

Wiss. Mitarbeiterin Carolin Heinzl und Dr. Tessa Hillermann*

Das Amt von Gleichstellungsbeauftragten: Wer darf es bekleiden?

Gesetzliche Ausgestaltungsmöglichkeiten und rechtspraktische Erwägungen

Ein umstrittenes Urteil des ThürVerfGH hat sich jüngst mit der Frage beschäftigt, wer das Amt der Gleichstellungsbeauftragten bekleiden darf. Das Gericht erachtete die Beschränkung des passiven Wahlrechts auf Frauen an den Thüringer Hochschulen im Anschluss an die Rechtsprechung des LVerfG MV für zulässig. Der Beitrag beantwortet die Frage nach dem Amtszugang von Gleichstellungsbeauftragten aus verfassungs- und antidiskriminierungsrechtlicher Sicht, systematisiert die bestehende Gesetzeslage zur Amtsbesetzung und setzt Denkanstöße für künftige rechtspolitische Antworten.

I. Einleitung

Die Rolle von Gleichstellungsbeauftragten hat sich seit Einführung der ersten Gleichstellungsgesetze in den 1990er Jahren stark gewandelt. Dazu zählt die Frage, wer das Amt der Gleichstellungsbeauftragten bekleiden darf. Personen aller Geschlechter oder nur Frauen oder FINT-Personen (Frauen, Inter-, non binäre und trans Personen). Jüngst beleuchtet hat diese Frage ein Urteil des ThürVerfGH. Das im Ergebnis mit 6:3 Stimmen und bezüglich der Begründung mit 5:4 Stimmen auch innerhalb des Verfassungsgerichtshofs nicht unumstrittene Urteil erachtet die Beschränkung des passiven Wahlrechts auf Frauen an den Thüringer Hochschulen für zulässig.¹ Damit schließt sich das Urteil an die Rechtsprechung des LVerfG MV an, das die Beschränkung des aktiven und passiven Wahlrechts auf Frauen nicht beanstandete.² Unter Bezugnahme auf die bisherige Rechtsprechung und die vereinzelt Anmerkungen in der Literatur, beantwortet der Beitrag, die Frage nach dem Amtszugang zum Amt von Gleichstellungsbeauftragten aus Sicht des Verfassungsrechts (II.), systematisiert die bestehende Gesetzeslage zur Amtsbesetzung (III.) und setzt sie in den Kontext des Antidiskriminierungsrechts (IV.), um Denkanstöße für künftige Rechtspraxis (V.) zu geben.³

II. Verfassungsrechtliche Analyse

Aus Sicht des Verfassungsrechts ist die zentrale Frage, ob eine gesetzliche Zugangsbeschränkung auf Frauen den allgemeinen und besonderen Gleichheitssatz gem. Art. 3 I, III 1 GG von anderen Geschlechtern verletzt.⁴ Der Hauptteil des Beitrags befasst sich dabei mit dem binären Verhältnis zwischen Mann und Frau. Die abweichende Rechtslage für Inter- und Nicht-binäre Personen wird in den Mehrheitsentscheidungen nicht angesprochen und hier nur knapp behandelt.⁵ Der Beitrag beschäftigt sich vorrangig mit der umstritteneren Beschränkung des passiven Wahlrechts/Amtsbesetzung; das aktive Wahlrecht spielt vor allem als mögliches milderer Mittel im Rahmen der Erforderlichkeit sowie in der Angemessenheit eine Rolle.⁶

* Die Autorin Heinzl ist Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, insbes. Umwelt- und Planungsrecht (Professor Dr. Kurt Faßbender), an der Universität Leipzig; die Autorin Hillermann ist Juristin in einer Landesverwaltung. Der Aufsatz entstand zuvor im Rahmen ihrer freiberuflichen Tätigkeit. Dieser Beitrag gibt ausschließlich die persönliche Auffassung der Autorinnen wieder.

1 ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 129 et passim mAnm Hillermann PersV 2024, 455.

2 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 = NVwZ 2017, 1705 Ls. mAnm Danker NVwZ 2017, 1705; ähnlich zu intergeschlechtlichen Personen BAG NJW 2025, 913.

3 Die insbes. im ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 165 ff. angesprochenen europarechtlichen Fragen werden deshalb ausgeklammert.

4 Daneben wird eine Verletzung von Art. 33 II GG diskutiert, die in den Entscheidungen aus landesverfassungsrechtlicher Perspektive jedoch außen vor blieb und deshalb hier nicht besprochen wird. Die Argumentationslinien können jedoch übertragen werden: ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 127; ausführlich Hillermann, Die Gleichstellungsbeauftragte, 2022, S. 34; ebenso bleibt die iErg unproblematische Vereinbarkeit mit dem Demokratieprinzip und der Wissenschaftsfreiheit außen vor; zu ersterem zB VG Berlin 7.12.2012 – 5 L 419/12, BeckRS 2012, 60587; Erzinger NVwZ 2016, 359; BAG NJW 2025, 913 Rn. 39; kritischer Ruffert JuS 2013, 664 (645).

5 S. aber BAG NJW 2025, 913.

6 Zur Beschränkung des aktiven Wahlrechts Hillermann, Die Gleichstellungsbeauftragte, 2022, S. 43 ff.; kritisch BeckOK GG/Kischel, 59. Ed. 15.9.2024, GG Art. 3 Rn. 207.

1. Verfassungsgerichtliche Rechtsprechung

Die verfassungsrechtliche Rechtsprechung wurde vor allem durch die beiden Entscheidungen der Landesverfassungsgerichte in Thüringen und Mecklenburg-Vorpommern geformt. Wichtig ist hier zu betonen, dass die Gerichte nicht entschieden haben, dass der Gesetzgeber das Amt nicht für andere Geschlechter als Frauen öffnen darf, sondern dass es mit Blick auf den aktuellen Stand der Gleichberechtigung nicht gegen die Verfassung verstößt, Männern das passive und aktive Wahlrecht oder die Bestellung als Gleichstellungsbeauftragte vorzuenthalten.⁷

Der ThürVerfGH hat entschieden, dass § 6 ThürHG, der vorschreibt, dass die Gleichstellungsbeauftragte und ihre Stellvertreterin weiblichen Geschlechts sein müssen, unter anderem mit den Gleichheitsrechten des Art. 2 ThürVerf vereinbar ist. Diese unmittelbare Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts wird durch das Gleichstellungsgebot aus Art. 2 II 2 ThürVerf gerechtfertigt. Zur Wahrung des Gleichheitsgrundsatzes aus Art. 2 II ThürVerf sei es nicht nur geboten, Rechtsnormen zu beseitigen, die Vor- oder Nachteile an Geschlechtsmerkmale knüpfen, sondern auch auf die faktische Angleichung der Lebensverhältnisse von Frauen und Männern hinzuwirken. Daher seien insbesondere mittelbare strukturelle Benachteiligungen von Frauen, die etwa an Teilzeitarbeit anknüpfen, zu bedenken.⁸

Mit einer ähnlichen Argumentation hat das Landesverfassungsgericht in Mecklenburg-Vorpommern die Zugangsbeschränkung zum Amt von Gleichstellungsbeauftragten für verfassungskonform erklärt.⁹ Das Gericht hielt die Einschätzung des Gesetzgebers, dass weibliche Beschäftigte im öffentlichen Dienst in Teilbereichen nach wie vor – insbesondere mit Blick auf die Führungspositionen – strukturell benachteiligt sind, für ausreichend, um die Amtsbeschränkung zu begründen. Hauptadressatinnen der Aufgaben von Gleichstellungsbeauftragten seien Frauen.¹⁰ Gründe dafür sind neben der Unterrepräsentanz in Führungspositionen, die überwiegende Betroffenheit von sexueller Belästigung und die vorrangige Übernahme von Familien- und Pflegeaufgaben.¹¹

Das BVerfG hat die verfassungsrechtliche Vereinbarkeit der Amtsbeschränkung auf Frauen für kommunale Gleichstellungsbeauftragte mit Blick auf die Selbstverwaltungsfreiheit der Kommunen schon im Jahr 1994 bestätigt und angedeutet: „Da für den Posten der Gleichstellungsbeauftragten erfahrungsgemäß Frauen eher in Betracht kommen als Männer, bleibt ein hinreichend großer Kreis von Personen, unter denen die Gemeinde auswählen kann“.¹²

