

## **WEN SCHÜTZT DAS ALLGEMEINE GLEICHBEHANDLUNGSGESETZ?**

**Eine Analyse der Diskriminierungskategorien  
„Rasse“ und „ethnische Herkunft“**

*Alexandra Heiter / Lena Möbers*

**WORKING PAPER 14**

**2017**

**Betreuung: Doris Liebscher, Humboldt Law Clinic Grund- und Menschenrechte**

**in Kooperation mit dem**

**Antidiskriminierungsnetzwerk des Türkischen Bundes Berlin-Brandenburg**

Das vorliegende Working Paper ist Ergebnis der Projektarbeit der Autor\_innen im 6. Zyklus der Humboldt Law Clinic Grund- und Menschenrechte (HLCMR) im Wintersemester 2014/15 und Sommersemester 2015.

In den Working Paper werden Schriftstücke veröffentlicht, die im Rahmen und in Absprache mit der HLCMR entstanden sind. Die Verantwortung für den Inhalt obliegt den jeweiligen Autor\_innen und gibt nicht notwendigerweise die Position der HLCMR oder der Kooperationspartner\_innen wieder.

Humboldt Law Clinic Grund- und Menschenrechte  
Juristische Fakultät  
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Geschlechterstudien  
Unter den Linden 9  
10099 Berlin  
[www.hlcmr.de](http://www.hlcmr.de)

## Inhalt

---

<b>Summary</b> .....	<b>1</b>
<b>1. Einleitung</b> .....	<b>2</b>
<b>2. Aufbau</b> .....	<b>4</b>
<b>3. Problemstellung: Auswirkungen symmetrischer und asymmetrischer Interpretation</b> .....	<b>5</b>
3.1. Eröffnung des Anwendungsbereiches des AGG .....	5
3.2. Beratungsangebote für Betroffene rassistischer Diskriminierung als positive Maßnahmen.....	5
3.3. Besondere Angebote für von Rassismus betroffene Zielgruppen als positive Maßnahmen.....	6
3.4. Förderprogramme gegen Rassismus .....	6
<b>4. Wer wird vom AGG geschützt? - Die Kategorien "Rasse" und "ethnische Herkunft" in der Rechtswissenschaft</b> .....	<b>8</b>
4.1. Symmetrie und/oder Asymmetrie der Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ in der Gesetzesbegründung des AGG .....	9
4.2. Gesetzeskommentare .....	11
4.2.1. Auslegung und Anwendung der Kategorien "Rasse" und „ethnische Herkunft“ .....	11
4.2.2. Soziokulturelle Herleitung der Kategorien in den Gesetzeskommentaren .....	14
4.2.3. Symmetrie und Asymmetrie bei der Auslegung von § 5 AGG .....	18
4.3. Ausgewählte Entscheidungen in der deutschen Rechtsprechung.....	21
4.4. Debatten um Diskriminierung in der rechtswissenschaftlichen Literatur - Symmetrie und Asymmetrie.....	22
<b>5. Erkenntnisse der sozialwissenschaftlichen Forschung zu Deutschenfeindlichkeit und der Konstruktion von kollektiven Identitäten</b> .....	<b>26</b>
<b>6. Parallelen zu aktuellen Debatten um Diskriminierungsschutz</b> .....	<b>30</b>
6.1. Die Debatte um die Novellierung des Bundesgleichstellungsgesetzes (BGleIG) .....	30
6.1.1. Unterrepräsentation und Benachteiligung .....	31
6.1.2. Unterschiede der Kategorien „Rasse“ und „Geschlecht“ .....	33

6.2. Die Debatte um <i>affirmative action</i> in den USA.....	35
6.2.1. <i>Colorblind vs. Race Conscious Constitution</i> .....	35
6.2.2. <i>Race</i> im Sinne „ethnischer Herkunft“ .....	37
6.2.3. Aktuelle Debatte um affirmative action in den USA .....	39
6.2.4. Bedeutung für den deutschen Kontext.....	39
<b>7. Schlussfolgerungen .....</b>	<b>41</b>
<b>Literatur- und Quellenverzeichnis .....</b>	<b>45</b>

## Summary

---

Wer wird durch die Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes geschützt? Für Antidiskriminierungs-Beratungsstellen ist diese Frage zentral, weil sich daraus ergibt, wer die Begünstigten und Zielgruppen ihrer Beratungsangebote sein können. Unklarheit darüber, wie rassistische Diskriminierung definiert wird, zeigt sich an dem medial stark rezipierten Phänomen der sogenannten „Deutschenfeindlichkeit“ an Schulen, aber auch an anderen in der Arbeit herangezogenen Szenarien. Wenn diese Form des Schüler\_innenmobbings als rassistische Diskriminierung gefasst wird, verweist das auf ein sogenanntes symmetrisches Verständnis der Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“. Dann könnten sich sowohl Menschen in marginalisierten Positionen (z.B. „People of Color“), als auch jene in gesellschaftlich privilegierter Stellung (z.B. „weiße“ Deutsche) auf Antidiskriminierungsrecht, wie das AGG beziehen.

Die Analyse der Gesetzesbegründung des AGG, sowie von Gesetzeskommentaren, der Rechtsprechung und rechtswissenschaftlicher Literatur zeigt, dass es die Tendenz gibt, den Begriff „Rasse“ als Diskriminierungskategorie zu vermeiden. Diese wird jedoch nicht durch den Tatbestand der rassistischen Diskriminierung ersetzt, sondern zumeist unter die Kategorie der „ethnischen Herkunft“ subsumiert. Zudem wird in der Arbeit gezeigt, dass die genannten Kategorien weder in europäischen Richtlinien, noch auf nationaler Ebene im AGG näher erläutert sind. Somit bleibt auf gesetzlicher Ebene unklar, wer unter diese Kategorien zu fassen ist. Zudem wird in diesem Paper die generelle Problematik des Versuchs der objektiven Nachweisbarkeit der Zugehörigkeit zu einer ethnischen Gruppe herausgearbeitet.

Ein Vergleich mit der Debatte um das reformierte Bundesgleichstellungsgesetz, das nun auch Männer als strukturell benachteiligte Gruppe kennt, sowie mit Debatten über die Diskriminierung von „Weißen“ durch affirmative action im US-amerikanischen Rechtsraum zeigt schließlich, dass ein symmetrisches Verständnis der Kategorien „Rasse und ethnische Herkunft“ sich negativ auf das Mandat von Antidiskriminierungs-Beratungsstellen auswirken könnte, deren Ziel und Aufgabe es ist, Betroffene von Rassismus zu beraten.

## 1. Einleitung

---

Im Herbst 2014 verkündete der Verband der neonazistischen Kleinstpartei „Die Rechte“ auf seiner Internetseite die Gründung einer Beratungsstelle für Opfer von „Deutschenfeindlichkeit“. Die Internetseite ist im Duktus der empathischen Selbstdarstellungen von Beratungsstellen für Opfer von Straftaten oder Diskriminierung formuliert, so soll sie Betroffenen „von deutschenfeindlicher Gewalt und sonstiger inländerfeindlicher Diskriminierung“ unterstützen.<sup>1</sup> Fast zeitgleich fordert die AfD Sachsen in einem internen, öffentlich gewordenen Papier die Einführung einer polizeilichen Statistik über deutschenfeindliche Straftaten.<sup>2</sup>

Bei diesen Versuchen, Deutschenfeindlichkeit als Spielart von Rassismus darzustellen, handelt es sich nicht um eine Diskursblüte am rechten Rand. Der Begriff schaffte es bereits im Jahr 2010 durch die damalige Bundesfamilienministerin Kristina Schröder (CDU) in den politischen Diskurs in Deutschland: "Es gibt in unseren Schulhöfen und es gibt in unseren U-Bahnen und S-Bahnen ein Problem mit Deutschenfeindlichkeit", sagte Schröder in einem Interview mit der ARD, "da werden deutsche Kinder und Jugendliche dafür angegriffen, weil sie Deutsche sind." Auch das sei eine Form von Rassismus.<sup>3</sup> Kann in diesen Fällen von rassistischer Diskriminierung gesprochen werden?

Rassistische Diskriminierung ist für viele Menschen in Deutschland alltäglich. Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) verleiht den Betroffenen Rechtsansprüche, mit denen sie gegen Benachteiligungen vorgehen und Kompensation der erlittenen Schäden und Verletzungen erlangen können. Auch das Grundgesetz verbietet in Art. 3 Abs. 3 GG Benachteiligungen „wegen der Rasse“.<sup>4</sup> Es stellt sich hierbei allerdings die Frage: Wer sind die Betroffenen von rassistischer Diskriminierung, wer kann aus welcher gesellschaftlichen Position heraus davon tangiert sein und sich zum Schutz davor auf geltendes Antidiskriminierungsrecht beziehen?

Die vorliegende Analyse ist geleitet von der Fragestellung, wer durch die Diskriminierungskategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ in § 1 AGG geschützt ist. Sind diese Kategorien symmetrisch gedacht und schützen daher sowohl die Rechte von Menschen in marginalisierten Positionen (z.B. „People of Color“<sup>5</sup>) als auch von jenen in gesell-

---

1 Vgl. <http://rechte-hamm.com/?p=2886>

2 Vgl. taz vom 03.09.2014: Nach der Landtagswahl in Sachsen: AfD gibt erstes Amt zurück.

3 Vgl. Spiegel vom 03.09.2014: Nach Familienlandtagswahl in Sachsen: AfD gibt deutsches Amt zurück.

3 Vgl. Spiegel vom 10.10.2010: Familienministerin Schröder warnt vor Deutschenfeindlichkeit.

4 Allerdings ohne die Beweiserleichterung für Betroffene wie es im AGG nach § 22 der Fall ist.

5 Der Begriff „People of Color“ entstammt der Selbstbenennungspraxis von Menschen, die verschiedenen Formen von Rassismus ausgesetzt sind. Er wurde im Laufe der 1960er-Jahre durch die "Black Power"-Bewegung in den USA als politischer Begriff geprägt, um die Gemeinsamkeiten

schaftlich privilegierter Stellung (z.B. im deutschen Kontext „weiße“<sup>6</sup> Deutsche) Oder sind sie asymmetrisch zu denken, und es können sich nur Menschen aus einer gesellschaftlich marginalisierten Position (z.B. Migrant\_innen, Deutsche of Color) auf sie beziehen und von Beweiserleichtung nach § 22 AGG und der Unterstützung durch Verbände und Antidiskriminierungs-Beratungsstellen profitieren? Wie versteht also das Recht – im Unterschied, in Überschneidung oder Übereinstimmung zu anderen sozialwissenschaftlichen oder Alltagsverständnissen Rassismus, „Rasse“ und „ethnische Herkunft“?

Ein symmetrisches Verständnis der Kategorien ist – so unsere These – problematisch, da es davon ausgehen würde, dass generell alle natürlichen Personen, auch Angehörige der Mehrheitsgesellschaft<sup>7</sup>, kontext- und situationsabhängig – also beispielsweise in einer Situation der Unterrepräsentation auf dem Schulhof oder am Arbeitsplatz - aufgrund ihrer „Rasse“ oder „ethnischen Herkunft“ benachteiligt und diskriminiert werden können. Ein Verständnis von Diskriminierung als eine bloße Frage von individueller Ausgrenzung, übersieht den gesellschaftlich-historischen Kontext von Rassismus und seine fortwirkenden Bedingungen, es entledigt sich einer Perspektive gesellschaftlicher Machtverhältnisse auf soziale Ungleichheitslagen.

---

zwischen Communities mit unterschiedlichen kulturellen und historischen Hintergründen zu benennen. Vgl. KIEN NGHI HA ET AL. (Hrsg.) 2007: re/visionen. Postkoloniale Perspektiven von „People of Color“ auf Rassismus, Kulturpolitik und Widerstand in Deutschland, Unrast Verlag, Münster.

6 Mit *weiß* ist hier nicht die Hautfarbe der bezeichneten Personen gemeint, sondern der Begriff bildet das Gegenstück zu *Schwarz* und damit eine gesellschaftliche Positionierung ab. Hiermit sind unterschiedlich mit Macht ausgestattete Standorte im Kontext von Rassifizierung gemeint. Im Sinne der Kritischen Weißseinsforschung geht damit eine Perspektivumkehr einher: Die Sichtbarmachung der Diskriminierenden und nicht nur der Diskriminierten als Teil der Betrachtung von rassistischen Verhältnissen. Vgl. hierzu MAUREEN MAISHA EGGERS ET AL. (Hrsg.) 2005: Mythen, Masken und Subjekte. Kritische Weißseinsforschung in Deutschland. Unrast Verlag, Münster.

7 Mit dem Begriff der Mehrheitsgesellschaft wird gemeinhin jener Teil der Bevölkerung bezeichnet, der aufgrund seiner quantitativen und/ oder qualitativen Vormachtstellung in der Bevölkerung die kulturelle Norm eines Gemeinwesens definieren kann. In Ermangelung eines besseren Begriffs zur Benennung qualitativer Mehrheiten, also den Teil der Bevölkerung, der mit mehr Diskursmacht und gesellschaftlichen Ressourcen ausgestattet ist, verwenden die Autor\_innen im Folgenden den Begriff beschreibend. Zum Ganzen BIRGIT ROMMELSPACHER 1995: Dominanzkultur. Texte zu Fremdheit und Macht, Orlanda Verlag, Berlin.

## 2. Aufbau

---

Unter 3.) werden mögliche Auswirkungen einer symmetrischen Interpretation der Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ auf die Arbeit von Antidiskriminierungs-Beratungsstellen, sowie im Kontext von besonderen Maßnahmen nach § 5 AGG und im Kontext von Förderprogrammen gegen Rassismus diskutiert. In Kapitel 4 folgt im Anschluss eine Analyse der Kategorien aus rechtswissenschaftlicher Sicht, in der Gesetzesbegründung des AGG (4.1.), in Gesetzeskommentaren (4.2.), sowie in ausgewählten Entscheidungen der deutschen Rechtsprechung (4.3.). Zudem werden Debatten um Diskriminierung in der rechtswissenschaftlichen Literatur beleuchtet (4.4.). Kapitel 5 untersucht das eingangs geschilderte Phänomen „Deutschenfeindlichkeit“ aus sozialwissenschaftlicher Sicht (5.). Im Anschluss sollen weitere aktuelle Debatten um Diskriminierungsschutz herangezogen werden, um Schlussfolgerungen zur Beantwortung der Fragestellung zu ermöglichen: Zum einen wird die aktuelle Debatte um das Bundesgleichstellungsgesetz (BGleG) dargestellt (6.1.); zum anderen die US-amerikanische Debatte um *affirmative action*<sup>8</sup> und Erkenntnisse der Critical Race Theory gesichtet (6.2). In einer Schlussbetrachtung werden Ergebnisse der Analyse zusammengefasst und schließlich die Bedeutung der Ergebnisse für die Praxis von Beratungsstellen evaluiert (7.).

---

8 Im Deutschen zumeist mit „positiver Diskriminierung“, „positiven Maßnahmen“ übersetzt.



### **3. Problemstellung: Auswirkungen symmetrischer und asymmetrischer Interpretation**

---

#### **3.1. Eröffnung des Anwendungsbereiches des AGG**

Auf großes Aussehen stieß der in den Medien als sog. „Ossi-Fall“ bekannt gewordene Fall einer ostdeutschen Buchhalterin, deren Bewerbung auf eine Stelle in Baden-Württemberg abgelehnt worden war. Sie sah sich aufgrund ihrer „ethnischen Herkunft“ im Sinne von § 1 AGG bei der Bewerber\_innenauswahl als diskriminiert an, weil sie ihre Bewerbung mit einem Vermerk "(-)Ossi" zurück bekommen hatte. Sind in diesem Falle die Geburt und das Aufwachsen in Ostdeutschland in der heutigen Bundesrepublik als diskriminierte „ethnische Herkunft“ zu bewerten?

Aus vielen Regionen Deutschlands sind ebenfalls sog. Disko-Fälle bekannt geworden, in denen Menschen aufgrund ihrer Hautfarbe der Einlass in eine Diskothek verwehrt wurde, allein der Antidiskriminierungsstelle des Bundes wurden seit 2006 164 solcher Fälle bekannt<sup>9</sup>. Dies ist nach § 19 AGG unzulässig und Betroffene haben nach § 21 AGG Ansprüche, diese Benachteiligung beseitigen zu lassen, oder eine Entschädigung zu erhalten. Schmerzensgelder zwischen 300 – 1000€ sind in der aktuellen Rechtsprechung in solchen Fällen üblich. Nun werden aus Berlin vermehrt Fälle bekannt, in denen „weißen“ Touristen aus bspw. Großbritannien und Spanien aufgrund ihres englischen Sprachgebrauchs Einlass in Clubs und Bars verwehrt wird. Können auch diese sich auf das AGG beziehen und sind sie als „weiße“ Europäer\_innen hierbei rassistischer Diskriminierung ausgesetzt?

#### **3.2. Beratungsangebote für Betroffene rassistischer Diskriminierung als positive Maßnahmen**

Aus dem AGG kann die große Bedeutung von Beratungen der\_des Rechtsträger\_in zur Beseitigung oder zum Ausgleich der Benachteiligung gelesen werden. So ist es nach § 27 AGG Aufgabe der Antidiskriminierungsstelle des Bundes, Beratungen zu vermitteln, und nach § 23 AGG können Antidiskriminierungsverbände als Interessenvertretung im Sinne des rechtlichen Beistands von Benachteiligten tätig werden. Laut dem britischen Rechtswissenschaftler Christopher McCrudden sind Beratungsprogramme generell als positive Maßnahme<sup>10</sup> anzusehen. Insofern bestünde ebenfalls die Möglich-

---

9 Vgl. Legal Tribune Online vom 27.01.2014: Diskothekenbetreiber nimmt Berufung zurück.

10 McCrudden unterscheidet fünf Typen positiver Maßnahmen, „...nicht in dem Sinn, was rechtlich zulässig ist, sondern darin, wie der Begriff im üblichen Sprachgebrauch verwendet wird“ (McCrudden 1986: 223 - 225, nach Merx/Klose 2010). In die dritte Kategorie der Beratungsprogramme, Outreach-Programme und Weiterbildungsangebote gehören zum einen spezifische Beratungsangebote im Bereich der Berufswahl und Berufsbildung für benachteiligte oder unterrepräsentierte Gruppen. Des Weiteren fallen darunter Mentoring-Programme, z. B. für Menschen mit Migrationshintergrund, oder auch zielgruppenspezifische

keit, dass Beratungsstellen mit Personen konfrontiert sind, die sich als „Deutsche“ diskriminiert im Sinne des AGG ansehen. Es wäre zu prüfen, inwieweit sich von „Deutschenfeindlichkeit“ Betroffene sich an Antidiskriminierungs-Beratungen wenden, und Ansprüche auf kostenfreie Beratungsangebote und -leistungen erheben könnten. Hier ist jedoch zu differenzieren, dass anders als die Antidiskriminierungsstelle des Bundes, die nach § 27 (1) AGG alle Menschen zu beraten hat, die sich aufgrund eines in § 1 AGG genannten Grundes als diskriminiert ansehen, unabhängige Beratungsstellen nicht verpflichtet sind, Beratungen zu leisten, sondern vielmehr selbst entscheiden, wer das Zielklientel ihrer Beratungsangebote ist.

