

LUISA LEHNING

Mehrdimensionale Diskriminierungen

*Studien und Beiträge
zum Öffentlichen Recht*

74

Mohr Siebeck

Studien und Beiträge
zum Öffentlichen Recht

Band 74



Luisa Lehning

Mehrdimensionale Diskriminierungen

Rechtliche Erfassung von Intersektionalität und
Benachteiligungsstrukturen am Beispiel von
Art. 3 Abs. 3 GG

Mohr Siebeck

Luisa Lehning, geb. 1997; Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Leipzig und Eötvös-Loránd-Universität in Budapest; 2021 Erste Juristische Prüfung; Wissenschaftliche Mitarbeit an der Friedrich-Schiller-Universität Jena am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Rechts- und Verfassungsgeschichte, Rechtsphilosophie; 2025 Promotion; Rechtsreferendariat am Kammergericht Berlin; Wissenschaftliche Mitarbeit an der Universität Greifswald am Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Grundlagen des Rechts.
orcid.org/0009-0003-2349-7240

Der Druck wird mit Mitteln des Bundesministeriums für Forschung, Technologie und Raumfahrt unter dem Förderkennzeichen 01FP23G11 gefördert. Die Verantwortung für den Inhalt dieser Veröffentlichung liegt bei der Autorin.



Deutscher
Akademikerinnenbund e.V.

Gedruckt mit freundlicher Unterstützung des Deutschen Akademikerinnenbundes e.V.

Zugl.: Dissertation, Friedrich-Schiller-Universität Jena, 2025

ISBN 978-3-16-170576-2/eISBN 978-3-16-170577-9

DOI 10.1628/978-3-16-170577-9

ISSN 1867-8912/eISSN 2568-745X (Studien und Beiträge zum Öffentlichem Recht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <https://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2026 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Das Recht einer Nutzung der Inhalte dieses Werkes zum Zwecke des Text- und Data-Mining im Sinne von § 44b UrhG bleibt ausdrücklich vorbehalten.

Gedruckt auf alterungsbeständiges Papier. Satz: Laupp & Göbel, Gomaringen

Mohr Siebeck GmbH & Co. KG, Wilhelmstraße 18, 72074 Tübingen, Deutschland
www.mohrsiebeck.com, info@mohrsiebeck.com

Vorwort

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Friedrich-Schiller-Universität Jena hat die vorliegende Arbeit im April 2025 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis August 2025 berücksichtigt werden.

Ich danke zunächst dem Betreuer meiner Arbeit, *Professor Dr. Walter Pauly*, für die Freiräume, die er mir in zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht gelassen hat und die gleichzeitige Möglichkeit, jederzeit mit Fragen auf ihn zuzukommen. Für die Erstellung des Zweitgutachtens und die darin enthaltenen Anregungen danke ich *Professorin Dr. Anika Klafki*.

Dem Projekt „Gender in Focus“ an der Friedrich-Schiller-Universität Jena und dem Bundesministerium für Forschung, Technologie und Raumfahrt sowie dem Deutschen Akademikerinnenbund danke ich für die finanzielle Förderung der Drucklegung.

Für wertvolle Hinweise, konstruktive Kritik und die Möglichkeit zum Austausch danke ich meinen Mitstreiter*innen aus unserem selbstorganisierten Doktorand*innenkolloquium in Leipzig. Ich danke außerdem meinen Kolleginnen und Freundinnen am Lehrstuhl und im Gleichstellungsteam, die meine Zeit an der Friedrich-Schiller-Universität Jena und darüber hinaus so lehrreich, empowernd und lustig gemacht haben. Besonderer Dank gilt *Nele Freund* und *Anais Schicht*, auch für das kritische Lesen der Arbeit.

Nicht zuletzt bedanke ich mich bei meiner Familie und meinen Freundinnen für ihre Unterstützung und ihr Vertrauen in mich.

Berlin, im Dezember 2025

Luisa Lehning

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
Kapitel 1: Grundlagen der mehrdimensionalen Diskriminierung	9
A. Gleichheit, Diversität und Diskriminierungen	9
B. Intersektionalität und mehrdimensionale Diskriminierung	21
C. Gleichheitssätze des Art. 3 GG	32
D. Weitere Diskriminierungsverbote	70
Kapitel 2: Möglichkeiten und Grenzen eines mehrdimensionalen Verständnisses von Art. 3 Abs. 3 GG	73
A. Verteilung der Deutungshoheit	73
B. Mehrdimensionales Verständnis von Art. 3 Abs. 3 GG als Ergebnis dynamischer Grundrechtsinterpretation	82
C. Individualisierung oder Abstrahierung von Identität?	102
Kapitel 3: Beispiele mehrdimensionaler Fallkonstellationen	121
A. „Kopftuchverbote“	121
B. Frauen mit Behinderung	143
C. Intersektion von Geschlecht und Alter	147
D. Zwangssterilisierung von Romnja	155
E. Racial Profiling	159
F. Geschlechtsspezifische Migrationsregelungen	168
G. Intersektionalität und Intertemporalität	173

Kapitel 4: Grundrechtsdogmatische Erfassung von Interdependenzen und Kumulationen	175
A. Anti-Stereotyping Approach und besondere Vulnerabilität	176
B. Zusammenwirken von Grundrechten: Konkurrenzen und Kombinationen	190
C. Strukturen adressieren: Additive Grundrechtseingriffe und Belastungskumulationen	210
D. Zusammenfassung: Kumulationen von Eingriffs- und Ungleichbehandlungsparametern	224
 Kapitel 5: Mehrdimensionale Dogmatik der Gleichheitsrechte	227
A. Strukturäquivalenzen von Freiheits- und Gleichheitsrechten	227
B. Mehrdimensionale Prüfungsstruktur von Art. 3 Abs. 3 GG	231
 Zusammenfassung in Thesen	265
 Literaturverzeichnis	269
Register	289

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
Kapitel 1: Grundlagen der mehrdimensionalen Diskriminierung	9
<i>A. Gleichheit, Diversität und Diskriminierungen</i>	9
I. Von Differenz zu Diversität	10
II. Diskriminierung als benachteiligende Unterscheidung anhand gruppenbezogener Kategorien	12
1. Kategorisierungsprozesse als Ursache	13
2. Formale und materiale Gleichheit	13
3. Arten von Diskriminierungen	14
a) Mittelbare und unmittelbare Diskriminierung	15
b) Institutionelle und strukturelle Diskriminierung	16
aa) Bedeutung der Begrifflichkeiten	16
bb) Juristische Relevanz	17
c) Positive Maßnahmen	18
d) Mehrdimensionale, mehrfache, verstärkende und intersektionale Diskriminierung	19
4. Zwischenergebnis	21
<i>B. Intersektionalität und mehrdimensionale Diskriminierung</i>	21
I. Intersektionalität: Entwicklung und Begriffsverständnis	21
1. Schwarzer Feminismus	21
2. Kimberlé Crenshaw	22
3. Verschiedene (Visualisierungs-)Konzepte	23
a) Intersektionalität als anti-, intra- und interkategoriale Komplexität	23
b) Straßenkreuzung	24

c) Achsen der Ungleichheit	25
d) Ebenen und Felder: Interdependentes Kategorienverständnis . . .	25
e) Matrix of Domination	27
4. Kritik am Intersektionalitätsbegriff	27
II. Dimension als Rechtsbegriff	28
1. Diskriminierungsdimensionen	29
2. Grundrechtsdimensionen	30
3. Gleichheitsdimensionen	30
III. Zwischenergebnis: Mehrdimensionale Diskriminierung als Oberbegriff	31
<i>C. Gleichheitssätze des Art. 3 GG</i>	32
I. Allgemeiner Gleichbehandlungssatz (Art. 3 Abs. 1 GG)	32
II. Diskriminierungsverbot (Art. 3 Abs. 3 GG)	33
1. Vom symmetrischen zum asymmetrischen Gleichheitsverständnis . . .	35
a) Anknüpfungs- und Differenzierungsverbot	35
b) Gruppenbezogene Verständnisse	36
aa) Dominierungsverbot	36
bb) Hierarchisierungsverbot	37
2. Schutz vor mittelbarer Diskriminierung?	37
3. Positive Maßnahmen	39
a) Geschlechtsbezogene Quotenregelungen	40
b) Nicht-gruppenbezogene Ansätze	41
4. Asymmetrisches Verständnis als Ergänzung	42
III. Geschützte Kategorisierungen von Art. 3 Abs. 3 GG	44
1. Geschlecht	44
a) Geschlecht vor dem BVerfG	44
b) Geschlecht als soziale Konstruktion	45
c) Geschlecht als Erwartung	46
d) Sexuelle Orientierung	47
e) Ergebnis	48
2. Abstammung, Heimat und Herkunft	48
3. Rasse	50
a) Rassebegriff	50
b) Rassifizierung	51
c) Rassismus ohne Rassen? – Antimuslimischer Rassismus	52
aa) Othering und Kolonialismus	52
bb) Kulturrassismus	53
(1) Orientalismus	54
(2) Antimuslimischer Rassismus	54