Die oberverwaltungsgerichtliche Rechtsprechung betont zugleich regelmäßig, dass sich die Aufgaben von Gleichstellungsbeauftragten, die sich an den Zielen der Gleichstellungsgesetze orientieren, auf alle Beschäftigten erstrecken und nicht auf Frauen beschränkt sind.¹³

Bemerkenswert und daher hervorzuheben ist, dass die beiden Landesverfassungsgerichte von einer verfassungsrechtlichen Beobachtungsobliegenheit des Gesetzgebers ausgehen, die die gleichstellungsrechtlichen Instrumente (wie die Amtsbesetzung von Gleichstellungsbeauftragten) kontrolliert und evaluiert.¹⁴ Inhaltlich umrahmt das LVerfG MV die gesetzgeberische Beobachtungspflicht dahingehend, dass im Hinblick auf die Notwendigkeit eines schonenden Ausgleichs zwischen den betroffenen Verfassungsgütern vom Gesetzgeber beobachtet werden soll, „ob die Wahlrechtsbeschränkungen zu relevanten Benachteiligungen von Männern führen und wie sich insoweit die Bestimmung des Begriffs der Unterrepräsentanz“ auswirkt. In diesem Zusammenhang weist das Gericht darauf

hin, dass der Gesetzgeber selbst für diese Beobachtung einen Zeitraum von fünf Jahren benannt hat (§ 22 GlG MV). Aus Sicht des ThürVerfGH erfasst die Beobachtungspflicht des Gesetzgebers, ob das gesetzliche Gleichstellungsziel im Thüringer Gleichstellungsgesetz vom 6.3.2013 (ThürGleichG) nach § 1 S. 4 ThürGleichG erreicht und somit die Notwendigkeit der Regelung entfallen ist. Für das thüringische Hochschulwesen hält er die gesetzlich vorgesehenen Gleichstellungsberichte (gem. § 14 S. 1 und 2 ThürGleichG) und die Erstellung von Gleichstellungsplänen seitens der Hochschulen (§ 6 I 2 ThürHG iVm § 4 I ThürHG) für ausreichend.¹⁵ Daraus könnte gefolgert werden, dass solche Berichtspflichten und Gleichstellungspläne in Form von Datenerfassungen und Evaluationen verfassungsrechtlich geboten sind.

2. Prüfungsmaßstab und Ungleichbehandlung

Inhaltlich soll die Beschränkung des passiven Wahlrechts auf Frauen der „Beseitigung strukturell bedingter Benachteiligungen (...) durch das Gleichstellungsgebot“ dienen.¹⁶ Solche Regelungen schließen gleichzeitig alle Personen, die einem anderen bzw. keinem Geschlecht angehören, von der Amtsausführung aus und stellen deshalb eine Ungleichbehandlung dar.¹⁷

Eine Ungleichbehandlung nach dem allgemeinen Gleichheitssatz gem. Art. 3 I GG ist gerechtfertigt, wenn zwischen den Gruppen entsprechend der Ungleichbehandlung Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie eine Ungleichbehandlung rechtfertigen.¹⁸ Daneben tritt im Grundgesetz¹⁹ der besondere Gleichheitssatz gem. Art. 3 III 1 GG, der die Benachteiligung oder Bevorzugung wegen des Geschlechts gesondert verbietet. Auf der gleitenden Skala, die das BVerfG zur Rechtfertigung des allgemeinen Gleichheitssatzes heranzieht, ist eine personenbezogene Diskriminierung hinsichtlich eines nicht beeinflussbaren Merkmals wie Zugehörigkeit zu einem Geschlecht grundsätzlich am Ende zu verorten.²⁰ Dafür spricht, dass der besondere Gleichheitssatz mit seinem absoluten Diskriminierungsverbot betroffen ist.²¹

7 Vözlmann VerBlog 2017/10/14 (<https://verfassungsblog.de/gleichstellung-ohne-maenner-in-mecklenburg-vorpommern/>).

8 ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 119, 120.

9 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 56.

10 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 99.

11 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 69 f.

12 BVerfGE 91, 228 (245) = NVwZ 1995, 677.

13 S. nur OVG Münster NVwZ-RR 2017, 794; OVG Bremen NVwZ-RR 2017, 742.

14 ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 135; LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 65, 109.

15 ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 135.

16 ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 60; vgl. LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 60.

17 Vgl. ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 60; LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 56; ausführlich Hillermann, Die Gleichstellungsbeauftragte, 2022, S. 36.

18 BVerfGE 55, 72 (88) = NJW 1981, 271.

19 Ebenso Art. 10 II BlnVerf; Art. 12 II BbgVerf; Art. 2 II BremVerf; Art. 1 HessVerf; Art. 3 III NdsVerf; Art. 12 III SaarVerf; Art. 18 III SächsVerf; Art. 7 LSA IIIVerf; Art. 2 III ThürVerf.

20 Zur Entwicklung der bis heute nicht ganz einheitlichen Rechtsprechung vgl. Huber/Voßkuhle/Wollenschläger, 8. Aufl. 2024, GG Art. 3 I Rn. 89 ff.

21 Vgl. BVerfGE 130, 240 (256) = NJW 2012, 1711, das jedoch an die Staatsangehörigkeit und nicht das Geschlecht anknüpft; so auch die Sondervoten vgl. ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 134 ff., 177; LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 113 und VG Berlin 7.12.2012 – 5 L 419/12, BeckRS 2012, 60587.

Die Gerichte befassen sich indessen nicht näher mit der Betroffenheit von Art. 3 III 1 GG, sondern billigen der Legislative im Kontext des kollidierenden Verfassungsrechts in Form von Art. 3 II 2 GG einen weiten Gestaltungsspielraum zu. Hintergrund dürfte ein asymmetrisch-materielles Gleichheitsverständnis sein, nach welchem im Ausgangspunkt nicht von der Gleichheit der Gruppen (hier: Geschlechter) ausgegangen wird, sondern eine Gruppe struktureller Diskriminierung unterliegt.²² Dagegen betonen die Sondervoten in den Entscheidungen der Landesverfassungsgerichte das besondere Diskriminierungsverbot und kritisieren das Vorgehen der Mehrheitsentscheidungen.²³ Zusammengefasst verringere sich laut den Sondervoten in der Abwägung von Art. 3 II GG und Art. 3 III GG der Einschätzungs- und Prognosespielraum, während die richterliche Kontrolldichte ansteige.²⁴ Dagegen lässt sich auf das besondere Verhältnis zwischen Art. 3 III 1 GG und Art. 3 II 2 GG hinsichtlich der Diskriminierungsdimension Geschlecht hinweisen. Danach obliegt das „Wie“ der tatsächlichen Durchsetzung und Förderung der Gleichberechtigung und das Hinwirken auf die Beseitigung bestehender Nachteile entsprechend der Gewaltenteilung der Legislative. Der Gesetzgeber hat deshalb wie von den Urteilen ausgeführt einen Einschätzungs-, Gestaltungs- und Wertungsspielraum.²⁵ Die Nachteile durch den Ausschluss von Männern sind als „Lateraleffekte positiver Maßnahmen“ zu verstehen, die nicht mit „jener Diskriminierung gleichgesetzt werden, gegen die sie sich richten“.²⁶ Daraus folgt eine zurückhaltende gerichtliche Überprüfung;²⁷ gleichwohl ist Art. 3 III GG bzw. das landesverfassungsrechtliche Pendant der Prüfungsmaßstab.²⁸

3. Legitimes Ziel und Folgerichtigkeit

Legitimes Ziel der geschlechtsspezifischen Zugangsregelung ist die Gleichstellung der Geschlechter durch Frauenförderung, die entsprechend Art. 3 II 2 GG auf Kompensation abzielt.²⁹ Aus Gründen der Folgerichtigkeit bzw. Systemkongruenz³⁰ muss das jeweilige (Gleichstellungs-)Gesetz der gleichen Zielrichtung folgen. *Prima facie* richteten sich die Gleichstellungsgesetze im Gegensatz zu den früheren Frauenförderungsgesetzen an beide bzw. alle Geschlechter.³¹ Die Rechtsprechung lässt es für die Annahme eines legitimen Ziels und der Geeignetheit allerdings ausreichen, wenn sich das Gesetz bei typisierender Betrachtung ausdrücklich oder faktisch an Frauen richtet.³²

