



# Mittelbare Geschlechtsdiskriminierung bei der Besoldung von Grundschullehrkräften nach A 12

Gutachten von Prof. Dr. Eva Kocher, Dr. Stefanie Porsche  
und Dr. Johanna Wenckebach

### **Informationen zu den Autor\_innen:**

Prof. Dr. Eva Kocher, Inhaberin des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Europäisches und Deutsches Arbeitsrecht, Zivilverfahrensrecht an der Europa-Universität Frankfurt (Oder)

Dr. Stefanie Porsche, Volljuristin, akademische Mitarbeiterin an der Europa-Universität Frankfurt (Oder)

Dr. Johanna Wenckebach, Volljuristin, wissenschaftliche Mitarbeiterin an der Universität Kassel

### **Impressum**

Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft

Hauptvorstand

Verantwortlich: Frauke Gützkow (V.i.S.d.P.)

Reifenberger Str. 21

60489 Frankfurt am Main

Telefon: 069/78973-0

Fax: 069/78973-202

E-Mail: [info@gew.de](mailto:info@gew.de)

[www.gew.de](http://www.gew.de)

Redaktion: Sarah Kleemann

Gestaltung: Karsten Sporleder, Wiesbaden

Druck: Leutheußer, Coburg

ISBN: 978-3-944763-28-6

Artikel-Nr.: 1639

Einzelbestellungen richten Sie bitte an:

[broschueren@gew.de](mailto:broschueren@gew.de)

Fax: 069/78973-70161

Bestellungen ab 10 Stück erhalten Sie im GEW-Shop:

[www.gew-shop.de](http://www.gew-shop.de)

[gew-shop@callagift.de](mailto:gew-shop@callagift.de)

Fax: 06103-30332-20

Einzelpreis 2,50 Euro zzgl. Versandkosten.

 **Februar 2016**

# Mittelbare Geschlechtsdiskriminierung bei der Besoldung von Grundschul- lehrkräften nach A 12

## Gutachten für die GEW

// Prof. Dr. Eva Kocher, Dr. Stefanie Porsche und Dr. Johanna Wenckebach //

## Inhalt

<b>VORWORT VON FRAUKE GÜTZKOW</b>	<b>7</b>
<b>A. PROBLEMAUFRISS UND FRAGESTELLUNG</b>	<b>9</b>
<b>B. RECHTSGRUNDLAGEN</b>	<b>11</b>
I. Grundzüge des Besoldungsrechts	11
1. Schleswig-Holstein	11
2. Nordrhein-Westfalen	12
3. Hessen	12
4. Zusammenfassung	12
II. Diskriminierungsverbote	13
1. Internationale Verträge (Völkerrecht)	13
2. Europarecht (Recht der Europäischen Union)	13
a) Art. 157 Abs. 1 AEUV	13
b) Charta der Grundrechte	14
c) Sekundärrecht, insbesondere Gender-Richtlinie 2006/54/EG	15
3. Deutsches Recht	15
a) Grundgesetz	15
b) Landesverfassungen	16
c) Landesgleichstellungsgesetze	17
d) Beamtenrechtliche Vorschriften	17
e) Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz: Verbot mittelbarer Diskriminierung	17
f) Völker- und europarechtskonforme Auslegung des deutschen Rechts	19
4. Zusammenfassung	19

<b>C. MITTELBARE ENTGELTDISKRIMINIERUNG VON GRUNDSCHULLEHRERINNEN</b>	<b>21</b>
I. Besoldungsregeln: Scheinbar neutrale Vorschriften oder Kriterien	21
II. Nachteilige Besoldung	22
III. Betroffenheit eines Geschlechts „in besonderer Weise“	22
1. Allgemeine Anforderungen	22
a) Vergleichsgruppenbildung, insbesondere Kriterien der Vergleichbarkeit	23
b) Besteht ein Unterschied in der Betroffenheit der Geschlechter?	24
c) Ist der Unterschied erheblich?	24
2. Der Fall der Grundschullehrer_innenbesoldung	25
a) Vergleichbarkeit der Tätigkeit von Grundschullehr_innen und Gymnasiallehrer_innen	25
(1) „Gleiche Arbeit“?	25
(2) „Gleichwertige Arbeit“?	25
(aa) Art der Arbeit und Arbeitsbedingungen	25
(bb) Ausbildungsanforderungen	26
(cc) Zwischenergebnis: Vergleichbarkeit liegt vor	27
b) Besteht ein Unterschied in der Betroffenheit der Geschlechter?	28
(1) Lehramtsstudent_innen	28
(2) Lehrkräfte nach Bundesländern	29
c) Ist der Unterschied erheblich?	29
d) Zwischenergebnis: Betroffenheit eines Geschlechts „in besonderer Weise“ ist feststellbar	30
IV. Sachliche Rechtfertigung der Ungleichbehandlung	31
1. Anforderungen an die Rechtfertigungsgründe	31
2. Rechtfertigung der geringeren Besoldung von Grundschullehrer_innen	32
a) Rechtfertigung durch „hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums“?	32
(1) Leistungsprinzip, Art. 33 Abs. 2, 5 GG	33
(2) Alimentations- und Laufbahnprinzip, Art. 33 Abs. 5 GG	33
(3) Zwischenergebnis: Prüfungsmaßstab für die Zulässigkeit von Besoldungsdifferenzierungen	34
b) „Abstandsgebot“ als Begründung für Ungleichbehandlungen bei der Besoldung?	34
(1) Anforderungen an das Grundschullehramt: Regelstudiendauer, Studieninhalte und geforderte Leistungspunkte im Studium	35
(2) Abweichende ECTS-Leistungspunkte	35
(3) Grundschultätigkeit als „überwiegend pädagogische Arbeit“	39
c) Zwischenfazit zur Rechtfertigung „überwiegend pädagogischer Arbeit“	45

d) Weitere Unterschiede zwischen den Lehrtätigkeiten in Grundschule und Gymnasium	46
(1) Vor- und Nachbereitung sowie zusätzlicher Korrektur- und Prüfungsbedarf	46
(2) Erfordernis einer einheitlichen Regelung aller Bundesländer	46
e) Fazit zur Rechtfertigung	46
<b>D. ZUSAMMENFASSUNG UND AUSBLICK</b>	<b>48</b>
<hr/>	
I. Zusammenfassung	48
II. Rechte und Ansprüche bei Entgeltdiskriminierung: Angleichung nach oben, Besitzstandssicherung und Übergangsregelungen	48
III. Zur Aufwertung des Berufs der Grundschullehrer_in	49
<b>LITERATURVERZEICHNIS</b>	<b>50</b>
<hr/>	



# Die Arbeit von Grundschullehrer\_innen ist mehr wert!

Grundschullehrer\_innen leisten eine Arbeit, deren Anforderungsprofil und deren gesellschaftlicher Wert unterschätzt und abgewertet werden. Das zeigt ein Blick in die Besoldungstabellen. Sie sind niedriger eingruppiert als ihre Kolleg\_innen an Gymnasien, Gesamtschulen, Berufsschulen. Als Begründung heißt es, Grundschullehrer\_innen arbeiteten überwiegend pädagogisch. Das stelle geringere Anforderungen als Berufsvorbereitung und Wissensvermittlung an weiterführenden Schulen. Doch das ist kurzsichtig, haltlos und diskriminiert Frauen und deren berufliche Arbeit. Mit 92 Prozent haben Grundschulen unter den Lehrkräften den höchsten Frauenanteil aller Schularten. Hier liegt der eigentliche Grund für die schlechtere Bezahlung. Die durchschnittlichen Frauen- und Männeranteile über alle Schulformen liegen bei 66 bzw. 34 Prozent.



**Frauke Gützkow**

Die Spielregeln für die Eingruppierung im Besoldungsrecht sind zwar geschlechtsneutral formuliert, treffen aber überwiegend Frauen. Das ist eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts! Warum das so ist, entwickeln Prof. Dr. Eva Kocher, Dr. Stefanie Porsche und Dr. Johanna Wenckebach von der Juristischen Fakultät der Europa-Universität Viadrina in diesem Gutachten für die GEW. Sie diskutieren die Rechtsgrundlagen und prüfen, ob von der Eingruppierung der Grundschullehrkräfte in A 12 ein Geschlecht in besonderer Weise betroffen ist und vergleichen die Ausbildung und die Arbeitsanforderungen von Grundschullehrer\_innen und Gymnasiallehrer\_innen. Anhand der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums, dem Leistungs-, Alimentations- und Laufbahnprinzip prüfen sie, ob die Besoldungsdifferenzierungen zulässig sind und kommen zu dem Schluss, dass das Abstandsgebot aufgrund der hohen Anforderungen an Grundschullehrkräfte nicht zur Rechtfertigung einer geringeren Besoldung herangezogen werden kann. Damit sind die Voraussetzungen der mittelbaren Diskriminierung erfüllt.

Es besteht Handlungsbedarf in der Besoldung von Grundschullehrkräften. Die Auseinandersetzung mit dem Antidiskriminierungs-, dem Verfassungs- und Besoldungsrecht liefert dafür die Argumente. Die Analyse und Bewertung der Besoldung von Lehrkräften wurde hier für die Länder Hessen, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein vorgenommen. Die Argumentation und im Kern auch die Ergebnisse lassen sich sowohl auf andere Bundesländer als auch auf angestellte Lehrkräfte übertragen. Mit dem Gutachten unterstützen und befördern wir die öffentliche Diskussion und die Aktionsfähigkeit der GEW-Kolleg\_innen. Die Landesregierungen sind am Zug!

Frauke Gützkow,  
Geschäftsführender Vorstand der GEW  
Vorstandsbereich Frauenpolitik



# A. Problemaufriss und Fragestellung

In Deutschland hält sich konstant ein „Gender Pay Gap“. Frauen verdienen auf die Stunde bezogen auch im Jahr 2014 noch durchschnittlich 22 Prozent weniger als Männer.<sup>1</sup> Der Verdienstunterschied variiert nach Branchen, in den neuen Bundesländern nimmt er zu. Wie verhält es sich aber bei der Entlohnung von Lehrkräften? Diese Frage ist nicht nur deshalb aktuell, weil beispielsweise in Schleswig-Holstein eine gesetzliche Neuordnung der Lehrer\_innenbesoldung beschlossen werden soll.<sup>2</sup>

Nimmt man die Lehrkräftebesoldung in den Blick, so fällt auf, dass Lehrer\_innen der Primarstufe grundsätzlich nicht wie ihre Kolleginnen und Kollegen an anderen Lehramtstypen – etwa der Sekundarstufe I und II – der beamt\_innenrechtlichen Besoldungsgruppe A 13, sondern der geringer entgelteten Besoldungsgruppe A 12 unterfallen.<sup>3</sup> Dies bedeutet beispielsweise in Schleswig-Holstein einen Unterschied von monatlich 370 bis 450 Euro zulasten der Grundschullehrer\_innen.<sup>4</sup> Im Bildungsbericht 2014 heißt es:

„Innerhalb der Schularten verdienen die Grundschullehrerinnen und -lehrer entsprechend ihrer häufig niedrigeren Besoldungsgruppe deutlich weniger [...] als ihre Kolleginnen und Kollegen an weiterführenden Schulen.“<sup>5</sup>

Diese unterschiedliche Behandlung der Besoldung je nach Schultyp stammt aus dem 19. Jahrhundert, als es formal einer Ausbildung – geschweige denn einer universitären – nicht bedurfte, um den Beruf der Grundschullehrer\_in an staatlichen Schulen auszuüben.<sup>6</sup> Heute bedarf es für die Lehre in der Primarstufe ausnahmslos eines Hochschulstudiums.<sup>7</sup> Dennoch erhalten Grundschullehrer\_innen im Vergleich zu Lehramtsberufen mit ähnlichem Studienabschluss nach wie vor eine unterschiedliche Besoldung. Dies wird maßgeblich auf die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG gestützt, und hier insbesondere auf das Leistungsprinzip, das in Art. 33 Abs. 2 GG ausdrücklich verankert ist, aber auch auf das Alimentations- und das Laufbahnprinzip.

Das Alimentationsprinzip verlangt grundsätzlich die Sicherstellung eines angemessenen Lebensunterhalts für Beamt\_innen. Es wird flankiert durch das Leistungsprinzip, das im Besoldungskontext für eine Abstufung von Ämtern nach Aufgaben und Verantwortung heranzuziehen ist und eine unterschiedliche (i.S. einer „amtsangemessenen“) Besoldung zu rechtfertigen vermag. Dieses Erfordernis der Amtsangemessenheit der Besoldung verlangt wiederum nach einer Alimentation, die nach Dienstrang, Bedeutung und Verantwortung des Amtes differenziert. Etabliert wird ein „Abstandsgebot“ bzw. „Differenzierungsverbot“, das eine unterschiedliche Besoldung fordert, unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Anforderungen, die zwischen verschiedenen Laufbahnen bzw. zwischen verschiedenen Ämtern bestehen.

Auf dieser Grundlage werden Lehrer\_innen bislang in Abhängigkeit von ihrem Lehramt entweder dem gehobenen bzw. dem höheren Dienst zugeordnet und sodann innerhalb der Laufbahnen in abweichende Besoldungsstufen eingruppiert (A 12 oder A 13 und höher). Grundschullehrkräfte werden auch in den drei hier untersuchten Bundesländern, nämlich Hessen, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein, in A 12 eingestuft; Gymnasiallehrkräfte demgegenüber in A 13 oder höher. Als Rechtfertigungsgründe für die geringere Besoldung von Grundschullehrkräften werden im Sinne des beamt\_innenrechtlichen „Abstandsgebots“ und „Differenzierungsverbots“ Unterschiede in der Vor- und Ausbildung angeführt, aber auch Argumente, die Aspekte der Verantwortung bei der ausgeübten Tätigkeit betreffen, wenn auf die vorrangig pädagogische Ausrichtung ihrer Arbeit abgestellt wird.

Ob solche Differenzierungskriterien vor dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG Bestand haben können, ist bereits untersucht worden.<sup>8</sup> Die Untersuchungen von Gusy (2011) sowie von Junge/Albrecht (2014) schließen an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts an, wonach der Gesetzgeber auf dem Gebiet des Besoldungsrechts zwar einen weiten Spielraum politi-

1 Siehe die Angaben des Statistischen Bundesamtes ([https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/Indikatoren/QualitaetArbeit/Dimension1/1\\_5\\_GenderPay-Gap.html](https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/Indikatoren/QualitaetArbeit/Dimension1/1_5_GenderPay-Gap.html)).

2 Schleswig-Holsteinischer Landtag, DrS. 18/2870.

3 Für Schleswig-Holstein vgl. etwa Junge/Albrecht, 2014, S. 7 f.

4 Quelle: GEW Schleswig-Holstein: Sonderheft Besoldung, 2015.

5 Autorengruppe Bildungsberichtserstattung, 2014, S. 47.

6 Gusy, VBE 3/2011; Beckmann, VBE 3/2011.

7 Eine Ausnahme zur universitären Ausbildung besteht in Baden-Württemberg, wo die Ausbildung für das Grundschullehramt weiterhin an Pädagogischen Hochschulen stattfindet, vgl. Informationen des Kultusministeriums BW unter [www.kultusportal-bw.de/Lde/Startseite/Beruf+Lehrerin\\_Lehrer/Studium](http://www.kultusportal-bw.de/Lde/Startseite/Beruf+Lehrerin_Lehrer/Studium) [30.11.2015].

8 Für Schleswig-Holstein vgl. etwa Junge/Albrecht, 2014; Gusy, 2012.

schen Ermessens habe, weshalb die Besoldungsgesetzgebung ein dynamischer Prozess sei, der eine Vielzahl an Lebenssachverhalten in Einklang bringen müsse.<sup>9</sup> Dennoch werde das Besoldungsrecht durch den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG konturiert; eine ungleiche Besoldung müsse der Besoldungsgesetzgeber – der eine „besonders weite Gestaltungsfreiheit“<sup>10</sup> hat – durch das Vorliegen eines sachlichen Grundes rechtfertigen. Beide Gutachten kommen vor diesem Hintergrund zu dem Ergebnis, dass im Verhältnis zwischen Grundschullehrern und anderen Lehrern sachwidrige Differenzierungskriterien verwendet werden, die der Überprüfung durch Art. 3 Abs. 1 GG nicht standhalten.

Noch nicht problematisiert wurde in den vorliegenden Untersuchungen jedoch, ob die im Vergleich zu anderen Lehrkräften schlechtere Besoldung von Lehrer\_innen an Grundschulen einen Verstoß gegen das Verbot der mittelbaren Diskriminierung wegen des Geschlechts darstellt. Angesichts der Tatsache, dass die Zahl der Lehrerinnen die der Lehrer im Grundschulbereich weit übersteigt (anders als an Haupt-, Real-, Gesamtschulen und Gymnasien), bedarf dies jedoch einer eingehenden Untersuchung. Es liegt auch deshalb nahe, weil bereits 2008 eine Analyse der Arbeitsbedingungen an Grundschulen zu dem Schluss kam, dass eine Bewertung dieser Lehrtätigkeiten mittels eines geschlechtsneutralen Verfahrens der Arbeitsbewertung „zu einer höheren und geschlechtergerechteren Wertschätzung der Lehrtätigkeit an Grundschulen“ führen würde.<sup>11</sup> Ob auch eine rechtliche Verpflichtung des Besoldungsgesetzgebers hierzu besteht, wurde noch nicht untersucht. Das vorliegende Gutachten schließt diese Lücke und untersucht anhand von drei Bundesländern – Hessen, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein – ob in der Besoldung nach A 12 eine mittelbare Geschlechtsdiskriminierung von Grundschullehrer\_innen zu sehen ist.

9 Vgl. Deja, 2012, S. 69.

10 Vgl. BVerfGE 8, 1 (22).

11 Jochmann-Döll/Tondorf, 2008, S. 1.

## B. Rechtsgrundlagen

Rechtsgrundlagen bilden das Besoldungsrecht (I.) sowie die Diskriminierungsverbote (II.)

### I. Grundzüge des Besoldungsrechts

Das Prinzip der amtsangemessenen Alimentation fällt als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums unter Art. 33 Abs. 5 GG und verpflichtet den Dienstherrn dazu, Beamte\_innen und ihre Familien lebenslang angemessen zu alimentieren und ihnen nach ihrem Dienststrang sowie nach der mit dem Amt verbundenen Verantwortung entsprechend der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse angemessenen Lebensunterhalt zu gewähren.<sup>12</sup> Nach § 1 Abs. 2 Bundesbesoldungsgesetz (BBesG) fallen unter den Begriff der Besoldung neben dem Grundgehalt auch Orts- und Familienzuschläge, jährliche Sonderzuwendungen, Urlaubsgeld und vermögenswirksame Leistungen.<sup>13</sup> Auf diesen Besoldungsbegriff wird auch für das Landesbesoldungsrecht zurückgegriffen.

Die Gesetzgebungskompetenz im Beamtenrecht ist zwischen Bund und Ländern verteilt.<sup>14</sup> Es besteht eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Regelung der Rechtsverhältnisse der im Dienste des Bundes stehenden Personen (Art. 73 Abs. 1 Nr. 8 GG). Diese wird im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung ergänzt durch die Gesetzgebungskompetenz im Hinblick auf die Statusrechte und -pflichten der Beamte\_innen der Länder (Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG).<sup>15</sup>

Auf den Gebieten des Laufbahn-, Besoldungs- und Versorgungsrechts haben die Länder seit der Förderalismusreform des Jahres 2006 allerdings eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz.<sup>16</sup> Dies ermöglicht den Ländern, die jeweiligen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse ihres Landes als Bezugspunkt der Alimentation zu wählen.

Auch das für die Länder verbindliche Beamtenstatusgesetz des Bundes (BeamtStG) enthält weder Vorgaben zum Besoldungs- noch zum Laufbahnrecht.<sup>17</sup> Im Hinblick auf die Laufbahnen haben sich in den Ländern unterschied-

liche Systeme entwickelt, insbesondere das viergliedrige und das zweigliedrige Laufbahngruppenprinzip.<sup>18</sup>

Die landesrechtlichen Grundlagen sind für die drei zu untersuchenden Länder also unabhängig voneinander zu betrachten.

### 1. Schleswig-Holstein

Nach § 22 Abs. 1 Landesbesoldungsgesetz Schleswig-Holstein (LBesG SH) bestimmt sich das Grundgehalt der Beamtin oder des Beamten nach der Besoldungsgruppe des verliehenen Amtes. § 23 Abs. 1 LBesG SH bestimmt, dass die Ämter und ihre Besoldungsgruppen in den Besoldungsordnungen geregelt werden. In Anlage 1 der Besoldungsordnung A und B ist die „Lehrkraft an allgemeinbildenden Schulen mit der Befähigung für das Lehramt an Grund- und Hauptschulen“ in Besoldungsgruppe A 12 eingeteilt, während andere Lehrkräfte in A 13 eingeteilt werden.

