

Alex Sutter

Lücken im Grundrecht. Zu Walter Kälin: Grundrechte im Kulturkonflikt.

Erschienen in: WoZ Nr. 41 /12. Okt. 2000

Hat ein gläubiger Jude, der in der Schweiz den obligatorischen Militärdienst verrichtet, einen Anspruch auf eine Diät, die seiner Auffassung der religiösen Vorschriften entspricht? Hat eine Lehrperson in der Schweiz das Recht, während des Unterrichts religiöse Symbole zu tragen? Haben in der Schweiz lebende Muslime einen Rechtsanspruch auf ein schickliches Begräbnis, das ihren Normen entspricht? Hat ein Sikh-Bauarbeiter in der Schweiz das Recht, statt des obligatorischen Helms seinen Turban zu tragen? Darf ein Vater sein Kind systematisch körperlich züchtigen, wenn er sich auf eine kulturelle Norm beruft? Hat ein Immigrant das Recht, gemäss den Traditionen seiner Herkunft im Aufnahmeland eine polygame Ehe zu schliessen?

Solche und ähnliche mehr oder weniger umstrittene Fragen behandelt Walter Kälin aus einer grundrechtlichen Perspektive in einem kürzlich erschienenen Buch.¹ Ausgangspunkt bildet die Tatsache, dass in westlichen Einwanderungsgesellschaften die verfassungsmässig garantierten Grundrechte – insbesondere die Religionsfreiheit – nach wie vor das wichtigste rechtliche Instrument ausmachen, um spezifische kulturelle Anliegen von eingewanderten Minderheiten im Konfliktfall möglicherweise durchsetzen zu können.

Kälin berücksichtigt in seiner umfassenden Darstellung mindestens drei Ebenen: Zum einen beschreibt er eine grosse Auswahl von kulturell gefärbten Grundrechtsfällen aus der Schweiz, Deutschland, den USA u.a. Gleichzeitig ordnet und interpretiert er diese Grundrechtsfälle im Rahmen einer eigenen Systematik, die es ihm erlaubt, auch dort, wo in den Gerichtsentscheiden offensichtliche Dissonanzen auftreten, zu kohärenten Kommentaren zu gelangen. Und drittens analysiert und gewichtet er die teilweise widerstreitenden Doktrinen und Theorien, welche den Entscheiden zugrunde gelegt werden, um schliesslich eine eigene Maxime zu formulieren.

Ein Grundrechtskonflikt ist in der Terminologie von Kälin dann „kulturell bedingt“, wenn sich wenigstens eine der involvierten Parteien auf kulturelle Werte oder Praktiken bezieht, um ein Recht auf Anderssein zu begründen oder zu bestreiten. Diese Vorannahme hängt mit dem grundrechtlichen Zugang zusammen: Grundrechte wie die Religionsfreiheit schützen nicht „Kulturen“, sondern im besten Falle Individuen, die selbst definieren, was ihre „kulturelle Identität“ ausmacht. Weil „Kultur“ oder „Ethnizität“ als solche grundrechtlich nicht geschützt sind, werden Ansprüche, die darauf bezogen sind, meistens unter dem Grundrecht der Religionsfreiheit ins Spiel gebracht.

Drei Sphären

Im deskriptiv-systematischen Teil seiner Darstellung unterscheidet Kälin die staatliche, die öffentliche und die private Sphäre, welche die Problemlagen für kulturelle Grundrechtskonflikte unterschiedlich vorstrukturieren. Im Bereich der staatlichen Sphäre, wo eine Person wie zum Beispiel im Gefängnis dem direkten Zugriff der Staatsmacht ausgesetzt ist, geht es hauptsächlich um Rechtsgleichheit, das heisst das Verbot der Diskriminierung von Angehörigen kultureller Minderheiten und den Genuss gleichwertiger kultureller Rechte, wie sie den Angehörigen der Mehrheit zugestanden werden. Auf überzeugende Weise überträgt Kälin das aus der Geschlechter-Gleichstellungsdiskussion bekannte Konzept der indirekten Diskriminierung auf die ver-

