

In dem Urteil vom Februar 1975 heißt es unter D.II.3. unter Hinweis auf den Alternativ-Entwurf(!):

Die vorgesehenen Beratungsstellen sollten die Möglichkeit haben, selbst finanzielle, soziale und familiäre Hilfe zu leisten. Sie sollten ferner der Schwangeren und ihren Angehörigen durch geeignete Mitarbeiter seelische Betreuung gewähren und intensiv auf die Fortsetzung der Schwangerschaft hinwirken.

Noch peinlicher wird es, wenn man sich die (kassierte) Fristenlösung genau durchliest. Dort hieß es in § 218 c:

Wer eine Schwangerschaft abbricht, ohne daß die Schwangere sich wegen der Frage des Abbruchs ihrer Schwangerschaft vorher an einen Arzt oder an eine hierzu ermächtigte Beratungsstelle gewandt hat und dort über die zur Verfügung stehenden öffentlichen und privaten Hilfen für Schwangere, Mütter und Kinder unterrichtet worden ist, insbesondere über solche Hilfen, die die Fortsetzung der Schwangerschaft und die Lage von Mutter und Kind erleichtern, (...) wird bestraft.

In den Urteilsgründen heißt es dazu:

Dies könne dahin gedeutet werden, daß die Beratungsstellen nur informieren sollen, ohne auf den Motivationsprozeß gezielt Einfluß zu nehmen. (...) Auf eine solche Einflußnahme kommt es jedenfalls entscheidend an, wenn der Beratung ein Schutzeffekt zugunsten des werdenden Lebens zukommen soll.

Und das Gericht stellte schon damals fest, daß auch die von der SPD / FDP vorgelegte Fristenlösung „die Auslegung (zuläßt), daß Beratung und Unterrichtung die Schwangere zur Austragung ihrer Schwangerschaft veranlassen sollen.“

Auch alle anderen Vorschläge der Koalitionsvereinbarung finden wir in dieser oder jener Form auch schon im Urteil des BVerfG; z.B., daß die Ärzte für die Beratung „nach ihrer Berufsausbildung (nicht) qualifiziert sind.“ Der Koalitionsentwurf zieht daraus die Konsequenz, daß „die beratenden oder Indikation stellenden Ärzte an Fortbildungsmaßnahmen zum Schutz der ungeborenen Kinder teilnehmen“ müssen. Das BVerfG argumentierte schon vor 12 Jahren, daß es

besonders bedenklich ist, daß die Unterrichtung über soziale Hilfen von demselben Arzt vorgenommen werden kann, der den Schwangerschaftsabbruch ausführen soll. (...) Eine Aufklärung mit dem verfassungsmäßig gebotenen Ziel, auf die Fortsetzung der Schwangerschaft hinzuwirken, kann von dem Arzt, der von der Schwangeren gerade zu dem Zwecke aufgesucht wird, daß er den Schwangerschaftsabbruch vornehme, nicht erwartet werden.

Nicht die Verschärfung des § 218 ist zu beklagen, sondern unsere eigene Unbedarftheit gegenüber einer latenten Gefahr. Das Beratungsgesetz verschlechtert die Lage nicht grundsätzlich. Es ist einer der unerschöpflichen Nebenschauplätze.

Das Dilemma liegt in der Strafbarkeit der Abtreibung selbst. Es liegt im gesellschaftlichen Zwang zur Rechtfertigung einer höchstpersönlichen Entscheidung. Es liegt in der Zwangsberatung. Und es liegt in einer Gesellschaft, die die Vormundschaft über die Frau noch nicht abgeschafft hat.

Solange nicht ein für allemal klargestellt ist, daß die Selbstbestimmung der Frau so weit geht, daß sie über den Schwangerschaftsabbruch allein entscheidet, ist nichts gewonnen – auch wenn es gelingt, irgendetwas zu verhindern.

Urteil

BVerwG, Art. 12 I GG, Art. 3 I 5. Str.RG n.F.