### **3.3. Besondere Angebote für von Rassismus betroffene Zielgruppen als positive Maßnahmen**

Ein anderes Feld, in dem ein symmetrisches Verständnis der Diskriminierungskategorien im AGG problematische Auswirkungen haben könnte, wäre auch bei öffentlichen Veranstaltungen gegeben, die ausschließlich von und für Angehörige einer Minderheit, beispielsweise von POC und *Schwarzen* Menschen in Deutschland über Rassismuserfahrungen in Deutschland oder als Empowerment-Angebote durchgeführt werden, und aus naheliegenden Gründen nur von Betroffenen besucht werden können. Hier wäre es bei einem symmetrischen Verständnis in der Rechtsauslegung denkbar, dass Personen der Mehrheitsgesellschaft klagen könnten, an der Veranstaltung teilnehmen zu dürfen, bzw. sich aufgrund des Ausschlusses der Teilnahme „deutschenfeindlich“ diskriminiert ansehen.<sup>11</sup>

### **3.4. Förderprogramme gegen Rassismus**

Für Antidiskriminierungsberatungsstellen stellt sich die Frage, wer die Begünstigten und Zielgruppen ihrer Beratungstätigkeit sind und sein können. Auf Berliner Landesebene erhalten Beratungsstellen ihren Beratungsauftrag und ihre Finanzierung in Form von projektbezogenen Zuwendungen aus dem Berliner Landesprogramm „Demokratie. Vielfalt. Respekt. Gegen Rechtsextremismus, Rassismus und Antisemitismus“<sup>12</sup>. Das Landesprogramm ist ein Förderprogramm der Senatsverwaltung für Arbeit, Integration und Frauen. Jährlich werden etwa 40 Projekte im Rahmen des Landesprogramms finanziell unterstützt. Die Beratungsstellen werden durch eines von drei identifizierten Handlungsfeldern, jenem mit dem Titel „Stärkung von Demokratie und Menschenrechten“ gefördert. Eine der durch das Landesprogramm spezifisch benannten Zielgruppen des Programms sind Menschen, die Opfer von Diskriminierung und rechtsextremer,

---

Weiterbildungsangebote. Vgl. auch § 5 AGG.

11 Allerdings sind derartige Veranstaltungsformate aktuell durch § 5 „Positive Maßnahmen“ und § 20 „Zulässige unterschiedliche Behandlung“ des AGG geschützt.

12 Vgl. Berliner Landesprogramm 2012.

rassistischer und antisemitischer Gewalt wurden. Das Landesprogramm verortet diese ausdrücklich im Kontext des Minderheitenschutzes und der Partizipation von Minderheiten. Als Ziel benennt es eine Antidiskriminierungskultur „als Anspruch einer demokratischen Gesellschaftsordnung zu formulieren und durchzusetzen“.<sup>13</sup> Damit nimmt das Berliner Landesprogramm aktuell ein klar asymmetrisches Verständnis rassistischer Diskriminierung und Gewalt an und sieht Angehörige von Minderheiten und marginalisierte Gruppen als Betroffene von Rassismus an.

Allerdings wird im Text des Landesprogramms nicht weiter spezifiziert, was unter den Begriffen Rassismus, Fremdenfeindlichkeit und Menschenfeindlichkeit explizit verstanden wird und wodurch und inwieweit sich diese Konzepte inhaltlich voneinander unterscheiden und abgrenzen. Dies könnte Angehörige der Mehrheitsgesellschaft inhaltlich legitimieren, sich aufgrund ihrer Herkunft als „Deutsche“ von „Angehörigen eingewanderter Minderheiten“ Diskriminierungen ausgesetzt zu sehen und Ansprüche nach dem AGG geltend zu machen. In diesem Fall wäre es denkbar, dass rechtskonservative gesinnte Akteur\_innen sich um öffentliche Zuwendungen aus dem Landesprogramm bemühen, um Beratungsstellen zu schaffen, die beispielsweise spezifisch von „Deutschenfeindlichkeit“ Betroffene in ihren Rechtsansprüchen beraten und unterstützen sollen, was mindestens einer Relativierung rassistischer Diskriminierung gleichkäme.

---

13 Berliner Landesprogramm 2012, S. 4.

#### **4. Wer wird vom AGG geschützt? - Die Kategorien "Rasse" und "ethnische Herkunft" in der Rechtswissenschaft**

---

Deutsche Rechtstexte verwenden noch immer den Begriff der „Rasse“. Im vorliegenden Gutachten wird nur auf den Begriff der „Rasse“ zurückgegriffen, wenn Rechtstexte direkt oder indirekt zitiert werden. Anstelle des Begriffs der „Rasse“ oder der Bezeichnung der Diskriminierung aufgrund der „Rasse“, halten wir die Bezeichnung der rassistischen Diskriminierung oder rassistischen Zuschreibung für zutreffender. Damit möchten wir verdeutlichen, dass die Vorstellungen von „Rassen“ keine Tatsachen beschreiben, sondern rassistische Zuschreibungen darstellen. Aufgrund dessen setzen wir die Begriffe im Folgenden in Anführungszeichen.<sup>14</sup>

Allgemein soll das AGG vor Benachteiligung schützen und formuliert in den §§ 1 und 2 ein Diskriminierungsverbot für die Merkmale Geschlecht, „Rasse“ und „ethnische Herkunft“, Religion und Weltanschauung, Behinderung, sexuelle Orientierung und Lebensalter in Bezug auf die Lebensbereiche Beschäftigung und Beruf, Waren- und Dienstleistungsverkehr, Bildung und Sozialschutz.<sup>15</sup> Das AGG ist in einen arbeitsrechtlichen (§§ 6-18) und einen zivilrechtlichen (§§ 19-21) Teil gegliedert, in dem die Diskriminierungsverbote je spezifiziert, sowie unterschiedliche Rechtfertigungsgründe und Rechtsfolgen geregelt werden.<sup>16</sup> § 4 AGG weist auf Mehrfachdiskriminierungen und deren Anerkennung durch dieses Gesetz hin. Spezifische intersektionale oder interdependente Diskriminierungserfahrungen und die größere Gefahr der Benachteiligung bei Vereinigung mehrerer abgewerteter Kategorien auf eine Person, werden somit benannt und anerkannt.<sup>17</sup> § 5 AGG eröffnet unter dem Titel "positive Maßnahmen" zudem die Möglichkeit benachteiligte Gruppen gezielt zu fördern. Die Voraussetzungen der Förderungen werden weiter unten (Kapitel 4.2.3) detaillierter diskutiert. Eine weitere nennenswerte Besonderheit des AGGs zeigt sich in § 19 Abs. 2 AGG. So gilt das zivilrechtliche Diskriminierungsverbot des AGG grundsätzlich nicht für familien- und erbrechtliche Verträge, es greift nur bei privatrechtlichen Versicherungsverhältnissen und Massengeschäften. Fernab dieser Regelung erstreckt es sich bei rassistischen Diskriminierungen auf sämtliche Schuldverhältnisse, also auf alle öffentlich angebotenen Güter und Dienstleistungen.<sup>18</sup> Damit wird deutlich, dass der Schutz des AGG nicht horizontal, also für alle Kategorien gleich angelegt ist. Auch für die Kategorien Religion (§ 9 AGG) und Alter (§ 10 AGG) liegen gesonderte Regelungen vor.

---

14 FOLJANTY/LEMBKE 2012, Rn.12; § 6 Rn. 20. Vgl. auch Gesetzesbegründung des AGG, S. 31.

15 LIEBSCHER 2012, S. 121.

16 Ebd. S. 125.

17 Ebd. S. 123.

18 Ebd. S. 125.

Da die Kategorien "Rasse" und „ethnische Herkunft“ im Gesetz selber nicht ausgeführt erläutert oder definiert werden, ist für die Auslegung und Anwendung auch ein Blick in die Kommentare und Rechtsprechung zum AGG von Nöten. Analysiert wurden hierzu die Gesetzesbegründung (4.1.) sowie acht Kommentare<sup>19</sup> (4.2.) und Rechtsprechungen (4.3.) zum AGG. Anschließend wird in Kapitel 4.4 rechtswissenschaftliche Literatur ausgewertet.

#### **4.1. Symmetrie und/oder Asymmetrie der Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ in der Gesetzesbegründung des AGG**

In Bezug auf die Entstehung von Antidiskriminierungsrecht verweist der Bundestag in seiner Gesetzesbegründung darauf, dass Rassismus und Diskriminierungen wegen der „Rasse“ die ersten Formen der Diskriminierung waren, mit denen sich die internationale Gemeinschaft befasste. Es sei zunächst um das Verbot der Sklaverei und die Umsetzung dieses Verbots, später um den Umgang mit der Bevölkerung in den Kolonien durch die Kolonialverwaltungen gegangen. Die Erfahrungen mit dem Ende des Kolonialismus sowie mit dem Holocaust hätten 1948 zur allgemeinen Menschenrechtserklärung der Vereinten Nationen, in der auch Diskriminierungen wegen der „Rasse“ ausdrücklich geächtet wurden, geführt. In den 60er-Jahren des 20. Jahrhunderts habe vor allem die Bürgerrechtsbewegung in den USA, die die „Rassendiskriminierung“ im Alltag von Afroamerikaner\_innen in das politische Bewusstsein brachte, das VN-Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von "Rassendiskriminierung" (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination - ICERD) von 1966 beeinflusst.<sup>20</sup>

Der Hinweis auf diesen spezifischen Entstehungskontext von Antidiskriminierungsrecht im Zusammenhang mit Rassismus verweist auf die strukturelle Verankerung von Rassismus und legt somit eine asymmetrische Anwendung der Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ nahe. Nach dieser einleitenden Kontextualisierung wird jedoch in der Gesetzesbegründung dargelegt, dass rechtlicher Schutz vor Diskriminierung nicht auf den Schutz besonderer Gruppen ziele, sondern auf den Schutz jedes und jeder Einzelnen vor Benachteiligungen, die an Eigenschaften oder Lebensformen anknüpfen<sup>21</sup>. Die in den EU-Antidiskriminierungsrichtlinien genannten Merkmale würden von jedem Menschen, in der einen oder anderen Form, verwirklicht. So seien alle Menschen Träger\_innen eines Geschlechts, einer Ethnie, eines bestimmten Lebensalters, sowie einer bestimmten sexuellen Identität. Die Betonung dessen, dass alle Menschen diese Merkmale tragen und potentiell Opfer von Benachteiligungen werden könnten, legt also

---

19 ADOMEIT/MOHR 2011; BAUER/KRIEGER 2015; SCHLEUSENER/SUCKOW/VOIGT 2013; v. ROETTEKEN 2013; DÄUBLER/BERTZBACH 2013; HEY/FORST 215; SCHIEK 2007; RUST/FALKE 2007.

20 BT-Drs. 16/1780, S. 21.

21 Ebd.

eine symmetrische Anwendung der Kategorien nahe. Hinweise auf historisch gewachsene Machtstrukturen und soziale Hierarchien, sowie deren Zusammenhang mit Diskriminierungen werden nicht gegeben.<sup>22</sup>

In einem weiteren Abschnitt der Gesetzesbegründung wird auf die EU-Gleichbehandlungsrichtlinien eingegangen, in denen bestimmte Personengruppen als besonders schutzbedürftig definiert und in den Katalog der geschützten Merkmale aufgenommen würden. So wird erläutert:

*„Auch in Deutschland gibt es Hinweise dafür, dass diese Bevölkerungsgruppen schlechtere Chancen haben als andere. So zeigen bestimmte Bevölkerungsgruppen eine deutlich geringere Bildungs- und Ausbildungsbeteiligung, was in der Folge zu einem insgesamt schlechteren sozialen und wirtschaftlichen Status führt. Die vorhandenen Daten zeigen deutliche merkmalsbezogene Unterschiede in Bezug auf die Integration in den Arbeitsmarkt, Erwerbslosigkeit und Beschäftigungsfelder. Insbesondere Frauen, Menschen mit Migrationshintergrund, behinderte und ältere Menschen sind schlechter in die Arbeitswelt eingebunden. Viele Menschen vereinen mehrere dieser Merkmale auf sich und erleben dadurch häufiger Ausgrenzung, wirtschaftliche Einbußen und andere materielle und immaterielle Nachteile.“<sup>23</sup>*

Diese Ausführungen deuten auf ein asymmetrisches Verständnis der Kategorien hin, stehen aber im Widerspruch zu der zuvor zitierten Passage. Auch die dazu ausgeführten Informationen bestätigen diesen Eindruck. Veröffentlichte Daten zeigten, dass das Geschlecht zusätzlich das Risiko beeinflusse, in eine sozial ungünstige Position zu gelangen und die soziale Lage von Frauen mit Migrationshintergrund im Schnitt prekärer als diejenige von Männern mit Migrationshintergrund sei.<sup>24</sup>

In Bezug auf positive Maßnahmen verkündet die Gesetzesbegründung, diese müssten nach objektivem Maßstab geeignet und angemessen sein und bedürfen im konkreten Fall der Abwägung mit Rechtspositionen der von den Maßnahmen negativ Betroffenen. Das schließe nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes einen absoluten Vorrang der zu fördernden Gruppe aus.<sup>25</sup> Dies deutet auf ein symmetrisches Verständnis hin, da jeder Einzelfall für sich geprüft wird und eine Feststellung einer per se Benachteiligung oder Abwertung aufgrund eines bestimmten Merkmals ausgeschlossen wird. Eine Benachteiligung muss somit immer wieder und aufs Neue nachgewiesen und Anhand „objektiver“ Kriterien aufgezeigt werden. Dies steht einem strukturellen Verständnis von Rassismus zum Teil entgegen (siehe hierzu Kapitel 4.2.3).

---

22 BT-Drs. 16/1780, S. 21 und S.30.

23 BT- Drs. 16/1780, S. 23.

24 Ebd. S. 24.

25 Ebd. S. 34.

Zudem verweist die Gesetzesbegründung auf den sogenannten Bezugsrahmen der Kategorien (siehe hierzu auch Kapitel 4.2.3). Unter einem Bezugsrahmen wird die Vergleichsgröße/-einheit verstanden, anhand dessen eine Unterrepräsentation sowie eine Benachteiligung ausgemacht oder gemessen wird. Wesentlich ist somit, ob die Benachteiligung in einem größeren Bezugsrahmen oder nur in diesem Einzelfall vorgefunden werden kann. Konkret bedeutet dies zu fragen, ob z.B. bei Nichteinstellung einer Person mit Migrationshintergrund der Anteil der Personengruppe in der Gesamtbevölkerung, dem Wirtschaftszweig oder dem einzelnen Betrieb entscheidend ist, um von einer Benachteiligung auszugehen. Die Mehrheits- und Minderheitenverhältnisse können je nach Bezugsrahmen variieren und zu unterschiedlichen Einschätzungen in Bezug auf eine vorliegende Benachteiligung führen. Die zweite Frage die hier aufgeworfen wird ist, ob es um mehr geht als um zahlenmäßige Minderheiten und Mehrheiten, ob also Machtstrukturen bei diesen Überlegungen zum Bezugsrahmen eine Rolle spielen sollten oder gar müssen (siehe hierzu auch Kapitel 4.2.3). Die Aussage: „eine zulässige unterschiedliche Behandlung kann beispielsweise vorliegen, wenn bei Organisationen der in Deutschland anerkannten nationalen Minderheiten und der anerkannten Regional- oder Minderheitensprachen Personen bevorzugt eingestellt werden, die der jeweiligen Gruppe angehören“<sup>26</sup> ist unspezifisch und lässt offen ob der Bezugsrahmen auf repräsentative Minderheiten abstellt oder zudem Hierarchisierungsstrukturen mitdenkt.

Es lässt sich zusammenfassend festhalten, dass die Gesetzesbegründung bei den Ausführungen zu den Betroffenen von Diskriminierung relativ unkonkret bleibt und je nach Passage unterschiedliche Signale bezüglich einer symmetrischen oder asymmetrischen Auslegung der Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ aussendet.

## **4.2. Gesetzeskommentare**

### **4.2.1. Auslegung und Anwendung der Kategorien "Rasse" und „ethnische Herkunft“**

Alle gesichteten Kommentare verweisen darauf, dass die EU-Antirassismus-Richtlinie<sup>27</sup> Theorien über „Rassen“ zurückweise und die Verwendung dieses Begriffs im Rahmen der Richtlinie nicht die Akzeptanz solcher Theorien bedeute. Gemeint seien die durch Vorurteile geprägten Vorstellungen über "Rassen". Ebenfalls gehen die Kommentare auf die Gesetzesbegründung des AGG ein, welche eine Ablehnung rassistischen Gedankenguts formuliere:

---

26 Ebd, S. 35.

27 EU-Richtlinie RL 2000/43/EG.

*„Die Mitgliedstaaten und die Kommission der Europäischen Gemeinschaft haben letztlich hieran festgehalten, weil "Rasse" den sprachlichen Anknüpfungspunkt zu dem Begriff des "Rassismus" bildet und die hiermit verbundene Signalwirkung – nämlich die konsequente Bekämpfung rassistischer Tendenzen – genutzt werden soll. (...) (Sie) [die Formulierung "aus Gründen der Rasse" anstelle der Formulierung "wegen seiner Rasse", Anm. d. Verf.] soll deutlich machen, dass nicht das Gesetz das Vorhandensein verschiedener menschlicher "Rassen" voraussetzt, sondern dass derjenige, der sich rassistisch verhält, eben dies annimmt“<sup>28</sup>.*

Im Zuge dessen verweisen die genannten Quellen auf Gesetzestexte anderer Länder um auf Alternativen zur deutschen Formulierung zu verweisen und eine Umgehung des Begriffs der "Rasse" aufzuzeigen. Immer genannt wird hier Belgien mit der Formulierung der sogenannten oder vorgeblichen "Rasse"<sup>29</sup>. Ähnlich lautet auch die französische Formulierung des Strafrechts, welche Diskriminierungen wegen einer "angenommenen Rasse"<sup>30</sup> erfasse. Weiter werden Österreich, Finnland und Schweden als Beispiele genannt. Finnland, Schweden und Österreich verzichteten dabei gänzlich auf den Begriff der "Rasse" und stellten stattdessen auf den Begriff der "ethnischen Zugehörigkeit"<sup>31</sup> ab.

