

## Trias menschenrechtlicher Verpflichtungen: Achten – Schützen – Gewährleisten

Exemplifiziert anhand des Rechts auf Religionsfreiheit

VON DIETER WITSCHEN

Im bisherigen Menschenrechtsdiskurs sind unter verschiedenen Hinsichten Distinktionen oder Klassifikationen vorgenommen worden, die dazu geeignet gewesen sind, für die Erörterung dieser Art von subjektiven Rechten erhellend oder weiterführend zu sein. So hat sich, um nur einige Beispiele zu nennen, unter inhaltlicher Rücksicht die Einteilung in individuelle Freiheits-, in politische Mitwirkungs- und in soziale Anspruchsrechte eingebürgert. Unter der Rücksicht der Art der Rechte korrespondiert dieser Einteilung diejenige in Abwehr-, Partizipations- und Leistungsrechte. Unter historischer Rücksicht, die auch systematische Implikationen hat, ist das Konzept der drei Generationen von Menschenrechten entwickelt worden, demzufolge die individuellen Freiheits- sowie die politischen Mitwirkungsrechte die erste Generation bilden, die sozialen Anspruchsrechte die zweite Generation und die internationalen Solidaritätsrechte die dritte Generation. Unter der Rücksicht der Gewichtung sind sogenannte „notstandsfeste“ Menschenrechte, die selbst im Falle eines Krieges, von bewaffneten Konflikten oder eines öffentlichen Notstandes nicht außer Kraft gesetzt werden dürfen, von denen unterschieden worden, denen dieses Merkmal nicht zukommt. Unter der Rücksicht der Spezifizierung lässt sich zwischen allgemeinen Menschenrechten und denen differenzieren, die für die Angehörigen von besonders vulnerablen Gruppen (z. B. für Kinder, Frauen, Flüchtlinge, Mitglieder von Minoritäten) von besonderer Bedeutung sind.<sup>1</sup>

Den Rechten korrelieren logisch notwendig Pflichten. Es ist nicht denkbar, jemandem ein Recht auf etwas zuzuerkennen, ohne einem anderen oder einer sozialen Entität eine korrespondierende Pflicht zuzusprechen, diesen Anspruch anzuerkennen und bei seinen beziehungsweise ihren Handlungen und Unterlassungen zu berücksichtigen. Auf der Ebene der Verpflichtungen wird danach differenziert, wer in welcher Weise wozu verpflichtet ist. Je nach dem Akteur können die jeweiligen Staaten oder – zumal bei deren Versagen – internationale Staatengemeinschaften oder nicht-staatliche Menschenrechtsorganisationen die Verpflichteten sein. Vom Modus her kann es sich wie im Falle von Staaten oder der internationalen Staatengemeinschaft um rechtliche oder wie im Falle von nicht-staatlichen Men-

<sup>1</sup> Zu den einzelnen Differenzierungen vgl. *D. Witschen*, Christliche Ethik der Menschenrechte. Systematische Studien, Münster [u. a.] 2002; *ders.*, Warum eigene Menschenrechtskonventionen für besonders vulnerable Gruppen?, in: *TThZ* 118 (2009), Heft 3 (im Erscheinen).

schenrechtsorganisationen um moralische Verpflichtungen handeln. Letztere sind auch als Verantwortlichkeiten von Individuen in der Debatte über die „Menschenpflichten“ thematisiert worden. Was den Inhalt der Verpflichtungen betrifft, verdient eine Trias menschenrechtlicher Verantwortlichkeiten besondere Aufmerksamkeit. Ursprünglich ist sie vor allem in den allgemeinen Kommentaren (*general comments*) des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen, der die Einhaltung des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte zu überwachen hat, entwickelt worden.<sup>2</sup>

Gemeint ist die Dreiteilung menschenrechtlicher Verpflichtungen auf Seiten sozialer Entitäten in die des Achtens, des Schützens und des Gewährleistens. Unter der Verpflichtung des Achtens (*obligation to respect*) wird verstanden, dass der Staat Menschenrechte zu respektieren und, insofern es sich um Abwehrrechte handelt, Eingriffe in die Rechte von Individuen zu unterlassen hat. Die Verpflichtung des Schützens (*obligation to protect*) ergibt sich dort, wo eine Verletzung von Menschenrechten durch Dritte geschieht oder droht, woraufhin der Staat einzugreifen hat. Die Verpflichtung des Gewährleistens (*obligation to fulfill*) ist dort gegeben, wo der Staat durch aktives Handeln die Infrastruktur zur Verfügung zu stellen hat, die es den Individuen ermöglicht, von ihren Rechten Gebrauch zu machen.

Es läge jedoch ein Missverständnis dieser Trichotomie vor, würde sie auf einzelne Klassen von Menschenrechten in dem Sinne appliziert, dass bei individuellen Freiheitsrechten ausschließlich die Aufgabe des Achtens sich stellt und bei sozialen Anspruchsrechten ausschließlich die des Gewährleistens und darüber hinaus bei Übergriffen von Dritten die des Schützens. Vielmehr soll – gerade um den den Menschenrechtsdiskurs durchziehenden Dualismus zwischen negativen Abwehrrechten und positiven Leistungsrechten zu überwinden – aufgezeigt werden, dass die drei Komponenten menschenrechtlicher Verpflichtungen auf das Gesamt dieser Rechte anzuwenden sind,<sup>3</sup> was meint, dass zur Realisierung der bürgerlichen und politischen Rechte Maßnahmen des Achtens, des Schützens und des Gewährleistens notwendig sind und ebenfalls bei der Umsetzung wirtschaftlicher und sozialer Rechte. Dies schließt keineswegs aus, dass je nach der Klasse der Rechte ganz unterschiedliche Gewichtungen der Verpflichtungsdimen-

<sup>2</sup> Vgl. dazu I. E. Koch, *Dichotomies, Trichotomies or Waves of Duties?*, in: *Human Rights Law Review* 5 (2005), 81–103; H. Bielefeldt, *Die Gleichrangigkeit der universellen Menschenrechte*, in: K. Beck/H. Heil (Hgg.), *Sozialdemokratische Außenpolitik für das 21. Jahrhundert*, Baden-Baden 2007, 376–385, hier: 381–384; U. Fastenrath, *Einheit der Menschenrechte: Universalität und Unteilbarkeit*, in: *Völkerrecht als Wertordnung – Common Values in International Law* (FS Ch. Tomuschat), herausgegeben von P.-M. Dupuy [u.a.], Kehl 2006, 153–179, hier 170–174.