Keine Abtreibung in Arztpraxis

Im Lande Baden-Württemberg hat der Arzt keinen Anspruch darauf, daß seine Praxis als „Einrichtung“ i. S. des Art. 3 I 5. Str.RG n.F. für (indizierte) ambulante Schwangerschaftsabbrüche zugelassen wird.

Urteil des BVerwG vom 15.1.1987 - 3 C 19/85 (Mannheim) -

Anmerkung der Redaktion:

Am gleichen Tage erging unter dem Az.: - 3 C 18/85 (Karlsruhe) - im Parallelverfahren ein Urteil sowie unter dem Az.: 3 C 41/85 (Lüneburg) - ein entsprechendes Urteil für das Land Niedersachsen.

Die im Ergebnis noch abweichende Begründung des VG Karlsruhe ist abgedruckt in STREIT 3/84, S. 100, der amtliche Leitsatz des VGH BWü mit Anmerkung von Katharina Ehlers und Monika Löb in STREIT 2/85, S. 62. Die Gründe des BVerwG finden sich in NJW 87, S. 2315.

Urteil

BAG, §§ 14 I MuSchG, 200 RVO

Zuschuß zum Mutterschaftsgeld und Nebenbeschäftigung

Stehen Frauen in einer Haupt- und Nebenbeschäftigung, haben sie auch dann Anspruch auf den anteiligen Zuschuß zum Mutterschaftsgeld gegenüber dem Arbeitgeber der Nebenbeschäftigung, wenn diese nicht versicherungspflichtig ist.

Urteil des BAG vom 3.6.1987 - 5 AZR 592/86 -

Anmerkung der Redaktion:

Die Entscheidung des BAG hat das Berufungsurteil des LAG Hamm, Az.: 9 Sa 922/86 -, abgedruckt in STREIT 1/87, S. 23 f., in Ergebnis und Begründung bestätigt.

Urteil

LAG Hamburg §§ 823 I i.V.m. 847 BGB; §§ 823 II i.V.m. 611 a I BGB

Ausschluß vom Bewerbungsgespräch

Wird eine Frau wegen ihres Geschlechts in einem Bewerbungsverfahren um die Einstellung für einen bestimmten Arbeitsplatz nicht berücksichtigt, stellt ein solches Verhalten die Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gemäß § 823 I BGB dar.

Dies hat eine Verpflichtung zur Leistung von Schmerzensgeld gemäß § 847 BGB zur Folge, das in diesem Rahmen entsprechend der europarechtlich konformen Auslegung neben einer Ausgleichsfunktion auch eine Genugtuungsfunktion im Sinne eines Sanktionscharakters besitzt.

LAG Hamburg, Urteil vom 11.2.1987 - 7 Sa 56/86 -

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin hatte sich für den Nachtdienst in der Tierannahme eines Tierheimes beworben. Der Geschäftsführer der Beklagten (Tierschutzverein) hatte sie ohne Wissen und Willen des Betriebsrats von der Liste der Bewerber gestrichen mit der expliziten Begründung, eine Frau könne das Gelände nicht wirksam gegen Eindringlinge schützen.

(Nähere Angaben zum Sachverhalt im erstinstanzlichen Urteil d. ArbG Hamburg v. 5.3.86 in: STREIT 4/86, S. 135.)

Aus den Gründen:

Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 4.994,55 DM gem. §§ 823 Abs. 2 i.V.m. 611 a Abs. 1 BGB, §§ 823 Abs. 1, 847 BGB i.V.m. § 31 BGB.

I.

Die Kammer ist übereinstimmend mit dem Arbeitsgericht der Überzeugung, daß die Klägerin im Rahmen des Bewerbungsverfahrens für die Spätdienststelle im April/Mai 1985 wegen ihres Geschlechts in der Art gem. § 611 a Abs. 1 BGB benachteiligt worden ist, als ihr im Vergleich zu den männlichen Bewerbern keine faire Chance zur Berücksichtigung gegeben wurde.

