

## Die Frauenrechtskonvention in Indien: Stand und Perspektiven

Von *Despoina D. Glarou*, Berlin\*

### Einführung

Im Jahre 2011 wird das Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (CEDAW)<sup>1</sup>, das bedeutendste Rechtsinstrument der Vereinten Nationen zur Erreichung der Geschlechtergleichheit, seit 30 Jahren in Kraft sein. Dabei handelt es sich um ein von der Generalversammlung der Vereinten Nationen 1979 verabschiedetes und 1981 in Kraft getretenes Übereinkommen<sup>2</sup> zur Erreichung der Geschlechtergleichheit.<sup>3</sup> Das CEDAW bezweckt die Förderung der Frauenrechte und die Abschaffung jeder Form von Frauendiskriminierung.<sup>4</sup> Für die Überwachung der Anwendung des Übereinkommens ist der UN-Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frauen<sup>5</sup> als vertragliches Überwachungsorgan zuständig.<sup>6</sup> Der CEDAW-Ausschuss prüft nach Art. 20 Abs. 1 CEDAW die Berichte der Vertragsstaaten, die periodisch vorzulegen sind.<sup>7</sup> Nach dem von der UN-Generalversammlung im Jahre 1999 angenommenen Fakultativprotokoll zum CEDAW ist dieser Ausschuss darüber hinaus für die Überprüfung von Individualbeschwerden sowie für die Durchführung von Untersuchungsverfahren zuständig.<sup>8</sup> Die viel-

\* *Despoina D. Glarou*, LL.M. (Freie Universität Berlin), MBA (University of Liverpool), Diplom (Thessaloniki). Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl von Herrn Univ.-Prof. Dr. Philip Kunig (Freie Universität Berlin). Der Beitrag ist die überarbeitete Fassung eines Vortrags, den die Verfasserin im Rahmen der Jahrestagung des Arbeitskreises für Überseische Verfassungsvergleichung am 4. Juli 2010 in Regensburg gehalten hat. E-Mail: glarou@zedat.fu-berlin.de.

<sup>1</sup> UN Doc. A/Res/34/180. Nachfolgend werden auch gleichbedeutend die Begriffe Frauenrechtskonvention oder CEDAW benutzt (CEDAW abgekürzt vom Englischen: „Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women“).

<sup>2</sup> „Erklärung für die Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau“ der UN-Generalversammlung: A/Res/2263 (XXII).

<sup>3</sup> Siehe *Felice Gaer*, *And Never the Twain Shall Meet? The Struggle to Establish Women's Rights as International Human Rights*, in: Carol Elizabeth Lockwood/Daniel Barstow Magraw/Margaret Faith Spring/S.I. Strong (Hrsg.), *The International Human Rights of Women, Instruments of Change*, Washington 1998, S. 1 ff. (18 ff., 22 ff.).

<sup>4</sup> *Gianfranco Helbing*, *Das völkerrechtliche Verbot der Geschlechtsdiskriminierung in einem plurikulturellen Kontext, Das Beispiel des Schutzes der Menschenrechte muslimischer Frauen in westlichen Ländern*, Zürich 2001, S. 119 ff.

<sup>5</sup> Nachfolgend wird der Begriff CEDAW-Ausschuss verwendet.

<sup>6</sup> Art. 17 CEDAW.

<sup>7</sup> Art. 18 CEDAW.

<sup>8</sup> *Anna Golze*, *Die Individualbeschwerde nach dem Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (CEDAW)*, in: Jana Hasse/Erwin Müller/Patricia Schneider (Hrsg.), *Menschenrechte. Bilanz und Perspektiven*, Baden-Baden 2002, S. 511 ff.

fältige Tätigkeit des CEDAW-Ausschusses – Staatenberichte, die Allgemeinen Bemerkungen und die Erklärungen des CEDAW-Ausschusses<sup>9</sup> –, sowie auch die zahlreichen und teilweise nicht unumstrittenen Vorbehalte der Staaten zu einigen seiner Bestimmungen bringen zum Ausdruck, dass die praktische Umsetzung der Frauenrechtskonvention während dieser drei Jahrzehnte kaum reibungslos verlaufen ist.

Der vorliegende Beitrag behandelt Stand und Perspektiven der Frauenrechtskonvention in Indien. Indien bietet sich als besonders geeignetes Beispiel an, um die Probleme bei der Durchsetzung der Frauenrechtskonvention anschaulich zu machen: Das Land ist der Frauenrechtskonvention einerseits früh beigetreten, andererseits verbindet es den umfassenden Grundrechtsschutz auf nationaler Ebene mit einem Vorbehalt und zwei sog. „auslegenden Erklärungen“, die sowohl bei der Unterzeichnung als auch bei der Ratifikation der Konvention eine Rolle spielten. Im Folgenden werden zunächst die Vorschriften der indischen Verfassung skizziert, die auf die Geschlechtergleichheit bezogen sind und die soziokulturellen Besonderheiten des Landes dargestellt, mit denen der Vorbehalt sowie die sog. „auslegenden Erklärungen“ Indiens in Verbindung gebracht werden können (A). Anschließend werden die „auslegenden Erklärungen“ Indiens vor dem Hintergrund des völkerrechtlichen Vorbehaltsregimes geprüft (B) und der Ansatz des kulturellen Relativismus als mögliche Vorbehaltsgrundlage untersucht (C). Dann geht es um die heikle Frage der Zulässigkeit der indischen Vorbehalte (D) und neuere Entwicklungen in der diesbezüglichen indischen Praxis (E). Den Beitrag runden zusammenfassende und abschließende Bemerkungen ab (F). Alle Aspekte der Anwendung der Frauenrechtskonvention in Indien können hier nicht behandelt werden. Anhand der „auslegenden Erklärungen“ Indiens lassen sich aber die fortbestehenden Probleme bei der Implementierung der Frauenrechtskonvention in diesem Land aufzeigen und künftige Tendenzen umreißen.

## **A. Verfassungsrechtliche und soziokulturelle Rahmenbedingungen**

### *I. Verfassungsrechtliche Grundlagen*

Die Verfassung Indiens, 1949 verabschiedet und 1950 in Kraft getreten, etabliert eine parlamentarische demokratische Bundesrepublik.<sup>10</sup> Dabei geht es um einen im Verfassungsvergleich besonders umfangreichen Verfassungstext, der aus 395 Artikeln und 12 Anhängen besteht und die Grundrechte ausführlich schützt. So orientiert sich die Präambel der indischen Verfassung an der idealistischen Grundlage der Französischen Revolution und bekennt sich zu den fundamentalen Prinzipien von Gerechtigkeit, Freiheit, Gleichheit,

<sup>9</sup> General Comment Nr. 4, UN Doc. A/42/38 (77) und General Comment Nr. 20, UN Doc. A/42/7/38 (2). Der CEDAW-Ausschuss hat mit diesen Allgemeinen Bemerkungen und mit einer Erklärung (UN Doc. A/53/38/Rev. 1) weiter die Reservatarstaaten aufgefordert, ihre Vorbehalte erneut zu überprüfen, um sie, wenn möglich, zurückzunehmen.

<sup>10</sup> Näher zu der indischen Verfassung vgl. die Beiträge in: Jürgen Lütt/Mahendra P. Singh (Hrsg.), *Dieter Conrad, Zwischen den Traditionen. Probleme des Verfassungsrechts und der Rechtskultur in Indien und Pakistan*, Stuttgart 1999.

und Brüderlichkeit. Des Weiteren enthält der dritte Teil der Verfassung einen detaillierten Grundrechtskatalog,<sup>11</sup> wobei im vierten Teil die Hauptprinzipien des staatlichen Handelns („Directive Principles of State Policy“) im Sinne von Staatszielbestimmungen und im Anschluss daran im Teil IVa eine Reihe von Bürgerpflichten aufgezählt werden.

Speziell hinsichtlich der Gleichheit, vor allem der Geschlechtergleichheit, sind zum einen allgemeine Bestimmungen des Grundrechtskatalogs einschlägig, so Artikel 14 der indischen Verfassung zur Gleichheit vor dem Gesetz, Artikel 15 zum Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Religion, der Rasse, der Kaste, des Geschlechts oder des Geburtsortes sowie zur Zulässigkeit besonderer Bestimmungen für Frauen und Kinder und Artikel 16 zu Gleichheit bei der Beschäftigung im öffentlichen Dienst. Zu den im Artikel 51a der indischen Verfassung dargelegten Grundpflichten jedes Bürgers<sup>12</sup> gehört es im Übrigen, die Brüderlichkeit des indischen Volkes zu fördern und damit religiöse, sprachliche und regionale Unterschiede zu überbrücken, sowie auch Praktiken, die gegen die Würde der Frau verstoßen, abzuschaffen. Aus Frauensicht bemerkenswert sind außerdem die in den „Directive Principles“ der indischen Verfassung enthaltenen Vorgaben, wonach der Staat seine Politik darauf ausrichten soll, dass alle Bürger, ausdrücklich sowohl Männer als auch Frauen, das Recht auf einen angemessenen Lebensunterhalt haben, ihnen gleicher Lohn für gleiche Arbeit gezahlt wird, und ihre Gesundheit und Kraft nicht missbraucht wird (Art. 39), wobei der Staat auch Vorsorge treffen soll, um den Mutterschutz zu sichern (Art. 42). In diesem Sinne verfügt die indische Verfassung über vielfältige verfassungsrechtliche Instrumentarien, um die Diskriminierung von Frauen zu beseitigen.

Was das Verhältnis zwischen Völkerrecht und nationalem Recht angeht, folgt Indien grundsätzlich dem dualistischen System, so dass ein internationales Abkommen ein Gesetz voraussetzt, damit es in der nationalen Rechtsordnung in Kraft treten kann.<sup>13</sup> So hat das Parlament gemäß Art. 253 der Verfassung die Befugnis, internationale Abkommen durch Gesetz in die indische Rechtsordnung zu inkorporieren.<sup>14</sup> Der dualistische Ansatz wird aber dadurch relativiert, dass die indischen Gerichte die internationalen Menschenrechtsabkommen großzügig interpretieren und gelegentlich auch direkt als Auslegungsmaßstab

<sup>11</sup> Auch auf der einfachgesetzlichen Ebene enthält der „Protection of Human Rights Act“ von 1993 eine umfassende Definition der Menschenrechte als: „*the rights relating to life, liberty, equality and dignity of the individual guaranteed by the Constitution or embodied in the International Covenants and enforced by courts in India*“ (Art. 2 par.1 lit. d.). Der Gesetzestext ist unter <http://nhrc.nic.in/hract.htm> verfügbar (abgerufen am 30.11.2010).

<sup>12</sup> Siehe dazu *Armin Albano-Müller*, Bürgerpflichten in der indischen Verfassung, Baden-Baden 2007, S. 369.

<sup>13</sup> *P.M. Bakshi*, *The Constitution of India with Comments*, New Delhi 1991, S. 47 f.