<sup>3</sup> Vgl. H. Bielefeldt, *Was sind Menschenrechte?*, in: *Una Sancta* 62 (2007), 130–139, hier 137: „Entscheidend ist, dass die drei Verpflichtungsebenen sich über das gesamte Spektrum der Menschenrechte erstrecken [...] Die vorrangige Assoziierung der bürgerlichen und politischen Rechte mit bloßen Abwehrrechten ist dadurch genau überwunden worden wie die Reduzierung der wirtschaftlichen und sozialen Rechte auf bloße Leistungsrechte.“

sionen vonnöten sind. Hier sei nun nicht, wie es für gewöhnlich geschieht, die Angemessenheit der in Rede stehenden Trichotomie mit Blick auf das Gesamt der Menschenrechte demonstriert, sondern anhand eines einzelnen Menschenrechts. Als Paradigma diene das klassische und zum Kernbestand gehörende Menschenrecht auf Religionsfreiheit<sup>4</sup> – so wie es heute nach einem langwierigen Entwicklungsprozess verstanden zu werden pflegt. Es ist mithin aufzuzeigen, dass die Realisierung des Rechts auf Religionsfreiheit sowohl eine Praxis des Achtens als auch des Schützens als auch des Gewährleistens erfordert.

Exemplarisch kommt damit zugleich in den Blick, dass nicht nur das Gesamt der Menschenrechte ein komplexes Gefüge bildet, sondern bereits ein einzelnes Menschenrecht. So prägnant in Menschenrechtskonventionen ein einzelnes Menschenrecht in der Regel formuliert wird, so vielschichtig ist oft sein Gehalt. Die Differenzierung resultiert daraus, dass in dem einen Menschenrecht verschiedene inhaltliche Ansprüche zusammengefasst werden, was sich darauf auswirkt, wer wem gegenüber wozu verpflichtet ist.<sup>5</sup> So umfasst das hier ausgewählte Beispiel der Religionsfreiheit inhaltlich betrachtet auf der Ebene des *forum internum* die innere Freiheit, einen Glauben anzunehmen oder nicht, also die Glaubensfreiheit, und auf der Ebene des *forum externum* die Freiheit, seinen Glauben sowohl öffentlich zu bekennen oder nicht (Bekenntnisfreiheit) als auch nach seinen Maßstäben nach außen zu wirken oder nicht (Religionsausübungsfreiheit) als auch in religiösen Gemeinschaften sich zusammenzuschließen oder nicht (religiöse Vereinigungsfreiheit). Bei der negativen Religionsfreiheit, die ihren Referenzpunkt in der Glaubensfreiheit hat, handelt es sich um ein Abwehrrecht, bei der positiven Religionsfreiheit, die ihren Referenzpunkt in der Bekenntnis- und Religionsausübungsfreiheit hat, um ein Gestaltungsrecht. Als individuelle Religionsfreiheit umfasst es kodifizierte Ansprüche von einzelnen Personen, als korporative Religionsfreiheit solche Ansprüche von Religionsgemeinschaften. Der Singular „Recht auf Religionsfreiheit“ ist mithin eine Zusammenfassung des Plurals religiöser Menschenrechte.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> Ein klares Indiz für die Bedeutsamkeit dieses Rechts ist seine Zuordnung zu den „notstands-festen“ Menschenrechten. Eigens vorgenommen wird diese in Art. 4, Abs. 2 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte.

<sup>5</sup> Einen Zusammenhang zwischen der „Mehrdimensionalität“ der Religionsfreiheit und den verschiedenen Verpflichtungen stellt z. B. K. Grob her: Jene „erschöpft sich nicht in einem menschenrechtlichen Diskriminierungsverbot oder einem Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe. Der staatliche Schutz der Religionsfreiheit umfasst vielmehr darüber hinaus in seiner Dimension als Schutzpflichtengebot den aktiven Schutz der Religionsfreiheit gegen Eingriffe privater Dritter und die aktive Förderung der Möglichkeit von Religion – zumindest in denjenigen Ländern, deren staatskirchenrechtliches System nicht von einem strikten Trennungsgebot von Staat und Religion geprägt wird“ (Staatlicher Schutz der Religionsfreiheit und das Problem der Definition von Religion, in: Jahrbuch Menschenrechte 2009: Religionsfreiheit, herausgegeben von H. Bielefeldt [u. a.], Wien/Köln/Weimar 2008, 78–88, hier: 88).

<sup>6</sup> Etwas von der Komplexität des Menschenrechts auf Religionsfreiheit wird bereits erkennbar in Art. 18, Abs. 1 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, in dem es heißt: „Jedermann hat das Recht auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit. Dieses Recht

