

Bericht des Sachverständigenkommission bei der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) zur Überprüfung der Einhaltung der Konvention 111 (Verbot der Diskriminierung am Arbeitsplatz) vom Mai 1988, S. 306-311)

Nicht autorisierte Übersetzung aus dem Englischen von Lothar Letsche

Bericht des Sachverständigenausschusses
Feststellungen zur Durchführung Ratifizierter Übereinkommen
(Übereinkommen 111)
Bundesrepublik Deutschland (Ratifizierung: 1961)

1. In den Jahren bis 1983 hatte der Ausschuß die Vereinbarkeit der Maßnahmen mit dem Übereinkommen geprüft, die in Anwendung von Regelungen zur Treuepflicht der Angehörigen und Bewerber des öffentlichen Dienstes zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung getroffen wurden. Danach vertagte der Ausschuß weitere Stellungnahmen zu dieser Frage, während diese Gegenstand einer Untersuchung war, die zunächst gemäß Artikel 24 der Verfassung IAO vorgesehenen Beschwerdeverfahren und danach durch einen gemäß Artikel 26 der Verfassung vom Verwaltungsrat eingesetzten Prüfungsausschuß vorgenommen wurde.

2. Der Bericht des Prüfungsausschusses wurde im Februar 1987 vorgelegt (siehe: ILO Official Bulletin, Vol. LXX, 1987, Series B, Supplement 1; amtliche deutsche Übersetzung: ISBN 92-2-705896-6). Der Prüfungsausschuß kam zu der Schlußfolgerung, daß sich die in Anwendung des Grundsatzes der Treuepflicht zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes im öffentlichen Dienst getroffenen Maßnahmen in verschiedener Hinsicht nicht innerhalb der Grenzen für die Einschränkung gehalten hatten, die Artikel 1 Absatz 2 des Übereinkommens Nr. 111 als in den Erfordernissen der jeweiligen Beschäftigung begründet zuläßt. Sie kam ferner zu der Schlußfolgerung, daß, am Beispiel der dem Ausschuß vorgetragenen Fälle beurteilt, diese Maßnahmen nicht in den Ausnahmehereich des Artikels 4 des Übereinkommens (gegen die Sicherheit des Staates gerichtete Betätigung) fallen. Der Prüfungsausschuß empfahl, daß die beteiligten Behörden in der Bundesrepublik Deutschland die geltenden Maßnahmen mit gebührendem Bedacht auf die vom Ausschuß verkündeten Schlußfolgerungen überprüfen und dafür sorgen, daß nur solche Beschränkungen für die Beschäftigung im öffentlichen Dienst beibehalten bleiben, die in den Erfordernissen bestimmter Beschäftigung im Sinne von Artikel 1 Absatz 2 des Übereinkommens begründet sind oder sich gemäß Artikel 4 des Übereinkommens rechtfertigen lassen. Der Prüfungsausschuß empfahl, in eine solche erneute Überprüfung einige von ihm erwähnte spezifischere Überlegungen mit einzubeziehen, und im Rahmen der Jahresberichte über die Durchführung des Übereinkommens gemäß Artikel 22 der Verfassung der IAO ausführliche Informationen über alle einschlägigen Entwicklungen mitzuteilen.

3. In einer Mitteilung vom 7. Mai 1987 gemäß Artikel 29 Abs. 2 der Verfassung setzte die Bundesregierung den Generaldirektor der IAO in Kenntnis von ihrer Haltung zu den Empfehlungen des Prüfungsausschusses (siehe Dokument GB. 236/4/6). Während sie ihr Bestreben bekräftigte, die Verfahren der IAO zur Überwachung der Einhaltung der Anforderungen zu unterstützen und den Dialog mit ihren Überwachungsorganen zu fördern, brachte die Regierung zugleich ihre Nichtübereinstimmung mit den vom Prüfungsausschuß ausgesprochenen Empfehlungen zum Ausdruck. Sie erklärte sich einverstanden mit der Minderheitsmeinung eines Mitglieds des Ausschusses und bezog sich im einzelnen auf die Regelungen des Artikel 5 Absatz 1 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte sowie auf die Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom August 1986 in den Fällen Glasenapp und Kosiek. Die Bundesregierung brachte zum Ausdruck, sie sehe keine Veranlassung, von ihrer zuvor geäußerten Rechtsauf-

fassung abzugehen (daß Gesetzgebung und Praxis in dieser Frage mit dem Übereinkommen im Einklang stünden), und daß sie nicht beabsichtige, die zur Debatte stehenden Fragen dem Internationalen Gerichtshof vorzulegen.