Zudem verweisen die Kommentare darauf, dass die im AGG genannten Kategorien weder im AGG-Gesetzestext, noch in der EU-Richtlinie oder in anderen Schriftstücken der EU oder der Bundesregierung definiert oder erläutert werden. Es bleibe also ungeklärt, wer darunter zu fassen ist und wann die Kategorien greifen. Auch in der Rechtsprechung fänden die im AGG verwendeten Begrifflichkeiten nur teilweise und spärlich Erläuterung.<sup>32</sup>

Einig sind sich die Kommentare darüber, dass der Begriff der "Rasse" an äußerliche Merkmale anknüpfe. Hierunter seien vor allem Hautfarbe, Augenfarbe und Haartracht zu verstehen<sup>33</sup>. Konsens lässt sich auch bei der Definition der Begrifflichkeit der „ethnischen Herkunft“ vorfinden. „Ethnische Herkunft“ wird demnach über eine gemeinsame Geschichte - und ein Bewusstsein für diese -, gemeinsame Kultur, Sprache, Religion,

---

28 BT-Drs. 16/1780, S. 31.

29 SCHIEK 2007, S. 73; ADOMEIT/MOHR 2011, S. 75; DÄUBLER/BERTZBACH 2013, S. 121; HEY/FORST 2015, S. 37.

30 SCHIEK 2007, S. 73.

31 HEY/FORST 2015 S. 37 ; SCHIEK 2007 S. 73; ADOMEIT/MOHR 2011. S. 75.

32 ADOMEIT/MOHR 2011, S. 73; SCHLEUSENER/SUCKOW/VOIGT 2013, S. 16; DÄUBLER/BERTZBACH 2013, S. 121.

33 SCHLEUSENER/SUCKOW/VOIGT 2013, S. 16f.; DÄUBLER/BERTZBACH 2013, S. 121, 123; HEY/FORST 2015, S. 38; BAUER/KRIEGER 2015, S. 43; SCHIEK 2007, S. 73 und 77; ADOMEIT/MOHR 2011, S. 74f.



Tradition, Sitten und Gebräuche definiert. Zudem wird dem Begriff der „ethnischen Herkunft“ eine weite Auslegung zugesprochen.<sup>34</sup> Dieser Konsens lässt sich unter anderem darauf zurückführen, dass sich eine Annäherung einer Definition der Kategorie in der Gesetzesbegründung des AGG findet:

*„Das Merkmal der „ethnischen Herkunft“ ist in einem weiten Sinne zu verstehen. Es ist EG-rechtlich auszulegen und umfasst auch Kriterien, wie sie das internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung (ICERD) vom 7. März 1966 (BGBl. 1969 II S. 961) nennt: Benachteiligungen auf Grund der Rasse, der Hautfarbe, der Abstammung, des nationalen Ursprungs oder des Volkstums (im Sinne des ethnischen Ursprungs). Dies gilt auch dann, wenn scheinbar auf die Staatsangehörigkeit oder Religion abgestellt wird, in der Sache aber die ethnische Zugehörigkeit gemeint ist.“<sup>35</sup>*

Trotz der in den Kommentaren oft wortgleichen Definition von „ethnischer Herkunft“ und „Rasse“ können unterschiedliche Definitionen des Verhältnisses der Kategorien untereinander ausgemacht werden. So lassen sich drei unterschiedliche Verhältnisse der Kategorien finden: Ein erster Ansatz geht davon aus, dass die Kategorien synonym verwendet werden könnten, etwa weil die Rechtsfolgen der Kategorien sich nicht unterscheiden würden.<sup>36</sup> Eine andere Argumentation verweist darauf, dass eine Abgrenzung der zwei Kategorien zu einer Verfestigung eines biologischen Verständnisses des Begriffs der "Rasse" führe.<sup>37</sup> Ein weiterer Ansatz nimmt an, dass es sich bei der „ethnischen Herkunft“ um einen Oberbegriff handele. Somit sei auch hier unter bestimmten Umständen der Begriff der "Rasse" aus dem Gesetz zu streichen, da er durch den Begriff der „ethnischen Herkunft“ abgedeckt sei.<sup>38</sup>

Ein weiterer Ansatz beruht auf der Annahme, dass der Begriff der "Rasse" unabdingbar sei, da er auf etwas anderes abstelle als die Kategorie der „ethnischen Herkunft“. Da der Begriff der „ethnischen Herkunft“ äußere Merkmale ausklammere. Der Begriff der "Rasse" jedoch finde zum Teil lediglich auf äußere Merkmale Anwendung. Somit seien beide Begriffe mit unterschiedlichen Inhalten gefüllt und weiterhin notwendige Bedingungen, um vor unterschiedlichen Benachteiligungen oder Diskriminierungen zu schützen.<sup>39</sup>

---

34 SCHLEUSENER/SUCKOW/VOIGT 2013, S. 17; ADOMEIT/MOHR 2011, S. 76f.; RUST/FALKE 2007, § 1 Rn. 20; BAUER/KRIEGER 2015, S. 43; HEY/FORST 2015, S. 39.

35 BT-Drs. 16/1780, S. 31.

36 RUST/FALKE 2007, § 1 Rn. 18.

37 SCHIEK 2007, S. 75f.

38 ADOMEIT/MOHR 2011, S. 75; Bauer/Krieger 2015, S. 43.

39 SCHLEUSENER/SUCKOW/VOIGT 2013, S. 16f.; DÄUBLER/BERTZBACH 2013, S. 121 - 123; HEY/FORST 2015, S. 38; BAUER/KRIEGER 2015, S. 43.

Dissens besteht zudem darüber, ob es sich bei den Merkmalen der „ethnischen Herkunft“ um objektiv nachweisbare<sup>40</sup> Merkmale oder lediglich um angenommene<sup>41</sup> Merkmale handeln muss. Zudem herrscht keine einheitliche Meinung darüber vor, ob es sich bei den Eigenschaften der Kategorien um selbst-<sup>42</sup> oder fremdzugeschriebene<sup>43</sup> handelt. Weiter wird nur in einigen Kommentaren darauf eingegangen, welche Rolle Mehrheits- und Minderheitsverhältnisse für das Abstellen auf eine bestimmte Kategorie spielen.<sup>44</sup>

#### **4.2.2. Soziokulturelle Herleitung der Kategorien in den Gesetzeskommentaren**

Im Folgenden werden die Kommentare von Rust/Falke, Schiek sowie Adomeit/Mohr gesondert betrachtet, da diese zum Teil einen alternativen Blick auf die Frage der Interpretation der Kategorien werfen.

Rust/Falke betonen im Besonderen sei die rassistische Motivation benachteiligender Handlungen und Zuschreibungen ausschlaggebend für die Anwendung des AGG. So sei eine tatsächliche Andersartigkeit nicht erforderlich, um auf die Kategorie der „Rasse“ abstellen zu können, wesentlich sei die Zuschreibung von Merkmalen. Zudem wird auf den Begriff „race“ im angloamerikanischen Sprachraum in Abgrenzung zu dem im Grundgesetz verwendeten Begriff „Rasse“ verwiesen.<sup>45</sup> In Abgrenzung zum deutschen Begriff der „Rasse“ sei der angloamerikanische Begriff „race“ nicht rein biologisch zu verstehen. Weiterhin verweisen die Autoren auf die Gesetzesbegründung, welche eine weite Auslegung beim Abstellen auf die Kategorie der „ethnischen Herkunft“ vorsehe. Sie gehen in diesem Zuge zwar auf die Erläuterung ein, dass sich die „ethnische Herkunft“ auf die Zugehörigkeit zu einer Gruppe von Menschen, die kulturell, sozial und historisch eine Einheit bildeten, betonen jedoch auch, dass es sich bei der kulturellen Unterscheidbarkeit sowohl um Selbst- als auch um Fremdwahrnehmung/-zuschreibung handele.<sup>46</sup>

Im Detail verweisen Rust/Falke darauf, dass die Staatsangehörigkeit nicht automatisch die Zugehörigkeit zu einer „ethnischen Gruppe“ ändere und dass eine Differenzierung zwischen innerstaatlichen Gruppen in Ausnahmefällen als Benachteiligung aufgrund der ethnischen Herkunft gewertet werden könne, sofern bestimmte Zusammengehörigkeitsmerkmale festgestellt werden können. Mit diesem Verweis verharren die Au-

---

40 SCHLEUSENER/SUCKOW/VOIGT 2013, S. 17; ADOMEIT/MOHR 2011, S. 76f.; RUST/FALKE 2007, § 1 Rn. 20; BAUER/KRIEGER 2015, S. 43; HEY/FORST 2015, S. 39. SCHLEUSENER/SUCKOW/VOIGT 2013, S. 17; ADOMEIT/MOHR 2011, S. 76f.; RUST/FALKE 2007, § 1 Rn. 20; BAUER/KRIEGER 2015, S. 43; HEY/FORST 2015, S. 39.

41 RUST/FALKE 2007, § 1 Rn. 19,20,22 ; SCHIEK 2007, S. 74ff.

42 RUST/FALKE 2007, § 1 Rn. 19,20,22; ADOMEIT/MOHR 2011, S. 76f.

43 RUST/FALKE 2007, § 1 Rn. 19,20,22; SCHIEK 2007, S. 74ff.; ADOMEIT/MOHR 2011, S. 76f.

44 ADOMEIT/MOHR, 2011, S. 77f.

45 RUST/FALKE 2007, § 1 Rn. 17.

46 Ebd. Rn. 19 und 20.

tor\_innen jedoch in der Feststellbarkeit objektiver Merkmale und entfernen sich von dem Ansatz der Fremdzuschreibung bzw. Unterstellung dieser Merkmale durch Dritte.<sup>47</sup>

Der von Schiek herausgegebene Kommentar legt besonderen Wert auf die Ausführung eines soziokulturellen Begriffs der rassistischen Diskriminierung, leitet diesen zudem aus dem Wortlaut des ICERD ab und stellt einen Bezug zur bereits genannten EU-Richtlinie her. Schiek erläutert, dass der Begriff der "Rasse" in der deutschen verfassungsrechtlichen Literatur überwiegend im Sinne gruppenspezifischer biologischer Merkmale verstanden werde. Dieses Verständnis steht jedoch der in der EU-Richtlinie geäußerten Ablehnung rassistischer Theorien entgegen.

Für eine richtlinienkonforme Auslegung des Begriffs weist Schiek dagegen auf die Notwendigkeit hin, dass dieser biologische „Rassenbegriff“ durch einen ersetzt werden müsse, welcher an den Beweggründen für rassistische Ausgrenzung anknüpfe. Diese basierten auf der Zuschreibung einer nicht existierenden "Rasse". So seien diese zugeschriebenen äußerlichen oder kulturellen Merkmale von Personen für die soziale Realität ausschlaggebend und führten zur Definition Einzelner als Mitglieder einer „ethnischen Gruppe“ und zur Ausgrenzung. Zudem verweist Schiek darauf, dass die Begriffe der „Rasse“ und „ethnischen Herkunft“ im Sinne des ICERD (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination) auszulegen seien. Beide Abkommen, sowohl die EU-Richtlinie, als auch ICERD, verstünden den Begriff der „Rasse“ in einem stärker kulturell orientierten Sinn als die deutsche Gesetzgebung. So stellten die Abkommen Diskriminierungen wegen der Sprache, Volkstum, Religion und ehemaliger Staatsangehörigkeit der Diskriminierung wegen der Hautfarbe gleich. Es gehe bei den genannten Merkmalen also nicht um Abstammung, sondern um sozial-kulturelle Zugehörigkeiten. Der sozio-kulturelle Begriff rassistischer Diskriminierung stelle auf die Wahrnehmung von Teilen der Menschheit als weniger würdig oder nicht zugehörig ab.<sup>48</sup> Inwiefern dies ein symmetrisches oder asymmetrisches Verständnis der Kategorien nach sich ziehe, bleibt an dieser Stelle unklar.

Schiek verweist zudem darauf, dass die Definition von „Ethnizität“ nicht weniger problematisch sei als jene der "Rasse". So seien die in Europa anerkannten "Ethnien" künstlich, zum Beispiel nach Gebietsannexionen oder der Gründung von Nationalstaaten entstanden. Aufgrund dessen seien auch „ethnischer Ursprung“ und „ethnische Zugehörigkeit“ als ideologische Konstrukte zu verstehen. Eine Trennung der Begriffe "Rasse" und "Ethnizität" vermeide somit die Definitionsschwierigkeiten der "Rasse" nicht und sei zudem in der Praxis abzulehnen, da sie bei der Bestimmung des Begriffs der "Rasse" zu einer stärkeren Orientierung an Abstammungsmythen führe. Schiek fol-

---

47 Ebd. Rn. 22.

48 SCHIEK 2007, S. 74 ff.

gert, dass Diskriminierung wegen der angeblichen "Rasse" und „Ethnizität“ als einheitliches Phänomen begriffen werden könne und somit eine Differenzierung der Begriffe nicht von Nöten sei. Eine Diskriminierung aufgrund der „ethnischen Herkunft“ festzustellen reiche aus, sei jedoch unter Umständen ebenso problematisch (siehe hierzu auch Kapitel 6.2).<sup>49</sup>

Schiek resümiert, dass eine Definition der Kategorien nicht gegeben werden könne. Eindeutig zu bestimmen sei jedoch, gegen wen sich rassistische und ethnische Diskriminierung richte. „Es sind Personen, die aufgrund bestimmter Unterschiede als zu einer bestimmten "Rasse" oder ethnischen Gruppe zugehörig angesehen werden. Solche Unterschiede gelten zum Teil aufgrund von Abstammungs- oder Zugehörigkeitsmythen als natürlich“<sup>50</sup>. Schiek betont, dass es sich bei einem sozio-kulturellen Begriff rassistischer Diskriminierung um regional relevante Formen der Diskriminierung durch Zuschreibung von "Fremdheit" handele. Dies seien in Deutschland Personen, die aus islamisch geprägten Regionen eingewandert seien, Deutsche und "Nicht-Deutsche" POCs, aber auch Menschen ostdeutscher Herkunft und so genannte Russlanddeutsche. Weiter verweist Schiek auf den gestiegenen Antisemitismus in Deutschland, welcher unter der genannten Kategorie zu fassen sei.<sup>51</sup> Diese Ausführungen verweisen eindeutig auf ein asymmetrisches Verständnis der Kategorien.

Auch Adomeit/Mohr wenden sich einer Annäherung an den Tatbestand der rassistischen Diskriminierung anstelle des Begriffs der "Rasse" zu. Sie verweisen auf den biologischen Begriff der "Rasse" in der deutschen Gesetzgebung, sprechen sich jedoch anders als die eben genannten Kommentare für die Verwendung des Begriffs der "Rasse" im AGG aus. Sie erläutern unter Bezug auf die Gesetzesbegründung des AGG<sup>52</sup>, dass die Verwendung des Begriffs verdeutlichen solle, dass rassistisch motivierte Taten konsequent bekämpft werden, ohne jedoch "Rassentheorien" anzuerkennen oder zu untermauern.<sup>53</sup>

In der Abgrenzung der Kategorien "Rasse" und „ethnische Herkunft“ unterscheiden sich Adomeit/Mohr von den bereits genannten Kommentaren. Anders als bei der Kategorie der „ethnischen Herkunft“, handele es sich bei der Kategorie „Rasse“, nicht um ein tatsächliches Merkmal. Mit dieser Einschätzung greifen die Autoren jedoch wiederum auf

---

49 Ebd. S. 75.

50 Ebd. S. 76.

51 SCHIEK 2007, S. 76f. Schiek führt die Frage der Kategorisierung von antisemitischer Diskriminierung als rassistische Diskriminierung weiter aus. Da wir diese Frage für relevant halten, dies jedoch von der hier bearbeiteten Frage wegführt verweisen wir an dieser Stelle mit Nachdruck darauf, Antisemitismus als rassistische Diskriminierung anzuerkennen.

52 BT-Drucksache 16/1780.

53 ADOMEIT/MOHR 2011, S. 75.

einen Begriff der ethnischen Herkunft zurück, welcher objektiv bestimmbare Merkmale einer „Ethnie“ annimmt.<sup>54</sup>

Dennoch verweisen auch Adomeit/Mohr darauf, dass die Formulierung im AGG geändert und zum Beispiel in Anlehnung an Belgien durch den Wortlaut "vorgebliche Rasse" ersetzt werden müsse, denn auch ihr Fokus liegt im Besonderen auf der Definition rassistischer Diskriminierung. Sie erläutern, rassistische Diskriminierung basiere auf dem Vorurteil, dass ein individuelles Verhalten durch stabile, vererbte Wurzeln determiniert sei. Diese Annahme sei zudem an eine angenommene Unter- bzw. Überlegenheit gekoppelt. Weiter beruhten rassistische Diskriminierungen auf einer Ideologie der Naturalisierung individueller Unterschiede, welche "Rassen" konstruiere und jenen angenommenen "Rassen" wiederum bestimmte Individuen zuschreibe.<sup>55</sup>

In der Analyse dessen was unter rassistischer Diskriminierung zu verstehen ist und wie die Kategorie "Rasse" in einem nicht biologischen Verständnis aufgefasst werden könne, stimmen Adomeit/Mohr also mit Schiek sowie Rust/Falke überein. Ebenso scheint Konsens zwischen Rust/Falke und Adomeit/Mohr darüber zu herrschen, dass die explizite Bezugnahme auf die Kategorie der "Rasse" dann relevant sei, wenn es um rechtliche Folgen gehe, welche gegebenenfalls einen Unterschied in der Höhe der Entschädigung bedeuten können.<sup>56</sup>

Die Analyse der Kategorie der „ethnischen Herkunft“ von Adomeit/Mohr unterscheidet sich jedoch grundlegend von der Schieks. So handele es sich nach Adomeit/Mohr bei der Kategorie „ethnische Herkunft“ um einen Oberbegriff, welcher die Kategorie "Rasse" bereits umfasse. Sie führen dies aus, indem sie schildern, dass die Kategorie der „ethnischen Herkunft“ im Gegensatz zur Kategorie "Rasse" nicht (nur) auf vermeintlich lebenslängliche und vererbte Merkmale einer Person ziele, sondern allgemeiner auf die Zugehörigkeit eines Menschen zu einer durch Sprache und/oder kulturelle Merkmale verbundenen Gemeinschaft. Kennzeichnend sei grundsätzlich das Merkmal einer gemeinsamen Kultur. Zwar verweisen auch Adomeit/Mohr darauf, dass es sich bei „ethnischer Herkunft“ um ein ideologisches Konstrukt handele, jedoch distanzieren sie sich nicht von der Auffassung, dass das Vorliegen einer Ethnie objektiv nach der Verkehrsauffassung und nicht subjektiv zu bestimmen sei. So sei ausschlaggebend, dass die Gruppe als abgegrenzt in Herkunft und Erscheinung wahrgenommen werde. Auch ein Unterschied im äußeren Erscheinungsbild, der Sprache, Religion sowie der Selbsteinschätzung der Gruppe könne als Indiz dienen.<sup>57</sup>

---

54 Ebd. S. 77 f.

55 Ebd. S. 75.

56 Ebd. S. 76.

57 Ebd. S. 77.

Mit dieser Auslegung der Kategorie Ethnie entfernen sich Adomeit/Mohr vom Konzept der Fremdzuschreibung. Sie plädieren also zum einen dafür "Rasse" soziokulturell zu verstehen, subsumieren "Rasse" aber unter den systematischen Oberbegriff der „ethnischen Herkunft“, welchem sie wiederum objektiv nachweisbare Merkmale zuschreiben.<sup>58</sup>