An der Schnittstelle zwischen A 12 und A 13 verläuft die Trennung zwischen (ehemals) gehobenem und höherem Dienst; insofern sind die laufbahnrechtlichen Bestimmungen des Landesbeamtengesetzes näher zu betrachten. Nach § 14 Abs. 3 LBeamtG SH in Verbindung mit § 20 Abs. 2 ALVO (Landesverordnung über die Laufbahnen der Beamtinnen und Beamten in Schleswig-Holstein – Allgemeine Laufbahnverordnung)<sup>19</sup> ist Bildungsvoraussetzung für Laufbahnen der Laufbahngruppe 2 für das erste Einstiegsamt mindestens ein mit einem Bachelorgrad abgeschlossenes Hochschulstudium. Dabei handelt es sich um das Einstiegsamt, in das Grundschullehrkräfte in der Praxis eingruppiert werden. Für das zweite Einstiegsamt in Laufbahngruppe 2 wird nach § 14 Abs. 4 LBeamtG SH als Bildungsvoraussetzung mindestens „ein mit dem Mastergrad abgeschlossenes Hochschulstudium“ gefordert; dies ist in der Praxis das Einstiegsamt für Gymnasiallehrkräfte. Die Tatsache, dass Grundschullehrer\_innen einem Einstiegsamt zugeordnet sind, für das ein Bachelorabschluss ausreichend wäre, bedeutet nicht, dass dieser Abschluss auch für die Ausübung des Grundschullehramts

12 BVerfGE 119, 247 (269); Lenders, Lenders u.a., § 1 BBesG Rn. 18.

13 Werres, 2011, S. 97 ff (S. 108).

14 Ausführlich zur Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen Werres, 2011, S. 97 ff.

15 Dazu auch Werres, 2011, S. 97 ff. (S. 98).

16 Lenders, Lenders u.a., § 1 BBesG Rn. 18; Werres, 2011, S. 97 ff. (S. 108).

17 Obgleich sie dennoch zu den Statusrechten zählen, dazu Reich, BeamStG, Einl. Rn. 4.

18 Ausführlich Lenders, Lenders u.a., § 17 BBG Rn. 241 ff.

19 Vom 19.5.2009, GVOBl. 2009, 236. § 20 Abs. 1 S. 1 ALVO lautet: „Für eine Laufbahn der Laufbahngruppe 2 ist als Bildungsvoraussetzung für das erste Einstiegsamt mindestens ein mit einem Bachelorgrad abgeschlossenes Hochschulstudium oder ein gleichwertiger Abschluss nachzuweisen.“ § 20 Abs. 2 ALVO lautet: „Für eine Laufbahn der Laufbahngruppe 2 ist als Bildungsvoraussetzung für das zweite Einstiegsamt mindestens ein mit einem Mastergrad oder einem gleichwertigen Abschluss abgeschlossenes Hochschulstudium nachzuweisen.“

maßgeblich wäre. Die Anforderungen an die Lehrtätigkeit an der Grundschule ergeben sich vielmehr aus § 11 des schleswig-holsteinischen Lehrkräftebildungsgesetzes (LehrBG), wonach ein Masterabschluss mit anschließendem Vorbereitungsdienst erforderlich ist.<sup>20</sup>

Sowohl zu A 12 als auch zu A 13 gibt es Beförderungsämter. Allerdings setzt sich erst langsam die Erkenntnis durch, dass auch bei einer Teilzeitlehrtätigkeit die Wahrnehmung von Führungs- und Beförderungsaufgaben möglich ist; die gegenteilige Annahme wirkte in der Vergangenheit häufig zu Lasten der Frauen, die mit A 12 eingestiegen waren.<sup>21</sup>

## 2. Nordrhein-Westfalen

Auch für Nordrhein-Westfalen ergibt sich die Besoldung für Lehrer\_innen aus einer Gesamtschau des Landesbeamtengesetzes (LBG NRW<sup>22</sup>), der Laufbahnverordnung NRW (LVO<sup>23</sup>) und dem Lehrerausbildungsgesetz (LABG<sup>24</sup>).

Das LBG enthält zunächst in den §§ 5 ff. LBG NRW Vorschriften über die Laufbahnen. Nach § 7 Abs.1 LBG NRW umfasst eine Laufbahn alle Ämter derselben Fachrichtung, die eine gleiche Vorbildung und Ausbildung voraussetzen; zur Laufbahn gehören auch der Vorbereitungsdienst und die Probezeit. Nach § 7 Abs. 2 LBG gehören die Laufbahnen zu den Laufbahngruppen des einfachen, des mittleren, des gehobenen oder des höheren Dienstes; die Zugehörigkeit bestimmt sich nach dem Eingangsamt. Weiter ergeben sich nach § 6 Abs. 3 der Laufbahnverordnung NRW (LVO) die Eingangsamter der Laufbahnen in den Laufbahngruppen des einfachen, des mittleren und des gehobenen Dienstes aus dem Besoldungsrecht. Eingangsamter der Laufbahnen des höheren Dienstes ist vorbehaltlich höherer besoldungsrechtlicher Einstufung ein Amt der Besoldungsgruppe A 13 mit Stellenzulage.

Das Landesbesoldungsgesetz (LBesG<sup>25</sup>) sieht in § 2 wiederum vor, dass sich die Zuordnung der Ämter zu den Besoldungsordnungen A und B, die Amtsbezeichnung in diesen Ämtern sowie die Gewährung besonderer landesrecht-

licher Zulagen nach Anlage 1 (Landesbesoldungsordnungen) richtet. In Anlage 1 erfolgt sodann eine Aufteilung der Lehrer\_innen in A 12 oder A 13.

Dass es in Nordrhein-Westfalen (noch) vier Laufbahnen gibt, bestätigt § 10 Abs. 1 Nr. 1-4 LBG.<sup>25a</sup> Ausdrücklich bestimmt § 10 Abs. 1 S. 2 LBG NRW, dass die Regelungen des Lehrerausbildungsgesetzes unberührt bleiben. Auch § 50 Abs. 1 LVO sieht vor, dass die Befähigung für die Lehrerinnen- oder Lehrerlaufbahn des Lehramtes sowohl für die Primarstufe (Nr. 1) als auch an Gymnasien (Nr. 8) nach den Bestimmungen des Lehrerausbildungsgesetzes erworben wird.<sup>25b</sup>

Das Lehrerausbildungsgesetz (LABG) wiederum, auf das jeweils Bezug genommen wird, bestimmt in § 10 Abs. 1 S. 1, dass der Zugang zum Vorbereitungsdienst für alle Lehrämter den Abschluss eines Bachelorstudiums mit sechs Semestern Regelstudienzeit sowie einen Abschluss zum „Master of Education“ mit vier Semestern Regelstudienzeit voraussetzt. Deutlich wird somit auch für Nordrhein-Westfalen ein Gleichlauf in der Ausbildung zwischen dem Grundschul- und Gymnasiallehramt nach dem LABG.

## 3. Hessen

Das Landesbesoldungsrecht für Hessen regelt das Hessische Besoldungsgesetz (HBesG<sup>26</sup>); dessen § 2 ist fast wortgleich mit § 2 LBesG NRW. Auch dort erfolgt die Einteilung der Lehrkräfte in die Besoldungsgruppe A 12 oder A 13.<sup>27</sup> Nach den laufbahnrechtlichen Bestimmungen des hessischen Landesbeamtengesetzes (§§ 13, 15 Abs. 4 Nr. 1 HBG) wird für alle Lehrämter ebenfalls ein Hochschulstudium gefordert, ohne dass nach Art des Hochschulabschlusses differenziert würde.<sup>28</sup>

## 4. Zusammenfassung

Somit werden Lehrer\_innen in allen drei Bundesländern in Abhängigkeit von ihrem (Lehr-)Amt entweder dem (ehemals) gehobenen bzw. dem höheren Dienst (A 12 bzw. A 13) bzw. jetzt Laufbahngruppe 2 mit erstem oder zweitem Einstiegsamt zugeordnet.<sup>29</sup>

20 Dazu genauer unten C.III.2.a)(2)(bb)). Überblick zur Rechtslage in Schleswig-Holstein auch bei Junge/Albrecht, 2014, S. 14, 16, auch S. 20.

21 Zur Wahrnehmung von Führungs- und Beförderungsaufgaben in Teilzeit siehe BVerwG, 16.7.2015 – 2 C 16.14 unter Berufung auf Art. 3 Abs. 1 bis 3 GG (also auch den Diskriminierungsschutz).

22 Beamtenengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen vom 21. April 2009, GV. NRW. S. 224.

23 Verordnung über die Laufbahnen der Beamtinnen und Beamten im Land Nordrhein-Westfalen vom 28. Januar 2014, zuletzt GV. NRW. S. 234.

24 Gesetz über die Ausbildung für Lehrämter an öffentlichen Schulen vom 12. Mai 2009, GV. NRW. S. 308.

25 Besoldungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen vom 17.2.2005 (GVBl. NRW S. 154) in der Fassung vom 16.5.2013 (GVBl. NRW S. 234).

25a Die Laufbahnbefähigung wird nach dessen Nr. 3 erworben in „Laufbahnen des gehobenen Dienstes in einem Vorbereitungsdienst von drei Jahren und durch Bestehen der Laufbahnprüfung“ und nach Nr. 4 „in Laufbahnen des höheren Dienstes in einem Vorbereitungsdienst von mindestens zwei Jahren und durch Bestehen der Laufbahnprüfung“.

25b Mit § 52 LVO gibt es zudem eine Vorschrift zum Laufbahnwechsel für Lehrer\_innen.

26 Hessisches Besoldungsgesetz (HBesG), GVBl. 2013 S. 218, 256 vom 05.06.2013.

27 Vgl. Anlage I HBesG Hessisches Besoldungsgesetz (HBesG), GVBl. 2013 S. 218, 256 vom 05.06.2013.

28 § 13 Abs. 1 S. 1 HBG lautet: „Eine Laufbahn umfasst alle Ämter derselben Fachrichtung und derselben Laufbahngruppe, die eine verwandte und gleichwertige Vorbildung und Ausbildung voraussetzen.“ Und § 13 Abs. 3 HBG lautet: „Als Laufbahngruppen bestehen der mittlere, der gehobene und der höhere Dienst. Die Zugehörigkeit zu einer Laufbahngruppe bestimmt sich nach dem Eingangsamter. Die Eingangsamter der Laufbahnen richten sich nach den besoldungsrechtlichen Vorschriften.“

29 Gusy, 2012, S. 6 ff.

## II. Diskriminierungsverbote

Verbote der (mittelbaren) Diskriminierung aufgrund des Geschlechts sind sowohl im Völkerrecht als auch im Recht der Europäischen Union und im deutschen Recht verankert. Die Vorgaben ergänzen sich gegenseitig; das Völker- und Europarecht wird durch das deutsche Recht teilweise konkretisiert. Bei der Anwendung des deutschen Rechts ist es stets geboten, eine Auslegung zu wählen, die europa- und völkerrechtliche Vorgaben bestmöglich umsetzt (sogenannte europarechtskonforme bzw. völkerrechtskonforme Auslegung).

### 1. Internationale Verträge (Völkerrecht)

Auf völkerrechtlicher Ebene sind zunächst die internationalen Verträge zu nennen. Das Völkerrecht hat sich früh mit Diskriminierungsverboten auseinander gesetzt.<sup>30</sup> Schon 1919 beschäftigte sich die Internationale Arbeitsorganisation (IAO) mit dem Frauenarbeitsrecht, der unzulänglichen Frauenerwerbsquote, der typisierten Rollenverteilung und der geringen Frauenförderung.<sup>31</sup> Die Ratifizierung der Übereinkommen Nr. 100<sup>32</sup> im Jahre 1951 und Nr. 111<sup>33</sup> im Jahre 1958 sind Früchte der IAO-Bestrebungen für Lohngleichheit und ein diskriminierungsfreies Arbeitsleben.<sup>34</sup> Ausdrücklich wird der Begriff der mittelbaren Diskriminierung zwar erstmals in Art. 7 in der IAO-Empfehlung Nr. 165 von 1981 erwähnt;<sup>35</sup> es besteht jedoch kein Zweifel, dass das Verbot der mittelbaren Diskriminierung schon in den vorgenannten Übereinkommen enthalten ist.<sup>36</sup>

Des Weiteren ist das UN-Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau<sup>37</sup> von 1979 (CEDAW) zu nennen. Dessen Art. 1 verbietet „jede“ Diskriminierung der Frau, sodass es nahe liegt, auch die mittelbare Diskriminierung von dem Verbot erfasst zu sehen.<sup>38</sup> Auf völkerrechtlicher Ebene findet sich somit die inhärente Wertung, dass überwiegend Frauen von geschlechtsbezogenen Diskriminierungen betroffen sind und es daher einer asymmetrischen Abhilfe bedarf.<sup>39</sup>

Daneben gibt es eine Vielzahl weiterer völkerrechtlicher Übereinkommen, die Entgeltgleichheit für gleichwertige Arbeit einfordern.<sup>40</sup> Dieser kurze Abriss soll genügen, um zu zeigen, dass das Verbot der mittelbaren Diskriminierung auf internationaler Ebene in den vorstehenden völkerrechtlichen Verträgen jedenfalls implizit enthalten ist. Deutschland hat sowohl die IAO-Übereinkommen 100 und 111 als auch das CEDAW-Übereinkommen 1985 ratifiziert. Damit gelten diese in Deutschland als einfaches Recht und verpflichten die Gerichte zugleich zur völkerrechtskonformen Auslegung.<sup>41</sup>

### 2. Europarecht (Recht der Europäischen Union)

#### a) Art. 157 Abs. 1 AEUV

Art. 157 Abs. 1 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)<sup>42</sup> bestimmt ausdrücklich, dass jeder Mitgliedstaat die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher bzw. gleichwertiger Arbeit sicherstellt. Art. 157 Abs. 2 AEUV enthält hierfür eine Legaldefinition des Begriffs des Arbeitsentgelts.

Auch wenn sich Art. 157 Abs. 1 AEUV seinem Wortlaut nach lediglich an die Mitgliedstaaten richtet, hat der Europäische Gerichtshof (EuGH)<sup>43</sup> schon früh sowohl die vertikale als auch die horizontale unmittelbare Wirkung des Entgeltgleichheitsgrundsatzes gegenüber den Mitgliedstaaten, den Tarifvertragsparteien sowie dem einzelnen Arbeitgeber bejaht.<sup>43a</sup> Es werden private und öffentliche Arbeitgeber erfasst.<sup>44</sup>

Zu Art. 157 Abs. 1 AEUV gibt es umfangreiche Rechtsprechung des EuGH. Der Gerichtshof konkretisierte darin die Anforderungen, die an die einzelnen Tatbestandsmerkmale einer mittelbaren Entgeltdiskriminierung zu stellen sind. Die Entwicklung erfolgte ausgehend von der Vorgängernorm des Art. 157 AEUV (Art. 119 EWG-Vertrag). In der Rechtssache Jenkins<sup>45</sup> aus dem Jahre 1981 hatte sich der EuGH mit der geringeren Entlohnung Teilzeit-

30 Rating, 1994, S. 17.

31 Gamillscheg, 1983, S. 171 ff. (172); Rating, 1994, S. 17.

32 Übereinkommen Nr. 100 der IAO über die Gleichheit des Entgelts männlicher und weiblicher Arbeitskräfte für gleichwertige Arbeit vom 29.06.1951, BGBl. II 1956, S. 23.

33 Übereinkommen Nr. 111 der IAO über die Diskriminierung in Beruf und Beschäftigung vom 25.06.1958, BGBl. II 1961, S. 98.

34 Sievers, 1999, S. 30; Rating, 1994, S. 23.

35 Von Deutschland jedoch nicht ratifiziert; vgl. auch Bieback, 1997, S. 15.

36 Sievers, 1999, S. 29, S. 30.

37 BGBl. II 1985, S. 647 ff.

38 Ausführlich König, ZESAR 2004, 214 ff. (216 f.); Sievers, 1999, S. 31.

39 Rudolf, AnwBl 2012, 599 (599).

40 Historischer Überblick bei Pfarr/Bertelsmann, 1981, S. 31 ff.; vgl. auch Zierold, 2004, S. 101 ff.

41 Vgl. zu Übereinkommen Nr. 100 BAG, 18.10.1961 – 1 AZR 75/6, juris Rn. 21. Zu CEDAW BAG, 27.01.2011 – 6 AZR 526/09, Rn. 22 ff.

42 Früher war diese Regelung in Art. 141 EGV bzw. Art. 119 EWG normiert.

43 EuGH, 8.4.1976 – 43/75 (Defrenne II), Rn. 16 ff.

43a Ausführlich Winter, Gleiches Entgelt, 1998, S. 81 ff.

44 EuGH, 8.4.1976 – 43/75 (Defrenne II), Rn. 21/24.

45 EuGH, 31.3.1981 – 96/80 (Jenkins).

beschäftigter zu befassen und führte dazu aus, dass nicht der geringere Stundenlohn für Teilzeitbeschäftigte an sich eine verbotene Diskriminierung darstelle. Diese Praxis widerspreche erst dann dem Entgeltgleichheitsgrundsatz, wenn ein erheblich geringerer Prozentsatz der weiblichen als der männlichen Arbeitnehmer\_innen die Voraussetzungen für einen Anspruch auf vollen Stundenlohn erfüllen könne und der unterschiedliche Stundenlohn nur ein indirektes Mittel sei, das Entgeltniveau der (weiblichen) Arbeitnehmer\_innengruppe zu senken.<sup>46</sup> Dieses Urteil wird zugleich als „Durchbruch“ des Konzepts der mittelbaren Diskriminierung für den europäischen Rechtsraum qualifiziert.<sup>47</sup> In seiner *Bilka*-Entscheidung<sup>48</sup> konkretisierte der EuGH die im *Jenkins*-Urteil ausgeführten Grundsätze. Seitdem hat das Verbot der mittelbaren Diskriminierung feste begriffliche Konturen.<sup>49</sup> Art. 157 Abs. 1 AEUV erfasst damit Fälle unmittelbarer<sup>50</sup> und mittelbarer Diskriminierung.<sup>51</sup>

Die 1975 erlassene Entgeltgleichheitsrichtlinie<sup>52</sup> diente der inhaltlichen Präzisierung von Art. 157 Abs. 1 AEUV (bzw. der Vorgängernormen Art. 141 EG-V und Art. 119 EWG-V) und dessen einheitlicher Anwendung in den Mitgliedstaaten.<sup>53</sup> Die Entgeltgleichheitsrichtlinie ist in der neugefassten Gender-Richtlinie 2006/54/EG aufgegangen (siehe dazu genauer unten 2.c) und 3.<sup>54</sup>

Art. 157 AEUV definiert nicht, wer die Arbeitnehmer\_innen bzw. welches die Arbeitsverhältnisse sind, auf die der Grundsatz Anwendung findet; auch an anderer Stelle in den Verträgen findet sich keine Definition. Der EuGH hat allerdings bereits entschieden, dass der Arbeitnehmerbegriff in Anlehnung an die zu Art. 45 AEUV (Arbeitnehmerfreizügigkeit) entwickelten Grundsätze zu bestimmen ist.<sup>55</sup> In der Folge werden auch Beamtinnen und Beamte erfasst.<sup>56</sup> Dementsprechend wenden auch die Verwaltungsgerichte ausdrücklich das Entgeltgleichheitsgebot (früher Art. 141 EGV, heute Art. 157 AEUV) auf die für

deutsche Beamt\_innen aufgrund des Dienstverhältnisses gewährten Vergütungen an.<sup>57</sup> Dies ergibt sich im Übrigen auch aus der Systematik des Art. 45 AEUV; nach dessen Abs. 4 findet der Artikel keine Anwendung auf die Beschäftigten in der öffentlichen Verwaltung. Dieser Gegenausnahme bedürfte es nicht, wenn diese Beschäftigten von vornherein nicht dem unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff unterfielen.<sup>58</sup> Auch die Verwendung des Begriffs „Entgelt“ ändert an dieser Einschätzung nichts; die Besoldung nach dem beamt\_innenrechtlichen Alimentsprinzip ist also ebenfalls vom Entgeltgleichheitsgebot des Art. 157 AEUV erfasst.<sup>59</sup>

## b) Charta der Grundrechte

In dem umfassenden Gleichheitskapitel der Art. 20 ff. der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) nimmt Art. 23 Abs. 1 GRC eine prominente Stellung ein. Danach ist die Gleichheit von Frauen und Männern durch die Mitgliedstaaten sicherzustellen, vor allem in den Bereichen Beschäftigung, Arbeit und Arbeitsentgelt. Die Charta ist den Verträgen (EUV und AEUV) nach Art. 6 Abs. 1 EUV gleichrangig. Art. 23 Abs. 1 GRC ist dabei als subjektives Recht zu qualifizieren und stellt nicht lediglich einen Grundsatz i.S. des Art. 52 Abs. 5 GRC dar.<sup>60</sup> Art. 23 GRC unterstreicht damit die Bedeutung des Entgeltgleichheitsgrundsatzes.<sup>61</sup>

Neben Art. 157 Abs. 1 AEUV ist auch Art. 23 GRC bei der Auslegung des Verbots der mittelbaren Diskriminierung zu berücksichtigen,<sup>62</sup> da auch diese Norm rechtstechnisch den Hintergrund für die Gender-Richtlinie 2006/54/EG bildet; die Richtlinie und das in ihr enthaltene Verbot der Diskriminierung wegen des Geschlechts im Erwerbsleben ist also im Hinblick auf das Grundrecht zu interpretieren.

46 EuGH, 31.3.1981 – 96/80 (*Jenkins*), Rn. 15.

47 *Hanau/Preis*, ZfA 1988, 177 (181). Bereits Jahre zuvor hatte der US Supreme Court mit der Entscheidung *Griggs gegen Duke Power Co.* (1970) die Rechtsfigur für den angloamerikanischen Rechtskreis – zunächst für den Bereich der Nationalitätendiskriminierung – entwickelt, die dann später auf die Diskriminierung aufgrund des Geschlechts übertragen wurde.

48 EuGH, 13.5.1986 – 170/84 (*Bilka*).

49 *Bieback*, 1997, S. 53; *Sievers*, 1999, S. 27.

50 EuGH, 8.4.1976 – 43/75 (*Defrenne II*), Rn. 16 ff.

51 EuGH, 13.5.1986 – 170/84 (*Bilka*), Rn. 28 f.

52 Richtlinie 75/117/EWG zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen, Abl. 1975, L 49/19.

53 *Bergmann*, 1998, S. 49.

54 Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen, ABl. EU L 204/23, S. 23–36.

55 EuGH, 13.01.2004 – C-256/01 (*Allonby*), Rn. 66 ff.

56 *Krebber*, in: *Callies/Ruffert* (Hrsg.), Art. 157 AEUV, Rn. 14.

