

Zeitschrift: Rote Revue : Zeitschrift für Politik, Wirtschaft und Kultur
Herausgeber: Sozialdemokratische Partei der Schweiz
Band: 69 (1990)
Heft: 1-2

Artikel: Gleichstellung, Rechtsgleichheit und Gleichmacherei
Autor: Bigler-Eggenberger, Margrith
DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-340829>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

Download PDF: 13.05.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Gleichstellung, Rechtsgleichheit und Gleichmacherei



Margrith Bigler-Eggenberger, geboren 1933, aufgewachsen in einer politisch aktiven Familie, war schon mit 16 bei der Sozialistischen Jugend. Sie studierte Rechte an den Universitäten Genf und Zürich. Nach Abschluss der Studien Heirat. 1961 Anwaltsexamen in St. Gallen. Aktive Frauenarbeit im Vorstand und Arbeitsausschuss des BSF und in der Frauenzentrale St. Gallen. Tätigkeit als Anwältin, Lehrbeauftragte an der Hochschule St. Gallen, Mitglied der AHV/IV-Kommission, des Verwaltungsrates der SUVA usw. 1972 Wahl in den Grossen Rat des Kantons St. Gallen und Wahl als Ersatzrichterin des Bundesgerichtes. Seit 1975 ordentliche Bundesrichterin.

Von Margrith Bigler-Eggenberger

Am 14. Juni 1981 hat eine grosse Mehrheit der Schweizerinnen und Schweizer den Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau in die Verfassung aufgenommen:

«Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich» ist durch die folgende Präzisierung ergänzt worden:

Mann und Frau sind gleichberechtigt in Familie, Ausbildung und Arbeit. Mann und Frau haben Anspruch auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit.

An die neue Bestimmung in der Verfassung haben die Frauen grosse Hoffnungen geknüpft, wohl wissend, dass ein Verfassungsgrundsatz für sich und die darauf basierenden Gesetze noch keine rechtsgleiche Behandlung bedeuten. Wir meinten, dass sich in absehbarer Zeit die verschiedenen gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und rechtlichen Bedingungen im Sinne einer echten Besserstellung der Frauen und einer Erhöhung ihrer Chancengleichheit verändern liessen. Denn das Prinzip der Rechtsgleichheit bedeutet ja, dass der Staat die Grundlagen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht so ausgestaltet, dass allen seinen Bürgern, Frauen wie Männern, in gleicher Weise die Möglichkeit zur vollen Entfaltung gewährt wird.

Eine Ungleichbehandlung nur gerade wegen des Geschlechts allein sollte nur dort noch zulässig und vielleicht gar geboten sein, wo sich eine solche aus vernünftigen, sachlich vertretbaren Gründen aufgedrängt, etwa weil sie in der biologischen oder funktionalen Verschiedenheit der Geschlechter begründet ist.

Allerdings – das sei vorweg betont – hegten wir auch nicht die trügerische Meinung, dass sich eine umfassende Besserstellung sozusagen von heute auf morgen verwirklichen lässt.

Das hätte – bei allem guten Willen – derart viel Bewusstseinsänderung vor allem auf Seiten der Männer, aber auch der Frauen vorausgesetzt, wie sie wohl nur für die Zukunft erwartet werden kann. Immerhin dachten wir, dass zunächst einmal im Gefolge des neuen Verfassungsgrundsatzes gearbeitet würde, um *Rahmenbedingungen* für eine solche Bewusstseinsänderung und für eine Verbesserung der gesellschaftlichen Bedingungen *zugunsten* der Frauen zu schaffen (zum Beispiel gezielte Förderung in Schule und Ausbildung, intensive Hilfe und Förderung in der Wirtschaft im Sinne einer Karriereförderung, Quotenregelung usw.). In der bundesrätlichen Botschaft zum Verfassungsartikel von 1979 wurde denn auch ausdrücklich erklärt, das neue Gebot rechtsgleicher Behandlung dürfe

jedenfalls *nicht* zu einer *Verschlechterung der Stellung* der Frauen führen! Absicht der Verfassungsrevision war ein *Abbau der bekannten Benachteiligungen* der Frauen in Bildung, Beruf und Gesellschaft, nicht jedoch ein Abbau sogenannter «Privilegien» der Frauen selbst.