<sup>14</sup> Aus völkerrechtlicher Sicht ist auch auf Art. 51 der indischen Verfassung hinzuweisen, wonach sich der Staat u.a. darum bemüht, die Achtung vor dem Völkerrecht und den Vertragsverpflichtungen in den Beziehungen der Völker untereinander zu fördern. Eine deutsche Übersetzung der Verfassung Indiens findet sich unter [www.verfassungen.de](http://www.verfassungen.de) (abgerufen am 30.11.2010).

heranziehen, also ohne immer das vorherige Erlassen eines Gesetzes abzuwarten und vorzusetzen.<sup>15</sup>

Festzuhalten ist somit, dass die Verfassung Indiens – auf den ersten Blick jedenfalls – besonders ausgeprägte Grundrechtsverbürgungen sowie weitere Gewährleistungen zur Rechtsstellung der Frau enthält und damit auch den internationalen menschenrechtlichen Abkommen auch im Bereich der Geschlechtergleichheit entsprechen sollte.<sup>16</sup> Dagegen lassen sich aber gewisse soziokulturelle Besonderheiten Indiens anführen, die teilweise auch verfassungsrechtlichen Niederschlag gefunden haben.

## II. *Die soziokulturellen Besonderheiten Indiens und ihre verfassungsrechtlichen Auswirkungen*

Der Vielvölkerstaat Indien besteht aus 28 Bundesstaaten und zählt mehr als eine Milliarde Einwohner.<sup>17</sup> Dabei sind mehrere Sitten, Traditionen und Kulturen eingeschlossen. Ebenso sind in Indien mehrere Religionen (wie etwa Hinduismus, Buddhismus, Christentum, Islam und Parsismus) in beträchtlicher Zahl vertreten,<sup>18</sup> was wichtige rechtliche Konsequenzen mit sich bringt. Trotz der Gleichheitsgarantie sowie auch der grundsätzlichen Trennung von Staat und Religion<sup>19</sup> unterliegen alle Angelegenheiten, in denen Parteien im gerichtlichen Verfahren unmittelbar vor dem Inkrafttreten der Verfassung ein eigenes Personalstatut besaßen, nämlich das Familien- und Erbrecht wie auch darüber hinausgehende Rechtsge-

<sup>15</sup> *Bakshi*, Fn. 13, S. 47, 48, *Moti Lal v. State of U.P.*, All India Reporter (A.I.R.), 1951, S. 257; *Berubare Union In re*, A.I.R. 1960, Supreme Court (S.C.), S. 845; *Ali Akbar v. United Arab Republic*, A.I.R. 1969, S.C., S. 230, *Maganbhai v. Union of India*, A.I.R. 1969, S.C., S. 783; *Vorghese v. Bank of Cochin*, A.I.R., 1980, S.C., S. 470; *Civil Rights Committee v. Union of India*, A.I.R. 1983, *Gramophone Co v. Binedra*, A.I.R. 1984, S.C., S. 667. Die Auffassung wonach, im Fall von Rechtslücken oder Widerspruch zwischen Gesetz und internationalen Abkommen, das Gesetz den Vorrang genießt, wird inzwischen nur vereinzelt vertreten.

<sup>16</sup> Initial Reports of States Parties, India, UN Doc. CEDAW/C/IND/1 (1999), S. 5 par. 12.

<sup>17</sup> Government of India, Ministry of Home Affairs, Office of the Registrar General & Census Commissioner, India, Final Population Totals, [www.censusindia.gov.in/Tables\\_Published/A-Series/A-Series\\_links/t\\_00\\_003.aspx](http://www.censusindia.gov.in/Tables_Published/A-Series/A-Series_links/t_00_003.aspx) (aufgerufen am: 1/12/2010).

<sup>18</sup> Art. 25 ff. Verfassung Indiens.

<sup>19</sup> Aus einem Bündel von Gewährleistungen der indischen Verfassung ergibt sich der säkulare Charakter des indischen Staates. Vgl. Art. 15 (1), (2) und (4), 16 (2) und (4), 23 (2), 25-29, 39 und 44 der Verfassung, sowie die Stellungnahme der indischen Regierung vor dem CEDAW-Ausschuss nachgezeichnet in: Combined second and third periodic reports of States parties – India, UN Doc. CEDAW/C/IND/2-3, S. 3, par. 4; GA WOM/1594, 18 January 2007 CEDAW 761st, 762nd Meetings, S. 13; dazu auch *Judith Dick*, Offizieller Rechtspluralismus im Konkurrenzverhältnis unterschiedlich geregelter Geschlechterverhältnisse. Das Recht der Khasi im System der personalen Rechte (personal laws) Indiens, Baden-Baden 2007, S. 95 ff.

bierte, die sich etwa auf Eigentum und Vormundschaft beziehen<sup>20</sup> und als „personal law“ gelten, den Normen der jeweiligen Religionsgesellschaft.<sup>21</sup> Verfassungsrechtlich abgesichert ist diese Situation durch Art. 372 der Verfassung, wonach alle unmittelbar vor dem Inkrafttreten der Verfassung in Indien in Kraft befindlichen Gesetze weiterhin in Kraft bleiben, bis sie durch die zuständige Gesetzgebende Körperschaft oder ein anderes zuständiges Organ geändert, widerrufen oder ergänzt werden.<sup>22</sup> Da der Ausdruck „Gesetz“ jede Verordnung, Anordnung, Ortsstatut, Vorschrift, Reglement, Bekanntmachung, Sitte oder Brauch einschließt, die innerhalb des Gebietes von Indien die Kraft von Gesetzen haben (Art. 13 (3) a. Verf.), findet die Weitergeltung bestehender Gesetze gemäß Art. 372 der Verfassung auch bei gewohnheitsrechtlichen oder auf der Grundlage des common-law geltenden Regelungen Anwendung.<sup>23</sup> Daraus ergibt sich, dass man bezüglich seiner Religionszugehörigkeit unter unterschiedliches Recht fällt, nämlich die Hinduisten, Sikhs, Jainas und Buddhisten unter hinduistisches Recht, die Muslime unter die Scharia, die Parsis unter parsisches Recht usw.<sup>24</sup>

Folglich gibt es in Indien keine einheitliche Zivilgesetzgebung. Gemäß der in Art. 44 der Verfassung enthaltenen Staatszielbestimmung sollte sich zwar der Staat um eine einheitliche Zivilgesetzgebung für alle Bürger auf dem Gebiet Indiens bemühen, das damit verbundene Ziel ist aber bis jetzt nicht verwirklicht worden. Bemerkenswert ist, dass es in Indien, so wie in anderen Ländern mit gleichen Systemen<sup>25</sup>, das Parlament über kein Monopol der Gesetzgebungsbefugnis verfügt, daran haben auch von den jeweiligen Religionsgesellschaften bestimmte Einrichtungen im Ergebnis teil.<sup>26</sup> Dementsprechend gilt heute in Bezug auf Familienrecht für Hinduisten der „Hindu Marriage Act“<sup>27</sup>, für Muslime der „Dissolution of Muslim Marriages Act“ und der „Special Marriage Act“ und für Parsis der „Parsi Marriage and Divorce Act“. Andere familienrechtliche Regelungen enthalten aber Ungleichbehandlungen zwischen Männern und Frauen, wie etwa der sog. „*talaq*“ des mus-

<sup>20</sup> Näher zur Eheschließung und Ehescheidung gemäß dem modernen hinduistischen Recht im Vergleich zu deutschem Recht *Stephanie Hombach*, Eheschließung und Ehescheidung im modernen Hindu-Recht Indiens im Vergleich zu deutschem Recht, Göttingen 2003, *passim*.

<sup>21</sup> Vgl. Seventh Schedule, List III, 5 Verfassung Indiens.

<sup>22</sup> *Dick*, Fn. 19, S. 98 ff.

<sup>23</sup> Mehr zu Art. 13 (1) und (2) Verfassung Indiens und der Problematik, welche Rechte zu den „laws in force“ zählen, sowie die Grundrechtsunabhängigkeit von Gesetzen gemäß Art. 31A und 31B siehe *Dick*, Fn. 19, S. 99 ff.

<sup>24</sup> Mehr zur Geschichte der indischen personalen Rechte *Dick*, Fn. 19, S. 71 ff. und zu einer Begriffsbestimmung von personalen Rechten a. a. O., S. 26 ff.

<sup>25</sup> Z.B. Israel und Nigeria, dazu *Lisa Hajjar*, Domestic Violence and Shari'a: A Comparative Study of Muslim Societies in the Middle East, Africa and Asia, in: Lyhn Welchman (Hrsg.), Women's rights and Islamic family law, London 2004, S. 256 ff.

<sup>26</sup> *Hajjar*, Fn. 25, S. 256 ff.

<sup>27</sup> Aus dem Jahr 1955 in der Fassung von 1976.

limischen Rechts, womit der Mann bei dreimaliger Wiederholung der Scheidungsformel die Ehe einseitig auflösen kann („unilateral repudiation“).<sup>28</sup> Infolgedessen ist Indien ein Beispiel offiziell sanktionierten Rechtspluralismus<sup>29</sup>, der jedoch vor dem Hintergrund der umfassenden verfassungsrechtlichen Absicherung von Grundrechten – speziell hier der Geschlechtergleichheit – konfliktträchtig oder jedenfalls rechtfertigungsbedürftig ist.

In den letzten Jahrzehnten ist die Debatte zwischen den beiden Grundpositionen, einerseits einer im Einklang mit der verfassungsrechtlichen Staatszielbestimmung stehenden einheitlichen Zivilgesetzgebung<sup>30</sup>, andererseits einer die Autonomie der jeweiligen Religionsgesellschaften hervorhebenden Beibehaltung des bisherigen status quo in Indien heftig verlaufen, was vor allem im Bezug auf das muslimische Gesetz deutlich ist. Trotz des Fortschritts, der in den letzten Jahren festgestellt werden kann,<sup>31</sup> besteht die Regierung Indiens nach wie vor darauf, dass das Land für einen einheitlichen „Civil Code“ zurzeit immer noch nicht bereit ist.<sup>32</sup>

Hinzu kommt: Die indische Bevölkerung teilt sich nicht nur in verschiedene Religionen, sondern auch in Kasten<sup>33</sup> und Stämme. Zwar betont Art. 17 der Verfassung, dass die „Unberührbarkeit“ abgeschafft und ihre Ausübung in jedweder Form verboten ist. Allerdings sind die so genannten „Unberührbaren“, also die *Dalits*, die 16,2% der indischen Bevölkerung ausmachen, praktisch immer noch benachteiligt.<sup>34</sup> Ähnliches gilt für die *Adivasi*, die ungefähr 8,2% der indischen Bevölkerung ausmachen und in denen mehr als 600 Stämme repräsentiert sind. Letztere gehören nicht zum normalen indischen Kastensystem und gelten als die indische Stammesbevölkerung. Dank des hinduistischen Rechts<sup>35</sup>

<sup>28</sup> Siehe *Shaminara v. State of Uttar Pradesh*, 2002, Supreme Court Cases (SCC) 7, S. 518.

<sup>29</sup> Zum Begriff des Rechtspluralismus siehe *Ulrike Schmid*, Rechtspluralismus als Herausforderung für den Rechtsstaat: Ein Vergleich der Demokratisierungsprozesse in Zambia und Ghana in der 90er Jahren, Berlin 2000, S. 83.

<sup>30</sup> Siehe *John Vallamatom and another v Union of India*, A.I.R., S.C., 2003, S. 2902.

<sup>31</sup> Vgl. dazu näher unten unter E.

<sup>32</sup> UN Doc. GA WOM/1594, 18 January 2007 CEDAW 761st, 762nd Meetings.

<sup>33</sup> Näher zum Kastensystem Indiens *Astrid Zilm*, Das Kastensystem in der Rechtsordnung Indiens, Frankfurt a.M. 1997, S. 41 ff.

