

## **Gesetzentwurf**

**der Abgeordneten Azize Tank, Katja Kipping, Sabine Zimmermann (Zwickau), Matthias W. Birkwald, Annette Groth, Inge Höger, Kathrin Vogler, Harald Weinberg, Birgit Wöllert, Pia Zimmermann und der Fraktion DIE LINKE.**

### **Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Aufnahme sozialer Grundrechte in das Grundgesetz)**

#### **A. Problem**

Soziale Grundrechte sind unabdingbar für ein würdiges Leben in einer sozial gerechten Gesellschaft. Wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (wsk-Rechte) finden jedoch in der Bundesrepublik Deutschland weniger Beachtung und eine geringere Sicherung als bürgerliche und politische Rechte. Grund dafür ist die größtenteils fehlende Verankerung dieser Rechte in der deutschen Verfassung. Mit den Artikeln 20 Abs. 1 und 28 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) wurde die Bundesrepublik Deutschland jedoch auf die Sozialstaatlichkeit festgelegt („sozialer Bundesstaat“ bzw. „sozialer Rechtsstaat“).

Die Konkretisierung der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Grundrechte, die die Sozialstaatlichkeit ausmachen, ist notwendig und nicht zuletzt auch eine Konsequenz bereits bestehender Rechtsanwendung. Diese unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechte sollen in die Verfassung inkorporiert werden. Soziale Menschenrechte sind gleichwertig mit den bürgerlichen und politischen, die bereits im Grundgesetz verankert sind. Diese sind nicht gegensätzlich, sondern bedingen einander. Die eine ist ohne die andere menschenrechtliche Dimension nicht denkbar, weil die bürgerlichen und politischen Freiheiten nicht vollumfänglich wahrgenommen werden können, wenn die Menschen nicht über die elementaren sozialen Rechte verfügen.

Die notwendige Kodifizierung ergibt sich auch aus der Anwendung von Artikel 1 Abs. 2 GG. Die Bundesrepublik ist Teil der Völkergemeinschaft und hat die menschenrechtlichen Verpflichtungen zu erfüllen, die die Völkergemeinschaft hervorgebracht hat. Das bedeutet, dass die Grundrechte des Grundgesetzes als Ausprägung der international anerkannten Menschenrechte begriffen werden müssen. Unter die international anerkannten Menschenrechte fallen insbesondere die Rechte, die im Rahmen internationaler völkerrechtlicher Verträge gemäß Artikel 59 Abs. 2 GG schon Teil des deutschen Rechts sind.

Dem Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 16. Dezember 1966 (UN-Sozialpakt) ist durch Bundesgesetz vom 23. November 1973 der innerstaatliche Anwendungsbefehl erteilt worden. Er trat am 3. Januar 1976 völkerrechtlich in Kraft und enthält die wichtigsten wirtschaftlichen Rechte

(Recht auf Arbeit, Recht auf gerechte und günstige Arbeitsbedingungen, Gewerkschaftsfreiheit, Streikrecht), sozialen Rechte (Schutz der Familie, Mutterschutz, Schutz von Kindern und Jugendlichen, Rechte auf soziale Sicherheit, angemessener Lebensstandard, Ernährung, Kleidung, Wohnung, Gesundheit, Wasser und Sanitärversorgung) und kulturelle Rechte (Recht auf Bildung, Teilnahme am kulturellen Leben und den Schutz des geistigen Eigentums). Ebenso sind die Gleichstellung der Geschlechter und ein umfassendes Diskriminierungsverbot aufgeführt.

Die Durchsetzung sozialer Menschenrechte ist gegenwärtig nur ungenügend gewährleistet. Wachsende Versorgungslücken sind vor allem in den Bereichen Arbeit, Wohnen, Gesundheitsversorgung und Bildung zu finden. Anstatt soziale Menschenrechte flächendeckend zu garantieren, zieht sich der Staat zunehmend aus der Verantwortung, sodass die Absicherung von sozialen Risiken in immer mehr Bereichen bereits zu einer Privatsache geworden ist (z. B. Zusatzbeiträge und Zuzahlungen in der gesetzlichen Krankenversicherung oder private Altersversorgung wie die Riesterrente).

Die Umsetzung der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte liegt in der Verantwortung, die die Bundesrepublik aufgrund bestehender Gesetze und Vereinbarungen übernommen hat. Für einen modernen Sozialstaat ist die Gewährung und individuelle Durchsetzbarkeit sozialer Grundrechte zudem keine Frage des Ermessens, sondern zwingend erforderlich.

Für eine umfassende Sicherung der sozialen Bedürfnisse der Menschen ist eine Verfassungsänderung notwendig. Die bisherige Ausgestaltung des Grundgesetzes reicht nicht aus, um wirksam vor Sozialabbau und sozialer Ausgrenzung zu schützen. Wirtschaftliche, soziale und kulturelle Menschenrechte gehören ins Grundgesetz, um ihre Durchsetzbarkeit zu stärken.

## **B. Lösung**

Grundlegende wirtschaftliche und soziale Rechte werden mit der Aufnahme in das Grundgesetz verfassungsrechtlich konkretisiert, rechtlich durchsetzbar und zukunftsorientiert gewährleistet. Die Ausgestaltung des Sozialstaatsprinzips durch soziale Grundrechte gibt der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung konkrete Maßstäbe an die Hand. Zudem wird die soziale Verpflichtung des Staates dadurch ausdrücklich zu einem individuellen, subjektiv durchsetzbaren Recht. Den Menschen werden von Verfassung wegen unmittelbare Leistungsansprüche zugestanden, die im Falle ihrer Nichtgewährung gerügt werden können, d. h. auch individuell einklagbar sind. Dem fortschreitenden Abbau sozialer Sicherungssysteme wird so eine verfassungsrechtliche Grenze gesetzt.

Für das Leben jedes einzelnen Menschen unverzichtbare Inhalte des Sozialstaatsprinzips werden in Gestalt sozialer Grundrechte zu verbindlichen, grundrechtlich abgesicherten Mindeststandards. Soziale Grundrechte als Ausdruck eines neuen Entwicklungsniveaus im Verhältnis zwischen Staat und Bürgerinnen und Bürgern werden in den Normenbestand des Grundgesetzes aufgenommen und stellen damit nicht mehr nur einfaches Recht dar. Der hohe Rang, den die sozialen Menschenrechte im internationalen Recht, im Länderverfassungsrecht sowie schließlich im Bewusstsein der Menschen genießen, rechtfertigt ihren Platz in der Verfassung.

Die in das Grundgesetz aufgenommenen sozialen Menschenrechte beinhalten die wichtigsten Voraussetzungen eines sozial gerechten Lebens in den Bereichen Arbeit, soziale Sicherheit, Gesundheit und Pflege, Wohnen und Bildung.

Darüber hinaus werden auch die Rechte der Kinder nach der UN-Kinderrechtskonvention ausdrücklich im Grundgesetz verankert. Die Rechte von Menschen mit Beeinträchtigung bzw. Behinderung nach der UN-Behindertenrechtskonvention werden durchgängig berücksichtigt. Zudem wird im Asylgrundrecht ein den völkerrechtlichen Verpflichtungen entsprechender Standard verankert. Dies ermöglicht eine umfassende Selbstbestimmung und gesellschaftliche Inklusion aller Menschen – unabhängig von ihrer sozialen Stellung.

Ergänzend werden spezielle Diskriminierungsverbote im Hinblick auf die „sexuelle Identität“, die „genetischen Eigenschaften“ und den „gesundheitlichen Zustand“ in den Gleichheitsgrundsatz im Grundgesetz eingefügt. Zudem wird das Streikrecht ausgebaut und das unbedingte Verbot der Zwangsarbeit etabliert.

### **C. Alternativen**

Keine.

### **D. Kosten**

Eine genaue Bestimmung der Kosten ist nicht möglich. Der Sozialstaat kostet nicht nur Geld, sondern wirkt sich auch positiv auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Staates aus und stabilisiert die demokratische Gesellschaft nachhaltig.



## **Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Aufnahme sozialer Grundrechte in das Grundgesetz)**

Vom ...

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen; Artikel 79 Absatz 2 des Grundgesetzes ist eingehalten:

### **Artikel 1**

#### **Änderung des Grundgesetzes**

Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, in der im Bundesgesetzblatt 1949 Teil III, Gliederungsnummer 100-1 veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 G. v. 23.12.2014 BGBl. I S. 2438 geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Nach Artikel 1 wird folgender Artikel 1a eingefügt:

#### „Artikel 1a

(1) Jeder Mensch hat das Recht auf soziale Sicherheit. Der Staat ist verpflichtet, kollektive soziale Sicherungssysteme zu schaffen.

(2) Jeder Mensch hat das Recht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums, das ihm diejenigen materiellen Voraussetzungen zusichert, die für seine Existenz und Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben unerlässlich sind. Das Existenzminimum ist sanktionsfrei zu gewährleisten.“

2. Nach Artikel 2 wird folgender Artikel 2a eingefügt:

#### „Artikel 2a

(1) Kinder und Jugendliche haben das Recht auf Förderung ihrer körperlichen und geistigen Fähigkeiten sowie zur Entwicklung und Entfaltung ihrer Persönlichkeit, auf gewaltfreie Erziehung und auf den besonderen Schutz vor Armut, Gewalt, Vernachlässigung und Ausbeutung.

(2) Die staatliche Gemeinschaft achtet, schützt und fördert die Rechte der Kinder und Jugendlichen und trägt Sorge für kind- und jugendgerechte Lebensbedingungen. Sie unterstützt die Eltern bei ihrem Erziehungsauftrag.

(3) Kinder und Jugendliche haben das Recht auf Beteiligung an den sie betreffenden Entscheidungen und an den gesellschaftlichen Prozessen.

(4) Das Kindeswohl ist bei allen Entscheidungen, die die Rechte und Interessen von Kindern und Jugendlichen berühren, besonders zu berücksichtigen.“

3. Artikel 3 Absatz 3 wird wie folgt gefasst:

„(3) Niemand darf insbesondere wegen des Geschlechts, der Abstammung, der Sprache, der sexuellen Identität, der genetischen Eigenschaften, des gesundheitlichen Zustands, des Alters, der Herkunft, der sozialen Stellung, des Glaubens, der religiösen oder politischen Anschauungen oder aus rassistischen Gründen,

aufgrund der Staatsangehörigkeit oder des Aufenthaltsstatus benachteiligt oder bevorzugt werden. Niemand darf aufgrund einer Behinderung benachteiligt werden.“

4. Nach Artikel 3 werden die folgenden Artikel 3a bis 3d eingefügt:

#### „Artikel 3a

- (1) Im Mittelpunkt des Arbeits- und Wirtschaftslebens steht das Wohl der Menschen.
- (2) Jeder Mensch hat das Recht auf frei gewählte oder angenommene Arbeit.
- (3) Jede und jeder abhängig Beschäftigte hat das Recht auf gleichen Lohn für gleiche und gleichwertige Arbeit und das Recht auf angemessenen Lohn. Dieser muss mindestens einen angemessenen Lebensunterhalt sichern.
- (4) Jede und jeder abhängig Beschäftigte hat das Recht auf gesunde, sichere, inklusive und menschenwürdige Arbeitsbedingungen und Freizeit und Erholung. Der Staat ist zur Gestaltung einer familienfreundlichen Arbeitswelt verpflichtet.

#### Artikel 3b

- (1) Jeder Mensch hat das Recht auf eine menschenwürdige und diskriminierungsfrei zugängliche Wohnung und auf Versorgung mit Wasser und Energie. Die Miete muss einkommensgerecht sein.
- (2) Der Staat sorgt für Mieterschutz und gleicht Miet- und Wohnbelastungen aus. Er sichert den Zugang zu Wasser und Energie.
- (3) Die Räumung von Wohnraum ist unzulässig, wenn kein zumutbarer Ersatzwohnraum zur Verfügung gestellt wird.

#### Artikel 3c

- (1) Jeder Mensch hat das Recht auf Achtung, Schutz und Förderung seiner Gesundheit sowie auf Inanspruchnahme der Gesundheits- und Pflegeleistungen.
- (2) Dieses Recht ist insbesondere durch einen gleichberechtigten, solidarisch finanzierten, diskriminierungsfreien Zugang zu den Leistungen der Gesundheitsförderung, Vorsorge, Versorgung und Nachsorge zu gewährleisten. Dies umfasst auch den Zugang zu Pflegeleistungen und Palliativversorgung.
- (3) Der Staat ist zur Gestaltung gesundheitsförderlicher Bedingungen in allen Lebensbereichen verpflichtet. Dazu gehört vor allem die Verminderung sozial bedingter gesundheitlicher Ungleichheit, um jedem Menschen umfassendes körperliches, geistiges und soziales Wohlbefinden zu gewährleisten.

#### Artikel 3d

- (1) Jeder Mensch hat das Recht auf Bildung. Das Recht umfasst die frühkindliche Bildung, Schulausbildung, berufliche Aus- und Weiterbildung, Hochschulbildung und die allgemeine kulturelle und politische Bildung und Weiterbildung. Der Zugang zu allen öffentlichen Bildungseinrichtungen und die Lernmittel sind unentgeltlich sowie diskriminierungsfrei zu gestalten. Jeder Mensch hat das Recht, sich ein Leben lang den eigenen Bedürfnissen und Interessen folgend zu bilden.

(2) Bildung ist auf die volle Entwicklung der menschlichen Persönlichkeit gerichtet. Offene, inklusive Bildungswege, die pädagogische Freiheit der Lehrkräfte und die Selbstverwaltung der Bildungseinrichtungen im Rahmen der Gesetze und das Recht auf Mitbestimmung der Lernenden sind gewährleistet.“

5. Dem Artikel 9 wird folgender Absatz 4 angefügt:

„(4) Das Streikrecht ist ohne Einschränkungen gewährleistet. Es umfasst auch das Recht zum politischen Streik. Die Aussperrung ist rechtswidrig.“

6. Artikel 12 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 2 wird das Wort „bestimmten“ gestrichen.

b) Absatz 3 wird wie folgt gefasst:

„(3) Zwangsarbeit ist verboten.“

7. Artikel 16a wird wie folgt gefasst:

#### „Artikel 16a

(1) Jeder Mensch, der aus begründeter Furcht vor Verfolgung aus rassistischen Gründen oder wegen seiner politischen Überzeugung, seiner Religion, der Nationalität, seines Geschlechts, seiner sexuellen Identität, einer Behinderung oder wegen seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe flieht, erhält Asyl.

(2) Jeder Mensch, dem infolge einer Abschiebung eine erhebliche Gefährdung seiner körperlichen Unversehrtheit, seiner Gesundheit, seines Lebens oder eines anderen grundlegenden Menschenrechts droht, hat Anspruch auf Schutz.“

### **Artikel 2**

#### **Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Berlin, den 17. Januar 2017

**Dr. Sahra Wagenknecht, Dr. Dietmar Bartsch und Fraktion**

## Begründung

### A. Allgemeiner Teil

#### I. Soziale Rechte in der Bundesrepublik

##### 1. Verfassungsrechtliche Verankerung und Entwicklung der Rechtsprechung

Mit dem normativen Bekenntnis des Grundgesetzes zum „sozialen Bundesstaat“ (Artikel 20 Abs. 1 GG bzw. „sozialem Rechtsstaat“ (Artikel 28 Abs. 1 GG) als unabänderliches Grundprinzip (in Verbindung mit Artikel 79 Abs. 3 GG) ist das Sozialstaatsprinzip zum Verfassungsgrundsatz erhoben worden, um einen Ausgleich der sozialen Gegensätze zu ermöglichen bzw. schädliche Auswirkungen schrankenloser Freiheit zu verhindern (vgl. Burghart in: Leibholz/Rinck, Grundgesetz, Artikel 20 GG sowie BVerfGE 5, 206).

Aufgrund seiner Entstehungsgeschichte stehen bürgerlich-politische Grundrechte im Zentrum des Grundgesetzes. Als Ausnahmen von dieser Regel lassen sich die Grundrechte mit unmittelbar sozialrechtlichem Gehalt nennen, wie das kulturelle Recht der Freiheit von Kunst und Wissenschaft aus Artikel 5 Abs. 3 GG und die sozialen Rechte des Schutzes von Ehe, Familie und Kindern aus Artikel 6 GG sowie die wirtschaftlichen Rechte wie das Recht auf Bildung von Gewerkschaften aus Artikel 9 Abs. 3 GG und das Recht auf freie Berufswahl aus Artikel 12 Abs. 1 S. 1 GG, die gleichzeitig auch im UN-Sozialpakt verbrieft sind.

Weitere elementare soziale Grundrechte sind jedoch bislang nicht ins Grundgesetz aufgenommen worden. Verschiedene nach 1945 erlassene Länderverfassungen enthalten zwar – in der Tradition der Weimarer Reichsverfassung stehend – einen Katalog sozialer Grundrechte, diese sozialen Verbürgungen der Länderverfassungen besitzen jedoch lediglich den Charakter von Programmsätzen bzw. Staatszielbestimmungen.

Sozialstaatlichkeit charakterisiert damit konstitutiv die Bundesrepublik auf der gleichen Ebene wie Demokratie, Republik, Bundes- und Rechtsstaat. Zugleich weist das Sozialstaatsprinzip eine strukturelle Schwäche insofern auf, als es lediglich staatliche Aufgaben zum Gegenstand hat, mit der Konsequenz, dass dieser Staatszielbestimmung allein bislang keine subjektiven Rechte von Berechtigten korrespondieren. Aufgrund seiner Weite und Unbestimmtheit können gegenwärtig aus dem Sozialstaatsprinzip allein und unmittelbar keine individuellen sozialen Rechte hergeleitet werden.

Auch durch die Herausbildung entsprechender objektiv-rechtlicher Institutionen des sozialen Rechts wie der Sozialversicherung können noch keine subjektiven Rechte hervorgehen, weshalb Staatszielbestimmungen allein keinen geeigneten Ort zur Begründung subjektiver sozialer Grundrechte darstellen (so Eichenhofer: Soziale Menschenrechte im Völker-, europäischen und deutschen Recht, 2012, S. 57 f.). Denn Staatszielbestimmungen beziehen die Mitglieder der Gesellschaft nicht als Subjekte eines individuellen Anspruchs ein, sondern vielmehr als Objekte einer im öffentlichen Interesse auferlegten Verpflichtung, welche dem Staate obliege.

Erstmals stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, dass dieser Verpflichtung des Staates auf der einen Seite auch die Anerkennung der Teilnehmerinnen und Teilnehmer der Gemeinschaft als Trägerinnen und Träger eigener Rechte auf der anderen Seite korrespondieren muss. Die entsprechenden Rechte können die Grundlage bilden, um als Betroffene gegen die Verletzung dieser Verpflichtung den Schutz der Verwaltungsgerichte anzurufen. Vor dem Hintergrund der Klärung staatlicher Fürsorgepflichten führte das BVerwG 1954 aus: „Im Rechtsstaat (Artikel 20 in Verbindung mit Artikel 28 GG) sind die Beziehungen des Bürgers zum Staat grundsätzlich solche des Rechts, daher wird auch das Handeln der öffentlichen Gewalt ihm gegenüber der gerichtlichen Nachprüfung unterworfen (Artikel 19 Abs. 4 GG). Mit dem Gedanken des demokratischen Staates (Artikel 20 GG) wäre es unvereinbar, dass zahlreiche Bürger, die als Wähler die Staatsgewalt mitgestalten, ihr gleichzeitig hinsichtlich ihrer Existenz ohne eigenes Recht gegenüberstünden. Auch der Gemeinschaftsgedanke, der in den Grundsätzen des sozialen Rechtsstaats (Artikel 20 und 28 GG) und der Sozialgebundenheit des Eigentums (Artikel 14 Abs. 2 GG) Ausdruck gefunden hat, erschöpft sich nicht in der Gewährung von materiellen Leistungen, sondern verlangt, dass die Teilnehmer der Gemeinschaft als Träger eigener Rechte anerkannt werden, die grundsätzlich einander mit gleichen Rechten gegenüberstehen (vgl. auch Artikel 3 GG), und dass nicht ein wesentlicher Teil des Volkes in

dieser Gemeinschaft hinsichtlich seiner Existenz ohne Rechte dasteht. Endlich ist auch das Grundrecht auf Leben und Gesundheit (Artikel 2 Abs. 2 GG) Ausfluss jenes Grundgedankens.“ (vgl. BVerwGE 1, 159-163, Rn. 29).

Mit der Fürsorgerechtsentscheidung schuf das Bundesverwaltungsgericht die konzeptionelle Grundlage für die Verknüpfung des Prinzips des demokratischen und sozialen Rechtsstaats mit elementaren Grundrechten, die sich nicht in der Gewährung von materiellen Leistungen erschöpft, sondern die Teilnehmerinnen und Teilnehmer der Gemeinschaft als Trägerinnen und Träger eigener Rechte anerkannte, die grundsätzlich einander mit gleichen Rechten gegenüberstehen. Die Anerkennung aller Bürgerinnen und Bürger als „Teilnehmer der Gemeinschaft“ und „Träger eigener Rechte“ führte folgerichtig zu der Feststellung, dass aus der Verknüpfung der Menschenwürdegarantie mit dem Sozialstaatsprinzip dem Grunde nach ein Rechtsanspruch auf Sozialhilfe begründet werden kann (BVerwGE 1, 159).

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts griff diesen Gedanken auf, wobei die Rechte aus der Sozialversicherung (Renten-, Kranken- und Arbeitslosenversicherung) jedoch zunächst als subjektiv-öffentliche Abwehrrechte verstanden wurden, die in den Schutzbereich des Artikels 14 GG (Eigentumsgarantie) fielen. Weiterhin hat das Bundesverfassungsgericht aus dem Gleichheitsgebot (Artikel 3 GG) und dem Familienfördergebot (Artikel 6 GG) zahlreiche sozialrechtliche Einzelberechtigungen abgeleitet. Die zentralen Materien des Sozialrechts wurden nicht nur als Gegenstand subjektiver Rechte erkennbar, sondern erlangten durch die nachfolgende Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch einen genuin grund- und das heißt menschenrechtlichen Gehalt mit verfassungsrechtlichem Rang (vgl. Eichenhofer, Fachgespräch im Deutschen Bundestag „Soziale Menschenrechte im Fokus – Aufbruch oder Stillstand? Aufnahme sozialer Grundrechte ins Grundgesetz“ am 3. März 2016).

