

Fachhochschule für  
Verwaltung und Rechtspflege Berlin

- University of Applied Sciences -



Fachbereich 1 (Allgemeine Verwaltung)

Heft 77

2002

Anne Eggert

Überall gibt es Gleichheitsversprechen – nirgendwo gibt es Gleichheit  
Eine rechtsdogmatische und politikwissenschaftliche Untersuchung  
von Art. 3 GG

---

**Beiträge aus dem Fachbereich 1**

---

Anne Eggert

# **Überall gibt es Gleichheitsversprechen – nirgendwo gibt es Gleichheit**

**Eine rechtsdogmatische und politikwissenschaftliche  
Untersuchung von Art.3 GG**

Beiträge aus dem Fachbereich 1 (Allgemeine Verwaltung)  
der Fachhochschule für Verwaltung und Rechtspflege Berlin

Herausgeber	Dekan des Fachbereichs 1 Alt-Friedrichsfelde 60, 10315 Berlin Telefon: (0 30) 90 21 44 16, Fax: (0 30) 90 21 44 17 E-Mail: fhvr.berlin@fhv.verwalt-berlin.de
© copyright	Bei den jeweiligen Autorinnen und Autoren
Nachdruck	Mit Quellenhinweis gestattet. Belegexemplar erwünscht.
ISBN	3-933633-46-X

## Vorwort

„Überall gibt es Gleichheitsversprechen – nirgendwo gibt es Gleichheit“, dieses Zitat, das von Anne Eggert zum Titel ihrer Untersuchung gewählt worden ist, impliziert für sie zunächst eine These aber zugleich auch das Fazit ihrer Untersuchung.

Die Autorin thematisiert die „Ungleichheit“ im Sinne von Diskriminierungen, die im politischen und gesellschaftlichen Systems der Bundesrepublik Deutschland ihrer Ansicht nach normativ wie real offenkundig sind. Sie analysiert die ihrer Ansicht nach dafür „verantwortlichen“ Gründe, zeigt an Beispielen von anderen politischen Systemen Regelungsmöglichkeiten zum Abbau von „Ungleichheiten“ auf und unterbreitet Lösungsansätze zur Überwindung des Status quo in der BRD.

Der Schwierigkeit der Realisierung ist sie sich bewusst, wenn sie darauf hinweist, dass „der Großteil dieser Mauern (...) weder rein rechtlicher noch rein gesellschaftlicher Natur (sind), sie stehen genau am Schnittpunkt zwischen Recht und Gesellschaft und sind, auch deshalb, so schwer zu bekämpfen“.

Mit einem – auch verbal – scharfen Tadel unterzieht sie die deutsche Rechtsprechung und deren Implementierung vor allem zum Artikel 3 GG, in der sie diese u. a. als dogmatisch und prinzipiengesteuert beurteilt. Sie stellt sich in ihrer Kritik uneingeschränkt auf die Seite derjenigen, die bisher oft vergeblich um eine „Gleichheit“ gekämpft haben, so z.B. Frauen, Nicht-EU-Bürger/innen.

Wer die Innovations- und Reformfähigkeit des deutschen gesellschaftlichen System zum Abbau von Ungleichheiten als wenig hoffnungsvoll klassifiziert, muss nach externen Möglichkeiten suchen.

Woher aber kann Hoffnung kommen?

Vielleicht von der Europäischen Union? Das Tanja-Kreil-Urteil des Europäischen Gerichtshofes könnte ein solcher Hoffnungsschimmer sein, hat es doch die für die Normsetzung politisch Verantwortlichen binnen kurzer Frist dazu veranlasst, den Artikel 12 a des Grundgesetzes zu ändern und damit in diesem Punkt Ungleichheit eliminiert.

Anne Eggerts Untersuchung ist ein Plädoyer gegen die Antidiskriminierung, vor allem jener gegen Frauen, gegen androzentristische Systeme. Viele ihrer Aussagen reizen zur Widerrede. Aber in sich sind die logisch stringent, feministisch kämpferisch- im besten Sinn militant.

Es ist legitim, eine derart dezidierte, partiell polemisch formulierte, auch Widerspruch Provozierende Darstellung und Analyse zu präsentieren, denn dies verlangt nach einer Auseinandersetzung, durch die Position bestätigt oder (partiell) revidiert werden können.

Lothar Wilker

# Gliederung

1. Einführung
2. Historischer Überblick
3. Traditionelles Gleichheitsverständnis der Bundesrepublik Deutschland
  - a) der Fall Tanja Kreil
  - b) Auswirkungen dieses Gleichheitsverständnisses
4. Lösungsansätze
  - a) Schweden
  - b) Kanada
  - c) USA
  - d) Bundesrepublik Deutschland
5. Europäische Reformen/Ausblick und Resümee

# ”Überall gibt es Gleichheitsversprechen – nirgendwo gibt es Gleichheit”<sup>1</sup>

## 1. Einführung

Als mit der Erweiterung des Geltungsbereiches des Grundgesetzes die Diskussion um die Notwendigkeit (oder auch Nichterforderlichkeit) der Einführung neuer Grundrechte, z.B. eines Grundrechtes auf Arbeit oder Wohnraum in der Öffentlichkeit eröffnet wurde, begann auch ich mich mit der Verfassung als Garant für bestimmte Grundwerte zu beschäftigen. Von großem Interesse waren dabei für mich die Beiträge zur geforderten Reformierung der „klassischen“ Grundrechte, als studentische Frauenbeauftragte ganz besonders des Gleichheitsrechtes aus Art. 3 GG.

Bei der Beschäftigung mit dem Thema fiel bald eines auf: Gleichheit wurde und wird zwar im westeuropäischen und nordamerikanischen Rechtsraum ausnahmslos mit großen Worten postuliert, ihre tatsächliche Herstellung jedoch, schien nirgends gelungen. In keinem der betrachteten Länder waren Frauen in gleicher Weise in Machtpositionen in Wirtschaft oder Politik vertreten, nirgendwo erhielten sie für gleiche Arbeit den ihnen garantierten gleichen Lohn oder waren die Lasten von bezahlter Erwerbs- und unbezahlter Familienarbeit zwischen beiden Geschlechtern auch nur annähernd gleich verteilt<sup>2</sup>.

Offene Fragen blieben: Was bedeutet Gleichheit, was Differenz? Welches ist das herrschende Verständnis von Gleichheit und wovon wird es geprägt? Wer sind diejenigen, die ungleich sind und weshalb sind sie es? Sind sie tatsächlich anders und wenn ja, ist dies rechtlich von Relevanz? Ist es von Relevanz, auf welchen Gebieten spielt das dann eine Rolle und welche Auswirkungen hat das? Wer bestimmt den im Falle der Prüfung angewandten Maßstab und wem entspricht er? Welche Auswirkungen hat die Anwendung des Maßstabes auf die, die ihm nicht entsprechen?

Die dann 1994, nach langer Diskussion, erfolgte Änderung des Art. 3 II GG schuf rechtspolitisch eine Reihe von Möglichkeiten und Hoffnungen, diese Arbeit soll sich im folgenden nach einem Überblick über die bis heute herrschende Gleichheitsdogmatik u.a. der Frage nach eingelösten Versprechen der Verfassungsänderung, den tatsächlichen Erfolgen sowie dem Blick auf Lösungen in anderen Ländern und den zu erwartenden Änderungen im europäischen Kontext widmen.

## 2. Historischer Überblick

Das Gleichheitsverständnis der Moderne, also etwa seit der Etablierung der Menschen- und Bürgerrechte mit der Französischen Revolution, beruht grundsätzlich auf der legitimatorischen Verbindung der Anerkennung aller Menschen *als solcher* und der daraus folgenden Anerkennung ihres Anspruchs auf gleiche Rechte. Die Forderung jedoch z.B. nach gleichen Rechten für Frauen existiert bereits ebenso lange, wie die Verankerung der Rechte für Männer in der "Declaration des droits de l'homme et du citoyen" von 1791. Bereits Olympe Marie de Gouges musste jedoch feststellen, dass die darin zum Ausdruck gebrachte Menschenrechtskonzeption ausschließlich von männlichem Denken geprägt

---

<sup>1</sup> MacKinnon, Catharine A., Für eine "neue Gleichheit" in: Test the West: Geschlechterdemokratie und Gewalt, Kampagne der Bundesministerin für Frauenangelegenheiten 1992-93, Wien 1993, S. 77

<sup>2</sup> "Wie verwenden Frauen und Männer ihre Zeit?", Drei europäische Studien, Luxemburg 1998, S. 59f.

war und verfasste deshalb ihre als "Declaration des droits de la femme et de la citoyenne" in die Geschichte eingegangene Erklärung<sup>3</sup>.

Dieses - nur von wenigen, bis heute infrage gestellte - Konzept war damals revolutionär nicht allein im Zusammenhang mit den Ereignissen in Frankreich, sondern von grundsätzlicherer, unser Verständnis von Gleichheit und Freiheit bis heute prägender Bedeutung. Es basiert auf der aristotelischen Idee, wonach Gleichheit erreicht wird, in dem Gleiches gleich und Verschiedenes ungleich behandelt wird<sup>4</sup>.

Bei der Überprüfung der Frage, ob jemand in seinem Recht auf Gleichbehandlung verletzt wurde, ist also immer als erstes zu prüfen, ob diese Person als gleich *in diesem Zusammenhang* angesehen wird oder angesehen werden kann, da sich erst dann eine mögliche Ungleichbehandlung *nicht* rechtfertigen lässt. Die rechtliche Gleichbehandlung aller Menschen liegt danach in ihrer *abstrakten* Gleichheit begründet. Die Individualität aller wird hierbei vorausgesetzt, von ihr darf in der Fallbearbeitung oder bei einer Entscheidung jedoch nicht ausgegangen werden. Bei der Beurteilung eines bestimmten Sachverhaltes muss *ausdrücklich* von der Person der oder des Betroffenen abgesehen werden<sup>5</sup>. Eine dann und trotzdem erfolgte Ungleichbehandlung, d.h., eine rechtlich relevante Anerkennung individueller Verschiedenheiten, bedarf immer mehrfacher Legitimation<sup>6</sup>. Bestimmte Differenzierungskriterien, wie beispielsweise Geschlecht, Rasse (auch "ethnische Herkunft"<sup>7</sup>) oder Religion werden in allen westeuropäischen Verfassungen als Grund für eine Ungleichbehandlung ausdrücklich ausgenommen<sup>8</sup> – aber auch die den Grundrechten entsprechenden Rechte in den USA bzw. Kanada<sup>9</sup> - sind von diesem Verständnis geprägt. Als weiterer Ausdruck dieses Verständnisses ist auch das in den §§ 52 I BBG, 35 I BRRG ausdrücklich festgelegte Neutralitätsgebot des Beamten zu verstehen. Es verpflichtet den Amtsträger zur unparteiischen und gerechten Aufgabenerfüllung "für das ganze Volk".

