

Verfassungsrechtliche Zulässigkeit
der Festlegung einer Frauenquote im Rahmen von Sozialwahlen

Rechtsgutachten

erstattet

für den Bundeswahlbeauftragten für die Sozialversicherungswahlen

von

Prof. Dr. Wolfgang Däubler, Bremen

Die Problemstellung

Die rechtliche Ausgangssituation

Alle sechs Jahre finden Wahlen zu den Vertreterversammlungen und den Verwaltungsräten der Sozialversicherungsträger statt. Ihre rechtlichen Rahmenbedingungen sind in den §§ 43 ff. SGB IV niedergelegt. Danach sind die Gremien im Regelfall je zur Hälfte aus Vertretern der Versicherten und Vertretern der Arbeitgeber zusammengesetzt. Eine Ausnahme stellt die landwirtschaftliche Berufsgenossenschaft dar, bei der als dritte Gruppe die Selbständigen ohne fremde Arbeitskräfte vertreten sind. Eine weitere Ausnahme bieten die schon in der Vergangenheit bestehenden Ersatzkassen, bei denen es ausschließlich Vertreter der Versicherte gibt (§ 44 Abs. 1 SGB IV).

Die Wahlen sind nach § 45 Abs. 2 Satz 1 SGB IV frei und geheim. Es werden Listen präsentiert; die Zahl der errungenen Mandate wird gemäß dem Höchstzahlverfahren nach d'Hondt bestimmt. Es findet ausschließlich Verhältniswahl statt, wobei Listen nicht berücksichtigt werden, die nicht mindestens fünf Prozent der abgegebenen gültigen Stimmen erhalten haben (§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB IV).

Das Recht, Vorschlagslisten einzureichen, ist in § 48 SGB IV eingehend geregelt. Auf Versichertenseite sind dazu die Gewerkschaften und ihre

Verbände sowie „andere selbständige Arbeitnehmervereinigungen“ mit sozial- und berufspolitischer Zwecksetzung befugt. Wann eine solche Vereinigung vorliegt, ist zur Verhinderung von Missbräuchen in den §§ 48a bis 48c SGB IV eingehend geregelt. Daneben sind sog. freie Listen von Versicherten zulässig, die je nach Größe des Versicherungsträgers eine bestimmte Zahl ein Stützunterschriften benötigen; eine entsprechende Tabelle findet sich in § 48 Abs. 2 SGB IV. Auf Arbeitgeberseite liegt das Vorschlagsrecht bei den Vereinigungen von Arbeitgebern und ihren Verbänden; auch hier sind „freie Listen“ möglich.

Wählbar ist, wer am Tag der Wahlausschreibung zu der fraglichen Gruppe gehört, mindestens 18 Jahre alt ist und das Wahlrecht zum Bundestag besitzt (oder seit mindestens sechs Jahren in der Bundesrepublik beschäftigt ist, hier tätig ist oder eine Wohnung hat). Außerdem darf er nicht weiter als 100 km entfernt von den Grenzen des Bezirks wohnen; gleichgestellt ist, dass er sich an einem solchen Ort gewöhnlich aufhält oder im Bezirk des Versicherungsträgers regelmäßig beschäftigt oder tätig ist. Für die Arbeitgeberseite sind auch gesetzliche Vertreter, Geschäftsführer oder bevollmächtigte Betriebsleiter wählbar; dies ist insbesondere dort von Bedeutung, wo Arbeitgeber eine GmbH oder eine sonstige juristische Person ist.

Die Wahl wird nach § 54 Abs. 1 SGB IV als Briefwahl durchgeführt. Zahlreiche Einzelfragen sind in der „Wahlordnung für die Sozialversicherung (SVWO)“ vom 28. Juli 1997 (BGBl I S. 1946) geregelt, die zuletzt durch Art. 13 Abs. 10 des Gesetzes vom 12. 4. 2012 (BGBl I S. 579) geringfügig geändert wurde.