Vor dem Hintergrund dieser Einsicht bemühte sich das Bundesverfassungsgericht aus der Gewährleistungsdimension der Menschenwürdegarantie in Artikel 1 Abs. 1 GG die Sicherung realer Teilhabe am gesellschaftlichen Leben als komplementäres Element der Freiheitsrechte des Grundgesetzes grundrechtlich zu verbürgen. So heißt es in der sog. Numerus-Clausus-Entscheidung des BVerfG: „Je stärker der moderne Staat sich der sozialen Sicherung und kulturellen Förderung der Bürger zuwendet, desto mehr tritt im Verhältnis zwischen Bürger und Staat neben das ursprüngliche Postulat grundrechtlicher Freiheitssicherung vor dem Staat die komplementäre Forderung nach grundrechtlicher Verbürgung der Teilhabe an staatlichen Leistungen.“ (BVerfGE 33, 303, Rn. 59).

In mehreren Entscheidungen leitete das Bundesverfassungsgericht aus Artikel 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip zudem eine Verpflichtung des Staates her, ein Existenzminimum zu gewähren, das ein menschenwürdiges Dasein überhaupt erst ausmache (z. B. BVerfGE 45, 187 (228)).

Dieser Gedanke wurde im sog. Hartz IV-Urteil vom 9. Februar 2010 konkretisiert: „Wenn Menschen die zur Gewährleistung eines menschenwürdigen Daseins notwendigen materiellen Mittel fehlen, weil sie weder aus einer Erwerbstätigkeit noch aus eigenem Vermögen noch durch Zuwendungen Dritter zu erlangen sind, ist der Staat im Rahmen seines Auftrages zum Schutz der Menschenwürde und in Ausfüllung seines sozialstaatlichen Gestaltungsauftrages verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass die materiellen Voraussetzungen dafür Hilfebedürftigen zur Verfügung stehen (vgl. BVerfGE 125, 175 (222)). Als Menschenrecht steht dieses Grundrecht deutschen und ausländischen Staatsangehörigen, die sich in der Bundesrepublik Deutschland aufhalten, gleichermaßen zu. Mit dieser objektiven Verpflichtung aus Artikel 1 Abs. 1 GG korrespondiert ein individueller Leistungsanspruch, da das Grundrecht die Würde jedes einzelnen Menschen schützt (vgl. BVerfGE 87, 209 (228)) und sie in solchen Notlagen nur durch materielle Unterstützung gesichert werden kann (vgl. BVerfGE 125, 175 (222 f.)); (BVerfG, 1 BvL 1/09 u. a., Rn. 134.)

Das Bundesverfassungsgericht bemühte sich auch, den Umfang des sozialen Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums näher zu bestimmen. Dieses umfasse nicht nur die physische Existenz des Menschen, also Nahrung, Kleidung, Hausrat, Unterkunft, Heizung, Hygiene und Gesundheit, sondern auch „die Sicherung der Möglichkeit zur Pflege zwischenmenschlicher Beziehungen und zu einem Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben. Denn der Mensch als Person existiert notwendig in sozialen Bezügen (vgl. BVerfGE 125, 175 (223) m.w.N.)“ (BVerfG, 1 BvL 1/09 u. a., Rn. 135).

In einem weiteren Urteil vom 18. Juli 2012 zum Asylbewerberleistungsgesetz verwies das Bundesverfassungsgericht darauf, dass das menschenwürdige Existenzminimum auch aus migrationspolitischen Gründen nicht eingeschränkt werden darf: „Migrationspolitische Erwägungen, die Leistungen an Asylbewerber und Flüchtlinge niedrig zu halten, um Anreize für Wanderungsbewegungen durch ein im internationalen Vergleich eventuell hohes

Leistungsniveau zu vermeiden, können von vornherein kein Absenken des Leistungsstandards unter das physische und soziokulturelle Existenzminimum rechtfertigen (vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Familie und Senioren (13. Ausschuss) vom 24. Mai 1993, BT-Drs. 12/5008, S. 13 f.). Die in Artikel 1 Abs. 1 GG garantierte Menschenwürde ist migrationspolitisch nicht zu relativieren.“ (BVerfG, 1 BvL 10/10 u. a., Rn. 95, BVerfGE 132, 134 (173)).

Das Sozialstaatsprinzip entfaltet zugleich eine Garantie, die die Schaffung und Entfaltung sozialer Rechte zu ihrem Gegenstand hat (vgl. ausführlich Eichenhofer, DVBl 2016, 78-90).

Wichtiges Bindeglied, das die verfassungsrechtliche Vorgabe, ein menschenwürdiges Dasein zu sichern, auf dem Gebiet des Sozialrechts umzusetzen versucht, ist die Norm des § 1 Erstes Sozialgesetzbuch (SGB I) (vgl. Steinbach in: Hauck/Noftz, SGB, 06/10, § 1 SGB I). Dabei können gemäß § 2 SGB I jedoch konkrete Ansprüche nur insoweit geltend gemacht werden, als sie durch die Vorschriften der besonderen Teile des Sozialgesetzbuches im Einzelnen bestimmt sind. Die zahlreichen Regelungen des Sozialgesetzbuches, die zudem je nach politischer Mehrheit leicht verändert werden können, genügen nicht, um elementare soziale Rechte für alle Menschen wirksam und umfassend zu sichern. Dies kann nur durch die Aufnahme sozialer Grundrechte in das Grundgesetz geschehen.

Insgesamt lässt sich dabei feststellen, dass eine verfassungsrechtliche Praxis, die strukturelle Schwächen des Sozialstaatsprinzips verstärkt durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu korrigieren versucht, die Tatsache verkennt, dass das deutsche Verfassungsrecht und mithin auch das deutsche Sozialrecht durch Artikel 1 Abs. 2 GG explizit auf die Verwirklichung der internationalen Menschenrechte ausgelegt und ausgerichtet wurde.

Die Anerkennung dieser verfassungsrechtlichen Vorgabe, nach der das Grundgesetz nicht nur abstrakt, sondern konkret auf die Anerkennung und Verwirklichung der internationalen Menschenrechte ausgelegt ist, räumt auch Zweifel an der Konsistenz zwischen der Anknüpfung von staatlichen Leistungspflichten an die Menschenwürde aus. Denn die Tatsache, dass aus der Menschenwürde Menschenrechte abgeleitet werden, kann nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Menschenwürde selbst kein Menschenrecht darstellt und ihr Inhalt nur schwer zu ermitteln wäre. Dies macht einmal mehr deutlich, dass die Aufnahme sozialer Grundrechte ins Grundgesetz der bisherigen Unbestimmtheit der Staatszielbestimmung „Sozialstaatlichkeit“ als Ausdruck der historischen Vorläufigkeit des Grundgesetzes notwendig ist und den provisorischen Charakter beheben könnte.

## **2. Die Verpflichtung zur Verwirklichung der internationalen Menschenrechte aus Artikel 1 Abs. 2 GG**

Artikel 1 Abs. 1 GG enthält schon seinem Wortlaut nach nicht lediglich das Gebot der Achtung, sondern vielmehr auch den Schutz der Menschenwürde. Die Norm stellt fest: „Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.“

Diese Verpflichtung aller staatlichen Gewalt wird in Artikel 1 Abs. 2 GG mit einer Handlungsanweisung verknüpft: „Das Deutsche Volk bekennt sich darum zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt.“

Daraus folgt, dass die Bundesrepublik Deutschland als ein Teil der Völkergemeinschaft an den menschenrechtlichen Verpflichtungen, die diese Völkergemeinschaft hervorgebracht hat, teilnimmt und die universellen Menschenrechte zugleich zum Fundament der Menschenrechtsgeltung in der Bundesrepublik erhoben werden.

Aus Artikel 1 Abs. 3 GG folgt, dass die im Grundgesetz enthaltenen Grundrechte als Ausprägung der universell geltenden und unveräußerlichen Menschenrechte die Gesetzgebung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht binden.

Damit müssen die deutschen Grundrechte als Ausprägung der international anerkannten, universellen Menschenrechte verstanden werden, die als bürgerlich-politische und wirtschaftliche, soziale und kulturelle Menschenrechte eine Einheit bilden, unteilbar und interdependent sind.

Eine umfassende Verwirklichung des Sozialstaatsziels ist somit nur durch die Anerkennung der unveräußerlichen und unverletzlichen sozialen Menschenrechte möglich, die eine Ausprägung des fortschreitenden Erbes der Völkergemeinschaft sind und die es zu wahren, zu verwirklichen und zu fördern gilt. An diese Menschenrechte sind Verwaltung, Rechtsprechung und Gesetzgebung gebunden.

In seiner jetzigen Fassung gewährt das Grundgesetz jedoch sozialen Menschenrechten nur einen Schutz auf Grundlage der Menschenwürdegarantie und der bürgerlichen Freiheitsrechte (Artikel 1, Artikel 2, Artikel 6 und Artikel 14 GG). Das bestehende strukturelle Defizit erfordert auf nationaler Ebene zweierlei Maßnahmen: Einerseits die völkerrechtliche Anerkennung des fortschreitenden Entwicklungsstandes im Menschenrechtsbereich, namentlich durch Unterzeichnung und Ratifizierung von Menschenrechtsabkommen, insbesondere durch die Stärkung und Fortentwicklung von Kontrollmechanismen und Individualbeschwerdeverfahren.

Zweitens die Aufnahme sozialer Menschenrechte, namentlich der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechte des UN-Sozialpakts als Grundrechte in das Grundgesetz. Die Aufnahme sozialer Grundrechte ins Grundgesetz würde konsequent den hohen Bedeutungsgehalt des Sozialstaatsprinzips als Verfassungsprinzip umsetzen und der staatlichen Verpflichtung individuelle subjektiv-rechtliche soziale Grundrechte an die Seite stellen.

### **3. Sozialpolitische Notwendigkeit der Kodifizierung sozialer Grundrechte**

Die Bundesrepublik Deutschland gehört zu den reichsten Ländern der Welt. Dennoch sind Millionen Menschen von Erwerbslosigkeit, prekärer Beschäftigung, (Einkommens-)Armut und sozialer Diskriminierung betroffen. Insbesondere Frauen, Menschen mit Migrationshintergrund und Menschen mit Beeinträchtigungen bzw. Behinderung werden gesellschaftlich benachteiligt im Hinblick auf Beschäftigung und gleiche Entlohnung. Darüber hinaus besteht eine strukturelle Unterfinanzierung des Bildungs- und Ausbildungssystems, was sich besonders negativ auf die Chancen sozial benachteiligter Schüler und Schülerinnen auswirkt. Das deutsche Bildungssystem ist in hohem Maße sozial selektiv. Mehrere Studien haben eine strukturelle Benachteiligung von Kindern aus von Armut betroffenen Familien und mit Migrationshintergrund nachgewiesen. Im Bildungsbereich, aber auch bei der gesundheitlichen und pflegerischen Versorgung wird massiv Sozialabbau und eine Verlagerung sozialer Versorgung weg vom Staat in die Privatwirtschaft vorangetrieben. Soziale Sicherungssysteme schützen immer weniger vor Notlagen wie Ausgrenzung, Armut, Diskriminierung und Obdachlosigkeit. Stattdessen findet auch hier eine Auslagerung in die private Vorsorge statt, die sich nur Besserverdienende leisten können. Die Sozialhilfeleistungen nach dem SGB II, SGB XII und insbesondere nach dem Asylbewerberleistungsgesetz, dessen Leistungsniveau noch erheblich unterhalb des Sozialhilfesatzes liegt, reichen für einen angemessenen Lebensstandard eines jeden Menschen nicht aus. Die sozialen Sicherungssysteme sind weit davon entfernt, die Bedürfnisse der Betroffenen zu berücksichtigen.

Nach dem Bericht des Paritätischen Gesamtverbands zur Armutsentwicklung in der Bundesrepublik 2016 beträgt die bundesweite Armutsquote fast unverändert 15,4 Prozent, wobei in einzelnen Bundesländern ein erheblich höheres Armutsrisiko besteht (Der Paritätische Gesamtverband e. V., Zeit zu handeln. Bericht zur Armutsentwicklung in Deutschland 2016, S. 22).

Weiterhin wird konstatiert:

„Sehr stark überproportional von Armut betroffen sind auch im Jahr 2016 wieder

- Alleinerziehende (41,9 Prozent)
- Familien mit drei und mehr Kindern (24,6 Prozent)
- Erwerbslose (57,6 Prozent)
- Menschen mit niedrigem Qualifikationsniveau (30,8 Prozent)
- sowie Ausländer (32,5 Prozent)
- oder Menschen mit Migrationshintergrund generell (26,7 Prozent).“ (ebd. S. 23).

Dies hat wiederum auch Auswirkungen auf die gesundheitliche Situation. Denn das soziale Umfeld und die jeweiligen Arbeits- und Lebensbedingungen sind nicht unwesentlich für eine mangelhafte Gesundheit und daraus resultierende Risiken verantwortlich.

Auch diese tatsächlichen Defizite bei der Gewährleistung sozialer Rechte verdeutlichen die Notwendigkeit der Aufnahme individueller sozialer Grundrechte in die Verfassung.

## **II. Internationale Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland und die Interdependenz und Gleichwertigkeit der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen sowie bürgerlich-politischen Rechte**

### **1. Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (AEMR) von 1948**

Die Einheit, Unteilbarkeit und Interdependenz der sozialen Menschenrechte war bereits in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte manifestiert. In der Präambel heißt es: „[D]a die Nichtanerkennung und Verachtung der Menschenrechte zu Akten der Barbarei geführt haben, die das Gewissen der Menschheit mit Empörung erfüllen, und da verkündet worden ist, dass einer Welt, in der die Menschen Rede- und Glaubensfreiheit und Freiheit von Furcht und Not genießen, das höchste Streben des Menschen gilt.“ Das Grundgesetz knüpft in Artikel 1 Abs. 2 genau an diese Feststellung, indem es statuiert, dass das „Deutsche Volk sich darum zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt [bekennt].“

Die AEMR, deren zahlreiche Bestimmungen mittlerweile als Völkergewohnheitsrecht anerkannt sind, drückt die Einheit aller Menschenrechte aus und erkennt u. a. das Recht auf einen Lebensstandard, der Gesundheit und Wohl gewährleistet, einschließlich Nahrung, Kleidung, Wohnung, ärztliche Versorgung und notwendige soziale Leistungen, sowie das Recht auf soziale Sicherheit an. Darüber hinaus beinhaltet sie auch das Recht auf Arbeit, auf freie Berufswahl, auf gerechte und befriedigende Arbeitsbedingungen sowie auf Schutz vor Arbeitslosigkeit.

Obwohl die AEMR zunächst als unverbindliche Deklaration angesehen wurde, stellt sie heute ein Fundament der Vereinten Nationen dar, das unabhängig von religiösen, philosophischen oder politischen Unterschieden als Konsens der Weltgemeinschaft anerkannt wurde. Die Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen haben die Bestimmungen der AEMR schrittweise fortentwickelt, rechtsverbindlich konkretisiert und vertraglich festgeschrieben. Die Kodifizierung der darin enthaltenen Menschenrechte und ihre Anerkennung durch die gesamte Völkergemeinschaft belegen, dass viele Bestimmungen der AEMR mittlerweile zum zwingenden Völkergewohnheitsrecht gehören.

### **2. Der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (UN-Sozialpakt) von 1966**

Die Generalversammlung der Vereinten Nationen hat 1966 sowohl den Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (UN-Sozialpakt) als auch den Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) als gleichrangige normative Dokumente verabschiedet. Im UN-Zivilpakt sind u. a. das Verbot von Folter, das Recht auf persönliche Freiheit sowie die Religionsfreiheit und das Recht auf freie Meinungsäußerung verankert. Im UN-Sozialpakt sind u. a. das Recht auf Arbeit, das Recht auf soziale Sicherheit, das Recht auf Gesundheit und das Recht auf Bildung verbrieft. Einen Meilenstein in der Fortentwicklung der sozialen Menschenrechte bildete die Wiener Menschenrechtskonferenz von 1993, welche die Unteilbarkeit, das heißt die Zusammengehörigkeit der unterschiedlichen Dimensionen und die weltweite Gültigkeit (Universalität) der Menschenrechte nachdrücklich anerkannte.

Der Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (kurz: UN-Sozialausschuss, CESCR), der durch den Wirtschafts- und Sozialrat der Vereinten Nationen (ECOSOC) im Jahre 1985 als Überwachungsorgan für den UN-Sozialpakt eingesetzt wurde, prüft die nach Artikel 16 ff. des UN-Sozialpaktes periodisch vorzulegenden Berichte der Vertragsstaaten und fasst das Ergebnis dieser Prüfungen in sog. Abschließenden Bemerkungen (Concluding Observations) zusammen. Darüber hinaus veröffentlicht der Sozialausschuss sog. Allgemeine Bemerkungen (General Comments), in denen er einzelne Artikel oder Teilbestimmungen des Paktes auf der Grundlage seiner Spruchpraxis kommentiert.

Die Allgemeinen Bemerkungen beschreiben in autorisierter Form die Standards in der Praxis des Sozialausschusses und dienen damit als Interpretationshilfe für die Auslegung des Paktes. Diese General Comments sind zwar völkerrechtlich nicht verbindlich, geben jedoch Hinweise auf die allgemeine Staatenpraxis. Der Sozialausschuss hat bislang mehr als 20 General Comments zum UN-Sozialpakt verabschiedet und damit die im Sozialpakt aufgeführten sozialen Menschenrechte konkretisiert. Die Normen können direkt zur Anwendung kommen. Jeder Staat muss zumindest den Kerngehalt dieser Rechte unmittelbar umsetzen. In mehreren Sonderverfahren wurde auch vom Hohen Kommissar der Vereinten Nationen für Menschenrechte (OHCHR) die Umsetzung sozialer Menschenrechte vorangetrieben, wobei hier beispielhaft das Recht auf angemessenes Wohnen (vgl.

<http://www.ohchr.org/EN/Issues/Housing/Pages/HousingIndex.aspx>) und das Recht auf öffentliche Gesundheitsfürsorge genannt werden können (vgl. <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Health/Pages/SRRightHealthIndex.aspx>).

Der UN-Sozialausschuss übt seine Kontrollfunktion vornehmlich durch die Prüfung von Staatenberichten aus, die dem Ausschuss gemäß der Artikel 16 und 17 UN-Sozialpakt regelmäßig vorgelegt werden müssen. Vertragsstaaten sind dabei verpflichtet, Berichte über die von ihnen getroffenen Maßnahmen und über die Fortschritte vorzulegen, die hinsichtlich der Beachtung der in dem Pakt anerkannten Rechte erzielt wurden.

Während für den UN-Zivildpakt bereits von Anfang an ein Fakultativprotokoll zu dessen Durchsetzung ausgehandelt wurde, mussten die Menschen bis zum Jahre 2008 auf die Verabschiedung des Fakultativprotokolls zum UN-Sozialpakt warten. Bei Verletzung der im UN-Sozialpakt garantierten Rechte sieht dieses Fakultativprotokoll nach Ausschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs die Möglichkeit einer Individualbeschwerde an den zuständigen UN-Sozialausschuss vor. Dieser kann die entsprechenden Staaten zum Handeln auffordern oder bei schweren oder systematischen Verletzungen der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte ein Untersuchungsverfahren vor Ort einleiten.

Die Bundesrepublik hat sich auf UN-Ebene auch für das Fakultativprotokoll zum UN-Sozialpakt eingesetzt, es jedoch bislang weder unterzeichnet noch ratifiziert. Bei der Verweigerung der Ratifikation des Fakultativprotokolls stellt sich die Bundesrepublik auf den Standpunkt, dass die Sprechpraxis des UN-Sozialausschusses „nur eingeschränkt einzuschätzen“ sei und zum Teil „Allgemeine Bemerkungen zu einigen Artikeln des UN-Sozialpakts [fehlen]“ (vgl. Antwort der Parlamentarischen Staatssekretärin Gabriele Lösekrug-Möller auf die Mündliche Frage 47 der Abgeordneten Azize Tank, Plenarprotokoll 18/22). Diese seien jedoch grundlegend für die rechtliche Prüfung der Wirkung möglicher Individualbeschwerden, die im Fakultativprotokoll vorgesehen sind. Zweifel bezüglich der unmittelbaren Wirkung sind jedoch durch die Einführung eines Individualbeschwerdeverfahrens durch das Fakultativprotokoll zum UN-Sozialpakt ausgeräumt. Die Auffassung, der UN-Sozialpakt beinhalte ausschließlich Programmsätze, ist auf der internationalen Ebene schon lange überwunden.

Soziale Menschenrechte wurden durch verschiedene neuere völkerrechtliche Bemühungen fortentwickelt. Angesichts der steigenden Bedeutung transnationaler Migrationsprozesse wurden dabei auch neue Instrumente entwickelt, um Migrantinnen und Migranten als einer besonders verletzlichen Gruppe den Schutz der internationalen Staatengemeinschaft zuteilwerden zu lassen. So definierte die Internationale Konvention zum Schutz der Rechte aller Wanderarbeitnehmer und ihrer Familienangehörigen vom 18. Dezember 1990 ein menschenrechtliches Minimum beim Zugang zu wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten. Die Überwachung der Wanderarbeitnehmer-Konvention obliegt dem Wanderarbeitnehmer-Ausschuss (Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families (CMW), der neben Staatenberichten gemäß Artikel 77 des Übereinkommens auch Individualbeschwerden über die Verletzungen des Übereinkommens prüft. Die Bundesrepublik hat jedoch die sog. Wanderarbeitnehmer-Konvention bislang nicht unterzeichnet.

Besondere Bedeutung kommt der Einführung von Individualbeschwerdeverfahren zur UN-Frauenrechts- (CEDAW), UN-Kinderrechts-(CRC), sowie UN-Behindertenrechts-Konvention (CRPD), die auch von der Bundesrepublik ratifiziert und damit rechtsverbindlich anerkannt wurden. Mit der Ratifizierung dieser Fakultativprotokolle wurden dabei – nicht etwa neue soziale Menschenrechte – sondern vielmehr bestehende soziale Menschenrechte des UN-Sozialpaktes aus der Perspektive der besonderen Lebenslagen der Betroffenen und deren individuelle Beschwerdemöglichkeit rechtsverbindlich anerkannt.

Die gleichberechtigte Aufnahme bürgerlich-politischer und sozialer Menschenrechte in diesen UN-Konventionen manifestiert zugleich die Gleichwertigkeit sozialer Menschenrechte mit traditionellen politischen Menschenrechten. Die UN-Konventionen enthalten keinerlei normative Abstufungen und betrachten beide Dimensionen der Menschenrechte als Freiheitsrechte, denn es gibt z. B. kein soziales Recht auf Gesundheit oder Pflege ohne das politische Recht auf körperliche Unversehrtheit. Umgekehrt gibt es z. B. kein soziales Recht auf die Bildung von Gewerkschaften ohne politisches Recht auf Versammlungsfreiheit.