(3) Umfasst von Rasse i. S. d. Art. 3 Abs. 3 Satz 1 GG? . . .	55
d) Antisemitismus	56
aa) Antijüdischer Rassismus?	57
bb) Intersektionalität: Hindernis oder Hilfsmittel?	58
e) Rassismus gegen Rom* <i>n</i> ja und Sinti* <i>z</i> ze	59
f) Antislawischer Rassismus	60
g) Weitere Rassismusformen	61
4. Sprache	61
5. Glauben und religiöse Anschauung	62
6. Politische Anschauung	63
7. Behinderung	64
a) Behinderungsmodelle	64
b) Rechtliche Definitionen	65
8. Was fehlt?	66
a) Alter	67
b) Staatsangehörigkeit	67
c) Soziale Herkunft/Klasse	68
9. Zwischenergebnis	69
<i>D. Weitere Diskriminierungsverbote</i>	<i>70</i>
I. Europäische Menschenrechtskonvention	70
II. Unionsrecht	71
III. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz	71
 Kapitel 2: Möglichkeiten und Grenzen eines mehrdimensionalen Verständnisses von Art. 3 Abs. 3 GG	 73
<i>A. Verteilung der Deutungshoheit</i>	<i>73</i>
I. Umfang und Grenzen juristischer Objektivität	74
II. Relevanz von Vorverständnissen	76
III. Zwischen Betroffenen und Expert*innen: Wissen im Recht	77
1. Epistemische Ungerechtigkeit	77
2. Einbeziehen der Betroffenenperspektive	80
3. Expert*innenwissen = unabhängiges Wissen?	81
IV. Zwischenergebnis	82
<i>B. Mehrdimensionales Verständnis von Art. 3 Abs. 3 GG als Ergebnis dynamischer Grundrechtsinterpretation</i>	<i>82</i>
I. Subjektive oder objektive Theorie	82
II. Auslegungsmittel	83

1. Wechselwirkung von Auslegung und Anwendung	83
2. Wortlaut	85
a) Aufzählung der Kategorien	85
b) Einschränkung durch „wegen“?	86
3. Genetische und historische Auslegung	87
4. Systematische Auslegung	88
a) Erst-Recht-Schluss	89
b) Einheitliche Grundrechte	89
5. Völkerrechtsfreundliche Auslegung	90
6. Teleologische Auslegung	91
III. Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung	93
1. Zwischen Grundrechtsdynamik und Grundrechtsstatik	94
2. Grundrechtsinnovationen	95
a) Innovationskompetenz des BVerfG	95
b) Normbereichsanalyse	96
3. Dynamisierungspotential und -faktoren von Art. 3 Abs. 3 GG	98
4. Umgang mit dem Ideologievorwurf	100
IV. Zwischenergebnis: Art. 3 Abs. 3 GG als einheitliches Grundrecht	101
<i>C. Individualisierung oder Abstrahierung von Identität?</i>	102
I. Identitätsbegriff	102
1. Personale Identität	102
2. Soziale und kollektive Identität	103
3. Identitätspolitik	103
II. Berücksichtigung von Selbstverständnissen	104
1. Kollisionspotential	105
2. Unterschiedliche Ausprägung selbstverständnisbasierten Schutzes	106
3. Selbstverständnisse bei der Grundrechtsinterpretation	107
a) Art. 4 Abs. 1, 2 GG	108
b) Art. 5 Abs. 3 GG	109
4. Selbstverständnisse im Rahmen von Art. 3 Abs. 3 GG	109
a) Kohärenzprüfung	110
b) Keine Unterscheidungen zwischen den Kategorien	110
c) Berücksichtigung von Erfahrungswissen	111
III. Grenzen der staatlichen Anerkennung von Identität	112
1. Unterscheidung der Anerkennung als Person und als Identitätsträger*in	113
2. Notwendigkeit der Ausdifferenzierung am Beispiel der Kategorie Geschlecht?	114
IV. Postkategoriales Recht	116

1. Ausgangspunkt: Kategorien als Mittel zur Komplexitätsreduktion	116
2. Fokus auf Herrschaftsverhältnisse statt Essentialisierung	117
3. Begrenztes Emanzipationspotential des Rechts	118
V. Ergebnis	119
Kapitel 3: Beispiele mehrdimensionaler Fallkonstellationen	121
<i>A. „Kopftuchverbote“</i>	121
I. Die „Kopftuchentscheidungen“ des BVerfG	122
1. Kopftuch I (2003)	122
2. Kopftuch II (2015)	122
3. Kopftuch III (2020)	123
4. Kopftuch IV? Kopftuchverbot für Schöffin	125
II. Kopftuchverbote als mehrdimensionale Diskriminierung	126
1. Religion	126
a) Vergleichsgruppenbildung	127
b) Kriterium der Auffälligkeit und Großflächigkeit	128
2. Rasse	129
3. Geschlecht	130
a) „Faktisch ganz überwiegende Betroffenheit muslimischer Frauen“	130
b) Kopftuch als Symbol weiblicher Unterdrückung?	132
aa) Feministischer Orientalismus	133
bb) Mehrdeutigkeit des Kopftuchs	134
4. Klasse bzw. ökonomische Dimension	135
III. Rechtfertigung	136
1. Normativität des Neutralitätsbegriffes	136
a) Art. 33 Abs. 3 GG	137
b) Neutralitätsgebot als Identifizierungsverbot	138
aa) Besonderheiten bei Schöff*innen	139
bb) Neutralität durch Dialog	139
2. Grenzen paralleler Rechtfertigung zur Religionsfreiheit	140
IV. Fazit	141
<i>B. Frauen mit Behinderung</i>	143
I. Interdependenz mit Geschlecht bei der Feststellung einer Behinderung	143
II. Familie, Erwerbs- und Care-Arbeit	144
III. Sexuelle Gewalt und Zwangssterilisierungen	144
IV. Fallbeispiel: Geschlecht und Behinderung bei Unfruchtbarkeit	146

1. Ungleichbehandlung wegen des Geschlechts	146
2. Vorliegen einer Behinderung	146
3. Grenzen der Feststellung einer Diskriminierung	147
<i>C. Intersektion von Geschlecht und Alter</i>	147
I. Geschlechtsspezifische Altersgrenzen bei der Kostenerstattung für künstliche Befruchtung	147
II. Höchstaltersgrenze bei betrieblicher Altersvorsorge	149
III. Altersgrenzen bei der Hinterbliebenenversorgung: Die Rechtssache Parris	150
1. Zusammenwirken der Kategorien Alter und sexuelle Ausrichtung	150
2. Keine Anerkennung einer intersektionalen Diskriminierung	151
3. Übernahme in der deutschen Rechtsprechung	152
IV. Carvalho Pinto de Sousa Morais/Portugal	153
1. Diskriminierung wegen des Geschlechts	153
2. Mehrdimensionalität	154
<i>D. Zwangssterilisierung von Romnja</i>	155
I. Entscheidungen des EGMR	156
II. Diskriminierung wegen der Rasse	157
III. Diskriminierung wegen des Geschlechts	157
IV. Altersdimension	158
V. Mehrdimensionalität	158
<i>E. Racial Profiling</i>	159
I. § 22 Abs. 1a BPolG und Art. 3 Abs. 3 Satz 1GG	159
II. Diskriminierende Anwendung der Norm	160
1. Diskriminierung durch direktes Anknüpfen an die Hautfarbe	160
2. Anforderungen an die Hautfarbe als Anknüpfungsgrund	161
3. Sprache als Anhaltspunkt	163
III. Ausblick: Gesetzesentwurf für ein neues Bundespolizeigesetz	163
IV. Mehrdimensionalität	164
1. Besondere Betroffenheit männlicher BIPoC	164
2. B.S./Spanien	165
3. Strukturelle Dimension	166
V. Parallele Konstellation: „Diskofälle“	166
1. Mehrdimensionalität	167
2. Rechtsprechung	167

