Nr. 18.Pf.20.436/214/8, 18. September 2014.

275 Lettland, Diena.lv (2012), „Smit's Änderungen stünden im Widerspruch zur Verfassung“ („Smita grozījumi būtu pretrunā ar Satversmi“), 26. April 2012, www.diena.lv/sodien-laikraksta/smita-grozijumi-butu-pretruna-ar-satversmi-13944132.

276 Europäisches Parlament (2012a), Entschließung zur Bekämpfung von Homophobie in Europa (2012/2657(RSP)), www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=MOTION&reference=P7-RC-2012-0234&language=DE.

277 Bulgarien, Sofia Pride (2010), *Abschließender Finanzbericht*, abrufbar in bulgarischer Sprache unter: <http://sp2010.deystvie.org/bg/component/k2/item/download/10>.

278 Bulgarien, bulgarisches Helsinki-Komitee (*Български хелзинкски комитет*) (2012), Kommunikation zwischen Fr. Margarita Ilieva, juristischer Vorstand des bulgarischen Helsinki-Komitees, und Herrn Veselin Vuchkov, stellvertretender Innenminister, März 2012 (unveröffentlicht).

gewesen.²⁷⁹ 2013 gab es keine weiteren Weigerungen oder Verbote, und die örtlichen Behörden akzeptierten eine neue Route, die über den wichtigsten Boulevard des Stadtzentrums führte.

In Polen wurden im Jahr 2012 Änderungen des Versammlungsgesetzes (*Ustawa Prawo o Zgromadzeniach*) eingeführt,²⁸⁰ aufgrund derer eine Versammlung verboten werden kann, wenn mit ihr die Gefahr von Gewalt verbunden ist. NRO und dem Bürgerbeauftragten zufolge stellen diese Änderungen eine unverhältnismäßige Einschränkung der Versammlungsfreiheit dar.²⁸¹ Die Änderungen wurden nach gewalttätigen Vorfällen bei der Pride-Veranstaltung im Mai 2011 in Krakau eingeführt.²⁸² Bei den anschließenden Pride-Veranstaltungen in den Jahren 2013 und 2014 in Warschau bzw. Breslau und Posen wurden keine schweren Gewalttaten gemeldet, und die erste Pride-Veranstaltung 2015 in Danzig fand ohne größere Vorkommnisse statt.

3.2.2. Rechtliche Hindernisse für die Versammlungsfreiheit von LGBTI und ihren Unterstützern

Wesentliche Entwicklung

- Obgleich es in einigen EU-Mitgliedstaaten Versuche gab, das Recht von LGBTI-Personen auf freie Meinungsäußerung und auf Versammlungsfreiheit zu beschneiden, hält lediglich ein Mitgliedstaat an Rechtsvorschriften fest, die Einschränkungen auferlegen.

Mit Stand 2014 ist Litauen nun der einzige EU-Mitgliedstaat, in dem örtliche bzw. nationale Gesetze so ausgelegt werden, dass sie das Recht einschränken, ungehindert und friedlich für LGBTI-Rechte zu demonstrieren. Wie im Bericht 2010 dargelegt, änderte der Stadtrat von Vilnius mehrmals seine Vorschriften über Abfallbeseitigung und Sauberkeit, damit sie so ausgelegt werden konnten, dass rechtmäßige, friedliche

Veranstaltungen aufgrund von Sicherheitsbedenken verboten werden konnten.²⁸³ Dank eines Urteils des obersten Verwaltungsgerichts Litauens fand die Baltic Pride 2010 und 2013 trotzdem in Vilnius statt.²⁸⁴ Nach der Baltic Pride 2013 wurden im Parlament jedoch eine Änderung des Gesetzes über öffentliche Zusammenkünfte²⁸⁵ und ein Gesetzesentwurf zur verwaltungsrechtlichen Haftung eingebracht, die weitere Hindernisse für das Recht von LGBTI auf freie Meinungsäußerung darstellen könnten. Durch die vorgeschlagenen Änderungen müssten die Organisatoren öffentlicher Veranstaltungen die Kosten für die Gewährleistung der Sicherheit und öffentlichen Ordnung tragen. Darüber hinaus würden für „Veranstaltungen, die gegen die öffentliche Moral verstoßen, wie Märsche und Paraden von Homosexuellen“ Bußgelder eingeführt.²⁸⁶ Ein Gesetzesentwurf mit derselben Wirkung wurde dem Parlament bereits im Jahr 2010 und erneut im Jahr 2011 vorgelegt, dieser wurde jedoch abgelehnt.²⁸⁷

Jüngste Bestrebungen, ähnliche Vorschriften in Bulgarien, Lettland und Ungarn zu erlassen, geben Anlass zur Sorge. In Bulgarien organisierte die Bulgarische Nationale Union (*Български национален съюз*) eine Petition, um den Pride-Marsch in Sofia verbieten zu lassen, und sammelte dabei angeblich rund 15 000 Unterschriften.²⁸⁸ Ferner reichte die Partei Ataka (*Атака*) beim Parlamentssekretär den Vorschlag ein, das Strafgesetzbuch dahingehend zu ändern, dass die öffentliche Bekundung

279 Vereinigung Accept, „Ablehnende Haltung der Stadtverwaltung Bukarest gegenüber dem Diversitätsmarsch“ („*Atitudine ostilă a Primăriei Municipiului București față de Marșul Diversității*“), Pressemitteilung, <http://accept-romania.ro/blog/2012/06/28/comunicat-de-presa-re-atitudine-ostila-a-primariei-municipiului-bucuresti-fata-de-marsul-diversitatii/>.

280 Polen, Versammlungsgesetz (*Ustawa Prawo o Zgromadzeniach*), 5. Juli 1990.

281 Polen, Helsinki-Stiftung für Menschenrechte (*Helsinki Fundacja Praw Człowieka*) (2014), *Opinia w sprawie ustawy Prawo o Zgromadzeniach*, 17. April 2014, www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2014/04/HFPC_TK_amicus_17042014.pdf.

282 Polen, *Gazeta.pl* (2011), „Pobicie po Marszu Równości“, 22. Mai 2011.

283 FRA (2011b), *Homophobie, Transphobie und Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität. Aktualisierung 2010. Vergleichende rechtliche Analyse*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, S. 37.

284 Litauen, Oberstes Verwaltungsgericht Litauens, Urteil vom 7. Mai 2010, Rechtssache Nr. AS822-339/2010 (*Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2010 m. gegužės 7 d. nutartis administracinėje byloje Nr. AS822-339/2010*).

285 Litauen, Gesetzesentwurf zur Änderung und Ergänzung der Artikel 11 und 14 des Gesetzes über öffentliche Zusammenkünfte (*Susirinkimų įstatymo 11, 14 straipsnių papildymo ir pakeitimo įstatymo projektas*), Nr. XIIP-940, 3. September 2013, www3.lrs.lt/pls/inter2/dokpaieska.showdoc_l?p_id=455236.

286 Litauen, Begründung des Gesetzesentwurfs zur Änderung von Artikel 224 und Artikel 259 Absatz 1 des Bußgeldkatalogs und zur Aufnahme von Artikel 188 Absatz 21 (*Aiškinamasis raštas dėl administracinių teisės pažeidimų kodekso 224 bei 259 (1) straipsnių pakeitimo ir Kodekso papildymo 188 (21) straipsniu įstatymo projekto*), Nr. XIIP-4490(2), 10. Mai 2013, Randnr. 2, www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=448190.

287 Litauen, Gesetzesentwurf zur Änderung von Artikel 224 und Artikel 259 Absatz 1 des Bußgeldkatalogs und zur Aufnahme von Artikel 214 Absatz 30 (*Administracinių teisės pažeidimų kodekso 224 bei 259 (1) straipsnių pakeitimo ir Kodekso papildymo 214 (30) straipsniu įstatymas*), Nr. XIIP-2595(2), 22. April 2011, www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=397252.

288 Bulgarien, Bulgarische Nationale Union (*Български национален съюз*) (2013), „Heute wurde bei der Stadtverwaltung Sofia eine Petition für das Verbot der Gay-Parade eingereicht“ („*Подписка за забрана на гей-парада бе внесена днес в Столична община*“), 5. Juni 2013, <http://goo.gl/E84bMa>.

von Homosexualität eine Straftat darstellt, welche mit ein bis fünf Jahren Gefängnis und Strafen von 1000 bis 5000 BGN (511,29 bis 2556,46 EUR) geahndet werden kann.²⁸⁹ Am 30. Januar 2014 lehnte das Parlament die vorgeschlagene Änderung ab.²⁹⁰

In Ungarn brachte die Partei Jobbik im Parlament drei Gesetzesentwürfe für das Verbot homosexueller „Propaganda“ ein, für die sich jedoch keine Mehrheit fand.²⁹¹ In den Gesetzesentwürfen wurde vorgeschlagen, den Grundgesetzartikel zur Versammlungsfreiheit zu ändern und den Schutz für Veranstaltungen zu widerrufen, auf denen „Störungen sexuellen Verhaltens verbreitet werden – insbesondere sexuelle Beziehungen zwischen gleichgeschlechtlichen Personen“.

In Lettland lehnte der Bürgermeister von Riga, wie vorstehend beschrieben, im Jahr 2012 den Vorschlag ab, die Vorschriften für die öffentliche Ordnung Rigas dahingehend zu ändern, dass die öffentliche Bekundung von Homosexualität verboten wird. Am 27. November 2013 ließ die nationale zentrale Wahlkommission (*Centrālā vēlēšanu komisija*, CVK) einen Gesetzesentwurf zu Änderungen des Gesetzes über den Schutz der Rechte des Kindes (*Likumprojekts 'Grozījumi Bērnu tiesību aizsardzības likumā'*) eintragen, der von der NRO „Let Us Protect Our Children!“ (*Biedrība 'Sargāsim mūsu bērnu!'*) vorgelegt wurde.²⁹² Dem Entwurf zufolge sollten zwei Paragraphen des Gesetzes über den Schutz der Rechte des Kindes geändert werden. Zum einen sah er vor, jenen Artikel der Verfassung (*Satversme*) als Grundlage für den Unterricht in Schulen und Kinderbetreuungseinrichtungen heranzuziehen, der die Ehe ausschließlich als Einheit zwischen Mann und Frau definiert. Zum anderen sollte die Popularisierung sexueller oder ehelicher Beziehungen zwischen gleichgeschlechtlichen Personen verboten werden, einschließlich der „Einbindung von Kindern als Teilnehmer oder Zuschauer von

Veranstaltungen“.²⁹³ Der NRO zufolge hätten die Änderungen dazu beigetragen, die Durchführung der Euro Pride 2015 in Riga zu verbieten.²⁹⁴ Der Initiative gelang es jedoch nicht, innerhalb eines Jahres 30 000 Unterschriften zu sammeln und sie wurde schließlich eingestellt.²⁹⁵

Das lettische Justizministerium wies darauf hin, dass Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung verboten sei. Deshalb sollte die Weitergabe von Informationen über das Existieren einer nicht-traditionellen sexuellen Ausrichtung, die über die Vielfalt der Gesellschaft aufklären und Verständnis für sie wecken soll, nicht verboten werden, da eine solche Unterrichtung auf die Förderung von Toleranz abzielt.²⁹⁶ Auch die staatliche Aufsicht für den Schutz der Rechte des Kindes sprach sich gegen die Notwendigkeit von Änderungen aus.²⁹⁷ Zudem betonten sowohl das Ministerium für Soziales als auch das Büro des Bürgerbeauftragten, dass der Entwurf mit den internationalen Verpflichtungen Lettlands unvereinbar sei.²⁹⁸ Das Büro des Bürgerbeauftragten erklärte ferner, den im Entwurf verwendeten Begriffen „Popularisierung“ und „Werbung“ mangle an Klarheit.²⁹⁹

289 Bulgarien, Nationalversammlung (2013), Gesetzesentwürfe, Gesetzesentwurf zur Änderung und Ergänzung des Strafgesetzbuchs (*Законопроект за изменение и допълнение на Наказателния кодекс*), der Nationalversammlung am 20. September 2013 vorgelegt, <http://parliament.bg/bills/42/354-01-58.pdf>.

290 Bulgarien, Dnevnik.bg (2014), „Parlamentsmitglieder lehnen Vorschlag von Ataka ab, die Teilnahme an Gay-Paraden mit Gefängnis zu ahnden“ (*„Денятатите отхвърлиха искането на „Атака“ за затвор за участие в гей паради“*), 30. Januar 2014, www.dnevnik.bg/bulgaria/2014/01/30/2230813_deputatite_othvurliha_iskaneto_na_ataka_zatvor_zaj.

291 Ungarn, Gesetzesentwürfe Nr. T/6719., T/6720. und T/6721., www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_irom_irom_adat?p_ckl=39&p_izon=6719, www.parlament.hu/internet/plsql/ogy_irom_irom_adat?p_ckl=39&p_izon=6720 und www.parlament.hu/internet/plsql/ogy_irom_irom_adat?p_ckl=39&p_izon=6721.

292 Lettland, zentrale Wahlkommission (*Centrālā vēlēšanu komisija*) (2013), „Centrālā vēlēšanu komisija reģistrē parakstu vākšanai grozījumus Bērnu tiesību aizsardzības likumā“, Pressemitteilung, 27. November 2013.

293 Lettland, Gesetzesentwurf zu Änderungen des Gesetzes über den Schutz der Rechte des Kindes (*Likumprojekts 'Grozījumi Bērnutiesību aizsardzības likumā'*), abrufbar in lettischer Sprache unter: <http://cvk.lv/pub/public/30673.html>.

294 Lettland, LETA (2013), „Rosina rīkot referendumu, lai aizliegtu viendzimuma attiecību popularizēšanu“, 8. Oktober 2013.

295 Kamensk, A., European network of legal experts in the non-discrimination field (2014), *Attempts to Ban Homosexual Propaganda Among Children Fail*, www.non-discrimination.net/content/media/LV-12-Attempts_to_Ban_Homosexual_Propaganda_among_Children_Fail.pdf.

296 Lettland, Justizministerium (*Tieslietu ministrija*) (2013), „Par likumprojektu „Grozījumi likumā Bērnu tiesību aizsardzības likums““, 25. Oktober 2013, http://cvk.lv/pub/upload_file/Atzinumi%202013/Atzinums_Tieslietu%20ministrija_102013.pdf.

297 Lettland, staatliche Aufsicht für den Schutz der Rechte des Kindes (*Valsts bērnu tiesību aizsardzības inspekcija*) (2013), „Par atzinuma sniegšanu“, 21. Oktober 2013, http://cvk.lv/pub/upload_file/Atzinumi%202013/Atzinums_Valsts%20Bernu%20tiesibu%20aizsardzibas%20inspekcija.pdf.

298 Ministerium für Soziales (*Labklājības ministrija*) (2013), „Informationen zu dem von der NRO „We Protect Our Children!“ erarbeiteten Gesetzesentwurf“ (*„Par biedrības „Sargāsim mūsu bērnu!“ sagatavoto likumprojektu“*), http://cvk.lv/pub/upload_file/Atzinumi%202013/Atzinums_Labklajibas%20ministrija.pdf.

299 Lettland, Büro des Bürgerbeauftragten (*Tiesībsarga birojs*), „Informationen zum Gesetzesentwurf „Änderungen des Gesetzes über den Schutz der Rechte des Kindes““ (*„Par likumprojektu „Grozījumi likumā Bērnu tiesību aizsardzības likums““*), 25. November 2013, abrufbar in lettischer Sprache unter: http://cvk.lv/pub/upload_file/Atzinumi%202013/Atzinums_Tiesibsargs_102013.pdf.

3.2.3. Demonstrationen gegen LGBTI-Personen und -Veranstaltungen

Wesentliche Entwicklung

- Im Berichtszeitraum fanden in den EU-Mitgliedstaaten nach wie vor Demonstrationen statt, die eindeutig homophobe oder transphobe Hassreden umfassten.

Der Bericht 2008 geht ausführlich auf die Rechtsprechung des EGMR ein, der zufolge in einer Demokratie das Recht auf Gegendemonstration nicht als Rechtfertigung herangezogen werden könne, um das Demonstrationsrecht einzuschränken.³⁰⁰ Im Bericht 2010 wurde festgestellt, dass die meisten EU-Mitgliedstaaten in ihren Rechtsvorschriften zwar die Möglichkeit vorsehen, Demonstrationen zu verbieten, die zu Hass, Gewalt oder Diskriminierung (einschließlich der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität) aufstacheln, jedoch die Mitgliedstaaten nur langsam oder zögerlich von diesen Befugnissen Gebrauch machen. Gegendemonstrationen, die den Rechten von LGBTI ablehnend gegenüberstanden und drohten, Pride-Märsche oder ähnliche Veranstaltungen zu stören – oder dies tatsächlich taten –, gaben Anlass zu besonderer Sorge. Wie bereits erwähnt, gab es in der EU seither sowohl negative als auch positive Entwicklungen.

Einerseits kam es noch in mindestens sechs Mitgliedstaaten zu wiederholten „traditionellen“ homophoben Protesten bei Pride-Märschen, die häufig zu Gewalt oder homophoben Hassreden führten (beispielsweise in Kroatien,³⁰¹ Litauen,³⁰² der Slowakei,³⁰³ in Sloweni-

en,³⁰⁴ Ungarn³⁰⁵ und, wie bereits erwähnt, in Polen³⁰⁶). In mindestens acht weiteren Mitgliedstaaten nahmen derartige Proteste an Ausmaß und Häufigkeit zu – parallel zum Aufkommen rechtsextremer und fremdenfeindlicher Bewegungen oder zur Radikalisierung religiöser Überzeugungen in einigen Teilen der Bevölkerung. In Rumänien beispielsweise waren Mitglieder der Organisation Neue Rechte und anderer rechtsextremer Gruppierungen mit einer unverhohlenen gegen LGBT gerichteten Agenda in den Jahren 2011,³⁰⁷ 2012³⁰⁸ und 2013³⁰⁹ in gewalttätige Zwischenfälle verwickelt. Öffentliche Auftritte oder Erklärungen dieser Organisationen waren häufig durch homophobe Äußerungen gekennzeichnet. In Portugal stellt die Nationale Partei für Erneuerung (*Partido Nacional Renovador*, PNR) in ihrem langfristigen Programm ausdrücklich fest, dass für die Erziehung und gesunde Entwicklung von Kindern „naturgemäß“ ein Mann und eine Frau erforderlich seien.³¹⁰

Andererseits untersagte in Polen das Regionalgericht nach einer Entscheidung des Appellationsgerichts Warschau³¹¹ die Eintragung von „No queering!“ („*Zakaz pedałowania!*“) als offiziellem Symbol für die radikale Organisation Nationale Wiedergeburt Polens (*Narodowe Odrodzenie Polski*, NOP).³¹² Über derartige

300 FRA (2008), *Homophobia and Discrimination on Grounds of Sexual Orientation in the EU Member States Part I – Legal Analysis*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, S. 108 f.

301 Kroatien, Bürgerbeauftragter für die Gleichstellung der Geschlechter (*Pravobraniteljice za Ravnopravnost Spolova*) (2010), „Javno priopćenje povodom priopćenja Mladeži HČSP-a“, 11. Juni 2010, www.prs.hr/index.php/priopcenja-prs/311-javno-priopcenje-povodom-priopcenja-mladezi-hcsp-a.

302 Litauen, Delfi.lt (2011), „Nuteistas per gėjų eitynes policininkus užsipuolęs vyras“, 28. April 2011, www.delfi.lt/news/daily/lithuania/nuteistas-per-geju-eitynes-policininkus-uzsipuoles-vyras.d?id=44857721.

303 Slowakei, *SME Daily* (2010), „Duhový pochodstopli extrémisti“, 22. Mai 2010, www.sme.sk/c/5387434/duhovych-pochod-stopli-extremisti.html.

304 Vgl. beispielsweise Slowenien, Bezirksgericht Ljubljana (*Okrožnosodišče gegen Ljubljani*), Urteil Nr. III 5357/2010, 10. März 2010. Vgl. auch Slowenien, Amtsgericht Sevnica (*Okrajnosodišče gegen Sevnici*), Urteil Nr. I K 46756/2012, 23. November 2012.

305 Ungarn, Zentrales Bezirksgericht Pest (*Pest iKözpont iKerületi Bíróság*), Rechtssache Nr. 19 B. 33 334/2013 (anhängig); und leitende Staatsanwaltschaft Budapest (*Fővárosi Főügyészség*) (2014), „Vádemelés a Budapest Pride felvonulás résztvevőit zaklató férfi ellen“, Pressemitteilung, 21. Februar 2014, <http://mklu.hu/hnlp14/wp-content/uploads/sajto1/2014/02/2014.02.21-fovaros-vademeles-a-budapest-pride-resztvevoit-zaklato-ferfi-ellen.pdf>.

306 Polen, *Gazeta.pl* (2011), „Pobicie po Marszu Równości“, 22. Mai 2011.

307 Rumänien, Mediafax, „Homophobe Slogans von Mitgliedern der Neuen Rechten während der Vorführung eines Dokumentarfilms auf dem DaKINO-Festival“ („*Lozinci homofobe ale unor membri Noua Dreaptă, la proiectia unui documentar la DaKINO*“), 23. November 2011, www.mediafax.ro/cultura-media/lozinci-homofobe-ale-unor-membri-noua-dreapta-la-proiectia-unui-documentar-la-dakino-8998668.

308 Rumänien, *România Liberă*, „Organisatoren eines Stücks über die Geschichte der Schwulen in Rumänien nach einer Aufführung bei der SNSPA angegriffen“ („*Organizatorii unei piese despre ISTORIA GAY in România, BĂTUȚI după o reprezentanție la SNSPA*“), www.romanialibera.ro/actualitate/bucuresti/organizatorii-unei-piese-despre-istoria-gay-in-romania-batuti-dupa-o-reprezentantia-la-snspsa-283274.html.

309 Rumänien, ACCEPT (2013), „Angajati ai statului in cardasie cu extremistii“, Pressemitteilung, Februar 2013, abrufbar unter: <http://accept-romania.ro/blog/2013/02/21/angajati-ai-statului-in-cardasie-cu-extremistii/>.

310 Portugal, Partido Nacional Renovador, *Valores e fundamentos*, www.pnr.pt/ideario/valores-e-fundamentos/.

311 Polen, *Gazeta Wyborcza* (2012), *Sąd odmówił rejestracji „zakazu pedałowania“ dla NOP*.

312 *Ibid.*

Bewegungen wurde auch in Mitgliedstaaten berichtet, in denen gegen LGBTI gerichtete Proteste seltener vorkommen, wie in Deutschland,³¹³ Finnland,³¹⁴ Griechenland,³¹⁵ Italien³¹⁶ und dem Vereinigten Königreich.³¹⁷

3.3. Verbote der Verbreitung von Informationen über Homosexualität oder der Meinungsäußerung von LGBTI im öffentlichen Raum

Wesentliche Entwicklung

- In einigen EU-Mitgliedstaaten wurde versucht, das Recht von LGBTI auf freie Meinungsäußerung sowie den Zugang zu Informationen über unterschiedliche sexuelle Ausrichtungen und Geschlechtsidentitäten durch Rechtsvorschriften zu beschneiden. Nur in einem Mitgliedstaat gibt es weiterhin Rechtsvorschriften, die die Bereitstellung von Informationsmaterial zu diesen Themen einschränken.

Wie der Bericht 2010 eingehend darlegt, verabschiedete das litauische Parlament (*Seimas*) im Jahr 2009 das Gesetz zum Schutz Minderjähriger vor schädlichen Folgen öffentlicher Informationen (*Nepilnamečių apsaugos nuo neigiamo viešosios informacijos poveikio įstatymo 1, 2, 3, 4, 5, 7, 9 straipsnių pakeitimo ir*

papildymo),³¹⁸ das sich mit Sexualität und familiären Beziehungen befasst. Diesem Gesetz zufolge seien Informationen, „die sexuelle Beziehungen fördern, [...] die eine Missachtung der familiären Werte zum Ausdruck bringen oder den Gedanken einer Eheschließung und Familiengründung in einem anderen Sinne fördern als dem, der in der Verfassung der Republik Litauen und dem Zivilgesetzbuch der Republik Litauen verankert ist [...], schädlich für Minderjährige“.³¹⁹ Dieser Wortlaut ist das Ergebnis von Änderungen einer früheren Fassung, die sowohl auf nationaler als auch auf internationaler Ebene angefochten wurde³²⁰ und darauf abzielte, die Verwendung von Materialien, in denen „für homosexuelle, bisexuelle und polygame Beziehungen eingetreten wird“, an Schulen, an öffentlichen Plätzen und in den Medien ausdrücklich zu verbieten.³²¹

Die Änderung von Artikel 39 des Gesetzes über die Bereitstellung von Informationen, die am 30. Juni 2011 in Kraft trat, schien eine positive Entwicklung zu sein.³²² Sie sollte sicherstellen, dass Werbung und audiovisuelle kommerzielle Kommunikation keine Diskriminierung aus unterschiedlichen Gründen (einschließlich der sexuellen Ausrichtung) darstellen oder zu dieser anstiften, da dies durch die Richtlinie über audiovisuelle

313 Zur Bewegung gegen den so genannten *Bildungsplan* im Bundesland Baden-Württemberg vgl. beispielsweise Vail, B.J. (2014), „The global sexual revolution and the assault on freedom and family“, *Catholic World Report*, 8. September 2014, www.catholicworldreport.com/Item/3357/the_global_sexual_revolution_and_the_assault_on_freedom_and_family.aspx.

314 Aalto, M. (2013), „Hetero Pride jäi piienen joukon mielenosoitukseksi“, *Helsingin Sanomat*, 21. September 2013.

315 Griechenland, Ministerium für Bürgerschutz, Polizei-Hauptquartier (*Υπουργείο Προστασίας του Πολίτη, Αρχηγείο Ελληνικής Αστυνομίας*) (2014), Antwort auf ein Auskunftsersuchen, P.N.:3017/1/725-α/4.2.2014.

316 Vgl. beispielsweise Ballone, A. und Sasso, M. (2014), „Sentinelle in piedi, chi sono e cosa fanno i nuovi guardiani dei valori cattolici“, *L'Espresso*, 9. Oktober 2014, <http://espresso.repubblica.it/inchieste/2014/10/09/news/identikit-delle-sentinelle-in-piedi-1.183549>.

317 Vereinigtes Königreich, *Christian Voice* (2012), „Tesco-funded Gay Pride „shambles“ snakes through London“, 7. Juli 2012, www.christianvoice.org.uk/index.php/tesco-funded-gay-pride-shambles-still-shames-london/.

318 Litauen, Gesetz zum Schutz Minderjähriger vor schädlichen Folgen öffentlicher Informationen, *ĮSTATYMAS, XI-594*, 24. Dezember 2009, www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=361998.

319 Artikel 38 der Verfassung der Republik Litauen schreibt vor, dass die „Ehe in freiem gegenseitigen Einvernehmen eines Mannes und einer Frau geschlossen werden muss“.

320 Europäisches Parlament (2009a), Entschließung vom 17. September 2009 zu dem litauischen Gesetz zum Schutz Minderjähriger vor schädlichen Folgen öffentlicher Informationen (P7_TA(2009)0019), www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P7-TA-2009-0019&language=DE. Vgl. auch den Besuch des Menschenrechtskommissars des Europarats am 19./20. Oktober 2009 und seine anschließenden schriftlichen Anfragen an den Premierminister und die Parlamentsvorsitzende; weitere Informationen siehe https://wcd.coe.int/ViewDoc.jspx?Ref=PR132%282010%29&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=DC&BackColorInternet=F5CA75&BackColorIntranet=F5CA75&BackColorLogged=A9BACE/t/commissioner/News/2010/100217Lithuania_en.asp.

321 Die ursprüngliche Fassung des Gesetzes zum Schutz Minderjähriger vor schädlichen Folgen öffentlicher Informationen wurde vom Parlament am 14. Juli 2009 unter Zurückweisung eines Vetos des Präsidenten mit 87 Ja- und sechs Nein-Stimmen (bei 25 Enthaltungen) gebilligt. Vgl. Litauen, Gesetz zum Schutz Minderjähriger vor schädlichen Folgen öffentlicher Informationen, *IX-1067*, 14. Juli 2009, www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=349641.

322 Litauen, Gesetz zur Änderung der Artikel 25, 31 und 39 des Gesetzes über die Bereitstellung von Informationen für die Öffentlichkeit (*Visuomenės informavimo įstatymo 25, 31 ir 39 straipsnių pakeitimo įstatymas*), Nr. XI-1454, 16. Juni 2011, www3.lrs.lt/pls/inter3/oldsearch.preps2?a=402018&b.

Mediendienste untersagt wird.³²³ Am 7. Juli 2013 zensierte jedoch die litauische Radio- und Fernsehkommission (*Lietuvos radijo ir televizijos komisija*, LRT, der staatliche Sender) die beiden im Vorfeld der Baltic Pride 2013 produzierten Werbevideos und erklärte sich bereit, diese nur in den Nachtstunden und nur mit dem Hinweis auf nicht jugendfreie Inhalte zu senden. Der stellvertretende Generaldirektor der LRT erklärte, diese Einschränkung basiere auf Artikel 4 Absatz 2 Ziffer 16 des Gesetzes zum Schutz Minderjähriger vor schädlichen Folgen öffentlicher Informationen.³²⁴ LGL, eine litauische NRO, legte beim litauischen Amt des Inspektors für journalistische Ethik (*Lietuvos žurnalistų etikos inspektorius*) und bei der Europäischen Kommission Beschwerde ein. Der Inspektor erachtete das erste Video als schädlich für Kinder, da eine Person in diesem Video ein T-Shirt mit dem Slogan „Für Vielfalt in der Familie“ trägt und somit „den Gedanken einer Eheschließung und Familiengründung in einem anderen Sinne fördert als dem, der in der Verfassung der Republik Litauen verankert ist“, was gemäß Artikel 4 Absatz 16 untersagt ist.³²⁵ Das zweite Video befand der Inspektor für gesetzeskonform, er betonte jedoch zugleich, dass LRT das Video nicht verboten, sondern „lediglich“ seine Ausstrahlung eingeschränkt habe.³²⁶

Litauischen NRO zufolge haben zudem mehrere andere Websites die Praxis eingeführt, LGBTI betreffende Artikel als nicht jugendfreie Inhalte zu kennzeichnen und so die eindeutige Botschaft auszusenden, dass sie die (positive und negative) Präsentation von LGBTI-Themen als für Kinder schädliche Informationen erachten. Gegen diese Praktiken wird bislang nicht vorgegangen, was dem Vernehmen nach auf die mangelnden finanziellen Möglichkeiten litauischer NRO zurückzuführen ist.³²⁷ Die Europäische Kommission hat jedoch eine eingehende Untersuchung des Gesetzes eingeleitet:

„[D]ie Kommission steht mit den litauischen Behörden in Kontakt, um festzustellen, ob das litauische Gesetz zum ‚Schutz Minderjähriger vor schädlichen Folgen öffentlicher Informationen‘ u. a. mit dem Spektrum der in Artikel 3 der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste vorgesehenen Ausnahmen in Einklang steht“.³²⁸

Wie in Abschnitt 3.2.1 dargelegt, wurde in Bulgarien und in Lettland ein Gesetzesentwurf für die Einschränkung der öffentlichen Bekundung von Homosexualität abgelehnt.³²⁹ In allen diesen Fällen sei daran erinnert, dass der Rechtsprechung des EGMR zufolge jegliche Unterschiede bei der Behandlung, die auf der sexuellen Ausrichtung basieren, durch besonders schwerwiegende Gründe zu rechtfertigen sind und der Ermessensspielraum der Länder begrenzt ist.³³⁰

Wie im Bericht 2010 dokumentiert, hat das Europäische Parlament bezüglich dieses Punktes wiederholt interveniert und kürzlich Folgendes bekräftigt:

„[D]ie Kommission und der Rat der Europäischen Union sollten sich der Tatsache bewusst sein, dass die Mitgliedstaaten, die Rechtsvorschriften erlassen, mit denen die Meinungsfreiheit in Bezug auf die sexuelle Ausrichtung und die Geschlechtsidentität eingeschränkt wird, die Werte verletzen, auf die sich die Europäische Union gründet, und entsprechend darauf reagieren.“³³¹

Die oben beschriebenen Bestrebungen in Litauen und Lettland scheinen die einzigen Versuche jüngerer Datums zu sein, die Unsichtbarkeit von LGBTI-Gemeinschaften durch Gesetze aufrechtzuerhalten, die „einem Vorurteil einer heterosexuellen Mehrheit gegenüber einer homosexuellen Minderheit Ausdruck verleihen“.³³² Wie vom EGMR klargestellt wurde, ist dies ebenso inakzeptabel wie jede andere Ungleichbehandlung infolge

323 Richtlinie 2010/13/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 10. März 2010 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste (*Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste*) (Text von Bedeutung für den EWR).

ABl. L 95 vom 15.4.2010, S. 1–24, Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe c Ziffer ii.

324 Litauen, Delfi.lt (2013a), „Seksualinių mažumų eitynių reklama – su „S“ ženkle“, 15. Juli 2013, www.delfi.lt/verslas/media/seksualiniu-mazumu-eityniu-reklama-su-s-zenklu.d?id=61861311.

325 Litauen, Klaipeda.diena.lt (2013), „Ekspertai: gėjų eitynių reklamoje – nepilnamečiams žalingas užrašas ant marškinėlių“, *Kaunodiena.lt*, 16. September 2013, www.klaipeda.diena.lt/naujienos/lietuva/salies-pulsas/ekspertai-spres-del-geju-eityniu-reklamos-413824#.UvafPbRDVJQ.

326 Litauen, Delfi.lt (2013b), „LRT pagrįstai riboja seksualinių mažumų eitynių reklamą“, 23. September 2013, www.delfi.lt/verslas/media/lrt-pagristai-riboja-seksualiniu-mazumu-eityniu-reklama.d?id=62419677.

327 Litauen, Human Rights Monitoring Institute (HRMI) und Lithuanian Gay League (LGL) (2013), *Lithuania: Follow-up report, September 2013*, www.hrmi.lt/uploaded/Lithuania%20FU%20LGL%20and%20HRMI%20Combined%20Report.pdf.

328 Europäisches Parlament (2015), Antwort von Günther Öttinger im Namen der Kommission (23.1.2015) auf die Anfrage zur schriftlichen Beantwortung Nr. E-008868/2014 von Sophia in 't Veld, Ulrike Lunacek, Daniele Viotti, Sirpa Pietikäinen, Tanja Fajon, Dennis de Jong, Brüssel, 26. Februar 2015, www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/documents/libe/dv/7_e_008868_2014_answer/7_e_008868_2014_answer_de.pdf.

329 Lettland, Gesetzesentwurf zu Änderungen des Gesetzes über den Schutz der Rechte des Kindes (*Likumprojekts „Grozījumi Bērnu tiesību aizsardzības likumā“*), <http://cvk.lv/pub/public/30673.html>.

330 Vgl. EGMR, *L. und V./Österreich*, Nr. 39392/98 und 39829/98, 9. Januar 2003, Randnr. 45; EGMR, *S.L./Österreich*, Nr. 45330/99, 9. Januar 2003, Randnr. 37; EGMR, *Karner/Österreich*, Nr. 40016/98, 24. Juli 2003, Randnr. 37; EGMR, *Kozak/Polen*, Nr. 13102/02, 2. März 2010, Randnr. 92.

331 Europäisches Parlament (2014a), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität (*Lunacek-Bericht*), P7_TA(2014) 0062, Brüssel, 4. Februar 2014, S. 10.

332 EGMR, *S.L./Österreich*, Nr. 45330/99, 9. Januar 2003, Randnr. 44.

„ähnlicher Vorurteile aufgrund der Rasse, Herkunft oder Hautfarbe“.³³³

3.4. Schutz vor homophoben und transphoben Äußerungen und Gewalttaten durch das Strafrecht

Dieser Abschnitt gliedert sich in fünf Unterabschnitte. Die Abschnitte 3.4.1 und 3.4.2 behandeln die Rolle der Europäischen Union und anderer internationaler Organisationen bei der Bekämpfung von Vorurteilen, Hassreden und Hasskriminalität, die durch die sexuelle Ausrichtung oder Geschlechtsidentität des Opfers motiviert sind. Die Abschnitte 3.4.3 und 3.4.4 untersuchen, in welchem Maß nationales Strafrecht LGBTI-Personen vor Ausdrucksformen schützt, die geeignet sind, zu Hass oder anderen Formen der Diskriminierung („Hassreden“) aufzustacheln oder diese zu verbreiten bzw. zu fördern. Zudem wird erörtert, inwieweit solche Rechtsvorschriften das homophobe und transphobe Motiv („Hasskriminalität“) berücksichtigen.³³⁴ Abschließend behandelt Abschnitt 3.4.5 die Themenbereiche unzureichende Anzeigen, Schulung der Polizei und fehlende statistische Daten zu Hasskriminalität gegen LGBTI.

3.4.1. Rechtsrahmen der EU

Wesentliche Entwicklung

- Gewalt gegen LGBTI-Personen und Vorurteile gegenüber der wahrgenommenen sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität stellen weiterhin ein Problem in der EU dar.

Die von allen Mitgliedstaaten bis zum 16. November 2015 umzusetzende Richtlinie zum Opferschutz ist weiterhin die einzige EU-Rechtsvorschrift, mit der ausdrücklich Personen geschützt werden, die aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität Opfer von Gewalt werden.

In ihrem Bericht *Hasskriminalität in der Europäischen Union sichtbar machen: die Rechte der Opfer anerkennen* stellte die FRA 2012 fest: „Da das Recht auf

Nichtdiskriminierung nach Artikel 14 EMRK mit dem Recht auf wirksame Beschwerde nach Artikel 13 EMRK verbunden ist, sollten den Opfern von Hassdelikten Beschwerdemöglichkeiten zur Verfügung stehen, mit denen sie ihre Rechte aus Artikel 14 EMRK geltend machen können.“³³⁵ In demselben Jahr führte die FRA eine EU-weite Erhebung unter Lesben, Schwulen, Bisexuellen und Transgender-Personen³³⁶ durch, an der sich rund 93 000 Personen beteiligten. Die Erhebung ergab, dass 6 % der Befragten körperlich oder sexuell angegriffen wurden oder ihnen Gewalt angedroht wurde, was nach Auffassung dieser Befragten ganz oder teilweise darauf zurückzuführen war, dass sie als LGBT-Person wahrgenommen wurden. Sie ergab des Weiteren, dass in den zwölf Monaten vor der Erhebung ein Fünftel (19 %) der Befragten Opfer von Belästigungen geworden war, die nach Auffassung der Befragten ganz oder teilweise darauf zurückzuführen waren, dass sie als LGBT-Person wahrgenommen wurden. Die Ergebnisse der Erhebung zeigten durchgängig, dass auf der sexuellen Ausrichtung oder der Geschlechtsidentität basierende „Hasskriminalität“ – d. h. durch die Identität einer Person motivierte Gewalt- und Straftaten – in der gesamten EU an der Tagesordnung sind.³³⁷

Aufbauend auf den Ergebnissen der FRA-Erhebung verabschiedete das Europäische Parlament im Februar 2014 eine Entschließung, in der die Kommission aufgefordert wurde, eine Neufassung des Rahmenbeschlusses 2008/913/JI des Rates zur strafrechtlichen Bekämpfung bestimmter Formen und Ausdrucksweisen von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit (der Rahmenbeschluss)³³⁸ vorzuschlagen, um weitere Formen vorurteilsbedingter Straftaten und der Aufstachelung zu Hass, einschließlich aus Gründen der sexuellen Ausrichtung und Geschlechtsidentität, mit aufzunehmen.³³⁹ Der Rahmenbeschluss ist die wichtigste EU-Rechtsvorschrift für das Definieren eines unionsweiten, auf dem Strafrecht basierenden Ansatzes zur Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit. Er soll sicherstellen, dass bestimmte Verhaltensweisen in allen Mitgliedstaaten eine Straftat darstellen. Gegenwärtig ist der Rahmenbeschluss

³³³ *Ibid.*

³³⁴ Die Begriffsbestimmungen für „Hasskriminalität“ und „Hassreden“ basieren auf der *Empfehlung CM/Rec(2010)5 des Ministerkomitees des Europarats an die Mitgliedstaaten über Maßnahmen zur Bekämpfung der Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität*, Abschnitt I.A, Ziffern 1 und 6.

³³⁵ Gutachten der FRA zur Anerkennung der Rechte der Opfer von Hasskriminalität; FRA (2012a), *Hasskriminalität in der Europäischen Union sichtbar machen: die Rechte der Opfer anerkennen*, S. 13. Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

³³⁶ FRA (2013), *European Union survey of discrimination and victimization of lesbian, gay, bisexual and transgender persons*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

³³⁷ Hinsichtlich der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität gelangte die FRA auch im folgenden Bericht zu dieser Schlussfolgerung: FRA (2012a), *Hasskriminalität in der Europäischen Union sichtbar machen: die Rechte der Opfer anerkennen*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

³³⁸ Rahmenbeschluss 2008/913/JI des Rates vom 28. November 2008, ABl. L 328 vom 6.12.2008, S. 55.

³³⁹ Europäisches Parlament (2014a), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität, Absatz 4 Buchstabe j Ziffer ii.

auf die Rasse, Hautfarbe, Religion, Abstammung und nationale oder ethnische Herkunft beschränkt. Einige EU-Mitgliedstaaten (siehe Abschnitte 3.4.4 und 3.4.5) haben bei der Umsetzung des Rahmenbeschlusses den Schutz für die Opfer von Diskriminierung jedoch auch auf andere Schutzgründe ausgeweitet, wie die sexuelle Ausrichtung oder die Geschlechtsidentität.³⁴⁰

Um die Grundsätze der Nichtdiskriminierung einzuhalten, wäre es angebracht, sämtliche von Artikel 21 der EU-Charta der Grundrechte abgedeckte Diskriminierungsgründe – wie die sexuelle Ausrichtung – in strafrechtliche Bestimmungen aufzunehmen. Dadurch ließe sich auch das in Kapitel 1 erörterte Problem der Gründehierarchie leichter beheben.

Die durch die Bestimmungen der Richtlinie zum Opferschutz abgedeckten persönlichen Merkmale eines Opfers umfassen die sexuelle Ausrichtung, die Geschlechtsidentität und den Ausdruck der Geschlechtlichkeit.³⁴¹ Dadurch können LGBTI-Personen, die mit einer Aufstachelung zu Hass oder Diskriminierung oder mit Übergriffen oder Gewalt konfrontiert wurden, als Opfer geschützt werden. Die Richtlinie schreibt individuelle Begutachtungen von Opfern vor. Sie soll Anerkennung und respekt- und würdevolle Behandlung, Schutz und Unterstützung, Zugang zum Recht sowie zu Entschädigung und Schadensersatz für die Opfer sicherstellen.³⁴² In seiner oben erwähnten Entschließung³⁴³ forderte das Europäische Parlament im Jahr 2014 die Kommission dazu auf, die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Richtlinie zum Opferschutz zu überwachen und ihnen Unterstützung bei spezifischen Themen zu sexueller Ausrichtung, Geschlechtsidentität und dem Ausdruck der Geschlechtlichkeit zu gewähren, insbesondere wenn Gewalttaten mit Voreingenommenheit oder einem diskriminierenden Motiv begangen werden, das möglicherweise mit persönlichen Merkmalen der Opfer in Zusammenhang steht. Das Leitliniendokument der Kommission soll die wirksame, fristgerechte Umsetzung der Richtlinie sicherstellen. Es betont zudem, dass die Mitgliedstaaten dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung, der sämtliche möglichen Diskriminierungsgründe, einschließlich der sexuellen Ausrichtung und

der Geschlechtsidentität, umfasst, besondere Aufmerksamkeit schenken sollten.³⁴⁴

3.4.2. Rolle der Instrumente des Europarats, der Rechtsprechung des EGMR und anderer internationaler Organisationen

Wesentliche Entwicklungen

- Das Übereinkommen zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (Übereinkommen von Istanbul) untersagt eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität.
- Der EGMR urteilte, dass der Schutz vor homophoben Hassreden nicht gegen das Recht auf freie Meinungsäußerung verstoße. Ferner urteilte er, dass diese Art von Reden zu unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung führen könne.
- Die Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz (ECRI) hat begonnen, mit LGBTI in Zusammenhang stehende Themen in den Mitgliedstaaten des Europarats zu überwachen.
- Der Hohe Kommissar der Vereinten Nationen für Menschenrechte stellte fest, dass Gewalt und Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität überall in der Welt weit verbreitet seien.

Eines der wichtigsten Ziele des am 1. August 2014 in Kraft getretenen Übereinkommens des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt besteht darin, „Gewalt gegen Frauen und häusliche Gewalt zu verhüten, zu verfolgen und zu beseitigen“. Das Übereinkommen definiert „Geschlecht“ als „die gesellschaftlich geprägten Rollen, Verhaltensweisen, Tätigkeiten und Merkmale, die eine bestimmte Gesellschaft als für Frauen und Männer angemessen ansieht“, und verbietet eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität. Das Übereinkommen ist ein wichtiges Instrument für den Schutz von Frauen, insbesondere lesbischen Frauen und Transfrauen und hier vor allem denjenigen, die Opfer

340 FRA (2012a), *Hasskriminalität in der Europäischen Union sichtbar machen: die Rechte der Opfer anerkennen*, S. 29.

341 Richtlinie 2012/29/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 über Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2001/220/JI, ABl. L 315 vom 14. November 2012, S. 63, Erwägungsgrund 56.

342 Europäische Kommission (2011a), Mitteilung an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen über die Stärkung der Opferrechte in der EU, KOM(2011) 274 endgültig, Brüssel, 18. Mai 2011.

343 Europäisches Parlament (2014a), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität.

344 Europäische Kommission (2013), *DG Justice Guidance Document related to the transposition and implementation of Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA*, S. 8.

von geschlechtsspezifischer oder häuslicher Gewalt werden.³⁴⁵

In seiner ersten Empfehlung zur Bekämpfung der Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität forderte das Ministerkomitee des Europarats im Jahr 2010³⁴⁶ die Mitgliedstaaten auf, angemessene gesetzgeberische Maßnahmen zu ergreifen, um in diskriminierender Absicht begangene Straftaten oder andere hassmotivierte Vorfälle, die auf die sexuelle Ausrichtung oder die Geschlechtsidentität des Opfers zurückzuführen sind, zu bekämpfen.³⁴⁷ Es forderte die Mitgliedstaaten ferner auf, angemessene Maßnahmen zur Bekämpfung von Hassreden zu ergreifen.³⁴⁸ Zuvor hatte das Ministerkomitee die Empfehlung Nr. R 97(20) verabschiedet,³⁴⁹ die eine Reihe von Grundsätzen zur Bekämpfung der Hassrede enthält. Die Empfehlung verdeutlicht, dass „konkrete Ausdrücke von Hassrede für einzelne oder Gruppen so beleidigend sein können, dass sie nicht den Grad von Schutz erhalten, der gemäß Artikel 10 EMRK anderen Ausdrucksformen zugestanden wird. Dies trifft zu, wenn die Hassrede auf die Zerstörung der anderen, durch die Konvention [zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten] geschützten Rechte und Freiheiten oder auf breitere Einschränkungen als die in diesem Instrument vorgeesehenen abzielt.“

Im Jahr 2013 wies der Lenkungsausschuss für Menschenrechte (CDDH) des Ministerkomitees in einem Bericht darauf hin, dass mehrere Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Empfehlung mehr darauf achten würden, die aktuelle Rechtssituation zu überprüfen, als vorausschauende Maßnahmen wie Schulungen und Sensibilisierungen zu ergreifen, und dass diese Maßnahmen häufig nicht Bestandteil einer umfassenden bereichsübergreifenden, die nationale Ebene und lokale

Ebenen einbeziehenden Strategie seien.³⁵⁰ Die Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz (ECRI), die im Rahmen ihres Mandats zur Bekämpfung von Rassismus, Fremdenfeindlichkeit, Antisemitismus, Intoleranz und Diskriminierung aus Gründen wie Rasse, nationale/ethnische Herkunft, Hautfarbe, Staatsangehörigkeit, Religion und Sprache begonnen hat, den Schutz der Rechte von LGBT zu prüfen, überwacht auch die Aktivitäten der Mitgliedstaaten des Europarats in diesem Bereich.³⁵¹

Das Engagement des Europarats zur Bekämpfung von Hasskriminalität und Hassreden gründet auf der EMRK und der Rechtsprechung des EGMR. Wie in **Abschnitt 3.4.1** dargelegt, erkennt der EGMR an, dass sich Artikel 14 EMRK auf die sexuelle Ausrichtung³⁵² und die Geschlechtsidentität³⁵³ erstreckt. Die Rechtsprechung des EGMR zeigt, dass die Ausübung des Rechts auf freie Meinungsäußerung mit entsprechenden „Pflichten und Verantwortung“ einhergeht³⁵⁴ und dass Ausdrücke, die eindeutig eine Hassrede darstellen, nicht den Schutz von Artikel 10 EMRK genießen.³⁵⁵ Bei Ausdrücken, die in den Anwendungsbereich von Artikel 10 fallen würden, legt der EGMR besonderes Augenmerk auf den Kontext der Verwendung dieser Ausdrücke, die Umstände des Falles und die Beweggründe des Beschwerdeführers, wenn er beurteilt, ob eine Verletzung in einer demokratischen Gesellschaft als notwendig erachtet werden kann.³⁵⁶ In der Beschwerde *Féret*

345 Europarat, Übereinkommen zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, SEV Nr. 210, 2011, Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe a, Artikel 3 Buchstabe c und Artikel 4 Absatz 3.

346 Europarat, Ministerkomitee (2010a), Empfehlung CM/Rec(2010)5 des Ministerkomitees an die Mitgliedstaaten über Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund von sexueller Orientierung oder Geschlechtsidentität, 31. März 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1606669>.

347 *Ibid.*, Randnrn. 1–5 des Anhangs.

348 *Ibid.*, Randnrn. 6–8 des Anhangs.

349 Europarat, Ministerkomitee (2010b), Empfehlung Nr. R 97(20) des Ministerkomitees an die Mitgliedstaaten über die „Hassrede“, 30. Oktober 1997, www.coe.int/t/dghl/standardsetting/hrpolicy/other_committees/dh-lgbt_docs/CM_Rec%2897%2920_en.pdf.