57 BVerwG, 28.10.2010 – 2 C 23.09, Rn. 45; OVG Münster, 16.10.2008 – 6 A 1434/07; für die Anwendung von Art. 157 AEUV auf die Mehrarbeitsvergütung von Lehrkräften VG Berlin, 2.2.2005 – VG 7 A 192.01, bestätigt durch BVerwG, 13.3.2008 – 2 C 128.07.

58 *Klaß*, 2014, S. 95.

59 Ausführlich *Klaß*, 2014, S. 345 f. m.w.N. zur Rspr. des EuGH.

60 Umstritten. Dafür: *Streinz/Streinz*, EUV/AUEV, Art. 23 ChGR Rn. 7; *Frenz*, Handbuch Europarecht 4, Kap. 10 Rn. 3388, 3406. Dagegen: *Bierkamp*, 2008, S. 26 m.w.N.

61 *ErfK/Schlachter*, Art. 157 AEUV Rn. 2, 2a.

62 Vgl. auch BAG, 19.1.2011 – 3 AZR 29/09, Rn. 31.

### c) Sekundärrecht, insbesondere Gender-Richtlinie 2006/54/EG

Die Gender-Richtlinie 2006/54/EG enthält in Art. 4 i.V. mit Art. 2 Abs. 1 e) und Art. 14 Abs. 1 c) das Verbot unmittelbarer und mittelbarer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts in Bezug auf sämtliche Entgeltbestandteile und -bedingungen im Arbeitsleben. Im 8. Erwägungsgrund zur Richtlinie wird der Grundsatz des gleichen Entgelts für gleiche oder gleichwertige Arbeit als wichtiger Aspekt des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Frauen und Männern herausgestellt sowie als wesentlicher und unverzichtbarer Bestandteil sowohl des „gemeinschaftlichen Besitzstandes“ als auch der Rechtsprechung des EuGH im Bereich Diskriminierung aufgrund des Geschlechts.

Mit dieser Richtlinie wird der primärrechtliche Entgeltgleichheitsgrundsatz des Art. 157 Abs. 1 AEUV sekundärrechtlich konkretisiert.<sup>63</sup> Art. 4 dieser Richtlinie enthält insofern eine Kodifizierung der EuGH-Rechtsprechung zur Entgeltgleichheit.

## 3. Deutsches Recht

### a) Grundgesetz

Im deutschen Recht etabliert Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz (GG) den allgemeinen Gleichheitssatz. Art. 3 Abs. 1 GG gilt auch für den Besoldungsgesetzgeber.<sup>64</sup> Danach ist wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln.<sup>65</sup> Damit wird formale Gleichbehandlung festgeschrieben.<sup>66</sup> Ungleichbehandlungen bedürfen einer sachlichen Rechtfertigung. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) interpretierte diese Regelung zunächst als reines Willkürverbot.<sup>67</sup> Nach der neueren Rechtsprechung des BVerfG bleibt die Prüfung jedoch nicht auf das Willkürver-

bot beschränkt, sondern kann auch zu einer strengen Bindung an den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz führen.<sup>68</sup>

Der allgemeine Gleichheitssatz wird für die hier zur Überprüfung stehende (mittelbare) Geschlechtsdiskriminierung jedoch durch Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG begrenzt. Danach darf niemand (u.a.) wegen des Geschlechts benachteiligt oder bevorzugt werden. Das BVerfG qualifiziert die in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG enthaltenen Differenzierungsverbote als tatbestandliche Anknüpfungsverbote,<sup>69</sup> die unmittelbare Benachteiligungen erfassen.<sup>70</sup> Art. 3 Abs. 1 GG tritt danach hinter das spezielle Gleichheitsrecht des Art. 3 Abs. 3 GG zurück.<sup>71</sup> Bei den geschützten Merkmalen nach Abs. 3 handelt es sich um „Verstärkungen“<sup>72</sup> des Gleichheitssatzes des Abs. 1.

Darüber hinaus werden nach dem BVerfG<sup>73</sup> und den überwiegenden Literaturstimmen<sup>74</sup> auch Diskriminierungen erfasst, die mittelbar erfolgen. Damit kann Art. 3 Abs. 3 GG nicht nur als Anknüpfungsverbot (= Verbot der unmittelbaren Diskriminierung) verstanden werden, sondern (weitergehend) auch als Benachteiligungsverbot, da im Falle mittelbarer Diskriminierungen gerade nicht an ein geschütztes Merkmal angeknüpft wird.

Bei den Anknüpfungsverboten handelt es sich nach der Rechtsprechung des BVerfG um relative, keine absoluten Benachteiligungsverbote. Zwar betont das Gericht einerseits, dass Art. 3 Abs. 2, 3 GG keinen Raum für Differenzierungen des Gesetzgebers ließen.<sup>75</sup> Dennoch hat es das Differenzierungsverbot nie als absolut verstanden.<sup>76</sup> Neben den Anwendungsfällen zu Schwangerschaft, Geburt und Stillzeit, die eine ungleiche Behandlung von Frauen und Männern erlauben,<sup>77</sup> kann kollidierendes Verfassungsrecht eine Ungleichbehandlung wegen des Geschlechts

63 ErfK/Schlachter, Art. 157 AEUV, Rn. 2, 2a.

64 Schwegmann/Summer, Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, Loseblatt, Einf. v. § 1 BBesG/Teil A II/1 Rn. 5e.

65 Vgl. etwa BVerfG, 21.7.2010 – 1 BvR 611/07. Ausführlich zu dieser Formel des BVerfG Alexy, 1996, S. 364 ff.

66 Ausführlich zum Unterschied zwischen formaler und materieller Gleichheit Porsche, Positive Maßnahmen (Diss., im Erscheinen).

67 Gubelt, in: Münch/von Kunig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, § 3 Rn.11 mwN.

68 BVerfG, 21.7.2010 – 1 BvR 611/07, Rn. 79: „Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmal unterschiedliche Grenzen, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen.“ Zur Rspr. des BVerfG von der Willkür- zur sog. Neuen Formel bzw. Neuesten Formel: BeckOK/Kischel, GG, Art. 3 Rn. 24 ff.

69 BVerfGE 85, 191 (206), Rn. 52; BVerfG, 17.2.1999 – 1 BvL 26/97, Rn. 13.

70 Heun, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 3 Rn. 116.

71 Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rn. 2, 116; Osterloh, in: Sachs, GG, Art. 3 Rn. 78.

72 BVerfG, 25.10.2005 – 2 BvR 524/01, Rn. 26; BVerfG, 17.2.1999 – 1 BvL 26/97, Rn. 13.

73 So zur Schlechterstellung teilzeitbeschäftigter Beamt\_innen als mittelbare Diskriminierung BVerfG, 18.6.2008 - 2 BvL 6/07987; erkennbar schon in BVerfGE 85, 190 (206): „Das gilt auch dann, wenn eine Regelung nicht auf eine nach Art. 3 Abs. 3 GG verbotene Ungleichbehandlung angelegt ist, sondern in erster Linie andere Ziele verfolgt.“ Vgl. auch BVerfG, 30.7.2008 – 1 BvR 3262/07, Rn. 150: „Diese Grundsätze gelten aber auch dann, wenn eine Ungleichbehandlung von Sachverhalten mittelbar eine Ungleichbehandlung von Personen bewirkt.“

74 Umstritten: Dafür ErfK/Schmidt, Art. 3 GG Rn. 76; Jarass/Pieroth, GG, § 3 Rn. 119; Osterloh, in: Sachs, GG, Art. 3 Rn. 255 ff. (mittelbare Diskriminierungen unterliegen aber den allgemeinen Rechtfertigungsanforderungen des Art. 3 Abs. 1 GG); dagegen etwa Sachs, HdStR V, § 126 Rn. 88 sowie JuS 2008, 1014 ff. (strikte Charakter der Unterscheidungsverbote werde so unnötigerweise gefährdet, obwohl eine nicht „unmittelbar“ an das Geschlecht anknüpfende Regelung auch über Art. 3 Abs. 1 GG überprüft werden könne).

75 BVerfG, 18.12.1953 – 1 BvL 106/53, BVerfGE 3, 255 ff.: „Die politische Frage, ob die in Art. 3 Abs. 2 und 3 genannten Ungleichheiten einen beachtlichen Grund für Differenzierungen im Recht abgeben – worüber erfahrungsgemäß verschiedene Meinungen möglich sind – ist damit verfassungskräftig verneint. Ob der Geschlechtsunterschied heute noch als rechtlich erheblich anzusehen ist, kann daher nicht mehr gefragt werden; diese Frage überhaupt stellen hieße, in einem circulus vitiosus die vom Grundgesetz bereits getroffene politische Entscheidung in die Hände des einfachen Gesetzgebers zurückspielen und Art. 3 Abs. 2 (3) GG seiner rechtlichen Bedeutung entkleiden.“

76 Ausführlich Sacksofsky, 1996, 102 ff.; Übersicht auch bei Wrase/Klose, 2012, S. 89 ff.

77 BVerfG, 10.7.2012 – 1 BvL 2/10, 1 BvL 3/10, 1 BvL 4/10, 1 BvL 3/11, Rn. 74; Sacksofsky, in: Umbach/Clemens, GG – Band I, 2002, Art. 3 Abs. 2, 3 GG Rn. 348.

legitimieren.<sup>78</sup> Ausnahmsweise können schließlich sonstige Sachgründe, denen jedoch erhebliches Gewicht zukommen muss, zu einer Rechtfertigung führen.<sup>79</sup>

Im Kontext der geringeren Besoldung verbeamteter Grundschullehrer\_innen gegenüber Gymnasiallehrer\_innen ist nach dieser Rechtsprechung zum einen zu beachten, dass das Verbot der mittelbaren Geschlechtsdiskriminierung sich aus Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG (ggfs. i.V. mit Abs. 2) ergibt und damit den dortigen strengeren Rechtfertigungsmaßstäben.<sup>80</sup> Zum anderen sind insofern die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 2 und 5 GG als mögliches kollidierendes Verfassungsrecht genauer zu untersuchen (siehe dazu unten C. IV.). Dabei ist zu berücksichtigen, dass das in Art. 33 Abs. 2 GG ausdrückliche verankerte Leistungsprinzip<sup>81</sup> den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG konkretisiert, indem es das Leistungsprinzip zum normativen Leitmaßstab erklärt: Öffentliche Ämter sollen nach dem Prinzip der Bestenauslese vergeben werden und insbesondere nicht unter Verstoß gegen die geschützten Merkmale des Art. 3 Abs. 3 GG bzw. § 1 AGG.

Art. 3 Abs. 2 S. 1 GG schließlich geht über das Gebot formaler Gleichbehandlung hinaus und stellt ausdrücklich klar, dass Männer und Frauen gleichberechtigt sind. Neben das abwehrrechtliche Anknüpfungs- und Benachteiligungsverbot des Art. 3 Abs. 3 (S. 1) GG tritt mit Abs. 2 die positive Verpflichtung des Gesetzgebers, die Gleichberechtigung zu fördern. Dies unterstreicht seit 1994 die in Art. 3 Abs. 2 S. 2 GG verankerte Staatszielbestimmung, wonach die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung durch den Staat gefördert wird und bestehende Nachteile beseitigt werden. Dabei geht es um die Angleichung der Lebensverhältnisse und die tatsächliche Durchsetzung der Gleichstellung in der gesellschaftlichen Wirklichkeit.<sup>82</sup> Darin kommt ein Konzept materieller Gleichheit in Form ergebnisorientierter Chancengleichheit zum Ausdruck.<sup>83</sup>

Um die im Grundgesetz zum Ziel erklärte tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern zu realisieren, ist das Verbot mittelbarer Diskriminierung von großer Bedeutung. Dessen Ziel ist es,

faktische Ungleichbehandlungen zu erfassen, die trotz – und teilweise sogar wegen – einer formalen Gleichbehandlung bestehen.<sup>84</sup> Es geht also darum, die tatsächlichen geschlechts-benachteiligenden Auswirkungen einer scheinbar geschlechtsneutralen Maßnahme (z.B. Besoldungskriterien) einer rechtlichen Kontrolle zu unterziehen und somit darum, solche diskriminierenden Strukturen zu erkennen und zu beseitigen.<sup>85</sup>

Art. 3 Abs. 2 und 3 GG enthalten also ein Verbot der mittelbaren und unmittelbaren Diskriminierung wegen des Geschlechts für das öffentliche Dienstrecht. Diese Norm erhält jedoch durch die (Landes-)Beamtengesetze, die öffentlich-rechtlichen Gleichstellungsgesetze und insbesondere § 3 Abs. 1 und 2 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG) „eine Präzisierung auf dem Stand der Entwicklung des Gemeinschafts- [heute: Unions-]rechts“.<sup>86</sup>

## b) Landesverfassungen

Die Landesverfassungen der drei hier untersuchten Bundesländer enthalten zunächst ebenfalls allgemeine Gleichheitssätze sowie konkretisierende Diskriminierungsverbote.<sup>87</sup>

Darüber hinaus enthält die Landesverfassung von Hessen in Art. 33 ein spezielles Entgeltgleichheitsgebot: Das Arbeitsentgelt muss danach der Leistung entsprechen und zum Lebensbedarf für den Arbeitenden und seine Unterhaltsberechtigten ausreichen (Abs. 1). Dass dieses Gebot das Geschlecht umfasst, aber darauf nicht beschränkt ist, folgt aus Abs. 2 S. 1, wonach „die Frau oder der Jugendliche“ für die gleiche Tätigkeit oder die gleiche Leistung Anspruch auf gleiches Entgelt haben.

Auch Art. 24 Abs. 2 der Landesverfassung Nordrhein-Westfalens fordert, dass das Entgelt der Leistung entsprechen müsse und dass für gleiche und Tätigkeit und gleiche Leistung auch Anspruch auf gleiches Entgelt besteht. Ausdrücklich gilt dies nach Art. 24 Abs. 2 S. 3 u.a. auch für Frauen.

In der Landesverfassung von Schleswig-Holstein gibt es keine entsprechenden Vorschriften.

78 BVerfG, 24.1.1995 – 1 BvL 18/93, Rn. 68 (Feuerwehrabgabe).

79 BVerfG, 10.7.2012 – u.a. 1 BvL 2/10, Rn. 74 m.w.N. Vgl. auch BVerfG, 25.10.2005 – 2 BvR 524/01, Rn. 27.

80 So zum Beamtenrecht ausdrücklich BVerfGE 121, 241 ff.: „Die Berechnung des Ruhegehaltssatzes von Teilzeitbeamten nach § 85 Abs 4 Satz 2 BeamtVG in Verbindung mit § 14 Abs 1 Satz 1 Halbsätze 2 und 3 BeamtVG a F (sog. Versorgungsabschlag) verstößt gegen Art 3 Abs 3 Satz 1 GG.“

81 Danach hat jede\_r Deutsche nach Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern – neben der Einstellung werden auch Aufstieg und Beförderung erfasst.

82 BVerfGE 85, 191, 207 (Nachtarbeitsverbot); vgl. auch BVerfG, 24.1.1995 – 1 BvL 18/93, Rn. 68 (Feuerwehrabgabe); BVerfG, 26.10.2011 – 1 BvR 2075/11, Rn. 6 (Partnermonate bei Elterngeld; Nichtannahmebeschluss).

83 Genauer Wenckebach, 2012, S. 82 ff.

84 Ausführlich und m.w.N. Wenckebach, 2012, S. 64 ff.

85 Bieback, 1997, S. 36 ff.

86 Mahlmann, in: HK-AGG, 3. Aufl. 2013, § 24, Rn. 15.

87 Art. 1 der Verfassung Hessens; Art. 3, 9 der Verfassung Schleswig-Holsteins; Art. 4 Abs. 1 der Verfassung Nordrhein-Westfalens verweist auf die Geltung des Grundgesetzes.

### c) Landesgleichstellungsgesetze

Des Weiteren gelten Landesgleichstellungsgesetze.

In Schleswig-Holstein ist seit 1994 das Gesetz zur Gleichstellung der Frauen im öffentlichen Dienst (Gleichstellungsgesetz - GStG) in Kraft. Es enthält beispielsweise Vorschriften zur Einstellung, zur Beförderung oder zur Weiterbildung. Regelungen zur Entgeltgleichheit sind darin nicht explizit getroffen worden; allerdings gibt § 1 Nr. 3 GStG SH die „gerechte Beteiligung von Frauen an allen Lohn-, Vergütungs- und Besoldungsgruppen“ als Gesetzeszweck an.

In Hessen gilt das Hessische Gleichberechtigungsgesetz (HGIG) vom 29. Dezember 2015 (Neufassung ab 1. Januar 2016). Darin sind für die Entgeltgleichheit keine speziellen Vorschriften getroffen worden. Anders als in Schleswig-Holstein enthält das Gesetz aber eine eigene Definition von Diskriminierung. Gemäß § 4 Abs. 3 HGIG dürfen Frauen und Männer wegen ihres Geschlechts oder ihres Familienstandes nicht diskriminiert werden. Satz 2 regelt weiter, dass eine Diskriminierung vorliegt,

„wenn eine Regelung oder Maßnahme sich bei geschlechtsneutraler Fassung auf ein Geschlecht wesentlich seltener vorteilhaft oder wesentlich häufiger nachteilig auswirkt als auf das andere, ohne dass dies durch zwingende Gründe gerechtfertigt ist.“

In Nordrhein-Westfalen wurde 1999 das Gesetz zur Gleichstellung von Frauen und Männern für das Land Nordrhein-Westfalen (Landesgleichstellungsgesetz - LGG) verabschiedet. Auch hier findet sich für die Entgeltgleichheit keine explizite Regelung. Wie in Hessen ist auch im nordrhein-westfälischen LGG eine Definition des Begriffs der Diskriminierung getroffen worden. Sie lautet (§ 1 Abs. 2 LGG):

„Frauen und Männer dürfen wegen ihres Geschlechts nicht diskriminiert werden. Eine Diskriminierung liegt auch dann vor, wenn sich eine geschlechtsneutral formulierte Regelung oder Maßnahme tatsächlich auf ein Geschlecht wesentlich häufiger nachteilig oder seltener vorteilhaft auswirkt und dies nicht durch zwingende Gründe objektiv gerechtfertigt ist“.

### d) Beamtenrechtliche Vorschriften

Einfachgesetzlich ist das in Art. 33 Abs. 2, 5 GG verankerte Leistungsprinzip bundesrechtlich in § 9 Abs. 1 Bundesbeamtengesetz (BBG) für Bundesbeamt\_innen und in § 9 Abs. 1 Beamtenstatusgesetz des Bundes (BeamtStG) für Landesbeamt\_innen verankert. Diese Vorschriften regeln jedoch ausschließlich Kriterien der Ernennung, nicht für die Besoldung.

Darüber hinaus enthalten die Landesbeamtengesetze Diskriminierungsverbote. Auch deren sachlicher Anwendungsbereich adressiert jedoch lediglich Auswahlentscheidungen und nicht die Besoldung. So legt das Beamtengesetz von Schleswig-Holstein in § 10 Abs. 1 fest, dass die Auslese der Bewerber\_innen nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung ohne Rücksicht u.a. auf Geschlecht vorzunehmen ist. Gleichlautende Vorschriften enthält das Hessische Beamtengesetz in § 8 Abs. 1 und das Landesbeamtengesetz Nordrhein-Westfalen in § 7 Abs. 1.

Neben diesen beamt\_innenrechtlichen Diskriminierungsverboten kommt das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) subsidiär zur Anwendung.<sup>88</sup> Der Vorrang der beamt\_innenrechtlichen Diskriminierungsverbote gegenüber dem AGG gilt freilich nur für deren Anwendungsbereich, also lediglich für Fragen des Zugangs bzw. der Ernennung und des Aufstiegs. Für Fragen der Diskriminierung wegen der Besoldung ist hingegen das AGG als spezielleres Gesetz vorrangig.<sup>89</sup> Vorrangig ist es auch grundsätzlich im Verhältnis zu den Landesgleichstellungsgesetzen, da das AGG nach Art. 31 GG als Bundesrecht dem Landesrecht vorgeht.<sup>90</sup>

### e) Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz: Verbot mittelbarer Diskriminierung

Das AGG dient der Umsetzung des Antidiskriminierungsrechts der Europäischen Union (und damit auch der Umsetzung der Gender-Richtlinie 2006/54/EG). Es enthält ein Benachteiligungsverbot (§§ 7, 1, 3 AGG). Demnach dürfen Beschäftigte nicht aufgrund eines Diskriminierungsmerkmals – hierzu gehört gemäß § 1 AGG auch das Geschlecht – benachteiligt werden.

Zwar sind Beamtinnen und Beamte keine „Beschäftigten“ i.S. des § 6 Abs. 1 AGG. Jedoch regelt § 24 Nr. 1 AGG, dass die Vorschriften des Gesetzes entsprechend auch für Beamtinnen und Beamte des Bundes und der Länder anwendbar sind. Der Grund dafür ist, dass das AGG unionsrechtliche Antidiskriminierungs-Richtlinien umsetzt, deren Anwendungsbereich auch diejenigen Personen

88 Mahlmann, in: HK-AGG, 3. Aufl. 2013, § 24, Rn. 8.

89 Welte, in: Schiek (Hrsg.), AGG, § 24 Rn. 6; vgl. auch zum Verhältnis des AGG (Verbot der Altersdiskriminierung) zu Besoldungsregeln VG Halle 28.9.2011 – 5 A 64/10, Rn. 18.