In Thüringen wendet sich die Kritik des Sondervotums gegen die rein faktische Ausrichtung auf Frauenförderung, welche der ThürVerfGH aufgrund der bestehenden strukturellen Benachteiligung von Frauen annimmt. Hintergrund der Kritik ist, dass weder dem Gesetz noch der Gesetzesbegründung eine geschlechtsspezifische Ausrichtung ausdrücklich zugrunde liegt.³³

In jedem Fall muss eine strukturelle Benachteiligung bestehen.³⁴ Als primärer Beleg dient oft die bestehende Unterrepräsentanz von Frauen (in Führungspositionen).³⁵ Insoweit das thüringische Sondervotum die ausgewählte Datengrundlage zum Nachweis der strukturellen Benachteiligung kritisiert,³⁶ ist dem überwiegend zu widersprechen: In der zitierten Quellen sind sowohl spezifische Daten für Thüringen als auch für den relevanten Zeitraum enthalten.³⁷ Zuzugeben ist, dass die Urteilsbegründung diese Zahlen hätte verwenden bzw. eine genaue Zitation vornehmen können. Das Vorgehen lässt sich wohl mit der eindeutigen Datenlage erklären, nach welcher der Frauenanteil in Thüringen in Führungspositionen in Hochschulen durchweg niedrig war, wie auch das Sondervotum sodann zugesteht.³⁸

Eine spezifisch verfassungsrechtliche Schwelle für die Unterrepräsentanz als Anhaltspunkt für die strukturelle Benachteiligung gibt es nicht. Zwar kritisieren die Sondervoten die Mehrheitsentscheidungen und bezweifeln einerseits, dass die rein faktische Benachteiligung von Frauen ausreicht. Allerdings erörtern die Mehrheitsentscheidungen, inwiefern eine Benachteiligung von Männern vorliegen könnte, ver-

- 22 Vgl. BVerfGE 114, 357 (364) = NVwZ 2006, 324; BVerfGE 74, 163 (181) = NJW 1987, 1541; BVerfGE 85, 191 (207) = NJW 1992, 964; BVerfGE 109, 64 (89) = NJW 2004, 146 = NVwZ 2004, 471 Ls.
- 23 Sondervotum LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 113; ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 134f.; in diese Richtung auch BAG NJW 2025, 913 Rn. 35 ff.; ebenso krit. Böttner VerBlog, 30/3/2024 (<https://verfassungsblog.de/ungleichgestellt/>).
- 24 Danker NVwZ 2017, 1705 (1706).
- 25 Vgl. BVerfGE 109, 64 (90) = NJW 2004, 146 = NVwZ 2004, 471 Ls.; BVerfGE 156, 114 (259 f.) = NVwZ 2021, 469 mAnm Hecker NVwZ 2021, 479; BAG NJW 2025, 913 Rn. 38.; grds. Huber/Voßkuhle/Voßkuhle, 8. Aufl. 2024, GG Art. 93 Rn. 43 ff.
- 26 Huber/Voßkuhle/Baer/Markard, 8. Aufl. 2024, GG Art. 3 II, III Rn. 372.
- 27 Dreier/v. Achenbach, 4. Aufl. 2023, GG Art. 3 Rn. 61.
- 28 Abweichungen zum Maßstab des Grundgesetzes sind zwar va in Thüringen denkbar, da Art. 2 II 2 ThürVerf über das Grundgesetz hinausgeht, dürften hier aber praktisch keine Auswirkungen haben. Art. 3 SchlHVerf arbeitet dagegen mit einer Verweisung auf das Grundgesetz, so dass zwar weiterhin ein eigenständiger Maßstab für die Landesverfassungsgerichtsbarkeit gilt, dieser jedoch mit der hA durch die Vorlagepflicht nach Art. 100 III GG begrenzt ist, vgl. Dreier/Dreier, 3. Aufl. 2018, GG Art. 142 Rn. 43, 84 mwN.
- 29 Vgl. LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 66; der ThürVerfGH beschäftigt sich damit im Rahmen der Geeignetheit, vgl. ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 62, 64 ff.; deutlich Ruffert JuS 2013, 664 (665).
- 30 Dazu grds. mwN Dürig/Herzog/Scholz/P. Kirchhof, 105. EL August 2024, GG Art. 3 I Rn. 404 ff.; so Sondervotum LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 114; ähnlich Danker NVwZ 2017, 1705 (1706).
- 31 Anders noch Erzinger NVwZ 2016, 359 (360).
- 32 Die Annahme muss „hinreichend plausibel“ ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 69 ff.; bzw. darf „nicht unvertretbar“ sein LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 74; Ruffert JuS 2013, 664 (665); Erzinger NVwZ 2016, 359 (360); bejahend für das Gleichstellungsgesetz Schleswig-Holstein BAG NJW 2025, 913 Rn. 22, 24, 37.
- 33 Sondervotum ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 147 ff.
- 34 S. für Nachweise zB Papier/Heidebach DVBl 2015, 125 (128); bei Quoten unter 50 % im Öffentlichen Dienst zustimmend auch Dürig/Herzog/Scholz/Langenfeld, 105. EL August 2024, GG Art. 3 II Rn. 100; LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 70 f., 77; ein Verweis auf die generelle Benachteiligung soll gerade nicht ausreichen BeckOK GG/Kischel, 59. Ed. 15.9.2024, GG Art. 3 Rn. 206; weitergehend Ruffert JuS 2013, 664 (665), der einen dienststellebezogenen Ansatz für vorzugswürdig hält; allg. ErfK/Schmidt, 25. Aufl. 2025, GG Art. 3 Rn. 81.
- 35 ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 67–69; LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 71–75; MV LT-Drs. 6/5189, 1 (28 f.); BAG NJW 2025, 913 Rn. 26; s. zB den Frauenanteil in Führungspositionen bei den obersten Landesbehörden im Jahr 2019 (29,7 %) sowie in der Justiz im Jahr 2018 (26,9 %), lediglich Baden-Württemberg und Bremen erreichte innerhalb der obersten Landesbehörden eine Prozentzahl <50 %, BMFSFJ, 4. Atlas zur Gleichstellung von Männern und Frauen in Deutschland, 2. Aufl. 2020, S. 26; LAG Schleswig-Holstein 2.11.2017 – 2 Sa 262 d/17, BeckRS 2017, 143011 Rn. 43; grds. BVerfGE 74, 163 (180) = NJW 1987, 1541.
- 36 Sondervotum ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 139 f.
- 37 GWK (Gemeinsame Wissenschaftskonferenz), 27. Fortschreibung des Datenmaterials (2021/2022) zu Frauen in Hochschulen und außerhochschulischen Forschungseinrichtungen „Chancengleichheit in Wissenschaft und Forschung“ (https://www.gwk-bonn.de/fileadmin/Redaktion/Dokumente/Papers/Heft-85-CHAG_Sammelmappe1.pdf), S. 32, 41 ff., so bezieht sich die genannte Zahl (27,2 %) der Professuren zwar auf Gesamtdeutschland, liegt in Thüringen aber bei (27,1 %), ebd. S. 33; Löther, Datenreport: Geschlechtergleichstellung in Entscheidungsgremien von Hochschulen (2020/2021), S. 10, 12 f., 17 f. (<https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-79603-5>).
- 38 Sondervotum ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 142.

neinen dies im Ergebnis und treten damit der Argumentation in den Sondervoten entgegen.³⁹ Knapp zusammengefasst kann aus der überwiegend weiblichen Besetzung von niedrig besoldeten Stellen und Teilzeitstellen oder höherer Einstellungsquoten bei Bewerberinnen keine strukturelle Benachteiligung von Männern abgeleitet werden. Dies dürfte eher auf strukturelle Hemmnisse beim beruflichen Aufstieg von Frauen hindeuten.⁴⁰ Es geht dabei nicht allein um direkte Benachteiligungen im Einstellungsprozess, sondern um eine Vielzahl von „weich“ wirkenden Hindernissen. Einzelfälle, in denen Männer Benachteiligungen zB durch Teilzeitarbeit erfahren haben, stehen der Annahme der strukturellen Benachteiligung von Frauen nicht entgegen.⁴¹ Strukturelle Benachteiligung kann deshalb nicht allein anhand von Unterrepräsentanz angenommen werden, sondern ist durch eine Gesamtbetrachtung unter Berücksichtigung der in der Regel auch im Gleichstellungsplan aufgeführten Aspekte wie Repräsentanz (in Führungspositionen), Verhältnis von Bewerbungs- zur Einstellungsquote, Teilzeitquoten und Inanspruchnahme von Elterngeld zu ermitteln. Im Ergebnis ist den Gerichten deshalb zuzustimmen, dass eine strukturelle Benachteiligung von Frauen vorliegt und deshalb ein asymmetrisches Gleichheitsverständnis zugrunde zu legen ist.

