

Gleichwohl kommt dem in Westdeutschland geführten Kampf um die Durchsetzung wenigstens der formalen, juristischen Gleichberechtigung, um die Beseitigung offensichtlich diskriminierender Bestimmungen und Praktiken eine außerordentliche Bedeutung zu; denn es wird „der eigentümliche Charakter der Herrschaft des Mannes über die Frau in der modernen Familie und die Notwendigkeit, wie die Art, der Herstellung einer wirklichen gesellschaftlichen Gleichstellung erst dann in grelles Tageslicht treten, sobald beide juristisch vollkommen gleichberechtigt sind“<sup>18)</sup>.

Seine besondere Bedeutung auf arbeitsrechtlichem Gebiet erhält der Kampf um die Gleichberechtigung in Westdeutschland dadurch, daß die wirtschaftliche Situation immer größere Teile der Frauen dazu drängt, den Schritt in das Berufsleben zu versuchen, um „mitzuverdienen“. Es sind längst nicht mehr nur die Arbeiterfrauen, sondern in wachsendem Maße auch Frauen kleinerer und mittlerer Beamter und anderer Schichten des Mittelstandes, die dann feststellen müssen, daß ihnen auf dem bei weitem nicht genügend aufnahmefähigen „Arbeitsmarkt“ ihre männlichen Kollegen mit rechtlichen und tatsächlichen Privilegien versehen gegenüberstehen. Dagegen kämpfen sie an, und diese Auseinandersetzung zieht sich durch die Arbeitsrechtspraxis hindurch. Im Vordergrund stehen dabei:

1. die Frage der gleichen Entlohnung für gleiche Arbeit,
2. die Frage der Weiterbeschäftigung einer Frau im Falle der Eheschließung — speziell bei Beamten — und der Kündigungsschutz überhaupt,
3. die Behandlung der berufstätigen werdenden Mutter.

Vielfach wird in Westdeutschland der Versuch unternommen, die Anwendbarkeit des Art. 3 des Bonner Grundgesetzes, der die Gleichberechtigung von Mann und Frau festlegt, auf das Arbeitsrecht überhaupt zu verneinen. Dabei wird verschieden argumentiert. Eine häufig wiederkehrende Meinung geht dahin, der besagte Artikel als Grundrechtsbestimmung richte sich nur an den Staat, dem gegenüber er dem Bürger einen „Freiheitsbereich“ schaffen wolle. Da es sich aber beim Arbeitsvertrag um ein Rechtsverhältnis zwischen Privaten handele, das dem Grundsatz der „Vertragsfreiheit“ unterliege, bedürfe es mindestens einer besonderen gesetzlichen Regelung, um Private an diese Vorschrift zu binden<sup>19)</sup>. Diese Erwägungen führen teilweise auch zu einer Differenzierung zwischen Einzelarbeitsverträgen und Tarifverträgen, wobei verschiedentlich für letztere die Anwendbarkeit des Gleichberechtigungsgrundsatzes bejaht wird<sup>20)</sup>.

Oftmals macht man sich die Angelegenheit noch viel einfacher. Ein gewisser Küchenhoff zum Beispiel stellt die Behauptung auf, daß Mann und Frau gleiche Rechte dort nicht haben könnten, „wo die Rechtsgleichheit gegen die naturgegebene existenzielle Ungleichheit verstoßen würde“<sup>21)</sup>. Dagegen wäre prinzipiell an sich nichts einzuwenden, wenn damit die Notwendigkeit der Berücksichtigung der physischen Unterschiede zum Ausdruck gebracht werden sollte. Herr Küchenhoff meint aber mit seiner existenziellen Ungleichheit die Aufgaben einer Hausfrau, die deren „Überlegungen und persönliche Arbeitskraft ... in vollem Umfange (also total) in Anspruch“ nehmen. Erfreulicherweise finden sich in Westdeutschland Stimmen, die solchen abnormen Gedankengespenstern auch öffentlich energisch entgegenreten<sup>22)</sup>. Verbreiteter und den Anschein größerer Ernsthaftigkeit erweckend, wenngleich auch um nichts weniger reaktionär ist die „historische Argumentation“, die in verschiedenen Varianten in Einzelfragen immer wiederkehrt und die sich einfach darauf beruft, daß „die historisch gewachsene Vor-

rangstellung des Mannes ... auch heute noch in weiten Kreisen des Volkes anerkannt“ sei, „so daß eine Auswirkung dieser Auffassung in einem Verträge ... nicht als so unhaltbar erscheinen kann, daß sie unmittelbar verfassungsmäßig ganz allgemein ausgeschlossen werden müßte“<sup>23)</sup>.