4. Der Sachverständigenausschuß hat von den obengenannten Dokumenten und den zusätzlichen Informationen und Erläuterungen der Bundesregierung in ihrem Jahresbericht für 1986-87 Kenntnis genommen. Er nahm außerdem von den Erläuterungen und Dokumenten Kenntnis, die ihm vom Deutschen Gewerkschaftsbund (DGB), dem Weltgewerkschaftsbund, dem Weltbund der Lehrergewerkschaften und dem Internationalen Bund Freier Lehrergewerkschaften zugeleitet wurden, sowie den Feststellungen der Bundesregierung zu den Erläuterungen des DGB.

5. Die wesentlichen Entwicklungen in dieser Frage lassen sich wie folgt zusammenfassen:

(a) Die Bundesregierung hat an der in ihrer Mitteilung vom 7. Mai 1987 geäußerten Position festgehalten und keinerlei Schritte zur Veränderung der bestehenden gesetzlichen Regelungen oder der bestehenden Praxis unternommen. In einer Erklärung gegenüber dem Petitionsausschuß des Bundestags vom 14. Juli 1987 bekräftigte der Bundesinnenminister, daß die Bundesregierung die Empfehlungen des Prüfungsausschusses nicht annehme; er vertrat die Auffassung, daß diese Empfehlung weder nach dem Völkerrecht noch nach innerstaatlichem Recht bindend seien, sondern daß es sich um unverbindliche Empfehlungen handle. Eine ähnliche Haltung wurde von verschiedenen Landesregierungen eingenommen, z.B. von der Bayerischen Staatsregierung in einer Erklärung vor dem Bayerischen Landtag vom 15. Juni 1987 und vom niedersächsischen Innenminister in einer Erklärung vom 11. Dezember 1987 vor dem Landtag von Niedersachsen.

(b) In der Bundesrepublik sind verschiedene neue Gerichtsurteile ergangen. In einem Beschluß vom 21. August 1987 hat das Arbeitsgericht Oldenburg zur Anwendung der Regelungen über die Treuepflicht im Fall eines Angestellten des öffentlichen Dienstes festgestellt, die staatliche Gesetzgebung und selbst die innerstaatliche Verfassung sei so weit wie möglich im Sinne der Einhaltung bestehender völkerrechtlicher Verpflichtungen auszulegen. Nach Prüfung der Regelungen des Übereinkommens Nr. 111 und der Schlußfolgerungen des Prüfungsausschusses schritt das Gericht zu einer Tatsachenprüfung im Hinblick auf die Erfordernisse der betreffenden Tätigkeit und urteilte im Sinne des Klägers. Eine entgegengesetzte Position wurde in einer Reihe von Fällen, in denen es um die Beschäftigung von Beamten ging, von den Verwaltungsgerichten eingenommen. Insbesondere stellte das Bundesverwaltungsgericht in seinen Beschlüssen vom 20. Januar 1987 und vom 15. September 1987 fest, daß nach Artikel 29 der Verfassung der IAO ein Bericht eines Prüfungsausschusses für die Bundesrepublik Deutschland keine völkerrechtlich bindenden Verpflichtungen schaffen könne, die bei der Anwendung und Auslegung innerstaatlichen Rechts zu berücksichtigen seien. Das Gericht vertrat die Auffassung, Empfehlungen des Prüfungsausschusses könnten keine unmittelbare Auswirkung auf das innerstaatliche Recht entfalten, sondern hätten lediglich die Folge, daß im Falle einer Annahme durch die betreffende Regierung diese entsprechende gesetzgeberische oder andere Maßnahmen zu treffen habe. Während eingeräumt wurde, daß die Gerichte daran gebunden seien, Erfordernissen des Völkerrechts Rechnung zu tragen, wenn das innerstaatliche Recht der Pflicht zur Verfassungstreue bei Beamten aufgrund des Artikel 33 Absatz 5 des Grundgesetzes nicht gegeben sei. In Anwendung dieser Sicht der Rechtslage haben Gerichte in einer Reihe von Fällen die Entlassung von Beamten angeordnet oder die Ablehnung