Hat sich diese Erwartung in den vergangenen acht Jahren erfüllt? Eine Antwort darauf soll ein – freilich bloss summarischer – Überblick über das, was in Gesetzgebung und Rechtsprechung im wesentlichen geschehen ist, zu geben versuchen.

Die Liste der Ungleichheiten

Über all das, was in der Gesetzgebung zu geschehen hätte, um wenigstens formell Gleichberechtigung herzustellen, erteilt ein Bericht des Bundesrates aus dem Jahre 1986 Auskunft, betitelt mit *Rechtssetzungsprogramm «Gleiche Rechte für Mann und Frau»*. Auf nicht weniger als 130 Seiten werden Ungleichheiten in den geltenden Gesetzen aufgelistet. Es lohnt sich, von Zeit zu Zeit darin zu blättern und sich kritisch zu fragen, was denn von all den vorgeschlagenen Änderungen die von der Aufhebung des Nachtarbeitsverbots über die Forderung nach Gleichheit im Erwerb des Bürgerrechts bis zur Angleichung der Altersrentenberechtigung in AHV und Zweiter Säule gehen, was denn von all dem wirklich bereits unter den heutigen Bedingungen zu einer echten Besserstellung der Frauen führen kann. Die Antwort auf solche Fragen muss negativ lauten. Denn Gleichberechtigung von Frau und Mann ist bekanntlich derart komplex, berührt das Leben in Ehe und Familie ebenso wie dasjenige am Arbeitsplatz, bei der Karriereplanung wie im Zugang zu politischen oder wirt-

schaftlichen Machtpositionen, dass einzelne punktuelle, geschlechtsneutrale Gesetzesänderungen am Gesamtproblem kaum viel zu ändern vermögen. Es besteht – bei allzu formaler und punktueller Betrachtungsweise – vielmehr die Gefahr, dass letztlich die Diskriminierung der Frauen in den wesentlichen Bereichen des Lebens keineswegs beseitigt, sondern festgeschrieben wird.

Ehe- und Ehegüterrecht

In gesetzgeberischer Hinsicht möchte ich nur gerade einen *Markstein* auf dem mühsamen Weg zu gleichberechtigter Partnerschaft erwähnen, der einem viele Möglichkeiten offen lässt: Die Einführung des neuen Ehe- und Ehegüterrechts am 5. Oktober 1984, in Kraft seit 1. Januar 1988. Ziel dieses Gesetzes ist es, ein gleichberechtigtes und gleichverpflichtetes Zusammenwirken der Ehegatten und die Stärkung der ehelichen Gemeinschaft zu bewirken sowie das überlieferte Rollenverständnis in der Ehe abzubauen.

Welches sind nun die Eindrücke nach den ersten zwei Jahren Anwendung dieses neuen Gesetzes? An sich hat es bereits seit langem bestehende Bedürfnisse aufgrund veränderter Einstellung zur ehelichen Partnerschaft in Rechtsregeln fixiert; zum Teil aber hat es doch auch mitgeholfen, den Gedanken der Gleichberechtigung von Mann und Frau in der Ehe und auch nach deren Auflösung zu stärken. Das zeigt sich zum Beispiel in der Frage eines gleichberechtigten geschlechtsneutralen Anspruchs auf Obhut über allfällige Kinder bei Trennung oder Scheidung. Wenn es heute freilich immer noch vorwiegend die Mütter sind, denen die Kinder zugeteilt werden, so vor allem deswegen, weil in unserer Gesellschaft Väter,

die sich als Hausmänner betätigen, immer noch eher belächelt werden; und andererseits – gerade aus der nach wie vor bestehenden alten Rollenverteilung heraus – es in aller Regel vorwiegend die Mütter sind, die sich eher bereit finden, eine allfällige Erwerbstätigkeit einzuschränken oder Teilzeitarbeit zu übernehmen, um die Kinder als Alleinerziehende weitgehend persönlich betreuen zu können. Das aber ist das entscheidende Zuteilungskriterium, und vielen Vätern wird in dieser Hinsicht die berufliche Anspannung sowie die geringere Bereitschaft, daran Abstriche vorzunehmen, um Zeit für die persönliche Betreuung ihrer Kinder zu gewinnen, zum Verhängnis.

