



# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **IM NAMEN DES VOLKES**

### **URTEIL**

BVerwG 6 A 7.11

Verkündet  
am 19. September 2012  
Zweigler  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
auf die mündliche Verhandlung vom 19. September 2012  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Neumann  
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Büge, Dr. Möller, Hahn und  
Prof. Dr. Hecker

für Recht erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerinnen tragen die Kosten des Verfahrens zu je  
einem Drittel einschließlich der außergerichtlichen Kosten  
der Beigeladenen zu 1).

Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 2)  
sind nicht erstattungsfähig.

#### G r ü n d e :

I

- 1 Mit Wahlausschreiben vom 21. September 2011 unterrichtete der Wahlvorstand für die Wahl der Gleichstellungsbeauftragten und ihrer Stellvertreterin im Bundesnachrichtendienst über den Wahltag (29. November 2011) und forderte die Mitarbeiterinnen auf, sich spätestens bis zum 5. Oktober 2011 für das Amt der Gleichstellungsbeauftragten oder der Stellvertreterin zu bewerben.

2 Bis zum 5. Oktober 2011 gingen für das Amt der Gleichstellungsbeauftragten vier Bewerbungen ein. Unter anderem bewarben sich die Klägerin zu 1), die das Amt bislang bekleidete, sowie die Beigeladene zu 1), die bislang als Mitarbeiterin in der von jener geführten Gleichstellungsstelle tätig war. Ferner gehörte zu den Bewerberinnen eine beim Bundesnachrichtendienst eingesetzte Soldatin, der mit Schreiben des Wahlvorstands vom 6. Oktober 2011 mitgeteilt wurde, dass sie als Soldatin weder wahlberechtigt noch wählbar sei. Zum Zeitpunkt der Wahl waren beim Bundesnachrichtendienst 22 Soldatinnen eingesetzt. 2007 gelangte erstmals eine Soldatin im Bundesnachrichtendienst zum Einsatz.

3 Für das Amt der Stellvertreterin gingen gleichfalls vier Bewerbungen ein.

4 Am 14. September 2011 hatte der Präsident des Bundesnachrichtendienstes entschieden, die Wahl ausschließlich als Briefwahl durchzuführen (§ 5 Abs. 2 Satz 1 GleibWV).

5 Nach Auszählung der abgegebenen Stimmen entfielen im Wahlgang für das Amt der Gleichstellungsbeauftragten auf die (verbliebenen) Bewerberinnen

|                   |              |
|-------------------|--------------|
| Beigeladene zu 1) | 534 Stimmen  |
| Klägerin zu 1)    | 507 Stimmen  |
| H.                | 402 Stimmen. |

6 Im Wahlgang für das Amt der Stellvertreterin der Gleichstellungsbeauftragten entfielen auf die Bewerberinnen

|                   |              |
|-------------------|--------------|
| Beigeladene zu 2) | 482 Stimmen  |
| N.                | 432 Stimmen  |
| G.                | 412 Stimmen  |
| L.                | 109 Stimmen. |

- 7 Die Wahlergebnisse wurden am 30. November 2011 vom Wahlvorstand bekannt gemacht. Am 13. Dezember 2011 wurden vom Präsidenten des Bundesnachrichtendienstes die Beigeladene zu 1) zur Gleichstellungsbeauftragten sowie die Beigeladene zu 2) zu ihrer Stellvertreterin bestellt.
- 8 Im Vorfeld der Wahl waren Meinungsverschiedenheiten zwischen der Klägerin zu 1) und der Beigeladenen zu 1) aufgetreten, insbesondere im Hinblick auf Umfang und Inhalt von Wahlwerbungsaktivitäten der Beigeladenen zu 1). Hieraus leiten die Klägerinnen Wahlanfechtungsgründe ab, die sie mit ihrer am 15. Dezember 2011 im Bundesverwaltungsgericht eingegangenen Klage geltend gemacht haben. Ferner rügen die Klägerinnen den Ausschluss der Soldatinnen von der Wahl, einen Verstoß des Personalrats gegen seine Neutralitätspflicht sowie weitere Wahlrechtsverstöße.
- 9 Die Klägerinnen beantragen,
- die Wahl der Gleichstellungsbeauftragten und ihrer Stellvertreterin beim Bundesnachrichtendienst vom 29. November 2011 für ungültig zu erklären.
- 10 Die Beklagte sowie die Beigeladene zu 1) beantragen,
- die Klage abzuweisen.
- 11 Sie treten den Rügen der Klägerinnen entgegen.
- 12 Hinsichtlich der Einzelheiten des Sachverhalts sowie des Vortrags der Klägerinnen und der übrigen Beteiligten wird auf die näheren Angaben in den Entscheidungsgründen sowie auf die Schriftsätze der Beteiligten Bezug genommen.
- II
- 13 Die Wahlanfechtungsklage ist zulässig, aber unbegründet und daher abzuweisen.

