

# „Dignity for all“ – Warum sich der EGMR zumindest den Fall Ladele noch einmal vornehmen sollte

Dr. Christoph Goos, Bonn\*

Die Entscheidung<sup>1</sup> war nicht nur im Vereinigten Königreich mit Spannung erwartet worden: Vier gläubige Christinnen und Christen hatten wegen des Tragens von Kreuzen oder ihrer Weigerung, gleichgeschlechtliche Paare zu verpartnern bzw. zu beraten, ihren Arbeitsplatz verloren. Nur die Check-in-Mitarbeiterin Nadia Eweida konnte schon nach wenigen Monaten auf ihren alten Arbeitsplatz zurückkehren, nachdem sich sogar der damalige Premierminister Tony Blair für sie eingesetzt hatte.<sup>2</sup> Und ausgerechnet ihr bescheinigte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte nun, das Vereinigte Königreich habe ihre Religionsfreiheit unzureichend geschützt: 2.000 € Entschädigung, 30.000 € Verfahrenskosten.<sup>3</sup> Die anderen drei gingen leer aus.<sup>4</sup>

## Grundrechtsdogmatik light

Zwei der Beschwerdeführer waren bei privaten, zwei bei öffentlichen Arbeitgebern beschäftigt gewesen. Das machte, wie der Gerichtshof vorab anmerkt, rechtlich keinen nennenswerten Unterschied: Entscheidend bei der Prüfung „positiver“ wie „negativer“ Verpflichtungen aus der EMRK ist letzten Endes immer, ob auf mitgliedsstaatlicher Ebene ein gerechter Ausgleich der widerstreitenden Interessen gefunden wurde oder nicht. Und bei der Findung dieses Ausgleichs ist den Mitgliedsstaaten ein gewisser Beurteilungsspielraum zuzubilligen.<sup>5</sup> So einfach kann man es machen.<sup>6</sup>

\* Der Autor ist Akademischer Rat auf Zeit am Institut für Öffentliches Recht der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn (Lehrstuhl Prof. Dr. Christian Hillgruber). Er gehört zum Editorial Board des „JuWissBlog“ (<http://www.juwiss.de/>), wo am 28. Januar 2013 eine erste Fassung dieses Beitrags erschienen ist.

<sup>1</sup> European Court of Human Rights, Fourth Section, CASE OF EWEIDA AND OTHERS v. THE UNITED KINGDOM (Applications nos. 48420/10, 59842/10, 51671/10 and 36516/10), Urteil vom 15. Januar 2013, abrufbar unter <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115881>.

<sup>2</sup> <http://www.guardian.co.uk/business/2006/nov/28/britishairways.economicpolicy>.

<sup>3</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnrn. 95 und 114.

<sup>4</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnrn. 96–110.

<sup>5</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnr. 84.

<sup>6</sup> Ausführlicher zur Prüfung von Abwehrrechten, Verfahrensgarantien und Gewährleistungspflichten *Christoph Grabenwarter/Katharina Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention. Ein Studienbuch (5. Aufl. 2012), §§ 18 und 19.

## Kreuze stören doch nicht beim Einchecken

Warum der Gerichtshof aber nur und ausgerechnet im Fall Eweida zum Ergebnis kam, dass dieser Beurteilungsspielraum überschritten sei,<sup>7</sup> ist nicht nachvollziehbar. Die koptische Christin hatte den Dresscode der Fluggesellschaft British Airways – keinerlei Schmuck, religiöse Accessoires und Kleidungsstücke nur aus zwingenden Gründen und nur unter der Dienstkleidung, es sei denn, diese konnten nur offen getragen werden<sup>8</sup> – lange Zeit respektiert. Dann aber begann sie von einem Tag auf den anderen, ihre Halskette mit Kreuzanhänger im Dienst offen zu tragen, um ihren christlichen Glauben zu bezeugen. Abmahnungen fruchteten nichts, den Ausgang eines firmeninternen Klärungsverfahrens abzuwarten hielt Frau Eweida nicht für nötig, eine ihr angebotene gleich bezahlte Verwaltungstätigkeit schlug sie aus. Frau Eweida wurde daraufhin unbezahlt vom Dienst freigestellt, konnte aber kein halbes Jahr später wieder – mit Kreuz – an ihren alten Arbeitsplatz zurückkehren, was sie nicht davon abhielt, die Fluggesellschaft erfolglos wegen Diskriminierung zu verklagen.<sup>9</sup>