<i>F. Geschlechtsspezifische Migrationsregelungen</i>	168
I. Einwanderungsbeschränkungen für nicht-weiße Männer:	
Abdulaziz/Vereinigtes Königreich	168
1. Diskriminierung wegen des Geschlechts	169
2. Diskriminierung wegen der Rasse	169
3. Mehrdimensionalität	170
II. Internationaler Schutz bei häuslicher Gewalt	171
1. Opuz/Türkei	171
2. A.A. u. a./Schweden	171
3. Othmann/Vereinigtes Königreich	172
4. Intersektionale Ausschlussmechanismen	172
<i>G. Intersektionalität und Intertemporalität</i>	173
Kapitel 4: Grundrechtsdogmatische Erfassung von Interdependenzen und Kumulationen	175
<i>A. Anti-Stereotyping Approach und besondere Vulnerabilität</i>	176
I. Anti-Stereotyping Approach	176
1. Stereotype benennen („name stereotypes“)	177
2. Stereotype infrage stellen („contest stereotypes“)	178
a) Benachteiligung statt Ungleichbehandlung	178
b) Keine Rechtfertigung durch andere Stereotype	178
3. Beispiele und Entwicklung in der Rechtsprechung des EGMR	179
4. Zwischenergebnis	181
II. Gruppenbezogene Vulnerabilität	181
1. Vulnerabilität und (intersektionale) Diskriminierung	182
2. Identitätskategorien im Asyl- und Migrationsrecht	183
a) Gruppenbezogenheit des Flüchtlingsstatus	184
b) Bestimmte soziale Gruppe	185
c) Gendersensible Auslegung	186
3. Rechtsprechung des EGMR zur „verletzlichen Gruppe“	187
4. Potentiale und Grenzen des Vulnerabilitätskonzepts	188
III. Zwischenergebnis	190
<i>B. Zusammenwirken von Grundrechten: Konkurrenzen und Kombinationen</i>	190
I. Abgrenzung der Begrifflichkeiten	191
II. Mehrdimensionale Diskriminierung als Fall der Grundrechtskonkurrenz	192

1. Doppelte Ungleichbehandlung	193
2. Nachtarbeitsentscheidung	193
a) Ungleichbehandlung wegen des Geschlechts	194
b) Ungleichbehandlung wegen des arbeitsrechtlichen Status	195
c) Mehrdimensionale Fallkonstellation	195
d) Interdependenz der Kategorisierungen	197
3. Zwischenergebnis	197
III. Parallele von gleichheitsrechtlichen Interdependenzen und Grundrechtskombinationen	198
1. Schutzbereichsverstärkungen	198
a) Caroline II	199
b) Modifizierung von Art. 14 Abs. 1 GG durch Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG	200
c) Schächten	200
aa) Glaubensfreiheit „eines nichtdeutschen gläubigen muslimischen Metzgers“	201
bb) Mangelnde Berücksichtigung von Art. 3 Abs. 3 Satz 1 GG	201
d) Verstärkung des Schutz(bereich)es?	202
2. Abwägungskombinationen	203
a) Objektiv-rechtliche Grundrechtsdimension	204
aa) Dynamische Verfassungsanwendung vs. Einzelfallentscheidung	204
bb) Abwägungssymmetrie	204
b) Gleichzeitige Betroffenheit verschiedener Kategorien	205
c) Gleichzeitige Betroffenheit von Freiheitsrechten	205
d) Unzulässige Schutzerweiterung?	206
3. Gleichheitsrechtliche Verstärkungswirkung	207
a) Hebelwirkung bei Zusammenwirkung mit Grundrechten Dritter	207
b) Verstärkungswirkung bei mittelbarer Diskriminierung	208
c) Merkmalinterne Diskriminierung	209
4. Zwischenergebnis	209
<i>C. Strukturen adressieren: Additive Grundrechtseingriffe und Belastungskumulationen</i>	<i>210</i>
I. Übertragbarkeit	211
II. Verwendete Begriffe	212
III. (Tatbestands-)Voraussetzungen	213
1. Zusammenhängende Maßnahmen	213
2. Identität der Adressat*innen	215
a) Horizontale Belastungskumulation	215

b) Überschneidung bei Maßnahmen an verschiedene Personenkreise	216
3. Grundrechtsidentität	216
IV. Dogmatische Einordnung	217
1. Gesamteingriff durch besondere Intensität?	217
a) Klassischer und moderner Eingriffsbegriff	217
b) Bagatellvorbehalt?	219
2. Rechtfertigungsebene: Gesamtverhältnismäßigkeit	219
a) Aufbau	219
b) Bestimmen der Intensität	220
aa) Addition	220
bb) Synergieeffekte	221
c) Objektiv-rechtliche Dimension der Grundrechte	221
d) Wesensgehalt als Grenze	222
aa) Inhalt der Wesensgehaltsgarantie	222
bb) Anwendung auf additive Grundrechtseingriffe	223
V. Zwischenergebnis	224
<i>D. Zusammenfassung: Kumulationen von Eingriffs- und Ungleichbehandlungsparametern</i>	224
 Kapitel 5: Mehrdimensionale Dogmatik der Gleichheitsrechte	227
<i>A. Strukturäquivalenzen von Freiheits- und Gleichheitsrechten</i>	227
I. Freiheit vs. Gleichheit?	227
II. Sonderdogmatik der Gleichheitsrechte: zweistufiger Aufbau	229
III. Abwehrrechtliches Verständnis: dreistufiger Aufbau	230
IV. Zwischenergebnis	231
<i>B. Mehrdimensionale Prüfungsstruktur von Art. 3 Abs. 3 GG</i>	231
I. Persönlicher Anwendungsbereich: Gleichzubehandelnde und taugliche Vergleichspersonen	232
1. Eingrenzung auf Tatbestandsebene: Was bedeutet „wesentlich Gleiches“?	232
2. Weite Tatbestandstheorie	233
3. Modifizierte weite Tatbestandstheorie: Relevanzgrenze als Minimalerfordernis	234
a) Notwendige und mögliche Relevanz	234
b) Relevanz der Kategorisierungen des Art. 3 Abs. 3 GG	235
4. Zwischenergebnis und Beispiel	236

II. Sachlicher Anwendungsbereich: Feststellen einer Ungleichbehandlung	237
1. Vergleichsgruppenbildung: „Klassischer Ungleichbehandlungsbegriff“	237
a) Subgruppenbildung	238
aa) „Doppelte Ungleichbehandlung“	238
bb) Gestufte (Sub-)Gruppenbildung	239
cc) Reihenfolge der Kategorisierungen	240
b) Einfluss von Wertvorstellungen minimieren	242
2. Berücksichtigung von Diskriminierungsstrukturen: „Moderner Ungleichbehandlungsbegriff“	242
a) Ausgangspunkt: Relationale Rechtsanalyse	243
b) Indiz besonderer Betroffenheit	244
aa) Vergleichsgruppen als Ausgangspunkt	244
bb) Bedeutung von Statistiken	245
c) Hierarchie- und Machtverhältnisse berücksichtigen: Anti-Stereotyping Approach	246
d) Keine Bagatellgrenze	247
e) Prozessuale Ebene: Beweislastumkehr	248
3. Feststellen einer mehrdimensionalen Ungleichbehandlung	248
III. Rechtfertigung: Verhältnismäßigkeit	250
1. Entwicklung der gleichheitsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung	250
a) Willkürformel	250
b) Neue Formel	251
c) Neueste Formel	251
d) Stufenlos-Formel und einheitliche Verhältnismäßigkeitsprüfung	252
2. Rechtfertigungsmaßstab von Art. 3 Abs. 3 GG	253
a) Kein Übertragen des Maßstabs von Art. 3 Abs. 2 GG	253
b) Keine geringeren Anforderungen bei mittelbaren Diskriminierungen	254
3. Gesamtabwägung	256
a) Gemeinsame Rechtfertigungsprüfung	257
b) Gleichheitsrechtliche Verhältnismäßigkeitsprüfung	258
aa) Legitimer Zweck	258
bb) Geeignetheit	258
cc) Erforderlichkeit	259
dd) Angemessenheit (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne)	260
c) Intensität der Ungleichbehandlung	260

aa) Verstärkung durch Zusammentreffen von Kategorisierungen	260
(1) Besonders vulnerable Gruppe	261
(2) Abwägungsmindestposition	261
bb) Verstärkung durch Betroffenheit Dritter	262
cc) Verstärkung durch gleichzeitige Betroffenheit von Freiheitsrechten	263
IV. Ergebnis: Ganzheitliche Prüfung auf allen Ebenen	264
 Zusammenfassung in Thesen	 265
 Literaturverzeichnis	 269
Register	289

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
a. F.	alte Fassung
AER	The American Economic Review
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	Amtsgericht
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
amf	Aktionsbündnis muslimischer Frauen e. V.
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
APR	Allgemeines Persönlichkeitsrecht
APuZ	Aus Politik und Zeitgeschichte
AZO	Arbeitszeitordnung
BAG	Bundesarbeitsgericht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BIPoC	Black, Indigenous and People of Color
BPolG	Bundespolizeigesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
CEDAW	Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women
CERD	International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination
DITIB	Türkisch-Islamischen Union der Anstalt für Religion e. V.
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuZA	Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWR-Abkommen	Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum
FD-StrafR	Fachdienst Strafrecht
GFK	Genfer Flüchtlingskonvention
GG	Grundgesetz
GK	Große Kammer
GV	Gesetz- und Verordnungsblatt
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
h. M.	herrschende Meinung

