

Frau und Mann orteten schon die historische Wende. Das Bonner Arbeitsgericht hatte zu entscheiden. Die einen erhofften die Bestätigung der Verfassungsmäßigkeit einer Quotierung, die anderen des Status Quo, den Heide Pfarr treffend in einer Anhörung der hessischen Landesregierung zur Quotierung wie folgt beschrieben hatte: »Meine Damen und Herren, Sie werden vergeblich im rechtswissenschaftlichen Schrifttum oder in der Rechtsprechung Fundstellen suchen, die die Verfassungswidrigkeit von Männerquoten, die in den Betrieben und den Verwaltungen seit Jahrzehnten praktiziert wurden und praktiziert werden, feststellen. Aber kaum ging es um Frauenförderpläne und Quotierungen zugunsten von Frauen, war die Rechtswissenschaft zur Stelle, um die sogenannte umgekehrte Diskriminierung, also die drohende Benachteiligung von Männern zu geißeln und mit dem Grundgesetz zu bekämpfen.«

1. *Der Fall:* Ein Mann verliert seine Scheu und macht vor dem Bonner Arbeitsgericht seine Geschlechts- und Mannesehre zum Thema: Rechtsassessor R., 34 Jahre alt, aus Regensburg bewirbt sich am 13. März 1987 auf eine Stellenanzeige in der »ZEIT« für eine Stelle in der grünen Bundestagsfraktion, die für »Wissenschaftliche Mitarbeiterinnen« im Justitiariat der Fraktion ausgeschrieben war. Der Bereich »Umwelt« entspricht Herrn R.'s Neigungen. Hierfür hätte er gerne gearbeitet. Schon im Bewerbungsschreiben heißt es mahndend: »Dabei gehe ich davon aus, daß die Formulierung der Stellenanzeige nicht als geschlechtsspezifische Diskriminierung gedacht ist und meine Y-Chromosomen einer Bewerbung nicht im Wege stehen.«

In der Rückantwort der Bundestagsfraktion wird darauf hingewiesen, daß »besagte Stellenanzeigen sich lediglich auf Juristinnen beziehen und die Bewerbung leider nicht berücksichtigt werden kann«. In einer weiteren Antwort verweist das Justitiariat auf den Quotenbeschluß der Fraktion, mit dem auf allen Ebenen ihrer Abteilungen angestrebt werde, mindestens 50% der Positionen mit Frauen zu besetzen.

Die Quittung auf diese Quotierungsabsichten kam prompt. Mit dem Rechtsschutz des DGB Regensburg klagt der Jurist gegen DIE GRÜNEN, und zwar unter Berufung auf Rechtsgrundsätze (§§ 611a, 611b BGB), mit denen bislang Frauen versucht haben, gegen sexistische Diskriminierung vorzugehen. Der Kläger verlangt ein Schmerzensgeld in Höhe von 26 274,- DM mit 4% Zinsen sowie Schadensersatz (Bewerbungskosten) in Höhe von 20,- DM. Herr R. sieht sich in seinem allgemeinen Persönlichkeitsrecht verletzt.

2. *Das Urteil:* Die Klage des Juristen wird am 16. 9. 1987 abgewiesen. Das Bonner Arbeitsgericht argumentiert knapp: »Ein Anspruch des Klägers ergibt sich weder aus § 611a unmittelbar noch aus deliktischer Haftung wegen Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes nach § 823 Abs. 1 BGB oder wegen Verletzung eines Schutzgesetzes nach § 823 Abs. 2 in Verbindung mit § 611a Abs. 1 BGB«. Rechtlicher Anknüpfungspunkt sei allein der allgemein anerkannte Grundsatz, daß »sogenannte Tendenzträger im Sinne von § 118 BetrVG berechtigt sind, vom allgemeinen Gleichbehandlungsgebot, wie es in § 75 BetrVG formuliert ist, aus tendenzbedingten Gründen abzuweichen . . .«. Eine Fraktion als Tendenzträger im Sinne von § 118 BetrVG, die gerade die Gleichstellung der Frau in Gesellschaft und Erwerbsleben anstrebt, ist daher berechtigt, Frauen bevorzugt einzustellen und dadurch Männer zu benachteiligen.