<sup>34</sup> Government of India, Ministry of Home Affairs, Office of the Registrar General & Census Commissioner, India, verfügbar unter [http://censusindia.gov.in/Tables\\_Published/SCST/scst\\_main.html](http://censusindia.gov.in/Tables_Published/SCST/scst_main.html) (aufgerufen am: 14/10/2010).

<sup>35</sup> Hindu Marriage Act 1956, Hindu Minority and Guardianship Act 1956, Hindu Adoptions and Maintenance Act 1956 und Hindu Succession Act 1956, verfügbar unter <http://indiacode.nic.in/> (aufgerufen am: 18/10/2010).

etwa spielt die Zugehörigkeit oder Nichtzugehörigkeit zu einer bestimmten Kaste<sup>36</sup> bei personalen Rechten keine Rolle.<sup>37</sup>

Die indische Verfassung nimmt auf diese Bevölkerungsschichten ausdrücklich Rücksicht und lässt positive Fördermaßnahmen zu: So soll der Staat nach Art. 46 der Verfassung mit besonderer Sorgfalt die kulturellen und wirtschaftlichen Interessen der schwächeren Gruppen der Bevölkerung, insbesondere der im Anhang aufgeführten Kasten und Stämme, fördern und sie vor sozialer Ungerechtigkeit und allen Formen der Ausbeutung schützen.<sup>38</sup> In ähnlichem Sinne werden im Art. 243 d der Verfassung den Dalits und den Adivasi reservierte Sitze in den Selbstverwaltungskörperschaften (sog. *Panchayats*) zugesprochen. Für die Überwachung der Umsetzung der verfassungsrechtlichen Maßnahmen zugunsten der benachteiligten Kasten und Stämme etabliert die Verfassung in den Artikeln 338 und 338a zwei nationale Kommissionen für eingetragene Kasten und Stämme, die über weitreichende Befugnisse verfügen. Besonders die Frauen werden aber in diesem Teil der Bevölkerung (insgesamt mehr als 24% der Gesamtbevölkerung Indiens) diskriminiert.<sup>39</sup>

### III. Zwischenergebnis

Parallele Rechtsordnungen wegen unterschiedlicher Religionszugehörigkeit in einer Gesellschaft mit einem faktisch immer noch existierenden Kastensystem stellen eine besondere Herausforderung aus menschenrechtlicher Sicht dar. Obwohl die notwendigen verfassungsrechtlichen Grundlagen in der indischen Rechtsordnung vorhanden sind, und die verabschiedeten völkerrechtlichen Verträge die Menschenrechte umfassend schützen, löst der in Indien herrschende Rechtspluralismus daher nicht selten schwere Menschenrechtsverletzungen aus.

Vor diesem Hintergrund hat sich Indien entschieden, dem CEDAW beizutreten, allerdings unter bestimmten Voraussetzungen, auf die nun einzugehen ist.

### B. Die Vorbehalte Indiens zum CEDAW

Bei der Unterzeichnung der Frauenrechtskonvention hat Indien einen Vorbehalt und zwei sog. „auslegende Erklärungen“ angebracht,<sup>40</sup> die bei der Ratifikation des CEDAW<sup>41</sup> – erst

<sup>36</sup> Caste Disabilities Removal Act 1850, verfügbar unter <http://indiacode.nic.in/> (aufgerufen am: 18/10/2010).

<sup>37</sup> *Astrid Zilm*, Das Kastensystem in der Rechtsordnung Indiens, Frankfurt a.M., 1997, S. 65 f.

<sup>38</sup> Siehe *India Sawhney v Union of India*, A.I.R. 1993, S.C., S. 47.

<sup>39</sup> Eine Folge dieser Benachteiligung wird mit dem sozialwissenschaftlichen Ausdruck der „Feminisierung der Armut“ beschrieben, so *Dietmar Rothermund*, Indien. Aufstieg einer asiatischen Weltmacht, Bonn 2008, S. 260 ff.

<sup>40</sup> Declarations, reservations, objections and notifications of withdrawal of reservations relating to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, UN Doc. CEDAW/SP/2006/2, verfügbar unter [www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/reservations.htm](http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/reservations.htm) (auf-

im Jahre 1993 – erneut bestätigt wurden.<sup>42</sup> Nach einem kursorischen Überblick über Vorbehalte allgemein im Völkerrecht (I.) und speziell in der Frauenrechtskonvention (II.) geht es im Folgenden vor allem darum, auf die „auslegenden Erklärungen“ Indiens zur Frauenrechtskonvention näher einzugehen (III.).

### I. Vorbehalte im Völkerrecht

Gemäß Art. 2 Abs. 1 lit. d der Wiener Vertragsrechtskonvention (WVK) bedeutet „Vorbehalt“ die einseitige Erklärung eines Staates, „durch die der Staat bezweckt, die Rechtswirkungen einzelner Vertragsbestimmungen in der Anwendung auf diesen Staat auszuschließen oder zu ändern“. Vorbehalte als völkerrechtliche Instrumente erleichtern zwar den Abschluss von multilateralen Verträgen wesentlich. Ihre Anwendung bei Menschenrechtsabkommen ist aber umstritten. In den Artikeln 19-23 regelt die Wiener Vertragsrechtskonvention allgemein das Vorbehaltsregime. Art. 19 WVK bestimmt zunächst allgemein die Zulässigkeitsvoraussetzungen von Vorbehalten. Demgemäß ist es den Staaten grundsätzlich erlaubt, bei der Unterzeichnung, Ratifikation<sup>43</sup>, Annahme oder Genehmigung eines Vertrags oder beim Beitritt einen Vorbehalt anbringen. Unzulässig ist aber das Anbringen von Vorbehalten in drei Fällen und zwar wenn der Vertrag den Vorbehalt verbietet,<sup>44</sup> oder vorsieht, dass nur bestimmte Vorbehalte gemacht werden dürfen, zu denen der betreffende

gerufen am 30.11.2010) S. 14: India: Declarations and reservations made upon signature and confirmed upon ratification: Declarations: "i) With regard to articles 5 (a) and 16 (1) of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, the Government of the Republic of India declares that it shall abide by and ensure these provisions in conformity with its policy of non-interference in the personal affairs of any Community without its initiative and consent." ii) With regard to article 16 (2) of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, the Government of the Republic of India declares that though in principle it fully supports the principle of compulsory registration of marriages, it is not practical in a vast country like India with its variety of customs, religions and level of literacy."

41 United Nations, Treaty Series, Bd. 1249, S. 13.

42 UN Doc. CEDAW/SP/2006/2 [oben Fn. 40], S. 14.

43 Über die Möglichkeit eines Staates nach der Ratifikation einen Vorbehalt abzugeben, siehe das Gutachten des UN-Generalsekretärs, UN Juridical Yearbook 1978, S. 199 ff.

44 Beispielsweise: Art. 57 Abs. 1 Europäischer Menschenrechtskonvention (EMRK): „Vorbehalte allgemeiner Art sind nach diesem Artikel unzulässig“; absolutes Vorbehaltsverbot etwa bei Art. 30 Zusatzprotokoll zur UN-Antifolterkonvention; vgl. auch einerseits 13. Zusatzprotokoll zur EMRK (Verbot der Todesstrafe auch in Kriegszeiten), andererseits Art. 2 des Zusatzprotokolls zur Amerikanischen Menschenrechtskonvention über die Abschaffung der Todesstrafe, der mit angebrachtem Vorbehalt die Todesstrafe auch in Kriegszeiten gemäß Völkerrecht zulässt und weiter Art. 2 des zweiten Fakultativprotokolls zum Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Recht über die Abschaffung der Todesstrafe, der auch mit angebrachtem Vorbehalt die Todesstrafe unter besonderen Kriegsumständen erlaubt.

Vorbehalt nicht gehört<sup>45</sup>, oder auch – selbst wenn dies nicht der Fall ist – wenn der Vorbehalt mit Ziel und Zweck<sup>46</sup> des Vertrags unvereinbar ist.<sup>47</sup>

Das Vorbehaltsregime der Wiener Vertragsrechtskonvention gilt aber nur subsidiär. Die Regelungen der WVK finden daher nur dann Anwendung, wenn es keine speziellen vertraglichen Normierungen (sog. *Vorbehaltsklauseln*) in den jeweiligen spezifischen Konventionen, hier in der Frauenrechtskonvention, gibt.<sup>48</sup>

## II. Vorbehalte zur Frauenrechtskonvention

Obwohl die Frauenrechtskonvention bis jetzt von 186<sup>49</sup> Staaten ratifiziert worden ist, sind bei keinem anderen UN-Übereinkommen so viele Vorbehalte angebracht worden wie bei dem CEDAW.<sup>50</sup> Angesichts der zahlreichen und zum Teil hinsichtlich ihrer Vereinbarkeit mit Ziel und Zweck der Konvention fragwürdigen Vorbehalte<sup>51</sup> stellt sich allerdings die Anwendbarkeit der Frauenrechtskonvention sowie die Effektivität ihrer Überwachung durch den CEDAW-Ausschuss in Frage. Dementsprechend hat die UN-Generalversammlung mit ihrer Resolution 51/68 vom 12. Dezember 1996 die Vertragsparteien dazu aufgefordert, zum einen ihre Vorbehalte so zu modifizieren, dass sie sich mit Ziel und Zweck der Frauenrechtskonvention vereinbaren lassen, und zum anderen zu überprüfen, ob diese Vorbehalte zurückgezogen werden könnten.<sup>52</sup> In diese Richtung äußerten sich auch an die

<sup>45</sup> Beispielsweise Art. 20 Abs. 2 (1) der UN-Rassendiskriminierungskonvention, der vorsieht, dass nur Vorbehalte die nicht die Durchsetzung der Konvention durch ihre Vertragsorganen verhindern, zulässig sind. Art 20 Abs. 2 (2) der UN-Rassendiskriminierungskonvention regelt weiter, dass Vorbehalte gegen die Einsprüche von mindestens zwei Dritteln der Vertragsstaaten als unzulässig betrachtet werden sollen. Beachtenswert ist in dieser Formulierung die Wahl der negativen Äußerung.

<sup>46</sup> Beispielsweise Art. 28 Abs. 2 CEDAW, der nach dem Art. 19 WVK orientiert ist.

<sup>47</sup> WVK, Art. 19.

<sup>48</sup> *Thomas Giegerich*, Vorbehalte zu Menschenrechtsabkommen: Zulässigkeit, Gültigkeit und Prüfungskompetenzen von Vertragsgremien, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (ZaöRV), 55 (1995), S. 713 ff. (729).

<sup>49</sup> Signatarstaaten: 98, Vertragsstaaten: 186 (58 von denen haben Vorbehalte angebracht, die gegenwärtig wirkend sind), aktuelle Angaben unter <http://treaties.un.org> (Aufgerufen am: 14/10/2010).

<sup>50</sup> *Klaus Hüfner/Wolfgang Reuter/Norman Weiss*, Menschenrechtsverletzungen: Was kann ich dagegen tun? *Menschenrechtsverfahren in der Praxis*, Bonn 2004, S. 117 ff.

<sup>51</sup> UN CEDAW, *Reservations to CEDAW*, Report by the Secretariat, (1997), UN Doc. CEDAW/C/1997/4, Sixteenth Session, New York, 13-31 January 1997. Abs. 4: „A significant number of reservations are, however, substantive and, as one commentator has suggested, go ‘to the heart of both values of universality and integrity’ in international human rights law generally and in its application to women, in particular“.

<sup>52</sup> UN Doc. CEDAW/C/1997/4 [oben Fn. 51].