90 Vgl. etwa VG Halle, 28.9.2011 – 5 A 64/10, Rn. 21.

umfasst, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis ihre Arbeit verrichten.<sup>91</sup> Auf die Unterscheidung des deutschen Rechts zwischen Arbeitnehmer\_innen und Beamte\_innen kommt es nicht an; dem Unionsrecht liegt ein autonomer Arbeitnehmerbegriff zugrunde, der Beamte\_innen einschließt.<sup>92</sup>

Somit war der deutsche Gesetzgeber gehalten, das AGG auf diesen Personenkreis zu erstrecken.<sup>93</sup> In der Literatur wird darauf hingewiesen, dass es auch denkbar gewesen wäre, die in § 24 Nr. 1 AGG genannten Gruppen gleich in § 6 AGG aufzunehmen<sup>94</sup> bzw. darauf, dass die Vorschrift systematisch in den 2. Abschnitt (Schutz der Beschäftigten vor Benachteiligungen) gehört hätte.<sup>95</sup>

Die Gesetzesbegründung enthält zu § 24 Nr. 1 AGG den Hinweis, dass dieser Beamte\_innen „in den Anwendungsbereich des AGG“ einbezieht.<sup>96</sup> Daraus ergibt sich dem Wortlaut nach keine Beschränkung auf den Kreis der anwendbaren Vorschriften. Zu berücksichtigen ist jedoch die „besondere Rechtsstellung“ u.a. von Beamte\_innen. Diese Einschränkung beruht auf dem Erfordernis einer sachgerechten und kontinuierlichen Erfüllung öffentlicher Aufgaben sowie der Gemeinwohlverpflichtung des öffentlichen Dienstes.<sup>97</sup> Restriktionen ergeben sich daraus jedenfalls nicht im Hinblick auf die (unmittelbare) Anwendbarkeit der Vorschriften des 1. Abschnitts, also der §§ 1-5 AGG. Fraglich kann im Hinblick auf den Wortlaut des § 6 AGG allenfalls die (analoge) Anwendbarkeit des 2. Abschnitts (§§ 6-18 AGG) sein.<sup>98</sup> § 24 Nr. 1 AGG wird aber in der Rechtsprechung und rechtswissenschaftlichen Literatur fast einhellig als Rechtsgrundverweisung auf den 2. Abschnitt des AGG qualifiziert.<sup>99</sup> Eine Differenzierung bei der Besoldung aufgrund des Geschlechts ist folglich auch im Beamtenrecht nach § 7 Abs. 1 AGG analog untersagt.<sup>100</sup>

Vereinzelte wird jedoch die Meinung vertreten, dass dem Gesetzgeber für die Einbeziehung der Landesbeamte\_innen die Gesetzgebungskompetenz fehle.<sup>101</sup> Dem ist nicht zu folgen. Richtig ist zwar, dass das AGG noch auf Grundlage der Rahmengesetzgebungskompetenz des Art. 75 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 GG erlassen ist und das Beamtenrechtsrahmen- und Bundesbesoldungsrecht ergänzt.<sup>102</sup> Wie bereits einleitend (unter B.I.) dargestellt, ist die Gesetzgebungskompetenz des Bundes im Besoldungsrecht mit der Förderalismusreform 2006 entfallen. In der Folge gilt erlassenes Bundesrecht nach Art. 125a Abs. 1 S. 1 GG fort und kann durch Landesrecht ersetzt werden. Die drei hier untersuchten Bundesländer haben von ihrer Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht und Landesbesoldungsgesetze erlassen. Diese enthalten jedoch keine Benachteiligungsverbote im Hinblick auf Geschlecht und Besoldung. Insofern gilt das AGG als partikulares Bundesrecht fort.<sup>103</sup> Soweit die Landesgleichstellungsgesetze – etwa neben § 9 BBG, § 9 BeamStG – spezielle Diskriminierungsverbote enthalten, sind diese nach § 2 Abs. 3 AGG neben dem AGG anwendbar.<sup>104</sup>

Leider hat der Gesetzgeber den bis zum Jahr 2006 in § 612 Abs. 3 BGB a.F. ausdrücklich verankerten Anspruch auf gleiches Entgelt nicht unmittelbar in das AGG übernommen. In der Praxis führt dies – insbesondere was das Verhältnis zu Art. 157 Abs. 1 AEUV und Art. 4 der Gender-Richtlinie 2006/54/EG angeht – zu Verwirrung.<sup>105</sup> Allerdings setzt zum einen § 8 Abs. 2 AGG<sup>106</sup> die Geltung des Entgeltgleichheitsgrundsatzes voraus;<sup>107</sup> und auch der sachliche Anwendungsbereich des AGG bezieht sich nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 AGG ausdrücklich auf Benachteiligungen wegen des Geschlechts in Bezug auf das Arbeitsentgelt. Der Gesetzesbegründung ist zu entnehmen, dass § 8 Abs. 2 AGG den Grundsatz der Entgeltgleichheit aus § 612 Abs. 3 BGB a.F. aufgreife.<sup>108</sup> Daher handele es sich bei den § 8 Abs. 2, § 2 Abs. 1 Nr. 2 i.V. mit den §§ 7 Abs. 1, 1 AGG um die neue Grundlage für Ansprüche auf gleiches Entgelt für

91 Überblick bei Stein, in: Wendeling-Schröder/Stein, AGG, Rn. 1. Vgl. auch VG Halle, 28.9.2011 – 5 A 349/09, Rn. 97.

92 Siehe dazu oben B.II.2.a).

93 Stein, in: Wendeling-Schröder/Stein, AGG, Rn. 1; Bauer/Krieger, AGG, § 24 Rn. 1: „§ 24 als Sonderregelung zum persönlichen Anwendungsbereich des AGG.“

94 Stein, in: Wendeling-Schröder/Stein, AGG, Rn. 1.

95 Bauer/Krieger, AGG, § 24 Rn. 5.

96 BT-Drs. 16/1780, S. 49.

97 BT-Drs. 16/1780, S. 49.

98 Aus der Rechtsprechung vgl. VG Arnsberg, 14.8.2013 – 2 K 2669/11; BVerwG, 30.10.2014 – 2 C 6/13, BVerwGE 150, 234; BVerwG, 30.10.2014 – 2 C 3/13, BVerwGE 150, 255.; VG Aachen, 12.10.2015 – 1 K 1115/13; aus der Literatur vgl. Meinel/Heyn/Herms, AGG, 2. Aufl. 2010, § 24 Rn. 25; Nollert-Borasio/Perreng, AGG, § 24 Rn. 1 sowie Altmayer, in: Herberger/Martinek/Rußmann u.a., jurisPK-BGB, 7. Aufl. 2014, § 24 AGG Rn. 3; Stein, in: Wendeling-Schröder/Stein, AGG, 2. Aufl. 2008, Rn. 1 und 7; v. Roetteken, jurisPR-ArbR 41/2009 Anm. 5 zu VGH Mannheim, 4.8.2009 – 9 S 3330/08, unter C.

99 Meinel/Heyn/Herms, AGG, § 24 Rn. 40.

100 Rudolf, in: Mahlmann, 2007, § 24, Rn. 49; Rudolf, in: Mahlmann, 2007, S. 219 Rn. 93.

101 Rudolf, in: Mahlmann, 2007, S. 194 Rn. 23 ff.

102 Ausführlich Welti, in: Schiek, AGG, § 24 Rn. 3.

103 Welti, in: Schiek, AGG, § 24 Rn. 4.

104 Meinel/Heyn/Herms, AGG, § 24 Rn. 3.

105 Vgl. Kocher, ZESAR 2014, 135 (142).

106 § 8 Abs. 2 AGG lautet: „Die Vereinbarung einer geringeren Vergütung für gleiche oder gleichwertige Arbeit wegen eines in § 1 genannten Grundes wird nicht dadurch gerechtfertigt, dass wegen eines in § 1 genannten Grundes besondere Schutzvorschriften gelten.“

107 ErfK/Schlachter, § 2 AGG, Rn. 9.

108 BT-Drs. 16/1780, S. 35 (anders als § 612 Abs. 3 BGB a.F. allerdings nicht nur für Geschlecht, sondern alle Merkmale des § 1 AGG).

gleiche oder gleichwertige Arbeit.<sup>109</sup> Das Bundesarbeitsgericht folgt dieser Qualifizierung und prüft einen Anspruch auf gleiches Entgelt für gleiche oder gleichwertige Arbeit anhand dieser Normen des AGG<sup>110</sup> – und nicht anhand von Art. 157 Abs. 1 AEUV. Im Ergebnis ist diese Rechtsgrundlage nach richtiger Auffassung – vor allem unter Beachtung des unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriffs – auch der Überprüfung der Besoldung von verbeamteten Grundschullehrkräften zugrunde zu legen (für die die Verwaltungsgerichtsbarkeit zuständig ist).<sup>111</sup> (Zum Verhältnis zu Art. 157 Abs. 1 AEUV siehe sogleich f).

#### f) Völker- und europarechtskonforme Auslegung des deutschen Rechts

Das Verbot der mittelbaren Entgeltdiskriminierung findet sich demnach auf unterschiedlichen Regelungsebenen. Als Rechtsgrundlage zur Überprüfung eines Verstoßes gegen das Verbot der mittelbaren Diskriminierung wegen des Geschlechts bei der Besoldung dienen somit die §§ 1, 7 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 2 (analog), § 2 Abs. 1 Nr. 2 AGG. Zu beachten ist dabei, dass das AGG u.a. der Umsetzung der konsolidierten Gender-Richtlinie 2006/54/EG (s.o. B.II.2.c)) in deutsches Recht dient. Richtlinien, die sekundäres Unionsrecht nach Art. 288 AEUV darstellen, behalten auch nach ihrer Umsetzung in nationales Recht praktische Relevanz,<sup>112</sup> denn es gilt das Gebot der richtlinienkonformen Auslegung: Danach darf das Ziel einer Richtlinie nicht durch die Auslegung innerstaatlichen Rechts gefährdet werden.<sup>113</sup> Die richtlinienkonforme Auslegung erfolgt grundsätzlich europäisch autonom, also ohne Rückgriff auf innerstaatliches Recht.

Darüber hinaus kommt dem Entgeltgleichheitsgrundsatz in Art. 157 Abs. 1 AEUV, dessen Grundrechtscharakter der EuGH stets betont,<sup>114</sup> als Bestandteil des primären Unionsrechts grundsätzlich der Vorrang gegenüber dem nationalen Recht zu.<sup>115</sup> Die Mitgliedstaaten können sich gegen primärrechtliche Pflichten nicht auf abweichende Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts berufen; vorliegend führt dies dazu, dass auch die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG im Lichte und in Übereinstimmung mit den unmittelbar anwendbaren Vorgaben des Unionsrechts auszulegen

sind.<sup>116</sup> Auf die Rechtsprechung des EuGH wird im Rahmen dieses Gutachtens bei den einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen Bezug genommen wird, sofern es auf sie ankommt.

Neben Art. 157 Abs. 1 AEUV ist auch Art. 23 GRC bei der Auslegung des Verbots der mittelbaren Diskriminierung zu berücksichtigen, da auch dieser rechtstechnisch den Hintergrund für die Gender-Richtlinie 2006/54/EG bildet; die Richtlinie ist also im Hinblick auf das Grundrecht zu interpretieren; auch das AGG ist im Hinblick auf Art. 23 zu interpretieren (Art. 51 GRC).

Abschließend ist auf den Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung hinzuweisen, d.h. sowohl das Unionsrecht als auch das innerstaatliche Recht sind unter Berücksichtigung der völkerrechtlichen Erkenntnisquellen auszulegen.<sup>117</sup>

#### 4. Zusammenfassung

Das AGG ist also im Hinblick auf Fragen der Besoldung gegenüber den beamteten innerrechtlichen Diskriminierungsverboten vorrangig und konkretisiert Art. 3 Abs. 2 und 3 GG auf einfachrechtlicher Ebene. Es ist zudem gegenüber den Landesgleichstellungsgesetzen das grundsätzlich vorrangige Bundesrecht (Art. 31 GG), da es mittelbare Diskriminierungen wegen des Geschlechts auch im Hinblick auf das Entgelt verbietet. Dies schließt nicht aus, die landesrechtlichen Definitionen von Diskriminierung bei der Prüfung des Tatbestandes mit einzubeziehen.

Folglich ist als Rechtsgrundlage für die Geltendmachung von Entgeltdiskriminierung das im deutschen Recht normierte Diskriminierungsverbot aus den §§ 7 Abs. 1, 1 i.V. mit den §§ 8 Abs. 2 (analog), 2 Abs. 1 Nr. 2 AGG heranzuziehen. Dieses ist im Hinblick auf die Entgeltdiskriminierung anhand der Anforderungen des Art. 157 Abs. 1, 2 AEUV sowie des Art. 4 der Gender-Richtlinie 2006/54/EG und des Art. 23 GRC europarechtskonform auszulegen.<sup>118</sup>

109 BT-Drs. 16/1780, S. 35.

110 BAG, 11.12.2007 – 3 AZR 249/06.

111 Vgl. auch VG Halle, 28.9.2011 – 5 A 64/10, Rn. 18, das die Besoldung nach dem Besoldungsdienstalter nach Inkrafttreten des AGG nicht mehr anhand des Primärrechts überprüft, sondern anhand des AGG. Zu Art. 157 AEUV (bzw. Art. 141 EGV) teilweise anders aber andere Instanzgerichte, vgl. etwa OVG NRW, 23.2.2011 – 3 A 750/10, Rn. 41 (AGG findet nur Erwähnung in Rn. 80).

112 Mahlmann, 2007, S. 92.

113 St. Rspr. des EuGH, vgl. etwa EuGH, 10.4.1984 – 14/83 (von Colson und Kamann). Ausführlich zum Europarecht als Maßstab, insbesondere zur europarechtskonformen Auslegung Däubler, in: Däubler/Bertzsch (Hrsg.), AGG, Einl., Rn. 76 ff.

114 EuGH, 8.4.1976 – 43/75 (Defrenne/Sabena), sowie EuGH, 17.9.2002 – C-320/00 (Lawrence).

115 ErfK/Schlachter, Art. 157 AEUV, Rn. 2.

116 Ohne Bezug zum Beamtenrecht vgl. etwa BAG, 17.11.2009 – 9 AZR 844/08.

117 Ausführlich Rudolf, in: Rudolf/Mahlmann, 2007, S. 60 ff.

118 Kocher, ZESAR 2014, 135 (142); ErfK/Schlachter, Art. 157 AEUV, Rn. 3.



## C. Mittelbare Entgeltdiskriminierung von Grundschullehrerinnen

Unter „Benachteiligungen“, die § 7 Abs. 1 AGG verbietet, sind unmittelbare und mittelbare Diskriminierungen zu verstehen. Diese wiederum definiert das AGG in § 3 Abs. 1, 2.

Eine unmittelbare Diskriminierung nach § 3 Abs. 1 S. 1 AGG liegt vor, wenn eine Person wegen des Geschlechts eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Damit wird das Vorliegen einer unmittelbaren Benachteiligung durch den Vergleich mit einer Person des anderen Geschlechts ermittelt, die eine günstigere Behandlung aktuell bzw. potentiell erfährt oder auch nur hypothetisch erfahren würde. Diese Behandlung muss zu einem objektiven Nachteil führen; dabei muss die nachteilige Maßnahme unmittelbar an das Geschlecht anknüpfen. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn das Geschlecht als Unterscheidungskriterium herangezogen wird, es also Frauenlohngruppen gibt. Da eine unmittelbare Entgeltdiskriminierung danach voraussetzt, dass direkt an das Geschlecht der Betroffenen angeknüpft wird, scheidet dies im Fall der für Grundschullehrkräfte abweichenden Besoldungsgruppen aus.

Zu fragen ist aber, ob die bestehenden bzw. die im Gesetzgebungsprozess befindlichen Besoldungsregeln den Tatbestand der mittelbaren Diskriminierung aus § 3 Abs. 2 AGG erfüllen. Eine mittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts liegt dann vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen wegen des Geschlechts gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können und diese Ungleichbehandlung im Rahmen einer verhältnismäßigen Zweck-Mittel-Relation nicht gerechtfertigt werden kann (§ 3 Abs. 2 AGG).

Stärker ist das Verbot in den Landesgleichstellungsgesetzen Hessens und Nordrhein-Westfalens formuliert (s.o. B.II.3.d). Danach bedarf es zur Rechtfertigung faktischer Ungleichbehandlungen „zwingender Gründe“ nach § 4 Abs. 3 HGIG und § 1 Abs. 2 LGG NRW.

Ob eine mittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts vorliegt, ist danach in einer dreistufigen Prüfung zu ermitteln.<sup>119</sup> Zunächst ist zu klären, ob scheinbar neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren vorliegen, die geeignet sind, eine Personengruppe wegen des Geschlechts zu benachteiligen (I. und II.). In einem zweiten Schritt ist zu fragen, ob die betroffene Personengruppe „in besonderer Weise“ benachteiligt wird. Ob dies der Fall ist, ist durch die Bildung von Vergleichsgruppen zu ermitteln (III.). Schließlich ist zu klären, ob die jeweils zu überprüfende Regelung durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind (IV.).

### I. Besoldungsregeln: Scheinbar neutrale Vorschriften oder Kriterien

Der Tatbestand der mittelbaren Diskriminierung setzt zunächst voraus, dass ein geschlechtsneutral formuliertes Kriterium, eine Vorschrift oder ein Verfahren zwei Arbeitnehmergruppen beim Entgelt ungleich behandelt.<sup>120</sup> Die Geschlechtsneutralität meint in diesem Zusammenhang, dass die Regelung sowohl von Frauen als auch von Männern erfüllt werden kann.<sup>121</sup> Bei den Besoldungsregeln handelt es sich um „dem Anschein nach neutrale Vorschriften“ i.S. der Norm, denn sie unterscheiden bei der Einordnung in Besoldungsgruppen nicht nach Geschlecht bzw. nach Frauen und Männern, sondern nach Lehramtstypen.

Die Lehramtstypen wurden durch die Kultusministerkonferenz festgelegt.<sup>122</sup> Demnach werden folgende Lehramtstypen unterschieden:

1. Lehrämter der Grundschule bzw. Primarstufe,
2. Lehrämter der Primarstufe und aller oder einzelner Schularten der Sekundarstufe I,
3. Lehrämter für alle oder einzelne Schularten der Sekundarstufe I,
4. Lehrämter der Sekundarstufe II (allgemeinbildende Fächer) oder für das Gymnasium,

<sup>119</sup> Mahlmann, in: Rudolf/Mahlmann, 2007, S. 294.

<sup>120</sup> Zwanziger, in: ders./Appel/Fisahn/Hess-Grünwald/Sommer, Handbuch, Rn. 198; Rating, 1994, S. 104; Sievers, 1999, S. 88.

<sup>121</sup> EuGH, 6.4.2000 – C-226/98 (Jorgensen); Schlachter, NZA 1996, 393 (396).

<sup>122</sup> Ständige Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland, 2009. Dazu auch [www.kmk.org/bildung-schule/allgemeine-bildung/lehrer/anererkennung-der-abschluesse.html](http://www.kmk.org/bildung-schule/allgemeine-bildung/lehrer/anererkennung-der-abschluesse.html) [14.12.2015]. Vgl. auch Weeber/Hobler, 2015, S. 4.

5. Lehrämter der Sekundarstufe II (berufliche Fächer) oder für das Gymnasium,
6. Sonderpädagogische Lehrämter.

Mit dieser Unterscheidung nach den Lehramtstypen geht die unterschiedliche Einstufung in die Besoldungsgruppe A 12 oder A 13 einher, die die Landesbesoldungsgesetze der Länder Nordrhein-Westfalen (LBesG NRW), Hessen (HBesG) und Schleswig-Holstein (SHBesG) – jeweils in den Landesbesoldungsordnungen – vornehmen (siehe unter B.I.).

## II. Nachteilige Besoldung

Wenn die Besoldung nach A 12 zu einem erheblich geringeren Entgelt führt als eine Besoldung nach A 13, nach der Lehrkräfte anderer Lehramtstypen entlohnt werden, liegt darin ein Nachteil für Grundschullehrer\_innen.

Zur Veranschaulichung der Gehaltsunterschiede werden im Folgenden die auf die Gruppen A 12 und A 13 bezogenen Auszüge aus den Besoldungstabellen, aus denen sich das Gehalt in Euro je nach Erfahrungsstufe ergibt, tabellarisch aufgelistet (siehe Tabelle 1).

Zu berücksichtigen ist bei der Feststellung einer Benachteiligung durch die Besoldung nach Schulform nicht nur die grundsätzlich geringere Entlohnung von A 12 im Vergleich zu A 13. Vielmehr wird auch bei Zuschlägen wie etwa bei

der Mehrarbeitsvergütung<sup>126</sup> ein Sprung in der Besoldung an der Grenze zwischen A 12 und A 13 angesetzt. In Hessen beispielsweise legt das HBVAnpG zum Besoldungsgesetz die Zuschläge für die Gruppen A 9 bis A 12 auf 18,53 Euro pro Stunde fest, für die Gruppen A 13 bis A 16 werden 25,55 Euro stündlich als Mehrarbeitszuschlag gezahlt.<sup>127</sup> Die Besoldung nach A 12 ist also gegenüber der Besoldung nach A 13 nicht nur beim Grundgehalt nachteilig.

Schließlich stellt es einen Nachteil dar, dass Grundschullehrkräften der Zugang zu Aufstiegsämtern verwehrt wird (siehe I.).

## III. Betroffenheit eines Geschlechts „in besonderer Weise“

Fraglich ist allerdings, ob diese für Grundschullehrer\_innen nachteiligen Unterscheidungen bei der Besoldung nach der Schulform „wegen des Geschlechts“ erfolgen. (Nur) in diesem Falle läge eine mittelbare Benachteiligung vor, die einer Rechtfertigung bedürfte.