Ein entscheidender Unterschied zu allen hier gesichteten Kommentaren lässt sich daran ausmachen, dass Adomeit/Mohr zudem eine Machtkomponente in ihre Analyse einspeisen indem sie Mehrheits- und Minderheitenverhältnisse explizit als Bedingung/Voraussetzung/Bestandteil benennen. So schütze die Kategorie „Ethnie“ Personen, die von der nationalen oder regionalen Mehrheit aufgrund bestimmter zumeist äußerer Unterschiede als nicht zugehörig und somit als fremd wahrgenommen würden. Zudem zeigt sich hier, dass auf Fremdzuschreibungen und nicht auf objektive Eigenschaften oder Selbstzuschreibungen abgestellt wird. Somit wird ein asymmetrisches Verständnis der Kategorien nahegelegt.<sup>59</sup>

#### **4.2.3. Symmetrie und Asymmetrie bei der Auslegung von § 5 AGG**

§ 5 AGG befasst sich mit so genannten positiven Maßnahmen und beinhaltet folgenden Wortlaut: „Ungeachtet der in den §§ 8 bis 10 sowie in § 20 benannten Gründe ist eine unterschiedliche Behandlung auch zulässig, wenn durch geeignete und angemessene Maßnahmen bestehende Nachteile wegen eines in § 1 genannten Grundes verhindert oder ausgeglichen werden sollen.“<sup>60</sup>

§ 5 ist von besonderer Bedeutung, da auch hier definiert werden muss, wann und für wen positive Maßnahmen ergriffen werden können. Hinweise auf eine symmetrische und oder asymmetrische Auslegung der Kategorie lassen sich also auch hier vermuten. Klose/Merx erläutern in ihrer Expertise, die Zulässigkeitsvoraussetzungen positiver Maßnahmen seien Zweck und Verhältnismäßigkeit (Wortlaut § 5: geeignet und angemessen).<sup>61</sup> Zweck positiver Maßnahmen sei die Verhinderung und der Ausgleich von Nachteilen. Da der Begriff des Nachteils im Gesetzestext nicht erläutert werde sei jedoch auch hier ein gewisser Auslegungsspielraum vorzufinden. Wendeling-Schröder/Stein führen an, Nachteile seien zunächst alle Umstände, welche dazu führen, dass Personen aufgrund eines der in § 1 genannten Merkmale im Arbeitsleben oder bei dem Abschluss zivilrechtlicher Verträge schlechtere Chancen haben bestimmte Positionen, Güter oder Leistungen zu erlangen. Dabei komme es nicht auf die Umstände an, auf denen die Nachteile beruhten, sondern die Nachteile müssten weiter beste-

---

58 ADOMEIT/MOHR 2011, S. 77.

59 Ebd. S. 78.

60 Vgl. § 5 AGG.

61 KLOSE/MERX 2010, S. 21.

hen. Beispielhaft werden hier so genannte objektive Eigenschaften, traditionelle Rollenverständnisse oder Vorurteile aufgeführt.<sup>62</sup> Diesem Verständnis zufolge stehen die Kategorien in einem symmetrischen Verhältnis zueinander, welches dazu führt, dass es nicht möglich ist positive Maßnahmen allein auf Nachteile zu stützen, die frühere Generationen erlitten haben.<sup>63</sup>

Däubler/Bertzbach-Hinrichs Ansicht nach ist dagegen auch "ererbte Diskriminierung" zu berücksichtigen, welche aufzeige, dass in der Vergangenheit erlittene Diskriminierungen fortwirken und z.B. Aufstiegschancen von Menschen heute beeinflussen können.<sup>64</sup> Dies würde für eine asymmetrische Anwendung der Kategorien des AGG unter Berücksichtigung von gesellschaftlichen Machtverhältnissen sprechen.

Klose/Merx thematisieren den Bezugsrahmen des AGG. Die Kommentare von Bauer/Göpfert/Krieger<sup>65</sup>, Säcker-Thüsing<sup>66</sup> und Franke/Merx<sup>67</sup>, definieren diesen als Betrieb oder Unternehmen, Region, Wirtschaftszweig oder im Sinne gesamtgesellschaftlicher Verhältnisse. Insbesondere Däubler/Bertzbach-Hinrichs betonen, dass sich daraus ableiten lasse, dass Unternehmen, die bereits überproportional viele Menschen mit Migrationshintergrund beschäftigten, diese auch weiterhin bevorzugt einstellen können, solange Nachteile auf gesellschaftlicher Ebene fortbeständen. Somit lassen sich diese Kommentare als klares Plädoyer für ein asymmetrisches Verständnis der Kategorien verstehen.<sup>68</sup>

Weiter wird von Klose/Merx, Bauer/Krieger sowie Wendeling-Schröder/Stein angemerkt, dass es auch denkbar sei, dass gesamtgesellschaftlich nicht benachteiligte Gruppen in bestimmten Wirtschaftszweigen Nachteilen ausgesetzt sind, welche durch positive Maßnahmen ausgeglichen werden dürfen. Zu beachten sei jedoch, ob das Ziel dieser Maßnahmen den Zweck erfülle, bestehende Nachteile zu verhindern oder auszugleichen. Mit Nachdruck weisen Klose und Merx darauf hin, dass andere Gründe wie die Lage am Arbeitsmarkt oder der Wunsch nach einer ausgeglichenen Personalstruktur, Maßnahmen im Sinne von § 5 nicht legitimieren. Auch diese Argumentation verweist also auf eine asymmetrische Auslegung der Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“.<sup>69</sup>

Zu klären sind nun noch die Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit positiver Maßnahmen. Klose/Merx erörtern, positive Maßnahmen würden als geeignet angesehen,

---

62 WENDELING-SCHRÖDER/STEIN 2008, § 5 Rn. 11.

63 KLOSE/MERX 2010, S. 21.

64 DÄUBLER/BERTZBACH-HINRICHS 2008, § 5 Rn. 22.

65 BAUER/GÖPFERT/KRIEGER 2008, § 5 Rn. 23a.

66 SÄCKER-THÜSING 2007, § 5 Rn. 11.

67 FRANKE/MERX 2007, S. 135.

68 DÄUBLER/BERTZBACH-HINRICHS 2008, § 5 Rn. 19, 23a.

69 KLOSE/MERX 2010, S. 21.

wenn objektiv die Wahrscheinlichkeit bestehe, dass durch positive Maßnahmen das bezweckte Ziel erreicht werde.<sup>70</sup> Damit könne die Geeignetheit zum Beispiel in Zweifel gezogen werden, wenn eine Maßnahme zur Verfestigung bestehender Rollenverteilungen zwischen den Geschlechtern führe. Merx und Klose verweisen hier auf die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) aus dem Jahr 2002 im Fall "Lommers"<sup>71</sup>. Das Gericht hatte zu entscheiden ob es rechtens sei, dass der Zugang zur Kinderbetreuung durch den Arbeitgeber Frauen vorbehalten bleibe und entschied zugunsten eben dieser Regelung, mit der Begründung, dass einer erheblichen Unterrepräsentation von Frauen bei den Beschäftigten entgegen gewirkt werde.<sup>72</sup> Trotz der evtl. negativen Auswirkungen auf die Geschlechterrollen, werde durch solche Maßnahmen ein positiver Effekt auf die Beschäftigungssituation von Frauen erzielt, da Frauen erheblich stärker als Männer durch familiäre Pflichten in Anspruch genommen seien.<sup>73</sup>

Ob eine positive Maßnahme angemessen sei, gehe aus der Abwägung zwischen dem Ausmaß der bestehenden faktischen Benachteiligung derjenigen, die gefördert werden sollen, mit den nachteiligen Auswirkungen auf diejenigen, die dann zurückstehen müssen, hervor.<sup>74</sup> Im Fall „Lommers“ sei dies dadurch abgedeckt gewesen, dass männlichen Beamte, im Notfall ebenfalls Anspruch auf Kinderbetreuung eingeräumt worden sei.<sup>75</sup> Auch dies verweist also auf eine asymmetrische Auslegung.

Klose und Merx fassen folgende Voraussetzungen zur Anwendung des §5 AGG zusammen. Zum einen die typische Betroffenheit von Menschen in bestimmten Situationen oder Bereichen. Weiter bestehe ein Verbot des absoluten Vorrangs, stattdessen müsse im konkreten Einzelfall eine objektive Beurteilung erfolgen. Bei dieser werde die besondere persönliche Lage auch derjenigen berücksichtigt, die durch die Maßnahme nicht begünstigt werden. Zudem seien bei der Abwägung die Art der Positionen, Güter oder Leistungen zu berücksichtigen, sowie die Frage, ob diese auf dem freien Markt zugänglich seien.<sup>76</sup>

Zusammenfassend lässt sich aus §5 sowohl ein symmetrisches als auch ein asymmetrisches Verständnis der Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ ableiten. Klose und Merx legen jedoch dar, dass unter Berücksichtigung der gesamtgesellschaftlichen Herrschaftsverhältnisse eine asymmetrische Auslegung sinnvoll ist.

Insgesamt kann in Bezug auf Symmetrie/Asymmetrie gesagt werden, dass sich aus den Kommentaren kein eindeutiges Bild ergibt.

---

70 KLOSE/MERX 2010; SCHIEK 2007; DÄUBLER/BERTZBACH-HINRICHS 2008.

71 EuGH, 19.03.2002 – C-476/99.

72 Ebd. S.20.

73 KLOSE/MERX 2010, S.22.

74 KLOSE/MERX 2010; Vgl. auch BT-Drs. 16/1780.

75 EuGH, 19.03.2002 – C-476/99. S. 20.

76 KLOSE/MERX 2010, S. 23.



### 4.3. Ausgewählte Entscheidungen in der deutschen Rechtsprechung

Im Folgenden sollen einige relevante Entscheidungen der deutschen Rechtsprechung in Bezug auf die Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ untersucht werden.

Zur Einschätzung der Kategorie der „ethnischen Herkunft“ äußerte sich das Bundesarbeitsgericht am 21.06.2012 und stellte fest, dass die Kategorie für Angehörige eines "fremden Volkes"<sup>77</sup> oder einer "fremden" Kultur gelte. Dies sei auch der Fall, wenn diese Gruppe der sogenannten "Ausländer"<sup>78</sup> nicht durch gemeinsame, einheitliche Merkmale geprägt seien. Die oben genannten Eigenschaften müssen also nicht objektiv nachweisbar, sondern lediglich von einer dritten Partei fremd-zugeschrieben worden sein.

Zudem ist anzumerken, dass die Rechtsprechung zeigt, dass in der Regel nicht alle oben genannten Kriterien des Merkmals „ethnischer Herkunft“ zugleich zutreffen müssen, um auf die Kategorie der ethnischen Herkunft abstellen zu können. Dies zeigt sich in zahlreichen Urteilen, in welchen lediglich auf das Kriterium der Sprache abgestellt wird. Konkret wird darauf Bezug genommen, dass der/die Kläger\_in nicht deutsche\_r Muttersprachler\_in sei um eine Diskriminierung aufgrund der ethnischen Herkunft nachzuweisen.<sup>79</sup>

Diesen Urteilen steht jedoch das Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart vom 15.04.2010 entgegen. Das Gericht hatte zu entscheiden, ob die Bezeichnung als „Ossi“ und die Benachteiligung aufgrund einer ostdeutschen Herkunft eine Benachteiligung wegen der ethnischen Herkunft darstellt (vgl. Kapitel 3). Die Klägerin ging davon aus, aufgrund eines Vermerks „- Ossi“ in ihren zurückgesandten Bewerbungsunterlagen auf eine Stelle in den alten Bundesländern, aufgrund ihrer Herkunft im Sinne des AGG diskriminiert worden zu sein. In dieser Frage urteilte das Gericht:

*„Die dem Rechtsstreit zugrunde liegende Bezeichnung Ossi mag dem Element eines Territoriums im Begriff der Ethnie entsprechen (die ehemalige DDR/die neuen*

---

77 BAG, 21.06.2012, – 8 AZR 364/11, S. 12, Rn. 31.

78 BAG, 21.06.2012 – 8 AZR 364/11, S. 12, Rn. 31.

79 Siehe hierzu unter anderem: Diskriminierung - Darlegung von Indizien - unrichtige oder widersprüchliche Auskünfte über den Grund der Benachteiligung, BAG, 21.06.2012, – 8 AZR 364/11, OpenJur 2013, 26815; Diskriminierung - ethnische Herkunft - Deutschkurs, BAG, 22.06.2011, – 8 AZR 48/10, OpenJur 2012, 26406; Entschädigungsanspruch - mittelbare Benachteiligung im Bewerbungsverfahren wegen der ethnischen Herkunft, ArbG Hamburg, 26.01.2010, – 25 Ca 282/09, OpenJur 2013, 1085; Diskriminierung eines Bewerbers wegen seiner ethnischen Herkunft - perfekte Deutschkenntnisse in Wort und Schrift, ArbG Berlin, 11.02.2009, – 55 Ca 16952/08, JurionRS 2009, 35259; Benachteiligung eines Stellenbewerbers wegen mangelnder Deutschkenntnisse, ArbG Berlin, 26.09.2007, – 14 Ca 10356/07, OpenJur 2012, 6899; Mittelbare Diskriminierung – Kenntnis der deutschen Schriftsprache – ordentliche Kündigung, BAG, 28.01.2010, – 2 AZR 764/08, bag-urteil.com/28-01-2010-bag-2-azr-76408/ (zuletzt eingesehen am 22.02.2016).

*Bundesländer). Eine gemeinsame Sprache prägt ihn jedoch nicht, da in den ostdeutschen Ländern Dialekte von sächsisch bis plattdeutsch gesprochen werden, wobei unterschiedliche Dialekte ohnehin nicht einer gemeinsamen Sprache entgegenstehen. Auch die Geschichte der nach 1989 entstandenen Bezeichnung Ossi ist viel zu jung, um seither eine abgrenzbare Population beschreiben zu können.<sup>80</sup>*

Dem Arbeitsgericht Stuttgart zufolge sei unter dem Begriff der „ethnischen Herkunft“ mehr als nur die Herkunft aus einem Ort, einem Landstrich, einem Land oder einem gemeinsamen Territorium zu verstehen. Auf eine Benachteiligung aufgrund der ethnischen Herkunft könne nur abgestellt werden, wenn „er die gemeinsame Geschichte und Kultur, die Verbindung zu einem bestimmten Territorium und einem Gefühl der solidarischen Gemeinsamkeit für eine bestimmbar Population von Menschen darstellbar“<sup>81</sup> mache.

Im Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart wird also entgegen anderer Urteile<sup>82</sup> sowohl auf objektiv nachweisbare Kriterien zum Erfüllen der Kategorie der „ethnischen Herkunft“ abgestellt, als auch auf das Vorliegen mehrerer Eigenschaften<sup>83</sup>. Fremdzuschreibung und einzelne Merkmale reichen demnach nicht aus. Zudem werden auch hier Mehrheits- und Minderheitenverhältnisse sowie Machtverhältnisse allgemein aus der Argumentation ausgeklammert.

#### **4.4. Debatten um Diskriminierung in der rechtswissenschaftlichen Literatur - Symmetrie und Asymmetrie**

Im Folgenden sollen ausgewählte Aufsätze der rechtswissenschaftlichen Literatur, die sich mit der Frage der (A-)Symmetrie von Diskriminierungskategorien beschäftigen, beleuchtet werden.

---

80 Diskriminierung wegen "ethnischer Herkunft" [sog. "Ossi-Fall"], ArbG Stuttgart, 15.04.2010, – 17 Ca 8907/09, Rn. 18, Punkt c). JurionRS 2009, 35259.

81 Diskriminierung wegen "ethnischer Herkunft" [sog. "Ossi-Fall"], ArbG Stuttgart, 15.04.2010, – 17 Ca 8907/09, Rn. 17, Punkt b). JurionRS 2009, 35259.

82 Diskriminierung - Darlegung von Indizien - unrichtige oder widersprüchliche Auskünfte über den Grund der Benachteiligung, BAG, 21.06.2012, – 8 AZR 364/11, OpenJur 2013, 26815; Diskriminierung - ethnische Herkunft - Deutschkurs, BAG, 22.06.2011, – 8 AZR 48/10, OpenJur 2012, 26406; Entschädigungsanspruch - mittelbare Benachteiligung im Bewerbungsverfahren wegen der ethnischen Herkunft, ArbG Hamburg, 26.01.2010, – 25 Ca 282/09, OpenJur 2013, 1085; Diskriminierung eines Bewerbers wegen seiner ethnischen Herkunft - perfekte Deutschkenntnisse in Wort und Schrift, ArbG Berlin, 11.02.2009, – 55 Ca 16952/08, JurionRS 2009, 35259; Benachteiligung eines Stellenbewerbers wegen mangelnder Deutschkenntnisse, ArbG Berlin, 26.09.2007, – 14 Ca 10356/07, OpenJur 2012, 6899; Mittelbare Diskriminierung - Kenntnis der deutschen Schriftsprache - ordentliche Kündigung, BAG, 28.01.2010, – 2 AZR 764/08, <http://www.bag-urteil.com/28-01-2010-bag-2-azr-76408/> (zuletzt eingesehen am 22.02.2016).

83 Diskriminierung wegen "ethnischer Herkunft" [sog. "Ossi-Fall"], ArbG Stuttgart, 15.04.2010, – 17 Ca 8907/09, Rn. 16-18. JurionRS 2009, 35259.

Liebscher führt in Bezug auf einen Gerechtigkeitsbegriff aus:

*„Eine unterschiedliche Behandlung aufgrund individuell nicht beeinflussbarer stigmatisierender Kollektivzuweisungen widerspreche dem Ideal von Freiheit und Selbstbestimmung. Von tatsächlicher Freiheit könne nur dann gesprochen werden, wenn alle Menschen gleichberechtigt am gesellschaftlichen Leben und am Markt teilhaben können.“<sup>84</sup>*

Darum gebe das AGG benachteiligten Menschen die Möglichkeit, staatliche Gerichte zu nutzen, um ihre Verletzung selbst gerichtlich geltend zu machen und auf Unterlassung, Gleichbehandlung und Kompensation erlittener Schäden zu klagen.<sup>85</sup> Das AGG wird von Liebscher entsprechend eingeordnet als strukturelle Maßnahme zur Bekämpfung gesellschaftlicher Ungleichheitsverhältnisse.

Aus diesen Annahmen leitet Liebscher einen sozialegalitären Gerechtigkeitsbegriff ab und stellt diesen einer individualistischen Gerechtigkeitsperspektive gegenüber. Dies bedeutet, den Anspruch auf Gleichheit in den Mittelpunkt zu rücken und zugleich die diesem Anspruch entgegenstehenden gesellschaftlichen Ungleichheitsdimensionen zu fokussieren.