HBG	Hessisches Beamtengesetz
I•CON	International Journal of Constitutional Law
IK	Istanbul-Konvention
intRechtDok	Dokumentenserver für internationale und interdisziplinäre Rechtsforschung
JA	Juristische Arbeitsblätter
JNeutG NRW	Justizneutralitätsgesetz Nordrhein-Westfalen
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JURA	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft
LADG	Landesantidiskriminierungsgesetz
Ls.	Leitsatz
LSG	Landessozialgericht
LTDruckS.	Drucksache des Landtags
MoU	Memorandum of Understanding
n. F.	neue Fassung
NaDiRa	Nationaler Diskriminierungs- und Rassismusmonitor
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NQHR	Netherlands Quarterly of Human Rights
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	NVwZ-Rechtsprechungsreport
NYU Law Review	New York University Law Review
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZA-RR	NZA-Rechtsprechungsreport
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
PoC	Person of Color/People of Color
PStG	Personenstandsgesetz
RdA	Recht der Arbeit
RL	Richtlinie
RphZ	Rechtsphilosophie Zeitschrift für die Grundlagen des Rechts
Rspr.	Rechtsprechung
RustAG	Reichs- und Staatsangehörigkeitengesetz
SBGG	Gesetz über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag
SchulG NW	Schulgesetz Nordrhein-Westfalen
SGB IX	Neuntes Buch Sozialgesetzbuch
SGB V	Fünftes Buch Sozialgesetzbuch
St. Rspr.	Ständige Rechtsprechung, Ständige Rechtsprechung
TERFs	Trans Exclusionary Radical Feminists
TSG	Transsexuellengesetz
UN	United Nations
UN-BRK	UN-Behindertenrechtskonvention
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees

VG	Verwaltungsgericht
VHN	Vierteljahresschrift für Heilpädagogik und ihre Nachbargebiete
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
YJLF	Yale Journal of Law & Feminism
ZAR	Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht
zfmr	Zeitschrift für Menschenrechte
ZfP	Zeitschrift für Politik
ZfPP	Zeitschrift für Praktische Philosophie
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Einleitung

„C’est d’être nommé qui fait exister ce qui vit.“¹

Léonora Miano

Erst wenn es benannt wird, beginnt das, was lebt, zu existieren. So lässt sich das Zitat der kamerunischen Schriftstellerin *Léonora Miano* übersetzen. Übertragen auf das Recht bedeutet das: Nur was benennbar ist, benannt und juristisch definiert wird, kann auch durch das Recht erfasst werden. Damit wird nicht nur das zentrale Dilemma des (Antidiskriminierungs-)Rechts angerissen, sondern auch der erste Schritt juristischer Adressierung mehrdimensionaler Diskriminierungskonstellationen formuliert: Es geht um das Sichtbarmachen mehrachsiger Diskriminierungserfahrungen, die zuerst als solche benannt werden müssen.² Konkret heißt das z. B., das Verbot sichtbarer religiöser Symbole im öffentlichen Dienst als Diskriminierung muslimischer Frauen wegen Religion, Geschlecht und Rasse anzuerkennen oder die Exklusion von Frauen mit Behinderung nicht als exklusive Frage von Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG zu behandeln. Wird eine mehrdimensionale Diskriminierungserfahrung benannt oder werden die Mittel bereitgestellt, um sie benennbar zu machen, wird das Problem nicht nur anerkannt, sondern auch eine Übertragung auf ähnlich gelagerte Fälle möglich. Gleichzeitig ermöglicht das Anerkennen dieser Komplexität auch eine Übertragung von Grundsätzen zu Mehrdimensionalität aus anderen Rechtsgebieten. Die geltende Dogmatik der Gleichheitsrechte kommt dabei an ihre Grenzen, die durch zwei Problemfelder bestimmt wird: Intersektionalität und Benachteiligungsstrukturen.

Der Begriff der Intersektionalität hat seinen Ursprung im Schwarzen Feminismus. Im Rahmen der juristischen Auseinandersetzung mit dem Konzept wird im Wesentlichen auf die wissenschaftliche Arbeit der US-amerikanischen Rechts-

¹ *Miano*, La saison de l’ombre, 2013, S. 146.

² Zur Wechselwirkung von Antidiskriminierungsrecht und Benennungspraktiken: *Mangold*, Demokratische Inklusion durch Recht, 2021, S. 12.

wissenschaftlerin *Kimberlé Crenshaw* Bezug genommen.³ *Crenshaw* stellte am Beispiel Schwarzer Frauen fest, dass ein kategoriales Antidiskriminierungsrecht und ein monokausales Verständnis von Ungleichbehandlungen aufgrund einzelner Kategorien wie Geschlecht und Rasse dazu führen können, dass Diskriminierungen an der „Kreuzung“ (*intersection*) dieser Kategorien bzw. damit zusammenhängender gesellschaftlicher Machtverhältnisse rechtlich nicht (an-)erkannt werden.⁴

Die Einteilung von Menschen in Gruppen, die anhand binärer Marker voneinander abgegrenzt werden, bildet die soziale Wirklichkeit nur unzureichend ab. Eine Person ist nicht nur Frau oder Schwarz oder Mensch mit Behinderung,⁵ sondern z. B. eine Schwarze Frau mit Behinderung und das führt dazu, dass sie andere (Diskriminierungs-)Erfahrungen macht als andere Frauen, Schwarze oder Menschen mit Behinderung. Der vergleichsbasierte Aufbau der Gleichheitsrechte befördert jedoch ein Denken in binären Gruppen und führt zusammen mit dem Fokus auf Kategorien wie Geschlecht, Rasse und Behinderung dazu, dass gesellschaftliche Mehrfachpositionierungen nur begrenzt erfasst werden.

Die Anerkennung eines Diskriminierungsverbots beruht zudem darauf, dass Ungleichbehandlungen aufgrund solcher Kategorisierungen keine Einzelfälle oder Ausnahmen einer grundsätzlichen staatlichen Gleichbehandlung sind,⁶ sondern Ausdruck von sich gegenseitig beeinflussenden Macht- und Hierarchieverhältnissen wie Sexismus und Rassismus.⁷ Diese sind staatlichen und gesellschaftlichen Strukturen inhärent (z. B. arbeitsrechtlichen oder steuerlichen Regelungen, die das Modell eines männlichen Alleinverdieners begünstigen).⁸

Mit dem Begriff der Mehrdimensionalität kann ausgedrückt werden, dass Rechtsbeziehungen in der Regel nicht linear verlaufen. So können wie beim Nachbar*innenschutz im Baurecht Interessen Dritter betroffen sein, verschiedene Regelungssysteme können aufeinandertreffen (z. B. im Fall von verschiedenen EU-Richtlinien sowie vor- und nachkonstitutionellem Recht) oder – beispielsweise bei familien- und aufenthaltsrechtlichen Regelungen – verschiedene Rechtsverhältnisse sich gegenseitig beeinflussen. Damit ist von diesem Begriff nicht nur die besondere Betroffenheit von Individuen an der Schnittstelle von

³ *Crenshaw*, University of Chicago Legal Forum 1989, S. 139; *dies.*, Stanford Law Review 43 (1991), S. 1241.

⁴ *Crenshaw*, University of Chicago Legal Forum 1989, S. 139.

⁵ *Haraway*, Feminist Studies 14 (1988), S. 575.

⁶ *Grünberger*, Personale Gleichheit, 2013, S. 774.

⁷ Für viele: *Lembke/Liebscher*, in: Apostolovski et al. (Hrsg.), Intersektionelle Benachteiligung und Diskriminierung, 2014, S. 261; *Liebscher et al.*, KJ 2012, S. 204.

⁸ Zur Kategorie Geschlecht *Sacksofsky*, Das Grundrecht auf Gleichberechtigung, 2. Aufl. 1996, S. 312 ff.; *Baer*, Würde oder Gleichheit?, 1995, S. 221 ff.

Ungleichheitsregimen erfasst, sondern auch deren strukturelle Dimension: Aus einer mehrdimensionalen Perspektive heraus werden Rechtssubjekte und ihre Beziehungen nicht bloß isoliert, sondern in ihrem Zusammenwirken betrachtet.

Ein häufig gewählter Beispielfall für mehrdimensionale Diskriminierung im deutschen Rechtsraum ist das Verbot sichtbarer religiöser Symbole in Schulen oder in der Justiz („Kopftuchverbot“). Obwohl eine solche Regelung alle Arten religiöser Symbole umfasst, handelt es sich dabei um eine Ungleichbehandlung aufgrund der Religion, da tatsächlich überwiegend muslimische Frauen mit Kopftuch nachteilig betroffen sind und entsprechende Verbote ausweislich ihres Entstehungskontextes auch gerade diese Fälle erfassen sollen. Untrennbar damit verknüpft ist einerseits eine Ungleichbehandlung wegen des Geschlechts. Andererseits offenbaren westliche Deutungen des Kopftuchs als „Symbol weiblicher Unterdrückung“ aber auch eine kulturrassistische Dimension.⁹ Entsprechende Neutralitätsgesetze versperren muslimischen Frauen, die aus religiösen Gründen ein Kopftuch tragen, den Zugang zu bestimmten öffentlichen Ämtern, ohne dass ihr Glaube auf andere Art und Weise als dem Tragen des Kopftuchs in ihre Amtsausübung einfließen müsste. Weitere im deutschen Rechtsdiskurs relevante intersektionale Fallkonstellationen betreffen die spezifischen Diskriminierungserfahrungen mehrfach marginalisierter Gruppen wie z. B. von Frauen mit Behinderung,¹⁰ aber auch die intersektionale Betroffenheit nicht-weißer Männer, z. B. im Fall von Racial Profiling¹¹ oder den sog. „Diskofällen“ (Einlasspraxis von Türsteher*innen in Diskotheken, bei der explizit männliche nicht-weiße Personen ausgeschlossen werden)¹².