### 1. Allgemeine Anforderungen

Das Ziel des Verbotes mittelbarer Diskriminierung, faktische Benachteiligungen zu erfassen, stellt die Rechtsanwender\_innen vor die schwierige Aufgabe, solche mittelbaren Benachteiligungen festzustellen. In einem gerichtlichen Prozess müssten sie zudem bewiesen werden. Dabei gibt es nicht nur rechtsdogmatische, sondern auch praktische Schwierigkeiten:

**Tabelle 1:** auf die Gruppen A 12 und A 13 bezogene Auszüge aus den Besoldungstabellen (in Euro)

NRW, 2015 <sup>123</sup>												
Euro	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12
A 12				3233.63	3385.93	3538.23	3690.53	3792.06	3893.59	3995.13	4096.67	4198.18
A 13					3782.95	3947.38	4111.83	4221.46	4331.09	4440.73	4550.38	4660.01

  

Hessen, 2014b <sup>124</sup>								
Euro	1	2	3	4	5	6	7	8
A 12	3088.26	3209.32	3406.32	3602.28	3733.61	3873.15	4008.58	4146.06
A 13	3611.52	3741.82	3925.47	4109.13	4236.35	4363.57	4490.80	4614.94

  

Schleswig-Holstein, 2015 <sup>125</sup>												
Euro	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12
A 12				3260.15	3416.04	3571.97	3727.88	3831.82	3935.76	4039.71	4143.67	4247.60
A 13				3654.35	3822.72	3991.08	4159.44	4271.69	4383.92	4496.15	4608.44	4720.68

123 Abrufbar unter [www.lbv.nrw.de/beztab/besoldung\\_01062015/beso\\_abrw\\_010615.pdf](http://www.lbv.nrw.de/beztab/besoldung_01062015/beso_abrw_010615.pdf) [11.12.2015].

124 Besoldungstabellen sind einsehbar unter [https://hbs.hessen.de/irj/HBS\\_Internet?cid=c0a37cbd1576326563ea9e223c64a701](https://hbs.hessen.de/irj/HBS_Internet?cid=c0a37cbd1576326563ea9e223c64a701) [29.11.2015].

125 Nach 2015: BVAnpG 2015-2016.

126 Diese richtet sich nach § 4 der Verordnung über die Gewährung von Mehrarbeitsvergütung für Beamte (MVerG).

127 HBVAnpG, Anlage 6.

Dem Wortlaut des § 3 Abs. 2 AGG ist zu entnehmen, dass der notwendige Zusammenhang zwischen Geschlecht und Benachteiligung sich danach beurteilt, ob das umstrittene Kriterium „Personen wegen [des Geschlechts] gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen [kann]“ (vgl. auch § 2 Abs. 1 b) der Gender-Richtlinie 2006/54/EG). Nicht entscheidend ist dabei, dass die Entgelt-differenzierung in der Absicht erfolgt, zu diskriminieren.<sup>128</sup> Ein diskriminierendes Motiv ist vielmehr nur ein mögliches Indiz für eine Benachteiligung in besonderer Weise im Sinne der Definition von mittelbarer Diskriminierung.<sup>129</sup>

Mit „Benachteiligung in besonderer Weise“ ist auch nicht gemeint, dass die Benachteiligung besonders schwer oder gravierend sein muss. Vielmehr bezieht sich die „besondere Weise“ auf den Vergleich mit der Betroffenheit des anderen Geschlechts: Es kommt allein darauf an, ob ein Geschlecht stärker als das andere Geschlecht betroffen ist.<sup>130</sup> Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat in seiner Rechtsprechung zu Art. 157 Abs. 1 AEUV bereits herausgearbeitet, wie eine solche Benachteiligung „wegen des Geschlechts“ festzustellen ist. Demnach ist in der Regel eine statistische Betrachtung anzuwenden, um die Betroffenheit zweier Gruppen zu vergleichen.<sup>131</sup> Es bedarf dabei einer dreistufigen Prüfung: Zunächst sind Vergleichsgruppen zu bilden (a)), dann ist festzustellen, ob die Geschlechter in den Vergleichsgruppen unterschiedlich betroffen sind (b)), und zuletzt muss der Unterschied in der Betroffenheit erheblich sein (c)).

### a) Vergleichsgruppenbildung, insbesondere Kriterien der Vergleichbarkeit

Im ersten Schritt sind Vergleichsgruppen zu bilden.<sup>132</sup> Für die Gruppenbildung macht die Rechtsprechung folgende Vorgaben: Die Gruppen müssen vergleichbar sein und sämtliche Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer umfassen, die als in einer vergleichbaren Situation befindlich angesehen werden können. Ist eine konkrete Regelung oder ein Kriterium zu überprüfen, so ist die Gesamtheit derjenigen Beschäftigten zu berücksichtigen, für die die jeweilige Regelung oder das Kriterium gilt.<sup>133</sup>

Es bedarf einer Referenzgruppe, die aus denjenigen Personen besteht, die durch das angewandte Verfahren – die Besoldung nach Schulform – benachteiligt werden. Diese Gruppe wird verglichen mit der (Vergleichs-) Gruppe, die das infrage stehende Kriterium erfüllt, also von der Regelung profitiert.

Nach Art. 157 AEUV ist es insofern allerdings nicht erforderlich, dass tatsächlich die „gleiche“ Arbeit verrichtet wird. Vielmehr kann auch bei gleichwertiger Arbeit eine Entgeltdiskriminierung vorliegen. Dementsprechend hat der EuGH z.B. in der Entscheidung „Kenny“ ausgeführt: Um eine mittelbare Entgeltdiskriminierung nachzuweisen, sei es notwendig,

„mit allen rechtlich vorgesehenen Mitteln zu beweisen, dass sein Arbeitgeber ihm ein niedrigeres Entgelt zahlt als seinen zum Vergleich herangezogenen Kollegen und dass er tatsächlich die gleiche oder eine gleichwertige, mit deren Arbeit vergleichbare Arbeit verrichtet, so dass er dem ersten Anschein nach Opfer einer nur mit dem unterschiedlichen Geschlecht erklärbaren Diskriminierung ist.“<sup>134</sup>

Zwar wird in der Literatur darauf hingewiesen, dass es an einem einheitlichen europäischen Konzept der Vergleichbarkeit fehle und auch in den Mitgliedsstaaten die Voraussetzungen an die Gleichwertigkeit von Arbeit zur Feststellung von Entgeltdiskriminierung sehr variierten.<sup>135</sup> Allerdings hat der EuGH aufgrund der ihm bislang vorgelegten Sachverhalte eine Reihe von Kriterien formuliert, wann unterschiedlich vergütete Arbeit als „gleich“ oder „gleichwertig“ i.S. des Art. 157 Abs. 1 AEUV anzusehen ist. So führte er aus:

„Hierzu hat der Gerichtshof wiederholt entschieden, dass zur Feststellung, ob Arbeitnehmer gleiche oder als gleichwertig anerkannte Arbeit verrichten, zu prüfen ist, ob diese Arbeitnehmer unter Zugrundelegung einer Gesamtheit von Faktoren, wie Art der Arbeit, Ausbildungsanforderungen und Arbeitsbedingungen, als in einer vergleichbaren Situation befindlich angesehen werden können.

Wenn verschiedene Arbeitnehmergruppen, die nicht dieselbe Berufsberechtigung oder -qualifikation für die Ausübung ihres Berufs besitzen, eine anscheinend identische Tätigkeit ausüben, ist also zu prüfen, ob sie – unter Berücksichtigung der Art der Aufgaben, die den einzelnen Arbeitnehmergruppen jeweils übertragen werden können, der an die Ausübung dieser Tätigkeiten geknüpften Ausbildungserfordernisse und der Arbeitsbedingungen, unter denen die Tätigkeiten ausgeübt werden – eine gleiche Arbeit im Sinne von Art. 141 EG [jetzt Art. 157 AEUV] ausüben.“<sup>136</sup>

128 Kocher, ZESAR 2014, 135 (144); ErfK/Schlachter, Art. 157 AEUV, Rn. 17; a.A. noch Thüsing, NZA 2000, 570.

129 Kocher, ZESAR 2014, 135 (144).

130 EuGH, 16.7.2015 – C 83/14 (CHEZ Razpredelenie Bulgaria).

131 EuGH, 28.2.2013 – C-427/11 (Kenny u.a.); Vgl. auch Erwägungsgrund 15 zur RL 2000/43/EG = Erwägungsgrund 14 zur RL 2000/78/EG.

132 ErfK/Schlachter, Art. 157 AEUV, Rn. 19.

133 EuGH, 13.1.2004 – C 256/01 (Allonby), Rn. 73; EuGH, 6.12.2007 – C-300/06 (Voß), Rn. 40.

134 EuGH, 28.2.2013 – C-427/11 (Kenny u.a.).

135 Calliess/Ruffert/Krebber, Art. 157 AEUV, Rn. 55.

136 EuGH, 28.2.2013 – C-427/11 (Kenny u.a.).

Um zu überprüfen, ob es sich bei der Arbeit von Grundschullehrkräften, die nach A 12 besoldet werden, und bei Gymnasiallehrkräften, die nach A 13 besoldet werden, um gleichwertige Arbeit handelt, bedarf es also einer Überprüfung folgender Kriterien:

- Art der Arbeit,
- Ausbildungserfordernisse,
- Arbeitsbedingungen,
- eventuell zusätzliche Anforderungen, die sich in den jeweiligen Lehramtsberufen stellen.

Bei der Frage der Vergleichbarkeit will der EuGH auch zusätzliche Tätigkeiten berücksichtigt sehen, also auch solche, die nicht notwendig das „Wesen“ der Arbeit ausmachen: Werden z.B. bestimmte Arbeitnehmer\_innen unter außergewöhnlichen Umständen auch im Außendienst eingesetzt, gehöre dies zu den Arbeitsbedingungen, die neben der Art der Tätigkeit und dem Ausbildungsstand als Kriterien der Gleichwertigkeitsprüfung in Betracht kämen.<sup>137</sup> Richtiger dürfte es allerdings sein, solche zusätzlichen Tätigkeiten im Rahmen der Rechtfertigung unterschiedlichen Entgelts zu prüfen.<sup>138</sup> Denn grundsätzlich ist die Prüfung der Vergleichbarkeit von der Rechtfertigung einer festgestellten Ungleichbehandlung zu trennen; in der Rechtsprechung des EuGH erfolgt dies jedoch häufig nicht trennscharf.<sup>139</sup> Dies hat zur Folge, dass häufig schon im Rahmen der Vergleichbarkeitsprüfung – und nicht erst bei der Rechtfertigung – das geschützte Merkmal (hier: das Geschlecht) in die Prüfung mit einfließt. Auch wenn das Verbot der mittelbaren Entgeltdiskriminierung wegen des Geschlechts den Vergleich mit „Personen des anderen Geschlechts“ fordert, ist für die Vergleichbarkeit lediglich zu prüfen, ob die Situationen, in der Personen anhand eines Verfahrens oder Kriteriums unterschieden werden, vergleichbar sind – unabhängig vom „Geschlecht“.<sup>140</sup>

Wichtig ist des Weiteren, dass für die Bewertung der Arbeit keine Werte zugrunde gelegt werden dürfen, die den durchschnittlichen Leistungen von Personen nur eines Geschlechts entsprechen, bei dem davon ausgegangen wird, dass es in Bezug auf die Arbeit geringere „natürliche Fähigkeiten“ besitzt als das andere Geschlecht.<sup>141</sup> Zur Differenzierung der Entgeltstufen können nach der Rechtsprechung des EuGH somit Kriterien verwendet werden,

die auf den objektiv messbaren Krafteinsatz abstellen, der für die Verrichtung der Tätigkeit erforderlich ist.<sup>142</sup> Kollektive Entgeltsysteme müssen jedoch gleichzeitig objektive Kriterien enthalten, die an die Art der Tätigkeit gebunden sind und das „Wesen“ der Arbeit abbilden und sicherstellen, dass die Kriterien diskriminierungsfrei ausgelegt und angewandt werden sowie einen adäquaten Platz im Gesamtsystem einnehmen.<sup>143</sup> Der EuGH hat dies zum Beispiel am Kriterium des Krafteinsatzes deutlich gemacht: Dieses Kriterium darf deshalb nur auf denjenigen Arbeitsplätzen entgeltrelevant sein, bei denen es auch das Wesen der Tätigkeit abbildet; für andere Tätigkeiten müssen andere geeignete Kriterien gefunden haben.<sup>144</sup> Nach Art. 4 Abs. 2 der Gender-Richtlinie 2006/54/EG muss also ein System beruflicher Einstufung in seiner Gesamtheit so ausgestaltet sein, dass bei der Bewertung der Gleichwertigkeit von Arbeitsplätzen auch Kriterien berücksichtigt werden, „hinsichtlich deren die weiblichen Arbeitnehmer besonders geeignet sein können“.<sup>145</sup>

## b) Besteht ein Unterschied in der Betroffenheit der Geschlechter?

Um eine indirekt geschlechtsbezogene Diskriminierung festzustellen, wird in einem zweiten Schritt verglichen: Wie groß ist der Anteil von Frauen in der Gruppe derjenigen, die durch die infrage stehende Regelung benachteiligt werden, also in der Referenzgruppe? Und wie groß ist der Anteil der Frauen in der Vergleichsgruppe, also unter denjenigen, die von den Regeln profitieren? Dementsprechend formuliert das LGG NRW den Tatbestand so, dass mittelbare Diskriminierung vorliegt, wenn „sich eine geschlechtsneutral formulierte Regelung oder Maßnahme tatsächlich auf ein Geschlecht wesentlich häufiger nachteilig oder seltener vorteilhaft auswirkt und dies nicht durch zwingende Gründe objektiv gerechtfertigt ist“ (§ 1 Abs.2 LGG).

## c) Ist der Unterschied erheblich?

In einem dritten Schritt ist zu prüfen, ob der in den ersten Schritten errechnete prozentuale Unterschied in der Betroffenheit von Männern und Frauen erheblich ist, also nicht bloß eine – eher zufällige – statistische Schwankung.

137 EuGH, 28.2.2013 – C-427/11 (Kenny u.a.), Rn 33 f; vgl. EuGH, 31.5.1995 – C-400/93 (Royal Copenhagen).

138 Koher, 2016, Rn. 117.

139 Zu diesem Erfordernis Grünberger, in: Preis/Sagan (Hrsg.), 2015, § 3, Rn. 144 ff. (Rn. 146).

140 Grünberger, in: Preis/Sagan (Hrsg.), 2015, § 3, Rn. 144 spricht treffend von einer „deskriptiven Prüfung“.

141 Koher, 2016, Rn. 119.

142 EuGH, 1.7.1986 – 237/85 (Rummler), Rn 13, Rn 23 f.

143 EuGH, 17.10.1989 – C-109/88 (Danfoss); EuGH, 1.7.1986 – 237/85 (Rummler).

144 Koher, 2016, Rn. 119.

145 So auch schon EuGH, 1.7.1986 – 237/85 (Rummler).

## 2. Der Fall der Grundschullehrer\_innenbesoldung

Es stellt sich somit die Frage, ob sich unter Heranziehung der oben dargelegten Kriterien bei der Besoldung von Grundschullehrer\_innen eine nachteilige Betroffenheit in besonderer Weise aufgrund des Geschlechts feststellen lässt, ob also ein faktischer Zusammenhang zwischen der Besoldung nach A 12 und dem Geschlecht besteht. Oder ob sich – so wie es das LGG NRW oder das HGIG formulieren – eine wesentlich häufiger nachteilhafte oder eine wesentlich seltener vorteilhafte Wirkung auf Frauen feststellen ließe.

### a) Vergleichbarkeit der Tätigkeit von Grundschullehr\_innen und Gymnasiallehrer\_innen

Die Referenzgruppe des vorliegenden Gutachtens sind Lehrkräfte des Schultyps I und II, also Lehrkräfte an der Primarstufe. Vergleichsgruppe sind die Lehrkräfte, die nach A 13 besoldet werden.

Für die Feststellung der Vergleichbarkeit im Einzelfall bedarf es einer umfassenden Analyse der Ausbildungs- und Arbeitsbedingungen der Vergleichsgruppen (siehe C.III.1.a)). In diesem Gutachten kann deshalb ein Vergleich mit der Gesamtheit der nach A 13 besoldeten Lehrkräfte in unterschiedlichen Lehramtstypen nicht geleistet werden. Deshalb erfolgt hier lediglich ein Vergleich der für die Entgeltdiskriminierung relevanten Bedingungen mit den nach A 13 besoldeten Lehrkräften der gymnasialen Sekundarstufe II (Lehramtstyp 4 und 5) (zu den Konsequenzen für den Vergleich mit anderen Lehramtstypen siehe C.IV.2.e)).

Nicht schädlich, sondern vielmehr typisch für die mittelbare Diskriminierung ist, dass auch in der Gruppe, die möglicherweise durch die Besoldungsregeln nachteilig betroffen ist (hier: möglicherweise der Grundschullehrkräfte) Männer sind.<sup>146</sup>

#### (1) „Gleiche Arbeit“?

Es bleibt zunächst festzuhalten, dass Grundschullehrkräfte und Gymnasiallehrkräfte nicht die „gleiche“ Arbeit verrichten. Denn dies setzt voraus, dass sich anhand eines direkten Vergleiches der Tätigkeiten feststellen ließe, dass sich die verglichenen Beschäftigten wechselseitig ersetzen könnten.<sup>147</sup>

Grundschullehrkräfte und Gymnasiallehrkräfte sind aber nicht unproblematisch wechselseitig ersetzbar. So bestimmt exemplarisch § 33 Abs. 3 S. 1 des Lehrkräftebildungsgesetzes Schleswig-Holstein (LehrBG), dass Lehrkräfte mit der Befähigung zum Lehramt an Grund- und Hauptschulen (nur) an Grundschulen und in der Sekundarstufe I an Gemeinschaftsschulen eingesetzt werden können.<sup>148</sup> Den Einsatzbereich für Lehrkräfte mit der Befähigung zum Lehramt an Gymnasien regelt § 33 Abs. 5 S. 1 LehrBG: Sie können an allen allgemeinbildenden Schulen in der Sekundarstufe I und II eingesetzt werden.<sup>149</sup> Lehrkräfte mit der Befähigung zum Grund- und Hauptschullehramt unterrichten demnach grundsätzlich an allgemeinbildenden Schulen der Primarstufe<sup>150</sup> und können bis zur 10. Jahrgangsstufe eingesetzt werden (aber nicht darüber hinaus).<sup>151</sup>

#### (2) „Gleichwertige Arbeit“?

Es könnte sich jedoch um „gleichwertige“ Arbeit handeln.

Hierfür ist, wie unter C.III.1.a) dargelegt, zunächst die Art der Arbeit maßgeblich. Zudem sind die Ausbildungsanforderungen zu überprüfen.

#### (aa) Art der Arbeit und Arbeitsbedingungen

Bei dem vorzunehmenden Vergleich muss die Art der Arbeit objektiv betrachtet werden, also unabhängig davon, ob die Tätigkeit von einem Mann oder von einer Frau verrichtet wird. Für den Vergleich sind dabei eine Gesamtheit von Faktoren, insbesondere die Art der Arbeit sowie die Ausbildungsanforderungen zu berücksichtigen. Auch der Umfang der Aufgaben die Handlungs- und Entscheidungskompetenzen können Berücksichtigung finden. Was die Art der Arbeit angeht, so kann nach dem Unionsrecht für die Feststellung von Gleichwertigkeit auf objektive Kriterien der Arbeitsbewertung abgestellt werden, insbesondere Belastung und Verantwortung, ausgeführte Arbeit und Art der dabei wahrgenommenen Aufgaben.

Bereits im Jahr 2008 ist von Jochmann-Döll/Tondorf ein arbeitswissenschaftliches Gutachten über die Bewertung von Lehrtätigkeiten in der Primarstufe an Grundschulen und der Sekundarstufe II in Berufsschulen, Gymnasien und Gesamtschulen erstellt worden.<sup>152</sup> Auch wenn die Studie nach eigenen Angaben nicht repräsentativ, son-

146 Schiek, in: Schiek (Hrsg.) AGG, § 3, Rn. 39.

147 Schlachter, 1993, S. 127 m.w.N. zur Rspr.

148 Nur „bei besonderem Bedarf“ können Lehrkräfte mit der Befähigung zum Lehramt an Grund- und Hauptschulen auch „in geeigneten Bildungsgängen anderer Schularten eingesetzt werden“, vgl. § 33 Abs. 3 S. 2 LehrBG.

149 Bei „besonderem Bedarf“ können auch sie in geeigneten Bildungsgängen anderer Schularten eingesetzt werden, vgl. § 33 Abs. 5 S. 2 LehrBG.

150 Junge/Albrecht, 2014, S. 6.

151 Vgl. Drs. 18/1760 Schleswig-Holsteinischer Landtag, S. 42: „Nach Absatz 3 Satz 1 können Grund- und Hauptschullehrkräfte an Grundschulen und in der Sekundarstufe I an Gemeinschaftsschulen eingesetzt werden. Eine Beschränkung des Einsatzes bis zur Jahrgangsstufe 9 ist nicht vorgesehen. Denn nach § 2 Abs. 6 der Landesverordnung über Gemeinschaftsschulen gilt bereits jetzt, dass diese Lehrkräfte unabhängig von ihrer jeweiligen Befähigung für ein Lehramt in allen Klassen und Jahrgangsstufen der Sekundarstufe I eingesetzt werden sollen, also auch in der 10. Jahrgangsstufe. Sie nehmen auch Prüfungen ab.“ Allgemein zum LehrBG im Kontext der Umstrukturierung der Lehramtsausbildung in Schleswig-Holstein Junge/Albrecht, 2014, S. 5 ff.

152 Jochmann-Döll/Tondorf, 2008.

den explorativ ausgerichtet ist, handelt es sich um die erste und – soweit ersichtlich – auch um die bislang einzige, die einen bewertenden Vergleich der Tätigkeiten vornimmt und dabei die Kriterien heranzieht, die rechtlich ausschlaggebend sind. Die Ergebnisse der Studie können somit verwendet werden, um einen Hinweis auf die Vergleichbarkeit von Art der Arbeit und Arbeitsbedingungen der beiden Lehramtstypen zu erhalten.

