

Hochschule Merseburg (FH)
University of Applied Sciences

HOME
HOCHSCHULE
MERSEBURG^{FH}
University of
Applied Sciences



Fachbereich Wirtschaftswissenschaften
Fachgebiet Arbeitsrecht

Bachelorarbeit
zur Erlangung des Grades Bachelor of Arts (B. A.)

**Der Staat als „Besserstellungsbeauftragter“ – Politische
Einflussnahmen auf den Arbeitsmarkt zum Zwecke der
Frauenförderung und deren Vereinbarkeit mit den rechtlichen
Bestimmungen.**

vorgelegt bei
Prof. Dr. Gerlind Marx

Zweitprüferin:
Prof. Dr. Anja Haertlein

eingereicht von:
Lucas Allerborn

Studiengang: BBW17
Matrikelnummer: 23842
Abgabetermin: 20.08.2020

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis.....	I
Abkürzungsverzeichnis.....	II
1. Einleitung.....	1
2. Quotenregelung im Gremienbesetzungsgesetz.....	2
2.1 Arten von Quotenregelungen.....	2
2.2 Mögliche Konflikte des BGremBG zu geltendem Recht.....	2
2.3 Prüfung auf Verfassungsmäßigkeit.....	6
2.4 Alternativen zur bestehenden Quotenregelung.....	11
3. Gesetz zur Neuregelung des Gleichstellungsrechts in NRW.....	13
3.1 Inhalt und Gesetzesbegründung.....	13
3.2 Kritik am Gesetzentwurf.....	18
3.3 Prüfung auf Vereinbarkeit des LGG mit dem Grundgesetz.....	27
3.4 Rechtsprechung und politischer Umgang mit dem LGG.....	40
4. Fazit.....	46
Literaturverzeichnis.....	48
Rechtsprechungsverzeichnis.....	50

Abkürzungsverzeichnis

a.D.	außer Dienst
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
APr.	Ausschussprotokoll
BAG	Bundesarbeitsgericht
BeamtStG	Beamtenstatusgesetz
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGleiG	Bundesgleichstellungsgesetz
BGremBG	Bundesgremienbesetzungsgesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
EuGH	Europäischer Gerichtshof
FüpoG	Gesetz für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern an Führungspositionen
GdP	Gewerkschaft der Polizei
GG	Grundgesetz
i.V.m.	in Verbindung mit
LAG	Landesarbeitsgericht
LBG	Landesbeamten-gesetz
LGG	Landesgleichstellungsgesetz
LVerfG	Landesverfassungsgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
Rn.	Randnummer
VG	Verwaltungsgericht

1. Einleitung

Im Laufe des letzten Jahrhunderts haben sich Frauen Stück für Stück die Gleichberechtigung innerhalb unserer Gesellschaft erkämpft. Heute ist es gesellschaftlicher Konsens, dass Frauen am politischen Gestaltungsprozess teilhaben, dieselben Berufe ausüben wie Männer, gesellschaftlich denselben Stellenwert haben und staatlich garantiert über dieselben Rechte verfügen. Dies ist zumindest die gesetzliche Theorie. In der Praxis zeigt sich jedoch, dass Frauen häufiger in Teilzeit arbeiten, häufiger für die Kindererziehung oder Pflege zuständig sind und über ein niedrigeres Einkommen verfügen. Auch sind Frauen häufiger in schlecht bezahlten Branchen und weit weniger häufig im Topmanagement zu finden.

Dieses Faktum ist unbestritten. Strittig ist hingegen, ob diese Tatsachen aus gesellschaftlicher Diskriminierung resultieren – Frauen also aktiv vom Erlernen bestimmter Berufe oder dem Topmanagement abgehalten werden oder ob es schlicht auf die freie Entscheidung der Frauen zurückzuführen ist.

Trotz dieser unklaren Faktenlage ist es mittlerweile Konsens im Politikbetrieb, den Staat mit der Aufgabe der aktiven Frauenförderung zu betrauen. Frauen sollen mit Hilfe politischer Einflussnahmen in Führungspositionen gehoben und den Männern gleichgestellt werden. Doch ist dies tatsächlich Gleichstellung oder handelt es sich um eine umgedrehte Geschlechterdiskriminierung, indem es Männern aktiv erschwert wird beruflich aufzusteigen?

Während Frauenförderung zum Zwecke der Gleichberechtigung nicht zu beanstanden, ja sogar gesellschaftlich wünschenswert ist, wäre die zweite Betrachtungsweise, also eine staatliche Diskriminierung der männlichen Bevölkerung, schlicht verfassungswidrig.

Im Rahmen der vorliegenden Bachelorarbeit möchte ich diese Fragen näher beleuchten. Anhand von zweier prominenter Fälle staatlicher Einflussnahme auf den Arbeitsmarkt, dem Gremienbesetzungsgesetz und dem nordrheinwestfälischen Gesetz zur Frauenförderung, möchte ich durch eine rechtliche Betrachtung evaluieren, ob es sich hierbei um die legitime Erfüllung einer staatlichen Aufgabe handelt oder ob diese Einflussnahmen in Konflikt mit geltendem Recht geraten respektive gar gegen das Grundgesetz verstoßen und damit als verfassungswidrig einzustufen sind.

2. Quotenregelung im Gremienbesetzungsgesetz

2.1 Arten von Quotenregelungen

Mit Einführung des Gesetzes über die gleichberechtigte Teilnahme von Frauen und Männern an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst (FüPoG) versucht die Bundesregierung den Anteil von Frauen in Führungspositionen zu erhöhen. Das FüPoG ist in verschiedene Einzelgesetze unterteilt. Ein Teil davon ist das Bundesgremienbesetzungsgesetz (BGremBG), auf das ich in dem ersten Teil der Arbeit näher eingehen möchte.

Im Rahmen des FüPoG gibt es vor allem zwei verschiedene Quotenregelungen. Die individuelle Festsetzung von freiwilligen Zielgrößen in Privatunternehmen und die festgelegte Quote von 30 Prozent, später 50 Prozent, wie es im BGremBG steht. Die freiwillige Zielgröße für Privatunternehmen führt auch aufgrund einer fehlenden Konsequenz bei deren Nichterreicherung eher zu keinem direkten Konflikt mit geltenden Gesetzen. Um eine Diskriminierung zu umgehen oder zu vermeiden, kann die Zielgröße einfach ignoriert werden.

Die Quotenregelung, um die ich mich in diesem Kapitel bemühe, ist allerdings, wie wir in den folgenden Unterabschnitten sehen werden, aufgrund der fixen Größe und der aus Nichterreicherung resultierenden Konsequenzen, deutlich bindender und daher auch konfliktbelasteter bezüglich des Verhältnisses zu anderen geltenden Rechtsvorschriften.

2.2 Mögliche Konflikte des BGremBG zu geltendem Recht

Im folgenden Abschnitt werde ich verschiedene Konflikte zwischen den BGremBG und anderen geltenden Gesetzen aufzeigen und die daraus resultierenden Folgen hinterfragen. Was bei einem Thema wie der Quotenregelung mit als erstes aufkommt, ist die Frage nach der Vereinbarkeit einer Geschlechterquote des BGremBG mit den Bestimmungen des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes.

In § 1 AGG wird als Ziel des Gesetzes die Verhinderung oder Beseitigung von Benachteiligungen unter anderem aus Gründen des Geschlechts angegeben. In § 2 I Nr.1 AGG werden Benachteiligungen in Bezug auf die Einstellungsbedingungen aber auch auf die berufliche Position sowie den beruflichen Aufstieg als unzulässig benannt.

Wie kann also ein Gesetz wie das BGremBG durchgesetzt werden, ohne in Konflikt mit den eben genannten Grundsätzen des AGG zu geraten? Eine mögliche Rechtfertigung für eine Ungleichbehandlung können wir in § 8 I AGG finden. Voraussetzung hierfür ist, dass der Benachteiligungsgrund eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt. Dies ist allerdings nur in Einzelfällen gegeben und findet sich nicht in der Quotenregelung an sich.

Auch § 5 AGG scheint zunächst geeignet, ein Nebeneinander des AGG und der Quotenregelung des BGremBG zu ermöglichen. Eine Ungleichbehandlung ist laut §5 AGG zulässig, wenn durch angemessene Maßnahmen bestehende Nachteile verhindert oder ausgeglichen werden sollen.

Eine solche positive Maßnahme kann allerdings im BGremBG nicht gesehen werden, da nach Rechtsprechung des EuGH ein leistungsunabhängiger Vorrang unangemessen und damit für den Zweck unzulässig ist.¹ Als Ausnahmetatbestand des Benachteiligungsverbot muss § 5 AGG besonders restriktiv ausgelegt werden, um einem Missbrauch nicht Tür und Tor zu öffnen. Denn ein automatischer Vorrang des bislang benachteiligten Geschlechts verstößt gegen europäisches Gemeinschaftsrecht.² Aufgrund dessen sind solche Quotenregelungen daher nur zulässig, wenn sie über eine Öffnungsklausel verfügen, die die in der Person liegenden Gründe berücksichtigt.³

Wir sehen hier also einen deutlichen Konflikt zwischen AGG und BGremBG, welcher die Entscheidungsträger bei der Besetzung von Gremien vor große Herausforderungen stellen kann.

Wie kann es nun aber ein Nebeneinander dieser beiden Gesetze geben, ohne dass das eine das andere bricht? In der Betrachtung ist hier zunächst wichtig, dass es sich um gleichrangige Gesetze handelt. Die einzelnen Regelungen hebeln sich also nicht gegeneinander aus.

Es ist zudem nicht zwingend gegeben, dass sich AGG und BGremBG widersprechen. In der genauen Betrachtung stellt man vielmehr fest, dass die beiden Gesetze ganz unterschiedliche Sachverhalte regeln. Das AGG regelt die konkrete Personalentscheidung an sich⁴ und soll hierbei für eine diskriminierungsfreie Entscheidung sorgen. Das Gesetz gibt

¹ Vgl. Nollert-Borasio, 2019, AGG § 5, Rn. 6.

² Vgl. von Steinau-Steinrück/Schneider in: Boecken/Düwell/Diller/Hanau, 2016, AGG § 5, Rn. 4; siehe auch: EuGH 17.10.1995 – Rs. C-450/93 (Kalanke).

³ Vgl. ebd.

⁴ Vgl. Olbrich/Krois, NZA 2015, S. 1288, S. 1289.

Arbeitnehmern im Falle einer Diskriminierung eine Anspruchsgrundlage für das Erstreiten von Schadensersatz auf dem Klageweg zur Hand. Die Quotenregelungen im BGremBG regeln hingegen nicht die konkrete Personalentscheidung, sondern lediglich die bloße Gremienzusammensetzung.⁵ Es ist möglich, die Gremienbesetzung paritätisch zu vollziehen, ohne gegen das AGG zu verstoßen. Dies gelingt, wenn der für die Erfüllung der Quote maßgeblich berücksichtigte Bewerber nicht nur die geschlechtlichen Voraussetzungen erfüllt, sondern darüber hinaus auch der qualifizierteste Kandidat ist.

Im Falle einer geschlechtsspezifischen Diskriminierung ist der abgelehnte Bewerber darlegungs- und beweispflichtig.⁶ Trägt der Bewerber jedoch Indizien vor, die eine geschlechtsspezifische Benachteiligung vermuten lassen, so besteht nach § 22 AGG eine Beweislastumkehr. Ein solches Indiz liegt nach Rechtsprechung des BAG dann vor, wenn die vorgetragene Tatsache aus objektiver Sicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auf eine Benachteiligung aus Gründen des § 1 AGG schließen lässt.⁷ Es genügt dabei Hilfstatsachen vorzutragen, die die Annahme rechtfertigen, dass eine Kausalität gegeben ist.⁸ Das Vortragen von zwingenden Tatsachen ist für die Beweislastumkehr nicht erforderlich.⁹

In ihrem Aufsatz „das Verhältnis von Frauenquote und AGG“ vertreten die Autorinnen Olbrich und Krois die Auffassung, dass eine fixe Quote selbst dann kein solches, wie von der Rechtsprechung des BAG gefordertes Indiz darstellt, wenn der Anteil eines Geschlechts tatsächlich unter der entsprechenden Quote liegt. Wörtlich heißt es hier: „Ander als im Normalfall des § 22 AGG beruht die fixe Quote nicht auf einer Entscheidung des Arbeitgebers, sondern auf der Vorgabe des Gesetzgebers; Handlungen außenstehender Dritter lassen jedoch keinen Rückschluss auf die Absichten des Arbeitgebers bei einer späteren Personalentscheidung zu.“¹⁰

Fraglich ist, ob die von den Autorinnen geforderte Absicht zur Benachteiligung eines konkreten Bewerbers durch die personalentscheidende Person erforderlich ist, da im Wortlaut des § 22 AGG gerade keine Einschränkung hinsichtlich der Absicht des Arbeitgebers aufgeführt ist. Aus dem Gesetzestext kann die Erforderlichkeit der Intention des

⁵ Vgl. Olbrich/Krois, NZA 2015, S. 1288, S. 1291.

⁶ Vgl. ebd. S. 1290.

⁷ Vgl. BAG, Urteil vom 19. 8. 2010 - 8 AZR 530/09, Rn. 55.

⁸ Vgl. ebd.

⁹ Vgl. ebd.

¹⁰ Olbrich/Krois, NZA 2015, S. 1288, S. 1290.

Diskriminierens zur Rechtfertigung einer Beweislastumkehr gerade nicht entnommen werden. Vielmehr trägt § 22 AGG dem Verlangen des europäischen Rechts nach einer Beweiserleichterung für die klagende Partei (Art. 4 der Richtlinie 97/80/EG) Rechnung.¹¹ Mit § 22 AGG soll die prozessual schwierige Ausgangslage mit einer Erleichterung der Beweis- und Darlegungspflicht verbessert werden. Dies ist besonders durch den Umstand geboten, dass es bei einer Diskriminierung regelmäßig um Tatsachen geht, die dem Benachteiligten nicht oder jedenfalls nicht im Einzelnen bekannt sein können.¹² Das Erfordernis der Intention, wie sie die Autorinnen möglicherweise aus § 3 III AGG ableiten, welcher den Begriff der Belästigung an eine Absicht des Schädigers bindet, ist in diesem Fall nicht nur schwer zu begründen, sondern läuft den Erfordernissen der Umsetzung europäischen Rechts und der gesetzgeberischen Absicht in § 22 AGG völlig zuwider. Es widerspricht darüber hinaus der kompletten Rechtfertigungsgrundlage für die Frauenförderung, da die unterdurchschnittliche Repräsentanz von Frauen in Führungspositionen selbst nichts weiter als ein Indiz für Diskriminierung darstellt und ebenfalls nichts über eventuelle Absichten aussagt.

Wir sehen also im Verhältnis der Quote zum AGG einige nicht aufzulösende Widersprüche, welche zwar nicht zwingend zu Konflikten führen müssen, jedoch sehr wohl hohes Konfliktpotenzial bergen. Momentan gehen die Entscheidungsträger in kritischen Entscheidungssituationen unter Berücksichtigung des BGremBG auf jeden Fall das Risiko einer Schadensersatzforderung der nicht berücksichtigten Kandidaten ein. Denn bei Einhaltung der Quote und einer Bevorzugung eines Bewerbers aufgrund des Geschlechts könnte der Unterliegende nach § 15 I, II AGG Schadensersatz verlangen. Bei Nichtanwendung der Quote entsteht die Schadensersatzpflicht zwar nicht aus dem AGG, da das Nichtberücksichtigen einer positiven Maßnahme keine Benachteiligung darstellt. Jedoch kann nach § 823 II BGB die Quotenregelung als Schutzgesetz eingeordnet werden, woraus wiederum ein Anspruch entstehen könnte.¹³ Die Einordnung als Schutzgesetz ist allerdings äußerst strittig, da die Quotenregelung ein arbeitsmarktpolitisches Instrument ist, welches nicht als Schutzgesetz per se konzipiert ist.¹⁴

¹¹ Vgl. Nollert-Borasio/Dickerhof-Borello/Wenckeback, 2019, AGG § 22 Rn. 3.

¹² Vgl. ebd.

¹³ Vgl. Olbrich/Krois, NZA 2015, S. 1288, S. 1293.

¹⁴ Vgl. ebd.

2.3 Prüfung auf Verfassungsmäßigkeit

Im vorhergehenden Kapitel habe ich verdeutlicht, dass es zwischen dem AGG und dem BGremBG zu erheblichen Konflikten kommen kann, die die Personalverantwortlichen vor große Herausforderungen stellen. Da es sich bei den beiden Gesetzen jedoch um gleichrangiges Gesetzesrecht handelt, kann die Quotenregelung nicht allein am AGG gemessen werden. Um die Rechtmäßigkeit des BGremBG und damit auch der Quotenregelung zu beurteilen, bedarf es mittels eines Vergleichs mit dem Grundgesetz einer Prüfung auf Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes. Auch werde ich im folgenden Kapitel in Teilen auf das ebenfalls höherrangige Europarecht eingehen.

§ 1 BGremBG: „Ziel des Gesetzes ist die paritätische Vertretung von Frauen und Männern in Gremien, soweit der Bund Mitglieder für diese Gremien bestimmen kann.“

In der Gesetzesbegründung präzisiert der Gesetzgeber, dass sich das Gesetz auf diejenigen Sitze beschränkt, welche vom Bund besetzt werden und sich somit nicht auf das Gesamtgremium bezieht.¹⁵

§ 1 BGremBG kollidiert mit den Vorgaben aus Art. 3 III 1 Var. 1, Art. 3 II 1 GG, wonach niemand auf Grund seines Geschlechts benachteiligt oder bevorzugt werden darf sowie Männer und Frauen gleichberechtigt sind. Indem eine paritätische Vertretung von Männern und Frauen hergestellt werden soll, werden Männer in allen Auswahlentscheidungen benachteiligt und somit ungleich behandelt, sobald nicht dieselbe Anzahl an gleichqualifizierten Frauen zur Auswahl steht. In all diesen Fällen liegt eine unterschiedliche Behandlung vergleichbarer Sachverhalte vor, welche durch das Geschlecht begründet wird.