### **3. Die Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (International Labour Organisation, ILO)**

Die ILO, die ursprünglich im Jahre 1919 als ständige Einrichtung des Völkerbundes gegründet wurde, verfolgt das Ziel der Sicherung des Weltfriedens durch eine Verbesserung der Arbeits- und Lebensbedingungen aller Menschen auf der Grundlage sozialer Gerechtigkeit. Die ILO wurde 1946 mit ihrer dreigliedrigen Struktur, welche in

ihren Organen sowohl Repräsentantinnen und Repräsentanten von Regierungen als auch von Gewerkschaften und Arbeitgeberverbänden aus den gegenwärtig 187 Mitgliedstaaten vertritt, als Sonderorganisation an die Vereinten Nationen angebinden. Die ILO entwickelt und verabschiedet im Dialog mit Staaten und Sozialpartnern Normen und Kernstandards für eine menschenwürdige Arbeit und Verfahren zur Durchsetzung internationaler Arbeitsstandards.

Die ILO hat vier Grundprinzipien festgelegt, die ihr Handeln bestimmen sollen: die Vereinigungsfreiheit und das Recht auf Kollektivverhandlungen, die Beseitigung der Zwangsarbeit, die Abschaffung der Kinderarbeit sowie das Verbot der Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf. Diese Grundprinzipien haben in acht Übereinkommen, die auch als „Kernarbeitsnormen“ („Core Conventions“) bezeichnet werden, ihre konkrete Ausgestaltung erfahren: Übereinkommen 29: Beseitigung der Zwangs- oder Pflichtarbeit (1930); Übereinkommen 87: Vereinigungsfreiheit und Schutz des Vereinigungsrechtes (1948); Übereinkommen 98: Vereinigungsrecht und Recht zu Kollektivverhandlungen (1949); Übereinkommen 100: Gleichheit des Entgelts (1951); Übereinkommen 105: Abschaffung der Zwangsarbeit (1957); Übereinkommen 111: Beseitigung der Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf (1958); Übereinkommen 138: Mindestalter für die Zulassung zur Beschäftigung (1973); Übereinkommen 182: Verbot und unverzügliche Maßnahmen zur Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit (1999). Die Kernarbeitsnormen der ILO beschränken sich auf die „elementaren“ Menschenrechte der Beschäftigten und sind als „qualitative Sozialstandards“ international anerkannt. Die Bundesrepublik hat alle acht genannten ILO-Übereinkommen, welche völkerrechtlich rechtsverbindliche Bestimmungen zum Arbeits- und Sozialrecht enthalten, ratifiziert. Darüber hinaus verabschiedet die ILO Empfehlungen, die zwar nicht rechtsverbindlich sind, jedoch eine wichtige Referenz und Richtlinie für die Arbeits- und Beschäftigungspolitik der Mitgliedstaaten darstellen (vgl. WD Dokumentation WD 6 – 3000 – 051/16).

Für die Überprüfung von Verstößen gegen Normen, die mit den ILO-Übereinkommen verbindlich in innerstaatliches Recht transformiert wurden, ist zunächst die nationale Rechtsprechung, namentlich die Arbeitsgerichtsbarkeit oder die Sozialgerichtsbarkeit, zuständig. Da jedoch den ILO-Übereinkommen dem Grunde nach lediglich der Rang von einfachen Bundesgesetzen zukommt, können etwaige Verletzungen nicht mit einer Verfassungsbeschwerde eingeklagt werden. Obwohl deutsche Gerichte auch auf Normen der ILO-Übereinkommen zurückgreifen, lässt sich eine eingehende Beschäftigung der Rechtsprechung mit diesen Normen nicht feststellen. Ihre unmittelbare Wirkung wird unterschiedlich bewertet. So entschied das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) in seinem Urteil vom 28.5.1991 (1 C 20.89), dass eine Vorschrift des Übereinkommens Nr. 97 über Wanderarbeiter direkt anwendbar sei, während das Bundesarbeitsgericht (BAG) in seinem Urteil vom 07.12.1993 (9 AZR 683/92) die unmittelbare Anwendbarkeit von Übereinkommen Nr. 132 über den bezahlten Jahresurlaub verneinte.

Der Deutsche Gewerkschaftsbund (DGB) kritisierte dabei in der Vergangenheit die mangelhafte Auseinandersetzung deutscher Rechtsprechung mit der Spruchpraxis der zuständigen ILO-Organen und dem damit einhergehenden Widerspruch zwischen den Prinzipien der ILO-Übereinkommen auf der einen und der Rechtsituation in der Bundesrepublik auf der anderen Seite, u. a. auf dem Gebiet des Streikrechts oder beim Schutz vor Diskriminierung aufgrund gewerkschaftlicher Betätigung. Auch hier ist deshalb die Aufnahme sozialer Menschenrechte ins Grundgesetz als Gebot der Rechtssicherheit notwendig.

Zur Durchsetzung der in den ILO-Übereinkommen enthaltenen Bestimmungen über soziale Menschenrechte wurden vier Verfahren entwickelt. Artikel 22 der ILO-Verfassung sieht ein Berichtsverfahren vor, in dessen Rahmen auch Gewerkschaften und Arbeitgeberverbände Stellungnahmen abgeben können. Die Überprüfung dieser periodischen Staatenberichte obliegt einem Sachverständigenausschuss aus unabhängigen Expertinnen und Experten, welcher der Allgemeinen Konferenz der ILO einen Ausschussbericht vorlegt. In einem weiteren Schritt berät ein Konferenzausschuss, inwiefern die Staaten den Verpflichtungen aus den ILO-Übereinkommen nachkommen und legt seine Schlussfolgerungen der Allgemeinen Konferenz vor. Darüber hinaus enthält die ILO-Verfassung ein Beschwerdeverfahren nach Artikel 24 durch Berufsverbände, über welche der Verwaltungsrat und ein dreigliedriger Ausschuss entscheidet, sowie ein Klageverfahren nach Artikel 26, das von jedem Mitgliedstaat gegen einen anderen Mitgliedstaat eingeleitet werden kann, nach dessen Ansicht dieser die Durchsetzung einer der Normen des Übereinkommens nicht sicherstellt. Gewerkschaften und Arbeitgebervereinigungen können somit durch ein formelles Beschwerdeverfahren auf allgemeine Umsetzungs- oder Durchsetzungsprobleme der Übereinkommen aufmerksam machen. Hierfür richtet der Verwaltungsrat der ILO einen Sonderausschuss ein, der untersucht, ob die Beschwerde begründet ist. Gegebenenfalls empfiehlt er weitere Maßnahmen. Schließlich sieht die ILO-Verfassung nach Artikel 33 vor, dass der Verwaltungsrat der Konferenz in bestimmten Fällen, wenn Empfehlungen

des Untersuchungsausschusses oder des IGH nicht beachtet wurden, Maßnahmen gegen Mitgliedstaaten empfehlen kann, die ihm zur Sicherung der Ausführung dieser Empfehlungen zweckmäßig erscheinen.

#### **4. Die Europäische Sozialcharta von 1961 (ESC)**

Die Europäische Sozialcharta (ESC) wurde als völkerrechtlich verbindliches Abkommen im Jahre 1961 von 13 Mitgliedstaaten des Europarates geschlossen. Ziel ist die Förderung des wirtschaftlichen und sozialen Fortschritts, insbesondere durch die Erhaltung und Weiterentwicklung der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Das Abkommen bekräftigt die Universalität und Unteilbarkeit der Menschenrechte, indem sie die ebenfalls durch Mitglieder des Europarates entwickelte Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) um einen Katalog wirtschaftlicher und sozialer Menschenrechte ergänzt. Die Sozialcharta stellt somit das europäische Äquivalent zum Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (UN-Sozialpakt) dar.

Insgesamt wurden in der ESC 19 soziale Menschenrechte verankert. Die wichtigsten sind das Recht auf gerechte Arbeitsbedingungen, das Recht auf ein gerechtes Arbeitsentgelt sowie das Recht der abhängig Beschäftigten sowie der Beschäftigenden auf kollektive Maßnahmen, einschließlich des Streikrechts sowie das Recht auf soziale Sicherheit. Mobile Beschäftigte (sog. Wanderarbeiterinnen und Wanderarbeiter) genießen das Recht auf Schutz und Beistand.

Die Charta legt fest, dass jeder Staat, der Vertragspartei zu werden wünscht, sich zu mindestens zehn Artikeln (von insgesamt 19) der Charta verpflichten muss. Von den sieben vom Europarat für besonders wesentlich erachteten Artikeln muss jeder Vertragsstaat mindestens fünf als bindend anerkennen: das Recht auf Arbeit, die Vereinigungsfreiheit, das Recht auf Kollektivverhandlungen, das Recht auf soziale Sicherheit, das Recht auf Fürsorge, das Recht der Familie auf sozialen, gesetzlichen und wirtschaftlichen Schutz und das Recht der mobilen Beschäftigten und ihrer Familien auf Schutz und Beistand.

Privatpersonen können sich auf internationaler Ebene nicht gegen Verletzungen der in der ESC niedergelegten Rechte wehren. Die ESC verfügt somit nicht wie der UN-Zivilpakt oder der UN-Sozialpakt über ein Individualbeschwerdeverfahren. Sie sieht dagegen ein Berichtsprüfungsverfahren als Durchsetzungsinstrument vor. Der Europäische Ausschuss für soziale Rechte, der für die Überwachung der ESC verantwortlich ist, setzt sich aus fünfzehn unabhängigen Expertinnen und Experten zusammen, welche die Staatenberichte prüfen und in ihren „Conclusions“ (Schlussfolgerungen) darüber beraten, ob die Situation in den Vertragsstaaten mit der Charta übereinstimmt. Anschließend werden die Schlussfolgerungen an einen Regierungsausschuss weitergeleitet, der über Maßnahmen zur Beseitigung allfälliger Defizite berät. Gestützt darauf kann schließlich das Ministerkomitee des Europarates mit einer Zweidrittelmehrheit die betroffenen Staaten in einer Resolution auffordern, ihr nationales Recht und ihre Praxis in Übereinstimmung mit der Sozialcharta zu bringen.

Die Bestimmungen der ESC von 1961 spiegeln dabei lediglich den Stand der Entwicklung sozialer Menschenrechte in der zweiten Dekade nach dem Zweiten Weltkrieg wider. Dabei muss hervorgehoben werden, dass die Bundesregierung unter Berufung auf Artikel 20 ESC in Vergangenheit folgende Bestimmungen der ESC von der Ratifizierung ausgenommen hat: Artikel 4 Abs. 4 (Recht auf angemessene Kündigungsfrist), Artikel 7 Abs. 1 (Mindestalter der Beschäftigung von Jugendlichen), Artikel 8 Abs. 2 (Kündigungsverbot während des Mutterschaftsurlaubs), Artikel 8 Abs. 4 (Regelung für Frauen in Nachtarbeit und im Bergbau) sowie Artikel 10 Abs. 4 (Maßnahmen zur Förderung der Ausübung des Rechtes auf berufliche Ausbildung).

Seitdem sind die sozialen Menschenrechte der Sozialcharta durch Zusatzprotokolle und insbesondere durch eine revidierte Fassung der ESC gestärkt und weiterentwickelt worden. Die revidierte Fassung der Europäischen Sozialcharta (RESC) enthält dabei mehrere neue soziale Menschenrechte als auch Änderungen betreffend bereits in der ESC ausformulierter Menschenrechte, die ergänzt und konkretisiert wurden, so zum Beispiel bei der Erhöhung des Mindesturlaubsanspruchs von zwei auf vier Wochen (Artikel 2 Abs. 3 RESC) oder durch den Vorrang der Vorsorge gegen Gefahren gegenüber den bisher bereits geregelten Ausgleichsmaßnahmen (Artikel 2 Abs. 4 RESC).

Weitaus größere Bedeutung kommt der RESC jedoch vor dem Hintergrund der Aufnahme einer Reihe neuer Rechte zu. Dies gilt vor allem für den Artikel 24 und das Recht auf Schutz bei Kündigung, welches die Vertragsstaaten verpflichtet „das Recht der Arbeitnehmer, nicht ohne einen triftigen Grund gekündigt zu werden, der mit

ihrer Fähigkeit oder ihrem Verhalten zusammenhängt oder auf den Erfordernissen der Tätigkeit des Unternehmens, des Betriebs oder des Dienstes beruht“. Mit dem neuen Artikel 30 RESC wurde zudem auch ein Recht auf Schutz gegen Armut und soziale Ausgrenzung eingeführt, der die Vertragsstaaten verpflichtet, Maßnahmen zu ergreifen, dass Menschen, die in sozialer Ausgrenzung oder Armut leben oder Gefahr laufen, in eine solche Lage zu geraten, sowie für deren Familien den tatsächlichen Zugang insbesondere zur Beschäftigung, zu Wohnraum, zur Ausbildung, zum Unterricht, zur Kultur und zur Fürsorge zu fördern. Beachtenswert sind zudem auch das neue Recht auf Chancengleichheit und Gleichbehandlung in Artikel 20 RESC, der zu den neun in Teil III Art. A Abs. 1 Buchstabe b RESC besonders herausgehobenen sozialen Rechten (Art. 1, 5, 6, 7, 12, 13, 16, 19 und 20) gehört, von denen die Unterzeichnerstaaten mindestens sechs als verbindlich anerkennen müssen und der ein umfassendes Diskriminierungsverbot aufgrund des Geschlechts in den Bereichen Beschäftigung und Beruf statuiert.

Zu den neuen Menschenrechtsnormen gehören auch das Recht auf Würde am Arbeitsplatz (Artikel 26 RESC) sowie Rechte der Beschäftigten mit Familienpflichten auf Chancengleichheit und Gleichbehandlung (Artikel 27 RESC) sowie das neue Recht der Gewerkschaften auf Schutz im Betrieb und Erleichterungen zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben (Art. 28 RESC).

Mit dem Zusatzprotokoll über Kollektivbeschwerden zur Europäischen Sozialcharta aus dem Jahre 1995, das 1998 in Kraft trat, wurde der Beschwerdemechanismus dahingehend ergänzt, dass Kollektivbeschwerden an den Europäischen Ausschuss für soziale Rechte gerichtet werden können.

Keines der weiterentwickelten Instrumente zum Schutz der sozialen Menschenrechte auf Europaratebene wurde jedoch für die Bundesrepublik als rechtsverbindlich anerkannt. Die revidierte Europäische Sozialcharta (RESC) wurde von der Bundesrepublik bis heute nicht ratifiziert. Das Änderungsprotokoll zur ESC (Turiner Protokoll) und das Zusatzprotokoll zur Europäischen Sozialcharta über Kollektivbeschwerden wurden dagegen nicht einmal unterzeichnet.

Die hier skizzierte völkerrechtliche Entwicklung wurde begleitet von einer vielfältigen Rechtsprechung zu den sozialen Menschenrechten auf internationaler, nationaler und regionaler Ebene, welche die Gleichwertigkeit und Interdependenz dieser Rechte mit anderen politischen Menschenrechten belegt. Die Bundesrepublik hat es jedoch bislang versäumt, diese Fortentwicklung der Europäischen Sozialcharta zu unterstützen und verweigert seit fast zehn Jahren die Ratifizierung der von der Bundesrepublik bereits 2007 unterzeichneten revidierten Europäischen Sozialcharta.

Das Inkrafttreten der revidierten ESC am 1. Juli 1999 und die Einführung eines Kollektivbeschwerdeverfahrens entfaltet enorme Bedeutung. Der Europarat hat die ursprünglichen Rechte der Europäischen Sozialcharta durch das Turiner Protokoll von 1991 gestärkt und den seit 1961 in Europa eingetretenen grundlegenden sozialen Veränderungen in der revidierten Europäischen Sozialcharta Rechnung getragen.

Sowohl der UN-Sozialpakt als auch die Europäische Sozialcharta (ESC) sind nach ihrer Ratifizierung verbindlicher Bestandteil der deutschen Rechtsordnung und können vor deutschen Gerichten geltend gemacht werden. Sowohl der UN-Sozialpakt als auch die Europäische Sozialcharta sind jedoch nicht über eine Verfassungsbeschwerde einklagbar, da ihnen kein Verfassungsrang, sondern nur der Rang einfachen Bundesrecht eingeräumt wurde. Deshalb ist die Aufnahme sozialer Grundrechte in das Grundgesetz dringend geboten.

## **5. Die Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten von 1950 (EMRK)**

Im Zentrum der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), welche ebenfalls im Rahmen des Europarates verabschiedet wurde, stehen bürgerliche und politische Menschenrechte, bei deren Deutung noch auf die traditionelle Vorstellung der Abwehr staatlicher Eingriffe zurückgegriffen wurde.

Im Gegensatz dazu führte die fortwährende Weiterentwicklung der Menschenrechte in der Völkerrechtspraxis zur Überwindung einer oftmals ideologischen Zweiteilung zwischen negativen Abwehrrechten einerseits und positiven Leistungsrechten andererseits. Dadurch setzte sich ein Menschenrechtsverständnis durch, das drei Ebenen staatlicher Pflichten anerkennt: zur Achtung („duty to respect“), zur Schutzgewährleistung („duty to protect“) und zur Bereitstellung von Infrastruktur und Ressourcen („duty to fulfil“) (vgl.: Schneider, Die Justiziabilität wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Menschenrechte, Studie des DIMR, 2004).

Aufgrund ihrer Entstehungsgeschichte enthält die EMRK mit wenigen Ausnahmen, wie dem Recht auf Bildung (Artikel 2 Zusatzprotokoll I), kaum wirtschaftliche, soziale und kulturelle Menschenrechte. Die Europäische Sozialcharta vom 18. Oktober 1961 (BGBl. 1964 II, S. 1261 ff.), die von der Bundesrepublik Deutschland ratifiziert wurde, ergänzt somit die Europäische Menschenrechtskonvention um soziale Rechte, die schwerpunktmäßig den wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Lebensbereichen zugeordnet werden können.

Zugleich wird dieses moderne Menschenrechtsverständnis auch in der Rechtsprechungspraxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) aufgegriffen, wonach die EMRK als ein „living instrument“ des Menschenrechtsschutzes den sozialpolitischen Gehalt der in ihr niedergelegten Freiheitsrechte anerkennt. So wird die EMRK oft als ein für soziale Aspekte offenes und mit der Europäischen Sozialcharta „ineinandergreifendes Schutzsystem“ verstanden (vgl.: Angelika Schmidt, EMRK und Sozialrecht, 2003).

In seiner Entscheidung Airey gegen Irland aus dem Jahre 1979 führte der EGMR aus: „Wenn die Konvention auch im Wesentlichen bürgerliche und politische Rechte aufführt, haben viele von ihnen doch Implikationen sozialer oder wirtschaftlicher Natur. Der Gerichtshof ist daher der Auffassung, dass der bloße Umstand, dass eine Auslegung der Konvention in die Sphäre sozialer und wirtschaftlicher Rechte hineinwirkt, kein entscheidender Grund gegen eine solche Auslegung sein sollte. Es gibt keine wasserdichte Trennwand, die jene Sphäre von dem Anwendungsbereich der Konvention abgrenzt“ (Airey gegen Irland – Hauptsache Urteil vom 9. Oktober 1979, Rn. 26).

Insbesondere hinsichtlich arbeitsrechtlicher Standards war die Rechtsprechung des EGMR wegweisend. Beispielsweise wurde im Urteil Demir und Baykara v. Türkei das Recht auf Kollektivverhandlungen als Kernbereich von Artikel 11 EMRK anerkannt. „Angehörigen der Staatsverwaltung“, die unter die Ausnahme von Artikel 11 Abs. 2 S. 2 EMRK fallen, dürfen kollektive Rechte nicht grundsätzlich entzogen werden (EGMR, Ur. v. 12.11.2008, Demir und Baykara v. Türkei, Beschwerde Nr. 34503/97, RJD 2008, Rn. 154). In seinem Urteil Enerji Yapi-Yol Sen v. Türkei konstatiert der EGMR weiter, dass jedenfalls ein generelles Streikverbot nicht nach Artikel 11 Abs. 2 EMRK gerechtfertigt ist (EGMR, Ur. v. 21.4.2009, Enerji Yapi-Yol Sen v. Türkei, Beschwerde Nr. 68959/01, Rn. 32). In seinem Urteil Schüth v. Deutschland hat der EGMR zudem die positiven Verpflichtungen des Staates hervorgehoben, effektiven Schutz des Rechts auf Privatleben aus Artikel 8 EMRK zu gewährleisten, auch betreffend Beziehungen von Individuen untereinander (EGMR, Ur. v. 23.9.2010, Schüth v. Deutschland, Beschwerde Nr. 1620/03, Rn. 55).

## **6. Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC)**

Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union wurde am 7. Dezember 2000 in Nizza vom Europäischen Rat, dem Europäischen Parlament und der Europäischen Kommission unterzeichnet. Die EU erkennt in Artikel 6 Abs. 1 EUV die Gewährleistungen der Charta als den Verträgen im Range gleichstehendes Recht an. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) in der Entscheidung Åkerberg Fransson stellen die EU-Grundrechte eine eigenständige Kompetenzzuschranke für das nationale Recht im Rahmen der von den Mitgliedstaaten wahrgenommenen Zuständigkeiten.

Auf Grundlage des von den Konvent-Mitgliedern Guy Braibant (Frankreich) und Jürgen Meyer (Deutschland) vorgelegten Drei-Säulen-Modells werden in der Charta der Grundrechte der EU die sozialen Grundrechte auf drei verschiedenen Säulen gestützt. So fand als erste Säule der Grundsatz der Solidarität gleichberechtigt neben den Grundsätzen der Freiheit, Gleichheit, Demokratie, Achtung der Menschenrechte und Rechtsstaatlichkeit Eingang in die Präambel der Charta, womit eine Wertentscheidung aller EU-Mitgliedstaaten getroffen wurde. In der zweiten Säule wurden die unter den Mitgliedstaaten als unstrittig geltenden sozialen Rechte aufgenommen. Als dritte Säule wurde in Artikel 53 festgelegt, dass die in der Charta der Grundrechte aufgenommenen Rechte nicht zur Absenkung nationaler Standards führen dürften.

Kern der in der Charta der Grundrechte verankerten sozialen Menschenrechte bildet „Kapitel IV – Solidarität“ mit insgesamt zwölf Artikeln, welche einen Hauptakzent auf das Arbeitsrecht setzen. So werden unter anderem das Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen (Artikel 28), der Schutz bei ungerechtfertigter Entlassung, gerechte und angemessene Arbeitsbedingungen (Artikel 31), das Verbot der Kinderarbeit sowie der Schutz von Jugendlichen am Arbeitsplatz (Artikel 32) gewährleistet.

