

Entlassung aufgrund des Geschlechts

Emel Boyraz gg. die Türkei, Urteil vom 2.12.2014, Kammer II, Bsw. Nr. 61.960/08

Leitsatz

Ein Recht auf Anstellung im öffentlichen Dienst wird von der Konvention nicht garantiert. Eine auf unsachlichen Gründen basierende Entlassung eines Beamten kann allerdings Fragen unter der Konvention aufwerfen.

Für die Bevorzugung von Männern gegenüber Frauen bei einer bestimmten beruflichen Tätigkeit (hier: Sicherheitskraft im öffentlichen Dienst) müssen sehr gewichtige Gründe existieren, damit eine solche unterschiedliche Behandlung konventionskonform ist.

Die Konventionsstaaten sind verpflichtet, ihr Gerichtssystem so zu gestalten, dass es nicht zu uneinheitlichen Gerichtsentscheidungen kommt.

Art. 6 Abs. 1 EMRK verlangt, dass Gerichte ihre Entscheidungen angemessen begründen. Dies gilt auch für Rechtsmittelinstanzen, wenn besondere Umstände für eine Begründungspflicht vorliegen (hier: voneinander abweichende Schlussfolgerungen von Spruchkörpern des Obersten Verwaltungsgerichtshofes der Türkei).

Rechtsquellen

Art. 6 Abs. 1, Art. 8, 14 EMRK

Vom GH zitierte Judikatur

- ▶ *Glaserapp/D* v. 28.8.1986
= EuGRZ 1986, 497
- ▶ *Kosiek/D* v. 28.8.1986
= EuGRZ 1986, 509
- ▶ *Vogt/D* v. 26.9.1995 (GK)
= NL 1995, 188 = EuGRZ 1995, 590 = ÖJZ 1996, 75
- ▶ *Thlimmenos/GR* v. 6.4.2000 (GK)
= NL 2000, 63
- ▶ *Vilho Eskelinen u.a./FIN* v. 19.4.2007 (GK)
= NL 2007, 94 = ÖJZ 2008, 35
- ▶ *Iordan Iordanov/BG* v. 2.7.2009
- ▶ *Ümmühan Kaplan/TR* v. 20.3.2012

Schlagworte

Arbeit; Diskriminierung; Diskriminierungsverbot; Frauen; Geschlecht; Privatleben; Urteilsbegründung; Verfahren, Recht auf ein faires; Verfahrensdauer

Eduard Christian Schöpfer

Sachverhalt

1999 legte die Bf. erfolgreich einen Eignungstest für den öffentlichen Dienst ab. In der Folge teilte ihr die staatliche Personalabteilung mit, dass sie ihrem Wunsch entsprechend den Posten einer Sicherheitsbeamtin bei einer Zweigstelle der staatseigenen Elektrizitätsgesellschaft TEDAŞ bekommen werde. Im Juli 2000 wurde sie jedoch vom Personalbüro der besagten Zweigstelle darüber informiert, dass von einer Bestellung Abstand genommen worden wäre, da sie kein Mann sei und den Militärdienst nicht abgelegt habe. In einem Schreiben an das Energieministerium begründete das Personalbüro seine Vorgangsweise damit, dass Sicherheitsbeamten die Aufgabe zufallen würde, Depots, Umspannwerke und Trafostationen in ländlichen Gegenden gegen Angriffe und Sabotageakte zu schützen. Sie seien verpflichtet, Tag und Nacht zu arbeiten und bei Angriffen von schweren Waffen Gebrauch zu machen und körperliche Gewalt anzuwenden. Frauen würden sich für derartige Tätigkeiten nicht eignen.

Die Bf. brachte daraufhin beim Verwaltungsgericht Ankara Klage gegen TEDAŞ ein und ersuchte um Annullierung der strittigen Entscheidung. Ersteres gab ihrem Begehren am 27.2.2001 mit der Begründung Folge, das Erfordernis der Ableistung des Wehrdienstes gelte nur für männliche Kandidaten, außerdem wären Frauen von TEDAŞ schon früher zum Sicherheitsdienst zugelassen worden.

