

**Mümtaz KARAKURT gegen Österreich**

Sachentscheidung vom 4. April 2002

**Diskriminierung eines ausländischen Arbeitnehmers**

Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II

Art. 5 (2) (a) Fakultativprotokoll zum UN-Menschenrechtspakt II  
§ 53 (1) Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG)**Sachverhalt:**

Der Bf. ist türk. Staatsangehöriger und Angestellter eines Vereins zur Betreuung von Ausländern. Im Mai 1994 wurde er gemeinsam mit einem österr. Arbeitskollegen in den Betriebsrat gewählt. Sein Betriebsratskollege wandte sich darauf an das Arbeits- und Sozialgericht Linz und begehrte die Aberkennung des Betriebsratsmandats des Bf., da diesem das passive Wahlrecht gefehlt habe. Dem Klagebegehren wurde stattgegeben: Gemäß § 53 (1) ArbVG könnten zum Betriebsrat nur österr. AN gewählt werden oder Angehörige von Staaten, die dem EWR-Abkommen beigetreten sind. Da der Bf. als Staatsangehöriger der Türkei keine dieser Kriterien erfülle, fehle ihm das passive Wahlrecht zum Betriebsrat. Die Entscheidung wurde im Rechtsmittelweg bestätigt.

Dagegen erhob der Bf. Revision an den OGH <sup>[1]</sup> und stellte ua. den Antrag, dieser möge § 53 (1) ArbVG beim VfGH wegen Verfassungswidrigkeit anfechten. Der OGH wies den Antrag zurück: Der Betriebsrat könne nicht als Vereinigung iSv. Art. 11 EMRK angesehen werden. Es liege kein freigebildeter privatrechtlicher Verband vor, sondern eine gesetzlich sowohl in der Bestellung als auch in der Funktion determinierte Einrichtung, welche insoweit mit den Handelskammern verglichen werden könne. Auch die Belegschaft selbst bilde schon mangels entsprechenden Zusammenschlusswillens keine selbständige Vereinigung iSd. Art. 11 EMRK. Eine unterschiedliche Behandlung von österr. Staatsbürgern und Ausländern sei auch unter dem Internationalen Übereinkommen über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung (im Folgenden: Rassendiskriminierungskonvention) nicht zu beanstanden, zumal die Differenzierung sowohl nach den Gemeinschaftsverträgen, die zwischen EU-Bürgern und Nicht-EU-Bürgern unterscheiden würden, als auch unter Beachtung der spezifischen Staatsbürgerpflichten und des spezifischen Treueverhältnisses des Staates und seiner Angehörigen zueinander sachlich gerechtfertigt sei. Ferner sei zu beachten, dass die Berechtigung eines Ausländers zum Aufenthalt im Inland zeitlich begrenzt sein könne, sodass sich die Tätigkeitsdauer des Betriebsrates vorhersehbar nicht nach dem Gesetz, sondern nach dem jeweiligen Bescheid der Verwaltungsbehörde bestimmen würde. Der OGH kam insg. zu dem Ergebnis, dass dem Bf. nach der geltenden Gesetzeslage das passive Wahlrecht zum Betriebsrat nicht zustehe und gab der Revision nicht Folge.

Der Bf. wandte sich darauf an den EGMR. Dieser erklärte die Bsw <sup>[2]</sup> mit der Begründung für unzulässig, dass der Betriebsrat als gewählte Vertretung der Arbeitnehmerschaft keine Vereinigung iSv. Art. 11 EMRK sei. Am 13.12.2000 wandte sich der Bf. an den UN-Menschenrechtsausschuss.

**Rechtsausführungen:**

Der Bf. behauptet, dass die im österr. Recht verankerte Unterscheidung zwischen Bürgern aus Österreich bzw. der EU und sonstigen Staatsangehörigen hinsichtlich der Wahl in den Betriebsrat jeglicher rationalen oder sachlichen Grundlage entbehre. Er rügt eine Verletzung seiner *Rechte auf Gleichheit vor dem Gesetz und Nichtdiskriminierung* gemäß Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II <sup>[3]</sup>.

Zu den Zulässigkeitsvoraussetzungen der Bsw.:

Die Reg. wendet ein, dass dieselbe Sache bereits vom EGMR geprüft wurde und der UN-Menschenrechtsausschuss angesichts ihres Vorbehalts <sup>[4]</sup> zu Art. 5 (2) <sup>[5]</sup> des Fakultativprotokolls zum Menschenrechtspakt II von einer neuerlichen Prüfung ausgeschlossen sei.

