

Bericht Nr. 2165 zum Auftrag der SP-Fraktion betreffend die Mitgliedschaft von Frauen in den Zünften der Stadt Basel, in den Vorstadtgesellschaften Grossbasels, in den Drei Ehrengesellschaften Kleinbasels und in der Bürgerkorporation Kleinhüningen

Dem Bürgergemeinderat zugestellt am 5. April 2019

1. Ausgangslage

Der Bürgergemeinderat hat am 18.9.2018 folgenden Auftrag an den Bürgerrat überwiesen:



BÜRGERGEMEINDERAT
SP- FRAKTION

Auftrag

betreffend die Mitgliedschaft von Frauen in den Zünften der Stadt Basel, in den Vorstadtgesellschaften Grossbasels, in den Drei Ehren-Gesellschaften Kleinbasels und in der Bürgerkorporation Kleinhüningen

Die Zünfte der Stadt Basel, die Drei Ehren-Gesellschaften Kleinbasels, die Vorstadtgesellschaften Grossbasels und die Bürgerkorporation Kleinhüningen sind Korporationen des öffentlichen Rechts und der Aufsicht der Bürgergemeinde unterstellt. Der Bürgerrat regelt die interne Organisation der Korporationen auf dem Reglementsweg. Die Zunftordnung, die Vorstadtordnung, die Ordnung für die Drei Ehren-Gesellschaften und die Korporationsordnung sehen eine Mitgliedschaft in ihren Organisationen nur für männliche Bürger der Stadt Basel vor. Die Zunftordnung und die Vorstadtordnung kennen dabei folgende Ausnahmeregelungen:

- Eine Zunft kann durch Beschluss der Zunftversammlung Frauen den Männern gleichstellen.
- Eine Vorstadtgesellschaft kann durch Beschluss des Vorstands Frauen den Männern gleichstellen.

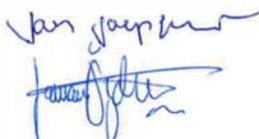
Die Gleichstellung von Frau und Mann ist in den genannten Reglementen nicht oder nur teilweise verwirklicht. Die Bürgergemeinde der Stadt Basel ist an die Vorgaben der Kantonsverfassung gebunden. Gemäss Kantonsverfassung sind Frau und Mann ohne Einschränkung gleichberechtigt. Die Kantonsverfassung statuiert zudem, dass Kanton und Gemeinden die tatsächliche Gleichstellung von Frau und Mann in allen Lebensbereichen fördern.

Vor diesem Hintergrund beantragt die Fraktion der Sozialdemokratischen Partei dem Bürgergemeinderat folgende Beschlussfassung:

://: Der Bürgerrat wird gebeten, zu prüfen und zu berichten, bis wann und wie die Gleichstellung von Frau und Mann in der Zunftordnung, der Vorstadtordnung, der Ordnung für die Drei Ehren-Gesellschaften und der Korporationsordnung verwirklicht werden kann.

Basel, 19. Juni 2018

Für die Fraktion der Sozialdemokratischen Partei im Bürgergemeinderat:



2. Gleiche Rechte für Frau und Mann als verfassungsmässiges Grundrecht, Rechtsgrundlagen und Auslegung

2.1. Rechtsgrundlagen

Die Bundesverfassung (BV) und die Kantonsverfassung (KV) garantieren die Gleichstellung der Geschlechter.

BV Art. 8 Rechtsgleichheit

¹ Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich.

² Niemand darf diskriminiert werden, namentlich nicht wegen der Herkunft, der Rasse, des Geschlechts, des Alters, der Sprache, der sozialen Stellung, der Lebensform, der religiösen, weltanschaulichen oder politischen Überzeugung oder wegen einer körperlichen, geistigen oder psychischen Behinderung.

³ Mann und Frau sind gleichberechtigt. Das Gesetz sorgt für ihre rechtliche und tatsächliche Gleichstellung, vor allem in Familie, Ausbildung und Arbeit. Mann und Frau haben Anspruch auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit.