Der Gesetzgeber begründet diesen Grundrechtseingriff mit Art. 3 II 2 des Grundgesetzes. Hiernach fördert „Der Staat [fördert] die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.“. Der Gesetzesbegründung ist zu entnehmen, dass hiernach der Gesetzgeber einen „zwingenden politischen Handlungsauftrag“ zur Erreichung des „verfassungsrechtlichen Auftrags“¹⁶ sieht und dementsprechend auch entnimmt. Ein tatsächlich zwingender präziser Auftrag wird vom Grundgesetz jedoch nicht erteilt; es besteht verfassungsrechtlich kein geltend zu machendes Grundrecht auf reale Gleichberechtigung.¹⁷ Erforderlichkeit und

¹⁵ Deutscher Bundestag, Drucksache 18/3748, S.69.

¹⁶ Vgl. Deutscher Bundestag, Drucksache 18/3784, S.2.

¹⁷ Vgl. Langenfeld in: Maunz/Dürig, 2020, GG, Art.3 Abs. 2, Rn. 55.

Art der Maßnahmen liegt einzig im Ermessen des Gesetzgebers,¹⁸ weshalb es sich beim vorliegenden Gesetz einzig um eine politische Entscheidung und keine verfassungsmäßige Vorgabe handelt.

Zweifelsfrei stellt aber Art. 3 II 2 GG eine Verpflichtung für die Legislative dar, bestehende strukturelle Benachteiligungen in irgendeiner Form auszugleichen. Das Gleichbehandlungsgebot beschränkt sich hierbei nicht auf eine rechtliche Gleichberechtigung, sondern darüber hinaus auch auf die gesellschaftliche Wirklichkeit.¹⁹ Staatliche Fördermaßnahmen sind also im Grundgesetz vorgesehen. Stellt das Grundgesetz dementsprechend (anders als das AGG) einen Rechtfertigungsgrund für Fördermaßnahmen dar, die selbst diskriminierend wirken? Der Sinn des Gesetzes scheint dies, so die vorherrschende Meinung, nahezulegen.²⁰ Dementsprechend kann das Grundrecht der Gleichbehandlung von Mann und Frau durch kollidierendes Verfassungsrecht begründet werden. Jedoch ist dies stets am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu messen,²¹ was bedeutet, dass geprüft werden muss, ob das Mittel geeignet ist und nicht mildere und gleichzeitig verhältnismäßige Mittel zur Zielerreichung gewählt werden können.

Durch die paritätische Besetzung von Gremien kann der bereits beschriebenen Unterrepräsentierung von Frauen in Führungspositionen entgegengewirkt werden. Sie ist somit geeignet, dem Staatsziel Rechnung zu tragen. Mildere Mittel, wie eine bessere Vereinbarkeit von Familie und Beruf, wären sicherlich auch denkbar, weswegen die Erforderlichkeit zumindest in Frage gestellt werden kann.

Vielmehr ist die Angemessenheit des Eingriffs durch § 1 BGremBG als problematisch zu sehen. Die paritätische Besetzung, wie im Gesetzesziel festgehalten, stößt dabei auf deutliche Kritik. So bezeichnet der Vorsitzende Richter des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main a.D., von Roetteken, dieses Ziel in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf als verfassungswidrig.²² Er stört sich dabei nicht an der potenziellen Diskriminierungswirkung der Frauenförderung, sondern im Gegenteil an der Berücksichtigung einer „Quote“ für männliche Gremienmitglieder. Aufgrund der Tatsache, dass es keinen Hinweis auf eine strukturelle geschlechtsbezogene Benachteiligung von Männern gäbe, sei

¹⁸ Vgl. Langenfeld in: Maunz/Dürig, 2020, GG, Art.3 Abs. 2, Rn. 55.

¹⁹ Vgl. Wolff in: Hömig/Wolff, 2018, GG, Art. 3, Rn. 16.

²⁰ Siehe hierzu: Wolff in: Hömig/Wolff, Art. 3 Rn.17, sowie Jarass in: Jarass/Pieroth, 2012, GG, Art. 3 Rn. 97.

²¹ Vgl. ebd.

²² Vgl. von Roetteken, 2015, S. 4.

eine solche Berücksichtigung nicht durch Art. 3 II GG gedeckt und daher verfassungswidrig.²³ Des Weiteren sieht er in der Dauerhaftigkeit des staatlichen Eingriffes planwirtschaftliche Züge, die der freiheitlichen Grundordnung der Bundesrepublik Deutschland widersprechen.²⁴

Die Berücksichtigung beider Geschlechter im Gesetz ist sicher der Versuch einer diskriminierungsfreien Formulierung. Dies ist auch angebracht, da die Rechtfertigung diskriminierender Maßnahmen zum Ausgleich struktureller Benachteiligung äußerst eng auszulegen sind.²⁵ Das Argument, dass dadurch auch Frauen diskriminiert werden könnten ist abstrakt sicher nachvollziehbar, wird jedoch im aktuellen Fall keine Relevanz entfalten, da es im Großteil der Fälle nicht zu einer quotenbedingten Benachteiligung von Frauen kommen wird.

Im BGremBG allerdings einen Angriff auf die freiheitliche Grundordnung und planwirtschaftliches Vorgehen zu erkennen, ist vollkommen unverständlich, da staatliche Regulierungseingriffe in vielen Lebensbereichen und so auch in der Arbeitswelt nicht nur üblich sind, sondern darüber hinaus erst die freiheitliche Grundordnung erhalten können. Erst staatliche Rahmenbedingungen machen Freiheit möglich und Rahmenbedingungen entstehen durch Eingriffe. Zur Erfüllung der Verfassung müssen auch Eingriffe in die Privatautonomie möglich sein.²⁶

Weitaus kritischer zu sehen ist die Regelung vor dem Hintergrund, dass das Ziel der Parität eine fixe und damit verbotene Quote darstellt.²⁷ Hinsichtlich der Ausgestaltung der Quote ist § 1 BGremBG somit als verfassungswidrig einzustufen.

§ 3 BGremBG: „(1) In einem Aufsichtsgremium müssen ab dem 1. Januar 2016 mindestens 30 Prozent der durch den Bund zu bestimmenden Mitglieder Frauen und mindestens 30 Prozent Männer sein. Der Mindestanteil ist bei erforderlich werdenden Neuwahlen, Berufungen und Entsendungen zur Besetzung einzelner oder mehrerer Sitze zu beachten und sukzessive zu steigern. (...).

²³ Vgl. Von Roetteken, 2015, S. 4.

²⁴ Vgl. ebd.

²⁵ Vgl. Wolff in: Hömig/Wolff, 2018, GG, Art. 3, Rn. 17.

²⁶ Vgl. Langenfeld in: Maunz/Dürig, 2020, GG, Art. 3, Rn. 63.

²⁷ Vgl. Schmidt in: ErfK., 2020, GG, Art. 3, Rn. 92.

(3) Bei einer Unterschreitung der Vorgaben (...) ist das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend unverzüglich zu unterrichten; die Unterschreitung ist zu begründen.“

Entsprechend den obigen Ausführungen stellt auch § 3 BGremBG eine Ungleichbehandlung von Mann und Frau und somit eine Beeinträchtigung des Art. 3 III 1 Var. 1, Art. 3 II 1 GG dar. Wie oben bereits erläutert, sind Eingriffe des Staates zur Frauenförderung zulässig, auch dann, wenn die Maßnahmen selbst potenziell diskriminierenden Charakter haben.²⁸ Parallel zur obigen Ausführung ist auch § 3 BGremBG ein geeignetes Mittel zur Beseitigung der Unterrepräsentierung von Frauen und somit der Verwirklichung des Staatsziels nach Art. 3 II 2 GG. Jedoch sind auch hier, gleich wie in der vorangegangenen Norm, mildere Mittel vorstellbar.

Was die Angemessenheit der Ungleichbehandlung angeht bestehen hierzu bei der vorliegenden Gesetzesformulierung gravierende Zweifel. So lässt die Festlegung starrer Quoten von bereits 30 Prozent kaum Ermessensspielräume zu. Spätestens bei der zweiten Stufe, bei welcher Parität gefordert ist, wird jeglicher Spielraum ausgeschlossen. Es wird keine konkrete Entscheidungssituation berücksichtigt, wie bspw. das Verhältnis der Bewerber oder der Anteil der Geschlechter am gesamten Personal. Solche starren Quoten sind als unzulässig zu bezeichnen.²⁹

Nach Rechtsprechung des BVerwG verstoßen solche Regelungen wie im BGremBG darüber hinaus gegen den Leistungsgrundsatz in Art. 33 II GG; eine Einschränkung dieses Grundsatzes ist nicht durch Art. 3 II GG gedeckt.³⁰ Die Quotenregelung entfaltet in der Form die das BGremBG vorsieht keine Anwendbarkeit, da die Regelung zu starr ist und über keine Öffnungsklausel verfügt. Auch nach Unionsrecht ist eine Bevorzugung von Frauen nur bei gleicher Qualifikation und wenn keine in der Person liegenden Gründe des Mitbewerbers überwiegen, zulässig.³¹ Bereits 1995 wurde ein Passus im Bremer Landesgleichstellungsgesetz aufgrund der ausschließlichen Beschränkung auf Geschlecht und Qualifikation vom EuGH beanstandet und in der Folge vom BAG für unanwendbar erklärt.³² Zusätzlich erschwert wird die Anwendbarkeit dadurch, dass im BGleiG, welches selbst Teil des FÜPoG ist, in § 8 BGleiG ebenfalls die Einschränkung „Bevorzugung ist

²⁸ Vgl. Wolff in: Hömig/Wolff, 2018, GG, Art. 3, Rn. 17.

²⁹ Vgl. Schmidt in: ErfK., 2020, GG, Art. 3, Rn. 92.

³⁰ Vgl. BVerwG, 30.06.2011, 2 C 19/10, Rn. 21.

³¹ Richtlinie 2006/54/EG des Europäischen Parlaments u. des Rates v. 5.7.2006, ABIEG Nr. L 204 S. 23.

³² BAG, Urteil vom 05.03.1996 - 1 AZR 590/92.

ausgeschlossen, wenn rechtlich schützenswerte Gründe überwiegen, die in der Person des männlichen Mitbewerbers liegen“, gemacht wird, also eine Öffnungsklausel enthalten ist. Innerhalb des FöPoG hat der Gesetzgeber also zwei sich widersprechende Aussagen getroffen, die zu einer erheblichen Erschwerung der Rechtsanwendung führen, da die für die Personalauswahl Zuständigen mit zwei sich widersprechenden Normen für die Personalentscheidung konfrontiert sind.

Das BGremBG per se als verfassungswidrig einzustufen ist schwierig und es existiert dazu aktuell auch keine Rechtsprechung. In der jetzigen Form sind jedoch einige Regelungen wie die starre Quote, die mit der gewünschten Parität einhergeht oder der fehlenden Öffnungsklausel bei der Quotenregelung, nicht mit dem Grundgesetz vereinbar. So fehlt für eine vollumfängliche Verfassungskonformität eine Öffnungsklausel, um die in der Person liegenden Gründe der Mitbewerber ausreichend berücksichtigen zu können. Darüber hinaus fehlt es allgemein an einer Berücksichtigung der Qualifikation, wenn auch weniger qualifizierte Bewerber im Zweifel den Vorrang erhalten sollen, um die Quote zu erfüllen.

Durch Änderung dieser verfassungsrechtlichen Fehler in der Gesetzesformulierung könnte das BGremBG allerdings den Anforderungen des Grundgesetzes genügen, da Art. 3 II 2 des Grundgesetzes grundsätzlich auch diskriminierende Regelungen erlaubt, solange diese dazu geeignet und erforderlich sind, bestehende Benachteiligungen auszugleichen. Zunächst ist hierfür Voraussetzung, dass eine tatsächliche strukturelle Benachteiligung eines Geschlechts, wenn nicht rechtlicher so zumindest gesellschaftlicher Natur, vorliegt. Das Vorliegen einer Benachteiligung von Frauen, wird in der heutigen Zeit zwar häufig bestritten, die tatsächliche Repräsentanz von Frauen in Führungspositionen lässt dieses strukturelle Problem jedoch zumindest mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit vermuten. Strittiger ist aus meiner Sicht, ob ein derart starker staatlicher Eingriff nicht gegen das Ultima Ratio Prinzip verstößt, da eventuell mildere Mittel – politische Mittel, wie Ausweitung von Kinderbetreuungsangeboten oder Elterngeld – zur Verfügung stünden. Abschließend kann gesagt werden, dass das vorliegende Gesetz dringend reformbedürftig ist, um eine rechtssichere Anwendbarkeit für die Entscheidungsträger zu ermöglichen.

2.4 Alternativen zur bestehenden Quotenregelung

Wenn man davon ausgeht, dass eine strukturelle Benachteiligung besteht, welche aufgrund der verfassungsmäßigen Vorgaben aus Art. 3 II 2 GG ausgeglichen werden muss, dann müssen Alternativen zur bestehenden (verfassungsrechtlich schwierigen) Quotenregelung gefunden werden.

a) Flexible Entscheidungsquote:

Diese Form der Quote finden wir beispielsweise in § 8 BGleiG. Hier gibt es die bereits oben geforderte Öffnungsklausel, da die in der Person liegenden Gründe des Mitbewerbers berücksichtigt werden und daher bei der Quote die Einschränkung nicht nur auf Geschlecht und Qualifikation beruht. Wörtlich heißt es in § 8 I 4 BGleiG: „Die Bevorzugung ist ausgeschlossen, wenn rechtlich schützenswerte Gründe überwiegen, die in der Person eines männlichen Mitbewerbers liegen.“ In dieser Form ist die Quote verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.³³ Problematisch ist allerdings, dass die Kontrollmöglichkeiten sehr gering sind.³⁴

b) Zielvorgaben:

Aufgrund der schweren Kontrollmöglichkeit der vorangegangenen Form wird in der Praxis häufig auf Zielvorgaben gesetzt. Dies wird vor allem in der Privatwirtschaft angewandt. Hierbei müssen Unternehmen eine Zielgröße für die Beteiligung von Frauen an Führungspositionen festlegen. Über die festgelegten Zielgrößen sowie die Fristen zu Erreichung ist vom Unternehmen ein Bericht anzufertigen. Bei Nichterreichen der Zielgröße ist dies ausführlich zu Begründen.³⁵ Kritiker sehen in der Beschränkung des Wortlauts „Zielgrößen zur Erhöhung des Frauenanteils“ ein verfassungsrechtliches Problem, da es dadurch zu einer Bevorzugung ausschließlich eines Geschlechts kommt.³⁶ Jedoch haben wir bereits weiter oben gesehen, dass auch eine Berücksichtigung sowohl weiblicher als auch männlicher Mitarbeiter zu verfassungsrechtlichen Bedenken führen kann.³⁷

c) Mindestquote:

In Anlehnung an die Regelungen im BetrVG kann eine Mindestquote erlassen werden, die sich am Verhältnis des Minderheitengeschlecht im Betrieb orientiert. Durch diese

³³ Vgl. Schmidt in: ErfK., 2020, GG, Art. 3, Rn. 93; sowie: Sachs Rn. 287 f.; Jarass/Pieroth Rn. 118.

³⁴ Vgl. Schmidt in: ErfK., 2020, GG Art. 3, Rn. 93.

³⁵ Vgl. Deutscher Bundestag, Drucksache 18/3784, S.46.

³⁶ Vgl. Spindler in: MüKoGmbHG, 2019, GmbHG §52, Rn. 104a.

³⁷ Vgl. von Roetteken, 2015, S. 4.

Mindestquote würde ein absichtliches Fernhalten des unterrepräsentierten Geschlechts von Führungspositionen ausgeschlossen, ohne einen zu starken verfassungsrechtlich schwierigen Eingriff in den Auswahlprozess zu bedeuten, da hierbei keine eventuelle Überrepräsentierung durch die Vorgabe erzielt, sondern lediglich eine zu starke Unterrepräsentierung verhindert würde. Allerdings würde sich auch hier die Frage stellen ob ein Konflikt mit dem Leistungsprinzip aus Art. 33 II GG besteht.

d) Arbeitspolitik:

Zuletzt gibt es noch die Möglichkeit zugunsten von arbeitspolitischen Maßnahmen gänzlich auf arbeitsrechtliche Eingriffe zu verzichten. Mit der Änderung der (gesellschaftlichen) Rahmenbedingungen für weibliche Arbeitnehmer können Hürden abgebaut werden, welche Frauen derzeit am beruflichen Aufstieg hindern. Besonders vor dem Hintergrund, dass durch den bevorstehenden Generationenwechsel in der Arbeitswelt eine Änderung der Struktur und der persönlichen Einstellungen der Personalentscheider sowie dem Selbstverständnis der Frauen einhergeht, wäre dies eine Maßnahme, die insbesondere dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Rechnung trägt. Hier ist allerdings die Abwägung zu treffen, ob der verfassungsmäßige Auftrag aus Art. 3 II GG oder der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, welcher diskriminierende Eingriffe in den Auswahlprozess beschränkt, überwiegt.

3. Gesetz zur Neuregelung des Gleichstellungsrechts in NRW

3.1 Inhalt und Gesetzesbegründung

Im folgenden Kapitel beleuchte ich ausgewählte Teile des Gesetzes zur „Neuregelung des Gleichstellungsrechts“ aus dem Jahr 2016 in Nordrhein-Westfalen. Ich zeige dabei auf, weshalb die damalige Landesregierung eine Neuregelung für notwendig erachtete, wofür sie sich bei der Bewertung der Lage stützte, sowie wie sie die verschiedenen Gesetzesänderungen präziserte und begründete. Des Weiteren werde ich bereits hier auf einige Unstimmigkeiten hinweisen, die im weiteren Verlauf näher beleuchtet werden.

Die Betrachtung der Frauenfördermaßnahmen bezieht sich in Kapitel 3 ausdrücklich auf den Gesetzentwurf zur Neuregelung des Gleichstellungsrechts in Nordrhein-Westfalen vom 28.06.2016 sowie das nordrheinwestfälische Landesbeamtengesetz vom 27.06.2016. Beide Gesetzestexte wurden in der darauffolgenden Legislaturperiode von der Nachfolgerregierung geändert. Es geht folglich nicht um die Prüfung eines aktuellen Gesetzes, sondern vielmehr um eine Darstellung der grundgesetzlichen Grenzen der staatlich angeordneten Frauenförderung. Hierfür ist das zu betrachtende Gesetz ein anschauliches Beispiel. Aus Gründen der besseren Lesbarkeit verzichte ich im Folgenden auf den Zusatz (a.F.), da hier bereits klargestellt wurde, dass bei Betrachtung des LGG sowie des LBG NRW stets die oben genannte alte Fassung gemeint ist.