Daß bereits eine Diskriminierung im Bewerbungsverfahren als Maßnahme i.S.d. § 611 a Abs. 1 BGB zu gelten hat, ergibt sich aus dem nach dem gesetzgeberischen Willen in dieser Richtung auszulegenden Begriff „bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses“ (vgl. BT-Ds. 8/3317, S. 8). Die Klägerin hat nachgewiesen bzw. glaubhaft gemacht, daß sie nach Eingang ihrer Bewerbung bei dem Beklagten wegen ihres Geschlechts keine Aufnahme in den Kreis der tatsächlichen Bewerber fand.

Die Klägerin hat Tatsachen glaubhaft gemacht i.S.d. § 611 a Abs. 1 S. 3 BGB, die eine Benachteiligung der Klägerin wegen ihres Geschlechts vermuten lassen. Die Beweislastregel, die nach dem gesetzgeberischen Willen der Entscheidungspraxis des Bundesarbeitsgerichts und des Bundesgerichtshofes nachgebildet ist (vgl. (BT-Ds. 8/3317, S. 9), soll hierbei der Erleichterung des klagenden Arbeitnehmers dienen, die in der Sphäre des Arbeitgebers liegenden Umstände der geschlechtsdiskriminierenden Entscheidung nicht nur darlegen, sondern auch beweisen zu müssen (vgl. etwa Eich, NJW 1980, 2329, 2332). Gegenstand der Glaubhaftmachung als eines gesenkten Beweismaßes ist die Frage, ob die nachgewiesene Benachteiligung des Arbeitnehmers wegen seines Geschlechts erfolgte (vgl. Schleicher, a.a.O., D VI 2 b); Knigge, BB 1980, 1272, 1273; Pfarr, BLStSozArbR 1980, 17, 22).

Als Tatsachen, die eine Benachteiligung wegen des Geschlechts vermuten lassen, sind – in entsprechender Anwendung des § 294 ZPO, der auch eine eidesstattliche Versicherung der Partei ausreichen läßt (vgl. zur Anwendbarkeit der Norm im Rahmen des § 611 a Abs. 1 BGB Lorenz, DB 1980, 1746), – von der Klägerin glaubhaft gemacht, also als überwiegend wahrscheinlich dargestellt worden nach Beweisaufnahme in der ersten Instanz, Urkundenvorlage sowie eidesstattlicher Versicherung der Klägerin:

– die geschlechtsspezifische Ausschreibung im Hamburger Abendblatt, die nicht den gem. § 611 b BGB normierten Anforderungen entspricht;

– die Äußerung des Geschäftsführers des Beklagten, Herrn W., gegenüber dem damaligen Betriebsratsvorsitzenden, Herrn T., daß Frauen wegen der Gefährlichkeit der Bewachungstätigkeit für diese Stelle nicht in Betracht kämen;

– das Telefonat des Herrn W. mit der Klägerin, in dem er äußerte, die Klägerin käme für die Position nicht in Betracht, da die Einstellung einer Frau nicht vorgesehen sei.

Daß geschlechtsneutrale Stellenausschreibungen schon zur Glaubhaftmachung einer Benachteiligung wegen des Geschlechts ausreichen, wurde bereits im Gesetzgebungsverfahren zu § 611 b BGB hervorgehoben (vgl. Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, BT-Ds. 8/4259, S. 9; vgl. Pfarr/Bertelsmann, Zum Verbot der unmittelbaren und der mittelbaren Diskriminierung von Frauen im Erwerbsleben, Wiesbaden 1985, Rdnr. 184; Schleicher, a.a.O., D VI 2 b); Knigge, BB 1980, 1273).

Da die Vermutung, die unterschiedliche Behandlung seitens des Beklagten gegenüber der Klägerin beruhe auf dem Geschlecht der Klägerin, aufrechtzuhalten bleibt, hat der Beklagte die Darlegungs- und ggfs. Beweislast zu tragen hinsichtlich des Vorliegens sachlicher Gründe für die Differenzierung bzw. der Unverzichtbarkeit des männlichen Geschlechts gem. § 611 a Abs. 1 S. 3 BGB.