Gesellschaftliche Strukturen, Privilegien und institutionelle Diskriminierung werden in den Blick genommen, da diese auf verfestigte sozio-kulturelle, politische, rechtliche und ökonomische Traditionen und Gewohnheiten, sowie auf institutionalisierte Regelungen und Verfahren zurück gehen. Unter diesen Bedingungen sei es notwendig Gleichheit asymmetrisch zu interpretieren. Das bedeutet:

*„Unterschiede sind nur dann von rechtlichem Interesse, wenn sie eine gesellschaftliche Hierarchisierung ausdrücken“<sup>86</sup>. Angestrebtes Ziel sei eine gesellschaftliche Gleichwertigkeit, nicht eine Gleichbehandlung unter der Voraussetzung gleicher Lebensgestaltung (Gleichheitsprinzip) oder typischer/spezifischer Lebensgestaltung (Differenzprinzip). Benachteiligungen sind diesem Verständnis nach nicht als Problem individueller Verfehlungen oder biologischer Unterschiede, sondern relational und folgenorientiert im Kontext gesellschaftlicher Herrschaftsverhältnisse zu verstehen.“<sup>87</sup>*

Positive Maßnahmen zum Nachteilsausgleich reagieren somit auf die soeben geschilderten strukturellen Ungleichheiten, welche in der Lebensrealität vorgefunden werden. Ziel sei der Abbau kollektiv ausgestalteter Ungleichheit und somit die materielle Gleichstellung aller gesellschaftlichen Gruppen. "Deshalb können sich in den jeweiligen Kon-

---

84 LIEBSCHER 2012, S. 121.

85 Ebd. S. 119.

86 Ebd. S. 111.

87 Ebd. S. 110 ff.

texten sozial privilegierte Menschen, z.B. „weiße“ nicht behinderte Männer, nicht auf dieses Antidiskriminierungsrecht berufen“<sup>88</sup>.

Auch wenn Liebscher diesen Ansatz auf das AGG überträgt, so weisen die oben analysierten Kommentare zum größten Teil individualistische Gerechtigkeitsperspektiven auf, welche eine symmetrische Auslegung der Kategorien nach sich zieht. Hier stehen die Abwehr von Benachteiligungen und Herabwürdigungen, welche an vermeintlich oder tatsächlich vorliegende Merkmale anknüpfen, im Mittelpunkt. Im Gegensatz zum Ziel der angestrebten gesellschaftlichen Gleichwertigkeit wird der Schutz des einzelnen Menschen fokussiert. Verhindert werden sollte, dass einzelnen Menschen ihre Individualität, Freiheit und Würde abgesprochen wird, indem sie einer sozialen Gruppe zugeordnet und in Folge dieser Eingruppierung benachteiligt werden. Macht- und Hierarchieverhältnisse werden hier ausgeblendet und eine symmetrische Anwendung von Antidiskriminierungsrecht ermöglicht.<sup>89</sup>

Die Verfassungsrichterin und Rechtswissenschaftlerin Susanne Baer verdeutlicht diesbezüglich, dass auch die Rhetorik der Gesetzesbegründung<sup>90</sup> in der symmetrischen Gerechtigkeitslogik verharre. Es werde suggeriert, dass auch Privilegierte von Maßnahmen gegen Diskriminierung profitieren werden. Zudem sei die Verwendung des Begriffs "Bevorzugung" ein Rückfall in die politisch konservative Vorstellung, Gleichstellungsrecht sei ein Recht gegen unsachliche Unterschiede, „mal für die Einen, mal für die Anderen. (...) als ginge es (...) bei Rassismus mal um Schwarze, mal um Weiße – und nicht etwa um tradierte Benachteiligungen, die (...) im Regelfall "die Anderen" treffen, also hierzulande Frauen, Migrant\_innen, Nicht-Christ\_innen, Alte, Kinder, Behinderte etc.“<sup>91</sup>. Das Problem der symmetrischen Vorstellung von Gleichstellungsrecht liege darin, dass es auf der Prämisse beruhe, dass alle Menschen grundsätzlich die gleichen Chancen hätten und einige nur ausnahmsweise benachteiligt und einige ebenso ausnahmsweise bevorzugt würden. Baer betont, diese Annahme entspreche nicht der gesellschaftlichen Realität. Diese sei im Gegenteil, von zahlreichen Mustern der Ungleichheit durchzogen. Die symmetrische Annahme ignoriere den Kern von Diskriminierung, welcher in der ungleichen Verteilung von Chancen, Ressourcen und Anerkennung liegen. Diese seien eben nicht willkürlich oder zufällig, sondern historisch gewachsen, tief in gesellschaftliche Strukturen eingeschrieben und sicherten Privilegien der Normalität. Beachte man diesen Ausgangspunkt von Antidiskriminierungsrecht nicht, führe dies dazu, dass positive Maßnahmen auch für diejenigen diskutiert werden, die hinsichtlich der Merkmale die eigentlich Benachteiligungen indizieren, eher profitieren, al-

---

88 Ebd. S. 112.

89 LIEBSCHER 2012, S. 110.

90 BT-Drs. 16/1780.

91 BAER 2009, S. 4.

so auf der Seite der Privilegien stehen. Aus diesem Grunde spricht Baer auch von der symmetrischen Illusion.<sup>92</sup>

Für angemessenes Recht hält Baer eine Diskussion darüber für notwendig, ob es sich um Diskriminierung handele, um sachgerechte Differenzierung oder um gerechtfertigten Ausgleich von Nachteilen. Die Annahme einer Symmetrie und die Perspektive der Dominanz verhinderten eine solche jedoch.<sup>93</sup>

---

92 BAER 2009 S. 4 f.

93 BAER 2002, o.S.

## **5. Erkenntnisse der sozialwissenschaftlichen Forschung zu Deutschenfeindlichkeit und der Konstruktion von kollektiven Identitäten**

---

Da ein Ausgangspunkt dieses Gutachtens auch die Frage ist, inwieweit das Phänomen der Deutschenfeindlichkeit ein gesellschaftlich relevantes Ausmaß hat, beziehungsweise inwiefern es als rassistische Diskriminierung zu verstehen ist, soll im Folgenden kurz auf Erkenntnisse der sozialwissenschaftlichen Forschung zu diesem Phänomen eingegangen werden.

In sozialwissenschaftlichen und kriminologischen Arbeiten, die zu Einstellungen von Migrant\_innen geforscht haben, findet sich zum Phänomen der Deutschenfeindlichkeit wenig Haltbares: Studien können keine gesellschaftliche Relevanz von „Deutschenfeindlichkeit“ nachweisen. Zwar behauptete die damalige Bundesfamilienministerin Kristina Schröder im Wahlkampf zur Landtagswahl in Hessen 2008 eine Zunahme „deutschenfeindlicher Gewalt“ unter Berufung auf Forschungsergebnisse des Kriminologen Christian Pfeiffer, dieser sah sich daraufhin jedoch genötigt ein Interview zu geben, um auf den Missbrauch seiner Ergebnisse hinzuweisen.<sup>94</sup> Eine Studie aus dem Jahr 2010, die das Kriminologische Institut Niedersachsen in Kooperation mit dem Bundesinnenministerium angefertigte, findet ebenfalls keine derartigen Signifikanzen in den Einstellungen junger Migrant\_innen: Auf der Einstellungsebene scheint eine Feindlichkeit gegenüber Deutschen nicht nachweisbar, die Einstellung aller Migrant\_innengruppen den Deutschen gegenüber sind weitestgehend positiv.<sup>95</sup> Vielmehr ergibt zum Beispiel die Beantwortung der Frage, ob (Herkunfts-)Deutsche als Nachbar\_innen akzeptabel seien, bei türkischen Jugendlichen<sup>96</sup> eine überdurchschnittliche Befürwortung. Insofern sind gravierende Unterschiede in den Einstellungsmustern der herkunftsdeutschen Mehrheitsgesellschaft und eingewanderten Minderheiten durch wissenschaftliche Befunde nicht belegt<sup>97</sup>.

Auch die Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft (GEW) Berlin, in deren Mitgliederzeitschrift „bbz – Berliner Bildungszeitschrift“ der Artikel „Deutschenfeindlichkeit in Schulen. Über die Ursachen einer zunehmenden Tendenz unter türkisch- und arabischstämmigen Jugendlichen“ erschienen war<sup>98</sup>, der den medialen Hype bezüglich des Phänomens der Deutschenfeindlichkeit maßgeblich mitentfacht hat, beschäftigte sich mit dem Thema im Rahmen einer Tagung<sup>99</sup>. Damit reagierte die GEW auch auf starke Re-

---

94 Vgl. Panorama vom 24.8.2008.

95 Kriminologisches Forschungsinstitut Niedersachsen 2010, S. 14.

96 Die Herkunft der Jugendlichen wurde in der Studie im Fragebogen nach Selbsteinschätzung abgefragt. Außerdem wurden neben der eigenen Staatsangehörigkeit und dem Geburtsland auch jene der Eltern abgefragt.

97 Ebd. S. 14.

98 Vgl. POSOR/MEYER, 2009.

99 „Der Streit um die sogenannte Deutschenfeindlichkeit in den Schulen“, GEW-Tagung am

aktionen und Diskussionen um das umstrittene Phänomen innerhalb der Gewerkschaft selbst. Im Rahmen der Tagung tauschten sich Bildungswissenschaftler\_innen, Rassismusforscher\_innen und Lehrer\_innen praxisorientiert aus. Letztlich lehnte die Berliner GEW-Landesdelegiertenkonferenz den Begriff in einem Beschluss ab, da der Begriff von Rechtspopulisten als politischer Kampfbegriff erfunden worden sei und der sozialen Realität nicht gerecht werde. In Bezug auf die Situation in Schulen wurde auf der Konferenz eine bessere Ausstattung, mehr Ganztagsbetreuung, neue Unterrichtsformen, interreligiös und -kulturell ausgebildete Lehrkörper, und eine höhere soziale Mischung gefordert, um Schüler\_innenmobbing entgegen wirken zu können.<sup>100</sup>

Die Historikerin Yasemin Shooman führt entsprechend auch einem weiteren von der GEW-Mitgliederzeitschrift veröffentlichten Debattenbeitrag aus, dass es beachtenswert sei, dass Übergriffe und Beleidigungen gegen „weiße“ Deutsche nicht aus Schulen gemeldet würden, die von migrantischen Schüler\_innen der Mittelschicht besucht würden, sondern aus Schulen, die in Stadtteilen lägen, in denen überwiegend deprivilegierte Schichten lebten. Dies weist darauf hin, dass es sich um ein „schichtspezifisches und damit soziales Phänomen“ handle, dessen Ursachen nicht kulturalisiert oder einer „Ethnie“ zugeschrieben werden sollten.<sup>101</sup>

Es erscheint in diesem Zusammenhang aus soziologischer Sicht wichtig darauf hinzuweisen, dass die Abwertung von Gruppen und die Grenzziehung der eigenen Identität entlang dieser Herabsetzungen ein genuiner Bestandteil der Identitätsbildung von Gesellschaften ist: Kollektive stellen ihre innere Verbundenheit häufig durch Abgrenzung nach außen her.<sup>102</sup> Wenn aus Schulen, Vereinen oder von Auseinandersetzungen im öffentlichen Raum vereinzelt deutschenfeindliche Äußerungen und Taten von Jugendlichen gemeldet werden, stellt sich also durchaus die Frage, inwiefern es sich hierbei um die Internalisierung ständig wiederholter ethnisierender Zuschreibungen als Migrant\_in und „Ausländer\_in“ und die Rückgabe erlebter Diskriminierungen handelt. In eine ähnliche Richtung mutmaßt auch die Studie des Kriminologischen Instituts Niedersachsen: „Möglicherweise ist die verstärkte Hinwendung zur Eigengruppe bei einigen Migranten das Resultat davon, dass sie aufgrund ihrer alltäglichen Erfahrungen zu dem Schluss kommen, in Deutschland nicht erwünscht zu sein.“<sup>103</sup>

Die Beleidigungen als „Deutsche“ wären dann die Folge der biographischen Rassismus- und Diskriminierungserfahrungen der vermeintlichen „Täter\_innen“ der Deutschenfeindlichkeit, die sich als Minderheit und als Migrant\_innen von der Mehrheitsgesell-

---

2.10.2010 in Berlin. Vgl. taz vom 6.10.2010: „Deutschenfeindlichkeit“ erreicht Politik.

100 Vgl. Zeit Online vom 7.10.2010: „Schweinefresser“ - Was tun wenn Migrantenkinder deutsche Mitschüler unterdrücken? Berliner Lehrer sind verzweifelt.

101 Vgl. SHOOMAN, 2009: Deutschenfeindlichkeit. Zur problematischen Verwendung des Begriffs.

102 Vgl. BERGHOLD 2002.

103 Kriminologisches Forschungsinstitut Niedersachsen 2010, S. 14.

schaft ausgegrenzt und abgelehnt wahrnehmen. Denn bereits mit dem Begriff der Deutschenfeindlichkeit wird die Verweigerung der Zugehörigkeit zur Mehrheitsgesellschaft fortgeschrieben: Ein Mensch der einen anderen aufgrund seines Deutschseins beleidigt, kann scheinbar selbst kein Deutscher sein<sup>104</sup>.

An dieser Stelle muss jedoch auch deutlich werden, dass Beleidigungen und/oder Beschimpfungen als „Deutsche“ gegenüber Personen in Schulen (als Form des Mobbing), in Vereinen, oder im öffentlichen Raum vorkommen. Diese können für die\_den Einzelne\_n sicherlich schwer zu verarbeiten und auch traumatisierend wirken, auch wenn sie nach Meinung der Autor\_innen nicht als Diskriminierung im Sinne des AGG aufzufassen sind.

Vermutlich kann jedes Mitglied einer Gesellschaft von selbst erfahrenen Ausgrenzungen berichten, die verletzend und stigmatisierend wahrgenommen wurden, jedoch liegt nicht jeder Ausgrenzungserfahrung ein gesellschaftliches Machtverhältnis zugrunde. Bei rassistischer Diskriminierung handelt es sich um ein gesellschaftliches Verhältnis, das die Gesellschaft und ihre Institutionen strukturell durchzieht, und dabei nicht alle gleichermaßen abwertet, ausschließt und sich in benachteiligten Zugang zum Wohnungs- und Arbeitsmarkt oder in Bezug auf Bildungsressourcen manifestiert. Bei dem Versuch ein marginal auftretendes Phänomen Deutschenfeindlichkeit mit Rassismus gleichzusetzen, werden die Machtverhältnisse zwischen Mehrheitsbevölkerung und Minorisierten vollständig ausgeblendet<sup>105</sup>. Denn diese sind keineswegs symmetrisch, sondern hierarchisch strukturiert. Rassismus ist insofern immer an eine Machtposition gebunden.

Die Historikerin Yasemin Shooman merkt in diesem Kontext an, dass es für die Einordnung einer Äußerung als rassistisch deshalb nicht allein darauf ankomme, ob sie dem Inhalt nach gegenüber einer Gruppe abwertend sei, sondern auch, von welcher gesellschaftlichen Position heraus sie artikuliert werde<sup>106</sup>. Denn der Vorwurf des „umgekehrten Rassismus“, der gegenüber einer von rassistischer Diskriminierung betroffenen Be-

---

104 Hierbei soll jedoch betont werden, dass die Autor\_innen nicht von kausalen Erklärungen, im Sinne von automatischer Wirkung ausgehen. Sicherlich gibt es vielfältige Reaktionsmöglichkeiten auf erfahrene Diskriminierungen, wie z.B. der Versuch, weniger „sichtbar“ zu sein und ruhig bleiben, Assimilation, Steigerung der eigenen Bildungsmotivation und viele weitere.

105 Die Frage gesellschaftlicher Marginalisierung und Benachteiligung lässt sich allerdings nicht generell aus der situativ gegebenen zahlenmäßigen Unterrepräsentation einer Gruppe heraus beantworten. Auch Mehrheiten oder zahlenmäßig gleich stark vertretene Bevölkerungsanteile, wie beispielsweise Frauen in patriarchal strukturierten Gesellschaften, Bevölkerungsgruppen in kolonialisierten Gesellschaften oder Apartheids-Regimen, oder Angehörige benachteiligter Schichten in Klassengesellschaften können diskriminierte Gruppen darstellen.

106 SHOOMAN, YASEMIN 2011: Der Topos »Deutschenfeindlichkeit« in rechtspopulistischen Diskursen In: Bündnis Rechtspopulismus stoppen Berlin: Rechtspopulismus in Berlin. Rassismus als Bindeglied zwischen der »Mitte« der Gesellschaft und Neonazismus? S. 45 – 47.



völkerungsgruppe erhoben werde,<sup>107</sup> erlaube eine Dethematisierung der Rassismuserfahrung dieser Gruppe durch eine diskursive Täter-Opfer-Umkehr. Im Zuge der Umkehr werden die Diskriminierungspraxen der Mehrheitsgesellschaft ausgeblendet. Hier wird die Macht denen zugeschrieben, die weniger Macht haben, zum Beispiel dann, wenn Migrant\_innen unterstellt wird, sie würden ihren Opferstatus ausnutzen. In diesem Zusammenhang ist es auch nicht überraschend, dass die Debatte um Deutschfeindlichkeit insbesondere von Politiker\_innen angestoßen wurde, die sich bisher nicht sonderlich für die Bekämpfung von rassistischer Diskriminierung in Deutschland positioniert haben.

---

107 Aktuell wird dies auch vermehrt in Deutschland mit dem US-amerikanischen Begriff des „Reverse Racism“ diskutiert.

## 6. Parallelen zu aktuellen Debatten um Diskriminierungsschutz

---

In diesem Kapitel sollen aktuelle Debatten um Diskriminierungskategorien und Diskriminierungsschutz vergleichend herangezogen werden, um daraus Schlussfolgerungen für die Fragestellung des Schriftstücks ableiten zu können.

### 6.1. Die Debatte um die Novellierung des Bundesgleichstellungsgesetzes (BGleIG)

Auch Diskriminierungserfahrungen aufgrund des Geschlechts, beispielsweise im beruflichen Alltag bei Beförderungen oder der Festsetzung des Entgelts, bestimmen nach wie vor die Lebensrealität vieler Menschen, auch wenn eine umfassende Gleichstellungsgesetzgebung in Deutschland dies eigentlich verhindern soll. Eine Debatte um die Ausrichtung und Auslegung gesetzlicher Regelungen im Bereich der Gleichstellung der Geschlechter brandete in den Gremien des Bundestags und Bundesrats zuletzt im Frühjahr 2015 im Gesetzgebungsverfahren des Bundesgleichstellungsgesetzes (BGleIG) auf. Das BGleIG, welches für die Verwaltung des Bundes gilt, und unter anderem die Rechte und Pflichten von Gleichstellungsbeauftragten in Bundesbehörden regelt, hat primär zum Ziel, die Gleichstellung von Frauen und Männern zu verwirklichen.<sup>108</sup>

Das BGleIG wurde im Zuge des Gesetzes für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst (FührposGleichberG) als dessen zweiter Artikel novelliert. Letzteres erfuhr insbesondere für die verbindliche Einführung der 30%- Mindest-Geschlechterquote in Aufsichtsräten von börsennotierten Unternehmen starke öffentliche Aufmerksamkeit.