In der Begründung zum Entwurf des Gesetzes zur Neuregelung des Gleichstellungsrechts stützt sich die Landesregierung Nordrhein-Westfalens auf die Ergebnisse der Berichte zur Umsetzung des Landesgleichstellungsgesetzes (LGG) und auf Expertisen von Prof. Hans-Jürgen Papier („Rechtsgutachten zur Zulässigkeit von Zielquoten für Frauen in Führungspositionen im öffentlichen Dienst sowie zur Verankerung von Sanktionen bei Nichteinhaltung“), Prof. Ulf Papenfuß („Repräsentation von Frauen in wesentlichen Gremien öffentlicher Organisationen in Nordrhein-Westfalen – Eine Bestandsaufnahme“) und Prof. Margarete Schuler-Harms („Rechtsgutachten zur Frage der wirkungsvollen Ausgestaltung gesetzlicher Regelungen zur Realisierung eines ausgewogenen Geschlechterverhältnisses in Gremien“).³⁸

³⁸ Vgl. Landtag Nordrhein-Westfalen, Drucksache 16/12366, S.1.

Die Landesregierung, wie auch die Experten, nennen für die Verfassungsmäßigkeit von möglichen Frauenfördergesetzen vor allem Art. 3 II GG,³⁹ welcher auch schon im vorangegangenen Kapitel die hauptsächliche Rechtfertigungsmöglichkeit darstellte. Art. 3 II GG besagt, dass „Männer und Frauen [sind] gleichberechtigt sind. Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.“

Die Landesregierung sah eine weiterhin bestehende strukturelle Benachteiligung von Frauen in bestimmten Bereichen des öffentlichen Dienstes und leitete daraus das Recht bzw. die Notwendigkeit staatlicher Eingriffe ab. Festgemacht wurde dies an einer deutlichen Unterrepräsentanz von Frauen in höheren Besoldungsgruppen, in Führungspositionen und Gremien.⁴⁰

In der bestehenden Benachteiligung wird allerdings kein Scheitern der bisherigen frauenfördernden Maßnahmen, sondern vielmehr die Notwendigkeit von weitreichenderen Eingriffen von staatlicher Seite aus gesehen. Als Lösung wurde daher die „Weiterentwicklung bestehender Instrumentarien, insbesondere durch neue Quotierungsregelungen“ vorangetrieben.⁴¹ Aus der nach wie vor bestehenden Unterrepräsentation von Frauen die Notwendigkeit eines noch weitreichenderen staatlichen Eingriffs abzuleiten, ist diskussionswürdig, da sogar in dem von der Landesregierung selbst in Auftrag gegebenen Gutachten von Prof. Papenfuß auch die Möglichkeit eines mildereren Mittels, nämlich der Frauenförderung durch Qualifikation, Flexibilisierung von Arbeitszeit und einer Verbesserung bei Vereinbarkeit von Familie und Beruf, aufgegriffen wird.⁴²

Dennoch wird in der Gesetzesbegründung unter dem Punkt Alternativen „Keine“ angegeben.⁴³ Diese mildereren Mittel werden uns in den folgenden Kapiteln immer wieder begegnen. Im Gesetzestext werden sie angesprochen, wenn es unter Punkt H heißt: „Die Regelungen der Vereinbarkeit von Beruf und Familie, insbesondere in Führungspositionen, richten sich an Frauen und Männer, [...]“⁴⁴ Die mildereren Mittel finden also auch im

³⁹ Siehe hierzu u.a.: Landtag NRW, Drucksache 16/12366, S.2 sowie Papier, Gutachten Zielquote, S.9 / Schuler-Harms, S.37.

⁴⁰ Vgl. Landtag NRW, Drucksache 16/12366, S.1.

⁴¹ Vgl. ebd.

⁴² Vgl. Papenfuß, S.78.

⁴³ Vgl. Landtag NRW, Drucksache 16/12366, S.2.

⁴⁴ Vgl. ebd., S.5.

Gesetzentwurf Beachtung. Allerdings nur in den Bereichen, in welchen Männer mit angesprochen werden.

Für den Bereich des „Gender Mainstreaming“ dürfen nach vorherrschender Meinung auch keine tiefgreifenden Regelungen getroffen werden, da es keine Indizien für eine strukturelle Benachteiligung von Männern gibt und daher für Männerförderung keine Ausnahme von Art. 3 III GG möglich ist.⁴⁵ Für Frauen hingegen wird im Gesetz eindeutig von Fördermaßnahmen Gebrauch gemacht werden,⁴⁶ basierend auf Art. 3 II 2 GG.

Im Folgenden werde ich nun auf wichtige Inhalte des Gesetzes und die dazu verfasste Begründung der Landesregierung eingehen.

§ 5 Abs. 1 LGG: „Jede Dienststelle mit mindestens 20 Beschäftigten erstellt im Rahmen ihrer Zuständigkeit für Personalangelegenheiten jeweils für den Zeitraum von drei bis fünf Jahren einen Gleichstellungsplan [...] Mehrere Dienststellen können in einem Gleichstellungsplan zusammengefasst werden. Die Zusammenfassung darf eine erhebliche Unterrepräsentanz von Frauen in einer Dienststelle nicht durch eine erhebliche Überrepräsentanz von Frauen in anderen Dienststellen ausgleichen.“

In der Gesetzesbegründung wird nicht weiter auf das Verbot des Ausgleichs von Über- und Unterrepräsentation eingegangen. Es werden lediglich die Vorteile der Neufassung für die Verwaltung hervorgehoben.⁴⁷ Für mich ist diese Regelung nicht nachvollziehbar. Denn vorausgesetzt beide Dienststellen befinden sich auf derselben Besoldungsstufe, wäre keine weitere Frauenförderung notwendig, wenn im Durchschnitt eine Parität vorhanden ist. Eine weitere Frauenförderung erfüllt meines Erachtens nach nicht mehr die Kriterien des Art. 3 II 2 GG.

§ 6 Abs. 3 LGG: „Der Gleichstellungsplan enthält für den Zeitraum der Geltungsdauer konkrete Zielvorgaben, bezogen auf den Anteil von Frauen bei Einstellungen, Beförderungen und Höhergruppierungen, um diesen in den Bereichen, in denen sie unterrepräsentiert sind, bis auf 50 Prozent zu erhöhen. [...]“

Der Gesetzgeber weist im Begründungsteil lediglich darauf hin, dass der Wortlaut „bis auf 50 Prozent“ Zwischenziele, beziehungsweise auch eine schrittweise Erreichung

⁴⁵ Vgl. von Roetteken, 2015, S. 4.

⁴⁶ Vgl. Landtag NRW, Drucksache 16/12366, S. 5.

⁴⁷ Vgl. ebd. S.61.

zulässt.⁴⁸ Es verwundert jedoch sehr, dass diese Regelung so gefasst wurde, da Prof. Papier in seinem Rechtsgutachten genau diese Form der Quotierung, nämlich die Parität um ihrer selbst willen, als äußerst kritisch betrachtet.⁴⁹ Da die Formulierung „bis auf 50 Prozent“ eindeutig keine Höchstquote bedeutet, sondern das Wort „bis“ lediglich die stufenweise Erreichung zulässt, handelt es sich hierbei um eine solche starre und daher verfassungswidrige Quote.

§ 7 Abs. 1 LGG: „Bei gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung sind Frauen bei Begründung eines Beamten- oder Richterverhältnisses nach Maßgabe der § 14 Abs. 2 und § 120 Abs. 2 des Landesbeamtengesetzes bevorzugt zu berücksichtigen. Für Beförderungen gilt § 19 Abs. 6 des Landesbeamtengesetzes.“

Die Bestimmungen im damaligen Landesbeamtengesetz werde ich im Rahmen der Verfassungsprüfung näher beleuchten. Zunächst möchte ich nur auf die bevorzugte Berücksichtigung bei Begründung des Beamten- und Richterverhältnisses eingehen.

In der Gesetzesbegründung wird dieser Abschnitt (§ 7 I LGG) als Weiterentwicklung der leistungsbezogenen Quotenregelung dargestellt.⁵⁰ Tatsächlich bleibt § 7 LGG inhaltlich zunächst identisch mit § 7 LGG der vorangegangenen Fassung, mit Ausnahme des Verweises auf das erneuerte Landesbeamtengesetz.⁵¹ Um die genaue Auswirkung der Veränderung zu begreifen, muss also im Weiteren die entsprechende Fassung des Landesbeamtengesetz begutachtet werden. In diesem Kapitel möchte ich den Inhalt nur dahingehend darstellen, dass in § 19 VI LBG die Definition der „im Wesentlichen gleichen Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung“ neu gefasst wurde. Damit sollte der Vorschlag von Prof. Papier und Prof. Schuler-Harms umgesetzt werden, wonach dem Leistungsgrundsatz in Art 33 II GG die Stärke genommen werden kann, indem man den Qualifikationsvergleich nicht weiter ausdifferenziert.⁵²

Dennoch zeigt diese leistungsbezogene Quote die Schwäche einer fehlenden Öffnungsklausel, die entsprechend obiger Ausführung, nach Rechtsprechung des EuGHs zwingend erforderlich ist.⁵³ Es ist wiederum erstaunlich, dass Prof. Papier in seinem

⁴⁸ Vgl. Landtag NRW, Drucks. 16/12366, S.63.

⁴⁹ Vgl. Papier, S.15.

⁵⁰ Vgl. Landtag NRW, Drucks. 16/12366, S.65.

⁵¹ Vgl. ebd., S.18.

⁵² Vgl. Papier, S.44, sowie Schuler-Harms, S.47.

⁵³ Vgl. EuGH, Urteil vom 11.11.1997 - Rs. C-409/95, Rn.33, sowie EuGH, Urteil vom 05.02.2004 - C-380/01, Rn.9.

Rechtsgutachten auf genau diese Notwendigkeit einer Öffnungsklausel hingewiesen hat.⁵⁴ Diese Öffnungsklausel wird auch in § 7 III LGG berücksichtigt.⁵⁵ Allerdings ist in der Gesetzesbegründung angeführt, dass Absatz 3 nur anzuwenden ist, wenn die Regelungen in § 19 VI LBG nicht anwendbar sind. In Absatz 4 der Norm wird jedoch diese Regelung für Beamte mit Verweis auf § 19 VI 6 LBG wieder gänzlich außer Acht gelassen.

§ 8 Abs. 4 Satz 2 LGG: „In der Ausschreibung ist darauf hinzuweisen, dass Bewerbungen von Frauen ausdrücklich erwünscht sind und Frauen nach Maßgabe dieses Gesetzes bevorzugt berücksichtigt werden.“

Die Änderung zur vorhergehenden Fassung des LGG ist, besteht in der Substitution des Zusatzes „bei gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung“ durch „nach Maßgabe dieses Gesetzes“. In der Gesetzesbegründung wird dies als redaktionelle Änderung abgetan. Durch die gleichzeitige Änderung des § 19 VI LBG ist aber auch eine inhaltliche Änderung verbunden, die möglicherweise dem Art. 33 II GG nicht länger gerecht wird, wie ich weiter unten näher ausführen werde.

§ 12 Abs. 1 LGG: „In wesentlichen Gremien müssen Frauen mit einem Mindestanteil von 40 Prozent vertreten sein. Es ist in allen Fällen auf volle Personenzahlen mathematisch auf- beziehungsweise abzurunden.“⁵⁶

In der Gesetzesbegründung wird zu dieser Norm, wie schon zuvor, die Bedeutung des Art. 3 II 2 GG herausgestellt und als Legitimation genannt.⁵⁷ Ebenso wird gesehen, dass eine praktische Konkordanz zwischen dem Art. 3 II 2 GG, welchen der Gesetzgeber als Legitimation heranzieht, und dem durch § 12 LGG eingeschränkten Demokratieprinzip hergestellt werden muss. Unter praktischer Konkordanz versteht man den schonenden Ausgleich widerstreitender Grundrechtspositionen. Ob der § 12 LGG diesen widerstreitenden Grundrechtspositionen tatsächlich gerecht wird bleibt fraglich und wird im Kapitel „Prüfung auf Verfassungsmäßigkeit“ erneut aufgeworfen werden.

⁵⁴ Vgl. Papier, S.25.

⁵⁵ § 7 Abs. 3 LGG: Für die Übertragung höherwertiger Tätigkeiten (...) an Beschäftigte in einem Arbeitsverhältnis gilt, soweit eine Auswahlentscheidung zu treffen ist, dass Frauen bei im Wesentlichen gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung zu bevorzugen sind, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen.

⁵⁶ § 12 Abs.2 LGG: „Wesentliche Gremien sind Aufsichts- und Verwaltungsräte, vergleichbare Aufsicht führende Organe sowie Gremien von besonderer tatsächlicher und rechtlicher Bedeutung. (...)“

⁵⁷ Landtag NRW, Drucks. 16/12366, S.70.

§ 12 Abs. 4 LGG: „Bei der Aufstellung von Listen und Kandidaturen für Wahlgremien mit Ausnahme der in Absatz 2 Satz 5 genannten Gremien⁵⁸ soll der Anteil von Frauen mindestens 40 Prozent betragen.“

Durch den Wortlaut „soll“ wird der Regelung die Schärfe genommen, weshalb sie vermutlich nicht zu beanstanden ist. Dennoch reicht der Wunsch des Gesetzgebers hier tief in die individuellen Gewissensentscheidungen und rüttelt stark an demokratischen Grundsätzen der freien, geheimen und unmittelbaren Wahl. Auch wäre zu prüfen, ob dies nicht auch mit Bundesgesetzen in Form des BetrVG und WO in Konflikt steht. Dies ist zumindest dann möglicherweise der Fall, wenn der Begriff „Gremium“ auch den Betriebsrat umfasst. In diesem Fall stünde Bundesrecht über Landesrecht.

§ 15 Abs. 2 LGG: „Als Gleichstellungsbeauftragte ist eine Frau zu bestellen. [...]“

Es ist fraglich, ob das Aufgabengebiet einer Gleichstellungsbeauftragten das zwingende Erfordernis des weiblichen Geschlechts mit sich bringt oder ob hierin eine ungerechtfertigte Diskriminierung des männlichen Geschlechts vorliegt. Hier könnte ein Verstoß gegen das AGG vorliegen. Es ist zu prüfen ob die Voraussetzungen des § 8 AGG, welches eine Ungleichbehandlung in gewissen Fällen zulässt, erfüllt sind. Auch dies werde ich in Kapitel 3.3 genauer prüfen.

3.2 Kritik am Gesetzentwurf

Im politischen Umfeld wie auch unter Rechtswissenschaftlern gab es massive Kritik sowohl während des Gesetzgebungsverfahrens als auch im Anschluss. In diesem Kapitel werde ich diese Kritik in Ausschnitten wiedergeben und wo geboten rechtlich einordnen.

Erwartungsgemäß gab es am Gesetzentwurf Kritik von Seiten der Opposition. Die CDU und die FDP haben deutliche Kritik vorgebracht, wobei die FDP das Gesetz in seiner gesamten Stoßrichtung kritisierte und die CDU eher an einzelnen Punkten auf Änderung drängte.

a) Kritik der CDU:

Das sicherlich größte Problem sah die CDU in § 7 LGG, welcher auf § 19 VI LBG verweist. Die Beförderung bei „im Wesentlichen“ gleicher Eignung führe zu einer

⁵⁸ § 12 Abs. 2 Satz 5: „Ausgenommen sind die unmittelbar oder mittelbar aus Volkswahlen hervorgegangenen Vertretungskörperschaften der Gemeinden und Gemeindeverbände sowie deren Ausschüsse.“

erheblichen Rechtsunsicherheit.⁵⁹ Sie sieht die Regelung im LBG auf Grund des Konflikts zum Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG sogar als verfassungswidrig an, weshalb sie nicht auf das LGG übertragen werden dürfe.⁶⁰ Eine solche Übertragung der Regelung des LBG auf das LGG würde dieselbe Klagewelle nach sich ziehen, wie sie bereits aus der vorangegangenen Änderung des LBG resultierte. Durch diese Regelung würde durch Klagen und Aussetzen von Beförderungen ein „Beförderungschao“ ausgelöst, insbesondere bei der Polizei.⁶¹

Die CDU forderte, anstatt der einseitigen Frauenförderung ein umfassendes Gleichstellungsrecht zu implementieren und dabei eben auch Männer mehr in den Fokus zu rücken.⁶² Zumindest in den Bereichen, in denen Männer unterrepräsentiert sind.⁶³ Zu dieser Forderung lässt sich aus rechtlicher Sicht sagen, dass eine Unterrepräsentierung jedoch nicht zwingend auf eine strukturelle Benachteiligung schließen lässt. Während bei Frauen regelmäßig von einer strukturellen Diskriminierung ausgegangen wird und in diesen Fällen dann Unterrepräsentierung ein Indiz sein kann, gibt es keine Hinweise auf eine strukturelle Benachteiligung von Männern. Eine aktive Männerförderung ist daher meines Erachtens nach, zumindest derzeit, nicht mit den Bestimmungen des Art. 3 II 2 GG zu rechtfertigen.

Neben der Umgestaltung von Frauenförderung auf eine „echte“ Gleichstellung, wurde außerdem die Entgeltgleichheit als ein besonders wichtiges Ziel ausgemacht,⁶⁴ welches im Gesetzentwurf der damaligen Landesregierung allerdings keine Aufnahme fand. Außerdem wurde die fehlende Hilfe für Teilzeitbeschäftigte moniert. Die Rückkehr in eine Vollzeitbeschäftigung der vorwiegend weiblichen Teilzeitbeschäftigten werde erschwert, wodurch die Gefahr von künftiger Altersarmut akut steige.⁶⁵

Ein weiterer Kritikpunkt war die zunehmende Unattraktivität des öffentlichen Dienstes für männliche Bewerber, welche sich durch die einseitige Geschlechteransprache sowie

⁵⁹ Vgl. Plenarprotokoll 16/119, S. 12390.