Nach dem gesetzgeberischen Willen soll hierbei ein Maßstab, ausgerichtet auf ein ausgewogenes Verhältnis zwischen dem Grundsatz der Vertragsfreiheit und dem Anspruch auf Nichtdiskriminierung wegen des Geschlechts gem. Art. 3 Abs. 2, 3 GG, in der Art angelegt werden, als nicht jede unterschiedliche Behandlung wegen des Geschlechts unzulässig ist, etwa nicht diejenige, wo der Arbeitgeber bei der Einstellung von Personen eines bestimmten Geschlechts die für diese Gruppe geltenden Arbeitsschutzvorschriften zu beachten hat, die einer Beschäftigung entgegenstehen können (vgl. BT-Ds. 8/3317, S. 8, 9).

Hierzu zählt etwa auch das Nacht- und Sonntagsarbeitsverbot für Frauen nach der Arbeitszeitordnung (vgl. Söllner, in: Münch.Komm., § 611 a Rdnr. 15; Eich, NJW 1980, 2329, 2331).

Dies setzt wiederum voraus, daß es sich bei dem Betrieb des Beklagten nicht um einen mehrschichtigen Betrieb gem. § 19 Abs. 2 AZO handelt, für den die gesetzliche Zulassung von Frauen-Nachtarbeit bis 23.00 Uhr bestünde.

Der Beklagte, der nach § 611 a Abs. 1 BGB die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen von sachlichen Gründen für eine unterschiedliche geschlechtsbezogene Behandlung trägt, hat trotz gerichtlicher Auflage nicht dargelegt, daß er keinen mehrschichtigen Betrieb i.S. des § 19 Abs. 2 AZO hat.

Da die Arbeitsposition der Tierannahme und Bewachung in mindestens zwei Schichten stattfindet, handelt es sich hierbei um Schichtarbeit, auch wenn dies der allgemeinen Vorstellung von Schicht-

arbeit etwa in Fabriken, wo der Arbeitsplatz generell örtlich festgelegt ist, zunächst nicht entgegenkommen mag. Die gesetzliche Wertung umfaßt in jedem Fall auch diesen Arbeitsplatz als Schichtarbeiterplatz. Demnach steht der Beschäftigung von Frauen auf dieser Position bis 23.00 Uhr gem. § 19 Abs. 2 AZO nichts im Wege, wie dies auch der Bescheid des Amtes für Arbeitsschutz vom 24. Mai 1977 ausdrückt.

Daß das männliche Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für die Tätigkeit auf einem Arbeitsplatz ist, ergibt sich nur in seltenen Ausnahmefällen, nach der Begründung der Bundesregierung im Gesetzgebungsverfahren etwa bei einer männlichen Schauspielrolle (vgl. BT-Ds. 8/3317, S. 9), schlechthin allerdings fast gar nicht. Soweit aus der Sicht des zeitgemäßen sozialbewußten Arbeitgebers zu urteilen ist (vgl. Palandt-Putzo, a.a.O.), ergibt sich für die hier in Frage stehende Position, daß unabhängig von der Frage, ob bereits zuvor weibliche Arbeitnehmer die Stelle ausfüllten, die vom Beklagten dargelegte mögliche Gefährlichkeit nicht von vornherein die Geeignetheit von Frauen ausschließt.

In Übereinstimmung mit dem Arbeitsgericht ist auch die erkennende Kammer der Auffassung, daß sich die Eignung für den Spätdienst Tierannahme und Bewachung weniger aus der Tatsache des Geschlechts, vielmehr aus der Statur, Körperkraft und anderen körperlichen Voraussetzungen, aber auch psychischen Fähigkeiten ergibt, wobei Frauen auch im körperlichen Bereich dem männlichen Geschlecht durchaus vergleichbare Leistungen aufweisen können. Dabei hat die sich im Laufe der Zeit wandelnde gesellschaftliche Ansicht über den körperlichen oder sittlichen Schutz von Frauen Berücksichtigung bei der Ausfüllung des Tatbestandsmerkmals zu finden. Diese Wertung macht besonders deutlich, daß es gerade in diesem Fall auf den persönlichen Eindruck angekommen wäre, der sich nur aus einem Vorstellungsgespräch ergibt, und der nach dem Beklagtenvortrag auch ausschlaggebend für die zunächst erfolgte Einstellung des Herrn C. war.