Im Wesentlichen wurden im Bundesgleichstellungsgesetz die Vorgaben zur Geschlechterquote aus der Privatwirtschaft für die Bundesverwaltung übernommen. Zentrale Neuerung im Vergleich zum vorhergehenden BGleIG ist die neutrale Geschlechteransprache, die immer jenes Geschlecht adressiert, welches in einem gesetzlich definierten Bereich unterrepräsentiert ist. Unterrepräsentation bezeichnet laut §3 Nr.10 BGleIG „den Status von Frauen oder Männern, wenn ihr jeweiliger Anteil an den Beschäftigten in einem einzelnen Bereich<sup>109</sup> unter 50 Prozent liegt; (...) maßgeblich für die Bestimmung einer Unterrepräsentanz ist die aktuelle Situation in demjenigen Bereich, auf den sich die angestrebte Maßnahme oder Entscheidung hauptsächlich bezieht.“

---

<sup>108</sup> Vgl. § 1 BGleIG.

<sup>109</sup> Bereiche umfassen hierbei Besoldungs- und Entgeltgruppen oder Laufbahngruppen, Laufbahnen und Fachrichtungen, Berufsausbildungen einschließlich des Vorbereitungsdienstes sowie Ebenen mit Vorgesetzten- oder Leitungsaufgaben einschließlich der Stellen und Planstellen Vorsitzender Richterinnen und Vorsitzender Richter. (Vgl. § 3 Nr. 2 BGleIG).

### 6.1.1. Unterrepräsentation und Benachteiligung

Nach Auffassung der Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend sowie des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz handelt es sich bei dieser Neuerung, die es erstmals auch Männern ermöglicht, in den Genuss spezifischer Förderung aufgrund von Benachteiligung zu gelangen, um ein „modernes Verständnis von Gleichstellungspolitik“.<sup>110</sup>

Im Laufe der Lesungen im Bundestag und im Rahmen einer öffentlichen Anhörung im Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend des Bundestags war das Gesetz aufgrund eben dieses Passus praktisch unisono von Expert\_innen aus der Wissenschaft, der Privatwirtschaft und den Gewerkschaften scharf kritisiert worden. Diese Form der "Männerförderung" sei verfassungswidrig und unvereinbar mit Art. 3 GG, stellten mehrere Expert\_innen fest. So erläuterte etwa der Vorsitzende Richter am Verwaltungsgericht Frankfurt/M. Dr. Torsten von Roetteken, dass die Zielsetzung des BGleiG „offensichtlich verfassungswidrig und mit dem vorrangigen Recht der Europäischen Union (EU) unvereinbar“ sei.<sup>111</sup>

Elke Hannack, Mitglied des Bundesvorstands des DGB erläuterte, dass es keinerlei Anhaltspunkte für eine strukturelle Benachteiligung von Männern aufgrund ihres Geschlechts am Arbeitsmarkt, auch nicht im Öffentlichen Dienst gebe:

*„Männer, die in den unteren Besoldungs-, Vergütungs- und Lohngruppen, in den unteren Laufbahngruppen oder in bestimmten Fachrichtungen oder Berufsausbildungsgängen unterrepräsentiert sind, sind nicht benachteiligt, sondern an schlecht bezahlten Tätigkeitsbereichen und wenig einflussreichen Stellen nicht interessiert bzw. schlechter qualifiziert als Frauen.“<sup>112</sup>*

Das Prinzip des Nachteilsausgleichs greife an dieser Stelle nicht. Denn allein aus der Feststellung, dass ein Geschlecht in einem bestimmten Bereich in der Minderheit sei, ergebe sich kein Förderbedarf, da für die Unterrepräsentation nicht automatisch eine Benachteiligung ursächlich sei, die es per gesetzlichem Anspruch auszugleichen gelte.

Der Ausschuss für Frauen und Jugend des Bundesrats, der das Gesetz ebenfalls zur Beratung vorliegen hatte, empfahl hierzu dem Plenum des Bundesrats, dass der Unterrepräsentation von Männern in bestimmten Berufsfeldern weniger durch Gleichstellungsgesetze und favorisierende Auswahlvorgänge beizukommen sei, sondern dieser vielmehr durch Maßnahmen der gesellschaftlichen Aufwertung dieser Berufsfelder und einer besseren Bezahlung begegnet werden solle.<sup>113</sup> Quoten seien europarechtlich

---

110 BMJV/BMFSFJ 2015, o. S.

111 Vgl. Aussch.-Drs. 18(13) 43h, S. 4.

112 Vgl. Aussch.-Drs. 18 13 43e, S. 13.

113 Vgl. BR-Drs. 636/1/14

(Art. 141, Abs. 4 EG-Vertrag) nur zulässig um ungleiche Chancen anzugleichen, also Nachteile auszugleichen, das Ziel der Parität der Geschlechter sei hierfür nicht ausreichend.<sup>114</sup> Trotz der kritischen Stimmen der Expert\_innen sowie des Ausschusses für Frauen und Jugend des Bundesrats wurde das Gesetz im kritisierten Wortlaut im Bundestag am 6. März 2015 verabschiedet.

Hier springt nun eine Parallele zur Frage der symmetrischen bzw. asymmetrischen Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ ins Auge: Auch hier wird von juristischen Expert\_innen bemängelt, dass eine situative Unterrepräsentation von Männern in einem Bereich, Männer nicht zu einer benachteiligten Minderheit mache, die es zu fördern gelte. Speziell Stellen in der Verwaltung sind historisch stark weiblich konnotiert, man denke an so genannte Vorzimmerdamen. Ein symmetrisches Verständnis von Geschlechterdiskriminierung würde im Gegensatz dazu jedoch davon ausgehen, dass sowohl aus einer gesellschaftlich privilegierten Position (Männer) als auch aus einer marginalisierten Position (Frauen) Personen aufgrund ihres Geschlechts benachteiligt und diskriminiert werden können. Wir lehnen dieses Verständnis im Kontext von Gleichstellungsfragen bezüglich des Geschlechts jedoch ab, da es gesellschaftliche Machtverhältnisse aus dem Blick verliert.

In diesem Zusammenhang sei auf das Konzept der patriarchalen Dividende von Raewyn Connell aus der kritischen Männlichkeitsforschung verwiesen: In ihren Arbeiten untersucht die australische Soziologin Männlichkeit als Dominanzverhältnis unter Männern und gegenüber Frauen (und auch in gegenseitiger Abhängigkeit mit anderen Unterdrückungsverhältnissen stehend). Männlichkeit unterliege gesellschaftlich-historisch einem Wandel, so gibt es offensichtlich nicht nur Männlichkeiten, die stets alle Elemente der aktuellen Norm („weiß“, heterosexuell) in sich vereinen. Dennoch profitiere die Mehrheit der Männer strukturell von der gesellschaftlichen Vormachtstellung des Patriarchats. Connell nennt dieses Phänomen die „patriarchale Dividende“, im Sinne des Profits, den Männer in einer patriarchal strukturierten Gesellschaft ohne eigenes Zutun erhalten.<sup>115</sup> Aus dieser Perspektive wäre zu schlussfolgern, dass Männer unter Umständen in spezifischen Bereichen unterrepräsentiert sein mögen, sich aber aufgrund der patriarchal verfassten gesellschaftlichen Verhältnisse dennoch in einer privilegierten und insofern nicht benachteiligten Position gegenüber Frauen befinden.

Dies ist für rassistische Diskriminierung sehr ähnlich zu argumentieren: Strukturell profitieren alle nicht von Rassismus negativ betroffenen Personen von Rassismus als gesellschaftlichem Machtverhältnis, da Rassismus Menschen, die von ihm negativ betroffen sind, den Zugang zu gesellschaftlichen Ressourcen (beispielsweise Arbeit, Bil-

---

114 Ebd.

115 CONNELL 2005.

dung, Wohnraum, gesellschaftliche Machtpositionen) erschwert, diese also benachteiligt. Das Komplementär zur patriarchal strukturierten Gesellschaft ist trefflich mit dem Begriff der „weißen“ „Dominanzkultur“ der Soziologin Birgit Rommelspacher beschrieben.<sup>116117</sup>

Eine Folge der Zuordnung der Unterrepräsentation von Männern in den Kontext von Gleichstellungspolitik bedeutet, dass diese, so etwa ihr Anteil in ihrer Besoldungsgruppe bei unter 50% liegt, potentiell auf Förder- und Beratungsangebote und weitere Maßnahmen der Gleichstellungsbeauftragten ihrer Institution zurückgreifen können. Die Gleichstellungsbeauftragte des BMFSFJ Kristin Rose-Möhrling erklärte hierzu in ihrer Stellungnahme vor dem Ausschuss für Familien, Senioren, Frauen und Jugend des Bundestags, dass in der Praxis nun auf viele Gleichstellungsbeauftragte in der Bundesverwaltung aus ihrem Auftrag aus §25 BGlG die Umsetzung des Gesetzes zu überwachen, deutlich mehr Bürokratie und Verwaltungsaufwand zukomme.<sup>118</sup> Diese müssten sich nun verstärkt um die Suche nach Männern für Berufe und für Leitungsebenen kümmern, in denen diese eine zahlenmäßige Minderheit darstellten.<sup>119</sup> Die Suche binde Zeit, Kraft und Gelder, die für den Ausgleich von Nachteilen von Frauen nötig wären, denn immer dann, wenn die Zahl der Männer oder Frauen auf unter 50% sinke müssten Gegenmaßnahmen getroffen werden.

Ähnliches würde bei einem symmetrischen Verständnis auf Beratungsstellen, die auf Grundlage des AGG zu rassistischer Diskriminierung beraten, zukommen: Im Falle eines symmetrischen Verständnisses der Diskriminierungskategorien „Rasse“ und ethnische Herkunft würden wertvolle Ressourcen wie Zeit und Gelder auf die Beratung von Angehörigen der deutschen Mehrheitsgesellschaft verwendet werden müssen, oder, wo für Beratungsstellen keine Pflicht zu Beraten vorliegt, für die Aufklärung der Personen, dass sie nicht zum Zielklientel der Beratungsstellen zählen, wo es eigentlich um den Nachteilsausgleich von strukturell diskriminierten Gruppen gehen sollte.

### **6.1.2. Unterschiede der Kategorien „Rasse“ und „Geschlecht“**

Die soeben aufgezeigten Parallelen in der Debatte um das BGlG bzw. die Problematik der symmetrischen Bezugnahme auf die Diskriminierungskategorie Geschlecht („Neutrale Geschlechteransprache“) soll nicht darüber hinweggehen, dass es wesentliche Unterschiede in den Diskriminierungskategorien „Geschlecht“ und „Rasse“ gibt, die es an dieser Stelle zu thematisieren gilt. So ist die Diskriminierung von Frauen auf dem Ar-

---

116 Vgl. ROMMELSPACHER 1995.

117 Susanne Baer spricht in diesem Kontext auch von einer Merkmalsdividende, die verschiedene gesellschaftlich privilegierte Merkmalspositionen vereint. Vgl. BAER 2010, S. 23 – 39.

118 Aussch.-Drs. 18 (13) 43.

119 Ebd.

beitsmarkt zumindest in Teilen stark an ihre soziale Rolle geknüpft und wird funktional aufgrund der tradierten vergeschlechtlichten gesellschaftlichen Arbeitsteilung, in welcher Reproduktionsarbeit weiblich konnotiert ist, unbezahlt bleibt und überwiegend in der privaten Sphäre geschieht. Sorge- und Care-Tätigkeiten werden nach wie vor überproportional von Frauen verrichtet, obschon gleichzeitig die Erwerbsintegration von Frauen in den letzten Jahrzehnten rasant gestiegen ist. Diese Problematik der „doppelten Vergesellschaftung“<sup>120</sup> als Vereinbarkeitsdilemma zwischen zwei Sphären, die in ihren jeweiligen Beanspruchungsprofilen und Anforderungen im Umgang mit Zeit erheblich von einander abweichen und kollidieren, kann jedoch auch Männern passieren, beispielsweise wenn sie tradiert weibliche Rollenbilder ausfüllen, indem sie Sorgearbeit leisten, oder die Pflege kranker Eltern übernehmen. Unter anderem auch darauf stellt das BGlG ab, wenn es als eines der Gesetzesziele benennt, „die Vereinbarkeit von Familie, Pflege und Berufstätigkeit für Frauen und Männer zu verbessern“: Die Förderung von Männern in Bezug auf die Inanspruchnahme von Vereinbarkeitsangeboten für Berufs- sowie Familien- und Hausarbeit.<sup>121</sup>

Diese Art von Übertragung oder Übernahme in Bezug auf die soziale Position von Rassismus Betroffenen ist nicht möglich, da rassistische Diskriminierung oft an kulturell zugeschriebene oder körperliche Marker anknüpft, welche nicht übertragbar oder einfach ablegbar sind. Rassistische Diskriminierung knüpft insofern nicht unmittelbar an soziale Rollen an<sup>122</sup>, und entsprechend liegen auch keine Vereinbarkeitsdilemmata verschiedener Rollen vor.<sup>123</sup> Vielmehr entstehen mit Blick auf die Bewältigung von Care- und Sorgearbeit neue Hierarchien innerhalb der Kategorie Geschlecht: So erledigen diese Arbeit, die zuvor von den in die Erwerbsarbeit integrierten Frauen der deutschen „Mehrheitsgesellschaft“ geleistet wurde, insbesondere in Privathaushalten oft Migrant\_innen. Es lässt sich konstatieren, dass die Integration in die Sphäre der Erwerbsarbeit der herkunftsdeutschen Frauen in den letzten Jahrzehnten zu großen Teilen mit rassistisch strukturierter Arbeitsteilung verschränkt ist.

Die Intersektionalitätsforschung<sup>124</sup>, die die Überschneidung verschiedener Diskriminierungsmerkmale in einer Person, als untereinander verschränkt - und nicht rein additiv

---

120 BECKER-SCHMIDT 2003

121 Vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 1 BGlG

122 Auch wenn Formen des Rassismus bisweilen soziokulturell argumentieren, im Sinne eines „weil ihre Kultur so ist“.

123 Menschen, die von rassistischer Diskriminierung betroffen sind, sind dafür allerdings oft anderen Vereinbarkeitsproblematiken ausgesetzt, bspw. müssen sie aufgrund rassistisch strukturierter gesellschaftlicher Arbeitsteilung oft für geringere Gehälter als nicht von Rassismus betroffene Personen arbeiten. Muslim\_innen stehen bisweilen vor dem Dilemma, islamische Praktiken mit Schul- und Arbeitsabläufen vereinbaren zu müssen.

124 Vgl. CRENSHAW, KIMBERLÉ 1989: Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine. In: The University of Chicago Legal Forum, S. 139 - 167.

- untersucht, kann sicherlich weiterführende Hinweise zum Verständnis des Zusammenspiels von rassistischer und sexistischer Diskriminierung liefern, jedoch kann dies an dieser Stelle aus Platzgründen nicht weiter verfolgt werden.

Das Verständnis von Neutralität, wie es in der Debatte um das inzwischen verabschiedete BGlG beobachtbar ist, findet sich auch in der US-amerikanischen Debatte um affirmative action Programme und die *color blindness* der US-Verfassung wieder, die im nächsten Kapitel beleuchtet wird.

## **6.2. Die Debatte um *affirmative action* in den USA**

In den USA wird die Frage danach welchen Schutz Bürger\_innen durch Gesetze und die Verfassung genießen, unter anderem entlang der Frage einer Gesetzgebung die *color-blind* oder *race conscious* ist diskutiert. Gefragt wird also ob und in welchen Fällen Gesetze und Gerichte aufgrund von *race*<sup>125</sup> differenzieren (dürfen oder sollen).

Diskutiert wird zudem in wie fern eine Gesetzgebung und Rechtsprechung die *color-blind* oder *race conscious* ist, mit der *equal protection clause* des 14. Amendment, also dem Gleichbehandlungsgebot des 14. Zusatzartikels der US-Verfassung einhergeht oder kollidiert.<sup>126</sup>

Insbesondere in Debatten um *affirmative action*, also positive Maßnahmen, spielt die Frage, wer gefördert werden soll, wer diese in Anspruch nehmen kann eine Rolle. Zudem steht die Frage ob *affirmative action* im Widerspruch zu dem eben genannten Gleichbehandlungsgebot steht oder ob eben dieses Gebot *affirmative action* notwendig mache, immer wieder zur Debatte.

### **6.2.1. *Colorblind vs. Race Conscious Constitution***

Historisch ist die Forderung einer Gesetzgebung und Rechtsprechung die *colorblind* ist, aus der „Rassentrennung“ (*race segregation*) hervorgegangen. Bürgerrechtler\_innen

---

125 In Anlehnung an FOLJANTY/LEMBKE 2012 weisen die Autor\_innen daraufhin, dass der Begriff *race* ebenso problematisch wie der bereits oben genannte Begriff der "Rasse" ist. Anzumerken ist jedoch, dass der Begriff *race* heute, auch in deutschen Debatten, stärker die soziale Konstruiertheit von Hierarchisierungen zwischen Menschen unterschiedlicher Hautfarbe und ethnischer Herkunft betont. Tendenziell knüpft der angloamerikanische Begriff *race* mehr an Hautfarbe an als der deutsche Begriff der "Rasse" und geht mit einer Kategorisierung in "Weißsein" und "Nicht-Weißsein" einher. Zur Bezeichnung von Menschen, die von Rassismus betroffen sind, versuchen wir uns an Selbstbezeichnungen zu orientieren und sprechen beispielsweise von „People of Color“ (siehe auch Fn. 5)

126 Siehe hierzu u.a. folgende Supreme Court Entscheidungen: *Homer A. Plessy v. John H. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896); *Oliver Brown et al. v. Board of Education of Topeka et al.*, 347 U.S. 483 (1954); *Swann et al. v. Charlotte-Mecklenburg Board of Education et al.*, 402 U.S. 1 (1971); *Regents of the University of California v. Allan Bakke*, 438 U.S. 265(1978); *City of Richmond v. J.A. Croson Co.*, 488 U.S. 469 (1989); *Barbara Grutter, Petitioner v. Lee Bollinger, et al.*, 539 U.S. 306 (2003); *Jennifer Gratz and Patrick Hamacher v. Lee Bollinger, et al.*, 539 U.S. 244 (2003); *Abigail Noel Fisher, Petitioner v. University of Texas at Austin, et al.*, 570 U.S. (2013).

forderten die Abschaffung der so genannten *Jim-Crow-Gesetze*<sup>127</sup> (1876-1964), welche die „Rassentrennung“ in den USA vorschrieben. Gefordert wurde in diesem Zusammenhang eine Gesetzgebung, die nicht anhand von *race* differenzierte, sondern allen Menschen in den USA die gleichen Rechte zubilligte und sie als gleichwertige Bürger\_innen anerkennen und somit die Gleichbehandlungsklausel umsetzen sollte. Gefolgt wurde diese Ära von der Forderung der Bürgerrechtsbewegung nach *race consciousness*, also einer sehenden, für strukturelle Unterschiede aufgrund von *race* sensiblen Gesetzgebung. Diese schloss auch affirmative action ein, welche die benachteiligenden Folgen der *Jim Crow* Ära und der "Rassentrennung" auszugleichen sollte.