### 3. Traditionelles Gleichheitsverständnis der Bundesrepublik Deutschland

Es gilt demnach in jedem Fall davon auszugehen, alle Menschen seien gleich - es bestehe, sich daraus ergebend, ein unbedingtes Gleichbehandlungsgebot *aller* durch jede Maßnahme staatlicher Machtausübung. Dieser abstrakte Grundsatz kann einer – ganz konkreten Sachverhalten und Menschen gerecht werden müssenden Rechtswirklichkeit -

---

<sup>3</sup> de Gouges, Olympe Marie zitiert nach: Sporrer, Anna, Europäische Grundrechte für Frauen?, in: STREIT 1/94, S. 3

<sup>4</sup> MacKinnon, a.a.O., S. 78

<sup>5</sup> Maihofer, Andrea, Gleichheitsverständnis und Geschlechterdifferenz in: STREIT 2/1991, S. 51, vgl. auch: Böttcher, Barbara Gleichberechtigung – ein uneingelöstes Versprechen, in: Frauen für eine neue Verfassung, 1993, S.26

<sup>6</sup> Maihofer, a.a.O., S. 52

<sup>7</sup> auch wenn die Verwendung des Begriffes "Rasse" von vielen kritisch betrachtet wird – bspw.: Leiprecht, Rudolf, Rassismus und Ethnozentrismus bei Jugendlichen, D.I.S.S. Nr.: 19, 2. Auflage, Duisburg, 1992, S. 8; die Richtlinien der EU benutzen i.d.R. die Formulierung: "Rasse und ethnische Herkunft", z.B. Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft. In (6) heißt es dazu: "Die Europäische Union weist Theorien, mit denen versucht wird, die Existenz verschiedener menschlicher Rassen zu belegen zurück. Die Verwendung des Begriffes "Rasse" in dieser Richtlinie impliziert nicht die Akzeptanz solcher Theorien.", Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften L 180/22 DE, 19.7.2000

<sup>8</sup> u.a. §§ 70, 71 der Dänischen Verfassung, Art. 2 der Französischen, Art. 5 II der Griechischen Verfassung, Art. 3 der Italienischen Verfassung

<sup>9</sup> 14. Amendment der Verf. der USA, 15 (1) der Canadian Charter of Rights and Freedoms

natürlich nicht gerecht werden. Menschen sind nicht gleich - und doch haben alle den Anspruch auf Gleichbehandlung durch jede Form staatlicher Gewalt.

Das grundsätzlich bestehende Differenzierungsverbot wurde bereits in einer sehr frühen Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts<sup>10</sup> bezüglich Art. 3 II GG (a.F.) z.T. revidiert. Die Verfassungshüter führten auch in einer späteren Entscheidung im weiteren dazu aus: "(...) im Hinblick auf die objektiven biologischen oder funktionalen Unterschiede von Mann und Frau (ist) nach der Natur des jeweiligen Lebensverhältnisses auch eine besondere rechtliche Regelung erlaubt oder sogar notwendig."<sup>11</sup>

Die Interpretation dieser Aussage führt uns zu der Annahme, dass jedenfalls zwischen Männern und Frauen *objektive* biologische und/oder funktionale Unterschiede bestehen (können), die eine rechtliche Ungleichbehandlung erlauben. Fraglich ist, welches solche Unterschiede sein könnten. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts umfasst, seit seinem Bestehen, eine beeindruckend große Anzahl von Entscheidungen zu biologischen Merkmalen von Frauen<sup>12</sup>. Von einer spezifisch männlichen Konstitution wird in den Beschlüssen des obersten Gerichts nie ausgegangen, sei denn, diese äußert sich in einer Neigung zum eigenen Geschlecht<sup>13</sup>.

Spezifische Unterschiede von Nichtprivilegierten (in diesem Falle Frauen) und ihrer Lebenssituation machen also nach bisher geltender Rechtsauffassung besondere rechtliche Regelungen "erlaubt oder sogar notwendig". Die Lebensverhältnisse von Privilegierten (in diesem Falle Männern) bedürfen im Vergleich zu anderen, keiner gesonderten Differenzierung oder auch nur Darstellung<sup>14</sup>.

Bei Anwendung dieser Vorstellung von Gleichheit wird übersehen, dass Ethnie, Geschlecht oder sexuelle Identität *auch* sozio-kulturelle Phänomene sind, deren Wahrnehmung von gesellschaftlichen Bedingungen und Bedürfnissen bestimmt werden, die aber auch verschiedene Denk- und Gefühlswelten umfassen. Menschen mit "nicht-deutschem" kulturellem Hintergrund oder anderer Hautfarbe, machen in einer Gesellschaft

---

<sup>10</sup> BVerfGE 3, S. 240; 85, S. 207; Das Gericht behandelte in dieser letzteren Entscheidung das Nachtarbeitsverbot für Arbeiterinnen auch unter dem Gesichtspunkt der differenzierten Lebenswirklichkeit von Männern und Frauen und kam dabei zu dem Schluss: "(Allerdings) verstößt nicht jede Ungleichbehandlung, die an das Geschlecht anknüpft, gegen Art. 3 III GG. Differenzierende Regelungen können vielmehr zulässig sein, soweit sie zur Lösung von Problemen, die ihrer Natur nach nur entweder bei Männern oder bei Frauen auftreten können, zwingend erforderlich sind." (Auslassungen bzw. Einfügungen d.A.)

<sup>11</sup> BVerfGE 5, 12, (Auslassungen bzw. Einfügungen d. A.)

<sup>12</sup> u.a. BVerfGE 6,135, 158; 15, 343; 17, 13; 21, 343; 31,4; 39, 185; 43, 229; 47, 45; 48, 337; 52, 371; 56, 390; 63, 194; 68, 390; 71, 229; 74, 179; 84, 18; 85, 207; vgl. dazu auch die rechtsvergleichenden Ausführungen in: Hong-Suck Cho, Verfassungsrechtliche Gleichheitsprüfung in der BRD und den USA, Diss. der Universität Köln, 193, S. 77

<sup>13</sup> BVerfGE 6, 389; in dieser Entscheidung erörterten die Verfassungsrichter in aller Ausführlichkeit das Problem der Vergleichbarkeit männlicher und weiblicher Homosexualität und kamen zum Ergebnis, dass männliche Homosexualität einer gesonderten strafrechtlichen Regelung bedarf, die weibliche jedoch nicht. Diese Entscheidung wurde in einem späteren Urteil nochmals ausdrücklich bestätigt und ist erst mit der Abschaffung des § 175 StGB 1994 obsolet geworden. Vgl. dazu auch BVerfGE 36, 45. In den USA wurde Homosexualität als Differenzierungskriterium vom Supreme Court interessanterweise nie anerkannt; dazu: Sacksofsky, Ute, Das Grundrecht auf Gleichberechtigung, Eine rechtsdogmatische Untersuchung zu Art. 3 II GG in: Schriften zur Gleichstellung der Frau, Bd. 1, Baden-Baden 1993, S. 213

<sup>14</sup> MacKinnon, a.a.O. "Weiße Männer ... müssen nie beweisen, dass sie irgendwem gleichen, um erstklassig behandelt zu werden. Keiner der Unterschiede zwischen ihnen wird zum Vorwand für Ungleichbehandlung.", S. 78, hier irrt die Autorin, denn wie bereits erörtert, macht "die Rechtsordnung" sehr wohl einen Unterschied zwischen homosexuellen und heterosexuellen Männern - vom Grundsatz her, ist ihr jedoch in jedem Fall zuzustimmen (d.A.)

wie der Bundesrepublik insbesondere seit den 90er Jahren völlig andere Erfahrungen als weiße Deutsche<sup>15</sup> und Frauen haben i.d.R. eine spezifisch andere Lebensplanung und -führung als Männer<sup>16</sup>.

Die von Politik und Rechtsprechung als *anders* Wahrgenommenen müssen daher regelmäßig, um ihre Forderung nach gleichen Rechten und Zugangschancen zu rechtfertigen, entweder ihr "Anderssein" bestreiten oder als lediglich sekundärer Natur bezeichnen. Sie müssen glaubhaft machen, dass sie als Menschen *an sich*, Fähigkeiten und Vernunft wie die "moral majority" besitzen<sup>17</sup>. Dies hat in jedem Fall zweifache Wirkung: Recht legitimiert Macht und bestehende gesellschaftliche Herrschaftsverhältnisse werden unsichtbar.

Der zur Überprüfung von Gleichheit oder Ungleichheit heranzuziehende Maßstab erweist sich insoweit als Ineinsetzung von Mensch und Privilegiertem<sup>18</sup> und stellt insbesondere in der z.Zt. existierenden Form ein androzentristisches System dar. Ein aktuelles Beispiel für den Androzentrismus dieses Konzeptes ist bspw. die, im folgenden erörterte, politische Diskussion um die Zulassung von Frauen zu allen Dienstbereichen der Bundeswehr.

#### a) der Fall Tanja Kreil

Anfang des Jahres 2000 fällte der Europäische Gerichtshof in Luxemburg ein Urteil, das für die Bundesrepublik Deutschland weitreichende Folgen haben sollte. Die RichterInnen erklärten das deutsche Recht, das Frauen vom Dienst an der Waffe in der Bundeswehr ausschloss, für unvereinbar mit geltendem EU-Recht. Dies führte in der Konsequenz zu der im Dezember 2000 vom Bundestag beschlossenen Verfassungsänderung. Im neuen letzten Satz des Art. 12a IV heißt es nunmehr :

„Sie (Frauen, d.A.) dürfen auf keinen Fall zum Dienst mit der Waffe verpflichtet werden.“ Die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes griff damit zum ersten Mal direkt in nationales Verfassungsrecht ein und zwang den deutschen Gesetzgeber zum Handeln.

Am 2. Januar d.J. zogen nunmehr die ersten Frauen in deutsche Kasernen ein - ein Prozess der breite Diskussionen auslöste<sup>19</sup>. Zum Sachverhalt: Im Rahmen eines Rechtsstreits, den eine als Elektronikerin ausgebildete Hannoveranerin Ende der 90er Jahre gegen die Bundesrepublik angestrengt hatte, weil ihre Bewerbung für den freiwilligen Dienst in der Bundeswehr mit dem Verwendungswunsch "Instandsetzung (Elektronik)", mit dem Hinweis auf die bestehende Rechtslage (Art. 12a IV GG, wonach

---

<sup>15</sup> z.B. Interview mit TV-Moderatorin Minh-Khai Phan-Thi, Schriftsteller Feridun Zaimoglu und Filmemacher John A. Kantara über deutsche Kultur, deutsches Wesen und die Integration von Ausländern, "Dies ist unser Land", DER SPIEGEL 47/2000 in: <http://www.spiegel.de/spiegel> in der Fassung vom 03.07.01

<sup>16</sup> u.a. Abenteuer Kind, Spaßbremse und Glücksturbo, MAX Online, [http://www.max.de/reportagen/abenteuer\\_kind](http://www.max.de/reportagen/abenteuer_kind) in der Fassung vom 04.07.01 oder auch "Wie verwenden Frauen und Männer ihre Zeit?", Drei europäische Studien, Luxemburg 1998, S. 001

<sup>17</sup> Maihofer, a.a.O., S. 52

<sup>18</sup> MacKinnon, a.a.O., "Es wird ... nie erwähnt, wessen Leben ... die Norm ist, an der unsere Gleichartigkeit ... oder Verschiedenheit gemessen wird. Dass diese Norm immer... die Norm des weißen Mannes ist, ist ... irrelevant. Es kommt nicht darauf an, *wer* die Norm setzt, es kommt nicht darauf an, *warum* du sie nicht erfüllst. Und es kommt auch nicht darauf an, dass die Norm eine Position sozialer Herrschaft beinhaltet, und dass es Unterwerfung bedeutet, von der Möglichkeit, sie zu erfüllen, ausgeschlossen zu sein.", S. 79; auch: Maihofer, a.a.O., S. 52 (Hervorhebungen d.A.)

<sup>19</sup> DJN - Deutscher Juristischer Nachrichtendienst, DJN Nachrichten: Europäisches Recht aus: <http://www.complex.de/djn/nachrichten> in der Fassung vom 24.04.01; Massing, Otwin, Frauen an die Gewehre in: Frankfurter Rundschau, 11.01.01; Wortmann, Martin, Tanja Kreil wartet erst mal ab in: Kieler Nachrichten, 12.01.00, Rath, Christian, It's so hard in: die tageszeitung, 08.12.2000

Frauen keinen Dienst an der Waffe leisten durften, aber auch auf Grund der Vorschriften im Soldatengesetz bzw. der Soldatenlaufbahnverordnung, nach denen Frauen nur auf Grund freiwilliger Verpflichtung und dann auch nur in den Laufbahnen des Sanitäts- und Musikdienstes eingestellt werden konnten von dieser abgelehnt worden war. Die Klägerin hatte sich vor dem Verwaltungsgericht Hannover gegen die entsprechende Bundeswehrentscheidung zur Wehr gesetzt. Dieses ersuchte daraufhin den EuGH um eine entsprechende Vorabentscheidung, weil auch die RichterInnen Zweifel hatten, ob der einschlägige Artikel des GG sowie die auf den erwähnten einfachgesetzlichen Vorschriften beruhenden Einstellungspraktiken der Bundeswehr mit der sogenannten Gleichbehandlungsrichtlinie des Europäischen Rates in Einklang zu bringen seien.