Der Bf. räumt ein, dass ihm der gegenständliche Vorbehalt bekannt sei, jedoch sei der UN-Menschenrechtsausschuss nicht von einer Prüfung seiner Mitteilung

ausgeschlossen, weil der EGMR lediglich die Frage des Vorliegens einer Vereinigung iSv. Art. 11 EMRK geprüft habe und nicht diejenige einer allfälligen Diskriminierung bzw. Gleichheit vor dem Gesetz.

Der Begriff „dieselbe Angelegenheit“ iSd. Art. 5 (2) des Fakultativprotokolls zum Menschenrechtspakt II ist als Einbringung ein und derselben Beschwerde betreffend die Verletzung eines bestimmten Rechtes durch ein und dieselbe Person zu verstehen. Im vorliegenden Fall brachte der Bf. eine selbständige Beschwerde wegen Verletzung seiner Rechte auf Gleichheit vor dem Gesetz und Nichtdiskriminierung ein, wie sie in dieser Form nicht vor den EGMR gebracht wurde (und auch nicht gebracht werden hätte können). Dies hat zur Folge, dass der Ausschuss durch den Vorbehalt Österreichs von der Behandlung der Mitteilung nicht ausgeschlossen ist.

Der Ausschuss nimmt ferner Kenntnis von einem weiteren Vorbehalt Österreichs, wonach Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II so verstanden wird, dass er eine unterschiedliche Behandlung von Inländern und Ausländern, wie sie auch nach Art. 1 (2) der Rassendiskriminierungskonvention zulässig ist, nicht ausschließt. Er sieht sich folglich von der Behandlung der Mitteilung insoweit entbunden, als sie eine im österr. Recht verankerte ungerechtfertigte Unterscheidung zwischen österr. Staatsangehörigen und dem Bf. behauptet. Andererseits ist der Ausschuss nicht von der Behandlung der Mitteilung im Rahmen der vom österr. Gesetzgeber getroffenen weiteren Unterscheidung zwischen EU-Bürgern und anderen Ausländern – wie sie den Bf. betrifft – ausgeschlossen. In diesem Umfang ist die Mitteilung somit **zulässig**.

❑ Zur Verletzung der Rechte auf Gleichheit vor dem Gesetz und Nichtdiskriminierung gemäß Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II:

Die Reg. bringt vor, dieser Beschwerdepunkt falle in Wahrheit unter Art. 25 UN-Menschenrechtspakt II [\[6\]](#).

Die Rechte, die durch diesen Artikel geschützt werden, betreffen die Teilnahme am politischen Leben in einem Staat und nicht private Arbeitsangelegenheiten wie die Wahl eines Angestellten in den Betriebsrat. Diese Bestimmung findet auf den vorliegenden Fall somit **keine Anwendung**.

Der Ausschuss erinnert an seine st. Rspr. zu Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II, wonach nicht alle Unterschiede im Rechtssystem eines Mitgliedsstaates unvereinbar mit dieser Bestimmung sind, sofern sie aus angemessenen und sachlichen Gründen erfolgen. Im vorliegenden Fall war dem Bf. als Nichtösterreicher bzw. Angehöriger eines Staates, der dem EWR-Abkommen nicht beigetreten ist, in Österreich eine unbefristete Arbeitserlaubnis eingeräumt worden. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob angemessene und sachliche Gründe für einen gerechtfertigten Ausschluss des Bf. allein aufgrund seiner Staatsangehörigkeit vorliegen, die einen mit der Arbeit verbundenen Nebenumstand der Beschäftigung, der ansonsten nur EWR-Staatsbürgern zugute kommt, betreffen, nämlich das Recht, für die Betriebsratswahlen zu kandidieren. Der Ausschuss hat zwar in einem Fall (Bsw. 658/1995, Van Oord gegen die Niederlande) befunden, dass ein internationales Abkommen, welches Staatsangehörigen einer Vertragspartei eine bevorzugte Behandlung einräumt, einen angemessenen und sachlichen Grund für eine unterschiedliche Behandlung darstellen kann. Daraus vermag jedoch keine allgemeingültige Regel iSd. Anforderungen des Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II abgeleitet werden.

Im konkreten Fall ist den Aufgaben bzw. Funktionen eines Betriebsratsmitgliedes, darunter insb. die Förderung der Belegschaftsinteressen und die Überwachung der Einhaltung der Arbeitsbedingungen, besondere Beachtung zu schenken. Aus dieser Sicht heraus erscheint es unangemessen, das passive Wahlrecht zum Betriebsrat ausschließlich auf die unterschiedliche Staatsangehö-

rigkeit von Ausländern abzustellen. Der Bf. war somit Opfer einer diskriminierenden Behandlung iSv. Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II.