## 1. Religionsfreiheit achten

Bei den individuellen Freiheitsrechten, zu denen in einer wesentlichen Hinsicht die Religionsfreiheit gehört, liegt das Schwergewicht der ihnen korrelierenden Verpflichtungen auf ihrer Achtung. Diese manifestiert sich darin, dass soziale Entitäten, in Sonderheit die Staaten, Übergriffe in schützenswerte Freiheitsräume von Individuen unterlassen. Allerdings kann von jenen im Falle der Religionsfreiheit nur das geachtet werden, was sie – weil authentisch religiös begründet oder motiviert – als achtenswert erkennen können. Damit kann sich bezüglich des Gegenstands der Religionsfreiheit ein gewisses Dilemma auftun. Denn auf der einen Seite hängt es vom Selbstverständnis der Berechtigten ab, was sie als ihre religiöse Überzeugung und als Praktiken, die aus dieser resultieren, ansehen. Da der Staat als solcher keine Kompetenz zur Bewertung religiöser Überzeugungen und Praktiken besitzt, hat er sich auf die Vorgaben gläubiger Menschen, die in aller Regel einer Religionsgemeinschaft angehören, zu beziehen und für diese offen zu sein. Auf der anderen Seite hat der Staat zu beurteilen, ob bestimmte Ideen oder Gedankensysteme religiöser Art sind und bestimmte Handlungsweisen eine religiöse Praxis bilden. Ein notwendiges Kriterium für die Beurteilung ist bei aller Pluriformität, dass Menschen eine Transzendenzbezogenheit ihrer Existenz und ihrer Lebensführung gegeben sehen. Im Einzelfall kommen staatliche Organe nicht um ein Urteil umhin, ob die Berufung von Individuen oder Gruppen auf eine Religion zu Recht erfolgt oder etwa als Vorwand dient, um beispielsweise die Verfolgung eigener ökonomischer Interessen zu kaschieren, oder dazu missbraucht wird, die psychische Integrität von Menschen zu zerstören, sie durch Zwang gefügig zu machen.

Dem Achten in Form eines Unterlassens von Ein- oder Übergriffen geht das Urteil voraus, dass in der Tat eine religiöse Überzeugung und Praxis und nicht etwas anderes vorliegt. Der Staat legt dabei formale Kriterien zugrunde und überlässt die inhaltliche Ausgestaltung dem religiösen Selbstverständnis der Subjekte sowie der Gemeinschaften und damit deren Freiheit. Indem der Staat formale Kriterien zur Anwendung bringt, bestimmt er den Umfang dessen, was unter das Recht auf Religionsfreiheit zu subsumieren ist, und damit das, was er durch Unterlassungen zu achten hat. Er findet religiöse Überzeugungen und Praktiken als gesellschaftliche Phänomene

---

umfasst die Freiheit, eine Religion oder eine Weltanschauung eigener Wahl zu haben oder anzunehmen, und die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung allein oder in Gemeinschaft mit anderen, öffentlich oder privat durch Gottesdienst, Beachtung religiöser Bräuche, Ausübung und Unterricht zu bekunden“ (zitiert nach: *Menschenrechte – ihr internationaler Schutz*, herausgegeben von B. Simma/U. Fastenrath, München<sup>3</sup>1992, 28). – Noch weiter ausdifferenziert wird dieses Recht in Art. 6 der Erklärung über die Beseitigung aller Formen von Intoleranz und Diskriminierung aufgrund der Religion oder der Überzeugung, die im Jahre 1981 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen angenommen worden ist (vgl. *Menschenrechte. Eine Sammlung internationaler Dokumente zum Menschenrechtsschutz*, herausgegeben von Ch. Tomuschat, Bonn 1992, 201).

vor, kann sich jedoch nicht des Urteils enthalten, ob auch alles, was vorgibt, Religion zu sein, von ihm als dem Adressaten des Rechts zu achten ist. Er hat nicht zum Wahrheitsgehalt eines religiösen Systems Stellung zu beziehen. Hat er jedoch das Recht auf Religionsfreiheit zu achten, dann kann er nicht hinsichtlich des Urteils abstinent sein, ob ein Ideensystem eine Religion und eine Praktik eine religiöse ist.<sup>7</sup>

Ist ohne Bedenken davon auszugehen oder ist bei Zweifelsfällen eigens geklärt, dass weltanschauliche Überzeugungen, Lebens- und Handlungsweisen religiöse sind, dann gibt es besondere Gründe, warum der jeweilige Staat, dem als weltlicher Institution die Umsetzung der Menschenrechte obliegt, diese zu achten hat. Denn vom Inhalt her betreffen religiöse Einstellungen und Praktiken „letzte oder tiefste“, also existenzielle Fragen des Menschseins, das, „was den Menschen unbedingt angeht“. Sie transzendieren den Bereich materieller Werte und Güter und sind in besonderer Weise Bestandteil der persönlichen Identität. Vom Vermögen her wird die Glaubensentscheidung im Gewissen, mithin im innersten Kern des Menschen getroffen. Sie ist Angelegenheit der Person als eines freien und verantwortungsfähigen Subjekts. Als solche ist sie eng mit der Menschenwürde verbunden, gehört doch die Fähigkeit, eine „Weltanschauung“, in Sonderheit eine Religion auszubilden und nach ihr das Leben zu verstehen und zu führen, und dies in je ureigener Verantwortung, zu dem, was den Menschen auszeichnet. Der Staat gesteht zu, dass es Angelegenheiten gibt, die wie das Religiöse (das Heilige) für Menschen von höchster Bedeutung sein können, die ihn jedoch nichts angehen, was er durch eine klare Eingrenzung seiner Kompetenzen zu respektieren hat. Er ist außerstande, dem Menschen Antworten auf existenzielle Sinnfragen zu geben. Versucht er dies, bedeutet es einen Eingriff in die Unverfügbarkeit der Person. Im Gegensatz zur menschenrechtlichen Verpflichtung des Achtens steht, wenn der Staat sich eine Einflussnahme auf die Bildung von religiösen Überzeugungen oder gar einen diesbezüglichen Zwang oder sogar die Ausübung von Gewalt nicht verboten sein lässt, oder wenn er eine religiöse Praxis von Gläubigen oder Gemeinschaften unterdrückt, oder wenn er diese wegen ihrer religiösen Überzeugung diskriminiert oder verfolgt. *Via negationis* leuchtet am ehesten ein, was ein Achten fordert.