¹ Vgl. Kälin, Walter: Grundrechte im Kulturkonflikt. Freiheit und Gleichheit in der Einwanderungsgesellschaft. Zürich: NZZ Verlag 2000

wandte Problemlage. Wenn in einer staatlich kontrollierten Lebenssituation wie dem Militärdienst alle denselben Regeln unterworfen werden, so kann das unter Umständen für Angehörige kultureller Minderheiten eine starke Benachteiligung bedeuten, zum Beispiel in Fällen, wo die Regel selbst im Widerspruch zu einer bestimmten religiösen Vorschrift der Minderheit steht. Als gerechte Lösungsansätze bieten sich Ausnahmeregelungen an, bisweilen auch der Anspruch auf besondere staatliche Leistungen wie beispielsweise einen speziellen Menüplan für die Angehörigen einer Minderheit.

Im Privatbereich sind staatliche Eingriffe normalerweise verboten. Allerdings hat auch die in liberalen Gesellschaften gut verankerte Toleranz ihre Grenzen. Die Herausforderung, diese Grenzen präzise zu bestimmen, meistert Kälin, indem er die menschenrechtliche Theorie der staatlichen Schutzpflichten im Bereich der Familie und der Privatsphäre heranzieht und in einer Liste von präzisen Kriterien für staatliche Eingriffe konkretisiert. Dazu gehören unter anderem völkerrechtliche Normen wie das Verbot der Zwangsheirat, Werte wie der Schutz des Kindeswohls oder der rechtlich verbindliche Kanon des *ordre public* etc.

Am meisten Schwierigkeiten bietet die Analyse öffentlichen Sphäre. Darunter fällt der Schulbereich ebenso wie die Arbeitswelt. Hier steht das Abwägen zwischen den Interessen der strukturellen Integration und der kulturellen Autonomie von Migranten/-innen zur Debatte. Ausnahmeregelungen und Dispensationen sind als Resultat der Güterabwägung ebenso möglich wie Verbote und andere Beschränkungen der kulturellen Freiheit. So stellt sich Kälin hinter kanadische und englische Gerichtsurteile, welche entschieden haben, dass „auch ein Sikh mit einem Turban ein erfolgreicher Polizist oder ein guter Bauarbeiter sein kann“. Gleichzeitig bejaht er aber auch das Urteil des Schweizer Bundesgerichts, welches einer muslimischen Genfer Lehrerin verboten hat, während des Unterrichts ein Kopftuch zu tragen, und zwar mit der Begründung, in diesem Falle werde die Funktion der Institution Schule beeinträchtigt, die unter anderem darin bestehe, dank der weltanschaulichen Neutralität ihrer Vertreter/-innen den gesellschaftlichen Frieden zu wahren. Doch dieses Argument liesse sich auch auf den turbantragenden Sikh-Bauarbeiter anwenden, wird doch in diesem Falle nicht nur die Funktion der Schadensverhütung beeinträchtigt, sondern auch der soziale Frieden auf den Baustellen. Denn Ausnahmeregelungen von ansonsten rigide gehandhabten Vorschriften rufen erfahrungsgemäss Ressentiments bei jenen hervor, die sich solchen Vorschriften zähneknirschend beugen. Umgekehrt ist es nicht besonders spitzfindig, das Argument der Integration durch Arbeit auch auf die muslimische Lehrerin anzuwenden, um für ihren Fall eine Ausnahme von der an sich unbestrittenen weltanschaulichen Neutralität der Institution Schule zu begründen.