350 Europarat, Lenkungsausschuss für Menschenrechte (CDDH) (2013), Bericht über die Umsetzung der Empfehlung CM/Rec(2010)5 des Ministerkomitees an die Mitgliedstaaten über Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund von sexueller Orientierung oder Geschlechtsidentität, CM(2013)36 Add. 2, 2. Mai 2013, Randnr. 8. Auf seiner Sitzung am 22. Januar 2014 verabschiedete das Ministerkomitee einen Beschluss zum Bericht über die Umsetzung. In diesem Beschluss werden die Mitgliedstaaten aufgefordert, ihre Bemühungen zur Umsetzung der verschiedenen Bestimmungen der Empfehlung CM/Rec(2010)5 fortzusetzen. Der Beschluss ist abrufbar unter: [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CM/Del/Dec\(2014\)1189/4.1&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=DBC2&BackColorIntranet=FD864&BackColorLogged=FD864](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CM/Del/Dec(2014)1189/4.1&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=DBC2&BackColorIntranet=FD864&BackColorLogged=FD864).

351 Europarat, Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz (ECRI) (2012), *Information document on the fifth monitoring cycle of the European Commission against Racism and Intolerance (ECRI)*, 28. September 2012, Randnr. 9.

352 Vgl. unter anderem EGMR, *Salgueiro da Silva Mouta/Portugal*, Nr. 33290/96, 21. Dezember 1999, Randnr. 28; EGMR, *Vejdeland und andere/Schweden*, Nr. 1813/07, 9. Februar 2012, Randnr. 55.

353 EGMR, *P.V./Spanien*, Nr. 35159/09, 30. November 2010.

354 EGMR, Beschwerde *Handyside gegen Vereinigtes Königreich*, Nr. 5493/72, 7. Dezember 1976, Randnr. 49.

355 EGMR, Beschwerde *Jersild gegen Dänemark*, Nr. 15890/89, 23. September 1994, Randnr. 35; EGMR, Beschwerde *Norwood gegen Vereinigtes Königreich*, Nr. 23131/03, 16. November 2004.

356 EGMR, Beschwerde *Sürek und Özdemir gegen Türkei*, Nr. 23927/94 und 24277/94, 8. Juli 1999, Randnr. 61. Vgl. Oetheimer, M. (2009), „Protecting freedom of expression: The challenge of hate speech in the European Court of Human Rights case law“, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, Band 17, Nr. 3, S. 427.

gegen Belgien, in der es um rassistische Bemerkungen während einer Wahlkampagne ging, erläuterte der EGMR sein Verständnis von „Aufstachelung zu Hass“ und gelangte zu der Schlussfolgerung, dass es nicht notwendig sei, tatsächlich zu Gewalt oder zu einem Verbrechen aufzurufen; vielmehr könnten auch Beleidigung, Spott und Verunglimpfung eine Aufstachelung zu Hass darstellen. Dies stelle eine „unverantwortliche“ Ausübung des Rechts auf freie Meinungsäußerung dar, welche die Würde und Sicherheit bestimmter Bevölkerungsgruppen untergrabe.³⁵⁷ Die Hassrede lasse sich nicht dadurch rechtfertigen, dass es sich bei dem Beschwerdeführer um ein Parlamentsmitglied handelte (welches somit eine wichtige Rolle im demokratischen Prozess spielte). Der EGMR betonte vielmehr, es sei von entscheidender Bedeutung, dass Politiker bei öffentlichen Reden das Äußern von Ansichten vermeiden, die Intoleranz fördern können.³⁵⁸

Im Jahr 2012 bewertete der EGMR in der Rechtssache *Vejdeland und andere gegen Schweden* erneut das Recht auf freie Meinungsäußerung unter Artikel 10 EMRK in Bezug auf hasserfüllte Handlungen und Äußerungen gegenüber Schwulen.³⁵⁹ Diese Rechtssache betraf mehrere junge Männer, die in einer Schule Flugblätter verteilten, auf denen behauptet wurde, dass Homosexualität eine Krankheit sei. Zwar riefen die betreffenden Aussagen nicht unmittelbar zu hasserfüllten Handlungen auf, sie enthielten jedoch schwerwiegende, nachteilige Behauptungen, die eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung darstellten. In seiner Entscheidung urteilte der EGMR, die nationalen Behörden könnten den Eingriff in das Recht der Beschwerdeführer auf freie Meinungsäußerung zum Schutz des guten Rufs und der Rechte anderer in einer demokratischen Gesellschaft als notwendig erachten.³⁶⁰ Hierbei betonte er, dass eine Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung genauso schwerwiegend sei, wie eine solche aus Gründen der Rasse, Herkunft oder Hautfarbe.³⁶¹

Im Jahr 2014 untersuchte der EGMR in der Rechtssache *Mladina D.D. Ljubljana gegen Slowenien*³⁶² das Recht eines Journalisten, in einem Zeitschriftenartikel eine beleidigende Sprache zu verwenden. In dem Artikel ging es um ein Mitglied des slowenischen Parlaments, das während einer Parlamentsdebatte zu eingetragenen gleichgeschlechtlichen Partnerschaften Formulierungen verwendete, welche eine Verunglimpfung homosexueller Menschen darstellten. Der EGMR betonte, dass er die umstrittenen Äußerungen des Journalisten als Kontrapunkt zu den Bemerkungen des Parlamentsmitglieds interpretiere, die Homosexuelle als eine generell unerwünschte Bevölkerungsgruppe darstellten und negative Stereotype fördern könnten. Der EGMR urteilte, dass Artikel 10 auch eine beleidigende Sprache schütze, wenn diese bloß stilistischen Zwecken diene – obwohl eine entsprechende Sprache aus dem Schutz der Meinungsäußerungsfreiheit herausfallen könne, wenn sie lediglich beabsichtigt zu beleidigen.³⁶³ In einem solchen Fall könne der Schutz des guten Rufs des Parlamentsmitglieds nicht über das Recht des Journalisten auf freie Meinungsäußerung gestellt werden sowie über das allgemeine Interesse an der Förderung der freien Meinungsäußerung, wenn Fragen von öffentlichem Interesse betroffen sind. Der EGMR gelangte daher zu der Schlussfolgerung, dass die nationalen Gerichte, die den Journalisten verurteilt hatten, es verabsäumt hätten, einen gerechten Ausgleich zwischen den widerstreitenden Interessen zu schaffen, und somit in das Recht des Journalisten auf freie Meinungsäußerung eingegriffen hätten.³⁶⁴

In der Empfehlung CM/Rec(2010)5 fordert der Europarat die Mitgliedstaaten auf,

*„angemessene Maßnahmen [zu] ergreifen, um alle Formen des Ausdrucks, u. a. in den Medien und im Internet, zu bekämpfen, die begründeterweise dahingehend verstanden werden könnten, dass sie Hass oder andere Formen der Diskriminierung von lesbischen, schwulen, bisexuellen Personen und Transgendern schüren, verbreiten oder fördern“.*³⁶⁵

Der Empfehlung zufolge sollten diese „Hassreden“ verboten und öffentlich verurteilt werden, wann immer sie geäußert werden. Alle Maßnahmen sollten das Recht auf freie Meinungsäußerung gemäß Artikel 10 EMRK und die Rechtsprechung des EGMR respektieren. „Die Mitgliedstaaten sollten die staatlichen und öffentlichen

357 EGMR, Beschwerde *Féret gegen Belgien*, Nr. 15615/07, 16. Juli 2009, Randnr. 73 (gegenwärtig nur abrufbar in französischer Sprache): „*l'incitation à la haine ne requiert pas nécessairement l'appel à tel ou tel acte de violence ou à un autre acte délictueux. Les atteintes aux personnes commises en injuriant, en ridiculisant ou en diffamant certaines parties de la population et des groupes spécifiques de celle-ci ou l'incitation à la discrimination, comme cela a été le cas en l'espèce, suffisent pour que les autorités privilégient la lutte contre le discours raciste face à une liberté d'expression irresponsable et portant atteinte à la dignité, voire à la sécurité de ces parties ou de ces groupes de la population.*“

358 EGMR, Beschwerde *Féret gegen Belgien*, Nr. 15615/07, 16. Juli 2009, Randnr. 75.

359 EGMR, *Vejdeland und andere/Schweden*, Nr. 1813/07, 9. Februar 2012.

360 *Ibid.*, Randnrn. 47–60.

361 *Ibid.*, Randnr. 55.

362 EGMR, *Mladina D.D. Ljubljana/Slowenien*, Nr. 20981/10, 17. April 2014.

363 *Ibid.*, Randnr. 45.

364 *Ibid.*, Randnr. 47.

365 Europarat, Ministerkomitee (2010a), Empfehlung CM/Rec(2010)5 des Ministerkomitees an die Mitgliedstaaten über Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund von sexueller Orientierung oder Geschlechtsidentität.

Stellen auf allen Ebenen im Hinblick auf deren Verantwortung sensibilisieren, sich Äußerungen zu enthalten, insbesondere gegenüber den Medien, die begründeterweise dahingehend verstanden werden könnten, diesen Hass oder diese Diskriminierung zu legitimieren. Beamte und andere staatliche Vertreter sollten aufgefordert werden, sich für Toleranz und Respekt im Hinblick auf die Menschenrechte von lesbischen, schwulen, bisexuellen Menschen und Transgendern einzusetzen, wann immer sie sich an einem Dialog mit wichtigen Vertretern der Zivilgesellschaft beteiligen, einschließlich der Medien und Sportorganisationen, politischer Organisationen und religiöser Gemeinschaften.“³⁶⁶

In der Rechtssache *Identoba und andere gegen Georgien* nahmen die Beschwerdeführer an einem friedlichen Marsch anlässlich des Internationalen Tags gegen Homophobie teil. Sie wurden von Gegendemonstranten umringt und verbal sowie körperlich angegriffen. Todesdrohungen, tätliche Angriffe und homophobe Vorurteile lösten bei den Teilnehmern des Marsches extreme Angst und Beklemmung aus, was durch mangelnden Schutz seitens der Polizei verstärkt wurde. Der EGMR urteilte, dass homophobe Hassreden eine durch Artikel 3 untersagte Form „unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung“ annehmen könnten.³⁶⁷ Das Urteil führt zu dem Schluss, dass Staaten eine positive Verpflichtung haben, Personen vor öffentlichen Angriffen in Zusammenhang mit ihrer sexuellen Ausrichtung zu schützen, um eine Verletzung von Artikel 3 EMRK zu verhindern.

Neben anderen internationalen Organisationen setzen sich insbesondere die Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (OSZE) und deren Büro für Demokratische Institutionen und Menschenrechte (ODIHR) für die Bekämpfung von Hassreden und Hasskriminalität ein. Ein Beschluss des Ministerrats der OSZE aus dem Jahr 2009 definiert Hassdelikte als strafbare Handlungen, die durch Vorurteile motiviert sind.³⁶⁸ Neben anderen Aktivitäten erstellen die OSZE und das ODIHR einen jährlichen Bericht über Hasskriminalität, der 2014 in eine interaktive Website umgewandelt wurde.³⁶⁹ Gemäß den gesammelten und im Jahresbericht von OSZE/ODIHR veröffentlichten Informationen sind gegen LGBT gerichtete Straftaten oder Vorfälle häufig durch ein hohes Maß an Grausamkeit und Brutalität gekennzeichnet. Sie umfassen häufig schwere Körperverletzung, Folter, Verstümmelung, Kastration oder sogar sexuelle Misshandlungen und können zum Tode

führen. Ferner können sie sich als Sachbeschädigungen, Beschimpfungen oder verbale Angriffe, Drohungen oder Einschüchterungen manifestieren.³⁷⁰ Ungeachtet der Tatsache, dass die Informationen großteils auf offiziellen, von Regierungen bereitgestellten Daten basieren, macht der Jahresbericht von OSZE/ODIHR auf den chronischen Mangel an zuverlässigen, umfassenden Daten zu vorurteilsmotivierten Straftaten aufmerksam.³⁷¹ Die OSZE hat es sich zur Aufgabe gemacht, die Datensammelmechanismen zu Hasskriminalität auf nationaler Ebene und die Vergleichbarkeit von Informationen über die Häufigkeit von Hassdelikten auf internationaler Ebene zu verbessern. Deshalb veröffentlichte das ODIHR im Jahr 2014 ein Dokument mit dem Titel *Hate crime data collection and monitoring: A practical guide*.³⁷² Das Dokument betont vor allem, dass LGBT-Opfer Hassdelikte möglicherweise deshalb unzureichend anzeigen, weil sie Angst haben, ihre Identität oder ihren Status zu offenbaren.

Im Jahr 2014 veröffentlichte das ODIHR unter dem Titel *Prosecuting hate crimes: A practical guide* ein weiteres einschlägiges Dokument, aus dem hervorging, dass Hasskriminalität gegen LGBT-Personen ein ernsthaftes Problem im gesamten Gebiet der OSZE darstellt.³⁷³ Dieses Dokument, das gemeinsam mit der International Association of Prosecutors (IAP) erstellt wurde, möchte die teilnehmenden Staaten bei der wirksamen und umfassenden Bekämpfung von Hasskriminalität unterstützen.

Auch der UN-Menschenrechtsausschuss zeigte sich angesichts von Gewalthandlungen und Diskriminierungen, denen Menschen aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität in sämtlichen Regionen der Welt ausgesetzt sind, äußerst besorgt. Zwar stellte der vom Rat erbetene aktualisierte Bericht des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Menschenrechte³⁷⁴ zahlreiche Fortschritte im Zusammenhang mit der Gleichbehandlung von LGBTI fest; es werden jedoch noch immer schwere, weitreichende Menschenrechtsverletzungen an Personen aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität begangen, die allzu oft straffrei blieben.

³⁶⁶ *Ibid.*, Anhang, Randnrn. 7 und 8.

³⁶⁷ EGMR, *Identoba und andere/Georgien*, Nr. 73235/12, 12. Mai 2015, Randnr. 81.

³⁶⁸ Ministerrat der OSZE, Beschluss Nr. 9/09, *Combating hate crimes*, 1. Dezember 2009.

³⁶⁹ OSZE, ODIHR, Website *Hate Crime Reporting*, <http://hatecrime.osce.org>. Die aktualisierten Daten bis einschließlich 2013 können seit 14. November 2014 auf der Website abgerufen werden.

³⁷⁰ OSZE, ODIHR (2013), *Hate crimes in the OSCE region: incident and responses. Annual report for 2012*, Warschau, November 2013, tandis.odihr.pl/hcr2012/pdf/Hate_Crime_Report_full_version.pdf.

³⁷¹ *Ibid.*, S. 7 und 92.

³⁷² OSZE, ODIHR (2014a), *Hate crime data collection and monitoring: A practical guide*, Warschau, OSZE, 29. September 2014, S. 2, www.osce.org/odihr/datacollectionguide.

³⁷³ OSZE, ODIHR (2014b), *Prosecuting hate crimes: A practical guide*, Warschau, OSZE, 29. September 2014, S. 33, www.osce.org/odihr/prosecutorsguide.

³⁷⁴ Der aktualisierte Bericht des Hohen Kommissars zu diskriminierenden Gesetzesvorschriften und Praktiken sowie zu Gewalthandlungen gegen Personen aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung und Geschlechtsidentität wurde am 4. Mai 2015 veröffentlicht.



3.4.3. Homophobe oder transphobe Hassreden

Wesentliche Entwicklungen

- Die Zahl der EU-Mitgliedstaaten, in denen homophobe Hassreden verboten sind, ist seit dem Jahr 2010 von 13 auf 20 gestiegen.
- Acht EU-Mitgliedstaaten verbieten in ihrem Strafgesetzbuch ausdrücklich Hassreden aufgrund der Geschlechtsidentität.

Die Entschließung des Europäischen Parlaments vom 4. Februar 2014³⁷⁵ fordert die EU-Mitgliedstaaten auf, Aufstachelung zu Hass aufgrund der sexuellen Ausrichtung und Geschlechtsidentität unter Strafe zu stellen.

Mitte 2015 stellte die Aufstachelung zu Hass, Gewalt oder Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung in 20 Mitgliedstaaten (Belgien, Dänemark, Estland, Finnland, Frankreich, Griechenland, Irland, Kroatien, Litauen, Luxemburg, Malta, Niederlande, Österreich, Portugal, Schweden, Slowenien, Spanien, Ungarn, Vereinigtes Königreich und Zypern) einen Straftatbestand dar. Diese Zahl lässt den Sonderfall der Belästigung am Arbeitsplatz unberücksichtigt, da diese gemäß der Richtlinie über die Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf als eine Form der Diskriminierung anzusehen und mit wirksamen, angemessenen und abschreckenden Sanktionen zu ahnden ist, die strafrechtlicher Natur sein können. Im Jahr 2010 stellten 13 Mitgliedstaaten Aufstachelung zu Hass oder Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung ausdrücklich unter Strafe (Belgien, Dänemark, Estland, Frankreich, Irland, Litauen, Niederlande, Portugal, Rumänien, Schweden, Slowenien, Spanien und Vereinigtes Königreich). Dies bedeutet, dass seit 2010 in acht weiteren Mitgliedstaaten eine Aufstachelung zu Hass aufgrund der sexuellen Ausrichtung ausdrücklich einen Straftatbestand darstellt (Finnland, Griechenland, Kroatien, Luxemburg, Malta, Österreich, Ungarn und Zypern). Lediglich Rumänien änderte seine Gesetzesvorschriften, sodass diese nicht mehr länger ausdrücklich die sexuelle Ausrichtung umfassen.

In acht weiteren Mitgliedstaaten (Bulgarien, Deutschland, Italien, Lettland, Polen, Rumänien, Slowakei und Tschechische Republik) ist die Aufstachelung zu Hass, Gewalt und Diskriminierung gegen LGBTI-Personen nicht ausdrücklich als Straftat definiert. Mit Stand 2014 beschränken lediglich zwei Länder die bestehenden

Bestimmungen des Strafrechts bezüglich der Aufstachelung zu Hass ausdrücklich auf den Schutz von Gruppen, bei denen es sich nicht um LGBTI handelt (Bulgarien (Artikel 162 und 164 des Strafgesetzbuchs)³⁷⁶ und Italien (Artikel 3, Gesetz 654/1975)).³⁷⁷

Wie erwähnt, gab es seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 einschlägige Gesetzesinitiativen in Finnland, Griechenland, Kroatien, Malta, Österreich und Ungarn.

Artikel 283 Absatz 1 des österreichischen Strafgesetzbuchs (StGB)³⁷⁸ – der seit 1. Januar 2012 in Kraft ist – stellt das öffentliche Aufstacheln zu Gewalt gegen eine Gruppe oder ein Mitglied einer Gruppe aufgrund bestimmter persönlicher Merkmale, einschließlich der sexuellen Ausrichtung, unter Strafe. Diese Aufstachelung muss *ausdrücklich* wegen der Zugehörigkeit einer Person bzw. Personengruppe zu dieser Gruppe erfolgen und in einer Weise stattfinden, die geeignet ist, die öffentliche Ordnung zu gefährden oder für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar zu sein. Artikel 283 Absatz 2 verbietet es ferner, für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar gegen eine in Artikel 283 Absatz 1 bezeichnete Gruppe zu hetzen oder sie in einer die Menschenwürde verletzenden Weise zu beschimpfen und dadurch zu versuchen, sie verächtlich zu machen. Diese Bestimmungen finden auch in Fällen Anwendung, die trans* Personen und Geschlechtsumwandlungen betreffen.

In Kroatien ist eine öffentliche Aufstachelung zu Gewalt oder Hass gegen eine Person oder eine Gruppe von Bürgern aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität nach dem Strafgesetzbuch (*Kazneni zakon*)³⁷⁹ strafbar (Artikel 325). Die Polizei kann sich zwar dazu entschließen, rechtliche Schritte gegen Personen einzuleiten, die Hassreden halten, derartige Fälle müssen jedoch von der Generalstaatsanwaltschaft weiterverfolgt werden. Verfolgt der Generalstaatsanwalt die Angelegenheit nicht weiter, kann die Polizei von ihren unabhängigen Strafverfolgungsbefugnissen Gebrauch machen, um vor einem für Ordnungswidrigkeiten zuständigen Gericht gegen die Hassrede vorzugehen – jedoch erst, nachdem die Hassrede als gegen die öffentliche Ordnung verstoßende Ordnungswidrigkeit (neu)klassifiziert wurde. Dies führt dazu, dass eine etwaige Hassrede letztendlich nicht als solche behandelt wird.

In Finnland können Hassreden gemäß Kapitel 11 Absatz 10 des Strafgesetzbuchs eine Aufstachelung

376 OSZE, ODIHR (2009), *Preventing and responding to hate crimes*, S. 9, www.osce.org/odihr/39821?download=true.

377 Italien, Gesetz 654/1975, 13. Oktober 1975.

378 Österreich, Strafgesetzbuch (StGB), Artikel 283, 13. November 1998, geänderte Fassung.

379 Kroatien, Strafgesetzbuch (*Kazneni zakon*) (2011), Amtsblatt (*Narodne novine*) 125/11, 144/12.

375 Europäisches Parlament (2014a), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität.

zu Hass gegen eine Bevölkerungsgruppe darstellen. Dabei wird jeder bestraft, der eine Meinungsäußerung oder andere Botschaft, mit der eine bestimmte Gruppe wegen ihrer Merkmale bedroht, diffamiert oder beleidigt wird, der Öffentlichkeit verfügbar macht, anderweitig in der Öffentlichkeit verbreitet oder der Öffentlichkeit zur Information bereitstellt. Die Bestimmung wurde im Jahr 2011 dahingehend geändert, dass sie die sexuelle Ausrichtung ausdrücklich mit einschließt.³⁸⁰

In Griechenland wird gemäß den jüngsten Gesetzesvorschriften die Aufstachelung zu Handlungen oder Taten bestraft, die zu Diskriminierung, Hass oder Gewalt gegen Personen oder Personengruppen führen, welche u. a. durch ihre sexuelle Ausrichtung oder Geschlechtsidentität definiert sind. Die eingeführten Sanktionen umfassen Gefängnisstrafen zwischen drei Monaten und drei Jahren sowie Geldstrafen zwischen 5000 und 20 000 EUR. Diese Strafen werden verschärft, wenn die Aufstachelung zu einer tatsächlichen Straftat führt. Gefängnisstrafen von mehr als einem Jahr führen des Weiteren zur Aberkennung politischer Rechte. Außerdem werden die Strafen erhöht, wenn der Täter ein Beamter oder Angestellter im öffentlichen Dienst ist und er die Handlung in Ausübung seiner Funktion begeht.³⁸¹

Seit Juli 2013 schützt das ungarische Strafrecht³⁸² ausdrücklich vor Hassreden und Hasskriminalität aufgrund der sexuellen Ausrichtung und Geschlechtsidentität. Die Bestimmung zu Hassreden wird von der Polizei jedoch nicht durchgesetzt. Zudem legen die Gerichte die Bestimmung restriktiv aus und urteilen, dass sich Aufstachelung gegen eine Gemeinschaft nur feststellen lasse, wenn das „Aufhetzen zu Hass“ zu einer direkten, unmittelbaren Gefahr von Gewalttaten führe. Allgemeine rassistische, homophobe oder transphobe Kommentare, die diesen Schweregrad nicht erreichen, werden nicht bestraft. Nachdem wiederholt versucht wurde, strafrechtliche Sanktionen für weniger schwere Formen von Hassreden einzuführen³⁸³ – was das

Verfassungsgericht als verfassungswidrig ansah³⁸⁴ –, verabschiedete das Parlament im März 2013 eine Änderung des Grundgesetzes (Verfassung).³⁸⁵ Das überarbeitete Grundgesetz enthält eine allgemeine Bestimmung, in der die Würde über die freie Meinungsäußerung gestellt wird, sowie eine konkretere Bestimmung, die es bestimmten Gemeinschaften ermöglicht, gegen beleidigende Reden Klage zu erheben. Dies ist jedoch nur denjenigen Gemeinschaften gestattet, die in der Bestimmung aufgeführt werden. Die Bestimmung umfasst durch nationale, ethnische, rassistische oder religiöse Gründe motivierte Hassreden, nicht aber homophobe und transphobe Hassreden.

In Malta wurde der im Jahr 2012 geänderte Paragraph 82 Buchstabe A des Strafgesetzbuchs³⁸⁶ auf Aufstachelung zu Hass aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität ausgeweitet.

In Italien erörtert das Parlament gegenwärtig einen Gesetzesentwurf,³⁸⁷ der im Falle der Annahme den Anwendungsbereich der bestehenden strafrechtlichen Bestimmungen um die Aufstachelung zu Hass ausweiten würde. Derzeit sind diese Bestimmungen ausdrücklich auf den Schutz von Nicht-LGBTI-Gruppen beschränkt. Die Abgeordnetenkammer hat jedoch einem Gesetzesvorschlag zugestimmt, der vorsieht, dass politische Parteien, Vertreter von Religionsgemeinschaften sowie Vertreter von Vereinigungen mit bestimmten Glaubensüberzeugungen nicht für Ausdrücke bestraft werden, die als Aufstachelung zu Hass angesehen werden können. Sollte der Gesetzesvorschlag angenommen werden, würde diese Änderung die Wirkung des Gesetzes über das Verbot von Hasskriminalität aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität schmälern. Der Vorschlag wird gegenwärtig noch erörtert und es ist nicht absehbar, ob er angenommen wird oder nicht.

Mitte 2015 hatten acht Mitgliedstaaten (Frankreich, Griechenland, Kroatien, Malta, Portugal, Spanien, Ungarn und Vereinigtes Königreich) Gesetze verabschiedet, mit denen die „Geschlechtsidentität“ im Strafrecht geschützt wird. Die Gesetzesänderungen in Kroatien, Malta und Ungarn wurden vorstehend beschrieben. Im Jahr 2013 wurde das Strafgesetzbuch in Portugal mit dem Gesetz 19/2013 vom 21. Februar 2013 um den

380 Finnland, Strafgesetzbuch (*Rikoslaki/Strafflag*), Gesetz Nr. 39, 19. Dezember 1889, geändert durch das Gesetz Nr. 511/2011.

381 Griechenland, Gesetz Nr. 927/1979 über die Bestrafung von Handlungen oder Tätigkeiten, die rassistische Diskriminierung zum Ziel haben, Artikel 1; Strafgesetzbuch, Artikel 79 und Artikel 81 Buchstabe A.

382 Ungarn, Gesetz Nr. C von 2012 über das Strafgesetzbuch (*2012. évi C törvény a Büntető Törvénykönyvről*), Artikel 216 und 332.

383 Ungarn, Gesetzesentwurf Nr. T/3719; Ungarn, Gesetz Nr. IV von 1978 über das Strafgesetzbuch (*1978. évi IV törvény a Büntető Törvénykönyvről*), Artikel 181 Buchstabe A (verabschiedet, jedoch nie in Kraft getreten); Ungarn, Gesetzesentwurf Nr. T/6219 über die Sicherstellung rechtlicher Mittel zum Schutz vor bestimmten schwerwiegenden, gegen die Menschenwürde verstoßenden Verhaltensweisen (*T/6219, számú törvényjavaslat az ember méltóságát súlyosan sértő egyes magatartásokkal szembeni védelem érdekében szükséges jogérvényesítési eszközök biztosításáról*).

384 Ungarn, Verfassungsgericht (2008), Entscheidung Nr. 96/2008 (VII. 3.), 3. Juli 2008; Ungarn, Verfassungsgericht (2008), Entscheidung Nr. 95/2008 (VII. 3.), 3. Juli 2008.

385 Ungarn, vierte Änderung des ungarischen Grundgesetzes (*Magyarország Alaptörvényének negyedik módosítása*), Artikel 5 Absatz 2.

386 Malta, Strafgesetzbuch (*Kodici Kriminali*), 10. Juni 1854, geänderte Fassung 2012.

387 Italien, Senatsvorlage Nr. 1052, 2013.

Zusatz der „Geschlechtsidentität“ erweitert.³⁸⁸ Im Vereinigten Königreich ist die „Transgender-Identität“ jetzt gesetzlich geschützt; bis 2010 wurde sie lediglich als „strafverschärfender Umstand“ erachtet.³⁸⁹

Ferner sei darauf hingewiesen, dass das spanische Parlament Gesetzesvorschriften zur Änderung des Strafgesetzbuchs verabschiedet hat;³⁹⁰ zusätzlich zur sexuellen Ausrichtung wurde die „sexuelle Identität“ als Schutzgrund eingeführt. Das Gesetz stellt verschiedene Handlungen unter Strafe, einschließlich der Förderung, Unterstützung, Erhöhung oder Rechtfertigung von Gewalt, Feindseligkeit, Hass oder Diskriminierung durch jegliche Form der öffentlichen Äußerung, auch in den Medien. Ferner bestraft es die Verletzung der Menschenwürde durch Erniedrigung, Verunglimpfung oder Nichtachtung von Mitgliedern einer geschützten Gruppe. Und schließlich wird im Gesetzesentwurf auch vorgeschlagen, Vereinigungen zu verbieten, die Hass gegen Personen, Gruppen oder Vereinigungen u. a. aufgrund deren sexueller Ausrichtung oder Orientierung fördern oder hierzu aufstacheln.

Trotz der erzielten Fortschritte in der Gesetzgebung erreichen Vorfälle im Zusammenhang mit Hassreden in einigen Mitgliedstaaten nicht das Stadium der Strafverfolgung. In Litauen beispielsweise präsentierte die politische Partei Junges Litauen (*Jaunoji Lietuva*) im Februar 2011 den Slogan „Für Litauen ohne Blau, Schwarz, Rot und Zigeuner aus dem Lager“ – einschließlich eines Fotos, das eine Person mit einer Regenbogen-Fahne zeigte.³⁹¹ Eine Reihe litauischer Grundrechtsorganisationen legte beim Generalstaatsanwalt Beschwerde mit der Begründung ein, die homophobe, rassistische Sprache der Partei verstoße gegen das litauische Gesetz zu politischen Parteien und Wahlkampf.³⁹² Am 27. Juni 2011 schloss der Bezirksstaatsanwalt der Stadt Kaunas die Voruntersuchung mit dem Urteil ab, die politische Kampagne der Partei stelle keine Aufstachelung

zu Hass dar.³⁹³ Die Beschwerdeführer hätten nach Artikel 214 Absatz 5 der Strafprozessordnung gegen die Entscheidung des Staatsanwalts in Berufung gehen können,³⁹⁴ die Entscheidung wurde aber nicht angefochten – angeblich, weil die litauischen NRO nicht über genügend personelle Ressourcen verfügten, um eigenständig rechtliche Schritte einzuleiten, und weil es ihnen an finanziellen Mitteln zur Deckung der Anwaltskosten mangelte. Die Partei Junges Litauen gewann vier Sitze im Stadtrat von Kaunas.³⁹⁵

In Ungarn wurde die Polizei im Jahr 2011 aufgefordert, den Fall einer Gruppe von Aktivisten zu untersuchen, die mit einer rechtsextremen Website in Verbindung standen und anlässlich der Budapest Pride Schilder hochhielten, die zur Vernichtung von Schwulen aufforderten. Die Schilder zeigten einen Strick, ein rosa Dreieck, das auf die Verfolgung Schwuler in Nazi-Deutschland anspielte, und die Worte „Neue Behandlung für Schwule“. Die Polizei argumentierte, dass der Vorfall keine Aufstachelung gegen eine Gemeinschaft (Artikel 269) darstelle. Die beschwerdeführende NRO legte Rechtsmittel gegen die Entscheidung ein, die Staatsanwaltschaft stimmte jedoch der Polizei zu und argumentierte, dass das Hochhalten der Schilder möglicherweise zu Hass aufstacheln hätte können, jedoch nicht zu aktivem Hass, weshalb der Vorfall nicht die Mindestschwelle für eine strafrechtliche Verfolgung erreicht habe.³⁹⁶

Eine Untersuchung der einschlägigen Rechtsprechung zeigt, dass es in Fällen von Hassreden schwierig sein kann, die strafrechtliche Verantwortung vor Gericht nachzuweisen. Damit in Litauen beispielsweise der Rechtsprechung zufolge eine Hassrede eine Straftat darstellt, muss sie absichtlich erfolgt sein – d. h., eine Person muss verstehen, dass sie mit einem bestimmten Ausdruck „eine Gruppe von Bürgern oder eine bestimmte Person aufgrund ihres Geschlechts, ihrer sexuellen Ausrichtung, Rasse, Staatsangehörigkeit, Sprache, ethnischen Zugehörigkeit, ihres gesellschaftlichen Status, ihres Glaubens, ihrer Religion oder ihrer Überzeugungen lächerlich macht, ihr Verachtung entgegenbringt, zu Hass gegen sie aufstachelt oder ihre Diskriminierung fördert“, und in dieser Weise handeln

388 Portugal, Gesetz Nr. 19/2013, 29. Änderung des Strafgesetzbuchs (*Lei n.º 19/2013, 29.ª alteração ao Código Penal*), 21. Februar 2013.

389 Vereinigtes Königreich, Parlament (2012), *Legal Aid, Sentencing and Punishment of Offenders Act 2012*, S. 65, www.legislation.gov.uk/ukpga/2012/10.

390 Spanien, Organgesetz 1/2015 vom 30. März 2015 zur Änderung des Organgesetzes 10/1995 vom 23. November 1995 über das Strafgesetzbuch (*Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo de 2015, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*).

391 Čekutis, R. (2011), „Patriotai Vilniuje balsuoja už partiją „Jaunoji Lietuva““ Nr. 12, *Patriotai.lt*, 4. Februar 2011.

392 Hrmi.lt (2011), Ersuchen um die Durchführung einer Voruntersuchung und das Verhängen vorläufiger Schutzmaßnahmen (*Prašymas pradėti ikiteisminį tyrimą ir pritaikyti laikinąsias apsaugos priemones*), Hrmi.lt, 9. Februar 2011, www.hrmi.lt/uploaded/PDF%20zodokai/Koalicija_Prasymas_GP_Jaunoji_Lietuva_20110215_1.pdf.

393 Litauen, Büro des Bezirksstaatsanwalts der Stadt Kaunas (*Kauno miesto apylinkės prokuratūra*), Entscheidung zum Abschluss der Voruntersuchung (*Nutarimas nutraukti ikiteisminį tyrimą*), 27. Juni 2011.

394 Litauen, Gesetz über die Annahme, Inkraftsetzung und Umsetzung der Strafprozessordnung. Strafprozessordnung (*Civilinio proceso kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. Civilinio proceso Kodeksas*), Nr. 37-1341, 14. März 2002.

395 Litauen, oberste Wahlkommission (*Vyriausioji rinkimų komisija*) (2014), Stadtrat Kaunas. Zusammensetzung des Stadtrats (*Kauno miesto taryba. Tarybos sudėtis*), 18. Februar 2014.

396 Ungarn, Staatsanwaltschaft Budapest für den Bezirk VI und VII (*Budapesti VI. és VII. Kerületi Ügyészség*) (2012), Entscheidung Nr. B. VI-VII. 5303/2011/4, 29. November 2012.

wollen. Derartige Straftaten müssen mit anderen Worten mit direktem Vorsatz begangen werden.³⁹⁷ Um in Fällen von Hassreden die Beweggründe des Sprechers festzustellen, fragen Gerichte häufig lediglich den Sprecher nach eben diesen Beweggründen, ohne den Kontext oder den Inhalt der Bemerkung zu untersuchen. Ferner lehnen Gerichte gelegentlich die Untersuchungsergebnisse von Sachverständigen ohne Erklärung ab.³⁹⁸ In einer Strafsache gegen einen Angeklagten, der einen homophoben Kommentar als Reaktion auf einen Artikel postete, in dem ein Protest namens „Küsse gegen Homophobie“ beschrieben wurde, schuf das oberste Gericht Litauens einen besonders besorgniserregenden Präzedenzfall. Das Gericht konzentrierte sich auf die Handlungen der in dem Artikel beschriebenen Personen – die den Protest gegen Homophobie organisiert und an diesem teilgenommen hatten – und urteilte, dass die Reaktion des Kommentarschreibers normal wäre, da der Protest ohne behördliche Genehmigung erfolgt sei und zudem nicht berücksichtigt habe, dass die überwiegende Mehrheit der Litauer traditionelle Familienwerte achte. Der Angeklagte wurde freigesprochen.³⁹⁹

Im Gegensatz dazu wurde im Vereinigten Königreich im Jahr 2012 ein Mann verurteilt, nachdem er Flugblätter mit der Überschrift „Todesstrafe?“ verteilt hatte, die das Bild einer an einem Galgenstrick hängenden hölzernen Gliederpuppe zeigten und in denen erklärt wurde, die Todesstrafe sei die einzige Möglichkeit, Homosexualität in der Gesellschaft zu beenden. In der Entscheidung wurde klargestellt, dass eine bloße negative Kritik von Homosexualität keine Straftat darstellt. Die Verurteilung basierte auf der Tatsache, dass das verbreitete Material Drohungen enthielt und die Angeklagten durch dessen Verbreitung Hass gegen Homosexuelle schüren wollten.⁴⁰⁰ Diese Rechtssache war die erste, in der Hass aufgrund der sexuellen Ausrichtung geltend gemacht wurde, und sie basierte auf den Bestimmungen über die Aufstachelung zu religiösem Hass im Gesetz über die öffentliche Ordnung von 1986⁴⁰¹ in der im Jahr 2008 geänderten Fassung.⁴⁰²

In Ungarn veröffentlichte ein Aktivist unter seinem eigenen Namen einen Artikel auf einem rechtsextremen Webportal. Darin rief er zur Störung der Budapest Pride auf. Der Artikel enthielt Äußerungen wie „wir müssen Macht zeigen“, „wir brauchen mehr Schießpulver“, „wir können uns an mehreren Stellen auf sie stürzen“,

„wir müssen uns wieder von der kämpferischen Seite zeigen“ und „wir waren letztes Jahr heldenhaft“. Die Hättér Society zeigte den Fall bei der Polizei an und machte geltend, es handle sich um Aufstachelung gegen eine Gemeinschaft, Vorbereitung einer Gewalttat gegen ein Mitglied einer Gemeinschaft sowie Vorbereitung einer Verletzung des Rechts auf Versammlungsfreiheit. Die Polizei nahm in dem Fall Untersuchungen zu allen drei Anklagepunkten auf, die Staatsanwaltschaft griff jedoch nur den letzten dieser Punkte auf. Das zentrale Bezirksgericht Pest befand den Angeklagten für schuldig, eine Verletzung des Rechts auf Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit vorzubereiten und an Wahlkampfveranstaltungen teilzunehmen. Der Angeklagte machte geltend, er habe nicht beabsichtigt, Gewalt zu fördern. Das Gericht urteilte jedoch, dass die Äußerungen in den Artikeln als Beleg für den Aufruf zu Gewalt ausreichend seien; hierbei berücksichtigte es auch den Kontext der Äußerungen und ihre möglichen Auswirkungen auf Leser.⁴⁰³ Gegen das Urteil wurde Berufung eingelegt und das städtische Berufungsgericht erhielt die Entscheidung aufrecht.⁴⁰⁴

Abschließend sei darauf hingewiesen, dass in einigen EU-Mitgliedstaaten, in denen Aufstachelung zu Hass, Gewalt oder Diskriminierung gegen LGBTI-Personen nicht ausdrücklich als Straftat definiert ist, gelegentlich allgemein formulierte Straftaten herangezogen wurden, um LGBTI-Personen vor homophoben oder transphoben Ausdrücken zu schützen. Dies war in neun Mitgliedstaaten der Fall (Bulgarien, Deutschland, Italien, Lettland, Luxemburg, Polen, Slowakei, Tschechische Republik und Zypern).

Um Schutz kann auch unter dem Zivil- oder Verwaltungsrecht nachgesucht werden, welches die Ehre, Würde und Rechte einer Person schützt. In Italien beispielsweise – wo in den Bestimmungen des Strafrechts zu Hassreden homophobe Äußerungen nicht als strafbare Handlung gelten – wurde in zwei Fällen mit homophoben Äußerungen nach dem Zivilrecht (als Delikt) bzw. nach dem Verwaltungsrecht entschieden. Im ersten Fall wurde der Angeklagte verurteilt, das Opfer diffamiert zu haben. Der Fall betraf gegen einen Politiker gerichtete beleidigende Äußerungen während einer Fernsehsendung. Der Mailänder Gerichtshof erklärte, die in Bezug auf diese Person verwendete Wortwahl hätte ein Bild von LGBTI-Personen als Menschen mit wenig Moral zeichnen und deren Würde verletzen sollen.⁴⁰⁵ Daher wurde der verbale Angreifer zu einer Geldstrafe in Höhe von 50 000 EUR verurteilt. Im zweiten Fall verwies der Rektor einer privaten Hochschule einen

397 Litauen, Bezirksgericht Panevėžys (*Panevėžio apygardos teismas*), Nr. 1A-845-366/2011, 1. Dezember 2011.

398 *Ibid.*

399 Litauen, Oberstes Gericht Litauens (*Lietuvos aukščiausiasis teismas*), Nr. 2K-677/2012, 18. Dezember 2012.

400 Vereinigtes Königreich, Derby Crown Court, *R./Ihjaz Ali, Razwan Javed und Kabir Ahmed*, 2012.

401 Vereinigtes Königreich, Parlament (1986), Gesetz über die öffentliche Ordnung von 1986, Randnr. 64.

402 Vereinigtes Königreich, Parlament (2008), Gesetz über Strafrecht und Zuwanderung von 2008, Randnr. 4.

403 Ungarn, zentrales Bezirksgericht Pest, Entscheidung Nr. 17. B. 80.001/2011/6, 22. März 2011.

404 Ungarn, Stadtgericht Budapest, Entscheidung Nr. 31. Bf. 7662/2011/5.

405 Italien, Mailänder Gerichtshof, erste Sektion für Zivilsachen (*Tribunale di Milano – Prima sezione civile*), Nr. 12187, 13. Oktober 2011.

Doktoranden nach zwei homophoben Handlungen für die Dauer von einem Jahr der Universität. Dem Verwaltungsgericht zufolge stellten das Verfassen beleidigender Kommentare gegen LGBTI und das Herunterreißen von Postern eines LGBTI-Unterstützervereins am Tag gegen Homophobie Handlungen dar, die die Würde von LGBTI verletzen sollten. Daher erachtete das Verwaltungsgericht unter Berücksichtigung der Schwere dieser Handlungen den Ausschluss von sämtlichen Aktivitäten der Hochschule für ein Jahr als angemessen, da der Verhaltenskodex der Hochschule Ausschlüsse von bis zu drei Jahren Dauer vorsieht.⁴⁰⁶

Ungeachtet des durch die allgemeinen Rechtsvorschriften gewährten Schutzes stellt es eine große Herausforderung dar, mit Ausdrücken homophober oder transphober Vorurteile, verbalen Bedrohungen sowie Übergriffen umzugehen. Dies ist auf das Fehlen konkreter strafrechtlicher Rechtsvorschriften und geeigneter Anleitung und Schulung für die Polizei und die Angehörigen der Rechtsberufe zurückzuführen, wie eine Untersuchung der von der FRA für diesen Bericht zusammengetragenen Fälle nahelegt.

Tabelle 4 bietet einen Überblick über strafrechtliche Bestimmungen zur „Aufstachelung zu Gewalt und Hass“, die ausdrücklich die sexuelle Ausrichtung miteinbeziehen.

3.4.4. Homophobe oder transphobe Hassdelikte

Wesentliche Entwicklungen

- 15 EU-Mitgliedstaaten untersagen in ihrem Strafgesetzbuch ausdrücklich homophobe Hassdelikte. Die Praxis zeigt, dass in einigen weiteren Mitgliedstaaten eine Straftat mit homophoben oder transphoben Beweggründen als erschwerender Umstand gewertet wird.
- Acht EU-Mitgliedstaaten untersagen in ihrem Strafgesetzbuch ausdrücklich transphobe Hassdelikte.

Einige Mitgliedstaaten stellen nicht nur bestimmte Formen homophober oder transphober Ausdrücke als „Hassrede“ unter Strafe, sondern haben sich auch dazu entschlossen, das Vorhandensein eines homophoben oder transphoben Motivs als erschwerenden Umstand oder strafverschärfenden Faktor für andere gewöhnliche Straftaten zu behandeln (die dadurch als „Hassdelikte“ behandelt werden). Wie in den

Berichten 2008 und 2010 dargelegt, werden bei einigen gewöhnlichen Straftaten wie Gewalttaten gegen Personen oder Sachbeschädigung homophobe oder transphobe Beweggründe teilweise als erschwerender Umstand gewertet.

Hassmotivierte Taten gegenüber LGBTI-Personen sind in der EU noch immer weit verbreitet und haben in einigen Fällen sogar zu Mord geführt. Die Gerichte haben gelegentlich auf ein Hassmotiv bzw. auf Vorurteile verwiesen. In Frankreich wurden im Jahr 2012 beispielsweise drei Täter wegen versuchten Mordes und Folter zu einer Gefängnisstrafe verurteilt. Das Strafgericht für den Kreis Rouen stellte fest, dass das Verbrechen wegen der unterstellten sexuellen Ausrichtung des Opfers begangen worden sei.⁴⁰⁷ In einem weiteren Fall verurteilte in Ungarn im Jahr 2013 das Stadtgericht Debrecen eine Person zu lebenslanger Haft wegen Mordes mit besonderer Grausamkeit. Das Gericht befand, dass der Mord aufgrund von Vorurteilen gegenüber homosexuellen Menschen begangen worden sei, und verhängte daher eine deutlich höhere Strafe.⁴⁰⁸

Mit Stand 2014 erachteten 15 EU-Mitgliedstaaten (Belgien, Dänemark, Finnland, Frankreich, Griechenland, Kroatien, Litauen, Malta, Portugal, Rumänien, Schweden, Slowakei, Spanien, Ungarn und Vereinigtes Königreich) bei der Strafzumessung homophobe Beweggründe als strafverschärfenden Umstand oder zu berücksichtigendes Element, und zwar entweder für alle gewöhnlichen Straftaten oder für ein begrenztes Bündel von Straftaten. In elf weiteren Mitgliedstaaten (Bulgarien, Deutschland,⁴⁰⁹ Estland, Irland, Italien, Lettland, Luxemburg, Polen, Slowenien, Tschechische Republik und Zypern) stellt das Begehen einer Straftat mit derartigen Beweggründen keinen erschwerenden Umstand dar. In Österreich und den Niederlanden verhängen die Gerichte bei Straftaten mit homophoben Beweggründen höhere Strafen, obgleich ein solches Motiv in den Gesetzesvorschriften nicht ausdrücklich vorgesehen ist.

Seit 2010 hat es in Kroatien, Malta, Österreich, der Slowakei und Ungarn berichtenswerte Änderungen gegeben.

In Österreich kann laut einer Erklärung des Bundesministers für Justiz im August 2013,⁴¹⁰ mit der dieser auf eine

⁴⁰⁷ Frankreich, Schwurgericht für den Kreis Rouen (*Cour d'assises de Rouen*), 15. November 2012.

⁴⁰⁸ Ungarn, Stadtgericht Debrecen, Entscheidung Nr. 25.B.48/2013/23, 18. Oktober 2013.

⁴⁰⁹ In Deutschland werden derartige Beweggründe gemäß Artikel 46 Absatz 2 Strafgesetzbuch (StGB) bei der Strafzumessung innerhalb des zulässigen Bereichs berücksichtigt.

⁴¹⁰ Österreich, Bundesministerium für Justiz (2013), Anfragebeantwortung, 26. August 2013, www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/BR/AB-BR/AB-BR_02734/fname_320943.pdf.

⁴⁰⁶ Italien, regionales Verwaltungsgericht Mailand (*Tribunale Amministrativo Regionale di Milano*), 20. Dezember 2011.

parlamentarische Anfrage antwortete, Homophobie als besonders verwerfliches Motiv angesehen werden, das unter Artikel 33 Absatz 1 Ziffer 5 des Strafgesetzbuchs (StGB) über erschwerende Umstände fällt.⁴¹¹

In Kroatien definiert das Strafgesetzbuch (*Kazneni zakon*)⁴¹² (Artikel 87 Absatz 12) „Hassdelikt“ als eine Straftat, die durch einen der konkret aufgeführten Gründe motiviert ist, zu denen auch sexuelle Ausrichtung und Geschlechtsidentität gehören. Darüber hinaus sieht das Strafgesetzbuch ausdrücklich höhere Strafen für bestimmte Straftaten vor, wenn diese durch Hass motiviert sind.

In Ungarn nennt das neue, seit 2012 geltende Strafgesetzbuch die sexuelle Ausrichtung und die Geschlechtsidentität in den einschlägigen Bestimmungen. Dies hätte zu härteren Strafen für Straftaten führen sollen, die aus einem sogenannten „Basisgrund“ begangen wurden (Artikel 216, ehemals Artikel 174 Buchstabe B).⁴¹³ In einigen Fällen haben die Gerichte ein homophobes Motiv als „Basisgrund“ bezeichnet. Eine ähnliche Begründung wurde beispielsweise bei einer Gerichtsentscheidung im Jahr 2013 im Falle eines homophoben Mordes vorgebracht.⁴¹⁴ Generell ist die Umsetzung von Artikel 216 jedoch weiterhin problematisch. Bei vielen durch Vorurteile motivierten Straftaten versäumen es die Behörden noch immer, diese Taten gemäß der richtigen Bestimmung des Strafgesetzbuchs zu untersuchen und zu verfolgen.

In Malta erachtet Artikel 251 Buchstabe D des Strafgesetzbuchs⁴¹⁵ in der im Jahr 2012 geänderten Fassung ausdrücklich das Begehen von Straftaten in Zusammenhang mit der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität des Opfers als strafverschärfenden Umstand.

In der Slowakei wurden 2013 durch eine Änderung des Strafgesetzbuchs die erschwerenden Umstände auf Hass aufgrund der sexuellen Ausrichtung (Artikel 140 Buchstabe f) ausgeweitet.⁴¹⁶

Es sei angemerkt, dass homophobe Beweggründe in Slowenien nur im Mordfall als strafverschärfende Umstände erachtet werden.

Mitte 2015 wurde in acht EU-Mitgliedstaaten (Frankreich,⁴¹⁷ Griechenland,⁴¹⁸ Kroatien,⁴¹⁹ Malta,⁴²⁰ Portugal,⁴²¹ Spanien,⁴²² Ungarn und Vereinigtes Königreich⁴²³) eine Straftat, die durch Hass aufgrund der Geschlechtsidentität motiviert war, als erschwerender Umstand eingestuft.

Tabelle 4 bietet einen Überblick über die einschlägigen geltenden Gesetzesvorschriften.

3.4.5. Drei große Herausforderungen: unzureichende Anzeigen, bessere Schulung der Polizei und Mangel an statistischen Daten

Wesentliche Entwicklungen

- Die unzureichende Anzeige homophober und transphober Hassdelikte und Hassreden stellt weiterhin ein Problem in den EU-Mitgliedstaaten dar und wirkt sich negativ auf die Quantität und Qualität der statistischen Daten zu diesen Straftaten aus.
- Diese unzureichenden Anzeigen sind in erster Linie auf das mangelnde Vertrauen der Opfer in die Effizienz der Strafverfolgungsbehörden zurückzuführen. Einige Mitgliedstaaten haben Anstrengungen zur Bekämpfung dieses Problems unternommen, beispielsweise durch Einführung einer verpflichtenden Schulung zu homophoben und transphoben Hassdelikten für die Polizei.