4. Geeignetheit und Erforderlichkeit

Des Weiteren wird die Eignung einer geschlechtsspezifischen Zulassung zum Amt der Gleichstellungsbeauftragten infrage gestellt, um zur Gleichberechtigung der Geschlechter beizutragen. Dabei gilt es, die verfassungsrechtliche Grenze der offensichtlichen oder schlechthin fehlenden Eignung zu beachten.⁴² Gleichzeitig können verschiedene mildere Mittel diskutiert werden.⁴³ Hier soll der Fokus auf der Öffnung des aktiven bzw. passiven Wahlrechts für alle Geschlechter liegen.

Die Idee von weiblichen Personen als Gleichstellungsbeauftragte, um die Interessenwahrnehmung von Frauen zu stärken,⁴⁴ wird aus mehreren Perspektiven kritisiert.⁴⁵ Im Folgenden steht die Frage im Mittelpunkt, ob eine Gleichstellungsbeauftragte – auch bei einem weiten Aufgabenbereich – mit erhöhter Akzeptanz, Qualität und Sensibilität einhergeht.⁴⁶ Gegner gestehen zwar das Bedürfnis einer weiblichen Ansprechperson für sensible Themen wie Schwangerschaft, Mutterschaft oder sexueller Belästigung zu, daran fehle es aber, je weiter das Aufgabenspektrum und je weniger spezifisch das Amt auf die auf sensible Bereiche ausgerichtet sei.⁴⁷ So könnten auch Männer – wie die Gerichte an anderer Stelle ebenso konstatieren – an der Gleichberechtigung mitwirken.

Dass alle Geschlechter an der Gleichberechtigung mitwirken können und müssen, ist allerdings nicht die relevante Frage. Maßstab des Verfassungsrechts ist die evident fehlende Eignung von Frauen für diese Aufgabe. Da die genannten Aufgabenbereiche der Gleichstellungsbeauftragten das Vertrauen im persönlichen Gespräch sowie in die Institution als solche voraussetzen, erscheint die Annahme, dass „strukturelle Nachteile besonders gut aus Sicht des benachteiligten Geschlechts erkannt, beurteilt und behoben werden können“ vertretbar.⁴⁸ Dafür spricht außerdem, dass Frauen von den Aufgabenbereichen der Gleichstellungsbeauftragten typischerweise deutlich stärker betroffen sind (vgl. legitimer Zweck). Die Annahme, dass weibliche Ansprechpartnerinnen die Bereitschaft sich Hilfe und Unterstützung zu holen, erhöhen, ist gut vertretbar. Gleichzeitig ist die Schwelle für Männer, eine Beratung durch

Frauen in Anspruch zu nehmen nicht signifikant durch das Geschlecht beeinflusst. Die Perspektive der Betroffenen steht aufgrund der strukturellen, ebenfalls die Gesellschaft insgesamt prägenden, Benachteiligung bewusst im Fokus, ohne dass zB die Betroffenheit aller Geschlechter von sexueller Belästigung ausgeblendet wird. Deshalb ist den Gerichten zuzustimmen, dass die derzeit bevorzugten Beschäftigten vollständig von dem Amt der Gleichstellungsbeauftragten ausgeschlossen werden dürfen, um eine Einflussnahme auszuschließen.⁴⁹ Damit eine Maßnahme sich als evident ungeeignet erweist, müsste also das Gegenteil offensichtlich sein; die Beteiligung von Männern am Amt der Gleichstellungsbeauftragten müsste sich aufdrängen, um Geschlechtergleichstellung zu erreichen.

Etwas anderes gilt auch nicht aufgrund des vom thüringischen Sondervotum angeführten Gender Mainstreaming (vgl. § 7 II ThürHG), das Frauenfördermaßnahmen nicht zulasse.⁵⁰ Gender Mainstreaming etabliert Gender insgesamt als Querschnittsthema und strebt eine gendersensible Politik an. Daneben erlaubt Gender Mainstreaming positive Maßnahmen, die mit der gezielten Ungleichbehandlung eines Geschlechts einhergehen, um zurückliegende Diskriminierungen zu kompensieren und Gleichstellung in der Gegenwart zu ermöglichen. Ferner beschränken sich die Maßnahmen des Unionsrecht – in dessen Kontext das Gender Mainstreaming steht – zum aktuellen Zeitpunkt im Wesentlichen geschlechtsspezifisch auf die Stellung der Frau im Arbeitsleben, vgl. Art. 157 IV AEUV.⁵¹

Konkret soll auf die Kritik des Sondervotums aus Thüringen eingegangen werden, welches das Themenfeld sexueller Belästigung nicht als Aufgabe der Gleichstellungsbeauftragten versteht, da in der Gesetzesbegründung eine Ansprechperson

39 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 78; ebenso auch Dürig/Herzog/Scholz/Langenfeld, 105. EL August 2024, GG Art. 3 II Rn. 101; ähnlich Erzinger NVwZ 2016, 359 (361); aA Richter NVwZ 2005, 636 (638), der allein auf eine Benachteiligung ohne strukturelle Gesichtspunkte abstellt.

40 Das zeigt sich zB auch an den entsprechenden Einkommensunterschieden, vgl. Kortendiek/Mense/Beaufaÿs/Bünnig/Hendrix/Herrmann/Mauer/Niegel, Gender-Report 2019: Geschlechter(un)gerechtigkeit an nordrhein-westfälischen Hochschulen (Teil C) 2019, S. 438 ff. zum Gender Pay Gap an den Hochschulen in NRW; aA Richter NVwZ 2005, 636 (640).

41 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 78.

42 BVerfGE 30, 250 (263) = NJW 1971, 1603; LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 82 ff.; zusammenfassend Jarass/Pieroth/Jarass, 18. Aufl. 2024, GG Art. 20 Rn. 118; VG Berlin 7.12.2012 – 5 L 419/12, BeckRS 2012, 60587.

43 BVerfGE 102, 197 (218) = NVwZ 2001, 790; BVerfGE 113, 167 (252 f.) = NVwZ 2006, 559.

44 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 85; VG Berlin 7.12.2012 – 5 L 419/12, BeckRS 2012, 60587.

45 Zur essentialistischen Kritik s. zB zutreffend Vözlmann VerfBlog 2017/10/14 (<https://verfassungsblog.de/gleichstellung-ohne-maenner-in-mecklenburg-vorpommern/>); insoweit missglückt ist die Formulierung des VG Arnsberg 14.8.2013 – 2 K 2669/11, BeckRS 2013, 54947 die Empathie von Frauen und Männern sei unterschiedlich, da die Unterschiede auf der Sozialisation und nicht allein auf dem Geschlecht beruhen.

46 ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 74 ff.; ebenso LAG Schleswig-Holstein 2.11.2017 – 2 Sa 262 d/17, BeckRS 2017, 143011 Rn. 45 f.; abl. Danker NVwZ 2017, 1705 (1706); auch Böttner VerfBlog, 30/3/2024 (<https://verfassungsblog.de/ungleichgestellt/>).

47 Sondervotum ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 152 ff.; generell abl. Richter NVwZ 2005, 636 (638).

48 Vgl. BT-Drs. 14/5679, 1 (27) zum Gleichstellungsdurchsetzungsgesetz.

49 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 85; VG Berlin 7.12.2012 – 5 L 419/12, BeckRS 2012, 60587.