Der EGMR entschied nun, die britischen Gerichte hätten dem Interesse der Fluggesellschaft an einem bestimmten Firmenimage zu viel Gewicht beigemessen. Das Kreuz sei nicht sehr auffällig gewesen, selbst kopftuch- und turbantragende Kollegen hätten der Airline offenbar nicht geschadet, und ganz so wichtig könne dieser der Dresscode auch nicht gewesen sein – schließlich habe sie ihn ja geändert.<sup>10</sup> Dass diese Einschätzung den Entscheidungen und den Umständen des Einzelfalles nicht gerecht wird, rügen der mittlerweile ausgeschiedene britische Richter und Präsident des EGMR Nicolas Bratza und der isländische Richter Davíd Thór Björgvinsson in ihrem Sondervotum mit Recht.<sup>11</sup> Mehr als die von BA geübte Rücksichtnahme auf zwingende religiöse Bedürfnisse der Angestellten *müssen* die Mitgliedsstaaten von privaten Arbeitgebern nicht verlangen – ob sie mehr verlangen *dürfen*, ist eine andere Frage. Regelungen wie der BA-Dresscode verstoßen

<sup>7</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnr. 94.

<sup>8</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnr. 10.

<sup>9</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnrn. 9–17.

<sup>10</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnr. 94.

<sup>11</sup> JOINT PARTLY DISSENTING OPINION OF JUDGES BRATZA AND DAVID THÓR BJÖRGVINSSON (Fn. 1), Rdnrn. 4 und 5.

auch nicht gegen das Diskriminierungsverbot des Art. 14 EMRK, weil von ihnen nur Angehörige von Religionsgemeinschaften mit strikten Verhaltensvorgaben profitieren.<sup>12</sup> Sie differenzieren sachgerecht nach der unterschiedlich gravierenden persönlichen Betroffenheit der Gläubigen. Und schließlich: Nicht nur von Arbeitgebern, auch von gläubigen Angestellten darf ein Mindestmaß an Rücksicht erwartet werden. Und davon konnte bei Frau Eweida keine Rede sein.

### Nicht ohne meine Kette

Auch die NHS-Krankenschwester Shirley Chaplin zeigte sich wenig kompromissbereit. Irritierend ist vor allem, dass sie sogar das Angebot ausschlug, ihr Kreuz am Band ihres Namensschildes oder – permanent sichtbar – als Anstecker an der Dienstkleidung zu tragen. Ihr ging es offenbar darum, nicht irgendein Kreuz irgendwie, sondern genau die Kette mit Kreuzanhänger, die sie seit ihrer Konfirmation im Jahr 1971 um den Hals trug, zu tragen – und zwar sichtbar, nicht unter einem hochgeschlossenen Top, wie man es ihr auch angeboten hatte. Spezifisch religiöse Gründe, dass das Kreuz für sie nur so „tragbar“ war, sind nicht ersichtlich. Zu riskant wegen der Verletzungs- und Infektionsgefahr, blieben die zuständigen Stellen hart, und die offenbar sehr tüchtige, aber ebenso uneinsichtige Krankenschwester wurde auf eine befristete Stelle außerhalb des pflegerischen Bereichs versetzt, die dann irgendwann auslief.<sup>13</sup>

Die britischen Arbeitsgerichte konnten darin weder eine direkte noch eine indirekte Diskriminierung erkennen.<sup>14</sup> Dagegen lässt sich kaum etwas einwenden, und dagegen hatte auch der EGMR nichts einzuwenden: Die Minimierung von Gesundheits- und Sicherheitsrisiken ist ein gewichtiges Ziel, und bei der Bewertung solcher Risiken ist den mitgliedsstaatlichen Stellen ein großzügiger Beurteilungsspielraum einzuräumen: Wie riskant das Tragen einer bestimmten Halskette mit Kreuz im täglichen Umgang mit Demenzkranken ist, können die Verantwortlichen einer Klinik allemal besser beurteilen als Gerichte und ganz gewiss besser als internationale Gerichte wie der EGMR, der nicht unmittelbar Beweis erhebt.<sup>15</sup>