Staaten adressierte Allgemeine Empfehlungen (No. 4, schon in 1987 und No 20, in 1992)<sup>53</sup> sowie eine diesbezügliche Erklärung des CEDAW-Ausschusses.<sup>54</sup> Trotzdem musste der CEDAW-Ausschuss im Jahre 1998 in seinem an die Generalversammlung der Vereinten Nationen gerichteten Jahresbericht nochmals darauf hinweisen, dass trotz der schon erzielten Fortschritte viele mit Ziel und Zweck der Frauenrechtskonvention unvereinbare Vorbehalte noch in Kraft seien.<sup>55</sup>

Hinsichtlich der Zulässigkeit von Vorbehalten wiederholt Art. 28 CEDAW die allgemeine Regelung der Wiener Vertragskonvention, wonach Vorbehalte grundsätzlich erlaubt sind (Abs. 1), unter der Voraussetzung aber stehen, dass sie nicht unvereinbar mit Ziel und Zweck des Übereinkommens sind (Abs. 2).<sup>56</sup> Außerdem ist die Zulässigkeit eines spezifischen Vorbehalts vorgesehen. So ist in Art. 29 (2) CEDAW die Möglichkeit ausdrücklich anerkannt, Vorbehalte im Anwendungsbereich des Art. 29 (1) CEDAW anzubringen. Letztere Vorschrift sieht ein Schiedsverfahren bei Streitigkeiten zwischen den Vertragsstaaten über die Auslegung oder Anwendung des Vertrags vor. Wenn keine Einigung der Vertragsparteien innerhalb von sechs Monaten über das Schiedsverfahren erzielt werden kann, kann eine Vertragspartei die Streitigkeit vor den Internationalen Gerichtshof bringen.<sup>57</sup>

### III. Vorbehalte und „auslegende Erklärungen“ Indiens zur Frauenrechtskonvention

Bei der Unterzeichnung der Frauenrechtskonvention hat Indien einen Vorbehalt und zwei weitere einseitige Staatswillenserklärungen angebracht, die als „auslegende Erklärungen“ bezeichnet wurden. Der ausdrücklich so bezeichnete Vorbehalt betraf die bereits angesprochene Möglichkeit des Schiedsverfahrens über die Auslegung oder Anwendung des Über-

<sup>53</sup> General Recommendation No. 4, UN Doc. A/42/38, verfügbar unter [www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf) (aufgerufen am: 12/9/2010); General Recommendation No. 20, UN Doc. A/47/38, verfügbar unter [www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf), (aufgerufen am: 19/9/2010); siehe aber dazu UN CEDAW, Thirteenth Session, Reservations to the Convention, 04/02/1994 CEDAW General Recommendation No. 21 “Equality in marriage and family relations”, (General Comments) verfügbar unter [www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf) (aufgerufen am: 20/7/2010) und UN CEDAW, Sixteenth Session, Reservations to the Convention, 31/01/1997, CEDAW General Recommendation No. 23 “Article 7 (political and public life)”, (General Comments) verfügbar unter [www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf), (aufgerufen am: 20/7/2010).

<sup>54</sup> UN Doc. A/53/38/Rev.1.

<sup>55</sup> UN CEDAW Annual Reports/Eighteenth and nineteenth Sessions, Statements on reservations to the CEDAW by the CEDAW Committee, (1998), GA 53<sup>rd</sup> Session, Supplement No. 38, UN Doc., A/53/38/Rev.1, S. 3.

<sup>56</sup> Vgl. auch UN CEDAW, Reservations to CEDAW, Report by the Secretariat, (1997), UN Doc. CEDAW/C/1997/4, Sixteenth Session, New York, 13-31 January 1997, Abs. 13: „Article 28(2) of CEDAW reiterates the Vienna Convention and prohibits reservations which are incompatible with its own object and purpose.“

<sup>57</sup> Art. 29 Abs. 1 lit.2 WVK.

einkommens. Gemäß der ausdrücklichen Bestimmung des Artikels 29 (2) CEDAW ist ein solcher Vorbehalt ohne weiteres zulässig. Nicht so eindeutig ist aber die völkerrechtliche Zulässigkeit der sog. „auslegenden Erklärungen“ Indiens.

Die erste „auslegende Erklärung“ Indiens betrifft gleichzeitig Artikel 5 (a) and 16 (1) der Frauenrechtskonvention. Art. 5 (a) CEDAW sieht vor, dass die Vertragsstaaten alle geeigneten Maßnahmen treffen sollen, um Frauen benachteiligende soziale und kulturelle Verhaltensmuster zu beseitigen. Ebenso treffen die Vertragsstaaten nach Art. 16 (1) CEDAW alle geeigneten Maßnahmen zur Beseitigung der Diskriminierung der Frau in Ehe- und Familienfragen. Die Regierung der Republik Indien erklärt, dass sie sich an diese Regelungen halten und sie gewährleisten wird, allerdings in Übereinstimmung mit ihrer politischen Linie der Nichteinmischung zu die persönlichen Angelegenheiten der jeweiligen Gemeinschaft ohne ihre Initiative und Einwilligung. Die zweite Erklärung Indiens betrifft Artikel 16 (2) CEDAW, wonach alle erforderlichen Maßnahmen ergriffen werden, um ein Mindestalter für die Eheschließung festzulegen und die Eintragung der Eheschließung in ein amtliches Register zur Pflicht zu machen. Diesbezüglich hat die indische Regierung erklärt, dass sie zwar das Ziel der obligatorischen Registrierung der Heiraten im Grundsatz teilt, dieses Ziel aber in einem riesigen Land wie Indien mit seiner Vielfalt von Sitten, Religionen und Bildungsniveaus für zurzeit nicht realisierbar hält.

Aus völkerrechtlicher Sicht bemerkenswert ist die Wahl Indiens, diese einseitigen Erklärungen nicht als Vorbehalte, sondern als einfache auslegende Erklärungen zu bezeichnen.<sup>58</sup> Einseitige Staatswillenserklärungen zu völkerrechtlichen Vertragsbestimmungen unterscheiden sich zwischen Vorbehalten und auslegenden Erklärungen.<sup>59</sup> Abgesehen von der Frage, ob die auslegenden Erklärungen<sup>60</sup> als bloße politische Absichtsbekundungen oder als reine interpretative Willenserklärungen gelten, stellen sie jedenfalls lediglich unverbindliche Rechtsmeinungen dar, die nur bei der Auslegung herangezogen werden können.<sup>61</sup> Wenn die Vertragspartei nur im Sinne der gegebenen Auslegung durch die Erklärung gebunden sein will, dann muss die auslegende Erklärung nach der überwiegenden

<sup>58</sup> Die „auslegenden Erklärungen“ Indiens sind 2000 von der indischen Regierung als „Declaratory Statements“ (CEDAW/C/IND/1, oben Fn. 16, S. 2, par.1) und 2005 als „Declarations/Reservations“ (CEDAW/C/IND/2-3, oben Fn. 19) genannt, aber von Supreme Court schon in 1996 als Vorbehalte bezeichnet worden (Mrs. Valsamma Paul v Cochin University and Others, A.I.R. 1996, S.C., S. 1011).

<sup>59</sup> *Derek Bowett*, Reservations to Non-Restricted Multilateral Treaties, *British Yearbook of International Law* (BYIL) 48 (1976-7), S. 68 ff.; siehe auch Art. 309 UN-Seerechtsübereinkommen (1982), der sog. „harmonisierende Erklärungen“ zulässt.

<sup>60</sup> Vgl. die Begriffsbestimmung des US-amerikanischen State Department: „The term ‘understanding’ is used to designate a statement which is not intended to modify or limit any of the treaty provisions. It may clarify, or interpret one or more provisions of the treaty, or incorporate a statement of policy or procedure“; *US Digest* Bd.4 (1977), S. 376.

<sup>61</sup> Art 31 Abs. 1 lit d VVK, dazu *Wolfgang Graf Vitzthum*, Begriff, Geschichte und Rechtsquellen des Völkerrechts, in: ders. (Hrsg.), *Völkerrecht*, 5. Auflage, Berlin 2010, 1. Abschnitt, S. 55 f., Rdnr. 124 f.

Meinung der völkerrechtlichen Literatur und Rechtsprechung als Vorbehalt gelten.<sup>62</sup> Mit seinem Beitritt zum UN-Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau hat etwa auch Libyen 1989 erklärt, dass es nicht im Widerspruch zu den aus der islamischen Scharia abgeleiteten Gesetzen über den Familienstand stehen darf.<sup>63</sup> Dabei handelt es sich aber um keine lediglich auslegende Erklärung, sondern um einen Vorbehalt, da Libyen nur mit dieser Interpretation Vertragspartei werden wollte.<sup>64</sup>

In der Praxis werden solche Erklärungen von Staaten oft abgegeben. Nicht selten sind sie schwer von Vorbehalten zu unterscheiden, zumal sie äußerlich sehr ähnlich formuliert sind. Pakistan hat zum Beispiel zum UN-Übereinkommen über die Rechte des Kindes die Erklärung abgegeben, dass „die Bestimmungen des Übereinkommens im Licht der Grundsätze des islamischen Rechts und der islamischen Werte ausgelegt werden“.<sup>65</sup>

Das heißt in unserem Fall, dass die tatsächliche Rechtsnatur der indischen „auslegenden Erklärungen“ geprüft werden muss. Mit der ersten Erklärung will Indien nur unter der Voraussetzung der Übereinstimmung mit seiner nationalen Politik von den Vorgaben des CEDAW gebunden sein. Mit der zweiten Erklärung erklärt es ausdrücklich, dass sich Indien wegen innerstaatlicher Gründe – Vielfalt von Sitten, Religionen und Bildungsniveaus – nicht an Art. 16 (2) CEDAW gebunden fühlt. Da Indien nur im Sinne seiner Auslegungen gebunden sein will, könnten aber die gegebenen Erklärungen nicht nur als bloß interpretativ behandelt werden, sondern als Vorbehalte unabhängig von ihrer Bezeichnung durch Indien.

#### IV. Zwischenergebnis

Im Völkerrecht ist es nicht erheblich, wie ein Staat seine Willenserklärungen zu einem internationalen Abkommen nennt. Bedeutend für die Rechtsnatur einer solchen Erklärung ist, inwieweit der echte Wille des Staates vorhanden ist, sich völkerrechtlich zu binden. Vor

<sup>62</sup> Siehe etwa das Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) vom 5. Mai 1982 im Fall *Temeltasch* gegen Schweiz, Beschwerdenummer 9116/80, *Decisions & Reports* 31 (1983), S. 120 ff.; vgl. auch *Liesbeth Lijnzaad*, *Reservations to UN-Human Rights Treaties, Ratify and Ruin?*, *The Hague* 1995, S. 116 ff.; *Rolf Kühner*, *Vorbehalte und auslegende Erklärungen zur EMRK*, *ZaöRV* 42 (1982), S. 58 ff.; *Rolf Kühner*, *Die „auslegende Erklärung“ der Schweiz zu Art 6 Abs. 3 lit. e der Europäischen Menschenrechtskonvention*, *ZaöRV* 43 (1983), S. 829 ff.; *Pierre-Henri Imbert*, *Reservations to the ECHR Before the Strasbourg Commission: The Temeltasch Case*, *International and Comparative Law Quarterly* 33 (1984), S. 558 ff.; *Beatrice Wagner-Luzius Wildhaber*, *Der Fall Temeltasch und die auslegenden Erklärungen der Schweiz*, *Europäische Grundrechte-Zeitschrift* 10 (1983), S. 145 ff. sowie das Urteil des EGMR vom 29. April 1988 im Fall *Belilos* gegen Schweiz, Beschwerdenummer 10328/83, *ECHR Series A No.* 132 par. 42.