Zum einen beinhaltet das Achten ein Respektieren des *forum internum*. Auf dieser Ebene ist die Religionsfreiheit die Gewissensfreiheit *in rebus religionis*. Das Individuum kann bei seiner Suche nach der „weltanschaulichen“ Wahrheit einen religiösen Glauben annehmen oder nicht. Der Staat hingegen hat mangels entsprechender Kompetenz die Wahrheitsfrage *in suspenso* zu halten. Er hat sich nicht mit einer bestimmten Religion zu identifi-

<sup>7</sup> Vgl. dazu aus juristischer Sicht: St. Muckel, Religiöse Freiheit und staatliche Letztentscheidung. Die verfassungsrechtlichen Garantien religiöser Freiheit unter veränderten gesellschaftlichen Verhältnissen, Berlin 1997.

zieren. Ein von ihm ausgeübter Zwang wäre sinnwidrig, da ein Glaube in innerer Überzeugung gründet. Die zu achtende Weltanschauungsfreiheit meint sowohl die Freiheit zur Religion als auch die Freiheit von der Religion. Zu den Menschenrechtsstandards gehört ebenfalls die Möglichkeit des Religionswechsels.<sup>8</sup> Eben diese Option, also nicht die Annahme eines Glaubens in Freiheit, sondern dessen partielle oder totale Ablehnung nach seiner Annahme, ist in der Vergangenheit ein wesentliches Hindernis gewesen und ist es zum Teil bis heute, weshalb Religionsgemeinschaften oder Staaten, in denen eine bestimmte Religionsgemeinschaft völlig dominiert, so erhebliche Schwierigkeiten mit der umfassenden Anerkennung des Rechts auf Religionsfreiheit haben.

Zum anderen beinhaltet das Achten ein Respektieren des *forum externum*. Da sich kraft immanenter Logik die innere religiöse Überzeugung in äußere religiöse Handlungen umsetzen will, hat der Staat ebenfalls zu achten, dass Individuen wie Gemeinschaften ihren Glauben nach außen ausüben, danach leben können, ohne dabei von jenem behindert zu werden. Die negative Religionsfreiheit als Abwehrrecht umfasst gleichermaßen ein Unterlassen von Übergriffen des Staates in die innere wie die äußere Freiheit. Die Achtung der äußeren Freiheit kann in vielfältiger Form zum Ausdruck kommen. Es können die entsprechenden Rechte von Individuen wie von religiösen Gemeinschaften respektiert werden. So sind beispielsweise Rechte zu respektieren wie die, dass Gläubige gemeinsam Gottesdienste feiern oder Eltern ihre Kinder religiös erziehen. Generell sollen Individuen aus ihrer Inanspruchnahme des Rechts auf Religionsfreiheit keine Nachteile erwachsen. Benachteiligungen im politisch-rechtlichen Bereich wegen der religiösen Überzeugung sind zu vermeiden.<sup>9</sup> In Konfliktfällen steht dem Staat das Instrumentarium zur Verfügung, durch Gewährung von Ausnahmen die Religionsfreiheit zu achten. Wer aus religiösen Motiven eine rechtlich vorgesehene Eidesleistung verweigert, dem wird sie erlassen. Wer aus religiösen Motiven Pazifist ist, für den wird eine Alternative zur Ableistung des Wehrdienstes geschaffen. Im Unterschied zur Ebene des *forum internum*

<sup>8</sup> In Art. 18 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte heißt es dementsprechend: „dieses Recht umfasst die Freiheit, seine Religion oder seine Überzeugung zu wechseln“ (Menschenrechte – ihr internationaler Schutz [s. Anmerkung 6], 8).

<sup>9</sup> In Art. 136 der Weimarer Reichsverfassung, der in Art. 140 des Grundgesetzes inkorporiert worden ist, wird im Sinne dieses Grundsatzes festgelegt: „(1) Die bürgerlichen und staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten werden durch die Ausübung der Religionsfreiheit weder bedingt noch beschränkt. (2) Der Genuss bürgerlicher und staatsbürgerlicher Rechte sowie die Zulassung zu öffentlichen Ämtern sind unabhängig von dem religiösen Bekenntnis.“ – Durch einen historischen Vergleich kann unmittelbar einleuchten, welcher Fortschritt im Verständnis des Rechts auf Religionsfreiheit erreicht worden ist, indem der in Rede stehende Grundsatz als ein Bestandteil dieses Rechts anerkannt worden ist. Mit dem Augsburger Religionsfrieden von 1555 wurden in ersten Ansätzen Voraussetzungen für die rechtliche Anerkennung dieses Rechts geschaffen. Er sah unter anderem das *ius emigrandi* vor, das den Untertanen, die nicht der vom Landesherrn gewählt, jedoch der anderen anerkannten christlichen Konfession angehörten, die Möglichkeit bot, nach dem Freikauf aus der Grundherrschaft mit der Familie auszuwandern.

kann sich allerdings auf der des *forum externum* die Problematik der Grenzen stellen. Insofern religiöse Praktiken eine Ausformung der äußeren Handlungsfreiheit darstellen, können sie die Rechte anderer oder die öffentliche Ordnung beziehungsweise den öffentlichen Frieden betreffen oder im Einzelfall zu sozial anerkannten moralischen Normen im Widerspruch stehen. Aus diesen Gründen können im Unterschied zur inneren Glaubensfreiheit, die keinen Beschränkungen unterliegt, der äußeren Ausübung von Religion Grenzen gesetzt werden.

Hinsichtlich der korporativen Religionsfreiheit bedeutet das Achten eine Anerkennung der Selbständigkeit und damit des Selbstbestimmungsrechts der religiösen Gemeinschaften. Ohne dass diese von staatlicher Seite gehindert oder reglementiert werden, können sie ihre eigenen Angelegenheiten selbst regeln. Es werden ihre Vereinigungs- und Versammlungsfreiheit anerkannt sowie ihre Freiheit, sich eigene Institutionen insbesondere im karitativen, im Bildungs- und Medienbereich zu schaffen. Es wird unter anderem respektiert, dass sie in eigener Verantwortung festlegen, wer auf welche Weise in eine Religionsgemeinschaft aufgenommen wird, wie der Glaube im Kult seinen Ausdruck finden soll, wie er bekannt, verkündet und gelehrt werden soll, wer als Amtsträger ausgewählt und ausgebildet werden soll.