Einige Monate später wurde der Bf. von TEDAŞ ein Posten als Sicherheitsbeamtin für die Region Batman angeboten. Am 11.7.2001 nahm sie ihre Arbeit auf. In der Zwischenzeit hatte TEDAŞ ein Rechtsmittel gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Ankara erhoben. Mit Urteil vom 31.3.2003 hob der 12. Senat des Obersten Verwaltungsgerichtshofes das Urteil der ersten Instanz auf: Das Erfordernis der vorherigen Ableistung des Wehrdienstes zeige klar, dass der fragliche Posten ausschließlich männlichen Kandidaten vorbehalten sei. Dieses Erfordernis sei mit Rücksicht auf die Beschaffenheit des Postens bzw. das öffentliche Interesse rechtmäßig. Das Vorgehen von TEDAŞ sei daher rechtmäßig gewesen.

Am 17.3.2004 wurde die Bf. von ihrem Arbeitgeber entlassen. Mit Urteil vom 21.2.2006 wies das Verwaltungsgericht Ankara ihre Klage ab, wobei es sich der Rechtsmeinung des Obersten Verwaltungsgerichtshofes anschloss.

Die Bf. legte dagegen ein Rechtsmittel ein, wobei sie darauf hinwies, dass vor der Generalversammlung der Administrativkammern des Obersten Verwaltungsgerichtshofes der Fall der R. B. anhängig sei, die aus denselben Gründen wie die Bf. ebenfalls nicht zur Sicherheitsbeamtin der Zweigstelle Batman ernannt worden sei. Am 6.12.2007 entschied die Generalversammlung zugunsten von R. B. Demnach gelte das Erfordernis der vorherigen Ableistung des Wehrdienstes nur für männliche Kandidaten, folglich sei die Verweigerung der Bestellung von R. B. zur Sicherheitsbeamtin unrechtmäßig gewesen.

Am 12.2.2008 bestätigte der 12. Senat des Obersten Verwaltungsgerichtshofes das Urteil der Erstinstanz. Er nahm zwar von der Entscheidung der Generalversammlung Notiz, äußerte sich dazu jedoch nicht. Das dagegen erhobene Rechtsmittel der Bf. blieb erfolglos.

Rechtsausführungen

Die Bf. behauptet Verletzungen von Art. 6 EMRK (*Recht auf ein faires Verfahren*) und von Art. 8 EMRK (*Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens*) iVm. Art. 14 EMRK (*Diskriminierungsverbot*).

I. Zur behaupteten Verletzung von Art. 14 iVm. Art. 8 EMRK

Die Bf. bringt vor, die relevanten Entscheidungen der Verwaltungsbehörden und Gerichte würden eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts darstellen.

1. Zur Zulässigkeit

a. Befolgung von Art. 35 Abs. 1 EMRK

(34) Die Regierung wendet ein, die Bf. habe es verabsäumt, bei den Verwaltungs- bzw. Zivilgerichten eine Klage auf Ersatz der ihr durch das Verhalten der Verwaltungsbehörden verursachten Schäden einzubringen. Außerdem habe sie die Beschwerde nicht innerhalb der Sechs-Monats-Frist erhoben.

(36) Zum Einwand der fehlenden Erschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzugs ist zu sagen, [...] dass die Bf. die Aufmerksamkeit der geeigneten gerichtlichen Stellen auf ihre »Beschwer« unter der Konvention gelenkt hat. Die Regierung vermochte auch nicht überzeugend darzulegen, dass eine Schadenersatzklage im Fall der Bf. eine angemessene Wiedergutmachung dargestellt hätte und dass derartige Rechtsbehelfe in vergleichbaren Fällen erfolgreich gewesen wären. Dieser Einwand ist daher zurückzuweisen.