Da insoweit der Beklagte seiner Darlegungslast nicht genügt hat, die Beweisaufnahme die Vermutung einer Benachteiligung wegen des Geschlechts nicht entkräftet hat, sind die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 611 a Abs. 1 BGB gegeben, eine Diskriminierung der Klägerin wegen ihres Geschlechts liegt vor.

II.

Die Klägerin hat Anspruch auf angemessenen Ersatz des immateriellen Schadens in Höhe von sechs Monatsgehältern, demnach in Höhe von 4.994,40 DM sowie auf Ersatz der aufgewendeten Bewerbungskosten in Höhe von 0,15 DM.

Als ausreichende Anspruchsgrundlagen für den gesamt geltend gemachten Anspruch auf Schadensersatz kommen die §§ 823 Abs. 2 i.V.m. 611 a Abs. 1 BGB, §§ 823 Abs. 1 i.V.m. § 847, 31 BGB zur Anwendung.

§ 611 a Abs. 1 BGB gilt als Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB (vgl. etwa Zuleeg, RdA 1984; Bertelsmann/Pfarr, DB 1984, 1300). Das für die Anwendbarkeit des § 823 BGB notwendige Verschulden ergibt sich aus der zumindest fahrlässigen Nichtberücksichtigung der Klägerin wegen ihres Geschlechts im Rahmen des Bewerbungsverfahrens gem. § 276 BGB.

Soweit der Beklagte vorträgt, sein Geschäftsführer sei, ohne weiteres Nachforschen, stets davon ausgegangen, die Position der Spätdienststelle sei mit einer Frau nicht zu besetzen, insbesondere sei die Position für Frauen zu gefährlich, bedeutet dieses Verhalten unter Berücksichtigung der heute geltenden Maßstäbe hinsichtlich der unverzichtbaren Voraussetzung des männlichen Geschlechts für eine Arbeitnehmerposition zumindest den Grad der Fahrlässigkeit.

Wird eine Bewerberin wegen ihres Geschlechts von vornherein nicht am Maßstab der Eignung gemessen, so liegt darin eine Herabwürdigung der Fähigkeiten dieser Person. Da jedermann das Recht hat, im Arbeitsleben als gleichwertig bei Anlegung sachlicher Maßstäbe beurteilt zu werden, was sich nicht nur aus Art. 1, 2 Abs. 1 und 3 Abs. 2, 3 GG ergibt, sondern auch aus der Grundrechtsqualität der Gleichheit der Geschlechter im Arbeitsleben im Europarecht, beinhaltet eine solche Behandlung die Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und damit einen schuldhaft rechtswidrigen Verstoß gegen ein sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB (vgl. Zuleeg, RdA 1984, 331; Bertelsmann/Pfarr, DB 1984, 1287; Pfarr/Bertelsmann, a.a.O., Rdnr. 152; ArbG Oberhausen, NZA 1985, 252; ArbG Hamburg, DB 1985, 1402 = STREIT 2/85, S. 57).

Neben dem gem. §§ 823 Abs. 2 i.V.m. 611 a Abs. 1 BGB, §§ 823 Abs. 1, 249 BGB zu ersetzenden Vertrauensschaden in Höhe der Bewerbungskosten besteht auch ein Anspruch der Klägerin auf Ersatz des immateriellen Schadens in Form von Schmerzensgeld gem. § 847 BGB.