411 Österreich, Strafgesetzbuch (StGB), Artikel 33 Absatz 1 Ziffer 5, 13. November 1998.

412 Kroatien, Strafgesetzbuch (*Kazneni zakon*), Amtsblatt (*Narodne novine*) 125/11, 144/12.

413 Ungarn, Gesetz Nr. XL von 2011 zur Änderung des Gesetzes Nr. IV von 1978 über das Strafgesetzbuch (2011. évi XL. törvény a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény módosításáról), Artikel 216, 2011.

414 Ungarn, Stadtgericht Debrecen (*Debreceni Városi Bíróság*), Entscheidung Nr. 25.B.48/2013/23, 18. Oktober 2013.

415 Malta, Strafgesetzbuch (*Kodiċi Kriminali*), 10. Juni 1854, geänderte Fassung 2012.

416 Slowakei, *Zákon 204/2013, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a o zmene a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony*, 25. Juni 2013.

417 Frankreich, Strafgesetzbuch (*Code Pénal*), Artikel 132-77.

418 Griechenland, Gesetz über Suchtmittel und andere Bestimmungen (*Nóμος περί εξαρτησιογόνων ουσιών και άλλες διατάξεις*), Nr. 4139, 20. März 2013.

419 Kroatien, Strafgesetzbuch (*Kazneni zakon*), Amtsblatt (*Narodne novine*) 125/11, 144/12.

420 Malta, Strafgesetzbuch (*Kodiċi Kriminali*), 10. Juni 1854, geänderte Fassung 2012.

421 Portugal, Gesetz Nr. 19/2013, 29. Änderung des Strafgesetzbuchs (*Lei n.º 19/2013, 29.ª alteração ao Código Penal*), 21. Februar 2013, Artikel 132 Absatz 2 Buchstabe f, Artikel 145 Absatz 2 und Artikel 240.

422 Spanien, Organgesetz 1/2015 vom 30. März 2015 zur Änderung des Organgesetzes 10/1995 vom 23. November 1995 über das Strafgesetzbuch (*Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo de 2015, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*).

423 Vereinigtes Königreich, Gesetz über das Strafrecht 2003, geändert durch das Gesetz über Rechtsbeistand, Strafzumessung und Bestrafung der Täter von 2012, Paragraphen 146(2)(a)(iii), 146(2)(b)(iii) und 146(6).

Unzureichende Anzeigen und der Mangel an statistischen Daten zu Hassreden und Hasskriminalität aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder der Geschlechtsidentität stellen weiterhin ein Problem in den EU-Mitgliedstaaten dar. Diese Aspekte stehen in engem Zusammenhang mit der polizeilichen Ausbildung, da Opfer von Hasskriminalität – wie nachfolgend dargelegt wird – noch immer Angst vor negativen Reaktionen seitens der Polizei haben oder der Ansicht sind, eine Anzeige würde nichts bewirken. Unzureichende Anzeigen machen es schwer, statistische Daten zu (gemeldeten und ungemeldeten) Straftaten zu erfassen.⁴²⁴

Die von der FRA durchgeführte EU-weite Erhebung ergab sehr hohe Zahlen von Nicht-Anzeigen unter den Befragten, die angaben, Opfer von Gewalt oder Belästigung geworden zu sein.⁴²⁵ Nur 22 % der schwersten Gewalttaten, denen die Befragten in den fünf Jahren vor der Erhebung aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung zum Opfer fielen, wurden polizeilich angezeigt. Bei den Belästigungen sinkt diese Zahl sogar auf 6 %. Über eine unzureichende Anzeige von in diskriminierender Absicht begangenen Straftaten wurde auch in nationalen Erhebungen berichtet, beispielsweise 2013 im Vereinigten Königreich durch die NRO Stonewall⁴²⁶ sowie in Spanien.⁴²⁷ Die Beweggründe für die Nicht-Anzeige von Gewalt oder Belästigung sind unterschiedlich und umfassen die Überzeugung, dass sich nichts ändern wird, die Angst, die eigene sexuelle Ausrichtung könne Familienmitgliedern oder Freunden gegenüber offenbart werden, oder die mangelnde Kenntnis darüber, wie und wo ein Vorfall angezeigt werden kann.⁴²⁸

Der Lunacek-Bericht betont daher, dass die Polizei, die Strafverfolgungsbehörden und die Richter eine wichtige Rolle spielen, um eine wirksame, umgehende und unvoreingenommene Untersuchung mutmaßlicher Straftaten und anderer Vorfälle sicherzustellen, in denen begründeterweise vermutet wird, dass die sexuelle Ausrichtung oder Geschlechtsidentität des Opfers ein Motiv dargestellt haben.⁴²⁹

In der Erhebung der FRA war die Angst vor homophoben oder transphoben Reaktionen der Polizei einer der am häufigsten genannten Gründe, warum Vorfälle nicht angezeigt wurden.⁴³⁰ Folglich scheint die Schulung der Polizei ein wichtiges Instrument zu sein, um unzureichenden Anzeigen entgegenzuwirken. Diesbezüglich forderte der Lunacek-Bericht die Europäische Kommission (zusammen mit den einschlägigen Agenturen) auf, den Austausch bewährter Praktiken für die Schulung und Sensibilisierung von Polizei, Strafverfolgungsbehörden, Richtern und Opferberatungsdiensten unter den Mitgliedstaaten zu fördern.⁴³¹

Im Januar 2014 stellte die Kommission in ihrem Bericht über die Umsetzung des Rahmenbeschlusses fest, dass Hassreden und Hassverbrechen der Polizei aufgrund der Natur dieser Straftaten unzureichend gemeldet würden.⁴³² Gleiches gilt auch für Straftaten mit Vorurteilen oder einem diskriminierenden Motiv hinsichtlich der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität einer anderen Person.⁴³³ Die Kommission betonte, dass zur Bekämpfung einer hohen Dunkelziffer eine zügige Umsetzung der Richtlinie über den Opferschutz⁴³⁴ dringend geboten sei, um die Opfer von Hassreden und Hasskriminalität zu schützen.

424 FRA (2012), *Hasskriminalität in der Europäischen Union sichtbar machen: die Rechte der Opfer anerkennen*, S. 31.

425 FRA (2013), *European Union survey of discrimination and victimization of lesbian, gay, bisexual and transgender persons*, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen.

426 Stonewall (2013), *Homophobic hate crime: The gay British crime survey 2013*, www.stonewall.org.uk/documents/hate_crime.pdf.

427 Spanien, staatlicher Verband der Lesben, Schwulen, Transsexuellen und Bisexuellen (*Federación Estatal de Lesbianas, Gays, Transexuales y Bisexuales*) (2013), *Untersuchung 2013 zur Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung bzw. der Geschlechtsidentität in Spanien (Estudio 2013 sobre discriminación por orientación sexual y/o identidad de género en España)*, S. 38.

428 FRA (2013).

429 Europäisches Parlament (2014a), *Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität*.

430 FRA (2013).

431 Europäisches Parlament (2014a).

432 Europäische Kommission (2014b), *Bericht über die Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2008/913/JI des Rates zur strafrechtlichen Bekämpfung bestimmter Formen und Ausdrucksweisen von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit*, COM(2014) 27 final, 27. Januar 2014, Punkt 4, ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/com_2014_27_de.pdf.

433 FRA (2013).

434 Richtlinie 2012/29/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 über Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2001/220/JI, ABl. L 315 vom 14. November 2012, S. 63. Die Mitgliedstaaten sind aufgefordert, die Rechts- und Verwaltungsvorschriften in Kraft zu setzen, die erforderlich sind, um der Richtlinie bis November 2015 nachzukommen.

Seit 2010 wurden in mindestens sechs Mitgliedstaaten (Dänemark,⁴³⁵ Frankreich,⁴³⁶ Irland,⁴³⁷ Italien,⁴³⁸ Polen⁴³⁹ und Portugal⁴⁴⁰) Schulungsmodulare für die Polizei zu homophober und transphober Hasskriminalität eingeführt. Einige Mitgliedstaaten (Polen,⁴⁴¹ Rumänien⁴⁴² und Spanien⁴⁴³) haben konkrete Richtlinien zur Förderung verbesserter Praktiken bei der Polizei veröffentlicht. In mindestens drei Mitgliedstaaten (Irland,⁴⁴⁴ Schwe-

den⁴⁴⁵ und Vereinigtes Königreich⁴⁴⁶) gibt es in vielen Polizeistationen Verbindungsbeamte, die speziell als Ansprechpartner in Fällen homophober oder transphober Gewalt geschult sind, und viele Länder arbeiten daran, die Erfassung von Vergehen und Straftaten diskriminierender Natur zu verbessern. Einige Mitgliedstaaten fördern auch Vernetzungsmaßnahmen: Irland hat eine Sicherheitsstrategie für die LGBT-Gemeinschaft in der Metropolregion Dublin entwickelt; in Italien haben die Polizei und die *Carabinieri* die Beobachtungsstelle für den Schutz vor diskriminierenden Handlungen (*Osservatorio per la sicurezza contro gli atti discriminatori*, OSCAD) ins Leben gerufen; und in den Niederlanden wurde ein LGBT-Polizeinetzwerk namens „Pink in Blau“ (*Roze in Blauw*) umgesetzt.

- 435 Dänemark, Polizei Funen (*Fyns Politi*) (2012), „Die Polizei von Funen bekämpft Hassverbrechen“ (*Fyns Politi bekæmper hadforbrydelser*), 14. November 2012, www.politi.dk/Fyn/da/lokalnyt/Nyheder/Fyns-Politi-bekaemper-hadforbrydelser.htm?wbc_purpose=Ba; Dänisches Institut für Menschenrechte (*Institut for Menneskerettigheder*) (2014), „Die Polizei wird auf die Untersuchung von Hassverbrechen vorbereitet“ (*Politiet rustes til efterforskning af hadforbrydelser*), 21. März 2014, menneskeret.dk/nyheder/politiet-rustes-efterforskningen-hadforbrydelser.
- 436 Frankreich, Ministerium für Frauenrechte (*Ministère des droits des femmes*) (2014), Fortschrittsbericht zum Regierungsprogramm für Maßnahmen gegen homophobe Gewalt und Diskriminierung (*Bilan d'étape du programme d'actions gouvernemental contre les violences et les discriminations homophobes*), femmes.gouv.fr/decouvrez-le-bilan-detaille-du-programme-dactions-gouvernemental-contre-les-violences-et-les-discriminations-homophobes/.
- 437 Irland, Informationen aus einem Schriftverkehr mit Craig Dwyer, Beamter für Strategien und Programme, Gay and Lesbian Equality Network, 6. März 2014.
- 438 Italien, Nationales Amt zur Bekämpfung rassistischer Diskriminierung (UNAR) – Abteilung für Chancengleichheit (*Dipartimento Pari Opportunità*) (2013), Nationale Strategie zur Vermeidung und Bekämpfung von Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und Geschlechtsidentität (2013–2015), Rom.
- 439 Polen, Ministerium des Inneren (*Ministerstwo Spraw Wewnętrznych*), *Program zwalczania przestępstw na tle nienawiści*, www.msw.gov.pl/pl/bezpieczenstwo/ochrona-praw-czlowieka/program-zwalczania-prz/program-zwalczania-prz/4348,Informacje-ogolne.html.
- 440 Portugal, Entschließung Nr. 103/2013 des Ministerrats zur Genehmigung des 5. nationalen Maßnahmenplans für Gleichstellung der Geschlechter, Staatsangehörigkeit und Nicht-Diskriminierung, 2014–2017 (*Resolução do Conselho de Ministros n.º 103/2013 que aprova o V Plano Nacional para a Igualdade de Género, Cidadania e Não-Discriminação, 2014-2017*), dre.pt/pdf/isdip/2013/12/25300/0703607049.pdf.
- 441 Polen, Informationsdienst der Polizei (*Informacyjny serwis policyjny*) (2013), *Po pierwsze człowiek*, isp.policja.pl/isp/prawa-czlowieka-w-poli/aktualnosci/4344,dok.html.
- 442 In Rumänien führte eine Partnerschaft zwischen der Polizei und dem Dänischen Institut für Menschenrechte zur Ausarbeitung von Leitlinien für Polizeibeamte. Diese Leitlinien wurden an Polizeistationen in Bukarest und bei Schulungen für Polizeibeamte verteilt und behandelten die Verfolgung von Hassdelikten gegen LGBT-Personen und den Umgang mit diesen Verbrechen.
- 443 Spanien, Plattform für den Umgang mit Vielfalt (2013), Leitlinien für den Umgang der Polizei mit Vielfalt (*Guía para la gestión policial de la diversidad*), gestionpolicialdiversidad.org/PDFactividades/guia_gestion_policial_diversidad.pdf.
- 444 Irland, An Garda Síochána (2012), Nationale Kontaktdaten für ELO-/LGBT-Beamte (*National contact details for ELO/LGBT officers*), 2. November 2012.

Das internationale Seminar „Schulung der Polizei zu LGBT-Themen“, das im Dezember 2012 in Budva (Montenegro) stattfand, ist ein Beispiel für einen Austausch vielversprechender Praktiken für die Schulung und Ausbildung der Polizei zwischen den Ländern.⁴⁴⁷ An der Konferenz nahmen Vertreter der Polizei Kroatiens, Italiens, Lettlands und Polens (sowie Albanien und Montenegros) und einschlägiger NRO teil, um Meinungen und bewährte Praktiken auszutauschen. Eines der Ziele war der Aufbau von Vertrauen zwischen der Polizei und der LGBT-Gemeinschaft. Das Seminar wurde vom Europarat organisiert.

Ein weiteres großes, von den Mitgliedstaaten zu bekämpfendes Problem ist der Mangel an Daten zu homophober und transphober Hasskriminalität. Die offizielle Datenerfassung zu Hasskriminalität ist von grundlegender Bedeutung, um Hasskriminalität in der EU sichtbar zu machen und um sicherzustellen, dass die EU-Mitgliedstaaten wirksam auf Hasskriminalität als Verletzung von Grundrechten reagieren.

Im Februar 2014 ersuchte das Europäische Parlament die FRA, die Mitgliedstaaten dabei zu unterstützen, ihre Erfassung vergleichender Daten zu Hasskriminalität gegen LGBT-Personen zu verbessern.⁴⁴⁸ Die FRA stellte fest, dass in Finnland, in den Niederlanden, in Schweden und im Vereinigten Königreich umfassende Datenerfassungsmechanismen existieren, die

- 445 Schweden, nationales Polizeiamt (*Rikspolisstyrelsen*), Untersuchung der Fähigkeit der Polizeibehörden, Hassdelikte zu erkennen und zu untersuchen: Überwachungsbericht 2013:4 (*Inspektion av polismyndigheternas förmåga att upptäcka och utreda hatbrott: Tillsynsrapport 2013:4*), S. 18.
- 446 Vereinigtes Königreich, Stadtpolizei (2014), *Lesbian, gay, bisexual and transgender borough liaison, content*, met.police.uk/Article/Lesbian-Gay-Bisexual-and-Transgender-Borough-Liaison/1400018932800/ContactUs.
- 447 Europarat (2012), *Combating discrimination on the grounds of sexual orientation or gender identity, Activities*, www.coe.int/t/dg4/lgbt/Project/Activities_EN.asp.
- 448 Europäisches Parlament (2014a).

eine Vielzahl von Vorurteilsmotiven, Opfer- und Tätermerkmalen sowie weitere Informationen zu Vorfällen erfassen.⁴⁴⁹

Beispiele für vielversprechende Praktiken in diesem Bereich ließen sich in Dänemark, Finnland, Frankreich und Spanien finden. In Dänemark schrieb das Ministerium für Kinder, Gleichstellung der Geschlechter, Integration und Soziales im Jahr 2013 ein Projekt zur Erfassung sämtlicher Formen von Hasskriminalität aus.⁴⁵⁰ In Frankreich leitete die Regierung eine Reform des statistischen Systems ein, das vom Innen- und vom Justizministerium verwendet wird, um genaue und zuverlässige Daten zu Straftaten und Vergehen aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität zu erhalten.⁴⁵¹ In

Finnland erstellt die finnische Polizeiakademie (*Poliisiammattikorkeakoulu/Polisyrkeshögskolan*) einen jährlichen Bericht zu Hasskriminalität,⁴⁵² der Fälle umfasst, bei denen die tatsächliche oder vermeintliche sexuelle Ausrichtung, die Transgender-Identität oder das Aussehen des Opfers ein Tatmotiv waren. In Spanien veröffentlichte das Innenministerium im April 2014 einen Sonderbericht zu den im Jahr 2013 in Spanien in diskriminierender Absicht begangenen Straftaten.⁴⁵³ Dieser Bericht verweist auf 453 diskriminierende Straftaten, die auf der sexuellen Ausrichtung oder der sexuellen Identität basierten. Es ist jedoch nicht möglich, diese Daten weiter aufzuschlüsseln, um die Merkmale dieser Straftaten besser zu erfassen.

Tabelle 4: Strafrechtliche Bestimmungen über „Aufstachelung zu Hass“ und „erschwerende Umstände“, die ausdrücklich die sexuelle Ausrichtung miteinbeziehen

Länderkürzel	Straftatbestand der Aufstachelung zu Hass, Gewalt oder Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung	Erschwerende Umstände	Anmerkungen
AT	✓		Artikel 283 des Strafgesetzbuchs über die Aufstachelung zu Hass wurde am 1. Januar 2012 geändert und deckt jetzt auch die sexuelle Ausrichtung ab. Laut einer Erklärung des Bundesministers für Justiz im August 2013, mit der dieser auf eine parlamentarische Anfrage antwortete, kann Homophobie als besonders verwerfliches Motiv angesehen werden, das unter Artikel 33 Absatz 1 Ziffer 5 des Strafgesetzbuchs über erschwerende Umstände fällt.*
BE	✓	✓	
BG			Die bestehenden strafrechtlichen Bestimmungen zur Bekämpfung der Aufstachelung zu Hass sind ausdrücklich auf den Schutz von Gruppen beschränkt, bei denen es sich nicht um LGBT handelt. Im Dezember 2013 enthielt ein Entwurf für ein neues Strafgesetzbuch Bestimmungen über die „Aufstachelung zu Hass“ (Artikel 188 und 189) und über „erschwerende Umstände“ (Artikel 110, 125, 208 und 589), die ausdrücklich die sexuelle Ausrichtung umfassen. Im Februar 2014 war dieser neue Gesetzesentwurf noch immer im Parlament anhängig.
CY	✓		
CZ			Das Strafgesetzbuch von 2009 enthält keine ausdrückliche Anerkennung homophober Hassdelikte. LGBT könnten unter die Kategorie „Personengruppe“ fallen, die durch den Tatbestand der Aufstachelung und durch erschwerende Umstände abgedeckt ist; dies wurde in der Rechtsprechung jedoch noch nicht geprüft. Auch der erläuternde Bericht zu dem Gesetz enthält keine Definition des Begriffs. Das Gesetz trat im Januar 2010 in Kraft, und Stand 2013 war keine einschlägige Rechtsprechung bekannt.
DE			Die Gesetzesvorschriften zu Hassreden decken homophobe Motive nicht ausdrücklich ab. Die Gerichte haben jedoch bestätigt, dass diese Vorschriften weit ausgelegt werden, und in der Praxis werden Strafen entsprechend verschärft.

449 FRA (2012a), Hasskriminalität in der Europäischen Union sichtbar machen: die Rechte der Opfer anerkennen, Luxemburg, Amt für Veröffentlichungen, 30. Oktober 2012.

450 Ausschreibung auf der für diesen Zweck eingerichteten offiziellen Website, udbud.dk/udbud.dk/Pages/Tenders/ShowTender?tenderid=9296.

451 Frankreich, SOS Homophobie (2013), Jahresbericht 2013 (*Rapport annuel 2013*), S. 100, www.sos-homophobie.org/sites/default/files/rapport_annuel_2013.pdf.

452 Tihveräinen, T. (2013), *Poliisin tietoon tullut viharikollisuus Suomessa 2012*, Tampere, Poliisiammattikorkeakoulu.

453 Spanien (2013), Bericht über die Entwicklung der Hassdelikte in Spanien 2013 (*Informe sobre la evolución de los delitos de odio en España 2013*), 24. April 2013.

Länderkürzel	Straftatbestand der Aufstachelung zu Hass, Gewalt oder Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung	Erschwerende Umstände	Anmerkungen
DK	✓	✓	
EE	✓		Nach Artikel 151 Absatz 1 des Strafgesetzbuchs können Aktivitäten, die öffentlich zu Hass, Gewalt oder Diskriminierung aufgrund von Nationalität, Rasse, Hautfarbe, Geschlecht, Sprache, Herkunft, Religion, sexueller Ausrichtung , politischer Anschauung oder finanziellem bzw. gesellschaftlichem Status aufstacheln und eine Gefahr für das Leben, die Gesundheit oder den Besitz einer Person darstellen, mit einer Strafe von bis zu 300 Strafeinheiten oder mit Haft belegt werden. Diese Bestimmungen würden durch einen Vorschlag für einen Gesetzesentwurf geändert. Bis April 2014 wurden jedoch noch keine Änderungen vorgenommen.
EL	✓	✓	
ES	✓	✓	
FI	✓	✓	
FR	✓	✓	
HR	✓	✓	
HU	✓	✓	
IE	✓		Homophobe Beweggründe können bei der Strafzumessung berücksichtigt werden, sind jedoch in das Ermessen des Gerichts gestellt.
IT			Die bestehenden strafrechtlichen Bestimmungen zur Bekämpfung der Aufstachelung zu Hass sind ausdrücklich auf den Schutz von Gruppen beschränkt, bei denen es sich nicht um LGBT handelt. Aktuell wird im Parlament ein Gesetzesentwurf diskutiert (Italien, Senat, Gesetzesentwurf zur Bekämpfung von Homophobie und Transphobie (<i>Disposizioni in materia di contrasto all'omofobia e alla transphobia</i>) Gesetzesentwurf des Senats Nr. 1052.
LT	✓	✓	
LU	✓		Allgemeine Bestimmungen könnten sich auf LGBT-Personen erstrecken.
LV			Homophobe Beweggründe können bei der Strafzumessung berücksichtigt werden, sind jedoch in das Ermessen des Gerichts gestellt.
MT	✓	✓	
NL	✓		In den die Diskriminierung betreffenden Anweisungen der Staatsanwaltschaft wird eine um 50 bis 100 % höhere Strafe für gewöhnliche Straftaten mit diskriminierenden Aspekten empfohlen.**
PL			Allgemeine Bestimmungen könnten sich auf LGBT-Personen erstrecken. Das Strafgesetzbuch sieht kein homophobes oder transphobes Motiv für Hasskriminalität vor. Bei der Strafzumessung bewegen sich die Gerichte im Allgemeinen innerhalb der rechtlich festgelegten Grenzen. Gemäß Artikel 53 Absatz 2 des Strafgesetzbuchs müssen die Gerichte bei der Strafzumessung die Beweggründe berücksichtigen.*** Die Beweggründe können auch bei der Entscheidung über bestimmte Strafmaßnahmen (<i>srodki karne</i>) von Bedeutung sein. Vor dem Hintergrund von Artikel 40 des Strafgesetzbuchs**** kann das Gericht beispielsweise einer Person, die zu einer Haftstrafe von mehr als drei Jahren Dauer verurteilt wird, für eine Straftat mit einem Motiv, das eine besondere Strafe rechtfertigt, die Bürgerrechte aberkennen.
PT	✓	✓	Die sexuelle Ausrichtung gehörte bereits zu den in Artikel 240 des Strafgesetzbuchs festgelegten Faktoren für Hasskriminalität und stellte einen erschwerenden Umstand bei anderen Straftaten dar. Durch die mit dem Gesetz Nr. 19/2013 vom 21. Februar 2013 eingeführten Änderungen wird nun auch die Geschlechtsidentität abgedeckt.*****
RO		✓	



Länderkürzel	Straftatbestand der Aufstachelung zu Hass, Gewalt oder Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung	Erschwerende Umstände	Anmerkungen
SE	✓	✓	
SI	✓		Homophobe Beweggründe werden nur im Mordfall als erschwerender Umstand angesehen.
SK		✓	Artikel 140 des Strafgesetzbuchs wurde im Jahr 2013 dahingehend geändert, dass „Hass aufgrund der sexuellen Ausrichtung“ unter die sogenannten „besonderen Motive“ aufgenommen wurde. Wenn eine Straftat mit einem besonderen Motiv begangen wird, wird sie als schwerwiegender erachtet, weshalb die Strafe härter ausfallen muss. „Besonderes Motiv“ wird nicht unter den erschwerenden Umständen aufgeführt, seine Wirkung ist jedoch dieselbe.
UK (England und Wales)	✓	✓	Das Gesetz über Strafrecht und Zuwanderung von 2008, mit dem die Bestimmungen über die Aufstachelung zu rassistisch oder religiös motiviertem Hass auf den Grund der sexuellen Ausrichtung ausgeweitet werden, trat am 23. März 2010 in Kraft. Es findet auch auf Schottland Anwendung. Das Gesetz über das Strafrecht von 2003 wurde im Jahr 2012 geändert und erweitert jetzt die verschärften gesetzlichen Vorschriften auf Straftaten, denen Feindschaft aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Transgender-Identität zugrunde liegt.
UK (Nordirland)	✓	✓	
UK (Schottland)	✓	✓	Im Juni 2009 wurde das Gesetz über Vergehen (Verschärfung bei Vorurteilen) (Schottland) verabschiedet. Es trat am 24. März 2010 in Kraft und definiert homophobe und transphobe Motive als erschwerenden Umstand.
	20	15	

Anmerkungen: ✓ = zutreffend

* Österreich, Bundesministerium für Justiz (2013), Anfragebeantwortung, 26. August 2013, www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/BR/AB-BR/AB-BR_02734/fname_320943.pdf.

** Niederlande, Staatsanwaltschaft (Openbaar Ministerie) (2007, 2011), Anweisungen betreffend Diskriminierung (Aanwijzing discriminatie).

*** Polen, Strafgesetzbuch (Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 kodeks karny), 6. Juni 1997, isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19970880553. Artikel 53 Absatz 2: „Bei der Verhängung der Strafe muss das Gericht vor allem das Motiv und die Verhaltensweise des Täters [...] berücksichtigen.“

**** Polen, Strafgesetzbuch (Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 kodeks karny), 6. Juni 1997, isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19970880553. Artikel 40 Absatz 2: „Im Falle der Verhängung einer Strafe mit Freiheitsentzug für die Dauer von mindestens drei Jahren kann das Gericht über die Aberkennung von Bürgerrechten entscheiden, wenn eine Straftat mit Motiven begangen wurde, die eine besondere Missbilligung rechtfertigen.“

***** Portugal, Gesetz Nr. 19/2013, 29. Änderung des Strafgesetzbuchs (Lei 19/2013, 29.ª alteração ao Código Penal), 21. Februar 2013, dre.pt/pdf1s/2013/02/03700/0109601098.pdf.

Quelle: FRA, 2015

4

Die Grundrechtssituation Intersexueller



In diesem Bericht wird der Begriff „intersexuell“ als Oberbegriff für eine Reihe von Varianten körperlicher Merkmale verstanden, die den streng medizinischen Definitionen von Mann oder Frau nicht eindeutig zuzuordnen sind. Hierbei kann es sich um chromosomale, hormonelle oder anatomische Merkmale handeln, die in unterschiedlicher Ausprägung vorliegen können. Viele Varianten der geschlechtlichen Merkmale werden unmittelbar bei der Geburt oder sogar früher festgestellt. Teilweise sind diese Varianten auch erst in einer späteren Lebensphase erkennbar, häufig in der Pubertät. Die meisten intersexuellen Menschen sind gesund, bei einem sehr geringen Prozentsatz von ihnen können jedoch Erkrankungen vorliegen, die lebensbedrohlich sind, wenn sie nicht unverzüglich behandelt werden.

„Intersexuell“ ist ein Sammelbegriff für zahlreiche natürliche Varianten geschlechtlicher Merkmale. Er bezeichnet keinen Gesundheitszustand.

Medizinisch werden einige dieser Varianten unter „Störungen der Geschlechtsentwicklung“ zusammengefasst. Diese Betrachtungsweise wird jedoch von vielen Personen abgelehnt, einschließlich der Aktivistinnen und der Intersexuellen selbst, die sie als stigmatisierend und pathologisierend ansehen.⁴⁵⁴ Ferner sei darauf hingewiesen, dass einige Intersexuelle sich nicht als solche identifizieren möchten.

Verschiedene Praktiken wie die Ausstellung von Geburtsurkunden und medizinische Behandlungen können eine Auswirkung auf die Grundrechte Intersexueller haben. Artikel 1 der EU-Charta der Grundrechte schützt beispielsweise die Würde des Menschen. Zu den weiteren in der Charta festgeschriebenen Rechten

gehören: das Recht auf Unversehrtheit (Artikel 3), die Achtung des Privat- und Familienlebens (Artikel 7), das Recht, eine Familie zu gründen (Artikel 9) und die Rechte des Kindes, einschließlich des Rechts, dass Kinder ihre Meinung frei äußern dürfen und dass ihre Meinung in den Angelegenheiten, die sie betreffen, in einer ihrem Alter und ihrem Reifegrad entsprechenden Weise berücksichtigt wird (Artikel 24). Intersexuelle profitieren ferner von dem in der Charta festgeschriebenen Verbot der Diskriminierung (Artikel 21).

Da grundlegende Aspekte des Rechtsstatus (wie Geburts- oder Todesurkunde), des gesellschaftlichen Status (wie der Zugang zu Dienstleistungen) oder des Gesundheitszustands einer Person häufig nach der sogenannten „geschlechterbinären“ Klassifikation als „männlich“ oder „weiblich“ definiert werden, werden Intersexuelle häufig diskriminiert, da sie aufgrund ihrer geschlechtlichen Merkmale nicht dieser Klassifikation entsprechen. Außerdem kann diese zu schweren Verletzungen ihres Rechts auf körperliche und geistige Unversehrtheit und anderer Grundrechte führen.

4.1. Hintergrund

Wesentliche Ergebnisse

- Intersexuelle sehen sich bezüglich des Gesetzes und medizinischer Eingriffe mit zahlreichen Herausforderungen konfrontiert.
- Juristen und Mediziner sollten sich dieser Herausforderungen stärker bewusst sein, um sicherzustellen, dass die Grundrechte Intersexueller umfassend geachtet werden – insbesondere, wenn es sich um Kinder handelt.

454 OII Intersex Network (2012), The Terminology of Intersex.

In der EU wird allmählich anerkannt, dass die Intersexualität betreffende Themen für den Schutz von Grundrechten relevant sind. Diese werden jedoch größtenteils noch als medizinische Fragestellungen behandelt, die außerhalb des öffentlichen Interesses liegen. In den vergangenen Jahren hat eine Reihe von Entwicklungen auf EU-Ebene zu mehr Verständnis für die Probleme Intersexueller beigetragen. Im Jahr 2013 hieß es beispielsweise in den „Arbeitsdefinitionen“ des Rates der Europäischen Union, dass die traditionellen Vorstellungen von Männlichkeit und Weiblichkeit kulturell bedingt seien.⁴⁵⁵ Der Lunacek-Bericht des Europäischen Parlaments, der ebenfalls 2013 verabschiedet wurde, empfahl, die Kommission, die EU-Mitgliedstaaten und die einschlägigen Einrichtungen sollten Maßnahmen gegen den derzeitigen Mangel an Wissen, Forschung und einschlägigen Rechtsvorschriften im Zusammenhang mit den Menschenrechten intersexueller Personen ergreifen.⁴⁵⁶

Auch die Mitgliedstaaten haben sich mit dem Thema Intersexualität befasst. 2010 veröffentlichte beispielsweise das italienische Komitee für Bioethik einen Bericht, in dem der ausschließlich medizinische Ansatz für Themen der Intersexualität gestärkt und in dem wiederholt wurde, die Geschlechterbinarität sei ein „unabdingbares Element der persönlichen Identität“.⁴⁵⁷ Das Komitee betonte jedoch, es sei äußerst wichtig, zum Wohl des Kindes zu handeln und dabei eine Einzelfallprüfung vorzunehmen. Darüber hinaus seien chirurgische und medizinische Eingriffe so lange zu vermeiden, bis das Kind seine Einwilligung in Kenntnis der Sachlage geben kann. Im Jahr 2012 veröffentlichte der Deutsche Ethikrat eine umfassende Stellungnahme zu Themen der Intersexualität und sprach eine Reihe von Empfehlungen aus, mit denen die Rechte Intersexueller geschützt werden sollen.⁴⁵⁸ In dieser Stellungnahme wird argumentiert, dass die Rechtssysteme von der Existenz einer strengen Binarität der Geschlechter ausgingen, die in der Natur jedoch nicht immer gegeben sei. Deshalb sollten sich nicht nur Angehörige der Gesundheitsberufe, sondern auch Juristen und politische Entscheidungsträger mit Fragen der Intersexualität

befassen. Die meisten Organisationen, die sich dem Schutz der Rechte Intersexueller in der EU verschrieben haben, unterstützen die Empfehlungen der Nationalen Schweizer Ethikkommission im Bereich Humanmedizin und nicht die in den EU-Mitgliedstaaten verabschiedeten Empfehlungen. In den Schweizer Empfehlungen wird betont, dass in der Regel eine geschlechtsbestimmende Behandlung erst durchgeführt werden sollte, wenn die betroffene Person in diese einwilligt. Ferner wird darauf hingewiesen, dass intersexuellen Kindern und deren Eltern psychologische Beratung und Begleitung gewährt werden sollte. Der Schutz der Integrität des Kindes wird zudem als essentiell erachtet.⁴⁵⁹

Einer im Jahr 2014 vom Niederländischen Institut für Sozialforschung veröffentlichten Studie zu Intersexuellen zufolge waren praktisch alle befragten Intersexuellen in gesellschaftlichen Situationen mit Problemen konfrontiert. Sie sprachen davon, „anders“ zu sein, sich einsam zu fühlen und Beschämung und Befangenheit zu verspüren.⁴⁶⁰ Die Studie forderte zu einer genaueren Untersuchung ihrer Erfahrungen auf.

Auch die Zivilgesellschaft, einschließlich Organisationen für Lesben, Schwule, Bisexuelle und Transgender-Personen, befasst sich immer öfter mit Themen der Intersexualität. So wandte sich ILGA-Europe ab dem Jahr 2008 Themen der Intersexualität zu.⁴⁶¹ Die Organisation Intersex International Europe (OIIE) wurde gegründet, um eine Kooperationsplattform für Intersexuellen-Organisationen in mehreren europäischen Ländern bereitzustellen.⁴⁶² In Österreich stellte beispielsweise die Homosexuelle Initiative Salzburg (HOSI) einen Intersex-Beauftragten ab. Außerdem wurden spezielle Intersexuellen-NRO gegründet, wie z. B. der Verein Intersexueller Menschen Österreich und die Plattform Intersex Österreich – ein unabhängiges Netzwerk von NRO, Wissenschaftlern und Aktivisten, die es sich zum Ziel gesetzt haben, die öffentliche Diskussion zu fördern sowie Beratung und Informationen anzubieten.⁴⁶³

455 Rat der Europäischen Union (2013), *Guidelines to promote and protect the enjoyment of all human rights by lesbian, gay, bisexual, transgender and intersex (LGBT) persons*, Sitzung des Rates für Auswärtige Angelegenheiten, Luxemburg, 24. Juni 2013, S. 4.

456 Europäisches Parlament (2014b), *Bericht über den EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität* (2013/2183(INI)), Plenarsitzung, Nr. A7-0009/2014, 7. Januar 2014, Straßburg, Absatz G Ziffer iv.

457 Italien, Nationales Komitee für Bioethik (*Comitato Nazionale di Bioetica*) (2010), zu den bioethischen Aspekten sexueller Differenzierungsstörungen bei Minderjährigen, *I disturbi della differenziazione sessuale nei minori: aspetti bioetici*, Rom, Ministerratspräsidium, S. 18.

458 Deutschland, Deutscher Ethikrat (2012), *Intersexualität*, Berlin, Pinguin Druck.

459 Schweiz, Nationale Ethikkommission im Bereich Humanmedizin (2012), *Zum Umgang mit Varianten der Geschlechtsentwicklung. Ethische Fragen zur „Intersexualität“*, Bern, November 2012, S. 19.

460 Lisdonk, J. (2014), *Living with intersex/dsd. An exploratory study of the social situation of persons with intersex/dsd*, Niederländisches Institut für Sozialforschung, Den Haag, August 2014, S. 60.

461 Vgl. die [Website von ILGA-Europe](http://www.ilga-europe.org) mit Informationen über deren Arbeit zum Thema Intersexualität: www.ilga-europe.org.

462 Vgl. <http://oiieurope.org>.

463 Österreich, Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur (2012), *Ganz schön intim*, S. 69.

4.2. Schutzgründe bei Diskriminierung

Wesentliches Ergebnis

- Angesichts der Tatsache, dass eine Diskriminierung Intersexueller körperliche (geschlechtliche) Merkmale betrifft, fällt sie eher unter die Diskriminierung aufgrund des Geschlechts als unter die Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität.

Der Rat der Europäischen Union,⁴⁶⁴ das Europäische Parlament,⁴⁶⁵ der Europarat,⁴⁶⁶ der Hohe Kommissar der Vereinten Nationen für Menschenrechte⁴⁶⁷ und der UN-Sonderberichterstatter über Folter⁴⁶⁸ haben alleamt darauf hingewiesen, dass Intersexuelle Diskriminierungen ausgesetzt sein können, die körperliche Misshandlungen nach sich ziehen, insbesondere während der Kindheit. Einen Überblick über die wichtigsten Grundrechte, um die es beim Schutz Intersexueller geht, enthält auch das Themenpapier des Menschenrechtskommissars des Europarats zu Menschenrechten und Intersexuellen.⁴⁶⁹

Der durch Artikel 21 der EU-Charta der Grundrechte gewährte Schutz vor Diskriminierung ist für das Unionsrecht und die Politik der EU von besonderer Relevanz. Die EU hat ihre diesbezügliche Zuständigkeit in zahlreichen konkreten Bereichen wahrgenommen,

die den Schutz Intersexueller berühren, wie Beschäftigung, Zugang zu Gütern und Dienstleistungen sowie Freizügigkeit.

In EU-Strategien und -Empfehlungen wurde die ungleiche Behandlung Intersexueller häufig in Zusammenhang mit einer Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität angesprochen. Eine solche Behandlung fällt jedoch eher unter Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, da sie mit dem Geschlecht, das einer Person bei ihrer Geburt zugewiesen wird, und mit dessen unmittelbaren Folgen verbunden ist. Einer intersexuellen Person, der bei der Geburt fälschlicherweise ein weibliches Geschlecht zugewiesen wurde, kann es beispielsweise in Ländern, die keine gleichgeschlechtlichen Ehen erlauben, untersagt sein, eine Frau zu heiraten.

Ferner ist zu berücksichtigen, dass sich der Begriff „intersexuell“ auf die körperlichen Merkmale einer Person bezieht. Es gibt keinen Beleg für einen Zusammenhang zwischen bestimmten Geschlechtsmerkmalen und der Geschlechtsidentität oder sexuellen Ausrichtung. Daher besteht bei Intersexuellen dieselbe Wahrscheinlichkeit wie bei Nicht-Intersexuellen, dass sie sich selbst als heterosexuell, bisexuell, homosexuell, trans* usw. betrachten. Unabhängig von ihrer sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität sollten Intersexuelle jedoch den in Artikel 21 der EU-Charta der Grundrechte festgelegten Schutz vor Diskriminierung aufgrund des Geschlechts genießen. Hinsichtlich des sekundären Unionsrechts ist anzumerken, dass die Europäische Kommission im Lunacek-Bericht aufgefordert wird, gemeinsam mit den einschlägigen Einrichtungen Leitlinien zu veröffentlichen, in denen spezifiziert wird, dass trans- und intersexuelle Personen im Sinne der Richtlinie 2006/54/EG [Richtlinie zur Gleichstellung der Geschlechter (Neufassung)] unter der Überschrift „Geschlecht“ erfasst werden (Abschnitt C Ziffer ii).⁴⁷⁰

Bisher hat es jedoch den Anschein, als sei die Richtlinie noch nicht in dieser Weise umgesetzt worden. Bei den Untersuchungen der FRA fanden sich weder in den Gesetzesvorschriften noch in der Rechtsprechung Klarstellungen, ob Intersexuelle in den Mitgliedstaaten vor einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts geschützt sind. Der Deutsche Ethikrat hat erklärt, dass eine Diskriminierung Intersexueller generell unter der Kategorie „Geschlecht“ behandelt werden sollte. In den Erläuterungen zum deutschen Allgemeinen

⁴⁶⁴ Rat der Europäischen Union (2013), *Guidelines to promote and protect the enjoyment of all human rights by lesbian, gay, bisexual, transgender and intersex (LGBT) persons*, Sitzung des Rates für Auswärtige Angelegenheiten, Luxemburg, 24. Juni 2013.

⁴⁶⁵ Europäisches Parlament (2014b), *Bericht über den EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität (2013/2183(INI))*, Plenarsitzung, Nr. A7-0009/2014, 7. Januar 2014, Straßburg.

⁴⁶⁶ Europarat (2013), *Children's right to physical integrity*, Entschließung 1952, Parlamentarische Versammlung, Straßburg. Vgl. auch Europarat (2014), Kommentar des Kommissars für Menschenrechte, *A boy or a girl or a person – intersex people lack recognition in Europe*, 9. Mai 2014.

⁴⁶⁷ UN, Hoher Kommissar für Menschenrechte (2011), *Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and gender identity*, Menschenrechtsrat, 19. Sitzung, Bericht Nr. A/HRC/19/41, 17. November 2011.

⁴⁶⁸ UN, Sonderberichterstatter über Folter (2013), *Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment*, Juan E. Méndez, Menschenrechtsrat, 22. Sitzung, Bericht Nr. A/HRC/22/53, 1. Februar 2013.

⁴⁶⁹ Europarat, Themenpapier des Menschenrechtskommissars, erscheint demnächst.

⁴⁷⁰ Europäisches Parlament (2014b), *Bericht über den EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität (2013/2183(INI))*, Plenarsitzung, Nr. A7-0009/2014, 7. Januar 2014, Straßburg.

Gleichbehandlungsgesetz fällt Intersexualität jedoch in die Kategorie „sexuelle Identität“.⁴⁷¹

Intersexuellen-Organisationen der Zivilgesellschaft sind der Ansicht, dass die spezifische Kategorie „Geschlechtsmerkmale“ ihre Bedürfnisse am besten beschreibe, wenn es um den Schutz vor Diskriminierung gehe.⁴⁷² Vor Kurzem führte Malta als erster (und bislang einziger) EU-Mitgliedstaat expliziten Schutz vor Diskriminierung aufgrund der „Geschlechtsmerkmale“ ein. Im unlängst verabschiedeten Gesetz über die Geschlechtsidentität, den Ausdruck der Geschlechtlichkeit und die Geschlechtsmerkmale⁴⁷³ wird von den öffentlichen Diensten gefordert, eine unrechtmäßige Diskriminierung und Belästigung aufgrund der Geschlechtsmerkmale abzuschaffen. Ferner sollen öffentliche Dienste die Chancengleichheit aller fördern, und zwar unabhängig von derartigen Merkmalen.⁴⁷⁴

Zwei weitere positive Beispiele finden sich in Spanien und im Vereinigten Königreich, und zwar jeweils auf regionaler Ebene. In Spanien verweist das baskische Gesetz Nr. 14/2012 über die Nicht-Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität auf „intersexuelle Personen“⁴⁷⁵ und fordert spezielle Unterstützung für diese. Im Vereinigten Königreich schließt das schottische Gesetz über Vergehen (Verschärfung bei Vorurteilen) von 2009 in seiner sehr weit gefassten Definition der Geschlechtsidentität Themen der Intersexualität (als „nicht dem Standard entsprechend männlich oder weiblich“) mit ein⁴⁷⁶ und behandelt somit Intersexualität auch als eine Form der Geschlechtsidentität.

In mindestens zehn EU-Mitgliedstaaten (Bulgarien, Estland, Italien, Luxemburg, Polen, Portugal, Rumänien, Slowakei, Spanien und Ungarn) enthalten die Gesetzesvorschriften eine offene Liste der Diskriminierungsgründe. Hier könnte Intersexualität im Rahmen der geschützten Merkmale oder unter der Kategorie „andere“ gesellschaftliche Gruppen berücksichtigt werden, was dazu beitragen könnte, Intersexuelle vor Diskriminierung zu schützen. Angesichts der gesellschaftlichen und rechtlichen Unsichtbarkeit von Intersexualität betreffende Themen in der Gesellschaft und im Rechtssystem könnte ein solcher Ansatz jedoch auch dazu führen, dass diese Unsichtbarkeit bestehen bleibt. Ferner könnte er bewirken, dass weiterhin nichts gegen diskriminierende Handlungen Intersexuellen gegenüber unternommen wird. Die Verwendung dieses Schutzgrunds bleibt bis jetzt weitestgehend ungeprüft, und angesichts der nur spärlichen einschlägigen Rechtsprechung sind seine Auswirkungen unklar.

In sieben EU-Mitgliedstaaten haben die politischen Entscheidungsträger oder Gerichte allgemeiner gefasste Konzepte verfolgt, die implizit Intersexualität abdecken könnten. Beispiele hierfür sind: Geschlecht (in Dänemark,⁴⁷⁷ Finnland,⁴⁷⁸ den Niederlanden⁴⁷⁹ und Österreich⁴⁸⁰), Geschlechtsidentität (in Rumänien⁴⁸¹ und Slowenien⁴⁸²) bzw. Geschlecht und Geschlechtsidentität (in Schweden⁴⁸³).

Intersexualität deckt eine große Zahl unterschiedlicher Varianten von Geschlechtsmerkmalen ab. Dies führt mit großer Wahrscheinlichkeit dazu, dass die Intersexualität betreffende Fälle angesichts des Fehlens konkreter rechtlicher Schutzbestimmungen sogar innerhalb desselben Rechtssystems unterschiedlich behandelt werden.

471 Deutschland, Bundestag (2006), BT-Drs. 16/1780, 8. Juni 2006, S. 31; Deutschland, Deutscher Ethikrat (2012), *Intersexualität*, Berlin, Pinguin Druck, S. 133.

472 European Intersex Meeting (2014), *Statement of the European Intersex Meeting*, 8. Oktober 2014, Punkt 2.

473 Malta (2015), Gesetz über die Anerkennung und Eintragung des Geschlechts einer Person und die Regelung der Auswirkungen einer solchen Änderung sowie über die Anerkennung und den Schutz der Geschlechtsmerkmale einer Person (*Att għar-rikonoximent u reġistrazzjoni tal-generu ta' persuna u sabiex jirregola l-effetti ta' dik il-bidla, kif ukoll għarrikonoximent u l-protezzjoni tal-karatteristiċi tas-sess ta' persuna*), 2. April 2015.

474 *Ibid.*, Artikel 14.

475 Spanien (2012), vom baskischen Parlament am 28. Juni 2012 verabschiedetes Gesetz Nr. 14/2012 über die Nicht-Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität und über die Anerkennung der Rechte Transsexueller (*Ley de no discriminación por motivos de identidad de género y de reconocimiento de los derechos de las personas transsexuales*), Amtsblatt des spanischen Staates Nr. 172 vom 19. Juli 2012, S. 51730–51739 (BOE-A-2012-9664).

476 Vereinigtes Königreich, schottisches Parlament (2009), *Offences (Aggravation by Prejudice) (Scotland) Act 2009*, Asp. 8, Paragraph 2 Ziffern 2 und 8.

477 Dänemark, Ausschuss für Gleichbehandlung (*Ligebehandlingsnævnet*) (2013), Beschluss Nr. 249/2013, 27. November 2013.

478 Finnland, Bürgerbeauftragter für Gleichstellung (2012), *Selvitys sukupuolivähemmistöjen asemasta*, Helsinki, Tasa-arvovaltuutettu.

479 Niederlande, Berufungsgericht Arnheim (*Gerechtshof Arnhem*) (2005), Rechtssache Nr. ECLI:NL:GHARN:2005:AU7290, 15. November 2005.

480 Österreich, Gleichbehandlungsanwaltschaft (2013), Gleichbehandlung für transgender Personen und intersexuelle Menschen.

481 Information des NCCD Centre for Legal Resources.

482 Slowenien, Anwalt für den Gleichbehandlungsgrundsatz (*Zagovorniknačelaenakosti*), Stellungnahme Nr. 0921-22/2010-7; Slowenien, Anwalt für den Gleichbehandlungsgrundsatz (*Zagovorniknačelaenakosti*), Stellungnahme Nr. 0921-41/2011-UEM/10.

483 Schweden, schwedische Regierung (2007), Bericht über die Untersuchung zur Geschlechtsidentität (*Betänkande av Könstillhörighetsutredningen*), Geänderte Geschlechtsidentität: Vorschlag für ein neues Gesetz (*Ändradkönstillhörighet – förslag till ny lag*), Stockholm, SOU 2007/16., S. 39.



4.3. Eintragung des Geschlechts bei der Geburt

Wesentliche Ergebnisse

- Intersexuelle, vor allem Kinder, werden weiterhin von Diskriminierung betroffen sein, solange in Geburts- und anderen Registern geschlechtliche Identitäten nicht angemessen erfasst werden und Mediziner Intersexuelle weiterhin als Männer oder Frauen mit Gesundheitsstörungen diagnostizieren.
- Um Intersexuelle zu schützen, sollten in Ausweisungspapieren Alternativen zur Verwendung von Geschlechtsangaben in Erwägung gezogen werden. Auch eine geschlechtsneutrale Angabe könnte in Betracht gezogen werden. Dies spielt insbesondere bei der Eintragung in das Geburtenregister und bei der Ausstellung von Geburtsurkunden eine Rolle, wenn das Geschlecht des Neugeborenen nicht eindeutig feststellbar ist.