Eine weitere *positive* Erfahrung im Bereiche des neuen Ehe- und Ehegüterrechts ist, dass – entgegen der Meinung überraschend vieler Ehemänner – keineswegs die Ehefrau sozusagen automatisch in ein – vielleicht nie oder seit 10, 20 Ehejahren nicht mehr ausgeübtes – Berufsleben einzutreten hat. Die Gerichte verlangen vielmehr, dass eine Berufstätigkeit für die getrennte oder geschiedene Ehefrau wirklich zumutbar ist, und zwar unter Einbezug sämtlicher wesentlicher Faktoren wie Alter, Gesundheit, Berufsausbildung, Vorhandensein oder Fehlen von kleineren Kindern, aber auch die allgemeine wirtschaftliche Situation. Mit der Beseitigung von Unterhaltsbeiträgen für die getrennte oder geschiedene Frau, allenfalls gar auf Lebenszeit, wird es daher wohl noch lange nichts sein. Gerade in diesem Bereich zeigt sich eben, dass die langjährige, sogar rechtlich festgeschriebene Rollenverteilung ihre Wirkung nicht einfach mit einer Änderung des Gesetzes verliert. Hier wie anderswo ist die Durchsetzung einer echten Gleichberechtigung ohne Beachtung aller Umstände nicht möglich, will man

nicht eine in ihren Wirkungen für die wirtschaftliche Stellung vieler Frauen verheerende Gleichmacherei erzwingen.

Eine dritte positive Erfahrung im Bereiche des Eherechts liegt schliesslich darin, dass das Bundesgericht die Haushaltsführung und Kinderbetreuung gleichwertig neben den Gelderwerb stellt. Das hat wiederum ganz konkrete Konsequenzen mit Bezug auf allfällige finanzielle Ansprüche des haushaltsführenden Ehegatten, vor allem bei Trennung der Ehe. Freilich besteht hier eine gewisse Tendenz, die Gleichbehandlung in gut bis bestens verdienenden Ehen wieder – aus Angst vor einer vorgezogenen güterrechtlichen Auseinandersetzung – zu durchlöchern.

Die klugen kleinen Mädchen

Kurz nach der Abstimmung zum neuen Verfassungsartikel hatte die Rechtsprechung Gelegenheit, sich zu einer für die Chancengleichheit wesentlichen Frage zu äussern: Es ist bekannt, dass die kleinen Mädchen in schulischer Hinsicht im allgemeinen fleissiger, interessierter und vielleicht gar begabter sind als gleichaltrige Knaben. Im Kanton Waadt hat diese Situation dazu geführt, dass mehr 10/11jährige Mädchen den Übertritt von der Primarschule ins Collège schaffen als Knaben. Das war den Schulbehörden unheimlich, und sie versuchten, mit strengeren Zulassungsbedingungen allein für Mädchen eine erwartete «Feminisierung» der Mittelschule zu stoppen. Die Regierung des Kantons Waadt befürchtete eine ungute Entwicklung im Schulwesen zu einem «Egalitarismus» statt zu einer «echten Gleichheit». Deshalb sei den Mädchen eine strengere Aufnahmeprüfung zuzumuten. Das bedeute keine Verletzung von Art. 4 Abs. 2 BV!

Das Bundesgericht erkannte jedoch, dass hier in der Tat eine Verletzung des Gebots der Gleichbehandlung der Geschlechter in Ausbildung vorliege. Die Chancengleichheit lasse eine unterschiedliche Behandlung – lies Benachteiligung nur deswegen, weil die 10/11jährigen Mädchen physisch und psychisch weiter entwickelt seien als die Knaben dieses Alters und weil sie schulisch bessere Noten zu erreichen vermöchten – nicht zu.

Freilich wurde dieser Ansatz zu einer echten Chancengleichheit wenig später etwas verwässert, als es nämlich um die Auseinandersetzung um bloss *gleichwertige*, statt gleicher Schulpläne für Mädchen und Knaben ging. Blosser Gleichwertigkeit verstösst nach Meinung des Bundesgerichts noch nicht ohne weiteres gegen Art. 4 Abs. 2 BV.