Tatsächlich hatte die Klägerin geltend gemacht, die Ablehnung ihrer Bewerbung allein aus geschlechtsspezifischen Gründen sei gemeinschaftsrechtswidrig; insbesondere verstoße eine derartige Ablehnung gegen die Richtlinie zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsausbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in bezug auf die Arbeitsbedingungen<sup>20</sup> – eine Argumentation, der sich am Ende auch der EuGH in vollem Umfang anschloss<sup>21</sup>.

Die Stellungnahmen nach und vor dem Urteil des EuGH reichen von der Einschätzung des Urteils als: "Zeichen der Gleichberechtigung der Frau in Deutschland. Hier ging es um die Beseitigung eines Berufsverbots." des Vorsitzenden des Bundeswehrverbandes<sup>22</sup> bis zu: "Warum sollten Frauen gerade beim Militär an Emanzipation das nachholen, was ihnen im gesellschaftlichen Alltag verwehrt blieb? ... Eine Inspektorin oder Generälin macht uns nicht gleichberechtigter." – eine Äußerung im Infoblatt des Frauenverbandes Courage<sup>23</sup>. Als "einen guten Tag für Frauen" wertete der Bundestagsabgeordnete Pflüger (CDU) das Urteil, der stellvertretende FDP-Vorsitzende Brüderle glaubte bemerken zu müssen, er hoffe, der Verteidigungsminister werde "nicht auf die Idee kommen, Frauen in einen rosaroten Panzer zu stecken."<sup>24</sup>. Die PDS dagegen übte sich in Uneinigkeit: Während die Bundestagsabgeordnete Schenk (familienpolitische Sprecherin der PDS-Bundestagsfraktion) das Urteil als einen Sieg für die Gleichberechtigung feierte, der das letzte Berufsverbot für Frauen in der Bundesrepublik aufheben helfe<sup>25</sup>, lobte die Partei-Vorsitzende Zimmer zwar den Fortschritt bei der Gleichstellung der Geschlechter, riet Frauen aber prinzipiell, sich eher im Sinne des Pazifismus zu engagieren, denn dieses Stück der Gleichberechtigung sei "keines, über das Freude aufkommen kann"<sup>26</sup>.

Die Bundesvorsitzende der Arbeitsgemeinschaft Sozialdemokratischer Frauen stellte fest: "Eine Sensation ist das Urteil... nicht, sondern die logische Konsequenz des verfassungsrechtlich vorgeschriebenen Grundsatzes der Gleichstellung der Geschlechter.". Dass der deutsche Gesetzgeber ebenso wie der

---

<sup>20</sup> Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 76/207/EWG des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in bezug auf die Arbeitsbedingungen in: Amtsblatt der EG, C 337 E/204DE, 28.11.00

<sup>21</sup> EuGH C-285/98, Urteil vom 11.1.2000, in: <http://www.europa.eu.int.de> in der Fassung vom 26.04.01

<sup>22</sup> Die Woche 03/2000 in: <http://www.gsa-essen.de/material/analysen> in der Fassung vom 24.04.01

<sup>23</sup> ebd.

<sup>24</sup> SPIEGEL ONLINE- 02.01.01, "Stimulieren Frauen die Bundeswehr?" in:

<http://www.spiegel.de/politik/deutschland> in der Fassung vom 02.07.01

<sup>25</sup> Zitat aus: "Gleichberechtigung oder Pseudo-Emanzipation?", in: ZivilCourage Nr. 1 März 2000, S. 15

<sup>26</sup> SPIEGEL ONLINE- 02.01.01, "Stimulieren Frauen die Bundeswehr?" Fundstelle in:

<http://www.spiegel.de/politik/deutschland> in der Fassung vom 02.07.01

Bundesverteidigungsminister (ebenfalls SPD, Anmerkung d.A.) zu dieser "logische(n) Konsequenz" erst durch das Europäische Gericht gezwungen wurden und sich bis dahin gegen jede Reform der eigenen Einstellungspraktiken, auch unter Hinweis auf den erforderlichen Schutz von Frauen und die behauptete Nichteignung von Frauen für den Dienst an der Waffe<sup>27</sup> gestäubt hatten, schien nach der harschen und unverblühten Kritik der EuGH-RichterInnen<sup>28</sup> schnell vergessen – ebenso wie die deutlichen Worte, die befragte Soldaten und Offiziere in einer vom SPIEGEL veröffentlichten Umfrage zu diesem Thema fanden<sup>29</sup> und die deutlich zeigten, dass es mehr bedurfte, als einer Verfassungsreform, um Frauen den Dienst an der Waffe zu ermöglichen.

Die Berichterstattung in den Medien zum Urteil des EuGH - ein Paradebeispiel ist hier der eben zitierte Artikel im Nachrichtenmagazin "DER SPIEGEL" - machte eines klar: das Thema war und ist ein Schwieriges.

Die befragten Politiker fühlten sich zu Witzen über "rosarote Panzer" animiert, die veröffentlichten Fotos reduzierten die Rekrutinnen auf die bloße Darstellung von langem blonden Haar unter "schweren" Helmen<sup>30</sup> und auch die zweifelhafte Wortwahl, wie die von der "positiv stimulierenden Wirkung" von Frauen auf die Bundeswehr<sup>31</sup>, war und ist bezeichnend für die Stimmung der Beiträge.

Die Diskussion ist auch nach der, vom EuGH-Urteil erzwungenen Reform, nicht beendet - Beiträge finden sich viele, ein besonders symptomatischer in einem jüngst veröffentlichten SPIEGEL-Artikel<sup>32</sup>:

Die Autorin beschäftigt sich darin mit dem Werk eines der bedeutendsten Militärtheoretiker der Welt, Prof. Martin van Creveld. Sein Werk "Frauen und Krieg" sei "durchdrungen vom Verständnis für militärischen Männerstolz", was die Autorin jedoch nicht hindert, es als ein ernsthaftes theoretisches Werk zu lesen. Für die "hässlichste und gefährlichste" aller Betätigungsfelder, den Krieg nämlich, taue nach Ansicht van Crevelds, das weibliche Geschlecht einfach nicht. Der Vormarsch der Frauen in den Armeen dieser Welt, sieht er als "... Symptom und Ursache für den Untergang des Militärs". Denn: je höher der Anteil von Frauen beim Militär gestiegen sei, desto mehr sei die Attraktivität der Streitkräfte für die Männer gesunken. Die physische Schwäche der Frauen, höhle die Kampfkraft der

---

<sup>27</sup> zuletzt u.a. in der Stellungnahme zum Antrag von Frau Kreil in der angeführten Rechtssache in der : "– die deutsche Regierung, vertreten durch Ministerialrat (...) und Regierungsdirektor (...), Bundesministerium für Wirtschaft als Bevollmächtigte" sich in ihren Ausführungen auf " Artikel 2 Abs. 3 der Richtlinie..." beriefen, in der es heißt: "Diese Richtlinie steht nicht den Vorschriften zum *Schutz der Frau*, insbesondere bei Schwangerschaft und Mutterschaft entgegen." (Richtlinie 76/207 des Rates); (Hervorhebungen d.A.), Urteil EuGH C-285/98, Fundstelle siehe oben

<sup>28</sup> EuGH C-285/98, Fundstelle siehe oben

<sup>29</sup> "Wir haben nichts gegen Frauen", erklärt da ein bayerischer Oberstarzt, "nur sagen lassen wollen wir uns von denen nix.", Oberstleutnant Michael Uhrig, 44, Kommandant des Jägerbataillons in Marienberg/Sachen: "Ein weiblicher Kampfoberst wäre das Letzte, was mir fehlt.", Panzergrenadier Rainer Heusch, 33, aus Frankfurt/a.M. fürchtet um die Kampfkraft, wenn Frauen bei der Truppe dienen: "Zu viel Irritation bei einem Job, wo es ums Töten und Getötetwerden geht" alle Zitate aus: Angst vor dem Rätsel Frau, in SPIEGEL 37/2000, Fundstelle: <http://www.spiegel.de/spiegel> in der Fassung vom 03.07.01

<sup>30</sup> siehe DPA Foto-Beispiel in: "Soldat vergewaltigt angeblich Rekrutin", SPIEGEL ONLINE - 27.04.01, Fundstelle: <http://www.spiegel.de/panorama> in der Fassung vom 02.07.01

<sup>31</sup> launige Bemerkung des Generalinspektors der Bundeswehr, Harald Kujat aus: "Stimulieren Frauen die Bundeswehr?", SPIEGEL ONLINE - 02.01.01 in: <http://www.spiegel.de/politik/deutschland> in der Fassung vom 02.07.01

<sup>32</sup> Barth, Ariane, "Einmaliges Experiment" in: DER SPIEGEL, Nr. 16/2001, Fundstelle: <http://www.spiegel.de/politik/deutschland> in der Fassung vom 02.07.01

Streitkräfte aus, die am Ende, so seine Befürchtung, "überhaupt nicht mehr kämpfen könn(t)en".

"Vielleicht", so schließt die Autorin ihre Ausführungen, habe van Creveld Recht, seien, "die Rollen der Geschlechter weniger flexibel (...) als es den vorherrschenden Erwartungen in der westlichen Gesellschaft entspricht. Vielleicht aber sind die Probleme mit Frauen in den Armeen nur Kinderkrankheiten in dem weltgeschichtlichen Umbruch. Strategisches Denken fängt nicht im Fettgewebe, sondern in den Köpfen an."<sup>33</sup>.

Die Ausführungen des im SPIEGEL besprochenen Werkes, aber auch die Ausdrucksweise der Autorin verschieben in bemerkenswerter Weise den Focus der Betrachtung in Richtung der Betroffenen: Es sind nicht die Probleme der Frauen mit dem Militär als Institution, die gelöst werden müssen, bei den "Probleme(n) mit Frauen in den Armeen" liegt der Schwerpunkt der Debatte.

Indes hat die Bundeswehr ein neues Problem: Nachdem im März d.J. eine 17-jährige sich bewerbende Rekrutin gegen einen der wachhabenden Soldaten der Einheit wegen Vergewaltigung Anzeige erstattete<sup>34</sup>, sahen sich die Verantwortlichen in Erklärungsnot: "Wir sind sehr betroffen, dass das passieren konnte"<sup>35</sup>, obwohl doch "die Bundeswehr (...) das Thema ernst(genommen) und (...) Vorgesetzte und Soldaten auf die Verwendung weibliche(r) Kräfte vor(bereitet habe)"<sup>36</sup>. "Sollte sich dieser Fall bewahrheiten, wird man Konsequenzen ziehen"<sup>37</sup>, so der Sprecher des Bundesverteidigungsministeriums, Jürgen Meinberg. Vor sexueller Gewalt schützen sollten sich jedoch die Rekrutinnen, nach seiner Ansicht, "wie im normalen Leben - durch ein konsequentes Verhalten. Sie sollten nicht erkennen lassen, dass sie möglicherweise, zum Zärtlichkeitsaustausch bereit sind. Es könnte sein, dass dies als *Aufforderung* verstanden wird." – Hier fragt sich der Leser (und wahrscheinlich in verstärktem Maße die Leserin) doch, welches Verhalten, wofür als eine *Aufforderung* würde verstanden werden können? Ist es wohl vorstellbar, dass dem Opfer eines Raubüberfalls sein *inkonsequentes* Verhalten (z.B. durch das Tragen von Schmuck) vorgeworfen würde? Stellt bspw. der Besitz und die Benutzung eines teuren Autos bereits eine *Aufforderung* an mögliche Diebe dar? Oder konsequent gedacht: Wäre eine solche Verschiebung der Verantwortlichkeit vom Täter auf sein Opfer in *irgendeinem* anderen strafrechtlichen Bereich überhaupt vorstellbar?