Abgesehen von einigen nachstehend beschriebenen Gesetzesänderungen sehen die Gesetzesvorschriften über die Geburtenregistrierung in den EU-Mitgliedstaaten in der Regel alle Menschen entweder als männlich oder als weiblich an. Folglich ist es in den meisten Mitgliedstaaten obligatorisch – jedoch nicht immer möglich –, intersexuellen Neugeborenen ein Geschlecht zuzuweisen. Zum Zeitpunkt der Ausstellung der Geburtsurkunde und der Eintragung der Geburt kommen häufig zum ersten Mal juristischen Fragestellungen auf. Dies hat äußerst problematische Folgen für intersexuelle Kinder, da die an der Zertifizierung und Eintragung der Geburt beteiligten Personen (insbesondere Eltern oder andere für ein Kind verantwortliche Familienangehörige, Angehörige der Gesundheitsberufe und die Geburtsurkunde ausstellende Standesbeamte) gezwungen sind, offiziell die Option „männlich“ oder „weiblich“ zu wählen. Den Eltern fehlt es in derartigen Situationen häufig an psychologischer Unterstützung. Eine solche Unterstützung würde ihnen helfen, sich mit der Realität von Eltern intersexueller Kinder auseinanderzusetzen, und ihnen so erlauben, besser auf die schwierigen gesellschaftlichen Erwartungen und rechtlichen und medizinischen Anforderungen zu reagieren, mit denen sie und ihr Kind konfrontiert sein werden.

Rechtliche Anforderungen bezüglich der Geburtsurkunde und der Eintragung bestätigen die gesellschaftliche Erwartung, dass sich alle Kinder bestehenden Geschlechtskategorien zuordnen lassen. Dies wirkt sich

auf die Wahrnehmung einer „medizinischen Notwendigkeit“ für Behandlungen und Eingriffe aus.

Das Zusammenspiel aus rechtlichen, gesellschaftlichen und medizinischen Erwartungen erzeugt ein Umfeld, in dem die Rechte eines Kindes auf körperliche und geistige Unversehrtheit sowie auf freie Meinungsäußerung leicht verletzt werden können. Die Wünsche eines Kindes zu Angelegenheiten, die es selbst betreffen, müssen entsprechend seinem Alter und seiner Reife berücksichtigt werden.

Bei Geburtsurkunden gewähren 18 EU-Mitgliedstaaten einen gewissen Aufschub hinsichtlich der Eintragung Neugeborener: eine Woche in Belgien, Bulgarien, Frankreich, Luxemburg, Österreich und der Slowakei sowie einen noch längeren Zeitraum in Dänemark, Griechenland, Irland, Italien, Malta, Portugal, Rumänien, Slowenien, Spanien, Ungarn, im Vereinigten Königreich und in Zypern. Gelegentlich wird die Beurkundung der Geburt durch eine unverzüglich vom medizinischen Personal vorgelegte vorläufige Mitteilung hinausgezögert. Bei einigen intersexuellen Kindern reicht dieser Aufschub aus, um medizinisch ein „überwiegendes“ Geschlecht zu bestimmen – wie auch immer dieses definiert sein mag. Dies führt dann zu einem juristisch auferlegten „männlichen“ oder „weiblichen“ Geschlecht. Medizinische Behandlungen, einschließlich Operationen, sehr junger intersexueller Kinder sind jedoch weit verbreitet.⁴⁸⁴

In zumindest vier EU-Mitgliedstaaten kann in Geburtsurkunden eine geschlechtsneutrale Angabe – wie z. B. „unbekanntes Geschlecht“ im Vereinigten Königreich – eingetragen werden. In Lettland wird das Geschlecht auf der Geburtsurkunde nicht angegeben, in medizinischen Bescheinigungen, die von medizinischem Personal ausgestellt werden, ist jedoch die Angabe „unklares Geschlecht“ zulässig.⁴⁸⁵ Wenn in den Niederlanden das Geschlecht eines Kindes unklar ist, kann auf der Geburtsurkunde angegeben werden, dass das Geschlecht nicht bestimmt werden konnte. Innerhalb von drei Monaten nach der Geburt muss eine neue Geburtsurkunde ausgestellt und die erste Urkunde vernichtet werden. In der neuen Geburtsurkunde ist

484 Agius, S. und Tobler, C. (Hrsg.), Europäische Kommission (2012), *Trans and intersex people: Discrimination on the grounds of sex, gender identity and gender expression*, Bericht des Europäischen Netzes unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Nichtdiskriminierung, Brüssel.

485 Lettland (2012), *Gesetz über die Eintragung des Zivilstands (Civilstāvokļa aktu reģistrācijas likums)*, 29. November 2012, *Latvian Herald (Latvijas Vēstnesis)* 197(4800), 14. Dezember 2012; Lettland, Ministerkabinett (*Ministru kabineta*) (2006), Verordnung Nr. 265 *Informationen zu den Aufzeichnungsverfahren für medizinische Dokumente (Noteikumi Nr. 265 „edicinisko dokumentu lietvedības kārtība“)*, 4. April 2006, 39. pielikums, *Latvian Herald (Latvijas Vēstnesis)* 57(3425), 7. April 2006.

das Geschlecht des Kindes basierend auf einer medizinischen Erklärung anzugeben. Wird keine medizinische Erklärung vorgelegt oder kann das Geschlecht noch immer nicht ermittelt werden, muss auf der neuen Geburtsurkunde angegeben werden, dass das Geschlecht des Kindes nicht bestimmt werden kann. Sobald sich eine intersexuelle Person hinsichtlich ihrer geschlechtlichen Identität entschieden hat, kann sie gemäß Artikel 1 Absatz 24 des Bürgerlichen Gesetzbuchs die Eintragung ändern lassen; hierfür gibt es keinerlei zeitliche Beschränkung. In Portugal wird Personen, die die Geburt von Intersexuellen auf dem Standesamt anzeigen, geraten, einen Vornamen zu wählen, der sich leicht an das jeweils andere Geschlecht anpassen lässt. Das Gesetz gestattet es, die Geburtsurkunde zu ändern, sobald sich ein Geschlecht mit gewisser Genauigkeit zuweisen lässt.⁴⁸⁶

Der Deutsche Ethikrat hat empfohlen, in Bescheinigungen die Geschlechtskategorie „sonstige“ zuzulassen.⁴⁸⁷ In Deutschland kann eine Geburtsurkunde ohne Angabe oder Kennung des Geschlechts ausgestellt werden; seit dem 1. November 2013 gilt keine Frist mehr, innerhalb derer eine solche Angabe hinzugefügt werden muss.⁴⁸⁸

In Malta kann seit der Verabschiedung des Gesetzes über die Geschlechtsidentität, den Ausdruck der Geschlechtlichkeit und die Geschlechtsmerkmale im April 2015 die Angabe einer Geschlechtskennung in Geburtsurkunden so lange aufgeschoben werden, bis die Geschlechtsidentität des Kindes festgestellt wurde.⁴⁸⁹ Malta hat sich außerdem verpflichtet, über „männlich“ bzw. „weiblich“ hinausgehende Geschlechtskennungen (sowie das Fehlen derartiger Kennungen) zuständiger ausländischer Gerichte oder zuständiger Behörden gemäß den gesetzlichen Bestimmungen des jeweiligen Landes anzuerkennen.

Bis zu einem gewissen Grad ist es auch in Frankreich und in Finnland möglich, Geburtsurkunden ohne Geschlechtsangaben oder -kennungen auszustellen. In Frankreich raten ministerielle Leitlinien den Eltern, gemeinsam mit dem Arzt zu prüfen, welches Geschlecht ihr Neugeborenes mit „größter Wahrscheinlichkeit“

hat. Dies sollte gegebenenfalls auf den erwarteten Ergebnissen medizinischer Behandlungen basieren.⁴⁹⁰ In Fällen, die voraussichtlich mit einer medizinischen Behandlung einhergehen, kann mit Zustimmung des Staatsanwalts auf die Angabe des Geschlechts eines Kindes verzichtet werden, sofern innerhalb von drei Jahren nach der medizinischen Behandlung aller Voraussicht nach mit der Bestimmung des Geschlechts zu rechnen ist.⁴⁹¹

In Finnland führt die fehlende Angabe des Geschlechts zu einer unvollständigen Personenkennzahl, was negative Auswirkungen haben kann. Die vollständige Personenkennzahl wird beispielsweise für den Kontakt mit Behörden, die Auszahlung von Löhnen und Gehältern und das Eröffnen von Bankkonten benötigt.

Solange die Geschlechterbinarität im gesellschaftlichen Denken fortbesteht, sind die positiven Auswirkungen des Verzichts auf die Geschlechtsangabe für das Kind in der Praxis jedoch unter Umständen nicht spürbar: Auch in Fällen, in denen die Gesetzgebung diese Binarität nicht zwingend vorschreibt, können sich Personen, welche die elterliche Sorge für das Kind wahrnehmen, genötigt fühlen, angesichts gesellschaftlicher Erwartungen und zur Vermeidung einer Ungleichbehandlung intersexueller Kinder an ihr festzuhalten.

Wenn Geburtsurkunden Fehler enthalten, können Intersexuelle die Geschlechtsangabe in einigen EU-Mitgliedstaaten wie Dänemark, Frankreich und den Niederlanden zu einem späteren Zeitpunkt ändern lassen, ohne die für trans* Personen geltenden Anforderungen erfüllen zu müssen. Zu diesen Anforderungen gehören in Frankreich die Diagnose einer Geschlechtsidentitätsstörung (DSD), eine Hormonbehandlung oder körperliche Angleichung, ein Gerichtsbeschluss, ein medizinisches Gutachten sowie Genitaloperationen (die zur Sterilisation führen können).

Generell sind Intersexuelle und für die Betreuung intersexueller Kinder zuständige Personen größtenteils auf externe medizinische Gutachten angewiesen, wenn es um die Bescheinigung des Geschlechts einer intersexuellen Person geht.

486 Vom Institut für Registrierung und notarielle Angelegenheiten (*Instituto dos Registos e Notariado*, IRN) bereitgestellte Informationen.

487 Deutschland, Deutscher Ethikrat (2012), *Intersexualität*, Berlin, Pinguin Druck.

488 Deutschland (2013), Gesetz zur Änderung personenstandsrechtlicher Vorschriften (Personenstandsrechts-Änderungsgesetz – PStRÄndG), 7. Mai 2013.

489 Malta (2015), Gesetz über die Anerkennung und Eintragung des Geschlechts einer Person und die Regelung der Auswirkungen einer solchen Änderung sowie über die Anerkennung und den Schutz der Geschlechtsmerkmale einer Person (*Att għar-rikonoxximent u reġistrazzjoni tal-generu ta' persuna u sabiex jirregola l-effetti ta' dik il-bidla, kif ukoll għarrikonoxximent u l-protezzjoni tal-karatteristiki tas-sess ta' persuna*), 2. April 2015, Artikel 21.

490 Frankreich, Justizministerium (*Ministère de la Justice*) (2011), *Rundschreiben über die spezifischen Vorschriften zu verschiedenen personenstandsrechtlichen Handlungen im Zusammenhang mit der Geburt und Abstammung (Circulaire relative aux règles particulières à divers actes de l'état civil relatifs à la naissance et à la filiation)*, 28. Oktober 2011.

491 Dan Christian Ghattas (2013), *Human Rights between the Sexes. A preliminary study on the life situations of inter* individuals*, Heinrich-Böll-Stiftung, S. 39.

4.4. Medizinische Behandlung intersexueller Kinder

Wesentliches Ergebnis

- Die EU-Mitgliedstaaten sollten dafür sorgen, dass auf medizinische Behandlungen zur „Normalisierung“ des Geschlechts an Intersexuellen ohne deren freie Einwilligung in Kenntnis der Sachlage verzichtet wird. Dadurch ließen sich Verletzungen der Grundrechte Intersexueller, vor allem von Kindern, durch Praktiken mit irreversiblen Folgen vermeiden.

Im Mai 2014 veröffentlichten verschiedene UN-Organe, darunter die Weltgesundheitsorganisation (WHO), das Amt des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Menschenrechte (OHCHR), „UN-Frauen“, das Gemeinsame Programm der Vereinten Nationen zu HIV/AIDS (UNAIDS), das UN-Entwicklungsprogramm (UNDP), der UN-Bevölkerungsfonds (UNFPA) und das UN-Kinderhilfswerk (UNICEF) eine gemeinsame Erklärung, die feststellte:

„Insbesondere Intersexuelle werden im Säuglingsalter kosmetischen und anderen medizinisch nicht notwendigen Operationen unterzogen, die zu Sterilität führen, ohne dass die betreffende Person oder ihre Eltern bzw. Betreuer in Kenntnis der Sachlage in diese Operationen eingewilligt hätten. Derartige Praktiken werden von internationalen Menschenrechtsorganisationen und nationalen Gerichten ebenfalls als Menschenrechtsverletzungen anerkannt.“

In Europa existieren keine umfassenden statistischen Daten zu an intersexuellen Kindern vorgenommenen medizinischen Behandlungen oder chirurgischen Eingriffen. Der Menschenrechtskommissar des Europarats hat wiederholt darauf hingewiesen, dass intersexuelle Kinder häufig Operationen und hormonellen oder anderen medizinischen Behandlungen unterzogen würden, die ihnen ein bestimmtes Geschlecht aufzwingen sollen.⁴⁹² Derartige Operationen an intersexuellen Säuglingen und Kleinkindern können eher kosmetischer Natur denn aus medizinischer Sicht erforderlich sein und zu einer irreversiblen Geschlechtszuweisung und sogar zu einer Sterilisation führen.⁴⁹³

⁴⁹² Europarat, Menschenrechtskommissar, *A boy or a girl or a person – intersex people lack recognition in Europe*, Menschenrechtskommentar, Straßburg.

⁴⁹³ Europarat, Menschenrechtskommissar (2014a), *LGBT children have the right to safety and equality*, Menschenrechtskommentar, Straßburg.

In ihrer Resolution 1952 (2013) über das Recht der Kinder auf körperliche Unversehrtheit forderte die Parlamentarische Versammlung des Europarats die Mitgliedstaaten des Europarats auf sicherzustellen, dass niemand im Kindesalter unnötigen medizinischen oder chirurgischen Behandlungen unterworfen wird, die eher kosmetisch und nicht gesundheitlich lebenswichtig sind, und die körperliche Unversehrtheit der betroffenen Personen zu garantieren.⁴⁹⁴

Der UN-Sonderberichterstatter über Folter ruft die Staaten ebenfalls auf,

*„jegliche Gesetze abzuschaffen, die intrusive und irreversible Behandlungen erlauben, darunter genital-normalisierende Zwangsoperationen, erzwungene Sterilisierung, unethische Experimente, medizinische Zurschaustellung und ‚Reparativ‘- oder ‚Konversionstherapien‘, wenn diese erzwungenermaßen oder ohne freie Einwilligung nach vorheriger Aufklärung der betroffenen Menschen angeordnet werden.“*⁴⁹⁵

Der UN-Sonderberichterstatter über Folter hat die Staaten ferner aufgerufen, Zwangssterilisationen oder Nötigung zu Sterilisierung unter allen Umständen gesetzlich zu verbieten und Menschen, die Randgruppen angehören, besonderen Schutz zukommen zu lassen.

Sofern es nicht aus einer medizinischen Notsituation heraus erforderlich ist, werden Operationen und medizinische Behandlungen ohne die Zustimmung des Patienten oder seines gesetzlichen Vertreters in den internationalen Menschenrechtsnormen als eine Form der grausamen, unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung angesehen. In Deutschland setzte die Konferenz der Gleichstellungsminister der Länder Genitaloperationen an intersexuellen Personen mit der weiblichen Genitalverstümmelung gleich.⁴⁹⁶ Diese ist international als Verletzung der Menschenrechte von Frauen und als Form der Kindesmisshandlung anerkannt und wurde von der Europäischen Kommission⁴⁹⁷ und

⁴⁹⁴ Parlamentarische Versammlung des Europarats (PACE) (2013), Resolution 1952 (2013), endgültige Fassung zum Recht der Kinder auf körperliche Unversehrtheit, 1. Oktober 2013, Absatz 7.5.3.

⁴⁹⁵ UN-Sonderberichterstatter über Folter (2013), S. 23.

⁴⁹⁶ Dies wurde auf der Konferenz der Gleichstellungsminister der Länder in Deutschland erklärt. Vgl. auch Deutschland (2014), 24. Konferenz der Gleichstellungs- und Frauenministerinnen und -minister, -senatorinnen und -senatoren der Länder am 1./2. Oktober 2014 in Wiesbaden, TOP 8.1 Absatz 3.

⁴⁹⁷ Europäische Kommission (2013), *Abschaffung der weiblichen Genitalverstümmelung (FGM)*, COM(2013) 833 final, Brüssel, 25. November 2013, S. 4.

dem Rat der Europäischen Union⁴⁹⁸ nachdrücklich verurteilt. In Malta untersagt das Gesetz über die Geschlechtsidentität, den Ausdruck der Geschlechtlichkeit und die Geschlechtsmerkmale⁴⁹⁹ – außer bei Vorliegen außergewöhnlicher Umstände – Behandlungen zur Geschlechtszuweisung bzw. chirurgische Eingriffe hinsichtlich der Geschlechtsmerkmale eines Kindes, die aufgeschoben werden können, bis die zu behandelnde Person ihre Einwilligung in Kenntnis der Sachlage geben kann. Das Gesetz schreibt auch die Einigung zwischen einem vom Gleichstellungsminister einberufenen interdisziplinären Team und den die elterliche Verantwortung tragenden Personen bzw. dem Betreuer des Kindes vor.⁵⁰⁰

Über vorhandene medizinische Protokolle im Zusammenhang mit der Behandlung intersexueller Personen in den EU-Mitgliedstaaten liegen kaum Informationen vor. In Estland, Finnland, Frankreich, Irland, Italien, Luxemburg, Österreich, Spanien, Ungarn und dem Vereinigten Königreich findet kein offizielles allgemeines medizinisches Protokoll Anwendung. In Schweden hat das Zentralamt für Gesundheits- und Sozialwesen (*Socialstyrelsen*) Leitlinien für den Umgang mit intersexuellen Kindern veröffentlicht, denen zufolge keine Untersuchungen und Genitaloperationen an Kindern im Alter zwischen zwei und zwölf Jahren vorgenommen werden sollen. Berichten zufolge werden Genitaloperationen in den meisten Fällen während der ersten sechs Lebensmonate des Kindes durchgeführt.⁵⁰¹

In Österreich wird auf die Empfehlungen im vorstehend erwähnten deutschen Bericht⁵⁰² sowie auf die Empfehlungen der Lawson Wilkins Pediatric Endocrine Society (USA) und der European Society for Paediatric Endocrinology verwiesen. Die beiden letztgenannten Einrichtungen haben die sogenannte Konsenserklärung über den Umgang mit intersexuellen Störungen veröffentlicht (die auch als „Chicago Consensus“ bezeichnet

wird); diese schlägt auch Änderungen der einschlägigen Terminologie vor.⁵⁰³ Intersexuellen-Organisationen haben dieses Dokument jedoch kritisiert, da es den Begriff „Störungen der Geschlechtsentwicklung“ einführt, um intersexuelle Merkmale zu beschreiben. Den Organisationen zufolge werden mit diesem Begriff die geschlechtlichen Merkmale Intersexueller pathologisiert, und sie befürchten, dass mit diesem Begriff medizinische Behandlungen zur „Normalisierung“ des Geschlechts gerechtfertigt werden könnten.⁵⁰⁴

In den Niederlanden ist es ebenfalls gängige Praxis, sich am „Chicago Consensus“ zu orientieren; dies gilt möglicherweise jedoch nicht für alle Krankenhäuser.⁵⁰⁵ Die Frage lautet jedenfalls nicht, wie „gut“ eine Behandlung wird, sondern vielmehr, ob sie Menschenrechtsnormen entspricht, wenn sie ohne Einwilligung durchgeführt wird, obwohl der „Zustand“ nicht lebensbedrohlich ist und zu keinen wesentlichen Schäden führen wird.

Im Vereinigten Königreich gibt es spezifische medizinische Protokolle für bestimmte Arten intersexueller Merkmale. Auf der Website des nationalen Gesundheitsdienstes (*National Health Service*) findet sich ferner eine Seite mit allgemeinen Informationen.⁵⁰⁶

In Spanien werden Protokolle für bestimmte Formen intersexueller Merkmale befolgt, einschließlich des Protokolls der Spanischen Gesellschaft für Pädiatrie (*Asociación Española de Pediatría*)⁵⁰⁷ und des Protokolls der europäischen Vereinigung für Urologie (*European Association of Urology*).⁵⁰⁸ In Frankreich verweist das Protokoll für den Umgang mit einer bestimmten Form der Intersexualität (kongenitale Nebennierenhyperplasie durch 21-Hydroxylase-Mangel) auf eine chirurgische Behandlung in den ersten Monaten nach der Geburt. Zwar findet sich kein Verweis auf eine Einwilligung, das Protokoll besagt jedoch, dass Patienten und ihre Eltern

498 Rat der Europäischen Union (2014), Schlussfolgerungen des Rates – *Preventing and combating all forms of violence against women and girls, including female genital mutilation*, Tagung des Rates (Justiz und Inneres), Luxemburg, 5. und 6. Juni 2014, S. 2.

499 Malta (2105), Gesetz über die Anerkennung und Eintragung des Geschlechts einer Person und die Regelung der Auswirkungen einer solchen Änderung sowie über die Anerkennung und den Schutz der Geschlechtsmerkmale einer Person.

500 *Ibid.*, Artikel 15.

501 Schweden, Zentralamt für Gesundheits- und Sozialwesen (*Socialstyrelsen*) (2010), *Transsexuelle und andere Personen mit einer Geschlechtsidentitätsstörung: Rechtliche Bedingungen für die Bestimmung des Geschlechts sowie für Betreuung und Unterstützung (Transsexuella och övriga personer med könsidentitetsstörningar – Rättsliga villkor för fastställelse av könsstillhörighet samt vård och stöd)*, 30. Juni 2010.

502 Deutschland, Deutscher Ethikrat (2012), *Intersexualität*, Berlin, Pinguin Druck.

503 „The Chicago Consensus“, vgl. Lee, P. A. et al. (2006), „Consensus statement on management of intersex disorders“, *Pediatrics*, Band 118, Nr. 2, S. e488–e500.

504 OII Intersex Network (2012), *The Terminology of Intersex*. Vgl. auch: Schweiz, Nationale Ethikkommission im Bereich Humanmedizin (2012), *Zum Umgang mit Varianten der Geschlechtsentwicklung. Ethische Fragen zur „Intersexualität“*, Bern, November 2012, S. 9.

505 *De Volkskrant* (2010), *Kiezen om te leven als man, als vrouw of allebei tegelijk*, 22. Mai 2010.

506 NHS Choices (2014), *Disorders of sex development*, 12. November 2014.

507 Spanien, Spanische Gesellschaft für Pädiatrie (*Asociación Española de Pediatría*) (2011), *Anomalías de la diferenciación sexual*.

508 European Association of Urology (2010), *Klinischer Leitfaden für die pädiatrische Urologie (Guidelines on paediatric urology)*.

während der chirurgischen Maßnahme psychologisch betreut werden sollten.⁵⁰⁹

Die Rechtsprechung zu medizinischen Behandlungen Intersexueller ist spärlich. In einer bedeutenden Rechtssache hat in Deutschland das Landgericht Köln die Schmerzen und Leiden einer intersexuellen Person anerkannt, die 30 Jahre zuvor einem chirurgischen Eingriff unterzogen worden war, ohne angemessene Informationen erhalten zu haben.⁵¹⁰ Die Beschwerdeführerin reichte eine Schadensersatzklage – wegen falscher Geschlechtszuweisung und körperlicher Verstümmelung – gegen den Chirurgen ein, der ihr im Alter von 18 Jahren die Gebärmutter und die Eileiter entfernt hatte. Das Gericht urteilte, dass die Operation ohne die erforderliche Einwilligung durchgeführt worden und die Klägerin von dem angeklagten Chirurgen nicht umfassend informiert worden sei. Das Gericht sprach Schadensersatz in Höhe von 100 000 EUR plus Zinsen zu.⁵¹¹

In mindestens 21 EU-Mitgliedstaaten (Belgien, Bulgarien, Dänemark, Deutschland, Estland, Finnland, Frankreich, Irland, Italien, Lettland, Litauen, Malta, Niederlande, Österreich, Polen, Schweden, Slowakei, Spanien, Tschechische Republik, Ungarn und Vereinigtes Königreich) scheinen Geschlechts(neu)zuweisungen und geschlechtsbezogene Operationen an intersexuellen Kindern und Jugendlichen durchgeführt zu werden. Allerdings ist nicht bekannt, wie oft solche Eingriffe vorgenommen werden. In allen diesen Ländern ist für die Operation die Einwilligung des Patienten oder dessen gesetzlichen Vertreters nach vorheriger Aufklärung erforderlich, ausgenommen bei medizinischen Notfällen.

Die gesetzlichen Vorschriften oder die medizinische Praxis in acht Mitgliedstaaten (Belgien, Bulgarien, Estland, Österreich, Polen, Schweden, Tschechische Republik und Ungarn) erfordern die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters unabhängig von der Entscheidungsfähigkeit des Kindes. In Spanien ist diese Einwilligung erforderlich, wenn von dem medizinischen Eingriff eine „ernsthafte Gefahr“ für das Kind ausgeht.

Die Einwilligung des Patienten scheint in mindestens 18 Mitgliedstaaten (Belgien, Bulgarien, Dänemark, Deutschland, Finnland, Frankreich, Irland, Italien, Lettland, Litauen, Malta, Niederlande, Österreich, Polen, Schweden, Slowakei, Spanien und Vereinigtes Königreich) gesetzlich vorgeschrieben zu sein, sofern dem Kind angemessene kognitive Fähigkeiten sowie Entscheidungsfähigkeit zugeschrieben werden. In 14 Mitgliedstaaten (Belgien, Bulgarien, Dänemark, Deutschland, Irland, Lettland, Litauen, Niederlande, Österreich, Polen, Schweden, Slowenien, Spanien und Vereinigtes Königreich) wird angenommen, dass das Kind ab einem bestimmten Alter über derartige Fähigkeiten verfügt.

Die Beurteilung dieser Fähigkeiten wird häufig flexibel gehandhabt, und zwar sowohl in Mitgliedstaaten, die ein bestimmtes Referenzalter festgelegt haben (wie z. B. zwölf Jahre in Belgien, 14 Jahre in Bulgarien, Deutschland und Österreich, 15 Jahre in Slowenien sowie 16 Jahre in Litauen und im Vereinigten Königreich), als auch in Mitgliedstaaten, in denen individuelle Bewertungen vorgeschrieben sind (wie Finnland, Frankreich und Italien). Zwar ist eine solche Flexibilität angesichts von Unterschieden bei der kognitiven Entwicklung erforderlich, sie geht jedoch mit der Gefahr einher, dass Kindern gegen ihren Willen medizinische Behandlungen aufgezwungen werden.

Die Beurteilung der kognitiven Fähigkeiten eines Kindes und seiner Entscheidungsfähigkeit ist ein viel weitreichenderes Thema, bei dem es um die Einbindung des Kindes in die Entscheidungsfindung zu Angelegenheiten geht, die das Kind selbst betreffen. Auch wenn geeignete Mechanismen zur Einbindung des Kindes besonders wichtig sind, scheinen in diesem Kontext jedoch folgende Überlegungen an erster Stelle stehen zu müssen:

- welches das Mindestalter ist, ab dem ein Kind in den Entscheidungsfindungsprozess eingebunden wird: Erschwert wird dies durch Unterschiede bei der geschlechtlichen Entwicklung, die sich vor oder während der Pubertät manifestieren bzw. feststellen lassen. Vor diesem Hintergrund kann es unangebracht sein, eine Einwilligung erst zu verlangen, wenn das Kind mindestens 15 Jahre alt ist – wie es beispielsweise in Dänemark, Irland, Litauen, Polen, Slowenien, Spanien und im Vereinigten Königreich gehandhabt wird;
- ob ein Eingriff aufgeschoben oder die Einwilligung der Eltern eingeholt wird, wenn ein Kind für nicht urteilsfähig erachtet wird: In mindestens sechs EU-Mitgliedstaaten – Deutschland, Malta, Niederlande, Österreich, Schweden und Ungarn – lässt sich anhand der aktuellen Praktiken oder der Leitlinien der Regierung die Tendenz erkennen, dass der Eingriff aufgeschoben wird, bis das Kind als fähig gilt,

509 Frankreich, Hohe Gesundheitsbehörde (*Haute autorité de santé*, HAS) (2011), *Kongenitale Nebennierenhyperplasie durch 21-Hydroxylase-Mangel: Nationales Diagnose- und Behandlungsprotokoll (Hyperplasie congénitale des surrénales par déficit en 21-hydroxylase: Protocole national de diagnostic et de soins pour les maladies rares)*, S. 16.

510 Deutschland, Landgericht Köln (2008), Rechtssache Nr. 25 O 179/07, 6. Februar 2008. Es sei darauf hingewiesen, dass dieses Urteil von *Intersexuellen-Organisationen* kritisiert wurde, weil es einen medizinischen Ansatz gebilligt habe.

511 Deutschland, Landgericht Köln (2009), Rechtssache Nr. 25 O 179/07, 12. August 2009.

über medizinische Behandlungen zu entscheiden, die nicht unbedingt zum Schutz seiner Gesundheit notwendig sind. Eine „Normalisierung des Geschlechts“ oder kosmetische Operationen werden jedoch noch immer an Kindern ohne deren Einwilligung in Kenntnis der Sachlage vorgenommen;

- was passiert, wenn ein Kind urteilsfähig ist, die Einwilligung der Eltern bzw. des gesetzlichen Vertreters aber ebenfalls benötigt wird und das Kind und seine Eltern bzw. sein gesetzlicher Vertreter unterschiedlicher Ansicht über die weitere Vorgehensweise sind: Hier gestaltet sich die Situation in den einzelnen

Mitgliedstaaten unterschiedlich. In Italien und Polen entscheidet in einem solchen Fall beispielsweise ein Vormundschaftsgericht; in Litauen und Lettland obliegt die Entscheidung den zuständigen Ärzten. In einer in Deutschland vor dem Bundesgerichtshof verhandelten Rechtssache – die nicht unmittelbar Themen der Intersexualität betraf – wurde das Recht der Eltern, über eine medizinische Behandlung zu entscheiden, durch das Veto des Kindes eingeschränkt, da das Verschieben des Eingriffs die Gesundheit des Kindes nicht gefährdete.⁵¹²

Tabelle 5: Anforderungen in Bezug auf Geburtsurkunden und medizinische Eingriffe bei Kindern

Länderkürzel	Geburtsurkunden			Medizinische Eingriffe bei Kindern			Anmerkungen
	Angabe der geschlechtlichen Identität nicht erforderlich	Angabe zulässig, dass das Geschlecht unbestimmt oder unbekannt ist	Aufschiebung bei Zweifeln	Im Land durchgeführte Operationen	Einwilligung des Kindes erforderlich (ab dem festgelegten Alter)*	Einwilligung des gesetzlichen Vertreters erforderlich**	
AT			Bis zu sieben Tage	✓	14 (flexibel)	✓	Das Gesundheitsministerium tendiert in jüngster Zeit dazu, irreversible medizinische Behandlungen so lange wie möglich hinauszuzögern.
BE			Bis zu drei Monate	✓	12 (flexibel)	✓	Es gibt keine Verfahren, um sicherzustellen, dass das Recht des Kindes auf Einwilligung in medizinische Behandlungen geltend gemacht wird.
BG			Bis zu sieben Tage	✓	16 (flexibel)	✓	
CY			Bis zu 15 Tage				
CZ				✓		✓	
DE	✓			✓	14 (flexibel)	Bis zum 14. Geburtstag des Kindes	Das Wohl des Kindes steht über dem Recht seiner Eltern auf Einwilligung in medizinische Behandlungen des Kindes.
DK			Bis zu 14 Tage	✓	15	Bis zum 15. Geburtstag des Kindes	Die Entscheidung der Eltern über eine medizinische Behandlung muss zum Wohle des Kindes getroffen werden, und das Kind muss nach Möglichkeit in die Entscheidungsfindung einbezogen werden.
EE				✓	?	✓	Keine Informationen vorhanden; nur ein dokumentierter Fall seit 1992
EL			Bis zu 10 Tage	?			
ES			Bis zu acht Tage	✓	16	Bis zum 16. Geburtstag des Kindes	Wenn ein medizinischer Eingriff eine ernsthafte Gefahr für das Kind darstellt, müssen die Eltern auch dann in den Prozess involviert werden, wenn das Kind älter als 16 ist.

⁵¹² Deutschland, Bundesgerichtshof (2006), VI ZR 74/05, 10. Oktober 2006.



Länderkürzel	Geburtsurkunden			Medizinische Eingriffe bei Kindern			Anmerkungen
	Angabe der geschlechtlichen Identität nicht erforderlich	Angabe zulässig, dass das Geschlecht unbestimmt oder unbekannt ist	Aufschiebung bei Zweifeln	Im Land durchgeführte Operationen	Einwilligung des Kindes erforderlich (ab dem festgelegten Alter)*	Einwilligung des gesetzlichen Vertreters erforderlich**	
FI	✓			✓	Flexibel	Wenn das Kind für nicht urteilsfähig erachtet wird	Die Behandlung eines Patienten sollte stets auf dem „gegenseitigen Einverständnis“ zwischen dem Patienten und dessen gesetzlichen Vertretern basieren.
FR	✓		Bis zu drei Tage	✓	Flexibel	Wenn das Kind für nicht urteilsfähig erachtet wird	
HR		?		?			Das Gesetz über das Personenstandsregister schreibt eine Angabe des Geschlechts in Geburtsurkunden vor, besagt jedoch auch, dass einige Einträge aufgrund <i>höherer Gewalt</i> mit „unbestimmt“ gekennzeichnet werden können.
HU			Bis zu 30 Tage	✓		✓	Kinder über 16 können einen Erwachsenen benennen, bei dem es sich nicht um ihre Eltern handelt, damit dieser seine Einwilligung zu einer medizinischen Behandlung gibt. In der Praxis wird die Einwilligung von Kindern über 14 Jahren angeblich immer eingeholt und irreversible Behandlungen werden nach Möglichkeit bis zum Erreichen der Volljährigkeit aufgeschoben.
IE			Bis zu drei Monate	✓	16	Bis zum 16. Geburtstag des Kindes	
IT			Bis zu zehn Tage	✓	Flexibel	Wenn das Kind für nicht urteilsfähig erachtet wird	Das Nationale Komitee für Bioethik empfahl, in die Geburtsurkunden von Kindern mit unklarem Geschlecht einen Hinweis aufzunehmen, der eine etwaig notwendige spätere Änderung des Geschlechts erleichtert.
LT				✓	16 (flexibel)	Bis zum 16. Geburtstag des Kindes	Auf der Geburtsurkunde wird das Geschlecht des Kindes nicht angegeben; Namen und Personenkennzahlen sind jedoch geschlechtsspezifisch
LU			Bis zu fünf Tage				Der Gesetzesentwurf Nr. 6568 würde den Verzicht auf die Angabe des Geschlechts in Geburtsurkunden gestatten.
LV		✓		✓	14	Bis zum 14. Geburtstag des Kindes	Das Veto eines Kindes gegen eine medizinische Behandlung kann auch dann durch eine medizinische Entscheidung in Einklang mit den gesetzlichen Vertretern des Kindes übergangen werden, wenn das Kind älter als 14 Jahre ist. Auf Kopien von Geburtsurkunden wird das Geschlecht einer Person nicht angegeben.
MT				✓		✓	Berichten zufolge ist es gängige Praxis, Kinder in den Informations- und Entscheidungsfindungsprozess einzubinden, wenn ihnen die Fähigkeit zu verstehen zugetraut wird.

Länderkürzel	Geburtsurkunden			Medizinische Eingriffe bei Kindern			Anmerkungen
	Angabe der geschlechtlichen Identität nicht erforderlich	Angabe zulässig, dass das Geschlecht unbestimmt oder unbekannt ist	Aufschiebung bei Zweifeln	Im Land durchgeführte Operationen	Einwilligung des Kindes erforderlich (ab dem festgelegten Alter)*	Einwilligung des gesetzlichen Vertreters erforderlich**	
NL	✓			✓	12	Bis zum 16. Geburtstag des Kindes	Der Minister für Bildung, Kultur und Wissenschaft erklärte, die Durchführung unnötiger medizinischer Behandlungen und die Durchführung von Behandlungen zu einem verfrühten Zeitpunkt müsse vermieden werden. In der Praxis werden Kinder ab einem Alter von zehn Jahren über die verschiedenen medizinischen Verfahren informiert.
PL				✓	16	✓	
PT		✓	Bis zu 20 Tage	?			
RO			Bis zu 14 Tage	?			Bei der einzigen verfügbaren Information über medizinische Behandlungen handelt es sich um eine Erklärung der nationalen Krankenversicherung zur Übernahme der damit einhergehenden Kosten.
SE				✓	12	✓	Chirurgische Eingriffe werden üblicherweise vor dem 2. Geburtstag des Kindes durchgeführt. Im Alter zwischen zwei und zwölf Jahren werden sie üblicherweise vermieden.
SI			Bis zu 15 Tage	✓	15 (flexibel)	Bis das Kind für urteilsfähig erachtet wird	
SK			Bis zu drei Arbeitstage	?			
UK		✓	Bis zu 42 Tage (bzw. 21 Tage in Schottland)	✓	16 (flexibel)	Bis zum 16. Geburtstag des Kindes	

Anmerkungen: ✓ = zutreffend;?= zweifelhaft;

* Sofern festgestellt oder angenommen wird, dass der Minderjährige über angemessene kognitive Fähigkeiten und ein angemessenes Urteilsvermögen verfügt.

** Ausgenommen medizinische Notfälle.

Quelle: FRA, 2015

5

„Familienangehörige“ im Zusammenhang mit Freizügigkeit, Familienzusammenführung und Asyl



Wesentliche Entwicklung

- Das Unionsrecht regelt die Freizügigkeit von Unionsbürgern, die Familienzusammenführung für Drittstaatsangehörige und Asyl für diejenigen Menschen, die internationalen Schutz benötigen. Wer als „Familienangehöriger“ in diesen bestimmten Anwendungsbereichen betrachtet werden kann, ist in speziellen Richtlinien festgelegt. In allen Richtlinien sind in die Definition eines „Familienangehörigen“ gleichgeschlechtliche Lebenspartner oder Ehepartner eingeschlossen.

Für die Definition von „Familienangehörigen“ sind im Unionsrecht drei Richtlinien ausschlaggebend: die Freizügigkeitsrichtlinie,⁵¹³ die Familienzusammenführungsrichtlinie⁵¹⁴ und die Qualifikationsrichtlinie (Neufassung).⁵¹⁵ Alle diese Richtlinien haben unterschiedliche

Anwendungsbereiche und definieren „Familienangehörige“ geringfügig anders.

Die Freizügigkeitsrichtlinie regelt die Bedingungen, unter denen Unionsbürger und ihre Familienangehörigen das Recht auf Freizügigkeit und Aufenthalt innerhalb des Hoheitsgebiets der Mitgliedstaaten genießen.⁵¹⁶ Zu Familienangehörigen zählen u. a. der Ehegatte und (unter bestimmten Bedingungen) der Lebenspartner, mit dem ein Unionsbürger eines Mitgliedstaats eine eingetragene Partnerschaft eingegangen ist.⁵¹⁷ In der Richtlinie ist ebenfalls verankert, dass die Mitgliedstaaten die Einreise und den Aufenthalt des Lebenspartners, mit dem der Unionsbürger eine ordnungsgemäß bescheinigte dauerhafte Beziehung eingegangen ist, erleichtern müssen.⁵¹⁸

Die Familienzusammenführungsrichtlinie legt die Bedingungen fest, unter denen Drittstaatsangehörige, die sich rechtmäßig im Gebiet der Mitgliedstaaten aufhalten, ihr Recht auf Familienzusammenführung ausüben können;⁵¹⁹ sie findet für Drittstaatsangehörige, die Familienangehörige eines Unionsbürgers sind, keine Anwendung.⁵²⁰ Gemäß der Richtlinie müssen die Mitgliedstaaten u. a. Ehegatten von Zusammenführenden die Einreise und den Aufenthalt gestatten.⁵²¹ Die Mitgliedstaaten können außerdem dem nicht ehelichen Lebenspartner, der Drittstaatsangehöriger ist und der nachweislich mit dem Zusammenführenden in einer auf Dauer angelegten Beziehung lebt, oder einem Drittstaatsangehörigen, der mit dem Zusammenführenden

513 Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG (Text von Bedeutung für den EWR), ABl. L 158 vom 30. April 2004, S. 77–123.

514 Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung, ABl. L 251 vom 3. Oktober 2003, S. 12–18.

515 Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, ABl. L 337 vom 20. Dezember 2011, S. 9–26.

516 Freizügigkeitsrichtlinie, Artikel 1 Buchstabe a.

517 *Ibid.*, Artikel 2 Absatz 2 Buchstaben a und b.

518 *Ibid.*, Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b.

519 Familienzusammenführungsrichtlinie, Artikel 1.

520 *Ibid.*, Artikel 3 Absatz 3.

521 *Ibid.*, Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a.

eine eingetragene Lebenspartnerschaft führt, die Einreise und den Aufenthalt gestatten.⁵²²

In der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) sind die Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz festgelegt.⁵²³ Gemäß dieser Richtlinie zählen zu den Familienangehörigen u. a. der Ehegatte der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, oder ihr nicht verheirateter Partner, der mit ihr eine dauerhafte Beziehung führt, soweit nach dem Recht oder der Praxis des betreffenden Mitgliedstaats nicht verheiratete Paare ausländerrechtlich vergleichbar behandelt werden wie verheiratete Paare.⁵²⁴

LGBTI-Personen sind mit unterschiedlichen Problemen konfrontiert, je nachdem, ob ihr gleichgeschlechtlicher Partner Unionsbürger oder Drittstaatsangehöriger ist. Dieses Kapitel befasst sich zum einen damit, inwieweit Unionsbürger, die sich in einen anderen Mitgliedstaat begeben, ein Einreise- und Aufenthaltsrecht ihrer gleichgeschlechtlichen Partner erwirken können (gleich, ob diese Unionsbürger oder Drittstaatsangehörige sind), und zum anderen, ob Drittstaatsangehörige, einschließlich Personen mit Flüchtlingsstatus oder subsidiärem Schutzstatus, die Möglichkeit haben, als Zusammenführende den Nachzug ihrer gleichgeschlechtlichen Partner als Familienangehörige zu veranlassen. Staatsangehörigkeit ist nicht der einzige relevante Aspekt, da die formelle Beziehung zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern zu einer unterschiedlichen Behandlung in bestimmten Mitgliedstaaten führen kann. Aus diesem Grund wird im vorliegenden Kapitel die Stellung von gleichgeschlechtlichen Ehepartnern, gleichgeschlechtlichen eingetragenen Lebenspartnern und De-facto-Paaren in auf Dauer angelegten gleichgeschlechtlichen Beziehungen betrachtet.

Es sei darauf hingewiesen, dass gemäß den oben genannten Richtlinien Kinder als „Familienangehörige“ gelten. In Bezug auf Kinder ist allgemein zwischen zwei Szenarien zu unterscheiden. Erstens: Beide LGBTI-Partner sind die rechtlichen Eltern des Kindes und begeben sich in einen Mitgliedstaat, in dem gleichgeschlechtliche Paare nicht formell als Eltern anerkannt werden. Zweitens: Ein rechtlicher Elternteil ist eine LGBTI-Person und Bürger eines Drittstaats (unabhängig davon, ob die Partner Unionsbürger sind).

522 *Ibid.*, Artikel 4 Absatz 3.

523 Qualifikationsrichtlinie (Neufassung), Artikel 1.

524 *Ibid.*, Artikel 2 Buchstabe j.

5.1. Erarbeitung eines grundlegenden Rechtsrahmens

Wesentliche Entwicklungen

- Nach der Rechtsprechung des EGMR haben gleichgeschlechtliche Paare, ebenso wie Paare unterschiedlichen Geschlechts, das Recht auf Familienleben. Wenn ein Mitgliedstaat eingetragene Partnerschaften anerkennt, kann er Menschen, die solche Partnerschaften eingehen, nicht aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung diskriminieren.
- Der EGMR hat festgestellt, dass Regierungen, die keinen speziellen Rechtsrahmen für die Anerkennung und den Schutz gleichgeschlechtlicher Partnerschaften sicherstellen, gegen Artikel 8 EMRK verstoßen.
- In einigen EU-Mitgliedstaaten werden gleichgeschlechtliche Familien bisher noch nicht anerkannt. Dies wirkt sich negativ auf das Freizügigkeitsrecht gleichgeschlechtlicher Paare aus. Um diesem Problem entgegenzuwirken, veröffentlichte die Europäische Kommission ein Grünbuch zum freien Verkehr öffentlicher Urkunden und zur Anerkennung der Rechtswirkungen von Personenstandsunterlagen sowie ein Grünbuch zum Recht auf Familienzusammenführung von in der Europäischen Union lebenden Drittstaatsangehörigen.

Seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 haben auf EU-Ebene zahlreiche Entwicklungen stattgefunden.

In seiner Entschließung vom 24. Mai 2012 zur Bekämpfung von Homophobie in Europa forderte das Europäische Parlament die Kommission und die Mitgliedstaaten auf, dafür zu sorgen, dass die Freizügigkeitsrichtlinie ohne jede Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung umgesetzt wird (Absatz 4).⁵²⁵ Des Weiteren forderte das Europäische Parlament in seiner Entschließung vom 4. Februar 2014, dass die Kommission Leitlinien erstellen sollte, mit denen die Umsetzung der Freizügigkeitsrichtlinie und der Familienzusammenführungsrichtlinie „gewährleistet wird, damit alle nach dem einzelstaatlichen Recht der Mitgliedstaaten gesetzlich anerkannten Formen der Familie geachtet werden“.⁵²⁶

525 Europäisches Parlament (2010), Entschließung zur Bekämpfung von Homophobie in Europa, P7_TA(2012) 0222, Brüssel, 24. Mai 2012.

526 Europäisches Parlament (2014a), Absatz 4 Buchstabe H Ziffer i.

Zwischenzeitlich veröffentlichte die Europäische Kommission zwei Grünbücher: eines zum freien Verkehr öffentlicher Urkunden und zur Anerkennung der Rechtswirkungen von Personenstandsurkunden und ein weiteres zum Recht auf Familienzusammenführung von in der Europäischen Union lebenden Drittstaatsangehörigen.⁵²⁷ In beiden Grünbüchern werden die Probleme angesprochen, die gleichgeschlechtliche Partner und ihre Kinder erfahren, wenn sie von einem EU-Mitgliedstaat in einen anderen umziehen und ihr Recht auf Freizügigkeit als Unionsbürger ausüben oder eine Zusammenführung mit Familienangehörigen erwirken möchten (siehe Abschnitte 5.2 und 5.3). Die meisten Probleme, auf die in den Grünbüchern eingegangen wird, resultieren aus der unterschiedlichen rechtlichen Behandlung gleichgeschlechtlicher Paare und ihrer Kinder in den EU-Mitgliedstaaten.

Für gleichgeschlechtliche Paare beispielsweise, die in Mitgliedstaaten umziehen, in denen gleichgeschlechtliche Partnerschaften nicht anerkannt werden, sind der freie Verkehr öffentlicher Urkunden und die Anerkennung der Rechtswirkungen von Personenstandsurkunden problematisch. In diesen Staaten werden ihre rechtlichen familiären Bindungen aufgehoben, sobald sie die Grenze überschreiten. Durch die unterschiedliche rechtliche Anerkennung von Familien in den EU-Mitgliedstaaten wird die gegenseitige Anerkennung von Personenstandsurkunden zunehmend schwierig. Familiäre Bindungen, die durch andere Rechtsinstitute wie die Ehe entstehen, werden in Mitgliedstaaten, in denen es solche Rechtsinstitute nicht gibt und in denen diese ausländischen Rechtsinstitute nicht anerkannt werden, bedeutungslos. Dieses Problem betrifft sowohl gleichgeschlechtliche als auch heterosexuelle Paare. Obwohl der Europäische Wirtschafts- und Sozialausschuss (EWSA)⁵²⁸ und der Ausschuss der Regionen⁵²⁹ Stellungnahmen zum Grünbuch zum freien Verkehr öffentlicher Urkunden und zur Anerkennung der Rechtswirkungen

von Personenstandsurkunden abgegeben haben, hat die Kommission bisher noch keine Gesetzgebungsinitiative in dieser Angelegenheit ergriffen.

Das zweite Grünbuch befasst sich mit der Notwendigkeit, die Auslegung und Anwendung der Familienzusammenführungsrichtlinie in den Mitgliedstaaten zu harmonisieren und Unionsbürgern vergleichbaren Schutz in den verschiedenen Mitgliedstaaten zu bieten. Auf der Grundlage der während des öffentlichen Konsultationsverfahrens eingegangenen Vorschläge stellte die Kommission den Mitgliedstaaten Leitlinien zur Umsetzung der Familienzusammenführungsrichtlinie zur Verfügung.⁵³⁰

Entwicklungen in der EU in Bezug auf die Anerkennung von LGBTI-Familien (einschließlich der in Kapitel 2 dargestellten EuGH-Rechtsprechung) vollzogen sich parallel zu den Entwicklungen, die sich aus der Rechtsprechung des EGMR ergaben. Im Juni 2010 hatte der EGMR in der Rechtssache *Schalk und Kopf gegen Österreich* eindeutig entschieden, dass die Beziehung eines in einer stabilen De-facto-Partnerschaft lebenden gleichgeschlechtlichen Paares genauso unter den Begriff „Familienleben“ fällt, wie das bei Partnern unterschiedlichen Geschlechts der Fall wäre.⁵³¹ Der EGMR bestätigte diese Auffassung in der Rechtssache *P.B. & J.S. gegen Österreich* im Juli 2010 sowie in der Rechtssache *X und andere gegen Österreich* im Februar 2013.⁵³² In einer neueren Rechtssache, *Vallianatos und andere gegen Griechenland*, urteilte die Große Kammer des EGMR, dass Griechenland durch den Ausschluss gleichgeschlechtlicher Paare aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes Nr. 3719/2008 über eingetragene Partnerschaften Artikel 14 (Diskriminierungsverbot) in Verbindung mit Artikel 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) verletzt hat.⁵³³ Und schließlich befand der EGMR in seinem bahnbrechenden Urteil in der Rechtssache *Oliari und andere gegen Italien*, dass die Regierung ihren Verpflichtungen nach Artikel 8 EMRK nicht nachgekommen ist, indem sie die Verfügbarkeit eines speziellen Rechtsrahmens zur Anerkennung und zum Schutz gleichgeschlechtlicher Partnerschaften nicht sichergestellt hat.⁵³⁴

527 Europäische Kommission (2010b), *Weniger Verwaltungsaufwand für EU-Bürger: Den freien Verkehr öffentlicher Urkunden und die Anerkennung der Rechtswirkungen von Personenstandsurkunden erleichtern*, KOM(2010) 747 endgültig, Brüssel, 14. Dezember 2010; Europäische Kommission (2011b), *Grünbuch zum Recht auf Familienzusammenführung von in der Europäischen Union lebenden Drittstaatsangehörigen (Richtlinie 2003/86/EG)*, KOM(2011) 735 endgültig, Brüssel, 15. November 2011.