⁶⁰ Vgl. APr. 16/1527, S. 10.

⁶¹ Vgl. Plenarprotokoll 16/119, S. 12390.

⁶² Vgl. Plenarprotokoll 16/119, S. 12390.

⁶³ Vgl. ebd.

⁶⁴ Vgl. APr. 16/1444 S. 7.

⁶⁵ Vgl. Landtag NRW Drucks. 16/13636, S. 4.

die aktive Frauenförderung abschrecken ließen.⁶⁶ Dies ist ein Kritikpunkt der auch von anderen Kritikern häufig aufgenommen wurde.⁶⁷

Zuletzt stellte die CDU-Fraktion im Landtag noch die Forderung, den Posten der Gleichstellungsbeauftragten durch eine öffentliche Ausschreibung zu besetzen.⁶⁸ Dadurch solle eine bessere Transparenz entstehen und die Qualität in der Arbeit der Gleichstellungsbeauftragten steigen.

b) Kritik der FDP:

Die FDP sieht in der Frauenförderung ein nicht mehr zeitgemäßes Mittel. Die Unterrepräsentierung von Frauen sei kein zwingendes Indiz für eine Benachteiligung⁶⁹ und infolgedessen auch keine Rechtfertigung für diskriminierende staatliche Eingriffe zum Zwecke der Frauenförderung. Die Personalstruktur wurde in den Stellungnahmen zum Gesetzentwurf als „historisch gewachsen“ angesehen und würde sich automatisch in den nächsten Jahren ändern.⁷⁰ In der Gesellschaft vollziehe sich derzeit ein Wandel insbesondere bei den Männern. Der Trend gehe dabei weg von den traditionellen Rollenverständnissen hin zu einer partnerschaftlichen Aufgabenteilung.⁷¹ Eine Frauenförderung ist daher nicht länger angemessen und verhältnismäßig, sondern es bedarf milderer Mittel, wie die bessere Vereinbarkeit von Familie und Beruf, welche dann für beide Geschlechter Wirkung entfalten müssten.

Die FDP-Landtagsfraktion teilt dabei eine Auffassung, die zwar nicht die Mehrheitsmeinung darstellt, jedoch häufig zu hören ist. In der Tat ist es schwer und umstritten, eine Diskriminierung nur anhand einer Unterrepräsentierung festzumachen und daraus Eingriffe in das Grundgesetz abzuleiten, die man mit Art. 3 II 2 GG zu rechtfertigen versucht. Die hier vorgetragenen milderer Mittel der FDP würden in jedem Fall, zumindest sofern tatsächlich keine strukturelle Benachteiligung besteht, einen deutlich weniger starken staatlichen Eingriff nach sich ziehen. Im Falle einer vorhandenen strukturellen Benachteiligung würde allerdings möglicherweise Art. 3 II 2 GG verletzt werden, der ein staatliches Handeln zur Beseitigung von struktureller Benachteiligung verlangt. Fraglich ist, wie die Rechtslage aussehe, wenn man von einer vorhandenen strukturellen

⁶⁶ Vgl. Landtag NRW Drucks. 16/13636, S. 4.

⁶⁷ Vgl. Landtag NRW – APr. 16/1407 S. 24.

⁶⁸ Vgl. APr. 16/1527, S. 10.

⁶⁹ Vgl. APr. 16/1527 S. 7.

⁷⁰ Vgl. ebd.

⁷¹ Vgl. Landtag NRW Drucks. 16/13624, S. 1.

Benachteiligung ausginge, die allerdings eine Generationenfrage ist und aller Voraussicht nach in den nächsten Jahren automatisch, wie hier angedeutet, ausgeglichen werden würde. Da ein Ausgleich durch staatlichen Eingriff ebenso seine Zeit braucht, könnte in diesem Fall der Eingriff in das Diskriminierungsverbot sowie in den Leistungsgrundsatz unverhältnismäßig und damit verfassungswidrig sein. Allgemein wird von einer strukturellen Benachteiligung der Frau ausgegangen. Dies ist aber meines Erachtens nach regelmäßig neu zu prüfen, um gesellschaftlichen Änderungen gerecht zu werden.

Die FDP führt hierzu noch den möglicherweise vorhandenen Unwillen von Frauen, Führungspositionen zu übernehmen, an. Dabei führt die Fraktion das Beispiel der Schulleitungen an. So sind im Land eine hohe Anzahl an Schulleitungspositionen vakant, weshalb Frauen, die im Bildungssektor ohnehin überrepräsentiert sind, mit einem entsprechenden Übernahmewillen sofort eine solche Position erhalten könnten.⁷² Dennoch bleiben sehr viele Stellen aus Bewerbermangel frei. Dieses Argument des Unwillens zur Übernahme von Führungspositionen wird auch von verschiedenen Kritikern aufgenommen.⁷³

Allgemein lehnt die FDP die Eingriffe des Staates ab und fordert die Anwendung deutlich milderer Mittel, welche die Gleichberechtigung fördern und eine Übernahme von Verantwortung im Berufsleben mit dem Privatleben in Einklang bringen.⁷⁴ Die FDP verneint auch das von der Landesregierung abgeleitete Erfordernis dieses Gesetzes aus dem Grundgesetz. Ein Erfordernis ist laut FDP-Fraktion zumindest in diesem Umfang nicht zwingend aus Art. 3 II 2 GG abzuleiten, was sich allein daran zeige, dass alle anderen Bundesländer über ein weit weniger strenges Gleichstellungsgesetz verfügen.⁷⁵

Verfassungsrechtlich sah die Fraktion das Leistungsprinzip des Art. 33 II GG in Gefahr und hielt das Gesetz durch den Bezug auf § 19 VI LBG für nicht mit dem Artikel vereinbar. Ebenso sieht sie einen Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot aus Art. 3 III GG.⁷⁶ Mit der Bezeichnung „im Wesentlichen gleicher Eignung...“ würden schlechter qualifizierte Bewerber bevorzugt. Auch wenn dies nur im Rahmen der Bandbreite einer Hauptnote geschehe, so sei ein deutlicher Qualitätsunterschied zwischen einem Bewerber mit der Bewertung 1,6 gegenüber einem Bewerber mit der Bewertung 2,4 zu erwarten.⁷⁷ Dies

⁷² Vgl. Apr. 16/1527, S. 11.

⁷³ Vgl. Landtag NRW – Apr. 16/1407 S. 7.

⁷⁴ Vgl. Plenarprotokoll 16/119, S. 12393.

⁷⁵ Vgl. Apr. 16/1527, S. 13.

⁷⁶ Vgl. ebd. S. 4f.

⁷⁷ Vgl. ebd. S. 5.

hätte einen massiven Qualitätsverlust in der öffentlichen Verwaltung zur Folge und könne daher nicht im öffentlichen Interesse sein.⁷⁸ Diese Abweichungen in der Bewertung seien keinesfalls nur Nuancen, sondern repräsentierten jahrelange gezeigte Leistungen.⁷⁹

Diese „im Wesentlichen gleiche“ Eignung ist tatsächlich ein erhebliches verfassungsrechtliches Problem, auf das ich im nächsten Kapitel noch genauer eingehen möchte.

Mit der Regelung zur Gleichstellungsbeauftragten wollte die FDP vom Verwaltungskonzept, also der Einsetzung durch die Dienststelle, hin zum Personalratskonzept, bei welchem die Gleichstellungsbeauftragte durch eine Wahl bestimmt werden würde.⁸⁰ Des Weiteren sah die FDP in der Vorgabe des weiblichen Geschlechts bei der Besetzung der Gleichstellungsbeauftragten eine ungerechtfertigte Diskriminierung von Männern.⁸¹ Durch diese Regelung würde Männern die Chance genommen, sich in einem Amt für die Gleichstellung einzusetzen.⁸² Es gäbe keine zwingenden Gründe für das Erfordernis des weiblichen Geschlechts. Meines Erachtens nach ist der Ausschluss von Männern von diesem Posten zwar äußerst kritisch zu sehen, da es weder negative Erfahrungen mit männlichen Gleichstellungsbeauftragten aus Bayern gibt noch die Erfordernis des weiblichen Geschlechts für mich ersichtlich ist. Jedoch bewerten die Gerichte diese Praxis regelmäßig als zulässig.⁸³

Die FDP positioniert sich als deutlicher Gegner jedweder Quote.⁸⁴ Die Frauenquote in Höhe von 40 Prozent für wesentliche Gremien sieht sie, besonders bei öffentlichen Unternehmen, als wettbewerbsverzerrend.⁸⁵

Zusammenfassend lehnte die FDP den Gesetzentwurf ab. Er sei eine Verschwendung von Steuergeldern, sowie ein Beispiel für überbordende Bürokratie und ein Versuch der „Feminisierung der öffentlichen Verwaltung“ die zu erheblichem Fachkräftemangel in der Zukunft und zu einer Qualitätsminderung führe.⁸⁶ Darüber hinaus sei der Gesetzentwurf verfassungswidrig und in Teilen demokratiefeindlich.⁸⁷

⁷⁸ Vgl. Apr. 16/1527, S. 5.

⁷⁹ Vgl. ebd. S. 12.

⁸⁰ Vgl. Landtag NRW Plenarprotokoll 16/119, S. 12393.

⁸¹ Vgl. ebd.

⁸² Vgl. Apr. 16/1527, S. 7.

⁸³ Siehe hierzu: LAG Schleswig-Holstein (2. Kammer), Urteil vom 02.11.17 – 2 Sa 262 d/17; BAG Urteil vom 18.03.2010 8 AZR 77/09; sowie VG Arnsberg (2. Kammer) Urteil vom 14.08.2013 – 2 K 2669/11.

⁸⁴ Vgl. Apr. 16/1527, S. 7.

⁸⁵ Vgl. Apr. 16/1444, S. 6.

⁸⁶ Vgl. Landtag NRW, Plenarprotokoll 16/119, S.12393.

⁸⁷ Vgl. Apr. 16/1527, S. 7.

c) Kritik des Sparkassenverbandes:

Der Sparkassenverband sieht in den Regelungen des LGG vor allem erhebliche Wettbewerbsnachteile gegenüber den Privatbanken, mit denen die Sparkassen in Konkurrenz stehen. Die Ausführung der damaligen Landesregierung, dass ein Wettbewerbsnachteil auf Grund des Inkrafttretens von Bundesgesetzen, wie dem AGG und dem Teilhabegesetz, welche für Privatbanken gelten, nicht mehr gegeben sei, weist der Sparkassenverband in seiner Stellungnahme deutlich zurück.⁸⁸ Die Regelungen des LGG gingen weit über die Vorgaben aus Unions- und Bundesgesetzen hinaus und würden so einen deutlichen Wettbewerbsnachteil für die Sparkassen schaffen.

So sei die Quote von 40 Prozent in Gremien höher als die im Teilhabegesetz festgelegte 30 Prozentquote für den Aufsichtsrat.⁸⁹ Weitere Wettbewerbsnachteile befürchtet der Sparkassenverband vor allem dadurch, dass die Sparkassen bei der Akquise von Talenten Nachteile gegenüber den Privatbanken erhalten würden, weil sich männliche Bewerber nicht ausreichend angesprochen fühlen könnten. Sie könnten den Eindruck gewinnen, selbst bei einer besseren Qualifikation nicht eingestellt zu werden und darüber hinaus möglicherweise befürchten, auch zukünftig im Vergleich zu weiblichen Beschäftigten schlechtere Entwicklungschancen zu erhalten.⁹⁰

Die strengen Regularien bei der Gremienbesetzung sieht der Verband auch hinsichtlich der Umsetzbarkeit in den Sparkassen kritisch. So müssten zu viele Regelungen in Einklang gebracht werden, die das Auswahlverfahren dann so stark einschränken, dass das Sachkunderfordernis möglicherweise nicht mehr berücksichtigt werden könne.⁹¹

Durch die vollständige Anwendung des LGG auf die Sparkassen entsteht für diese zusätzlich eine Rechtsunsicherheit, wenn in diesem Gesetz Begrifflichkeiten verwendet werden, für die es bei den Sparkassen keine entsprechende Übereinstimmung bzw. Einrichtung gibt.⁹² So gebe es in den Sparkassen weder Dienststellen noch eine oberste Dienstbehörde.⁹³

Zuletzt greift auch der Sparkassenverband ein Argument auf, das schon in der Kritik der FDP-Landtagsfraktion angeführt wurde. So sieht auch der Sparkassenverband in der

⁸⁸ Vgl. Landtag NRW – Stellungnahme 16/4157 S. 4.

⁸⁹ Vgl. Landtag NRW – Stellungnahme 16/4157 S. 4.

⁹⁰ Vgl. ebd. S. 7.

⁹¹ Vgl. ebd.

⁹² Vgl. ebd. S. 8.

⁹³ Vgl. ebd.

Unterrepräsentierung von Frauen in Führungspositionen keine grundsätzliche strukturelle Benachteiligung. So hätten repräsentative Umfragen in den Sparkassen gezeigt, dass Frauen häufig eine qualifizierte Sachbearbeitungsposition gegenüber einer Führungsposition bevorzugen würden.⁹⁴ Die Unterrepräsentierung hinge daher nicht mit einem aktiven Abhalten der Frauen von Führungspositionen zusammen, sondern mit den persönlichen Entscheidungen der betroffenen Frauen.

d) Kritik der Gewerkschaft der Polizei:

Die Gewerkschaft der Polizei stellt grundsätzlich in Frage, ob die Beförderungsregelung in § 19 VI LBG geeignet ist, die Karrierechancen von Frauen zu fördern.⁹⁵ Beförderungen auszusetzen, solange kein gültiger Gleichstellungsplan vorliege, hindere die öffentliche Verwaltung an einem reibungslosen Ablauf und wird daher auch von der GdP abgelehnt.

Besonders große Probleme hat die GdP mit der Anwendung des § 19 VI LBG auf das LGG. Durch die Regelung des § 19 VI LBG würden regelmäßig Frauen befördert, die in der Gesamtsumme der Merkmale schlechter beurteilt wurden als ihre männlichen Mitbewerber. Dies zog bereits nach Inkrafttreten der Regelung im LBG eine Klagewelle nach sich, die nun durch die Übertragung auf das LGG noch größer ausfallen würde.⁹⁶ § 7 LGG lässt darüber hinaus auch keine Abweichungsmöglichkeit mehr zu, weshalb der Betriebsfrieden massiv gestört werden würde.⁹⁷ Außerdem sei die Übertragung des Beamtenrechts auf die Angestellten äußerst fraglich, da es bei Angestellten kein Einstiegsamt als solches gäbe.

Laut GdP würde das Klagerecht der Gleichstellungsbeauftragten dazu führen, dass ein unzulässiger In-Sich-Prozess entstände. Die Gleichstellungsbeauftragte könne als eigenständiges Organ der Dienststelle nicht die ihr zugewiesenen Rechte beklagen.⁹⁸ Bei einem In-Sich-Prozess steht auf Kläger und Beklagenseite dieselbe Person. Inwieweit dies hier gegeben sein soll erschließt sich mir jedoch nicht und wurde auch im Gesetzgebungsverfahren nicht weiter berücksichtigt.

⁹⁴ Vgl. Landtag NRW – APr. 16/1407 S. 7.

⁹⁵ Vgl. Landtag NRW – Stellungnahme 16/4110 S. 2.

⁹⁶ Vgl. ebd. S. 4.

⁹⁷ Vgl. ebd.

⁹⁸ Vgl. ebd. S. 5.

e) Kritik der Arbeitsgemeinschaft der kommunalen Spitzenverbände:

Die kommunalen Spitzenverbände sahen im Gesetzentwurf zum einen eine Gefahr für die Arbeitsfähigkeit der Verwaltungen und zum anderen massive Eingriffe in das kommunale Selbstverwaltungsrecht.

Die bereits durch die GdP kritisierte Regelung des § 5 VIII LGG, wonach Einstellungen und Beförderungen bei Nichtvorliegen eines aktuellen Gleichstellungsplans auszusetzen sind, wird hier erneut als Problem identifiziert. Die Gleichstellungspläne werden vom Rat oder Kreistag beschlossen. So kann es auch dazu kommen, dass es keine politische Einigung über einen solch aufzustellenden Plan gibt. Durch die Anwendung des § 5 VIII LGG würde der Dienstbetrieb massiv gestört.⁹⁹

Bezüglich der Gremienbesetzung sehen die kommunalen Spitzenverbände auch kaum Spielraum zur Anwendung der Quote. Für kommunale Unternehmen sei es nur schwer zu beeinflussen, ob die Quote eingehalten werden kann, da der Rat oder Kreistag eine/n Vertreter/in bestellt und bei weiteren Benennungen die Verwaltungsspitze zum Vorstand zählen müsse. Ein Einhalten der Frauenquote sei daher nur schwer zu beeinflussen und die politischen Parteien könnten nicht zu einer Erhöhung ihres Frauenanteils gezwungen werden.¹⁰⁰ Außerdem stellt sich in vielen Kommunen das Problem, dass nicht genügend Ehrenamtlerinnen für Rat und Kreistag zur Verfügung stehen beziehungsweise ein Aufsichtsmandat wahrzunehmen. Politische Parteien können darüber hinaus keinen Ehrenamtler zur Übernahme eines solchen Amtes zwingen.¹⁰¹ Durch die Quotenregelung solle Druck auf die Parteien ausgeübt werden, ihre Listen paritätisch zu besetzen.

Ein eigenständiges Klagerecht wird von den kommunalen Spitzenverbänden ebenso wie von der GdP abgelehnt. Dadurch würden die Gleichstellungsbeauftragten zu einer Art Organ, was als systemwidrig angesehen wird.¹⁰² Leider geht die Arbeitsgemeinschaft in der Stellungnahme auf diesen Vorwurf der Systemwidrigkeit nicht näher ein.

Auch die Arbeitsgemeinschaft der kommunalen Spitzenverbände vertritt zumindest in Teilen die Auffassung, dass eine strukturelle Benachteiligung nicht so eindeutig zu belegen ist, wie der Gesetzgeber dies versucht darzustellen. Eine Unterrepräsentierung sei nicht mit struktureller Benachteiligung gleichzusetzen¹⁰³ und der öffentliche Dienst sei

⁹⁹ Vgl. Landtag NRW – Stellungnahme 16/4028 S. 2.