□ Sondervotum der Ausschussmitglieder Sir Nigel Rodley und Martin Scheinin:

Wir teilen die Ansicht des Ausschusses, wonach eine Verletzung von Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II stattgefunden hat. Wir sind allerdings der Meinung, dass der Vorbehalt Österreichs zu dieser Bestimmung nicht derart ausgelegt werden sollte, dass damit die Zuständigkeit des Ausschusses zur Beurteilung der Frage, ob eine Unterscheidung zwischen österr. Staatsangehörigen und Ausländern eine Verletzung darstellt, ausgeschlossen wird. Sowohl der Wortlaut des Vorbehalts als auch das Vorbringen der belangten Reg. sprechen dafür, dass Österreich bestrebt ist, seine Verpflichtungen nach dem UN-Menschenrechtspakt II mit denjenigen nach der Rassendiskriminierungskonvention in Einklang zu bringen.

In der Praxis hat der Ausschuss Unterscheidungen aufgrund der Nationalität nicht aus dem Blickwinkel der Rasse, Hautfarbe, ethnischen Zugehörigkeit oder Ähnlichem betrachtet, sondern als eigenständigen Problempunkt nach Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II. Unserer Ansicht nach fallen daher Unterscheidungen aufgrund der Staatsangehörigkeit unter den Begriff des „sonstigen Status“ in Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II und nicht unter einen anderen, von Art. 1 (1) Rassendiskriminierungskonvention erfassten Diskriminierungsgrund. Folglich hätte der Vorbehalt Österreichs zu Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II die Zuständigkeit des Ausschusses zur Beurteilung darüber nicht ausgeschlossen, ob eine Unterscheidung zwischen österr. Staatsangehörigen und Ausländern eine verbotene Diskriminierung iSv. Art. 26 UN-Menschenrechtspakt II aus anderen Gründen, wie sie auch von der Rassendiskriminierungskonvention erfasst werden, darstellt.

C.S.

[1] Urteil v. 21.12.1995, 8ObA 253/95 (= NL 1996, 55 = ÖJZ 1996, EvBl 87).

[2] ZE v. 14.9.1999, Bsw. 32.441/96, Mümtaz Karakurt/A (= NL 1999, 155 = ÖJZ 2000, 574).

[3] Der volle Wortlaut dieser Bestimmung lautet: „Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich und haben ohne Diskriminierung Anspruch auf gleichen Schutz durch das Gesetz. In dieser Hinsicht hat das Gesetz jede Diskriminierung zu verbieten und allen Menschen gegen jede Diskriminierung, wie insbesondere wegen der Rasse, der Hautfarbe, des Geschlechts, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, des Vermögens, der Geburt oder des sonstigen Status, gleichen und wirksamen Schutz zu gewährleisten.“

[4] Dieser lautet: „Die Republik Österreich ratifiziert das Fakultativprotokoll zum Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte mit der Maßgabe, dass – über die Bestimmungen des Art. 5 Absatz 2 dieses Protokolls hinaus – der mit Artikel 28 des Paktes eingerichtete Ausschuss für Menschenrechte eine Mitteilung einer Person nur dann behandelt, wenn klargelegt ist, dass dieselbe Angelegenheit nicht bereits von der durch die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten eingerichteten Europäischen Kommission für Menschenrechte geprüft worden ist.“

[5] Diese Bestimmung lautet: „Der Ausschuss prüft die Mitteilung einer Person nur, wenn er sich vergewissert hat, dass  
a) dieselbe Sache nicht bereits vor einer anderen internationalen Untersuchungs- oder Ausgleichsinstanz geprüft wird;  
b) die Person alle zur Verfügung stehenden innerstaatlichen Rechtsmittel erschöpft hat. Dies gilt jedoch nicht, wenn das Rechtsmittelverfahren unangemessen lange gedauert hat.“

[6] Diese Bestimmung lautet: „Jeder Staatsbürger hat das Recht und die Möglichkeit, ohne Unterschied nach den im Artikel 2 genannten Merkmalen und ohne unangemessene Einschränkungen  
a) an der Gestaltung der öffentlichen Angelegenheiten unmittelbar oder durch frei gewählte Vertreter teilzunehmen;

- b) bei echten, wiederkehrenden, allgemeinen, gleichen und geheimen Wahlen, bei denen die freie Äußerung des Wählerwillens gewährleistet ist, zu wählen und gewählt zu werden;
- c) unter allgemeinen Gesichtspunkten der Gleichheit zu öffentlichen Ämtern seines Landes zugelassen zu werden.“