528 Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss (EWSA) (2011a), *Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zum „Grünbuch – Weniger Verwaltungsaufwand für EU-Bürger: Den freien Verkehr öffentlicher Urkunden und die Anerkennung der Rechtswirkungen von Personenstandsurkunden erleichtern“* KOM(2010) 747 endg., ABl. C 248 vom 25. August 2011, S. 113–117.

529 Ausschuss der Regionen (2012), *Stellungnahme des Ausschusses der Regionen: „Weniger Verwaltungsaufwand für EU-Bürger: den freien Verkehr öffentlicher Urkunden und die Anerkennung der Rechtswirkungen von Personenstandsurkunden erleichtern“*, ABl. C 54 vom 23. Februar 2012, S. 23–27.

530 Europäische Kommission (2014c), *Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat: Leitlinien zur Anwendung der Richtlinie 2003/86/EG des Rates betreffend das Recht auf Familienzusammenführung*, COM(2014) 210 final, Brüssel, 3. April 2014.

531 EGMR, *Schalk und Kopf/Österreich*, Nr. 30141/04, 24. Juni 2010, Randnr. 94.

532 EGMR, *P.B. & J.S./Österreich*, Nr. 18984/02, 22. Juli 2010, Randnr. 30; *X und andere/Österreich*, Nr. 19010/07, 19. Februar 2013, Randnr. 95.

533 EGMR, *Vallianatos und andere/Griechenland*, Nr. 29381/09 und Nr. 32684/09, 7. November 2013.

534 EGMR, *Oliari und andere gegen Italien*, Nr. 18766/11 und Nr. 36030/11, 21. Juli 2015, Randnr. 185.

5.2. Freizügigkeit

5.2.1. Einreise und Aufenthalt gleichgeschlechtlicher Ehepartner

Wesentliche Entwicklungen

- Auch wenn die Freizügigkeitsrichtlinie nicht zwischen gleich- und verschiedengeschlechtlichen Ehegatten unterscheidet, fallen in einigen EU-Mitgliedstaaten gleichgeschlechtliche Ehepartner im Hinblick auf die Freizügigkeit nicht unter den Begriff „Familienangehöriger“.
- Elf EU-Mitgliedstaaten haben die gleichgeschlechtliche Ehe eingeführt und unterscheiden nicht zwischen gleich- und verschiedengeschlechtlichen Partnern, auch nicht in Bezug auf die Freizügigkeit.
- In sechs EU-Mitgliedstaaten werden gleichgeschlechtliche Ehepartner im Hinblick auf die Freizügigkeit als eingetragene Lebenspartner behandelt.

Die Freizügigkeitsrichtlinie unterscheidet nicht zwischen verschiedenen- und gleichgeschlechtlichen Ehepartnern. Demnach sind alle EU-Mitgliedstaaten verpflichtet, gleich- und verschiedengeschlechtliche Ehepartner im Hinblick auf Einreise und Aufenthalt gleich zu behandeln. Aufgrund der unterschiedlichen einzelstaatlichen Gesetzgebungen erhalten gleichgeschlechtliche verheiratete Paare jedoch nicht in allen Mitgliedstaaten dieselbe Behandlung. Während in einigen Mitgliedstaaten gleichgeschlechtliche Ehepartner nicht unter den Begriff „Ehegatte“ zu fallen scheinen, unterscheiden andere Mitgliedstaaten im Hinblick auf Einreise- und Aufenthaltsrechte nicht zwischen gleich- und verschiedengeschlechtlichen Ehepartnern. Ebenso ist in einigen Mitgliedstaaten eine zwischen gleichgeschlechtlichen Personen im Ausland geschlossene Ehe einer eingetragenen Lebenspartnerschaft gleichgestellt, während die Lage in anderen Mitgliedstaaten unklar ist oder erst entsprechende Entwicklungen stattfinden.

Zum Zeitpunkt der Erstellung dieses Berichts ist die Eheschließung zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern in elf EU-Mitgliedstaaten erlaubt. 2010 war dies in fünf Mitgliedstaaten der Fall: Belgien, Niederlande, Schweden, Spanien und Portugal. Zwischen 2010 und Oktober 2015 kamen sechs weitere Staaten hinzu: Dänemark (2012),⁵³⁵ Frankreich (2013),⁵³⁶ Vereinigtes Königreich

(2014),⁵³⁷ Luxemburg (2015),⁵³⁸ Finnland (2014, tritt am 1. März 2017 in Kraft)⁵³⁹ und Irland (2015).⁵⁴⁰ Obwohl in Slowenien das Parlament am 3. März 2015 ein Gesetz über die Gleichstellung der gleichgeschlechtlichen Ehe verabschiedet hatte, trat es nicht in Kraft, da ein Referendum darüber für den 20. Dezember 2015 durchgesetzt wurde.

Ende 2014 zählten in mindestens sieben Mitgliedstaaten (Bulgarien, Griechenland, Lettland, Polen, Slowakei, Ungarn und Zypern) gleichgeschlechtliche Ehepartner im Hinblick auf die hier untersuchten Aspekte offenbar nicht als „Ehegatten“. In manchen dieser Länder kann dem gleichgeschlechtlichen Ehepartner als eingetragener oder nicht eingetragener Lebenspartner das Einreise- und Aufenthaltsrecht gewährt werden (nähere Einzelheiten enthält der folgende Unterabschnitt). Der Bericht 2010 der FRA enthält die Schlussfolgerung, dass eine Verweigerung des Einreise- und Aufenthaltsrechts für gleichgeschlechtliche Ehepartner „eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und einen Verstoß gegen Artikel 26 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte sowie gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz und das Diskriminierungsverbot, wie sie in Artikel 21 der Charta der Grundrechte bekräftigt werden, darstellen würde“.⁵⁴¹

Ab 2014 unterscheiden zwölf Mitgliedstaaten (2010 waren es acht) eindeutig nicht zwischen gleichgeschlechtlichen und verschiedengeschlechtlichen Ehepartnern ausländischer Unionsbürger in Bezug auf das Einreise- und Aufenthaltsrecht (Belgien, Dänemark, Frankreich, Irland, Italien, Luxemburg, Malta, Niederlande, Portugal, Schweden, Spanien und Vereinigtes Königreich). Aufgrund von Änderungen Ende 2014 ist diese Zahl auf 13 angestiegen und umfasst nun Finnland, wo die gleichgeschlechtliche Ehe ab 2017 rechtlich möglich werden soll.

Die Anerkennung der gleichgeschlechtlichen Ehe in einer wachsenden Zahl von Mitgliedstaaten hat eine zusätzliche Wirkung, indem Mitgliedstaaten, die gleichgeschlechtliche verheiratete Paare nicht schützen, dazu Stellung beziehen müssen. Wenn es keine nationalen Rechtsvorschriften zur Anerkennung ihres Status gibt, werden Unionsbürger, die sich mit ihren Familien in den

537 Vereinigtes Königreich, Parlament (2014b), Ehegesetz (gleichgeschlechtliche Paare) 2013, Parlament des Vereinigten Königreichs, 15. Januar 2014.

538 Luxemburg, Gesetz zur Ehereform Nr. 125 (*Loi du 4 juillet 2014, N° 125, Réforme du mariage*), 4. Juli 2014.

539 Siehe Abschnitt über Gesetzgebung auf der Website des finnischen Parlaments: <http://web.eduskunta.fi/Resource.phx/pubman/templates/56.htm?id=7139>.

540 Irland, Ehegesetz Nr. 35 von 2015, vom Präsidenten von Irland am 29. Oktober 2015 unterzeichnet.

541 FRA (2010), *Homophobie, Transphobie und Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität – Aktualisierung 2010 (Vergleichende rechtliche Analyse)*, S. 54.

535 Dänemark, Ehegesetz (*Ægteskabsloven Æ1, lovbekendtgørelse*), konsolidierte Fassung Nr. 1052, 14. November 2012.

536 Frankreich, Gesetz Nr. 2013-404 zur Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare (*Loi No. 2013-404 ouvrant le mariage aux couples de même sexe*), 17. Mai 2013.

betreffenden Staaten niederlassen, gezwungen sein, sich an nationale Gerichte und Verwaltungsbehörden zu wenden, um die nichtdiskriminierende Achtung ihres Familienlebens einzufordern, wie dies in der EU-Charta der Grundrechte und in der Europäischen Menschenrechtskonvention verankert ist. Die diesbezüglichen Resultate können jedoch unterschiedlich sein, wie Entwicklungen in Italien und Zypern exemplarisch zeigen. In Italien entschieden die Gerichte von Reggio Emilia und Pescara,⁵⁴² dass gleichgeschlechtliche Paare, die im Ausland geheiratet haben, im Hinblick auf das Recht auf Freizügigkeit auf die gleiche Weise behandelt werden müssen wie Ehepaare unterschiedlichen Geschlechts. Diese Urteile wurden durch einen Klarstellungsvermerk des Innenministers bestätigt.⁵⁴³ Demgegenüber hielt der Oberste Gerichtshof in Zypern eine Entscheidung der Einwanderungsbehörde aufrecht, die es abgelehnt hatte, den gleichgeschlechtlichen Ehepartner eines zyprischen Bürgers als Familienangehörigen anzuerkennen, da ihre Eheschließung nach zyprischem Recht nicht anerkannt wird.⁵⁴⁴

In vier Mitgliedstaaten (Estland, Kroatien, Litauen und Rumänien) ist die Lage unklar oder in Entwicklung begriffen. In Estland ist nach dem Familienrechtsgesetz jede von gleichgeschlechtlichen Personen eingegangene Ehe nichtig (Artikel 10).⁵⁴⁵ Das Innenministerium (*Siseministeerium*) erklärte, es gebe keinen Grund, warum gleichgeschlechtliche Ehepartner nicht als Ehegatten im Sinne des Gesetzes über EU-Bürger (*Euroopa Kodaniku Seadus*) anerkannt werden sollten, wenn ihre Ehe entsprechend den in ihrem Herkunftsland geltenden Vorschriften geschlossen wurde.⁵⁴⁶ 2014 erklärte

die Polizei- und Grenzschutzbehörde (*Politsei- ja Piirivalveamet*) jedoch, dass dieser Ansatz nur in Bezug auf das Gesetz über Unionsbürger übernommen werde. Der Begriff „Ehegatte“ im Ausländergesetz (*Välismaalaste Seadus*) werde restriktiver ausgelegt, und gleichgeschlechtliche Ehen würden nicht als Anlass für einen rechtmäßigen Aufenthalt angesehen. Das bedeutet, dass der Begriff „Ehegatte“ unterschiedlich ausgelegt wird, je nachdem, ob es sich um den gleichgeschlechtlichen Ehepartner eines nicht estnischen Unionsbürgers oder um den gleichgeschlechtlichen Ehepartner eines estnischen Bürgers handelt. Es gibt keine Beispiele aus der derzeitigen Praxis, die diese Auslegung bestätigen oder widerlegen. Zwischenzeitlich verabschiedete das estnische Parlament am 9. Oktober 2014 das Gesetz über eingetragene Partnerschaften,⁵⁴⁷ das am 1. Januar 2016 in Kraft treten sollte. Inwieweit sich dieses Gesetz auf die Vorschriften über das Einreise- und Aufenthaltsrecht von LGBT-Personen auswirkt, bleibt unklar.

Ähnlich unklar ist die Lage in Rumänien, wo nach Artikel 277 des 2011 in Kraft getretenen Zivilgesetzbuchs gleichgeschlechtliche Partnerschaften und Ehen sowie die Anerkennung von Partnerschaften und Ehen, die in anderen Ländern geschlossen wurden, verboten sind.⁵⁴⁸ Gleichzeitig besagt Unterabschnitt 4 dieses Artikels ausdrücklich, dass die Rechtsvorschriften über die Freizügigkeit von Unions- und EWR-Bürgern weiterhin anwendbar sind. Das neue Zivilgesetzbuch stellt nicht klar, welche Konsequenzen der potenzielle Konflikt zwischen diesen beiden Vorschriften hat. In Kroatien wurde am 15. Juli 2014 gleichfalls ein Gesetz über Lebenspartnerschaften erlassen. Dieses Gesetz beinhaltet die rechtliche Gleichstellung von gleichgeschlechtlichen Paaren und verheirateten Paaren, wovon die Adoption jedoch ausgenommen ist. Gleichzeitig sind nach dem Ausländergesetz (Artikel 162) gleichgeschlechtliche Paare aus der Definition des Begriffs „Familie“ im Sinne der Definition der eingetragenen Partnerschaft im Familiengesetz⁵⁴⁹ ausgeschlossen. Allerdings bezieht sich das Ausländergesetz in Bezug auf den Begriff der Ehe nicht auf das Familiengesetz, wodurch es potenziell möglich ist, dass in anderen EU-Mitgliedstaaten geschlossene gleichgeschlechtliche Ehen für die Zwecke der Freizügigkeit anerkannt werden. Das litauische Zivilgesetzbuch definiert die Ehe als formalisierte Vereinbarung zwischen einem Mann und einer Frau. Laut der dem Innenministerium unterstehenden Einwanderungsbehörde (*Migracijos*

542 Italien, Gericht von Reggio Emilia (*Tribunale di Reggio Emilia*) (2012), *X v. Questore di Reggio Emilia*, Entscheidung 15 vom 13. Februar 2012, www.articolo29.it/decisioni/tribunale-di-reggio-emilia-prima-sezione-civile-decreto-del-13-febbraio-2012/; Gericht von Pescara (*Tribunale di Pescara*) (2013), *G. v. Questore di Pescara*, Entscheidung vom 15. Januar 2013, www.articolo29.it/decisioni/tribunale-di-pescara-ordinanza-del-15-gennaio-2013/.

543 Italien, Innenminister (*Ministero dell'Interno*) (2012b), Rundschreiben zu gleichgeschlechtlichen Partnerschaften – Aufenthaltserlaubnis nach dem Gesetzesdekret Nr. 30/2007 (*Circolare sulle unioni tra persone dello stesso sesso – Titolo di soggiorno ai sensi del decreto legislativo n. 30/2007*), Nr. 8996, 5. November 2012, www.articolo29.it/wp-content/uploads/2012/11/nota-ministero-interni-5-11-2012.pdf.

544 Zypern, Oberster Gerichtshof der Republik Zypern – Revisionsgerichtsbarkeit (*Ανώτατο Δικαστήριο Κύπρου – Αναθεωρητική Δικαιοδοσία*) (2010), *Thadd Correia, Savvas Savva/Republik Zypern vertreten durch den Direktor des Zentralstandesamts*, Entscheidung Nr. 1582/2008, 22. Juli 2010 (*Thadd Correia, Σάββας Σάββα vs Κυπριακή Δημοκρατία μέσω Διευθυντή Τμήματος Αρχείου Πληθυσμού και Μετανάστευσης, Αρ. Απόφασης 1582/2008, 22 Ιουλίου 2010*), www.cylaw.org/cgi-bin/open.pl?file=apofaseis/aad/meros_4/2010/4-201007-1582-08.htm&qstring=1582.

545 Estland, Familienrechtsgesetz (*Perekonnaseadus*), 18. November 2009, Abschnitt 10.

546 Estland, Frau Grete Kaju, Rechtsberaterin der Polizei- und Grenzschutzbehörde, Innenministerium (*Siseministeerium*) (2008), Telefoninterview, 8. April 2008.

547 Estland, Parlament (*Riigikogu*), Gesetz über eingetragene Partnerschaften (*Kooseluseadus*), 9. Oktober 2014.

548 Rumänien, Gesetz 289/2009 zum Zivilgesetzbuch (*Lege 289/2009 privind Codul Civil*), 17. Juli 2009.

549 Kroatien, Familiengesetz (*Obiteljski zakon*) (2003), Amtsblatt (*Narodne novine*) Nr. 116/03, 16. Juli 2003.

departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos),⁵⁵⁰ der wichtigsten Regierungseinrichtung, die Ausländern in Litauen eine Aufenthaltserlaubnis gewährt, wird eine Person in einer gleichgeschlechtlichen Ehe oder in einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft mit einem Unionsbürger für die Zwecke von Artikel 2 Absatz 4 des Gesetzes über den Rechtsstatus von Ausländern (*Užsieniečių teisinės padėties įstatymas*)⁵⁵¹ aber als Familienangehöriger des Unionsbürgers angesehen.

In fünf Mitgliedstaaten (Deutschland, Finnland, Österreich, Slowenien und Tschechische Republik) wird eine im Ausland zwischen Personen desselben Geschlechts geschlossene Ehe mit einer eingetragenen Lebenspartnerschaft gleichgesetzt, und der gleichgeschlechtliche Ehepartner wird dementsprechend als Familienangehöriger betrachtet. (Dies gilt auch für Finnland, wo – wie oben erwähnt – die gleichgeschlechtliche Ehe ab 2017 rechtlich anerkannt wird.) In Österreich erließ die Bundesministerin für Inneres (BMI) im August 2011 eine Verwaltungsinformation, derzufolge gleichgeschlechtliche Paare, die im Ausland eine Ehe eingegangen sind, ebenfalls das Recht auf Familiennachzug haben.⁵⁵² Ehen gleichgeschlechtlicher Paare aus anderen Ländern werden gemäß diesem Erlass nur als eingetragene Partnerschaften anerkannt, da Ehen zwischen Personen des gleichen Geschlechts in Österreich nicht erlaubt sind. Bis dahin wurde solchen Paaren dieses Recht nicht ausdrücklich zugestanden.

5.2.2. Einreise und Aufenthalt eingetragener Partner

Wesentliche Entwicklungen

- 19 EU-Mitgliedstaaten gewähren eingetragenen Partnern das Recht auf Einreise und Aufenthalt.
- Sechs EU-Mitgliedstaaten verweigern gleichgeschlechtlichen eingetragenen Partnern von Unionsbürgern diese Rechte augenscheinlich immer noch.
- In drei EU-Mitgliedstaaten ist die Lage unklar.

550 Litauen, Einwanderungsbehörde unter dem Innenministerium der Republik Litauen (*Migracijos departamentas prie Lietuvos Respublikos Vidaus reikalų ministerijos*) (2014), Mitteilung der nationalen Anlaufstelle, Litauen, 19. Februar 2014.

551 Litauen, Gesetz über den Rechtsstatus von Ausländern (*Įstatymas dėl užsieniečių teisinės padėties*), Nr. 73-2539, 29. April 2004.

552 Österreich, Bundesministerium für Inneres (2011), Information betreffend (gleichgeschlechtliche) Partnerschaften, die vor Inkrafttreten des EPG geschlossen wurden, im Ausland geschlossene Ehen zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern und Namenseintragungen von Österreichern in ausländischen Geburtsurkunden, GZ.: BMI-VA1300/0213-III/2/2011, 19. August 2011.

In Bezug auf die Stellung von Personen, mit denen Unionsbürger eingetragene Partnerschaften eingehen, besagt die Freizügigkeitsrichtlinie, dass der Aufnahmemitgliedstaat nur dann verpflichtet ist (gleichgeschlechtlichen) eingetragenen Lebenspartnern das Einreise- und Aufenthaltsrecht zu gewähren, wenn nach seinen Rechtsvorschriften „die eingetragene Partnerschaft der Ehe gleichgestellt ist“. Dasselbe dürfte für Aufnahmemitgliedstaaten gelten, in denen gleichgeschlechtliche Paare heiraten dürfen (elf Mitgliedstaaten im Oktober 2015). Unabhängig davon, ob sie nach Unionsrecht dazu verpflichtet sind, gewähren seit 2014 19 Mitgliedstaaten eingetragenen Lebenspartnern das Einreise- und Aufenthaltsrecht. 2010 waren dies 14 Mitgliedstaaten (Belgien, Dänemark, Deutschland, Finnland, Irland,⁵⁵³ Luxemburg,⁵⁵⁴ Niederlande, Österreich, Portugal, Schweden, Spanien, Tschechische Republik, Ungarn und Vereinigtes Königreich); fünf weitere kamen 2014 zu dieser Gruppe hinzu (Frankreich,⁵⁵⁵ Lettland,⁵⁵⁶ Malta,⁵⁵⁷ Slowenien⁵⁵⁸ and Slowakei⁵⁵⁹). Es sei darauf hingewiesen, dass diese Zahlen sich angesichts unterschiedlicher nationaler Vorgehensweisen in der Praxis und aufgrund der (fehlenden) Rechtsprechung in Ländern ändern können, in denen der Gesetzgeber zu diesem Thema schweigt oder nicht klar Stellung bezieht.

Von den oben aufgeführten 19 Mitgliedstaaten ist die Situation in Lettland und der Slowakei besonders interessant. Wie zuvor erläutert, erkennen diese Mitgliedstaaten keine eingetragenen Partnerschaften an. Jedoch werden LGBTI-Paare, die im Ausland eine eingetragene Partnerschaft eingegangen sind, im Hinblick auf die Einreise und den Aufenthalt von Unionsbürgern und ihren Familienangehörigen als Familienangehörige anerkannt⁵⁶⁰ (ebenso wie De-facto-Paare in auf Dauer angelegten Beziehungen

553 Irland, Gesetz über eingetragene Partnerschaft und Rechte und Pflichten von Lebenspartnern (*Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act*), das die Anerkennung gleichgeschlechtlicher Partnerschaften – Ehe oder eingetragene Partnerschaft –, die im Ausland geschlossen wurden, gestattet, Abschnitt 5, Nr. 24 von 2010, 19. Juli 2010.

554 Luxemburg, Gesetz zur Ehereform Nr. 125 (*Loi N° 125, Réforme du mariage*), 4. Juli 2014.

555 Frankreich, Gesetz Nr. 2013-404 zur Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare (*Loi No. 2013-404 ouvrant le mariage aux couples de même sexe*), 17. Mai 2013.

556 Lettland, Ministerkabinett (*Ministru kabineta*) (2011), Verordnung Nr. 675, Anwendbare Verfahren für Unionsbürger und ihre Familienangehörigen, die in die Republik Lettland einreisen und sich dort aufhalten (*Noteikumi Nr. 675, Kārtība, kādā Savienības pilsoņi un viņu ģimenes locekļi ieeļo un uzturas Latvijas Republikā*), 30. August 2011.

557 Malta, Gesetz über eingetragene Partnerschaften (*Att tal-2014 dwar l-Unjonijiet Ċivili*), 17. April 2014.

558 Slowenien, Ausländergesetz (*Zakon o tujcih*), 15. Juni 2011.

559 Slowakei, Gesetz über den Aufenthalt von Ausländern (*Zákon o pobyte cudzincov*) Nr. 404/2011, 21. Oktober 2011, Artikel 2 Absatz 5 Buchstabe g.

560 Slowakei, Gesetz über den Aufenthalt von Ausländern (*Zákon o pobyte cudzincov*) Nr. 404/2011, 21. Oktober 2011, Artikel 2 Absatz 5 und Artikel 43 Absatz 1.

im Fall von Lettland⁵⁶¹). Gleichgeschlechtliche Paare, die keine Unionsbürger sind, werden weder in Lettland noch in der Slowakei als Familienangehörige betrachtet. Sie werden nur dann als Familienangehörige anerkannt, wenn mindestens einer der Partner Unionsbürger ist.

Die Fälle von Lettland und der Slowakei zeigen, wie komplex das Zusammenspiel von einzelstaatlichem Recht und Unionsrecht ist. Neun Mitgliedstaaten (Bulgarien, Griechenland, Italien, Lettland, Litauen, Polen, Rumänien, Slowakei und Zypern) kennen in ihren nationalen Rechtsvorschriften keine eingetragene Partnerschaft und keine Ehe für gleichgeschlechtliche Paare. In Griechenland und Litauen gestattet die entsprechende Gesetzgebung eingetragene Partnerschaften nur für verschiedengeschlechtliche Personen, obwohl dies nach der Rechtsprechung des EGMR⁵⁶² diskriminierend ist (siehe [Abschnitt 4.1](#)). In allen diesen Mitgliedstaaten – mit Ausnahme von Lettland und der Slowakei, sofern mindestens ein Partner Unionsbürger ist – werden gleichgeschlechtliche eingetragene Partner für Einreise- und Aufenthaltszwecke entweder nicht als Familienangehörige anerkannt, oder die Lage ist unklar.

Vor allem in Estland, Kroatien und Rumänien ist die Situation in Bezug auf eingetragene Partnerschaften völlig ungeklärt. Eine Vorhersage darüber, ob das in Estland kürzlich verabschiedete Gesetz über eingetragene Partnerschaften (das am 1. Januar 2016 in Kraft getreten ist) das Recht auf Einreise und Aufenthalt von eingetragenen Lebenspartnern, die Unionsbürger sind, betreffen wird, ist nicht möglich.⁵⁶³ Auch wenn die rumänische Gesetzgebung keine eingetragenen Partnerschaften für gleichgeschlechtliche Paare vorsieht und ausländische eingetragene Partnerschaften gemäß dem rumänischen Zivilgesetzbuch nicht anerkannt werden dürfen, sind die Rechtsvorschriften über die Freizügigkeit von Unions- und EWR-Bürgern in Rumänien weiterhin anwendbar (siehe [Abschnitt 5.2.1](#)).⁵⁶⁴ Da es keine Gerichtsurteile und Verwaltungsentscheidungen zu dieser Gesetzgebung gibt (und EuGH-Entscheidungen bezüglich Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe b der Freizügigkeitsrichtlinie über eingetragene Partnerschaften fehlen), ist die Lage unklar. In Kroatien scheinen das Gesetz über Lebenspartnerschaften und das Ausländergesetz widersprüchliche Botschaften zum Ausdruck zu

bringen. Nach dem Gesetz über Lebenspartnerschaften sind gleichgeschlechtliche eingetragene Lebenspartner nun Ehepartnern in allen rechtlichen Aspekten (mit Ausnahme der Adoption) zwar gleichgestellt, aber die Anerkennung des gleichgeschlechtlichen Lebenspartners als Familienangehöriger wird nach dem Ausländergesetz geregelt, das im Ausland geschlossene eingetragene Partnerschaften nicht berücksichtigt (nähere Einzelheiten zu Rumänien und Kroatien siehe [Abschnitt 4.2.1](#)).

Wie im vorhergehenden Abschnitt erwähnt, werden in einigen EU-Mitgliedstaaten gleichgeschlechtliche eingetragene LGBT-Lebenspartner als Familienangehörige anerkannt, wenn der Partner die Unionsstaatsbürgerschaft hat, auch wenn die Gesetzgebung diese Frage nicht regelt. Zwei Mitgliedstaaten (Lettland und Slowakei) gewähren eingetragenen Partnern von Unionsbürgern offenbar das Einreise- und Aufenthaltsrecht, was jedoch nicht für eingetragene Partner von Drittstaatsangehörigen gilt. Das bedeutet, dass LGBTI-Unionsbürger, die eine eingetragene Partnerschaft mit einem Drittstaatsangehörigen eingehen, ihr Freizügigkeitsrecht in diesen Ländern nicht in vollem Umfang in Anspruch nehmen können.

Abschließend ist festzuhalten, dass sechs Mitgliedstaaten gleichgeschlechtlichen eingetragenen Partnern von Unionsbürgern augenscheinlich kein Einreise- und Aufenthaltsrecht gewähren (Bulgarien, Griechenland, Italien, Litauen, Polen und Zypern). Diese Mitgliedstaaten sind dazu offenbar nicht verpflichtet, da ihr innerstaatliches Recht keine eingetragenen Partnerschaften anerkennt.

5.2.3. Einreise und Aufenthalt von De-facto-Partnern

Wesentliche Entwicklung

- Alle EU-Mitgliedstaaten sind verpflichtet, die Einreise und den Aufenthalt von De-facto-Partnern von Unionsbürgern zu erleichtern, unter der Voraussetzung, dass die Partner im Herkunftsland in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben oder zwischen ihnen eine „ordnungsgemäß bescheinigte dauerhafte Beziehung“ besteht. Da diese Bestimmung relativ vage ist, wird sie auf einzelstaatlicher Ebene in unterschiedlichem Grad umgesetzt.

Ist im Herkunftsland keine Form der eingetragenen Partnerschaft oder der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare möglich oder beschließen Paare, keinen Gebrauch davon zu machen, besteht ihre Beziehung rein *de facto*. In diesen Fällen muss der Aufnahmemitgliedstaat nach Artikel 3 Absatz 2 der Freizügigkeitsrichtlinie dem Partner die Einreise und den Aufenthalt erleichtern. Diese Verpflichtung gilt nur, wenn a) die Partner

561 Lettland, Ministerkabinett (*Ministru kabineta*) (2011), Verordnung Nr. 675, Anwendbare Verfahren für Unionsbürger und ihre Familienangehörigen, die in die Republik Lettland einreisen und sich dort aufhalten (*Noteikumi Nr. 675, Kārtība, kādā Savienības pilsoņi un viņu ģimenes locekļi ieceļo un uzturas Latvijas Republikā*), 30. August 2011.

562 EGMR, *Vallianatos und andere gegen Griechenland*, Nr. 29381/09 und Nr. 32684/09, 7. November 2013, Randnr. 92.

563 Estland, Parlament (*Riigikogu*), Gesetz über eingetragene Partnerschaften (*Kooseluseadus*), 9. Oktober 2014.

564 Rumänien, Gesetz 289/2009 zum Zivilgesetzbuch (*Lege 289/2009 privind Codul Civil*), 17. Juli 2009, Artikel 277.

im Herkunftsland in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben oder b) zwischen ihnen eine „ordnungsgemäß bescheinigte dauerhafte Beziehung“ besteht. Gemäß dem letzten Satz von Artikel 3 Absatz 2 muss der Aufnahmemitgliedstaat im Zusammenhang mit dieser Verpflichtung für jede Person, die Einreise und Aufenthalt begehrt, eine eingehende Untersuchung der persönlichen Umstände durchführen und eine etwaige Verweigerung der Einreise oder des Aufenthalts begründen. Diese Bestimmung gilt jedoch unabhängig davon, ob es im Aufnahmemitgliedstaat eine der Ehe gleichgestellte Form der eingetragenen Partnerschaft gibt.

Der Bericht 2010 stellte fest, dass es in den meisten Mitgliedstaaten keine klaren Vorgaben bezüglich der Verfahren gab, mit denen das Bestehen einer häuslichen Gemeinschaft oder einer „dauerhaften Beziehung“ nachgewiesen werden konnte. Daran hat sich seitdem im Wesentlichen nichts geändert. Die Unsicherheit könnte zwar auch damit begründet werden, dass jede künstliche Einschränkung der zulässigen Beweismöglichkeiten vermieden werden muss, jedoch besteht das Risiko, dass die von den nationalen Behörden festgelegten Kriterien unter Umständen willkürlich angewendet werden und eine Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Partner nach sich ziehen, die in einer häuslichen Gemeinschaft gelebt haben oder eine dauerhafte Beziehung eingegangen sind. Weitere Leitlinien über die Umsetzung dieser Bestimmungen würden den nationalen Behörden die Wahrnehmung ihrer Aufgaben erleichtern, Rechtssicherheit schaffen und das Risiko der Willkür und Diskriminierung einschränken. Gleiches gilt für die Verpflichtung, Einreise und Aufenthalt zu „erleichtern“. Diese vage Formulierung führt nicht zwangsläufig zu Konsequenzen in der Praxis, wenn nicht zugleich spezifische Maßstäbe festgelegt werden (abgesehen von der Anforderung, eine eingehende Untersuchung der persönlichen Umstände durchzuführen und eine etwaige Verweigerung der Einreise oder des Aufenthalts zu begründen).

Wie bereits erwähnt, hat in den meisten Mitgliedstaaten seit 2010 keine Entwicklung stattgefunden. Dem luxemburgischen Einwanderungsgesetz zufolge werden keine Partnerschaften anerkannt, die nicht eingetragen sind.⁵⁶⁵ Allerdings kann das Ministerium für auswärtige und europäische Angelegenheiten nicht eingetragene Partner von Unionsbürgern den Aufenthalt in Luxemburg gestatten, wenn ihnen in ihrem Herkunftsland der Unionsbürger-Partner Unterhalt gewährt hat oder sie mit ihm im Herkunftsland in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben, oder wenn der Unionsbürger seinen Partner wegen schwerwiegender gesundheitlicher Gründe pflegen muss.

⁵⁶⁵ Luxemburg, Gesetz vom 29. August 2008 über die Freizügigkeit von Personen und Immigration (*Loi du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration*), 10. September 2008.

Somit übernimmt das Einwanderungsgesetz die Formulierung der Richtlinie nicht, die auf Partner abzielt, die nachweislich mit dem Zusammenführenden in einer auf Dauer angelegten Beziehung leben (Artikel 12).⁵⁶⁶ Gleichmaßen wird in Lettland in der Verordnung Nr. 675 – im Gegensatz zum Einwanderungsgesetz – ein Partner, mit dem ein Unionsbürger eine mindestens zwei Jahre dauernde Beziehung unterhalten hat, als Familienangehöriger im weiteren Sinne anerkannt.⁵⁶⁷

5.2.4. Personenstand, freier Verkehr von Urkunden und gegenseitige Anerkennung

Wesentliche Entwicklungen

- Die Europäische Kommission hat drei Dokumente veröffentlicht, die sich mit dem Problem des unterschiedlichen Schutzniveaus für gleichgeschlechtliche Familien in den EU-Mitgliedstaaten befassen: ein Grünbuch über die Erleichterung des freien Verkehrs von Personenstandsunterlagen und zwei Vorschläge über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts.
- Die Vorschläge wurden vom Rat (Justiz und Inneres) am 4. Dezember 2014 erörtert und unter dem italienischen sowie dem luxemburgischen Ratsvorsitz weiter verhandelt. 2010 veröffentlichte die Europäische Kommission ein Grünbuch über die Erleichterung des freien Verkehrs von Personenstandsunterlagen und leitete eine umfassende Konsultation aller Beteiligten zu der Frage ein, wie die Anerkennung von Urkunden, die im Herkunftsmitgliedstaat einer Person ausgestellt wurden und die wichtigsten Ereignisse im Leben der Person dokumentieren, in einem anderen Mitgliedstaat erleichtert werden kann. 2013 übermittelte die Europäische Kommission dem Europäischen Parlament einen diesbezüglichen Gesetzgebungsvorschlag. Der Vorschlag wurde vom Parlament mit einigen Änderungen angenommen und stand am 15. Juni 2015 weiterhin im Rat zur Debatte.

⁵⁶⁶ Luxemburg, Gesetz vom 8. Dezember 2011 zur Änderung des geänderten Gesetzes vom 29. August 2008 über die Freizügigkeit von Personen und Immigration (*Loi du 8 décembre 2011 modifiant la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration*), 3. Februar 2012.

⁵⁶⁷ Lettland, Ministerkabinett (*Ministru kabineta*) (2011), Verordnung Nr. 675, Anwendbare Verfahren für Unionsbürger und deren Familienangehörige, die in die Republik Lettland einreisen und sich dort aufhalten (*Noteikumi Nr. 675, Kārtība, kādā Savienības pilsoņi un viņu ģimenes locekļi ieeļo un uzturas Latvijas Republikā*), 30. August 2011.

Die Maßnahmen der EU in diesen Bereichen könnten durchaus bedeutsame Konsequenzen haben, wenn es gelingen würde, einen nachhaltigen Konsens zum Grundsatz zu erzielen, dass entsprechend dem Verbot der „Doppelregulierung“, die bereits als eine der Grundlagen des Binnenmarktes etabliert wurde, die Gültigkeit von Personenstandsurkunden lediglich gemäß den Rechtsvorschriften des Landes ihrer Ausstellung geprüft würde. Im Hinblick auf die Freizügigkeit von LGBTI würde dies bedeuten, dass es dem Aufnahmemitgliedstaat nicht gestattet wäre, die Gültigkeit einer Ehe oder einer Partnerschaft erneut zu prüfen, die nach den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem sie geschlossen wurde, gültig ist. Im Rahmen einer solchen Regelung würden die Mitgliedstaaten in allen internen Fällen, die nicht im Zusammenhang mit Unionsrecht stehen, die Bedingungen für den Zugang zur Ehe oder ähnlichen Rechtsinstituten festlegen. Diese Erwägungen sind hochaktuell in Mitgliedstaaten, die gleichgeschlechtliche Ehen gegenwärtig nicht anerkennen. In Italien beispielsweise zog eine kürzliche Entscheidung des Gerichts von Grosseto eine öffentliche, an Bürgermeister gerichtete Sensibilisierungskampagne über die Eintragung von Heiratsurkunden gleichgeschlechtlicher Paare, die ihre Ehe im Ausland geschlossen haben, nach sich.⁵⁶⁸ Unterstützt durch den Rechtsbeistand von *Avvocatura per i diritti LGBT – Rete Lenford*, einer Nichtregierungsorganisation, beschlossen zahlreiche Bürgermeister, diese Ehen beim Standesamt ihrer Gemeinde einzutragen. Das Innenministerium focht diese Initiative der Bürgermeister an, da die gleichgeschlechtliche Ehe in Italien nicht erlaubt ist.⁵⁶⁹

In Bezug auf das Ehegüterrecht und das Güterrecht eingetragener Partnerschaften legte die Europäische Kommission am 16. März 2011 zwei Gesetzgebungsvorschläge über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts vor.⁵⁷⁰ Diese Vorschläge heben die unterschiedlichen Vorschriften

im Hinblick auf die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts für verheiratete Paare und eingetragene Partnerschaften hervor. Der Rat beschloss, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss (EWSA) um Stellungnahme zu diesen Vorschlägen zu ersuchen, der seine Stellungnahme⁵⁷¹ 2011 abgab. Der EWSA teilte die Auffassung der Europäischen Kommission, dass im Bereich der Vermögensrechte internationaler Paare Rechtsunsicherheit und Diskriminierung beseitigt werden müssen. Er schlug vor, einen Rechtsrahmen zu schaffen, der internationale Paare hinsichtlich ihres Güterstands und Güterrechts gleichermaßen schützt.

Am 25. April 2012 bat der Präsident des Europäischen Parlaments die FRA um ein Gutachten über den Vorschlag für eine Verordnung über das Güterrecht bei eingetragenen Partnerschaften. In diesem Ersuchen merkte der Präsident an, dass verheiratete Paare gemäß Artikel 16 und 18 des Vorschlags der Kommission über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Ehegüterrechts das für ihren Güterstand anzuwendende Recht wählen können, während der Vorschlag zum Güterrecht eingetragener Partnerschaften eingetragenen Lebenspartnern keine vergleichbare Wahl des auf ihren Güterstand anzuwendenden Rechts gestattet. Stattdessen besagt Artikel 15 des Vorschlags in Bezug auf eingetragene Partnerschaften, dass als einziges anzuwendendes Recht „das Recht des Staates maßgebend [ist], in dem die Partnerschaft eingetragen ist“. In ihrem Gutachten kommt die FRA zu dem Schluss, dass der Vorschlag für eine Verordnung keine überzeugenden Gründe nennt, aus denen eingetragenen Partnern eine vergleichbare Wahlmöglichkeit wie verheirateten Paaren verwehrt werden sollte. Dies könnte gegen den im Unionsrecht verankerten Grundsatz der Gleichbehandlung verstoßen.⁵⁷² Am 17. Dezember 2012 hielt der Rat eine öffentliche Debatte über die beiden Verordnungsvorschläge ab. Es wurde eine breite Zustimmung zum Vorschlag politischer Leitlinien erzielt, um die

568 Italien, Gericht von Grosseto (*Tribunale di Grosseto*) (2014), *X und Y/Standesamt Grosseto (Ufficiale dello stato civile di Grosseto)*, Entscheidung, 3. April 2014, www.articolo29.it/wp-content/uploads/2014/04/ordinanza-Tribunale-di-Grosseto-3-aprile-20141.pdf.

569 Italien, Innenminister (*Ministero dell'Interno*) (2014), Rundschreiben zur Eintragung von Ehen (*Circolare in materia di trascrizione dei matrimoni*), 7. Oktober 2014, www.articolo29.it/documentazione-giuridica/circolare-ministero-dellinterno-in-materia-dei-trascrizione-dei-matrimoni-7-ottobre-2014/.

570 Europäische Kommission (2011c), *Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Ehegüterrechts*, KOM(2011) 126 endgültig, Brüssel, 16. März 2011; Europäische Kommission (2011d), *Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts eingetragener Partnerschaften*, KOM(2011) 127 endgültig, Brüssel, 16. März 2011.

571 Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss (EWSA) (2011b), *Stellungnahme zu dem „Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Ehegüterrechts“ KOM(2011) 126 endg. – 2011/0059 (CNS) und zu dem „Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts eingetragener Partnerschaften“ KOM(2011) 127 endg. – 2011/0060 (CNS)*, ABl. C 376 vom 22. Dezember 2011, S. 87–91.

572 FRA (2012b), *Gutachten 1/2012 über den Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts eingetragener Partnerschaften*, Wien, 31. Mai 2012.

Arbeit auf fachlicher Ebene fortzusetzen.⁵⁷³ Im Rahmen eines besonderen Gesetzgebungsverfahrens (Anhörung des Parlaments) nahm das Europäische Parlament am 10. September 2013 zwei legislative Entschlüsse über die Vorschläge an, in denen die Vorschläge der Kommission mit Änderungen gebilligt wurden.⁵⁷⁴ Das Parlament berücksichtigte das Gutachten der FRA und nahm für Artikel 15 des Vorschlags zum Güterrecht eingetragener Partnerschaften eine Änderung vor, die eingetragenen Partnern die Wahl des auf den Güterstand ihrer eingetragenen Partnerschaft anzuwendenden Rechts zuerkennt. Die Vorschläge wurden vom Rat (Justiz und Inneres) am 4. Dezember 2014 erörtert und unter dem italienischen Ratsvorsitz (2014) sowie dem luxemburgischen Ratsvorsitz (2015) weiter verhandelt.

5.3. Familienzusammenführung nach EU-Migrationsrecht

5.3.1. Hintergrund

Wesentliche Entwicklung

- Die Familienzusammenführungsrichtlinie muss im Einklang mit den Grundrechten auf nichtdiskriminierende Weise angewendet werden.

Wie bereits erwähnt, hat die Europäische Kommission 2011 ein Grünbuch zum Recht auf Familienzusammenführung veröffentlicht.⁵⁷⁵ Anschließend leitete

die Kommission eine öffentliche Konsultation ein und veranstaltete im Rahmen des Europäischen Integrationsforums 2012 eine öffentliche Anhörung. Der erzielte Konsens lautete, dass die Familienzusammenführungsrichtlinie keiner Überarbeitung bedarf, sondern dass die Kommission die vollständige Umsetzung der bestehenden Rechtsvorschriften gewährleisten, gegebenenfalls Vertragsverletzungsverfahren einleiten und zu den problematischen Aspekten Leitlinien erstellen sollte.⁵⁷⁶

2014 stellte die Kommission in einer Mitteilung an das Europäische Parlament und den Rat den Mitgliedstaaten Leitlinien zur Anwendung der Familienzusammenführungsrichtlinie zur Verfügung.⁵⁷⁷ Die Kommission betonte, dass der EuGH bestätigt hat, dass Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie:

*„... den Mitgliedstaaten präzise positive Verpflichtungen auf[gibt], denen klar definierte subjektive Rechte entsprechen, da er den Mitgliedstaaten in den in der Richtlinie festgelegten Fällen vorschreibt, den Nachzug bestimmter Mitglieder der Familie des Zusammenführenden zu genehmigen, ohne dass sie dabei ihren Ermessensspielraum ausüben könnten“.*⁵⁷⁸

Die Mitgliedstaaten haben lediglich hinsichtlich der folgenden Aspekte einen gewissen Ermessensspielraum: Sie können a) das Recht auf Familienzusammenführung auf andere Familienangehörige als den Ehegatten und die minderjährigen Kinder ausdehnen, b) die Ausübung des Rechts auf Familienzusammenführung von der Erfüllung bestimmter Anforderungen abhängig machen, sofern dies im Einklang mit der Richtlinie steht, und c) bei der Prüfung, ob die von der Richtlinie vorgegebenen Anforderungen erfüllt sind, einen bestimmten Ermessensspielraum anwenden und die Interessen des Einzelnen und der Gesellschaft als Ganzes von Fall zu Fall gegeneinander abwägen.⁵⁷⁹ Ausnahmen sind jedoch streng auszulegen. Der den Mitgliedstaaten zur Verfügung stehende Ermessensspielraum darf nicht in einer Art und Weise genutzt werden, die das Ziel der

573 Rat der Europäischen Union (2012), *Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Ehegüterrechts*; *Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts eingetragener Partnerschaften – Orientierungsaussprache*, ST 16878 2012 INIT, Brüssel, 30. November 2012.

574 Europäisches Parlament (2013a), *Legislative Entschlüsse zu dem Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Ehegüterrechts (COM(2011)0126 – C7-0093/2011 – 2011/0059(CNS))*, P7_TA(2013) 0338, Straßburg, 10. September 2013; Europäisches Parlament (2013b), *Legislative Entschlüsse zu dem Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts eingetragener Partnerschaften (COM(2011)0127 – C7-0094/2011 – 2011/0060(CNS))*, P7_TA(2013) 0337, Straßburg, 10. September 2013.

575 Europäische Kommission (2011b), *Grünbuch zum Recht auf Familienzusammenführung von in der Europäischen Union lebenden Drittstaatsangehörigen (Richtlinie 2003/86/EG)*, KOM(2011) 735 endgültig, Brüssel, 15. November 2011.

576 Europäisches Integrationsforum (EIF) (2012), *Seventh meeting of the European Integration Forum: Public hearing on the right to family reunification of third-country nationals living in the EU* (7. Europäisches Integrationsforum: Öffentliche Anhörung zum Recht auf Familienzusammenführung von in der Europäischen Union lebenden Drittstaatsangehörigen), Brüssel, 31. Mai/1. Juni 2012.

577 Europäische Kommission (2014c), *Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat: Leitlinien zur Anwendung der Richtlinie 2003/86/EG des Rates betreffend das Recht auf Familienzusammenführung*, COM(2014) 210 final, Brüssel, 3. April 2014.

578 *Ibid.* Die Kommission bezieht sich auf das Urteil des EuGH in der Rechtssache C-540/03, *Europäisches Parlament gegen Rat der Europäischen Union*, 27. Juni 2006, Randnr. 60.

579 Analog zu EuGH, C-540/03, *Europäisches Parlament/Rat der Europäischen Union*, 27. Juni 2006, Randnrn. 54, 59, 61 und 62.

Richtlinie – die Familienzusammenführung zu fördern – oder ihre Wirksamkeit untergräbt.⁵⁸⁰

Die Kommission unterstrich, dass die Richtlinie im Einklang mit den Grundrechten auszulegen und anzuwenden ist, insbesondere im Hinblick auf das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens, das Diskriminierungsverbot, die Rechte des Kindes und das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf, wie dies in der EMRK und in der EU-Charta der Grundrechte niedergelegt ist.⁵⁸¹

5.3.2. Stellung gleichgeschlechtlicher Ehepartner

Wesentliche Entwicklung

- Zwölf EU-Mitgliedstaaten (Belgien, Dänemark, Finnland, Frankreich, Irland, Luxemburg, Malta, Niederlande, Portugal, Schweden, Spanien and Vereinigtes Königreich) behandeln gleichgeschlechtliche und verschiedengeschlechtliche Ehepartner bei der Familienzusammenführung gleich.

Die Familienzusammenführungsrichtlinie verlangt, dass die Mitgliedstaaten Einreise und Aufenthalt des Ehegatten eines Zusammenführenden gestatten. Die Richtlinie ist auf Drittstaatsangehörige anwendbar, die sich rechtmäßig in EU-Mitgliedstaaten aufhalten. Hierzu zählen auch Personen, denen der Flüchtlingsstatus zuerkannt wurde. In der Richtlinie wird die Bedeutung des Begriffs „Ehegatte“ nicht definiert. Die Mitgliedstaaten sollten jedoch der ihnen aus Artikel 6 Absatz 1 und Artikel 6 Absatz 3 des Vertrags über die Europäische Union (EUV) erwachsenden Verpflichtung nachkommen, den Bestimmungen der EU-Charta der Grundrechte entsprechen und die Grundrechte als allgemeine Grundsätze des Unionsrechts achten.⁵⁸² Darf beispielsweise der gleichgeschlechtliche Ehepartner dem Zusammenführenden nicht nachreisen, kann dies eine Unterbrechung des Privat- und Familienlebens verursachen. Wenn

durch die Verweigerung des Nachzugs die Fortführung einer dauerhaften Partnerschaft verhindert wird, zum Beispiel weil die Beziehung nicht an einem anderen Ort fortgeführt werden kann, da LGBTI-Personen in den Ländern belästigt werden, deren Staatsangehörige die betreffenden Partner sind oder in denen sie sich niederlassen könnten, kann diese Verweigerung gegen Artikel 8 EMRK sowie gegen Artikel 9 der EU-Charta der Grundrechte verstoßen.

Die Richtlinie sollte ohne Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung umgesetzt werden. Demzufolge sollten dem gleichgeschlechtlichen Ehepartner des Zusammenführenden dieselben Rechte gewährt werden wie einem verschiedengeschlechtlichen Ehepartner.

Diesbezüglich behandeln elf Mitgliedstaaten (Belgien, Dänemark, Frankreich, Irland, Luxemburg, Malta, Niederlande, Portugal, Schweden, Spanien und Vereinigtes Königreich) gleichgeschlechtliche und verschiedengeschlechtliche Ehepartner bei der Familienzusammenführung gleich. Aller Wahrscheinlichkeit nach wird diese Zahl durch die Änderungen in Finnland, wo die gleichgeschlechtliche Ehe ab 2017 rechtlich möglich werden soll, auf zwölf ansteigen. Seit 2010 hat sich die Situation gewandelt, vor allem in Mitgliedstaaten, in denen gleichgeschlechtliche Partner heiraten dürfen. Nach dem luxemburgischen Gesetz über Ehe und Adoption von 2014 ist die Zusammenführung von gleichgeschlechtlichen Ehepartnern, die aus Ländern kommen, in denen die gleichgeschlechtliche Ehe anerkannt wird, möglich. Das Gesetz bezieht sich auf Ehen zwischen einem Luxemburger Bürger und einem Ausländer. Nach Inkrafttreten des Ehegesetzes 2015 werden in anderen Ländern geschlossene Ehen in Luxemburg anerkannt. Früher sah die Rechtsprechung vor, dass außerhalb Luxemburgs rechtsgültig geschlossene gleichgeschlechtliche Ehen dieselbe rechtliche Wirkung hatten wie eine in Luxemburg eingetragene Partnerschaft.⁵⁸³ Im Vereinigten Königreich sieht das Ehegesetz (gleichgeschlechtliche Paare) von 2013 vor, dass gleichgeschlechtlichen Ehen die Anerkennung als Ehe in England und Wales nicht verweigert werden kann. Diese Rechtsvorschriften traten am 13. März 2014 in Kraft. In Schottland traten ähnliche Rechtsvorschriften am 16. Dezember 2014 in Kraft. In Frankreich wird mit dem am 17. Mai 2013 verabschiedeten Gesetz zur Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare der Begriff des Ehegatten im Sinne der Artikel L. 411-1 und L. 411-4 des Gesetzes über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern und über das Asylrecht (CESEDA) auf gleichgeschlechtliche Ehepartner ausgeweitet.