der Zulassung bestätigt, darunter in Fällen, mit denen sich der Prüfungsausschuß beschäftigt hatte. Sie haben eine strenge Sicht der an die Verfassungstreue zu stellenden Anforderungen beibehalten. Sie haben es insbesondere abgelehnt, die (wie vom Prüfungsausschuß in Abschnitt 585 seines Berichts ausgeführt) in Artikel 1 Absatz 2 des Übereinkommens vorgeschriebene Prüfung vorzunehmen, nämlich daß die Eignung zur Zulassung und die Weiterbeschäftigung im öffentlichen Dienst in jedem Einzelfall unter Bezugnahme auf die Funktionen der jeweiligen Beschäftigung und auf die Folgen des tatsächlichen Verhaltens des Betroffenen für seine Befähigung, diese Funktionen zu übernehmen und auszuüben, beurteilt werden muß.

(c) Eine beträchtliche Anzahl weiterer Fälle sind noch bei den Gerichten anhängig.

(d) In seinem Bericht verwies der Prüfungsausschuß auf Beschlüsse des Bundesarbeitsgerichts vom Oktober 1986, wonach die Behörden Baden-Württembergs Lehrern selbst dann die Ableistung des Vorbereitungsdienstes ermöglichen müssen, wenn Zweifel an der Verfassungstreue des Bewerbers vorliegen. Während er zur Kenntnis nahm, daß eine Entscheidung derselben Frage durch das Bundesarbeitsgericht im Hinblick auf Bayern noch ausstand, ging der Sachverständigenausschuß davon aus, daß dieses besondere Problem als gelöst angesehen werden könne. Der Sachverständigenausschuß entnimmt dem Bericht der Bundesregierung, daß das Bundesarbeitsgericht im Mai 1987 beschlossen hat, seine Entscheidung über die Bayern betreffenden Fälle auszusetzen, um ein Urteil des Bundesverfassungsgerichts über die Vereinbarkeit der betreffenden bayerischen Gesetzgebung mit Artikel 12 des Grundgesetzes herbeizuführen. Wie vom Prüfungsausschuß festgestellt wurde, betrifft die Frage des Zugangs zum öffentlichen Dienst zum Zweck der Ausbildung nicht die allgemeinere Frage der Beschäftigung im öffentlichen Dienst nach Abschluß der Ausbildung.

6. Die Bundesregierung stellt in ihrem Bericht fest, Entscheidungen der und Verhandlungen vor unabhängigen Gerichten in der Bundesrepublik seien an die geltenden gesetzlichen Bestimmungen gebunden. Sie ist der Auffassung, eine Verletzung des Übereinkommens Nr. 111 oder anderen Völkerrechts könne nicht vorliegen, so lange die entsprechenden verfassungsmäßigen und gesetzlichen Regelungen nicht dem Übereinkommen widersprechen, was auch die Mehrheit des Prüfungsausschusses nicht behauptet habe. Die Bundesregierung stellt ferner fest, in einem demokratischen Rechtsstaat habe die Regierung keine Möglichkeit, die Entscheidungen unabhängiger Gerichte außer Kraft zu setzen oder sich darüber hinweg zu setzen. Sie bezieht sich in diesem Zusammenhang auf die dem Prüfungsausschuß vorgetragenen Argumente über die Notwendigkeit, innerstaatliche Rechtsmittel auszuschöpfen, einschließlich der Anrufung des Bundesverfassungsgerichts.