Wiederum ist das Verschieben der Verantwortlichkeit in Richtung der betroffenen Frauen zu konstatieren, nicht das Bemühen um die Umgestaltung oder Reformierung der Institution Bundeswehr an sich; ebenso wird nicht die Forderung nach einer Veränderung des Verhaltens der Mehrheit der (männlichen) Soldaten erhoben. Wieder sind die Frauen, nicht die sie vergewaltigenden Soldaten das Problem.

---

<sup>33</sup> ebd.

<sup>34</sup> Heidemann, Britta, "Soldat vergewaltigt angeblich Rekrutin", in: SPIEGEL ONLINE – 27.04.01 Fundstelle: <http://www.spiegel.de/politik/deutschland> in der Fassung vom 02.07.01

<sup>35</sup> so der Sprecher des Verteidigungsministeriums, in: Heidemann, Britta, "Soldat vergewaltigt angeblich Rekrutin", in: SPIEGEL ONLINE – 27.04.01 Fundstelle: SPIEGEL ONLINE – 27.04.01, <http://www.spiegel.de/panorama>, in der Fassung vom 02.07.01

<sup>36</sup> Heidemann, Britta, "Dies wäre die erste Vergewaltigung", Gespräch mit dem Sprecher des Deutschen Bundeswehr-Verbandes, Jürgen Meinberg in: SPIEGEL ONLINE - 27.04.01, <http://www.spiegel.de/panorama> in der Fassung vom 02.07.01

<sup>37</sup> ebd. (Hervorhebungen d.A.)

## b) Auswirkungen dieses Gleichheitsverständnisses

Die die Macht besitzende Majorität, so sie denn eine ist <sup>38</sup>, stellt demnach immer als Ergebnis oder Ausdruck bestehender Macht- und Kräfteverhältnisse in einer Gesellschaft den Maßstab, an dem sich alle anderen messen (lassen) müssen. Führt ein Vergleich in einer solchen Überprüfung zu erkennbaren Unterschieden, so werden diese mühelos zu Defiziten der "Anderen" erklärt, da die Mehrheit, oder jedenfalls die die Macht Innehabenden, dem vorgeblich neutralen und universellen Menschsein – der Norm – entspricht. Die – in dieser Prüfung erforderliche - Differenzierung von Normalität und Abweichung führt im selben Schritt – gewollt oder ungewollt – zu einer Hierarchisierung zwischen beidem, auch wenn diese bestritten oder bedauert wird <sup>39</sup>.

In den eben genannten Fällen des Supreme Court der USA (siehe Fußnote 38) wurde jeweils über die Frage entschieden, ob die Rassentrennung an Schulen rechtens sei oder nicht. Im Fall Plessy entschied das Gericht aus Sicht der weißen Trennungsbefürworter und wertete die Rassentrennung *nicht* als eine Verletzung von Gleichheitsrechten, im Fall Brown übernahm das Gericht die Sicht der schwarzen Kläger und deren Vorstellung von gesellschaftlicher Gleichheit, die tatsächlich nicht existierte und auch heute nicht existiert. Ungleichheit – so befanden die Richter in diesem Fall – sei schwer zu erkennen, wirke ausschließend und bleibe unpolitisch, wenn alle Umstände den ungleich Behandelten "bewiesen", dass der status quo - zumindest für sie - Gleichheit sei. Die Diskussion über Rassentrennung an öffentlichen Schulen und Universitäten stellt in diesem Zusammenhang auch deshalb ein interessantes Beispiel dar, da zumindest zeitweise nach der Brown-Entscheidung des obersten Gerichts der USA, Quoten für ethnische Minderheiten an staatlichen Schulen als ein probates Mittel gegen Diskriminierung angesehen wurden. Später wurde eine Festschreibung von *starren* Zugangsquoten jedoch als Zementierung bestehender Ungleichheiten kritisiert und z.T. wieder abgeschafft.

Rechtlich differenzierende Regelungen beziehen sich in diesem Sinne ausschließlich auf Eigenschaften, die als Schwächen und Mängel interpretiert, bestimmten Personengruppen, wie z.B. MigrantInnen zugewiesen werden. Ungleichheit selbst allerdings, wird erst durch diese Zuweisungen "produziert", um bestehende Diskriminierungen zu legalisieren und den bestehenden Zustand als rechtmäßig zu legitimieren.

So gibt es "Rassen" <sup>40</sup> ohne Rassismus eben so wenig, wie das Bestehen der *rechtlichen* Kategorien von "Frau" oder "Mann" nur dann Sinn macht, wenn und solange es diskriminierendes Denken über Geschlecht gibt.

Die Tatsache, dass Frauen bis vor kurzem vom aktiven Waffendienst in Deutschland ausgeschlossen waren, schreibt die ihnen zugewiesene physische Schwäche fest, auch wenn sich diese empirisch nicht nachweisen lässt (s.o.). Der Ausschluss aller MigrantInnen, die keine EU-Staatsangehörigkeit besitzen, vom aktiven und passiven Wahlrecht zementiert die Vorstellung vom radebrechenden "Ausländer", der kein Interesse

---

<sup>38</sup> Frauen stellen ja statistisch gesehen, eigentlich *keine* Minorität dar, da sie mehr als die Hälfte der Bevölkerung ausmachen vgl. bspw.: Berlin – Statistik 1999, nach der der Anteil von Frauen an der Berliner Gesamtbevölkerung bei 51,5% liegt, herausgegeben vom Statistischen Landesamt Berlin, 1999, S. 02.3

<sup>39</sup> vgl dazu: Plessy v. Ferguson 163 U.S. 539/551 (1986), Brown v. Board of Education, 347 U.S. 483/511 (1954), zitiert aus Hong-Suck Cho, a.a.O., S. 153

<sup>40</sup>siehe auch die Anmerkungen zur Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft, Fundstelle siehe oben S. 3 im Text

an, nicht die Einsicht in oder das Verständnis für politische Entscheidungen in Deutschland mitbringt. Die EU-Verträge, die nunmehr allen in Deutschland lebenden EU-BürgerInnen zumindest das kommunale Wahlrecht zubilligen, führen dabei zu absurden Fallkonstellationen. So sind AustauschstudentInnen oder Au-Pairs aus EU-Staaten, die sich z.T. für nur relativ kurze Zeit in Deutschland aufhalten, wahlberechtigt, türkische Staatsangehörige, die möglicherweise seit mehr als 20 Jahren hier leben, jedoch nicht.

Nicht mehr also die Tatsache, einen anderen als einen deutschen Pass zu besitzen, versetzt die Betroffenen in die Lage aktiv (und vor allem auch passiv) an den politischen Diskussionen und Prozessen dieses Landes teilzunehmen, sondern die Zugehörigkeit zu einem politischen Bündnis, einem auf Verträgen beruhenden und gebauten *Konstrukt*, auf dessen Entstehen oder auch dessen Weiterentwicklung der und die Einzelne nur in geringem Maße Einfluss hat.

Manifestierte Herrschaft wird dabei zur festgeschriebenen Differenz, hier nicht mehr zwischen Deutschen und allen "Ausländern", sondern lediglich noch zu denen, die keine EU-Bürger sind; Diskriminierung wird legitimiert, da vorgeblich Ungleiche(s) eben auch nicht gleich behandelt werden kann. Worin allerdings die grundsätzliche (wir erinnern uns, „objektive“) Ungleichheit eines italienischen Austauschschülers und eines hier seit langen Jahren lebenden Australiers besteht, ist, m.E. nicht wirklich erkenn- oder erklärbar.

Recht als ein, wie gesehen, sehr *reales* Moment innerhalb gesellschaftlicher Diskussionen wird in diesem Prozess zu einem Medium, das bestimmte Vorstellungen und Überzeugungen von der Welt, als "Wahrheiten" *konstruiert* und gleichzeitig *zementiert* - ist, als einer von mehreren konkurrierenden Diskursen, in bestimmter Hinsicht eben doch ein spezifischer, besonders vermachteter Bereich, der die soziale Wirklichkeit auch (mit) konstituiert<sup>41</sup>.

Aus dieser gleichheitsrechtlichen Perspektive *müssen* Stärken und Potentiale bestimmter Gruppen unbemerkt und unbeachtet - deren positiven Impulse und Kreativität für die Gesellschaft ungenutzt bleiben. Individualität wird so, sobald sie stärkerem Maße von der gesellschaftlichen Norm - dem "Mainstream" - abweicht oder als stärker abweichend empfunden wird, nicht mehr als Bereicherung, sondern als Gefährdung des status quo betrachtet<sup>42</sup> und im schlimmsten Fall gesellschaftlich oder gar strafrechtlich sanktioniert. Darüber hinaus fehlt diesem Konzept die Einsicht, wie Unterschiede zwischen Menschen immer auch als Gründe für rechtliche und politische Diskriminierungen fungieren<sup>43</sup>. Dieser, noch immer in weiten Teilen der Gesellschaft bestehende und sehr wohl wahrgenommene Homogenitätsdruck<sup>44</sup>, fließt auch in gesetzliche Normen ein.

---

<sup>41</sup> Susanne Baer, *Würde oder Gleichheit? Zur angemessenen grundrechtlichen Konzeption von Recht gegen Diskriminierung am Beispiel sexueller Belästigung am Arbeitsplatz in der Bundesrepublik Deutschland und den USA*, Baden-Baden, 1995, S. 159

<sup>42</sup> MacKinnon, a.a.O., S. 78

<sup>43</sup> MacKinnon, a.a.O., S. 78, siehe auch das weiter unten zitierte Urteil des BVerfG 1 BvR 2487/94, in dessen Antrag die Kläger u.a. geltend gemacht hatten, dass Vorurteile gegenüber ihrer Gruppenmitgliedern auch von und durch die Medien explizit verbreitet würden. Der Zentralrat konstatierte also eine Diskriminierung der Sinti und Roma – eine Sichtweise der sich die RichterInnen in dem angeführten Beschluss nicht anschließen wollten oder konnten.

<sup>44</sup> u.a. " Ich glaube, Ausländer oder Angehöriger einer Minderheit zu sein, ist in *keinem* Land der Welt besonders lustig. Was aber in Deutschland besonders ist: ... es gibt hier eine andere Form von Rassismus. Es gibt dieses ... Hör bitte auf, *fremd* zu sein. Werde doch endlich wie wir, damit wir nicht verunsichert werden." Zitiert aus: Biller, Maxim, *Man darf auch mich beleidigen*, in: die tageszeitung vom 16./17.6.01, kultur, S. 15 (Hervorhebungen d.A.)

Gesetze, die solche vorgeblichen Mängel perpetuieren, waren und sind bspw. Ausländergesetze, spezifische strafrechtliche Regelungen zu Homosexualität (§ 175 StGB a.F.), zum Schwangerschaftsabbruch (§ 218 StGB a.F.) und das – auch nach Einführung des Lebenspartnerschaftsgesetzes – faktisch noch immer bestehende - Eheverbot für Schwule und Lesben. Diese Gesetze, stellen ebenso, wie die Nichtregelungen (s.o. meine Ausführungen zum Wahlrecht) auf bestimmte Kriterien ("biologisch-funktionale Unterschiede") bestimmter Personengruppen ab und sanktionieren aufgrund eben dieser Unterschiede dann ein bestimmtes Verhalten oder begründen den Ausschluss von Rechten oder Ansprüchen für bestimmte Gruppen – ohne dass dies als ein Verstoß gegen das Gleichheitsgebot des Art. 3 III GG oder anderer Gleichheitsrechte gewertet werden kann.

Diese Art von Gleichheitsrechten aber auch das Recht in seiner Gesamtheit beinhaltet also Zwangsmomente) und ist gleichzeitig dessen Deckmantel. Bestehende - auch in Recht gegossene - Ungleichheiten zwischen verschiedenen Gruppen einer Gesellschaft bilden so aber auch Mauern zwischen Menschen, die ein Einbringen aller in bestimmte Diskurse und Entscheidungen verhindern. Der Großteil dieser Mauern sind weder rein rechtlicher noch rein gesellschaftlicher Natur, sie stehen genau am Schnittpunkt zwischen Recht und Gesellschaft und sind, auch deshalb, so schwer zu bekämpfen.