⁵⁸⁰ EuGH, C-578/08, *Rhimou Chakroun/Minister van Buitenlandse Zaken*, 4. März 2010, Randnr. 43.

⁵⁸¹ Europäische Kommission (2014c). Die Kommission bezieht sich auf das Urteil des EuGH in der Rechtssache C-578/08, *Rhimou Chakroun/Minister van Buitenlandse Zaken*, 4. März 2010, Randnrn. 43 und 44.

⁵⁸² Gemäß Erwägungsgrund 2 der Familienzusammenführungsrichtlinie: „Maßnahmen zur Familienzusammenführung sollten in Übereinstimmung mit der Verpflichtung zum Schutz der Familie und zur Achtung des Familienlebens getroffen werden, die in zahlreichen Instrumenten des Völkerrechts verankert ist. Diese Richtlinie steht im Einklang mit den Grundrechten und berücksichtigt die Grundsätze, die insbesondere in Artikel 8 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten und der Charta der Grundrechte der Europäischen Union anerkannt wurden.“

⁵⁸³ Luxemburg, Verwaltungsgericht des Großherzogtums Luxemburg (*Tribunal administrative du Grand-Duché de Luxembourg*), AZ. 19509, 3. Oktober 2005.

In den restlichen 17 Mitgliedstaaten werden gleichgeschlechtliche Ehepartner nicht als rechtmäßige Ehegatten behandelt, da in diesen Ländern gleichgeschlechtliche Ehen nicht zulässig sind (aufgrund der Änderungen in Finnland, wo Gesetze zur Zulassung gleichgeschlechtlicher Ehen verabschiedet wurden, dürfte diese Zahl 2017 auf 16 zurückgehen). Drei dieser Mitgliedstaaten (Deutschland, Österreich und Tschechische Republik) behandeln gleichgeschlechtliche Ehepartner für die Zwecke der Familienzusammenführung in der Regel als eingetragene Lebenspartner.

Erwähnenswert ist die besondere Situation in Italien. Hier dürfen gleichgeschlechtliche Paare nicht heiraten, und das Recht auf Familienzusammenführung gilt nach dem Gesetzesdekret Nr. 5/2007, mit dem die Familienzusammenführungsrichtlinie umgesetzt wird, nicht für Personen, die in einer gleichgeschlechtlichen Ehe leben. Somit wird eine Unterscheidung zwischen Drittstaatsangehörigen und Ehepartnern aus einem EU-Land getroffen. In Bezug auf Letztere gab der italienische Innenminister ein Rundschreiben heraus, in dem klar gestellt wird, dass gleichgeschlechtliche Ehepartner als Familienangehörige zu behandeln sind, wenn einer von ihnen oder beide Unionsbürger sind.⁵⁸⁴

5.3.3. Stellung gleichgeschlechtlicher Partner

Wesentliche Entwicklungen

- 17 EU-Mitgliedstaaten gewähren gleichgeschlechtlichen Partnern von Drittstaatsangehörigen das Recht auf Familienzusammenführung.
- Elf EU-Mitgliedstaaten scheinen nicht ehelichen Lebenspartnern von Zusammenführenden das Recht auf Familienzusammenführung nicht zu gewähren – unabhängig von deren Geschlecht.

Nach Artikel 4 Absatz 3 der Familienzusammenführungsrichtlinie können die Mitgliedstaaten entscheiden, ob sie nicht verheirateten oder eingetragenen Lebenspartnern von Zusammenführenden die Einreise und den Aufenthalt gestatten. Aus dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung (gemäß der Auslegung durch den EGMR) folgt, dass, wenn ein Mitgliedstaat beschließt, das Recht auf Familienzusammenführung auf nicht eheliche Lebenspartner, die mit dem Zusammenführenden in einer auf Dauer angelegten Beziehung leben, und/oder auf eingetragene

⁵⁸⁴ Italien, Innenminister (*Ministero dell'Interno*) (2012b), Rundschreiben zu gleichgeschlechtlichen Partnerschaften – Aufenthaltserlaubnis nach dem Gesetzesdekret Nr. 30/2007 (*Circolare sulle unioni tra persone dello stesso sesso – Titolo di soggiorno ai sensi del decreto legislativo n. 30/2007*), Nr. 8996, 5. November 2012, www.articolo29.it/wp-content/uploads/2012/11/nota-ministero-interni-5-11-2012.pdf.

Lebenspartner auszudehnen, diese Regelung nicht nur Partnern unterschiedlichen Geschlechts, sondern allen Partnern zugutekommen sollte.

17 Mitgliedstaaten gewähren derzeit gleichgeschlechtlichen Partnern von Drittstaatsangehörigen das Recht auf Familienzusammenführung. Zehn Mitgliedstaaten haben das Recht auf Familienzusammenführung auch auf gleichgeschlechtliche Partner in De-facto-Beziehungen ausgedehnt (Belgien, Dänemark, Finnland, Frankreich, Niederlande, Österreich, Portugal,⁵⁸⁵ Schweden, Spanien und Vereinigtes Königreich), während in sieben Staaten (Deutschland, Irland, Luxemburg, Malta, Slowenien, Tschechische Republik und Ungarn) diese Möglichkeit auf eingetragene Partnerschaften beschränkt ist. In drei Mitgliedstaaten (Deutschland, Österreich und Tschechische Republik) werden gleichgeschlechtliche Ehepartner für die Zwecke der Familienzusammenführung in der Regel als eingetragene Lebenspartner behandelt.

Nach der Familienzusammenführungsrichtlinie werden nicht ehelichen Lebenspartnern von Zusammenführenden nicht die gleichen Rechte auf Familienzusammenführung gewährt wie Ehegatten von Zusammenführenden – unabhängig davon, ob es den betreffenden homosexuellen Personen in ihrem Herkunftsland erlaubt ist, zu heiraten. Infolgedessen genießen Personen unterschiedlichen Geschlechts, die heiraten dürfen, ein umfassenderes Recht auf Familienzusammenführung als gleichgeschlechtliche Personen, die diese Möglichkeit nicht haben, was die Frage einer mittelbaren Diskriminierung aufwirft.

In einigen Mitgliedstaaten können gleichgeschlechtliche Partner, die keine eingetragene Partnerschaft eingegangen sind, dennoch eine Einreise- und Aufenthaltserlaubnis erhalten, allerdings nicht offiziell zur Familienzusammenführung. In Frankreich kann ein Drittstaatsangehöriger, der die Voraussetzungen für eine Familienzusammenführung nicht erfüllt, eine befristete Aufenthaltserlaubnis beantragen, die den Vermerk „Privat- und Familienleben“ enthält.⁵⁸⁶

In den restlichen elf Mitgliedstaaten (Bulgarien, Estland, Griechenland, Italien, Lettland, Litauen, Kroatien, Polen, Rumänien, Slowakei und Zypern) erstreckt sich

⁵⁸⁵ Portugal, Gesetz Nr. 29/2012, erste Änderung des Gesetzes Nr. 23/2007 vom 4. Juli 2007 zur Billigung des Rechtsrahmens für die Einreise, den Aufenthalt, die Ausreise und die Ausweisung von Ausländern in und aus Portugal (*Lei n.º 29/2012, primeira alteração à Lei n.º 23/2007, de 4 de Julho, que aprovou o regime jurídico de entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional*), 9. August 2012, Artikel 98–108.

⁵⁸⁶ Frankreich, Gesetz über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern und über das Asylrecht (CESEDA), geändert durch das Gesetz Nr. 2011-672 vom 16. Juni 2011, Artikel 18 (*Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile – CESEDA. Modifié par Loi n° 2011-672 du 16 juin 2011, art. 18*), Artikel L. 313-11, Randnrn. 3, 4 und 7.

das Recht auf Familienzusammenführung offenbar nicht auf nicht-eheliche Lebenspartner, unabhängig davon, ob sie gleichen oder verschiedenen Geschlechts sind.

In manchen Mitgliedstaaten, wie Estland oder Slowakei, kann diese Beschränkung umgangen werden, wenn der Partner nachweisen kann, dass er vom Zusammenführenden wirtschaftlich oder sozial abhängig ist. Diese Möglichkeit ist gemäß der Familienzusammenführungsrichtlinie gestattet, da diese lediglich Mindestnormen festlegt, wobei es den EU-Mitgliedstaaten frei steht, diese zu erweitern (Artikel 3 Absatz 5).⁵⁸⁷

Seit 2010 erkennen vier weitere Mitgliedstaaten das Recht auf Familienzusammenführung für nicht eheliche

Lebenspartner an, die in stabilen, dauerhaften Beziehungen leben. In Frankreich und Portugal ist dies möglich, da diese Paare hinsichtlich der Familienzusammenführung nun mit verheirateten gleichgeschlechtlichen Paaren gleichgestellt sind. In zwei weiteren Fällen ist diese Vorgehensweise durch die Einführung nationaler Rechtsvorschriften über eingetragene Partnerschaften (Malta) und durch die Änderung anderer nationaler Rechtsvorschriften (Slowenien) möglich.

Tabelle 6 enthält einen Überblick darüber, in welchen Mitgliedstaaten gleichgeschlechtliche Partner für die Zwecke der Freizügigkeit, des Asyls und der Familienzusammenführung als Familienangehörige anerkannt werden.

Tabelle 6: Einbeziehung von ehelichen und nicht ehelichen Lebenspartnern in die Definition des Begriffs „Familienangehöriger“ für die Zwecke der Freizügigkeit, der Familienzusammenführung und des Asyls

Länderkürzel	Freizügigkeit*		Familien-zusammenführung		Asyl		Anmerkungen
	Gleichgeschlechtlicher Ehepartner	Gleichgeschlechtlicher Partner	Gleichgeschlechtlicher Ehepartner	Gleichgeschlechtlicher Partner	Gleichgeschlechtlicher Ehepartner	Gleichgeschlechtlicher Partner	
AT	✓	✓	✓	✓	✓	✓	Gleichgeschlechtliche Ehepartner werden für die Zwecke der Freizügigkeit und der Familienzusammenführung als eingetragene Partner betrachtet.
BE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
BG							
CY					?		Die Qualifikationsrichtlinie wurde in einzelstaatliches Recht umgesetzt, ohne den Teil der in der Richtlinie enthaltenen Definition einzubeziehen, der sich auf „nicht verheiratete Paare in einer dauerhaften Beziehung“ bezieht. Die Definition von „Familienangehörigen“ umfasst lediglich folgende Personen: den Ehegatten des Flüchtlings, die minderjährigen Kinder des Flüchtlings, sofern diese nicht verheiratet und vom Flüchtling abhängig sind, sowie die Eltern des Flüchtlings, sofern diese vom Flüchtling abhängig sind. Folglich fallen nicht verheiratete Paare, gleich ob homosexuell oder heterosexuell, nicht unter diese Definition. Die Behörden argumentierten diesbezüglich, dass keine Diskriminierung vorliege, da heterosexuelle und homosexuelle Paare vor dem Gesetz gleich behandelt würden. Diese Auffassung trägt jedoch nicht der Tatsache Rechnung, dass heterosexuelle Paare heiraten können und somit die Möglichkeit haben, die gesetzlichen Voraussetzungen zu erfüllen, während homosexuellen Paaren diese Option nicht offensteht.
CZ	✓	✓	✓	✓	✓	✓	Gleichgeschlechtliche Ehepartner werden für die Zwecke der Familienzusammenführung als eingetragene Partner betrachtet. Die Rechte betreffend Familienzusammenführung und Asyl sind auf eingetragene Partnerschaften beschränkt.
DE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	Gleichgeschlechtliche Ehepartner werden für die Zwecke der Freizügigkeit und der Familienzusammenführung als eingetragene Partner betrachtet. Seit 2013 sind eingetragene Partner und Ehepartner nach dem Freizügigkeitsgesetz gleichgestellt. Im Hinblick auf Familienzusammenführung und Asyl besteht Gleichbehandlung. Die Rechte betreffend Familienzusammenführung sind auf eingetragene Partnerschaften beschränkt.

587 Zu diesen Ländern zählen Dänemark, Irland und das Vereinigte Königreich, obwohl sich diese Mitgliedstaaten nicht an der Anwendung der Familienzusammenführungsrichtlinie beteiligen.

Länderkürzel	Freizügigkeit*		Familien-zusammen-führung		Asyl		Anmerkungen
	Gleichgeschlechtlicher Ehepartner	Gleichgeschlechtlicher Partner	Gleichgeschlechtlicher Ehepartner	Gleichgeschlechtlicher Partner	Gleichgeschlechtlicher Ehepartner	Gleichgeschlechtlicher Partner	
DK	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
EE	?	?			?		
EL							In der verbundenen Rechtssache <i>Vallianatos und andere gegen Griechenland</i> vom 7. November 2013 urteilte die Große Kammer des EGMR, dass Griechenland durch den Ausschluss gleichgeschlechtlicher Paare aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes Nr. 3719/2008 über eingetragene Partnerschaften Artikel 14 (Diskriminierungsverbot) in Verbindung mit Artikel 8 (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) der Europäischen Menschenrechtskonvention verletzt hat.
ES	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
FI	✓	✓	✓	✓	✓	✓	Gleichgeschlechtliche Ehepartner werden für die Zwecke der Freizügigkeit als eingetragene Partner betrachtet.
FR	✓	✓	✓	✓	✓	?	
HR	?	?				?	In der im Ausländergesetz enthaltenen Definition der Familie für die Zwecke der Freizügigkeit und der Familienzusammenführung sind homosexuelle Ehepartner oder Partner nicht enthalten. Das Asylgesetz verweist auf die im Ausländergesetz enthaltene Definition der Familie.
HU		✓		✓		✓	Obwohl es kein ausdrückliches Verbot zur Anerkennung gleichgeschlechtlicher Ehepartner für die Zwecke der Einwanderung gibt, können aufgrund der Tatsache, dass gleichgeschlechtliche Ehen generell nicht anerkannt werden, 1) gleichgeschlechtliche Ehen entweder gar nicht anerkannt oder 2) als eingetragene Partnerschaft anerkannt und somit wie Ehen behandelt werden. Es existiert jedoch keine Rechtsprechung, die die eine oder andere dieser Möglichkeiten stützt. Mit Ausnahme von Partnern von ungarischen Bürgern oder Unionsbürgern werden nur eingetragene Partner anerkannt, De-facto-Partner hingegen nicht.
IE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	Irland, Ehegesetz Nr. 35 von 2015, vom Präsidenten Irlands am 29. Oktober 2015 unterzeichnet.
IT	✓						
LT	?				✓	✓	
LU	✓	✓	✓	✓		✓	Gleichgeschlechtliche Ehepartner werden für die Zwecke der Familienzusammenführung als eingetragene Partner betrachtet. Die Rechte betreffend Familienzusammenführung sind auf eingetragene Partnerschaften beschränkt.
LV	✓	✓					Nach der in Artikel 3 Absatz 4 der Verordnung Nr. 586 des Ministerkabinetts über Einreise und Aufenthalt enthaltenen Definition umfasst der Begriff „Familienangehöriger“ von einem Unionsbürger abhängige Personen, den Ehegatten/ die Ehegattin des Unionsbürgers sowie Personen, die im vorherigen Wohnsitzland mit dem Unionsbürger in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben. Die Verordnung Nr. 675 des Ministerkabinetts (Anwendbare Verfahren für Unionsbürger und deren Familienangehörige, die in die Republik Lettland einreisen und sich dort aufhalten) besagt, dass ein Partner, mit dem ein Unionsbürger eine mindestens zwei Jahre dauernde Beziehung unterhält, oder ein Partner, mit dem ein Unionsbürger eine eingetragene Partnerschaft eingegangen ist, als Familienangehöriger des Unionsbürgers im weiteren Sinne anerkannt wird.
MT	✓	✓	✓	✓	✓	✓	Gleichgeschlechtliche Ehepartner werden für die Zwecke der Freizügigkeit und der Familienzusammenführung als eingetragene Partner betrachtet. Die Rechte betreffend Familienzusammenführung sind auf eingetragene Partnerschaften beschränkt. Mit Einführung des Gesetzes über eingetragene Partnerschaften dürfte sich die Situation höchstwahrscheinlich ändern.



Länderkürzel	Freizügigkeit*		Familien-zusammenführung		Asyl		Anmerkungen
	Gleichgeschlechtlicher Ehepartner	Gleichgeschlechtlicher Partner	Gleichgeschlechtlicher Ehepartner	Gleichgeschlechtlicher Partner	Gleichgeschlechtlicher Ehepartner	Gleichgeschlechtlicher Partner	
NL	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
PL							
PT	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
RO	?	?					
SE	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
SI	✓	✓	✓	✓	✓	✓	Die nationalen Rechtsvorschriften sehen ein Rechtsinstitut für eingetragene Partnerschaften vor. Das 2011 verabschiedete neue Ausländergesetz (<i>Zakon o tujcih</i>) gewährt LGBT-Personen, die Unionsbürger oder Nicht-Unionsbürger sind, das Recht auf Zusammenführung mit ihren eingetragenen Partnern und angegebenen Familienangehörigen (z. B. Kinder oder Kinder eines der eingetragenen Partner). Dieses Gesetz wurde 2014 geändert, um LGBT-Personen, denen internationaler Schutz zuerkannt wurde, das Recht auf Zusammenführung mit ihren eingetragenen Partnern und bestimmten Familienangehörigen einzuräumen. Die 2014 verabschiedeten Änderungen traten im Januar 2015 in Kraft. Gleichgeschlechtliche Ehepartner werden aller Wahrscheinlichkeit nach als eingetragene Partner behandelt. Nicht eingetragene LGBT-Partner kommen nicht in den Genuss dieses Rechts, selbst wenn sie in einer dauerhaften Beziehung zusammenleben, da die slowenische Rechtsordnung nur verschiedengeschlechtliche Lebensgemeinschaften/dauerhafte Beziehungen anerkennt. Diese Situation kann sich ändern, wenn der der Regierung im April 2014 vorgeschlagene Gesetzentwurf angenommen wird.
SK		✓					
VK	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
SUMME	18	19	16	17	15	7	

Anmerkung: ✓ = zutreffend; ? = zweifelhaft/unklar.

* In den meisten Mitgliedstaaten gibt es keine klaren Leitlinien bezüglich der Verfahren, mit denen das Bestehen einer häuslichen Gemeinschaft oder einer „dauerhaften Beziehung“ für die Zwecke von Artikel 3 Absatz 2 der Freizügigkeitsrichtlinie nachgewiesen werden kann.

Quelle: FRA, 2015

5.4. Familienangehörige von LGBTI-Personen, die um Asyl ansuchen

Wesentliche Entwicklungen

- Zwölf EU-Mitgliedstaaten behandeln gleichgeschlechtliche Ehepartner von Asylbewerbern in gleicher Weise wie nicht gleichgeschlechtliche Ehepartner.
- Gleichgeschlechtliche Partner in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft scheinen in 16 EU-Mitgliedstaaten ihr Recht auf Aufenthalt ausüben zu können.

Dieser Abschnitt befasst sich mit dem rechtlichen Rahmen für Anträge von LGBTI-Personen auf Zuerkennung des Flüchtlingsstatus, die in Beziehungen mit gleichgeschlechtlichen Partnern leben, denen Asyl

gewährt wurde. Gemäß Artikel 23 der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) müssen die Mitgliedstaaten dafür sorgen, dass der Familienverband aufrechterhalten werden kann. Die Definition des Familienangehörigen im Hinblick auf nicht eheliche gleichgeschlechtliche Lebenspartner wurde in der Richtlinie nicht geändert. Gemäß Artikel 2 Buchstabe j fallen unter „Familienangehörige“ im Zusammenhang mit Asyl und/oder subsidiärem Schutz Ehegatten sowie nicht verheiratete Partner, die eine dauerhafte Beziehung führen, soweit nach dem Recht oder der Praxis des betreffenden Mitgliedstaats nicht verheiratete Paare ausländerrechtlich vergleichbar behandelt werden wie verheiratete Paare. Diese Bestimmung dürfte sich als zu restriktiv für Asyl suchende LGBTI herausstellen, da diese häufig aus Ländern stammen, die gleichgeschlechtliche Ehen oder andere Formen der Beziehungen zwischen Menschen desselben Geschlechts nicht anerkennen. Darüber hinaus stellen nur wenige Mitgliedstaaten nicht verheiratete Paare ausländerrechtlich mit verheirateten Paaren gleich. Dadurch besteht die Möglichkeit, dass gleichgeschlechtlichen Partnern von Personen mit

Anspruch auf internationalen Schutz ein Aufenthaltstitel verweigert wird.

Ob gleichgeschlechtliche Partner nach einzelstaatlichem Recht in die gegenwärtige Definition in Artikel 2 Buchstabe j einbezogen sind, bleibt unklar und wird in der EU nicht einheitlich gehandhabt.

Lediglich 13 Mitgliedstaaten (Belgien,⁵⁸⁸ Dänemark,⁵⁸⁹ Finnland,⁵⁹⁰ Frankreich,⁵⁹¹ Irland,⁵⁹² Litauen,⁵⁹³ Niederlande,⁵⁹⁴ Österreich,⁵⁹⁵ Portugal,⁵⁹⁶ Schweden,⁵⁹⁷ Slowenien (ab Januar 2015),⁵⁹⁸ Spanien⁵⁹⁹ und Vereinigtes Königreich⁶⁰⁰) behandeln gleichgeschlechtliche Ehepartner von Flüchtlingen (ein relativ seltener Status) in gleicher Weise wie nicht gleichgeschlechtliche Ehepartner. 2010 war dies jedoch nur in acht Mitgliedstaaten (Belgien, Dänemark, Finnland, Niederlande, Portugal, Schweden, Spanien und Vereinigtes Königreich) der Fall, was einen

wesentlichen Fortschritt auf diesem Gebiet in relativ kurzer Zeit bedeutet.

Ob die Definition des Begriffs „Familienangehöriger“ eingetragene Lebenspartner einschließt, lässt sich schwer feststellen, da hier eine beträchtliche Unsicherheit herrscht und klare Leitlinien fehlen. Zuweilen sind die innerstaatlichen Rechtsvorschriften in Bezug auf Drittstaatsangehörige nicht mit dem internationalen Privatrecht koordiniert, was zu Rechtsunsicherheit führt. Überdies enthalten die innerstaatlichen Rechtsvorschriften unter Umständen keine Definition des Begriffs „Familienangehöriger“ oder legen nicht fest, ob als Partner auch gleichgeschlechtliche Partner gelten. Häufig gibt es keine Rechtsprechung, die die eine oder andere Auslegung bestätigen würde. Diese Situation dürfte für die beteiligten Parteien einen erheblichen Nachteil darstellen. Es ist davon auszugehen, dass in 16 Mitgliedstaaten (Belgien,⁶⁰¹ Dänemark,⁶⁰² Deutschland,⁶⁰³ Finnland,⁶⁰⁴ Irland,⁶⁰⁵ Litauen,⁶⁰⁶ Luxemburg,⁶⁰⁷ Niederlande,⁶⁰⁸ Österreich,⁶⁰⁹ Portugal,⁶¹⁰ Schweden,⁶¹¹

588 Belgien, Königlicher Erlass über Zugang zu Land, Aufenthalt, Niederlassung und Ausweisung von Drittstaatsangehörigen (*Arrêté Royal sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers*), 8. Oktober 1981, Artikel 88.

589 Laut Informationen, die vom nationalen Sachverständigen des Forschungsnetzwerks der FRA vorgelegt wurden, werden LGBTI-Partner im Zusammenhang mit Asyl und/oder subsidiärem Schutz in gleicher Weise als Familienangehörige anerkannt wie verschiedengeschlechtliche Partner, wenn sie Lebenspartner sind.

590 Finnland, Ausländergesetz (*Ulkomaalaislaki/Utlänningslag*), 301/2004, 30. April 2004.

591 Frankreich, Gesetz über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern und über das Asylrecht (*Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile*, CESEDA), 24. November 2004.

592 Irland, Ehegesetz Nr. 35 von 2015, vom Präsidenten Irlands am 29. Oktober 2015 unterzeichnet.

593 Litauen, Gesetz über den Rechtsstatus von Ausländern (*Jstatymas dėl užsieniečių teisinės padėties*), Nr. 73-2539, 29. April 2004.

594 Laut Informationen, die vom nationalen Sachverständigen des Forschungsnetzwerks der FRA vorgelegt wurden, kann gleichgeschlechtlichen Partnern und anderen Familienangehörigen eines Flüchtlings ebenfalls ein Aufenthaltstitel aus Asylgründen gewährt werden (*verblijfsvergunning asiel*). Dies betrifft den Ehegatten oder das minderjährige Kind des Flüchtlings und einen Ausländer, der als Partner oder erwachsenes Kind in dem Maße von einem Flüchtling abhängig ist, dass sie oder er aus diesem Grund zur Familie des Flüchtlings gehört.

595 Österreich, Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, NAG), 1. Januar 2006, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2013.

596 Portugal, Gesetz Nr. 9/2010, 31. Mai 2010 (*Lei N° 9/2010 de 31 de Maio – Permite o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo*), Anerkennung gleichgeschlechtlicher Ehen. Nach diesem Gesetz werden verheiratete oder nicht verheiratete gleichgeschlechtliche Partner rechtmäßig als Familienangehörige anerkannt.

597 Schweden, Ausländergesetz (*Utlänningslagen*), 2005:716, 29. September 2005.

598 Slowenien, Gesetz zur Änderung des Ausländergesetzes (*Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o tujcih*), 3. April 2014.

599 Spanien, Gesetz über Asylrecht und subsidiären Schutz (*Ley reguladora de derecho de asilo y de la protección subsidiaria*), Nr. 12/2009, 30. Oktober 2009.

600 Vereinigtes Königreich, Einwanderungsregelungen, Teil 11, § 349, ersetzt vom 9. Oktober 2006 (HC 28).

601 Belgien, Königlicher Erlass über Zugang zu Land, Aufenthalt, Niederlassung und Ausweisung von Drittstaatsangehörigen (*Arrêté Royal sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers*), 8. Oktober 1981, Artikel 88.

602 Laut Informationen, die vom nationalen Sachverständigen des Forschungsnetzwerks der FRA vorgelegt wurden, werden LGBTI-Partner im Zusammenhang mit Asyl und/oder subsidiärem Schutz in gleicher Weise als Familienangehörige anerkannt wie verschiedengeschlechtliche Partner, wenn sie Lebenspartner sind.

603 Deutschland, Asylverfahrensgesetz, 26. Juni 1992.

604 Finnland, Ausländergesetz (*Ulkomaalaislaki/Utlänningslag*), 301/2004, 30. April 2004.

605 Irland, Gesetz über eingetragene Partnerschaft und Rechte und Pflichten von Lebenspartnern 2010 (*Civil Partnership and Certain Rights and Obligations of Cohabitants Act 2010*), 19. Juli 2010.

606 Litauen, Gesetz über den Rechtsstatus von Ausländern (*Jstatymas dėl užsieniečių teisinės padėties*), Nr. 73-2539, 29. April 2004.

607 Luxemburg, konsolidierte Fassung des Gesetzes vom 5. Mai 2006 über das Asylrecht und ergänzende Schutzmaßnahmen (*Texte coordonné de la loi du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection*), 3. Juli 2013.

608 Laut Informationen, die vom nationalen Sachverständigen des Forschungsnetzwerks der FRA vorgelegt wurden, kann gleichgeschlechtlichen Partnern und anderen Familienangehörigen eines Flüchtlings ebenfalls ein Aufenthaltstitel aus Asylgründen gewährt werden (*verblijfsvergunning asiel*). Dies betrifft den Ehegatten oder das minderjährige Kind des Flüchtlings und einen Ausländer, der als Partner oder erwachsenes Kind in dem Maße von einem Flüchtling abhängig ist, dass sie oder er aus diesem Grund zur Familie des Flüchtlings gehört.

609 Österreich, Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, 1. Januar 2006, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2013.

610 Portugal, Gesetz Nr. 9/2010, 31. Mai 2010 (*Lei N° 9/2010 de 31 de Maio – Permite o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo*), Anerkennung gleichgeschlechtlicher Ehen. Nach diesem Gesetz werden verheiratete oder nicht verheiratete gleichgeschlechtliche Partner rechtmäßig als Familienangehörige anerkannt.

611 Schweden, Ausländergesetz (*Utlänningslagen*), 2005:716, 29. September 2005.



Slowenien (ab Januar 2015),⁶¹² Spanien,⁶¹³ Tschechische Republik,⁶¹⁴ Ungarn⁶¹⁵ und Vereinigtes Königreich⁶¹⁶) gleichgeschlechtlichen eingetragenen Partnern ein Aufenthaltsrecht gewährt wird. 2010 war dies nur in zwölf Mitgliedstaaten der Fall (Belgien, Dänemark, Deutschland, Finnland, Irland, Luxemburg, Niederlande, Österreich, Schweden, Spanien, Tschechische Republik und Vereinigtes Königreich).

In Ungarn, wo gleichgeschlechtliche Ehen nicht anerkannt werden, gleichgeschlechtliche Paare jedoch eingetragene Partnerschaften eingehen können, könnten sich Probleme aufgrund rechtlicher Unstimmigkeiten ergeben: Gleichgeschlechtliche Ehepartner könnten entweder das Recht auf Asyl als eingetragener Partner des Flüchtlings erhalten, oder sie könnten gar nicht als Familienangehörige anerkannt werden, wodurch ihre Anträge zurückgewiesen würden.⁶¹⁷

In Malta ist es unklar, ob sich die Einführung von eingetragenen Partnerschaften auf die Definition unterhaltsberechtigter Familienangehöriger im Flüchtlingsgesetz⁶¹⁸ auswirkt, die sich nur auf verheiratete Paare bezieht, da das Gesetz über eingetragene Partnerschaften nicht auf das Flüchtlingsgesetz verweist.

In einigen Fällen knüpfen die nationalen Rechtsvorschriften das Aufenthaltsrecht des gleichgeschlechtlichen Partners an die Bedingung, dass bereits im Herkunftsland eine eingetragene Partnerschaft bestand. Diese Bedingung erscheint angesichts der Tatsache problematisch, dass vermutlich davon auszugehen ist, dass die große Mehrheit der Asylbewerber

aus Ländern flieht, die LGBTI-Personen verfolgen und in denen eingetragene Partnerschaften nicht möglich sind. Zumindest in Belgien, Deutschland, Irland, Litauen, Luxemburg, Kroatien, Österreich, Slowenien und der Tschechischen Republik ist das Aufenthaltsrecht für gleichgeschlechtliche Partner von Asylbewerbern und Flüchtlingen auf eingetragene Partner beschränkt und umfasst keine nicht verheirateten oder nicht eingetragenen Lebenspartner.

In Kroatien schließt das Ausländergesetz (Artikel 56)⁶¹⁹ gleichgeschlechtliche Paare im Zusammenhang mit der Gewährung eines Aufenthaltstitels zur Erleichterung der Familienzusammenführung ausdrücklich aus der Definition des Begriffs „Familienangehörige“ aus. Andererseits sieht das Asylgesetz⁶²⁰ vor, dass Paare in dauerhaften Beziehungen als Familienangehörige betrachtet werden, wenn sie diese Beziehung beispielsweise durch eine gemeinsame Adresse, an der sie mindestens drei Jahre lang gelebt haben, nachweisen können. Demzufolge werden gleichgeschlechtliche Partner für die Zwecke der Asylgewährung allem Anschein nach als Familienangehörige behandelt, auch wenn das Asylgesetz keine expliziten Vorgaben hierzu enthält. Durch diesen offensichtlichen Konflikt zwischen dem Ausländergesetz und dem Asylgesetz haben die Behörden die Möglichkeit, die Gesetze entsprechend auszulegen, um die Verweigerung eines Aufenthaltstitels für gleichgeschlechtliche Partner von Flüchtlingen zu rechtfertigen.

Wie oben erwähnt, wurde in der Neufassung der Qualifikationsrichtlinie die Definition des Begriffs „Familienangehörige“ in Bezug auf die Stellung (gleichgeschlechtlicher) nicht ehelicher Partner, entweder eingetragene Partner oder De-facto-Partner, nicht geändert. Aus diesem Grund können Mitgliedstaaten gleichgeschlechtlichen Partnern von Asylbewerbern und Flüchtlingen das Aufenthaltsrecht verweigern, allerdings nur dann, wenn sie in ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften zu Drittstaatsangehörigen nicht eheliche Partner anders behandeln als Ehepartner. Der EGMR stellte jedoch klar dar, dass eine unterschiedliche Behandlung bei der Anerkennung bestimmter Rechte unverheirateter verschiedengeschlechtlicher Paare und unverheirateter gleichgeschlechtlicher Paare eine Diskriminierung von LGBTI-Personen darstellen würde.⁶²¹

612 Slowenien, Gesetz zur Änderung des Ausländergesetzes (*Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o tujcih*), 3. April 2014.

613 Spanien, Gesetz über Asylrecht und subsidiären Schutz (*Ley reguladora de derecho de asilo y de la protección subsidiaria*), Nr. 12/2009, 30. Oktober 2009.

614 Tschechische Republik, Ausländergesetz (*Zákon o pobytu cizinců*), 30. November 1999.

615 Ungarn, Gesetz Nr. XXIX von 2009 über eingetragene Partnerschaften und damit verbundene Rechtsvorschriften sowie über die Änderung sonstiger Statuten zur Erleichterung des Nachweises einer Lebensgemeinschaft (2009. évi XXIX. törvény a bejegyzett élettársi kapcsolatról, az ezzel összefüggő, valamint az élettársi viszony igazolásának megkönnyítéséhez szükséges egyes törvények módosításáról), 1. Juli 2009, abrufbar in ungarischer Sprache unter: http://njt.hu/cgi_bin/njt_doc.cgi?docid=124380.178392.

616 Vereinigtes Königreich, Einwanderungsregelungen, Teil 11, § 349, ersetzt vom 9. Oktober 2006 (HC 28).

617 Ungarn, Gesetz Nr. LXXX von 2007 über Asyl (2007. évi LXXX. törvény a menedéjogról), Artikel 2 Buchstabe j), abrufbar in ungarischer Sprache unter: http://njt.hu/cgi_bin/njt_doc.cgi?docid=110729.259725; Ungarn, Gesetz Nr. XXIX von 2009 über eingetragene Partnerschaften und damit verbundene Rechtsvorschriften sowie über die Änderung sonstiger Statuten zur Erleichterung des Nachweises einer Lebensgemeinschaft, Artikel 3.

618 Malta, Flüchtlingsgesetz (*Att dwar ir-Rifugjati*), 1. Oktober 2001, geändert durch das Gesetz VIII von 2004 und die Rechtsmitteilung 40/2005, Artikel 2.

619 Kroatien, Ausländergesetz (*Zakon o strancima*) (2011), Amtsblatt (*Narodne novine*) Nr. 130/11, 16. November 2011, geändert im Amtsblatt (*Narodne novine*) Nr. 74/13, 19. Juni 2013.

620 Kroatien, Asylgesetz (*Zakon o azilu*) (2007), Amtsblatt (*Narodne novine*) Nr. 79/07, 13. Juli 2007, geändert durch das Gesetz (*Zakon o azilu*) Nr. 143/13, 2. Dezember 2013.

621 EGMR, *Karner/Österreich*, Nr. 40016/98, 24. Juli 2003; *Kozak/Polen*, Nr. 13102/02, 2. März 2010; *Vallianatos und andere/Griechenland*, Nr. 29381/09 und Nr. 32684/09, 7. November 2013, Randnr. 92; *P.B. & J.S./Österreich*, Nr. 18984/02, 22. Juli 2010, Randnr. 34.

Deshalb sollte der Grundsatz der Nichtdiskriminierung von nicht ehelichen gleichgeschlechtlichen Partnern von Asylbewerbern und Flüchtlingen gegenüber nicht ehelichen heterosexuellen Partnern unabhängig davon gelten, ob diese Paare verheirateten Paaren gleichgestellt sind.

Die somit geschaffene Regelung dürfte im Hinblick auf den Gleichbehandlungsgrundsatz weiterhin problematisch sein: Die überwältigende Mehrheit der um internationalen Schutz ersuchenden LGBTI stammt aus Ländern, in denen gleichgeschlechtliche Ehen oder eingetragene Partnerschaften nicht zulässig sind. Die Tatsache, dass diese Paare nicht heiraten können, in Verbindung mit innerstaatlichen Rechtsvorschriften der EU-Mitgliedstaaten, nach denen unverheiratete Paare nach dem Ausländerrecht nicht in gleicher Weise behandelt werden wie verheiratete Paare, führt dazu, dass die Rechte von LGBTI-Flüchtlingen auf Familienzusammenführung weniger umfassend sind als die entsprechenden Rechte heterosexueller Flüchtlinge. Dies ist unter Umständen mit dem Verbot der mittelbaren Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung unvereinbar, da gleichgeschlechtliche Partner häufig keine Ehe schließen können. Die Zahl der Mitgliedstaaten, die gleichgeschlechtlichen Paaren Zugang zur Ehe oder einem vergleichbaren Rechtsinstitut gewähren, ist weiter gestiegen. Der EGMR stellte in den Rechtssachen *Kozak*,⁶²² *Schalk und Kopf*,⁶²³ *P.B. und J.S.*⁶²⁴ und *Vallianatos*⁶²⁵ klar, dass das Recht auf Achtung des Familienlebens gleichgeschlechtlicher Paare respektiert werden muss. Um jedoch unverheirateten gleichgeschlechtlichen Paaren wesentliche Rechte einzuräumen, sollten die Mitgliedstaaten die Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) im Einklang mit dem neuen Erwägungsgrund 38 umsetzen, der Folgendes besagt:

„Bei der Gewährung der Ansprüche auf die Leistungen gemäß dieser Richtlinie sollten die Mitgliedstaaten [...] den besonderen Umständen der Abhängigkeit der nahen Angehörigen, die sich bereits in dem Mitgliedstaat aufhalten und die nicht Familienmitglieder der Person sind, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, von dieser Person Rechnung tragen.“

2013 wurde in Schweden über den Fall eines unverheirateten gleichgeschlechtlichen Asylbewerberpaars aus Uganda entschieden.⁶²⁶ Die Migrationsbehörde gewährte zunächst einem Partner Asyl, verweigerte

dies dem anderen Partner jedoch. Einige Tage später heiratete das Paar in Schweden, und kurz darauf reichte der zweite Mann einen Antrag auf Aufenthaltserlaubnis ein, nun auf der Grundlage, dass er mit seinem Partner verheiratet war. Daraufhin wurde er aufgefordert, nach Uganda zurückzukehren, um einen Antrag auf Familienzusammenführung zu stellen. Da er bei seiner Rückkehr nach Uganda jedoch Gefahr gelaufen wäre, aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung verfolgt zu werden, wurde seinem Asylantrag 2013 letztlich stattgegeben.

5.5. Kinder von gleichgeschlechtlichen Paaren

Wesentliche Entwicklung

- Kinder sollten in einem familiären Umfeld aufwachsen. Die EU-Mitgliedstaaten müssen sicherstellen, dass Kinder von gleichgeschlechtlichen Paaren nicht gegen ihren Willen von ihren Eltern getrennt werden und dass die von den Kindern oder den Eltern für den Zweck der Familienzusammenführung gestellten Anträge zur Ausreise aus einem oder Einreise in einen Mitgliedstaat von den Mitgliedstaaten wohlwollend, human und beschleunigt bearbeitet werden.

In der Freizügigkeitsrichtlinie sind unter der Definition des Begriffs „Familienangehöriger“ „die Verwandten in gerader absteigender Linie“ des Unionsbürgers oder von dessen Ehegatten oder eingetragenen Lebenspartner (gemäß der Definition in Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe b) aufgeführt. Diese Verwandten werden in zwei Kategorien unterteilt: diejenigen unter 21 Jahren und diejenigen über 21 Jahren. Damit Letztere das Recht auf Familienzusammenführung haben, müssen sie nachweisen, dass ihnen vom Unionsbürger oder vom Partner des Unionsbürgers Unterhalt gewährt wird. Der Status von Kindern, die keine Verwandten sind, wie beispielsweise Pflegekinder, wirft jedoch Fragen auf.

In ihrer Mitteilung 2009 über die Hilfestellung bei der Umsetzung und Anwendung der Freizügigkeitsrichtlinie⁶²⁷ erklärt die Europäische Kommission Folgendes:

„[...] umfasst der Begriff der Verwandten in

622 EGMR, *Kozak/Polen*, Nr. 13102/02, 2. März 2010.

623 EGMR, *Schalk und Kopf/Österreich*, Nr. 30141/04, 24. Juni 2010.

624 EGMR, *P.B. & J.S./Österreich*, Nr. 18984/02, 22. Juli 2010.

625 EGMR, *Vallianatos und andere/Griechenland*, Nr. 29381/09 und Nr. 32684/09, 7. November 2013.

626 Landes, D. (2013), „Gay Ugandan couple to remain in Sweden“, *The Local*, 1. März 2013, www.thelocal.se/20130301/46494.

627 Europäische Kommission (2009), *Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat: Hilfestellung bei der Umsetzung und Anwendung der Richtlinie 2004/38/EG über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten*, KOM(2009) 313 endgültig, Brüssel, 2. Juli 2009.

gerader absteigender und aufsteigender Linie auch Adoptivverhältnisse oder Minderjährige, die auf Dauer der Obhut eines gesetzlichen Vormunds unterstellt sind. Pflegekinder und Pflegeeltern, denen vorübergehend das Sorgerecht erteilt wurde, können je nach der Stärke der Bindung im Einzelfall Rechte aus der Richtlinie geltend machen.“

In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass Adoptivkinder in vollem Umfang durch Artikel 8 EMRK geschützt sind.⁶²⁸ Die Kommission fügt hinzu, dass es hinsichtlich des Verwandtschaftsgrads keine Beschränkung gibt. Demnach würde der Begriff der Verwandten in absteigender Linie Enkel und Urenkel einschließen. Auch wenn die Richtlinie hierzu keine genaueren Informationen enthält, erklärt die Kommission, dass die nationalen Behörden einen Nachweis des Familienverhältnisses verlangen können.

Die Richtlinie erstreckt sich auch auf Stiefkinder.⁶²⁹ Diese Situation stellt sich bei LGBTI-Eltern häufig, vermutlich vor allem in Mitgliedstaaten, in denen es nicht erlaubt ist, dass beide Partner eines gleichgeschlechtlichen Paares die rechtlichen Eltern eines Kindes sind. Manche männlichen Paare greifen zur Zeugung von Kindern auf eine Leihmutter zurück. In zwei kürzlich vor dem EGMR verhandelten Rechtssachen ging es um die Frage, ob die Eintragung einer ausländischen Verfügung abgelehnt werden kann, nach der die Partner eines verschiedengeschlechtlichen Paares, die im Ausland die Leihmutterchaft in Anspruch genommen hatten, als rechtliche Eltern des Kindes gelten. Laut dem Gerichtshof ist der Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten in solchen Fällen durch das Wohl des Kindes eingeschränkt. Insbesondere muss das Recht auf Achtung des Privatlebens des Kindes geschützt werden (Artikel 8 EMRK).⁶³⁰ Da der allgemeine Grundsatz des Kindeswohls anzuwenden ist, dürfte die Frage, ob die Eltern gleichgeschlechtlich oder verschiedengeschlechtlich sind, in diesem Zusammenhang irrelevant sein.

Es gibt einige Unterschiede zwischen der Freizügigkeitsrichtlinie und der Familienzusammenführungsrichtlinie. Artikel 4 Absatz 1 der Familienzusammenführungsrichtlinie besagt, dass „minderjährige Kinder“, einschließlich der adoptierten Kinder des Zusammenführenden oder seines Ehegatten, das Recht auf Familienzusammenführung haben, wenn der Zusammenführende oder dessen Ehegatte das Sorgerecht für die Kinder besitzt und für den Unterhalt der Kinder aufkommt. Diese Richtlinie

enthält offenbar stärkere Einschränkungen als die Freizügigkeitsrichtlinie, gemäß der die Definition von „Verwandte in gerader absteigender Linie“ Kinder, denen kein Unterhalt gewährt wird, bis zu ihrem 21. Lebensjahr und Kinder, denen Unterhalt gewährt wird, sogar über ihr 21. Lebensjahr hinaus umfasst.

Artikel 4 Absatz 2 der Familienzusammenführungsrichtlinie enthält optionale Bestimmungen, nach denen die Mitgliedstaaten volljährigen unverheirateten Kindern die Einreise und den Aufenthalt gewähren können.

In ihren Leitlinien zur Anwendung der Familienzusammenführungsrichtlinie⁶³¹ stellte die Europäische Kommission fest, dass nach Artikel 5 Absatz 5 das Wohl des Kindes bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, gebührend zu berücksichtigen ist. Die Mitgliedstaaten müssen das Kindeswohl und die familiäre Situation im Einklang mit dem Grundsatz der Achtung des Familienlebens berücksichtigen, wie dies im Übereinkommen über die Rechte des Kindes und der EU-Charta der Grundrechte verankert ist. Der EuGH hat in seinem Urteil⁶³² festgestellt, dass gemäß Artikel 5 Absatz 5 sowie Erwägungsgrund 2 bei der Prüfung eines Antrags durch die Verwaltung eines Mitgliedstaats die Richtlinie im Licht der in der Charta verankerten Bestimmungen über die Achtung des Privat- und Familienlebens⁶³³ und die Rechte des Kindes⁶³⁴ auszulegen und anzuwenden ist.

Des Weiteren hat der EuGH geurteilt,⁶³⁵ dass Kinder zur vollen und harmonischen Entfaltung ihrer Persönlichkeit in einer Familie aufwachsen sollen,⁶³⁶ dass von den Mitgliedstaaten sicherzustellen ist, dass Kinder nicht gegen den Willen ihrer Eltern von diesen getrennt werden,⁶³⁷ und dass von einem Kind oder seinen Eltern zwecks Familienzusammenführung gestellte Anträge auf Einreise in einen Mitgliedstaat oder Ausreise aus einem Mitgliedstaat von den Mitgliedstaaten wohlwollend, human und beschleunigt zu bearbeiten sind.⁶³⁸

628 EKMR, X/Belgien und Niederlande, Nr. 6482/74, 10. Juli 1975; EKMR, X/Frankreich, Nr. 9993/82, 5. Oktober 1982; EGMR, X, Y und Z/Vereinigtes Königreich, Nr. 21830/93, 22. April 1997.
629 EuGH, C-413/99, *Baumbast und R/Secretary of State for the Home Department*, 17. September 2002, Randnr. 57.
630 EGMR, *Mennesson/Frankreich*, Nr. 65192/11, 26. Juni 2014; EGMR, *Labassee/Frankreich*, Nr. 65941/11, 26. Juni 2014. Beide Urteile wurden gemäß Artikel 44 Absatz 2 EMRK am 26. September 2014 endgültig.

631 Europäische Kommission (2014c), Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat: Leitlinien zur Anwendung der Richtlinie 2003/86/EG des Rates betreffend das Recht auf Familienzusammenführung, COM(2014) 210 final, Brüssel, 3. April 2014.
632 EuGH, C-356/11, *O. und S./Maahanmuuttovirasto*, und C-357/11, *Maahanmuuttovirasto/L.*, 6. Dezember 2012, Randnr. 80.
633 Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Artikel 7.
634 *Ibid.*, Artikel 24 Absätze 2 und 3.
635 EuGH, C-540/03, *Europäisches Parlament/Rat der Europäischen Union*, 27. Juni 2006, Randnr. 57.
636 UN, Übereinkommen über die Rechte des Kindes, 20. November 1989, sechster Erwägungsgrund in der Präambel.
637 *Ibid.*, Artikel 9 Absatz 1.
638 *Ibid.*, Artikel 10 Absatz 1.

Der EuGH hat darüber hinaus festgestellt,⁶³⁹ dass das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens in Verbindung mit der Verpflichtung zur Berücksichtigung des Kindeswohls⁶⁴⁰ und des Erfordernisses zu lesen ist, dass das Kind regelmäßig persönliche Beziehungen zu beiden Elternteilen (falls es zwei sind) unterhält.⁶⁴¹

Spezielle Probleme in Bezug auf Kinder von gleichgeschlechtlichen Paaren können in Mitgliedstaaten erwachsen, in denen gleichgeschlechtliche Partner rechtlich nicht anerkannt werden. Grundsätzlich dürfte es für ein eingetragenes Kind eines Unionsbürgers kein Problem sein, sein Recht auf Freizügigkeit auszuüben. Dagegen genießen eingetragene Kinder eines Nicht-Unionsbürgers, der in einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft mit einem Unionsbürger lebt, nicht ausnahmslos denselben Schutz. Diese Situation wurde für Bulgarien, Griechenland und Estland berichtet.

In anderen Mitgliedstaaten ändert sich die Situation angesichts der zunehmenden Anerkennung und des verstärkten Schutzes gleichgeschlechtlicher Paare. In Frankreich beispielsweise erklärte der Kassationshof 2012, dass die Eintragung einer ausländischen Adoptionsurkunde in das französische Personenstandsregister, in der als Eltern zwei unverheiratete Personen des gleichen Geschlechts angegeben sind, dem Grundsatz des französischen Rechts in Sachen Kindschaftsverhältnis entgegensteht.⁶⁴² Angesichts der Tatsache, dass gleichgeschlechtliche Ehen ab 2013 anerkannt werden, sollte diese Auffassung überdacht werden, da das neue Ehegesetz die Adoption für gleichgeschlechtliche Paare ermöglicht und somit eine Änderung des allgemeinen Grundsatzes in Bezug auf das Kindschaftsverhältnis im französischen Recht markiert. In Fällen, in denen auf gleichgeschlechtliche Paare bezogene einzelstaatliche Rechtsvorschriften keinen speziellen Schutz für die

Kinder solcher Paare vorsehen, ist es jedoch nach wie vor unsicher, ob diese Kinder ihr Recht auf Freizügigkeit in vollem Umfang wahrnehmen können.