### Eine Standesbeamtin für alle Fälle

Viel heikler ist der Fall Lillian Ladele, vor dem Gerichtshof auch in der öffentlichen Anhörung am 4. September 2012<sup>16</sup> durch „star at the bar“ Dinah Rose QC<sup>17</sup> und den renommierten Antidiskriminierungsspezialisten Chris

McCrudden FBA<sup>18</sup> bestens vertreten. Frau Ladele teilt die Ansicht vieler Christen, dass Ehe nur die lebenslange Gemeinschaft von Mann und Frau ist<sup>19</sup> und dass gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften gegen Gottes Wort und Gebot verstoßen.<sup>20</sup> Deshalb setzte sie sich zur Wehr, als ihr nach Inkrafttreten des Civil Partnership Act 2004<sup>21</sup> wie allen Standesbeamtinnen des London Borough of Islington<sup>22</sup> auch die Zuständigkeit für Verpartnerungen übertragen wurde. Zunächst wurde ihr informell gestattet, mit Kolleginnen zu tauschen, um solche Zeremonien nicht durchführen zu müssen, dann aber beschwerten sich zwei homosexuelle Kollegen über das „diskriminierende“ Verhalten von Frau Ladele. Die Behördenleitung ließ sie daraufhin wissen, dass ihr Verhalten in der Tat gegen den behördlichen Verhaltens- und Gleichstellungskodex „Dignity for All“<sup>23</sup> verstoße – und leitete ein Disziplinarverfahren ein.<sup>24</sup>

Frau Ladeles Eingabe beim zuständigen Arbeitsgericht war zunächst erfolgreich, letztendlich verlor aber auch sie erst den Prozess und dann den Arbeitsplatz: Das Ziel der Behörde, ihre Dienste diskriminierungsfrei anzubieten, sei löblich, urteilten die höheren Instanzen, und es sei ein verhältnismäßiges Mittel gewesen, auch Frau Ladele mit der Zuständigkeit für gleichgeschlechtliche Partnerschaften zu betrauen. Schließlich übe sie ein öffentliches Amt bei einer öffentlichen Behörde aus, die von ihr geforderte Tätigkeit sei eine rein weltliche, und Frau Ladeles Sicht der Ehe sei auch gar nicht zentraler Bestandteil ihrer Religion.<sup>25</sup> Der EGMR billigte diese Entscheidungen: Der Behörde sei es um den Schutz der ebenfalls durch die EMRK garantierten Rechte anderer gegangen. Bei der Herstellung einer Balance zwischen widerstreitenden Konventionsrechten sei den Mitgliedsstaaten ein weiter Beurteilungsspielraum einzuräumen. Und dieser sei hier nicht überschritten.<sup>26</sup>

### Let's talk about sex

Ohne Erfolg blieb auch die Beschwerde des Paartherapeuten Gary McFarlane. Zutiefst von der Sündhaftigkeit homosexueller Praxis überzeugt, stieg der ehemalige Älteste einer großen multikulturellen Gemeinde 2003 bei Relate, dem größten privaten britischen Anbieter für Paar- und Se-

<sup>12</sup> Diese Frage wird im Sondervotum (Fn. 11, Rdnr. 8) aufgeworfen, aber nicht beantwortet (Rdnr. 9).

<sup>13</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnrn. 18–20.

<sup>14</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnrn. 21 und 22.

<sup>15</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnr. 99.

<sup>16</sup> Eine Videoaufzeichnung ist abrufbar unter [http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Press/Multimedia/Webcasts+of+public+hearings/webcastEN\\_media?id=20120904-1&lang=en&flow=high](http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Press/Multimedia/Webcasts+of+public+hearings/webcastEN_media?id=20120904-1&lang=en&flow=high).