<sup>63</sup> CEDAW/SP/2006/2 [oben Fn. 40].

<sup>64</sup> Gegen den o.g. Vorbehalt sind folgerichtig Einsprüche erhoben worden; Einspruch von Norwegen gegen den Vorbehalt von Pakistan, siehe *BGBI.* 1992 II S. 1005; s. dazu auch *Matthias Herdegen*, *Völkerrecht*, 9. Auflage, München 2010, S. 130.

<sup>65</sup> *BGBI.* 1992 II S. 1005.

diesem Hintergrund stellen die „auslegenden Erklärungen“ Indiens keine lediglich interpretativen Willenserklärungen, sondern Vorbehalte dar. Bevor auf die Zulässigkeit dieser Vorbehalte eingegangen werden kann, soll im Folgenden die These des Kulturrelativismus als Grundlage der indischen Vorbehalte näher untersucht werden.

### C. Die These des Kulturrelativismus als Grundlage der indischen Vorbehalte

Die indischen Vorbehalte beruhen auf der These des Kulturrelativismus.<sup>66</sup> Im Jahre 2007 hat der CEDAW-Ausschuss den zweiten und dritten zusammengefassten Bericht Indiens geprüft und die indische Regierung angefordert, die Vorbehalte zurückzuziehen und dem Fakultativprotokoll beizutreten.<sup>67</sup> Bei diesem Anlass löste die Heranziehung der kulturrelativistischen Ansicht zur Legitimierung der indischen Vorbehalte eine große Debatte zwischen den Mitgliedern des CEDAW-Ausschusses und den Vertretern Indiens aus. Dabei wurde nicht zu Unrecht betont, dass es von patriarchischen Gesellschaften kaum erwartet werden kann, Initiativen zur Förderung der Frauenrechten von selbst zu ergreifen.<sup>68</sup>

Nach dem kulturrelativistischen Ansatz hängen der Inhalt der Menschenrechte und damit deren Schutz von der Kultur jedes Staates ab.<sup>69</sup> Nach der These der Kulturrelativismus kann daher nicht von allen Staaten verlangt werden, ein einheitliches Menschenrechtsverständnis zu haben, da jede Kultur von verschiedenen Normen, Religionen, Werten, historischen Bedingungen und moralischen Hierarchievorstellungen geprägt ist.<sup>70</sup> Zu Ende geführt bedeutet die These des Kulturrelativismus, dass die menschenrechtlichen Standards nur innerhalb eines bestimmten Kulturrahmens herangezogen werden können.<sup>71</sup> Deswegen ist es nach den Vertretern dieser These nachvollziehbar, dass die Staaten je nach ihrer Kultur Vorbehalte zu menschenrechtlichen Verträgen anbringen. Mit dem Argument, dass die meisten Menschenrechtsverträge hauptsächlich westlicher Herkunft sind, verlangen viele Staaten, dass sie zumindest nach den jeweiligen kulturellen Gegebenheiten ausgelegt werden müssen.<sup>72</sup> Vor allem von den islamischen und ostasiatischen Staaten<sup>73</sup> wird vor

<sup>66</sup> Siehe die Vorbehalte Indiens (oben Fn. 40) – indirekt („policy of non-interference in the personal affairs of any Community without its initiative and consent“) und auch ausdrücklich („in a vast country like India with its variety of customs, religions and level of literacy“).

<sup>67</sup> UN Doc. GA WOM/1594, 18 January 2007 CEDAW 761<sup>st</sup>, 762<sup>nd</sup> Meetings.

<sup>68</sup> Expert von Israel, GA WOM/1594, 18 January 2007 CEDAW 761<sup>st</sup>, 762<sup>nd</sup> Meetings.

<sup>69</sup> *Ralph Alexander Lorz*, Menschenrechte unter Vorbehalt – Verfassungsdogmatische Lösungsansätze für eine kontroverse Völkerrechtsproblematik, *Der Staat* 41 (2002), S. 29 (34 f.).

<sup>70</sup> *Robert Bierstedt*, *The Meanings of Culture*, *Philosophy of Science* 5 (2) (1938), S. 204 ff.

<sup>71</sup> Mehr dazu *Alexandra Petersohn*, *Islamisches Menschenrechtsverständnis unter Berücksichtigung der Vorbehalte muslimischer Staaten zu den UN-Menschenrechtsverträgen*, Bonn 1999.

<sup>72</sup> *Lorz*, Fn. 69, S. 35 f.

<sup>73</sup> Solche Staaten sind z. B. Kolumbien, Cuba, Indonesien, Iran, Irak, Libyen, Malaysia, Mexiko, Myanmar, Pakistan, Syrien, Vietnam, Jemen, dazu *Christina M. Cerna*, *Universality of Human*

diesem Hintergrund der säkulare Charakter des westlichen Menschenrechtsverständnisses kritisiert<sup>74</sup> und der internationale Menschenrechtsschutz sogar als Produkt eines westlichen Kulturimperialismus angeprangert.<sup>75</sup>

Es ist aber fraglich, ob sich die These des Kulturrelativismus mit dem in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte begründeten Universalität der Menschenrechte vereinbaren lässt.<sup>76</sup> Auf der Wiener UN-Weltmensenrechtskonferenz von 1993 haben die westlichen Staaten tatsächlich versucht, die Universalität der Menschenrechte geltend zu machen und auf dieser Grundlage die von Staat zu Staat unterschiedliche Auslegung der Menschenrechte zurückzuweisen.<sup>77</sup> So hat die US-amerikanische Regierung<sup>78</sup> den Ansatz des kulturellen Relativismus zurückgewiesen und die Auffassung vertreten, dass sich autoritäre Regime hinter Kulturrelativismus beim menschenrechtlichen Schutz verstecken.<sup>79</sup> In die gleiche Richtung hat die Bundesregierung betont, dass sie „für die universelle Geltung der Menschenrechte und damit gegen eine kulturelle Relativierung des Menschenrechtsbegriffs eintritt“, zugleich aber jede „Überheblichkeit gegenüber anderen Kulturen und Feindbildern“ entschieden ablehnt.<sup>80</sup> Nicht zuletzt hat UN-Generalsekretär Boutros Boutros-Ghali in diesem Zusammenhang hervorgehoben, dass die Kulturunterschiede keine

Rights and Cultural Diversity: Implementation of Human Rights in Different Socio-Cultural Contexts, *Human Rights Quarterly* 16 (4) (1994), S. 740 ff.

<sup>74</sup> Lorz, Fn. 69, S. 35 f.

<sup>75</sup> Neben dem Begriff „kultureller Relativismus“ ist auch von „menschenrechtlichem Isolationismus“ die Rede, s. *Giegerich*, Fn. 48, S. 713 ff.

<sup>76</sup> Nach Art. 1 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte [A/RES/217, UN-Doc. 217/A-(III)] sind bekanntlich „alle Menschen [...] frei und gleich an Würde und Rechten geboren“ und nach Art. 2 Abs. 1 hat jeder „Anspruch auf die in dieser Erklärung verkündeten Rechte und Freiheiten ohne irgendeinen Unterschied, etwa nach Rasse, Hautfarbe, Geschlecht, Sprache, Religion, politischer oder sonstiger Anschauung, nationaler oder sozialer Herkunft, Vermögen, Geburt oder sonstigem Stand.“

<sup>77</sup> *Alan Riding*, A Rights Meeting, but don't mention the wronged, *The New York Times Magazine*, June 14, 1993; *Cerna*, Fn. 73, S. 741.

<sup>78</sup> Obwohl die US-amerikanische Regierung diese Position gegen den Kulturrelativismus eingenommen hat, sollte nicht übersehen werden, dass die islamischen und asiatischen Staaten nicht die einzigen sind, die Vorbehalte zu menschenrechtlichen Verträgen angebracht haben. Die Vorbehalte der USA zu menschenrechtlichen Verträgen sind zahlreich, z. B. in der Ratifizierung der Konvention über die Verhütung und Bestrafung des Völkermords. Es kann sogar von einem „Süd-Nord-transatlantischen Gegensatz“ gesprochen werden, so *Giegerich*, Fn. 48, S. 713 ff. Siehe dazu auch den Bericht zur US-amerikanischen Praxis zu Menschenrechtsabkommen bei *Louis Henkin*, U.S. Ratification of Human Rights Conventions: The Ghost of Senator Bricker, *American Journal of International Law* 89 (2) (1995), S. 341 ff.

<sup>79</sup> *Cerna*, Fn. 73, S. 741.

<sup>80</sup> Auswärtiges Amt, Grundsätze deutscher Menschenrechtspolitik, Prinzipien der deutschen Menschenrechtspolitik, verfügbar unter [www.auswaertiges-amt.de/diplo/de/Aussenpolitik/Themen/Menschenrechte/GrundsaeetzeMRpolitik.html](http://www.auswaertiges-amt.de/diplo/de/Aussenpolitik/Themen/Menschenrechte/GrundsaeetzeMRpolitik.html), (aufgerufen am 15/10/2010).

Barriere darstellen sollten, da alle Staaten die Universalität der Menschenrechte respektieren sollten.<sup>81</sup>

Hinsichtlich der völkerrechtlichen Beurteilung von auf dem Kulturrelativismus beruhenden Vorbehalten ist *erstens* darauf hinzuweisen, dass die Universalität und die Integrität der Menschenrechte und speziell des Gleichheitsgrundsatzes als Voraussetzungen für ein friedliches Zusammenleben der Völker gelten.<sup>82</sup> Nach dem Zweiten Weltkrieg wurde dieses Erfordernis eindeutig in Art. 55 und 56 der UN Charta verankert, wonach die Abschaffung jeder Form von Diskriminierung von großer Bedeutung für den Weltfrieden ist<sup>83</sup> und alle Mitgliedstaaten die Verpflichtung haben, dieses Ziel zu erreichen. Diese Verpflichtung gilt selbstverständlich auch für Indien.

*Zweitens* ist die Universalität zumindest eines harten Kerns bestimmter Menschenrechte auch aus ethischer Sicht notwendig.<sup>84</sup> Schon in der Präambel der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte ist nicht nur die Universalität<sup>85</sup> zu finden, sondern auch eine Passage

81 UN Office of the High Commissioner for Human Rights, World Conference on Human Rights, Address by the Secretary-General of the United Nations, Boutros Boutros-Ghali, at the opening of the World Conference on Human Rights: „Thus the human rights that we proclaim and seek to safeguard can be brought about only if we transcend ourselves, only if we make a conscious effort to find our common essence beyond our apparent divisions, our temporary differences, our ideological and cultural barriers [...] through which we affirm together that we are a single human community [...] In this regard, I should like to issue a solemn call: that this Conference should measure up to its subject matter and that it should be guided by a threefold requirement, which I shall refer to as ‘the three imperatives of the Vienna Conference’: universality, guarantees, democratization.“ verfügbar unter <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=7906&LangID=E> (aufgerufen am: 14/10/2010).