Gemäß § 253 BGB besteht zwar eine derartige Entschädigungsmöglichkeit nur, wenn das Gesetz sie ausdrücklich vorsieht. Die Rechtsprechung hat jedoch anerkannt, daß unter den Voraussetzungen, daß es sich um eine objektiv schwerwiegende Verletzung eines absoluten Rechts bzw. ein schweres Verschulden des Verletzers handelt und Genugtuung auf andere Weise nicht zu erreichen ist, auch ein Schmerzensgeld gewährt werden kann (vgl. BVerfGE 34, 269, BGHZ 26, 349; 35, 363; Palandt-Thomas, a.a.O., § 823 Anm. 15 F). Die zitierte Rechtsprechung hat dies insbesondere bei Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ausgesprochen.

Die Diskriminierung der Klägerin bedeutet eine Verletzung der individuellen Entfaltungsmöglichkeit und Chance zur gesellschaftsrechtlichen Teilhabe im Sinne einer erheblichen Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Hierzu gehört auch die Ausfüllung einer Berufsrolle, die ein allgemein anerkannt-

tes Element des gesellschaftlichen Miterlebens darstellt und deren Verlust bzw. Nichteinräumung der Chance zur gesellschaftlichen Teilhabe einen besonders schützenswerten immateriellen Schaden darstellt, unabhängig davon, ob die Klägerin eingestellt worden wäre oder nicht.

Die schwer getroffene Persönlichkeitssphäre der Klägerin bliebe ohne wirksamen Schutz, der möglichen weiteren Diskriminierung seitens des Beklagten, die sich aus der im Verfahren nicht vom Beklagten glaubhaft gemachten Weiterleitung der Bewerbung der Frau W. ablesen läßt, würde nicht Einhaltung geboten, spräche das Gesetz nicht einen über den Ersatz des Vertrauensschadens hinausgehenden Schmerzensgeldanspruch zu.

Hierbei ist zu beachten, daß § 847 BGB, ohne daß es einer entsprechenden europarechtsgemäßen Auslegung bedürfte, neben der Ausgleichsfunktion auch eine Genugtuungsfunktion besitzt (vgl. etwa Palandt-Thomas, § 847 Anm. 1 b), also eine Bußfunktion. Die Zuerkennung des Schmerzensgeldes entfaltet dabei auch präventive Wirkung (BVerfGE 54, 136). Der Europäische Gerichtshof hat in den bereits zitierten Entscheidungen betont, daß das nationale Recht dabei insbesondere den Sanktionscharakter bei seiner Auslegung hervorheben solle.

Die Höhe des Anspruchs richtet sich dabei weder nach § 1 KSchG noch §§ 9, 10 KSchG. Die Regelung des § 1 KSchG bezieht sich hinsichtlich der Sechsmonatsfrist auf bereits eingegangene Arbeitsverhältnisse, ebenso die §§ 9, 10 KSchG im Rahmen von maximal 12 Monatsverdiensten. Insbesondere die in §§ 9, 10 KSchG geregelte Abfindung richtet sich nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit, was für die Einstellung ohne Belang bleibt (vgl. Birk, NZA 1984, 149).

Eine Anwendung dieser Normen ergäbe sich allenfalls, ginge man, so bei bestqualifizierten Personen, von einem Einstellungsanspruch und damit korrespondierenden Schadensersatz in Geld in Höhe des Erfüllungsinteresses aus, soweit die konkrete Beschäftigung nicht zumutbar oder dienlich ist (vgl. Pfarr/Bertelsmann, a.a.O., Rdnr. 149; ArbG Oberhausen, a.a.O., NZA 1985, 254). In diesem Zusammenhang muß auch die Gesetzesinitiative Hessens vom 11.05.1984, BR-Dr. 225/84, außer Betracht bleiben, die die dort vorgeschlagene Abfindung zwischen einem und zwölf Monatsverdiensten nach den §§ 9, 10 KSchG ausgerichtet hat.