¹⁰⁰ Vgl. ebd. S. 3f.

¹⁰¹ Vgl. Landtag NRW – APr. 16/1407 S. 30f.

¹⁰² Vgl. Landtag NRW – Stellungnahme 16/4028 S. 5.

¹⁰³ Vgl. Landtag NRW – APr. 16/1407 S. 24

offensichtlich für Frauen über die Maßen attraktiv, was daran zu erkennen sei, dass acht von zehn Bewerbern weiblich seien.¹⁰⁴ Vielmehr habe man es im öffentlichen Dienst mit einem Mangel an männlichen Bewerbern zu tun.

f) Kritik seitens Prof. Gourmelon (Fachhochschule für öffentliche Verwaltung Nordrhein-Westfalen):

Der als Sachverständige zur Anhörung im Ausschuss für Frauen, Gleichstellung und Emanzipation eingeladene Prof. Dr. Andreas Gourmelon setzt sich ebenfalls eher kritisch mit dem Gesetz auseinander. Die Darstellung der kommunalen Spitzenverbände, dass der öffentliche Dienst für Männer zunehmend unattraktiv werde, bekräftigt er deutlich.¹⁰⁵

Laut Prof. Gourmelon führt der Ausschreibungstext des § 8 IV 2 LGG, wonach nach diesem der Hinweis auf Bevorzugung von Frauen nach Maßgabe dieses Gesetzes erfolgen muss, zu erheblichen Schwierigkeiten bei der Anwerbung männlicher Jugendlicher. Diese würden den Zusatz „nach Maßgabe dieses Gesetzes“ übersehen und daraus folgern, dass eine Bewerbung von Männern nicht erwünscht sei. Diese These hat sich, so Prof. Gourmelon, in einem Versuch, den er mit Studenten durchführte, bestätigt.¹⁰⁶ Das Problem der deutlichen Überrepräsentierung von Frauen in der öffentlichen Verwaltung verschärfe sich dadurch. Die Ausschreibungen dürfen nicht von Männern missverstanden werden, dafür müsse der Gesetzgeber Sorge tragen.¹⁰⁷

Auch Prof. Gourmelon sieht die Ursache der weiblichen Unterrepräsentierung in Führungspositionen, zumindest teilweise, bei den Frauen selbst. So habe eine Studie von Ernst & Young ergeben, dass die Vereinbarkeit von Familie und Beruf für Frauen das zweitwichtigste Kriterium bei der Berufswahl sei. Der Verdienst rangiere in der Wichtigkeit sehr weit hinten.¹⁰⁸

Folgt man diesen Ergebnissen und Prof. Gourmelons Lesart, kann dies sehr wohl auch auf eine bewusste Entscheidung der Frauen hindeuten. Allerdings ist auch möglich, dass das gesellschaftliche Rollenbild Frauen nach wie vor dazu zwingt, zunächst an die Familie zu denken. In jedem Fall bedeutet dieser Sachverhalt für mich, dass – mit oder ohne

¹⁰⁴ Vgl. Landtag NRW – APr. 16/1407. 22.

¹⁰⁵ Vgl. Landtag NRW – APr. 16/1407 S. 24.

¹⁰⁶ Vgl. Landtag NRW – APr. 16/1407 S. 24.

¹⁰⁷ Vgl. ebd.

¹⁰⁸ Vgl. ebd. S. 25.

aktive Frauenförderung – die Verbesserung der Vereinbarkeit von Familie und Beruf unerlässlich ist, um Frauen in Führungspositionen mehr Präsenz zu ermöglichen.

Auch auf das Erfordernis des weiblichen Geschlechts zur Besetzung der Gleichstellungsbeauftragten geht Prof. Gourmelon ein. Er stellt zwar keine verfassungsrechtliche Einschätzung an, bezeichnet diese Regelung aber sehr wohl als diskriminierend gegenüber Männern. Er sieht anders als der Gesetzgeber und auch die Gerichte keine Rechtfertigung für diese Diskriminierung. Es gäbe keine Studien oder Erfahrungen, die zeigten, dass Frauen besser für diesen Posten geeignet seien. Auch aus den Bundesländern, in denen das Amt für Männer geöffnet ist, gebe es keine negativen Erfahrungswerte. Die Begründung für dieses Erfordernis, das die Qualität von Männern und Frauen in diesem Amt bewertet, basieren ausschließlich auf Spekulation und Mutmaßung.¹⁰⁹ Für eine gesetzliche Regelung reiche dies allerdings nicht aus.

3.3 Prüfung auf Vereinbarkeit des LGG mit dem Grundgesetz

In diesem Kapitel werde ich die bereits im Abschnitt „Inhalt und Gesetzesbegründung“ vorgestellten wichtigen Teile des Landesgleichstellungsgesetzes auf ihre Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz prüfen und hierbei insbesondere auch auf die damit einhergegangenen Änderungen des Landesbeamtengesetzes Nordrhein-Westfalen eingehen. Ich verzichte dabei auf eine erneute Zitation des gesamten Textes der einzelnen Paragraphen und wiederhole stattdessen jeweils nur den kritischen Abschnitt.

§ 5 Abs.1 LGG: „Die Zusammenfassung¹¹⁰ darf eine erhebliche Unterrepräsentanz von Frauen in einer Dienststelle nicht durch eine erhebliche Überrepräsentanz von Frauen in anderen Dienststellen ausgleichen.“

Wie in Kapitel 3.1 bereits angemerkt, sehe ich das Ausgleichsverbot als äußerst kritisch an. Der Gesetzgeber begründet diskriminierende Eingriffe in den Arbeitsmarkt zum Zwecke der Frauenförderung regelmäßig mit Art. 3 II 2 GG. Dieser kann tatsächlich eine Missachtung des Art. 3 III GG rechtfertigen und könnte damit auch diskriminierende Frauenförderungsmaßnahmen legitimieren.¹¹¹ Eine Rechtfertigung muss jedoch restriktiv angelegt werden und damit engen Grenzen unterliegen. Darüber hinaus ist die

¹⁰⁹ Vgl. Landtag NRW – APr. 16/1407, S. 33f.

¹¹⁰ Mehrerer Dienststellen (Anmerkung des Autors).

¹¹¹ Vgl. Schmidt in: ErfK GG Art. 3 Rn. 82f.

Voraussetzung für eine Rechtfertigung eine tatsächliche strukturelle Benachteiligung von Frauen. Die Unterrepräsentanz von Frauen stellt zwar ein Indiz für eine strukturelle Benachteiligung dar und würde daher eine Frauenförderung auch zum Preis der umgekehrten Diskriminierung rechtfertigen. Im vorliegenden Fall, in welchem eine Unterrepräsentanz von Frauen in einer Dienststelle einer Überrepräsentanz von Frauen in anderen Dienststellen gegenübersteht, ist dieses Indiz einer strukturellen Benachteiligung nur schwer zu finden. Vorausgesetzt, beide Dienststellen sind in Besoldung und Art gleichwertig, wird eine diskriminierende Maßnahme zur Frauenförderung nicht mehr verhältnismäßig sein, da das Indiz der Unterrepräsentanz nicht mehr vorhanden ist.

§ 6 Abs. 3 LGG: „Der Gleichstellungsplan enthält für den Zeitraum der Geltungsdauer konkrete Zielvorgaben bezogen auf den Anteil von Frauen bei Einstellungen, Beförderungen und Höhergruppierungen, um diesen in den Bereichen, in denen sie unterrepräsentiert sind, bis auf 50 Prozent zu erhöhen. [...]“

Die wesentlichen Kritikpunkte, die auch verfassungsrechtliche Relevanz entfalten, wurden bereits in Kapitel 3.1 genannt. Hierauf soll verwiesen und an dieser Stelle die Ausführungen nur noch präzisiert werden. In vorliegender Regelung haben wir es mit einer Quotenregelung zu tun. Für die Zulässigkeit von Quotenregelungen gelten verschiedene Voraussetzungen, die ich nun noch einmal genau aufschlüsseln möchte.

1. Eine Quote darf die Anwendung des Leistungsgrundsatzes nach Art. 33 II GG nicht generell einschränken, weshalb eine Quotenregelung erst bei gleicher Eignung greifen darf.¹¹²

2. Eine Quote muss auch bei Berücksichtigung des Leistungsgrundsatzes über eine Öffnungsklausel verfügen. Diese Öffnungsklausel muss in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe berücksichtigen, die die Notwendigkeit der Frauenförderung überwiegen können.¹¹³ Dies machte der EuGH in mehreren Urteilen zur zwingenden Bedingung einer zulässigen Quotenregelung.¹¹⁴

¹¹² Vgl. Wolff in: Hömig/Wolff, 2018 GG Art. 3 Rn. 18.

¹¹³ Vgl. ebd.

¹¹⁴ Vgl. EuGH, Urteil vom 11.11.1997 - Rs. C-409/95, Rn.33; sowie EuGH, Urteil vom 05.02.2004 - C-380/01, Rn.9.

3. Eine Quote muss geeignet sein, die bestehenden strukturellen Benachteiligungen zu beseitigen¹¹⁵ und darf nicht auf eine Parität „um der Parität willen“ abzielen.¹¹⁶

Im vorliegenden Fall sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt. Im Gesetzestext findet sich zur Zielvorgabe von 50 Prozent keine Einschränkung hinsichtlich der Qualifikation, was dem Grundsatz des Art. 33 II widerspricht. Dem reinen Inhalt nach muss im vorliegenden Fall jede Frau bis zur Erreichung einer 50-prozentigen Quote unabhängig ihrer Qualifikation im Vergleich mit einem männlichen Mitbewerber, uneingeschränkt bevorzugt werden. Dies widerspricht nicht nur dem Leistungsgrundsatz, es sorgt darüber hinaus für eine anhaltende Chancenlosigkeit männlicher Bewerber¹¹⁷ und ist aus diesem Grund auch verfassungswidrig. Da bereits deutlich wurde, dass das vorliegende Gesetz dem Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG nicht gerecht wird, ist folglich auch die vom EuGH geforderte Öffnungsklausel nicht gegeben, da die Öffnungsklausel mit der zusätzlichen Berücksichtigung von in der Person liegenden Gründen sogar noch über den Leistungsgrundsatz hinausgeht.

Mit dem Zusatz „in den Bereichen, in denen sie unterrepräsentiert sind“ ist zumindest auf die Notwendigkeit eines Indizes einer strukturellen Benachteiligung hingewiesen. Die Quote von 50 Prozent ist allerdings eine möglicherweise unangemessene Zielquote, die zu Überrepräsentation führt und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, der bei praktischer Konkordanz besondere Bedeutung erhält, nicht ausreichend Rechnung trägt.

Die Zielvorgabe von 50 Prozent ist unabhängig vom Zusatz „bis auf 50 Prozent“ eine starre Quote. In der Gesetzesbegründung wird präzisiert, dass dieser Zusatz lediglich dazu dient, ein schrittweises Erreichen dieser Geschlechterparität zuzulassen,¹¹⁸ nicht jedoch ein längerfristiges oder gar dauerhaftes Unterschreiten der angestrebten Zielgröße. Diese Regelung widerspricht dem Verbot starrer Quoten.

Der Verfassungsänderungsgesetzgeber hat seinen Willen hinsichtlich des Verbots starrer Quotenregelungen verschriftlicht. „Es bestand Übereinstimmung darüber, daß diese Bestimmung eine Frauenförderung in Gestalt sog. starrer Quoten nicht gestattet.“¹¹⁹

¹¹⁵ Vgl. Jarass in: Jarass/Piero, 2012, Art. 3 Rn. 97.

¹¹⁶ Vgl. Papier, S.15.

¹¹⁷ Vgl. Schuler-Harms, S.37.

¹¹⁸ Vgl. Landtag NRW, Drucks. 16/12366, S.63.

¹¹⁹ BT-Drucks. 12/6000, S. 50.

§ 6 III LGG ist nicht verfassungskonform. Selbst wenn man von der Möglichkeit einer teilweisen Einschränkung von Art. 33 II GG durch Art. 3 II 2 GG ausgeht,¹²⁰ ist, wie oben ausgeführt, keinesfalls eine gänzliche Abkehr vom Leistungsgrundsatz möglich. Aufgrund dessen liegt hier ein Verstoß gegen Art 33 II GG vor.

Durch den Verzicht auf eine Öffnungsklausel wird außerdem den vom EuGH aufgestellten Voraussetzungen nicht entsprochen, weshalb auch keine EU-Rechtskonformität vorliegt.

Durch die Verwendung einer starren Frauenquote wird ebenfalls dem Willen, der dem Art. 3 II GG zugrunde liegt, nicht entsprochen; es wurde während der Verfassungsgesetzgebung ausdrücklich auf das Verbot starrer Quoten hingewiesen.¹²¹

§ 7 Abs. 1 Satz 1 LGG: „Bei gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung sind Frauen bei Begründung eines Beamten- oder Richterverhältnisses nach Maßgabe der § 14 Absatz 2 und § 120 Absatz 2 des Landesbeamtengesetzes bevorzugt zu berücksichtigen.“

Es handelt sich hier offensichtlich nicht um eine Quote, da keine Zielgröße bestimmt wird, die erreicht werden muss oder nicht unterschritten werden darf. Die oben genannten Voraussetzungen für Quoten sind dennoch auch für diese Form der Frauenförderung anwendbar. „Bei gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung (...).“ Mit dieser Einleitung wird direkt deutlich, dass die Voraussetzungen des Leistungsgrundsatzes aus Art. 33 II GG berücksichtigt werden. Somit besteht hier keine unverhältnismäßig starke Einschränkung des Leistungsgrundsatzes. Was jedoch auch hier wieder fehlt, ist die Öffnungsklausel, die eine positive Maßnahme zur Frauenförderung erst EU-rechtskonform macht. Die Rechtsprechung des EuGHs ist hier eindeutig und verlangt die Berücksichtigung von in der Person eines Mitbewerbers liegenden Gründen, die die Frauenförderung überwiegen können.¹²²

Die fehlende Zielgröße, die zunächst möglicherweise den Eindruck erweckt, dass es sich um ein milderes Mittel als eine Quote handelt, kann hier das genaue Gegenteil bewirken und die Regelung zu einem ungleich härteren Mittel machen, da durch das Fehlen der Zielgröße auch kein Ende der Maßnahme festgelegt ist und männliche Bewerber damit

¹²⁰ Vgl. Papier, S. 16; Jachmann in: Mangoldt/Klein/Starck, 2010, GG, Art.33, Rn. 15.

¹²¹ Vgl. BT-Drucks. 12/6000 S.50.

¹²² Vgl. EuGH, Urteil vom 11.11.1997 - Rs. C-409/95, Rn.33; sowie EuGH, Urteil vom 05.02.2004 - C-380/01, Rn.9.

auf unverhältnismäßig lange Zeit benachteiligt werden könnten. Frauen müssten nach vorliegendem Wortlaut selbst bei deutlicher Überrepräsentanz weiterhin bevorzugt werden.

Zunächst erscheint § 7 I 1 LGG also als verfassungs- und unionsrechtswidrig. Um hier eine korrekte Aussage treffen zu können, muss allerdings § 14 II sowie § 120 II des Landesbeamten-gesetz Nordrhein-Westfalen berücksichtigt und geprüft werden.

§ 14 Abs. 2 LBG: „Soweit im Zuständigkeitsbereich der Ernennungsbehörde in der angestrebten Laufbahn innerhalb der Ämtergruppe mit gleichem Einstiegsamt weniger Frauen als Männer sind, sind Frauen bei gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung bevorzugt einzustellen, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen; (...).“

Wir sehen bei Betrachtung dieser Rechtsnorm die Berücksichtigung all der Punkte, die ich bei erster Begutachtung des § 7 I 1 LGG beanstandet habe. Es wird die Unterrepräsentanz der Frauen zur Voraussetzung einer Bevorzugung gemacht, womit die Voraussetzung des Art. 3 II 2 GG, der das Bestehen einer strukturellen Benachteiligung von Frauen zur Voraussetzung für Fördermaßnahmen macht, erfüllt sind. Dadurch, dass die Unterrepräsentanz Voraussetzung für die bevorzugte Einstellung ist, ist auch ein Ende der Frauenfördermaßnahmen definiert. Dies ist dann der Fall, wenn ein ausgeglichenes Geschlechterverhältnis hergestellt ist.¹²³ Zusätzlich zum Leistungsgrundsatz, der auch schon im Text des LGG berücksichtigt wurde, ist in § 14 II LBG auch die vom EuGH geforderte Öffnungsklausel enthalten, wenn es heißt: „(...) sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen; (...).“

Indem § 7 I 1 LGG auf § 14 II LBG verweist, werden dessen Regelungen in § 7 I 1 LGG mit einbezogen. Da, wie eben gezeigt, die Grundgesetzkonformität des § 14 II LBG gegeben ist, gilt dies auch für § 7 I 1 LGG.

§ 7 Abs. 1 Satz 2 LGG: „Für Beförderungen gilt § 19 Abs. 6 des Landesbeamten-gesetzes.“

Um die Grundgesetzkonformität dieses Satzes beurteilen zu können, muss folglich die entsprechende Regelung im Landesbeamten-gesetz NRW geprüft werden.

¹²³ Ausgeglichen bedeutet nicht zwangsläufig paritätisch. Im Falle einer erzwungenen Parität müsste wieder über das Verbot von starren Quoten diskutiert werden. Der vorliegende Text lässt sich jedoch ohne weiteres so interpretieren, dass keine vollständige Parität verlangt ist.

§ 19 Abs. 6 LBG: „(...) Frauen sind bei im Wesentlichen gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung bevorzugt zu befördern, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen. Von einer im Wesentlichen gleichen Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung im Sinne von Satz 2 ist in der Regel auszugehen, wenn die jeweils aktuelle dienstliche Beurteilung der Bewerberin und des Mitbewerbers ein gleichwertiges Gesamturteil aufweist. Satz 2 und 3 finden Anwendung, solange im Bereich der für die Beförderung zuständigen Behörde innerhalb einer Laufbahn der Frauenanteil in dem jeweiligen Beförderungsamte entweder den Frauenanteil im Einstiegsamt oder den Frauenanteil in einem der unter dem zu besetzenden Beförderungsamte liegenden Beförderungsamte unterschreitet und der Frauenanteil in dem jeweiligen Beförderungsamte 50 Prozent noch nicht erreicht hat. [...]“

Mit § 19 VI LBG entsteht ein Konflikt mit Art. 3 III 1 Var. 1, Art. 3 II 1 GG, da eine Ungleichbehandlung von Mann und Frau vorliegt. Dieser Konflikt ist meines Erachtens durchaus kritisch zu sehen, dennoch stütze ich meine verfassungsrechtliche Kritik, parallel zur Rechtsprechung, primär auf den Konflikt mit Art. 33 II GG.