Auch neuere Entscheidungen des EuGH <sup>45</sup>, des BVerfG <sup>46</sup>, des OLG Düsseldorf<sup>47</sup> sowie des VG Koblenz<sup>48</sup> sprechen, obwohl auf punktuelle Konflikte beschränkt, alle jedoch eine deutliche Sprache: Aus richterlicher Sicht liegen Diskriminierungen nur in außerordentlich wenigen Fällen tatsächlich vor, die meisten Klagen werden mit einer großen Bandbreite von Begründungen abschlägig beschieden und sind – wie jedes Urteil - immer auch

---

<sup>45</sup> EuGHE C-249/96 (1998-02-17), dieses Urteil entschied den Fall einer Angestellten einer britischen Bahngesellschaft, die geklagt hatte, dass ihre Lebensgefährtin die gleichen Fahrpreisermäßigungen wie unverheiratete Lebenspartner heterosexueller Bahnmitarbeiter erhalten solle. Die Verweigerung finanzieller Vorteile, so das Urteil, stellten keine Diskriminierung der Klägerin *wegen ihres Geschlechtes* dar, da auch homosexuelle *Männer* von ihr betroffen seien. Die Ungleichbehandlung aller homosexuellen gegenüber heterosexuellen Partnerschaften stelle aber nach bisherigem europäischem Recht keine verbotene Diskriminierung dar.

<sup>46</sup> BVerfGE 1 BvR 2487/94 (1998-08-25), das Gericht lehnte hier eine Beschwerde des Zentralrates deutscher Sinti und Roma ab, die geltend gemacht hatten, als "Minderheit mit eigener Sprache und eigener kultureller Identität" in den Aufsichtsgremien der Medien vertreten sein zu müssen. Eine Ungleichbehandlung mit anderen Minderheiten sei nicht erkennbar, da auch die Sorben oder Dänen als Gruppe nicht in den Aufsichtsgremien vertreten seien. Interessanterweise lehnte das Gericht eine Vergleichbarkeit mit dem, in den Gremien vertretenen Zentralrat der Juden in Deutschland ab, da es sich hierbei nicht um eine Minderheit, sondern eine Religionsgemeinschaft handele.

<sup>47</sup> OLG Düsseldorf, 14 U 238/98 (1999-04-30), die Richter gaben in diesem Fall mehreren türkischen Taxifahrern recht, die gegen eine Taxizentrale geklagt hatten. Die Generalversammlung der Taxizentrale hatte beschlossen, Fahrten nicht an türkische Fahrer zu vergeben, wenn die Kunden ausdrücklich einen *deutschen* Chauffeur forderten. Dieser Beschluss, so das OLG, verstoße gegen den *arbeitsrechtlichen* Grundsatz der Gleichberechtigung.

<sup>48</sup> VG Koblenz 2 K 2266/98 (1999-04-20), Ein körperbehinderter Kläger forderte den Einbau eines behindertengerechten Eingangs am Rathaus seiner Gemeinde, um an den öffentlichen Ratssitzungen teilnehmen zu können. Das Gericht entschied, dass zwar *jeder* Bürger Anspruch auf Zutritt zu den Sitzungen habe, ein Anspruch auf die Schaffung besonderer baulicher Zugangsmöglichkeiten folge daraus jedoch nicht. *Auch* aus dem GG, das ausdrücklich (Art. 3 III GG), die Benachteiligung von Personen aufgrund ihrer Behinderung verböte, *folgten keine* konkreten *Leistungsansprüche* für Betroffene. Das Motto der Aktion Mensch: "Man ist nicht behindert, man wird es", gewinnt angesichts einer solchen, m.E., sehr zweifelhaften Begründung, außerordentlich an Bedeutung (Anmerkungen d. A.).

Ausdruck von Grundüberzeugungen der RichterInnen<sup>49</sup>, was – besonders im Falle der angeführten Entscheidung des EuGH und des VG Koblenz, m.E. nach, doch eher bedenklich stimmt.

Die noch immer herrschende Interpretation des Gleichheitsrechts macht es in einer ungleichen Gesellschaft, wie der unsrigen, erforderlich, *gesellschaftlich gleich* zu sein, bevor rechtliche Gleichheit gewährt werden kann, *eben* weil nur Gleiches gleich behandelt werden kann. Tatsächlich existierende Ungleichheiten werden also durch enge Differenzierungsverbote, wie Art. 3 III GG, nicht beseitigt, sondern zu individuellen Risiken und Verantwortlichkeiten der Betroffenen erklärt (siehe Ausführungen zur Kreil-Entscheidung des EuGH).

Solange Macht über Recht durchgesetzt wird und formal wie substantiell die Machtverhältnisse reflektiert bzw. mit ihr korrespondiert, solange bleibt Recht *vorgeblich* objektiv, erscheint prinzipiengesteuert und spiegelt die Dinge so, *wie sie eben sind*<sup>50</sup>.

Frauen, die auf gleichen Zugangschancen zu von Männern dominierten gesellschaftlichen Bereichen beharren, könnten auf Mutterschaft und Familie verzichten (und tun dies in aller Regel auch)<sup>51</sup>, Schwule oder Lesben, die Benachteiligungen im beruflichen Fortkommen, z.B. in der Bundeswehr zu Recht befürchten, müssten nur ihre Homosexualität verbergen, um solchen zu entgehen<sup>52</sup>, körperlich beeinträchtigte Menschen könnten sich auf andere Weise Zugang zu öffentlichen Gebäuden verschaffen oder aber auf ihr Recht, am politischen Leben teilzunehmen, verzichten<sup>53</sup>.

Dies bedeutet in der Konsequenz, dass gesellschaftlich real existierende Ungleichheiten auch zukünftig keine Veränderung erfahren, soweit die ungleich Behandelten, sie als ihr individuell lösbares Problem ansehen, als ihr Risiko, das sie tragen (müssen), weil und solange sie anders sind oder bleiben wollen. Eine Bereicherung der Gesellschaft durch die besonderen Fähigkeiten und Potentiale großer Bevölkerungsgruppen wird dabei übersehen und, für alle, "verschenkt".

Während also tradierte Gleichheitsnormen, wie Art. 3 GG einerseits Gleichheit versprechen, gewährleisten sie durch den ihnen innewohnenden Homogenitätswang, den Ausschluss von mehr als der Hälfte der Menschheit von eben dieser Gleichheit. Denn "anders" sind ja nicht nur alle Frauen und Kinder, sondern auch die vielen Männer, die wegen ihrer ethnischen Herkunft, dem Bekenntnis zu einer anderen als der Mehrheitsreligion, wegen ihrer sexuellen Identität oder aufgrund einer bestehenden

---

<sup>49</sup> "Recht und Diskriminierung – Bürgerschaft und Differenz" Vortrag von Herrn Prof. Dieter Grimm (HU Berlin, Richter am BVerfG a.D., Berlin) am 31.5.01 auf der gleichnamigen Tagung der Heinrich Böll Stiftung zum Thema "Politische und rechtliche Strategien gegen Diskriminierung" vom 31.5./1.6.01, Berlin

<sup>50</sup> MacKinnon, Catherine A., Auf dem Weg zu einer feministischen Jurisprudenz, in: STREIT 1-2/1993, S. 5

<sup>51</sup> u.a. in : Wie verwenden Frauen und Männer ihre Zeit, Drei europäische Studien, Luxemburg, 1998, S.001

<sup>52</sup> die Haltung der Bundeswehr zum Thema Homosexualität lautet folgendermaßen: "Homosexualität (von Offizieren, Anmerkung d. A.) begründet *erhebliche* Zweifel an der Eignung und *schließt* eine Verwendung in solchen Funktionen *aus*, die an Führung, Erziehung und Ausbildung von Soldaten gebunden ist." in:

Schwule bei der Bundeswehr, ROSA RAUSCHEN, Das schwule Magazin im Querfunk in:

<http://www.rosarauschen.de/sendungen/themen/bundeswehr> (Version vom 28.05.01); in der U.S. Army ist Homosexualität zwar kein Grund *unehrenhaft* entlassen zu werden, homosexuelles Leben oder homosexuelle Handlungen (auch mit Nicht-Soldaten) jedoch sehr wohl; die Army verlassen, müssen

schwule Soldaten in jedem Fall; vgl. dazu: Ruttner, Lothar, Eine Frage der Ehre, Steve Mays Kampf gegen

"Don't Ask, Don't Tell, Don't Pursue" in: <http://www.unet.univie.ac.at> (Version vom 28.5.01);

<sup>53</sup> siehe Urteil des VG Koblenz 2 K 2266/98

körperlichen Beeinträchtigung nicht der Norm entsprechen und deshalb ungleich behandelt werden (können) <sup>54</sup>.

Wirkliche Gleichheitsrechte – sei es einfachgesetzlich, wie in dem derzeit diskutierten Entwurf des Gesetzes zur Gleichstellung im öffentlichen Dienst, auf das ich später noch eingehen werde oder verfassungsrechtlich, wie u.a. im folgenden erörtert, bieten eine einzigartige rechtliche und politische Gelegenheit – die zur Förderung und Herstellung *tatsächlicher* Gleichberechtigung aller.

#### 4. Lösungsansätze

Das hier skizzierte Gleichheitsverständnis und die daran geäußerte Kritik, führte bereits seit Anfang der 90er Jahre in verschiedenen Staaten zu neuen Rechtsetzungskonzepten. Gesucht - und gefunden wurden verschiedene Maßnahmen innerhalb der geltenden Rechtsstrukturen, die - über die formalrechtliche Gleichstellung hinaus - Chancengleichheit herstellen helfen sollen <sup>55</sup>.

Gleichheit wird bei all diesen als Recht verstanden, das aktiv dazu beitragen soll, einen Zustand herzustellen, in dem "Andersartigkeit" kein per se hierarchisiertes Konstrukt mehr ist <sup>56</sup>. Ausgangspunkt ist dabei nicht *der Vergleich* der unterschiedlichen Behandlung beispielsweise von Männern und Frauen, weil, wie oben bereits erörtert, der auf ein neutrales Drittes bezogenen Interpretation stets ein ganz bestimmter "männlicher" Maßstab inhärent ist. Dem setzen diese neuen Ansätze ein *asymmetrisches* Verständnis von Gleichheit als Hierarchisierungsverbot entgegen: Asymmetrisch ist die Auslegung des Gleichheitsrechts, die sich für den Unterschied zwischen zwei Sachverhalten oder Menschen nur dann interessiert, wenn dieser Unterschied eine Hierarchie beinhaltet. Eine asymmetrische Theorie fragt nicht, *ob* Unterschiede sachlich gerechtfertigt sind oder *wie* sie begründet werden – wie die oben dargestellte Dogmatik zu Art. 3 GG – *sondern*, ob ein hierarchisches Verhältnis vorliegt, das sich in einer bestehenden Benachteiligung äußert. Damit wird die *Perspektive der Betroffenen* gegen die dominante Sicht gesetzt, *ohne* in subjektive Realität abzuleiten. Gleichzeitig wird damit entschieden, ob und wer bevorzugt oder benachteiligt wird <sup>57</sup>. Ein Recht, das soziale Wirklichkeit nicht lediglich perpetuieren, sondern ein wirksames Instrument gegen Diskriminierung sein soll, muss, um dieses Ziel zu erreichen, der Perspektive der Diskriminierten zur Geltung verhelfen.

##### a) Schweden

In Skandinavien gelangte z.B. der schwedische Gesetzgeber bereits Anfang der 80er Jahre zu der Ansicht, dass "... ein bisschen von denen, denen zuviel gegeben ist, weggenommen werden (muss), um an die anderen gegeben zu werden. Um Gleichheit zu erreichen, müssen die Menschen *ungleich* behandelt werden." <sup>58</sup>. Ein solches Verständnis geht von ganz anderen Grundlagen aus, als die so ausführlich erörterte Dogmatik des Art.