Diese Fälle bzw. deren bisherige gerichtliche Behandlung zeigen die Defizite einer vergleichsgruppenbasierten Ungleichbehandlungsdefinition auf: Einerseits hängt es stark von Wertungen ab, welche Unterschiede als relevant angesehen

⁹ Zum Kopftuchverbot als mehrdimensionale Diskriminierung stellvertretend für viele *Baer/Wrase*, KritV 89 (2006), S. 401; *Lembke/Liebscher*, in: Apostolovski et al. (Hrsg.), Intersektionelle Benachteiligung und Diskriminierung, 2014, S. 261 (274); *Barskanmaz*, in: Berg-hahn/Rostock (Hrsg.), Der Stoff, aus dem Konflikte sind, 2015, S. 361; *Mangold*, RPhZ 2016, S. 152; *Röhner*, Ungleichheit und Verfassung, 2018, S. 229 ff.; *Lehning*, Der Staat 61 (2022), S. 691; *Ibold*, The Added Value of Equality, 2024; *Biedermann*, Schutzlücke intersektionale Diskriminierung?, 2025, S. 45 ff.

¹⁰ *Jacob*, Gendering Disability, 2010; *Banafsche*, in: Lembke (Hrsg.), Menschenrechte und Geschlecht, 2015, S. 77; *Zinsmeister/Vogel*, VHN 2017, S. 10.

¹¹ *Plümecke/Wilopo*, in: Wa Baile et al. (Hrsg.), Racial Profiling, 2019, S. 139; *Liebscher*, NJW 2016, S. 2779.

¹² S. z. B. bei *Lembke/Liebscher*, in: Apostolovski et al. (Hrsg.), Intersektionelle Benachteiligung und Diskriminierung, 2014, S. 261 (282); *Röhner*, Ungleichheit und Verfassung, 2018, S. 178 f.

werden,¹³ andererseits beruht die Problematik des Kernfalls der Intersektionalität darauf, dass eine eindimensionale Vergleichsgruppenbildung mehrdimensionale Ungleichbehandlungen nur bedingt erfassen kann. Ziel dieser Arbeit ist es, am Beispiel von Art. 3 Abs. 3 GG eine ganzheitliche Gleichheitsrechtsdogmatik zu erarbeiten, die nicht nur intersektionale und strukturelle Fallkonstellationen erfasst, sondern auch adäquat rechtlich zu würdigen weiß.

Intersektionalität hat sich als Konzept im sozialwissenschaftlichen Diskurs etabliert¹⁴ und auch in verschiedenen Gebieten der Rechtswissenschaft an Bedeutung gewonnen.¹⁵ Die Figur der intersektionalen bzw. mehrdimensionalen Diskriminierung wird auf der Ebene des Unionsrechts,¹⁶ des Völkerrechts¹⁷ sowie des Antidiskriminierungsrechts¹⁸ diskutiert. Insbesondere wird sich mit postkategorialen Ansätzen, z. B. durch eine Umformulierung von Antidiskriminierungskatalogen auseinandergesetzt.¹⁹ Zudem werden einzelne Diskriminierungskategorien, wie z. B. Rasse, bereits grundsätzlich intersektional definiert.²⁰

Ob Art. 3 Abs. 3 GG auch Schutz vor mehrdimensionalen Diskriminierungen bietet, hat *Julia Zinsmeister* bereits 2012 untersucht.²¹ Ihre Arbeit ist einerseits thematisch auf das Beispiel von Frauen mit Behinderung begrenzt und fokussiert sich andererseits im Hinblick auf Art. 3 Abs. 3 GG auf den Gewährleistungsum-

¹³ *Mangold*, Demokratische Inklusion durch Recht, 2021, S. 233.

¹⁴ Inzwischen wird sogar von Intersektionalitätsforschung gesprochen, Biele Mefebue/Bührmann/Grenz (Hrsg.), Handbuch Intersektionalitätsforschung, 2022.

¹⁵ Grundlegend: *Makkonen*, Multiple Compound and Intersectional Discrimination, 2002; *Solanke*, The Modern Law Review 72 (2009), S. 723; *Markard*, KJ 2009, S. 353; *Baer/Bittner/Göttsche*, Mehrdimensionale Diskriminierung, 2010; *Purtschert/Meyer*, Feministische Studien 2010, S. 130; *Apostolovski et al.* (Hrsg.), Intersektionelle Benachteiligung und Diskriminierung, 2014; *Mangold*, RphZ 2016, S. 15.

¹⁶ Z. B. *Schiek*, EuZA 2017, S. 407; *Burri/Schiek*, Multiple Discrimination in EU Law, 2009; *Atrey* Industrial Law Journal 47 (2018), S. 278; *Sußner*, in: Baer/Sacksofsky (Hrsg.), Autonomie im Recht, 2018, S. 373; *Chege*, NZA 2022, S. 307; *Klus*, EuZA 2022, S. 73.

¹⁷ *Yoshida*, Feminist Legal Studies 21 (2013), S. 195; *Hermes*, in: Degener (Hrsg.), Handbuch Behindertenrechtskonvention, 2015, S. 253; *Banafsche*, in: Lembke (Hrsg.), Menschenrechte und Geschlecht, 2015, S. 77; *Weyers*, KJ 2023, S. 231.

¹⁸ *Zinsmeister*, in: Wansing/Westphal (Hrsg.), Behinderung und Migration, 2014, S. 265; *Zinsmeister/Vogel*, VHN 2017, S. 10; *Weinberg*, EuZA 2020, S. 60; *Kahlo/Stein*, NJW 2022, S. 2792; *Holzleithner*, in: Mangold/Payandeh (Hrsg.), Handbuch Antidiskriminierungsrecht, 2022, S. 543.

¹⁹ *Hartmann*, EuZA 2019, S. 24; *Lembke/Liebscher*, in: Apostolovski et al. (Hrsg.), Intersektionelle Benachteiligung und Diskriminierung, 2014, S. 261; *Baer*, in: Kriszio (Hrsg.), Kollektivität nach der Subjektkritik, 2014, S. 47; *Liebscher et al.*, KJ 2012, S. 204; *Naguib*, in: Ast/Hänni/Mathis (Hrsg.), Gleichheit und Universalität, 2012, S. 179.

²⁰ *Liebscher*, Rasse im Recht, 2021.

²¹ *Zinsmeister*, Mehrdimensionale Diskriminierung, 2007, insbes. S. 119 ff.

fang.²² Dabei werden auch dogmatische Lösungsansätze in Form einer inzidenten Prüfung diskutiert.²³ Zudem beschäftigt sich die Monographie von *Shino Carlotta Ibold* ausgehend von der Mehrdimensionalität des Gleichheitsbegriffs nach *Sandra Fredman*²⁴ mit dem „Mehrwehrt der Gleichheit“ (*The Added Value of Equality*) bei der juristischen Beurteilung von Verschleierungs- und Kopftuchverboten und geht dabei insbesondere auf des Verhältnis von Gleichheits- und Freiheitsrechten in der Rechtsprechung des BVerfG und EGMR sowie die Mehrdimensionalität der Diskriminierung ein.²⁵ Die Schutzlücke intersektionaler Konstellationen im Arbeitsrecht und eine mögliche Schließung durch Anwendung des Art. 21 Abs. 2 GRCh greift zudem *Anna Kristin Biedermann* in ihrer Dissertationsschrift auf.²⁶ Auch darüber hinaus gibt es einzelne Lösungsansätze zu einer (Grund-)Rechtsdogmatik auf nationaler Ebene, z. B. den Vorschlag, die Schnittstelle von Kategorien als eigene Kategorie zu fassen.²⁷ Weiterhin ist der Umgang mit Intersektionalität in der Rechtsprechung des EGMR z. B. durch Konzepte wie die besondere Vulnerabilität einer Person bzw. Personengruppe bereits Gegenstand einer Analyse.²⁸ Als alternativer Ansatz zur vergleichsgruppenbasierten Feststellung einer Ungleichbehandlung wird zudem ein Anti-Stereotyping Approach²⁹ sowie ein Verständnis von Diskriminierung als Stigma (Anti-Stigma Principle)³⁰ vorgeschlagen. Hier soll diese Arbeit ansetzen und diese bereits etablierten sowie weitergehende konkrete Ansätze zur Adressierung des Phänomens der Mehrdimensionalität im Rahmen des Art. 3 Abs. 3 GG untersuchen.