7. Im Lichte der vorstehenden Hinweise hält es der Sachverständigenausschuß für angezeigt, folgendes anzumerken:

(a) Der Ausschuß stellt fest, daß die Bundesregierung die Empfehlungen des Prüfungsausschusses nicht angenommen hat. Die Verfassung der IAO macht die Ergebnisse einer Prüfung nicht von der Zustimmung des betreffenden Staates abhängig. Die Haltung der Regierung betrifft die Gültigkeit der Schlußfolgerungen des Prüfungsausschusses nicht. Die Verfassung der IAO sieht die Möglichkeit vor, beim Internationalen Gerichtshof Berufung einzulegen (dem es dann freisteht, sämtliche Feststellungen oder Empfehlungen zu überprüfen), doch die Bundesregierung hat sich dafür entschieden, diese Möglichkeit nicht in Anspruch zu nehmen.

(b) Artikel 28 der Verfassung der IAO ermächtigt einen Prüfungsausschuß, zur Korrektur irgendwelcher bei der Einhaltung eines ratifizierten Übereinkommens festgestellten Mängel Empfehlungen auszusprechen. Daß hier auf "Empfehlungen" Bezug genommen wird, kann damit erklärt werden, daß (wie auch der Prüfungsausschuß in Abschnitt 588 seiner Berichts anerkennt) im

allgemeinen verschiedenen Wege bestehen, um die Lage mit dem betreffenden Übereinkommen in Einklang zu bringen. Im vorliegenden Fall zum Beispiel hat ein Bundesland die Vorschriften zur Durchführung der betreffenden gesetzlichen Bestimmungen aufgehoben; andere Länder haben ihre gleichartigen Vorschriften geändert und ihre Praxis dementsprechend angepaßt; und die Bundesregierung hatte in einem früheren Stadium durch Vorlage eines Gesetzentwurfs im Bundestag eine Veränderung der Lage angestrebt. Während somit einer Regierung ein beträchtlicher Freiraum bei der Wahl der Mittel zur Verfügung steht, mit denen die Einhaltung eines ratifizierten Übereinkommens gewährleistet wird, kann diese Tatsache nicht ihre aus Artikel 19 der Verfassung der IAO rührende Verpflichtung verringern, die Regelungen des Übereinkommens wirksam werden zu lassen.

(c) Die Feststellungen der Bundesregierung zur Einschlägigkeit des Artikels 5 Absatz 1 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, zur Bedeutung der Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und zur Erschöpfung innerstaatlicher Rechtsmittel wurden vom Prüfungsausschuß vollständig geprüft (Absätze 455 bis 468, 506 bis 509 und 524 bis 526 seines Berichts). Der Sachverständigenausschuß stimmt mit den Schlußfolgerungen des Prüfungsausschusses in diesen Fragen überein. Er möchte ferner darauf hinweisen, daß Artikel 5 Absatz 1 des Paktes (unter anderem) festlegt, daß nichts in diesem Pakt dahin ausgelegt werden dürfe, daß gestatzt sei, die darin anerkannten Rechte und Freiheiten "weitgehend als in dem vorliegenden Pakt vorgesehen" zu beschränken. Es stünde deshalb im direkten Widerspruch zu dieser Regelung, wenn man diesen Abschnitt in das IAO-Übereinkommen Nr. 111 hineinzulesen suchte, um damit die Regelungen des Übereinkommens weitergehend einzuschränken, als es das Übereinkommen selbst vorsieht.

(d) Der Ausschuß erkennt an, daß die Bundesregierung Beschlüsse der Gerichte der Bundesrepublik nicht außer Kraft setzen oder sich darüber hinwegsetzen kann. Es ist auch nicht Aufgabe der Überwachungsorgane der IAO, sich zu den Verdiensten jener Beschlüsse auszusprechen, soweit sie zu der Auslegung oder Wirkung innerstaatlichen Rechts oder zu der Wirkung völkerrechtlicher Maßstäbe auf das innerstaatliche Recht urteilen. Jedoch besteht für den Ausschuß die Notwendigkeit fort, im Lichte der Gerichtsentscheidungen zu prüfen, ob die innerstaatliche Gesetzgebung und Praxis mit dem betreffenden Übereinkommen vereinbar sind.