- 14 1. Die erstinstanzliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ergibt sich aus § 50 Abs. 1 Nr. 4 VwGO (vgl. Urteil vom 27. Juni 2007 - BVerwG 6 A 1.06 - Buchholz 272 GleichstellungsR Nr. 3 Rn. 13 ff.). Zu Recht haben die Klägerinnen, die Beschäftigte des Bundesnachrichtendienstes sind, die Bundesrepublik Deutschland, diese vertreten durch den Präsidenten des Bundesnachrichtendienstes, verklagt. Die Gleichstellungsbeauftragte und ihre Stellvertreterin sind nicht Anfechtungsgegnerinnen (Urteil vom 27. Juni 2007 a.a.O. Rn. 19 ff.). Die Klägerinnen mussten nicht geltend machen, in eigenen Rechten verletzt zu sein (vgl. v. Roetteken, Bundesgleichstellungsgesetz, Stand: Juni 2012, § 16 Rn. 302).
- 15 2. Die Klage wahrt zwar die Wahlanfechtungsfrist des § 16 Abs. 6 BGleiG, bei der es sich um ein Begründetheitserfordernis handelt (Urteil vom 27. Juni 2007 a.a.O. Rn. 23). Der Senat hat aber nicht feststellen können, dass ein durchgreifender Wahlrechtsverstoß im Sinne von § 16 Abs. 6 BGleiG vorliegt. Nach dieser Bestimmung hat die Wahlanfechtung in der Sache Erfolg, wenn gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlrecht, die Wählbarkeit oder das Wahlverfahren verstoßen worden und eine Berichtigung nicht erfolgt ist, es sei denn, dass durch den Verstoß das Wahlergebnis nicht geändert oder beeinflusst werden konnte.
- 16 a) Es liegt kein die Wahlanfechtung begründender Verstoß gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlrecht und die Wählbarkeit deshalb vor, weil die beim Bundesnachrichtendienst eingesetzten Soldatinnen von der Teilnahme an der Wahl ausgeschlossen waren. Das Bundesgleichstellungsgesetz enthält keine Bestimmung, die ihnen das Wahlrecht zuerkennen würde. Ihre darin liegende Ungleichbehandlung ist zwar im Lichte der im allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) wurzelnden Maßstäbe unter materiellen Aspekten nicht gerechtfertigt. Dies zwang jedoch bezogen auf die vorliegende Wahl noch nicht zur Zuerkennung eines Wahlrechts im Wege verfassungskonformer Auslegung des Bundesgleichstellungsgesetzes. Der nur vereinzelte Einsatz von Soldatinnen in Dienststellen außerhalb des Geschäftsbereichs des Bundesministeriums der Verteidigung (BMVg) durfte vom Gesetzgeber in Ansehung seiner Pauscha-

lisierungsbefugnis bei der Ausgestaltung des gleichstellungsrechtlichen Wahlrechts vernachlässigt werden. Die ihm verfassungsrechtlich eröffnete Frist zur notwendigen Anpassung des Gesetzes speziell an den Umstand, dass der Einsatz von Soldatinnen beim Bundesnachrichtendienst mittlerweile eine von seiner Pauschalisierungsbefugnis nicht länger gedeckte Größenordnung erreicht hat, war zum Zeitpunkt der angefochtenen Wahl noch nicht verstrichen.

- 17 aa) Zu Recht haben die Beklagte und der Wahlvorstand angenommen, dass sich ein Wahlrecht der im Bundesnachrichtendienst eingesetzten Soldatinnen dem Bundesgleichstellungsgesetz nicht entnehmen lässt.
- 18 Gemäß § 16 Abs. 1 Satz 1 BGleiG ist in jeder Dienststelle mit mindestens 100 Beschäftigten aus dem Kreis der weiblichen Beschäftigten eine Gleichstellungsbeauftragte nach geheimer Wahl durch die weiblichen Beschäftigten zu bestellen. Gemäß § 4 Abs. 1 BGleiG sind Beschäftigte im Sinne des Gesetzes Beamtinnen und Beamte, Angestellte, Arbeiterinnen und Arbeiter sowie zu ihrer Berufsbildung Beschäftigte, ferner Inhaberinnen und Inhaber öffentlich-rechtlicher Ämter sowie Richterinnen und Richter.
- 19 Soldaten bzw. Soldatinnen sind in § 4 Abs. 1 BGleiG nicht als Beschäftigte aufgeführt. Unter den Begriff „Inhaber öffentlich-rechtlicher Ämter“ können sie - jenseits von am Wortlaut ansetzenden Erwägungen - schon in Anbetracht der Entstehungsgeschichte der Vorschrift nicht gefasst werden. Der Begriff geht zurück auf § 3 Abs. 1 des Frauenfördergesetzes - FFG (Art. 1 des Zweiten Gesetzes zur Durchführung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern vom 24. Juni 1994, BGBl I 1406). Mit ihm hatte der Gesetzgeber ersichtlich Sonderkonstellationen solcher Bediensteter im Auge, die sich keiner der großen, gesetzlich näher ausgeformten Statusgruppen des öffentlichen Dienstes zuordnen lassen. In der Begründung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung wurde insoweit beispielhaft auf § 19a BundesbahnG verwiesen (BTDrucks 12/5468 S. 25), der in seiner damals geltenden Fassung hinsichtlich bestimmter Inhaber leitender Dienstposten bei der Bundesbahn unterhalb der Vorstandsebene festlegte, dass sie in einem öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnis zum Bund stehen. Der Begriff „Inhaber öffentlich-rechtlicher Ämter“ fand später unverändert in § 4

Abs. 1 BGleiG Eingang. In der Begründung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung zum Bundesgleichstellungsgesetz (Art. 1 des Gesetzes zur Durchsetzung der Gleichstellung von Frauen und Männern vom 30. November 2001, BGBl I 3234) heißt es, die in den Absätzen 1 bis 4 von § 4 enthaltenen wesentlichen Begriffsbestimmungen „entsprechen“ dem bisherigen § 3 FFG (BTDrucks 14/5679 S. 20).