82 *Christina Arndt*, Die Menschenrechte: partikularistische Ansätze zur Begründung ihrer Universalität, Hamburg 2000, S. 40 f.; dazu auch *Auswärtiges Amt*, Fn. 80: „Massive Menschenrechtsverletzungen gefährden oder zerstören internationale Stabilität und Sicherheit, sie schaden dem wirtschaftlichen Wohlstand der Staaten und ihrer wirtschaftlichen Zusammenarbeit. Schutz und Förderung der Menschenrechte hingegen setzen menschliche Ressourcen, Kreativität und Energien frei. Menschenrechtspolitik ist insoweit auch Interessenpolitik.“

83 Art. 55 UN Charta: „Um jenen Zustand der Stabilität und Wohlfahrt herbeizuführen, der erforderlich ist, damit zwischen den Nationen friedliche und freundschaftliche, auf der Achtung vor der Grundsatz der Gleichberechtigung und Selbstbestimmung der Völker beruhende Beziehungen herrschen, fördern die Vereinten Nationen 1.) die Verbesserung des Lebensstandards, die Vollbeschäftigung und die Voraussetzungen für wirtschaftliche und sozialen Fortschritt und Aufstieg; 2.) die Lösung internationaler Probleme wirtschaftlicher, sozialer, gesundheitlicher und verwandter Art sowie die internationale Zusammenarbeit auf den Gebieten der Kultur und der Erziehung; 3.) die allgemeine Achtung und Verwirklichung der Menschenrechte und Grundfreiheiten für alle und ohne Unterschied der Rasse, des Geschlechts, der Sprache oder der Religion.“

84 *Arndt*, Fn. 82, S. 40 ff.

85 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte [oben Fn. 76], A/RES/217, UN-Doc. 217/A-(III), Präambel, „Da die Anerkennung der angeborenen Würde und der gleichen und unveräußerlichen Rechte aller Mitglieder der Gemeinschaft der Menschen die Grundlage von Freiheit, Gerechtigkeit und Frieden in der Welt bildet, da die Nichtanerkennung und Verachtung der Menschenrechte zu Akten der Barbarei geführt haben, die das Gewissen der Menschheit mit Empörung erfüllen, und

zur Notwendigkeit „eines gemeinsamen Verständnisses“<sup>86</sup> der Menschenrechte. Universalität und Integrität des menschenrechtlichen Schutzes beruhen darauf, dass die Menschenrechte keinen weiteren erkenntnistheoretischen Akt benötigen, da sie *von Natur aus* zwischen vernünftigen Menschen selbstverständlich sind.<sup>87</sup> In diesem Sinne deutet die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte darauf hin, dass Menschenrechte Naturrechte<sup>88</sup> und deswegen universell sind und darüber hinaus überall den gleichen Inhalt haben. Das heißt, die Menschenrechte sind angestammte Rechte, die nicht Produkt sozialer Kontrakte oder von Kooperation sind. Deren Schutz genießt man schon aufgrund der Tatsache, dass man ein Mensch ist.<sup>89</sup>

Allerdings ist es kaum sinnvoll, die Universalität dem Kulturrelativismus gegenüberzustellen. Nur eine grundlegende Wechselwirkung zwischen beiden Auffassungen würde zu einer wirklichen und umfassenden Förderung der Menschenrechte führen. Hinzu kommt die Überlegung, dass die Kulturen nicht statisch bleiben, sondern einem dynamischen Entwicklungsprozess unterliegen. Die Kultur übt zweifelsohne großen Einfluss auf die Menschen aus, aber der Einzelne hat auch die Möglichkeit, bei der kulturellen Gestaltung mitzuwirken.<sup>90</sup> So wird die moderne Gesellschaft immer homogener zwischen den Kulturen und heterogener in ihnen.<sup>91</sup> Nicht zu verkennen ist außerdem, dass sich immer mehr Menschen entscheiden, auf bestimmte Vorgaben kultureller Herkunft zu verzichten oder zumindest sie anders zu interpretieren.<sup>92</sup> Das ist die Folge der Freiheit, die jeder einzelne Mensch genießt, sein Leben selbst zu bestimmen. Aber das macht auch deutlich, dass die Kultur von den Menschen und dem Zeitraum, in dem sie existiert, abhängig ist.

Dass die Kulturen nicht statisch bleiben, bestätigt sich auch anhand der indischen Entwicklungen während des letzten Jahrzehnts. Schon bei der Prüfung des ersten indischen Berichts zur Frauenrechtskonvention im Jahr 2000 wurde von der indischen Regierung betont, dass die Politik von Nichteinmischung in die inneren Angelegenheiten der jeweili-

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 [...]“.

<sup>86</sup> Ebd.

<sup>87</sup> Tom Campell, Human Rights: A Culture of Controvers, *Journal of Law and Society* 26 (1) (1999), S. 6 ff.; Dilip S.Ukey, Jurisprudence of Compensatory Jurisdiction and Human Rights – Constitutional Command and Judicial Discourse, *Journal of Symbiosis Society’s Law College* 1 (2001), S. 88 ff.

<sup>88</sup> Definition der Naturrechte nach Locke in Jack Donnelly, Human Rights as Natural Rights, *Human Rights Quarterly* 4 (3) (1982), S. 391 ff. (391): „rights (entitlements) held simply by virtue of being a person (human being). Such rights are natural in the sense that their source is human nature“.

<sup>89</sup> Donnelly, Fn. 88, S. 391 ff.

<sup>90</sup> James Boyd White, Is Cultural Criticism Possible?, *Michigan Law Review*, 84 (7) (1986), S. 1373 ff. (z. B. S. 1377).

<sup>91</sup> Madhavi Sunder, Cultural Dissent, *Stanford Law Review*, 54 (3) (2001), S. 495 ff. (497).

<sup>92</sup> Sunder, Fn. 91, S. 498 f.

gen Gemeinschaften langsam in den Hintergrund tritt oder jedenfalls die Gemeinschaften auch unter dem Einfluss der Frauenrechtskonvention Änderungen in ihren „personal laws“ vornehmen. Einleuchtende Beispiele dieser Tendenz sind die Änderungen der „personal laws“ der Hinduisten, Parsee und Christen.<sup>93</sup> Kulturbedingte Unvereinbarkeiten mit den international verbürgten Menschenrechten sind daher nicht ein für allemal festgeschrieben. Nationale und internationale Bemühungen sollen sich darauf richten, die jeweiligen gegen die menschenrechtlichen Standards verstoßenden und auf Kulturrelativismus gegründeten Verhaltensmuster in Einklang mit den Menschenrechten zu bringen. Abgesehen von diesem langfristigen Ziel muss aber die Frage der Zulässigkeit der Vorbehalte Indiens nach geltendem Völkerrecht beantwortet werden.

#### **D. Zulässigkeit der indischen Vorbehalte**

Um die Zulässigkeit der hier im Vordergrund stehenden Vorbehalte Indiens zu prüfen, sind gemäß Art. 28 CEDAW, „Ziel und Zweck“ des Vertrages ausschlaggebend. Die Zulässigkeit der Vorbehalte sollte daher im Lichte der besonderen Natur und Zielsetzung der Menschenrechtsverträge beurteilt werden, zu denen ja auch die Frauenrechtskonvention gehört.

##### *I. „Ziel und Zweck“ als Zulässigkeitsmaßstäbe bei menschenrechtlichen Verträgen*

Schon 1951 hat Richter Alvarez mit seinem Sondervotum in dem berühmten Gutachten des Internationalen Gerichtshofs (IGH) zur Völkermordkonvention den besonderen Charakter der Menschenrechtsabkommen betont, der darin liegt, dass die Menschenrechtsabkommen dem Individuum unmittelbar dienen.<sup>94</sup> Demgemäß sollten nach IGH-Richter Alvarez keine Vorbehalte angebracht werden oder zumindest ihre Rechtswirkungen möglichst beschränkt bleiben. In der Tat sind die Vertragsstaaten von Menschenrechtsverträgen angehalten, ihre Rechtsordnung so zu auszugestalten, dass die Personen, die ihrer Hoheitsgewalt unterliegen, Mindesthumanitätsstandards genießen.<sup>95</sup> In den traditionellen multilateralen völkerrechtlichen Verträgen, wie z.B. in Handelsabkommen, übernehmen die Vertragsparteien Verpflichtungen, sie genießen aber gleichzeitig entsprechende Rechte.<sup>96</sup> Bei Menschenrechtsverträgen geht es hingegen darum, die Stellung des Individuums ohne weiteres zu stärken. Aus diesem Grund funktioniert übrigens das Gegenseitigkeitsprinzip in Menschenrechtsabkommen nicht wie in der traditionellen Völkerrechtslehre.<sup>97</sup> So stellte der UN-Menschenrechtsausschuss in seiner allgemeinen Bemerkung No. 24 fest: „*Although treaties*

<sup>93</sup> UN Doc. CEDAW/C/IND/1 [oben Fn. 16], S. 2 par. 8.

<sup>94</sup> International Court of Justice Reports 1951, Advisory Opinion: Reservations to the Convention on Genocide, S. 16 ff., 49 ff.; mehr dazu bei *Giegerich*, Fn. 48, S. 718 ff.

<sup>95</sup> *Lorz*, Fn. 69, S. 36 ff.

<sup>96</sup> *Monika Bauer*, Vorbehalte zu Menschenrechtsverträge, München 1994, S. 15 ff.

<sup>97</sup> *Lorz*, Fn. 69, S. 36 ff.; *Bauer*, Fn. 96, S. 15 ff.

*that are mere exchanges of obligations between States allow them to reserve inter se application of rules of general international law, it is otherwise in human rights treaties, which are for the benefit of persons within their jurisdiction.*<sup>98</sup>

Hinzu kommt, dass Menschenrechtsverträge bis zu einem gewissen Grad Völkergewohnheitsrecht oder allgemeine Rechtsgrundsätze kodifizieren, die schon völkerrechtlich verbindlich sind<sup>99</sup> und somit keinen Vorbehalten unterliegen. Die Funktion der Menschenrechtsverträge, unmittelbar dem Individuum zu dienen, setzt übrigens besondere Anforderungen an Klarheit und Bestimmtheit voraus, damit der Einzelne in der Lage sein kann, seine völkerrechtlich garantierten Rechte nachzuvollziehen und wahrzunehmen.

Nicht zuletzt liegt eine bedeutende Besonderheit der Menschenrechtsverträge darin, dass sie im Gegensatz zu traditionellen Völkerrechtsabkommen in aller Regel besondere Kontrollsysteme einrichten. Dabei überwachen eingesetzte Vertragsgremien die Umsetzung der völkerrechtlichen Verträge in den nationalen Rechtsordnungen der Vertragsstaaten. Solche Gremien sind z.B. für den Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte der Menschenrechtsausschuss, für das Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung der Ausschuss für die Beseitigung der Rassendiskriminierung, für die Europäische Menschenrechtskonvention der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte, für die Amerikanische Menschenrechtskonvention der Inter-Amerikanische Gerichtshof und die Inter-Amerikanische Kommission für Menschenrechte und für die Antifolterkonvention der UNO-Ausschuss gegen die Folter.<sup>100</sup> Auch im Anwendungsbereich des CEDAW wird die Überwachung der staatlichen Verpflichtungen dem Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau anvertraut.