Wird aus einer Gruppe nur eine Vorschlagsliste eingereicht oder zugelassen, so gelten die Vorgeschlagenen als gewählt (§ 46 Abs. 2 SGB IV). Gleichgestellt ist der Fall, dass es zwar mehrere Listen gibt, die aber insgesamt nicht mehr Bewerber benennen, als Mitglieder zu wählen sind. Ein Wahlvorgang findet nicht statt; umgangssprachlich ist von „Friedenswahlen“ die Rede.

Wird überhaupt keine Vorschlagsliste eingereicht oder zugelassen, so kommt keine Wahl zustande. Nach § 46 Abs. 3 Satz 2 SGB IV beruft die Aufsichtsbehörde aus dem Kreis der Wählbaren die Mitglieder der Vertreterversammlung bzw. des Verwaltungsrats. Dasselbe gilt, wenn zwar eine Wahl stattgefunden hat, dabei jedoch nicht die vorgeschriebene Zahl an Mitgliedern gewählt wurde: Hier füllt die Aufsichtsbehörde die verbliebenen Lücken. Beides hat in der Praxis im Gegensatz zur „Friedenswahl“ keine große Bedeutung.

Die faktische Ausgangssituation

Die Wahlbeteiligung hat im Laufe der Jahrzehnte geschwankt, überschritt jedoch nie 50 %. In der Gegenwart liegt sie bei etwa 30 %. Die Ausschläge nach oben und unten waren beträchtlich. Die höchste Wahlbeteiligung war im Jahr 1986 mit 43,9 % zu verzeichnen, die niedrigste im Jahre 1968 mit 20,5 %. Dabei ist weiter zu berücksichtigen, dass in den jeweiligen Jahren eine sehr unterschiedliche Zahl von Urwahlen stattgefunden hat, die zwischen 52 im Jahr 1968 und 8 im Jahre 2005 schwankte. Nur dort taucht aber überhaupt das Problem der

„Wahlbeteiligung“ auf. In allen anderen Fällen war nur eine Liste eingereicht worden. Dies gilt insbesondere für die Arbeitgeberseite; lediglich 1958, 1968 und 1974 waren insoweit Ausnahmen zu verzeichnen.

Alle Angaben nach *Braun/Klenk/Nullmeier/Welti/Kluth*, Modernisierung der sozialen Selbstverwaltung und der Wahl ihrer Vertreter, Soziale Sicherheit 2008, S. 245, 249

Diese Situation hat zu zahlreichen Überlegungen geführt, wie man das Wahlverfahren attraktiver machen und die Zuständigkeiten der Vertreterversammlungen bzw. der Verwaltungsräte attraktiver machen könnte. Während man sich über die Forderung nach einer „Revitalisierung“ der Selbstverwaltung einig war, gab es durchaus Meinungsunterschiede bei der Frage, ob man die Wahlberechtigten auf alle Betroffenen (einschließlich der Familienversicherten) ausdehnen sollte und ob es realistisch ist, die in der Weimarer Zeit praktizierte „überparitätische“ Vertretung der Versicherten mit einem Anteil von zwei Dritteln wieder einzuführen.

Grundlegend *Braun/Klenk/Kluth/Nullmeier/Welti*, Modernisierung der Sozialversicherungswahlen, Baden-Baden 2009 (die Arbeit beruht auf einem vom BMAS erteilten Gutachtenauftrag); teilweise abweichend ein für die Hans-Böckler-Stiftung erstattetes Gutachten von *Schroeder* und *Bureau*, Kurzfassung in: Soziale Sicherheit 2008 S. 251 ff.

Daneben spielte die Forderung nach mehr Transparenz und besserer Information der Betroffenen durch die Vertretungsgremien eine große

Rolle; insbesondere sollte insoweit auch das Internet genutzt werden. Kritik fand weiter die Praxis der „Friedenswahlen“, die den demokratischen Prozess in Frage stellen und mittel- bis langfristig die soziale Selbstverwaltung gefährden. Ist nur eine Liste vorhanden, sollte ähnlich wie bei den Betriebsratswahlen zur Persönlichkeitswahl übergegangen werden, was die Abhaltung von Urwahlen notwendig macht und die Einflussmöglichkeiten der Wähler stärkt.