50 Sondervotum ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 165 ff.

51 Grabitz/Hilf/Nettesheim/Schorkopf, 83. EL Juli 2024, AEUV Art. 8 Rn. 28.

für sexuelle Belästigung zur Umsetzung des § 1 AGG im Kontext des § 5 VIII ThürHG – und nicht im Rahmen der Regelungen zur Gleichstellungsbeauftragten in § 6 ThürHG – vorgeschlagen wird.⁵² Diese Argumentation trägt nicht. AGG und Gleichstellungsrecht stehen nebeneinander, dh allein aus der Erwähnung einer möglichen AGG-Beschwerdestelle bzw. einer Ansprechperson für sexuelle Belästigung kann nicht geschlossen werden, dass die Gleichstellungsbeauftragte dafür nicht mindestens parallel zuständig ist, vgl. § 2 III AGG. Das AGG schützt darüber hinaus aktuell an Thüringer Hochschulen nur Mitarbeitende, nicht aber Studierende, für welche die Gleichstellungsbeauftragte allein zuständig bleibt. Zudem hat die Gleichstellungsbeauftragte anders als die AGG-Beschwerdestelle deutlich ausgeprägtere dienstrechtliche Möglichkeiten, während schon bei der Einrichtung der AGG-Beschwerdestelle ein weiter Spielraum der Arbeitgeberin besteht. Die institutionelle Stellung ist folglich nicht mit der Unabhängigkeit der Gleichstellungsbeauftragten zu vergleichen.⁵³

Für die Frage, ob weibliche Gleichstellungsbeauftragte im Bereich Vereinbarkeit von Familie, Pflege und Beruf spezifisch dazu geeignet sind, Männer zu Reduktion der Arbeitszeit und Übernahme von Careverantwortung zu bewegen, gilt der oben genannt Maßstab. Es kann zwar nicht von einer besonderen Eignung ausgegangen werden, allerdings ebenso wenig von einer evident fehlenden Eignung.⁵⁴ Etwaige Beratungssituationen kann auch eine Gleichstellungsbeauftragte übernehmen, während die langfristigen Aufgaben wie die Reduktion von Barrieren für die Übernahme von Careverantwortung oder der Kulturwandel in der Arbeitswelt nicht allein oder vorrangig durch Gleichstellungsbeauftragte geleistet werden können. So führen die Gerichte zurecht aus, dass es sich dabei nicht um ein eigenständiges verfassungsrechtliches Ziel handelt, sondern um die Grundlage der Chancengleichheit.⁵⁵

Zusammenfassend kann unabhängig vom konkreten Aufgabenbereich und vom prägenden Charakter einzelner sensibler Beratungsbereiche der Gleichstellungsbeauftragten die Annahme des Gesetzgebers, dies trage zur Geschlechtergerechtigkeit bei, nicht beanstandet werden. Nicht konsequent ist insofern, dass an den Thüringer Hochschulen die Rolle der dezentralen Gleichstellungsbeauftragten allen Geschlechtern offensteht. Mit Blick auf den Grundsatz der Folgerichtigkeit, erscheint eine einheitliche Regelung oder eine genauere Begründung angezogen.⁵⁶

5. Angemessenheit

Im Rahmen der Güterabwägung in der Angemessenheit stehen sich verschiedene Facetten der Gleichberechtigung der Geschlechter gegenüber, so dass bei den Rechtsgütern selbst kein Vorrang besteht. Dabei ist das Gleichstellungsgebot gem. Art. 3 II GG und die Ungleichbehandlung von männlichen Personen im Wege der praktischen Konkordanz miteinander in Ausgleich zu bringen.⁵⁷ Dagegen wird die Intensität der Beeinträchtigung unterschiedlich beurteilt (s. oben). Entsprechend der obigen Ausführungen wird aufgrund des kompensatorischen Charakters der Maßnahme von einer geringen Eingriffsintensität ausgegangen.

Hier sollen nur einzelne Gesichtspunkte herausgegriffen werden, welche für die Angemessenheit im konkreten Fall relevant sind. Nach der Rechtsprechung kommt es unter anderem darauf an, wie ausgeprägt die arbeits-, dienst- oder statusrechtliche Stellung des Amtes ist. Je weniger Entscheidungsrechte und je mehr es sich um ein reines Rede- und Antragsrecht handelt, desto geringer die Intensität der

Grundrechtsbeeinträchtigung. Gerade bei Ämtern, die öffentlich ausgeschrieben werden, ist von einem erhöhten Gewicht auszugehen.⁵⁸ Gleichzeitig ist zB im Fall Thüringen die hauptamtliche Ausgestaltung lediglich eine Option, die außerdem nur den kleineren Teil der Hochschulen betrifft, vgl. § 8 IV ThürHG.⁵⁹ Zudem ist es ein Amt mit einer überwiegenden Schutzfunktion,⁶⁰ das in der Regel nicht mit Aufstiegschancen oder verbesserten Karriereoptionen verbunden ist, sondern teilweise mit Repressalien,⁶¹ wodurch die Intensität der Beeinträchtigung wiederum abgemildert ist.

Ebenso ist das Verhältnis zwischen aktivem und passivem Wahlrecht zu beachten: In Mecklenburg-Vorpommern ist das aktive und das passive Wahlrecht beschränkt, in Thüringen nur das aktive Wahlrecht. Ersteres ist eine stärkere Beeinträchtigung, während die Öffnung des aktiven oder passiven Wahlrechts für alle Geschlechter einen entsprechenden Eingriff abmildert und Mitwirkungsmöglichkeiten zulässt. Gleichzeitig besteht bei der Öffnung des aktiven und passiven Wahlrechts in überwiegend männlich besetzten Dienststellen die Gefahr, dass eine männlichen Mehrheit einen männlichen Gleichstellungsbeauftragten wählt – dabei wäre es gerade dort wichtig, weibliche Ansprechpartnerinnen zu haben.

Ferner kritisiert das thüringische Sondervotum die abgemilderte Intensität der Beeinträchtigung aufgrund der Zugangsmöglichkeit zu vergleichbaren Ämtern, hier dem Diversitätsbeauftragten (§ 7 ThürHG), scharf. Das Sondervotum verweist auf die Debatte, in denen Frauen der Zugang zum Dienst an der Waffe bei der Bundeswehr mit dem Argument verweigert wurde, sie könnten sich im Sanitätsdienst einbringen.⁶² Diese Argumentation kann aufgrund des asymmetrischen Gleichheitsverständnisses aber nicht übertragen werden. Die Ausgangsposition ist nicht vergleichbar, da bei der Debatte um den Dienst an der Waffe das benachteiligte Geschlecht angeblich zum Schutz ausgeschlossen wurde, während hier das bevorzugte Geschlecht zum Schutz des benachteiligten Geschlechts exkludiert ist. Außerdem erkennt auch der EuGH für bestimmte Tätigkeiten am Dienst an der Waffe geschlechtsspezifische Voraussetzungen an.⁶³

52 Vgl. Thür LT-Drs. 6/4467, 1 (149).

53 Vgl. BeckOK ArbR/Roloff, 74. Ed. 1.12.2024, AGG § 13 Rn. 1.

54 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 87; so auch bzgl. der Steigerung des Männeranteils in bestimmten Berufsfeldern Erzinger NVwZ 2016, 359 (361); Richter NVwZ 2005, 636 (641) plädiert für einen gleichberechtigten Diskurs zwischen den Geschlechtern; dagegen geht Raasch STREIT 2002, 51 (60) davon aus, dass es einen solchen „freien Aushandlungsprozess“ in Familien nicht gibt.

55 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 86.

56 Vgl. auch Sondervotum ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 164.

57 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 60, 99.

58 Sondervotum ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 179; eine „hohe Intensität“ der Beeinträchtigung nimmt für ein solches Amt an BAG NJW 2025, 913 Rn. 38.

59 Die Gesetzesbegründung scheint nur von der Universität Jena auszugehen, vgl. Thür LT-Drs. 6/4467, 1 (139 f.), da sinnvollerweise nicht die Anzahl der Mitarbeitenden, sondern die Vollzeit-Äquivalente relevant sind, ist eine genauere Bestimmung des Anwendungsbereiches schwierig.

60 LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 99; vgl. auch Stiegler/Schmalhofer/v. Woedtko, Mehr Geschlechtergerechtigkeit durch Landesgesetze, 2015, S. 125.

61 Vgl. zB ArbG Bonn 27.2.2019 – 4 Ca 1556/18, BeckRS 2019, 47833.

62 Vgl. ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 81.

63 EuGH C-273/97, ECLI:EU:C:1999:523 = NJW 2000, 499 = NVwZ 2000, 304 Ls. – Royal Marines.

Für die Angemessenheit der aktuellen Regelungen spricht die richterlich vorgegebene Beobachtungs- und Anpassungspflicht, die der Gesetzgeber idR. mit dem Gleichstellungsplan nachkommt (s. oben II. 1.). Die Gerichte betonen, dass sie die Regelung „zum jetzigen Zeitpunkt“ für verhältnismäßig halten.⁶⁴ Eine Veränderung der tatsächlichen Umstände könnte also zu einem anderen Ergebnis führen. Dabei ist nach der hier vertretenen Auffassung eine Gesamtbetrachtung notwendig, um das Vorliegen einer strukturellen Benachteiligung zu bewerten (s. oben). Außerdem darf der Gesetzgeber ein bis zwei Berichtszyklen abwarten, um nur kurzfristige Verbesserungen auszuschließen. Bei längeren Berichtszyklen und gleichzeitig positiver Prognose kann aber ein zeitnahes Agieren erforderlich sein.