(37) Da von einer Nichtbefolgung der Sechs-Monats-Frist [...] keine Rede sein kann, ist der betreffende Einwand der Regierung ebenfalls zurückzuweisen.

b. Zur Anwendbarkeit von Art. 14 iVm. Art. 8 EMRK

(38) Die Regierung legt unter Berufung auf die Fälle *Glaserapp/D*, *Kosiek/D* und *Thlimmenos/GR* dar, weder Art. 8 noch Art. 14 EMRK wären auf den gegenständlichen Fall anwendbar, da es sich hierbei um ein von der Konvention nicht geschütztes Recht, nämlich jenes auf Bestellung in den öffentlichen Dienst, handle. [...]

(41) Der GH erinnert daran, dass ein Recht auf Anstellung im öffentlichen Dienst bewusst vom Text der EMRK ausgenommen wurde. Die Weigerung, eine Person zum Beamten zu bestellen, vermag folglich keine Basis für eine Beschwerde unter der Konvention darzustellen.

(42) Im vorliegenden Fall geht es jedoch nicht um die Prüfung der Frage, ob der Bf. ein Recht zukam, in den öffentlichen Dienst aufgenommen zu werden. Letztere hat sich über die Weigerung der Behörden, sie zur Sicherheitsbeamtin zu ernennen, auch nicht beklagt. [...] Es ging vielmehr um die unterschiedliche Behandlung, die sie aufgrund ihres Geschlechts erfuhr. Ferner legte die Bf. erfolgreich einen Eignungstest für Beamte ab und bot ihr TEDAŞ einige Monate nach dem Urteil des Verwaltungsgerichts Ankara vom 27.2.2001 einen Dienstvertrag als Sicherheitsbeamtin an. Bis zu ihrer Entlassung am 17.3.2004 arbeitete sie auf diesem Posten. Unter diesen Umständen sollte die Bf. als Beamtin angesehen werden, die in den öffentlichen Dienst einberufen und nachfolgend entlassen wurde.

(43) Der GH hat wiederholt festgehalten, dass ein Beamter sich bei ihm über seine Entlassung beschweren darf, wenn diese seine Konventionsrechte einschließlich jene nach Art. 8 EMRK verletzte. Er hat bereits in einer Reihe von Fällen einen Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens wegen Entlassung aus dem öffentlichen Dienst festgestellt.

(44) Wie bereits erwähnt, verlor die Bf. ihren Posten aufgrund ihrer Geschlechtszugehörigkeit. Nach Ansicht des GH erstreckt sich das Konzept des »Privatlebens« auf Aspekte der persönlichen Identität, wobei das Geschlecht Teil derselben ist. Eine derart drastische Maßnahme wie die Entlassung einer Person von ihrem Posten ausschließlich wegen des Geschlechts hat zweifellos nachteilige Auswirkungen auf deren Identität, Selbstbild und Selbstwertgefühl. Der GH ist daher der Überzeugung, dass im Fall der Bf. von einem Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens auszugehen ist. Dazu kommt, dass ihre Entlassung unweigerlich Auswirkungen auf ihren engsten Kreis haben musste, brachte doch der Verlust des Arbeitsplatzes Konsequenzen für das materielle Wohlergehen der gesamten Familie mit sich. Die neue Situation muss bei der Bf. nicht nur Stress und Angst ausgelöst haben, sondern hatte mannigfaltige Auswirkungen auf ihre Beziehungen mit anderen Leuten und letztlich auf ihre Fähigkeit, einen Beruf auszuüben, der ihrer Qualifikation entsprach. [...]

(46) Art. 14 iVm. Art. 8 EMRK ist daher auf den vorliegenden Fall anwendbar. Der diesbezügliche Einwand der Regierung ist somit zurückzuweisen.

c. Ergebnis

(47) Dieser Teil der Beschwerde ist nicht offensichtlich unbegründet iSv. Art. 35 Abs. 3 lit. a EMRK und – da auch keine anderen Unzulässigkeitsgründe ersichtlich sind – für **zulässig** zu erklären (einstimmig).