Was den internationalen Schutz anbelangt, schließt die Qualifikationsrichtlinie in der Neufassung Kinder von gleichgeschlechtlichen Paaren oder eines alleinerziehenden LGBTI-Elternteils nicht ausdrücklich ein. Gleichwohl fallen unter die Definition von „Familienangehörige“ (in Artikel 2 Buchstabe j dieser Richtlinie) im Zusammenhang mit Asyl und/oder subsidiärem Schutz „die minderjährigen Kinder des [...] Paares oder der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, sofern diese nicht verheiratet sind, gleichgültig, ob es sich nach dem nationalen Recht um eheliche oder außerehelich geborene oder adoptierte Kinder handelt“. Ein „Minderjähriger“ ist definiert als ein Drittstaatsangehöriger oder ein Staatenloser unter 18 Jahren.

Im Rahmen der Forschungsarbeit für diesen Bericht wurden keine Fälle ermittelt, in denen gleichgeschlechtliche Partner oder ihre Kinder einen Aufenthaltstitel als „Familienangehörige“ beantragten. Es könnte argumentiert werden, dass gemäß der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) Kindern von gleichgeschlechtlichen Paaren oder mit einem LGBTI-Elternteil das Aufenthaltsrecht gewährt werden muss, wenn einem Elternteil internationaler Schutz zuerkannt worden ist. Gleichzeitig könnte davon ausgegangen werden, dass auch dem gesetzlichen Vormund oder dem verantwortlichen Erwachsenen für das LGBTI-Kind, dem internationaler Schutz bereits zuerkannt wurde, internationaler Schutz gewährt werden sollte. In Erwägungsgrund 38 der Qualifikationsrichtlinie in der Neufassung wird auf das „Wohl des Kindes“ Bezug genommen, dem die Mitgliedstaaten bei der Gewährung der Ansprüche auf die Leistungen gemäß dieser Richtlinie Rechnung tragen sollten.

639 EuGH, C-540/03, *Europäisches Parlament/Rat der Europäischen Union*, 27. Juni 2006, Randnr. 58.

640 Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Artikel 24 Absatz 2.

641 *Ibid.*, Artikel 24 Absatz 3.

642 Frankreich, Kassationshof (*Cour de cassation*), Entscheidung Nr. 11-30262, 7. Juni 2012.



6

Internationaler Schutz und Asyl für LGBTI-Personen



LGBTI-Personen ersuchen um Asyl in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union, weil sie in ihren Herkunftsländern möglicherweise Verfolgung und Belästigung ausgesetzt sind. Dieses Kapitel untersucht die rechtliche Situation von LGBTI-Personen, die um internationalen Schutz ansuchen. Erstens wird der rechtliche und institutionelle Ansatz der Europäischen Union in Bezug auf LGBTI betrachtet, die um Asyl ersuchen. Zweitens wird geprüft, ob und in welchem Maß sexuelle Ausrichtung und Geschlechtsidentität in den EU-Rechtsvorschriften als Gründe für die Zuerkennung des Rechts auf Asyl angesehen werden. Drittens wird untersucht, wie der EuGH die Qualifikationsrichtlinie auslegt, und es werden die jüngsten einschlägigen Urteile des EGMR überprüft. Viertens werden wiederkehrende Themen in Verbindung mit der Abweisung des Antrags von LGBTI-Personen auf internationalen Schutz aufgegriffen – einschließlich der Beurteilung der Glaubwürdigkeit eines Antragstellers und ob von einem Antragsteller erwartet werden kann, dass er Aspekte seiner Identität verbirgt, um einer Verfolgung zu entgehen.

6.1. Rechtlicher und institutioneller Kontext

Wesentliche Entwicklung

- Gemäß der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) zählen u. a. die sexuelle Ausrichtung und die Geschlechtsidentität zu den rücksichtswürdigen Merkmalen für die Bestimmung der Zugehörigkeit einer Person zu einer bestimmten sozialen Gruppe, die internationalen Schutz benötigt.

Gegenwärtig sind die Genfer Flüchtlingskonvention von 1951⁶⁴³ und die Qualifikationsrichtlinie in der Neufassung⁶⁴⁴ die wichtigsten Rechtstexte, die das Recht auf internationalen Schutz, d. h. den Flüchtlingsstatus und den subsidiären Schutzstatus, regeln. Ziel der Qualifikationsrichtlinie ist die Festlegung von Normen für die Gewährung von internationalem Schutz für Drittstaatsangehörige und Staatenlose durch die Mitgliedstaaten sowie für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes.

Die Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) bestätigt die der Richtlinie 2004/83/EG des Rates (Qualifikationsrichtlinie)⁶⁴⁵ zugrundeliegenden Grundsätze, enthält jedoch eine Reihe wesentlicher Änderungen, durch die höhere Standards für die Zuerkennung und für den Inhalt des internationalen Schutzes erzielt werden sollen. Die wichtigste Neuerung im Hinblick auf LGBTI ist die ausdrückliche Einbeziehung der Geschlechtsidentität in die persönlichen Merkmale, die bei der Prüfung der Verfolgungsgründe und der Bestimmung, ob eine Person einer „bestimmten sozialen Gruppe“ zugehörig ist, die internationalen Schutz benötigt, zu berücksichtigen sind. Die sexuelle Ausrichtung wurde bereits in die Fassung dieser Richtlinie aus dem Jahr 2004 ausdrücklich einbezogen.

643 Generalversammlung der Vereinten Nationen, Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, 28. Juli 1951, Vertragssammlung der Vereinten Nationen, Band 189, S. 137, www.refworld.org/docid/3be01b964.html.

644 Die Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) trat am 21. Dezember 2013 in Kraft.

645 Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, ABl. L 304 vom 30. September 2004.

Weder die Richtlinie von 2004 noch deren Neufassung finden auf Dänemark Anwendung.⁶⁴⁶ Irland und das Vereinigte Königreich wenden weiterhin die Richtlinie von 2004 an.⁶⁴⁷

Für LGBTI-Asylbewerber sind auch die folgenden Rechtsinstrumente des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems der EU von Bedeutung:

- Die Asylverfahrensrichtlinie (Neufassung),⁶⁴⁸ die Standards für Asylverfahren in den EU-Mitgliedstaaten enthält und in deren Text Bezugnahmen auf sexuelle Ausrichtung und Geschlechtsidentität aufgenommen wurden. Demnach müssen die Mitgliedstaaten LGBTI-Antragsteller als solche behandeln, die aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität besondere Verfahrensgarantien benötigen. LGBTI-Antragsteller sollten eine angemessene Unterstützung erhalten, einschließlich ausreichend Zeit, um die notwendigen Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass sie das Verfahren effektiv in Anspruch nehmen und die zur Begründung ihres Antrags auf internationalen Schutz erforderlichen Angaben machen können (Artikel 11). Außerdem sind die Mitgliedstaaten aufgefordert, sicherzustellen, dass die anhörenden Personen befähigt sind, die persönlichen und allgemeinen Umstände des Antrags, einschließlich der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität des Antragstellers, zu berücksichtigen (Artikel 15);
- Die Richtlinie über Aufnahmebedingungen (Neufassung)⁶⁴⁹ legt die wesentlichen Aufnahmebedingungen dar, und schreibt fest, dass die Grundrechte von Personen, die internationalen Schutz beantragen, geachtet werden müssen und dass eine unionsweite Gleichbehandlung der Antragsteller sicherzustellen ist. Gemäß der Richtlinie müssen die Mitgliedstaaten Gewalt, einschließlich geschlechtsbezogener Gewalt, in den Unterbringungszentren verhindern. Die Definition von „schutzbedürftigen Personen“ in Artikel 21 kann ebenfalls LGBTI-Personen, die um Asyl ersuchen, umfassen;

- Die Dublin-Verordnung (Neufassung)⁶⁵⁰ legt die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats fest, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist. Es werden die Kriterien genannt, die zu berücksichtigen sind, damit die Mitglieder einer Familie, wozu auch LGBTI-Personen zählen, nicht voneinander getrennt werden, wenn sie ihren Antrag auf internationalen Schutz stellen (Erwägungsgründe 14-16 und Artikel 8-11).

Im Februar 2014 verabschiedete das Europäische Parlament eine Entschließung, in der die Europäische Kommission und die einschlägigen Einrichtungen zur Zusammenarbeit aufgefordert werden, damit gewährleistet ist, dass in die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften, mit denen die Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) und die Richtlinie über die Aufnahmebedingungen (Neufassung) umgesetzt werden, konkrete Aspekte im Zusammenhang mit der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität aufgenommen werden.⁶⁵¹

6.1.1. Rolle von Asylbeamten, internationalen Einrichtungen und NRO

Wesentliche Entwicklung

- In einigen EU-Mitgliedstaaten gibt es in den Behörden, die Asylanträge von LGBTI-Personen bearbeiten und prüfen, spezielle, mit LGBTI-Belangen vertraute Fachkräfte.

In Belgien beispielsweise ist ein Beamter im Büro des Generalkommissariats für Flüchtlinge und Staatenlose ausschließlich mit der Bearbeitung von Anträgen auf Asyl oder subsidiären Schutz befasst, die aus Gründen des Geschlechts, der sexuellen Ausrichtung oder der Geschlechtsidentität gestellt werden.

Eine Reihe von internationalen Einrichtungen und NRO bieten wichtige Unterstützung bei der Abwicklung von Asylanträgen, die von LGBTI-Personen gestellt werden.

646 Qualifikationsrichtlinie (Neufassung), Erwägungsgrund 51.

647 *Ibid.*, Erwägungsgrund 50.

648 Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Neufassung), ABl. L 180 vom 29. Juni 2013, S. 60.

649 Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Neufassung), ABl. L 180 vom 29. Juni 2013, S. 96.

650 Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (Neufassung), ABl. L 180 vom 29. Juni 2013, S. 31.

651 Europäisches Parlament (2014a), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität, Absatz 4 Buchstabe K, Ziffer i.

Der Hohe Flüchtlingskommissar der Vereinten Nationen (UNHCR) liefert wesentliche Beiträge, darunter auch fachliche Unterstützung. Die Richtlinien des UNHCR zum internationalen Schutz Nr. 9 („Anträge auf Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft aufgrund der sexuellen Orientierung und/oder der geschlechtlichen Identität im Zusammenhang mit Artikel 1 (A) 2 des Abkommens von 1951 bzw. des Protokolls von 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge“) bieten Regierungen, Rechtsanwälten, Entscheidungsträgern und Richtern Hilfsmittel zur Rechtsauslegung für die Prüfung von Anträgen auf Anerkennung des Flüchtlingsstatus aus Gründen der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität.⁶⁵²

Auf EU-Ebene wurde mit der Verordnung (EU) Nr. 439/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Mai 2010 im Mai 2010 ein Europäisches Unterstützungsbüro für Asylfragen (EASO) eingerichtet.⁶⁵³ Erwägungsgrund 2 weist darauf hin, dass trotz der Einrichtung des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS) „große Unterschiede“ zwischen den Mitgliedstaaten bei den Verfahren zur Gewährung des internationalen Schutzes und bei den Formen eines solchen internationalen Schutzes bestehen. Wie in [Abschnitt 5.4](#) erwähnt, gilt dies insbesondere in Bezug auf LGBTI-Personen, die Asyl beantragen. Gemäß Artikel 1 und 2 der Richtlinie besteht die Aufgabe des EASO darin, zu einer besseren Umsetzung des GEAS beizutragen, die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten zu intensivieren und die Mitgliedstaaten mit operativen Maßnahmen zu unterstützen und/oder eine solche Unterstützung zu koordinieren, wozu auch die Bereitstellung von fachlichem und technischem Wissen zählt. Die Bedeutung der Rolle des EASO wurde auch in der vom Europäischen Parlament im Februar 2014 verabschiedeten Entschließung erkannt, in der eine Zusammenarbeit von EASO und Kommission gefordert wird, um zu gewährleisten, dass bei der Umsetzung und Überwachung der Rechtsvorschriften über Asyl konkrete Aspekte im Zusammenhang mit der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität aufgenommen werden.⁶⁵⁴ Ein vom EASO entwickeltes Schulungsprogramm soll die Mitgliedstaaten dabei unterstützen, Qualifikationen und Kompetenzen ihrer Bediensteten im Asylbereich auszubilden und weiterzuentwickeln. Das EASO-Schulungsprogramm enthält ein Modul über Gender, Geschlechtsidentität und sexuelle Orientierung. Das Europäische Parlament fordert die Kommission und

die Mitgliedstaaten auf, dafür zu sorgen, dass im Asylbereich tätige Personen, einschließlich Dolmetscher und Personen, die Befragungen durchführen, entsprechende Schulungsmaßnahmen erhalten, damit diese in der Lage sind, angemessen mit LGBTI-Fragen umzugehen.⁶⁵⁵ Es fordert ferner, dass das EASO bei der Sammlung von Informationen über Herkunftsländer von Asylbewerbern sicherstellt, dass die rechtliche und die soziale Situation von LGBTI-Personen in diesen Herkunftsländern systematisch dokumentiert wird und diese Informationen den Entscheidungsträgern im Bereich Asyl als Teil der Herkunftsländerinformation zur Verfügung gestellt werden.⁶⁵⁶

Angesichts der steigenden Zahl von Menschen, die internationalen Schutz in der EU suchen, verlassen sich die Mitgliedstaaten auf Listen der „sicheren“ Herkunftsländer, um Asylverfahren zu beschleunigen. Allerdings wird bei der Erstellung dieser Listen das Risiko der Verfolgung durch staatliche Organe oder nichtstaatliche Akteure aus Gründen der sexuellen Ausrichtung nicht berücksichtigt. Seit dem vom Französischen Amt zum Schutz der Flüchtlinge und Staatenlosen (OFPRA) am 20. November 2009 angenommenen Beschluss umfasst die Liste der sicheren Herkunftsstaaten in Frankreich beispielsweise 19 Länder (Albanien, Armenien, Benin, Bosnien und Herzegowina, Georgien, Ghana, Indien, Kap Verde, Kosovo, Kroatien, Madagaskar, Mali, Mauritius, Mazedonien, Mongolei, Senegal, Serbien, Tansania und Türkei).⁶⁵⁷ Menschen aus diesen Ländern haben keinen Anspruch auf vorübergehende Leistungen oder auf einen Aufenthaltstitel, ihre Anträge werden im Schnellverfahren bearbeitet, und die Einlegung von Rechtsmitteln hat keine aufschiebende Wirkung, was bedeutet, dass sie abgeschoben werden können, bevor es zu einer Anhörung vor dem nationalen Asylgericht (*Cour nationale du droit d’asile* (CNDA), zuvor CRR) kommt. ILGA-Europe zufolge haben einige dieser Länder eine ausdrücklich homophobe Gesetzgebung, nach der gleichgeschlechtliche Handlungen und Beziehungen als rechtswidrig gelten. In Ghana, Indien, Senegal und Tansania umfassen die anwendbaren Strafen zum Beispiel die Inhaftierung.⁶⁵⁸

NRO sind in diesem Kontext eine wichtige Quelle. Das Weekly Bulletin des Europäischen Rates für Flüchtlinge und im Exil lebende Personen (ECRE) liefert zum

652 UN, Hoher Kommissar der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (UNHCR), Richtlinien vom 23. Oktober 2012, HCR/GIP/12/01, www.refworld.org/docid/50348afc2.html.

653 Verordnung (EU) Nr. 439/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Mai 2010 zur Einrichtung eines Europäischen Unterstützungsbüros für Asylfragen, ABl. L 132 vom 29. Mai 2010, S. 11.

654 Europäisches Parlament (2014a), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität, Artikel 4 Buchstabe K Ziffer i.

655 *Ibid.*, Artikel 4 Buchstabe K Ziffer ii.

656 *Ibid.*, Artikel 4 Buchstabe K Ziffer iii.

657 Albanien und Niger wurden nach einem Urteil des Staatsrats (*Conseil d’Etat*) im Jahr 2008 aus dieser Liste gestrichen (Frankreich, *Conseil d’Etat*, Nr. 295443 (13. Februar 2008)). Albanien wurde am 16. Dezember 2013 wieder in diese Liste aufgenommen, zusammen mit Georgien und Kosovo. Weitere Informationen sind abrufbar unter: www.asylumineurope.org/reports/country/france/overview-main-changes-previous-report-update.

658 ILGA (2014), *Weltkarte der Rechte von lesbischen und schwulen Personen*, old.ilga.org/Statehomophobia/ILGA_Map_2014_ENG.pdf.

Beispiel Informationen über die jüngsten europäischen Entwicklungen im Bereich Asyl und Flüchtlingsschutz.⁶⁵⁹ Das European Legal Network on Asylum (ELENA) bietet europaweit Kontaktinformationen zu Organisationen und Anwälten, die Rechtsberatung für Flüchtlinge und Asylsuchende in Europa leisten.⁶⁶⁰

NRO unterstützen LGBTI, die um Asyl ersuchen, auf nationaler und europäischer Ebene, indem sie rechtliche und soziale Unterstützung leisten und mit Behörden und Gleichstellungsstellen zusammenarbeiten.

2014 erstellte ILGA-Europe⁶⁶¹ Leitlinien für die Umsetzung der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) und der Richtlinie über die Aufnahmebedingungen (Neufassung), insbesondere im Hinblick auf die Bestimmungen, die sich auf Asylanträge im Zusammenhang mit sexueller Ausrichtung und Geschlechtsidentität auswirken.⁶⁶² Des Weiteren veröffentlichte ILGA-Europe eine Studie über bewährte Verfahrensweisen im Umgang mit LGBTI-Asylbewerbern in Europa.⁶⁶³ In Schweden erarbeitete die schwedische Vereinigung für die Rechte von Lesben, Schwulen, Bisexuellen und Transgender-Personen (*Riksförbundet för homosexuella, bisexuella och transpersoners rättigheter*, RFSL) einen Arbeitsplan für 2012–2014, in dem als Priorität die internationale Arbeit zum Thema LGBTI-Personen und ihre Grundrechte, einschließlich Asylfragen, festgelegt ist.⁶⁶⁴ Die RFSL hat es sich im Rahmen des Arbeitsplans zur Aufgabe gemacht, die Mitarbeiter in der Migrationsbehörde (*Migrationsverket*) und im Außenministerium (*Utrikesdepartementet*) verstärkt für diese Belange zu sensibilisieren.

Einige Behörden beschränken ihre Anstrengungen eher auf lesbische, schwule und bisexuelle Personen und schließen trans- und intersexuelle Personen aus, da diese seltener Asylanträge stellen. Auf diese Weise können die Behörden jedoch keine Kompetenzen im Hinblick auf trans- und intersexuelle Personen ausbilden, wodurch es schwierig ist, solche Fälle oder Personen zu erkennen. Folglich tauchen sie in den Statistiken nicht auf. Jedoch ist das Risiko der Verfolgung von trans- oder intersexuellen Personen in manchen

Ländern außerordentlich hoch. Dies ist den Asylbehörden in den Mitgliedstaaten nicht bekannt. In der Entschließung des Europäischen Parlaments zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität sind trans- und intersexuelle Menschen ausdrücklich in die Empfehlungen eingeschlossen.⁶⁶⁵

6.2. Sexuelle Ausrichtung und Geschlechtsidentität als Gründe für die Zuerkennung des Flüchtlingsstatus

Das allgemeine Konzept der Schutzgewährung für Personen, die aus Gründen der „Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe“ verfolgt werden, ist in Artikel 10 Absatz 1 der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) enthalten. Neben Gruppen, die auf der Grundlage von Merkmalen wie ethnische Herkunft, Religion und Staatsangehörigkeit identifiziert werden, gilt nach Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe d eine Gruppe als „bestimmte soziale Gruppe“, wenn die Mitglieder dieser Gruppe angeborene Merkmale oder einen gemeinsamen Hintergrund, der nicht verändert werden kann, gemein haben oder Merkmale oder eine Glaubensüberzeugung teilen, die so bedeutsam für die Identität oder das Gewissen sind, dass der Betreffende nicht gezwungen werden sollte, auf sie zu verzichten. Die Definition besagt weiterhin, dass die betreffende Gruppe im Herkunftsland eine deutlich abgegrenzte Identität hat, da sie von der restlichen Gesellschaft als andersartig betrachtet wird. Gemäß der Richtlinie kann als eine bestimmte soziale Gruppe auch eine Gruppe gelten, die sich auf das gemeinsame Merkmal der sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität gründet. Der neue zweite Satz in Erwägungsgrund 30 der Richtlinie besagt:

„Bei der Definition einer bestimmten sozialen Gruppe sind die Aspekte im Zusammenhang mit dem Geschlecht des Antragstellers, einschließlich seiner geschlechtlichen Identität und sexuellen Orientierung, die mit bestimmten Rechtstraditionen und Bräuchen im Zusammenhang stehen können, [...] angemessen zu berücksichtigen, soweit sie in Verbindung mit der begründeten Furcht des Antragstellers vor Verfolgung stehen.“⁶⁶⁶

659 Europäischer Rat für Flüchtlinge und im Exil lebende Personen (ECRE), Weekly Bulletin, <https://www.ecre.org/media/ecre-weekly-bulletin/>.

660 ECRE, European Legal Network on Asylum (ELENA), <https://www.ecre.org/our-work/ELENA/>.

661 Weitere Information über die Rechtsinstrumente und Publikationen von ILGA-Europe finden Sie unter www.ilga-europe.org/home/issues/asylum_in_europe.

662 Tsourdi, E. (2014), *Laying the ground for LGBT sensitive asylum decision-making in Europe: Transposition of the Recast Asylum Procedures Directive and of the Recast Reception Conditions Directive*, Brüssel, ILGA-Europe.

663 Jansen, S. (2014), *Good practices related to LGBTI asylum applicants in Europe*, Brüssel, ILGA-Europe.

664 Schweden, RFSL, *Arbeitsplan 2012–2014 der schwedischen Vereinigung für die Rechte von Lesben, Schwulen, Bisexuellen und Transgender-Personen (RFSL Versamhelsesplan 2012–2014)*, www.rfsl.se/?p=5368.

665 Europäisches Parlament (2014a), Entschließung zu dem EU-Fahrplan zur Bekämpfung von Homophobie und Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Orientierung und der Geschlechtsidentität, Artikel 4 Buchstabe G.

666 Qualifikationsrichtlinie (Neufassung).



6.2.1. Sexuelle Ausrichtung

Wesentliche Entwicklung

- Von den EU-Mitgliedstaaten scheint nur Estland die sexuelle Ausrichtung nicht als rechtmäßigen Grund für die Gewährung von internationalem Schutz zu behandeln.

Mit Ausnahme von Estland sehen die Rechtsvorschriften in allen EU-Mitgliedstaaten seit 2014 ausdrücklich vor, dass Personen, die aus Gründen der sexuellen Ausrichtung verfolgt werden, der Flüchtlingsstatus zuerkannt wird. Das Gesetz zur Umsetzung der Qualifikationsrichtlinie 2004 in Estland⁶⁶⁷ enthält keine Angabe darüber, was mit „Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe“ als Verfolgungsgrund gemeint ist. Dem estnischen Innenminister zufolge wurde der Begriff „bestimmte soziale Gruppe“ dahingehend ausgelegt, dass die sexuelle Ausrichtung eingeschlossen ist. Da nur wenige Informationen zur bestehenden Praxis verfügbar sind, ist davon auszugehen, dass diese Einbeziehung bestenfalls implizit ist.⁶⁶⁸

Wie in Erwägungsgrund 51 der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) erwähnt, hat Dänemark die Qualifikationsrichtlinie nicht umgesetzt und ist weder durch diese Richtlinie gebunden noch zu ihrer Anwendung verpflichtet. Allerdings ist Dänemark an die Genfer Flüchtlingskonvention aus dem Jahr 1951 gebunden. Behauptete ein Antragsteller vor 2012, dass er aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung und/oder Geschlechtsidentität der Gefahr von Verfolgung oder anderer Schäden ausgesetzt sei, dann wurde dieser Grund von den dänischen Asylbehörden in die Prüfung nach Abschnitt 7 des Ausländergesetzes (*Udlændningeloven*) einbezogen. Allerdings wurde Antragstellern ein Aufenthaltstitel nach Abschnitt 7 Absatz 2 (subsidiärer Schutz) auf der Grundlage der Bewertung der besonderen Umstände des jeweiligen Einzelfalls gewährt, anstatt auf der Grundlage des Flüchtlingsstatus nach Abschnitt 7 Absatz 1, der als Verfolgungsgrund die Zugehörigkeit zu einer „sozialen Gruppe“ nennt. Das bedeutet, dass die dänischen Behörden vor 2012 die sexuelle Ausrichtung des Antragstellers generell nicht als Verfolgungsgrund für die Zuerkennung des Flüchtlingsstatus berücksichtigten. Vielmehr prüften sie, ob der jeweilige Antragsteller in seinem Herkunftsland tatsächlich verfolgt wurde und bei seiner Ausweisung Gefahr lief, die Todesstrafe oder Folter zu erleiden.

667 Estland, Gesetz über die Gewährung von internationalem Schutz für Ausländer (*Välismaalasele rahvusvahelise kaitse andmise seadus*), 14. Dezember 2005.

668 Erklärung in einem privaten Gespräch mit dem nationalen Sachverständigen der FRA.

Laut zweier Urteile des dänischen Beschwerdeausschusses für Flüchtlinge (*Flygtningenævnet*) aus dem Jahr 2012 in Bezug auf Transgender-Personen⁶⁶⁹ werden LGBTI-Personen aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung und/oder Geschlechtsidentität als Mitglieder einer bestimmten sozialen Gruppe betrachtet, und ihnen wurde nach Abschnitt 7 Absatz 1 der Flüchtlingsstatus zuerkannt. Im Januar 2013 gewährte der dänische Beschwerdeausschuss für Flüchtlinge beispielsweise einem schwulen Mann aus Afghanistan Asyl, und zwar nicht auf der Grundlage einer nachgewiesenen früheren Verfolgung, sondern weil er aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung einer mutmaßlichen Verfolgungsgefahr ausgesetzt war. Einige Monate später gewährte der dänische Beschwerdeausschuss für Flüchtlinge einer lesbischen Frau aus Uganda aus vergleichbaren Gründen Asyl.⁶⁷⁰ Seitdem wurden entsprechend den Präzedenzurteilen aus dem Jahr 2012 verschiedene weitere Rechtssachen ähnlich beschieden.

6.2.2. Geschlechtsidentität

Wesentliche Entwicklung

- Es liegen nur sehr wenige Informationen darüber vor, inwieweit die Mitgliedstaaten internationalen Schutz aufgrund der Geschlechtsidentität gewähren. Von den 22 EU-Mitgliedstaaten, die die Neufassung der Qualifikationsrichtlinie umgesetzt haben, haben mindestens fünf die Geschlechtsidentität als Verfolgungsgrund in ihrer nationalen Gesetzgebung verankert.

Die Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) dehnt den Schutz von Personen, die Mitglieder einer bestimmten sozialen Gruppe sind, auf trans* Personen aus, da sie eine bestimmte „soziale Gruppe“ bilden, deren Mitgliedern ein Merkmal gemein ist und die aufgrund der gesellschaftlichen Wahrnehmung im Herkunftsland eine deutlich abgegrenzte Identität haben. Die aktuelle Fassung von Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe d bezieht die Geschlechtsidentität eindeutig mit ein und enthält eine klarere Verpflichtung der Mitgliedstaaten, die Geschlechtsidentität ausdrücklich als Verfolgungsgrund anzuerkennen, was zu einem internationalen Schutzstatus für trans* Personen führen könnte. Die frühere Fassung dieses Artikels in der Qualifikationsrichtlinie von 2004 nahm weniger deutlich Bezug auf die Geschlechtsidentität: „[...] geschlechterbezogene Aspekte können berücksichtigt werden, rechtfertigen

669 Dänemark, Beschwerdeausschuss für Flüchtlinge (*Flygtningenævnet*) (2014), *Flygtningenævnets beretning 2013*, August 2014, S. 337–347.

670 Dänemark, Beschwerdeausschuss für Flüchtlinge (*Flygtningenævnet*), Entscheidung ugan/2013/4.

aber für sich allein genommen noch nicht die Annahme, dass dieser Artikel anwendbar ist“.⁶⁷¹

Aus den von der FRA bisher gesammelten Daten geht nicht eindeutig hervor, wie die Mitgliedstaaten den neuen Artikel 10, dessen Umsetzung bis 21. Dezember 2013 erfolgen musste, umgesetzt haben und welche Auswirkungen dies beispielsweise auf die Rechtsprechung hat. Ende 2014 war die Neufassung der Qualifikationsrichtlinie in 22 EU-Mitgliedstaaten umgesetzt. Darunter hatten zumindest Griechenland, Italien, Luxemburg, Portugal und Slowenien die „Geschlechtsidentität“ in ihre Rechtsvorschriften zur Umsetzung des neuen Artikels 10 einbezogen. Bulgarien, Frankreich und Spanien hatten die Qualifikationsrichtlinie in der Neufassung zum 21. Dezember 2013 nicht umgesetzt.⁶⁷²

In Kroatien enthält das 2007 erlassene Asylgesetz (*Zakon o azilu*)⁶⁷³ die Verfolgung von LGBTI-Personen als einen der Gründe für die Gewährung von Asyl, Flüchtlingsstatus oder subsidiärem Schutz. Neben der Nennung der sexuellen Ausrichtung als speziellem Grund sieht Artikel 2 ausdrücklich vor, dass auf das Geschlecht oder die Geschlechtsidentität bezogene persönliche Merkmale bei der Auslegung des allgemeinen Ausdrucks „Verfolgung einer bestimmten Gruppe aufgrund eines gemeinsamen Merkmals“ zu berücksichtigen sind.

6.3. Sexuelle Ausrichtung und Geschlechtsidentität in der Rechtsprechung europäischer Gerichte

Wesentliche Entwicklung

- Der EuGH trug entscheidend zur Klärung der Frage bei, wie Asylanträge wegen des Schutzgrunds der sexuellen Ausrichtung bewertet werden sollten.

In verschiedenen Berichten wurden stets wiederkehrende Fragen im Zusammenhang mit der Ablehnung des internationalen Schutzes von LGBTI-Personen festgestellt.⁶⁷⁴ Der EuGH und der EGMR sind auf einige dieser Fragen bereits eingegangen. Interessanterweise gibt es bei den jeweiligen Ansätzen des EuGH und des EGMR den internationalen Schutz aufgrund der sexuellen Ausrichtung betreffend einige Diskrepanzen, darunter bei einigen Kernfragen im Hinblick auf LGBTI-Asylsuchende, zum Beispiel ob Antragsteller zur Vermeidung von Verfolgung gezwungen werden können, ihre sexuelle Ausrichtung zu verbergen.

Ende 2013 sowie 2014 erließ der EuGH zwei wichtige Urteile, die speziell die Situation von LGBTI-Asylbewerbern betreffen. Das erste Urteil von 2013, *X, Y und Z gegen Minister voor Immigratie en Asiel*,⁶⁷⁵ bezog sich auf spezielle Aspekte bei der Zuerkennung des Flüchtlingsstatus aufgrund der sexuellen Ausrichtung. In dieser Rechtssache ging es um a) die Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe, b) Rechtsvorschriften, die homosexuelle Handlungen bestrafen, und c) die Anforderung der Diskretion. Das 2014 erlassene zweite Urteil, *A, B, und C gegen Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, konzentrierte sich auf die Art und Weise, wie die Glaubwürdigkeit der vom Asylbewerber behaupteten sexuellen Ausrichtung geprüft werden darf.⁶⁷⁶

Im ersten Urteil stellte der EuGH fest, dass die Qualifikationsrichtlinie dahingehend auszulegen sei, dass aufgrund des Umstands, dass einvernehmliche homosexuelle Handlungen im Herkunftsland unter Strafe gestellt werden, homosexuelle Personen als einer bestimmten sozialen Gruppe zugehörig anzusehen sind.⁶⁷⁷ Der Gerichtshof urteilte, dass gemeinsame Merkmale und eine deutlich abgegrenzte Identität – die beiden in Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe d festgelegten Voraussetzungen, unter denen eine Gruppe als bestimmte soziale Gruppe gilt – kumulativ sind.⁶⁷⁸ Diese Auslegung steht im Widerspruch zur Auslegung der Genfer Flüchtlingskonvention in den Richtlinien des

671 Einige Sprachfassungen dieses Textes machten es noch schwieriger, die Einbeziehung der Geschlechtsidentität zu gewährleisten. In der französischen Fassung war beispielsweise von „aspects relatifs à l'égalité entre hommes et femmes“ die Rede.

672 Dänemark, Irland und Vereinigtes Königreich haben sich nicht an der Annahme dieser Richtlinie beteiligt und sind somit nicht zu ihrer Anwendung verpflichtet. EUR-Lex (2014), *Results of the search on National Implementing Measures of the recast Qualification Directive (72011L0095*)* (Ergebnisse der Suche über nationale Umsetzungsmaßnahmen der Anerkennungsrichtlinie (Neufassung)), abrufbar unter: eur-lex.europa.eu/.

673 Kroatien, Asylgesetz (*Zakon o azilu*) (2007).

674 Siehe z. B. Jansen, S. und Spijkerboer, T. (2011), *Fleeing Homophobia: Asylanträge mit Bezug zur sexuellen Orientierung und Geschlechtsidentität in Europa*, Amsterdam, COC Nederland und Freie Universität Amsterdam; Jansen, S. (2014), *Good practices related to LGBTI asylum applicants in Europe*, Brüssel, ILGA-Europe.

675 EuGH, verbundene Rechtssachen C-199/12 bis C 201/12, *X, Y und Z/Minister voor Immigratie en Asiel*, 7. November 2013.

676 EuGH, verbundene Rechtssachen C-148/13 bis C-150/13, *A (C-148/13), B (C-149/13) und C (C-150/13)/Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, 2. Dezember 2014.

677 EuGH, verbundene Rechtssachen C-199/12 bis C 201/12, *X, Y und Z/Minister voor Immigratie en Asiel*, 7. November 2013, Randnr. 49.

678 *Ibid.*, Randnr. 45.

UNHCR,⁶⁷⁹ wonach gemeinsame Merkmale und deutlich abgegrenzte Identität als alternative und nicht als kumulative Voraussetzungen gelten.

Der EuGH befand ebenfalls, dass das bloße Bestehen von Rechtsvorschriften, nach denen homosexuelle Handlungen unter Strafe gestellt sind, nicht als Maßnahme betrachtet werden kann, die den Antragsteller in so erheblicher Weise beeinträchtigt, dass sie als Verfolgungshandlung im Sinne von Artikel 9 Absatz 1 der Richtlinie anzusehen ist.⁶⁸⁰ Der EuGH erklärte jedoch, dass „eine Freiheitsstrafe, mit der homosexuelle Handlungen bedroht sind und die im Herkunftsland, das eine solche Regelung erlassen hat, tatsächlich verhängt wird, als unverhältnismäßige oder diskriminierende Bestrafung zu betrachten [ist] und [...] somit eine Verfolgungshandlung dar [stellt]“.⁶⁸¹

Letzterer Aspekt des EuGH-Urteils stellt einen entscheidenden Schritt nach vorne dar, da einige EU-Mitgliedstaaten die Existenz oder Anwendung von Strafgesetzen in Bezug auf homosexuelle Handlungen nicht als Verfolgungshandlungen erachten. Das bloße Bestehen von Rechtsvorschriften, die einvernehmliche gleichgeschlechtliche Handlungen kriminalisieren, hat – auch wenn Strafen nicht tatsächlich verhängt werden – eine gesellschaftliche Auswirkung. Solche Rechtsvorschriften begünstigen homophobes Verhalten und verhindern, dass homosexuelle Menschen um Rechtsschutz ersuchen und Rechtsschutz erhalten.

Der Gerichtshof ging ebenfalls auf die „Anforderung der Diskretion“ ein, derzufolge der Flüchtlingsstatus manchmal mit der Begründung abgelehnt wird, dass der Asylbewerber eine Verfolgung vermeiden könnte, wenn er seine sexuelle Ausrichtung in seinem Herkunftsland verbergen würde. In seinem Urteil stellte der EuGH fest, dass der Zwang von Mitgliedern einer

sozialen Gruppe, die die gleiche sexuelle Ausrichtung teilen, ihre Identität zu verbergen, der Anerkennung eines Merkmals entgegensteht, das so bedeutsam für ihre Identität ist, dass die Betroffenen nicht gezwungen werden sollten, darauf zu verzichten.⁶⁸² In Bezug auf die Diskretion urteilte der EuGH, dass keine Regel die Entscheidungsträger verpflichtet, die Möglichkeit zu berücksichtigen, dass ein Asylbewerber die Gefahr von Verfolgung vermeiden könnte, wenn er beim Ausleben seiner sexuellen Ausrichtung größere Zurückhaltung übt als eine heterosexuelle Person.⁶⁸³

Am 2. Dezember 2014 erließ der EuGH ein zweites wichtiges Urteil. In der Rechtssache *A, B und C gegen Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie* bewertete der EuGH die zulässigen Methoden zur Prüfung der Glaubwürdigkeit eines Asylbewerbers, der aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung Asyl begehrt. Der EuGH betonte, dass bei der Prüfung die individuelle Lage sowie die persönlichen Umstände des Antragstellers zu berücksichtigen seien.⁶⁸⁴ Der Gerichtshof argumentierte, dass, wenn ein Asylbewerber während der Befragung nicht in der Lage sei, Fragen zu beantworten, die sich auf stereotype Vorstellungen in Bezug auf das Verhalten homosexueller Personen beziehen, dies kein ausreichender Grund sein könne, um zu dem Ergebnis zu gelangen, dass die Aussagen des Asylbewerbers im Hinblick auf seine sexuelle Ausrichtung unglaubwürdig sind.⁶⁸⁵ Befragungen zu den Einzelheiten der sexuellen Praktiken eines Asylbewerbers würden gegen das in Artikel 7 der EU-Charta der Grundrechte verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens verstoßen und seien gleichermaßen unzulässig.⁶⁸⁶ Im Urteil wurde ebenfalls festgestellt, dass Asylbehörden zum Nachweis der sexuellen Ausrichtung von Antragstellern keine entsprechenden Handlungen verlangen oder Asylbewerber „Tests“ zum Nachweis ihrer sexuellen Ausrichtung unterziehen dürfen, noch können die Asylbehörden andere Beweise wie Videoaufnahmen intimer Handlungen verwenden. Derartige Mittel würden die Würde des Menschen verletzen, deren Achtung in Artikel 1 der EU-Charta der Grundrechte garantiert ist.⁶⁸⁷

Schließlich legte der EuGH dar, dass allein deshalb, weil ein Asylbewerber seine sexuelle Ausrichtung nicht bei der ersten ihm gegebenen Gelegenheit zur Darlegung der Verfolgungsgründe offenbart hat, dies nicht zu der Schlussfolgerung führen könne, dass die Aussagen des Asylbewerbers im Hinblick auf seine sexuelle Ausrichtung unglaubwürdig sind.⁶⁸⁸

679 UN, Hoher Kommissar der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (UNHCR) (2012a), *Richtlinien zum internationalen Schutz Nr. 9: Anträge auf Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft aufgrund der sexuellen Orientierung und/oder der geschlechtlichen Identität im Zusammenhang mit Artikel 1 (A) 2 des Abkommens von 1951 bzw. des Protokolls von 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge*, 23. Oktober 2012, HCR/GIP/12/01; UN, Hoher Kommissar der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (UNHCR), *Richtlinien zum internationalen Schutz Nr. 2: „Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe“ im Zusammenhang mit Artikel 1 A (2) des Abkommens von 1951 bzw. des Protokolls von 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge*, 7. Mai 2002, HCR/GIP/02/02, www.refworld.org/docid/3d36f23f4.html.

680 EuGH, verbundene Rechtssachen C-199/12 bis C 201/12, *X, Y und Z/Minister voor Immigratie en Asiel*, 7. November 2013, Randnr. 55. Zur Frage der Kriminalisierung einvernehmlicher gleichgeschlechtlicher Handlungen siehe UNHCR, *Richtlinien zum internationalen Schutz Nr. 9*, Randnrn. 26–29.

681 EuGH, verbundene Rechtssachen C-199/12 bis C 201/12, *X, Y und Z/Minister voor Immigratie en Asiel*, 7. November 2013, Randnr. 61.

682 *Ibid.*, Randnrn. 45 und 46.

683 *Ibid.*, Randnr. 75.

684 EuGH, verbundene Rechtssachen C-148/13 bis C-150/13, *A (C-148/13), B (C-149/13) und C (C-150/13)/Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, 2. Dezember 2014, Randnr. 57.

685 *Ibid.*, Randnr. 63.

686 *Ibid.*, Randnr. 64.

687 *Ibid.*, Randnr. 65.

688 *Ibid.*, Randnr. 71.

Interessanterweise scheint der vom EGMR vertretene Ansatz bei sehr ähnlichen Fällen teilweise von dem des EuGH abzuweichen.⁶⁸⁹ Die Rechtssache *M.E. gegen Schweden* befasste sich mit der Forderung schwedischer Behörden, dass eine homosexuelle Person kurzzeitig nach Libyen zurückkehren sollte, um die Familienzusammenführung mit seinem Ehemann, einem schwedischen Bürger, zu beantragen. Der Antragsteller führte an, dass ein Aufenthalt in Libyen, selbst für wenige Monate, ihn der Gefahr der Misshandlung aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung aussetzen würde, was Artikel 3 EMRK zuwiderliefe. Der Antragsteller hatte sich dafür entschieden, seine sexuelle Ausrichtung gegenüber seiner in Libyen verbliebenen Familien nicht zu offenbaren. Aufgrund dessen befand der EGMR, dass der Antragsteller sich aufgrund privater Erwägungen und nicht aus Angst vor Verfolgung aktiv für Diskretion in Bezug auf seine sexuelle Ausrichtung entschieden hatte. Die Forderung, in Libyen für einen Zeitraum von etwa vier Monaten Diskretion über sein Privatleben zu wahren, könne allein nicht ausreichen, damit Artikel 3 EMRK Anwendung findet.⁶⁹⁰

Obwohl in Libyen homosexuelle Handlungen gemäß dem libyschen Strafgesetzbuch mit Gefängnis bestraft werden, erklärte der EGMR, dass es keine ausreichenden Nachweise dafür gebe, dass die libyschen Behörden Homosexuelle aktiv verfolgen. Der Antragsteller beantragte, den Fall an die Große Kammer des EGMR zu verweisen, und dem wurde stattgegeben. Zwischenzeitlich hatte die schwedische Migrationsbehörde dem Antragsteller eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis gewährt, und der Fall wurde nicht weiterverfolgt.⁶⁹¹

Die Haltung des EGMR steht im Gegensatz zur Haltung des UN-Menschenrechtsausschusses⁶⁹² sowie des UN-Ausschusses gegen Folter,⁶⁹³ die anerkannt haben, dass die bloße Existenz von Rechtsvorschriften, die gleichgeschlechtliche Handlungen unter Strafe stellen, ausreicht, damit die Verpflichtung der Nichtzurückweisung des Aufnahmestaats greift, selbst wenn es keine Hinweise auf eine aktive Verfolgung aufgrund der sexuellen Ausrichtung gibt.

689 EGMR, *M.E./Schweden*, Nr. 71398/12, 26. Juni 2014.

690 *Ibid.*, Randnr. 88.

691 *Ibid.*, Randnr. 39.

692 UN, Menschenrechtsausschuss (HRC) (2013), *Mitteilung Nr. 2149/2012: Menschenrechtsausschuss: Views adopted by the Committee at its 108th session, 8-26 July 2013*, CCPR/C/108/D/2149/2012, 26. September 2013, www.refworld.org/docid/5264f1c74.html.

693 UN, Ausschuss gegen Folter (2011), *Mondal/Sweden*, CAT/C/46/D/338/2008, 7. Juli 2011, www.refworld.org/docid/4eeb3bdc2.html.

Das EGMR-Urteil weicht auch von der Empfehlung CM/Rec(2010)5 an die Mitgliedstaaten⁶⁹⁴ ab, die vom Ministerkomitee des Europarats am 31. März 2010 verabschiedet wurde. Diese besagt in Punkt 43, dass die Mitgliedstaaten insbesondere sicherstellen sollten, „dass Asylsuchende nicht in einen Staat abgeschoben werden, in dem ihr Leben oder ihre Freiheit in Gefahr wäre [...] aufgrund von sexueller Orientierung oder Geschlechtsidentität“, und nicht nur dann, wenn sie in dem Staat „der Gefahr von Folter, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe [...] ausgesetzt wären“.

Insgesamt hat die Rechtsprechung des EuGH bei der Definition der angemessenen Umsetzung der europäischen Normen im Hinblick auf die Gewährung von internationalem Schutz aufgrund der sexuellen Ausrichtung eine wichtige Rolle gespielt. Sie hat darüber hinaus dazu beigetragen, ein höheres Schutzniveau in Bezug auf die Rechte von LGBTI zu erreichen.

Wenn eine Person, die aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung um internationalen Schutz ersucht und aus einem Land flieht, in dem einvernehmliche gleichgeschlechtliche Handlungen unter Strafe gestellt sind, ist diese Person als Mitglied einer bestimmten sozialen Gruppe zu betrachten. Besteht die strafrechtliche Sanktion für gleichgeschlechtliche sexuelle Handlungen in einer Freiheitsstrafe und kommt eine solche Sanktion im Herkunftsland der betreffenden Person zur Anwendung, kann diese Sanktion an sich eine Verfolgungshandlung darstellen.

Des Weiteren können die Asylbehörden von einem Antragsteller weder verlangen, dass er seine sexuelle Ausrichtung in seinem Herkunftsland verbirgt, noch, dass er Zurückhaltung beim Ausleben seiner sexuellen Ausrichtung übt. Während des Asylverfahrens sollten die individuelle Lage sowie die persönlichen Umstände des Antragstellers berücksichtigt werden. Befragungen zu den Einzelheiten der sexuellen Praktiken sind nicht gestattet. Aus der bloßen Nichtbeantwortung stereotyper Fragen durch den Antragsteller kann nicht gefolgert werden, dass die Aussagen des Antragstellers im Hinblick auf seine sexuelle Ausrichtung nicht glaubwürdig sind. Die Asylbehörden können Antragsteller keinen „Tests“ zum Nachweis ihrer sexuellen Ausrichtung unterziehen. Die Offenbarung der sexuellen Ausrichtung in einem späteren Stadium des Verfahrens zur Beantragung von internationalem Schutz kann für sich allein nicht zu der Schlussfolgerung führen, dass die Aussagen des Antragstellers bezüglich seiner sexuellen Ausrichtung unglaubwürdig sind.

694 Europarat, Ministerkomitee (2010a), Empfehlung CM/Rec(2010)5 des Ministerkomitees an die Mitgliedstaaten über Maßnahmen zur Bekämpfung der Diskriminierung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität, 31. März 2010.



6.4. Spezielle Aspekte im Zusammenhang mit internationalem Schutz von LGBTI-Personen

Wesentliche Entwicklungen

- Der Mangel an statistischen Daten über LGBTI-Flüchtlinge ist ein generelles Problem, das sowohl von den Mitgliedstaaten als auch auf EU-Ebene angegangen werden sollte.
- Fehlende amtliche Daten erschweren die Prüfung des gegenwärtigen Stands sowie die künftige Verbesserung des EU-Asylsystems, um den Schutz der Grundrechte von LGBTI-Personen sicherzustellen.

Weder der EuGH noch der EGMR haben bisher wichtige Aspekte den internationalen Schutz betreffend erörtert, was Anlass zur Sorge gibt. Was den Schutz vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung anbelangt, erkennen die EU-Mitgliedstaaten unter Umständen nicht, dass internationaler Schutz auch in den Fällen notwendig ist, in denen einvernehmliche gleichgeschlechtliche Handlungen im Herkunftsland nicht ausdrücklich unter Strafe gestellt sind oder entsprechende Rechtsvorschriften nicht angewendet werden. Diese mangelnde Erkenntnis kann dazu führen, dass die soziale Situation im Herkunftsland und mögliche Verfolgungshandlungen in Bezug auf LGBTI-Personen durch nichtstaatliche Akteure ignoriert werden. Tatsächlich benötigen Homophobie und Transphobie keinen Rechtsrahmen, um sich in der Gesellschaft zu verankern und zum Ausdruck gebracht zu werden. In der Praxis können sich homo- und transphobe Einstellungen tief in die Vorstellungen der Menschen eingegraben haben und noch lange nach einer Gesetzesänderung vorherrschen.

Drohungen, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung und Morde – bisweilen von der eigenen Familie des Opfers begangen – werden von der Gesellschaft häufig als gerechtfertigt angesehen, da die „Ehre“ des Täters verletzt worden war. Demzufolge ist es für LGBTI normalerweise unmöglich, lokale Behörden um Schutz zu ersuchen, weil diese häufig das gleiche Verständnis von „Scham“ und „Ehre“ haben. Tatsächlich können die betreffenden Behörden Verfolgungshandlungen stillschweigend hinnehmen oder sogar erleichtern.

Während des von diesem Bericht abgedeckten Zeitraums mussten beispielsweise in den EU-Mitgliedstaaten Bulgarien, Dänemark und Spanien Personen, die Asyl aufgrund ihrer sexuellen Ausrichtung oder

Geschlechtsidentität beantragten, darlegen, dass sie rechtlichen Sanktionen ausgesetzt waren.⁶⁹⁵

Dies deutet darauf hin, dass Asylbehörden die Behauptung eines Antragstellers, er sei aufgrund der Enthüllung oder Ausübung seiner sexuellen Ausrichtung oder Geschlechtsidentität höchstwahrscheinlich der Verfolgung ausgesetzt, nicht akzeptieren. Wie in Verbindung mit anderen Beschwerden, bei denen der Täter ein nichtstaatlicher Akteur ist, sollte das Augenmerk darauf gerichtet werden, ob ein wirksamer staatlicher Schutz verfügbar ist. In einigen EU-Mitgliedstaaten haben die Behörden den Schluss gezogen, dass keine Verfolgungsgefahr vorliegt, wenn gleichgeschlechtliche Handlungen im Herkunftsland zwar ausdrücklich unter Strafe gestellt sind, diese Kriminalisierung jedoch nur „vorgebliche“ gleichgeschlechtliche Handlungen betrifft und sich nicht auf die Kriminalisierung der LGBTI-„Identität“ bezieht. Daraus kann gefolgert werden, dass homosexuelle Personen ein Leben in Keuschheit und Heimlichkeit führen sollten.