Für eine intensivere Beeinträchtigung könnte die innere Widersprüchlichkeit des Gesetzes sprechen.⁶⁵ Wie eingangs erläutert, steht der Gesetzgeber hier vor der schwierigen Herausforderung, zu beurteilen, welche Maßnahmen sich positiv auf die Gleichstellung auswirken. Die teilweise existierende Gegenläufigkeit des Gesetzes ist folglich hinzunehmen und spiegelt auch die Unsicherheit des Gesetzgebers wider.⁶⁶ Es obliegt deshalb der Einschätzung der Legislative, inwiefern ein Zusammenhang zwischen der kompensatorischen Maßnahme und dem Gleichstellungsauftrag zu sehen ist. Erst sofern dies evident nicht der Fall ist, darf die Rechtsprechung einschreiten. Zudem verkennt das Sondervotum mit seinem Verweis auf die fehlende Letztentscheidungsbefugnis der Gleichstellungsbeauftragten und dem damit angeblich herabgesetzten Beitrag zur Gleichstellung, dass ein wesentlicher Teil der Gleichstellungsarbeit präventiv erfolgt und das Amt allein durch seine Existenz Wirkung entfaltet, so dass es nicht nur auf harte Entscheidungsbefugnisse ankommt.

6. Inter- und non-binäre-Personen

Insgesamt spiegelt sich in der Rechtsprechung die binäre Struktur des Gleichstellungsrechts wider. Auffällig ist, dass das Urteil des Thüringischen Verfassungsgerichtshof zwar von Geschlechtern grundsätzlich in der Mehrzahl spricht, sich aber nicht spezifisch zu Personen äußert, die sich keinem Geschlecht zuordnen bzw. einem dritten Geschlecht angehören. Gleiches gilt für die angegriffenen Gesetze.

Inter- und non binäre Personen sind – wie vom Thüringer Sondervotum zutreffend festgestellt – grundsätzlich von Art. 3 III 1 GG erfasst. Ein Unterschied ergibt sich aber in der Rechtfertigung, da Art. 3 II GG nur im binären Geschlechterverhältnis Anwendung findet,⁶⁷ wobei das BAG jüngst Art. 3 II GG auch im Verhältnis von intergeschlechtlichen Personen zu Frauen herangezogen hat.⁶⁸ Der Gleichstellungsauftrag in Art. 3 II 2 GG betrifft jedoch nur das Verhältnis zwischen Männern und Frauen. Art. 3 II GG kann deshalb nicht die Bevorzugung von Frauen gegenüber intergeschlechtlichen Personen rechtfertigen.⁶⁹ Im Verhältnis von Frauen zu nicht-binären Personen gilt das uneingeschränkte Gleichbehandlungsgebot aus Art. 3 III GG. Ein Verstoß gegen dieses uneingeschränkte Gleichbehandlungsgebot aus Art. 3 III 1 GG kann nur durch zwingende sachliche Gründe gerechtfertigt werden. Solche Gründe sind hinsichtlich der Ungleichbehandlung von Frauen und intergeschlechtlichen Personen in Bezug auf den Zugang zur Gleichstellungsbeauftragtenstelle nicht ersichtlich. Erst kürzlich wurde gerichtlich darauf abgestellt, ob die Personen weiblich gelesen werden.⁷⁰ Zum einen können diese Personen weibliche Rollenerfahrung gemacht haben und folglich auch ohne Weiteres Vertrauenspersonen für Frauen mit spezifischen Problemen sein. Zum anderen erleben beide Gruppen geschlechtsbezogene strukturelle Diskriminierungen und sind entsprechend sensibilisiert.⁷¹ Gleichwohl ist sich bei diesem Argumentationsansatz bewusst zu machen, dass geschlechterstereotype Zuordnungen vorgenommen werden.⁷² Gleichzeitig zeigt sich hier das Dilemma, dass die Gleichstellungsgesetze abstrakt-generelle Regelungen verwenden müssen, die bislang in der Regel das binäre Geschlechterverhältnis adressieren.⁷³ Eine gesetzgeberische Klarstellung könnte hier sinnvoll sein und Rechtssicherheit in der Praxis schaffen.

Das Selbstbestimmungsgesetz stellt für die Geschlechtszugehörigkeit allein auf den Eintrag im Personenstandsregister ab.⁷⁴ Für die Vorgaben in den Gleichstellungsgesetzen soll nach § 6 SGBB der jeweils aktuelle Geschlechtseintrag im Personenstandsregister maßgeblich sein (für Quotenregelungen zur Besetzung von Gremien oder Organe ist das nach § 7 SGG der Zeitpunkt der Besetzung). Für die Ämter der Gleichstellungsbeauftragten und ihrer Stellvertreterinnen nach § 19 IV 2, V BGLG sowie der Vertrauensfrauen nach § 20 IV 4 BGLG sollen weiterhin ausschließlich weibliche Beschäftigte das aktive und passive Wahlrecht haben bzw. sollen benannt werden dürfen.⁷⁵ Es ist dann auf den jeweils aktuellen Geschlechtseintrag zum Zeitpunkt der Wahl (Voraussetzungen der Wählbarkeit müssen gegeben sein) abzustellen (§ 6 SGBB).⁷⁶ Das SGBB ändert an der Ausgestaltung des Amtszugangs (*weibliche* Beschäftigte) im BGLG allerdings nichts und trifft keine Aussage zum Amtszugang für inter- und notbinäre Personen.

III. Systematisierung der einfachgesetzlichen Rechtslage mit Blick auf den Amtszugang

Vor diesem verfassungsrechtlichen Hintergrund verbleiben der (Landes-)Gesetzgebung Spielräume bei der Ausgestaltung des Zugangs zum Amt von Gleichstellungsbeauftragten. Daher werden im Folgenden kurz die möglichen Bestellungsverfahren vorgestellt (1.) und der Beitrag systematisiert – hierauf soll der Fokus liegen – verschiedene gesetzlich denkbare Varianten der Amtsbesetzung. Die Regelungsansätze werden kategorisiert in uneingeschränkter Amtszugang, Tandem- bzw. Stellvertretungsmodell, Ausschluss des Amtszugangs für Männer sowie Modell der abgestuften Öffnung (2–5.).

1. Verfahren zu Bestellung

Es lassen sich im Kern drei Ansätze des Bestellungsverfahrens unterscheiden. Neben reinen Bestellungsmodellen/Verwaltungsmodellen oder Wahlmodellen entscheiden sich viele Gleichstellungsgesetze für eine Kombination aus beiden Ausgestaltungsvarianten (Mischmodell).⁷⁷ Bei Bestellungs-/Verwaltungsmodellen werden Gleichstellungsbeauftragte von der Dienststellenleitung (nach Ausschreibung oder Interessenbekundung) bestellt (zB § 18 I, II LGG Rheinland-Pfalz, § 15 HGLG). Diese zeichnen sich dadurch aus, dass die

64 ThürVerfGH 6.3.2024 – VerfGH 23/18, BeckRS 2024, 4618 Rn. 61; LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 79, 109; vgl. auch BAG NJW 2025, 913 Rn. 36 „noch ein rechtmäßiger Zweck“.

65 Eine Verletzung sieht Sondervotum LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 114 f.

66 AA Sondervotum LVerfG MV 10.10.2017 – LVerfG 7/16, BeckRS 2017, 127431 Rn. 113 ff.

67 BVerfGE 147, 1 (2, 24, 28) = NVwZ 2018, 877 = NJW 2017, 3643 mAnm Gössel NJW 2017, 3648; BeckOK GG/Kischel, 59. Ed. 15.9.2024, GG Art. 3 Rn. 183; LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22, BeckRS 2023, 27840 Rn. 84.