2. In der Sache

(51)[...]DerGH erinnert daran, dass der staatliche Ermessensspielraum bei einer unterschiedlichen Behandlung aufgrund des Geschlechts begrenzt ist. In derartigen Fällen verlangt das Verhältnismäßigkeitsprinzip nicht nur, dass die gewählte Maßnahme im Allgemeinen auf die Erfüllung des verfolgten Ziels zugeschnitten ist, sondern es muss auch gezeigt werden, dass sie unter den gegebenen Umständen notwendig war. Ferner stellt die Förderung der Geschlechtergleichstellung in den Mitgliedstaaten des Europarates ein primäres Ziel dar, sodass sehr gewichtige Gründe vorgebracht werden müssen, um eine solche unterschiedliche Behandlung als vereinbar mit der Konvention erscheinen zu lassen.

(52) Im vorliegenden Fall vertraten sowohl die Behörden als auch die Gerichte die Ansicht, der Posten eines Sicherheitsbeamten in der Zweigstelle Batman sei Männern vorbehalten und die Bf. sei als Frau dafür nicht geeignet. Für den GH liegt somit eine unterschiedliche Behandlung aufgrund des Geschlechts zwischen Personen in einer vergleichbaren Situation vor.

(53) Was die Frage angeht, ob dieser zwischen Männern und Frauen gemachte Unterschied objektiv und vernünftigerweise gerechtfertigt war, nimmt der GH Notiz vom Vorbringen der Regierung hinsichtlich des Charakters des in der Zweigstelle Batman abzuleistenden Sicherheitsdienstes und von den dortigen Arbeitsbedingungen. Danach tragen die Aktivitäten von Sicherheitskräften gewisse Risiken und Verantwortlichkeiten mit sich, da diese in der Nacht in ländlichen Gegenden zu arbeiten haben und im Fall von Angriffen auf von ihnen zu bewachende Gebäude körperliche Gewalt und Feuerwaffen einzusetzen sind. Offenbar waren die Behörden der Ansicht, Frauen wären nicht in der Lage, derartige Risiken und Verantwortlichkeiten zu bewältigen. Weder die Verwaltungsbehörden noch die Regierung haben jedoch hinsichtlich dieser angeblichen Unfähigkeit eine Erklärung geliefert. Dazu kommt, dass der 12. Senat des Obersten Verwaltungsgerichtshofes in seinen Entscheidungen keine Bewertung des Standpunkts der Behörden vornahm und auch keine Begründung gab, warum nur Männer für den fraglichen Posten geeignet seien.

(54) Dem GH ist bewusst, dass es legitime Anforderungen für gewisse Berufsaktivitäten [...] geben kann. Das Fehlen einer Begründung durch obigen Senat, warum lediglich männliches Personal in der Zweigstelle Batman beschäftigt werden sollte, verdient allerdings besondere Beachtung, hielt doch drei Monate zuvor die Generalversammlung der Administrativkammern des Obersten Verwaltungsgerichtshofes im Fall von R. B. fest, dass sie keine Bedenken gegen die Bestellung einer weiblichen Sicherheitskraft in der Zweigstelle Batman habe. [...]

(55) Dazu kommt, dass die Bf. immerhin mehrere Jahre als Sicherheitsbeamtin arbeitete. Grund für ihre nachfolgende Entlassung war nicht der Umstand, dass sie die mit ihrem Beruf einhergehenden Risiken und Verantwortlichkeiten nicht zu bewältigen vermochte, sondern die Haltung der Gerichte dazu. Nichts in den Akten deutet darauf hin, dass sie ihre dienstlichen Pflichten deshalb nicht erfüllen konnte, weil sie eine Frau war.