In jüngster Zeit hat die Unterrepräsentation von Frauen in den Vertretungsgremien Aufmerksamkeit gefunden. Der Bundeswahlbeauftragte hat unter dem Datum des 20. 6. 2012 ein Papier vorgelegt, das die Geschlechterverteilung in den Verwaltungsräten und Vertreterversammlungen aller Versicherungszweige sowie in den Vorständen der Rentenversicherungsträger, der Träger der gesetzlichen Unfallversicherung und der Landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften zum Gegenstand hat. Danach ergibt sich folgendes Bild:

Bei den Verwaltungsräten und Vertreterversammlungen belief sich der durchschnittliche Frauenanteil auf der Seite der Versicherten auf 21,8 %, auf der Seite der Arbeitgeber auf 12,6 %. Auch hier war die Spannweite beträchtlich. Den höchsten Wert auf der Versichertenseite erreichten die Unfallkassen mit 35,6 %, den niedrigsten die Landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften mit 10,7 %, gefolgt von den Betriebskrankenkassen mit 17,1 %. Auf der Arbeitgeberseite lag der niedrigste Wert bei den Innungskrankenkassen (3,4 %); den höchsten wiesen die Landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften mit 19,1 % auf,

gefolgt von den Unfallkassen mit 17,1 %.

Sämtliche Angaben nach dem Papier des Bundeswahlbeauftragten für die Sozialversicherungswahlen vom 20.6.2012. Ein genauer Zeitpunkt ist nicht ersichtlich, doch dürfte es sich im Wesentlichen um die Ergebnisse der Sozialwahlen 2011 handeln.

Bei den (ehrenamtlichen) Vorständen der Rentenversicherungsträger, der Träger der gesetzlichen Unfallversicherung und der Landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften waren die Zahlenverhältnisse ähnlich. Auf der Versichertenseite belief sich der Frauenanteil auf 21,5 %, wobei die Rentenversicherungsträger mit 16,2 % den niedrigsten und die Unfallkassen mit 27,9 % den höchsten Wert aufwiesen. Auf Arbeitgeberseite wurde ein durchschnittlicher Frauenanteil von 10,2 % ausgewiesen, der zwischen 5,1 % bei den Landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften und 14,9 % bei den Unfallkassen schwankte.

Bezogen auf den Anteil an den Versicherten, stellt dies eine deutliche Unterrepräsentation dar. Umfassende Zahlen sind nicht ersichtlich, doch bestätigt sich dieser Eindruck auf der Grundlage von zwei bedeutsamen Angaben.

- Die Deutsche Rentenversicherung hatte am 31. 12. 2006 29,914 Mio. männliche und 25,051 Mio. weibliche Versicherte,

zitiert nach *Braun/Klenk u. a.*, Modernisierung der Sozialversicherungswahlen, a. a. O., S. 134 Rn 318

was einem Frauenanteil an den Versicherten von 45,58 % entspricht. Dass sich in der Zwischenzeit eine wesentliche Verschiebung ergeben haben könnte, ist nicht ersichtlich.

- Bei der Barmer GEK, der größten deutschen Krankenkasse, waren die Frauen bei den Sozialwahlen 2011 sogar in der Mehrheit. Von den 6.559.339 Versicherten waren 3.871.663 (= 59,03 %) Frauen und 2.687.676 (= 40,97%) Männer.

Die zu untersuchende Fragestellung

Der Bundeswahlbeauftragte für die Sozialversicherungswahlen hat den Verfasser beauftragt, ein Gutachten zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit einer verbindlichen Frauenquote bei den Sozialwahlen zu erstellen. In diesem Zusammenhang sollen insbesondere zwei Fragen untersucht werden.