Insgesamt weist die Verpflichtung des Achtens verschiedene menschenrechtliche Dimensionen auf. Im Kontext der Religionsfreiheit meint Achten etwas anderes als ein Tolerieren im Sinne des bloßen Duldens; denn es hat die positive Anerkennung der Inanspruchnahme der Religionsfreiheit als eines unveräußerlichen Menschenrechts zum Inhalt, was das Unterlassen von staatlichen Übergriffen zur Konsequenz haben muss. Die Möglichkeit der freien Selbstbestimmung hinsichtlich des Religiösen anzuerkennen ist ein wesentlicher Ausdruck der Achtung der Menschenwürde. Zugleich manifestiert sich in der Anerkennung exemplarisch ein zentraler Sinngehalt der Menschenrechte: Durch sie werden die Ermöglichungsbedingungen für eine menschenwürdige Existenz rechtlich verbindlich gesichert. Dem Individuum als Träger der Rechte wird ermöglicht, nach eigenen Vorstellungen und in Selbstverantwortung sein Leben zu führen, was dementsprechend der religiöse Mensch nach den Maßstäben seines Glaubens tun kann. Durch die Achtung der Religionsfreiheit nimmt sich der Staat als vorrangig Verpflichteter zurück, darum wissend, dass ihm die Kompetenz zur Beantwortung existenzieller, ganzheitlicher Sinnfragen fehlt<sup>10</sup> und er daher darauf zu

<sup>10</sup> In diesem Sinne heißt es in „*Dignitatis humanae*“, der Erklärung über die Religionsfreiheit des Zweiten Vatikanums, mit der die katholische Kirche die Religionsfreiheit als Menschenrecht anerkannt hat: Die „Verwirklichung und Ausübung der Religion besteht ihrem Wesen nach in inneren, willentlichen und freien Akten, durch die sich der Mensch unmittelbar auf Gott hinordnet; Akte dieser Art können von einer rein menschlichen Gewalt weder befohlen noch verhindert werden. [...] Hinzu kommt, daß die religiösen Akte [...] ihrem Wesen nach die irdische und zeitliche Ordnung übersteigen. Demnach muß die staatliche Gewalt, deren Wesenszweck in der Sorge für das zeitliche Gemeinwohl besteht, das religiöse Leben der Bürger nur anerkennen [...]“.

verzichten hat, sich mit einer bestimmten Religion zu identifizieren<sup>11</sup>. Er ist sich dessen bewusst, dass die Menschenrechte ein säkulares, die Trennung von Staat und Religionsgemeinschaft voraussetzendes Rechtsinstitut<sup>12</sup> sind und nicht ein „Heilsinstitut“. Wie gerade das Beispiel der Religionsfreiheit zeigt, müssen Freiheitsrechte ferner nicht individualistisch verstanden werden. Sie enthalten auch das Element des Rechts auf freie Vergemeinschaftung sowie auf eine gemeinschaftliche Praxis. Weiterhin steht die Religionsfreiheit allen Menschen in gleicher Weise zu; sie darf auch nicht auf bestimmte religiöse Gruppen eingegrenzt werden. Der Staat hat sich weltanschaulich und damit hinsichtlich der sehr heterogenen religiösen Bekenntnisse neutral zu verhalten, was keine Indifferenz implizieren und nicht mit einer Distanzierung einhergehen muss. Er darf Menschen nicht wegen ihrer religiösen Überzeugung beziehungsweise ihrer Zugehörigkeit zu einer Religionsgemeinschaft diskriminieren. Überdies konvergiert die Achtung der Religionsfreiheit mit einer der Idee der Menschenrechte inhärierenden Option, nämlich der für die Schwachen, die Schutzbedürftigen. Besonderes Gewicht hat dieses Recht für Minoritäten, deren Ansprüche in gleicher Weise zu respektieren sind. Durch ein Menschenrecht werden in Sonderheit die Ansprüche derer gesichert, die noch nicht im Besitz eines fundamentalen Rechts sind.

## 2. Religionsfreiheit schützen

Dem Recht auf Religionsfreiheit wird der Staat als sein primärer Garant nicht ausschließlich durch ein Achten im Sinne eines Unterlassens von Ein- oder Übergriffen gerecht. Es sind ebenfalls aktive Leistungen von seiner Seite erforderlich. In einer spezifischen Situation, die bei den Erörterungen

---

sie würde aber [...] ihre Grenzen überschreiten, wenn sie so weit ginge, religiöse Akte zu bestimmen oder zu verhindern“ (zit. nach: *K. Rahner/H. Vorgrimler*, Kleines Konzilskompendium. Sämtliche Texte des Zweiten Vatikanums, Freiburg i.Br. 9/1974, 664).