Gleiche Entlöhung

Bereits vor Einführung von Art. 4 Abs. 2 BV sind einige interessante Entscheide zur Lohngleichheit ergangen, die für die Zeit nach dem 14. Juni 1981 viel Gutes versprochen. Eine Lehrerin aus dem Kanton Neuenburg, Freiburger Lehrerinnen und eine Obwaldner Beamtin kämpften nämlich in den Jahren 1977 und 1979 mit Erfolg für eine gleiche Entlöhung für gleiche Arbeit. Das Bundesgericht bejahte jedenfalls für den *öffentlich-rechtlichen Bereich ein Diskriminierungsverbot* im Bereiche der Entlöhnung mit folgender Umschreibung:

Es ist verboten, tatsächliche und rechtliche Entscheidungen in der Behandlung der Geschlechter zu treffen, die sich nicht durch wichtige Gründe rechtfertigen lassen.

Nur: In der Folge sollte sich auch zeigen, dass der Entscheid darüber,

welche wichtigen Gründe oder was für erhebliche Unterschiede eine Gleichbehandlung ohne Verfassungsverletzung rechtfertigen oder ausschliessen, oft nicht einfach ist, und dass die Meinungen darüber auch oft auseinandergehen. Das zeigt sich etwa in den Auseinandersetzungen um *das Nachtarbeitsverbot oder um den Einbezug der Frauen in die Feuerwehr* oder die Auferlegung anderer öffentlicher Pflichten.

Wichtig ist ein Argument des Bundesgerichtes in einem dieser Lohngleichheitsfälle: Den Freiburger Behörden, die eine Ungleichbehandlung der Lehrerinnen respektive die nicht sofort mögliche Angleichung der Frauen- an die Männerlöhne mit dem Argument verteidigten, diese sei aus *finanziellen* Gründen nicht sofort durchführbar, wurde entgegengehalten, dass finanzielle Schwierigkeiten des Kantons nicht genügen könnten, um dem Gebot der Gleichbehandlung zuwiderhandeln zu dürfen.

Einige Jahre später, 1988, gelangte erstmals ein auf privatem Recht beruhender Fall zur Entscheidung: Die Schauspielerin P.A., die kurzfristig für eine erkrankte Kollegin eingesprungen war, unterschrieb einen Arbeitsvertrag mit einer privaten Theatergesellschaft und sollte in einem Stück von Molière mitwirken, und zwar zu einer monatlichen Gage von 2500 Franken. Sie erfuhr wenig später, dass ihre männlichen Kollegen eine Gage von 4000 Franken erhielten, während ihre erkrankte Kollegin und die weiteren Schauspielerinnen nur gerade 2000 Franken erhalten sollten. Eine klare Rechtsungleichheit, würde «Frau» meinen. Doch nein: Das erstinstanzliche Arbeitsgericht verneinte eine solche und wies die Klage ab, die zweite Instanz versuchte durch einen Vergleich der Anzahl der Sze-

enauftritte bei Männer- und Frauenrollen eine gleichwertige Arbeit und damit einen Anspruch auf gleichen Lohn zu ermitteln; doch in einem Mehrheitsentscheid hielt das Bundesgericht dafür, dass objektive Umstände – wie zum Beispiel Berufserfahrung, Ausbildung, Familienlasten usw. – eine unterschiedliche Entlohnung von Frau und Mann selbst bei an sich gleichwertiger Arbeit durchaus gestatten. Im Fall der Schauspielerin werde vom Arbeitgeber vorgebracht, dass das Budget im Zeitpunkt der Anstellung von P.A. bereits ausgeschöpft gewesen sei, weshalb eine gleich hohe Gage wie für die männlichen Schauspieler nicht möglich gewesen sei. Das sei – so das Bundesgericht –, gleich wie etwa die Konjunkturlage, ein *sachlich* vertretbarer Grund, der eine Verfassungsverletzung ausschliesse.

Dass in diesem Fall die Diskriminierung schon zu Beginn, das heisst bei der Aufstellung des Budgets, vorgelegen hatte, wurde dabei übersehen.