Ist es verfassungsrechtlich zulässig, Wahlausschüsse zu verpflichten, solche Listen zurückzuweisen, die nicht über einen bestimmten Frauenanteil verfügen? Als Vorbild wird § 15 Abs. 2 BetrVG genannt, der vorschreibt:

„Das Geschlecht, das in der Belegschaft in der Minderheit ist, muss mindestens entsprechend seinem zahlenmäßigen Verhältnis im Betriebsrat vertreten sein, wenn dieser aus mindestens drei Mitgliedern besteht.“

Dabei wird allerdings zu beachten sein, dass sich § 15 Abs. 2 BetrVG ausschließlich auf die Zusammensetzung des Betriebsrats bezieht, jedoch keinerlei rechtliche Vorgaben für die innere Struktur einer Vorschlagsliste enthält.

Weiter soll das Berufungsverfahren neu geregelt werden, das dann eingreift, wenn keine Vorschlagsliste eingereicht oder zugelassen wird. Letzteres könnte wegen des zwingenden Geschlechterproporztes häufiger als bisher der Fall sein. Der zuständige Wahlausschuss und der zuständige Wahlbeauftragte sollen bei nicht stattfindender Wahl beraten, wie die Vertreterversammlung bzw. der Verwaltungsrat zusammengesetzt sein soll. Einigt man sich nicht, soll die Entscheidungsbefugnis beim Wahlbeauftragten liegen, der deshalb unmittelbar vom Parlament (Bundestag bzw. Landtage) gewählt werden soll. Könnte der Gesetzgeber – so die zweite Frage – ihm die Einhaltung einer bestimmten Frauenquote vorschreiben, die ggf. bis zu 50 % reichen könnte?

Überblick über den Gang der Darstellung

Die erste Frage lässt sich nur beantworten, wenn man zunächst geklärt hat, in welchem verfassungsrechtlichen Rahmen sich Sozialwahlen vollziehen. Gilt für sie gleichfalls der für die Wahl von Parlamenten maßgebend Grundsatz der Wahlgleichheit? Wenn ja, kann eine Abweichung etwa unter Rückgriff auf Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG gerechtfertigt sein? Greift eine Frauenquote in andere Grundrechte, z. B. die Betätigungsfreiheit einer Gewerkschaft nach Art. 9 Abs. 3 GG ein oder stellt sie eine Diskriminierung wegen des (männlichen) Geschlechts

dar? Ist es zulässig, schon bei den Bedingungen für gültige Wahlvorschläge anzusetzen oder darf man lediglich nach dem Vorbild des § 15 Abs. 2 BetrVG die Zusammensetzung des Vertretungsgremiums regeln?

Bei der zweiten Frage ergibt sich keine Kollision mit Wahlrechtsprinzipien, da keine Wahl stattfindet. Vielmehr trifft eine – nach Möglichkeit unmittelbar demokratisch legitimierte – Verwaltungsinstanz, d. h. der Wahlbeauftragte, eine Ermessensentscheidung. Darf der Gesetzgeber das Ermessen in der Weise einschränken, dass eine bestimmte Frauenquote beachtet werden muss? Welche Rückwirkungen hätte eine solche Regelung auf das eigentliche Wahlverfahren? Würden die Chancen einer Urwahl steigen, wenn eine solche Bestellung „droht“?

B) Stellungnahme

Verfassungsrechtliche Vorgaben für die Sozialwahlen?