---

<sup>54</sup> vgl. die oben angeführten Urteile bzw. deren Begründungen

<sup>55</sup> siehe u.a. Sporrer, a.a.O., S. 4

<sup>56</sup> Baer, a.a.O., S. 235

<sup>57</sup> ebd. S. 237

<sup>58</sup> Petren, "Über die Gleichberechtigung... innerhalb der schwedischen Verfassung", S. 31 in: Geiger, Willi/ Hadding, Karl Frederick/ Heckscher, Gunnar/ Schambeck, Herbert, Menschenrecht und Menschenbild in den Verfassungen Schwedens, Deutschlands und Österreichs, Ethische Grundlagen und praktische Folgerungen in: Der Rechtsstaat in der Bewahrung, Bd. 13, Heidelberg, 1983

3 GG. Nicht Gleiches muss gleich behandelt werden, sondern tatsächliche Gleichheit wird nur erreicht, wenn eine Ungleichbehandlung stattfinden darf.

### b) Kanada

Auch die bereits erwähnte *Charter of Rights and Freedoms* Kanadas, die 1982 im Constitution Act beschlossen wurde, enthält in Art. 15 (2), nach einer dem Art. 3 GG sehr ähnlichen Formulierung im Absatz (1) eine solche neuartige Regelung zur Frage der Gleichbehandlung<sup>59</sup>.

Das in ihr zum Ausdruck kommende Gleichheitsverständnis beschränkt sich dabei nicht auf die Möglichkeit des unbeschränkten Zugangs *aller* zu *allen* Rechten, sondern ist im gesamten sozialen Kontext zu betrachten, um Hierarchisierungen wahrzunehmen und verändern zu können. Die Regelung weist dem rechtlichen Gleichheitsprinzip eine *aktive* Rolle bei der Durchsetzung gesellschaftlich gewollter – und politisch erforderlicher Veränderungen zu. Dieses Recht will und soll durch nachrangige Gesetze oder Programme Gleichheit *fördern*. Das Ziel der Verbesserung der Bedingungen bisher benachteiligter Individuen oder Gruppen schließt dann einen Verstoß gegen das allgemeine Gleichheitsrecht des Art. 15 (1) aus, kann nicht als solcher gerügt werden.

Statt bloß passiv nicht gegen den Merkmalskatalog der Regelung in 15 (1) zu verstoßen, wird hier ein *aktives* Beseitigen von Ungleichheiten zum Ziel erklärt. Der Oberste Gerichtshof Kanadas befand, dass die Verwirklichung von Gleichheit die Förderung einer Gesellschaft bedinge, in der alle Menschen als gleich an menschlicher Würde, Ressourcen und Zugang zu gesellschaftlicher Wahrnehmung (oder auch Macht) akzeptiert (und nicht nur toleriert) würden. Die Verfolgung dieses Ziels habe dabei eine starke "Wiedergutmachungskomponente"<sup>60</sup>, der auch in der Formulierung des 15 (2) Rechnung getragen wurde.

### c) USA

Die in den USA insbesondere in den 80er Jahren, als *affirmative action* bekannt gewordenen Regelungen weisen in ähnlicher Weise einen stark positiven Förderungscharakter auf, der sich bislang jedoch fast ausschließlich auf die Förderung ethnischer Minderheiten bezog. Dabei wurden bei der gerichtlichen Kontrolle solcher Förder-Gesetze, verschiedene Kriterien überprüft: Je enger die Beziehung zwischen früherer Diskriminierung und heutiger Minderheiten-Fördermaßnahmen und so überzeugender ihr Nachweis möglich war, desto eher wurden sie für zulässig erklärt. Je

---

<sup>59</sup> Canadian Charter of Rights and Freedoms, Part 1, 15 (2) "Subsection (1) does not preclude any law, program or activity that has as an object the amelioration of conditions of disadvantaged individuals or groups including those that are disadvantaged because of race, nation or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability." zitiert aus: <http://www.law.justice.gc.ca/en-charter-#egalite> in der Fassung vom 10.7.01; *Übersetzung*: 15 (1) „Jedes Individuum ist vor dem Gesetz gleich und hat das Recht auf gleichen Schutz und Nutzen durch das Gesetz ohne Diskriminierung aufgrund Rasse, nationaler oder ethnischer Herkunft, Hautfarbe, Religion, Geschlecht, Alter oder geistiger oder körperliche Behinderung.“

15 (2) „Ausgeschlossen sind davon jedoch nicht Gesetze, Programme oder Tätigkeiten, deren Ziel die Verbesserung der Bedingungen für bisher benachteiligte Individuen oder Gruppen ist, inklusive derer, die aufgrund von Rasse, nationaler oder ethnischer Herkunft, Hautfarbe, Religion, Geschlecht, Alter oder geistiger oder körperlicher Behinderung diskriminiert wurden.“

28 „Ungeachtet der Ausführungen aller Rechte und Freiheiten dieser Charter, gelten diese für Personen männlichen und weiblichen Geschlechtes gleichermaßen.“ (nichtamtliche Übersetzung durch Heather Cameron u. d.A.)

<sup>60</sup> MacKinnon, Für eine neue Gleichheit, S. 84ff.

stärker und je individualisierter die Last, die die von Fördermaßnahmen betroffene (privilegierte weiße) Mehrheit zu tragen gehabt hätte, als desto klarer war die Unzulässigkeit derartiger Regelungen von den Gerichten allgemein angenommen worden und umso stärker wurde deren Widerstand gegenüber starren Quotenregelungen <sup>61</sup>.

#### d) Bundesrepublik Deutschland

Auch in der Bundesrepublik führte das Bundesverfassungsgericht bereits in einer Entscheidung aus dem Jahre 1992 aus, dass "Der über das Diskriminierungsverbot... hinausreichende Regelungsgehalt von Art. 3 II GG" darin (bestehe), dass er ein Gleichberechtigungsgebot aufstellt und dieses auch auf die gesellschaftliche Wirklichkeit erstreckt. „Der Satz ... will nicht nur Rechtsnormen beseitigen, ... , sondern auch für die Zukunft die Gleichberechtigung der Geschlechter durchsetzen.“<sup>62</sup>. Dies umfasse und erlaube, nach Meinung des Gerichtes, auch *ausgleichende* Maßnahmen. Die Gesamtheit rechtlicher Regelungen – mit vorgeblich neutralem Inhalt – sollten also daraufhin überprüfbar sein, ob sie künstliche, willkürliche Barrieren für Minderprivilegierte darstellen oder sich dahingehend *auswirken*, den status quo zu erhalten <sup>63</sup>.

Mit der Änderung des Art. 3 II GG wurde dieser Vorstellung des obersten deutschen Gerichts auch in der Verfassung gesetzgeberisch Rechnung getragen. Die seit 1994 geltende Fassung des Gleichheitsgebotes lautet nunmehr: "Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.". In den Katalog der Merkmale des Art. 3 III GG, aufgrund derer eine Ungleichbehandlung als Diskriminierung verboten ist, wurde das der "Behinderung" mitaufgenommen. Ein konkreter Leistungsanspruch ergibt aus dieser Aufnahme in den Grundrechtskatalog jedoch, wie gesehen, nicht <sup>64</sup>.

Die tatsächlichen Veränderungspotentiale dieser Neufassung wurden denn auch bereits kurz nach ihrem Inkrafttreten als eher gering eingeschätzt <sup>65</sup>. In dem angeführten Aufsatz von Verfassungsrechtler Prof. Isensee, wird zum neuen Art. 3 II GG kritisch und warnend angemerkt: "Die Impotenz zur verfassungsrechtlichen Entscheidung, die nur semantische Quallen gebiert, ist für das Verfassungssystem gefährlich, weil die politische Entscheidung auswandert zu späteren Interpreten, die die Worthülsen nach Willkür mit Substanz füllen können, wobei die disperaten Materialien der Entstehungsgeschichte für alles und nichts Argumente liefern."

Nichts desto trotz startete die rot-grüne Koalition bereits in ihrem Koalitionsvertrag von 1998 Bemühungen um ein Gesetz zur Gleichstellung von Frauen im öffentlichen Dienst <sup>66</sup>, aber auch in der Privatwirtschaft. Besonders letzteres wäre ein völlig neues Anliegen der Bundesregierung gewesen, da es Gleichstellungsgesetze für den staatlichen Sektor schon lange gab und gibt. Im vergangenen Herbst präsentierte Frauenministerin Bergmann dann

---

<sup>61</sup> Sacksofsky, a.a.O., S. 262f., als interessant bleibt hier anzumerken, dass diese Regelungen z.T. das Merkmal der gleichen Qualifikation (wie beispielsweise alle Landesgleichstellungsgesetze) *nicht* aufwiesen, darin also eine Bevorzugung lediglich aufgrund bestehender Benachteiligung gefordert wurde

<sup>62</sup> BVerfGE 85, 207

<sup>63</sup> Sacksofsky, a.a.O., S. 226f.

<sup>64</sup> vgl. Urteil des VG Koblenz 2 K 2266/98

<sup>65</sup> Isensee, Josef, Mit blauem Auge davongekommen – das Grundgesetz, Zu Arbeit und Resultaten der Gemeinsamen Verfassungskommission: NJW 1993, S. 2583ff.

<sup>66</sup> es handelt sich hierbei um das sogen. Gleichstellungsdurchsetzungsgesetz, dessen Entwurf zuletzt am 11.10.01 in der 192. Sitzung des BT in zweiter und dritter Lesung beraten und verabschiedet wurde (siehe Drucksache: 14/5679, 14/6898)

die Eckpunkte für ein solches Gleichstellungsgesetz in der privaten Wirtschaft, da "hinsichtlich der Chancengleichheit (...) in Deutschland erheblicher Handlungsbedarf" bestehe. Während der Frauenanteil in bestimmten Managementpositionen in den USA bei 46 und in Kanada bei 42% läge, betrage er in Deutschland lediglich 11%; so sei beispielsweise in den 100 größten börsennotierten deutschen Unternehmen *keine* Frau in einem der Vorstände vertreten<sup>67</sup> - und das, obwohl Mädchen häufiger als Jungen Abitur machten und i.d.R. im Durchschnitt bessere Noten als diese aufwiesen<sup>68</sup>. Das zweistufige Gesetz sollte es Unternehmen in einer ersten Phase erlauben, freiwillige Maßnahmen einzuleiten, die zur Erhöhung des Frauenanteils und zur Umsetzung von Lohngleichheit führen. Käme eine Firma diesem Bemühen nicht nach, sollten Sanktionen, wie die Einstellung einer Gleichstellungsbeauftragten drohen.

Bereits im März d.J. zeichnete sich dann ab, dass das Gesetz scheitern würde. Arbeitgeberpräsident Dieter Hundt diskreditierte den Gesetzentwurf als "Gleichmacherei statt gleiche Chancen", die Quotenregelung als ein "Instrument aus der Mottenkiste". Die Frauenpolitische Sprecherin der FDP-Fraktion im Bundestag bezeichnete den Entwurf als „sinnlose Spielchen“ und „beispiellose(s) Affentheater“<sup>69</sup>. Daraufhin lenkte der Bundeskanzler nach Gesprächen mit der Wirtschaft ein und erklärte, dass es ausreiche, wenn der Staat "Zielvorgaben" mache - ein Gesetz sei dazu nicht nötig.

Nunmehr wurde der Gesetzentwurf in eine freiwillige Vereinbarung mit der Wirtschaft umgemünzt. "Die Spitzenverbände der deutschen Wirtschaft bekennen sich dazu, für die Chancengleichheit von Frauen im Beruf und die Vereinbarkeit von Familie und Beruf für beide Geschlechter einzutreten", heißt es aus dem Bundesministerium. Die Wirtschaft habe sich zu einer Analyse der Situation von Frauen in den jeweiligen Unternehmen und zu "geeigneten Maßnahmen" verpflichtet, um die Chancen von Frauen in der Privatwirtschaft zu erhöhen. Zu diesen Maßnahmen gehört etwa, dass die Förderung von Chancengleichheit und Familienfreundlichkeit in Zukunft eine "ausdrückliche" Aufgabe für Beschäftigte mit Leitungsfunktionen sein soll. Die Unternehmen sollen zudem Angebote bereitstellen, um mehr jungen Frauen für zukunftsorientierte Ausbildungsgänge zu gewinnen<sup>70</sup>. Die betrieblichen Anstrengungen zur Gleichstellung sollen durch das Angebot an bedarfsgerechter Kinderbetreuung und Ganztagschulen begleitet werden, wozu sich im Gegenzug, die Bundesregierung verpflichtete<sup>71</sup>.