⁴ Das Gesetz sieht Massnahmen zur Beseitigung von Benachteiligungen der Behinderten vor.

KV § 9 Gleichstellung von Frau und Mann

¹ Frau und Mann sind gleichberechtigt.

² Sie haben ein Recht auf gleichen Zugang zu öffentlichen Bildungseinrichtungen und Ämtern, auf gleiche Ausbildung sowie auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit.

³ Kanton und Gemeinden fördern die tatsächliche Gleichstellung von Frau und Mann in allen Lebensbereichen. Sie wirken darauf hin, dass öffentliche Aufgaben sowohl von Frauen als auch von Männern wahrgenommen werden.

2.2. Auslegung

Art. 8 Abs. 3 Satz 1 BV verbietet Differenzierungen auf Basis des Geschlechts. Gemäss Bundesgericht kann eine Unterscheidung aufgrund des Geschlechts nicht gerechtfertigt werden. Mann und Frau sind in allen Lebensbereichen prinzipiell gleich zu behandeln. Ausnahmen von diesem Grundsatz sind nur zulässig, wenn auf dem Geschlecht beruhende biologische oder funktionale Unterschiede eine Gleichbehandlung absolut ausschliessen. Biologische Unterschiede haben mit der Schwangerschaft und Geburt zu tun. Funktionale Unterschiede betreffen Aufgaben, welche nur von Personen eines bestimmten Geschlechts erfüllt werden können. Nicht dazu gehören gesellschaftlich konstruierte Geschlechterrollen.¹

Die Kantonsverfassung Basel-Stadt verpflichtet Kanton und Gemeinden die tatsächliche Gleichstellung von Frau und Mann in allen Lebensbereichen zu fördern.

Art. 8 Abs. 3 Satz 2 BV enthält einen Auftrag an den Gesetzgeber, für die rechtliche und tatsächliche Gleichstellung von Männern und Frauen zu sorgen. Der Gleichstellungsauftrag bezieht sich auf alle Lebensbereiche, und er richtet sich an alle Stufen des Bundesstaats, d. h. an den Bund, die Kantone und die Gemeinden.² Der Gesetzgeber wird kraft Verfassung beauftragt, die Gleichstellung von Frau und Mann zu verwirklichen. Das Gleichstellungsgebot verlangt vom Gesetzgeber die Beseitigung geschlechtsspezifischer Ungleichbehandlung in allen Rechtsgebieten und Lebensbereichen.³

¹ Kiener/Kälin, Grundrechte, 2. Auflage, Bern 2013, S. 445

² BGE 137 I 305 E. 3.1

³ BGE 123 I 152 E. 3a

Das Bundesgericht führt in seinem Entscheid 123 I 152 aus, dass Art. 4 Abs. 2 Satz 2 BV⁴ den Auftrag an den Gesetzgeber enthalte, tatsächliche Gleichstellung der Geschlechter in der sozialen Wirklichkeit bzw. materielle Chancengleichheit zu schaffen. Es gehe bei dem in Art. 4 Abs. 2 Satz 2 BV enthaltenen Gebot, tatsächliche Gleichstellung bzw. Chancengleichheit von Mann und Frau in der sozialen Wirklichkeit zu schaffen, um die rechtliche und faktische Möglichkeit eines jeden, seine Stellung in der Gesellschaft ohne den Einfluss geschlechtsspezifischer Hemmnisse zu gestalten. Die angestrebte Gleichheit sei eine Gleichheit der Chancen und nicht des Resultats. Die Chancengleichheit ziele ausschliesslich auf die Gleichheit der Startbedingungen ab, wobei sie in Zusammenhang mit der Frauenfrage nicht eine Angleichung der Startbedingungen in jeder Hinsicht herbeiführen, sondern lediglich die Geschlechtszugehörigkeit als einen für die gesellschaftliche Stellung des einzelnen bestimmenden Faktors ausschalten soll.⁵