Zusammenfassend erweist sich die Vereinbarkeit folgender Vorbehalte zu Menschenrechtsverträgen als problematisch angesichts ihres Ziels und Zwecks:

<sup>98</sup> General Comment No. 24 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.6 (2004) Abs. 8 und weiter schon im Abs. 1: „But the Committee believes that its provisions on the role of State objections in relation to reservations are inappropriate to address the problem of reservations to human rights treaties. Such treaties, and the Covenant specifically, are not a web of inter-State exchanges of mutual obligations. The principle of inter-State reciprocity has no place, save perhaps in the limited context of reservations to declarations on the Committee's competence under article 41. And because the operation of the classic rules on reservations is so inadequate for the Covenant, States have often not seen any legal interest in or need to object to reservations. The absence of protest by States cannot imply that a reservation is either compatible or incompatible with the object and purpose of the Covenant.“ Vgl. auch Gutachten des Amerikanischen Menschenrechtsgerichtshofs, OC-2/82, Series A, Number 2, Abs. 30.

<sup>99</sup> Nach dem Menschenrechtsausschuss „provisions in the Covenant that represent customary international law (and a fortiori when they have the character of peremptory norms) may not be the subject of reservations.“ Art. 38 Abs. 1 ICJ Statut; Giegerich, Fn. 51, S. 743 ff.; Alfred Verdross/Bruno Simma, Universelles Völkerrecht, Theorie und Praxis, 3. Auflage, Berlin 1984, S. 822 ff.

<sup>100</sup> Bauer, Fn. 96, S. 35 ff.

- Vorbehalte gegen Artikel des Vertrages, die schon geltendes Völkergewohnheitsrecht oder allgemeine Rechtsgrundsätze kodifizieren;<sup>101</sup>
- Vorbehalte, die so allgemein oder unklar formuliert sind, dass sie den Reservatarstaaten in der Praxis die Möglichkeit geben, die Reichweite der Vertragsbindung selbst und im Nachhinein zu bestimmen;<sup>102</sup>
- Vorbehalte, die zugunsten der nationalen Rechtsordnung wirken, was zur Folge hat, dass der Staat die völkerrechtlichen Schutzstandards nicht einhält;<sup>103</sup>
- Vorbehalte gegen die Befugnisse des Vertragsgremiums zur Überwachung und Auslegung des Vertrages.<sup>104</sup>

## II. Anwendung der Zulässigkeitskriterien bei der Frauenrechtskonvention

Daraus folgt, dass auch im Fall der Frauenrechtskonvention die oben genannten Zulässigkeitskriterien geprüft werden müssen. Die Frauenrechtskonvention enthält in ihrem ersten Teil (Art. 1-5)<sup>105</sup> elementare Garantien der Rechtsstellung der Frau, so genannte „core provisions“<sup>106</sup>, die das Herz der Konvention darstellen und das Fundament für die Beseitigung von jeder Form von Diskriminierung auf Grund des Geschlechts und damit für das Erreichen der grundlegenden Zielvorstellungen der Konvention sind.<sup>107</sup> Die Stellung dieser Artikel am Anfang der Konvention zeigt auch ihre besondere Bedeutung. Ebenso sind Vorbehalte zu Art. 16, wonach jede Diskriminierung in Eheangelegenheiten abgeschafft werden soll, gemäß der Stellungnahme des CEDAW-Ausschusses unzulässig, weil sich die meisten Diskriminierungen bei der Anwendung der Konvention auf die Ehe beziehen. In diesem Sinne betrachtet der CEDAW-Ausschuss auch den Artikel 16 als grundlegende Bestimmung der Konvention.<sup>108</sup>

<sup>101</sup> Giegerich, Fn. 48, S. 771 ff.; Lorz, Fn. 69, S. 35 ff.

<sup>102</sup> Ebd.

<sup>103</sup> Giegerich, Fn. 48, S. 771 ff.

<sup>104</sup> Siehe oben, Fn. 101.

<sup>105</sup> UN CEDAW, Reservations to CEDAW, Report by the Secretariat, (1997), UN Doc. CEDAW/C/1997/4, Sixteenth Session, New York, 13-31 January 1997, Abs. 6.

<sup>106</sup> UN Doc. A/53/38/Rev.1, S. 47 ff.

<sup>107</sup> Siehe oben, Fn. 106.

<sup>108</sup> 2004 Statement to commemorate the twenty-fifth anniversary of the adoption of CEDAW verfügbar unter [www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/anniversary25.htm](http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/anniversary25.htm) (aufgerufen am: 18/10/2010): „The significant number of reservations to the Convention is highly problematic, particularly with regard to broad-based reservations to articles such as 2 [Maßnahmen zur Beseitigung der Frauendiskriminierung] and 16, which must be considered as incompatible with the object and purpose of the Convention, and States parties are encouraged to review and withdraw them.“ Siehe auch den Niederländischen Einspruch zu den Vorbehalten Indiens, UN Doc. CEDAW/SP/2006/2 [oben Fn. 40].

Die unter dem Vorwand der „auslegenden Erklärungen“ angebrachten Vorbehalte Indiens fallen unter mehrere der oben genannten Kategorien von unzulässigen Vorbehalten, so dass die genaue Einordnung hier entbehrlich erscheint. Sie sind nämlich sehr allgemein und unklar, verstoßen gegen Grundartikel der Konvention und führen dazu, im Prinzip angenommene Verpflichtungen im Ergebnis rückgängig zu machen. Folglich sind die als Vorbehalte geltenden Erklärungen Indiens zum CEDAW unzulässig.

Im Anschluss daran stellt sich aber die Frage, welche rechtlichen Konsequenzen sich aus den unzulässigen Vorbehalten ergeben.<sup>109</sup> Eine Möglichkeit wäre dabei, Indien aus der Vertragsmitgliedschaft deswegen ausschließen, wobei alternativ Indien wegen seiner unzulässigen Vorbehalte auch Vertragspartei mit uneingeschränkter Vertragsbindung bleiben könnte. Ohne die Thematik der sich aus unzulässigen Vorbehalten ergebenden Konsequenzen hier näher behandeln zu können, sprechen jedenfalls die neueren Fortschritte auf dem Wege zur Geschlechtergleichheit in Indien, auf die nun einzugehen ist, dafür, die Vertragsbindung Indiens von dem CEDAW, die schon gewisse greifbare Ergebnisse vergegenwärtigt hat, uneingeschränkt beizubehalten.

### **E. Neue Entwicklungen und Tendenzen auf dem Wege zur Geschlechtergleichheit in Indien**

Bei der Durchsetzung des Grundrechtskatalogs der nationalen Verfassung sowie der Menschenrechtsverträge haben die indischen Gerichte eine sehr aktive Rolle gespielt. Dies gilt vor allem für den Supreme Court, dessen materiellrechtliche Interpretation und Fortbildung von Rechtsgewährleistungen, ebenso wie die Erleichterung des Zugangs zu Gericht (Stichwort: „Public Interest Litigation“) eine bedeutsame Rolle zur Förderung der Menschenrechte gespielt haben. Im Bereich der Grundrechte wie auch der bereits erwähnten „Directive Principles“ verdeutlicht sich diese aktive Rolle der Rechtsprechung. Dabei handelt es sich nach deutscher Diktion um Staatszielbestimmungen, die die Legislative und die Exekutive bei der Gesetzgebung und der Ausführung der Gesetze befolgen sollen.<sup>110</sup> Ausdrücklich hat der Supreme Court hervorgehoben, dass die Vorbehalte Indiens zu den CEDAW-Bestimmungen von wenigem Belang sind, zumal die indische Verfassung die Grundrechte von Gleichheit und persönlicher Freiheit schützt und darüber hinaus weitreichende „Directive Principles“ enthält.<sup>111</sup>

Aus der Sicht des CEDAW ist noch einmal außer der grundrechtlichen Gleichheitsgarantien auf Art. 39 der Verfassung, wonach der Staat seine Politik darauf richten soll, dass sowohl Männer als auch Frauen, das Recht auf einen angemessenen Lebensunterhalt haben,

<sup>109</sup> Zu den Konsequenzen von zulässigen Vorbehalten vgl. Art. 21 WVK.

<sup>110</sup> Art. 37 Verfassung Indiens.

<sup>111</sup> Vgl. das Urteil im Fall *Mrs. Valsamma Paul v Cochin University and Others*, A.I.R. 1996, S.C., S. 1011: „Though the Government of India kept its reservations on Articles 5(e), 16(1), 16(2) and 29 of CEDAW, they bear little consequence in view of the fundamental rights in Article 15(1) and (3) and Article 21 and the directive principles of the Constitution“.

ihnen gleicher Lohn für gleiche Arbeit gezahlt wird, und ihre Gesundheit und Kraft nicht missbraucht wird, sowie auch auf Art. 42 der Verfassung hinzuweisen, wobei der Staat auch Vorsorge treffen soll, um den Mutterschutz zu sichern. Diese Staatszielbestimmungen, die darauf abzielen, das Gandhische Ideal der sozialen Gerechtigkeit auf dem Gebiet der Geschlechtergleichheit durch- und fortzusetzen,<sup>112</sup> sind bei Gerichten nicht unmittelbar durchsetzbar.<sup>113</sup> Dies heißt aber nicht, dass sie bloß programmatische Ansätze sind. Vielmehr hat der indische Supreme Court mit seiner weit reichenden Rechtsprechung mehrmals auf die praktischen Rechtswirkungen der Staatszielbestimmungen hingewiesen.<sup>114</sup> Selbst ohne gesetzliche Konkretisierung zieht der Supreme Court die verfassungsrechtlichen Staatszielbestimmungen unmittelbar heran, um die Verfassungsmäßigkeit von religionsgeprägten Bestimmungen zu prüfen, die für die Rechtsstellung der Frauen besonders benachteiligend wirken.<sup>115</sup> So werden die Staatszielbestimmungen als Brücke herangezogen, um Gerechtigkeit im Bereich der Geschlechtergleichheit herbeizuführen.<sup>116</sup> Ein Beispiel dafür ist der Fall *Vishakha v. State of Rajasthan*, der die sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz anerkennt und Rechtsschutz anbietet.<sup>117</sup> Der Supreme Court hat außerdem zunächst im Februar 2006 die Legislativen der Bundesstaaten aufgefordert, die obligatorische Registertragung von Eheschließungen vorzusehen, diese Registrierung als einen wichtigen Schritt betrachtet, um die immer noch existierende Praxis von Kinderheiraten zu beenden und dabei auch ausdrücklich auf die Anforderungen des CEDAW Bezug genommen.<sup>118</sup> Vor allem ist der Supreme Court beim Thema geblieben und hat die Umsetzung seines Urteils angesichts der durchaus unüberschaubaren – je nach Bundesstaat und Religionszugehörigkeit unterschiedlichen – Rechtslage etwa im Oktober 2007<sup>119</sup> sowie auch im Juli 2008<sup>120</sup> geprüft. Diese Rechtsprechung stieß aber auf Ablehnung vor allem innerhalb der muslimischen Gemeinschaft, so dass ihre Implementierung innerhalb der vom Gericht festgesetzten kurzen Fristen nicht vollzogen werden konnte. Von weit reichender Bedeutung ist außerdem der Fall *Shah Bano*,<sup>121</sup> bei dem sich der Supreme Court nicht weigerte, sich in

<sup>112</sup> Keshavananda v. State of Kerala, S.C.C. 4 (1973), S. 225, par. 134, 139, 174.

<sup>113</sup> Kerala Education Bill, A.I.R., 1958, S.C., S. 956; Deep Chand v. State of U.P., A.I.R., 1951, S.C., S. 648; Fram Naserwandji v. State of Bombay, A.I.R., 1951, S. 216.

<sup>114</sup> Manhegowda v. State of Karnataka, A.I.R., 198, S.C., S. 1151; Mukesh v. State of M.P., A.I.R., 1985, S.C., S. 537; Laxmi Kant v. Union of India, A.I.R., 1987, S.C., S. 232.