Anders als geplant, wird es nun keine Zwangsmaßnahmen geben, falls sich die Wirtschaft nicht an die Vereinbarungen hält. Bleibt zu hoffen, dass der Mangel an qualifizierten Arbeitskräften in bestimmten Bereichen zu mehr Chancengleichheit und einer familienfreundlicheren Unternehmenskultur beiträgt. Darauf hofft nun auch Ministerin Bergmann: "Die Gesellschaft und unsere Wirtschaft können es sich nicht länger leisten, auf das Know-How von Frauen zu verzichten. Die Fähigkeiten der Frauen sind Teil des Reichtums unserer Gesellschaft. Wenn sie ungenutzt bleiben, ist es zu unser aller

---

<sup>67</sup> zitiert aus der Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage der Fraktion der F.D.P. am 21.12.00, Drucksache: 14/5009 zum Entwurf des Gleichstellungsgesetzes in der Privatwirtschaft

<sup>68</sup> Siems, Dorothea, Koalition streitet über Frauenförderung aus: Die Welt, 05.07.01

<sup>69</sup> Äußerung von Frau Ina Lenke, Frauenpolitische Sprecherin der FDP-Fraktion im Bundestag in der Debatte zum Gleichstellungsgesetzentwurf in der privaten Wirtschaft, 176. Sitzung des BT, 21.06.01, Protokoll, S. 17386

<sup>70</sup> Zylka, Regine, "Wirtschaft sagt freiwillige Frauenförderung zu", in Berliner Zeitung, 05.07.01

<sup>71</sup> ebd.

Nachteil.“ Das Ziel ist dasselbe, die Argumentation hat sich gewandelt: Es geht nicht mehr um die Chancengleichheit von Frauen und Männern, sondern um ökonomische Zwänge<sup>72</sup>.

Dem "grünen" Teil der Regierungskoalition sowie den Gewerkschaften (und, wie später noch erörtert, der PDS) geht diese Vereinbarung nicht weit genug. Frau Bergmann allerdings wies den Vorwurf: "Das versprochene Gleichstellungsgesetz (sei) von der Regierung auf billige Art und Weise beerdigt worden."<sup>73</sup> zurück und sprach von einem "guten Kompromiss". Auch die Arbeitgeber schienen nunmehr zufrieden.

Notwendig seien keine rigiden staatlichen Vorgaben, sondern bessere staatliche Betreuungsangebote für Kinder. Nicht ganz einig sind sich Regierung und Industrie allerdings in der Interpretation der geschlossenen Vereinbarung. Während die Wirtschaft die *Freiwilligkeit* der möglichen Fördermaßnahmen betont und von einer "Empfehlung" spricht, geht Frau Bergmann durchaus davon aus, dass es sich um eine *verbindliche Absprache* handelt, über deren Einhaltung eine – noch zu bildende Kommission – wachen werde. Wer an dieser Kommission beteiligt sein wird, mit welchen Kompetenzen oder Sanktionsmöglichkeiten diese ausgestattet sein sollte, ließ die Ministerin allerdings nicht verlautbaren.

Ein weiterer Bereich zur Schaffung von Chancengleichheit ist das Konzept von *Gender Mainstreaming*. *Gender Mainstreaming* ist ein Prozess von fortwährender Auswirkungs- und Ergebnisanalyse aller staatlichen Entscheidungen und Handlungen auf die Situation von Männern und Frauen<sup>74</sup>, der von der Europäischen Union beschlossen, bereits in Richtlinien gegossen und den Mitgliedsstaaten zur Durchsetzung vorgegeben wurde .

Das Konzept solle gewährleisten, "dass sich auch Männer nicht aus ihrer Verantwortung zur Herstellung und Wahrung einer wirklichen Gleichberechtigung ziehen könnten", so DAG-Bundesfrauenleiterin Schulz-Müller auf einer Tagung von Personalräten im Januar d.J.. Auch hier wird, wie oben bereits festgestellt, als Begründung die effektivere, weil zufriedenere Tätigkeit aller Beschäftigten angeführt<sup>75</sup>, letztlich sprechen also wieder *ökonomische*, nicht politische oder verfassungsrechtliche Gründe für die Durchsetzung von mehr Chancengleichheit.

Antidiskriminierungspolitik ist aber auch insgesamt Teil des Regierungsprogramms. Die Grünen lassen in den Veröffentlichungen ihrer Bundestagsfraktion mitteilen, dass die Bemühungen um die Veränderung der rechtlichen Stellung von Prostituierten ebenso, wie ein bündnisgrünes Antidiskriminierungsgesetz Teil der angestrebten Antidiskriminierungspolitik seien<sup>76</sup>. Die SPD äußerte, dass sich "z. Zt. lediglich das Gleichstellungsgesetz für den öffentlichen Dienst in der Bundesverwaltung in der parlamentarischen Beratung" befinde, weitere konkrete gesetzgeberische Vorhaben seien

---

<sup>72</sup> Arndt, Susanne, "Schwerpunkt Gleichstellung. Vereinbarung statt Gesetz"; <http://www.brigitte.de/versand> in der Fassung vom 03.07.01

<sup>73</sup> Äußerung von DGB-Vize Engelen-Kiefer in: Siems, Dorothea, "Koalition streitet über Frauenförderung" in: Die Welt, 05.07.01

<sup>74</sup> Deutsche Angestellten Gewerkschaft, "Gender Mainstreaming" für den öffentlichen Dienst, Hamburg, 20.02.01 in: <http://www.dag.de/news> in der Fassung vom 06.06.01

<sup>75</sup> ebd.

<sup>76</sup> schriftliche Antwort auf eine Anfrage d.A. an die Frauen- und Familiensprecherin der Bundestagsfraktion von Bündnis 90/Die Grünen, Frau Schewe-Gerigk vom 11.7.01

aus der Reform des Art. 3 II nicht resultiert <sup>77</sup>. Zum Inhalt eines solchen Gesetzes wird darüber hinaus nichts mitgeteilt.

Angesichts der derzeitigen weltpolitischen Lage und ihrer Auswirkungen auf die Vorhaben der Regierung sowie dem bereits vorgerückten Zeitpunkt innerhalb der laufenden Legislaturperiode ist mit dem Beschluss neuer Antidiskriminierungs- oder Gleichstellungsgesetze vor der nächsten Wahl zum Bundestag nun wohl auch nicht mehr zu rechnen.

Die PDS-Fraktion im Bundestag erklärte, dass sie sehr darum bemüht sei, die Gleichberechtigung von Frauen und Männern durchzusetzen und führte mehrere Gesetzentwürfe, Anträge und Konzepte für diesen Bereich an. "Wir fassen Art. 3 II GG als Verpflichtung des Staates mit weitreichenden Konsequenzen auf. Insbesondere im Zusammenhang mit der aktuellen Debatte um ein Gleichstellungsgesetz für die Privatwirtschaft ... (meinen wir), dass der Staat nicht nur das Recht, sondern die Pflicht hat, die Gleichstellung von Frauen auch gegen den Willen der Wirtschaft durchzusetzen."  
<sup>78</sup>.

Diese zweifellos sehr gut gemeinten Planungen und Projekte aller Parteien, von denen ein großer Teil sicher schon lang hätte durchgesetzt werden sollen, stimmen hoffnungsvoll und weisen alle doch zumindest *einen* grundsätzlichen Mangel auf: Letztlich lassen sich Menschen eben nicht einfach in Schubladen stecken, die dann ordentlich voneinander getrennte Antidiskriminierungsregeln ermöglichen würden.

Was ist mit dem Fall der Deutschen türkischer Herkunft, die nicht den begehrten Ausbildungsplatz bei einer der Bezirksverwaltungen in Berlin bekam? Stellt ihre, u.U., unzulässige Ablehnung, eine Diskriminierung wegen ihres Geschlechts, ihrer ethnischen Herkunft oder (wie zukünftig wohl zu befürchten sein wird) wegen ihrer Religionszugehörigkeit dar? Welche Zuschreibungen sind mit welcher Kategorie verbunden und welche wurde bei der Auswahl bzw. Nichtzulassung der BewerberInnen durch den Arbeitgeber schwerer gewichtet? Trifft die sexuelle Belästigung einer körperbehinderten Mitarbeiterin diese in besonderem Maße als „Behinderte“ oder als „Frau“ und welche Konsequenzen hätte dies bei der Behandlung des Falles vor einem Strafgericht oder der Schlichtungsstelle des Unternehmens?

Wechselnde oder sich vielfach überlagernde Identitäten, Zugehörigkeiten oder Zuschreibungen sind Grundlage *multipler* Diskriminierungen und müssen als solche auch wahrgenommen werden. Die Auseinandersetzung mit den verschiedenen Dimensionen von Diskriminierung hat immer deren Formen, Wirkungen, Ausprägungen und Überschneidungen zu thematisieren. Im Mittelpunkt sollte die subjektiv erlebte Realität der Betroffenen stehen, die auf Grundlage empirischen Wissens dann politisch orientiert, analysiert werden kann <sup>79</sup>. Nur aus einer solchen Analyse - so ja auch das Ziel von *Gender Mainstreaming* - können dann notwendige Reformvorschläge resultieren.

---

<sup>77</sup> schriftliche Antwort auf eine Anfrage d.A. an die Frauenpolitische Sprecherin der Bundestagsfraktion der SPD, Frau Christel Humme vom 29.5.01

<sup>78</sup> schriftliche Antwort auf eine Anfrage d.A. an die Frauenpolitische Sprecherin der Bundestagsfraktion der PDS, Frau Petra Bläss vom 30.05.01 (Einfügungen d.A.)

<sup>79</sup> Bürgerschaft und Differenz, politische und rechtliche Strategien gegen Diskriminierung, Tagung in der Heinrich Böll Stiftung am 31.05./01.06.01 in Berlin, Tagungsreader, S. 6

## 5. Europäische Reformen/Ausblick und Resümee

Die Europäische Union als ein politischer und wirtschaftlicher Zusammenschluss von - auch kulturell sehr verschiedenen Nationalstaaten - eröffnet diesen ungeheure Möglichkeiten. Fehler der Vergangenheit können in diesem Prozeß verbessert und Entscheidungen, wie im Fall der GG-Änderung nach der Entscheidung des EuGH (siehe Teil 3.a)), auch *grundsätzlich* verändert werden, wenn der politische Wille dazu vorhanden ist. Ein weiterer Bereich, auf dem der deutsche Gesetzgeber von den europäischen Vorgaben einfach überholt zu werden droht, ist der vom Innenminister derzeit, unter großer Anteilnahme der Öffentlichkeit, diskutierte Entwurf eines Einwanderungsgesetzes. Die zu konstatierende Annäherung von Regierung und Opposition in dieser Frage würde, so glauben die Experten und hoffen zahlreiche Interessensverbände und Religionsgemeinschaften, später in jedem Fall von der Realität europäischer Richtlinien eingeholt<sup>80</sup>.