(56) Die unterschiedliche Behandlung der Bf. verfolgte somit kein legitimes Ziel und lief auf eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts hinaus. **Verletzung von Art. 14 EMRK iVm. Art. 8 EMRK** (6:1 Stimmen; *abweichendes Sondervotum von Richter Kjølbrot*).

II. Zur behaupteten Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK

Die Bf. beklagt sich über die überlange Dauer des Verfahrens vor den Verwaltungsgerichten. Ferner hätten die Gerichte widersprüchliche Entscheidungen in identischen Fällen gefällt. Außerdem habe der 12. Senat des Obersten Verwaltungsgerichtshofes es verabsäumt, ihr Vorbringen hinsichtlich der Entscheidung der Generalversammlung im Fall von R. B. zu prüfen.

1. Zur Zulässigkeit

(60) Die Regierung bringt vor, Art. 6 EMRK sei auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar, da die strittigen verwaltungsbehördlichen Entscheidungen dem Verwaltungsrecht unterfallen würden.

(62) Der GH wird diesen Einwand im Lichte der im Fall *Vilho Eskelinen u.a./FIN* aufgestellten Prinzipien prüfen. Im vorliegenden Fall steht außer Zweifel, dass die Bf. gemäß innerstaatlichem Recht berechtigt war, sich für den Posten einer Sicherheitskraft zu bewerben und dass darüber eine echte und ernste »Streitigkeit« vorlag. Die Bf. vermochte die Frage der Rechtmäßigkeit ihrer Entlassung auch vor die Gerichte zu bringen und deren Entscheidungen anzufechten. Die Verwaltungsgerichte nahmen eine meritorische Prüfung der Rechtsmittel vor und kamen zu einer Entscheidung über die Streitigkeit. Art. 6 EMRK ist somit anwendbar, der diesbezügliche Einwand der Regierung ist zurückzuweisen.

(63) Der GH muss noch die Vereinbarkeit mit Art. 35 Abs. 1 EMRK prüfen, hat doch die Türkei nach dem Piloturteil im Fall *Ümmühan Kaplan/TR* einen Rechtsbehelf eingeführt, mit dem Wiedergutmachung für überlange Verfahrensdauer geleistet werden kann. Er hat bereits eine Beschwerde für unzulässig erklärt, weil der Bf. diesen Weg vor den innerstaatlichen Instanzen nicht beschritten hatte.

(64-65) Im oben zitierten Fall hat der GH aber auch erklärt, dass er eine Prüfung von Beschwerden dieser Art weiter vornehmen werde, wenn die Regierung von dem betreffenden Beschwerdeverfahren zuvor verständigt worden war. Im vorliegenden Fall hat die türkische Regierung keinen Einwand den neuen Rechtsbehelf betreffend erhoben. Der GH wird daher die Prüfung der Beschwerde fortsetzen [...] und sie für **zulässig** erklären (einstimmig).

2. In der Sache

a. Zur Verfahrensdauer

(68-69) [...] Die Verfahrensdauer betrug insgesamt acht Jahre, aufgeteilt auf zwei Instanzen. Mehr als sieben Jahre war der Fall allein beim Obersten Verwaltungsgerichtshof anhängig. Der GH hat bereits Verletzungen von Art. 6 Abs. 1 EMRK in ähnlichen Fällen festgestellt. [...] **Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK** (einstimmig).

b. Zur Fairness des Verfahrens

(72) Vorweg ist festzuhalten, dass miteinander im Konflikt stehende Entscheidungen durch ein und dasselbe Gericht, noch dazu, wenn es sich um die letzte Instanz handelt, bei Fehlen eines Mechanismus, der Einheitlichkeit zu gewährleisten vermag, das Gebot eines fairen Verfahrens verletzen, da das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Gerichtsbarkeit untergraben wird. Im Fall *Jordan Jordanov u.a./BG* hat der GH nachfolgende Fragen identifiziert, die zu beantworten sind, um zur Feststellung einer Verletzung des Prinzips der Rechtssicherheit iSv. Art. 6 Abs. 1 EMRK zu gelangen: (a) existiert eine profunde und lang andauernde Divergenz im einschlägigen Fallrecht?, (b) sieht das innerstaatliche Recht einen Mechanismus zur Beseitigung dieser Uneinheitlichkeit vor?, und (c) wird bejahendenfalls dieser Mechanismus angewandt, und wenn ja, wie sehen die Auswirkungen aus? [...]