<sup>17</sup> [http://blackstonechambers.com/people/barristers/dinah\\_rose\\_ql.html](http://blackstonechambers.com/people/barristers/dinah_rose_ql.html).

<sup>18</sup> <http://www.qub.ac.uk/schools/SchoolofLaw/Staff/Professor-ChristopherMcCrudden/>.

<sup>19</sup> Siehe dazu jüngst *Sherif Girgis/Ryan T. Anderson/Robert P. George*, *What is Marriage? Man and Woman: A Defense* (2012).

<sup>20</sup> Zu den einschlägigen Bibelstellen und ihrer höchst kontroversen Deutung ausgewogen *Kirchenamt der Evangelischen Kirche in Deutschland* (Hrsg.), *Mit Spannungen leben. Eine Orientierungshilfe des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland zum Thema „Homosexualität und Kirche“* (1996), S. 14–22; auch online unter [http://www.ekd.de/familie/spannungen\\_1996\\_2.html](http://www.ekd.de/familie/spannungen_1996_2.html).

<sup>21</sup> <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/33/contents>.

<sup>22</sup> <http://www.islington.gov.uk/Pages/default.aspx>.

<sup>23</sup> <http://www.islington.gov.uk/about/equality-diversity/policies/Pages/DFA.aspx>.

<sup>24</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnrn. 23–26.

<sup>25</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnrn. 27–30.

<sup>26</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnrn. 104–106.

xualtherapie, als Berater ein. Anfängliche Vorbehalte gegen die Arbeit mit gleichgeschlechtlichen Paaren konnten im Gespräch mit seiner Mentorin ausgeräumt werden, und anschließend beriet er – offenbar komplikationslos – auch zwei lesbische Paare. Im Herbst 2007, der Beschwerdeführer hatte inzwischen das Sexualtherapie-Diplom der Organisation erworben, wurde deutlich, dass McFarlane offenbar nicht bereit war, mit gleichgeschlechtlichen Paaren spezifisch sexuelle Fragen zu bearbeiten. Auf Nachfrage bestätigte McFarlane dem Relate-Geschäftsführer, dass er in der Tat Schwierigkeiten damit habe, diese Art von Beratung mit seiner Pflicht, nach dem Wort Gottes zu leben, zu vereinbaren.

Nach einigem Hin- und Her versicherte er zwar, dass er gleichgeschlechtliche Paare auf Nachfrage auch sexualtherapeutisch betreuen werde, die Geschäftsführung kam aber nach Rücksprache mit seiner Mentorin zu der Überzeugung, dass McFarlane in Wahrheit keinerlei Absicht hatte, dies zu tun. Deshalb wurde er wegen „groben Fehlverhaltens“ entlassen,<sup>27</sup> und die Gerichte sahen dies als gerechtfertigt an: Da die Organisation auf ein diskriminierungsfreies Beratungsangebot größten Wert lege, habe sie sich im Falle von Herrn McFarlane sicher sein müssen, dass er allen Klienten die gesamte Bandbreite des Relate-Beratungsangebots zuteilwerden lassen würde.<sup>28</sup> Das war auch für den EGMR der entscheidende Punkt: Der Verlust des Arbeitsplatzes sei zwar eine harte Sanktion mit schwerwiegenden Konsequenzen für McFarlane, aber es sei Relate um den Schutz der Rechte anderer gegangen. Der Beurteilungsspielraum der nationalen Gerichte sei daher auch hier weit gewesen – und nicht überschritten worden.<sup>29</sup>

### „Blinkered, obsessive political correctness“

Die Richter Nebojša Vučinić (Montenegro) und Vincent A. De Gaetano (Malta) vergreifen sich in ihrem Sondervotum zwar im Ton,<sup>30</sup> wenn sie den Borough of Islington „engstir-

<sup>27</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnrn. 31–37.

<sup>28</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnrn. 38–40.

<sup>29</sup> EGMR (Fn. 1), Rdnr. 109.