Durch die bevorzugte Beförderung von Frauen findet eine Ungleichbehandlung zu Lasten von Männern auf Grund des Geschlechts statt. Gleichzeitig wird der Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG beeinträchtigt, indem der Begriff der gleichen Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung in § 19 VI LBG weiter als im Art. 33 II GG gefasst wird und damit unterschiedliche Bewertungen als „im Wesentlichen gleich“ eingestuft werden. Die Ausdifferenzierung der Qualitätsmerkmale wird dadurch deutlich beschränkt.

Zunächst ist festzuhalten, dass im ersten Satz das Erfordernis der gleichen Eignung den Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG erfüllt, beziehungsweise nicht verletzt wird. Auch ist mit dem Zusatz „sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen“ die vom EuGH geforderte Öffnungsklausel berücksichtigt und somit sind auch, isoliert betrachtet, die Voraussetzungen für Grundgesetz- und Unionsrechtskonformität erfüllt. Darüber hinaus muss nach § 19 VI LBG eine Unterrepräsentierung von Frauen gegeben sein, die indiziell auf strukturelle Benachteiligung schließen lässt. Somit wurde auch darauf geachtet, dass die frauenfördernde Maßnahme auf der Grundlage des Art. 3 II 2 GG basiert.

Jedoch finden sich auch einige kritische Formulierungen in der vorliegenden Norm. Durch die Festlegung auf 50 Prozent, ab der erst auf weitere Frauenförderung verzichtet

werden soll, also mit der Parität in den Beförderungsamtern, stellt dies bei strenger Auslegung eine fixe und damit unerlaubte Quote dar.

Weit schwerer wiegt jedoch Satz 2. Dieser setzt fest, ab wann von gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung auszugehen ist. Der Gesetzgeber greift hier Vorschläge von Prof. Papier und Prof. Schuler-Harms auf, die beide eine neue Abwägung zwischen Art. 3 II 2 GG und Art. 33 II GG fordern und in einer weniger strengen Anwendung von Art. 33 II GG eine Möglichkeit für eine funktionalere Frauenförderung sehen. Die leistungsbezogene Frauenquote könne erst in der Begrenzung der Ausdifferenzierung von Qualifikationsmerkmalen eine größere Wirkung entfalten.¹²⁴ Prof. Schuler-Harms greift diesen Gedanken von Prof. Papier auf und erläutert, dass eine zu kleinteilige Ausdifferenzierung von Leistungskriterien dazu führe, dass es immer einen Qualifikationsunterschied gebe und Frauenfördermaßnahmen keine Wirkung entfalten könnten.¹²⁵ Diese Ausdifferenzierungsbeschränkung mag zwar sinnvoll sein, um Frauenfördermaßnahmen wirkungsvoller zu gestalten; jedoch muss, und das beschreibt auch Prof. Papier in seinem Gutachten für die damalige Landesregierung,¹²⁶ die Beurteilung in einer Weise durchgeführt werden, dass die Auswahl in der Regel nach dem Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG erfolgt. Die Anwendung der Hilfskriterien, zu denen auch das Geschlecht gehört, muss nach Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die Ausnahme bleiben.¹²⁷ Wenn Prof. Schuler-Harms in ihrem Gutachten ausführt, dass die praktische Konkordanz einen alleinigen Vorrang eines Verfassungsguts ausschließt und vielmehr einen gleichmäßigen Ausgleich verlangt,¹²⁸ so muss dies auch in diesem Fall gelten und den einseitigen Vorrang von Art. 3 II 2 GG gegenüber Art. 33 II GG verhindern.

Unabhängig davon, ob man die Meinung der Professoren Papier und Schuler-Harms teilt, dass eine Einschränkung der Ausdifferenzierung von Qualifikationsmerkmalen notwendig ist, um eine effektive Frauenförderung zu betreiben, oder ob man die herrschende Lehrmeinung vertritt, die eine Einschränkung des Art. 33 II GG durch Art. 3 II 2 GG für verfassungswidrig hält,¹²⁹ bleibt die in § 19 VI LBG getroffene Ausdifferenzierungsbeschränkung unverhältnismäßig und schränkt den Leistungsgrundsatz nicht nur ein,

¹²⁴ Vgl. Papier, S. 46.

¹²⁵ Vgl. Schuler-Harms, S. 47.

¹²⁶ Vgl. Papier, S.44.

¹²⁷ BVerfG (1. Kammer des Zweiten Senats), Beschl. v. 7. 3. 2013 – 2 BvR 2582/12.

¹²⁸ Vgl. Schuler-Harms, S. 47.

¹²⁹ Vgl. Wolff in:Hömig/Wolff, GG, Art. 3, Rn.17.

sondern hebt ihn gänzlich aus, indem zu schnell auf das Hilfskriterium des Geschlechts zurückgegriffen wird. .

Darüber hinaus sieht das Oberverwaltungsgericht Münster die Definition von gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung in § 19 VI 3 NRWLBG als nicht ausreichend an.¹³⁰ Es wird dem Grundsatz der Bestenauslese aus Art. 33 II GG nicht gerecht und ist somit als solches verfassungswidrig.¹³¹ Zuvor hatten bereits die Verwaltungsgerichte Düsseldorf, Aachen, Arnsberg und Gelsenkirchen nach Klagen von im Bewerbungsprozess unterlegenen Männern die Beförderungen von ausgewählten Frauen untersagt.¹³²

Wie im vorhergehenden Kapitel gezeigt, ist die Auslegung der „im Wesentlichen gleichen Eignung“ zu weit gefasst; Abweichungen in der Bandbreite einer Hauptnote würden nicht weiter gewürdigt, wonach beispielsweise eine Bewerberin mit Bewertung der Note 2,4 einem Bewerber mit Note 1,6 vorgezogen würde.

Die Regelungen zur gleichen Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung sind in § 19 VI LBG mindestens zu weich formuliert, womit der Grundsatz der Bestenauslese aus Art. 33 II GG ausgehebelt wird. Allein diese Tatsache macht den § 19 VI LBG bereits grundgesetzwidrig. Darüber hinaus ist auch fraglich, ob eine Einschränkung des Art 33 II GG überhaupt zulässig ist. Das OVG Münster sieht dies in der Urteilsbegründung kritisch und verschärft die Anwendung des Leistungsgrundsatzes wieder erheblich,¹³³ indem es eine weitergehende Ausdifferenzierung verlangt, wodurch die vom Gesetzgeber beabsichtigte Ausdifferenzierungsbeschränkung praktisch aufgehoben wird.

§ 8 Abs. 4 Satz 2 LGG : „In der Ausschreibung ist darauf hinzuweisen, dass Bewerbungen von Frauen ausdrücklich erwünscht sind und Frauen nach Maßgabe dieses Gesetzes bevorzugt berücksichtigt werden.“

Was in dieser Formulierung zunächst auffällt, ist, dass Ausschreibungen so zu formulieren sind, dass diese einen frauenfördernden Hinweis enthalten. Die sich daraus stellende Frage ist, ob dieser frauenfördernde Hinweis zu einer diskriminierenden Ausschreibung gegenüber Männern führt. Nach § 11 AGG darf sich die Ausschreibung nur auf die Tätigkeiten beziehen und nur diejenigen Anforderungen an die Bewerber stellen, die für die

¹³⁰ Vgl. u.a. OVG Münster, Beschl. v. 21.2.2017 – 6 B 1109/16, Rn. 9 f.

¹³¹ Vgl. ebd.

¹³² Vgl. becklink 2005850.

¹³³ Vgl. u.a. OVG Münster, Beschl. v. 21.2.2017 – 6 B 1109/16, Rn. 7.

Ausübung der Tätigkeit am Arbeitsplatz notwendig sind.¹³⁴ Sie darf keine Merkmale aus § 1 AGG enthalten.¹³⁵ Die Ausschreibung umfasst dabei jede Äußerung einer Einstellungsabsicht, die Bewerber ansprechen oder wegen eines Merkmals des § 1 AGG abschrecken könnte.¹³⁶

Nach den genannten Kriterien ist die von § 8 IV 2 LGG geforderte Art der Ausschreibung möglicherweise nicht rechtmäßig. Jedoch finden sich im AGG auch Rechtfertigungsgründe für das Anknüpfen an die genannten Diskriminierungsmerkmale. Mögliche Rechtfertigungen bieten §§ 5, 8, 9 oder § 10 AGG. Nach § 5 AGG ist die Bevorzugung von Frauen bei der Beförderung und der Einstellung dann eine positive Maßnahme, wenn Frauen unterrepräsentiert sind.¹³⁷ Sie dürfen dann weiterhin nur bei gleicher Eignung bevorzugt werden und es muss bei der Ausschreibung eine Öffnungsklausel enthalten sein.¹³⁸ Rechtmäßige Ziele einer positiven Maßnahme dürfen selbst nicht diskriminierend wirken und müssen sachlich gerechtfertigt sowie angemessen und erforderlich sein.¹³⁹

Im Wortlaut der Vorgängerversion des LGG waren diese Punkte alle berücksichtigt und die Prüfung hätte deutlich abgekürzt werden können. Es hätte nur abgeklärt werden müssen, ob die Ziele nicht selbst diskriminierenden Charakter besäßen. Das LAG Düsseldorf hat in seinem Urteil vom 12.11.2008 bereits klargestellt, dass ein frauenfördernder Hinweis in einer ansonsten geschlechtsneutral gefassten Ausschreibung nicht gegen das AGG verstoße.¹⁴⁰ Die Formulierung des Gesetzes vor der Fassung des 28.06.2016 wäre daher nicht zu beanstanden.

Durch die Neuregelung im Jahr 2016 muss nun allerdings der neu eingefügte Halbsatz „und Frauen nach Maßgabe dieses Gesetzes¹⁴¹ bevorzugt werden“ betrachtet werden. Nach Maßgabe dieses Gesetzes beinhaltet auch die Regelungen des § 7 LGG und bei Beförderungen den § 19 VI LBG, die ich bereits weiter oben geprüft habe. Während § 7 LGG i.V.m. § 14 II LBG, wie bereits oben erläutert, grundgesetzkonform ist, sieht es bei Beförderungen, für die es ebenfalls Ausschreibungen geben kann, anders aus. Sofern sich

¹³⁴ Vgl. Weidenkaff in: Palandt, AGG § 11 Rn. 2.

¹³⁵ Vgl. ebd.

¹³⁶ Vgl. Nollert-Borasio, § 11 Rn. 1.

¹³⁷ Vgl. Ellenberger in: Palandt, AGG § 5 Rn. 2.

¹³⁸ Vgl. ebd.

¹³⁹ Vgl. Nollert-Borasio § 11 Rn. 3.

¹⁴⁰ Vgl. LAG Düsseldorf, Urteil vom 12.11.2008 – 12 Sa 1102/08.

¹⁴¹ Landesgleichstellungsgesetz NRW (Anmerkung des Autors).

§ 8 IV 2 LGG auf die Regelungen des § 19 VI LBG bezieht, ist diese Regelung ebenso wie der § 19 VI LBG an sich¹⁴² nicht mit dem Grundgesetz vereinbar.

§ 12 Abs. 1 LGG: „In wesentlichen Gremien müssen Frauen mit einem Mindestanteil von 40 Prozent vertreten sein.“

In der Gesetzesbegründung wurde erneut Art. 3 II 2 GG als Legitimation herangezogen und auf widerstreitende Grundrechtspositionen hingewiesen. In der Gesetzesbegründung wird ausgeführt, dass die Herstellung der praktischen Konkordanz Quotierungsregelungen nicht ausschließe.¹⁴³ Zwar sind Quotierungsregelungen tatsächlich möglich, jedoch kommt es, wie bereits wiederholt dargestellt, auf die konkrete Ausgestaltung dieser Regelungen an. In § 12 I LGG werden die Voraussetzung einer ordnungsgemäßen Ausgestaltung allerdings vernachlässigt.

Wie bereits oben erläutert, erfordert Art. 3 II 2 GG eine zumindest indiziell feststellbare strukturelle Benachteiligung von Frauen; ein solches Indiz kann eine Unterrepräsentanz von Frauen sein. Im vorliegenden Text ist die Frauenförderung jedoch nicht an eine solche Unterrepräsentanz geknüpft. Die frauenfördernde Maßnahme muss darüber hinaus verhältnismäßig und geeignet sein, die bestehende Benachteiligung auszugleichen.¹⁴⁴ Gibt es keine Unterrepräsentanz, dann ist eine Quote auch nicht geeignet, eine Benachteiligung auszugleichen. Weiter ist eine Quote nur als leistungsbezogene Quote, nicht jedoch als fixe Quote zulässig, siehe oben. Die Formulierung im § 12 I LGG lässt aber weder eine Berücksichtigung des Leistungsgrundsatzes entsprechend Art. 33 II GG erkennen, noch lässt sie eine Interpretation zu, die Mindestquote von 40 Prozent nicht als fixe und damit verbotene Quote¹⁴⁵ zu betrachten.

Als letzten Kritikpunkt gilt es noch die, wiederholt dargestellte, ständige Rechtsprechung des EuGH zu beachten, die bei allen Quotenregelungen eine Öffnungsklausel vorsieht; auch dies wird hier nicht beachtet. Die Regelung ist daher sowohl grundgesetz- als auch unionsrechtswidrig.

§ 12 Abs. 4 LGG: „Bei der Aufstellung von Listen und Kandidaturen für Wahlgremien [...] soll der Anteil von Frauen mindestens 40 Prozent betragen.“

¹⁴² Siehe S.20 ff. Prüfung des § 19 Abs. 6 NRWLBG.

¹⁴³ Vgl. Landtag NRW, Drucks. 16/12366.

¹⁴⁴ Vgl. Wolff in: Hömig/Wolff, GG Art. 3 Rn. 16f.

¹⁴⁵ BT-Drucks. 12/6000, S. 50.

Die gängigen Kriterien für Quotenregelungen, wie sie in den vorangegangenen Abschnitten Anwendung fanden, führen hier nicht weiter. Lediglich dort, wo eine Berücksichtigung in Gremien mit beruflichem Aufstieg verbunden ist und an die Berufung gewisse Qualifikationen vorausgesetzt sind, kann wieder auf die bekannten Kriterien zurückgegriffen werden. In solchen Fällen darf dann wieder nur bei gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung auf das Hilfskriterium des Geschlechts zurückgegriffen werden und es bedarf einer Öffnungsklausel. Das Problem der fixen Quote von 40 Prozent, die sich aus dem Wortlaut „soll der Anteil von Frauen mindestens 40 Prozent betragen“ ergibt, besteht auch hier und wird regelmäßig als grundgesetzwidrig ausgelegt werden.

Über die üblichen Quotenkriterien hinaus ist hier interessanterweise auf den möglichen Konflikt zwischen der Quotenregelung in § 12 IV LGG und den Grundsätzen der allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahl hinzuweisen. Diese Wahlgrundsätze bilden die demokratische Legitimation von Wahlen¹⁴⁶ und finden sich bei der Wahl der Parlamente auf Bundes- wie auf Landesebene (Grundgesetz und Landesverfassungen) ebenso wie beispielsweise im BetrVG wieder.¹⁴⁷ Die Frage, die sich nun stellt, ist, ob eine Festlegung eines Geschlechterverhältnisses auf Wahllisten in ungerechtfertigter Weise gegen die Wahlrechtsgrundsätze verstößt. Der einzige Wahlrechtsgrundsatz, der von der besagten Regelung betroffen werden könnte, ist der Grundsatz der allgemeinen Wahl. Dieser besagt, dass eine Beschränkung des Wahlrechts auf Grund von in der Person liegenden Eigenschaften wie beispielsweise das Geschlecht unrechtmäßig ist.¹⁴⁸ Durch die Mindestquote von 40 Prozent Frauen wird in einigen Fällen das passive Wahlrecht für Männer eingeschränkt. Dies geschieht dann, wenn die Kandidaten einer Liste nacheinander gewählt werden und an einem gewissen Punkt zur Erreichung der Quote nur noch Frauen gewählt werden dürfen.

Eine Einschränkung der Wahlrechtsgrundsätze findet jedoch auch in anderen Bereichen statt. So ist beispielsweise durch die Regelungen des § 15 II BetrVG der Grundsatz der gleichen Wahl ausgehebelt, indem die Stimmen, die auf Angehörige des Minderheitengeschlechts fallen, im Zweifel höheres Gewicht erhalten. An diesem Beispiel sehen wir, dass eine Einschränkung der Wahlrechtsgrundsätze offensichtlich möglich ist und vermutlich ebenfalls durch Art. 3 II 2 GG gedeckt ist. Offen bleibt hingegen, ob die Regelung des § 12 IV LGG dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gerecht wird, wenn es die

¹⁴⁶ Vgl. Rissel/Witt in: Hömig/Wolff, GG Art. 38, Rn. 3.

¹⁴⁷ Vgl. Koch in: ErfK. BetrVG, § 14 Rn. 1.

¹⁴⁸ Vgl. Klein in: Maunz/Dürig, GG Art. 38 Rn. 88.

Anwendung der Frauenförderung an keinerlei Bedingung knüpft. Meines Erachtens genügt diese Form der Quotierung den strengen Voraussetzungen nicht, die an die Verhältnismäßigkeit bei praktischer Konkordanz des Art. 3 II 2 GG mit Art. 3 III GG gestellt sind,¹⁴⁹ da, wie oben bereits ausgeführt, das passive Wahlrecht für Männer massiv eingeschränkt und in manchen Fällen sogar komplett ausgesetzt wird.