Qualitative Rechtsgleichheit

Ein Blick auf die vergangenen acht Jahre zeigt, dass im Vordergrund des Interesses, die Gerichte anzurufen, *das unterschiedliche Pensionierungsalter steht*. Das Bundesgericht hatte verschiedentlich Gelegenheit, sich zu dieser Frage zu äussern, und zwar im Zusammenhang mit der AHV, vor allem aber im Zusammenhang mit den Reglementen der Zweiten Säule in Bund und den Kantonen. Ursprünglich hielt das Gericht noch dafür, es sei fraglich, ob wirklich triftige Gründe vorlägen, die eine Beibehaltung des unterschiedlichen Pensionierungsalters für Frauen und Männer respektive eine kürzere Beitragsdauer für Frauen zu rechtfertigen vermöchten.

Es schwankte zunächst allerdings, ob sich nicht doch mit dem Argument, die Frauen seien trotz ihrer bekannt höheren Lebenserwartung *physiologisch* gegenüber dem Mann benachteiligt, sich eine unterschiedliche Regelung dieser Rentenfrage rechtfertigen liesse. In neuesten Entscheiden aber hat es diese Meinung klar abgelehnt. Es hat aus Art. 4 Abs. 2 BV abgeleitet, es gehe nicht an, *generell* für Männer und Frauen je eine unterschiedliche Beitragsdauer – zum Beispiel 35 Jahre für Frauen, 40 Jahre für Männer – bis zur Pensionierung mit voller Rente vorzusehen. Zumindest müsste die Möglichkeit geboten werden, der *individuellen Schaffenskraft* der Menschen innerhalb eines bestimmten zeitlichen Rahmens Rechnung zu tragen. Darin liegt wohl etwas Wahres, und dies könnte einem alten Anliegen der Frauenverbände und der Gewerkschaften, nämlich dem flexiblen Rücktrittsalter, zur Verwirklichung verhelfen.

Doch diese Rechtsprechung, die dem Gesetzgeber keinerlei Richtlinien für eine geschlechtsneutrale Ausgestaltung von AHV und PK zu geben hat, da ja bekanntlich vielfältige Lösungen möglich wären, hat leider die Tendenz gefördert, vorerst nur gerade noch punktuell zu verändern, was wohl *formal*, nicht aber qualitativ Rechtsgleichheit bewirkt und vor allem unter Frauen ungute Gefühle auslöst. Diese Tendenz führt im Grunde zu bloss «negativer» Rechtsgleichheit, oder – wie das im Zusammenhang mit dem neuen st.-gallischen Feuerwehrgesetz gesagt worden ist – zu «strapaziöser» Gleichmacherei und hilft keineswegs zur Verbesserung der Chancengleichheit für die Frauen!

Das Deutsche Bundesverfassungsgericht hat – im Unterschied zu dem, was bei uns passiert – gerade im Blick auf die unterschiedliche Altersgrenze von Frau und Mann im

Bereiche der Altersvorsorge vor nicht allzu langer Zeit erklärt, *solange die Stellung der Frauen in allen andern Lebensbereichen sich nicht erheblich verbessert*, so lange könne das ungleiche Rücktrittsalter mit früherem Rentenanspruch für die Frauen *nicht* als verfassungswidrig betrachtet werden. Es gehe dabei nur gerade wieder um eine einzelne Korrektur zum Nachteil der im allgemeinen ohnehin benachteiligten Frauen!

So müsste m.E. das Problem um die Gleichberechtigung gesehen werden. Was bisher indessen geschehen ist, lässt zwar im Bereiche der Rechtsprechung einiges an Hoffnungen zu. Im Bereiche der Gesetzgebung bleiben die bisherigen punktuellen Anpassungsbestrebungen – zum Teil mit fragwürdigen Forderungen wie «Kostenneutralität» in AHV und BVG oder zum Teil unter dem ebenso fragwürdigen Gesichtspunkt, neue Besteuerungsquellen zu erschliessen – höchst unbefriedigend, solange nicht gleichzeitig angeordnete Förderungsmassnahmen oder Quotenregelungen zu einer echten, qualitativen Gleichberechtigung bis hinauf in die Machtbereiche von Wirtschaft und Politik führen. Die bloss Anpassung der Stellung der Frauen an jene der Männer allein führt denn auch höchstens zu neuen Belastungen der Frauen, beinhaltet aber teilweise auch einen Abbau ihres sozialen Schutzes (zum Beispiel Nachtarbeit, Altersgrenze) und trägt kaum etwas zu echter Chancengleichheit bei!