<sup>11</sup> Vgl. *J. C. Murray*, Die Erklärung über die Religionsfreiheit, in: *Conc. 2* (1966), 319–326, hier: 322: „Die Regierung hat nicht das Amt eines ‚Defensor fidei‘. Die sogenannte ‚cura religionis‘, die direkte Sorge für die Religion [...] gehört nicht zu ihrer Pflicht und ihrem Recht. Die Regierung hat eine weltliche Funktion, die sich darauf beschränkt, die freie Religionsausübung in der Gesellschaft zu ermöglichen und somit für die Freiheit der Kirche und die Freiheit der menschlichen Person in religiösen Angelegenheiten zu sorgen.“ – Oder: *H. Bielefeldt*, Religionsfreiheit als Menschenrecht, in: *Jahrbuch Menschenrechte 2009* (s. Anmerkung 5), 58–77, hier: 70f.: „Der bewusste Verzicht des Staates auf die traditionelle cura religionis ist [...] kein bloßer Rückzug; er läuft nicht auf eine Reduktion, sondern auf eine Transformation staatlicher Verantwortung hinaus. An die Stelle der traditionellen Sorge für die Wahrheit der Religion (bzw. für die korrekte Durchführung religiöser Gebote) tritt der Einsatz des Staates für die Freiheit der Menschen in Fragen des Bekenntnisses und der religiösen Praxis.“

<sup>12</sup> Menschenrechte sind insofern säkulares Recht, als sie weder grundsätzlich religiös legitimiert werden noch einzelne religiöse Gehalte, also materialiter göttliches Recht zum Inhalt haben noch das Verständnis einzelner Menschenrechte unter einen religiösen Vorbehalt gestellt wird. Als weltliches Recht ermöglichen sie vielmehr religiöse Freiheit, schaffen sie die Voraussetzungen für die freie religiöse Entfaltung von Einzelnen wie von Gemeinschaften. Säkulares Recht meint also nicht antireligiöses Recht und fordert auch nicht eo ipso einen laizistischen Staat, insofern dieser das Religiöse aus der Öffentlichkeit in die Privatsphäre zu drängen beabsichtigt.

dieses Rechts gemeinhin weniger im Blick ist, sind diese notwendig, wenn Dritte oder nicht-staatliche Organisationen seine Wahrnehmung verhindern oder stark beeinträchtigen. Aufgabe des Staates ist dann der Schutz der Berechtigten. Während bei der Verpflichtung des Achtens die menschenrechtliche Ursprungskonstellation gegeben ist, wonach jedes Individuum Träger und der Staat Adressat eines Menschenrechts ist, ist die Ausgangskonstellation bei der Verpflichtung des Schützens eine andere. Individuen sind zwar ebenfalls die Berechtigten; ihr Menschenrecht wird jedoch nicht durch staatliche Gewalten, sondern durch andere Individuen oder durch Gruppen verletzt. Sind Individuen aktuelle oder potenzielle Opfer einer Menschenrechtsverletzung und andere Individuen oder nicht-staatliche Organisationen die Täter, dann obliegt der Schutz ersterer dem Staat. Um das Menschenrecht zu achten, also entsprechende Übergriffe von Einzelnen oder Gruppen zu verhindern, kann ein aktives Handeln in Form eines Schutzes seitens des Staates unumgänglich sein. Mit der Anerkennung von Schutzpflichten geht mithin eine Extension einher, die nicht den Gehalt von Menschenrechten, sondern die Relation der Betroffenen und der Agierenden betrifft.

In einem anderen Kontext als dem Recht auf Religionsfreiheit zeigt sich dies, wenn inzwischen in einschlägigen Konventionen für besonders vulnerable Gruppen auch häusliche Gewaltanwendung als eine Menschenrechtsverletzung qualifiziert wird, wenn etwa Frauen den gewalttätigen Aggressionen von Männern oder Kinder denen ihrer Erziehungsberechtigten schutzlos ausgeliefert sind und somit ihr elementares Recht auf körperliche und psychische Integrität verletzt wird. Im Kontext der Religionsfreiheit kann ein menschenrechtliches Schützen beispielsweise erforderlich sein, wenn Gläubige oder Gemeinschaften von anderen oder Gruppen massiv daran gehindert werden, ihre Religion öffentlich zu leben, oder wenn das, was den einen aus religiösen Gründen heilig ist, von anderen in gröbster Weise verhöhnt oder verunglimpft wird, oder wenn religiöse Minoritäten verfolgt oder diskriminiert werden, mithin der Grundsatz religiöser Gleichheit, der auch für die Angehörigen von zahlenmäßig kleinen, gesellschaftlich marginalen und keine besondere Tradition aufweisenden Religionsgemeinschaften gilt, grob verletzt wird, oder wenn diejenigen, die aus einer Religionsgemeinschaft austreten, aus ihrem bisherigen religiösen Umfeld massiv unter Druck gesetzt, ihnen wegen ihrer Entscheidung gravierende negative Konsequenzen angedroht werden. Wie das letztgenannte Beispiel zeigt, droht eine Verletzung des Rechts auf Religionsfreiheit den Mitgliedern einer religiösen Vereinigung nicht nur von außen, sondern sie kann auch von innen begangen werden, wofür es im Übrigen gerade in den Praktiken von Sekten oder sektenähnlichen Gruppen etliche Exempel gibt.

Das Schützen verlangt in derartigen Situationen ein aktives Handeln, mithin ein Einschreiten – im Unterschied zum Achten, bei dem ein eigenes Unterlassen genügt –, und dies in einem Bereich, in dem nicht von Seiten des

Staates, sondern von Privatpersonen oder nicht-staatlichen Organisationen Menschenrechtsverstöße begangen werden oder dies droht. Unter diesen Umständen ist ein Schützen des *forum externum* und damit eine Aktivität seitens des Staates gefordert, damit Störungen der Wahrnehmung des Rechts auf Religionsfreiheit abgestellt oder verhindert werden, womit in der Konsequenz auch der religiöse Frieden in einer Gesellschaft wiederhergestellt werden kann. Im öffentlichen Raum hat der Staat die Aufgabe, Individuen oder Vereinigungen vor religiöser Diskriminierung, Unterdrückung oder gar Verfolgung zu schützen. Insoweit Menschenrechte Abwehrrechte sind, korrespondieren ihnen Unterlassungspflichten; insoweit sie Schutzrechte sind, entsprechen ihnen Leistungsrechte, zu deren Umsetzung staatliche Maßnahmen benötigt werden.<sup>13</sup>