- 20 Gleichstellungsbelange von Soldatinnen hat der Gesetzgeber im Gesetz zur Gleichstellung von Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr (Soldatinnen- und Soldatengleichstellungsgesetz - SGleiG) vom 27. Dezember 2004 (BGBl I 3822) geregelt. Gemäß § 16 Abs. 1 Satz 1 SGleiG wird für die Divisionsebene und für die Dienststellen vergleichbarer Ebene durch die Soldatinnen eine Gleichstellungsbeauftragte gewählt; für übergeordnete Dienststellen gilt § 16 Abs. 2 SGleiG. Gemäß § 16 Abs. 3 Satz 1 SGleiG werden für die zentralen personalbearbeitenden Dienststellen einschließlich des BMVg ebenfalls Gleichstellungsbeauftragte gewählt; hierfür wahlberechtigt sind u.a. alle Soldatinnen, für die in der jeweiligen zentralen personalbearbeitenden Dienststelle Personalentscheidungen getroffen werden (§ 16 Abs. 3 Satz 2 SGleiG). Gemäß § 16 Abs. 3 Satz 3 SGleiG wird die Gleichstellungsbeauftragte im BMVg durch die Soldatinnen dieser Dienststelle sowie durch die Soldatinnen gewählt, für die in dieser Dienststelle Personalentscheidungen getroffen werden. Nach Angaben der Beklagten nehmen die beim Bundesnachrichtendienst eingesetzten Soldatinnen an der Wahl der Gleichstellungsbeauftragten im BMVg teil. Hinsichtlich ihrer Betroffenheit von Personalentscheidungen des BMVg verweist die Beklagte auf § 8 Abs. 3 der Rahmenvereinbarung zwischen dem Bundeskanzleramt und dem BMVg über die Zusammenarbeit von Bundesnachrichtendienst und Bundeswehr in der Fassung vom 13. Januar 1998, wonach die beim Bundesnachrichtendienst eingesetzten Soldaten truppdienstlich dem BMVg unterstellt bleiben, was insbesondere die Disziplinargewalt sowie sonstige statusbezogene Personalangelegenheiten (wie Ernennung, Beförderung, Versetzung, Dienstzeitverlängerung und Pensionierung) umfasst (vgl. bereits die diesbezüglichen Feststellungen im Urteil vom 21. Juni 2007 - BVerwG 2 A 6.06 - Buchholz 11 Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 35 Rn. 13 f.).

- 21 Eine Vorschrift, die für im Bundesnachrichtendienst eingesetzte Soldatinnen - vor dem Hintergrund, dass nach § 8 Abs. 3 der vorgenannten Rahmenvereinbarung über ihre Verwendung im Übrigen, d.h. jenseits der dem BMVg vorbehaltenen Angelegenheiten, der Präsident des Bundesnachrichtendienstes entscheidet, dem sie in allgemein dienstlicher Hinsicht unterstehen - das Wahlrecht zur Wahl der dortigen Gleichstellungsbeauftragten vorsehen würde, enthält weder das SGleiG noch ein anderes Gesetz, auch nicht § 23 BGleiG, der mehrere Sonderregelungen für die Anwendung des Bundesgleichstellungsgesetzes im Bereich des Bundesnachrichtendienstes trifft. Hingegen hat der Gesetzgeber zur Lösung der parallelen Problemstellung im Personalvertretungsrecht in § 86 Abs. 1 Nr. 13 BPersVG für den Bundesnachrichtendienst die entsprechende Geltung der §§ 48 bis 52 SBG angeordnet, woraus folgt, dass die dort eingesetzten Soldatinnen und Soldaten über das Wahlrecht zu Personalvertretungen im Bundesnachrichtendienst verfügen, obwohl sie nicht dem Beschäftigtenbegriff des § 4 Abs. 1 BPersVG unterfallen.
- 22 In Anbetracht dieser Gesetzeslage kann im Hinblick auf das Wahlrecht zur Gleichstellungsbeauftragten im Bundesnachrichtendienst nicht mit der erforderlichen Sicherheit von einer planwidrigen Lücke bezüglich der Soldatinnen ausgegangen werden (a.A. wohl v. Roetteken, a.a.O. § 23 Rn. 4).
- 23 bb) Der einfachgesetzliche Ausschluss der im Bundesnachrichtendienst eingesetzten Soldatinnen vom Wahlrecht zur dortigen Gleichstellungsbeauftragten verletzte zum Zeitpunkt der angefochtenen Wahl noch nicht den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG).
- 24 (1) Der allgemeine Gleichheitssatz verbietet einen gleichheitswidrigen Begünstigungsausschluss, bei dem eine Begünstigung einem Personenkreis gewährt, einem anderen Personenkreis aber vorenthalten wird (BVerfG, Beschluss vom 7. Juli 2009 - 1 BvR 1164/07 - BVerfGE 124, 199 <218>). Aus ihm ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche rechtliche Grenzen, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen (a.a.O. S. 219). Wird - wie hier - durch eine gesetzliche Norm eine Gruppe von Normadressaten im



Vergleich zu anderen Normadressaten verschieden behandelt, so ist zu prüfen, ob zwischen beiden Gruppen Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen können; ist dies nicht der Fall, verletzt die Norm den allgemeinen Gleichheitssatz (a.a.O. S. 219 f.). Zur Begründung einer Ungleichbehandlung von Personengruppen reicht es nicht aus, dass der Normgeber ein seiner Art nach geeignetes Unterscheidungsmerkmal berücksichtigt hat. Vielmehr muss auch für das Maß der Differenzierung ein innerer Zusammenhang zwischen den vorgefundenen Verschiedenheiten und der differenzierenden Regelung bestehen, der sich als sachlich vertretbarer Unterscheidungsgesichtspunkt von hinreichendem Gewicht anführen lässt (a.a.O. S. 220).

- 25 (2) Gemessen hieran ist der Ausschluss der beim Bundesnachrichtendienst eingesetzten Soldatinnen vom gleichstellungsrechtlichen Wahlrecht nach dem Bundesgleichstellungsgesetz unter materiellen Aspekten nicht gerechtfertigt.
- 26 Der Wahlrechtsausschluss stellt eine Ungleichbehandlung gegenüber den sonstigen im Bundesnachrichtendienst tätigen Mitarbeiterinnen dar. Die Gleichstellungsbeauftragte im Bundesnachrichtendienst verfügt über eine umfassende Kompetenz (vgl. § 19 BGleiG), die auch in Bezug auf die im Bundesnachrichtendienst eingesetzten Soldatinnen in maßgeblicher Weise, nämlich bei allen ausweislich der Rahmenvereinbarung vom 13. Januar 1998 nicht dem BMVg vorbehaltenen Angelegenheiten zum Tragen kommt, also beispielsweise bei sozialen Angelegenheiten (§ 19 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 BGleiG), Beurteilungsrichtlinien und dem Schutz vor sexueller Belästigung (§ 19 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 und 4 BGleiG), ferner bei Personalangelegenheiten, die keine Statusangelegenheiten sind, d.h. insbesondere bei Umsetzungen.
- 27 Die fehlende Möglichkeit der Soldatinnen zur Mitbestimmung über die Person der Gleichstellungsbeauftragten im Bundesnachrichtendienst wird durch ihr Wahlrecht zur Gleichstellungsbeauftragten im BMVg nicht hinreichend aufgewogen, da nach der genannten Rahmenvereinbarung dort nur über ihre statusbezogenen Personalangelegenheiten entschieden wird. Aus dem Soldatenstatus der Betroffenen ergeben sich keine Gründe, die ihre wahlrechtliche Un-