(73) Die Bf. hat zur Stützung ihres Standpunkts lediglich eine Entscheidung – nämlich die im Fall R. B. ergangene – vorgelegt. Zwar trifft es zu, dass der 12. Senat des Obersten Verwaltungsgerichtshofes und die Generalversammlung zu unterschiedlichen Schlussfolgerungen in scheinbar identischen Fällen kamen, jedoch kann von einer profunden und lang andauernden Divergenz im Fallrecht des Obersten Verwaltungsgerichtshofes keine

Rede sein. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass gemäß § 39 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz die »Versammlung zur Bereinigung von miteinander im Konflikt stehendem Fallrecht« in Fällen von uneinheitlichen Entscheidungen des Obersten Verwaltungsgerichtshofes und der Generalversammlung eine rechtlich bindende Entscheidung erlassen kann, mit der die Diskrepanz beendet wird. Mit Rücksicht auf all diese Aspekte wird der GH nicht weiter untersuchen, ob die vorgenannte Bestimmung im vorliegenden Fall Anwendung hätte finden sollen und wie sie sich ausgewirkt hätte. Unter diesen Umständen und angesichts der Tatsache, dass es nicht die Aufgabe des GH ist, verschiedene Gerichtsentscheidungen, wenngleich in ähnlichen Verfahren ergangen, zu vergleichen, ist er der Auffassung, dass durch die unterschiedliche Auffassung, zu der beide Spruchkörper gekommen sind, **Art. 6 Abs. 1 EMRK nicht verletzt** wurde (einstimmig).

(74) Der GH möchte allerdings auf ein Prinzip verweisen, welches gemäß seiner gefestigten Rechtsprechung mit einer ordnungsgemäßen Rechtspflege untrennbar verbunden ist, nämlich dass Gerichte ihre Entscheidungen angemessen begründen sollten. [...]

(75) Zwischen den Parteien ist unstrittig, dass die Bf. in ihrem Rechtsmittel die Aufmerksamkeit des 12. Senats des Obersten Verwaltungsgerichtshofes auf das Verfahren im Fall R. B. lenkte. Letzterer hat in seinem Urteil den Text der Entscheidung der Generalversammlung vom 6.12.2007 sogar zitiert. Er ging aber weder auf diese Entscheidung noch auf das Rechtsmittelvorbringen der Bf. näher ein, sondern begnügte sich damit, die Entscheidung der Unterinstanz zu bestätigen. Obwohl eine derartige Vorgangsweise bei Rechtsmittelinstanzen im Prinzip akzeptabel sein kann, verletzte es im vorliegenden Fall das Recht der Bf. auf ein faires Verfahren, da zuvor die Generalversammlung eine Entscheidung gefällt hatte, die im Widerspruch zum Urteil des Verwaltungsgerichts Ankara stand. Unter diesen Umständen hätte der Verweis der Bf. auf den Fall R. B. nach einer adäquaten Antwort durch den 12. Senat verlangt. Hinzu kommt, dass dieser auch den Antrag der Bf., das Urteil des Verwaltungsgerichts Ankara im Hinblick auf die Entscheidung der Generalversammlung zu berichtigen, ohne Angabe von Gründen zurückgewiesen hat. Wegen Verletzung der Begründungspflicht ist somit eine **Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK** festzustellen (einstimmig).

III. Entschädigung nach Art. 41 EMRK

€ 10.000,- für immateriellen Schaden (einstimmig).