### 3. Religionsfreiheit gewährleisten

Ermöglicht wird die freie Ausübung von Religion nicht nur durch eine negatorische Praxis des Achtens und Schützens, sondern es kann zu diesem Zweck auch das Schaffen einer Infrastruktur notwendig sein. Nur wenn bestimmte Bedingungen der Möglichkeit durch positive Leistungen des Staates gesichert werden, kann nämlich in einzelnen Bereichen eine freie Entfaltung der Religion in der Öffentlichkeit gewährleistet werden. Der Staat versteht sich dann keineswegs als weltliches Instrument zur Entfaltung und Wahrung einer bestimmten Religion beziehungsweise des wahren Glaubens – ein solches Verständnis unterminierte die Grundvoraussetzung für das Recht auf Religionsfreiheit, nämlich die klare Unterscheidung zwischen Staat und Religion –, sondern er versteht sich als Garant, dass Gläubige wie Religionsgemeinschaften das ihnen zustehende Recht auch im Sinne äußerer Handlungsfreiheit wahrnehmen, also entsprechend ihren Überzeugungen öffentlich wirken können. Nicht nur Unterlassungen religiösen Zwanges und der Schutz vor Störungen der Religionsausübung sind dann die Aufgabe des Staates, sondern es kann ihm auch eine Gewährleistung obliegen. Wenn auch die Menschenrechte als solche säkulares Recht sind, bedeutet dies nicht, dass der Staat in dem Sinne für eine Säkularisierung zu sorgen hat, dass eine öffentliche religiöse Praxis verhindert wird.

In welchem Maße die Verpflichtung des Staates zur Gewährleistung gesehen wird, das kann nicht *in abstracto* vom Recht auf Religionsfreiheit her beurteilt werden. Wird sie anerkannt, dann wird grundsätzlich davon ausgegangen, dass der Staat nicht allein die verschiedenen Dimensionen negativer Religionsfreiheit als Ausformungen einer Freiheit von Religion zu sichern hat, sondern auch die diversen Dimensionen positiver Religionsfreiheit als

<sup>13</sup> Vgl. N. Brieskorn, Der Kampf um die Religionsfreiheit in der Geschichte, in: Jahrbuch Menschenrechte 2009 (s. Anmerkung 5), 21: „Das Menschenrecht [auf Religionsfreiheit; D. W.] verlangt von dem Staat, in die Gesellschaft so hineinzuwirken, damit die Menschen ihre Religion geschützt leben können. So erhält das Abwehrrecht Züge eines Leistungsrechts.“

Ausformungen einer Freiheit zur Religion. Dann wird in der Regel gleichfalls vorausgesetzt, dass nicht eine Prävalenz der negativen Religionsfreiheit gegenüber der positiven besteht, sondern beide Komponenten in einem Verhältnis der Äquivalenz zueinander stehen. Des Näheren ist die Gewährleistungspflicht davon abhängig, wie das Verhältnis zwischen Staat und Religionsgemeinschaften bestimmt wird. Während das Recht auf Religionsfreiheit auf der einen Seite einen von einer bestimmten Religionsgemeinschaft völlig determinierten Staat (etwa eine Theokratie, eine Staatskirche) und auf der anderen Seite einen antireligiös ausgerichteten, dezidiert atheistischen Staat ausschließt, ist es mit diesem Recht kompatibel, dass zwischen Staat und Religionsgemeinschaften Kooperationen vereinbart werden.<sup>14</sup> Es impliziert nicht *eo ipso* eine Trennung im Sinne einer völligen Beziehungslosigkeit, keine Indifferenz. Insofern ein Staat sich als Sozial- und Kulturstaat versteht, wird er es als seine Aufgabe ansehen, intermediäre Gruppen, zu denen die Religionsgemeinschaften zweifelsohne gehören, zu fördern, indem er ihnen unter anderem notwendige Ressourcen zur Verfügung stellt. Von der Gesellschaft als Pendant des Staates kann dessen aktive Unterstützung von Religionsgemeinschaften gewünscht sein.

Vielfältiger Art können derartige Kooperationen im öffentlichen Raum sein. Sie manifestieren sich beispielsweise dort, wo Religionsgemeinschaften eigenständige Bildungseinrichtungen vom Kindergarten bis zur Hochschule schaffen können, wo ein Religionsunterricht an staatlichen Schulen als ordentliches Lehrfach oder theologische Fakultäten an staatlichen Hochschulen garantiert werden, wo der Sonntag sowie religiöse Feiertage staatlich geschützt werden, wo Religionsgemeinschaften in unterschiedlichster Weise karitativ tätig sind, wo eine Gefängnis- wie Militärseelsorge eingerichtet ist, wo religiöse Kultur erhalten und gepflegt wird. Derartige Kooperationen können als Gewährleistungen und Förderungen begriffen werden, ohne die eine positive korporative Religionsfreiheit nicht möglich ist. Einerseits sind dabei die Prinzipien der Nicht-Identifikation sowie der Nicht-Diskriminierung zu beachten; der Staat hat sich mit anderen Worten weder einzumischen noch religiöse Fragen der Sache nach zu beurteilen noch zugunsten oder zu Lasten einer Religionsgemeinschaft Partei zu ergreifen. Andererseits kann jedoch die Berufung auf die negative Religionsfreiheit nicht zur Konsequenz haben, dass die positive Ausübung der Religionsfreiheit nicht (mehr) möglich ist. Der Grundsatz, niemand dürfe zu einer religiösen Praxis gezwungen werden, darf nicht dazu führen, dass an-

<sup>14</sup> Vereinbar wäre auch, dass zwischen Staat und Religionsgemeinschaften eine völlige Trennung bestünde, die allerdings keine feindlichen Züge aufweisen dürfte. Religiöse Organisationen werden in diesem Fall wie Vereine betrachtet, denen keine staatliche Förderung zusteht. Im Vergleich mit anderen zivilgesellschaftlichen Vereinigungen dürfen sie, so impliziert das Recht auf Religionsfreiheit, nicht diskriminiert oder benachteiligt werden. Beispielsweise müssen sie in gleicher Weise wie andere Gruppen am gesellschaftlichen Meinungs- und Willensbildungsprozess teilnehmen dürfen.