68 BAG NJW 2025, 913 Rn. 35.

69 LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22, BeckRS 2023, 27840 Rn. 82.

70 So aber LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22, BeckRS 2023, 27840 Rn. 74.

71 LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22, BeckRS 2023, 27840 Rn. 84.

72 LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22 Rn. 84; anders BAG NJW 2025, 913 Rn. 31.

73 Den abstrakt-generellen Charakter der Normen gegenüber der subjektiven Wahrnehmung betonend BAG NJW 2025, 913 Rn. 31.

74 Vgl. zum Selbstbestimmungsgesetz Rentsch/Valentiner NJW 2024, 3407.

75 BT-Drs. 20/9049, 1 (45 f.).

76 Siehe zum Reformbedarf: Rabe VerBlog, 31/5/2023 (<https://verfassungsblog.de/selbstbestimmt-aber-ausgeschlossen/>); Dutta/Fornasier, Jenseits von männlich und weiblich – Menschen mit Varianten der Geschlechtsentwicklung im Arbeitsrecht und öffentlichen Dienstrecht des Bundes, Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2020, S. 70 ff.

77 S. im Überblick Hillermann, Die Gleichstellungsbeauftragte, 2022, S. 69; s. auch Erzinger NVwZ 2016, 359 (362); Gurliit LKV 1997, 145 (149).

Amtsbesetzung hauptsächlich im Entscheidungsspielraum der Dienststelle liegt (auch wenn sie teilweise die Beschäftigten einzubeziehen hat).

Wahlmodelle sehen eine Wahl von Gleichstellungsbeauftragten durch die Beschäftigten vor. Dabei gibt es Varianten bei der aktiven und passiven Wahlberechtigung – also bei der Frage, ob diese jeweils allen Beschäftigten oder nur weiblichen Beschäftigten zustehen soll (zB § 22 I LGG Saarland). Die Verfahren kennzeichnet, dass das Votum der Beschäftigten für die Amtsbesetzung zentral ist.

Es gibt einige Kombinationen aus beiden Ansätzen, die sich vor allem durch ein abgestuftes Verfahren auszeichnen: Eine zwingende subsidiäre Bestellung durch die Dienststelle, wenn sich aus dem Kreis der Bediensteten keine Kandidierenden finden oder gewählt sind (zB § 15 III LGG Thüringen, § 20 III BGleG). Es wird auch geregelt, dass die jeweilige Leitung nach mehrheitlichem Vorschlag der weiblichen Beschäftigten aus mehreren Vorschlägen Kandidatinnen und Kandidaten auswählt (zB § 20 II LGG Brandenburg). Hier zeigt sich also ein stärkeres Zusammenspiel zwischen der Perspektive der Beschäftigten und der Perspektive der Dienststelle.

2. Keine Beschränkung des Amtszugangs (All Gender-Modell)

Das All-Gender Modell meint, dass der Zugang zum Amt von Gleichstellungsbeauftragten allen Geschlechtern offensteht. Das wird rechtstechnisch dadurch umgesetzt, dass das jeweilige Gleichstellungsgesetz Männer nicht vom Amtszugang ausschließt. Das bedeutet, dass die Position von Gleichstellungsbeauftragten und der Stellvertretung durch Bedienstete/Beschäftigte jeden Geschlechts bekleidet werden können (§ 13 II 2 SächsGleG, § 18 I HmbGleG). Das All-Gender-Modell könnte mit einem Wahlmodell verknüpft werden, um die Akzeptanz der Person, die das Amt innehat, bei strukturell benachteiligten Beschäftigtengruppen zu sichern (so in § 13 SächsGleG; anders zB § 18 HmbGleG) und, um strukturelle Ungleichheiten bei der Repräsentanz bestimmter Gruppen nicht dadurch weiter zu verschärfen, dass sich dieses Ungleichgewicht in der Amtsbesetzung weiter fortsetzt.

Das All Gender-Modell ist oft mit weiteren Modifikationen verbunden, um der strukturellen Benachteiligung von Frauen Rechnung zu tragen. So ist bei diesem Modell vorgesehen, dass auf der Ebene der Stellvertretung eine geschlechtsspezifische Vorgabe existiert: Wird etwa keine Frau zur Gleichstellungsbeauftragten bestellt, muss zumindest die Stellvertretung durch eine Frau besetzt werden (§ 13 II 2 SächsGleG) oder die Hälfte der bestellten Gleichstellungsbeauftragten müssen dem weiblichen Geschlecht angehören (§ 13 II SächsGleG). Das soll hier als Tandemmodell bezeichnet werden und wird sogleich erläutert.

3. Tandem- bzw. Stellvertretungsmodell

Als Tandemmodell wird hier die Konstellation beschrieben, dass die Bestellung von Gleichstellungsbeauftragten paritätisch dahingehend erfolgt, dass bei mehreren Gleichstellungsbeauftragten eine mindestens hälftige Besetzung mit Frauen auf der Ebene der Gleichstellungsbeauftragten oder der Stellvertretungen erfolgen muss.⁷⁸

Die meisten All-Gender Modelle (s. oben) sind verknüpft mit einem solchen Tandem- bzw. Stellvertretungsmodell (§ 13 I 2 SächsGleG). Hintergrund ist, dass aus Sicht der Gesetzgeber aufgrund der strukturellen Benachteiligung von Frauen

im öffentlichen Dienst auf eine mindestens hälftige weibliche Besetzung zu achten ist (s. die Argumentationslinien unter II. 3.).⁷⁹

4. Ausschluss des Amtszugangs für Männer

Viele Gesetze sehen einen Ausschluss des Amtszugangs für Männer vor. Die Umsetzung erfolgt rechtstechnisch indem das passive Wahlrecht ausdrücklich nur auf Frauen bezogen wird (zB § 22 I 2 LGG Saarland, § 16a I 1 LGG Berlin).⁸⁰ Begründet wird die Beschränkung mit dem Tätigkeitsfeld von Gleichstellungsbeauftragten und damit einhergehender Aufgaben, die das weibliche Geschlecht als Anforderung voraussetze (s. die Argumentationslinien unter II. 3.)⁸¹

Das LAG Schleswig-Holstein hat für die Beschränkung des Amtes auf weibliche Beschäftigte in § 2 III LKreISO SH entschieden, dass die rechtliche Argumentation mit Blick auf die gesetzliche Beschränkung der Gleichstellungsbeauftragtenstelle nicht zwingend auf intergeschlechtliche Personen als mögliche Gleichstellungsbeauftragte übertragbar ist.⁸² Dem ist das BAG in der Revisionsinstanz unter Berufung auf das Ziel der Frauenförderung entgegen getreten und hat den Ausschluss von intergeschlechtlichen und nicht binären Personen als zulässig erachtet.⁸³

5. Modell der abgestuften Öffnung für Männer, auch bei unterschiedlicher Benennung (teilweise Frauenbeauftragte)

Nach dem Modell der abgestuften Öffnung für Männer (zB § 16 I 1 ChancenG iVm § 16 II ChancenG) steht das passive Wahlrecht bzw. der Zugang primär Frauen zu. Nur für den Fall, dass sich aus dem Kreis der weiblichen Beschäftigten keine zur Ausübung des Amtes bereite Person findet, kann die Dienststelle auch einen zur Ausübung bereiten männlichen Beschäftigten zum Beauftragten für Chancengleichheit bestellen. Anderenfalls hat die Dienststelle das Wahlverfahren nach sechs Monaten zu wiederholen. Gleiches gilt für die Stellvertretung.

IV. Antidiskriminierungsrechtliche Rechtsprechung

In der Rechtsprechung ist zu unterscheiden zwischen der (landes-)verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung, die primär die Vereinbarkeit von Beschränkungen des Amtszugangs auf weibliche Beschäftigte in den Gleichstellungsgesetzen mit der Verfassung zum Gegenstand hat (s. oben) und den Gerichtsentscheidungen auf Landesebene, die ihren Ausgangspunkt in AGG-Entschädigungsverfahren haben. Die obergerichtlichen Entscheidungen betreffen zwar überwiegend Konstellationen im öffentlichen Dienst, aber dadurch, dass es sich in der Regel um arbeitsrechtliche Streitigkeiten im Tarifbereich handelt, sind die Arbeitsgerichte zuständig. Die Argumentationslinien dürften aber auf Fallkonstellationen vor den Verwaltungsgerichten übertragbar sein.

Die arbeitsgerichtliche Rechtsprechung im Kontext des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes ist einzelfallorientiert

78 Erzinger NVwZ 2016, 359 (362) sieht das als mögliches Vorbild an.

79 S. nur Gesetzentwurf zum Gesetz zur Gleichstellung von Frauen und Männern im öffentlichen Dienst im Freistaat Sachsen, Sächs LT-Drs. 7/13243, 1 (62).