Das Arbeitsgericht leitet aus der Stellung der GRÜNEN im Bundestag als Fraktion einer politischen Partei ab, daß diese berechtigt sei, bereits bei der Ausschreibung von Stellen und der Stellenbesetzung selbst ihre politische Programmatik einzubringen. Erklärtes Ziel der Partei »DIE GRÜNEN« sei der Abbau der Benachteiligung von Frauen und eine tatsächliche, nicht nur formale Gleichstellung der Geschlechter. Die Beklagte als parlamentarische Fraktion sei daher berechtigt, dieses allgemein angestrebte Ziel wenigstens im eigenen Bereich unmittelbar zu verwirklichen und in praktisches Handeln umzusetzen.

3. *Kommentar:* Auch wenn dem Urteil des Arbeitsgerichts Bonn im Ergebnis zuzustimmen ist, scheint mir der gewählte rechtliche Ansatz bedenklich. Die Geltung des Tendenzschutzparagraphen war und ist umstritten. Die Abprüfung einer moralischen oder politischen Gesinnung für das Eingehen eines Arbeitsverhältnisses gibt Anlaß zu Kritik. § 75 BetrVG – von der Bonner Arbeitsrichterin als ausschließliche Norm gewählt – gilt explizit lediglich für die Behandlung von Betriebsangehörigen. Die Verallgemeinerung von tendenzschutzrechtlichen Gesichtspunkten ist daher fragwürdig. Die stringente Verlängerung der Argumentation des Arbeitsgerichts bedeutet, daß in allen kirchlichen Bereichen nur kirchentreu Mitarbeiterinnen beschäftigt werden dürfen oder beispielsweise eine ausländerfeindliche Partei den Maßstab der Ausländerfeindlichkeit an Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen anlegen darf.

Rechtlicher Anknüpfungspunkt für die Entscheidung der Klage war m.E. die Auseinandersetzung mit § 611a BGB in Verbindung mit Artikel 3 Abs. 2 GG. § 611a BGB steht einer zeitweiligen Diskriminierung von Männern nicht entgegen. § 611a BGB ist die (immer noch ungenügende) Umsetzung der EG-Richtlinie vom 09.02.1976 (76/207/EWG). Sowohl aus den Beratungen der EG-Richtlinie als auch den Beratungen im Gesetzgebungsverfahren anlässlich der Verabschiedung der §§ 611a BGB ff. ergibt sich, daß Sinn und Zweck der Vorschrift die Beseitigung der bestehenden Benachteiligung von Frauen im Erwerbsleben ist. § 611a BGB gilt demnach nicht, wenn es um die Herstellung der durch Artikel 3 Abs. 2 GG geforderten Gleichberechtigung geht. Mit anderen Worten: Maßnahmen, die darauf abzielen, eine faktisch bestehende Ungleichbehandlung zu beseitigen, stellen keine Benachteiligung im Sinne des § 611a BGB dar.

Für diese Interpretation spricht auch, daß der Ausschuß für Arbeit und Soziales bei der Verabschiedung von § 611a BGB im Ausschußbericht darauf hinwies, daß »Maßnahmen zur Förderung der tatsächlichen Chancengleichheit von Frau und Mann, wie sie bisher im Rahmen besonderer Förderungsmaßnahmen erfolgt sind, weiterhin zulässig bleiben«. Nichts anderes folgt aus Artikel 2 Abs. 4 der Richtlinie des Rates vom 09.02.1976, wo bestimmt ist: »Diese Richtlinie steht nicht den Maßnahmen zur Förderung der Chancengleichheit für Männer und Frauen, insbesondere durch Beseitigung der tatsächlich bestehenden Ungleichbehandlung, die die Chancen der Frauen in den in Artikel 1 Abs. 1 genannten Bereichen beeinträchtigen, entgegen«. Damit werden Sondermaßnahmen, die die Gleichberechtigung eines Geschlechts hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, einschließlich des Aufstiegs und des Zugangs zu Berufsbildung, sowie in Bezug auf Arbeitsbedingungen und soziale Sicherheit herstellen sollen, für zulässig erachtet.