### III. Soziale Menschenrechte als universelle Rechte

Der Gesetzentwurf fasst die vorgeschlagenen sozialen Grundrechte als sog. Jedermann-Grundrechte. Es wird insoweit keine personelle Beschränkung der individuellen Berechtigung zur Geltung und Inanspruchnahme der sozialen Grundrechte vorgesehen. Einer solchen Ausgestaltung der sozialen Grundrechte liegt die Auffassung zu Grunde, dass es keine Ungleichbehandlung von deutschen Staatsangehörigen und Nichtstaatsangehörigen hinsichtlich der sozialen Sicherung bzw. der Gewährleistung eines Mindeststandards von sozialen Rechten geben darf. Soziale Grundrechte sind Menschenrechte. Sie sind Grundbedingungen für ein Leben in menschlicher Würde für einen jeden Menschen.

Die dargestellte Entwicklung zeigt, dass die sozialen Menschenrechte durch die Völkergemeinschaft entschieden fortentwickelt wurden und einen festen Bestandteil des internationalen Menschenrechtssystems darstellen. Eine gerechte Globalisierung erfordert Maßnahmen zur Stärkung dieser Entwicklung. Die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte aller Menschen müssen sowohl innerstaatlich als auch völkerrechtlich nachhaltig gesichert und fortentwickelt werden.

Die Kodifizierung von einklagbaren sozialen Grundrechten im Grundgesetz setzt dabei die Bestimmungen aus Artikel 1 Abs. 2 GG am wirksamsten um. Damit werden alle Menschen in der Bundesrepublik Deutschland in die Lage versetzt, ihre sozialen Rechte im Einklang mit den völkerrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik und den Bestimmungen des Grundgesetzes durchzusetzen.

Bei den neu eingefügten sozialen Grundrechten handelt es sich um einklagbare subjektive und damit durchsetzbare Grundrechte. Dies zeigen ihre Verortung im Grundrechtskatalog und die daraus folgende Bindung aller staatlichen Gewalt (vgl. Artikel 1 Abs. 3 GG) sowie die Rechtsschutzgarantien in Artikel 19 Abs. 4 GG und Artikel 93 Abs. 1 Nr. 4a GG.

## B. Besonderer Teil

### Zu Artikel 1 (Änderung des Grundgesetzes)

#### Zu Nummer 1: (Artikel 1a GG)

Das Recht auf soziale Sicherheit ist in internationalen Verträgen ein etabliertes soziales Menschenrecht. In Artikel 9 des UN-Sozialpakts von 1966 heißt es: „Die Vertragsstaaten erkennen das Recht eines jeden auf soziale Sicherheit an: diese schließt die Sozialversicherung ein.“ Seit der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte und spätestens mit der Europäischen Grundrechtscharta ist das Menschenrecht auf soziale Sicherheit auch für die Mitgliedstaaten der Europäischen Union – und damit auch in Deutschland – umfassend anerkannt. Seine Verankerung im Grundgesetz steht aber bislang aus.

Das Grundrecht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum als leistungsrechtlicher Aspekt des Grundrechts auf soziale Sicherheit wird bisher aus Artikel 1 und Artikel 20 GG hergeleitet, wobei sich der individuelle Leistungsanspruch nach dem Bundesverfassungsgericht aus der Menschenwürdegarantie selbst ergibt (vgl. u. a. BVerfGE 87, 209 (228)).

Aus systematischen Gründen wird das Grundrecht auf soziale Sicherheit daher unmittelbar nach Artikel 1 GG in einem Artikel 1a GG, niedergelegt. Durch die Einfügung im Anschluss an die Menschenwürdegarantie wird einerseits der besonderen Bedeutung dieses Grundrechts, wie es durch die verfassungsrechtliche Rechtsprechung in Deutschland entwickelt wurde, Rechnung getragen. Dieses Recht wird aus der Menschenwürde abgeleitet, es muss daher an vorderster Stelle der Grundrechte stehen. Durch die Niederlegung in einem gesonderten Artikel wird aber andererseits auch der eigenständige Gehalt des Grundrechts, wie es auch in internationalen Abkommen verbürgt ist, hervorgehoben. Von seiner Regelungsmaterie und seiner Bestimmtheit bzw. Bestimmbarkeit durch Politik und Rechtsprechung stellt das Grundrecht auf soziale Sicherheit gerade ein eigenes Grundrecht dar. Sein Gehalt ist ein konkreter – sowohl im internationalen Rahmen als auch auf nationaler Ebene. Das Grundrecht unterscheidet sich schon von daher von der sehr unbestimmt formulierten Fundamentalnorm des Artikels 1 GG, aus der einzig in Verbindung mit anderen Normen ein konkreter Regelungsgehalt abgeleitet werden kann. Eine Regelung in einem eigenen Artikel ist daher sinnvoll und geboten.

Durch die eigenständige Regelung ändert sich – im Vergleich zur gegenwärtigen Rechtslage – nichts an dem hohen Schutz, den die Menschenwürde nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts genießt. Zwar wird der neue Artikel 1a GG nicht als solcher von der Ewigkeitsklausel des Artikels 79 Abs. 3 GG erfasst. Da sich das Grundrecht auf soziale Sicherheit jedoch direkt aus Artikel 1 und 20 GG herleitet, zählt es gleichwohl auch weiterhin zu den unabänderlichen Grundsätzen. Daran vermag eine gesetzliche Festschreibung in einem eigenen Grundrechtsartikel nichts zu ändern. Seine Niederlegung dient im Gegenteil gerade der Fixierung und Klarstellung des Grundrechts und somit auch des hohen Gehalts, das ihm nach der bisherigen Rechtsprechung zukommt.

Während in Absatz 1 das Recht als allgemeines Menschenrecht festgeschrieben und der Staat zur Schaffung kollektiver sozialer Sicherungssysteme verpflichtet wird, garantiert Absatz 2 die Durchsetzbarkeit des Grundrechts als individuellen Leistungsanspruch auf die Gewährung eines Existenzminimums, wie er in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts anerkannt ist.

#### a) Zu Artikel 1a Absatz 1 GG

Der UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Committee on economic, social and cultural rights, CESCR) definiert in seinem General Comment Nr. 19 das Recht auf soziale Sicherheit wie folgt: „The right to social security encompasses the right to access and maintain benefits, whether in cash or in kind, without discrimination in order to secure protection, inter alia, from (a) lack of work-related income caused by sickness, disability, maternity, employment injury, unemployment, old age, or death of a family member; (b) unaffordable access to health care; (c) insufficient family support particularly for children and adult dependents“ (vgl. CESCR, General Comment No. 19 on the right to social security (art. 9), 2007).

Das Recht auf soziale Sicherheit verpflichtet den Staat zur Achtung, zum Schutz und zur Gewährleistung dieser Rechte. Leistungen zur Sicherung des Rechts auf soziale Sicherheit müssen verfügbar („available“) und zugänglich („accessible“) sein. Die Leistungen müssen von der Dauer und dem Umfang angemessen („adequate“) sein (vgl. Michael Krennerich, soziale Menschenrechte, Zwischen Recht und Politik, 2013, S. 190).

Eine demokratische und sozial gerechte Gesellschaft bedarf der gegenseitigen Solidarität der Gesellschaftsmitglieder. Beim Eintreten sozialer Risiken oder familien- und altersbedingter Entwicklungen muss sich jede und jeder auf den Schutz durch ein kollektives und öffentliches Sicherungssystem verlassen können. Der Staat ist nach Artikel 1 GG umfassend zur Achtung und zum Schutz der Menschenwürde verpflichtet. Er verfügt über die Gestaltungskompetenz und die Mittel, eine gerechte Verteilung des gesellschaftlichen Reichtums durchzusetzen. Hierzu ist er bereits durch das Sozialstaatsprinzip verpflichtet (Artikel 20 GG). Er muss das Recht auf soziale Sicherheit jedem individuellen Grundrechtsträger und jeder Grundrechtsträgerin garantieren und erforderlichenfalls auch durch direkte soziale oder finanzielle Leistungen an die Betroffenen sichern.

Das Recht auf soziale Sicherheit als Grundrecht befördert die Einsicht, dass soziale Sicherheit nicht auf eine Gruppe der Gesellschaft zu beschränken ist. Das Grundrecht zielt auf einen „allgemeinen Zugang“ zu den Sicherungssystemen und erhebt einen universellen Anspruch. Nicht zu rechtfertigende Ausschlüsse aus den Systemen oder nicht zu rechtfertigende Differenzierungen in den Systemen der sozialen Sicherheit laufen dem Recht auf soziale Sicherheit zuwider (Eberhard Eichenhofer: Soziale Menschenrechte im Völker-, europäischen und deutschen Recht 2012. S. 130ff., 135).

Die internationalen Vereinbarungen kennen eine Fortschrittsklausel. In der Europäischen Sozialcharta heißt es beispielsweise, dass die Mitgliedstaaten „sich bemühen, das System der sozialen Sicherheit fortschreitend auf einen höheren Stand“ zu bringen (Artikel 12 Nr. 4 ESC). Das Recht der sozialen Sicherheit zielt demnach auf die Verbesserung der Leistungen. Durch die Verankerung des Grundrechts auf soziale Sicherheit im Grundgesetz ist auch die Politik der Bundesregierung auf dieses Ziel zu verpflichten. Eine Politik des Sozialstaatsabbaus widerspricht dagegen dem Sinn des Rechts auf soziale Sicherheit und ist unzulässig. Mit der Einführung des Grundrechts auf soziale Sicherheit und im Lichte der Fortschrittsklausel werden die verfassungsrechtlichen Hürden gegen politische Maßnahmen des Sozialabbaus gestärkt.

Die Anerkennung des Rechts auf soziale Sicherheit ist verbunden mit einer Anerkennung des Menschen als handlungsfähigem Subjekt. Als mit eigenen Ansprüchen ausgestatteter, individueller Rechtsträger wird ihm die volle

und wirksame Teilhabe an der Gesellschaft ermöglicht, inklusive der Wahrnehmung seiner persönlichen Freiheiten.

Der Staat ist verpflichtet, kollektive soziale Sicherungssysteme zu schaffen. Entsprechende Verpflichtungen finden sich in internationalen Abkommen (Artikel 22 AEMR, 9 IPwskR, 12 ESC, 34 EuGrCh). Diese Sicherungssysteme sind auskömmlich auszustatten und solidarisch zu finanzieren.

Artikel 1a Absatz 1 verpflichtet den Staat insbesondere, die Gewährleistung und Finanzierung nicht nur den – potentiell – Betroffenen zu überlassen. Die Sicherung ist in öffentlicher Verantwortung und auf kollektive Weise zu organisieren. Die Einzelnen müssen sich also nicht individuell gegen soziale Risiken und familien- und altersbedingte Entwicklungen absichern, sondern hierfür werden gemeinschaftliche Systeme geschaffen. Ein Verweis auf rein private und/oder marktförmig organisierte Sicherungssysteme ist unzulässig.

Eine zentrale Referenz bei der konkreten Bestimmung der kollektiv zu sichernden Lebenssituationen ist das ILO-Übereinkommen 102 von 1952, dessen wesentliche Inhalte bereits durch die ILO aktualisiert wurden (vgl. die Übereinkommen Nr. 121 (Unfallversicherung), Nr. 128 (Rentenversicherung), Nr. 130 (Krankenversicherung) und Nr. 168 (Arbeitslosenversicherung), wobei das letztgenannte Übereinkommen von der Bundesregierung noch nicht ratifiziert wurde. Hier werden als „Mindestnormen der Sozialen Sicherheit“ insgesamt neun Lebenslagen aufgeführt:

- Krankheit
- Mutterschaft
- Arbeitslosigkeit
- Alter
- Arbeitsunfall
- Berufskrankheit
- Familienpflichten
- Invalidität
- Hinterbliebene.

Die konkret abzusichernden Situationen unterliegen dem Wandel der Zeit und müssen jeweils durch demokratische Willensbildung definiert und durch den Gesetzgeber regelmäßig aktualisiert werden.

Diese Systeme sind solidarisch zu finanzieren.

#### b) Zu Artikel 1a Absatz 2 GG

Zu dem Grundrecht auf soziale Sicherheit zählt auch das Recht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenz- und Teilhabeminimums.

Die Kodifizierung des Grundrechts auf Sicherung der Voraussetzung für ein menschenwürdiges Dasein orientiert sich an den bisher ergangenen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundessozialgerichts. Zu den Voraussetzungen eines menschenwürdigen Daseins gehört danach nicht nur die Deckung der materiellen Mindestbedürfnisse zum Überleben. Sämtliche Erfordernisse des sozialen Wesens Mensch, also auch seine Teilhabe am gesellschaftlichen Leben, sind zu gewährleisten.

Die Rechtsprechung hat dieses Grundrecht bereits nach geltender Rechtslage als eigenständiges Menschenrecht anerkannt, das jedem individuellen Grundrechtsträger einen unmittelbaren Leistungsanspruch zugesteht. Die Gewährleistung des Existenzminimums ergibt sich aus den zwei elementaren und unveränderlichen Normen des Grundgesetzes: der Menschenwürdegarantie und dem Sozialstaatsgebot.

Das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums wurde vom Bundesverfassungsgericht mit dem sog. Hartz-IV-Urteil vom 9. Februar 2010 unter Bezugnahme auf bisherige Entscheidungen oberster Gerichte ausdrücklich als solches anerkannt: „Das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums aus Artikel 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip des Artikel 20 Abs. 1 GG sichert jedem Hilfebedürftigen diejenigen materiellen Voraussetzungen zu, die für seine physische Existenz und für ein Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben unerlässlich sind“ (BVerfG Urteil vom 9. Februar 2010 – 1 BvL 1/09 – Rn. 1, Leitsatz). Die Menschenwürde selbst

begründet den Anspruch und das Sozialstaatsgebot erteilt dem Gesetzgeber den Auftrag zur Sicherung des Existenzminimums.

Das Grundrecht auf Gewährleistung des menschenwürdigen Existenzminimums hat eine eigenständige Bedeutung, es ist dem Grunde nach unverfügbar und muss eingelöst werden. Es umfasst als Leistungsanspruch sowohl die physische Existenz als auch die gesellschaftliche, kulturelle und politische Teilhabe.

Der Leistungsanspruch ist vom Gesetzgeber so auszugestalten, dass er „stets den gesamten existenznotwendigen Bedarf jedes individuellen Grundrechtsträgers deckt.“ (Rn. 137). Es besteht eine strikte Bedarfsorientierung, sodass sichergestellt ist, dass die physischen und sozialen Grundbedürfnisse eines jeden Gesellschaftsmitglieds – unabhängig von seiner gesellschaftlichen Stellung und seinem Verhalten – erfüllt werden. Es sind „stets“ die „gesamten Bedarfe“ „jedes individuellen Grundrechtsträgers“ zu decken. Das heißt zunächst, dass die besonderen Belastungen bei der Bedarfsermittlung zu berücksichtigen sind. Statt einer pauschalen und gleichen Behandlung von Personen mit unterschiedlichen Bedarfen, die zu einer Benachteiligung von Menschen mit intensiveren Grundbedürfnissen (z. B. von Behinderung oder Krankheit Betroffener) führen würde, müssen die individuellen Lebenslagen und Bedürfnisse einbezogen werden, sodass stets der gesamte tatsächlich erforderliche (Mindest-) Bedarf des einzelnen Menschen gedeckt wird.

Artikel 1a Abs. 2 GG greift die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auf und formuliert explizit den Anspruch eines jeden Menschen auf unbedingte soziale Absicherung.

Sanktionsfrei bedeutet, dass die Gewährleistung des Existenzminimums von keinem speziellen Verhalten der Betroffenen abhängig gemacht werden darf. Kürzungen der Leistung unter die Schwelle des durch den Gesetzgeber festgelegten menschenwürdigen Existenzminimums sind unzulässig.

Eine Koppelung der Leistungsgewährung an einen Zwang zur Arbeit oder sonstige Pflichten der Betroffenen ist unzulässig. Solche Sanktionen in Form einer Minderung oder gar eines vollständigen Entzugs von Leistungen führen zu einer Unterschreitung des menschenwürdigen Existenzminimums und verstoßen somit gegen dieses Grundrecht. Denn die Menschenwürde als Begründerin des Grundrechts darf nicht etwa „arbeitsmarktpolitisch“ relativiert werden, indem jenseits der Bedürftigkeit ein bestimmtes Verhalten der Leistungsberechtigten zur Voraussetzung der Leistungsbezugs gemacht wird (vgl. Wolfgang Neskovic/Isabel Erdem: Zur Verfassungswidrigkeit von Sanktionen bei Hartz IV, in: SGB 2012, S. 134 – 140).

Darüber hinaus ist insbesondere die Differenzierung nach dem Aufenthaltsstatus oder der Staatsangehörigkeit unzulässig. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil zur Verfassungswidrigkeit des Asylbewerberleistungsgesetzes 2012 klargestellt: Das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums ist ein Menschenrecht. Es steht deutschen und ausländischen Staatsangehörigen, die sich in der Bundesrepublik Deutschland aufhalten, gleichermaßen zu. In aller Deutlichkeit hat das Bundesverfassungsgericht ausgeführt: „Migrationspolitische Erwägungen (...) können von vornherein kein Absenken des Leistungsstandards unter das physische und soziokulturelle Existenzminimum rechtfertigen (...) Die in Artikel 1 Abs. 1 GG garantierte Menschenwürdegarantie ist migrationspolitisch nicht zu relativieren.“ (BVerfG: Urteil vom 18. Juli 2012 – 1 BvL 10/10, 1 BvL 2/11, Leitsätze, Rn. 121; vgl. auch Eberhard Eichenhofer: Menschenwürde durch den Sozialstaat – für alle Menschen?, in: SGB 2012, 565-568).

Die Leistungen, die zur Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums an Betroffene entrichtet werden, müssen so ausgestaltet sein, dass sie Armut und soziale Ausgrenzung verhindern. Die exakte Höhe dieser Sicherungsleistungen und damit die Festlegung derjenigen Voraussetzungen, die ein menschenwürdiges Dasein sichern, kann auf Verfassungsebene nicht vorgenommen werden und obliegt dem Gesetzgeber nach Maßgabe der verfahrenstechnischen Anforderungen dieses Grundrechts, wie sie das Bundesverfassungsgericht in seinen Entscheidungen zum menschenwürdigen Existenzminimum aufgestellt hat (u. a. nachvollziehbare Bedarfsberechnung).

## **Zu Nummer 2:** (Artikel 2a GG)

Das Grundgesetz verdeutlicht bisher nicht ausreichend die eigenständigen Grundrechte für Kinder und Jugendliche. Die Maßgaben der UN-Kinderrechtskonvention finden darin keine ausreichende Beachtung. Kinder und Jugendliche werden von Politik, Behörden und Gesellschaft nicht ausreichend als eigenständige Akteurinnen und Akteure mit eigenen Interessen wahrgenommen.

In der in der Bundesrepublik geführten Diskussion um die Rechtsqualität der UN-Kinderrechtskonvention wird der Menschenrechtscharakter der UN-Kinderrechtskonvention bis heute allzu oft infrage gestellt. Damit werden die breit gefächerten Grundrechte, zu denen neben bürgerlichen und politischen Rechten unter anderem auch wirtschaftliche, kulturelle und soziale Grundrechte zählen, Kindern und Jugendlichen immer noch vorenthalten oder nur eingeschränkt zugestanden, wie etwa die Rechte auf Schutz und bestmögliche Entwicklung sowie elementare Leistungen des Achten Buchs Sozialgesetzbuch (SGB VIII), beispielsweise bei der Umsetzung des sogenannten Bildungspaketes, die Berechnung der Regelsätze im SGB II oder der immer noch unzureichenden Bereitstellung und Ausstattung der öffentlichen Kindertagesbetreuung. Nach wie vor werden auch minderjährigen Flüchtlingen Rechte auf Schutz und bestmögliche Entwicklung vorenthalten. Gegen diese unbefriedigende Situation richtet sich das vorliegende Gesetz.

Der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes hat die Bundesrepublik in seinen Abschließenden Bemerkungen zu den deutschen Staatenberichten nach Artikel 44 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes bereits dreimal (zuletzt 2014) aufgefordert, die Kinderrechte ins Grundgesetz aufzunehmen. Dies wird auch durch die „National Coalition Deutschland“ (NC) – einen bundesweiten Zusammenschluss von mehr als hundert Organisationen zur Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention – gefordert.

Kinder und Jugendliche werden im Grundgesetz bisher vor allem als Objekt der Pflege und Erziehung der Eltern genannt: Der Lebensbereich der Familie wird in Artikel 6 maßgeblich vonseiten des Elternrechts her geregelt. Reichweite und Grenzen der Grundrechte von Kindern werden in der grundrechtlichen Dogmatik bisher nur innerhalb der Grenzen des durch Artikel 6 Abs. 2 Satz 1 GG garantierten Elternrechts inhaltlich bestimmt.

Das Bundesverfassungsgericht hat bereits in seiner Entscheidung vom 29. Juli 1968 (BVerfGE 24, 119) festgestellt, dass Kinder selbst Träger subjektiver Rechte sind, dass sie selbst Wesen mit eigener Menschenwürde und einem eigenen Recht auf Entfaltung ihrer Persönlichkeit sind. Doch bis heute benennt das Grundgesetz die Kinder nicht als selbstständige Trägerinnen und Träger eigener Grundrechte. Es enthält keine explizite Feststellung des Rechts eines jeden Kindes auf Entwicklung und Entfaltung seiner Persönlichkeit und auf Schutz vor Gewalt, Vernachlässigung und Ausbeutung. Auch fehlt eine ausdrückliche Normierung der staatlichen Schutzpflicht gegenüber Kindern. Dieser Missstand wird mit dem vorliegenden Entwurf behoben.

Der Formulierungsvorschlag des neuen Artikels 2a GG ist an den jüngsten Vorschlag des Aktionsbündnisses Kinderrechte angelehnt. (<https://www.unicef.de/presse/2012/kinderrechte-ins-grundgesetz-formulierungs-vorschlag/11746>). Durch einen eigenständigen Artikel lässt er ausdrücklich die Rechte der Eltern unangetastet.