80 Vgl. nur in diese Richtung: „Soweit Frauen sich tatsächlich bei weiblichen Gleichstellungsbeauftragten besser aufgehoben fühlen, werden sie keine Männer wählen“, Richter BVwZ 2005, 636 (638).

81 S. nur Gesetzentwurf der Regierung des Saarlandes, Saarl LT-Drs. 15/1282, 1 (41 ff.).

82 LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22, BeckRS 2023, 27840 Rn. 68; aA Revisionsinstanz BAG NJW 2025, 913.

83 BAG NJW 2025, 913.

und die Gerichte stellen in der rechtlichen Bewertung des Amtszugangs stark auf den ganz konkreten, jeweils zugrundeliegenden Stellenzuschnitt und die gesetzlich definierten Aufgaben ab.⁸⁴ Zugrunde lagen den Entscheidungen AGG-Entschädigungsklagen. Die betrachteten Entscheidungen drehen sich rechtlich darum, ob die Zugangsbeschränkung auf Frauen nach § 8 I AGG zulässig ist. § 8 I AGG erfordert, dass das Geschlecht eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung für die Tätigkeit darstellen muss und die Tätigkeit ohne das geforderte Geschlechtsmerkmal nicht ordnungsgemäß durchführbar sein darf. Das wird von den Gerichten dann im Einzelfall auf tatsächlicher Ebene subsumiert.

Das LAG Niedersachsen⁸⁵ hat entschieden, dass die Beschränkung des Amtes der Gleichstellungsbeauftragten auf Frauen (die auch in § 42 Niedersächsisches Hochschulgesetz (NHG) vorgesehen ist) gerechtfertigt ist. Das Gericht stellt klar, dass die Ablehnung der Bewerbung auch aufgrund des Geschlechts nicht schon deshalb nach § 8 AGG zulässig ist, weil § 42 NHG die Besetzung des Amtes der Gleichstellungsbeauftragten mit einer Frau gebietet. Abzustellen ist aus Sicht des Gerichts auf die konkret auszuübende Tätigkeit, die sich nach dem von der Arbeitgeberin festgelegten Unternehmenskonzept richtet. Im vorliegenden Fall sah das Gericht die rein weibliche Besetzung aufgrund von Tätigkeitsfeldern wie der Beratung von Hochschulangehörigen in allen Fragen der Gleichstellung und Diskriminierung, der Vereinbarkeit von Studium und Beruf mit Familien- und Care-Aufgaben sowie als Ansprechpartnerin bei sexuellen Belästigungen, deren Hauptbetroffene Frauen sind, als unverzichtbar an.

Erwähnenswert ist dabei ein Argumentationsansatz des LAG Schleswig-Holstein, der allerdings vom BAG aufgehoben wurde.⁸⁶ Das LAG Schleswig-Holstein⁸⁷ kam aus antidiskriminierungsrechtlicher Sicht zum Ergebnis, dass zur Erbringung der in der Stellenausschreibung benannten Aufgabenschwerpunkte das weibliche Geschlecht nicht unverzichtbare Voraussetzung ist, sondern dass bei Personen, die weder dem weiblichen noch dem männlichen Geschlecht angehören, keine Erfahrungswerte und Erkenntnisse im gesellschaftlichen Zusammenleben der drei Geschlechter vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass die Aufgabenerfüllung der Gleichstellungsbeauftragten gefährdet werde.⁸⁸ Für Personen, die weder dem männlichen noch dem weiblichen Geschlecht angehören, könnten die bisherigen Argumente zum Ausschluss von Männern nicht per se gelten und seien nicht nach § 8 I AGG zulässig.⁸⁹ Das BAG hat dieser Argumentation eine Absage erteilt.⁹⁰

Das BAG⁹¹ hat im Jahr 2010 in einem AGG-Entschädigungsverfahren im Kontext der Besetzung des Amtes einer weiblichen kommunalen Gleichstellungsbeauftragten festgestellt, dass das weibliche Geschlecht gem. § 8 AGG für die Amtsbesetzung unverzichtbare Voraussetzung ist.⁹² Parallel zu den anderen Verfahren, nimmt das Gericht an, dass die Ablehnung der Bewerbung auch aufgrund des Geschlechts nicht schon deshalb nach § 8 AGG zulässig ist, weil die gesetzliche Regelung (hier: § 5a NGO) die Besetzung des Amtes der Gleichstellungsbeauftragten mit einer Frau vorsieht. Es stellt darauf ab, dass die Zugangsbeschränkung für

die dort vorgegebene berufliche Anforderung prägend ist, unter anderem weil nach dem von der Beklagten erstellten Stellenprofil ein Schwerpunkt der Tätigkeit in der Zusammenarbeit mit frauenrelevanten Organisationen und dem Abbau kultureller und religiöser Barrieren dient.⁹³

Zusammenfassend zeigt die Rechtsprechung in antidiskriminierungsrechtlicher Hinsicht, dass allein die gesetzliche Beschränkung des Amtes von Gleichstellungsbeauftragten nicht dazu führt, dass die Ablehnung der Bewerbung von nicht weiblichen Personen nach § 8 AGG zulässig ist. Mit Blick auf den Ausschluss von männlichen Bewerbern auf Gleichstellungsbeauftragtenstellen lässt sich sagen, dass sich die Stellenausschreibung für die Übernahme zum Amt von Gleichstellungsbeauftragten dann nicht an Männer richten muss, wenn sich das Tätigkeitsfeld von Gleichstellungsbeauftragten an folgenden Aspekten festmacht: Umsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern, Verbesserung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie, Entwicklung von Maßnahmen zu frauen- und mädchenrelevanten Themen, Zusammenarbeit mit frauenrelevanten Organisationen, kulturelle und religiöse Barrieren bei der Arbeit mit zugewanderten Frauen, besserer Zugang zu geschlossenen Frauenvereinstellungen, höhere Akzeptanz bei frauenrelevanten Organisationen, Vertraulichkeit bei sensiblen Themen wie sexuelle Belästigung.⁹⁴

V. Fazit und Empfehlungen für die Rechtspraxis

Mit Blick auf die Diskussionen um die Amtsbesetzung muss zwischen der verfassungsrechtlichen Rechtsprechung und der Gesetzeslage im AGG differenziert werden. Der verfassungsrechtliche Rahmen gewährt der (Landes-)Gesetzgebung einen Gestaltungsspielraum bei der Ausgestaltung ihrer Gleichstellungsgesetze. Es lässt sich festhalten, dass eine gesetzliche Öffnung des Amtes für Männer verfassungsrechtlich nicht geboten ist. Die juristisch angelegten Beobachtungs- und Anpassungspflichten legen eine differenzierte Betrachtung des Amtszugangs nahe: ein All-Gender-Modell auf Ebene der Kandidierenden, bei dem durch strukturell benachteiligte Geschlechtergruppen gewählt wird (wobei der Eintrag im Personenstandsregister zentral ist), könnte dem Rechnung tragen. Abzuwarten bleibt, ob sich das BVerfG nochmal deutlicher zur Anwendung von Art. 3 II GG im Verhältnis von Frauen und nicht binären bzw. intergeschlechtlichen Personen positioniert. ■

84 LAG Niedersachsen 24.2.2023 – 16 Sa 671/22, BeckRS 2023, 18009; LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22, BeckRS 2023, 27840; BAG NJW 2025, 913.

85 LAG Niedersachsen 24.2.2023 – 16 Sa 671/22, BeckRS 2023, 18009.

86 BAG NJW 2025, 913.

87 LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22, BeckRS 2023, 27840.

88 LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22, BeckRS 2023, 27840 Rn. 105.

89 LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22, BeckRS 2023, 27840 Rn. 100.

90 BAG NJW 2025, 913.

91 BAG NZA 2010, 872.

92 BAG NZA 2010, 872 Rn. 32.

93 BAG NZA 2010, 872 Rn. 32 ff.; ähnlich BAG NJW 2025, 913 Rn. 30.

94 BAG NZA 2010, 872; LAG Schleswig-Holstein 14.6.2023 – 4 Sa 123 öD/22, BeckRS 2023, 27840; LAG Niedersachsen 24.2.2023 – 16 Sa 671/22, BeckRS 2023, 18009.