Die Arbeit beginnt mit einer Einführung in die Grundlagen der mehrdimensionalen Diskriminierung und in Art. 3 Abs. 3 GG (*Kapitel I*). Es folgt eine Analyse der Möglichkeiten und Grenzen eines mehrdimensionalen Verständnisses von

²² *Zinsmeister*, Mehrdimensionale Diskriminierung, 2007, S. 112 ff.

²³ *Zinsmeister*, Mehrdimensionale Diskriminierung, 2007, S. 132 f.

²⁴ *Fredman*, I•CON 14 (2016), S. 712.

²⁵ *Ibold*, *The Added Value of Equality*, 2024.

²⁶ *Biedermann*, Schutzlücke intersektionale Diskriminierung?, 2025.

²⁷ *Weinberg*, EuZA 2020, S. 60; so auch *Biedermann*, Schutzlücke intersektionale Diskriminierung?, 2025, S. 16 ff.

²⁸ *Peroni/Timmer*, I•CON 11 (2013), S. 1056; *Schlüter*, Beweisfragen in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, 2019, S. 352 ff.; zum Vulnerabilitätsbegriff: *Albertson Fineman*, YJLF 20 (2008), S. 1; *Lorenz*, in: Dittmer (Hrsg.), Dekoloniale und Postkoloniale Perspektiven in der Friedens- und Konfliktforschung, 2018, S. 60; *Rasuly-Paleczek*, in: Kohlbacher/Lehner/dies. (Hrsg.), ISR-Forschungsberichte, Heft 52, 2020, S. 33; *Mayrhofer*, zfmr 2020, S. 156.

²⁹ *Franklin*, NYU Law Review 85 (2010), S. 84; *Timmer*, Human Rights Law Review 11 (2011), S. 707.

³⁰ *Solanke*, Discrimination As Stigma, 2016.

Art. 3 Abs. 3 GG (*Kapitel 2*). Dabei wird auf Erkenntnisse der feministischen Rechtswissenschaft bzw. der Legal Gender Studies zurückgegriffen.³¹ Deren Ausgangspunkt und Dilemma ist die Erkenntnis, dass Recht einerseits als Machtmittel analysiert werden muss, mit dem über Jahrhunderte Ungleichheit (insbesondere zwischen Männern und Frauen) institutionalisiert und zementiert wurde, andererseits aber auch die Möglichkeit birgt, emanzipatorische Fortschritte zu gestalten und festzuschreiben.³² Für die Auslegung bedeutet das, vermeintlich objektive oder neutrale Perspektiven in Frage zu stellen, die häufig implizit cis-männliche,³³ weiße und heterosexuelle Rechtssubjekte zugrunde legen. Dieses Zusammentreffen von Dominanzgesellschaft und Definitionsmacht äußert sich auch in den Wissensständen, auf die zurückgegriffen wird. Um die Diskriminierungserfahrung marginalisierter Personen rechtlich berücksichtigen zu können, wird unter anderem das Konzept der epistemischen Ungerechtigkeit von *Miranda Fricker*³⁴ herangezogen und – parallel zu Art. 4 GG – der Rückgriff auf das Selbstverständnis von Betroffenen diskutiert.³⁵

In diesem Zusammenhang ist meine eigene Positionierung als weiße, able-bodied cis Frau aus einer Familie von Akademiker*innen zu berücksichtigen. Diese privilegierten Positionierungen führen zwar in einem durch Dominanzperspektiven geprägten Diskurs dazu, dass meiner Forschung eine vermeintlich höhere Objektivität zugesprochen wird. Tatsächlich bin ich aber durch diese Privilegien in Bezug auf das Verstehen von Diskriminierungserfahrungen epistemisch benachteiligt. Diesem Widerspruch versuche ich dadurch zu begegnen, meine gesellschaftliche Positionierung, die sich zwangsläufig auf mein wissenschaftliches Vorgehen auswirkt, offenzulegen und die daraus resultierende Begrenztheit meiner Ergebnisse zu reflektieren.³⁶

Es folgt eine Darstellung mehrdimensionaler Fallkonstellationen und deren bisheriger Behandlung durch nationale Gerichte, insbesondere das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) sowie den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) und den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) (*Kapitel 3*).

³¹ Stellvert für viele *Bartlett*, Harvard Law Review 103 (1990), S. 829; *Holzleithner*, *Recht Macht Geschlecht*, 2002; Arioli et al. (Hrsg.), *Wandel der Geschlechterverhältnisse durch Recht?*, 2008; *Foljanty/Lembke* (Hrsg.), *Feministische Rechtswissenschaft*, 2. Aufl. 2012.

³² *Autor/innenkollektiv*, in: *Foljanty/Lembke* (Hrsg.), *Feministische Rechtswissenschaft*, 2. Aufl. 2012, S. 21; *Brown*, in: *Menke/Raimondi* (Hrsg.), *Die Revolution der Menschenrechte*, 2011, S. 454.

³³ Cis bezeichnet Personen, deren Geschlechtsidentität mit dem bei der Geburt bestimmten Geschlecht übereinstimmt. Der Gegenbegriff ist trans.

³⁴ *Fricker*, *Epistemische Ungerechtigkeit*, 2023.

³⁵ *Morlok*, *Selbstverständnis als Rechtskriterium*, 1993.

³⁶ Vgl. zum Umgang mit der Limitiertheit der juristischen Rassismussforschung durch eine weiße Person *Stix*, *Subalternität, Rassismus, Recht*, 2023, S. 26 f.

Kapitel 4 soll dann eine Übersicht über bestehende dogmatische Ansätze zur Erfassung mehrdimensionaler Grundrechtsbeeinträchtigungen geben. Ein intersektionaler Ansatz zielt auf die verfassungsrechtliche Adressierung der Komplexität sozialer Ungleichheit.³⁷ Dabei wird zunächst auf für das Völkerrecht entwickelte postkategoriale Konzepte wie den Anti-Stereotyping Approach sowie den Vulnerabilitätsbegriff zurückgegriffen.

Ausgehend von einem weiten Verständnis des Begriffs der Mehrdimensionalität werden im weiteren Verlauf des Abschnitts etablierte dogmatische Figuren zur Abbildung komplexer Lebenssachverhalte und mehrdimensionaler Rechtsbeziehungen in abwehrrechtlichen Situationen auf ihr Übertragungspotential für parallele gleichheitsrechtliche Konstellationen untersucht. Dass im Bereich der Grundrechte aufgrund einer isolierten Betrachtung von Individuen, staatlichen Maßnahmen oder Grundrechten Schutzlücken entstehen, ist kein Sonderfall. So wird zum Beispiel im Bereich der Freiheitsrechte dogmatisch auf dieses Phänomen reagiert: einerseits unter dem Begriff der Belastungskumulation,³⁸ des additiven Grundrechtseingriffs³⁹ sowie der Kumulation von Grundrechtseingriffen⁴⁰ und andererseits⁴¹ als Frage der Grundrechtskombination,⁴² Schutzbereichsverstärkung⁴³ und Grundrechtskonkurrenz⁴⁴. Solche rechtsdogmatischen Figuren ermöglichen die Erfassung von auf gemeinsamen Grundstrukturen beruhenden normativen Phänomenen durch die Entwicklung von Regeln.⁴⁵

Gemeinsamer Ausgangspunkt ist eine Betrachtungsweise des*der Einzelnen in einem Netz staatlicher Maßnahmen.⁴⁶ Während der*die Grundrechtsträger*in sich in der Rechtswirklichkeit mit einer Vielzahl staatlicher Maßnahmen konfrontiert sieht, ist der idealtypische Zustand (in der Grundrechtsprüfung), dass Individuen von einzelnen staatlichen Maßnahmen getroffen werden.⁴⁷ Gemeinsames Ziel ist ein Perspektivwechsel: Zum einen bedarf es einer Gesamtbetrachtung, die über den Einzelfall hinaus zusammenwirkende Maßnahmen und Belastungen

³⁷ *Röhner*, Ungleichheit und Verfassung, 2018, S. 230.

³⁸ *Kirchhof*, NJW 2006, S. 732; *Kromrey*, Belastungskumulation, 2018.

³⁹ *Lücke*, DVBl. 2001, S. 1469; *Winkler*, JA 2014, S. 881; *Ruscheimer*, Der additive Grundrechtseingriff, 2019; *Brade*, Additive Grundrechtseingriffe, 2020; *Benz*, Additive Überwachungsmaßnahmen, 2024.

⁴⁰ *Klement*, AöR 134 (2009), S. 35; *Kreuter-Kirchhof*, NVwZ 2019, S. 1791.

⁴¹ Oder auch im Zusammenhang mit S. *Hofmann*, AöR 133 (2008), S. 523.

⁴² *Hofmann*, JURA 2008, S. 667; *Breckwoldt*, Grundrechtskombinationen, 2014.

⁴³ *Spranger*, NJW 2002, S. 2074.