In der juristischen Diskussion zur Einführung von Kinderrechten dominierte lange Zeit die Ansicht, Kinderrechte müssten in den Artikel 6 aufgenommen werden, um die dort vorhandene „Einseitigkeit“ zugunsten des Kindeswohls zu verändern. Seit einigen Jahren hat sich in den sozialen Verbänden jedoch die Auffassung durchgesetzt, dass ein gesonderter Verfassungsartikel dem Ansinnen, Kinderrechte als eigenständige Persönlichkeitsrechte von Kindern und Jugendlichen ins Grundgesetz einzufügen, besser gerecht würde. Dies spiegelt sich auch in dem jüngsten Formulierungsvorschlag des Aktionsbündnisses Kinderrechte wider. Durch die hervorgehobene Stellung direkt nach Artikel 2 wird die Subjektstellung von Kindern und Jugendlichen als Trägerinnen und Träger eigener Rechte im Verhältnis zum Staat betont.

Auch erscheint durch eine solch gesonderte Formulierung die Aufnahme von Kinderrechten nicht wie ein Eingriff ins Elternrecht oder eine vorrangig an die Eltern gerichtete Aufgabe, wie es durch eine etwaige Einfügung in Artikel 6 GG der Fall sein könnte. Ein förderliches Aufwachsen der Kinder erfordert vielmehr ergänzend die Wahrnehmung öffentlicher Verantwortung durch den Staat. Das besondere Verhältnis zwischen dem Vorrang der Elternverantwortung und dem staatlichen Wächteramt, wie es in Artikel 6 Abs. 2 und 3 GG geregelt ist, bleibt unberührt: Nach wie vor sind zunächst die Eltern und dann – im Falle des elterlichen Versagens oder der Verwahrlosung des Kindes aus anderen Gründen – der Staat verantwortlich dafür, dass die Rechte der Kinder beachtet werden.

Absatz 1 schreibt zunächst das vom Bundesverfassungsgericht aus Artikel 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Artikel 1 Abs. 1 GG hergeleitete Recht eines jeden Kindes auf Entwicklung und Entfaltung seiner Persönlichkeit ausdrücklich fest. Mit der Aufnahme eines Rechts auf Entwicklung wird dabei der Prozess des „Person-Werdens“ des Kindes, d. h. das allmähliche Hineinwachsen des Kindes in die Selbstbestimmungs- und Selbstverantwortungsfähigkeit, ausdrücklich in den Schutzbereich des Grundrechts einbezogen. Hieraus ergibt sich auch eine

Stärkung des Rechts des Kindes auf Förderung seiner Entwicklung und auf Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit. Das Ziel eines selbstbestimmten „Person-Werdens“ setzt dabei voraus, dass Kinder altersangemessen an den sie betreffenden Entscheidungen beteiligt werden. Eine entsprechende Verpflichtung sieht Artikel 12 der UN-Kinderrechtskonvention vor. Darüber hinaus werden mit der gewaltfreien Erziehung sowie dem Schutz vor Gewalt, Vernachlässigung und Ausbeutung wesentliche Elemente einer am Kindeswohl orientierten Pflege und Erziehung der Kinder durch die Eltern verfassungsrechtlich festgelegt. Der Schutz vor Ausbeutung umfasst den Schutz vor wirtschaftlicher Ausbeutung (vgl. auch Artikel 32 der UN-Kinderrechtskonvention). Kinderarbeit ist danach verboten. Auch Jugendliche dürfen durch Arbeit keinen Gefahren ausgesetzt sein, die ihre Gesundheit oder ihre Entwicklung schädigen können.

Absatz 2 bestimmt, dass die staatliche Gemeinschaft die Rechte des Kindes achtet, schützt und fördert und für kindgerechte Lebensbedingungen Sorge trägt. Damit wird zum einen die staatliche Schutzpflicht gegenüber Kindern, wie sie nach geltendem Recht aus Artikel 6 Abs. 2 Satz 2 GG hergeleitet wird, ausdrücklich normiert. Um die Rechtsposition auch der Eltern zu verbessern, wird die staatliche Gemeinschaft verpflichtet, die Eltern bei ihrer Erziehungsverantwortung zu unterstützen. Diese Unterstützung soll rechtzeitig erfolgen, bevor ein Eingriff in die elterliche Sorge droht. Auf diese Weise kann das Recht des Kindes auf Förderung seiner körperlichen und geistigen Fähigkeiten zur bestmöglichen Entfaltung seiner Persönlichkeit, das Recht auf Schutz und das Recht auf angemessene Beteiligung am besten mit dem Recht des Kindes auf seine Eltern und den Rechten der Eltern verbunden werden.

Absatz 3 enthält einen Auftrag zugunsten von Kinderrechten an die staatliche Gemeinschaft, d. h. an alle staatlichen Entscheidungsträger in Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung auf Bundes- und Landesebene. Hierin liegt u. a. auch ein Auftrag an den Bundes- und Landesgesetzgeber, die grundrechtliche Gewährleistung des Rechts von Kindern auf Entwicklung und Entfaltung ihrer Persönlichkeit durch geeignete Maßnahmen auf Ebene des einfachen Rechts – z. B. im Kinder- und Jugendhilferecht und im Familienrecht – umzusetzen und zu vervollständigen. Artikel 12 der UN-Kinderrechtskonvention regelt entsprechend: „Die Vertragsstaaten sichern dem Kind, das fähig ist, sich eine eigene Meinung zu bilden, das Recht zu, diese Meinung in allen das Kind berührenden Angelegenheiten frei zu äußern, und berücksichtigen die Meinung des Kindes angemessen und entsprechend seinem Alter und seiner Reife. Zu diesem Zweck wird dem Kind insbesondere Gelegenheit gegeben, in allen das Kind berührenden Gerichts- oder Verwaltungsverfahren entweder unmittelbar oder durch einen Vertreter oder eine geeignete Stelle im Einklang mit den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften gehört zu werden.“

Die Beteiligung soll frei von Diskriminierungen, z. B. aufgrund der sozialen Stellung der Eltern, der Herkunft, des Aufenthaltsstatus oder einer Behinderung, erfolgen.

Durch Absatz 4 wird sichergestellt, dass das Kindeswohl bei allen Entscheidungen (z. B. durch Jugendämter oder Gerichte – aber auch durch den Gesetzgeber) vorrangig berücksichtigt wird. Kinderbelange werden damit als eigenständig und abwägungsfähig hervorgehoben. Eine entsprechende Regelung enthält auch Artikel 3 der UN-Kinderrechtskonvention. Darin heißt es: „Bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, gleichviel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichten, Verwaltungsbehörden oder Gesetzgebungsorganen getroffen werden, ist das Wohl des Kindes ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist.“

Die „National Coalition Deutschland“ schreibt dazu: „Ein solches verpflichtendes Abwägungsgebot, nämlich bei allen Kinder betreffenden Entscheidungen das Kindeswohl als vorrangigen Gesichtspunkt zu berücksichtigen, ist [...] im Interesse der Kinder in Deutschland und zur vollständigen Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention dringend erforderlich.“ (NC, Hintergrundpapier zur Verankerung der Kinderrechte im Grundgesetz, September 2016).

Kinderrechte sind diskriminierungsfrei zu gewährleisten. Insbesondere dürfen sie nicht aufgrund der Staatsangehörigkeit oder des Aufenthaltsstatus beschränkt werden. Auch Kindern mit Behinderungen sind die Rechte vollumfänglich zuzusichern. Dies setzt eine Inklusion und den vollständigen Abbau von Barrieren in allen Lebenslagen voraus. Die gleichberechtigte Einbeziehung von Kindern mit Behinderungen wird auch in Artikel 7 der UN-Behindertenrechtskonvention sowie in Artikel 23 der UN-Kinderrechtskonvention festgeschrieben.

**Zu Nummer 3:** (Artikel 3 Absatz 3 GG)

Die Verfassungsnorm des Artikels 3 Abs. 3 GG stellt primär ein Abwehrrecht der Grundrechtsträgerinnen und Grundrechtsträger gegenüber dem Staat dar, entfaltet aber auch – vor allem über die Generalklauseln und andere auslegungsbedürftige Begriffe der einzelnen Rechtsgebiete – eine mittelbare Drittwirkung für den Privatrechtsverkehr.

Alle neu eingefügten Benachteiligungsverbote sollen dazu beitragen, den veränderten gesellschaftlichen Bedingungen umfassend zu entsprechen. Dabei werden die Antidiskriminierungsrichtlinien auf europäischer Ebene zum Ausgangspunkt genommen.

Die Erweiterung der speziellen Benachteiligungsverbote in Artikel 3 Absatz 3 um die des „Alters“, der „geschlechtlichen Identität und sexuellen Orientierung“ und der „genetischen Eigenschaften“ trägt wichtigen gesellschaftlichen Entwicklungen und daraus folgenden Erfordernissen unserer Zeit Rechnung. Auch die Benachteiligung aufgrund des „gesundheitlichen Zustands“ und der „sozialen Stellung“ wird aufgenommen. Der Begriff der „Rasse“ wird gestrichen und durch die treffendere Beschreibung „aus rassistischen Gründen“ ersetzt.

**a) Zur Einfügung des Merkmals „sexuelle Identität“**

Die „sexuelle Identität“ darf keine Auswirkungen auf den Rechtsstatus haben. Das Merkmal „sexuelle Identität“ umfasst Lesben, Schwule, Bisexuelle, Transsexuelle, Transgender und Intersexuelle.

In einer demokratischen Gesellschaft ist es nicht zulässig, wenn einem Teil der Bevölkerung auf Grund der geschlechtlichen und/oder sexuellen Orientierung/Identität Rechte vorenthalten werden. Die ausdrückliche Verankerung eines solchen Benachteiligungsverbots hat mehr als nur symbolhafte Bedeutung. Der wirksame Persönlichkeitsschutz für diese Bevölkerungsgruppen ist ein Gebot an den Gesetzgeber, rechtliche Benachteiligungen aufzuheben und gesellschaftlichen Diskriminierungen entschieden entgegenzuwirken.

Das Recht, seine geschlechtliche und/oder sexuelle Orientierung/Identität selbst zu bestimmen, offen und frei zu leben, ist ein wesentlicher Teil der menschlichen Persönlichkeit. Diese Erkenntnis setzt sich in der Bundesrepublik durch verschiedene Lebensweisen immer weiter durch. Es ist auch das erkämpfte Ergebnis devianter Praxen.

Das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung ist zwar nicht ausdrücklich im Wortlaut des UN-Sozialpakts enthalten. Der UN-Sozialausschuss führt in seinem General Comment Nr. 20 jedoch aus, dass der in Artikel 2 Abs. 2 des UN-Sozialpakts verankerte „sonstige Status“ auch die sexuelle Orientierung und die Geschlechtsidentität erfasse (CESCR, General Comment No. 20 on Non-discrimination in economic, social and cultural rights (art. 2, para. 2, 2009, Rn. 32). Dies bekräftigte der UN-Sozialausschuss auch in mehreren Staatenberichtsverfahren. So kritisierte er beispielsweise 2011, dass es in der Bundesrepublik immer wieder zu Diskriminierungen von transsexuellen und intersexuellen Personen hinsichtlich ihrer sexuellen und reproduktiven Rechte kommt (vgl. CESCR, Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights: Germany, 12. Juli 2011, E/C.12/DEU/CO/5, Rn. 26).

Auch Artikel 19 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) sowie die EU-Gleichbehandlungsrichtlinien nehmen Bezug auf den Schutz der sexuellen Selbstbestimmung. Auf nationaler Ebene hat bisher das Bundesverfassungsgericht ein konkretes Diskriminierungsverbot auf Grund der sexuellen Identität aus dem allgemeinen Gleichheitssatz Artikel 3 Abs. 1 GG hergeleitet.

**b) Zur Einfügung des Merkmals „genetische Eigenschaften“**

Menschen dürfen nicht wegen ihrer „genetischen Eigenschaften“ diskriminiert werden. Als genetische Eigenschaften sind analog zum Gendiagnostikgesetz „ererbte oder während der Befruchtung oder bis zur Geburt erworbene, vom Menschen stammende Erbinformationen“ zu verstehen. Die informationelle Selbstbestimmung der Menschen beinhaltet das Recht zu entscheiden, welche genetischen Eigenschaften bestimmt, preisgegeben oder verwendet werden. Auch wenn die genetischen Eigenschaften eines Menschen auf ein höheres Erkrankungsrisiko in der Zukunft hinweisen, ist er als gesund zu betrachten.

Der Begriff der genetischen Eigenschaften sowie dessen Umfang entsprechen dem des Gendiagnostikgesetzes (GenDG), durch das eine „Benachteiligung auf Grund genetischer Eigenschaften“ einfachgesetzlich verhindert

werden soll. In § 4 GenDG ist ausgeführt: „Niemand darf wegen seiner oder der genetischen Eigenschaften einer genetisch verwandten Person, wegen der Vornahme oder Nichtvornahme einer genetischen Untersuchung oder Analyse bei sich oder einer genetisch verwandten Person oder wegen des Ergebnisses einer solchen Untersuchung oder Analyse benachteiligt werden.“

Vor dem Hintergrund der zunehmenden genetischen Erfassung der Menschen (wird mittlerweile mit einfachem Bluttest bereits vorgeburtlich praktiziert) kommt diesem Benachteiligungsverbot gesellschaftlich eine wachsende Bedeutung zu. Durch eine Aufnahme in Artikel 3 Abs. 3 GG wird es verfassungsrechtlich verankert.

c) Zur Einfügung des Merkmals „gesundheitlicher Zustand“

Zur Vermeidung von Schutzlücken und ergänzend zum Benachteiligungsverbot für Menschen mit Behinderung ist ein Schutz vor Diskriminierung aufgrund des gesundheitlichen Zustands aufzunehmen. Dies umfasst nicht nur chronische Krankheiten, sondern alle gesundheitlichen Einschränkungen. Auch in anderen Ländern, z. B. in Belgien, Finnland, Frankreich, Lettland, Slowenien, Tschechien und Ungarn gibt es einen gesetzlich verankerten Diskriminierungsschutz wegen des Gesundheitszustandes.

d) Zur Einfügung des Merkmals „Alter“

An das „Alter“ dürfen sich keine Beschränkungen und damit Nachteile im gesellschaftlichen Leben knüpfen. Nicht zuletzt deshalb sind auch die rechtlichen Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass eine verstärkte Selbst- und Mitbestimmung von Menschen aller Altersgruppen möglich und jedwede Benachteiligungen allein auf Grund eines bestimmten Alters unmöglich werden. Der Begriff „Alter“ meint das konkrete Lebensalter, schützt also gegen ungerechtfertigte Ungleichbehandlungen, die an dieses Merkmal anknüpfen. Nicht nur der Schutz älterer Menschen vor Benachteiligung wird erfasst, sondern auch der Schutz jüngerer Menschen.

e) Zur Einfügung des Merkmals „soziale Stellung“

Das eingefügte Merkmal der „sozialen Stellung“ soll eine vorhandene Lücke schließen. Nicht nur die Herkunft, sondern auch die „in den eigenen Lebensumständen begründete Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Schicht“ bildet einen Anknüpfungspunkt für diskriminierendes Verhalten sowie Einschränkungen der gesellschaftlichen Teilhabemöglichkeiten und korreliert mit schlechteren Gesundheitschancen. Die soziale Stellung ist zugleich eine gesellschaftliche Zuschreibung und eine Lebensrealität, die Diskriminierung in Form von Benachteiligung nach sich zieht. Die Zuordnung zu einer bestimmten Schicht resultiert aus verschiedenen Faktoren wie beispielsweise dem Beruf, der beruflichen Stellung, der Verankerung in Institutionen oder Vereinigungen, dem Vermögen oder der Bildung. Die familiäre Herkunft (soziale Herkunft) kann ebenfalls als ein Faktor die soziale Stellung mitbestimmen. Die soziale Stellung wird nicht allein von den Einkommensverhältnissen beeinflusst. Diese stellen jedoch einen wesentlichen Faktor dar. Die soziale Stellung kann je nach den Umständen auch eine unzulässige Bevorzugung nach sich ziehen. Daher werden beide Alternativen erfasst.

Es kann für die Beurteilung der Verwerflichkeit einer Benachteiligung – im Sinne einer diskriminierenden Wirkung – keinen Unterschied machen, ob sie auf der sozialen Herkunft und damit auf der sozialen Stellung der Vorfahren oder auf der eigenen sozialen Stellung des Betroffenen beruht. Meist geht die Diskriminierung aufgrund der sozialen Herkunft einher mit derjenigen aufgrund der sozialen Stellung; es gibt aber viele Bereiche, in denen die Herkunft keine Rolle spielt.

Das Merkmal der „sozialen Stellung“ hat auch in die Landesverfassung Bremens als spezielles Diskriminierungsverbot Eingang gefunden (Artikel 2 der Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen). Der Begriff ist darüber hinaus in zahlreichen Bundesgesetzen (z. B. in § 36 des Gerichtsverfassungsgesetzes, §§ 18, 31 des Bundesentschädigungsgesetzes) in dem jeweiligen spezifischen Zusammenhang verwendet worden. Darüber hinaus verwendet das Bundesverfassungsgericht in zahlreichen Entscheidungen den Begriff (vgl. nur BVerfG NJW 1977, 241 ff.; BVerfG NJW 1973, 1739 (1741)).

## f) Zur begrifflichen Änderung in „aus rassistischen Gründen“

Die bisher im Artikel 3 verwendete Formulierung „wegen seiner Rasse“ wird durch „aus rassistischen Gründen“ ersetzt. Im internationalen, insbesondere englischen Sprachgebrauch, wird der Begriff „Race“ vorrangig als politische und soziologische Kategorie verwendet und bezeichnet all diejenigen, die Zielgruppe von Rassismus sind. Im deutschsprachigen Raum wird „Rasse“ jedoch ausschließlich als biologische oder biologisch-genetische Kategorie gebraucht. Letzteres war historisch stets mit Wertzuschreibungen über Menschengruppen versehen und diente damit als pseudowissenschaftliches Erklärungsmodell für soziale und politische Benachteiligung. So dienten Rassengesetze im Nationalsozialismus der Diskriminierung, Ausgrenzung und Vernichtung verschiedener Menschengruppen, denen bestimmte ethnische oder rassische Merkmale zugesprochen wurden. Auch in der Humangenetik ist der Begriff „Rasse“ seit langer Zeit Gegenstand der Kritik. Seine Verwendung im Grundgesetz ist unangemessen.

## g) Zur Einfügung des Merkmals „Staatsangehörigkeit oder des Aufenthaltsstatus“

Über das Verbot rassistischer Diskriminierung hinaus, erfordert das Antirassismuskonvention (ICERD) auch einen besonderen Schutz vor Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit oder des Aufenthaltsstatus.

Das Antirassismuskonvention ist so auszulegen, dass eine unterschiedliche Behandlung aufgrund der Staatsangehörigkeit oder des Aufenthaltsstatus dann eine Diskriminierung darstellt, wenn die unterschiedliche Behandlung nicht einem im Lichte des Gegenstands und des Ziels des Antirassismuskonventions legitimen Zweck dient oder einen solchen Zweck nicht in verhältnismäßiger Weise verfolgt. (vgl. Forum Menschenrechte, Parallelbericht an den UN-Antirassismusausschuss zum 16.–18. Bericht der Bundesrepublik).

Der UN-Sozialausschuss (CESCR) geht in seiner Allgemeinen Bemerkung Nr. 20, Ziff. 15 davon aus, dass eine Diskriminierung aufgrund eines „sonstigen Status“ nicht erfolgen darf. Der Begriff „sonstiger Status“ soll dabei gemäß Ziff. 27 dieser Bemerkung flexibel ausgelegt werden, so dass darunter auch der Aufenthaltsstatus zu verstehen ist.

**Zu Nummer 4 (Artikel 3a bis 3d GG)**

## a) Zu Artikel 3a GG

Artikel 3a GG kodifiziert das subjektive, einklagbare Grundrecht auf Arbeit. Dem Recht auf Arbeit kommt im Rahmen der sozialen Grundrechte eine zentrale Bedeutung zu. Denn die Möglichkeit zur menschenwürdigen, Existenz sichernden Arbeit ist eine Grundvoraussetzung für ein selbstbestimmtes Leben und ein wesentliches Menschenrecht.

Derzeit sind circa 3,4 Millionen Menschen in der Bundesrepublik arbeitslos. Der Anteil der Langzeitarbeitslosen an allen Arbeitslosen beträgt 37,7 Prozent, also circa 8,6 Prozent der Bevölkerung (Stand November 2016; vgl. Bundesagentur für Arbeit: Arbeits- und Ausbildungsmarkt in Deutschland, in: Monatsbericht November 2016, Seite 68). (Die dort aufgeführte Altersteilzeit sowie Gründungszuschüsse und sonstige geförderte Selbstständigkeit sind nicht berücksichtigt. Die dort ebenfalls aufgeführten älteren Arbeitslosen, die aufgrund verschiedener rechtlicher Regelungen (§§ 428 SGB III, 65 Abs. 4 SGB II, 53a Abs. 2 SGB II u. a.) nicht als arbeitslos zählen, befinden sich in der Gruppe älter als 58, beziehen Arbeitslosengeld I oder ALG II).

Arbeitslosigkeit dieses Ausmaßes ist nicht unabwendbar. Sie ist Ausdruck des kapitalistischen Wirtschaftens mit dem Ziel des Strebens nach Profit wie auch unzureichender sozialer Gestaltungskraft zur Durchsetzung gesellschaftlicher Interessen durch die staatliche Politik. Der Gesellschaft fehlt es nicht an Arbeit, sondern an der an die Kapitalverwertung gebundenen Erwerbsarbeit. Das Ziel der staatlichen Politik muss daher darauf gerichtet sein, Konzepte zu entwickeln, um Lösungswege für die im Zusammenhang mit dem Bedürfnis nach sinnvoller, frei angenommener und gewählter Arbeit auftretenden Probleme und Fragen voranzubringen. Hierbei kommt dem subjektiven Grundrecht auf Arbeit eine zentrale Rolle zu.