Diese Rechtsauffassung wird auch dadurch bestätigt, daß die Bundesrepublik Deutschland am 25. 4. 1985 das UNO-Übereinkommen vom 18. 12. 1979 zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau ratifiziert hat (BGBl. 1985 II, 647). Artikel 4 dieses Übereinkommens bestimmt: »Zeitweilige Sondermaßnahmen der Vertragsstaaten zur beschleunigten Herbeiführung der Defaktogleichberechtigung von Mann und Frau gelten nicht als Diskriminierung im Sinne dieses Übereinkom-

mens ...«. Auf Grund der gemäß Artikel 59 Abs. 2 GG erfolgten Verabschiedung entfaltet dieses Übereinkommen rechtssetzende, d. h. normative Wirkung. Es verleiht dem Inhalt einzelner Vertragsbestimmungen innerstaatliche Geltung (von Münch, GG, Band 2, Artikel 59, RN 49). Der zitierte Artikel 4 des Übereinkommens vom 18. 12. 1979 ist somit bei der Interpretation des innerstaatlichen Rechts zu berücksichtigen. So betrachtet stellt der Quotierungsbeschluß der Bundestagsfraktion DIE GRÜNEN eine zeitweilige Sondermaßnahme dar, die der beschleunigten Herbeiführung der Defaktogleichberechtigung von Mann und Frau im Sinne des zitierten Übereinkommens dient.

Dementsprechend haben die meisten Länderregierungen mittlerweile Richtlinien für den Zugang zum öffentlichen Dienst beschlossen, die mehr oder weniger eine Diskriminierung von Frauen verhindern sollen. So sieht der »Frauen-Förderplan« des Landes Hessen (Staatsanzeiger 1987 vom 17. 3. 1987) vor, daß Frauen bei gleichwertiger Eignung in allen Bereichen, in denen sie unterrepräsentiert sind, grundsätzlich bevorzugt eingestellt werden sollen. Richtigerweise muß § 611a BGB daher in Verbindung mit den zitierten Richtlinien und Artikel 3 Abs. 2 GG in interpretiert werden.

Es dürfte mittlerweile unstrittig sein, daß Artikel 3 Abs. 2 GG nicht nur ein formell individuelles Grundrecht garantiert, sondern daneben und darüber hinaus eine objektive Wertentscheidung, die die Gleichheit der Geschlechter in der sozialen Wirklichkeit herbeizuführen beansprucht. Das Bundesverfassungsgericht hat in ständiger Rechtsprechung festgestellt, daß »Artikel 3 Abs. 2 GG nicht lediglich vorher geltende Rechtsgrundsätze bestätigen (wollte), sondern für die Zukunft die Gleichwertigkeit der Geschlechter durchsetzen (will)« (BVerfGE 15, 337, 345; 57, 335, 343 ff.). In seiner neuesten Entscheidung vom 28. 1. 1987 (NJW 1987, 1542 – Vorgezogenes Altersruhegeld für Frauen) hat das Bundesverfassungsgericht Regelungen, die faktische Nachteile kompensieren sollen, für rechtmäßig erachtet.

Das Urteil des Arbeitsgerichts Bonn hätte die angesprochenen rechtlichen Fragen nicht ausklammern dürfen. Richtigerweise ist § 611a BGB so zu interpretieren, daß zwar grundsätzlich ein Benachteiligungsverbot auf Grund des Geschlechts besteht, dieser Grundsatz jedoch eine Ausnahme erfährt, wo auf Grund tatsächlicher Diskriminierung – hier der Frau – zeitweilige Sondermaßnahmen zur Herstellung des Gleichberechtigungsgabotes des Artikel 3 Abs. 2 durchgeführt werden. Diese Sondermaßnahmen können durch Gesetz bestimmt werden. Faktische Handlungen einer Arbeitgeberin oder eines Arbeitgebers, die dieselbe Intention verfolgen, sind im Wege der Auslegung als zulässig zu ermitteln.