§ 15 Abs. 1 und 2 LGG: (1) „Jede Dienststelle [...] bestellt eine Gleichstellungsbeauftragte und eine Stellvertreterin.“

(2) „Als Gleichstellungsbeauftragte ist eine Frau zu bestellen.“

Gleichstellungsrecht ist grundsätzlich Ländersache; damit ergeben sich deutliche Unterschiede in den verschiedenen Landesgleichstellungsgesetzen. Die Öffnung der Stelle der/des Gleichstellungsbeauftragten¹⁵⁰ für Männer ist die Ausnahme und findet sich nur in Bayern (seit 1996) und Hamburg (seit 2015).¹⁵¹

Es sind zwei Arten der Besetzung der Position der Gleichstellungsbeauftragten zu unterscheiden. Zum einen das sogenannte Personalratskonzept, bei welchem die Stelle durch Wahlen besetzt wird, zum anderen das Verwaltungskonzept, bei welchem die Dienststelle den Posten besetzt.¹⁵² In Nordrhein-Westfalen haben wir es mit dem Verwaltungskonzept zu tun. Da hierbei eine Auswahlentscheidung stattfindet, muss zwar auch der Grundsatz der Bestenauslese aus Art. 33 II GG beachtet werden und somit auch die Entscheidung, keine Männer zuzulassen, begründet werden, in der Rechtsprechung arbeitet man sich aber eher an Fragen des AGG ab.

Das LAG Schleswig-Holstein sieht bei der ausschließlichen Besetzung von Frauen für den Posten der Gleichstellungsbeauftragten grundsätzlich eine Benachteiligung von Männern nach § 7 I AGG.¹⁵³ Jedoch ist diese Benachteiligung nach § 8 I AGG zulässig.¹⁵⁴ § 8 I AGG lässt eine solche Benachteiligung allerdings nur zu, wenn im Grund der Benachteiligung eine entscheidende berufliche Anforderung liegt.¹⁵⁵ Interessanterweise bestätigt das BAG in seinem Urteil vom 16.03.2010 ein Urteil des LAG Niedersachsen, welches die Ungleichbehandlung bei der Besetzung der Gleichstellungsbeauftragten mit

¹⁴⁹ Vgl. Wolff in: Hömig/Wolff, GG Art. 3 Rn. 17.

¹⁵⁰ Im Folgenden nur noch weibliche Form.

¹⁵¹ Vgl. Erzinger, NVwZ 2016, 359.

¹⁵² Vgl. ebd.

¹⁵³ Vgl. LAG Schleswig-Holstein (2. Kammer), Urteil vom 02.11.17 – 2 Sa 262 d/17, Rn. 29.

¹⁵⁴ Vgl. ebd.

¹⁵⁵ Vgl. Nollert-Borasio, AGG § 8 Rn. 3.

§ 5 AGG rechtfertigt und erläutert explizit, dass die Voraussetzungen des § 8 I AGG nicht erfüllt sind, da das Geschlecht gerade keine zwingende berufliche Anforderung darstellt.¹⁵⁶ Um nun festzustellen, ob eine zwingende berufliche Anforderung vorliegt, muss zunächst die Aufgabe der Gleichstellungsbeauftragten geklärt werden. Die Definitionen unterscheiden sich in den einzelnen Bundesländern. Doch im Wesentlichen hat die Gleichstellungsbeauftragte neben der Funktion einer Ansprechpartnerin die Aufgabe sicherzustellen, dass die Bestimmungen des Landesgleichstellungsgesetzes durch die Führungskräfte eingehalten werden.¹⁵⁷ Hier ist meines Erachtens nach eindeutig, dass diese Aufgabe kein bestimmtes Geschlecht erfordert. Die Aufgabe die Einhaltung von gesetzlichen Bestimmungen zu überwachen und sicherzustellen ist eine Aufgabe, die sowohl ein Mann als auch eine Frau oder auch nichtbinäre Person ausfüllen kann. Voraussetzungen können hier nur fachlicher Natur sein, womit wieder der Grundsatz der Bestenauslese im Vordergrund stünde. Dies scheint auch der Eindruck der verschiedenen Gesetzgeber zu sein, weshalb die Begründung für die Festlegung auf das weibliche Geschlecht praktisch nie auf diesen fachlichen Aufgabenbereich der Gleichstellungsbeauftragten eingeht, sondern stets die Beraterfunktion und die Funktion der Ansprechpartnerin in den Fokus der Betrachtung nimmt. So stellt das Verwaltungsgericht Arnberg genau diesen Aspekt in den Vordergrund, wenn es auf die Funktion als Ansprechpartnerin in psychosozialen Notlagen hinweist und die Gefahr sieht, dass die betroffenen Frauen sich nicht einem Mann gegenüber öffnen würden und die Funktion der Gleichstellungsbeauftragten damit unterminiert würde.¹⁵⁸

Die Tatsache, dass es in Bayern seit mehr als 20 Jahren auch männliche Gleichstellungsbeauftragte gibt, scheint dieses Argument allerdings völlig zu entkräften, ebenso wie die Tatsache, dass männliche Therapeuten oder Psychiater ebenso von Frauen wie von Männern aufgesucht werden. Jedenfalls lässt sich meines Erachtens nicht schlüssig rechtfertigen, weshalb sowohl die Gleichstellungsbeauftragte als auch deren Stellvertreterin weiblichen Geschlechts sein sollten. Nimmt man den Einwand ernst, dass Frauen sich gegenüber Männern nicht in gleichem Maße öffnen können, würde man als mildere Maßnahme dieser Situation bereits mit einer weiblichen Person im „Gremium“ der Gleichstellungsbeauftragten gerecht werden.

¹⁵⁶ Vgl. BAG Urteil vom 18.03.2010 8 AZR 77/09 Rn. 14f.

¹⁵⁷ Vgl. Erzinger, NVwZ 2016, 359.

¹⁵⁸ Vgl. VG Arnberg (2. Kammer) Urteil vom 14.08.2013 – 2 K 2669/11. BeckRS 2013, 54947.

Des Weiteren sieht das VG Arnberg die berufliche Anforderung in der ungleichen Geschlechterverteilung in den verschiedenen Besoldungs- und Entgeltgruppen.¹⁵⁹ Dies ergibt aus meiner Sicht jedoch wenig Sinn, da dies doch vielmehr ein Argument für eine positive Maßnahme im Sinne des § 5 AGG und nicht eine Rechtfertigung für Ungleichbehandlungen im Sinne des § 8 I AGG ist.

Abschließend ist eine genaue Aussage zur Zulässigkeit des Ausschlusses von Männern aus dem Posten der Gleichstellungsbeauftragten nur schwer zu treffen. Kritisch ist zwar, dass dieses schwerwiegende Mittel angewandt wird und gleichzeitig offensichtlich positive Erfahrungen mit der Zulassung von Männern bei diesem Posten in Bayern gemacht werden. Dies lässt die Verhältnismäßigkeit dieser Maßnahme weiterhin im strittigen Lichte stehen. Jedoch handelt es sich um eine Ermessensentscheidung der jeweiligen Länder und kann als solches nicht abschließend rechtlich bewertet werden.¹⁶⁰

3.4 Rechtsprechung und politischer Umgang mit dem LGG

Bereits in Folge des Inkrafttretens des LBG kam es zu Klagen seitens der bei Beförderungen übergangenen männlichen Bewerber. Nach der Verabschiedung des LGG, welches teilweise auf Regelungen des LBG verweist, kam es erneut zu Klagewellen.

Nachdem ein Gesetzentwurf der CDU zur Änderung des LBG im Landtag keine Mehrheit fand, legten die Landtagsfraktionen von CDU und FDP Verfassungsbeschwerde beim Landesverfassungsgericht gegen das LBG ein.¹⁶¹ Dabei ging es insbesondere um § 19 VI LBG, welcher auch für das LGG Wirkung entfaltet. Im letzten Kapitel stellte ich hierzu eine Prüfung auf Grundgesetzkonformität an, in welcher ich zum Schluss kam, dass die Regelung den Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG zu stark einschränkt und daher als grundgesetzwidrig zu betrachten ist.

Zu einer gerichtlichen Entscheidung kam es allerdings nicht, da nach der folgenden Landtagswahl die neugewählte Regierung aus CDU und FDP die strittigen Regelungen des LBG sowie des LGG mit dem „Gesetz zur Änderung des Landesbeamtengesetz Nordrhein-Westfalen und weiterer landesrechtlicher Vorschriften“ rückgängig machten.

Die verschiedenen Klagen der übergangenen Bewerber hatten Erfolg und führten zu mehreren einstweiligen Anordnungen, unter anderem der Verwaltungsgerichte Düsseldorf,

¹⁵⁹ Vgl. VG Arnberg (2. Kammer) Urteil vom 14.08.2013 – 2 K 2669/11.

¹⁶⁰ Vgl. LVerfG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 10.10.2017 – LverfG 7/16.

¹⁶¹ Siehe hierzu: FDP-Landtagsfraktion, Pressemitteilung.

Arnsberg und Aachen. Erforderlich für eine einstweilige Anordnung ist das Bestehen der Gefahr einer Vereitelung oder der wesentlichen Erschwerung der Verwirklichung eines zu sichernden Rechts und eine besondere Eilbedürftigkeit.¹⁶² In den vorliegenden Fällen sind diese Voraussetzungen dadurch erfüllt, dass zum einen der Bewerbungsverfahrensanspruch aus Art. 33 II GG verletzt wird und zum anderen durch den Grundsatz der Ämterstabilität eine Beförderung nach der Ernennung nicht mehr rückgängig gemacht werden kann.¹⁶³ Eine spätere Verwirklichung des gefährdeten Rechts der Antragsteller wäre daher nicht mehr möglich, weshalb der Beschluss einer einstweiligen Anordnung geboten ist.

Bei den Beförderungsentscheidungen nach § 19 VI LBG wurden im Wesentlichen von den Gerichten zwei rechtliche Probleme herausgestellt, denen beiden eine verfassungsrechtliche Dimension innewohnt. Zum einen betrifft dies die Frage der Einschränkung des verfassungsmäßigen Grundsatzes der Bestenauslese aus Art. 33 II GG, siehe oben, zum anderen geht es um die Frage der Gesetzgebungskompetenz. Es wird in Zweifel gezogen, dass das Land Nordrhein-Westfalen überhaupt die erforderliche gesetzgeberische Kompetenz zur Regelung des Sachverhaltes aus § 19 VI innehat.¹⁶⁴ Im Folgenden möchte ich auf die beiden unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Fragen gesondert eingehen.

a) Verfassungswidrigkeit des § 19 VI LBG auf Grund des Verstoßes gegen den Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG:

Gemäß Art. 33 II GG hat jeder Deutsche nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung das Recht auf gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern. Nach Beschluss des Verwaltungsgerichts Aachen gilt dieser Anspruch unbeschränkt und vorbehaltlos.¹⁶⁵ Damit bestätigt das Gericht die Ansicht verschiedener Grundgesetzkommentatoren,¹⁶⁶ die eine generelle Einschränkung des Art. 33 II GG durch Art. 3 II 2 GG als ungerechtfertigt ansehen. Die Bewerbung um ein öffentliches Amt darf daher laut VG Aachen nur aus Gründen des Art. 33 II abgelehnt werden.¹⁶⁷ Das Verwaltungsgericht Arnsberg teilt diese

¹⁶² Vgl. VG Düsseldorf, Beschluss vom 07.09.2016, 2 L 2825/16, Rn. 3.

¹⁶³ Vgl. VG Aachen, Beschluss vom 16.09.2016, 1 L 616/16, Rn. 35.

¹⁶⁴ Vgl. VG Düsseldorf, Beschluss vom 07.09.2020, 2 L 2825/16, Rn. 19, sowie VG Arnsberg, Beschluss vom 14.09.2016, 2 L 1159/16, Rn. 28.

¹⁶⁵ Vgl. VG Aachen, Beschluss vom 16.09.2016, 1 L 616/16, Rn. 8.

¹⁶⁶ Vgl. Wolff in: Hömig/Wolff, GG Art. 3, Rn. 17.

¹⁶⁷ Vgl. VG Aachen, Beschluss vom 16.09.2016, 1 L 616/16, Rn. 8.

Sicht ebenfalls, wenn es das Recht eines jeden Beamten auf eine am Leistungsgrundsatz ausgerichtete Ermessensentscheidung bekräftigt.¹⁶⁸

Obwohl es sich, wie vom Verwaltungsgericht Arnsberg dargelegt, um eine Ermessensentscheidung des Dienstherrn handelt, gelten für den Ablauf der Auswahlentscheidungen eindeutige, am Leistungsgrundsatz orientierte Vorgehensweisen. So stellt das Verwaltungsgericht Aachen klar, dass der Dienstherr zur Ausschärfung der dienstlichen Beurteilungen nicht nur berechtigt, sondern rechtlich verpflichtet ist.¹⁶⁹ Es ist auch Ziel des Auswahlverfahrens, eine Prognose über die Eignung bezüglich des zu besetzenden Beförderungsamtes anstellen zu können.¹⁷⁰

Zunächst ist für einen Qualifikationsvergleich ein Vergleich der aktuellen Beurteilungen vorzunehmen. Diese müssen auf den gleichen Bewertungsmaßstäben beruhen und den „gegenwärtigen bzw. zeitnah zurückliegenden Leistungsstand abbilden“,¹⁷¹ um als Grundlage für die erforderliche Prognose dienen zu können. Zunächst kommt es auf das Gesamturteil an, bei dem auch die Binnendifferenzierung innerhalb einer Hauptnote zu berücksichtigen ist.¹⁷² Bei Gleichstand beinhaltet die erforderliche inhaltliche Ausschöpfung der Beurteilungen, dass der Dienstherr überprüfen muss, ob der Inhalt der Beurteilungen unterschiedliche Prognosen für den Grad der Eignung in Bezug auf das Beförderungsamte zulässt.¹⁷³ Dabei ist darauf zu achten, eine ungerechtfertigte Überbewertung nur geringfügiger Unterschiede zu vermeiden, beispielsweise durch Gewichtung der Wertigkeit der Einzelfeststellungen.¹⁷⁴ Dabei ist es grundsätzlich dem Dienstherrn überlassen, wie er die Gewichtung dieser bemisst und wie er den Leistungsgrundsatz des Art. 33 II GG verwirklicht. Allerdings besteht das VG Aachen darauf, dass das Prinzip der Bestenauslese selbst nicht in Frage gestellt wird.¹⁷⁵

Bleibt auch nach einer inhaltlichen Ausschöpfung ein Qualitätsgleichstand bestehen, ist trotzdem das Zurückgreifen auf Hilfskriterien, wie das Geschlecht, noch nicht zulässig. Zuvor müssen weitere leistungsbezogene Kriterien Berücksichtigung finden.¹⁷⁶ Es ist also erforderlich, die jeweiligen Vorbeurteilungen zu vergleichen und ebenso bei anhaltendem

¹⁶⁸ Vgl. VG Arnsberg, Beschluss vom 14.09.2016, 2 L 1159/16, Rn. 16.

¹⁶⁹ Vgl. VG Aachen, Beschluss vom 16.09.2016, 1L 616/16, Rn. 14.

¹⁷⁰ Vgl. ebd.

¹⁷¹ VG Arnsberg, Beschluss vom 14.09.2016, 2 L 1159/16, Rn. 19.

¹⁷² Vgl. ebd. Rn. 21.

¹⁷³ Vgl. ebd.

¹⁷⁴ Vgl. VG Aachen, Beschluss vom 16.09.2016, 1L 616/16, Rn. 14.

¹⁷⁵ Vgl. ebd.

¹⁷⁶ Vgl. VG Arnsberg, Beschluss vom 14.09.2016, 2 L 1159/16, Rn. 21.

Gleichstand die davor liegenden Beurteilungen, sofern sie Aussagekraft bezüglich des aktuellen Leistungsstands besitzen.¹⁷⁷ Erst im Anschluss daran darf dann auf Hilfskriterien zurückgegriffen werden, womit der gewünschten Ausdifferenzierungsbeschränkung, wie sie Prof. Papier vorgeschlagen und der Gesetzgeber umgesetzt hatte, wieder deutlich engere Grenzen gesetzt sind.

Neben der Problematik der unsachgemäßen Ausschärfung der Qualifikationsmerkmale haben die Gerichte auch ganz grundsätzlich die Definition der „im Wesentlichen gleichen Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung“ aus § 19 VI LBG als unzureichend kritisiert und erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken geäußert. Die Auswahlentscheidung einzig am Hilfskriterium des Geschlechts auszurichten verstoße massiv gegen den Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG und ist auch mit Art. 3 II 2 GG nicht zu rechtfertigen, so das VG Aachen.¹⁷⁸ Genau darauf zielen aber, so das Gericht, der Wortlaut des § 19 VI 2 LBG und § 19 VI 3 LBG ab. Bei einer Beschränkung des Bewerbervergleichs auf die Gesamturteile der aktuellen Leistungsbeurteilungen werden aussagekräftige Feststellungen zur Leistung, wie sie die früheren Beurteilungen enthalten, vollkommen ausgeblendet. Dadurch wird Leistungsgrundsatz zu stark verkürzt, womit auch kein schonender Ausgleich von widerstreitenden Grundrechtspositionen stattfindet. Daher ist nach Auffassung des VG Arnsberg auch eine Rechtfertigung mittels des Art. 3 II 2 GG nicht tragfähig.¹⁷⁹

b) Fehlende Gesetzgebungskompetenz des Landes Nordrhein-Westfalen:

Das Verwaltungsgericht Düsseldorf legte in seinem Beschluss vom 07.09.2016 noch einen anderen Fokus, indem es die grundsätzliche Gesetzgebungskompetenz des Landes Nordrhein-Westfalen für die Regelung in § 19 VI 3 LBG als nicht gegeben ansieht.¹⁸⁰ Nach Art. 72 I GG haben die Länder im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung die Befugnis zu Gesetzgebung, solange der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit keinen Gebrauch gemacht hat. In Art. 74 I Nr. 27 GG sind die Statusrechte und -pflichten der Beamten der Länder, Gemeinden und anderen Körperschaften des öffentlichen Rechts sowie der Richter in den Ländern, mit Ausnahme der Laufbahnen, Besoldung und Versorgung, als Gebiete der konkurrierenden Gesetzgebung festgesetzt. Unter dem Begriff der Statusrechte und -pflichten definiert das VG Düsseldorf „Wesen, Voraussetzungen,

¹⁷⁷ Vgl. VG Düsseldorf, Beschluss vom 08.11.2016, 13 L 2843/16, Rn. 18; sowie VG Aachen, Beschluss vom 16.09.2016, 1L 616/16, Rn. 16.