gleichbehandlung im Verhältnis zu den sonstigen im Bundesnachrichtendienst tätigen Mitarbeiterinnen rechtfertigen könnten. Insbesondere das - aus den Vorbehaltsbefugnissen des BMVg nach der genannten Rahmenvereinbarung resultierende - geringere Maß ihrer Betroffenheit von beteiligungspflichtigen Leitungsentscheidungen im Bundesnachrichtendienst vermag den Wahlrechtsausschluss nicht zu rechtfertigen. Die Intensität der Betroffenheit von den Maßnahmen der Dienststelle bildet schon nach der Gesetzeskonzeption kein im wahlrechtlichen Zusammenhang als tragfähig anerkanntes Differenzierungskriterium. § 16 Abs. 1 i.V.m. § 4 Abs. 1 BGleiG macht die Wahlberechtigung nicht davon abhängig, dass eine Beschäftigte in sämtlichen sie berührenden Angelegenheiten Maßnahmen ihrer Dienststelle unterworfen ist; beispielsweise auf Beschäftigte im Status der Abordnung trifft diese Voraussetzung nicht zu.

- 28 (3) Der allgemeine Gleichheitssatz zwingt den Gesetzgeber allerdings nicht zur Berücksichtigung jeder individuellen Besonderheit eines Sachverhalts. Er muss sich nur am Regelfall, nicht an atypischen Fällen orientieren und verfügt insofern über eine Pauschalisierungsbefugnis (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 10. April 1997 - 2 BvL 77/92 - BVerfGE 96, 1 <6> und vom 7. November 2006 - 1 BvL 10/02 - BVerfGE 117, 1 <31>; Kischel, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, Stand 1. Juli 2012, Art. 3 Rn. 115). Hiervon ausgehend begegnet es keinen durchgreifenden Bedenken, dass weder im Bundesgleichstellungsgesetz noch im Soldatengleichstellungsgesetz eine allgemeine wahlrechtliche Regelung zu der Fallkonstellation getroffen ist, dass eine Soldatin in einer Dienststelle außerhalb des Geschäftsbereichs des BMVg eingesetzt wird. Einsätze von Soldatinnen in solchen Dienststellen werden regelmäßig nur übergangsweise vorkommen oder einen zahlenmäßig vernachlässigenswerten Umfang aufweisen und zudem in ihrer rechtlichen - insbesondere dienstrechtlichen - Ausgestaltung vielfach in einer Weise voneinander abweichen, die den Versuch einer abstrakt-generellen Normierung schon von daher kaum behebbaren Hindernissen aussetzen würde. Der Gesetzgeber durfte es daher im Grundsatz bei der Zuerkennung des Wahlrechts zur (soldatischen) Gleichstellungsbeauftragten gemäß der Vorschrift des § 16 Abs. 3 SGleiG belassen, die bei solchen Einsätzen gewöhnlich greifen wird.

- 29 (4) Speziell im Hinblick auf den Bundesnachrichtendienst lässt sich mit den vorstehenden Erwägungen ein Gleichheitsverstoß jedoch nicht ausschließen, da in Ansehung der mittlerweile erreichten Zahl von über zwanzig Betroffenen nicht länger von einer atypischen Fallkonstellation gesprochen werden kann. Da es sich hierbei indes um einen erst in jüngerer Zeit eingetretenen Befund handelt - erstmals im Jahr 2007 gelangte eine Soldatin beim Bundesnachrichtendienst zum Einsatz -, stand dem Gesetzgeber eine angemessene Frist zur Anpassung des Gesetzes zu (vgl. hierzu allgemein BVerfG, Beschluss vom 19. April 1977 - 1 BvL 17/75 - BVerfGE 44, 283 <287>), die bei der vorliegenden Wahl noch nicht verstrichen war. Für diese Bewertung besteht auch deshalb Raum, weil das gleichstellungsrechtliche Wahlrecht die betroffenen Personen nicht im geschützten Kern ihrer Individualität betrifft und keine freiheitsgrundrechtlichen Bezüge aufweist, was sich auch in den Besonderheiten der Rechtsstellung der Gleichstellungsbeauftragten widerspiegelt. § 18 Abs. 1 BGleiG legt fest, dass die Gleichstellungsbeauftragte der Personalverwaltung angehört und dem Dienststellenleiter oder (bei obersten Bundesbehörden) dem Leiter der Zentralabteilung untersteht. Hierin kommt zum Ausdruck, dass sie dem Gemeinwohl verpflichtete Sachwalterin der im Bundesgleichstellungsgesetz niedergelegten Ziele und nicht Interessensvertreterin der Wählerinnen ihrer Dienststelle ist (Urteil vom 27. Juni 2007 a.a.O. Rn. 36). Dass es sich bei der Gleichstellungsbeauftragten im Kern um ein objektiv-rechtlich ausgeformtes Instrument zur Gewährleistung eines effektiven Gesetzesvollzugs handelt, wird ferner durch § 16 Abs. 2 Satz 3 BGleiG unterstrichen, wonach die Gleichstellungsbeauftragte bei Fehlen von Kandidatinnen von Amts wegen zu bestellen ist.
- 30 (5) Bei zukünftigen Wahlen zur Gleichstellungsbeauftragten im Bundesnachrichtendienst bzw. zu deren Stellvertreterin verstieße nach Überzeugung des Senats ein Ausschluss der dort eingesetzten Soldatinnen gegen den allgemeinen Gleichheitssatz. Sollte eine Anpassung des Gesetzes bis dahin nicht vorgenommen worden sein, wäre ihr Wahlrecht durch eine entsprechende verfassungskonforme Auslegung von § 16 Abs. 1 i.V.m. § 4 Abs. 1 BGleiG sicherzustellen, die durch diese Vorschriften nicht versperrt ist.

b) Es ist kein Verstoß gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlverfahren erkennbar.