Die Bundesrepublik Deutschland hat das Recht auf Arbeit vielfach anerkannt: Bereits nach der allgemeinen Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948 besitzt jeder Mensch das Recht auf Arbeit, freie Berufswahl, auf gerechte und befriedigende Arbeitsbedingungen und auf Schutz vor Arbeitslosigkeit. Diese Erklärung führte

sinngemäß zur Europäischen Sozialcharta (ESC) von 1961, die in Teil 2 Artikel I ebenfalls das Recht auf Arbeit enthält und dazu folgendes vermerkt: „Um die wirksame Ausübung des Rechtes auf Arbeit zu gewährleisten, verpflichten sich die Vertragsparteien, Erstens: zwecks Verwirklichung der Vollbeschäftigung die Erreichung und Aufrechterhaltung eines möglichst hohen und stabilen Beschäftigungsstandes zu einer ihrer wichtigsten Zielstellungen und Aufgaben zu machen; Zweitens: das Recht der abhängig Beschäftigten wirksam zu schützen, den eigenen Lebensunterhalt durch eine frei übernommene Tätigkeit zu verdienen; Drittens: Unentgeltliche Arbeitsvermittlungsdienste für alle abhängig Beschäftigten einzurichten oder aufrecht zu erhalten; Viertens: eine geeignete Berufsberatung, Berufsausbildung und berufliche Wiedereingliederung sicherzustellen oder zu fördern.“ Diese Bestimmung ist nach der Ratifizierung der Europäischen Sozialcharta durch die Bundesrepublik Deutschland am 26. Februar 1965 als Bundesgesetz in Kraft getreten. Auch der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. Dezember 1966 normiert in Teil III, Artikel 6 ein Recht auf Arbeit: „Die Vertragsstaaten erkennen das Recht auf Arbeit an, welches das Recht des Einzelnen auf die Möglichkeit, seinen Lebensunterhalt durch frei gewählte oder angenommene Arbeit zu verdienen, umfasst und unternehmen geeignete Schritte zum Schutz dieses Rechts.“ Der UN-Sozialpakt gilt in der Bundesrepublik Deutschland mit Gesetzeskraft im Range einfachen Bundesrechts seit dem 3. Januar 1976.

Ebenso schreibt das ILO-Übereinkommen Nr. 122 der Internationalen Arbeitsorganisation vom 17. Juni 1964 die Beseitigung der Arbeitslosigkeit als ein Ziel der Wirtschaftspolitik vor (BGBl. 1971 II, S. 57). Dieses Übereinkommen gilt in der Bundesrepublik Deutschland mit Gesetzeskraft seit dem 17. Juni 1972. Konkrete Ansprüche hinsichtlich sozialer Grundrechte finden sich schließlich in einer Erklärung über Grundrechte und Grundfreiheiten des Europäischen Parlaments vom 12. April 1989. Die Gemeinschaftscharta der EG zu den sozialen Grundrechten der abhängig Beschäftigten vom 9. Dezember 1989 hat an die vorangegangenen internationalen Verpflichtungen angeknüpft. Darin werden ausführlich die sozialen Grundrechte der abhängig Beschäftigten bezüglich Freizügigkeit, Beschäftigung und Arbeitsentgelt, Verbesserung der Arbeits- und Lebensbedingungen, zum sozialen Schutz, zur Koalitionsfreiheit in Tarifverhandlungen, zur Berufsausbildung etc. festgeschrieben.

#### aa) Zu Artikel 3a Abs. 1 GG

Im Mittelpunkt des Arbeits- und Wirtschaftslebens steht das Wohl der Menschen. Der Schutz der unantastbaren Menschenwürde (Artikel 1 Abs. 1 GG) und das Sozialstaatsprinzip (Artikel 20 Abs. 1 GG) werden damit im Hinblick auf das Arbeits- und Wirtschaftsleben konkretisiert.

Die Festlegung in Artikel 14 Abs. 2 GG: „Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.“ wird mit Artikel 3a Abs. 1 GG verstärkt. Das Wirtschaftsleben dient nicht der Anhäufung von Profit in den Händen Einzelner. Im Mittelpunkt der gesellschaftlichen Arbeit steht das Wohl der Menschen. Diese Aussage wird auch auf das Wirtschaftsleben bezogen. Sie konkretisiert die ohnehin bindende Verpflichtung, alle staatlichen Entscheidungen am Wohl des Menschen auszurichten.

#### bb) Zu Artikel 3a Abs. 2 GG

In Artikel 3a Abs. 2 GG wird das Menschenrecht auf Arbeit als subjektives Grundrecht eines jeden Menschen im Grundgesetz verankert. Es ist als besonderer Ausdruck der Verfasstheit der freiheitlich-demokratischen, sozialen Grundordnung des Grundgesetzes an den Anfang der neu eingefügten Grundrechte gestellt, um die besondere Bedeutung dieses Grundrechts für die Einzelnen in der Gesellschaft herauszustellen. Der gesellschaftliche Reichtum findet seinen Ursprung in der Arbeit der Menschen, die die Lebensbedingungen stetig weiterentwickelt.

Bei dem Grundrecht auf Arbeit, das nicht als bloßer Programmsatz oder Staatszielbestimmung interpretiert werden kann, handelt es sich um ein subjektiv-öffentliches Recht. Arbeit ist anerkanntermaßen ein wesentliches Menschenrecht zur Sicherung des Lebensunterhalts und darüber hinaus auch zur Selbstverwirklichung.

Die grundrechtliche Verbürgung des Rechts auf Arbeit schafft keinen Anspruch auf einen bestimmten Arbeitsplatz. Sie schafft aber einen Anspruch auf Achtung, Schutz und Gewährleistung des Rechts, durch frei gewählte oder angenommene Arbeit einen angemessenen Lebensunterhalt für sich zu erarbeiten. Die Mittel zur Gewährleistung dieses subjektiv-rechtlichen Anspruchs auf Arbeit sind durch den Staat auf allen Ebenen und durch unterschiedliche, hier nicht abschließend zu erwähnende Maßnahmen zu verwirklichen. Künftig ist das existenznot-

wendige Recht auf Arbeit der Einzelnen in einem durch verhältnismäßige Abwägung der widerstreitenden Grundrechtspositionen festzustellenden Umfang durchsetzbar zu gewährleisten. Die Maßnahmen zur Gewährleistung des Grundrechts auf Arbeit obliegen der Gesetzgebung und damit dem demokratischen Prozess.

Das Argument, dass insbesondere das Grundrecht auf Arbeit mangels Verfügungsbefugnis des Staates nicht zu gewährleisten sei, ist irreführend. Denn der Staat vermag ebenso wie bei der Verwirklichung anderer Grundrechte und seiner Sozialstaatsverpflichtung fremdes Eigentum durch Inhalts- und Schrankenbestimmungen zu begrenzen (vgl. Artikel 14 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 GG). Darüber hinaus kann der Staat in dem erforderlichen Umfang Arbeitsplätze auch selbst zur Verfügung stellen.

cc) zu Artikel 3a Abs. 3 GG

Das Aushandeln des Arbeitslohns als Bestandteil der Arbeitsbedingungen bleibt grundsätzlich Inhalt der Tarifautonomie nach Artikel 9 Abs. 3 GG. Jede und jeder abhängig Beschäftigte hat jedoch das einklagbare Recht auf gleichen Lohn für gleiche und gleichwertige Arbeit und das Recht auf einen angemessenen Lohn.

Das Recht auf gleichen Lohn für gleiche und gleichwertige Arbeit ist in Artikel 7 des UN-Sozialpakts sowie Artikel 157 AEUV verankert. Es ist zudem seit 1951 vom IAO-Übereinkommen Nummer 100 anerkannt. Dennoch ist der Grundsatz der Entgeltgleichheit in der Bundesrepublik bisher ein „Prinzip ohne Gerichtspraxis“ (vgl. Eva Kocher, Antidiskriminierungsrecht vor den Arbeitsgerichten, in: Streit 2003, S. 139 (142)). Die deutsche Rechtsprechung hat die insbesondere in der Rechtsprechung des EuGH herausgestellten Vorgaben nur selten, uneinheitlich und oft nicht effektiv angewendet.

Unter gleicher Arbeit ist im Wesentlichen gleichartige Arbeit zu verstehen. Die Gleichwertigkeit der Arbeit bemisst sich nach objektiven, vom UN-Sozialausschuss festgelegten Kriterien, wie u. a. den für die Tätigkeit erforderlichen Fertigkeiten und dem Umfang der übernommenen Verantwortung (vgl. CESCR, General Comment No. 23 on the Right to Just and Favorable Conditions of Work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Right, Rn. 11 ff).

Die rechtliche Durchsetzung der Entgeltgleichheit ist in der Bundesrepublik den einzelnen abhängig Beschäftigten überantwortet. Abhängig Beschäftigte, die durch ein Entgeltsystem diskriminiert werden, müssen individuell gegen ihre Beschäftigenden Rechte geltend machen. Dies gilt grundsätzlich auch dann, wenn sie im Zusammenhang mit Tarifverträgen als Mitglied einer ganzen Gruppe benachteiligt werden. Die Durchsetzung des Rechts auf Entgeltgleichheit wird durch eine Verankerung im Grundgesetz verstärkt.

Das in Artikel 3a Abs. 3 GG ausdrücklich kodifizierte Recht auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit verdeutlicht die hohe Bedeutung des Grundsatzes der Entgeltgleichheit. Eine Klarstellung ist insofern erforderlich, als dass Diskriminierung hinsichtlich des Lohns insbesondere wegen des Geschlechts bisher wenig Beachtung in der deutschen Rechtsprechung findet. Die Durchsetzung der Gleichbehandlung, die in Artikel 3 Abs. 2 Satz 2 GG ihren besonderen Ausdruck gefunden hat, wird so bereichsspezifisch in einem wichtigen Punkt justitiabel konkretisiert. Auch die in Artikel 3 Abs. 3 GG aufgeführten Diskriminierungsverbote sind zu beachten. Danach wäre beispielsweise die sachwidrige Unterscheidung zwischen Ost und West bei der Entlohnung als grundrechtswidrig zu beurteilen.

Jede und jeder abhängig Beschäftigte hat das Recht auf einen angemessenen Lohn. Dieser muss entsprechend Artikel 23 Abs. 3 AEMR sowie Artikel 4 Nr. 1 der ESC mindestens den angemessenen Lebensunterhalt der beschäftigten Person und ggf. ihrer Familie sichern. Ein angemessener Lebensunterhalt ist ein solcher, der ein menschenwürdiges Leben, die Teilhabe an dem Leben der Gemeinschaft und die umfassende Reproduktion der Arbeitskraft ermöglicht. Der Lohn soll ein selbstbestimmtes Leben, frei von familiären und sozialen Abhängigkeiten sowie frei von der Abhängigkeit von Unterstützungsleistungen und Fürsorge durch Dritte sichern. Dies beinhaltet auch, dass der Lohn reichen muss, um im Alter eine Lebensstandard sichernde Rente zu erreichen. Das Grundrecht auf angemessenen Lohn beinhaltet als unterste Grenze den Mindestlohn. Angemessen ist der Lohn darüber hinaus dann, wenn von dem in der Arbeitszeit erzielten Wert ein angemessener Teil bei der oder dem abhängig Beschäftigten verbleibt und die Arbeitsleistung entsprechend den Grundsätzen der Entgeltgleichheit entlohnt wird. Der Lohn muss eine diskriminierungsfreie Anerkennung des geleisteten Arbeitsbeitrages darstellen.

In dem zukunfts-offen formulierten Grundrecht ist berücksichtigt, dass veränderte gesellschaftliche Rahmenbedingungen die Bewertung des angemessenen Lohns beeinflussen. Lediglich das unterste Mindestmaß ist durch das Recht umschrieben, einen angemessenen Lebensstandard zu sichern.

dd) Zu Artikel 3a Abs. 4 GG

Zu den Rechten in der Arbeit gehört, dass jede und jeder abhängig Beschäftigte das einklagbare Recht auf gesunderhaltende, sichere und menschenwürdige Arbeitsbedingungen hat. Diese beinhalten insbesondere eine angemessen begrenzte Arbeitszeit. Die technische Entwicklung beeinflusst in hohem Maße die Beurteilung der Arbeitsbedingungen. Das Grundrecht richtet sich zwar zunächst an den Staat. Die Grundrechte strahlen jedoch auf das Privatrecht aus.

Das Recht auf menschenwürdige Arbeit ist eine Ausprägung des Prinzips aus Artikel 3a Abs. 1 GG, dass der Mensch Mittelpunkt des Arbeitslebens ist. Menschenunwürdige Arbeitsbedingungen sind beispielsweise solche, die ein zu großes Pensum verlangen, die abhängig Beschäftigte zu reinen Objekten des Profitstrebens degradieren oder die den Menschen nicht den Freiraum zur Entfaltung ihrer Persönlichkeit lassen. Zur Klarstellung wird ausdrücklich das Recht auf Freizeit und Erholung als Recht in der Arbeit kodifiziert. Im Zusammenhang mit Absatz 1 ergibt sich hieraus die stetige Pflicht, die Persönlichkeitsentfaltung der Menschen durch Arbeitszeitverkürzung und Urlaub ebenso wie die Förderung von Bildungsmaßnahmen zu unterstützen. Darüber hinaus sind menschenunwürdige Arbeitsbedingungen solche, die diskriminierendes Verhalten fördern oder beinhalten.

Gesunderhaltende und sichere Arbeitsbedingungen tragen dazu bei, das Grundrecht aus Artikel 3d GG auf Achtung und Schutz der Gesundheit zu gewährleisten. Insbesondere im Zusammenhang mit der Lohnarbeit ist auf verfassungsrechtlicher Ebene sicherzustellen, dass Beschäftigende die abhängige Stellung der Beschäftigten nicht missbrauchen dürfen, um diesen ungesunde und unsichere Arbeitsbedingungen aufzuzwingen.

Der Staat ist des Weiteren zur Gestaltung einer familienfreundlichen Arbeitswelt verpflichtet. Er hat dafür zu sorgen, dass abhängig Beschäftigte Arbeitsbedingungen vorfinden, die dem Bedürfnis der Einzelnen nach größtmöglicher Entfaltung ihrer Persönlichkeit und dem verfassungsrechtlich gebotenen Schutz der Familie entsprechen. Der zukunfts-offene Begriff der Arbeitswelt macht deutlich, dass die Familienfreundlichkeit nicht nur in der Arbeit, sondern auch beim Zugang zur Arbeit und deren Ausgestaltung bestehen muss. Die Attraktivität der Arbeitswelt zu fördern, dient zugleich der Beseitigung bestehender sozialer Nachteile.

b) Zu Artikel 3b GG

Die Wohnung ist der Existenzmittelpunkt eines jeden Menschen. Sie dient der Befriedigung elementarer Lebensbedürfnisse und der Entfaltung der Persönlichkeit. Obdachlosigkeit verletzt die Würde des Menschen. Ein Mensch ohne Wohnung, ohne Rückzugsmöglichkeit und einen Ort der freien Entfaltung wird in seiner Persönlichkeitsentwicklung derart behindert, dass auch der Wesensgehalt von Artikel 2 Absatz 1 GG und Artikel 1 Absatz 1 GG für ihn nicht mehr gewährleistet ist.

Das Recht auf Wohnen ist nicht durch die Bereitstellung von Gemeinschaftsunterkünften für z. B. Geflüchtete oder Obdachlosenheimen für Obdachlose gewährleistet, sondern erfordert den tatsächlichen und rechtlichen Zugang jedes Menschen zu seinem eigenen Wohnraum. Durch die Ausgestaltung als Menschenrecht werden über den neuen Artikel 3b GG Menschen unabhängig von Staatsangehörigkeit und Aufenthaltsstatus geschützt.

Wie dringlich die Einführung eines Grundrechtes auf Wohnraum ist, kommt nicht zuletzt in den Schlussfolgerungen des Ausschusses für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte der Vereinten Nationen zum 5. Periodischen Bericht Deutschlands (2011) zum Ausdruck. Der Ausschuss erneuerte darin seine Besorgnis über die Zahl obdachloser Menschen in der Bundesrepublik und mahnt die Aufarbeitung der Gründe für Obdachlosigkeit sowie konkrete Gegenmaßnahmen an (vgl. 5. Bericht des Ausschusses 2011, S. 6). Darüber hinaus lässt sich die Notwendigkeit des Grundrechtes auf Wohnen nicht nur für Obdachlose, sondern auch für sozial ausgegrenzte und benachteiligte Personen feststellen.

Luxusmodernisierung und Zweckentfremdung von Wohnraum, der Verkauf öffentlichen Eigentums an Wohnungen, die Umwandlung in Eigentumswohnungen und die Ausweitung des Eigenbedarfsrechts über die unmittelbaren Wohnbedürfnisse der Eigentümerin/des Eigentümers hinaus sind gesellschaftliche Praktiken, die dem Menschenwürdegehalt des Rechts auf Wohnen zuwiderlaufen können.

In der Bundesrepublik ist das Recht auf Wohnung in einigen Landesverfassungen verankert. Bereits nach geltender Rechtslage schließt das Sozialstaatsprinzip des Artikels 20 Abs. 1 GG die Verpflichtung des Staates ein, für angemessene wohnliche Versorgung der Bevölkerung die Voraussetzungen zu schaffen (vgl. 5. Periodischer Staatenbericht der Bundesrepublik Deutschland nach den Artikeln 16 und 17 des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, 2008). Die Landesverfassungen werden größtenteils durch das Bundesrecht überlagert. Zudem schaffen sie keine subjektivrechtlichen, einklagbaren Grundrechte. So fordern verschiedene Vereine wie die Bundesarbeitsgemeinschaft Wohnungslosenhilfe e. V. ebenso wie der Deutsche Mieterbund e. V. die Verankerung eines Grundrechts auf Wohnen im Grundgesetz.

Angesichts geschätzter Zahlen von etwa einer viertel bis halben Million Obdachloser und rapide steigender Prognosen für die kommenden Jahre ([http://www.bag-wohnungslosenhilfe.de/de/themen/zahl\\_der\\_wohnungslosen/](http://www.bag-wohnungslosenhilfe.de/de/themen/zahl_der_wohnungslosen/)) in einem reichen Land wie der Bundesrepublik Deutschland muss ein einklagbares Grundrecht auf Wohnen kodifiziert werden. Es ist tatsächlich und rechtlich möglich, jedem Menschen in der Bundesrepublik Deutschland einen subjektivrechtlichen, einklagbaren Anspruch auf eine angemessene Wohnung zu schaffen.

Der sozialstaatlichen Verpflichtung nach Artikel 20 Absatz 1 GG wird im Hinblick auf das Recht auf Wohnen bisher nicht ausreichend Geltung verschafft.

#### aa) Zu Artikel 3b Absatz 1 GG

Das Grundrecht beinhaltet das Recht auf eine menschenwürdige und diskriminierungsfrei zugängliche Wohnung und eine angemessene Versorgung mit sauberem Wasser und Energie zu einkommensgerechten Mieten. Privates Gewinnstreben muss hinter diesem Grundrecht zurückstehen. Die Bereitstellung angemessenen Wohnraums ist Teil der öffentlichen Daseinsvorsorge.

Das Grundrecht muss diskriminierungsfrei gewährleistet werden. Dies beinhaltet erforderlichenfalls einen barrierefreien Zugang sowie eine barrierefreie Ausstattung der Wohnräume. Barrierefrei sind bauliche Anlagen, wenn sie für Menschen mit Behinderungen in der allgemein üblichen Weise, ohne besondere Erschwernis und grundsätzlich ohne fremde Hilfe zugänglich und nutzbar sind (vgl. Welti in: DÖV 2013, S. 795). Auch darf die Gewährung von Wohnraum nicht von Aufenthaltsstatus, Staatsangehörigkeit und sozialer Stellung oder Herkunft abhängig sein.

Der Bezug zur Menschenwürde ergibt sich aus der sozialen und zugleich individuellen Bedeutung der Wohnung. Die Frage, welche Wohnung menschenwürdig ist, richtet sich nach den individuellen Bedürfnissen der Einzelnen in der Gesellschaft. Dieser Charakter der Wohnung lässt sich nicht rein quantitativ ermesen. Ob eine Wohnung menschenwürdig ist, kann hier daher nicht abschließend definiert werden. Die menschliche Würde ist zwar feststehend. Was ihr entspricht, hängt jedoch von den gesellschaftlichen Vorstellungen ab.

Das Recht auf Versorgung mit Wasser und Energie dient der Verwirklichung der Mindestanforderungen eines menschenwürdigen Daseins. Jeder Mensch hat das Recht auf den Zugang und die Versorgung mit Wasser und Energie als Mindestanforderung an menschenwürdige Lebensbedingungen. Dieses Recht ist diskriminierungsfrei zu gewährleisten. Vorhandene soziale Nachteile bei der Versorgung mit Wasser und Energie sind entsprechend Artikel 3 Absatz 3 GG zu beseitigen.

Der Staat trifft die rechtliche Vorsorge dafür, dass die Miete einkommensgerecht ist. Einkommensgerecht heißt, dass diese nicht außer Verhältnis zum Einkommen steht.

#### bb) Zu Artikel 3b Absatz 2 GG

Der Staat ist nach Artikel 3b Abs. 2 GG verpflichtet, für Mieterschutz zu sorgen und Miet- und Wohnbelastungen auszugleichen. Er sichert den Zugang zu Wasser und Energie. Die hier aufgeführten Verpflichtungen folgen be-

reits aus dem Sozialstaatsprinzip (Artikel 20 Abs. 1 GG), aus Artikel 1 GG und aus Artikel 14 GG. Die Ausgestaltung des Mieterschutzes, der Ausgleich von Miet- und Wohnbelastungen und die Gewährleistung angemessener Mieten sichern den sozial diskriminierungsfreien Zugang.

cc) Zu Artikel 3b Absatz 3 GG

Zum Recht auf Wohnen gehört nicht nur das Recht, eine Wohnung zu erhalten, sondern auch das Recht auf Erhalt der einmal bezogenen Wohnung. Dieses wird durch Absatz 3 besonders geschützt. Dieser sieht vor, dass im Falle einer Räumung zumutbarer Ersatzwohnraum zur Verfügung gestellt werden muss. Die Zumutbarkeit orientiert sich an den Vorgaben in Absatz 1.

Dadurch wird ausdrücklich klargestellt, dass das Recht auf Wohnraum das Grundrecht umfasst, eine Wohnung nur dann verlassen zu müssen, wenn dies nicht zur Obdachlosigkeit für die von der Räumung Betroffenen führt.

c) Zu Artikel 3c GG

Gesundheit ist ein Grundrecht, das für die Ausübung anderer Grundrechte unerlässlich ist. Um ein Leben in Würde zu führen, ist es unabdingbar, dass jeder Mensch das subjektiv einklagbare Grundrecht auf Achtung und Schutz der Gesundheit hat.

aa) Zu Artikel 3c Absatz 1 GG

Nach Artikel 3c Abs. 1 GG hat jeder Mensch das Recht auf Achtung und Schutz der Gesundheit und auf Inanspruchnahme der Leistungen der gesundheitlichen und pflegerischen Infrastruktur. Das Recht auf Achtung und Schutz der Gesundheit ist nicht als Recht darauf, gesund zu sein, zu (miss-)verstehen.