Die Studie kommt zu dem Ergebnis, dass im Niveau der intellektuellen Anforderungen keine nennenswerten Unterschiede bei den untersuchten Lehrtätigkeiten festzustellen sind. Auch die physischen Anforderungen an die verschiedenen Lehrämter wurden untersucht; hier wurden im Grundschulbereich sogar etwas höhere Anforderungen als in den anderen Schulformen festgestellt. Schließlich fand eine Analyse der psychosozialen Belastungen statt. Hier kommt die Studie zu dem Ergebnis, dass Lehrtätigkeiten an Grundschulen höhere Anforderungen stellen als Lehrämter an weiterführenden Schulen, was mit erschwelter Interaktion sowie persönlicher und unmittelbarer Konfrontation mit Problemen von Kindern und ihren Familien erklärt wird. Auch bei der Bewertung unterschiedlicher Dimensionen von Verantwortung erreichten die Tätigkeiten an Grundschulen im Rahmen der Untersuchung höhere Punktwerte als die Tätigkeiten der Sekundarstufe II, insbesondere bei der Verantwortung für die Entwicklung und das Wohlergehen der Schülerinnen und Schüler.

## (bb) Ausbildungsanforderungen

Des Weiteren ist, um die Vergleichbarkeit zwischen Grundschul- und Gymnasiallehrkräften festzustellen, auf die Ausbildungs- und Qualifikationsanforderungen in den einzelnen Bundesländern abzustellen. Denn bei Kriterien der Berufsausbildung und Qualifikation handelt es sich um wichtige Indizien für gleichwertige Arbeit; ist die unterschiedliche Berufsausbildung von zwei Arbeitnehmer\_innen aber nicht relevant für die Art oder Qualität der Berufsausübung, rechtfertigt sie kein unterschiedliches Entgelt.<sup>153</sup>

## (1) Hochschulstudium

Zunächst ist festzuhalten, dass (auch) der grundschulpädagogischen Arbeit heute ein wissenschaftliches Studium zugrunde liegt. Alle Bundesländer verlangen ein Hochschulstudium als Qualifikation für das Grundschullehr-

amt.<sup>154</sup> Anders war dies noch bis ins 20. Jahrhundert hinein, worauf die unterschiedliche Besoldung des Grundschullehramts zurückzuführen ist.<sup>155</sup>

Die Regelstudiendauer des Lehramtsstudiums für Grundschulen ist in zwei der drei hier untersuchten Bundesländer dem Lehramtsstudium für Gymnasien angepasst. In Hessen differiert die 1. Ausbildungsphase in Form der Regelstudiendauer um ein Jahr gegenüber Gymnasien. Dazu im Einzelnen:

### Nordrhein-Westfalen

Im Lehrerausbildungsgesetz des Landes Nordrhein-Westfalen (LABG) heißt es in § 10 Abs. 1:

„Der Zugang zum Vorbereitungsdienst setzt für alle Lehrämter den Abschluss eines Bachelorstudiums mit sechs Semestern Regelstudienzeit voraus sowie einen Abschluss zum „Master of Education“ mit vier Semestern Regelstudienzeit.“

Dass das Lehramt an Grundschulen von § 10 Abs. 1 LABG erfasst wird, ergibt sich zweifelsfrei aus § 3 Abs. 1 LABG, wonach es folgende Lehramtsbefähigungen gibt: Lehramt an Grundschulen, Lehramt an Haupt-, Real- und Gesamtschulen, Lehramt an Gymnasien und Gesamtschulen, Lehramt an Berufskollegs und Lehramt für sonderpädagogische Förderung. Eine Lehramtsbefähigung erwirbt nach § 3 Abs. 2 LABG, wer die entsprechende Staatsprüfung bestanden hat.

Nach § 5 Abs. 1 LABG ist im Anschluss an das Studium der Vorbereitungsdienst für alle Lehrämter zu leisten. Mit der Ordnung des Vorbereitungsdienstes und der Staatsprüfung (OVP) aus dem Jahr 2011 hat Nordrhein-Westfalen die schulpraktische Phase der Lehrer\_innenausbildung reformiert. Der Vorbereitungsdienst hat seitdem eine Dauer von 18 Monaten für alle Lehrämter.<sup>156</sup>

Damit zeigt sich zunächst für Nordrhein-Westfalen, dass die Regelstudienzeit für alle Lehrämter mit sechs Semestern im Bachelor bzw. vier Semestern im Master gleich lang ist. Die Abschlüsse „Bachelor“ und „Master“ sind für alle verbindlich.<sup>157</sup>

153 Kocher, 2016, Rn.118; so auch Rubenstein, 2013, 425 mit einer Kritik am Urteil des EuGH in der Rechtssache „Kenny u.a.“ (EuGH, 28.2.2013 – C-427/11); dazu auch Junker, RIW 2014, 4 f.

154 Wie bereits einleitend erwähnt, erfolgt die Ausbildung in Baden-Württemberg an Pädagogischen Hochschulen, die den Universitäten jedoch insofern gleichgestellt sind. Gusy, VBE 3/2011; Beckmann, VBE 3/2011.

155 Gusy, VBE 3/2011.

156 Vgl. <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/LehrkraftNRW/Vorbereitungsdienst/index.html>. Zur Reform [https://www.schulministerium.nrw.de/docs/LehrkraftNRW/Lehramtsstudium/FAQStudium/FAQ/Reformierter\\_Vorbereitungsdienst/index.html](https://www.schulministerium.nrw.de/docs/LehrkraftNRW/Lehramtsstudium/FAQStudium/FAQ/Reformierter_Vorbereitungsdienst/index.html) [jeweils 4.12.2015].

157 Gusy, VBE 3/2011.

### Schleswig-Holstein

Vergleichbar ist die Regelung im Lehrkräftebildungsgesetz (LehrBG) von Schleswig-Holstein. Nach § 4 LehrBG umfasst die Lehrkräfteausbildung das lehramtsbezogene Studium an einer Hochschule (erste Phase), den Vorbereitungsdienst (zweite Phase) sowie die Fort- und Weiterbildung (dritte Phase).<sup>158</sup>

Für das Lehramt an Grundschulen verlangt § 11 LehrBG einen dreijährigen Bachelor of Arts in Bildungswissenschaften und einen zweijährigen Master of Education mit 4 Semestern. Daran schließt sich in der 2. Ausbildungsphase ein 18-monatiger Vorbereitungsdienst an.

Die Voraussetzungen für das Lehramt an Gymnasien sind identisch – sowohl im Hinblick auf die 1. Ausbildungsphase (3-jähriger Bachelor und 2-jähriger Master) als auch auf die sich anschließende 2. Ausbildungsphase (18-monatiger Vorbereitungsdienst).<sup>159</sup>

### Hessen

Schließlich heißt es im Lehrerbildungsgesetz Hessen (HLbG), das die rechtliche Grundlage der Lehrer\_innenausbildung für dieses Bundesland bildet, in § 3 Abs. 1:

„Die Lehrerbildung beginnt mit der in zwei Phasen gegliederten Lehrerausbildung. Die erste Phase umfasst das Lehramtsstudium an einer Universität oder Kunst- oder Musikhochschule, dem sich als zweite Phase der pädagogische Vorbereitungsdienst an Studienseminaren für die verschiedenen Lehrämter anschließt. Der pädagogische Vorbereitungsdienst baut auf den im Studium erworbenen fachlichen, fachdidaktischen, erziehungswissenschaftlichen und berufspraktischen Kenntnissen und Fähigkeiten auf. (...) Beide Phasen werden jeweils mit Staatsprüfungen abgeschlossen.“

Im Lehramtsbereich wurde in Hessen vielfach noch nicht auf Bachelor- und Masterabschlüsse umgestellt, vielmehr wird das Studium mit einer ersten Staatsprüfung vor dem Landesschulamt (LSA) abgeschlossen; nichtsdestotrotz sind auch in Hessen die Lehramtsstudiengänge modularisiert.<sup>160</sup>

Nach § 10 Abs. 2 S. 1 HLbG beträgt die Regelstudienzeit des Studiums für das Lehramt an Grundschulen dreieinhalb Jahre.<sup>161</sup> Damit entspricht die Regelstudienzeit der

für das Lehramt an Haupt- und Realschulen (§ 11 Abs. 2 S. 1 HLbG).

Die Regelstudienzeit für das Lehramt an Gymnasien und an Förderschulen beträgt in Hessen demgegenüber nach § 12 Abs. 2 HLbG bzw. § 14 Abs. 2 HLbG viereinhalb Jahre. Damit weicht dort die 1. Ausbildungsphase um ein Jahr Regelstudienzeit zwischen Lehramt für Grundschulen und Lehramt für Gymnasien ab.

Der sog. pädagogische Vorbereitungsdienst ist in Hessen jedoch einheitlich ausgestaltet; er dauert 21 Monate und schließt mit dem Erwerb der Zweiten Staatsprüfung ab (§ 38 Abs. 1 HLbG). Die Ausbildung vollzieht sich am Studienseminar in Seminarveranstaltungen und an Ausbildungsschulen in Hospitationen, im Unterricht unter Anleitung, im eigenverantworteten Unterricht sowie in besonderen schulischen Veranstaltungen (vgl. §§ 35 ff. HLbG).<sup>162</sup>

### (2) (Pädagogischer) Vorbereitungsdienst bzw. Referendariat

Schließlich wird nach den dargestellten landesgesetzlichen Regelungen das Studium der Grundschulpädagogik in allen drei untersuchten Bundesländern durch einen sog. (pädagogischen) Vorbereitungsdienst bzw. ein Referendariat ergänzt, das praktische wie auch theoretische Teile beinhaltet und ein weiteres Staatsexamen erfordert. Dieser Vorbereitungsdienst beträgt in Schleswig-Holstein und Nordrhein-Westfalen 18 Monate und in Hessen 21 Monate; innerhalb eines Bundeslandes wird dabei nicht nach Lehramtsbefähigung unterschieden.

### (cc) Zwischenergebnis: Vergleichbarkeit liegt vor

Nach der vorangehenden Analyse der Art der Arbeit und der Arbeitsbedingungen der zu vergleichenden Lehrkräfte handelt es sich bei der Lehrtätigkeit an Grundschulen einerseits und an Gymnasien andererseits um vergleichbare Tätigkeiten i.S. der Vorschriften zur Entgeltgleichheit. Dies gilt sowohl für die geistigen Anforderungen wie für die zu tragende Verantwortung, aber auch für die psychosozialen und physischen Anforderungen an die Lehrtätigkeiten.

Hinsichtlich der Ausbildungsanforderungen ergibt sich die Vergleichbarkeit für Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein aus den geforderten (identischen) Hochschulabschlüssen (Bachelor/Master), aus einer gleich langen Regelstudienzeit samt einem ebenfalls für beide Lehrämter geforderten (pädagogischen) Vorbereitungsdienst.

158 Zur abweichenden früheren Rechtslage in Schleswig-Holstein Junge/Albrecht, 2014, S. 17 ff.

159 So auch Junge/Albrecht, 2014, S. 20.

160 Vgl. exemplarisch das Lehramtsstudium an der Justus-Liebig-Universität Gießen unter <https://www.uni-giessen.de/cms/studium/studienangebot/lehramt> [25.11.2015] und an der Goethe-Universität Frankfurt am Main unter [www.abl.uni-frankfurt.de/40105980/StrukturLStudiengaenge](http://www.abl.uni-frankfurt.de/40105980/StrukturLStudiengaenge) [25.11.2015].

161 Sie kann nach dessen § 10 Abs. 2 S. 2 HLbG unterschritten werden, sofern die für die Zulassung zur Ersten Staatsprüfung erforderlichen Leistungen nachgewiesen werden.

162 Vgl. auch Hessisches Kulturministerium unter [https://verwaltung.hessen.de/irj/HKM\\_Internet?cid=13c44234b2e9b36d55ae7c543f7ebba3](https://verwaltung.hessen.de/irj/HKM_Internet?cid=13c44234b2e9b36d55ae7c543f7ebba3) [25.11.2015].

Für Hessen ist ebenfalls von Vergleichbarkeit auszugehen, auch wenn das Studium für Lehramt an Grundschulen ein Jahr kürzer ist als das für Lehramt an Gymnasien. Wie bereits einleitend bei den Grundzügen des Besoldungsrechts dargestellt, bedarf es nach § 15 Abs. 4 Nr. 1 HBG für die Zulassung zu den Laufbahnen des höheren Dienstes mindestens den erfolgreichen Abschluss eines Masterstudiums oder eines gleichwertigen Hochschulstudiums. Damit wird an den Abschluss des Studiums selbst angeknüpft, was auch hier deutlich für die Vergleichbarkeit spricht.

Mögliche Unterschiede bei den Studieninhalten betreffen hingegen nicht die Frage der Vergleichbarkeit, sondern die Frage der Rechtfertigung einer ungleichen Betroffenheit (siehe dazu C.IV.2.).<sup>163</sup>

### b) Besteht ein Unterschied in der Betroffenheit der Geschlechter?

Des Weiteren müssten die Geschlechter durch die ungleiche Besoldung vergleichbarer Tätigkeiten in unterschiedlichem Grad betroffen sein. Die unterschiedliche Betroffenheit der Geschlechter kann anhand der Anteile der Geschlechter in den Vergleichsgruppen bestimmt werden. Die Landesgleichstellungsgesetze Hessens und Nordrhein-Westfalens verlangen dabei, dass sich die infrage stehende Maßnahme „auf ein Geschlecht wesentlich seltener vorteilhaft oder wesentlich häufiger nachteilig auswirkt als auf das andere“, siehe B.II.3.c).

Dazu wäre der Anteil von Frauen an den Grundschullehrer\_innen (A 12) im Vergleich zum Anteil der Frauen an den Lehrkräften an Gymnasien, die nach A 13 besoldet werden, festzustellen.

Auf den ersten Blick scheint die Lage eindeutig zu sein: Grundschullehrkräfte sind zu einem überwältigenden

Anteil Frauen. In der Studie des Aktionsrats Bildung zu Geschlechterdifferenzen im Bildungssystem heißt es: „Aufgrund der historischen Entwicklung sind die Lehrkräfte insbesondere im Primarschulbereich traditionell weiblich, dies belegen auch 2006 die für die an IGLU beteiligten Bildungssysteme erhobenen Daten zu diesem Aspekt. Demnach stellen Frauen 89 Prozent der Lehrkräfte an Primarschulen in Deutschland.“

Für die Feststellung einer geschlechtsspezifischen Benachteiligung bei der Besoldung reicht diese Zahl für sich allein genommen jedoch nicht aus, da sie keine Aussagen über die Betroffenheit von Frauen in der Vergleichsgruppe enthält. Eines genaueren Blicks auf die Daten bedarf es, weil im deutschen Schulsystem insgesamt über die Lehramtstypen hinweg viele Frauen beschäftigt sind. Es ist deshalb festzustellen, wie hoch der Anteil der weiblichen Lehrkräfte unter den nach A 13 besoldeten Lehrkräften im Gymnasialbereich ist, ob also in der hier zum Vergleich herangezogenen Referenzgruppe der Lehrkräfte an Gymnasien ein deutlich geringerer Anteil an Frauen als im Grundschulbereich tätig ist.

Als statistische Daten zur Feststellung von Geschlechtsunterschieden in den beiden Gruppen liegen Daten über den Frauenanteil unter den Lehramtsstudent\_innen<sup>165</sup> (1) und Daten des statistischen Bundesamtes zu Lehrkräften (2) vor.

#### (1) Lehramtsstudent\_innen

Um eine unterschiedliche Betroffenheit der Frauen festzumachen und insofern die Frauenanteile in den Gruppen der Grundschul- und Gymnasiallehrkräfte zu unterscheiden, bedarf es Daten, die nach den verschiedenen Lehramtstypen differenzieren. Hier kommen zunächst Daten zum Frauenanteil unter den Lehramtsstudierenden für die unterschiedlichen Schulformen in Betracht. Sie sind für das Wintersemester 2013/14 wie folgt ausgewertet worden:<sup>166</sup>

Studierende für Lehramtstypen	Frauen	Männer	Insgesamt	Frauenanteil
Lehramtstyp 1	23.034	3.332	26.366	87,36
Lehramtstyp 2	10.617	2.692	13.309	79,77
Lehramtstyp 3	25.425	13.929	39.354	64,61
Lehramtstyp 3/4	709	549	1.258	56,35
Lehramtstyp 4	63.075	42.913	105.988	59,51
Lehramtstyp 5	8.031	5.408	13.439	59,76
Lehramtstyp 6	12.449	3.032	15.481	80,41
Sonstige	13.209	8.284	21.493	61,46

Quelle: erstellt nach Weeber/Hobler, 2015, S. 28.

163 So auch Junge/Albrecht, S. 16 ff, allerdings im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG; Vgl. auch Gesetzesentwurf der Landesregierung, Schleswig-Holsteinischer Landtag, SH Drs. 18/2870, S. 29.

164 Blossfeld et al., 2009, S. 92.

165 Weeber/Hobler, 2015.

166 Weeber/Hobler, 2015, S. 6.

Daraus wird deutlich, dass beim Lehramtstyp 1 (Grundschulen/Grundstufe/Primarstufe)<sup>167</sup> ein erheblich größerer Anteil von weiblichen Studierenden besteht (insgesamt 87,36 Prozent) im Vergleich mit den anderen Lehramtstypen. Beim Lehramtstyp 4 (Gymnasium, Oberstufe, Sekundarstufe II, Allgemeinbildende Schulen) beträgt der Frauenanteil insgesamt 59,51 Prozent. Auch im Vergleich zum Lehramtstyp 3 (Hauptschulen, Realschulen in Mittelstufe und Sekundarstufe I, Haupt- und Realschulen sowie Unterstufe und Mittelstufe Gymnasium), wo der Frauenanteil bei insgesamt 64,61 Prozent liegt, ist der Anteil weiblicher Studentinnen für das Grundschullehramt höher. Nur an den Sonder- und Förderschulen (Lehramtstyp VI) ist der Frauenanteil mit insgesamt 80,41 Prozent ähnlich hoch wie unter den Studierenden für die Primarstufe.

Für die Prüfung der Vergleichbarkeit ist zu berücksichtigen, dass die Studiengänge für Lehrämter sich in den Bundesländern nicht einheitlich nach den entsprechenden Typen unterscheiden. So gibt es beispielsweise in Schleswig-Holstein keine Studiengänge allein für die Primarstufe, sondern lediglich eine übergreifende Ausbildung für Primarstufe und Sekundarstufe.<sup>168</sup>

Zu berücksichtigen ist jedoch vor allem, dass hier lediglich die Anteile im Studium erhoben wurden. Für die Frage der Anteile in den später ausgeübten Berufen können diese Zahlen damit lediglich einen Anhaltspunkt darstellen.

## (2) Lehrkräfte nach Bundesländern

Um eine unterschiedliche Betroffenheit der Geschlechter von den Besoldungsregeln der Länder feststellen zu können, sind darüber hinaus Daten zu den bereits berufstätigen Lehrkräften erforderlich. Eine nach den Lehramtstypen differenzierende Statistik, wie sie für hier vorzunehmenden Gruppenvergleich erforderlich wäre, liegt allerdings nicht vor.

Es gibt jedoch Hinweise darauf, dass die Geschlechterverteilung im Beruf der Geschlechterverteilung in der Ausbildung/im Studium entspricht: 2009 standen 172.000 weiblichen Lehrkräften an den Grundschulen nur 26.000 männliche gegenüber.<sup>169</sup> Auch im Bildungsbericht 2014 wird festgehalten: „Je jünger die Bildungsteilnehmerinnen

und -teilnehmer, desto höher die Frauenanteile beim pädagogischen bzw. wissenschaftlichen Personal.“<sup>170</sup> Am aussagekräftigsten erscheinen insofern die Daten des Statistischen Bundesamtes zum Personal des öffentlichen Dienstes im Jahre 2014. Daraus geht hervor, dass an den Grundschulen von den 100.745 Beamt\_innen, die nach A 12 besoldet wurden, 93.505 Frauen waren. Während an den weiterführenden Schulen – und hier fehlt leider eine weitergehende Differenzierung nach Lehramtstypen – von den 151.995 nach A 13 besoldeten Beamt\_innen 98.920 Frauen waren.<sup>171</sup> Der Anteil der Frauen, die an Grundschulen nach A 12 besoldet werden, liegt somit bei 92 Prozent der insgesamt an Grundschulen tätigen und nach A 12 besoldeten Lehrkräfte. Dem steht ein Frauenanteil von 65 Prozent bei den nach A 13 besoldeten Lehrkräften an den weiterführenden Schulen gegenüber.

### c) Ist der Unterschied erheblich?

Schließlich ist zu überprüfen, ob die zuvor festgestellten Unterschiede in der Betroffenheit der Geschlechter durch die Besoldungsregeln „erheblich“ sind. Statistische Zufälle sollen ausgeschlossen werden. Im Einzelnen prüft der EuGH, ob die infrage stehende Maßnahme – hier also die Besoldungsregeln – „tatsächlich einen viel höheren Prozentsatz Frauen als Männer benachteiligt.“<sup>172</sup> Die für die Prüfung verwendeten statistischen Daten müssen ausreichend aussagekräftig sein, d.h. sie müssen sich „auf eine ausreichende Zahl von Personen beziehen [und] nicht rein zufällige oder konjunkturelle Erscheinungen widerspiegeln“.<sup>173</sup>

Aussagekräftige Unterschiede liegen vor, wenn ein erheblich höherer Prozentsatz unter den weiblichen Arbeitnehmerinnen negativ betroffen ist als unter den männlichen Arbeitnehmern.<sup>174</sup> Auch ein relativ geringer Abstand kann relevant sein, wenn dieser über einen langen Zeitraum hinweg fortbestehend und relativ konstant ist.<sup>175</sup>

Vergleicht man die Betroffenheit von Frauen in der Gruppe der Grundschullehrkräfte mit der Vergleichsgruppe des Lehramtstyps 4 (Gymnasium, Oberstufe, Sekundarstufe II, Allgemeinbildende Schulen), so ergibt sich unter den Studierenden der jeweiligen Lehramtstypen ein statistischer Unterschied von 26 Prozentpunkten.