Das Urteil des EuGH in der Rechtssache *X, Y und Z gegen Minister voor Immigratie en Asiel* aus dem Jahr 2013 sollte als Grundlage dafür dienen, Anträge auf internationalen Schutz nicht deshalb abzulehnen, weil der Antragsteller im Herkunftsland keiner Verfolgung ausgesetzt wäre, wenn er seine Homosexualität verborgen oder auf das „öffentliche Ausleben“ verzichtet hätte. In dieser Rechtssache erklärte der EuGH, „dass [der Antragsteller] die Gefahr dadurch vermeiden könnte, dass er beim Ausleben seiner sexuellen Ausrichtung größere Zurückhaltung übt als eine heterosexuelle Person, ist insoweit unbeachtlich“.⁶⁹⁶ Erwähnenswert ist, dass von Antragstellern, die behaupten, einer Verfolgungsgefahr aus anderen Gründen, wie der Religion oder der politischen Anschauung, ausgesetzt zu sein, kein vergleichbares Verhalten verlangt wird.

In diesem Urteil wurde die Qualifikationsrichtlinie wie folgt ausgelegt: „[...] das bloße Bestehen von Rechtsvorschriften, nach denen homosexuelle Handlungen unter Strafe gestellt sind, [kann] nicht als Maßnahme betrachtet werden, die den Antragsteller in so erheblicher Weise beeinträchtigt, dass der Grad an Schwere erreicht ist, der erforderlich ist, um diese Strafbarkeit als Verfolgung [...] ansehen zu können“. Dadurch wird jedoch nicht auf die Tatsache eingegangen, dass strafrechtliche Bestimmungen, die einvernehmliche

695 Jansen, S. und Spijkerboer, T. (2011), *Fleeing Homophobia: Asylanträge mit Bezug zur sexuellen Orientierung und Geschlechtsidentität in Europa*, Amsterdam, COC Nederland und Freie Universität Amsterdam, S. 29; Bulgarien, Verwaltungsgericht Haskovo (Административен съд Хасково), Entscheidung Nr. 224/2013, Rechtssache Nr. 254/2013, 22. August 2013.

696 EuGH, verbundene Rechtssachen C-199/12 bis C 201/12, *X, Y und Z/Minister voor Immigratie en Asiel*, 7. November 2013, Randnr. 75.

gleichgeschlechtliche Handlungen verbieten, auch wenn sie unregelmäßig, selten oder nie angewendet werden, LGBTI-Personen in eine untragbare Lage bringen können, die das Ausmaß einer Verfolgung erreicht.⁶⁹⁷ Diese Situation ist häufig der Fall, wenn Asylanträge von Staatsbürgern aus Ländern geprüft werden, in denen einvernehmliche gleichgeschlechtliche Handlungen lediglich dann unter Strafe gestellt sind, wenn sie als „vorgebliches Verhalten“ angesehen werden.

Im Gegensatz zum EuGH erklärte der italienische Kassationshof 2012, dass die wirksame Anwendung einer strafrechtlichen Sanktion im Herkunftsland nicht notwendig sei und bei der Prüfung von Anträgen das Ausmaß der gesellschaftlichen Missbilligung und der Homophobie im Herkunftsland berücksichtigt werden sollte, das durch die Existenz strafrechtlicher Bestimmungen verstärkt werde. In diesem Fall ging es um einen homosexuellen Mann aus dem Senegal, wo Homosexualität strafrechtlich verfolgt wird. Es wurde festgestellt, dass aufgrund seiner Homosexualität eine begründete Furcht vor Verfolgung bestünde, wenn er in sein Herkunftsland zurückkehrte.⁶⁹⁸

Die im Rahmen dieses Berichts untersuchte Rechtsprechung zeigt, dass das EuGH-Urteil von 2013 in vielen Mitgliedstaaten bisher keine Auswirkung auf die Situation von LGBTI hat, die um Asyl ersuchen.

In Deutschland verweigerte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) einem homosexuellen Mann aus Nigeria den Flüchtlingsstatus oder subsidiären Schutz. Das Verwaltungsgericht Regensburg befand, dass die Freiheitsstrafe, mit der homosexuelle Handlungen nach nigerianischer Gesetzgebung bedroht sind, „als unverhältnismäßige oder diskriminierende Bestrafung zu betrachten [ist] und [...] somit eine Verfolgungshandlung [darstellt]“.⁶⁹⁹ In diesem speziellen Fall wurde dem Antragsteller aber kein Asyl gewährt, da er nicht nachweisen konnte – was nach deutschem Recht erforderlich ist –, dass er nach Deutschland eingereist war, ohne über einen sicheren Drittstaat zu reisen, in dem er vor Verfolgung sicher gewesen wäre. Angesichts der tatsächlichen Verfolgungsgefahr wurde dem Antragsteller jedoch eine Aussetzung der Abschiebung gewährt.

Welche Schwierigkeiten lesbische, schwule und bisexuelle Personen erfahren, wenn sie eine Verfolgungsgefahr

geltend machen wollen, veranschaulicht die entsprechende Rechtsprechung in den Mitgliedstaaten.

Beispielsweise bestätigte das Oberste Verwaltungsgericht in Bulgarien die Ablehnung des von einem schwulen nigerianischen Staatsbürger eingereichten Asylanspruchs, weil es einem von der Staatlichen Agentur für Flüchtlinge erstellten Bericht Glauben schenkte. In diesem Bericht wurde behauptet, dass trotz der Tatsache, dass Homosexualität in einigen Regionen Nigerias mit der Todesstrafe geahndet wird, die in der Verfassung verankerten Garantien von Schutz und Freizügigkeit die Sicherheit des Asylbewerbers in ausreichender Weise gewährleisten würden.⁷⁰⁰ In Luxemburg lehnte das Verwaltungsgericht des Großherzogtums Luxemburg⁷⁰¹ 2012 den Antrag eines homosexuellen Mannes aus Serbien ab, der erklärte, dass er aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung physischer Aggression von Familienmitgliedern ausgesetzt sei. Das Gericht befand, dass der Antragsteller keinen Nachweis für eine Verfolgung hatte erbringen können.

Allgemein muss jedoch betont werden, dass den nationalen Flüchtlingsbehörden in vielen Mitgliedstaaten keine ausreichenden Statistiken über Rechtssachen zu LGBTI-Flüchtlingen zur Verfügung stehen. Der Mangel an statistischen Daten ist ein generelles Problem, das von den Mitgliedstaaten sowie auf EU-Ebene angegangen werden sollte.⁷⁰² Fehlende amtliche Daten erschweren die Prüfung des gegenwärtigen Stands sowie die künftige Verbesserung des EU-Asylsystems, um den Schutz der Grundrechte von LGBTI-Personen sicherzustellen. Praktische Leitlinien, die Festlegung von Standards für Datenerhebungen auf einzelstaatlicher Ebene sowie die Erstellung von Datensammlungen wären bewährte Verfahren, die die entsprechenden Prüfungen und eine Verbesserung des Asylsystems erleichtern könnten.

697 UN, Hoher Kommissar der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (UNHCR) (2012a), *Richtlinien zum internationalen Schutz Nr. 9: Anträge auf Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft aufgrund der sexuellen Orientierung und/oder der geschlechtlichen Identität*, 23. Oktober 2012, Randnr. 27.

698 Italien, Kassationshof (*Corte di Cassazione*), Rechtssache Nr. 15981, 20. September 2012.

699 Deutschland, Verwaltungsgericht Regensburg, Rechtssache RN 5 K 13.30226, 19. November 2013.

700 Bulgarien, Oberstes Verwaltungsgericht, mit fünf Mitgliedern besetzte Kammer (*Върховен административен съд, пет-членен състав*), Entscheidung Nr. 2193/2011, Rechtssache Nr. 12542/2010, 14. Februar 2011.

701 Luxemburg, Verwaltungsgericht des Großherzogtums Luxemburg (*Tribunal administrative du Grand-Duché de Luxembourg*), Rechtssache Nr. 30447, 13. Juni 2012.

702 Verordnung (EG) Nr. 862/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 zu Gemeinschaftsstatistiken über Wanderung und internationalen Schutz und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 311/76 des Rates über die Erstellung von Statistiken über ausländische Arbeitnehmer (Text von Bedeutung für den EWR), ABl. L 199 vom 31. Juli 2007, S. 23–29, Artikel 3 und 4.



6.5. Aspekt der Diskretion

Wesentliche Entwicklung

- Von LGBTI-Personen sollte nicht verlangt werden, dass sie ihre sexuelle Ausrichtung in ihrem Herkunftsland hätten verbergen sollen, damit ihr Anspruch auf internationalen Schutz rechtsgültig ist.

In einigen Mitgliedstaaten setzten zwischen 2010 und 2014 Veränderungen ein, was den Ansatz betraf, demzufolge „Diskretion“ gefordert wurde. Der Oberste Gerichtshof des Vereinigten Königreichs stellte in einem Urteil vom Juli 2010⁷⁰³ klar, dass die Beurteilung von Asylanträgen frei von Vorurteilen und Stereotypen sein und auf dem Recht gründen muss, als homosexuelle Person frei und offen zu leben⁷⁰⁴.

Zahlreiche der vom irischen *High Court* (oberstes Zivil- und Strafgericht) seit 2010 erlassenen Urteile machten klar, dass Bedienstete, die über Asylanträge aufgrund der sexuellen Ausrichtung entscheiden, diese nicht aus dem Grund ablehnen dürfen, dass die Betroffenen der Verfolgungsgefahr entgehen können, wenn sie in ihrem Herkunftsland Diskretion in Bezug auf ihre sexuelle Ausrichtung wahren.⁷⁰⁵

In Finnland befand der Oberste Verwaltungsgerichtshof (*Korkein hallinto-oikeus/Högsta förvaltningsdomstolen*) in einem Urteil vom Januar 2012,⁷⁰⁶ dass von einer Person nicht erwartet werden darf, dass sie ihre wahre sexuelle Identität verbirgt, auch wenn sie dadurch dem Risiko der Verfolgung entgehen könnte. Bei dem Betroffenen handelte es sich um einen homosexuellen Mann aus dem Iran, wo Homosexuellen die Todesstrafe droht. Nach Auffassung des Gerichts steht es selbst in dem Fall, in dem eine Person ihre sexuelle Identität aus gesellschaftlichen, kulturellen oder religiösen Gründen zuvor verborgen hatte, nicht im Einklang mit der Genfer Flüchtlingskonvention von 1951, vom Antragsteller weiterhin zu erwarten, dass er seine sexuelle Ausrichtung

verbirgt, nachdem die Behörden in seinem Herkunftsland davon Kenntnis erhalten hatten.

In Frankreich stellte der Staatsrat (das oberste französische Verwaltungsgericht) 2012 einige Punkte in einer Rechtssache klar, in der es darum ging, dass das nationale Asylgericht (CNDA) einem Mann aus der Demokratischen Republik Kongo den Flüchtlingsstatus verweigerte, da dieser seine sexuelle Ausrichtung in seinem Herkunftsland nicht öffentlich zum Ausdruck gebracht hatte und weil Homosexualität nach kongolesischem Recht nicht verboten ist. Der Staatsrat hob diese Entscheidung mit der Begründung auf, dass die Gewährung des Flüchtlingsstatus aufgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe, deren Mitglieder die gleiche sexuelle Ausrichtung teilen, nicht davon abhängen sollte, dass die den Flüchtlingsstatus beantragende Person ihre sexuelle Ausrichtung öffentlich zum Ausdruck bringt. Die soziale Gruppe werde nicht von denen geschaffen, die ihr angehören, und auch nicht aufgrund der Existenz von ihr zugeschriebenen objektiven Merkmalen, sondern sie entstehe dadurch, wie die Betroffenen von der umgebenden Gesellschaft oder den Institutionen wahrgenommen werden. Des Weiteren erklärte der Staatsrat, dass die Tatsache, dass es keine speziellen strafrechtlichen Bestimmungen gegen Homosexualität im Herkunftsland gibt, keinen Einfluss auf die tatsächliche Verfolgungsgefahr habe.⁷⁰⁷

Auch von anderen Ländern wurden sensiblere und stärker auf faktischen Gegebenheiten beruhende Ansätze verfolgt. In den Niederlanden gibt das Ausländerrundschreiben an, dass lesbische, schwule oder bisexuelle Asylbewerber nicht verpflichtet sein sollten, ihre sexuelle Ausrichtung in ihrem Herkunftsland zu verbergen. In die am 27. Juni 2009⁷⁰⁸ geänderte Fassung des Ausländerrundschreibens wurde der Passus aufgenommen, dass bei einer Kriminalisierung einvernehmlicher gleichgeschlechtlicher Handlungen im Herkunftsland vom Antragsteller nicht verlangt werden sollte, sich zuvor um Schutz seitens der dortigen Behörden bemüht zu haben. Die Abteilung Verwaltungsrechtsprechung des niederländischen Staatsrats⁷⁰⁹ erließ am 18. Dezember 2013 zwei Urteile in Bezug auf Asylbewerber aus Sierra Leone und Senegal, in denen erklärt wurde, dass der Staatssekretär von den Asylbewerbern nicht

703 Vereinigtes Königreich, Oberster Gerichtshof (*Supreme Court*), *HJ (Iran) und HT (Kamerun)/Secretary of State for the Home Department*, UKSC 31, 7. Juli 2010. Siehe auch Amicus-Curiae-Stellungnahme des UNHCR in dieser Rechtssache, *HJ (Iran) und HT (Kamerun) gegen Secretary of State for the Home Department – Fall für den ersten Streithelfer (der Hohe Flüchtlingskommissar der Vereinten Nationen)*, 19. April 2010, www.unhcr.org/refworld/docid/4bd1abbc2.html.

704 Vereinigtes Königreich, Oberster Gerichtshof (*Supreme Court*), *HJ (Iran) und HT (Kamerun) gegen Secretary of State for the Home Department*, UKSC 31, 7. Juli 2010, Randnr. 78.

705 Irland, *SA/Refugee Appeals Tribunal*, IEHC 78, 2012.

706 Finnland, Oberster Verwaltungsgerichtshof (*Korkein hallinto-oikeus/Högsta förvaltningsdomstolen*), KHO 2012:1, 2012, abrufbar in englischer Sprache unter: www.refworld.org/docid/4f3cdf7e2.html.

707 Frankreich, Staatsrat (*Conseil d'Etat*), *M. B.*, Nr. 349824, 27. Juli 2012.

708 Niederlande (2009), *Ausländerrundschreiben 2000 (Vreemdelingencirculaire 2000)*, Abteilung C2/2.10.2, geänderte Fassung 2009. Die Änderung 2009 (veröffentlicht im *Staatscourant* (2009) 115) erfolgte als Reaktion auf einen Vorschlag des niederländischen LGBT-Verbands COC Nederland.

709 Niederlande, Abteilung Verwaltungsrechtsprechung des Staatsrats (*Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State*), Rechtssachen Nr. 201109928 und Nr. 201012342/1/V2, 18. Dezember 2013, abrufbar in englischer Sprache unter: www.refworld.org/docid/53b91824.html.

verlangen kann, dass sie ihre Lebensweise in bestimmter Weise einschränken.

In Deutschland änderte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) seine Migrationspolitik im Anschluss an ein EuGH-Urteil in der Rechtssache *Y und Z gegen Bundesrepublik Deutschland*,⁷¹⁰ die Verfolgung aus Gründen der Religion betraf, und verlangt seitdem keine Diskretion mehr.⁷¹¹

Abschließend ist festzuhalten, dass im Einklang mit der Rechtsprechung des EuGH von LGBTI-Personen nicht verlangt werden sollte, dass sie ihre sexuelle Ausrichtung in ihrem Herkunftsland hätten verbergen sollen, damit ihr Anspruch auf internationalen Schutz rechtsgültig ist. Sie sollten den wesentlichen Zügen ihrer Persönlichkeit (wie ihre sexuelle Ausrichtung) Ausdruck verleihen können, darunter auch durch ihr Verhalten und ihre Beziehungen. Im Hinblick auf die Kriminalisierung einvernehmlicher gleichgeschlechtlicher Handlungen kann von einer LGBTI-Person keine begründete Furcht vor Verfolgung oder kein Nachweis verlangt werden, dass LGBTI-Personen eine „bestimmte soziale Gruppe“ bilden.

6.6. Glaubwürdigkeitsprüfung

Wesentliche Entwicklung

- Die Behörden können die Glaubwürdigkeitsprüfung von Asylbewerbern nicht auf stereotype Fragen oder detaillierte Befragungen zu sexuellen Praktiken stützen. Es ist nicht zulässig, Asylbewerber „Tests“ zum Nachweis ihrer Homosexualität zu unterziehen.

Ob und wie Anträge auf internationalen Schutz aus Gründen der sexuellen Ausrichtung geprüft werden können, wurde durch das Urteil des EuGH im Dezember 2014 in der Rechtssache *A (C-148/13)*, *B (C-149/13)* und *C (C-150/13)* gegen *Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*⁷¹² teilweise beantwortet.

Der EuGH hat darauf hingewiesen, dass gemäß der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) die zuständigen Behörden bei der Prüfung von Anträgen auf Zuerkennung des Flüchtlingsstatus, einschließlich Anträgen, die auf der

Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe aufgrund der sexuellen Ausrichtung gründen, feststellen müssen, ob die Angaben eines Antragstellers glaubwürdig sind. Diese Prüfungen müssen von den zuständigen Behörden unter Beachtung der EU-Charta der Grundrechte, insbesondere der Artikel 1 und 7, durchgeführt werden. Wie weiter oben erwähnt, bedeutet dies, dass die Behörden die Glaubwürdigkeit eines Asylbewerbers nicht durch Befragungen, die sich auf stereotype Vorstellungen beziehen (Randnummer 63), oder durch Befragungen zu den Einzelheiten seiner sexuellen Praktiken (Randnummer 64) prüfen können. Des Weiteren ist es nicht zulässig, einen Asylbewerber „Tests“ zum Nachweis seiner Homosexualität zu unterziehen (Randnummer 65). Nach dieser Rechtsprechung sollten Verfahren wie „phallometrische Tests“ – wie dies in der Ausgabe 2010 dieses Berichts ermittelt wurde – als nicht mit Unionsrecht vereinbar erachtet werden. Der EuGH stellte ferner klar, dass die später erfolgte Offenbarung der sexuellen Ausrichtung für sich allein nicht zu der Schlussfolgerung führen kann, dass der Antragsteller nicht glaubwürdig ist (Randnummer 71).

2013 befasste sich der EGMR in der Rechtssache *M.K.N. gegen Schweden*, bei der die Behauptung eines irakischen Staatsangehörigen, er sei homosexuell, nicht anerkannt wurde, mit dem Zeitpunkt der Offenbarung der sexuellen Ausrichtung.⁷¹³ Der EGMR wies darauf hin, dass der Antragsteller seine sexuelle Ausrichtung erst in einem sehr späten Stadium offenbart habe. Der Antragsteller habe eine Beziehung mit einem gleichgeschlechtlichen Partner erwähnt, der im Irak getötet worden war, und habe im Verfahren gleichzeitig seine Absicht bekundet, mit seiner Ehefrau und seinen Kindern leben zu wollen. Im Einklang mit seiner früheren Rechtsprechung urteilte der EGMR, dass unter Berücksichtigung aller Umstände die Behauptung des Antragstellers seine homosexuelle Beziehung betreffend nicht glaubwürdig ist, da dieser keine zufriedenstellende Erklärung dafür geben konnte, warum er seine Homosexualität sowohl im innerstaatlichen Verfahren als auch im Verfahren vor dem EGMR erst so spät offenbart hatte.⁷¹⁴

Die Auffassung des EuGH im Hinblick auf die Methoden für die Prüfung von Anträgen aufgrund der sexuellen Ausrichtung steht im Einklang mit den nicht bindenden Richtlinien des UNHCR über Anträge auf Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft aufgrund der sexuellen Orientierung und/oder der geschlechtlichen Identität, die vom UNHCR am 23. Oktober 2012 herausgegeben

710 EuGH, verbundene Rechtssachen C-71/11 und C-99/11, *Bundesrepublik Deutschland/Y (C-71/11)* und *Z (C-99/11)*, 5. September 2012.

711 Deutschland, Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) (2012), Schreiben des BAMF an Herrn Volker Beck, MdB, vom 27. Dezember 2012, www.lsvd.de/fileadmin/pics/Dokumente/Recht/BAMF-121227.pdf.

712 EuGH, verbundene Rechtssachen C-148/13 bis C-150/13, *A (C-148/13)*, *B (C-149/13)* und *C (C-150/13)/Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, 2. Dezember 2014.

713 EGMR, *M.K.N./Schweden*, Nr. 72413/10.

714 *Ibid.*, Randnr. 43.

wurden.⁷¹⁵ In diesen Richtlinien wird Folgendes dargelegt: „Die Selbstidentifikation als LGBTI sollte als Hinweis auf die sexuelle Orientierung bzw. geschlechtliche Identität des/der Antragstellenden verstanden werden“ (Randnummer 63 Ziffer i). Dass die Glaubwürdigkeit der Aussagen hinsichtlich der Homosexualität der um internationalen Schutz ersuchenden Person aufgrund einer bestehenden Vermutung angezweifelt wird, gibt an sich Anlass zur Sorge. In denselben Richtlinien betont der UNHCR, dass jeglicher Zweifel zugunsten des Asylbewerbers ausgelegt werden sollte und dass die Glaubwürdigkeit seiner Aussagen nicht allein aus dem Grund angezweifelt werden sollte, dass die betreffende Person nicht den stereotypen Vorstellungen von LGBTI-Personen entspricht (Randnummer 60). Der UNHCR führt weiter an, dass die „medizinische ‚Austestung‘ der sexuellen Orientierung von Antragstellenden [...] eine Verletzung der grundlegenden Menschenrechte [ist] und [...] nicht stattfinden [darf]“ (Randnummer 65). Und schließlich erklärt der UNHCR, dass eine Person nicht automatisch als heterosexuell betrachtet werden sollte, nur weil sie verheiratet ist oder war, Kinder hat oder sich entsprechend vorherrschender sozialer Codes kleidet (Randnummer 63 Ziffer vi). Bei der Prüfung der Glaubwürdigkeit des Antragstellers sind eher Fragen nach der eigenen Wahrnehmung seiner geschlechtlichen Identität und seinen Erfahrungen hilfreich als detaillierte Fragen über seine sexuellen Praktiken (Randnummer 62).

Da das Urteil des EuGH in der Rechtssache *A (C-148/13)*, *B (C-149/13)* und *C (C-150/13)* gegen *Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*⁷¹⁶ erst am 2. Dezember 2014 erlassen wurde, war eine Bewertung seiner Auswirkungen auf die nationale Rechtsprechung und Praxis nicht möglich. In Ungarn, wo es seit der Verabschiedung der entsprechenden Rechtsvorschriften im Jahr 2007 keine Änderungen gab, wurden vom Amt für Einwanderung und Staatsbürgerschaft (*Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal, BÁH*) wie verlautet in einigen Fällen psychiatrische Gutachten bezüglich der sexuellen Ausrichtung von Asylbewerbern eingeholt. Nach den einschlägigen Rechtsvorschriften sind solche Gutachten zwar nicht erforderlich, das

Verwaltungsverfahrensgesetz gestattet den Behörden jedoch die Anforderung von Gutachten.⁷¹⁷

Die Gerichte im Vereinigten Königreich mussten sich wiederholt mit der Frage der Überprüfung der sexuellen Ausrichtung befassen. In diesem Zusammenhang hieß es beispielsweise im Urteil eines First-Tier Tribunal, das den Antrag eines Mannes aus Kamerun im Juli 2013 ablehnte:

*Abgesehen von den eigenen Aussagen des Antragstellers und den von ihm vorgelegten in Kamerun ausgestellten Dokumenten gibt es in dieser Sache keine Nachweise für die Homosexualität des Antragstellers. Insbesondere hatte er keine weiteren Beziehungen mit Männern, und aus der Schwulengemeinschaft im Vereinigten Königreich liegen keine Nachweise darüber vor, dass der Mann homosexuell ist.*⁷¹⁸

In einer am 11. Februar 2015 veröffentlichten Anweisung zur Asylpolitik (*Asylum Policy Instruction*) bezog sich das Innenministerium auf die EuGH-Urteile in den verbundenen Rechtssachen C-148/13, C-149/13 und C-150/13 und stellte klar, welche Methoden vor dem Hintergrund dieser Urteile von den Asylbehörden bei der Prüfung der Glaubwürdigkeit eines Asylantrags aufgrund der sexuellen Ausrichtung herangezogen werden können.⁷¹⁹

In Bulgarien erachteten die Behörden einen von einem verheirateten bisexuellen Mann aus dem Libanon gestellten Antrag, der von seiner Familie und seiner Ehefrau verfolgt wurde, nachdem sich herausstellte, dass er eine Affäre mit einem anderen Mann hatte, als nicht wahrhaft und unbegründet. Ihm wurde Asyl verweigert, weil er Frau und Kinder hatte.⁷²⁰

In diesem Fall wurde die Glaubwürdigkeit des Antragstellers hinsichtlich seiner Homosexualität aufgrund nachweislicher früherer heterosexueller Beziehungen und der aus diesen Beziehungen hervorgegangenen Kinder in Frage gestellt. Bei der Bewertung solcher Fälle sollte berücksichtigt werden, dass viele lesbische und schwule Menschen heiraten, in dem Versuch, heterosexuellen Normen zu entsprechen, und um der Ächtung seitens ihrer Familien und Gemeinschaften sowie dem Ausschluss aus diesen zu entgehen. Manchmal

715 UN, Hoher Kommissar der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (UNHCR) (2012a), Richtlinien zum internationalen Schutz Nr. 9: Anträge auf Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft aufgrund der sexuellen Orientierung und/oder der geschlechtlichen Identität, 23. Oktober 2012; siehe auch: UNHCR, *Written Observations of the United Nations High Commissioner for Refugees in the cases of A and Others (C-148/13, 149/13 and 150/13)* (Schriftliche Anmerkungen des UNHCR zu den Rechtssachen A und andere ((C-148/13, 149/13 und 150/13)), 21. August 2013, C-148/13, C-149/13 und C-150/13, www.refworld.org/docid/5215e58b4.html.

716 EuGH, verbundene Rechtssachen C-148/13 bis C-150/13, *A (C-148/13)*, *B (C-149/13)* und *C (C-150/13)/Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, 2. Dezember 2014.

717 Ungarn, Gesetz Nr. CXL von 2004 über Vorschriften für Verwaltungsverfahren (2004. évi CXL. törvény a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól), Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a.

718 Vereinigtes Königreich, First-Tier Tribunal, *Man from Cameroon, Hatton Cross*, Juli 2013.

719 Vereinigtes Königreich, Home Office (2015), *Asylum Policy Instruction. Sexual identity issues in the asylum claim*, 11. Februar 2015.

720 Jansen, S. und Spijkerboer, T. (2011), *Fleeing Homophobia: Asylanträge mit Bezug zur sexuellen Orientierung und Geschlechtsidentität in Europa*, Amsterdam, COC Nederland und Freie Universität Amsterdam, S. 67.

gehen sie Zwangsehen oder willentlich heterosexuelle Ehen ein und entschließen sich erst später, sich zu ihrer Homosexualität zu bekennen. Die Unterscheidung zwischen sexueller Ausrichtung als „Identität“ und als „Verhalten“ wird in diesem Zusammenhang häufig als relevant erachtet. Dennoch schenkte ein Gericht im Vereinigten Königreich im August 2012⁷²¹ einem Antragsteller, der angab, schwul zu sein, Glauben, obwohl er verheiratet war und drei Kinder hatte. Das Urteil enthielt folgende Feststellung:

Es ist nichts Verdächtiges daran, dass der Antragsteller im Vereinigten Königreich zwischen 2008 und 2011 keine sexuellen Beziehungen unterhalten hatte. Schwule Männer müssen keine sexuellen Beziehungen haben, um ihr Schwulsein „nachzuweisen“, ebenso wie dies von heterosexuellen Männern nicht verlangt wird, um zu demonstrieren, dass sie „hetero“ sind.

721 Vereinigtes Königreich, Gerichtsurteil, August 2012, zitiert von der UK Lesbian & Gay Immigration Group (2013), S. 18.



Schlussfolgerungen

Dieser Bericht beleuchtet EU-weit wesentliche Entwicklungen im Zusammenhang mit dem Schutz der Grundrechte von LGBTI-Personen in den vergangenen fünf Jahren, die für zukünftige Maßnahmen auf Ebene der EU sowie der Mitgliedstaaten von Bedeutung sind.

Was die rechtliche Anerkennung des Geschlechts angeht, betrachten immer mehr Mitgliedstaaten die Geschlechtsidentität vorrangig als eine Frage der Selbstbestimmung des Einzelnen. Rechtliche und wissenschaftliche Gremien haben im Laufe der letzten vier Jahre bedeutende Schritte unternommen, um der Pathologisierung von Transsexualität und Transgenderismus entgegenzuwirken. Außerdem wurden die Voraussetzungen für die Änderung des Namens und des eingetragenen Geschlechts in amtlichen Dokumenten etwas gelockert, zu denen beispielsweise eine Genitaloperation, die zu Sterilisation führt, oder die Ehelosigkeit mit der Folge einer erzwungenen oder automatischen Scheidung zählte. Dänemark, Malta und Irland haben Rechtsvorschriften erlassen, die die rechtliche Anerkennung des Geschlechts von trans* Personen auf der Grundlage ihrer Selbstbestimmung gestatten, wodurch eine medizinische Diagnose als Voraussetzung hierfür entfällt. Darüber hinaus wurden – zugegebenermaßen langsame – Fortschritte bei der Verbesserung der rechtlichen Anerkennung des Geschlechts von trans* Kindern erzielt.

Die Anforderungen und Verfahren im Zusammenhang mit geschlechtsangleichenden Behandlungen und der rechtlichen Anerkennung einer Geschlechtsumwandlung sind in vielen Mitgliedstaaten nach wie vor undurchsichtig, stark auf medizinische Behandlungen ausgerichtet und belastend. Es bleibt abzuwarten, ob die fortlaufenden Überarbeitungen der wichtigsten internationalen medizinischen Standards eine baldige Änderung der anwendbaren Rechtsvorschriften und Verfahrensweisen bewirken werden.

Die Zahl der Mitgliedstaaten, die den Schutz vor Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung jenseits des Beschäftigungsfelds auf die in der Richtlinie zur Rassengleichheit abgedeckten Bereiche ausdehnen, ist weiter gestiegen. 2014 erstreckte sich das Verbot dieser Art der Diskriminierung in 13 Mitgliedstaaten auf alle in der Richtlinie zur Rassengleichheit abgedeckten Bereiche (2010 war dies lediglich in zehn Mitgliedstaaten der Fall). Sieben Mitgliedstaaten haben dieses Diskriminierungsverbot noch nicht auf die Gesamtheit der in dieser Richtlinie aufgeführten Bereiche ausgeweitet (2010 hatten dies zehn Mitgliedstaaten noch nicht getan). Die große Mehrheit der Mitgliedstaaten (26) hat das Mandat ihrer Gleichstellungsstellen erweitert, um

Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung einzubeziehen.

Während diese Erfolge auf Ebene der Mitgliedstaaten wesentlich zum Schutz von LGBTI-Personen vor Diskriminierung aus jeglichen Gründen beigetragen haben, bleibt das Problem der „Gründehierarchie“ auf der Ebene der allgemeinen Unionsgesetzgebung bestehen. Der Rat hat den Vorschlag der Kommission einer „horizontalen“ Nichtdiskriminierungsrichtlinie (die „Gleichbehandlungsrichtlinie“) zum Verbot der Diskriminierung aus allen in der AEUV genannten Gründen in den von der Richtlinie zur Rassengleichheit abgedeckten Lebensbereichen noch nicht angenommen. Die Fortschritte zur Annahme dieser Richtlinie sind nach wie vor schleppend, da es schwierig ist, Einstimmigkeit unter den Ratsmitgliedern zu erzielen.

Die Anerkennung der Geschlechtsidentität als Diskriminierungsgrund wird in den EU-Mitgliedstaaten weiterhin unterschiedlich gehandhabt. Nach Unionsrecht müssen Personen, die diskriminiert werden, da sie sich einer Geschlechtsumwandlung unterzogen haben oder zu unterziehen gedenken, im Rahmen der „sexuellen“ Diskriminierung geschützt werden. Jüngste Entwicklungen deuten zunehmend darauf hin, dass sich die Geschlechtsidentität als eigenständiger Schutzgrund manifestiert, jedoch existiert in den Mitgliedstaaten gegenwärtig immer noch kein einheitlicher Schutzrahmen. Dies hat mehrere Gründe. Zum einen werden trans* Personen in einigen Mitgliedstaaten innerhalb des Grunds der „sexuellen“ Diskriminierung geschützt, während in anderen Mitgliedstaaten andere Gründe für diesen Schutz Anwendung finden, wie etwa „Geschlechtsumwandlung“ oder „Geschlechtsidentität“. Zum anderen bieten in einigen Mitgliedstaaten Rechtsvorschriften ausdrücklich Schutz vor Diskriminierung aufgrund der Geschlechtsidentität, in anderen Mitgliedstaaten hingegen geht dieser Schutz aus der Praxis von Gerichten und Gleichstellungsstellen hervor. Nicht zuletzt ist in manchen Mitgliedstaaten weiterhin unklar, welcher Schutzgrund für trans* Personen gilt. Die Mandate der Gleichstellungsstellen enthalten häufig keine Hinweise zur Vorgehensweise bei trans* Personen, wodurch der Schutz lückenhaft ist. Nur acht Mitgliedstaaten haben Gesetze durchgesetzt, die den Schutz vor Diskriminierung neben dem Grund der „Geschlechtsumwandlung“ aus Gründen der „Geschlechtsidentität“ und des „Ausdrucks der Geschlechtlichkeit“ vorsehen. Hier könnte Abhilfe geschaffen werden, indem die „Geschlechtsidentität“ als Diskriminierungsgrund in zukünftige Fassungen der Richtlinie zur Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen ausdrücklich

aufgenommen würde, wie dies der Lunacek-Bericht des Europäischen Parlaments empfiehlt.

Obwohl die Mitgliedstaaten nach Unionsrecht nicht verpflichtet sind, die Institution der eingetragenen Partnerschaft auf gleichgeschlechtliche Paare auszuweiten oder die Ehe für gleichgeschlechtliche Paare einzuführen, werden diesen Paaren im Zuge der Rechtsprechung des EuGH und des EGMR sowie von Gerichten in einer Reihe von Mitgliedstaaten zunehmend beschäftigungsbezogene Vergünstigungen für Partner gewährt. Infolgedessen wird es immer schwieriger, gleichgeschlechtliche Paare schlechter zu stellen als verschiedengeschlechtliche Paare.

Hinsichtlich der Versammlungsfreiheit und der freien Meinungsäußerung für LGBTI sind in mehreren Mitgliedstaaten Fortschritte erkennbar, wobei Pride-Märsche seltener gestört werden. Seit 2010 gab es zwei Formen organisierter öffentlicher Proteste gegen die Rechte von LGBTI. Erstens fanden in mindestens 13 Mitgliedstaaten homophobe Proteste gegen Pride-Märsche statt. In einigen Staaten nahmen diese Proteste an Größe und Häufigkeit zu, was mit einem zunehmend sichtbaren Ausdruck von Hass seitens extrem rechter und fremdenfeindlicher Bewegungen und/oder seitens religiöser Gruppen einherging. Zweitens haben negative Reaktionen auf Gesetzes- oder Verwaltungsmaßnahmen, die die Rechte von LGBTI anerkennen, die Form einmaliger Demonstrationen und Proteste angenommen. Einige dieser Proteste bringen nicht explizit LGBTI-feindliche Haltungen zum Ausdruck, sondern wenden sich gegen den gleichberechtigten Zugang zu bestimmten Rechten, was vor allem negative Folgen für LGBTI-Personen im Hinblick auf die Wahrnehmung ihrer Grundrechte haben könnte.

Mehrere EU-Mitgliedstaaten haben Rechtsvorschriften und Verfahren eingeführt, um negativen Haltungen gegenüber LGBTI durch Aufklärung und Dialog zu begegnen. Demgegenüber gab es in einer Reihe von Mitgliedstaaten aber auch verschiedene Versuche zur Einführung von Rechtsvorschriften, mit denen die sogenannte „Homosexuellenpropaganda“ und die Propagierung gleichgeschlechtlicher Beziehungen in der Öffentlichkeit und vor allem gegenüber Kindern verboten werden sollten. Trotz der vom Europäischen Parlament geäußerten starken Bedenken existieren in Litauen Gesetze dieser Art nach wie vor.

Was die Ahndung von Übergriffen und Viktimisierung durch strafrechtliche Vorschriften angeht, wurden 2010 in 13 Mitgliedstaaten homophobe Hassreden ausdrücklich unter Strafe gestellt; weitere sieben Mitgliedstaaten haben ihr Strafrecht seitdem geändert. In acht Mitgliedstaaten werden außerdem transphobe Hassreden bestraft. Darüber hinaus behandeln immer mehr

Mitgliedstaaten homophobe und transphobe Beweggründe als erschwerenden Umstand bei Straftaten; seit 2015 erachten 15 EU-Mitgliedstaaten homophobe Beweggründe ausdrücklich als einen erschwerenden Umstand.

Die Zahl der Mitgliedstaaten, in denen gleichgeschlechtliche Paare heiraten oder eingetragene Partnerschaften eingehen dürfen, ist kontinuierlich gestiegen, obwohl neun Mitgliedstaaten noch immer keine dieser Möglichkeiten bieten. Elf EU-Mitgliedstaaten haben die Ehe für gleichgeschlechtliche Paare geöffnet – 2010 waren dies nur fünf. Wenn der Zugang zu einem dieser beiden Rechtsinstitute fehlt, hat dies erhebliche Auswirkungen auf das Freizügigkeitsrecht gleichgeschlechtlicher Paare. Gemäß der Freizügigkeitsrichtlinie sind die Mitgliedstaaten nur dann verpflichtet, eingetragene Partnern die Einreise als „Familienangehörige“ zu gestatten, wenn die eingetragene Partnerschaft in den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften des Aufnahmestaats der Ehe gleichgestellt ist. Anträge von LGBTI-Ehepartnern von Unionsbürgern auf die Anerkennung als „Familienangehörige“ in Ländern, in denen die gleichgeschlechtliche Ehe nicht anerkannt wird, lassen die Diskrepanz zwischen den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften dieser Länder und Unionsrecht klar erkennen. Dessen ungeachtet wird in elf EU-Mitgliedstaaten keine Unterscheidung zwischen gleichgeschlechtlichen und verschiedengeschlechtlichen Ehepartnern in Bezug auf das Einreise- und Aufenthaltsrecht getroffen (2010 waren dies acht Mitgliedstaaten). Gleichermaßen gewähren 19 EU-Mitgliedstaaten gleichgeschlechtlichen eingetragenen Lebenspartnern das Recht auf Einreise und Aufenthalt; 2010 waren es 14 Staaten. In den restlichen Mitgliedstaaten werden gleichgeschlechtliche Lebenspartner weiterhin nicht anerkannt.

Was die Familienzusammenführung für Drittstaatsangehörige anbelangt, scheinen mehrere Mitgliedstaaten gleichgeschlechtlichen Ehepartnern von Zusammenführenden weiterhin kein Einreise- und Aufenthaltsrecht zu gewähren. Dennoch dehnt die Mehrheit der EU-Mitgliedstaaten das Recht auf Familienzusammenführung auf gleichgeschlechtliche Ehepartner, eingetragene Lebenspartner oder De-facto-Partner aus Ländern außerhalb der EU aus. In Bezug auf Kinder muss nicht nur ihr Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens berücksichtigt werden, sondern auch die Notwendigkeit der vollen und harmonischen Entfaltung ihrer Persönlichkeit, wie dies vom EuGH erklärt wurde. Bei Anwendung der Freizügigkeitsrichtlinie, der Familienzusammenführungsrichtlinie und der Qualifikationsrichtlinie (Neufassung) müssen die Mitgliedstaaten beachten, dass es für Kinder notwendig ist, regelmäßige persönliche Beziehungen zu beiden Elternteilen zu unterhalten, auch wenn es sich um gleichgeschlechtliche Elternteile handelt.



Nach Artikel 24 Absatz 2 der EU-Charta der Grundrechte sind die Mitgliedstaaten zum Schutz des Kindeswohls verpflichtet. Jedoch sind Kinder von gleichgeschlechtlichen Paaren in EU-Mitgliedstaaten, in denen gleichgeschlechtliche Partner rechtlich nicht anerkannt sind, einer mittelbaren Diskriminierung ausgesetzt. In einigen Fällen wird diese mittelbare Diskriminierung zu einer unmittelbaren Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit, weil das Kind, wenn es das rechtliche oder leibliche Kind eines Unionsbürgers ist, keine Einschränkungen hinsichtlich seiner Freizügigkeit erfahren dürfte.

Ein positiver Trend lässt sich bei der Gewährung von internationalem Schutz für LGBTI beobachten. Mit Ausnahme von Estland haben alle EU-Mitgliedstaaten die sexuelle Ausrichtung als Verfolgungsgrund, aufgrund dessen der Flüchtlingsstatus gewährt wird, ausdrücklich in ihre Rechtsvorschriften aufgenommen. Allerdings werden trans* Personen bisher noch nicht in gleichem Maße anerkannt, obwohl die Neufassung der Qualifikationsrichtlinie die Geschlechtsidentität ausdrücklich als persönliches Merkmal nennt, das bei der Prüfung von Asylanträgen zu berücksichtigen ist. Ein weiteres Problem ist der von einigen Mitgliedstaaten verfolgte Ansatz in Bezug auf die Rechtsgültigkeit der Behauptung einer Verfolgung aus Gründen der sexuellen Ausrichtung. Während einige EU-Mitgliedstaaten eine Verfolgungsgefahr aufgrund des Nachweises anerkennen, dass Homosexualität im Herkunftsland gesellschaftlich stigmatisiert ist, fordern andere weiterhin, dass Homosexualität im Herkunftsland unter Strafe stehen muss oder dass tatsächlich Sanktionen im Herkunftsland verhängt worden waren. Andere Mitgliedstaaten weigern sich wiederum nach wie vor, das Risiko einer Verfolgung anzuerkennen, da sie der Auffassung sind, dass Asylsuchende ihre sexuelle Ausrichtung in ihrem Herkunftsland verbergen können. Der EuGH hat in seiner Rechtsprechung die Voraussetzungen in diesem Zusammenhang klargestellt. Während das bloße Bestehen von Rechtsvorschriften, nach denen homosexuelle Handlungen unter Strafe gestellt sind, nicht automatisch eine Verfolgungsgefahr impliziert – was bedeutet, dass hierzu die Rechtsvorschriften tatsächlich angewandt werden müssen –, kann von LGBTI-Personen von Rechts wegen nicht erwartet werden, dass sie ihre sexuelle Ausrichtung verbergen.

Darüber hinaus hat der EuGH wichtige Kriterien für die Prüfung der Aussagen von Asylbewerbern hinsichtlich ihrer sexuellen Ausrichtung festgelegt. Nach Maßgabe des EuGH dürfen die nationalen Behörden:

- keine Befragungen zu den Einzelheiten der sexuellen Praktiken von Asylbewerbern durchführen;
- zum Nachweis der sexuellen Ausrichtung des Antragstellers von ihm keine entsprechenden Handlungen verlangen;

- Asylbewerber keinen „Tests“ zum Nachweis ihrer sexuellen Ausrichtung unterziehen;
- keine Videoaufnahmen intimer Handlungen als Beweise verwenden, da solche Mittel die Würde des Menschen verletzen würden.

Gleichermaßen kann die spät erfolgte Offenbarung der sexuellen Ausrichtung (als Grund für internationalen Schutz) für sich allein nicht zu der Schlussfolgerung führen, dass ein Asylbewerber nicht glaubwürdig ist.

Ein letzter Punkt ist die Situation von intersexuellen Menschen, die von der FRA erstmals in diesem Bericht untersucht wurde. Deren Lage kennzeichnet sich dadurch, dass sich die Rechtssysteme in den meisten EU-Mitgliedstaaten an einem strikten binären Geschlechtsverständnis orientieren, das die Natur nicht widerspiegelt, wie die Geschlechtsmerkmale von Intersexuellen zeigen. Dieses Festhalten hat bedeutende Auswirkungen auf den Rechtsstatus intersexueller Menschen. Beispielsweise sind Eltern, gesetzlicher Vormund und für die Kinderbetreuung zuständiges medizinisches Personal gezwungen, jedem Neugeborenen eines der zwei rechtlich anerkannten Geschlechter („männlich“ oder „weiblich“) zuzuweisen, auch wenn dies nicht den Geschlechtsmerkmalen des Kindes entspricht. Erfreulicherweise ist es in mindestens vier EU-Mitgliedstaaten bereits zulässig, ein Kind in der Geburtsurkunde als geschlechtsneutral einzutragen. Solange die Geschlechterbinarität im gesellschaftlichen Denken fortbesteht, sind die positiven Auswirkungen dieser Möglichkeit in der Praxis jedoch unter Umständen nicht spürbar: Auch in Fällen, in denen die Gesetzgebung diese Binarität nicht zwingend vorschreibt, können Personen, welche die elterliche Sorge für das Kind wahrnehmen, sich genötigt fühlen, angesichts gesellschaftlicher Erwartungen und zur Vermeidung der unterschiedlichen Behandlung von intersexuellen Kindern daran festzuhalten.

Die damit zusammenhängende übliche Praxis medizinischer Behandlungen zur „Normalisierung des Geschlechts“ bei intersexuellen Kindern, einschließlich Operationen, um ihr Geschlecht an das binäre Geschlechtsverständnis anzupassen, verursacht weiterhin grundrechtliche Bedenken. In einigen Mitgliedstaaten wurde das Mindestalter für solche Behandlungen heraufgesetzt, um die Patienten in den Entscheidungsprozess einzubeziehen. Allerdings sind die Fortschritte in dieser Frage in den Mitgliedstaaten uneinheitlich, und in mindestens 21 Mitgliedstaaten erfolgt bei jungen intersexuellen Kindern eine Geschlechtszuweisung oder ein Eingriff zur Geschlechtsanpassung.

Abschließend ist festzuhalten, dass EU-weit, und insbesondere in einigen Mitgliedstaaten, ermutigende Entwicklungen im Hinblick auf einen besseren Schutz

der Rechte von LGBTI-Personen beobachtet werden können. Demgegenüber gibt es Mitgliedstaaten, in denen sich seit der Veröffentlichung des Berichts 2010 wenig verändert hat, und in einigen mussten LGBTI sogar Rückschläge hinnehmen. Problematisch ist, dass ein harmonisierter und umfassender Aktionsrahmen mit klaren Meilensteinen zur Wahrung der Rechte von

LGBTI fehlt. Künftige Aktivitäten erfordern eine bessere Koordinierung auf EU-Ebene. Diese Koordinierung sollte auf Grundlage eines synergetischen Ansatzes erfolgen, der die gesetzgebenden, finanziellen und politischen Koordinierungsinstrumente nicht nur kurzfristig, sondern auf lange Sicht bereitstellt.



Die EU kontaktieren

Besuch

In der Europäischen Union gibt es Hunderte von „Europe-Direct“-Informationsbüros. Über diesen Link finden Sie ein Informationsbüro in Ihrer Nähe: <http://europa.eu/contact>

Telefon oder E-Mail

Der Europe-Direct-Dienst beantwortet Ihre Fragen zur Europäischen Union. Kontaktieren Sie Europe Direct

- über die gebührenfreie Rufnummer: 00 800 6 7 8 9 10 11
(manche Telefondienstleister berechnen allerdings Gebühren),
- über die Standardrufnummer: +32 22999696 oder
- per E-Mail über: <http://europa.eu/contact>

Informationen über die EU

Im Internet

Auf dem Europa-Portal finden Sie Informationen über die Europäische Union in allen Amtssprachen: <http://europa.eu>

EU-Veröffentlichungen

Beim EU-Bookshop können Sie – zum Teil kostenlos – EU-Veröffentlichungen herunterladen oder bestellen: <http://publications.europa.eu/eubookshop>. Wünschen Sie mehrere Exemplare einer kostenlosen Veröffentlichung, wenden Sie sich an Europe Direct oder das Informationsbüro in Ihrer Nähe (siehe <http://europa.eu/contact>).

Informationen zum EU-Recht

Informationen zum EU-Recht, darunter alle EU-Rechtsvorschriften seit 1951 in sämtlichen Amtssprachen, finden Sie in EUR-Lex unter <http://eur-lex.europa.eu>

Offene Daten der EU

Über ihr Offenes Datenportal (<http://data.europa.eu/euodp>) stellt die EU Datensätze zur Verfügung. Die Daten können zu gewerblichen und nichtgewerblichen Zwecken kostenfrei heruntergeladen werden.

HELPING TO MAKE FUNDAMENTAL RIGHTS A REALITY FOR EVERYONE IN THE EUROPEAN UNION

Während das Bewusstsein für die Rechte von lesbischen, schwulen, bisexuellen, transsexuellen und intersexuellen (LGBTI-)Personen in der Europäischen Union (EU) zunimmt, gibt es nach wie vor Hürden, die LGBTI daran hindern, ihre Grundrechte in vollem Umfang wahrzunehmen. Dieser Bericht stellt eine Aktualisierung der vergleichenden rechtlichen Analyse der FRA zum Thema Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und Geschlechtsidentität aus dem Jahr 2010 dar: *Homophobie, Transphobie und Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung und der Geschlechtsidentität*. In diesem Bericht werden Trends und Entwicklungen auf nationaler und EU-Ebene aufgezeigt, wobei der Schwerpunkt auf folgenden Themen liegt: Zugang zum bevorzugten Geschlecht und rechtliche Anerkennung des Geschlechts, Nichtdiskriminierung in der Beschäftigung, Freiheit der Meinungsäußerung und Versammlungsfreiheit sowie Freizügigkeit, Familienzusammenführung und Asyl, einschließlich des internationalen Schutzes für LGBTI-Personen und ihre Familienangehörigen. Darüber hinaus wird in diesem Bericht erstmals die Grundrechtssituation von intersexuellen Menschen ausführlich untersucht. Es werden Bereiche ermittelt, in denen Fortschritte erzielt wurden, sowie Rückschläge und verbleibende Herausforderungen dargelegt. Auf diese Weise liefert der Bericht einen umfassenden Überblick über den gegenwärtigen Stand der Rechte von LGBTI und dient Akteuren auf allen Ebenen, die gegen Diskriminierung der LGBTI-Gemeinschaft kämpfen, als wertvolle Ressource.

FRA – AGENTUR DER EUROPÄISCHEN UNION FÜR GRUNDRECHTE

Schwarzenbergplatz 11 – 1040 Wien – Österreich
Tel. +43 158030-0 – Fax +43 158030-699
fra.europa.eu – info@fra.europa.eu
facebook.com/fundamentalrights
linkedin.com/company/eu-fundamental-rights-agency
twitter.com/EURightsAgency



Amt für Veröffentlichungen