

**Prof. Dr. Dr. h.c. Manfred Löwisch** leitet die Forschungsstelle für Hochschularbeitsrecht an der Universität Freiburg und ist Of Counsel in der Rechtsanwaltskanzlei Gleiss Lutz, Stuttgart.



Gleichbehandlungsrecht

## Gesetzliche Frauenquote für Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat?

Die vielfach geforderte gesetzliche Frauenquote kann vor den Arbeitnehmervertretern im Aufsichtsrat nicht Halt machen. Der Entwurf des Landes Nordrhein-Westfalen für ein Gesetz zur Förderung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern in Aufsichtsräten börsennotierter Unternehmen vom 11.2.2011 sieht deshalb vor, dass die vorgeschlagene Quote von 30 Prozent sowohl bei den Vertretern der Anteilseignerseite als auch bei den Vertretern der Arbeitnehmerseite erfüllt sein muss. Der Entwurf der Bundestagsfraktion der GRÜNEN für ein Gesetz zur geschlechtergerechten Besetzung von Aufsichtsräten vom 13.10.2010 verlangt, dass unter den Aufsichtsratsmitgliedern der Arbeitnehmer Frauen und Männer entsprechend ihrem zahlenmäßigen Verhältnis im Unternehmen vertreten sein müssen. Wie das zu bewerkstelligen ist, sagen die Entwürfe freilich nicht, sondern verweisen insoweit auf die von der Bundesregierung zu erlassende Wahlordnung. Auch die eine gesetzliche Frauenquote favorisierende Bundesarbeitsministerin schweigt dazu bislang. Dabei stecken hier beträchtliche Probleme:

Jede gesetzliche Frauenquote muss damit rechnen, dass nicht genügend Frauen oder Männer vorgeschlagen werden. Dann darf die Besetzung des Aufsichtsrats nicht scheitern. Der Entwurf aus Nordrhein-Westfalen verlangt deshalb von den Wahlvorschlägen eine Begründung für das Unterschreiten der Quote. Ob diese stichhaltig ist, soll bei der Anteilseignerseite die Hauptversammlung entscheiden. Auf der Arbeitnehmerseite sollen die Wahlberechtigten gesondert beschließen. Das mag bei einer Delegiertenwahl noch angehen. Wie aber bei einer unmittelbaren Wahl? Sollen dann alle Arbeitnehmer in einer besonderen Abstimmung entscheiden, ob die Quote zu Recht oder zu Unrecht nicht erfüllt ist? Und wie sieht eine gerichtliche Nachprüfung aus?

Unklar ist aber vor allem die Verteilung der Quote. Nach dem Mitbestimmungsgesetz besteht die Arbeitnehmerbank im Aufsichtsrat aus Arbeitnehmern des Unternehmens und Vertretern von Gewerkschaften. Diese werden in getrennten Wahlgängen gewählt. Zudem muss sich unter den Arbeitnehmern des Unternehmens ein leitender Angestellter befinden, der auf Vorschlag der leitenden Angestellten gewählt wird. Eine pauschale Quote lässt sich mit diesem Wahlsystem nicht vereinbaren. Es bliebe unklar, ob im Falle ihrer Nichterfüllung Arbeitnehmer des Unter-

nehmens oder Gewerkschaftsvertreter als nicht gewählt anzusehen wären. Auch müsste der gewählte leitende Angestellte stets verbleiben, weil sonst die zwingend vorgeschriebene Vertretung der leitenden Angestellten nicht mehr bestünde. Letztlich bliebe nur übrig, die Quote getrennt auf die Arbeitnehmervertreter aus dem Unternehmen und die Gewerkschaftsvertreter zu beziehen. In Unternehmen bis zu 20000 Arbeitnehmern hätte das zur Folge, dass schon bei einer Quote von 30 Prozent die zwei Gewerkschaftsvertreter stets aus einer Frau und einem Mann bestehen müssten.

Die Diskriminierungsvorschriften des AGG beziehen sich nach dessen § 6 Abs. 3 auch auf Organmitglieder und damit auch auf Aufsichtsratsmitglieder. Wer als Mann in den Aufsichtsrat gewählt ist, das Mandat aber wegen der gesetzlichen Frauenquote nicht übernehmen kann, wird deshalb an sich wegen seines Geschlechts diskriminiert. Nun bestimmt freilich Art. 157 Abs. 4 AEUV (den § 5 AGG umgesetzt hat), dass die Mitgliedsstaaten nicht gehindert sind, zum Ausgleich von Benachteiligungen des unterrepräsentierten Geschlechts spezifische Vergünstigungen zu beschließen. Aber auch wenn man in der gesetzlichen Frauenquote eine Vergünstigung in diesem Sinne sieht,

findet die Bevorzugung doch eine Grenze an dem vom EuGH im Urteil vom 6.7.2000 entwickelten Verbot automatischer Frauenbevorzugung: Nur bei gleichwertiger oder fast gleichwertiger Eignung ist danach eine Bevorzugung zulässig. Ehe einem in den Aufsichtsrat gewählten Mann das Mandat zugunsten einer Frau abgesprochen wird, müsste also jeweils gefragt werden, ob die Frau in gleicher Weise für das Mandat geeignet ist. Diese Abwägung kann schwierig sein. Zwar wird man Erfahrungen in der Wahrnehmung der Belange von Arbeitnehmerinnen als gleichwertig mit Erfahrungen in einer Aufsichtsrats- oder Betriebsratstätigkeit anzusehen haben. Wo aber solche besonderen Erfahrungen auf Seiten der Frau fehlen, wird ihre Bevorzugung kaum mehr zu rechtfertigen sein.

Hat man diese ungelösten Fragen auf der Arbeitnehmerseite des Aufsichtsrats im Auge, spricht viel dafür, jedenfalls vorerst auf eine gesetzliche Frauenquote zu verzichten und den von der Bundesfamilienministerin vorgeschlagenen Weg der Selbstverpflichtung zu beschreiben.

*Weil das Funktionieren einer gesetzlichen Frauenquote für Aufsichtsräte auf der Arbeitnehmerseite weithin ungeklärt ist, sollte vorerst der Weg einer Selbstverpflichtung von Anteilseignern und Arbeitnehmern beschritten werden.*