- 32 aa) Die Briefwahanordnung vom 14. September 2011 begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Ihre Rechtsgrundlage ergibt sich aus § 5 Abs. 2 Satz 1 GleibWV, der kein Vorliegen besonderer Gründe verlangt. Im Hinblick auf die verstreute Verteilung der Organisationseinheiten des Bundesnachrichtendienstes im In- und Ausland war die Anordnung vom 14. September 2011 zudem offensichtlich willkürfrei. Einer Beteiligung der (amtierenden) Gleichstellungsbeauftragten bedurfte es nicht. Die Beteiligungsrechte des § 19 Abs. 1 BGleiG erstrecken sich nicht auf die Vorbereitung und Durchführung des Wahlverfahrens zum Amt der Gleichstellungsbeauftragten und ihrer Stellvertreterin, das in § 16 BGleiG sowie in der GleibWV eine abschließende Regelung erfahren hat. Da das Wahlrecht auf weibliche Beschäftigte beschränkt ist (§ 16 Abs. 1 BGleiG), wird die Aufgabe der (amtierenden) Gleichstellungsbeauftragten, den Vollzug des Gesetzes und des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes „im Hinblick auf den Schutz vor Benachteiligungen wegen des Geschlechts und sexueller Belästigung in der Dienststelle zu fördern und zu überwachen“ (§ 19 Abs. 1 Satz 1 BGleiG), durch das Wahlverfahren nicht maßgeblich berührt. Für den Ausschluss einer Beteiligung spricht zudem, dass er im Falle der erneuten Kandidatur der Amtsinhaberin der Objektivitätswahrung förderlich ist.
- 33 bb) Aus den vorgenannten Gründen bleibt auch die Rüge der Klägerinnen ohne Erfolg, die Klägerin zu 1) sei bei der Bestellung des Wahlvorstands nicht beteiligt worden.
- 34 cc) Es ist kein Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung erkennbar.
- 35 (1) Der Grundsatz der Gleichbehandlung zählt zu den wesentlichen Vorschriften über das Wahlverfahren im Sinne von § 16 Abs. 6 BGleiG (vgl. Urteil vom 27. Juni 2007 a.a.O. Rn. 25). Er verpflichtet Dienststelle und Wahlvorstand, im Rahmen der ihnen obliegenden wahlrechtlichen Maßnahmen Bevorzugungen oder Benachteiligungen einzelner Wahlbewerberinnen zu unterlassen. Verstößen Dienststelle oder Wahlvorstand gegen diesen Grundsatz, kann dies zu-

gleich eine Behinderung der Wahl oder eine sittenwidrige Wahlbeeinflussung im Sinne der Vorschrift des § 24 Abs. 1 BPersVG darstellen, die im Wahlverfahren zum Amt der Gleichstellungsbeauftragten und ihrer Stellvertreterin wegen dessen Strukturähnlichkeit zum personalvertretungsrechtlichen Wahlverfahren entsprechende Anwendung findet. Anders als die in § 24 Abs. 1 BPersVG normierten Verbote ist der Grundsatz der Gleichbehandlung nicht an die einzelnen Wahlbewerberinnen adressiert. Es entspricht dem Wettkampfcharakter von Wahlen, dass Kandidaten sich durch Umfang und Inhalt ihrer Wahlwerbung Vorteile gegenüber Mitbewerbern zu verschaffen suchen. Das gleichstellungsrechtliche Wahlrecht lässt diesem Bestreben im Grundsatz freien Raum und setzt ihm - in Gestalt der Verbote der Wahlbehinderung und der sittenwidrigen Wahlbeeinflussung - lediglich äußerste Grenzen.

- 36 (2) Im Ansatz zu Recht rügen die Klägerinnen, der Wahlvorstand habe eine der Bewerberinnen um das Amt der Stellvertreterin der Gleichstellungsbeauftragten, Frau G., zehn Tage später als die übrigen Bewerberinnen über die Möglichkeit unterrichtet, eine Dienstreise an den anderen Hauptstandort der Dienststelle durchzuführen, um sich dort tätigen Wählerinnen vorzustellen. Im Lichte des Grundsatzes der Gleichbehandlung wäre eine gleichzeitige Unterrichtung sämtlicher Bewerberinnen geboten gewesen. In die wahlrechtliche Bewertung ist allerdings einzubeziehen, dass der Informationsrückstand von Frau G. bereits am 28. Oktober 2011, d.h. über einen Monat vor dem Wahltag, behoben wurde. Ihr verblieb so die Möglichkeit, in hinreichendem Abstand vor dem Wahltag eine Vorstellungsreise an den anderen Hauptstandort durchzuführen. Hier von hat sie nach dem unwidersprochen gebliebenen Vortrag der Beklagten auch Gebrauch gemacht. Vor diesem Hintergrund kann nach der Lebenserfahrung vernünftigerweise nicht in Betracht gezogen werden, dass die Spätunterrichtung das Wahlergebnis im Sinne von § 16 Abs. 6 BGleiG beeinflussen konnte (vgl. zu diesem Maßstab Urteil vom 27. Juni 2007 a.a.O. Rn. 45).