Anerkennung, Identität und Integration

Das Beispiel zeigt, dass das Abwägen zwischen den Wertpositionen der kulturellen Freiheit, der Integrationsförderung und des öffentlichen Interesses nicht ohne eine gewisse Willkür geschieht. Die Grundrechtsdogmatik lässt vor allem in bezug auf die öffentliche Sphäre von Schule, Arbeits- und Konsumwelt einen nicht unerheblichen weltanschaulichen Spielraum offen, um einen kulturellen Grundrechtskonflikt auf die eine oder andere Art zu entscheiden. Deshalb haben die angewandten „grundrechtspolitischen Konzepte“ ein grosses Gewicht, beziehen die Rechtsprechenden aus ihnen doch das argumentative Instrumentarium, um ihre Entscheide zu begründen. Kälin stellt in seiner Analyse folgende „Grundrechtspolitiken“ auf derselben Ebene nebeneinander: die Politik der Neutralität, die Politik der Mehrheits-Identität, die Politik des Minderheitenschutzes, die Politik der Anerkennung und die Politik des Multikulturalismus. Diese Systematik vermag allerdings nicht zu überzeugen, unterscheiden sich die drei letztgenannten Konzepte doch eher durch unterschiedliche Akzentsetzungen und methodische Zugänge als durch ihre Inhalte und Zielsetzungen.

Das von Kälin implizit geförderte Konzept ist die *Anerkennung von kulturellen Minderheitenidentitäten* als Argument zur Durchsetzung individueller Grundrechte. Dabei stützt er sich auf den kommunitaristischen Gedanken, dass die kulturelle Identität für das Individuum wesentlich sei und dass ein Missachten dieser Identität zur persönlichen Desintegration führen könne. Obwohl er das Konzept einer kritischen Diskussion unterzieht, berührt er dessen eigentlichen Schwachpunkt nicht, nämlich die fraglose Analogie von individueller und kollektiver Identität, welche beide im Ausdruck „kulturelle Identität“ zusammengeschweisst werden.

Unbestritten ist die Auffassung, dass Individuen ihre Identitäten unter anderem im Kontext eigener Gruppenzugehörigkeiten und kultureller Lebensgewohnheiten in einem lebenslangen Prozess bilden und verändern. Menschen identifizieren sich in vielen Kontexten mit Menschen, die sie in irgendeiner Hinsicht als ähnlich oder gleichartig empfinden. Auch das Bedürfnis nach Anerkennung jener Dimensionen persönlicher Identität, die sich auf die konkreten Gruppenzugehörigkeiten des Individuums beziehen, ist sozialpsychologisch gesehen eine bekannte Tatsache. Problematisch ist erst die Verselbständigung und Verdinglichung der Gruppenzugehörigkeiten auf der Ebene sogenannter „Gruppenidentitäten“. Dieser Schritt markiert den Übergang zur Ideologie. Nun erscheint die Gruppe plötzlich als ein personifiziertes Wesen. Die Identität oder Essenz dieses Kollektivsubjekts wird als „Kultur“ gefasst. Die so verstandene kulturelle Gruppenidentität hat das magische Vermögen, alle in der Gruppe zusammengefassten Individuen in ihrem Inneren zu formen. Diese totalitäre Beziehung zwischen Gruppenidentität und persönlicher Identität wird mit dem Begriff der „kulturellen Identität“ zum Ausdruck gebracht. Der Ethnologe Gerd Baumann hat die allgegenwärtige Verdinglichung von „Kultur“ und „Community“ gerade auch in der Minderheiten-Öffentlichkeit als „dominanten Diskurs“ beschrieben und reflektiert.²

Was heisst es also, wenn den Angehörigen von Minderheiten ein Anspruch auf Anerkennung ihrer kulturellen Identität zugesprochen wird? Es bedeutet, dass diese Individuen nicht als Individuen mit bestimmten kulturellen Vorlieben, sondern als Verkörperungen einer vorgestellten Kollektivkultur anerkannt werden. Sozialwissenschaftlich gesehen verweist eine solche metaphysische Verkehrung auf das Bestreben, ein Kollektiv, das an sich fließende Grenzen hat, gegen aussen dicht zu machen, abzuschliessen. Dies ist die Grundfigur jeder Identitätspolitik, und besonders jener Politiken, welche mit der Identität von imaginären Abstammungsgemeinschaften wie Rassen, Nationen, Ethnien oder Clans hausieren.