Von der Vorstellung der Existenz einer homogenen Gesellschaft muss sich, spätestens seit den Freizügigkeitsabkommen innerhalb der Europäischen Gemeinschaft, verabschiedet werden. Seit alle EU-Bürger im Rahmen der Abkommen ihre beruflichen Tätigkeiten auch im jeweiligen Rest der Europäischen Gemeinschaft aufnehmen, wir alle unseren Wohnsitz, ohne Einschränkungen verlegen können, seitdem ist eine homogene Gesellschaft nicht mehr zu erkennen<sup>81</sup> - und das ist auch gut so. Die derzeitige weltpolitische Lage und die Entwicklung innerhalb der Europäischen Union zwingt die ihr angehörenden Nationalstaaten, wie im Fall Tanja Kreil gesehen, zu *zwingenden* Änderungen nationalen Rechts, wie sie bis heute nicht für möglich gehalten wurden. Die Beibehaltung eines ausschließlich nationalen Blickes wird zu einem Hindernis für die Existenz von Staatlichkeit im Zeitalter der Globalisierung. Die Universalisierung bestimmter Problemfelder (Klimakatastrophe, globaler Armutsbekämpfung, aber auch des universellen, staatenübergreifenden Terrorismus) wird zu einer Herausforderung transnationaler Staatenkooperation<sup>82</sup>, die auch weit über das Gebiet der Europäischen Union hinausgehen.

Die bereits zahlreich vorhandenen Antidiskriminierungsrichtlinien der EU<sup>83</sup> bieten auch Deutschland den, hoffentlich letzten Anstoß, um gesetzgeberisch gegen Diskriminierung tätig zu werden. Dabei sind die Vorgaben der Richtlinien angemessen umzusetzen, und

---

<sup>80</sup> ebd. S. 3; u.a. Verordnung (EG) Nr. 1035/97 des Rates vom 02.06.1997 zur Einrichtung einer Europäischen Stelle zur Beobachtung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit in Amtsblatt der EG, L 151/1 DE vom 10.06.97; Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29.6.2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft in: Amtsblatt der EG, L 180/22 DE vom 19.07.00

<sup>81</sup> Biller, Maxim, "Über den Gen-Deutschen - Wir sind zwei Volk" in: Max 8/01, MAX ONLINE, Fundstelle: [http://www.max.de/reportagen/maxim\\_biller](http://www.max.de/reportagen/maxim_biller) in der Fassung vom 17.7.0, S. 2

<sup>82</sup> Beck, Ulrich, „Der kosmopolitische Staat“ in: DER SPIEGEL, Heft 42/2001, S. 55f.

<sup>83</sup> Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27.11.2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf in: Amtsblatt der EG L 303/16DE vom 2.12.00; Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29.6.2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft in: Amtsblatt der EG, L 180/22 DE vom 19.07.00; Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 76/207/EWG des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in bezug auf die Arbeitsbedingungen in: Amtsblatt der EG, C 337 E/204DE, 28.11.00; Richtlinie 97/80/EG des Rates vom 15.12.1997 über die Beweislast bei Diskriminierung aufgrund des Geschlechts in: Amtsblatt der EG, L 14/6DE vom 20.01.98; Verordnung (EG) Nr. 1035/97 des Rates vom 02.06.1997 zur Einrichtung einer Europäischen Stelle zur Beobachtung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit in Amtsblatt der EG, L 151/1 DE vom 10.06.97

mit nationalem Recht in Einklang zu bringen - sie geben vieles vor, dennoch bedarf es der Konkretisierung<sup>84</sup>.

Aus diesem Auftrag ergibt sich die Chance, ein adäquateres Verständnis von Diskriminierung, ihren Rahmenbedingungen und Auswirkungen zu erlangen und dieses, aber auch eine sachgerechte Verteilung der Zuständigkeiten zwischen Staat und Gesellschaft durch Regelungen mit aktiverer Zielrichtung in der Rechtsordnung zu verankern.

Andersartigkeit und Unterschiede, die eine Gesellschaft erst lebenswert machen, müssen von allen *ertragen* werden, aber auch für alle *erträglich* bleiben. Es bedarf der Auseinandersetzung mit den Zumutungen, die jedes Zusammenleben mit sich bringt und den Grenzen des Zumutbaren, die nicht überschritten werden dürfen. Integration kann nur als *wechselseitige* Anerkennung von Differenz *sinnvoll* verstanden und gelebt werden. Fundamentalistische Ansichten aller Richtungen, von Rassismus, Antisemitismus, Antiislamismus, Homophobie bis Misogynie beinhalten immer einen Geltungsanspruch für alle, lassen *straflos* keine Unterschiede zwischen den Menschen zu - sie gilt es mit politischen und rechtlichen Mitteln zu bekämpfen.

Die Antwort auf diese komplexen Fragen könnte – so hoffe ich – z.B. das Konzept „ein(es) kosmopolitischen Staatensystem(s), das auf der Anerkennung der Andersheit der Anderen beruht“<sup>85</sup> bieten.

---

<sup>84</sup> Bürgerschaft und Differenz, politische und rechtliche Strategien gegen Diskriminierung, Tagung in der Heinrich Böll Stiftung am 31.05./01.06.01 in Berlin, Tagungsreader, S. 12

<sup>85</sup> Beck, Ulrich a.a.O., S. 56

## Literaturverzeichnis

- Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
- *Baer, Susanne*, Würde oder Gleichheit? Zur angemessenen grundrechtlichen Konzeption von Recht gegen Diskriminierung am Beispiel sexueller Belästigung am Arbeitsplatz in der Bundesrepublik Deutschland und den USA, Baden-Baden, 1995
- Berlin – Statistik 1999, herausgegeben vom Statistischen Landesamt Berlin, 1999
- *Böttcher, Barbara*, Gleichberechtigung – ein uneingelöstes Versprechen, in: Frauen für eine neue Verfassung, 1993, S.26ff.
- *Hong-Suck Cho*, Verfassungsrechtliche Gleichheitsprüfung in der BRD und den USA, Diss. der Universität Köln, 1993
- *Isensee, Josef*, Mit blauem Auge davongekommen – das Grundgesetz, Zur Arbeit und Resultaten der Gemeinsamen Verfassungskommission: NJW 1993, S. 2583ff.
- *MacKinnon, Catharine A.*, Für eine "neue Gleichheit" in: Test the West: Geschlechterdemokratie und Gewalt, Kampagne der Bundesministerin für Frauenangelegenheiten 1992-93, Wien 1993, S. 77ff.
- *MacKinnon, Catherine A.*, Auf dem Weg zu einer feministischen Jurisprudenz, in: STREIT 1-2/1993, S. 5ff.
- *Maihofer, Andrea*, Gleichheitsverständnis und Geschlechterdifferenz in: STREIT 2/1991, S. 51ff.
- *Leiprecht, Rudolf*, Rassismus und Ethnozentrismus bei Jugendlichen, D.I.S.S. Nr.: 19, Duisburg, 1992
- *Petren*, "Über die Gleichberechtigung... innerhalb der schwedischen Verfassung", S. 31 in: Geiger, Willi/ Hadding, Karl Frederick/ Heckscher, Gunnar/ Schambeck, Herbert, Menschenrecht und Menschenbild in den Verfassungen Schwedens, Deutschlands und Österreichs, Ethische Grundlagen und praktische Folgerungen in: Der Rechtsstaat in der Bewährung, Bd. 13, Heidelberg, 1983
- *Sacksofsky, Ute*, Das Grundrecht auf Gleichberechtigung, Eine rechtsdogmatische Untersuchung zu Art. 3 II GG in: Schriften zur Gleichstellung der Frau, Bd. 1, Baden-Baden 1993
- *Sporrer, Anna*, Europäische Grundrechte für Frauen?, in: STREIT 1/94, S. 3ff.
- "Wie verwenden Frauen und Männer ihre Zeit?", Drei europäische Studien, Amt für amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaften, Luxemburg, 1998

## Artikel aus Zeitschriften/Zeitungen/Fundstellen im Internet:

- "Abenteuer Kind, Spaßbremse und Glücksturbo", MAX Online, Fundstelle: [http://www.max.de/reportagen/abenteuer\\_kind](http://www.max.de/reportagen/abenteuer_kind) in der Fassung vom 04.07.01
- "Angst vor dem Rätsel Frau" aus: SPIEGEL 37/2000, Fundstelle: <http://www.spiegel.de/spiegel> in der Fassung vom 03.07.01
- *Arndt, Susanne*, "Schwerpunkt Gleichstellung. Vereinbarung statt Gesetz"; Fundstelle: <http://www.britte.de/versand> in der Fassung vom 03.07.01
- *Barth, Ariane*, "Einmaliges Experiment" in: DER SPIEGEL, Nr. 16/2001, Fundstelle: <http://www.spiegel.de/politik/deutschland> in der Fassung vom 02.07.01
- Beck, Ulrich, Der kosmopolitische Staat, in: DER SPIEGEL, Nr. 42/2001, S. 55f.
- *Biller, Maxim*, "Man darf auch mich beleidigen" in: die tageszeitung vom 16./17.6.01, kultur, S. 15
- *Biller, Maxim*, "Über den Gen-Deutschen" in: MAX 8/2001, MAX ONLINE, Fundstelle: [http://www.max.de/reportagen/maxim\\_biller](http://www.max.de/reportagen/maxim_biller) in der Fassung vom 17.7.01
- "Bürgerschaft und Differenz, politische und rechtliche Strategien gegen Diskriminierung", Tagung der Heinrich Böll Stiftung am 31.05./01.06.01 in Berlin, Tagungsreader
- Canadian Charter of Rights and Freedoms, Fundstelle: <http://www.law.justice.gc.ca/en-charter/#egalite> in der Fassung vom 10.7.01
- Deutsche Angestellten Gewerkschaft, "Gender Mainstreaming" für den öffentlichen Dienst, Hamburg, 20.02.01 in: <http://www.dag.de/news> in der Fassung vom 06.06.01
- "Dies ist unser Land", Interview mit TV-Moderatorin Minh-Khai Phan-Thi, Schriftsteller Feridun Zaimoglu und Filmemacher John A. Kantara über deutsche Kultur, deutsches Wesen und die Integration von Ausländern, DER SPIEGEL 47/2000 in: <http://www.spiegel.de/spiegel> in der Fassung vom 03.07.01
- DJN - Deutscher Juristischer Nachrichtendienst, DJN Nachrichten: Europäisches Recht aus: <http://www.complex.de/djn/nachrichten> in der Fassung vom 24.04.01
- Die Woche 03/2000 in: <http://www.gsa-essen.de/material/analysen> in der Fassung vom 24.04.01
- EuGH C-285/98, Urteil vom 11.1.2000, in: <http://www.europa.eu.int.de> in der Fassung vom 26.04.01
- "Gleichberechtigung oder Pseudo-Emanzipation?" in: ZivilCourage Nr. 1 März 2000, S. 15

- *Heidemann, Britta*, "Soldat vergewaltigt angeblich Rekrutin", in: SPIEGEL ONLINE – 27.04.01 Fundstelle: <http://www.spiegel.de/politik/deutschland> in der Fassung vom 02.07.01
- *Heidemann, Britta*, "Dies wäre die erste Vergewaltigung", Gespräch mit dem Sprecher des Deutschen Bundeswehr-Verbandes, Jürgen Meinberg in: SPIEGEL ONLINE - 27.04.01, Fundstelle: <http://www.spiegel.de/panorama> in der Fassung vom 02.07.01
- *Massing, Otwin*, "Frauen an die Gewehre" in: Frankfurter Rundschau, 11.01.01
- "Schwule bei der Bundeswehr", ROSA RAUSCHEN, Das schwule Magazin im Querfunk in: <http://www.rosarauschen.de/sendungen/themen/bundeswehr> in der Fassung vom 28.05.01
- "Stimulieren Frauen die Bundeswehr?" SPIEGEL ONLINE- 02.01.01, in: <http://www.spiegel.de/politik/deutschland> in der Fassung vom 02.07.01
- *Rath, Christian*, "It's so hard" in: die tageszeitung, 08.12.2000
- *Ruttner, Lothar*, "Eine Frage der Ehre, Steve Mays Kampf gegen "Don't Ask, Don't Tell, Don't Pursue"" in: <http://www.unet.univie.ac.at> in der Fassung vom 28.05.01
- *Siems, Dorothea*, "Koalition streitet über Frauenförderung" aus: Die Welt, 05.07.01
- *Wortmann, Martin*, "Tanja Kreil wartet erst mal ab" in: Kieler Nachrichten, 12.01.00
- *Zylka, Regine*, "Wirtschaft sagt freiwillige Frauenförderung zu", in Berliner Zeitung, 05.07.01