- 37 dd) Es ist kein Verstoß gegen das Verbot der sittenwidrigen Wahlbeeinflussung gemäß dem im Gleichstellungsrecht entsprechend anwendbaren (siehe oben cc) § 24 Abs. 1 BPersVG erkennbar.
- 38 (1) Das Verbot der sittenwidrigen Wahlbeeinflussung, das die Freiheit der Wahl sichern soll, bindet über die Dienststelle und den Wahlvorstand hinaus auch die einzelnen Bewerberinnen sowie andere Dritte, einschließlich des Personalrats (vgl. Beschluss vom 7. November 1969 - BVerwG 7 P 2.69 - BVerwGE 34, 177 <178> = Buchholz 238.3 § 21 NWPersVG Nr. 3 S. 1 f.). Je nach Adressat leiten sich aus ihm unterschiedliche Verhaltens-, insbesondere Unterlassenspflichten ab. Ihre Konkretisierung orientiert sich am Leitbild eines fairen Wettbewerbs, der auf die Wirkung der Persönlichkeit der Wahlbewerberinnen und ihrer Argumente setzt und manipulative sowie diffamierende Methoden ausschließt. Hierbei sind der Wettkampfcharakter von Wahlen (siehe oben cc) sowie die Fähigkeit der Wählerinnen zu berücksichtigen, sich eigenständig ein Urteil zu bilden, wozu auch gehört, unfaires oder unsachliches Verhalten selbst erkennen und aus ihm Schlussfolgerungen ziehen zu können. Rechtlicher Reglementierung bedarf der Wahlkampf im Wesentlichen dort, wo der Persönlichkeitsschutz von Wahlbewerberinnen oder die Autonomie der Willensbildung der Wählerinnen spürbar in Gefahr geraten können. Nicht jedes nach allgemeinem Verständnis unfaire oder unsachliche Verhalten überschreitet die Grenze zur Sittenwidrigkeit im wahlrechtlichen Sinne. Eine Überspannung der diesbezüglichen Anforderungen liefe Gefahr, den Wahlkampf seiner Vitalität und Spontaneität zu berauben und seinerseits wahlbeeinflussende Wirkungen zu erzeugen. Dementsprechend haben Dienststelle und Wahlvorstand sich mit Eingriffen in den Wahlkampf grundsätzlich zurückzuhalten, insbesondere soweit nicht allgemeine, neutral gehaltene Hinweise, sondern Interventionen gegenüber einzelnen Bewerberinnen in Rede stehen. Solche Interventionen sind nicht schlechthin unzulässig, aber auf das unabwendbare Maß zu beschränken. Das Wahlrecht trägt Dienststelle und Wahlvorstand nicht die Aufgabe einer engmaschig auszuübenden Wahlkampfüberwachung auf.
- 39 (2) Eine sittenwidrige Wahlbeeinflussung ist im vorliegenden Fall entgegen der Auffassung der Klägerinnen nicht deshalb festzustellen, weil ein Mitglied des

örtlichen Personalrats in Berlin an der Tür zu seinem Dienstzimmer eine von zwei Wahlbewerberinnen herausgegebene Wahlpostkarte befestigt hatte. Eine Pflicht zur Neutralitätswahrung im Wahlverfahren zum Amt der Gleichstellungsbeauftragten bzw. ihrer Stellvertreterin trifft zuvörderst den Personalrat als Kollegialorgan. Den einzelnen Mitgliedern des Personalrats ist grundsätzlich unbenommen, sich wie andere Beschäftigte im Kollegenkreis wertend über Wahlbewerberinnen zu äußern. Als sittenwidrige Wahlbeeinflussung wäre nur eine solche Werbeaktivität eines einzelnen Personalratsmitgliedes in Betracht zu ziehen, die spezifisch unter Nutzung der durch das Personalratsamt zur Verfügung gestellten Darstellungs- und Wirkungsmöglichkeiten und mithin auf eine Weise erfolgt, die anderen Beschäftigten versperrt wäre und diesen zugleich suggerieren müsste, das Personalratsmitglied handle gerade in dieser Eigenschaft. Dies trifft auf die Aufhängung einer Wahlpostkarte an der Tür zum eigenen Dienstzimmer, wie sie jeder andere Beschäftigte in vergleichbarer Weise vornehmen könnte, ersichtlich nicht zu.

- 40 (3) Eine sittenwidrige Wahlbeeinflussung kann ferner nicht im Hinblick auf die von den Klägerinnen unter verschiedenen Aspekten gerügte Wahlkampfführung der Beigeladenen zu 1) festgestellt werden.
- 41 (a) Die Beigeladene zu 1) handelte nicht dadurch sittenwidrig, dass sie Werbemaßnahmen auch während ihrer Dienstzeit unternommen bzw. vorbereitet hat. Die Wahlbewerberinnen haben ein Recht auf Wahlwerbung, beispielsweise durch Verteilen von Handzetteln und Broschüren, das Anbringen von Plakaten, Darstellungen im behördlichen Intranet oder persönliche Gespräche mit Wählerinnen. Die Wählerinnen können nicht sinnvoll über Kandidatinnen abstimmen, die sie nicht kennen (vgl. Urteil vom 27. Juni 2007 a.a.O. Rn. 42). Eine strikte Begrenzung von Werbeaktivitäten bzw. vorbereitenden Maßnahmen auf dienstfreie Zeiten der Bewerberinnen wäre praktisch kaum kontrollierbar und würde zudem nicht nur die Möglichkeit der Bewerberinnen, sich bekannt zu machen, sondern auch diejenige der Wählerinnen, sich ein Bild über die Bewerberinnen zu machen, erheblich einengen und so den vom Gesetz intendierten Wettbewerb der Persönlichkeiten und ihrer Argumente schon in seiner Entstehung hemmen. Eine regelrechte Wettbewerbsverzerrung würde in Fällen drohen, in