<sup>30</sup> Scharfe Kritik auch bei *Ronan McCrea*, Strasbourg Judgement in *Eweida and Others v United Kingdom* (16. Januar 2013), <http://ukconstitutionallaw.org/2013/01/16/ronan-mccrea-strasbourg-judgement-in-eweida-and-others-v-united-kingdom/>: „It is disturbing that the Strasbourg Court whose rulings have such a proud record in relation to ending the criminalization of homosexuality should contain judges who seem so hostile to the idea that the rights of gay people could be considered fundamental human rights.“

niger“ bzw. „zwanghafter“ politischer Korrektheit zeihen und ihm vorwerfen, „gay rights“ (in Anführungszeichen) wichtiger als die „fundamental human rights“ von Frau Ladele (ohne Anführungszeichen) genommen zu haben.<sup>31</sup> In der Sache jedoch haben sie Recht: Frau Ladeles Fall ist nicht nur ein Fall der Religions-, sondern in erster Linie ein Fall der Gewissensfreiheit,<sup>32</sup> die von der EMRK – anders als die Ausübung der Religions- und Weltanschauungsfreiheit – vorbehaltlos gewährleistet wird.<sup>33</sup> Anders als Frau Eweida und Frau Chaplin konnte Frau Ladele aus religiöser Überzeugung gar nicht anders – sie *musste* ihre Mitwirkung an Verpartnerungen verweigern. Und anders als Herr McFarlane hatte sie auch weder 1992 bei Aufnahme ihrer Tätigkeit für die Behörde noch 2002, als sie zur Standesbeamtin bestellt wurde, damit rechnen können, dass Verpartnerungen einmal zu ihrem Aufgabenkreis gehören würden.

Jedenfalls dann, wenn echte, gravierende Gewissensbedenken vorliegen und der oder die Betroffene den Gewissenskonflikt nicht – wie Herr McFarlane – durch eigenes Zutun mit heraufbeschworen hat, endet der Beurteilungsspielraum der Mitgliedsstaaten. Wäre es dem Borough of Islington mit seiner „Dignity for All“-Politik ernst gewesen, hätte er nicht nur – wie andere lokale Behörden – davon absehen können, er hätte davon absehen müssen, Frau Ladele die Zuständigkeit für Verpartnerungen zu übertragen. Drei Monate bleiben den Parteien nun, um die Verweisung der Rechtssache an die Große Kammer nach Art. 43 EMRK zu beantragen. Es wäre nicht das erste Mal, dass diese in Sachen Religionsfreiheit<sup>34</sup> korrigierend eingreift.<sup>35</sup>

<sup>31</sup> JOINT PARTLY DISSENTING OPINION OF JUDGES VUČINIĆ AND DE GAETANO (Fn. 1), Rdnr. 5.

<sup>32</sup> Knapper Überblick bei *Christoph Goos*, Gewissensfreiheit, in: Hans Michael Heinig/Hendrik Munsonius (Hrsg.), 100 Begriffe aus dem Staatskirchenrecht (2012), S. 64–67.

<sup>33</sup> Für die Anwendung des Gesetzesvorbehalts des Art. 9 Abs. 2 EMRK auch auf die Gewissensfreiheit aber aus systematischen und entstehungsgeschichtlichen Gründen *Grabenwarter/Pabel* (Fn. 6), § 22 Rdnr. 112; mit Recht kritisch dazu *Ansgar Grochtmann*, Justitiabilität der Gewissensfreiheit. Rechtsvergleichende Analyse zur kirchlichen Strafverhängung und zum Schutz des *forum internum* im Völkerrecht (2009), S. 79.

<sup>34</sup> Ein aktueller Überblick über die einschlägige Rechtsprechung ist abrufbar unter [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/80119CA2-3425-43D9-9FEB-524829C637B1/0/FICHES\\_Libert%C3%A9\\_A9\\_religion\\_EN.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/80119CA2-3425-43D9-9FEB-524829C637B1/0/FICHES_Libert%C3%A9_A9_religion_EN.pdf).

<sup>35</sup> Siehe insbesondere European Court of Human Rights, Grand Chamber, *CASE OF LAUTSI AND OTHERS v. ITALY* (Application no. 30814/06), Urteil vom 18. März 2011, abrufbar unter <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-104040>.