⁴⁴ *Heß*, Grundrechtskonkurrenzen, 2000; *Spielmann*, Konkurrenz von Grundrechtsnormen, 2008.

⁴⁵ *Bumke*, Rechtsdogmatik, 2017, S. 139 f.

⁴⁶ Vgl. *Klement*, AöR 134 (2009), S. 35 (35).

⁴⁷ Stellvertretend *Kromrey*, Belastungskumulation, 2018, S. 2.

erfasst.⁴⁸ Zum anderen muss neben oder statt der Sicht des*der handelnden Hoheitsträgers*Hoheitsträgerin die grundrechtliche Wirkung bei dem*der Grundrechtsträger*in miteinbezogen werden.⁴⁹

Es folgt eine Diskussion der besprochenen Konzepte und ihrer Übertragbarkeit auf die gleichheitsrechtliche Prüfung unter Bezugnahme auf ausgewählte Beispielfälle (*Kapitel 5*). Die Arbeit endet mit einer Zusammenfassung in Thesen.

In dieser Arbeit wird im Sinne der Inklusivität und in Anerkennung des Geschlechterspektrums jenseits der Zweigeschlechtlichkeit geschlechtergerechte Sprache mit dem Asterisk (Sternchen) verwendet.⁵⁰ Die Bezeichnung Sinti*zze und Rom*nja leitet sich dabei von Romnja als der weiblichen Pluralform von Rom (Singular, männlich) und Sintizze als der weiblichen Pluralform von Sinto (Singular männlich) ab.⁵¹ Der Begriff „Zigeuner“ ist eine abwertende Fremdbezeichnung für Sinti*zze und Rom*nja und wird im Folgenden durch „Z*geuner“ ersetzt.

Der Begriff „Rasse“ kann als Rechtsbegriff rassistischen, aber auch rassismuskritischen Gehalt haben und wird je nach Bedeutungszusammenhang als biologistisches Konstrukt oder Diskriminierungskategorie mit oder ohne Anführungszeichen verwendet.⁵² Die Begriffe Schwarz und *weiß* beziehen sich nicht auf Hautfarben, sondern stehen einerseits für eine Verbundenheit durch alltägliche Rassismuserfahrungen und andererseits die privilegierte Position, die sich aus der Zugehörigkeit zu einer gesellschaftlichen Gruppe ergibt. Deshalb wird Schwarz groß und *weiß* kursiv geschrieben. Geht es in der Arbeit hingegen um Hautfarben, wird dieser Begriff auch verwendet. Zudem wird die Bezeichnung BIPoC (Black, Indigenous and People of Color, Singular Person of Color, kurz PoC) verwendet. Dabei handelt es sich um eine Selbstbezeichnung von Personen und Gruppen, die gemeinsame Rassismuserfahrungen teilen und aufgrund von Fremdzuschreibungen als „nicht zugehörig“ zur *weißen* Mehrheitsgesellschaft eingeordnet werden und sich selbst auch nicht so definieren.⁵³

⁴⁸ *Brade*, Additive Grundrechtseingriffe, 2020, S. 25; *Kromrey*, Belastungskumulation, 2018, S. 19 ff.

⁴⁹ *Ruscheimer*, Der additive Grundrechtseingriff, 2019, S. 17, 91.

⁵⁰ Zur Notwendigkeit der Verwendung geschlechtergerechter Sprache in der Rechtswissenschaft z. B. *Lembke*, Geschlechtergerechte Amtssprache, 2021; *dies.*, VerBlog v. 24.11.2023.

⁵¹ Vgl. *Barz*, Eine kleine Geschichte von „Rom*nja“ und „Sinti*zze“ oder Woher kam das Gendern.

⁵² Zu den unterschiedlichen Verständnissen *Liebscher*, Rasse im Recht, 2021, S. 21 f., eingehend Kap.3; zu dem Begriff auch Kap.1 C.III.3.a).

⁵³ Zur antirassistischen Sprache: *Petrosyan*, taz v. 21.8.2020; zum Rückgriff auf Selbstbezeichnungen: *Liebscher*, Rasse im Recht, 2021, S. 23 m. w. N.

Kapitel 1

Grundlagen der mehrdimensionalen Diskriminierung

Das Begriffspaar Gleichheit und Differenz wird im gleichheitsrechtlichen Diskurs zunehmend von der begrifflichen Verbindung Gleichheit und Diversität abgelöst. Die damit einhergehende Verschiebung von einer kontradiktorischen zu einer ganzheitlichen Beziehung, lässt sich auch im grundlegenden Verständnis der Gleichheitsrechte beobachten: Diese sollen nicht mehr die (imaginierte) Gleichheit aller Rechtssubjekte im Einzelfall wiederherstellen, sondern die Heterogenität der Gesellschaft anerkennen und proaktiv schützen. Dazu bedarf es einer mehrdimensionalen Gleichheitsrechtsdogmatik.

Um sich dem Begriff der mehrdimensionalen Diskriminierung anzunähern, widmet sich dieses Kapitel zunächst dem Verhältnis von Gleichheit, Differenz und Diversität und darauf basierend dem Begriff der Diskriminierung und ihrer spezifischen Ausformungen (A). Dann führt es in das Konzept der Intersektionalität ein und arbeitet das Potential des Mehrdimensionalitätsbegriffs für Ungleichbehandlungskonstellationen heraus (B). Als Grundstein für eine Übertragbarkeit auf Art. 3 Abs. 3 GG folgt eine Auseinandersetzung mit dessen Aufbau sowie der Bedeutung und der Zusammenhänge der in Art. 3 Abs. 3 GG genannten Kategorien (C) und eine Bezugnahme auf vergleichbare nationale und internationale Regelungen (D).

A. Gleichheit, Diversität und Diskriminierungen

Gleichheit bedeutet zum einen die Übereinstimmung bestimmter Eigenschaften. Zum anderen ist eine Behandlung gleich, wenn sie auf diese Eigenschaften Rücksicht nimmt. Mithin ist Gleichheit Ausgangspunkt und Ziel von Gleichheitsrechten. Die dadurch normierte Verknüpfung von Gleichheit und Gerechtigkeit kann als „Inbegriff des Rechts“¹ gelten. Neben der Frage, in welchen Eigenschaften sich Menschen gleichen, muss geklärt werden, inwiefern den Gleichheiten und Unterschieden rechtlich Rechnung getragen werden kann und muss (I). Dabei grenzt das geltende Antidiskriminierungsrecht die erlaubten Dif-

¹ *Michael/Morlok*, Grundrechte, 9. Aufl. 2025, Rn. 847.

ferenzierungskriterien auf Grundlage gesellschaftlich geformter Kategorisierungen ein (II).

I. Von Differenz zu Diversität

Zwei Personen oder zwei Sachverhalte sind niemals hinsichtlich aller Eigenschaften gleich.² Gleichheit kann immer nur hinsichtlich bestimmter Maßnahmen und bestimmter Relationen festgestellt werden (partielle faktische Gleichheit).³ Der Fokus auf den Vergleich anhand bestimmter Kategorien befördert folglich eine binäre Denkweise.⁴ Das Ziel von Gleichheitsrechten ist jedoch nicht die Anpassung an gesellschaftliche Normen, sondern die Gewährleistung von Freiheit und Vielfalt, indem ein Abweichen von der Norm berücksichtigt und vereinfacht wird.⁵ Die generelle Vielzahl unterschiedlicher Merkmalsausprägungen wird durch die Begriffe Vielfalt bzw. Diversität oder auch Diversity beschrieben.

Der Begriff Diversität findet seinen Ursprung – ebenso wie der Begriff der Intersektionalität und der Identitätspolitik – in den US-amerikanischen Bürgerrechtsbewegungen. Diversität ist enger als Vielfalt⁶ zu verstehen und bezieht sich nur auf die (kategorisierte) Vielfalt menschlicher Identitäten in verschiedenen gesellschaftlichen Bereichen. Damit handelt es sich im Kern um ein auf das Individuum oder Gruppen bezogenes Konzept.⁷ Der Diversitätsbegriff steht im notwendigen Zusammenhang mit einer mehrdimensionalen Sichtweise auf Ungleichbehandlungen, indem er nicht nur anerkennt, dass es Personen mit verschiedenen Eigenschaften geben kann, sondern Menschen auch *als solche* divers sein können, also nicht allen gesellschaftlichen Normvorstellungen, die einer bestimmten Kategorisierung zugrunde liegen, entsprechen.⁸ Juristisch relevant wird diese Singularität der individuellen Identität, wenn sie im Zusammenhang mit der Entstehung sozialer Ungleichheit steht. Neben Geschlecht, Rasse und Klasse betrifft das z. B. Kategorien wie Behinderung und sexuelle Orientierung.⁹ Um die zunehmende Komplexität des Zusammenwirkens verschiedener Variablen auf die Identität und Lebensumstände von Menschen zu umschreiben und

² *Boysen*, in: Kempny/Reimer (Hrsg.), Gleichheitssatzdogmatik heute, 2017, S. 35 (36).