(e) Bereits in seinen 1983 getroffenen Feststellungen, auf der Grundlage der damals verfügbaren Informationen über die Praxis und über verschiedene Gerichtsentscheidungen, war der Sachverständigenausschuß der Auffassung, daß das Übereinkommen Nr. 111 nicht vollständig eingehalten wurde, weil Personen aus Gründen, die sich nicht im Sinne des Artikel 1 Absatz 2 des Übereinkommens auf Erfordernisse bestimmter Beschäftigungen bezogen, von der Beschäftigung im öffentlichen Dienst ausgeschlossen wurden. Der Prüfungsausschuß kam auf der Grundlage weitaus umfangreicherer Informationen zu derselben Schlußfolgerung hinsichtlich der Bundes- und Landesbehörden, die die Regelungen zu Verfassungstreue in einer strengen Weise anwenden. Von den betreffenden Behörden wurden keine Maßnahmen getroffen, um ihre Praxis zu ändern, und die Gerichte haben an der Rechtmäßigkeit dieser Praxis nach den geltenden Gesetzen festgehalten. Der Sachverständigenausschuß möchte demzufolge auf die der Bundesregierung nach Artikel 2 des Übereinkommens obliegende Verpflichtung aufmerksam machen, eine innerstaatliche Politik zu betreiben, durch die die Gleichheit der Gelegenheiten und Behandlung in Bezug auf Beschäftigung und Beruf gefördert wird, um jegliche Diskriminierung (wie im Artikel 1 definiert) auszuschalten, und insbesondere eine solche Gesetzgebung zu erlassen, daß angenommen werden kann, daß sie die Annahme und Befolgung dieser Politik sichert (Artikel 3 (b)) und jegliche Regelungen aufzuheben und Verwaltungsanweisungen oder Praktiken zu ändern, die mit der genannten Politik nicht übereinstimmen (Artikel 3 (c)). Der Sachverständigenausschuß erinnert daran, daß der Prüfungsausschuß in Abschnitt 588 seines Berichts empfohlen hat, falls die nötigen

Änderungen sich nicht auf anderem Wege herbeiführen lassen, entsprechende Maßnahmen im Bereich der Gesetzgebung zu unternehmen.

Der Ausschuß möchte bemerken, daß zwar die Treupflicht als einer der "herkömmlichen Grundsätze des Berufsbeamtentums" angesehen wird, auf die in Artikel 33 Absatz 5 des Grundgesetzes Bezug genommen wird, daß jedoch die Definition dieser Pflicht in gewöhnlichen Gesetzen enthalten ist und die Bedingungen ihrer Durchführung in Verwaltungsvorschriften festgelegt sind. Wie Entwicklungen in verschiedenen Teilen der Bundesrepublik zeigen,

kann somit eine Vielzahl von Wegen zur Lösung der bestehenden Schwierigkeiten besprochen werden.

Demgemäß hofft der Sachverständigenausschuß, daß die Bundesregierung die gesamte Lage erneut überprüfen wird, in Konsultation mit Organisationen, die die betroffenen Arbeitnehmer vertreten, mit gebührendem Bedacht auf die Regelungen des Übereinkommens und die im Bericht des Prüfungsausschusses dazu enthaltenen Überlegungen, und daß sie geeignete Maßnahmen ergreifen wird, um die bestehenden Schwierigkeiten bei der Einhaltung des Übereinkommens zu beheben.