Bei allgemeinen politischen Wahlen sind bestimmte Grundsätze wie die Allgemeinheit, Freiheit und Gleichheit der Wahl zu wahren, wie sie in Art. 38 Abs. 1 Satz 1 und in Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG niedergelegt sind. Danach soll „jedermann seine staatsbürgerlichen Rechte und insbesondere sein aktives und passives Wahlrecht in formal möglichst gleicher Weise ausüben können.“

So BAG, Beschl. v. 13. 5. 1998 – 7 ABR 5/97 – NZA 1999, 158 unter Bezugnahme auf BVerfG NJW 1979, 2463

Jeder Staatsbürger muss grundsätzlich formal die gleichen Rechte haben, da andernfalls das demokratische Prinzip verletzt wäre. Gesetzgeberische Differenzierungen (z. B. der Ausschluss Minderjähriger vom Wahlrecht) bedürfen stets eines besonderen Grundes, der zwingenden Charakter haben muss.

BVerfG, Beschl. v. 11. 10. 1972 – 2 BvR 912/71 - NJW 1973, 33

Der Grundsatz der Wahlrechtsgleichheit bezieht sich nicht nur auf die Wahlhandlung selbst, sondern erstreckt sich auch auf die

Wahlvorbereitungen und das Wahlvorschlagsrecht.

BVerfG, Beschl. v. 22. 10. 1985 – 1 BvL 44/83 – BVerfGE 71, 81 = NJW 1986, 1093
= AP Nr. 142 zu Art. 3 GG

Sind diese Grundsätze, insbesondere das Prinzip der Wahlrechtsgleichheit auch auf die hier interessierenden Wahlen zu den Organen der Sozialversicherungsträger anwendbar? Das Bundesverfassungsgericht hat die Frage vor längerer Zeit ohne nähere Begründung bejaht.

BVerfG, Beschl. v. 24. 2. 1971 – 1 BvR 438, 456, 484/68, 1 BvL 40/69 – NJW 1971, 1123, 1125: „Die streng formal zu sehende Wahlgleichheit hat gewiss im demokratischen Staat besondere Bedeutung; sie muss auch bei den Sozialversicherungswahlen verwirklicht werden.“

Dem entspricht es, dass das BVerfG später am Beispiel der Vollversammlungen der Bremer Arbeitnehmerkammern den Standpunkt vertreten hat, die formale Gleichheit gelte bei Wahlen im „Arbeits- und Sozialwesen“ jedenfalls dann, wenn der Gesetzgeber eine Zwangsmitgliedschaft in einer Körperschaft des öffentlichen Rechts angeordnet habe und das Vertretungsorgan nach den Grundsätzen der Verhältniswahl unmittelbar gewählt werde.

So BVerfG, Beschl. v. 22. 10. 1986 – 1 BvL 44/83 – BVerfGE 71, 81 ff. = NJW 1986, 1093 = AP Nr. 142 zu Art. 3 GG

Diese Voraussetzung ist auch bei den hier interessierenden Sozialwahlen

erfüllt. In gleichem Sinn hat das BVerfG für den Bereich der Personalvertretung entschieden; die Repräsentation durch sie beruht ja gleichfalls nicht auf einer autonomen Entscheidung.

Vgl. BVerfG, Beschl. v. 23. 3. 1982 – 2 BvL 1/81 – BVerfGE 60, 162 ff. = AP Nr. 118 zu Art. 3 GG = NVwZ 1982, 673. Ebenso BVerwG, Beschl. v. 5. 1. 2000 – 6 P 1/99 – NZA-RR 2000, 330

Auf der anderen Seite hat das BAG bei den Aufsichtsratswahlen nach dem Mitbestimmungsgesetz diesen Grundsatz nicht angewandt,

BAG, Beschl. v. 13. 5. 1998 – 7 ABR 5/97 – NZA 1999, 158

ihn aber bei Betriebsratswahlen – und dies im Kontext des § 15 Abs. 2 BetrVG – wiederum für einschlägig erklärt.

BAG, Beschl. v. 16. 3. 2005 – 7 ABR 40/04 – NZA 2005, 1252

Ob und wie sich dieser Widerspruch auflösen lässt, braucht uns an dieser Stelle nicht zu interessieren, da jedenfalls die Erstreckung der für politische Wahlen geltenden Grundsätze auf die Sozialwahlen außer Streit ist.

PAGE

PAGE 12