

LANDTAG  
NORDRHEIN-WESTFALEN  
10. WAHLPERIODE

**ZUSCHRIFT**  
**10/ 2692**

Prof. Dr. Ulrich Battis  
Fernuniversität -Gesamthochschule-  
Hagen

Gesetz zur Förderung der beruflichen Chancen für Frauen  
im öffentlichen Dienst (Frauenförderungsgesetz - FFG)

Gesetzentwurf der Landesregierung Nordrhein-Westfalen  
Drucksache 10/3849

Thesenpapier zur öffentlichen Anhörung am 8. Mai 1989

I. Zusammenfassendes Ergebnis:

Das Frauenförderungsgesetz in der vorliegenden Fassung begegnet keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken und ist insbesondere mit dem Grundgesetz vereinbar.

II. Gesetzgebungskompetenz des Landes Nordrhein-Westfalen

1) Die in Art. I vorgesehene Änderung des Landesbeamtengesetzes ist an der bundesrechtlichen, auf die Rahmenkompetenz des Art. 75 Nr. 1 GG gestützten Vorgabe im BRRG zu messen. § 7 BRRG stellt keine Vollregelung in dem Sinne dar, daß eine Ausfüllung durch ein Landesgesetz, das die Frauenförderung sozialstaatlich motiviert zum typisierenden Ausgleich von Nachteilen anordnet (BVerfG E 74, 163/180), ausgeschlossen ist. Was der Bundesgesetzgeber insoweit regeln darf (BVerfG aaO), aber bisher noch nicht geregelt hat, ist auch der Regelungsbefugnis des Landesgesetzgebers nicht entzogen (a.A. Hanau/Preis, ZfA 1988, 177/178; Kempen, ZTR 1988, 287). Das Bundesverfassungsgericht hat zudem für die Rahmenkompetenz des Bundes aus Art. 75 Nr. 1 GG festgestellt, daß die Länder als Dienstherrn ein besonders starkes und legitimes Interesse daran haben, das Recht ihrer Beamten selbst zu ordnen (BVerfG E 4, 115/136). Darüber hinaus ist bei Auslegung jeder rahmengesetzlichen Vorschrift im Zweifel davon auszugehen, daß diese auf Ausfüllung durch den Landesgesetzgeber angelegt ist (BVerfGE 25, 142/152; 66, 270/285).

Die Gesetzgebungskompetenz des Landes Nordrhein-Westfalen für Art. I FFG ist daher in Übereinstimmung mit Art. 70 Abs. 1 i.V. mit Art. 75 Nr. 1 GG zu bejahen.

2) Entgegen der Begründung des FFG (LT-Drs. 10/3849, S. 8 unter 6., Abs. 2) unterfällt der Art. II FFG - Förderung nichtbeamteter Arbeitnehmerinnen - nicht der Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 75 Nr. 1 GG, sondern der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Nr. 12 GG (Arbeitsrecht). Die Frauenförderung berührt nicht spezielle Belange des öffentlichen Dienstes wie etwa Regelungen über die Amtsschwiegenheit, das Bekenntnis zur freiheitlich demokratischen Grundordnung, die Nebentätigkeit oder die Personalvertretung. Sie erfaßt vielmehr in ihrer auf eine Korrektur der tatsächlichen sozialen Benachteiligung der Frauen ausgerichteten Intention nicht nur den engen Ausschnitt des öffentlichen Dienstes, sondern auch den gesamten Bereich des Arbeitsrechts.

MM Z 10 / 2692

Der vom Bund in Ausübung seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz aus Art. 74 Nr. 12 GG erlassene § 611 a BGB entfaltet aber keine Sperrwirkung für das FFG, da er in soweit keine erschöpfende Regelung enthält.

Art. II FFG besetzt daher in Übereinstimmung mit Art. 72 Abs. 1 GG einen vom Bund, trotz grundsätzlicher Zulässigkeit (BVerfGE 74, 163/180), nicht geregelten Teilbereich.

### III. Materielle Vereinbarkeit des FFG mit dem Grundgesetz

Das FFG mit seinem Inhalt, Frauen bei Unterrepräsentanz in dem entsprechenden Verwaltungsbereich bevorzugt zu ernennen, zu befördern bzw. einzustellen, sofern sie die gleiche Eignung, Befähigung und fachliche Leistung wie die männlichen Mitbewerber aufweisen und in deren Person keine sonstigen Gründe überwiegen, hält sich im Rahmen der von Art. 33 Abs. 2, 3 GG gezogenen verfassungsrechtlichen Grenzen und beschreitet den vom Bundesverfassungsgericht vor kurzem aufgezeigten Weg (BVerfGE 74, 163/179f).