denen die Amtsinhaberin - die sich durch ihre Arbeit weidlich bekannt machen konnte - zur Wiederwahl stellt (vgl. Urteil vom 27. Juni 2007 a.a.O.). Dass Werbemaßnahmen während der Dienstzeit in Bezug auf die dienstlichen Funktionen der Wahlbewerberinnen wie im Hinblick auf die Adressaten in der Wählerschaft Reibungsverluste bei der behördlichen Aufgabenerledigung nach sich ziehen können, ist unvermeidliche Folge des Gesetzvollzugs, die der Gesetzgeber mit der Ausgestaltung des Amtes der Gleichstellungsbeauftragten bzw. ihrer Stellvertreterin als Wahlamt hingenommen hat. Eine Grenze ist dort zu ziehen, wo aufgrund von wahlkampfbedingten Werbungsmaßnahmen der Dienstbetrieb erheblich beeinträchtigt und damit der Vollzug des Gleichstellungsgesetzes unzulässig gegenüber dem Erfordernis der behördlichen Aufgabenerledigung verabsolutiert würde (vgl. Altvater u.a., BPersVG, 7. Aufl. 2011, § 24 Rn. 5; GKÖD, Bd. V, K § 24 Rn. 6). Dass diese Grenze im vorliegenden Fall überschritten wäre, ist indes schon von den Klägerinnen nicht substantiiert dargetan worden. Die Beklagte hat es glaubhaft in Abrede gestellt.

42 (b) Eine sittenwidrige Wahlbeeinflussung durch die Beigeladene zu 1) lässt sich nicht unter dem Gesichtspunkt einer eigenmächtigen Inanspruchnahme dienstlicher Ressourcen bei der Herstellung und Verbreitung von Werbematerial belegen. Schon aus dem Vortrag der Klägerinnen ergeben sich - jenseits pauschal gefasster Behauptungen - keine näheren Anhaltspunkte für diesen Vorwurf. Die Beigeladene zu 1) ist ihm entgegengetreten. Offenbleiben kann daher, ob bereits jede eigenmächtige Inanspruchnahme dienstlicher Ressourcen den Vorwurf der Sittenwidrigkeit im wahlrechtlichen Sinne begründet oder ob es - ungeachtet der möglichen dienstrechtlichen Pflichtwidrigkeit eines solchen Vorgehens - in Anbetracht der besonderen normativen Funktion des Wahlrechts hierfür qualifizierender Umstände bedarf. Im Hinblick auf den Umfang des von der Beigeladenen zu 1) verbreiteten Werbematerials ergäben sich - in Anlehnung an die oben unter (a) dargelegten Grundsätze - wahlrechtliche Bedenken nur dann, wenn hierdurch der Dienstbetrieb erheblich gestört worden wäre. Hierfür sind konkrete Anhaltspunkte indes nicht ersichtlich.

43 (c) Eine sittenwidrige Wahlbeeinflussung durch die Beigeladene zu 1) lässt sich nicht in Bezug auf etwaige von ihr während des Wahlkampfes über die Klägerin



zu 1) nach Darstellung der Klägerinnen getätigte Aussagen belegen. Der Senat hat in seinem Urteil vom 27. Juni 2007 (a.a.O. Rn. 37) ausgesprochen, dass das im Wahlkampf um das Amt der Gleichstellungsbeauftragten bzw. ihrer Stellvertreterin zu beachtende Mäßigungsgebot nicht verletzt ist, solange eine Äußerung einer Bewerberin die Persönlichkeit einer Mitbewerberin nicht herabwürdigt und den Dienstbetrieb nicht nachhaltig stört. Die daraus abzuleitenden Maßgaben gelten in erster Linie - was eigens hervorzuheben der 2007 zu entscheidende Fall keinen Anlass geboten hatte - für solche Äußerungen, die im engeren Sinne als Wahlkampfbeiträge zu werten sind, weil sie im Rahmen von Wahlveranstaltungen getätigt oder auf Wahlplakaten, Handzetteln u.ä. verbreitet werden. Das Wahlrecht zielt im Grundsatz nicht darauf, Äußerungen von Wahlbewerberinnen im privaten bzw. im persönlichen Gespräch Grenzen zu setzen. Der Vortrag der Klägerinnen ergibt keine Anhaltspunkte dafür, dass die von ihnen behaupteten - von der Beigeladenen zu 1) bestrittenen - abfälligen Bemerkungen der Beigeladenen zu 1) über die Klägerin zu 1) in diesem Sinne den Charakter von Wahlkampfbeiträgen gehabt haben könnten. Ob sie tatsächlich gefallen sind - wofür die Klägerinnen konkrete Belege nicht vorgebracht haben - kann somit ebenso auf sich beruhen wie die Frage, ob sie - was zumindest auf den ersten Blick äußerst zweifelhaft erscheint - der Sache nach überhaupt die Grenze zur Herabwürdigung der Persönlichkeit der Klägerin zu 1) überschritten hätten.

- 44 (d) Die von den Klägerinnen gerügte Beschwerde der Beigeladenen zu 1) über die Klägerin zu 1) beim Präsidenten des Bundesnachrichtendienstes besaß schon deshalb keine wahlrechtliche Relevanz, weil ausweislich des von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsvorgangs der Adressat aus ihr keinerlei tatsächliche Konsequenzen gegenüber der Klägerin zu 1) gezogen und sie nicht in der Dienststelle bekannt gemacht hat. Eine etwaige Kenntnisnahme von Mitgliedern des nachrichtlich beteiligten Personalrats der Zentrale hätte im Hinblick auf deren personalvertretungsrechtliche Verschwiegenheitspflicht keine beachtliche Gefahr der Weiterverbreitung innerhalb der Dienststelle hervorgerufen. Auf den Inhalt der Beschwerde muss daher nicht eingegangen werden.