Das Recht auf Gesundheit wird in seiner abwehrrechtlichen Dimension auch von Artikel 2 Abs. 2 GG geschützt. Damit wird das Recht, über die eigene Gesundheit und den eigenen Körper zu bestimmen, gewährleistet. Um den Zusammenhang zwischen dem Abwehr- und Leistungscharakter in Bezug auf Gesundheit und Pflege besonders herauszustellen, werden beide Rechte in Artikel 3d Abs. 1 GG zusammengeführt.

Das Recht auf Schutz der Gesundheit beinhaltet auch den Zugang zu sauberem Wasser, adäquaten Sanitäreinrichtungen und die angemessene Versorgung mit unbedenklicher Nahrung und Unterkunft sowie den Zugang zu gesundheitsbezogener Bildung, Beratung und Information. Die Regelung fordert ein Gesundheitssystem, welches in allen Situationen körperlicher oder geistiger Krankheit eine diskriminierungs- und barrierefreie Erreichung des jeweiligen Höchstmaßes an Gesundheit für den einzelnen Menschen gewährleistet.

bb) Zu Artikel 3c Absatz 2 GG

Das Recht ist nach Artikel 3c Abs. 2 GG durch einen gleichberechtigten, solidarisch finanzierten und diskriminierungsfreien Zugang zu den Leistungen der gesundheitlichen und pflegerischen Infrastruktur zu gewährleisten. Hierauf besteht ein durchsetzbarer Anspruch eines jeden Menschen. Das Recht auf Zugang zu den Leistungen der Gesundheitsförderung, gesundheitlichen Vorsorge, Versorgung, Nachsorge und Pflege umfasst sowohl die biologischen als auch die sozialen und wirtschaftlichen Voraussetzungen gesunden Lebens durch medizinische Einrichtungen und ärztliche, qualifizierte Behandlung, Pflege und Betreuung. Die medizinischen Einrichtungen sind materiell und personell angemessen (bedarfsgerecht) auszustatten.

Der Zugang zu den medizinischen Leistungen muss diskriminierungsfrei sein. Er muss insbesondere im Einklang mit den Diskriminierungsverboten nach Artikel 3 Abs. 3 GG stehen und sozial gerecht sein. Er muss daher bezahlbar sein. Die Finanzierung der Leistungen erfolgt zwingend solidarisch. Die Einzelheiten der Ausgestaltung obliegen dem Gesetzgeber.

Der Zugang und die Nutzung müssen erforderlichenfalls barrierefrei erfolgen. Dies gilt sowohl hinsichtlich körperlicher als auch durch Sprache oder ähnliche Kriterien gebildete Barrieren. Einrichtungen der gesundheitlichen

Infrastruktur müssen insbesondere im ländlichen Raum verfügbar, erreichbar und jedem Menschen – unabhängig von Aufenthaltsstatus und Staatsangehörigkeit sowie sozialer Situation – zugänglich sein.

Die Leistungen der Pflegeabsicherung sind so auszugestalten, dass allen Menschen ermöglicht wird, selbstbestimmt und unabhängig von ihrer finanziellen Situation zu entscheiden, ob und wo sie ambulante, teilstationäre oder stationäre Pflege- oder Assistenzleistungen in Anspruch nehmen wollen. Diese Selbstbestimmung wird ergänzt durch das Recht auf Einbeziehung in die Gemeinschaft entsprechend Artikel 19 der rechtsverbindlichen UN-Behindertenrechtskonvention.

#### cc) Zu Artikel 3c Absatz 3 GG

Nach Artikel 3c Abs. 3 GG ist der Staat zur Gestaltung gesundheitsförderlicher Bedingungen in allen Bereichen, d. h. Lebens-, Arbeits-, Wohn- und Umweltbedingungen, verpflichtet. Damit wird das Recht auf Achtung und Schutz der Gesundheit auch außerhalb der Einrichtungen der gesundheitlichen Infrastruktur – vor allem unter dem Gesichtspunkt von Gesundheitsförderung und Prävention – befördert.

Damit alle Menschen in der Lage sind, ihr größtmögliches Gesundheitspotential zu verwirklichen, müssen bestehende sozial bedingte Unterschiede des Gesundheitszustandes verringert sowie gute Entwicklungsmöglichkeiten und -voraussetzungen für alle geschaffen werden. In einem Sozialstaat muss jede Differenzierung der medizinischen und pflegerischen Versorgung nach den finanziellen Möglichkeiten der Einzelnen vermieden werden.

Die sozialen Ursachen gesundheitlicher Ungleichheit müssen wirksam bekämpft werden. Menschen in Gesellschaften mit niedriger sozialer Ungleichheit sind weniger krank, haben weniger Übergewicht, weniger psychische Störungen, weniger Drogenprobleme und weniger Herz- und Kreislauferkrankungen. Zahlreiche Studien und Expertisen belegen mittlerweile einen Zusammenhang zwischen Armut und Krankheitsrisiken sowie zwischen Armut und einer niedrigeren Lebenserwartung (vgl. Zusammenfassung aktueller Studienergebnisse durch das Robert Koch Institut:

<http://edoc.rki.de/series/gbe-kompakt/sonstige/reAwH2wxw-RHfM/PDF/29wYJ9AaKy3gU.pdf> sowie zahlreiche weitere Nachweise auf <http://www.armut-gesundheit.de/index.php?id=9>).

Die Ottawa-Charta der Weltgesundheitsorganisation WHO fordert die Regierungen auf, „bestehende soziale Unterschiede des Gesundheitszustandes zu verringern sowie gleiche Möglichkeiten und Voraussetzungen zu schaffen, damit alle Menschen befähigt werden, ihr größtmögliches Gesundheitspotential zu verwirklichen.“

Die Regierungen sind in der politischen Verantwortung, der sozial bedingten Ungleichheit von Gesundheitschancen entgegenzuwirken. Dies wurde erneut im Juni 2013 im Statement der Weltgesundheitskonferenz in Helsinki verabschiedet, das die Bundesregierung unterzeichnet hat. Dazu ist eine gesundheitsförderliche Gesamtpolitik („Health in All Policies“ laut WHO) nötig.

#### d) Zu Artikel 3d GG

Bildung ist sowohl ein eigenständiges Menschenrecht als auch ein unverzichtbares Mittel zur Verwirklichung anderer Menschenrechte. Als ein Recht, das auf die Befähigung zur Selbstbestimmung und -entfaltung abzielt, ist Bildung auch das Hauptinstrument um sozial ausgegrenzten Menschen die Teilhabe am Gemeinwesen zu ermöglichen. Das Grundrecht auf Bildung hat eine überragende Bedeutung bei der Bekämpfung von Armut, aber auch für soziale Teilhabe, das gesellschaftliche Lebensniveau und nicht zuletzt für das individuelle Wohlergehen. Es dient dem Erwerb der Voraussetzungen für eine umfassende eigenständige Informationsgewinnung und Meinungsbildung. Dies ist eine notwendige Voraussetzung, um am demokratischen Entscheidungsprozess teilhaben zu können. In Artikel 3d GG wird das Grundrecht auf Bildung ausdrücklich als subjektives, einklagbares Recht festgeschrieben.

Absatz 1 erfasst die Ausformungen des Rechts auf Bildung, während Absatz 2 im Einklang mit der Gewährleistung der pädagogischen Freiheit der Lehrkräfte und der Mitbestimmung der Lernenden wesentliche Ziele und Grundanforderungen an die Ausgestaltung von Bildungsangeboten festlegt.

Das Recht auf Bildung ist in zahlreichen internationalen Abkommen kodifiziert. So ist es in Artikel 2 Satz 1 des Ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), Artikel 26 Abs. 1 und 2 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte und Artikel 13 Abs. 1 und 2 des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte sowie Artikel 10 der Europäischen Sozialcharta verankert. Auch in speziellen Abkommen wie der UN-Kinderrechtskonvention (Artikel 28 Abs. 1) und der UN-Behindertenrechtskonvention (Artikel 24) ist es zu finden.

Trotz der Zuständigkeit der Länder auf dem Gebiet der Bildung ist eine Kodifizierung des Grundrechts auf Bildung im Grundgesetz sinnvoll, weil die Grundrechte des Grundgesetzes die gemeinsamen Grundlagen des föderalen Staates bilden und nach Artikel 1 Abs. 3 und Artikel 20 Abs. 3 GG alle staatliche Gewalt binden. Das Recht auf Bildung ist in zahlreichen Landesverfassungen verankert. Es wird dort jedoch nach herrschender Meinung lediglich als Programmsatz interpretiert. Der Artikel 3d GG überlagert und ergänzt diese landesverfassungsrechtlichen Regelungen. Soweit das einklagbare Grundrecht auf Bildung aus Artikel 3d GG reicht, sind die entsprechenden Landesverfassungsregelungen, soweit sie lediglich als Programmsätze formuliert sind oder interpretiert werden, verdrängt.

Artikel 3d GG regelt umfassend das subjektive, einklagbare Grundrecht auf Bildung in seiner Funktion zur Entwicklung der menschlichen Persönlichkeit. Zudem wird das lebenslange Lernen erfasst.

Inklusive Bildung bedeutet, dass ein barrierefreier und gleichberechtigter Zugang zu Bildung und Erziehung ermöglicht wird. Personen mit und ohne Behinderungen werden gemeinsam unterrichtet. Diskriminierungen, etwa aufgrund der Herkunft oder einem divers-kulturellem Hintergrund (z. B. einer sog. Migrationsgeschichte) sind ausgeschlossen.

In Artikel 3d GG wird die Unentgeltlichkeit des Zugangs zu den öffentlichen Bildungseinrichtungen und die Unentgeltlichkeit der Lernmittel besonders verankert. Dabei bleibt es der Ausgestaltung des Gesetzgebers überlassen, wie er den unentgeltlichen Zugang im Einzelnen gewährleistet.

Von großer Bedeutung ist dabei ebenfalls die kulturelle Bildung. Sie fördert die Persönlichkeitsentwicklung eines jeden Menschen, seine Kreativität, seinen Zugang zur Welt und deren Aneignung, schafft Erfolgserlebnisse auch und gerade in Gemeinschaft, vermittelt die Erfahrung des Mitgestaltens und belebt die Auseinandersetzung mit kultureller Vielfalt und dem eigenen kulturellen Hintergrund. Kulturelle Bildung befähigt so, das eigene Leben und die gesellschaftlichen Wandlungsprozesse kritisch zu reflektieren und selbstbestimmt mitzugestalten.

#### aa) Zu Artikel 3d Absatz 1 GG

Das Grundrecht auf Bildung bestimmt in Artikel 3d Abs. 1 Satz 2 GG einzelne Ausformungen der Bildung. Es wird von einem Begriff der Bildung, der den nachfolgend aufgeführten Mindestanforderungen genügt, ausgegangen.

Die Bildung muss allgemein und frei zugänglich sein. Bildung muss diskriminierungsfrei verfügbar sein. Der diskriminierungsfreie Zugang zu Bildung kann auch durch ausgeprägte Unterschiede in der Ausgaben- und Haushaltspolitik beeinträchtigt sein, wenn dies zu wohnortbedingten Qualitätsunterschieden in der Bildung führt. Die Bildungsangebote müssen im Rahmen der Grundrechte annehmbar für alle sein. Bildung muss flexibel und den von vielfältigen sozialen und kulturellen Gegebenheiten geprägten Bedürfnissen der Lernenden angemessen sein. Die Bildung ist auf das Wohl der Lernenden auszurichten.

Der Zugang zur Bildung darf weder persönlich noch strukturell diskriminierend sein. Dabei ist insbesondere auf die in Artikel 3 Abs. 3 GG genannten Merkmale abzustellen. Soziale und andere Nachteile dürfen kein Hindernis beim freien Zugang zu Bildung sein. Der freie Zugang insbesondere von Personen verschiedener sozialer Stellung und Herkunft und aller in dem Staatsgebiete befindlicher Personen – unabhängig von Aufenthaltsstatus und Staatsangehörigkeit – ist zu gewährleisten. Strukturelle und persönliche Barrieren sind zu beseitigen. Das Geschlecht oder die sexuelle Identität sind als besonders tradierte Diskriminierungsmerkmale beim Zugang zu bestimmten Bildungseinrichtungen genauso wie bei der Gestaltung der Lehrinhalte für eine allgemein zugängliche Bildung zu berücksichtigen. Etwaige Behinderungen physischer und psychischer Art sind sowohl bei der körperlichen als auch geistigen Zugänglichkeit der Bildungsangebote und -inhalte zu berücksichtigen. Der Bildungsort muss barrierefrei zugänglich und in zumutbarer Entfernung vom Wohnort gelegen oder durch entsprechend frei

verfügbare Informationstechnik zugänglich sein. Bildung muss unentgeltlich sein. Dies umfasst den Zugang zu den öffentlichen Einrichtungen ebenso wie die Lernmittel. Bei privaten beruflichen Weiterbildungs- und Ausbildungseinrichtungen kann eine Unentgeltlichkeit durch Inanspruchnahme der Beschäftigten gewährleistet werden. Dies obliegt der Entscheidung des Gesetzgebers.

Nach Artikel 3d Abs. 1 Satz 3 GG ist die öffentliche Bildung in der inklusiven frühkindlichen Bildung ebenso wie die gesamte Schulausbildung, berufliche Aus- und Weiterbildung und Hochschulbildung unentgeltlich zugänglich zu gestalten. Sowohl der Zugang zu den öffentlichen Bildungseinrichtungen als auch Lernmittel müssen unentgeltlich zur Verfügung stehen, damit alle diskriminierungsfrei ihr Recht auf Bildung wahrnehmen können. Funktionsfähige öffentliche Bildungseinrichtungen und -programme müssen in ausreichendem Maße und der ganzen Bandbreite der menschlichen Interessen angemessen zur Verfügung stehen. Die Funktionsfähigkeit der öffentlichen Einrichtungen hängt unter anderem davon ab, dass die Gebäude und auch die sanitären Einrichtungen in einem bestmöglichen Zustand sind.

Da zumindest der Zugang zu den öffentlichen Bildungseinrichtungen unentgeltlich sein muss, ist ein oberstes Ziel der öffentlichen Daseinsvorsorge, ein möglichst breites und in allen Bereichen mit privaten Einrichtungen konkurrenzfähiges Angebot an öffentlichen Bildungseinrichtungen zu schaffen. Das Vorhandensein öffentlicher Bildungseinrichtungen in allen menschlichen Tätigkeitsfeldern schafft erst die Voraussetzungen für einen diskriminierungsfreien Zugang. Die entsprechend der Vorgaben in Absatz 2 ausgebildeten Lehrkräfte müssen angemessen entlohnt werden. Lehrmaterialien, Lernmaterialien und Informationstechnik müssen dem jeweiligen Stand der Wissenschaft entsprechen und inklusiv ausgestaltet sein.

Es ist eine bestmögliche kulturelle und politische Bildung zu gewährleisten. Die diskriminierungsfreien und den Vorgaben der Meinungsfreiheit und Glaubensfreiheit verpflichteten Bildungsangebote dienen einer umfangreichen Teilhabe in der Gesellschaft.

Das Recht auf berufliche Aus- und Weiterbildung beruht als Schnittstelle zwischen dem Grundrecht auf Bildung und dem Grundrecht auf Arbeit sowie dem Grundrecht auf Berufsfreiheit auf einem ganzheitlichen und freiheitlichen Bildungsverständnis. Es dient zugleich dem lebenslangen Lernen, dem Erwerb der Voraussetzungen selbstbestimmten Handelns und der Verhinderung sozialer Ausgrenzung und Armut. Es ermöglicht die Aneignung der Fähigkeiten und Fertigkeiten, um den eigenen Lebensunterhalt zu erwerben. Bildung ist nicht nur ein Anhängsel der Arbeit. Die Vermittlung von technischen, wissenschaftlichen und sonstigen praktischen Kenntnissen soll daher nicht nur besonderen fachlichen und beruflichen Ausbildungsprogrammen überlassen bleiben.

Die berufliche Aus- und Weiterbildung, die ebenfalls den oben genannten Kriterien des diskriminierungsfreien Zugangs von Bildung genügen muss, ermöglicht den Erwerb von Wissen und Fertigkeiten, die zur persönlichen Entwicklung, der Eigenständigkeit und der Beschäftigungsqualifikation beitragen. Sie stärkt andererseits die kulturelle und soziale Entwicklung des Gemeinwesens. Die berufliche Aus- und Weiterbildung ist als Bestandteil des lebenslangen Lernens nicht allein auf die Erfordernisse der jeweiligen Beschäftigten, sondern vorrangig an der umfassenden, selbstbestimmten Weiterentwicklung der Persönlichkeit und den Interessen und Bedürfnissen der Grundrechtsberechtigten auszurichten. Jeder Mensch hat das subjektiv einklagbare Recht, sich ein Leben lang den eigenen Interessen folgend zu bilden und weiterzubilden. Insbesondere das Alter zeigt sich als strukturelles und verbreitetes Diskriminierungsmerkmal bei dem Zugang zur Bildung. Darüber hinaus zielt dieses Recht auf einen gleichen Zugang zu Informationen und Bildungsangeboten.

#### bb) Zu Artikel 3d Absatz 2 GG

Artikel 3d Abs. 2 GG legt fest, dass die Bildung auf die volle Entwicklung der menschlichen Persönlichkeit gerichtet ist. Offene Bildungswege, die pädagogische Freiheit der Lehrkräfte, die Selbstverwaltung der Bildungseinrichtungen im Rahmen der Gesetze und das Recht auf Mitbestimmung der Lernenden sind zu gewährleisten.

Die genannten Bestimmungen qualifizieren das Grundrecht auf Bildung. Ziel und Inhalt jeder Bildung ist die volle Entwicklung der menschlichen Persönlichkeit. Dieses grundlegende Ziel der Bildung ist sowohl in Artikel 26 Abs. 2 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte als auch in Artikel 13 Abs. 1 des Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte hervorgehoben. Menschenrechtserziehung ebenso wie die Erlangung einer eigenständigen, selbstbestimmten Persönlichkeit stehen dabei im Vordergrund. Die Achtung und der Schutz

der Menschenrechte, die Nichtdiskriminierung und Gleichbehandlung, die Achtung und der Schutz der Umwelt sind Elemente des Bildungsziels der vollen Entwicklung der menschlichen Persönlichkeit.

Satz 2 hebt grundlegende Anforderungen an die Bildung, die zum Teil schon Inhalt des Bildungsbegriffes sind, ausdrücklich hervor. Diskriminierungsfreie und frei zugängliche offene Bildungswege und das Recht auf Mitbestimmung der Lernenden ergeben sich bereits aus dem Ziel des Grundrechts. Die pädagogische Freiheit der Lehrkräfte ist wesentliches Instrument zur Verwirklichung des Ziels der vollen Entwicklung der menschlichen Persönlichkeit. Grenzen der pädagogischen Freiheit stellen die Leistungsfähigkeit der Bildungseinrichtungen und die Bildungsinteressen der Schülerinnen und Schüler bzw. anderer Benutzer dieser Einrichtungen dar. Die pädagogische Freiheit der Lehrkräfte existiert nicht als deren Grundrecht, sondern leitet sich aus ihrer Funktion her. Sie ist ein Funktionsprinzip der Berufsausübung und folgt aus der pädagogischen Verantwortung.

Die Selbstverwaltung der Bildungseinrichtungen soll ihre politische Unabhängigkeit und damit die Freiheit der Bildung strukturell ermöglichen. Dies ist eine notwendige Konsequenz der staatlichen Gewährleistungspflicht des Menschenrechts auf Bildung. Selbstverwaltung ermöglicht das Aufbrechen von Formen hierarchischer Führung. Die Ausübung der Selbstverwaltung muss in Einklang mit den vier im General Comment Nr. 13 genannten, elementaren Merkmalen der Bildung in allen Formen stehen: Verfügbarkeit, Zugänglichkeit, Annehmbarkeit und Angepasstheit. Insbesondere darf die Selbstverwaltung der Schulen nicht zu Diskriminierung und Selektion führen (CESCR, General Comment No. 13 on the Right to Education (Art. 13), 1999, Rn. 6).

#### **Zu Nummer 5:** (Artikel 9 Absatz 4 GG)

Satz 1 gewährleistet als individuelles und kollektives Grundrecht ein uneingeschränktes Streikrecht. Im Grundgesetz ist im Gegensatz zu verschiedenen Länderverfassungen (vgl. Artikel 50 Abs. 2 der Verfassung von Bremen, Artikel 29 Abs. 2 der Hessischen Verfassung, Artikel 26 der Verfassung von Nordrhein-Westfalen und Artikel 54 Abs. 1 der Verfassung von Rheinland-Pfalz) das Streikrecht bislang nicht ausdrücklich verankert. Die Frage nach dem verfassungsrechtlichen Schutz des Streikrechts war nach Inkrafttreten des Grundgesetzes daher zunächst umstritten. Das Bundesverfassungsgericht hat unter Bezug auf die Koalitionsfreiheit in Artikel 9 Abs. 3 GG „Arbeitskampfmaßnahmen jedenfalls insoweit von der Koalitionsfreiheit umfasst [angesehen], als sie erforderlich sind, um eine funktionierende Tarifautonomie sicherzustellen“ (BVerfGE 92, 365, 393 f.). Zur Begründung verweist das Gericht auf die (nunmehr) ausdrückliche Erwähnung der „Arbeitskämpfe“ in Artikel 9 Abs. 3 Satz 3 GG, vor allem aber auf die Tarifautonomie, die die Wahl der auf Abschluss eines Tarifvertrages gerichteten Mittel grundsätzlich den Koalitionen überlasse; daher sei auch der Einsatz dieser Mittel vom Schutz des Grundrechts umfasst (vgl. auch BVerfGE 84, 212, 224 f.).

Nicht jede Form des Streikes genießt bislang den Schutz des Grundgesetzes. In der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts sowie in der herrschenden juristischen Lehre wird das Streikrecht auf eine Annex-Funktion zum Tarifrecht beschränkt. Streiks sind danach grundsätzlich nur erlaubt, soweit sie tariflich regelbaren Zielen gelten und sich gegen denjenigen richten, mit dem der Tarifvertrag geschlossen werden soll. Als unzulässig angesehen werden: der Streik einer Ad-hoc-Koalition (wilder Streik), viele Formen des Solidaritätsstreiks sowie politische Streiks. Mehrfach schwankend war die Rechtsprechung zu sogenannten Warnstreiks. Unter Bezugnahme auf Artikel 33 Absatz 5 GG soll der Beamtenstreik unzulässig sein. Sämtliche Streiks müssen ferner verhältnismäßig sein (Nachweise und Kritik in: AK-GG Kittner/Schiek, Artikel 9 Abs. 3 Rn. 140 ff., 3. Auflage).