³ *Alexy*, Theorie der Grundrechte, 9. Aufl. 2020, S. 362.

⁴ *Lembke*, RW 2012, S. 46 (56).

⁵ *Lembke*, RW 2012, S. 46 (63).

⁶ Zu Vielfalt als Rechtsbegriff *Leisner-Egensperger*, Vielfalt – ein Begriff des Öffentlichen Rechts, 2011; *Kuhli/Schmidt* (Hrsg.), Vielfalt im Recht, 2022.

⁷ *Lembke*, RW 2012, S. 46 (46 ff.).

⁸ *Lembke*, RW 2012, S. 46 (70 ff.).

⁹ *Lembke*, RW 2012, S. 46 (50 f.).

Register

- Ableismus *siehe* Behinderung
- Additive Grundrechtseingriffe 191, 210–224, 260
- Belastungskumulation 191, 212, 215 f., 225 f., 263
- AGG 15, 71 f., 149, 152, 166–168, 257
- Allgemeiner Gleichbehandlungssatz 32 f., 98–100, 192 f., 207–209
- besondere Rechtfertigungsanforderungen 55 f., 67, 92, 139
 - Prüfungsstruktur 2, 9–231
 - Tatbestand 232–242
- Alter 67, 147–150, 158, 188, 257 f.
- Androzentrismus 75, 176, 242
- Anerkennung 31, 112 f.
- Antisemitismus 56–58, 118
- Anti-Stereotyping Approach 176–190, 246 f.
- Art. 3 Abs. 1 GG *siehe* Allgemeiner Gleichbehandlungssatz
- Art. 3 Abs. 3 GG *siehe* Diskriminierung; Kategorien
- Asylrecht 171 f., 183–186, 211
- Auslegung 82–93, 131, 159 f., 186 f., *siehe auch* Deutungshoheit
- Auslegungsgrenzen 93–101
 - Vorverständnisse 73 f., 76 f., 96, 106
- Auslegungsgrenzen 93–101
- Bagatellgrenze 137, 219, 237, 247
- Behinderung 64–67, 78, 92 f., 110 f.
- Frauen mit Behinderung 91, 143–147
- Belastungskumulation 191, 212, 215 f., 225 f., 263
- Benachteiligungsstrukturen 16–18, 31, 166, 246–248
- Betroffenheit, besondere 130–132, 158, 164 f., 244–247, *siehe auch* Diskriminierung, mittelbare
- Interessenvertretung 114, 119, 142, 241
- Beweislastumkehr 161 f., 244, 248, 261
- Deutungshoheit 73–82
- Androzentrismus 75, 176, 242
 - Epistemische Ungerechtigkeit 77–81, 106 f., 144 f.
 - Heteronormativität 46, 117
- Dimensionen 28–31, *siehe auch* Diskriminierung, mehrdimensionale
- Gleichheitsdimensionen 30 f.
 - Objektiv-rechtliche Grundrechtsdimension 200–206, 215 f., 221 f., 261–263
- Diskriminierung 12–14
- additive 19 f., 225 f.
 - einfache 19 f., 225 f.
 - intersektionale *siehe* Intersektionalität
 - mehrdimensionale 19 f., 28–31
 - mehrfache 19 f., 151 f., 193, 221, 225 f.
 - merkmalinterne 92 f., 209
 - mittelbare 15, 17 f., 37–39, 126–129, 150 f., 208 f., 240–248, 254–256
 - strukturelle *siehe* Benachteiligungsstrukturen
- Dominierungsverbot 36 f.
- Dritte Option 38, 45, 78, 100 f., 183
- EGMR 128–135, 140 f., 153–159, 162, 165 f., 168–172, 176–181, 187 f.
- EMRK 12, 66 f., 70 f., *siehe auch* EGMR
- Epistemische Ungerechtigkeit 77–81, 106 f., 144 f.
- Essentialismus 51–53, 66, 72, 115–118, 189, 261

- EuGH 15, 127–129, 132, 146 f., 150–152, 205 f., 242
- Feminismus 25 f., 133 f.
– feministische Rechtswissenschaft 6, 75
- Frauen mit Behinderung 91, 143–147
- Gender *siehe* Geschlecht
- Geschlecht 44–48, 114 f., 130–135, 143–154, 157 f., 164–166, 169
– Dritte Option 38, 45, 78, 100 f., 183
– als Erwartung 46–48
– Geschlechtsidentität 6, 25, 41, 45 f.
– sexuelle Orientierung 46–48, 99, 150–152
- Geschlechtsidentität 6, 25, 41, 45 f.
- Gleichberechtigung 40 f., 44 f., 65 f., 132 f., 193 f.
- Gleichheit *siehe auch* Ungleichbehandlung
– formale 13 f., 17, 35, 42–44, 126 f.
– materiale 13 f., 30 f., 35–37, 42–44, 230, 243 f., 246
- Gleichheitsdimensionen 30 f.
- GRCh 66 f., 71 f., *siehe auch* EuGH
- Grundrechtsdimension, objektiv-rechtliche 200–206, 215 f., 221 f., 261–263
- Grundrechtskonkurrenz 190–198, 225 f., 238 f.
- Heteronormativität 46, 117
- Hierarchisierungsverbot 37, 47, 117, 249
- Identität 52, 58, 61, 66, 98, 102–120
- Intensität 166, 205 f., 215–219, 247, 252 f.
– Bagatellgrenze 137, 219, 237, 247
- Interessenvertretung 114, 119, 142, 241
- Intersektionalität 21–28, 58, 118, 168 f., 173–175, 179 f., 238, *siehe auch* Diskriminierung, mehrdimensionale
- Kategorie 85–93, 98–101, 109–120, 183–190, 205, 236
– Postkategorialität 116–119, 176–190
- Klassismus 68 f., 70 f., 164
- Kopftuchverbote 79, 121–142, 205 f., 238 f., 241, 247, 254–262, *siehe auch* Rassismus, antimuslimischer
- Kulturrassismus *siehe* Rassismus, antimuslimischer
- LADG 18, 69, 118, 248
- Neutralitätsgebot 131, 134–140, 236 f., 254–256, 258 f., *siehe auch* Kopftuchverbote
- Normbereich 95–98, 214, 216
- Objektivität 74–77, 81–84, 100 f., 124 f., 134, 138, *siehe auch* Grundrechtsdimensionen, objektiv-rechtliche; Neutralitätsgebot
- Orientierung, sexuelle 46–48, 99, 150–152
- Othering 28, 52 f., 129, 201
- Partizipation 31, 80 f., 113 f.
- Positive Maßnahmen 18 f.
– Quotenregelungen 40–42
- Postkategorialität 116–119, 176–190
- Postkolonialismus 53 f., 79
- Prüfungsstruktur Art. 3 Abs. 1 GG 229–231
- Quotenregelungen 40–42
- Racial Profiling 159–168, 246–248, 263
- Rasse 8, 50–61, 129 f., 155–172, 236, 253 f.
- Rassismus *siehe auch* Rasse
– antiarabischer 61
– antijüdischer *siehe* Antisemitismus
– antimuslimischer 52–56, 129, 250
– antislawischer 60 f.
– Postkolonialismus 53 f., 79
– Racial Profiling 159–168, 246–248, 263
– gegen Sinti**z*ze und Rom**n*ja 8, 59, 155–159, 165
- Rechtfertigungsanforderungen, besondere 56, 67, 85, 92, 139
- Rechtswissenschaft, feministische 6, 75
- Religion 62 f., 126–129, 136–140, 238 f., 247, 249
– Religionsfreiheit 108 f., 140, 200–202, 205, 263
- Repräsentation 31, 78, 89, 114 f., 138–140

- Schutzbereichsverstärkung 191, 198–206, 229
- Selbstverständnis 104–115, 120, 188 f., 245
- Sexismus *siehe* Geschlecht
- Sprache 61 f., 70, 163, 254
- Staatsangehörigkeit 67 f., 71, 159 f., 169 f., 173 f., 245
- Statistik 15, 120, 132, 143, 245 f.
- Stereotypisierung 13, 56–58, 117 f., 153–155, 164–166, 245 f.
- Anti-Stereotyping Approach 176–190, 246 f.
- Subgruppen 238–240
- Tatbestand Art.3 Abs. 1 GG 232–242
- Ungleichbehandlung 237–250, *siehe auch* Intensität
- doppelte Ungleichbehandlung 193–198., 238 f.
- Vergleichsgruppenbildung 3–5, 127, 131, 167 f., 229, 235–242, 244 f., *siehe auch* Diskriminierung, merkmallerne
- Subgruppen 238–240
- Verhältnismäßigkeit 203–206, 219–224, 227 f., 250–264
- Vorverständnisse 73 f., 76 f., 96, 106
- Vulnerabilität 38, 157, 165 f., 181–189, 248, 261
- Wesensgehaltsgarantie 219, 222–224, 261 f.