167 Die Lehramtstypen entsprechen der durch die Kultusministerkonferenz vorgenommenen Definition; Vgl. Weeber/Hobler: Lehramtsstudent\_innen nach Studiengängen und Fächern im Wintersemester 2013/14 in Deutschland (2.9.2015), S. 4.

168 Weeber/Hobler, 2015, S. 4.

169 Blossfeld et al., 2009, S. 92 (verfügbar unter [www.faz.net/aktuell/beruf-chance/campus/geschlechterrollen-in-der-schule-faul-fahrig-junge-12145909-p2.html](http://www.faz.net/aktuell/beruf-chance/campus/geschlechterrollen-in-der-schule-faul-fahrig-junge-12145909-p2.html) [24.10.2015]).

170 Autorengruppe Bildungsberichterstattung, 2014, S. 31.

171 Destatis, Finanzen und Steuern. Personal des öffentlichen Dienstes 2014, Wiesbaden, 2015.

172 Ständige Rechtsprechung, vgl. nur EuGH, 10.3.2005 – C-196/02 (Nikoloudi), Rn 44 m.w.N. zur Rspr.

173 EuGH, 27.10.1993 – C-127/92 (Enderby), Rn 17; EuGH, 9.2.1999 – C-167/97 (Seymour-Smith und Perez), Rn 62.

174 EuGH, 31.3.1981 – C-96/80 (Jenkins), Rn 13; EuGH, 9.2.1999 – C-167/97 (Seymour-Smith und Perez), Rn 59 f; EuGH, 6.12.2007 – C-300/06 (Voß), Rn 41 f; vgl. auch EuGH, 30.3.2000 – C-236/98 (JämO), Rn 50, 54 für eine Beweislastregel.

175 EuGH, 9.2.1999 – C-167/97 (Seymour-Smith und Perez), Rn 61, 64 (mit 77,4 Prozent der männlichen und 68,9 Prozent der weiblichen Arbeitnehmer\_innen wurde dort die Voraussetzung als erfüllt angesehen).

Es sind also rund ein Viertel mehr Frauen in der Gruppe derjenigen, die durch die Besoldungskriterien benachteiligt werden im Vergleich zu dem Frauenanteil in der Gruppe derer, die von den Besoldungsregeln profitieren und nach A 13 vergütet werden. Einen ganz ähnlichen Unterschied hat der Vergleich der 2014 bereits beschäftigten Lehrkräfte ergeben: Hier ist die Betroffenheit der Frauen in der Gruppe der Grundschullehr\_innen um 27 Prozentpunkte größer als der Anteil der Frauen unter den Lehrkräften, die an weiterführenden Schulen von der Besoldung nach A 13 profitieren. Eine unterschiedliche Betroffenheit der Geschlechter in dieser Größenordnung dürfte das Kriterium des „erheblichen höheren Prozentsatzes“ erfüllen, wenn der Anteil von Frauen, die benachteiligt werden, den Anteil von Frauen, die von Besoldungsregeln profitieren, um mehr als 25 Prozentpunkte übersteigt.

Selbst wenn als Vergleichsgruppe nicht die Studierenden für das Lehramt am Gymnasium herangezogen werden – der Studiengang mit dem geringsten Frauenanteil unter den Studiengängen nach Schulform –, sondern die Vergleichsgruppe durch die Studierenden des Lehramtstyps 3 gebildet wird, ergibt sich ein statistischer Unterschied. Der Frauenanteil unter den Studierenden für das Grundschullehramt ist noch 11,1 Prozentpunkte höher als der Frauenanteil unter den Studierenden des Lehramtstyps 3 (Haupt- und Realschulen, Unterstufe Gymnasium). Auch dieser Unterschied dürfte erheblich sein in dem Sinne, dass die größere Betroffenheit von Frauen nicht auf einem statistischen Zufall beruhen kann.

Die Rechtsprechung hat sich bislang nicht auf Zahlen festgelegt, ab denen ein aussagekräftiger Unterschied anzunehmen ist. Man wird auch keine feste Grenze nennen können, denn auch ein geringerer Unterschied kann aussagekräftig sein, wenn sich der geschlechtsbezogene Unterschied über einen langen Zeitraum hinweg fortbestehend und relativ konstant zeigt. Oben wurde bereits auf Studien aus dem Jahr 2006 verwiesen, die den Frauenanteil an Grundschullehrkräften mit 89 Prozent angeben; wobei ausdrücklich darauf verwiesen wird, dass es sich „traditionell“ um einen Frauenberuf handelt.<sup>176</sup> Auch für das Jahr 2002 wird das Geschlechterverhältnis beschrieben mit 161.000 Frauen gegenüber 27.000 Männern.<sup>177</sup> Angesichts dieser Zahlen spricht viel für die

Annahme, dass der größere Frauenanteil in der Vergleichsgruppe der Grundschullehrkräfte kein statistischer Zufall ist, der gegen einen „aussagekräftigen Unterschied“ in der Betroffenheit der Geschlechter sprechen würde.

Die Zahlen zeigen letztlich, was auch andere Untersuchungen mit Blick auf die geschlechtsspezifische Ungleichverteilung des pädagogischen Personals betonen: „eine starke Unterrepräsentanz der Männer im Bereich der frühkindlichen Erziehung, des Kindergartens und der Primarschule“.<sup>178</sup> Dies geht auf ein Berufswahlverhalten zurück, das stark durch Geschlechterstereotype beeinflusst wird.<sup>179</sup> Hierzu gehört die Vorstellung, dass die Beschäftigung mit kleineren Kindern eine „weibliche“ Aufgabe sei und das Grundschullehramt familien- und mithin „mutternah“.<sup>180</sup>

Gildemeister/Robert stellen insoweit den Begriff der Natürlichkeit (= weiblich) dem der Kompetenz (= männlich) gegenüber.<sup>181</sup> Jochmann-Döll/Tondorf betonen, dass damit zugleich eine Wertehierarchie verbunden ist; weniger Wertschätzung erfahre, was „natürlich“, quasi angeboren sei.<sup>182</sup> Die Vorstellung, bei der Grundschullehrtätigkeit seien „einfache“ Inhalte zu lehren und der Fokus der Tätigkeit liege auf erzieherischen Aufgaben, auf Hingabe, Fürsorge und Einfühlungsvermögen, bedient insofern ebenfalls eine stereotype Geschlechterkonstruktion. Auf der anderen Seite ist die Lehramtstätigkeit an Gymnasien männlich konnotiert mit der Vorstellung, es würden höhere intellektuelle Kompetenzen gefordert wie insbesondere mathematisch-technisches Verständnis oder ein starkes argumentatives Durchsetzungsvermögen.<sup>183</sup>

## d) Zwischenergebnis: Betroffenheit eines Geschlechts „in besonderer Weise“ ist feststellbar

Die angegebenen Zahlen machen deutlich, dass bei der unterschiedlichen Besoldung von Grundschullehrkräften im Vergleich zu Lehrkräften an der gymnasialen Sekundarstufe eine besondere Betroffenheit von Frauen nachweisbar ist: Ihr Anteil unter den Lehrkräften, die nach A 12 besoldet werden, ist wesentlich größer als der Frauenanteil unter denjenigen Lehrkräften, die von der Besoldung nach A 13 profitieren.

176 Blossfeld et al., 2009, S. 92.

177 Autorengruppe Bildungsbericht, 2012, Tabelle D2-1A.

178 Blossfeld et al., 2009, S. 158; die Forscher\_innengruppe empfahl dem Gesetzgeber insofern schon 2009, einer Verfestigung von Stereotypen entgegen zu wirken, indem „das Berufswahlverhalten für pädagogische Berufe so beeinflusst wird, dass quantitativ ein ausgeglichenes Verhältnis der Repräsentanz beider Geschlechter bei der Wahrnehmung pädagogischer Berufsrollen besteht.“

179 Ausführlich zu soziologischen, psychologischen und neurowissenschaftlichen Erkenntnissen zu Geschlechterdifferenzen Blossfeld et al., 2009, S. 19 ff.

180 Zu diesem seit der bürgerlichen Frauenbewegung um 1860 bestehenden Konstrukt Baar, 2013, S. 371 ff. (S. 373 m.w.N.).

181 Allerdings ohne Bezugnahme auf Lehramtsberufe Gildemeister/Robert, 2008, S. 127.

182 Jochmann-Döll/Tondorf, 2008, S. 3.

183 Vgl. Jochmann-Döll/Tondorf, 2008, S. 2.

#### IV. Sachliche Rechtfertigung der Ungleichbehandlung

Nicht jede Benachteiligung, die faktisch besonders Frauen trifft, stellt zugleich eine verbotene mittelbare Diskriminierung dar. Der Tatbestand der mittelbaren Diskriminierung verlangt nicht nur nach dem Vorliegen einer vergleichsweise ungünstigeren Behandlung wegen des Geschlechts, sondern auch nach dem Fehlen rechtfertigender Ziele und verhältnismäßiger Mittel zu ihrer Durchsetzung.<sup>184</sup> Damit kann eine ungünstigere Behandlung wegen des Geschlechts gerechtfertigt sein, wobei § 3 Abs. 2 AGG die möglichen Rechtfertigungsgründe nicht selbst anführt.

##### 1. Anforderungen an die Rechtfertigungsgründe

Der Arbeitgeber kann das Vorliegen einer mittelbaren Diskriminierung entkräften, indem er darlegt, dass sich die angegriffene Maßnahme durch „objektive Gründe“ rechtfertigen lässt.<sup>185</sup>

Ein objektiver Grund ist immer dann anzunehmen, wenn die Ungleichbehandlung

- einem wirklichen Bedürfnis des Unternehmens dient und
- einer Verhältnismäßigkeitsprüfung Stand hält, d.h. geeignet, erforderlich und angemessen ist.<sup>186</sup>

Wann dies der Fall ist, hängt davon ab, welche Gründe für die Benachteiligung im Einzelnen vorgetragen werden.<sup>187</sup> Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist zwischen dem Recht auf Gleichbehandlung und dem vom Unternehmen verfolgten Zweck eine Abwägung vorzunehmen.<sup>188</sup> Dabei decken sich die Anforderungen des deutschen und des Unionsrechts an die Verhältnismäßigkeitsprüfung, einzig mit dem Unterschied, dass der EuGH anders als die deutsche Rechtsprechung eine zweistufige Prüfung vornimmt, da er Erforderlichkeit und Angemessenheit zusammen prüft.<sup>189</sup>

Das Bundesverfassungsgericht hat in einer Entscheidung aus dem Jahr 2008 die nachteilige Berechnung des Ruhegehaltssatzes von Teilzeit- gegenüber Vollzeitbeamt\_innen als mittelbare Benachteiligung von Frauen qualifiziert:

„Entscheidend ist die Frage, ob eine als solche geschlechtsneutral formulierte Regelung Frauen ohne hinreichenden verfassungsrechtlichen Grund benachteiligt.“<sup>190</sup>

In diesem Zusammenhang wies es aber auch darauf hin, dass ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG durch sonstige Güter von Verfassungsrang gerechtfertigt werden könne. Der Sachverhalt betraf ebenfalls die Besoldung im Beamtenrecht; das Gericht prüfte, ob aus dem Gestaltungsauftrag aus Art. 33 Abs. 5 GG eine Rechtfertigung resultiere:

„Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamten­tums aus Art. 33 Abs. 5 GG zielen auf die Gewährleistung einer leistungsfähigen öffentlichen Verwaltung. Diesem sachlich und persönlich definierten Schutzzweck steht das weit reichende Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 GG gegenüber. Diese Grundsatzentscheidung der Verfassung ist damit auch im Rahmen der Prüfung von Reichweite und Grenzen der hergebrachten Grundsätze als rechtfertigende Gründe für eine Ungleichbehandlung und der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers zu berücksichtigen.“<sup>191</sup>

Bei der Prüfung „fiskalischer Gründe“ als mögliche rechtfertigende Gründe ließ das BVerfG jedoch ausdrücklich offen, ob diese „überhaupt einen Belang von Verfassungsrang“ darstellten.<sup>192</sup> Daraus wird geschlussfolgert, dass auch andere Gründe zur Rechtfertigung herangezogen werden können. Während vereinzelt schon hinreichend sachliche Gründe ausreichen sollen,<sup>193</sup> wird dem mit der Verortung des Verbots der mittelbaren Diskriminierung in Art. 3 Abs. 3 GG (bzw. ggfs. in Abs. 2) widersprochen. Gefordert sei mehr als die Einhaltung der Willkürgrenze; dies sei der Maßstab von Art. 3 Abs. 1 GG. Wenn das Verbot seine Funktion, nämlich Umgehungsmöglichkeiten zu verhindern, ausüben können soll, müssten Sachgründe von erheblichem Gewicht gefordert werden.<sup>194</sup> Diese müssen auf vernünftigen und einleuchtenden Erwägungen beruhen und dürfen nicht gegen verfassungsrechtliche oder sonst übergeordnete Wertentscheidungen verstoßen.<sup>195</sup> Auch dürfen diese Gründe ihrerseits keinem

184 ErfK/Schlachter, § 3 AGG, Rn. 9.

185 Seit der Jenkins-Entscheidung, EuGH, 31.3.1981 – 96/80, Rn. 11.

186 Seit der Bilka-Entscheidung, EuGH, 13.5.1986 – 170/84, Rn. 37; vgl. auch EuGH, 3.10.2006 – C-17/05 (Cadman), Rn. 33) und BAG, 26.05.1993, AP Nr.42 zu Art.119 EWG-Vertrag; ausführlich zu den Anforderungen bei privaten Arbeitgebern Wenckebach, 2012, S. 250 ff.

187 Schlachter, NZA 1995, 393 (397).

188 Sievers, 1999, S. 122.

189 Vgl. etwa EuGH, 11.4.2013 – C-335/11 und C-337/11 (Ring), Rn. 84.

190 BVerfG, 18.6.2008 - 2 BvL 6/07, BVerfGE 121, 241 ff, Rn. 46 ff. (51).

191 BVerfG, 18.6.2008 - 2 BvL 6/07, BVerfGE 121, 241 ff, Rn. 73.

192 Zur sog. Schuldenbremse in Art. 109 Abs. 3 GG vgl. BVerfGE, 5.5.2015 – 2 BvL 17/09.

193 Mit Verweis auf die Vorgängerentscheidung BVerfGE 113, 1 (20) Sachs, Jus 2008, 2014 sowie Kischel, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 3 Rn. 190. Für lediglich „sachlichen Grund“ Eich, NJW 1980, 2329 (2331); Herrmann, SAE 1993, 269 (275).

194 BVerfG, 10.7.2012 - 1 BvL 2/10 u.a. [Elterngeld für Ausländer].

195 Schrader/Schubert, in: Däubler/Bertzbach (Hrsg.), HaKo-AGG, § 3 AGG Rn. 58. So auch Wisskirchen, 1994, S. 110; Sievers, 1999, S. 119.

diskriminierenden Zweck dienen, insbesondere also nicht selbst geschlechtsdiskriminierend sein.<sup>196</sup> Es handelt sich mithin um strenge Rechtfertigungsanforderungen.<sup>197</sup> Dies kommt auch in den Landesgleichstellungsgesetzen von Nordrhein-Westfalen und Hessen deutlich zum Ausdruck; etabliert wird ein strenger Maßstab an die Rechtfertigung. So bedarf es dafür nach § 1 Abs. 2 LGG NRW und nach § 4 Abs. 3 HGIG „zwingender Gründe“.

Hinweise auf die Anforderungen an sachliche, zur Rechtfertigung geeignete Gründe ergeben sich auch aus der Konkretisierung in Art. 4 der Gender-Richtlinie 2006/54/EG.<sup>198</sup> Darin heißt es: „Insbesondere, wenn zur Festlegung des Entgelts ein System beruflicher Einstufung verwendet wird, muss dieses System auf für männliche und weibliche Arbeitnehmer gemeinsamen Kriterien beruhen und so beschaffen sein, dass Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts ausgeschlossen werden.“ Daraus lässt sich schließen, dass nicht jede (geringere) Entlohnung, für die es außer dem Geschlecht noch andere Gründe gibt, bereits die Ungleichbehandlung rechtfertigt.

Bei mittelbaren Diskriminierungen, die von staatlichen Akteuren ausgehen, ist schließlich fraglich, inwieweit ihnen ein Einschätzungsspielraum bei der Auswahl der Ziele, die als legitim gelten können, zuzugestehen ist. Da sich Art. 157 Abs. 1 AEUV ausdrücklich an die Mitgliedsstaaten richtet, wäre es widersprüchlich, an staatliche Akteure geringere Anforderungen zu stellen als an private Arbeitgeber.<sup>199</sup> Aus der Rechtsprechung des EuGH ergibt sich, dass auch den Mitgliedsstaaten gegenüber der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz streng angewendet wird; der Gerichtshof hat auch sozialpolitische Ziele, die als Rechtfertigung angeführt wurden, für illegitim erklärt.<sup>200</sup> Im Bereich der Entgeltdiskriminierung wurde eine Rechtfertigung mit dem – behaupteten – größeren Erfahrungswissen von Vollzeitkräften<sup>201</sup> oder mit Haushaltserwägungen<sup>202</sup> als unsachlich zurückgewiesen. Weiter hat der EuGH beispielsweise Gehaltszuschläge für eine bestimmte Ausbildung als legitim angesehen.<sup>203</sup>

Liegt nach diesen Vorgaben ein die ungünstigere Behandlung rechtfertigender Grund vor, so bedarf es keines Rückgriffs auf die ausdrücklich im AGG verankerten Rechtfertigungsgründe der §§ 8-10 AGG analog (i.V. mit § 24 Nr. 1 AGG).<sup>204</sup>

## 2. Rechtfertigung der geringeren Besoldung von Grundschullehrer\_innen

### a) Rechtfertigung durch „hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums“?

Die geringere Besoldung von verbeamteten Grundschullehrer\_innen gegenüber verbeamteten Gymnasiallehrer\_innen wird maßgeblich auf die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG gestützt.<sup>205</sup> Daher ist zu prüfen, ob diese rechtfertigende Gründe für die festgestellte besondere Betroffenheit von Frauen darstellen.

In einem ersten Schritt sollen die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums näher dargestellt werden – mit einem Fokus auf das für die Besoldung wichtige Aliments- und Leistungsprinzip und unter Berücksichtigung des Laufbahnprinzips (a)). In einem zweiten Schritt sind diese Grundsätze auf die Besoldung von Grundschullehrkräften zu übertragen (b-e)).

Ausgangspunkt ist Art. 33 Abs. 5 GG, wonach das Recht des öffentlichen Dienstes unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln und fortzuentwickeln ist. In ständiger Rechtsprechung definiert das Bundesverfassungsgericht die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums als den Kernbestand von Prinzipien, die allgemein oder doch ganz überwiegend während eines längeren, traditionsbildenden Zeitraums, mindestens unter der Reichsverfassung von Weimar, als verbindlich anerkannt und gewahrt worden sind.<sup>206</sup>

Auch wenn in der Literatur im Einzelfall die Meinungen darüber auseinandergehen, wann ein hergebrachter Grundsatz vorliegt,<sup>207</sup> so herrscht jedenfalls Einigkeit

196 Das Bundesarbeitsgericht hat die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 3 Abs. 2 GG, wonach die Rechtfertigungsgründe jedenfalls nichts mit dem Geschlecht zu tun haben dürfen, auf die zivilrechtlichen Gleichbehandlungsgebote übertragen, vgl. BAG, 26.5.1993 - 5 AZR 184/92. Eine Überprüfung der zur Begründung der Ungleichbehandlung herangezogenen Kriterien bei der Entlohnung ist im Zuge der Bekämpfung des Gender Pay Gap in der Privatwirtschaft bereits vorangetrieben worden. So wurden mit der Unterstützung der Hans-Böckler-Stiftung bereits Instrumente entwickelt, um tarifliche Entlohnungen auf Diskriminierungen zu überprüfen; ausführlich dazu [www.eg-check.de/](http://www.eg-check.de/).

197 Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rn. 96.

198 Kocher, ZESAR 2014, 135 (144).

199 Calliess/Ruffert/Krebbler, Art. 157 AEUV, Rn.60.

200 Für den Bereich der Altersdiskriminierung im Rahmen des § 10 AGG so EuGH, 22.11.2005 – C-144/04 (Mangold); EuGH, 19.1.2010 – C-55/07 (Kücükdevici).

201 EuGH, 7.2.1991 – C-184/89 (Nimz).

202 EuGH, 23.10.2003 – C-4/02 (Schönheit).

203 EuGH, 17.10.1989 – 109/88 (Danfoss), Rn 18 ff.

204 Teilweise werden die Grundsätze des Berufsbeamtentums auch zu den „wesentlichen und entscheidenden Anforderungen“ i.S. des § 8 Abs. 1 AGG gezählt, so etwa Mahlmann, S. 212.

205 Vgl. auch Gusy, 2012, S. 7.

206 BVerfG, 21.6.2011 – 2 BvL 15/08, Rn. 38; grundsätzlich schon BVerfG, 2.12.1958 – 1 BvL 27/55, BVerfGE 8, 332, Rn. 37.