Diese Beschränkungen überzeugen nicht. Ein derart eingeschränktes Verständnis wird der eigenständigen Bedeutung des Kampfmittels Streik bei sozialen und politischen Auseinandersetzungen nicht gerecht. Das Recht, sich durch Arbeitsniederlegungen der Vorherrschaft der Eigentümerinnen und Eigentümer an den Produktionsmitteln zur Wehr zu setzen, gehört zu den international anerkannten Menschenrechten.

Zumindest einige der genannten Beschränkungen stehen zudem im Widerspruch zu völkerrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland. So gewährleistet die Europäische Sozialcharta (BGBl. 1964 II S. 1262) in Artikel 6 Nummer 4a „das Recht der Arbeitnehmer und Arbeitgeber auf kollektive Maßnahmen einschließlich des Streikrechts im Falle von Interessenkonflikten, vorbehaltlich etwaiger Verpflichtungen aus geltenden Gesamtarbeitsverträgen.“ Nach Meinung des Europäischen Sozialausschusses, der das zuständige Organ für die Kontrolle der Einhaltung der Charta durch die Vertragsstaaten ist, verstößt das deutsche Arbeitskampfrecht in zwei Punkten gegen Artikel 6 Nummer 4a: unzulässig sei das gewerkschaftliche Streikmonopol und die Beschränkung des Streikrechts auf tariflich regelbare Ziele (vgl. dazu Däubler, AuR 1998, 144).

In Satz 2 wird noch einmal ausdrücklich hervorgehoben, dass vom Streikrecht auch der politische Streik umfasst ist. Im europäischen Vergleich sind politische Streiks neben der Bundesrepublik Deutschland nur noch in Dänemark und Großbritannien verboten (vgl. Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, Generalstreik – Rechtliche Bedingungen und Streikkultur im Vergleich, 24. April 2006, WF VI G –3000-103/06).

Die Zulässigkeit des politischen Streiks ist schon aus demokratietheoretischen Überlegungen heraus dringend geboten. Die auf Unternehmensseite liegende Verfügungsmacht über die Produktionsmittel ermöglicht einen andauernden Druck auf den Staat. Wirtschaftsunternehmerinnen und -unternehmer haben und nutzen – unter anderem durch den Verweis auf ihre Entscheidungsbefugnis über die Vornahme von Investitionen oder den Export von Kapital – die Möglichkeit, auf den politischen Meinungs- und Willensbildungsprozess entscheidend Einfluss zu nehmen. Diese strukturelle Überlegenheit bedarf in einer sozialstaatlich verfassten Demokratie eines Ausgleichs. Entgegen der herrschenden Auffassung liegt im politischen Streik auch keine Gefährdung der Unabhängigkeit von Staatsorganen. Unter der Vorherrschaft des Kapitals vermag er ihnen vielmehr erst ihre Unabhängigkeit zurückzugeben.

Satz 3 enthält – wie Artikel 29 Abs. 5 der Hessischen Verfassung – ein Verbot der Aussperrung. Für die Zulässigkeit der Aussperrung wird vor allem das Prinzip der sogenannten Verhandlungsparität angeführt (vgl. dazu BVerfGE 84, 212, 225). Dem Streikrecht in der Hand der abhängig Beschäftigten soll die Aussperrung als Kampfmittel der Beschäftigten entsprechen. Streik und Aussperrung sind jedoch nicht miteinander zu vergleichen. Ein Gleichgewicht, das ein halbwegs ausgewogenes Aushandeln der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen zulässt, wird durch das Recht zum Streik erst hergestellt. Der Streik ist das einzige Mittel der abhängig Beschäftigten, die Benachteiligung auf dem strukturell unausgewogenen Arbeitsmarkt auszugleichen. Bei der Aussperrung werden die abhängig Beschäftigten dagegen zu einem bloßen Mittel, um die Gewerkschaften finanziell so zu schädigen, dass ihnen eine Fortsetzung des Streiks unmöglich wird.

#### **Zu Nummer 6:** (Artikel 12 GG)

##### a) Zu Absatz 2

Durch die Änderung in Artikel 12 Abs. 2 GG wird klargestellt, dass niemand zu Arbeit gezwungen werden kann. Dies umfasst nicht nur – wie der bisherige Wortlaut nahelegt – das Verbot im Einzelfall einer konkreten Beschäftigung, sondern ein generelles Verbot von Zwangsarbeit und Arbeitszwang. So wird die Norm bereits gegenwärtig interpretiert (vgl. Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, zu Artikel 12 GG, Rn. 490 ff.). Die Klarstellung ist vor dem Hintergrund internationaler Abkommen (Verbot von Zwangsarbeit: Artikel 4 EMRK, Artikel 1 IAO-Übereinkommen 29 etc.) geboten.

##### b) Zu Absatz 3

Artikel 12 Abs. 3 GG schreibt bisher eine Ausnahme vom grundsätzlichen Verbot der Zwangsarbeit in der Bundesrepublik fest. Im Strafvollzug und auch in der Sicherungsverwahrung gilt dieses Verbot somit nicht.

Wie der UN-Sozialausschusses im General Comment Nr. 23 betont, gehört das Verbot der Zwangsarbeit zum Kerngehalt des sozialen Menschenrechts auf gerechte und günstige Arbeitsbedingungen nach Artikel 7 des UN-Sozialpakts (CESCR, General Comment No. 23 on the Right to Just and Favorable Conditions of Work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Right, 2016, Rn. 6). Des Weiteren statuieren Artikel 4 Abs. 2 sowie Artikel 1 IAO-Übereinkommen 29 ein Verbot der Zwangsarbeit. In Artikel 2 Absatz 1 des IAO-Übereinkommens 29 wird „Zwangs- oder Pflichtarbeit“ definiert als „jede Art von Arbeit oder Dienstleistung, die von einer Person unter Androhung irgendeiner Strafe verlangt wird und für die sie sich nicht freiwillig zur Verfügung gestellt hat“. Die abschließende Auflistung der Ausnahmen in Absatz 2 erfasst die Arbeit von Gefangenen nicht.

Im Gefängnis einer Arbeit nachzugehen, fördert die Möglichkeiten einer Resozialisierung in die Gesellschaft nach der Haft. Arbeit darf aber keinesfalls zur zusätzlichen Strafe eingesetzt werden (vgl. ECHR, Meier vs. Suisse, No. 10109/14, 09.02.2016, Rn. 28), welche bereits in der Haft und dem damit einhergehenden zeitlichen Ausschluss aus der Gesellschaft liegt. Dies entspricht auch den Empfehlungen des Europarats, wonach Gefangenearbeit „als ein positiver Bestandteil des Strafvollzugs zu betrachten“ ist und „nie zur Bestrafung eingesetzt werden“ darf.

„Die Gefangenen müssen die Art der Tätigkeit, die sie verrichten wollen, im Rahmen des verfügbaren Angebots und vorbehaltlich der Erfordernisse von Eignung, Ordnung und Disziplin wählen können“ (Europäische Strafvollzugsgrundsätze – Die Empfehlung des Europarates Rec(2006)2).

Der Internationale Sachverständigenausschuss der ILO (Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, CEACR), dem die Überprüfung der periodischen Staatenberichte obliegt, hob bereits 2012 gegenüber der Bundesrepublik hervor, dass Arbeit von Gefangenen für private Unternehmen nur dann in Einklang mit dem ILO-Übereinkommen 29 ist, wenn sichergestellt ist, dass die Betroffenen freiwillig – durch eine formale, freie und informierte Einverständniserklärung – ihre Arbeitskraft anbieten ohne Zwang oder der Androhung einer Strafe ausgesetzt zu sein.

Zwangsarbeit kennzeichnet sich insbesondere durch das Fehlen einer gerechten Entlohnung. Die Bundesrepublik hat unter Artikel 7 des UN-Sozialpakts das Recht eines jeden auf gerechte und günstige Arbeitsbedingungen anerkannt, wozu als Mindestanforderung ein angemessener Lohn gehört (Artikel 7 Buchstabe i). Der UN-Sozialausschuss hebt in seinem General Comment Nr. 23 explizit hervor, dass das Recht auf einen angemessenen Lohn auch für Gefangene gilt (CESCR, General Comment No. 23 on the Right to Just and Favorable Conditions of Work (article 7), 2016, Rn. 10). Artikel 76 Abs. 2 der Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners des Wirtschafts- und Sozialrates der Vereinten Nationen (ECOSOC) konkretisiert, dass die Entlohnung von Gefangenen mindestens so hoch sein muss, dass es den Gefangenen möglich ist, einen Teil des Lohns für sich selbst zu behalten und einen Teil an die eigene Familie zu schicken. Nach Absatz 3 sollte zudem ein Teil des Lohns zurückgelegt und erst bei der Entlassung ausgehändigt werden. Der UN-Sozialausschuss hebt zudem in seinem General Comment Nr. 19 hervor, dass die Mitgliedstaaten verpflichtet sind, bei der Gewährleistung des Rechts auf soziale Sicherheit, denjenigen Gruppen besondere Beachtung zukommen zu lassen, die traditionell mit Schwierigkeiten bei der Ausübung des Rechts konfrontiert sind, wie unter anderem Gefangene (vgl. CESCR, General Comment No. 19 on the right to social security (art. 9), 2007, Rn. 31).

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht ist derzeit in der Bundesrepublik lediglich eine „angemessene Anerkennung“ für die Arbeit von Gefangenen verfassungsrechtlich geboten, welche aber „nicht notwendig finanzieller Art sein“ muss (vgl. BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 01. Juli 1998 – 2 BvL 17/94, Rn. 137). Dies widerspricht dem Kerngehalt des Rechts auf Arbeit aus Artikel 7 des UN-Sozialpakts.

Nicht zuletzt setzen sich auch die Betroffenen derzeit für die Abschaffung der Zwangsarbeit im Strafvollzug ein: So kämpft etwa die bundesweite Gefangenen-Gewerkschaft für eine entsprechende verfassungsrechtliche Änderung (<https://ggbo.de/arbeitskampf-in-der-jutizvollzugsanstalt/>).

Auch verkennt ein Arbeitszwang für Gefangene die bundesdeutsche Realität „hinter Gittern“. Denn tatsächlich wollen die meisten Inhaftierten arbeiten. In den Justizvollzugsanstalten sind der Bedarf und der Wunsch nach Arbeit in der Regel erheblich größer als die Anzahl der vorhandenen Arbeitsplätze. Um eine weitestgehende Beschäftigung zu erreichen und die Anstalten anzuhalten, eine ausreichende Zahl von Arbeitsplätzen zur Verfügung zu stellen, ist nicht Zwang zur Arbeit, sondern die vollumfängliche Gewährung des Rechts auf Arbeit, auch im Strafvollzug, das effektivste Mittel.

### **Zu Nummer 7: (Artikel 16a GG)**

Die Änderung des Artikels 16 GG, die vom Deutschen Bundestag ungeachtet der breiten gesellschaftlichen Proteste nach 14stündiger Debatte am 26. Mai 1993 beschlossen wurde, war eine gravierende Einschränkung, eine faktische Abschaffung des Grundrechts auf Asyl. Der abstrakte Grundsatz im geltenden Artikel 16a Abs. 1 GG („Politisch Verfolgte genießen Asylrecht.“) wird durch die nachfolgenden Abs. 2 bis 5 systematisch wieder zurückgenommen. Kein Flüchtling, der über eine Landesgrenze in die Bundesrepublik Deutschland eingereist ist, kann sich seitdem mehr auf das individuelle Grundrecht auf Asyl berufen.

Das individuelle Asylrecht stellte eine praktisch wirksame Lehre aus der deutschen Vergangenheit dar. Auf der Konferenz von Evian im Juli 1938 versagten alle potentiellen Aufnahmeländer Flüchtlingen aus Deutschland den Schutz und begründeten dies mit einer angeblich drohenden „Überbevölkerung“ und hoher Arbeitslosigkeit im eigenen Lande. Die Parallelen zu heutigen Begründungsmustern der Abschottung sind unübersehbar. Heute wie damals sind Schutzsuchende infolge der restriktiven Visa- und Asylbestimmungen in Europa gezwungen, auf illegalen Wegen und unter Gefährdung ihres Lebens um Asyl nachzusuchen.

Der von rechten politischen Kräften initiierte und bis zur Grundgesetzänderung betriebene „Kampf gegen das Asylrecht“ war auch ein Teil des ideologischen Kampfes gegen ein Verständnis Deutschlands als Einwanderungsland. Asylsuchende „eigneten“ sich in besonderer Weise als Angriffs- und Projektionsziel für fremdenfeindliche Ressentiments.

Obwohl inzwischen europäische Regelungen die Asylpolitik entscheidend mitbestimmen und die praktische Relevanz des bundesdeutschen Asylgrundrechts hiervon beeinflusst wird, ist seine Wiederherstellung im Grundgesetz erforderlich. Das Grundrecht auf Asyl ist dabei umfassend an die Verpflichtungen aus der Genfer Flüchtlingskonvention und an europäischen Mindeststandards auszurichten. Gerade in einem Gesetz zur Aufnahme eintragbarer sozialer Grundrechte, die die Menschenwürde in einem sozialen, solidarischen Kontext gewährleisten, wird so die Einheit von Freiheits- und Gleichheitsrechten verwirklicht. Die vorgeschlagenen Änderungen zum Grundrecht auf Asyl müssen ergänzt werden durch entsprechende Initiativen auf der Ebene der Europäischen Union für ein offenes und solidarisches Asylsystem.

#### a) Zu Artikel 16a Abs. 1 GG (Asyl)

Artikel 16a Abs. 1 GG lehnt sich an die Definition des „Flüchtlings“ in Artikel 1 der Genfer Flüchtlings-Konvention (GFK) an. Ein dieser völkerrechtlichen Regelung entsprechender Standard wird im neuen Asylgrundrecht verankert. Die Auslegung der Grundrechtsnorm kann sich daher an der Flüchtlingskonvention und den entsprechenden Auslegungshinweisen des Hohen Flüchtlingskommissars der Vereinten Nationen (UNHCR) orientieren.

Der Begriff der Verfolgung umfasst schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen aus bestimmten an persönliche Merkmale anknüpfenden Gründen. In der Präambel der Genfer Flüchtlingskonvention heißt es: „[I]n der Erwägung, dass die Organisation der Vereinten Nationen wiederholt die tiefe Verantwortung zum Ausdruck gebracht hat, die sie für die Flüchtlinge empfindet, und sich bemüht hat, diesen in möglichst großem Umfang die Ausübung der Menschenrechte und der Grundfreiheiten zu sichern.“ Der UNHCR folgert aus dem „starken menschenrechtlichen Bezug der Präambel (...), dass dieser das Ziel der Verfasser verdeutlicht, die Werte der Menschenrechte bei der Identifikation und Behandlung von Flüchtlingen miteinzubeziehen“ („The strong human rights language in the preamble (...) indicates that the aim of the drafters (was) to incorporate human rights values in the identification and treatment of refugees“ in: UNHCR, „The International Protection of Refugees: Interpreting Article 1 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees“, 2001, 20 (3) Refugee Survey Quarterly 77, S. 78).

Die internationalen Menschenrechte entfalten universelle Geltung, sind unteilbar und interdependent. Die den Asylanspruch aus Artikel 16a Abs. 1 begründende Verfolgung kann ferner sowohl auf der Verletzung wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Rechte aus dem Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (UN-Sozialpakt) als auch der Verletzung bürgerlicher und politischer Rechte aus dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) beruhen. Insbesondere Verletzungen sozialer Menschenrechte müssen bei der praktischen Feststellung des Asylanspruchs stärker zur Geltung kommen, wie es auch in Artikel 9 Absatz 1b) der Richtlinie 2011/95/EU vom 13. Dezember 2011 angelegt ist. Ein Beispiel für die mangelnde Beachtung von Verletzungen sozialer Menschenrechte in der Asylpraxis stellt die regelmäßige Versagung eines Flüchtlingsschutzes für systematisch ausgegrenzte Roma aus den Ländern des Westbalkans dar. Denn in vielen Fällen knüpft der faktische Ausschluss vom Arbeits-, Bildungs-, Sozial- und Gesundheitssystem an die Zugehörigkeit der Betroffenen zur Gruppe der Roma an und stellt damit eine asylrechtsrelevante schwerwiegende Diskriminierung dar.

Der UNHCR führt aus, dass eine Verfolgung im Sinne des Artikels 1 der Genfer Flüchtlingskonvention sich auch aus diskriminierenden Maßnahmen ergeben kann, wie beispielsweise Beschränkungen des Rechts, seinen Lebensunterhalt zu verdienen oder des Zugangs zu Bildung. (UNHCR, Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees).

Entsprechend betont der UNHCR, dass ein „Entzug von ökonomischen, sozialen und kulturellen Rechten bei der Prüfung eines Asylanspruchs eines Kindes relevant sein kann“ (UNHCR, Guidelines on International Protection No. 8: Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 2009, Rn. 14). Auch im Hinblick auf Schutzansprüche, die in Verbindung mit der sexuellen Orientierung und/oder Identität stehen, konstatiert der UNHCR, dass die Verweigerung einer „Reihe

von ökonomischen und sozialen Rechten, einschließlich der Rechte auf Wohnen, Bildung und Gesundheit“ eine Verfolgung im Sinne des Artikels 1 der GFK darstellen kann (UNHCR, Guidelines on International Protection No. 9: Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 2012, Rn. 24; vgl. auch Foster (2007): „International Refugee Law and Socio-Economic Rights – Refuge from Deprivation“, Crawford, Bell (Hrsg.), Cambridge University Press).

Bezüglich der Verfolgungsgründe wird im Hinblick auf den neu gefassten Artikel 3 Abs. 3 GG eine entsprechende sprachliche und inhaltliche Anpassung vorgenommen. Der Asylgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe gewährt die erforderliche Zukunftsoffenheit. Der Flüchtlingsstatus der Genfer Flüchtlingskonvention knüpft an die Merkmale der Rasse, Religion, politischen Überzeugung, Nationalität und Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe an (vgl. Artikel 1 A 2 GFK). Die in Artikel 16a Abs. 1 GG aufgenommene Formulierung nimmt die Regelung auf und erweitert diese um geschlechtsspezifische Diskriminierungsgründe, wie beispielsweise Geschlecht und sexuelle Identität, auch wenn diese unter den Begriff der „bestimmten sozialen Gruppe“ subsumiert werden können. Schließlich wird der Begriff der Rasse durch die angemessene Formulierung „rassistische“ ersetzt.

#### b) Zu Artikel 16a Abs. 2 GG

Artikel 16a Abs. 2 GG begründet darüber hinaus für jeden Menschen, der wegen einer erheblichen Gefährdung seiner körperlichen Unversehrtheit, seiner Gesundheit, seines Lebens oder der Verletzung eines anderen grundlegenden Menschenrechts nicht in sein Herkunftsland oder in einen anderen Staat zurückkehren kann, Anspruch auf Schutz vor einer zwangsweise erfolgenden Abschiebung aus Deutschland. Eine erhebliche Gefährdung liegt dann vor, wenn es bei einer Abschiebung mit einer hohen Wahrscheinlichkeit zu einer Verletzung der körperlichen Unversehrtheit, der Gesundheit, des Lebens oder eines anderen grundlegenden Menschenrechts der Betroffenen kommt – unabhängig davon, ob dieser Umstand durch staatliche Behörden, private Dritte oder lebensbedrohliche Krankheiten verursacht wird (vgl. WD-Ausarbeitung WD 2 -3000 – 156/16).

Der Schutzanspruch aus Artikel 16a Absatz 2 setzt die Flüchtlingseigenschaft im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention nicht voraus. Die erforderliche Gefährdung muss im Gegensatz zur Verfolgung im Sinne des Absatzes 1 nicht auf bestimmten an persönliche Merkmale anknüpfenden Gründen beruhen.

Die den Schutzanspruch begründende „Verletzung eines grundlegenden Menschenrechts“ kann sowohl die Verletzung eines wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechts als auch die Verletzung eines bürgerlichen und politischen Rechts beinhalten. Dies entspricht der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR).

In seiner Prüfung der Rechtmäßigkeit von Abschiebungen bezieht der EGMR wirtschaftliche, soziale und kulturelle Menschenrechte mit ein. Unter anderem in seiner Entscheidung „M.S.S.“ stellt der EGMR fest, dass der Antragsteller bei einer Abschiebung nach Griechenland „erniedrigende Haft- und Lebensbedingungen“ zu erwarten hätte, welche gegen Artikel 3 der EMRK verstoßen. Die Lebensbedingungen in Griechenland seien gekennzeichnet durch Obdachlosigkeit, mangelnden Zugang zu sanitären Anlagen sowie die fehlende Möglichkeit elementare Grundbedürfnisse zu stillen (EGMR, 21.01.2011 – M.S.S. gegen Belgien und Griechenland, Rs. 30696/09, 367, 263).

Ebenso legt der Europäische Gerichtshof (EuGH) dar, dass Artikel 4 GRC dann im Widerspruch zu einer Abschiebung steht, wenn „systemische Mängel des Asylverfahrens und der Aufnahmebedingungen für Asylbewerber“ vorliegen. Die Aufnahmebedingungen sind wiederum mangelhaft, wenn sie gegen die in der Richtlinie 2003/9/EG des Rates festgeschriebenen Mindestnormen verstoßen, welche unter anderem den Wohnsitz, die medizinische Versorgung sowie den Zugang zu Bildung und Beschäftigung betreffen (EuGH, 21.12.2011 – N.S., 21.12.2011 Rs. C-411/10, C-493/10, Rn. 106, 27). Diese Mindestnormen sind als Rechte im UN-Sozialpakt verankert. Eine Verletzung dieser Rechte wird vom EuGH als Hindernis für eine Abschiebung gesehen.

Die Entscheidungen des EuGH und des EGMR in Bezug auf Abschiebungen in andere Mitgliedstaaten der EU verdeutlichen, dass eine Prüfung drohender Menschenrechtsverletzungen in jedem Einzelfall erfolgen muss. Eine solche Entscheidung kann jedenfalls nicht darauf gestützt werden, dass ein Staat allgemein als „sicher“ eingestuft wird. Es muss im konkreten Einzelfall geprüft werden, ob der jeweilige Staat, in den abgeschoben werden soll,

für die betroffene Person als sicher eingestuft werden kann. Dies ist nur dann der Fall, wenn dort keine erhebliche Gefährdung ihrer körperlichen Unversehrtheit, ihrer Gesundheit, ihres Lebens oder eines anderen grundlegenden Menschenrechts droht.