Vielmehr hat unter Berücksichtigung des dem § 847 BGB zugrundeliegenden Maßstabs eine billige Entschädigung in Geld zu erfolgen und eben diese Formel ist ausschlaggebend (so richtig Zuleeg, RdA 1984, 331). Dabei sind unter Abwägung der gesamten Umstände des Einzelfalls die Schwere des Verstoßes, das gegebenenfalls wiederholte Fehlverhalten des Arbeitgebers, die konkrete Situation der diskriminierten Person sowie die besondere Sanktionsfunktion in die Wertung einzubeziehen (vgl. auch Pfarr/Bertelsmann, a.a.O., Rdnr. 149; ArbG Oberhausen, NZA 1985, 254).

Hierbei ist die Höhe des zu erwartenden Monatsverdienstes ein ausreichendes Kriterium, auch wenn die Klägerin die Arbeitsstelle nicht bekommen hätte (vgl. so auch ArbG Oberhausen, a.a.O., NZA 1985, 254). Unter Berücksichtigung der Abschreckungsfunktion durch präventive Wirkung mit mindestens einem Monatslohn als Untergrenze (s. Birk, NZA 1984, 148), der nicht ausschließbaren Wiederholung des Fehlverhaltens durch den Beklagten im Hinblick auf die Bewerbung der Frau W. sowie der Festsetzungsverpflichtung eines Schmerzensgeldes als spürbarer Sanktion spricht die Kammer einen Ersatz des immateriellen Schadens in Höhe von etwa sechs Monatsgehältern aus, dazu kommen die von der Klägerin aufgewandten Bewerbungskosten in Höhe von 0,15 DM.

Mitgeteilt von RA Dr. Klaus Bertelsmann, Hamburg

Urteil

ArbG HH, § 23 a BAT, § 2 BeSchFG, Art. 119 EWG-Vertrag, Art. 3 II GG, § 611 a BGB
Teilzeitbeschäftigung und Bewährungsaufstieg

Die Regelung des § 23 a BAT, die für Teilzeitbeschäftigte eine doppelt so lange Bewährungszeit für eine Höhergruppierung vorsieht, verstößt gegen das Diskriminierungsverbot des § 2 I BeSchFG.

Sie stellt auch eine unzulässige mittelbare Diskriminierung (siehe Ur. EuGH v. 13.5.1986, STREIT 4/86, 126 ff.) von Frauen dar, da mehr als 90 % der Teilzeitbeschäftigten weiblichen Geschlechts sind.

Urteil des ArbG Hamburg vom 7.5.1987 – 10 Ca 465/86 –

Aus dem Sachverhalt:

Die Klägerin ist 52 Jahre alt, verheiratet und hat zwei Kinder. Sie ist seit Oktober 1972 bei der Beklagten als Protokollführerin beschäftigt. Die Klägerin arbeitete stets mit der Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit einer entsprechenden vollbeschäftigten Angestellten, abwechselnd an drei bzw. zwei Tagen pro Woche volltägig.

Die Klägerin ist seit dem 1. Oktober 1976 in die Vergütungsgruppe VII Fallgruppe 42 c BAT eingruppiert. Bei Vollzeitbeschäftigten beträgt die Bewährungszeit für die hier in Betracht kommende Höhergruppierung nach Vergütungsgruppe VI b Fallgruppe 2 BAT neun Jahre. Nach § 23 a Nr. 6 BAT ist für Halbtagsbeschäftigte die Höhergruppierung nur in der doppelten Bewährungszeit, also im Falle der Klägerin nach 18 Jahren zu erreichen. Bei neun-jähriger Bewährungszeit wäre diese mit Ablauf Oktober 1985 erfüllt gewesen.

Die Klägerin (macht) einen rückwirkenden Höhergruppierungsanspruch geltend. Das Personalamt lehnte den Antrag ab.

Aus den Gründen:

1. Die Klägerin hat Anspruch auf Vergütung gemäß Vergütungsgruppe VI b seit dem 1. November 1985. Es ist unerheblich, daß die Klägerin nur die Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit tätig war; die in Nr. 6 des § 23 a BAT vorgesehene Anrechnung für einen solchen Fall von nur zur Hälfte fin-