dere auf jede positive religiöse Praxis zu verzichten haben. Bei den im Einzelfall unvermeidlichen Konflikten zwischen den beiden Komponenten wird eine Lösung nicht ohne Abwägungen beziehungsweise Kompromisse – Juristen sprechen vom schonenden Ausgleich – und gegenseitige Toleranz gefunden werden können. Der Inanspruchnahme des Rechts auf negative Religionsfreiheit durch Einzelne oder Gruppen steht nicht im Wege, dass bei gemeinsamen Aufgaben, den sogenannten *res mixtae*, Staat und Religionsgemeinschaften kooperieren, sie etwa im Sinne des Subsidiaritätsprinzips eine Aufgabenverteilung vornehmen. Insofern eine Religionsgemeinschaft etwa einen Bildungsauftrag oder karitativen Dienst als für sich konstitutiv betrachtet, wird durch positive Religionsfreiheit deren Wahrnehmung ermöglicht. Religionsfreiheit meint nicht, dass Religion nur noch „Privatsache“ der Individuen sein kann; vielmehr schafft sie die Basis für korporative Rechte im öffentlichen Bereich. Ein Staat wird umso eher zur Kooperation mit Religionsgemeinschaften und zu ihrer Förderung bereit sein, desto stärker diese von ihrem Selbstverständnis her und sich vor allem in ihrer Praxis für das Gemeinwohl in seinen unterschiedlichen Dimensionen aktiv einsetzen.

Bereits bei der menschenrechtlichen Verpflichtung des Schützens ist konstatiert worden, dass es unter Umständen aktiver Leistungen des Staates bedarf, soll das Recht auf Religionsfreiheit vor oder bei Übergriffen Dritter gesichert werden. Einen weiteren Teilinhalt dieses Rechts macht es aus, in einzelnen Bereichen Kooperationen zwischen dem jeweiligen Staat und den Religionsgemeinschaften vereinbaren zu können. Dabei ist den religiösen Gegebenheiten in einem Land beziehungsweise in einer Gesellschaft Rechnung zu tragen, da es Religiosität nur in konkreten Ausprägungen gibt, nicht als Abstraktum. Werden Kooperationen vereinbart, dann verpflichtet der Staat sich zu Gewährleistungen. Im Unterschied zu einem sozialen Anspruchsrecht, bei dem mittels staatlicher Ressourcen ein Recht verbindlich zu gewährleisten ist, liegt bei der Religionsfreiheit als einem Freiheitsrecht der Schwerpunkt der Verpflichtung auf der Achtung. Allerdings kann, wie gesehen, auch ein Freiheitsrecht nicht ohne aktive Leistungen des Staates umfassend gesichert werden, die entsprechend einer sich einbürgernden Unterteilung der Gewährleistungspflichten in einem Bereitstellen (*to provide*), einem Unterstützen (*to facilitate*) oder einem Fördern (*to promote*) bestehen können.

#### 4. Resümee

Anhand des Rechts auf Religionsfreiheit kann die Angemessenheit einer spezifischen Differenzierung exemplifiziert werden. Im Menschenrechtsdiskurs wäre es eine Simplifizierung, würde die Dichotomie zwischen Unterlassungs- und Leistungspflichten, die der zwischen negativen und positiven Menschenrechten korreliert, zum einen als zureichend und zum

anderen als schematisch anwendbar betrachtet werden. Vielmehr ist, was die Verpflichtungen betrifft, zum einen eine Erweiterung vorzunehmen und zum anderen ihre Interdependenz zu berücksichtigen. Die Erweiterung führt zu einer Trias menschenrechtlicher Verpflichtungen, mit Hilfe derer die Grundverantwortlichkeiten hinsichtlich der Sicherung der Menschenrechte adäquat erfasst werden können. Die Interdependenz ist zu beachten, da schon die Realisierung eines einzelnen Menschenrechts eine Praxis des Achtens sowie des Schützens sowie des Gewährleistens fordert. Bei einem Freiheitsrecht liegt zwar die Präponderanz bei der Achtungspflicht; die Verpflichtungen des Schützens sowie des Gewährleistens dürfen jedoch nicht außer Acht gelassen werden, soll das jeweilige Menschenrecht umfassend gesichert werden. Es ist angezeigt, mit dieser Dreiteilung menschenrechtlicher Verpflichtungen keinen exklusiven Anspruch auf Richtigkeit zu verbinden – allein schon deswegen nicht, weil noch spezifischere Differenzierungen möglich sind. Gleichwohl ist die Orientierung an der menschenrechtlichen Pflichtentriade erhellend.

Angewandt auf das komplexe Recht auf Religionsfreiheit werden mit der Triade menschenrechtlicher Verpflichtungen insbesondere folgende korrelierende Verantwortlichkeiten erfasst: Dieses Recht ist in erster Linie ein individuelles Freiheitsrecht; das Recht jedes Menschen auf existenzielle und religiöse Freiheit zu achten ist der Staat verpflichtet. Das Achten umfasst *in rebus religionis* ein Respektieren des *forum internum* wie des *forum externum* und zudem eine Anerkennung der Selbstverantwortung religiöser Gemeinschaften. Da dieses Recht ebenfalls von Dritten oder Gruppierungen missachtet wird, obliegt sein Schutz dem Staat, was ein Einschreiten notwendig macht. Um dieses Recht umfassend zu gewährleisten, bedarf es gerade bei den *res mixtae* einer Kooperation von Staat und Religionsgemeinschaft, wobei es die Aufgabe des Staates ist, durch das Bereitstellen einer Infrastruktur die Ermöglichungsbedingung für religiös motivierte Aktivitäten zu schaffen. Die drei Verpflichtungen des Achtens, des Schützens und des Gewährleistens stehen nicht isoliert nebeneinander, sondern untereinander in einem Verhältnis der Komplementarität.