Daraufhin hat sich die Initiative "Weg mit den Berufsverboten" an alle Ministerpräsidenten gewandt. Hier ein Ausschnitt aus dem Briefwechsel:

Initiative „Weg mit den Berufsverboten“ — Arbeitsausschuß —

An den
Ministerpräsidenten
des Landes Baden-Württemberg
Herrn Späth
Richard-Wagner-Str. 15
7000 Stuttgart 1

Postfach 32 33 16
2000 Hamburg 13
Telefon 040/42 88090, 299 18 07
Konto: 14 9995 7700 (BLZ 200 101 11)
Bank für Gemeinwirtschaft Hamburg,
Ingrid Kurz

Hamburg, 20. Juni 1988

Sehr geehrter Herr Späth,

jetzt ist der Bericht der Sachverständigenkommission bei der ILO (Internationale Arbeitsorganisation, Genf) erschienen, in dem überprüft wurde, ob in der Bundesrepublik Deutschland die Berufsverbote abgeschafft worden sind und so der Konvention Nr. 111 (Verbot der Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf) Geltung verschafft wurde.

Diese Forderung hat die ILO im Februar 1987 an die Bundesregierung gerichtet, als sie nach 1 1/2 jährigem Untersuchungsverfahren zu dem Urteil kam, daß die Berufsverbote in der Bundesrepublik Deutschland völkerrechtswidrig ist.

In dem neuerlichen Überprüfungsbericht wird obige Aufforderung bekräftigt: Die Berufsverbote sollen endlich abgeschafft werden. Die ILO fordert, daß administrative und legislative Maßnahmen ergriffen werden müssen um die Verletzung internationaler Normen durch Berufsverbote zu beenden.

Wir bitten Sie um Informationen, welche Maßnahmen Sie ergreifen werden, um die Berufsverbote - wie von der ILO gefordert - abzuschaffen.

Hochachtungsvoll

(Horst Bethge)

Anlage



STAATSMINISTERIUM BADEN-WÜRTTEMBERG

Staatsministerium - Richard-Wagner-Str. 15 - 7000 Stuttgart 1

Herrn
Horst Bethge
Postfach 32 33 16
2000 Hamburg

Stuttgart, den 1. Juli 1988

☎ Durchwahl (07 11) 81 53 - 214

Aktenzeichen: I 1545/1/-
(Bitte bei Antwort angeben)

Sehr geehrter Herr Bethge,

im Auftrag von Herrn Ministerpräsident Lothar Späth bestätige ich den Eingang Ihres Schreibens vom 20. Juni 1988, mit dem Sie Fragen der Verfassungstreue im öffentlichen Dienst ansprechen.

Die Landesregierung ist der Auffassung, daß schon das Grundgesetz zwingend gebietet, an die Verfassungstreue von Bewerbern für den öffentlichen Dienst strenge Anforderungen zu stellen. Sie sieht deshalb keine Möglichkeit, von der Prüfung jedes Einzelfalles abzusehen.

Mit freundlichem Gruß

Kraus

Durchgekauft: Richard-Wagner-Str. 15 - Fernsprecher: (07 11) 81 53 - 0 - Telex: 7 82 807 und 7 82 111 stam d
Telefax: (07 11) 81 53 - 340 - Abt. II und III (Rundruf/Landesregierungsbereich): (07 11) 81 53 - 818
Mahnstelle für Informations- und Kommunikation: (07 11) 81 53 71 und 81 53 89 - Telex: 71 11 807 - MABW

DR. HENNING VOSCHERAU
2. Vizepräsident
VERBAND DER FREIEN UND HANSESTÄDTE HAMBURG

2. HAMBURG 1, NATHAN
WUP 20 21

15. Juli 1988

Herrn
Horst Bethge
Initiative "Weg mit den
Berufsverboten"
Postfach 32 33 16
2000 Hamburg 13

Sehr geehrter Herr Bethge,

ich danke Ihnen für Ihren Brief vom 20. Juni 1988 und freue mich, Übereinstimmung darin feststellen zu können, daß es im öffentlichen Dienst der Freien und Hansestadt Hamburg keine Problemfälle im Zusammenhang mit der Einstellungsvoraussetzung der Gewähr für Verfassungstreue oder der politischen Treupflicht der Beschäftigten gibt.

Der sog. Ministerpräsidentenbeschluß von 1972 "gilt" in Hamburg schon seit fast zehn Jahren nicht mehr.

Mit freundlichen Grüßen

[Handwritten signature]