3. Genügen die Korporationserlasse dem Grundsatz der Gleichstellung von Frau und Mann?

Es stellt sich die Frage, wie die Bürgergemeinde ihre Legiferierungspflicht in Bezug auf die Gleichstellung von Frau und Mann vornehmen muss. Muss sie alle Basler Korporationen von Gesetzes wegen verpflichten, Frauen aufzunehmen? Oder wird sie ihrem verfassungsrechtlichen Gesetzgebungsauftrag gerecht, wenn die Korporationsordnungen jeweils eine Bestimmung enthalten, wonach Frauen durch Beschluss des zuständigen Wahlorgans aufgenommen werden können und damit den Männern gleichgestellt werden?

Zu klären ist in diesem Zusammenhang die Frage nach der Geltung der Grundrechte. Art. 35 Abs. 2 der Bundesverfassung bestimmt: *Wer staatliche Aufgaben wahrnimmt, ist an die Grundrechte gebunden und verpflichtet, zu ihrer Verwirklichung beizutragen.* Damit wird die Grundrechtspflichtigkeit an das Kriterium der «staatlichen Aufgabe» geknüpft. Die Grundrechtsbindung steht und fällt also mit der Entscheidung darüber, ob der in Frage stehende Aufgabenträger eine staatliche Aufgabe wahrnimmt oder nicht.⁶

Zu prüfen ist, ob die Basler Korporationen an die Grundrechte gebunden sind, weil sie eine staatliche Aufgabe wahrnehmen. Diese Frage muss negativ beantwortet werden. Jens van der Meer gelangt in seiner Dissertation zum Schluss, dass wohl auch nach neuer Bundesverfassung vom April 1999 kein verfassungsrechtlicher Grund vorliegt, die Zünfte dazu zu zwingen, Frauen aufzunehmen.⁷ Er begründet seine Schlussfolgerung damit, dass die Basler Korporationen nicht der Grundrechtsbindung unterstehen, da sie keine staatlichen Aufgaben wahrnehmen. «Allein aus der Tatsache der öffentlich-rechtlichen Organisation darf die Grundrechtsbindung noch nicht abgeleitet werden; eine formale Begründung allein reicht dafür nicht aus. Eine unmittelbare Bindung der Basler Korporationen kann somit nicht automatisch aus ihrer Rechtsnatur als öffentlich-rechtliche Körperschaften hergeleitet werden.»⁸ Der Zweck bzw. die Aufgabe der Basler Korporationen wird durch die jeweilige Ordnung rechtsverbindlich festgelegt. Beim Zweck kann von einer

⁴ Bundesverfassung von 1874, Stand 1997: Art. 4 Abs. 2 *Mann und Frau sind gleichberechtigt. Das Gesetz sorgt für ihre Gleichstellung, vor allem in Familie, Ausbildung und Arbeit. Mann und Frau haben Anspruch auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit.*

⁵ BGE 123 I 152 E. 5b

⁶ Kiener/Kälin, S. 45

⁷ Jens van der Meer, Die Rechtsstellung der Basler E. Zünfte und E. Gesellschaften, Basler Studien zur Rechtswissenschaft, Reihe B öffentliches Recht, 2013, S. 58

⁸ Jens van der Meer, S. 37

gemeinwohlorientierten und geselligen Funktion gesprochen werden.⁹ Auch wenn die Korporationen unbestrittenermassen im öffentlichen Interesse dienende Aufgaben wahrnehmen, sind diese nicht als öffentliche Aufgaben im Sinn von staatlichen Aufgaben zu qualifizieren.

Eine Bindung an die Grundrechte wäre zu bejahen, wenn den Basler Korporationen aufgrund ihres öffentlich-rechtlichen Status besondere Rechte oder Privilegien zustünden. «Für die Basler Korporationen gehen jedoch mit ihrem öffentlich-rechtlichen Status keine besonderen, auf der Rechtsnatur beruhenden Privilegien einher, insbesondere keine Vorteile finanzieller Art.»¹⁰

Mit diesen Darlegungen ist erstellt, dass die Basler Korporationen, die heute keine staatlichen Aufgaben (mehr) wahrnehmen, nicht an die Grundrechte gebunden sind. Die Bürgergemeinde als Gesetzgeberin genügt daher ihrer Pflicht in Bezug auf die Gleichstellung von Frau und Mann, wenn sie in ihren gesetzlichen Regelungen die rechtliche und tatsächliche Gleichstellung von Frau und Mann ermöglicht.