- 45 (e) Eine sittenwidrige Wahlbeeinflussung ist nicht durch die von den Klägerinnen monierten Aussagen in den Werbematerialien anderer Wahlbewerberinnen über die „Teambildung“ von Gleichstellungsbeauftragter und Stellvertreterin bzw. über die Einsetzung von Vertrauensfrauen in Außenstellen erfolgt. Im Lichte von § 18 Abs. 7 Satz 2 BGleiG sind die Aussagen über eine „Teambildung“ bzw. „faktische Teilung“ des Amts der Gleichstellungsbeauftragten allenfalls als unpräzise und überprononciert, hingegen nicht als regelrecht falsch zu werten (vgl. dazu Urteil vom 27. Juni 2007 a.a.O. Rn. 50), und waren daher von vornherein nicht geeignet, die Gefahr einer Wählertäuschung hervorzurufen, derer es zur Annahme einer Sittenwidrigkeit bedurft hätte. Im Ergebnis gilt dies gleichermaßen für die in Aussicht gestellte „Förderung“ der Bestellung von Vertrauensfrauen in Außenstellen. Ob der von der Beklagten vertretenen Auffassung, § 23 Nr. 1 BGleiG stehe einer solchen Bestellung entgegen, beizupflichten ist, bedarf an dieser Stelle keiner Klärung. Jedenfalls musste es im Lichte der Gesetzeslage (vgl. § 16 Abs. 3 Satz 3 BGleiG) nicht von vornherein aussichtslos erscheinen, sich gegenüber der Beklagten für eine Änderung ihrer Rechtsauffassung einzusetzen. In diesem Sinne konnte die fragliche Aussage von den Wählerinnen ohne weiteres verstanden werden.
- 46 c) Verstöße gegen wesentliche Vorschriften des Wahlverfahrens sind nicht im Zusammenhang mit der Feststellung des Wahlergebnisses erkennbar.
- 47 aa) Die von den Klägerinnen gerügte Diskrepanz zwischen der Zahl der in der Wählerinnenliste vermerkten Stimmabgaben und der Zahl der ausgezählten Stimmzettel kann sich auf das Wahlergebnis nicht ausgewirkt haben, da sie nach der Darstellung der Beteiligten lediglich zwei Stimmen betrug.
- 48 bb) Aus dem Vortrag der Klägerinnen ergibt sich nicht, dass bei der Stimmauszählung gegen den Grundsatz der geheimen Wahl verstoßen worden wäre. Gemäß § 17 Abs. 1 GleibWV erfolgt bei Briefwahl die Stimmauszählung in öffentlicher Sitzung dergestalt, dass der Wahlvorstand die eingegangenen Freiumschläge öffnet, ihnen die Wahlumschläge sowie die gedruckten Erklärungen im Sinne von § 16 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 GleibWV entnimmt und, ist die Stimmabgabe ordnungsgemäß erfolgt, die Wahlumschläge nach Vermerk der Stimmab-

gabe in der Wählerinnenliste ungeöffnet in die vorgesehene Wahlurne legt. Daher verfängt der Vorwurf nicht, bei der Stimmauszählung sei zur Sprache gebracht worden, dass einzelne Wählerinnen die Stimmabgabe auf einen der beiden Wahlgänge beschränkt hätten; dieser Umstand unterliegt nach der genannten Bestimmung nicht der Geheimhaltung. Unschädlich ist ferner, dass wegen Verstoßes gegen die Briefwahlmodalitäten unwirksame Stimmabgaben vom Wahlvorstand im Wählerinnenverzeichnis vermerkt worden sind. Es ist nicht ersichtlich, warum das „ob“ der unwirksamen Stimmabgabe im hier fraglichen Zusammenhang rechtlich anders als das „ob“ der wirksamen Stimmabgabe behandelt werden müsste. Entscheidend für die Wahrung des Wahlgeheimnisses ist in allen Fällen, dass die Abgabe einer Stimme für eine bestimmte Bewerberin nicht einer bestimmten Wählerin zugeordnet werden kann. Dass dies im vorliegenden Fall nicht gewährleistet gewesen wäre, ist nicht erkennbar.

- 49 3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO, § 159 VwGO i.V.m. § 100 Abs. 1 ZPO, § 162 Abs. 3 VwGO.

Neumann

Büge

Dr. Möller

Hahn

Prof. Dr. Hecker

### B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstands wird auf 5 000 € festgesetzt.

Neumann

Büge

Dr. Möller

Hahn

Prof. Dr. Hecker

|                      |             |      |
|----------------------|-------------|------|
| Sachgebiet:          | BVerwGE:    | nein |
| Gleichstellungsrecht | Fachpresse: | ja   |

Rechtsquelle:

BGleiG § 16 Abs. 6

Stichworte:

Gleichstellungsrecht; Anfechtung der Wahl der Gleichstellungsbeauftragten; Ausschluss einer Gruppe von Beschäftigten vom Wahlrecht; Wahlrechtsgrundsätze; Grundsatz der Gleichbehandlung; Verbot der sittenwidrigen Wahlbeeinflussung; Wahlwerbung der Wahlbewerberinnen; Neutralitätspflicht des Personalrats; Grundsatz der geheimen Wahl.

Leitsätze:

1. Der Ausschluss der im Bundesnachrichtendienst eingesetzten Soldatinnen vom Wahlrecht zur dortigen Gleichstellungsbeauftragten verletzte im November 2011 noch nicht den allgemeinen Gleichheitssatz, da die dem Gesetzgeber zustehende Frist zur entsprechenden Anpassung des Wahlrechts noch nicht verstrichen war.
2. Das Verbot der sittenwidrigen Wahlbeeinflussung (§ 24 Abs. 1 BPersVG) findet im Gleichstellungsrecht entsprechende Anwendung.
3. Werbeaktivitäten von Wahlbewerberinnen sind auch während ihrer Dienstzeit zulässig, sofern der Dienstbetrieb hierdurch nicht erheblich beeinträchtigt wird.
4. Das für Äußerungen von Wahlbewerberinnen geltende Mäßigungsgebot findet grundsätzlich auf Äußerungen im privaten bzw. persönlichen Gespräch keine Anwendung.

Urteil des 6. Senats vom 19. September 2012 - BVerwG 6 A 7.11