- 1) Das FFG beachtet das in Art. 33 Abs. 2 GG festgeschriebene Leistungsprinzip, welches für den Zugang zum öffentlichen Dienst Vorrang vor Art. 3 Abs. 2 GG hat, indem eine Bevorzugung von Frauen nur bei gleicher Qualifikation möglich ist. Eindeutig unzulässig nach Art. 33 Abs. 2 GG wären dagegen starre, die Qualifikation mißachtende Ergebnisquoten.
- 2) Art. 3 Abs. 2 GG in seinem objektiv-rechtlichen Gehalt und wohl auch das Sozialstaatsprinzip aus Art. 20 Abs. 1 GG ermächtigen den (Landes-) Gesetzgeber, für diese Situation der gleichen Qualifikation eine die Frauen begünstigende Regelung zu treffen. Dem steht auch Art. 3 Abs. 3 GG nicht entgegen, da die Frauenförderung aufgrund der festzustellenden Unterrepräsentanz der Frauen, insbesondere in Führungspositionen, einen sozialstaatlich motivierten typisierenden Ausgleich von Nachteilen anordnet, welche ihrerseits auf biologische Unterschiede zurückgehen. Das stellt keine (unzulässige) Ungleichbehandlung dar, sondern zielt auf die Kompensation erlittener Nachteile (BVerfGE 74, 163/180; dagegen außer Kempen, ZTR 1988, 287 Sachs, NJW 1989, 553 ff, der die gebotene Unterscheidung zwischen starren Ergebnisquoten und Entscheidungsquoten vermissen läßt, im übrigen in Ansehung einer nur dem Gesetzgeber zustehenden außerjuristischen Prognose erst zu einem späteren Zeitpunkt eine Quotenregelung für zulässig erachtet (S. 557); dem BVerfG folgen auch Jarass/Pieroth, Art. 3, Rn. 47).
- 3) Da das FFG zudem vorsieht, daß bei gleicher Qualifikation sonstige überwiegende Gründe in der Person des männlichen Mitbewerbers zu dessen Einstellung/Beförderung führen, ist auch das verfassungsrechtliche Prinzip der Einzelfallgerechtigkeit (Art. 3 Abs. 1 GG) gewahrt.

...

- 4) Die einzige bisher bekanntgewordene Gerichtsentscheidung, die sich ausführlich mit einer materiell im wesentlichen gleichlautenden Richtlinie zur Förderung von Frauen im öffentlichen Dienst befaßt, hat deren Verfassungsmäßigkeit entsprechend bejaht (VG Bremen, NJW 1988, 3224; demgegenüber hat das VG Gelsenkirchen in einem einstweiligen Anordnungsverfahren - Beschluß vom 28.03.89, 1 L 363/89 - eine gesetzliche Regelung für erforderlich gehalten).
- 5) Gestützt wird dieses Ergebnis, das sich in Übereinstimmung mit der neuesten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts befindet, auch durch das für die Bundesrepublik Deutschland völkerrechtlich verbindliche und in nationales Recht transformierte "Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau" (BGBl. II 1985, S. 647; in Kraft seit dem 09.08.1985, BGBl. II 1985, S. 1234). Dieses verpflichtet die Vertragsstaaten in Art. 11 Abs. 1 zur Beseitigung der Diskriminierung der Frau im Berufsleben und erklärt zu diesem Zweck in Art. 4 Abs. 1 auch zeitweilige Sondermaßnahmen zur Herbeiführung der De-facto-Gleichberechtigung für zulässig. Genau diese Anforderungen erfüllt der Entwurf des Frauenförderungsgesetzes.

#### IV. Ausblick

Die Regelungsfähigkeit des Rechts zur Änderung sozialer Mißstände und Fehlentwicklungen ist begrenzt. Jede Frauenförderung, auch die durch Gesetz, welche den Übergang von mehr formaler rechtlicher Gleichstellung zur faktischen Gleichwertigkeit beabsichtigt, kann deshalb nur Erfolg haben, wenn damit ein entsprechender, nur langfristig erreichbarer Bewußtseinswandel einhergeht.

Dazu leistet das FFG in jedem Fall einen wichtigen Beitrag, auch wenn Umgehungen - wie stets - insbesondere bei Neueinstellungen im Einzelfall nicht auszuschließen sind. Entsprechend den Förderungsrichtlinien des Landes ist es dabei besonders wichtig, daß durch das FFG Frauen bei Einstellungen eine Chance im Auswahlverfahren erhalten.

Bei Beförderungen werden die Regelungen des FFG eher die erwünschte Wirkung haben, weil infolge der Anwendung der notwendigerweise typisierenden Beförderungsrichtlinien regelmäßig eine größere Population von Gleichqualifizierten beiderlei Geschlechts zur Auswahl stehen wird.

*Be hi, 2.5.89*