4. Exkurs: Beschluss des Regierungsrats vom 18.2.1992

Die Frage der Gleichstellung von Frau und Mann und des rechtlichen Status bei den Basler Zünften stellte sich auf kantonaler Ebene bereits im Jahr 1992.

In Zusammenhang mit einer kleinen Anfrage von P. Bachmann betreffend öffentlich-rechtlichen Status wurde diese vom Regierungsrat am 18. Februar 1992 wie folgt beantwortet:

«Die Zünfte waren ehemals staatstragende Organisationen. Mit dem Vormundschaftsgesetz von 1880 haben sie aber den letzten Rest ihrer staatlichen Funktion verloren, sie wirken aber als Korporationen öffentlichen Charakters im gemeinnützigen Sinn weiter. (...) Sie haben keinerlei hoheitlichen Funktionen mehr. Der öffentlich-rechtliche Status bringt den Zünften und Gesellschaften keine Privilegien, sondern lediglich die Unterstellung der Vermögensverwaltung unter behördliche Aufsicht. (...) Die Zünfte üben keine hoheitlichen Funktionen aus. Ihr öffentlich-rechtlicher Status bringt ihnen keine Privilegien, sondern hat nur die Folge, dass sie für ihre Vermögensverwaltung der behördlichen Aufsicht unterstehen.»

Nach der geltenden Zunftordnung können die Zünfte in Zukunft beschliessen, auch Frauen aufzunehmen. Ein verfassungsrechtlicher Auftrag, sie dazu zu zwingen, besteht nicht. Es widerspricht deshalb nicht Art.4 BV, wenn die Frage der Aufnahme von Frauen der Autonomie der Korporationen überlassen wird.»

5. Konkrete Ausgestaltung der Gleichstellung von Frau und Mann in den Basler Korporationsordnungen

Gestützt auf die vorgenannten Ausführungen ergeben sich folgende Schlussfolgerungen:

1. Die Bürgergemeinde genügt ihrer verfassungsmässigen Legiferierungspflicht, wenn die Korporationsordnungen jeweils eine Bestimmung enthalten, wonach Frauen den Männern gleichgestellt werden können.

⁹ Jens van der Meer, S. 49

¹⁰ Jens van der Meer, S. 37

2. Die Basler Korporationen sind nicht Träger staatlicher Aufgaben. Daher sind sie nicht Adressaten der Grundrechte und können nicht verpflichtet werden, Frauen aufzunehmen.

Die geltenden Ordnungen der Basler Korporationen enthalten jeweils eine Bestimmung, wonach Frauen durch Beschluss des zuständigen Organs den Männern gleichgestellt werden können. Insofern ist der Bürgerrat seiner Pflicht als Gesetzgeber nachgekommen; die rechtlichen Grundlagen ermöglichen die Gleichstellung von Frau und Mann.

Antrag

Gestützt auf diese Ausführungen beantragt der Bürgerrat dem Bürgergemeinderat folgende Beschlussfassung:

- ://:
1. Vom Bericht des Bürgerrates zum Auftrag der SP-Fraktion betreffend die Mitgliedschaft von Frauen in den Zünften der Stadt Basel, in den Vorstadtgesellschaften Grossbasels, in den Drei-Ehrengesellschaften Kleinbasels und in der Bürgerkorporation Kleinhüningen wird Kenntnis genommen.
 2. Der Auftrag wird als erledigt abgeschrieben.

Namens des Bürgerrates

Die Präsidentin
Fabienne Beyerle

Der Bürgerratsschreiber
Daniel Müller

26.3.2019