¹⁷⁸ Vgl. VG Aachen, Beschluss vom 16.09.2016, 1L 616/16, Rn. 24.

¹⁷⁹ Vgl. VG Arnsberg, Beschluss vom 14.09.2016, 2 L 1159/16, Rn. 74.

¹⁸⁰ Vgl. VG Düsseldorf, Beschluss vom 07.09.2016, 2 L 2825/16, Rn. 19.

Rechtsform der Begründung, Arten und Dauer, Nichtigkeits- und Rücknahmegründe des Dienstverhältnisses sowie wesentliche Rechte der Beamten“.¹⁸¹ In § 19 VI LBG ist der Bereich der Beförderung entscheidend; dieser unterliegt nach Ansicht des VG Düsseldorf eben dem Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung. Mit § 9 BeamtStG hat der Bund nach Auffassung des VG Düsseldorf von seiner gesetzgeberischen Kompetenz Gebrauch gemacht.¹⁸² Nach dieser Regelung sind Ernennungen lediglich nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung vorzunehmen und ohne Rücksicht auf, unter anderem, das Geschlecht. Nach den Ausführungen des VG Düsseldorf ist diese Regelung zumindest in Bezug auf das Merkmal der Eignung abschließend, weshalb für einschränkende landesrechtliche Regelungen, wie die des § 19 VI LBG, kein Raum mehr sei.¹⁸³ Durch die Regelung des § 19 VI LBG, wonach weder Einzelmerkmale der aktuellen Bewertungen, noch Vorbeurteilungen berücksichtigt werden, wird hinsichtlich des Leistungsgrundsatzes zu stark von § 9 BeamtStG abgewichen, wofür dem Land Nordrhein-Westfalen die Gesetzgebungskompetenz fehle.¹⁸⁴

Das VG Düsseldorf geht in seiner Beschlussbegründung auch auf das bereits von mir zitierte „Rechtsgutachten zur Frage der Zulässigkeit von Zielquoten für Frauen in Führungspositionen im öffentlichen Dienst sowie zur Verankerung von Sanktionen bei Nichteinhaltung“ von Prof. Papier ein. Prof. Papier sieht § 9 BeamtStG nicht als abschließende Ausübung der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz an¹⁸⁵ und begründet dies mit der Gesetzesbegründung zum Beamtenstatusgesetz. Der Gesetzgeber äußert hierin, dass das Gesetz nur die wesentlichen Kernbereiche des Statusrechts, wie z.B. die Begründung oder Beendigung des Beamtenverhältnisses, erschöpfend regeln soll. Für die Bereiche, in denen der Bund keine Regelung trifft, behalten die Länder die Gesetzgebungsbefugnis.¹⁸⁶ Das VG Düsseldorf widerspricht dieser Interpretation ausdrücklich. Es sei hinsichtlich des Leistungsprinzips eine abschließende Regelung seitens des Bundes getroffen worden. Ebenfalls sollte mit dem Beamtenstatusgesetz „das Statusrecht hinsichtlich wesentlicher Kernbereiche, wie z.B. der Begründung des Beamtenverhältnisses oder für Pflichten und Rechte der Beamten erschöpfend“ geregelt werden.¹⁸⁷

In diesem Teil der Begründung zur Gesetzgebungskompetenz kann man sicherlich der Auffassung des VG Düsseldorf folgen, da es sich bei der Beförderung durchaus um einen

¹⁸¹ Vgl. VG Düsseldorf, Beschluss vom 07.09.2016, 2 L 2825/16, Rn. 23.

¹⁸² Vgl. ebd. Rn. 25.

¹⁸³ Vgl. VG Düsseldorf, Beschluss vom 07.09.2016, 2 L 2825/16, Rn. 25.

¹⁸⁴ Vgl. ebd. Rn. 30.

¹⁸⁵ Vgl. Papier, S. 6.

¹⁸⁶ Vgl. BT-Drucks. 16/4027, S. 20.

¹⁸⁷ Vgl. VG Düsseldorf, Beschluss vom 07.09.2016, 2 L 2825/16, Rn. 38.

Kernbereich des Statusrechts handelt. Diese Kernbereiche sollten nach der Gesetzesbegründung erschöpfend geregelt werden.¹⁸⁸ Kritischer wird es allerdings bei einem anderen Argument Prof. Papiers, mit dem er auch die herrschende Ansicht in der Literatur trifft. So argumentiert Prof. Papier, dass die Laufbahnen, auf die sich § 19 VI LBG ja beziehe, ausdrücklich von der konkurrierenden Gesetzgebung nach Art. 74 I Nr. 27 GG ausgenommen seien.¹⁸⁹ Dies betreffe auch den Zugang zu den Laufbahnen. Diese Ansicht findet sich auch in verschiedenen Grundgesetzkommentaren wieder.¹⁹⁰ Hierauf geht das VG Düsseldorf leider nicht weiter ein.

Meines Erachtens nach kann die vom VG Düsseldorf aufgeworfene fehlende Gesetzgebungskompetenz nicht überzeugen. Zwar ist in der Urteilsbegründung schlüssig dargelegt, weshalb der Gesetzgeber die entsprechenden Regelungen möglicherweise abschließend getroffen hat und damit von seiner Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht hat, jedoch ist dies im vorliegenden Fall völlig irrelevant. Da die Laufbahnen und nach herrschender Meinung auch der Zugang zu diesen von der konkurrierenden Gesetzgebung nach Art. 74 I Nr. 27 GG ausdrücklich ausgenommen sind, spielt es keine Rolle, ob die Regelungen im Beamtenstatusgesetz als abschließend zu bewerten sind oder nicht. Die Bestimmungen für konkurrierende Gesetzgebung finden im vorliegenden Fall keine Anwendung, weswegen sich die Frage der Gesetzgebungskompetenz auch nicht stellt. Das Land Nordrhein-Westfalen verfügt über die entsprechende Gesetzgebungskompetenz zur Regelung des § 19 VI LBG.

Entscheidend für die Frage der Grundgesetzkonformität des § 19 VI LBG ist ausschließlich die Vereinbarkeit mit dem Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG. Hier habe ich bereits im Kapitel 3.3 dargelegt, dass die Regelung des § 19 VI LBG zu stark in den Art. 33 II GG eingreift und damit als grundgesetzwidrig einzustufen ist. Dieser Argumentation folgen auch die Verwaltungsgerichte Düsseldorf, Arnsberg und Aachen. Es ist nach wie vor strittig, ob Art. 3 II 2 GG überhaupt dazu geeignet ist, den Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG einzuschränken, doch selbst wenn man diese Frage bejaht, bleibt § 19 VI LBG den schonenden Ausgleich widerstreitender Grundrechtspositionen schuldig und ist in jedem Fall unverhältnismäßig. Es steht so am Ende ein deutlicher Widerspruch zwischen § 19 VI LBG und dem Grundgesetz und somit eine Verfassungswidrigkeit.

¹⁸⁸ Vgl. BT-Drucks. 16/4027, S. 20.

¹⁸⁹ Vgl. Papier, S. 5.

¹⁹⁰ Siehe hierzu: Hömig/Wolff, GG Art. 74 Rn. 27; Friauf/Höfling, GG Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 Rn. 15; Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfau. 12. Auflage GG Art. 74, Rn. 328.

4. Fazit

Es zeigt sich, dass der Staat auf vielfältige Weise in den Arbeitsmarkt eingreift, um die Gleichberechtigung voranzubringen und seinem verfassungsmäßigen Auftrag aus Art. 3 II 2 GG gerecht zu werden. Dabei geht der Gesetzgeber in der Regel von einer strukturellen Benachteiligung von Frauen aus, die jedoch nicht unumstritten ist.

Von unterschiedlichen gesellschaftlichen Akteuren wird das Vorhandensein einer strukturellen Benachteiligung von Frauen verneint. Dabei wird die häufig zu beobachtende Unterrepräsentierung von Frauen in Führungspositionen nicht auf real existierende Hinderungsgründe zurückgeführt, sondern auf individuelle Entscheidungen von Frauen, die kein Interesse an den entsprechenden Posten hätten. Dabei werden auch Studien und Befragungen zitiert, die das untermauern sollen. Vielfach werden dann mildere Mittel gefordert, wie bessere Vereinbarkeit von Familie und Beruf durch Führen in Teilzeit und Jobsharing oder es wird eine gezieltere Ansprache von Frauen gefordert. Damit soll dann der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gewahrt werden. Allerdings darf hierbei nicht übersehen werden, dass auch die individuelle Entscheidung von Frauen gegen den eigenen beruflichen Aufstieg aus struktureller Benachteiligung resultieren kann, nämlich dann, wenn durch den gesellschaftlichen Druck und verfestigte Rollenbilder den Frauen der Platz im Haushalt oder beruflich in der zweiten Reihe zugewiesen wird. Dabei ist zu beachten, dass der verfassungsmäßige Auftrag aus Art. 3 II 2 GG nicht nur auf die Beseitigung bestehender Nachteile in rechtlicher Sicht zielt, sondern auch die gesellschaftliche Wirklichkeit der Frauen in den Blick nimmt. Von einer strukturellen Benachteiligung ist daher mit hoher Wahrscheinlichkeit auszugehen.

Da bei einer strukturellen Benachteiligung der Gesetzgeber dazu aufgefordert ist, diese Nachteile zu beseitigen, werden staatliche Eingriffe regelmäßig notwendig sein. Dabei ist allerdings immer streng auf die Verhältnismäßigkeit der jeweiligen Eingriffe bzw. auf die Herstellung der praktischen Konkordanz zu achten. Eine Grundrechtsposition wie die Durchsetzung der Gleichberechtigung von Mann und Frau darf niemals unverhältnismäßig sein oder gar uneingeschränkten Vorrang vor anderen Grundrechtspositionen wie dem Gleichberechtigungsgebot aus Art 3 II 1 GG oder dem Leistungsgrundsatz aus Art. 33 II GG, erhalten. Ziel muss sein, die widerstreitenden Grundrechtspositionen in schonenden Ausgleich zu bringen. Dies sicherzustellen ist im Zweifelsfall auch Aufgabe der Gerichte, da der Gesetzgeber wie in den in dieser Arbeit gezeigten Beispielen zuweilen über seinen verfassungsmäßigen Auftrag hinausgeht.

Die Frage der Frauenförderung wird in Zukunft immer mehr Bedeutung erhalten und dringt auch in immer weitere Bereiche der Gesellschaft vor, was man beispielsweise auch an der geplanten Quotenregelung innerhalb der CDU sieht, einer Partei, die bisher eher nicht durch Frauenförderung auffiel. Dabei ist aber auch darauf zu achten, dass der neue gesellschaftliche Konsens nicht zu einer erneuten, diesmal umgekehrten, Diskriminierung führt.

Die Frage, ob die Benachteiligung von Frauen tatsächlich eine Generationenfrage ist und sich daher automatisch löst, wird die Zukunft beantworten. In der Gesellschaft vollzieht sich ein Wandel weg vom traditionellen Rollenverständnis hin zu einer partnerschaftlichen Aufgabenverteilung und einem gewandelten Väterbild. Möglicherweise wird sich die derzeit vorhandene strukturelle Benachteiligung von Frauen mit dem Ausscheiden der „Babyboomer“-Generation aus dem Berufsleben auflösen. Sollte dies der Fall sein, erwiesen sich im Nachhinein sämtliche Frauenfördermaßnahmen als unverhältnismäßig, da sie die Beseitigung der Benachteiligungen keinesfalls besser durchsetzen würden als der natürliche Generationenwechsel des nächsten Jahrzehnts.

Literaturverzeichnis:

Beck Aktuell: becklink 2005850.

Boecken, W. et al.: Nomos Kommentar Gesamtes Arbeitsrecht, 2016.

Brudermüller, G. et al.: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 79. Auflage, 2020.

Bundestag: Drucksache 12/6000.

Bundestag: Drucksache 16/4027.

Deutscher Bundestag: Drucksache 18/3784.

Erzinger, L.: Männer als Gleichstellungsbeauftragte im öffentlichen Dienst, in: NVwZ 2016, 359.

FDP-Landtagsfraktion NRW: Pressemitteilung, abrufbar unter: <https://fdp.fraktion.nrw/content/klage-gegen-regelung-zur-frauenforderung-im-landesbeamtengesetz>; zuletzt abgerufen am 29.07.2020.

Fleischer, H. / Goette, W. (Hrsg.): Münchener Kommentar zum GmbHG, 3. Auflage, 2019.

Friauf, K. / Höfling, W. (Hrsg.): Berliner Kommentar zum Grundgesetz, 2020.

Hömig, D. / Wolff, H. (Hrsg.): Nomos Kommentar, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Handkommentar, 12. Auflage, 2018.

Jarass, H. / Pieroth, B.: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 12. Auflage, 2012.

Jarass, H. / Pieroth, B.: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 16. Auflage, 2020.

Landtag Nordrhein-Westfalen: Ausschussprotokoll, APr. 16/1407

Landtag Nordrhein-Westfalen: Ausschussprotokoll, APr. 16/1444.

Landtag Nordrhein-Westfalen: Ausschussprotokoll, APr. 16/1527.

Landtag Nordrhein-Westfalen: Drucksache 13624.

Landtag Nordrhein-Westfalen: Drucksache 13636.

Landtag Nordrhein-Westfalen: Drucksache 16/12366

- Landtag Nordrhein-Westfalen: Plenarprotokoll 16/119.
- Landtag Nordrhein-Westfalen: Stellungnahme 16/4028.
- Landtag Nordrhein-Westfalen: Stellungnahme 16/4110.
- Landtag Nordrhein-Westfalen: Stellungnahme 16/4157.
- Mangoldt, H. / Klein, F. / Starck, C.: Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, 2010.
- Maunz, T. / Dürig, G. (Bgr.): Grundgesetzkommentar, 90. Auflage, 2020.
- Müller-Glöge, R. / Preis, U. / Schmidt, I. (Hrsg.): Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 20. Auflage, 2020.
- Nollert-Borasio, C. / Dickerhof-Borello, E. / Wenckebach, J.: Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz – Basiskommentar zum AGG unter Berücksichtigung des EntgTranspG, 5. Auflage, 2019.
- Olbrich, H. / Krois, C.: Das Verhältnis von „Frauenquote“ und AGG, in: NZA, 2015, S. 1288.
- Papenfuß, U. et al.: Repräsentation von Frauen in wesentlichen Gremien öffentlicher Organisationen in Nordrhein-Westfalen - Eine Bestandsaufnahme.
- Papier, H.: Rechtsgutachten zur Frage der Zulässigkeit von Zielquoten für Frauen in Führungspositionen im öffentlichen Dienst sowie zur Verankerung von Sanktionen bei Nichteinhaltung.
- Sachs, M. (Hrsgb.): Grundgesetz Kommentar, 9. Auflage, 2020.
- Schmidt-Bleibtreu, B. / Hofmann, H. / Hopfauf, A. (Hrsg.): Grundgesetz Kommentar, 12. Auflage, 2010.
- Schuler-Harms, M.: Rechtsgutachten zur Frage der wirkungsvollen Ausgestaltung gesetzlicher Regelungen zur Realisierung eines ausgewogenen Geschlechterverhältnisses in Gremien.
- Von Roetteken, T.: Stellungnahme zum Entwurf des BGremBG und des BGleiG, 2015.

Rechtsprechungsverzeichnis:

BAG Urteil vom 18.03.2010 – 8 AZR 77/09, in: NZA 2010. 872.

BAG, Urteil vom 05.03.1996 - 1 AZR 590/92, in: NZA 1996, 751.

BAG, Urteil vom 19. 8. 2010 - 8 AZR 530/09, in: NZA 2010, 1412.

BVerfG (1. Kammer des Zweiten Senats), Beschl. v. 7. 3. 2013 – 2 BvR 2582/12, in: NVwZ 2013, 1603, 1604 f.

BVerwG, 30.06.2011, 2 C 19/10, in: NVwZ 2011, 1270.

EuGH 17.10.1995 – Rs. C-450/93 (Kalanke), in: NJW 1995, 3109.

EuGH, Urteil vom 05.02.2004 - C-380/01, in: BeckRS 2004, 76891.

EuGH, Urteil vom 11.11.1997 - Rs. C-409/95, in: NZA 1997, 1337.

LAG Düsseldorf, Urteil vom 12.11.2008 – 12 Sa 1102/08, in: BeckRS 2009, 50334.

LAG Schleswig-Holstein (2. Kammer), Urteil vom 02.11.17 – 2 Sa 262 d/17, in: BeckRS 2017, 143011.

LVerfG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 10.10.2017 – LverfG 7/16, in: NordÖR 2017, 533.

OVG Münster, Beschluss vom 21.2.2017 – 6 B 1109/16, in: NVwZ 2017, 807.

VG Aachen, Beschluss vom 16.09.2016, 1L 616/16, aus: justiz-online, NRWE – Rechtsprechungsdatenbank der Gerichte in Nordrhein-Westfalen.

VG Arnsberg (2. Kammer) Urteil vom 14.08.2013 – 2 K 2669/11, in: BeckRS 2013, 54947.

VG Arnsberg, Beschluss vom 14.09.2016, 2 L 1159/16, aus: justiz-online, NRWE – Rechtsprechungsdatenbank der Gerichte in Nordrhein-Westfalen.

VG Düsseldorf, Beschluss vom 07.09.2016, 2L 2825/16, aus: justiz-online, NRWE – Rechtsprechungsdatenbank der Gerichte in Nordrhein-Westfalen.

Selbstständigkeitserklärung

Hiermit erkläre ich, dass ich, Lucas Allerborn, die vorliegende Arbeit mit dem Titel

Der Staat als „Besserstellungsbeauftragter“ – Politische Einflussnahme auf den Arbeitsmarkt zum Zwecke der Frauenförderung und deren Vereinbarkeit mit den rechtlichen Bestimmungen

selbstständig und ohne unerlaubte fremde Hilfe angefertigt, keine anderen als die angegebenen Quellen und Hilfsmittel verwendet und die den verwendeten Quellen und Hilfsmitteln wörtlich oder inhaltlich entnommenen Stellen als solche kenntlich gemacht habe.

Ort, Datum

Unterschrift