Im Hinblick auf die konkrete Frage der Lohngleichheit werden diese allgemeinen Auffassungen noch in mancher Hinsicht ergänzt. Hier wird unter Hinweis auf die Vertragsfreiheit behauptet, daß der Grundsatz der Gleichbehandlung sachlich gerechtfertigte Sonderregelungen nicht ausschließe<sup>24)</sup>. Von hier aus wird dann mit der angeblichen Minderleistung der Frauen operiert, deretwegen ein Unternehmer diese geringer entlohnen dürfe, „zumal er ja auch einen zweiten Mann zu anderem Lohn hätte einstellen können“<sup>25)</sup>. Die Frau soll aber dann erst einmal beweisen, daß ihr der geringere Lohn wegen ihrer Eigenschaft als Frau gezahlt wurde! Den Vogel dürfte aber Schmitz im „Arbeitgeber“ (!)<sup>26)</sup> mit folgender, wahrhaft entwaffnender Logik abgeschossen haben. Die Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes könne — so meint er — auf zweierlei Weise behoben werden: „einmal könnte der niedrigere Lohn auf die Ebene des höheren, zum anderen aber der höhere Lohn auf den Stand des niedrigeren Lohnsatzes gebracht werden. Da beide Möglichkeiten dem Gleichheitsprinzip gerecht werden, ist ein klagbarer Anspruch des niedriger bezahlten Arbeitnehmers auf Anpassung an den höheren Lohnsatz überhaupt nicht zu begründen“. Nach Auffassung von Schmitz sind die gegenwärtigen Männerlöhne auch keine „allgemein üblichen“, sondern „eben nur für Männer übliche Löhne“ (!), die mehr oder weniger auf die „erschwerte soziale Stellung“ (?) des Mannes abgestellt sind. Und dann wird Schmitz deutlich: Bei Bezahlung eines höheren Lohnes an die Frauen würde „dem Unternehmer die Möglichkeit genommen, seinen Gesamtlohnaufwand dem Ertrage anzupassen. Das aber kann der Verfassungsgesetzgeber nie und nimmer gewollt haben.“ Klarer gesagt: Die Realisierung des Grundsatzes „Gleicher Lohn für gleiche Arbeit“ würde unseren durch die Sonderausbeutung der Frau erzielten Profit schmälern. Das aber darf nicht sein. Und wir wissen, daß man das in Bonn nicht gewollt hat.

Die Arbeitsrechtsprechung ist offensichtlich mittlerweile im wesentlichen auf die Linie der grundsätzlichen Anerkennung der Geltung von Art. 3 auch im Arbeitsrecht gegangen, wobei aber in der Regel Lohnabzüge wegen Minderleistung der Frauen für zulässig gehalten werden<sup>27)</sup>.

Auch in bezug auf die Entlassung findet man die entsprechenden Wege, um die „traditionelle“ Benachteiligung der Frauen beizubehalten.

Nach § 1 des Bonner Kündigungsschutzgesetzes vom 10. August 1951 (BGBl. I S. 499) ist eine Kündigung rechtsunwirksam, wenn sie „sozial ungerechtfertigt“ ist (Abs. 1). „Dringende betriebliche Erfordernisse“ machen sie „sozial gerechtfertigt“ (Abs. 2), sofern der Arbeitgeber „soziale Gesichtspunkte“ bei der Auswahl der zu Entlassenden ausreichend berücksichtigt hat (Abs. 3). Hier setzt man an: „Wenn in Fällen des Doppelverdienstes die Neigung besteht, bei Notwendigkeit von Entlassungen Frauen eher zu entlassen als Männer, so wird damit nur der soziologischen Tatsache Rechnung getragen, daß die Frau geeigneter ist, sich zeitweise auf die Haushaltsführung zu beschränken, als der Ehemann“<sup>28)</sup>. Für alle Kündigungen trifft zu, was Beitzke sagt: „Es dürfte sich ... nur selten nachweisen lassen, daß eine Frau nur deshalb entlassen wurde, weil sie Frau ist“<sup>29)</sup>.

<sup>18)</sup> Bonner Gutachten, a. a. O. S. 173.

<sup>24)</sup> vgl. Galperin, „Der Grundsatz der Gleichbehandlung“, Recht der Arbeit 1953 S. 171.

<sup>25)</sup> So Beitzke in seinem sonst eine Reihe begrüßenswerter Auffassungen enthaltenden Aufsatz, a. a. O. S. 284.

<sup>26)</sup> Emil Heinz Schmitz, „Sind Tarifverträge — Insbesondere die Eohnvereinbarungen — an den Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 2 und 3 GG gebunden?“, Der Arbeitgeber 1954 S. 34 ff.

<sup>27)</sup> So z. B. ArbG Nürnberg vom 15. September 1953 (Arbeitsrecht in Stichworten 1954/11/4 Nr. 454, S. 142); DAG Hannover vom 25. Januar 1954 (ArbR in Stichworten 1954/12/2 Nr. 190, S. 65); ArbG Krefeld vom 20. Oktober 1953 (Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen 1954/4/5 Nr. 21, S. 47).

<sup>28)</sup> Beitzke, a. a. O. S. 283.

<sup>29)</sup> ebenda.

<sup>19)</sup> Engels, a. a. O. S. 216.

<sup>20)</sup> So das Hechtgutachten des Instituts für Handels- und Wirtschaftsrecht an der Universität Bonn vom 23. Mai 1950, erstattet von Walter Schmidt-Rimpler, Paul Giesecke, Ernst Friesenhahn und Alexander Knur (abgedruckt in „Archiv des öffentlichen Rechts“, 76. Bd., 2. Heft, Tübingen 1950, S. 169 ff.).

<sup>21)</sup> So z. B. Beitzke in Recht der Arbeit 1953 S. 284. Das Bonner Gutachten lehnt sie auch in diesem Falle ab (a. a. O. S. 179 ff.).

<sup>22)</sup> Zitiert nach Meuer, „Beendet die Heirat das Dienstverhältnis der Beamten?“, Recht der Arbeit 1953 S. 51 ff.

<sup>23)</sup> vgl. Meuer a. a. O.