Haney Lopez konstatiert, um die Gleichbehandlungsklausel umzusetzen, müsse die Verfassung sowohl *colorblind* als auch *race conscious sein*. Nur durch color blindness könne die Verfassung im Sinne der Gleichbehandlungsklausel davor schützen, dass Menschen aufgrund von *race* klassifiziert und dadurch bevorteilt oder benachteiligt werden. Auf der anderen Seite jedoch müsse die Verfassung *race conscious* sein, um vor Diskriminierungen zu schützen oder diesen vorzubeugen und vergangene Diskriminierungen wiedergutmachen zu können.<sup>128</sup>

Es geht also darum nicht aufgrund von *race* zu differenzieren oder zu klassifizieren und in diesem Sinne blind (*colorblind*) zu sein, um allen Menschen die gleichen Rechte zu gewährleisten. Dennoch müssen bestehende Unterschiede gesehen und anerkannt (*race conscious*) werden um diese mit Hilfe von *affirmative action* auszugleichen zu können.

Die Forderung nach *race consciousness* leitet ein struktureller Rassismusbegriff, welchem die Erkenntnis zugrunde liegt, dass Rassismus mehr darstelle als Vorurteile einzelner Personen. Stattdessen handele es sich um einen tief in der US-Gesellschaft verwurzelte Struktur.<sup>129</sup>

Parallel zur Forderung nach *race consciousness* entwickelte sich in den USA eine Gegenströmung, welche als *reactionary color blindness* bezeichnet werden kann. Haney Lopez spricht von *reactionary color blindness* um den Unterschied zur zuvor erwähnten *color blindness*, welche die Bürger\_innenrechtsbewegung forderte, aufzuzeigen. Er erläutert, wesentlich für die Debatte um *color blindness* sei der Kontext und verweist darauf, dass sich *color blindness* im 20. Jahrhundert von einer progressiven zu einer reaktionären Forderung gewandelt habe.

---

127 Bei der Figur des Jim Crow handelt es sich um eine stereotyp rassistische Darstellung einer "Person of color" (POC). Die Bezeichnung Jim-Crow-Ära und Jim-Crow-Gesetzgebung wird meist synonym für die Zeit der „Rassentrennung“ und die Gesetze, welche die „Rassentrennung“ von 1867 bis 1964 in den USA institutionalisierten, verwendet.

128 HANEY LOPEZ 2006, S. 2002.

129 Ebd. S. 989f.



Haney Lopez führt aus, dass *reactionary colorblindness* annimmt, dass *race consciousness* und rassistische Unterdrückung auf die selbe Weise den Grundwerten der US-Verfassung und dem Gleichbehandlungsgebot entgegen stünden.<sup>130</sup> In diesem Sinne setze *reactionary color blindness affirmative action* mit der *Jim-Crow-Gesetzgebung*, also der Gesetzgebung der „Rassentrennung“, gleich.<sup>131</sup> Dies basiere auf der Annahme, rassistische Unterdrückungsverhältnisse seien überwunden und soziale Ungleichheiten resultierten aus so genannten kulturellen Verfehlungen bzw. entspringen der Kultur der Minderheiten. Zudem zergliederte sich die zuvor als einheitlich angenommene „weiße Rasse“ in viele konkurrierende Ethnien welche sich anhand ihres nationalen Ursprungs ausmachen ließen.<sup>132</sup>

Dass sich die Sklaverei und Unterdrückung von „People of Color“ und die damit einhergehende "Rassentrennung" bis heute Auswirkung haben und der damit verbundene strukturelle Rassismus werden demnach nicht gesehen oder anerkannt.

### **6.2.2. Race im Sinne „ethnischer Herkunft“**

In den 1960er Jahren bildete sich in der US-amerikanischen Soziologie eine neue Strömung der Theorie der *color blindness* heraus, welche *race* als "ethnische Unterschiede" neu deutete und von Haney Lopez als reaktionär bezeichnet wurde.<sup>133</sup> Nathan Glazer und Patrick Moynihan veröffentlichten 1963 *"Beyond the Melting Pot: The Negroes, Puerto Ricans, Jews, Italians, and Irish of New York City"*, welches eines der Hauptwerke zeitgenössischer reaktionärer *race-relations*-Theorien darstellt.<sup>134</sup>

Glazer/Moynihan nutzten dieses Konzept von Ethnizität, um so genannte „Black und Latino culture“ als Grund für die soziale Stellung dieser Gruppen anzuführen. Sie argumentierten, dass die Dynamiken innerhalb der so genannten „black community“ zu ihrer schlechteren sozialen Stellung führten und nicht durch den rassistische Diskriminierung der „Weißen“ verursacht würden.<sup>135</sup> An die Stelle der biologisch, naturalisierenden rassistischen Theorien trat somit eine Theorie, welche die vor allem durch Familien weitergegebene Kultur und Tradition von Ethnien für deren gesellschaftliche Stellung verantwortlich machte. Strukturelle Benachteiligungen wurden somit ausgeblendet und beiseite geschoben.<sup>136</sup>

Zudem weichen Glazer und Moynihan die Kategorie der *race* auf, indem sie die diese ahistorisch betrachten und *Blacks* als eine von vielen Ethnien und politischen Interes-

---

130 Ebd. S. 988.

131 Ebd. S. 989.

132 Ebd. S. 990.

133 Vgl. HANEY LOPEZ 2006, S. 985ff.

134 HANEY LOPEZ 2006, S. 1007.

135 Ebd. S. 1010.

136 Ebd. S. 1009ff.

sensgruppen im gesamtgesellschaftlichen Gefüge betrachten. Sie definieren *race* als eine von vielen miteinander im gesellschaftlichen Gefüge konkurrierenden Gruppen, welche alle gleich gelagert seien, sich aber durch unterschiedliche Kulturen oder kulturelle Hintergründe voneinander abgrenzten.<sup>137</sup> Aus dieser Perspektive warnen sie vor *race consciousness* und *affirmative action* als Sonderrechte einer bestimmten Gruppe unter vielen und negieren somit rassistische Strukturen die tief in der Gesellschaft verankert sind und auch nach der historischen „Rassentrennung“ (*race segregation*) weiter wirken. In die Gesellschaftsstruktur eingeschriebene Hierarchien und Machtverhältnisse wie zum Beispiel Konnotationen und Zuschreibungen werden somit negiert. Zudem werden kulturelle Unterschiede immaginiert und essentialisiert wie bereits zuvor (vermeintlich) biologische.<sup>138</sup> Rassistische Annahmen wurden somit unter dem neuen Deckmantel der essenzialisierten Kulturellen Unterschiede verschleiert.

Aus der Annahme *race* als eine von vielen gleich gelagerten, miteinander im gesellschaftlichen Gefüge konkurrierenden Gruppen zu verstehen, leitet Glazer seine scharfe Kritik an *affirmative action* her. *Affirmative Action*, also Positive Maßnahmen seien laut Glazer ebenso wie die Jim-Crow-Gesetze der „Rassentrennung“ zu verstehen, nur diskriminierten positive Maßnahmen gegen die ethnischen Gruppen der „Weißen“<sup>139</sup>. Aufgrund dessen bezeichnet Glazer *affirmative action* als *affirmative discrimination*. Gemeint ist, wer zugunsten von Minderheiten "diskriminiere", diskriminiere „Weiße“. Glazer spricht in diesem Zusammenhang von "Weißen" als Angehörige einer gefährdeten Minderheit. Die Kategorie "Weiß" gliedere sich in ethnische Gruppen, von denen viele diskriminierende Erfahrungen machten oder in der Vergangenheit gemacht haben. Glazer bezieht sich hier insbesondere auf Migrant\_innengruppen aus Europa. Diese diskriminierten Gruppen würden nun die Lasten der „Bevorzugung“, durch *affirmative action* zugunsten von POCs mittragen. Haney Lopez erläutert, dort wo die Kerner Kommission<sup>140</sup> zwei Amerikas, ein „schwarzes“ und ein „weißes“ sah, getrennt und ungleich, sah Glazer zwei Amerikas, geteilt in bevorzugte Minderheiten und benachteiligte „Weiße“.<sup>141</sup>

---

137 Ebd. S. 1023.

138 Ebd. S. 1012.

139 Ebd. S. 1022.

140 1967 wurde eine "National Advisory Commission on Civil Disorders" gegründet, welche von Otto Kerner Jr. geleitet wurde. Die Kommission sollte die Frage beantworten, wie es zu den Aufständen 1965-1967 in unterschiedlichen US-amerikanischen Städten kam und wie dies in Zukunft verhindert werden könne. Der 1968 erschienene Kerner Report machte fehlende wirtschaftliche Chancen für „People of color“ für die Aufstände verantwortlich. Zudem prangerte der Report an, der Staat habe bezüglich Bildung und Sozialpolitik versagt. Struktureller Rassismus und eine dominante „weiße“ Perspektive stellten eine akute Gefahr dar und drohten Amerika immer weiter in ein "Schwarzes" und ein "Weißes" zu zerteilen.

141 HANEY LOPEZ 2006, S. 1026.

Diese Sichtweise legt eine Kollision positiver Maßnahmen mit der Gleichbehandlungsklausel des 14. Amendments dar und ist bis heute Teil der Debatte um *affirmative action* in den USA, welche im Weiteren näher erläutert wird.

### **6.2.3. Aktuelle Debatte um affirmative action in den USA**

In der aktuellen Debatte um *affirmative action* in den USA wird die Kollision positiver Maßnahmen mit der Gleichbehandlungsklausel des 14. Amendments noch immer kontrovers diskutiert. Eine einheitliche Linie ist in den aktuellen Entscheidungen *Grutter v. Bollinger*(2003)<sup>142</sup>, *Gratz v. Bollinger* (2003)<sup>143</sup>, *Fisher v. University of Texas* (2013)<sup>144</sup>, *Schuette v. Coalition to defend affirmative action* (2014)<sup>145</sup> des US- Supreme Court, dem obersten Gerichtshof der USA, nicht auszumachen.

Im Fall *Gratz v. Bollinger* (2003) wurde die Zulassungspolitik einer staatlichen Universität als Verletzung der Gleichbehandlungsklausel des vierzehnten Amendment befunden, weil das Ranking-System eine automatische Punkterhöhung für alle *racial minorities*, anstelle von Einzelfallentscheidungen vorsehe.

Am selben Tag wurde mit dem Fall *Grutter v. Bollinger* (2003) eine gegenteilige Entscheidung durch den Supreme Court gefällt. So ist das Zulassungsprogramm der Law School der University of Michigan, dass eine bestimmte *race minority* ebenfalls bevorzugte, für rechtens befunden worden und stelle somit keine Verletzung des vierzehnten Amendment dar.

Im Fall *Fisher v. University of Texas* (2013) klagte eine „weiße“ Studentin gegen die Minderheitenförderung an der Universität Texas. Die Entscheidung wurde vertagt und der Fall zur weiteren Prüfung an ein Bundesgericht zurückverwiesen.

Bei dem Fall *Schuette v. Coalition to defend affirmative action* (2014) entschied der US-Supreme Court, dass ein Verbot der *affirmative action* durch eine staatliche Verfassungsänderung im Rahmen der Verfassung der Vereinigten Staaten zulässig sei.

### **6.2.4. Bedeutung für den deutschen Kontext**

Zunächst ist festzustellen, dass sich die Debatten der USA von denen in Deutschland unterscheiden, da der historische Hintergrund der *„Rassentrennung“* einen sehr spezifischen Kontext bildet. Der Bezug auf die Kategorie *race* ist nicht mit der deutschen Rechtskategorie *„Rasse“* identisch und macht einen Vergleich schwierig. Die Unter-

---

142 *Barbara Grutter, Petitioner v. Lee Bollinger, et al.*, 539 U.S.306 (2003).

143 *Jennifer Gratz and Patrick Hamacher v. Lee Bollinger, et al.*, 539 U.S. 244 (2003).

144 *Abigail Noel Fisher, Petitioner v. University of Texas at Austin, et al.*, 570 U.S. (2013).

145 *Schuette, Attorney General of Michigan v. Coalition to Defend Affirmative Action, Integration and Immigration Rights and Fight for Equality By Any Means Necessary (BAMN) et al.*, 572 U.S. (2014).

schiede in der Verfasstheit der Kategorie „Rasse“ im Deutschen im Vergleich zum angelsächsischen *race* sind auf die historische Verwendung des Begriffs im Nationalsozialismus zurückzuführen: Während für US-Amerikaner\_innen *race* eine alltäglich sichtbare Realität ist, eine gesellschaftliche Position und ein soziales Konzept, schwingt beim Wort „Rasse“ im Deutschen die Bedeutung des Worts in der NS-Weltanschauung mit, in welcher es der Festschreibung und Eliminierung vermeintlich „minderwertigen Lebens“ diene. Auch die Einwanderungsgeschichte „weißer“ Europäer stellt eine Besonderheit der US-amerikanischen Geschichte dar.

Anknüpfungspunkte bietet jedoch die Frage nach strukturellem Rassismus, welcher *affirmative action*/positive Maßnahmen und Antidiskriminierungsrecht notwendig machen. Zudem veranlasst der Blick auf *reactionary color blindness* und die Rekonzeption von *race* als *ethnicity* die oben diskutierten Kategorien "Rasse" und "ethnische Herkunft" nun aus einer weiteren Perspektive zu betrachten.

Wie anhand der Theorie Glazers und Moynihans gezeigt, birgt auch die Kategorie der „ethnischen Herkunft“ die Gefahr rassistische Zuschreibungen zu verfestigen oder neu zu perpetuieren. Zudem wird in Glazers Theorie die Gefahr deutlich *race* oder *ethnicity* ahistorisch und symmetrisch auszulegen. Ein Aufweichen der Kategorie „Rasse“ und oder „ethnischer Herkunft“ zieht also ein Gleichsetzen von Minderheiten ohne Betrachtung von Machtstrukturen nach sich und birgt die Gefahr der Relativierung von rassistischer Diskriminierung durch die Festschreibung von vorgeblichen kulturellen Unterschieden, unter dem Deckmantel der „ethnischen Herkunft“.

Die dargestellten Debatten der USA verdeutlichen also die Gefahren eines Antidiskriminierungsrechts, welches mit Kategorien arbeitet und zeigen einmal mehr, um effektiv gegen Diskriminierung vorgehen zu können, ohne rassistische Vorurteile und Zuschreibungen zu zementieren, braucht es ein Umdenken. Anstelle der Kategorien "Rasse" und oder "ethnischer Herkunft" ein Recht gegen rassistische Diskriminierung zu schaffen, könnte der erste Schritt sein, um Rassismus den Nährboden zu entziehen und effektives Antidiskriminierungsrecht zu schaffen. Die in Kapitel 4 geschilderten Versuche, die Kategorien zu definieren und die Annahme einer selbst zugeschriebenen und oder fremd zugeschriebenen ethnischen Herkunft, können als Anzeichen eines Verständnisses von Ethnizität im Sinne Glazers gelesen werden, welches kulturelle Unterschiede für soziale Stellungen verantwortlich macht und Benachteiligungen individualisiert.

## 7. Schlussfolgerungen

---

In Kapitel 3 konnte herausgearbeitet werden, dass die Frage, wer durch die Kategorien „Rasse“ und ethnische Herkunft geschützt ist, für das Antidiskriminierungsrecht und für Beratungsstellen sehr zentral ist, da sich insbesondere dadurch ergibt, wer die Begünstigten und Zielgruppen ihrer Beratungsangebote darstellen können und sollen. In Berlin besteht in Bezug auf das Landesprogramm „Demokratie. Vielfalt. Respekt. Gegen Rechtsextremismus, Rassismus und Antisemitismus“ auf dessen Basis projektbezogene Zuwendungen an Beratungsstellen ausgeschüttet werden, durchaus Unklarheit, wie rassistische Diskriminierung definiert wird, und wer Betroffene\_r rassistischer Diskriminierung werden kann, für welches Zielklientel also Projekte gefördert werden können. Dennoch deutet das Berliner Landesprogramm in eine programmatisch klarem asymmetrische Richtung, in dem es von den Demokratie und Partizipation entgegenstehenden Phänomenen „Rassismus“ und „Antisemitismus“ ausgeht, und die Kategorie „Rasse“ nicht verwendet.

In Kapitel 4 wurde deutlich, dass es in der Gesetzgebung der Länder Europas die Tendenz gibt „Rasse“ als Kategorie aus den Gesetzestexten zu streichen, diese wird jedoch nicht durch den Tatbestand der rassistischen Diskriminierung ersetzt, sondern zumeist in der Kategorie der ethnischen Herkunft subsumiert. Dies birgt die Gefahr einer Ausweitung der Kategorie Ethnizität wie sie bei Glazer aufgezeigt wurde und würde zum einen eine erneute Festschreibung von Eigenschaften oder Zuschreibungen bedeuten, zum anderen jedoch eine symmetrische Auslegung begünstigen und somit Macht und Hierarchieverhältnisse ausblenden. Zudem ist aufgezeigt worden, dass die objektive Nachweisbarkeit der Zugehörigkeit zu einer ethnischen Gruppe stets problematisch zu beurteilen ist.

Weiterhin ist festzuhalten, dass die Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ inhaltlich nicht eindeutig bestimmt sind und das Verhältnis der Kategorien zueinander wissenschaftlich ungeklärt bleibt/ist. Herauszustellen gilt es jedoch, dass sowohl „Rasse“ als auch „ethnische Herkunft“ biologistisch oder kulturalistisch aufgeladen sind und essentialisierend wirken.