<sup>115</sup> Sarla Mugdal v. Union of India A.I.R., 1995, S.C., S. 1513, John Vallamattam v. Union of India, A.I.R., 2003, S.C., S. 2902.

<sup>116</sup> UN Doc. CEDAW/C/IND/1 [oben Fn. 16], S. 5, par.13.

<sup>117</sup> A.I.R., 1997, S.C., S. 3011.

<sup>118</sup> Vgl. das Urteil *Seema v. Ashwani Kumar Arijit Pasayat*, S.C.C.2 (2006), S. 578.

<sup>119</sup> Vgl. das Urteil *Seema v. Ashwani Kumar Arijit Pasayat*, S.C.C. 1 (2008), S. 180.

<sup>120</sup> Vgl. das Urteil *Seema v. Ashwani Kumar Arijit Pasayat*, verfügbar unter [www.legalservicesindia.com/judgments/2008/july/case\\_9\\_7\\_08.htm](http://www.legalservicesindia.com/judgments/2008/july/case_9_7_08.htm) (aufgerufen am: 21.10.10).

<sup>121</sup> Mohd. Ahmed Khan v. Shah Bano Begum & Ors., A.I.R., 1985, S.C., 945.

die Angelegenheiten der muslimischen Gesellschaft einzumischen. In diesem Fall wurde einer 62-jährigen muslimischen Frau Unterhalt – entgegen dem muslimischen Recht, nämlich der Scharia – zugesprochen. Die heftige Reaktion der muslimischen Gesellschaft auf dieses Urteil veranlasste die damalige Regierung mit dem „Muslim Women Act (Protection of Rights in Divorce Act)“ das Urteil des Supreme Court rückgängig zu machen.<sup>122</sup> Trotz dieses Konflikts hat die indische Regierung schon bei ihrer ersten Berichterstattung vor dem CEDAW-Ausschuss die wichtige Rolle des Supreme Court auf dem Weg zur Förderung der Geschlechtergleichheit anerkannt,<sup>123</sup> was teilweise auf die inneren Spaltungen zwischen hinduistischer und muslimischer Gemeinschaft zurückgeführt werden kann. Nicht zuletzt hat auch der CEDAW-Ausschuss in seiner Kommemoration anlässlich des 30-jährigen Bestehens von CEDAW die Rechtsprechung des indischen Supreme Court im Bereich der Geschlechtergleichheit besonders gelobt.<sup>124</sup>

Nur am Rande kann hier eine weitere bemerkenswerte Leistung der Rechtsprechung des indischen Supreme Court erwähnt werden, nämlich die sog. „Public Interest Litigation“, die vor allem auch in Gleichbehandlungsfällen Anwendung findet. Wenn der direkt durch staatliches Handeln Betroffene wegen Armut, Behinderung oder anderer Gründe nicht klagen kann, steht die Klagebefugnis allen indischen Bürgern zu.<sup>125</sup> Diese Erweiterung der Klagebefugnis bis hin zu einer „*actio popularis*“ hilft entscheidend, gegen Diskriminierungen auf Grund des Geschlechts gerichtlich vorgehen zu können.

Nicht nur die Rechtsprechung hat aber in der letzten Zeit menschenrechtsfreundliche Positionen eingenommen. So hat auch die indische Regierung anerkannt, dass es eine große Lücke zwischen den verfassungsrechtlichen Vorgaben und der tatsächlichen Praxis im Bereich der Gleichberechtigung der Geschlechter in Indien gibt und bemüht sich darum, diese Lücke zu schließen. In diese Richtung wurde im Jahre 1992 die Nationale Frauenkommission gegründet,<sup>126</sup> die seitdem eine große Rolle für die Förderung der Frauenrechte in Indien spielt. Sie überprüft Gesetzentwürfe, legt dem Parlament regelmäßig Berichte zum Stand der Geschlechtergleichheit vor und kann sich auch bei individuellen Beschwerden zum Schutz der Geschlechtergleichheit einschalten.

<sup>122</sup> *Hajjar*, Fn. 25, S. 209 ff.

<sup>123</sup> UN Doc. CEDAW/C/IND/1 [oben Fn. 16], S. 5, par.13.

<sup>124</sup> *Sapana Pradhan Malla*, Upholding Women's right through Litigation, Commission on the Status of Women, Fifty-fourth session, New York, 1-12 March 2010, verfügbar unter [www.un.org/womenwatch/daw/beijing15/interactive\\_panel\\_III/Sapana%20Pradhan%20Malla%20paper.pdf](http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing15/interactive_panel_III/Sapana%20Pradhan%20Malla%20paper.pdf) (aufgerufen am: 19/10/2010).

<sup>125</sup> *S.P. Gupta v. President of India*, A.I.R., 1982, S.C., S. 149, 189, *Fertilizer Corporation Kamagar Union v. Union of India*, A.I.R. 1981, S.C., S. 344, *Peoples' Union for Democratic Rights v Union of India*, A.I.R., 1982, S.C., S. 1473.

<sup>126</sup> UN Doc. CEDAW/C/IND/1 [oben Fn. 16], S. 6, par. 15.

Im Übrigen zielt die im Jahre 2001 angekündigte Initiative „*National Empowerment Policy for Women*“<sup>127</sup> inter alia darauf ab, Änderungen zu „personal laws“ von den Religionsgesellschaften zu fordern sowie die Registereintragung von Eheschließungen – auch in Umsetzung der bereits erwähnten Rechtsprechung des Supreme Court – abzuschließen.<sup>128</sup> Auch die „Law Commission of India“, ein beratendes Organ der Regierung in Gesetzgebungsfragen, hat im Oktober 2008 den Erlass eines allgemeinen „Marriage and Divorce Registration Act“ empfohlen, der auf dem ganzen Gebiet Indiens und für alle Bürger ohne Rücksicht auf ihre Religionszugehörigkeit oder ihre „personal laws“ Anwendung finden würde.<sup>129</sup> Es lässt sich noch nicht abschließend beurteilen, wann und inwieweit diese Bemühungen Erfolg haben werden. Wenn dies der Fall sein wird, wird sich jedenfalls der Grund für den Vorbehalt zu Art.16 (2) CEDAW von selbst erledigen.

## F. Ausblick

Vor dem CEDAW-Ausschuss hat die Delegierte Indiens betont, die Regierung sei noch immer mit einer enormen Vielfalt von Kulturen, Traditionen, Lebensweisen, Sprachen und Gemeinschaften konfrontiert.<sup>130</sup> Deshalb bedeute das Zurückziehen der Vorbehalte Indiens einen delikaten Balanceakt in der indischen Gesellschaft.<sup>131</sup> Trotzdem ist die Regierung bemüht, mit Gesetzen und sonstigen Initiativen<sup>132</sup> die Geschlechtergleichheit zu fördern sowie die Rechtsprechung des Supreme Court umzusetzen.<sup>133</sup> Die Experten Indiens haben vor dem CEDAW-Ausschuss auch ausdrücklich eingestanden, die Rücknahme der Vorbehalte Indiens sei nur eine Frage der Zeit. Eine terminliche Festlegung wurde indes vermieden.<sup>134</sup> Nach alledem ist zu hoffen, dass die Fortschritte Indiens auf dem Wege zur Geschlechtergleichheit bald das Zurückziehen der Vorbehalte zum CEDAW erlauben und

<sup>127</sup> Teil des „National Population Policy“, 2000, verfügbar unter <http://populationcommission.nic.in/facts1.htm>, (aufgerufen am: 15/10/2010); siehe auch den Gesetzentwurf „Compulsory Registration of Marriage Act“, <http://indiacode.nic.in/> (aufgerufen am: 17/10/2010).

<sup>128</sup> Siehe Ministry of Women and Child Development, Government of India, <http://www.wcd.nic.in/> (aufgerufen am: 15/10/2010).

<sup>129</sup> Verfügbar unter <http://lawcommissionofindia.nic.in/reports/report211.pdf> (aufgerufen am: 15/10/2010).

<sup>130</sup> GA WOM/1594, 18 January 2007 CEDAW 761<sup>st</sup> 762<sup>nd</sup> Meetings.

<sup>131</sup> Solicitor General Indiens vor dem CEDAW-Ausschuss, GA WOM/1594, 18 January 2007 CEDAW 761<sup>st</sup>, 762<sup>nd</sup> Meetings.

<sup>132</sup> Z.B. „Protection of Women from Domestic Violence Act“, „Right to Information Act“, „National Common Minimum Programme“, „National Legal Services Authority“, „Women Component Plan“, „National Policy on Persons with Disabilities“, „Amendments to the Hindu Succession Act and to the Divorce Act“, „National Rural Empowerment Employment Guarantee Act“, verfügbar unter <http://indiacode.nic.in/> (aufgerufen am: 17/10/2010).

<sup>133</sup> Siehe Fn. 129.

<sup>134</sup> Siehe Fn. 129.

damit die Brisanz der diesbezüglichen völkerrechtlichen Problematik entkräften werden. Mit Indiens Kultur dürfte diese Entwicklung vereinbar sein, zumal jeder Kultur eine Dynamik innewohnt. Vor allem in der globalisierten Welt sind die nationalen Gesellschaften schließlich nicht in sich geschlossen, sondern beeinflussen sich gegenseitig. Alles in allem: Kulturen und Religionen zu respektieren bedeutet nicht, gegen die Menschenrechte zu verstoßen. Nur Bildung und Information können dazu führen, zwischen diesen beiden Themen angemessen zu unterscheiden.<sup>135</sup>

<sup>135</sup> Siehe Fn. 127.

current theory of bicameralism seems to allow little opportunity for bicameralism to address these problems in India. However, bicameralism can be further developed theoretically as an institutional mechanism to foster self-rule among sub-state communities in fractious countries – in effect as a middle ground between the theories of federalism and consociation. Applying this theoretical model in practice to the Indian upper house would have potential benefits. A restructured Indian upper house that represents sub-state national communities equally could increase the ability of these communities to participate meaningfully in their own rule, while remaining within the ideal of proportional representation.

### **The UN-Convention on the Elimination of Discrimination Against Women – Status and Perspectives in India**

By *Despoina D. Glarou*, Berlin

Despite the fact that the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW) is considered to be one of the most widely signed and ratified international human rights treaties, it seems that its implementation is confronted with significant problems. In particular, tensions arise between the endorsement of women's rights and the culture and tradition of each Member State. This may lead to different interpretations of women's rights according to each cultural background (cultural relativism), at the expense of universality of human rights. This tension is illustrated by the considerable number of reservations to the Convention, which impede its actual implementation. In this framework the article focuses on India. Being a relatively early signatory of CEDAW, with a great variety of religions and languages, different traditions and long cultural history, India offers a great example of the dimensions that the implementation of the Convention may have. The article, after examining first the cultural and constitutional background in India, seeks to clarify how the international protection of women's rights and Cultural Relativism interact here. For this purpose the paper discusses the reservations of India to CEDAW and its legal nature. Finally, it outlines the newest developments in India and makes explicit how the culture and legal regimes may determine one another.

### **The Fading Right to Property in India**

By *Gopal Sankaranarayanan*, New Delhi

This paper seeks to analyze the unique position held by property rights in India, and how, by virtue of its recognition in the Constitution of India and its subsequent reproduction in a substantially diluted form, basic tenets of public law and Constitutional interpretation have suffered. While the debate on the right to property has been the basis for much of India's constitutional evolution, particularly with reference to individual freedoms and the limita-