Leider hat es Kälin versäumt, die in den Neunzigerjahren entstandene breite sozialwissenschaftliche Selbstkritik an Kollektivmythen adäquat zu berücksichtigen. Er begnügt sich mit der Einsicht, dass Identität nicht als statisches Konzept, sondern als inhaltlich nicht festgelegter Prozess aufzufassen sei. Auf dieser Basis führt er die Formel der Anerkennung kultureller Minderheitenidentitäten als Gegensteuer zum kulturblinden Neutralitätsprinzip in die Grundrechtsdogmatik ein. Dass Kälin auf der „Politik der Anerkennung“ beharrt, ist um so erstaunlicher, als er sich damit im Widerspruch zum erwähnten agnostischen Grundsatz das Problem einhandelt, „kulturelle Identität“ als einen objektivierbaren Bezugspunkt setzen zu müssen. Die Versicherung, dass es nicht darum gehe, konkrete kulturelle Inhalt einer Gruppenidentität zu schützen, sondern „durch Anerkennung sicherzustellen, dass die Gruppe als solche existieren und sich selbst weiterentwickeln kann“, vermag nicht zu überzeugen. Denn was bedeutet das Programm einer „Anerkennung der kulturellen Identität“ im Grundrechtsstreit anderes als die richterliche Beurteilung der Frage, ob eine bestimmte kulturelle Praxis erstens zur Kultur einer Gruppe gehört und zweitens für die persönliche Identität eines bestimmten Gruppenmitglieds wesentlich ist? Das heisst, das Gericht ist gezwungen, objektivierende Urteile über die „kulturelle Identität“ einer Gruppe und eines Individuums zu fällen. Dies widerspricht dem heutigen Stand des sozialwissenschaftli-

² Vgl Baumann, Gerd: Ethnische Identität als duale diskursive Konstruktion. Dominante und demotische Identitätsdiskurse in einer multiethnischen Vorstadt von London. In: Identitäten. Erinnerung, Geschichte, Identität 3. Hrsg. von A. Assmann and H. Friese. Frankfurt a. M.: Suhrkamp 1998, S. 291ff.]

chen Problembewusstseins. Auch wenn sich Kälin in seinen theoretischen Ausführungen zu einem offenen Kulturbegriff bekannt hat, führt das Konzept der „Anerkennung kultureller Identität“ in der Grundrechtspraxis unweigerlich zu einer Ideologisierung von kulturellen Unterschieden zurück. Vielversprechender wäre vielleicht eine kritische Analyse des Grundrechtsbestands aus der Perspektive subkultureller Ansprüche gewesen. Auf diesem Weg würde man fast zwangsläufig nicht zur Anerkennung von Gruppenidentitäten, sondern zur Anerkennung von Grundrechtslücken gelangen.

In seinen abschliessenden Überlegungen zur Verantwortung der Grundrechtspraxis für die gesamtgesellschaftliche Integration stellt Kälin den Gedanken ins Zentrum, eine Ausgrenzung oder gar eine Segregation von Minderheiten führe zur gesellschaftlichen Desintegration und sei deshalb zu vermeiden. Dies scheint mir ebenso plausibel wie die Einschätzung, dass das Zulassen von kultureller Vielfalt im Sinne eines kulturellen Pluralismus der gesamtgesellschaftlichen Integration zuträglich ist. Letzteres trifft freilich nur zu, wenn der Diskurs, der die kulturelle Vielfalt rechtfertigt, nicht selbst anschlussfähig ist für Strategien der gesellschaftlichen Desintegration. Genau dies scheint beim vorliegenden Argumentationsmuster jedoch der Fall zu sein. Denn auch ethnonationalistische und religiös fundamentalistische Ideologien berufen sich mit Vorliebe auf das Prinzip der Anerkennung von kulturellen Gruppenidentitäten.³ Kälin macht letztlich eine Argumentation für die Grundrechtspolitik salonfähig, die von einem zentralen Motiv der fundamentalistischen Identitätspolitik kaum zu unterscheiden ist. Die Konsequenzen einer solchen unbeabsichtigten Nähe sind schlecht abschätzbar. Im ungünstigeren Falle bedeutet es Öl ins Feuer der Identitätspolitik.

³ Vgl. Meyer, Thomas: Identitäts-Wahn. Die Politisierung des kulturellen Unterschieds. Berlin: Aufbau Verlag 1997 mit etlichen Beispielen.