In diesem Zusammenhang verweisen wir auf die soziologische und rechtssoziologische Auseinandersetzung mit sozialen und rechtswissenschaftlichen Kategorien bzw. kategorialen Recht. Sarah Elsuni und Sabine Hark fokussieren in einigen Arbeiten die Frage nach der Entstehung, Funktion und Bedeutung von kategorialen Recht und kommen zu der Erkenntnis, der Körper werde durch rechtliche Normen mit Bedeutungen kodiert, indem die Bedeutungen im Rechtsdiskurs unter Berufung auf die "Natürlichkeit" der Differenzen erklärt und rationalisiert werden. Die Naturalisierung bewirke die Verschleierung der Herrschaftsverhältnisse, welche die Subjekte erst produzierten. So

werde eine rigide und starre Norm dessen bestimmt, was die Person, die in einer Rechtsordnung Rechte und Pflichten haben könne, also das Rechtssubjekt, ausmache. Dies wiederum bewirke die Konstitution und Verfestigung von Identitäten.<sup>146</sup>

Wenn also erst die Konstruktion zum Rechtssubjekt den\_ die Einzelne\_n in die Lage versetze, Rechtsforderungen erheben zu können und somit Gebrauch von den befreienden und emanzipatorischen Eigenschaften von Recht zu machen, so muss sich das Subjekt zunächst diesem System fügen, also einer Kategorie unter-/zuordnen und diese in seine Identität einschreiben, obwohl es eben diese eigentlich zu überwinden gelte.<sup>147</sup>

Festzuhalten ist also, dass die juristische Kategorie durch die ihr zukommende gesellschaftliche Bedeutung, real ein System von sozialer Hierarchie und Ungleichheit darstellt und durch sie zudem bestehende Machtverhältnisse re-produziert werden. Die juristische Kategorisierung stellt also eine Machttechnik dar, welche Identitäten reguliere und konstruiere.<sup>148</sup>

Um dem Dilemma der Konstruktion und Re-produktion von Kategorien zu entgehen, entwirft Susanne Baer ein System das ohne Kategorien auskommen möchte. Ihr Konzept basiert auf einem *Recht gegen Rassismus* und kommt somit nicht in die Bredouille, Identitäten festzuschreiben oder Kategorien wie jene der „Rasse“ oder der „ethnischen Herkunft“ definieren zu müssen. In diesem Sinne betont auch Liebscher, dass es im Kontext von Diskriminierung weniger auf die Selbstdefinition der Betroffenen oder tatsächlich vorliegende Merkmale ankomme, sondern auf diskriminierende Erwartungshaltungen und Zuschreibungen im Alltag.<sup>149</sup>

Überlegungen zu den Möglichkeiten eines postkategorialen Antidiskriminierungsrechts könnten also bei der Frage der Bekämpfung von rassistischer Diskriminierung weiterhelfen und die Weiterentwicklung des Rechts erleichtern und vorantreiben. Unseres Erachtens sollten die geschilderten sozialwissenschaftlichen und rechtssoziologischen Erkenntnisse bei der Gesetzgebung und -anwendung mehr Beachtung finden um strukturelle Benachteiligungen effektiver bekämpfen zu können. Durch antikategoriales Recht könnte zudem einem weiteren Diskriminierungsherd Einhalt geboten werden.<sup>150</sup>

Eine Alternative oder Übergangslösung zum antikategorialen Recht könnte die Neudefinition der Begriffe „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ sein. Um also die Frage von Symmetrie und Asymmetrie detaillierter zu klären, könnte die Auslegung von „ethni-

---

146 ELSUNI 2007, S. 136f.

147 ELSUNI 2007, S. 138ff.

148 Ebd.

149 LIEBSCHER 2012, S. 123.

150 Siehe hierzu: BAER 2002; BAER 2008; BAER 2009; BAER 2010; ELSUNI 2007; HARK 2000; LIEBSCHER 2012.

scher Herkunft“ als Oberbegriff symmetrisch ausgelegt werden, während „Rasse“ bzw. rassistische Diskriminierung als eindeutig asymmetrische Kategorie verstanden würde. Zu überlegen bliebe jedoch, welche Konsequenzen aus dieser Aufspaltung hervorgehen. Ausdrücklich vermieden werden sollte auch hier der Versuch der Definition von „Rassen“. Stattdessen ist es unseres Erachtens wesentlich, darauf abzustellen, was rassistische Diskriminierung ist, und hervorzuheben, wodurch sich diese auszeichnet. Basis dieses Konzeptes könnte zum Beispiel Iyiola Solankes soziologisches Konzept des Stigmas sein. Solanke betont, während Merkmale angeboren seien, seien Stigmata produziert. Auf eben diese Produktion und Perpetuierung müsse Antidiskriminierungsrecht antworten und reagieren und deswegen sei es sinnvoll auch an dieser Stelle anzusetzen.<sup>151</sup>

Auch die mehrfach erwähnte Bezugnahme auf ICERD und die EU-Richtlinie, in der Gesetzesbegründung des AGG, verweisen darauf, dass es im eigentlichen um die Bekämpfung von Rassismus und nicht um die Feststellung von Kategorien, welche als naturgegeben angenommen werden gehen soll.

Die Durchsicht aktueller sozialwissenschaftlicher Forschungsarbeiten in Kapitel 5 zu Einstellungen von Migrant\_innen und generell rassistischen Einstellungsmustern in der Bevölkerung hat ergeben, dass keine gesellschaftliche Relevanz des Phänomens „Deutschenfeindlichkeit“ nachweisbar ist. Es konnte herausgearbeitet werden, dass die Abwertung von Gruppen und die Grenzziehung der eigenen Identität entlang dieser Herabsetzungen ein genuiner Bestandteil der Identitätsbildung von Gesellschaften ist. In Bezug auf so genannte Deutschenfeindlichkeit wäre zu prüfen, inwiefern es sich hierbei um die Internalisierung ständig wiederholter ethnischer Zuschreibungen als Migrant\_in und Ausländer\_in und damit die Rückgabe erlebter Diskriminierungen handelt. An dieser Stelle kann geschlussfolgert werden, dass es sich bei Deutschenfeindlichkeit um kein strukturelles gesellschaftliches Phänomen handelt, und insofern keinerlei förderpolitischer Handlungsbedarf in Bezug auf Diskriminierungs-Beratung oder anderen Maßnahmen im Sinne des AGG vorliegt.

Durch die Sichtung der Debatte um das Bundesgleichstellungsgesetz in Kapitel 6 konnten die Problemstellungen herausgearbeitet werden, die sich für Gleichstellungsbeauftragte aus dem im Gesetz definierten Verständnis von Unterrepräsentation im Sinne einer Benachteiligung, in Bezug auf die Unklarheit der Zielgruppen und Begünstigten ihrer Beratungs- und Förderangebote ergeben, nämlich dann, Benachteiligung als Unterrepräsentation ohne zugrunde liegende Machtverhältnisse betrachtet wird. Es wird

---

151 SOLANKE, IYIOLA 2009: Putting Race and Gender Together: A New Approach to Intersectionality, In: The Modern Law Review, vol. 72 (issue 5), S.723-749. Zitiert nach: LIEBSCHER 2012, S. 124.

vermutet, dass sich Ähnliches auch für Antidiskriminierungsberatungsstellen wiederholen könnte, so es ein symmetrisches Verständnis der Kategorien „Rasse“ und ethnische Herkunft Anwendung findet. Auch ein Vergleich mit der US-amerikanischen Debatten um die Diskriminierung von „Weißen“ durch *affirmative action* Maßnahmen im US-amerikanischen Rechtsraum hat gezeigt, dass sich ein symmetrisches Verständnis der Kategorien „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ negativ auf das Mandat von Antidiskriminierungs-Beratungsstellen auswirken könnte.



## Literatur- und Quellenverzeichnis

---

### Kommentare zum AGG

ADOMEIT, KLAUS/MOHR, JOCHEN 2011: Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG). Kommentar zum AGG und zu anderen Diskriminierungsverboten.

BAUER, JOBST-HUBERTUS/KRIEGER, STEFFEN 2015: Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz. Kommentar.

SCHLEUSENER, AINO/SUCKOW, JENS/VOIGT, BURKHARD 2013: AGG Kommentar zum allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz.

VON ROETTEKEN, TORSTEN 2013: AGG. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz. Kommentar zu den arbeits- und dienstrechtlichen Regelungen.

DÄUBLER, WOLFGANG/BERTZBACH, MARTIN 2013: Nomos Kommentar. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz. Handkommentar.

HEY, THOMAS/FORST, GERRIT 2015: Kommentar. AGG.

SCHIEK, DAGMAR 2007: Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG). Ein Kommentar aus europäischer Perspektive.

RUST, URSULA/FALKE, JOSEF 2007: AGG. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz mit weiterführenden Vorschriften. Kommentar.

WENDELING-SCHRÖDER, ULRIKE/STEIN, AXEL 2008: AGG.

SÄCKER, JÜRGEN/THÜSING, GREGOR 2007: AGG.

### Literatur

BAER, SUSANNE 2010: Chancen und Risiken Positiver Maßnahmen: Grundprobleme des Antidiskriminierungsrechts. In: Heinrich-Böll-Stiftung (Hrsg.): Dossier Positive Maßnahmen: Von Antidiskriminierung zu Diversity. Band 24 der Reihe Demokratie, Berlin. S. 23 – 39.

BAER, SUSANNE 2008: Ungleichheit der Gleichheiten? Zur Hierarchisierung von Diskriminierungsverboten. In: KLEIN, ECKART/MENKE, CHRISTOPH: Universalität - Schutzmechanismen – Diskriminierungsverbote. S. 421 – 450.

BAER, SUSANNE 2009: Chancen und Grenzen positiver Maßnahmen nach §5 AGG. Vortrag zum 6. Geburtstag des ADNB des TBB.

BAER, SUSANNE 2002: „Ende der Privatautonomie“ oder grundrechtlich fundierte Rechtsetzung? - Die deutsche Debatte um das Antidiskriminierungsrecht. In: ZRP 35. S. 290 – 294.

BECKER-SCHMIDT, REGINA 2003: Zur doppelten Vergesellschaftung von Frauen. Genderpolitik-online, Berlin. Online: [http://www.fu-berlin.de/sites/gpo/soz\\_eth/Geschlecht\\_als\\_Kategorie/Die\\_doppelte\\_Vergesellschaftung\\_von\\_Frauen/becker\\_schmidt\\_ohne.pdf](http://www.fu-berlin.de/sites/gpo/soz_eth/Geschlecht_als_Kategorie/Die_doppelte_Vergesellschaftung_von_Frauen/becker_schmidt_ohne.pdf) Abgerufen am 28.10.2015

BERGHOLD, JOSEF 2002: Feindbilder und Verständigung. Grundfragen der politischen Psychologie, Opladen.

Berliner Senatsverwaltung für Arbeit, Integration und Frauen 2012: Leitlinien des Landesprogramms „Demokratie. Vielfalt. Respekt. Gegen Rechtsextremismus, Rassismus und Antisemitismus“. Online: [berlin.de/lb/ads/schwerpunkte/rechtsextremismus-rassismus-antisemitismus/landesprogramm/](http://berlin.de/lb/ads/schwerpunkte/rechtsextremismus-rassismus-antisemitismus/landesprogramm/) Abgerufen am 28.10.2015

BMJV/BMFSFJ 2015: Fragen und Antworten zu dem Gesetz für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst. Online:

<http://www.bmfsfj.de/RedaktionBMFSFJ/Abteilung4/Pdf-Anlagen/FAQ-gesetz-frauenquote,property=pdf,bereich=bmfsfj,sprache=de,rwb=true.pdf> Abgerufen am 28.10.2015

CONNELL, RAEWYN 1995: Masculinities. Polity Press, Cambridge.

CRENSHAW, KIMBERLÉ 1989: Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine. In: The University of Chicago Legal Forum, S. 139-167.

EGGERS, MAUREEN MAISHA/KILOMBA, GRADA/PIESCHE, PEGGY/ARNDT, SUSAN (Hrsg.) 2005: Mythen, Masken und Subjekte. Kritische Weißseinsforschung in Deutschland. Unrast Verlag, Münster.

ELSUNI, SARAH 2007: Zur ReProduktion von Machtverhältnissen durch juristische Kategorisierungen am Beispiel Geschlecht. In: BEHMENBURG, LENA ET AL. (Hrsg.): Wissenschaft(f)t Geschlecht. S. 133 – 147.

FOLJANTY, LENA/LEMBKE, ULRIKE (Hrsg.) 2012: Feministische Rechtswissenschaft. Ein Studienbuch.

FRANKE, BERNHARD/MERX, ANDREAS 2007: Positive Maßnahmen – Handlungsmöglichkeiten nach § 5 AGG, in: Arbeit und Recht Zeitschrift für Arbeitsrechtpraxis 7 – 8. S. 235 – 239.

GIESEN, BERNHARD/SEYFERT, ROBERT 2013: Kollektive Identität. In: Aus Politik und Zeitgeschichte, Bundeszentrale für politische Bildung Berlin. S. 39 – 43.

HA, KIEN NGHI/LAURÉ AL SAMARAI, NICOLA/MYSOREKAR, SHEILA (Hrsg.) 2007: re/visionen. Postkoloniale Perspektiven von People of Color auf Rassismus, Kulturpolitik und Widerstand in Deutschland, Unrast Verlag, Münster.

HANEY LOPEZ, IAN 2007: „A Nation of Minorities“: Race, Ethnicity, and Reactionary color blindness. 2007. In: Stanford Law Review 59 (4): S. 985 – 1061.

HARK, SABINE 2000: Durchquerung des Rechts. Paradoxien einer Politik der Rechte. In: HARK, SABINE/BEGER, NICO J. ET AL.: Queering Demokratie. Sexuelle Politiken. S. 28-44.

HEITMEYER, WILHELM (Hrsg.) 2010: Deutsche Zustände Folge 10. Suhrkamp Verlag.

KLOSE, ALEXANDER/MERX, ANDREAS 2010: Positive Maßnahmen zur Verhinderung oder zum Ausgleich bestehender Nachteile im Sinne des §5 AGG. Expertise für die Antidiskriminierungsstelle des Bundes.

Kriminologisches Forschungsinstitut Niedersachsen 2010: Kinder und Jugendliche in Deutschland: Gewalterfahrungen, Integration, Medienkonsum. Zweiter Bericht zum gemeinsamen Forschungsprojekt des Bundesministeriums des Innern und des KFN.

LIEBSCHER, DORIS 2012: Erweiterte Horizonte: Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz und europäische Antidiskriminierungsrichtlinien. In: FOLJANTY, LENA/LEMBKE, ULRIKE (Hrsg.): Feministische Rechtswissenschaft. Ein Studienbuch. S. 109- 132.

MCCRUDDEN, CHRISTOPHER 1986: Rethinking Positive action. In: Industrial Law Journal (219). S. 223 – 225.

POSOR, ANDREA/ MEYER, CHRISTIAN 2009: Deutschenfeindlichkeit in Schulen. Über die Ursachen einer zunehmenden Tendenz unter türkisch- und arabischstämmigen Jugendlichen. In: bbz 11/2009. Online: [gew-berlin.de/1297\\_1485.php](http://gew-berlin.de/1297_1485.php) Abgerufen am 28.10.2015

Report of the National Advisory Commission on Civil Disorders 1968. (Kerner Report). Online : [ncjrs.gov/pdffiles1/Digitization/8073NCJRS.pdf](http://ncjrs.gov/pdffiles1/Digitization/8073NCJRS.pdf) Abgerufen am 20.11.2015

ROMMELSPACHER, BIRGIT 1995: Dominanzkultur. Texte zu Fremdheit und Macht, Orlanda Verlag, Berlin.

SHOOMAN, YASEMIN 2011: Der Topos »Deutschenfeindlichkeit« in rechtspopulistischen Diskursen In: Bündnis Rechtspopulismus stoppen Berlin: Rechtspopulismus in Berlin. Rassismus als Bindeglied zwischen der »Mitte« der Gesellschaft und Neonazismus? S.45 – 47.

SHOUMAN, YASEMIN 2010: Deutschenefeindlichkeit. Zur problematischen Verwendung des Begriffs. In: bbz – Berliner Bildungszeitschrift 12/2010. Online: [gew-berlin.de/1296\\_1310.php](http://gew-berlin.de/1296_1310.php) Abgerufen am 15.01.2016

SOLANKE, IYIOLA 2009: Putting Race and Gender Together: A New Approach to Intersectionality, In: The Modern Law Review, Vol.72 (issue 5), S.723-749.

## **Drucksachen**

Gesetzentwurf der Bundesregierung Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung europäischer Richtlinien zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung. Bundestag-Drucksache 16/1780 vom 08.06.2006.

HANNACK, ELKE 2015: Stellungnahme des Deutschen Gewerkschaftsbundes zum Entwurf eines Gesetzes für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst. Bundestag - Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend: Aussch.-Drs. 18(13) 43e.

VON ROETTEKEN, TORSTEN 2015: Stellungnahme zum Entwurf des BGremBG und des BGleiG im Entwurf eines Gesetzes für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern in Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst. Bundestag - Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend: Aussch.-Drs. 18 (13) 43h.

Empfehlungen der Ausschüsse zum Entwurf eines Gesetzes für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst. Bundesrat-Drucksache 636/1/14 vom 26.01.2015.

## **Rechtsprechung**

### **Deutsche Gerichtsentscheidungen**

Diskriminierung - Darlegung von Indizien - unrichtige oder widersprüchliche Auskünfte über den Grund der Benachteiligung, BAG, 21.06.2012, – 8 AZR 364/11, OpenJur 2013, 26815.

Diskriminierung wegen "ethnischer Herkunft" [sog. "Ossi-Fall"], ArbG Stuttgart, 15.04.2010, – 17 Ca 8907/09, OpenJur 2012, 62737. JurionRS 2009, 35259.

Diskriminierung - ethnische Herkunft - Deutschkurs, BAG, 22.06.2011, – 8 AZR 48/10, OpenJur 2012, 26406.

Entschädigungsanspruch - mittelbare Benachteiligung im Bewerbungsverfahren wegen der ethnischen Herkunft, ArbG Hamburg, 26.01.2010, – 25 Ca 282/09, OpenJur 2013, 1085.

Diskriminierung eines Bewerbers wegen seiner ethnischen Herkunft - perfekte Deutschkenntnisse in Wort und Schrift, ArbG Berlin, 11.02.2009, – 55 Ca 16952/08, JurionRS 2009, 35259.

Benachteiligung eines Stellenbewerbers wegen mangelnder Deutschkenntnisse, ArbG Berlin, 26.09.2007, – 14 Ca 10356/07, OpenJur 2012, 6899.

Mittelbare Diskriminierung – Kenntnis der deutschen Schriftsprache – ordentliche Kündigung, BAG, 28.01.2010, – 2 AZR 764/08, Online: [bag-urteil.com/28-01-2010-bag-2-azr-76408/](http://bag-urteil.com/28-01-2010-bag-2-azr-76408/) Abgerufen am 22.02.2016.

### **Europäische Ebene**

EuGH, 19.03.2002, – C-476/99. Online: [curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=47197&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=47197&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1) Abgerufen am 28.10.2015

### **US Supreme Court**

Homer A. Plessy v. John H. Ferguson, 163 U.S. 537 (1896).

Oliver Brown et al. v. Board of Education of Topeka et al., 347 U.S. 483 (1954).

Swann et al. v. Charlotte-Mecklenburg Board of Education et al., 402 U.S. 1 (1971).

Regents of the University of California v. Allan Bakke, 438 U.S. 265 (1978).

City of Richmond v. J.A. Croson Co., 488 U.S. 469 (1989).

Barbara Grutter, Petitioner v. Lee Bollinger, et al., 539 U.S. 306 (2003).

Jennifer Gratz and Patrick Hamacher v. Lee Bollinger, et al., 539 U.S. 244 (2003).

Abigail Noel Fisher, Petitioner v. University of Texas at Austin, et al., 570 U.S. (2013).

Schuette, Attorney General of Michigan v. Coalition to Defend Affirmative Action, Integration and Immigration Rights and Fight for Equality By Any Means Necessary (BAMN) et al., 572 U.S (2014).