207 Ausführlich Battis, BBG, § 4 Rn. 9.

darüber, dass die folgenden Grundsätze dazu zählen: Das Berufsbeamtentum als öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis mit Treuevorbehalt, das von den Beamt\_innen das jederzeitige Eintreten für den Staat und die verfassungsmäßige Ordnung verlangt und Neutralität einfordert (Treuepflicht und Neutralitätsprinzip). Für den Dienstherrn gelten die Grundsätze der wohlwollenden Behandlung, Förderung und Schutz sowie die allgemeine Fürsorgepflicht. Darüber hinaus zählen das Leistungs- und das Alimentsprinzip sowie das Laufbahn- sowie das Lebenszeitprinzip dazu.

Vorliegend sind das Leistungs- und Alimentsprinzip von besonderem Interesse.

### (1) Leistungsprinzip, Art. 33 Abs. 2, 5 GG

Das auch von Art. 33 Abs. 5 GG erfasste Leistungsprinzip ist ausdrücklich in Art. 33 Abs. 2 GG verankert.<sup>209</sup> Danach hat jede\_r Deutsche nach Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern;<sup>210</sup> neben der Einstellung werden auch Aufstieg und Beförderung erfasst.<sup>211</sup> Art. 33 Abs. 2 GG beinhaltet drei – mit Blick auf das jeweilige Amt – ausfüllungsbedürftige unbestimmte Rechtsbegriffe zur Ermittlung der Leistung („Eignung, Befähigung und fachliche Leistung“) und steht in engem Zusammenhang zur Berufsfreiheit in Art. 12 Abs. 1 GG.<sup>212</sup>

Damit konkretisiert Art. 33 Abs. 2 GG zunächst den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG, indem es das Leistungsprinzip zum normativen Leitmaßstab erklärt.<sup>213</sup> Als „negativen Regelungskern“<sup>214</sup> beinhaltet es des Weiteren ein implizites Diskriminierungsverbot; öffentliche Ämter sollen nach dem Prinzip der Bestenauslese vergeben werden und nicht aufgrund partei- oder verbandspolitischer Erwägungen<sup>215</sup> oder unter Verstoß gegen die geschützten Merkmale des Art. 3 Abs. 3 GG bzw. § 1 AGG.<sup>216</sup> Im öffentlichen Dienstrecht wird das Leistungsprinzip einfachgesetzlich konkretisiert, so etwa in § 9 S. 1 Bundesbeamtengesetz (BBG) wie auch in § 9 Abs. 1 Beamtenstatusgesetz (BeamtStG) und den Landesbeamtengesetzen (siehe unter B.I.).

Praktisch bedeutsam wird das Leistungsprinzip dann, wenn es als Auslegungshilfe für andere hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums fungiert. Im Kontext von Besoldung und Versorgung der Beamt\_innen wird es etwa für eine Abstufung von Ämtern nach Aufgaben und Verantwortung herangezogen und kann ein unterschiedliches Entgelt i.S. einer amtsangemessenen Besoldung rechtfertigen.<sup>217</sup>

### (2) Aliments- und Laufbahnprinzip, Art. 33 Abs. 5 GG

Zu den maßgeblichen Strukturprinzipien des hergebrachten Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG gehört auch das Alimentsprinzip, das der Gesetzgeber nicht nur zu berücksichtigen, sondern zu beachten hat.<sup>218</sup> In jedem Fall dürfen Gehalts- und Versorgungsansprüche grundsätzlich nur aufgrund einer gesetzlichen Grundlage zuerkannt werden.<sup>219</sup> Nach dem Alimentsprinzip erhalten Beamt\_innen kein Entgelt im Sinne einer Entlohnung für ihre Tätigkeit bzw. Dienste, sondern werden vom Dienstherrn alimentiert als Gegenleistung dafür, dass sie sich diesem mit ihrer ganzen Persönlichkeit zur Verfügung stellen.<sup>220</sup>

Das Alimentsprinzip verlangt nach der Sicherstellung eines angemessenen Lebensunterhalts für die Beamt\_innen unter Berücksichtigung familiärer Unterhaltungspflichten und entsprechend der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse und des allgemeinen Lebensstandards.<sup>221</sup> Beamt\_innen müssen über ein Nettoeinkommen verfügen, das ihnen rechtliche und wirtschaftliche Sicherheit und Unabhängigkeit gewährleistet und über die Befriedigung der Grundbedürfnisse hinaus einen dem Amt angemessenen Lebenskomfort ermöglicht.<sup>222</sup>

Das Erfordernis der Amtsangemessenheit verlangt zugleich nach einer Alimentation, die nach Dienstrang, Bedeutung und Verantwortung des Amtes differenziert.<sup>223</sup> Verschiedene Laufbahnen und die Ämter innerhalb einer Laufbahn müssen unterschiedlich besoldet werden, wenn

208 Überblick zur kasuistischen Rspr. bei Hense, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 33, Rn. 39 ff.

209 Schütz/Maiwald, Teil C, vor §§ 1, 2, Rn. 63.

210 Zum weit auszulegenden Begriff des öffentlichen Amtes Battis, in: Sachs (Hrsg.), Art. 33 Rn. 24.

211 Jarass/Pieroth, GG, Art. 33 Rn. 10.

212 Kunig, in: von Münch/Kunig, GG, Band 1, Art. 33 Rn. 14 m.w.N.

213 Däubler/Bertzsch/Mahlmann, AGG, § 24 Rn. 5; Schütz/Maiwald, Teil C – vor §§ 1, 2, Rn. 108; Art. 33 Abs. 2 GG als lex specialis zu Art. 3 Abs. 1 GG.

214 Wortwahl von Däubler/Bertzsch/Mahlmann, AGG, § 24 Rn. 5.

215 Ausführlich Battis, in: Sachs, Art. 33 Rn. 39; auch Kunig, in: von Münch/Kunig, GG, Band 1, Art. 33 Rn. 17, 26; zur Bestenauslese vgl. BVerfG, 7.3.2013 – 2 BvR 2582/12, Rn. 15.

216 Däubler/Bertzsch/Mahlmann, AGG, § 24 Rn. 5.

217 BVerfGE 21, 345; Pieper, GG, Art. 33 Rn. 192; Schütz/Maiwald, Teil C – vor §§ 1, 2, Rn. 63.

218 So BVerfG, 6.3.2007, 2 BvR 556/04, BVerfGE 117, 330.

219 Kunig, in: von Münch/Kunig, Kommentar GG, Band 1, Art. 33 Rn. 63.

220 Schütz/Maiwald, Teil C – vor §§ 1, 2, Rn. 71.

221 Battis, BBG, § 4 Rn. 16.

222 BVerfG, 6.3.2007 – 2 BvR 556/04, BVerfGE 117, 330, Rn. 64.

223 Battis, BBG, § 4 Rn. 16.

unterschiedliche Anforderungen bestehen; mit einem höheren Amt sollen danach grundsätzlich auch höhere Dienstbezüge verbunden sein.<sup>224</sup> Im Umkehrschluss etabliert Art. 33 Abs. 5 GG der Grundsatz gleicher Alimentation für Beamt\_innen eines Dienstherrn mit gleichen oder vergleichbaren Dienstposten derselben Laufbahn.<sup>225</sup>

Damit interagiert das Alimentations- mit dem Laufbahnprinzip, das vom Bundesverfassungsgericht noch keiner abschließenden Definition zugeführt wurde.<sup>226</sup> Die Literatur versteht darunter ein Prinzip der Ämterorganisation, das unter fachlichen Gesichtspunkten die einzelnen Ämter nach der für sie erforderlichen Vor- und Ausbildung so zusammenordnet, dass die Erfordernisse der staatlichen Verwaltung gewahrt sind und den grundsätzlich auf Lebenszeit dienenden Beamt\_innen eine hinreichende berufliche Entwicklung ermöglicht wird.<sup>227</sup> Insoweit ist auch dem Laufbahnprinzip ein „Differenzierungsgebot“ immanent: Das höhere Amt verlangt eine bessere Leistung und damit auch nach Aufstieg und Beförderung; für gleiche oder vergleichbare Dienstposten derselben Laufbahn ist demgegenüber auch gleiche Besoldung zu gewähren.<sup>228</sup> Unstreitig ist das Prinzip als solches verfassungsrechtlich geschützt, nicht dagegen ein bestimmtes Laufbahnsystem oder Detailregelungen desselben.

Das Bundesverfassungsgericht räumt dem Gesetzgeber im Hinblick auf die Frage, welche Höhe des Lebensunterhaltes angemessen ist, einen weiten Beurteilungs- bzw. Gestaltungsspielraum ein.<sup>229</sup> Es hat insofern ausgeführt, dass es angesichts des weiten Spielraums politischen Ermessens, innerhalb dessen der Gesetzgeber das Besoldungsrecht den tatsächlichen Notwendigkeiten und der fortschreitenden Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse anpassen und verschiedenartige Gesichtspunkte berücksichtigen darf, nicht prüft, ob der Gesetzgeber die jeweils gerechteste, zweckmäßigste und vernünftigste Lösung gewählt hat.<sup>230</sup> Im Ergebnis könne es unter Gleichheitsaspekten, „sofern nicht von der Verfassung selbst getroffene Wertungen entgegenstehen“, nur die Überschreitung äußerster Grenzen beanstanden, jenseits derer sich gesetzliche Vorschriften bei der Abgrenzung von Sachverhalten als

evident sachwidrig erweisen.<sup>231</sup> Sachgerechte Differenzierungen und Typisierungen sind damit nicht ausgeschlossen, bedürfen aber einer sachlichen Rechtfertigung.<sup>232</sup>

Der Alimentationsgrundsatz wird in der Literatur in der Folge dieser Rechtsprechung als normativ offener Maßstabsbegriff bezeichnet, der bei bestehenden Landeskompetenzen – wie vorliegend bei der Lehrer\_innenbesoldung – auch landesspezifisch konkretisiert werden kann.<sup>233</sup> Zu berücksichtigen ist insbesondere, dass neben den Aufgaben und der Verantwortung, die mit dem Amt verbunden sind, auch generelle Gesichtspunkte wie die Gewinnung von Nachwuchs für eine unterschiedliche Besoldung einbezogen werden kann.<sup>234</sup> Des Weiteren ist auch die Besoldungsdistanz, also das Verhältnis der Ämter untereinander, gestaltbar.<sup>235</sup>

### (3) Zwischenergebnis: Prüfungsmaßstab für die Zulässigkeit von Besoldungsdifferenzierungen

Der grundsätzlich weite Beurteilungsspielraum des Besoldungsgesetzgebers ist im Kontext des Verbots der mittelbaren Diskriminierung eingeschränkt; es gilt ein strenger Rechtfertigungsmaßstab. Das vom Alimentationsprinzip in Verbindung mit dem Leistungs- und Laufbahnprinzip geforderte „Abstandsgebot“ bzw. „Differenzierungsgebot“ kann aber grundsätzlich auch antidiskriminierungsrechtlich einen objektiven Grund für die unterschiedliche Besoldung von Grundschul- und Gymnasiallehrkräften darstellen. Voraussetzung dafür ist, dass Vor- und Ausbildung, Leistung und Verantwortung von Gymnasial- gegenüber Grundschullehrkräften diesen Abstand einfordern. Handelt es sich demgegenüber um gleiche bzw. vergleichbare Dienstposten, sind diese auch gleich zu besolden.

### b) „Abstandsgebot“ als Begründung für Ungleichbehandlungen bei der Besoldung?

Vor diesem Hintergrund soll im Folgenden an die konkreten Argumente angeknüpft werden, welche die Besoldungsgesetzgeber der drei untersuchten Bundesländer anführen, um das „Abstandsgebot“ der Gymnasial- gegenüber den Grundschullehrkräften zu begründen. Zu prüfen ist, ob diese einen „Abstand“ begründen, der die vorgenommene

224 Pieper, GG, Art. 33 Rn. 176.

225 BVerfG, 17.1.2002 – 2 BvL 4/09, BVerfGE 130, 52, Rn. 59; auch BVerfG, 9.5.1961 – 2 BvR 49/60, BVerfGE 12, 326, Rn. 25.

226 Ausführlich Deja, 2012, S. 78 ff.

227 Deja, 2012, S. 79.

228 Deja, 2012, S. 79 m.w.N. zur Rspr. des BVerfG.

229 BVerfG, 6.3.2007 – 2 BvR 556/04, BVerfGE 117, 330, Rn. 69; vgl. auch BVerfG, 6.5.2004 – 2 BvL 16/02, Rn. 41; Kunig, in: von Münch/Kunig, Kommentar GG, Band 1, Art. 33 Rn. 60; Hense, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 33 Rn. 45; Schwegmann/Summer, Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, Loseblatt, Einf. v. § 1 BBesG/Teil A II/1 Rn. 5e.

230 BVerfG, 6.3.2007 – 2 BvR 556/04, BVerfGE 117, 330, Rn. 69; vgl. auch BVerfG, 6.5.2004 – 2 BvL 16/02, Rn. 41.

231 So BVerfGE 117, 330, Rn. 69 – Hervorhebungen nicht im Original.

232 Hense, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 33 Rn. 47.

233 Hense, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 33 Rn. 45.

234 BVerfG, 6.5.2004 – 2 BvL 16/02, Rn. 41; Pieper, GG, Art. 33 Rn. 176.

235 Dazu Pieper, GG, Art. 33 Rn. 179.

Entgelt differenzierung auch vor dem Hintergrund des Verbots der mittelbaren Diskriminierung zu rechtfertigen vermag.

Die schleswig-holsteinische Landesregierung begründet in ihrem aktuellen Gesetzesentwurf die geplante geringere Besoldung von Grundschullehrer\_innen mit folgenden Argumenten:<sup>236</sup>

- Differenzierungen seien aufgrund unterschiedlicher Studieninhalte geboten und in der Folge auch gerechtfertigt. So bestünden Unterschiede im Hinblick auf die von der Studienordnung geforderten Leistungspunkte (ECTS): Während im Bachelor-/Masterstudiengang für das Lehramt an Grundschulen insgesamt 70 LP pro Fach gefordert würden, erfordere der Bachelor-/Masterstudiengang für das Sekundarschullehramt dagegen 90 LP pro Fach.
- Des Weiteren hebe sich hinsichtlich der Amtsinhalte die deutlich berufs- und wissenschaftlich orientierte Lehrtätigkeit in den Sekundarstufen von dem überwiegend pädagogisch ausgerichteten Unterricht in der Primarstufe ab. Weiter ziele die Lehrtätigkeit in den Sekundarstufen auf Schulabschlüsse, die auf das Berufsleben bzw. ein Hochschulstudium vorbereiteten und sei durch zusätzlichen Korrektur- und Prüfungsaufwand geprägt.
- Zudem wird auf das gleiche Vorgehen bei der Besoldung der Grundschullehrer\_innen „in allen anderen Bundesländern“ verwiesen.

Die Begründung des schleswig-holsteinischen Landesgesetzgebers ist deutlich im Kontext der amtsangemessenen Alimentation und dem grundsätzlich geforderten „Abstandsgebot“ zu verorten, wonach ein höherwertiges i.S. eines besser besoldeten Amtes eine bessere Aus- und Vorbildung erfordert. Bezug genommen wird also auf die Kriterien Leistung und Verantwortung, wenn einerseits darauf abgestellt wird, das weniger Leistungspunkte für das Grundschullehramtsstudium erforderlich seien als für das Sekundarschullehramt und andererseits auf dessen „überwiegend pädagogische Ausrichtung“.

Dies führt zu der Frage, ob diese Einschätzung des schleswig-holsteinischen Landesgesetzgebers, die aber auch der unterschiedlichen Besoldung der Landesgesetzgebung von Hessen und Nordrhein-Westfalen zugrunde

liegt, die Realität in Ausbildung und Praxis des Grundschullehramtes im Vergleich mit dem Gymnasiallehramt widerspiegelt.

### (1) Anforderungen an das Grundschullehramt: Regelstudiendauer, Studieninhalte und geforderte Leistungspunkte im Studium

Zu den Anforderungen an ein Hochschulstudium wurde bereits unter C.III.2.(3) ausgeführt, dass die Ausbildungen von Grundschul- und Gymnasiallehramt in Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein angeglichen sind: Es wird jeweils ein Hochschulstudium (Bachelor- plus Masterstudiengang) gefordert und die Regelstudiendauer ist ebenfalls gleich lang. Auch bedarf es jeweils der Absolvierung eines für alle Lehrämter gleich langen pädagogischen Vorbereitungsdienstes.

Anders ist dies in Hessen: Hier ist das Studium für Lehramt an Grundschulen um ein Jahr kürzer als das Studium für Lehramt an Gymnasien. Dass darin ein Unterschied liegt bzw. ein Abstand, der eine unterschiedliche Besoldung – die bis ins Pensionsalter fortbesteht<sup>237</sup> – zu rechtfertigen vermag, ist schon unter Geltung des Willkürverbots nach Art. 3 Abs. 1 GG zweifelhaft. Ob es die besondere Betroffenheit von Frauen zu rechtfertigen vermag, soll an dieser Stelle noch nicht abschließend beantwortet werden. Erforderlich ist eine Gesamtabwägung unter Berücksichtigung aller für eine Rechtfertigung angeführten Gründe.

### (2) Abweichende ECTS-Leistungspunkte<sup>238</sup>

Im Rahmen der Rechtfertigung einer unterschiedlichen Besoldung von Grundschullehrkräften wird weiter diskutiert, inwieweit die Studien- und Prüfungsordnungen unterschiedliche Anforderungen hinsichtlich der zu erreichenden ECTS-Leistungspunkte erfordern und ob darin ein das „Abstandsgebot“ aktivierender Differenzierungsgrund zu sehen ist. Die Studieninhalte für die drei hier untersuchten Bundesländer sollen deshalb im Folgenden in den Blick genommen werden. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass der Studienort – und die dort geltenden Anforderungen – nicht gleichzusetzen ist mit dem Ort, an dem später die Lehrtätigkeit ausgeübt wird. Die landesrechtlichen Regelungen über die Lehrer\_innenausbildung geben aber dennoch eine Vorstellung davon, was die jeweiligen Bundesländer an Qualifikationsanforderungen auch für die im jeweiligen Bundesland ausübenden Lehrtätigkeiten vorsehen.

<sup>236</sup> Gesetzesentwurf der Landesregierung, Schleswig-Holsteinischer Landtag, SH Drs. 18/2870, S. 29.

<sup>237</sup> Darauf weisen Junge/Albrecht, 2014, S. 18 hin.

<sup>238</sup> ECTS steht für European Credit Transfer System und soll die Anerkennung von im In- und (europäischen) Ausland erworbenen Studienleistungen erleichtern. Vgl. ECTS Users' Guide vom 6.2.2009 der Europäischen Union (verfügbar unter [http://ec.europa.eu/education/tools/docs/ects-guide\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/education/tools/docs/ects-guide_en.pdf) [25.11.2015]), S. 13 ff.

Im Zuge der Bachelor-/Masterumstellung werden nunmehr auch im Lehramtsstudium zusätzlich zu Noten (i.S. von Leistungsbewertungen) sog. ECTS-Leistungspunkte vergeben. Mithilfe der Leistungspunkte wird der zeitliche Arbeitsaufwand der Studierenden erfasst; einbezogen werden alle Lernaktivitäten, die zum Erreichen der zu erwartenden Lernergebnisse erforderlich sind, einschließlich der Zeit für selbstständiges Arbeiten, Pflichtpraktika, Prüfungsvorbereitung und benötigte Prüfungszeit.<sup>239</sup> Im Regelfall werden pro Semester 30 Leistungspunkte vergeben, sodass in einem dreijährigen Bachelorstudium 180 Leistungspunkte erworben werden und in einem zweijährigen Masterstudium 120 Leistungspunkte.<sup>240</sup>

### Schleswig-Holstein

Für das „Lehramt Grundschule“, das in Schleswig-Holstein an der Europa-Universität Flensburg studiert wird, verlangt § 11 LehrBG Schleswig-Holstein (wie bereits erwähnt) ein dreijähriges Bachelor- und ein zweijähriges Masterstudium.

Im Bachelorstudium müssen nach § 4 Abs. 1 und 2 der Gemeinsamen Prüfungs- und Studienordnung (GPO) der Europa-Universität Flensburg insgesamt 180 Leistungspunkte, im Masterstudium 120 Leistungspunkte erworben werden.<sup>241</sup> Nach § 5 Abs. 1 besteht der Bachelor-Studiengang Bildungswissenschaften aus drei Teilstudiengängen. Die geforderten ECTS-Punkte schlüsselt § 5 Abs. 2 im Einzelnen auf: Danach umfasst im Bachelor-Studium der Teilstudiengang Pädagogik und Bildung 60 Leistungspunkte, wenn ein Master-Studiengang für das Lehramt an Grundschulen angestrebt wird und 50 Leistungspunkte, wenn ein Master-Studiengang für das Lehramt an Sekundarschulen mit dem Schwerpunkt Sekundarstufe I oder an Sekundarschulen angestrebt wird. Daneben bietet das 5. und 6. Semester des Bachelor-Studiums zwei weitere Spezialisierungsmöglichkeiten. Wird ein erziehungswissenschaftlicher Fach-Master-Studiengang angestrebt, werden im Teilstudiengang Pädagogik und Bildung 60, 65 oder 70 Leistungspunkte erworben, in den fachspezifischen Teilstudiengängen jeweils 50 oder 55 Leistungspunkte. Wird ein Master-Studiengang in einem der beiden fachspezifischen Teilstudiengänge angestrebt, werden im Teilstudiengang Pädagogik und Bildung nur 45 oder 50 Leistungspunkte erworben, in den beiden fachspezifischen Teilstudiengängen jeweils 60 oder 65 Leistungspunkte.

Der Master-Studiengang für das Lehramt an Grundschulen umfasst nach § 5 Abs. 8 der o.g. GPO drei Teilstudiengänge sowie zwei disziplinäre oder interdisziplinäre Lernbereiche. Der Teilstudiengang Pädagogik und Bildung im Umfang von 25 Leistungspunkten ist für alle Studierenden verpflichtend. Die Teilstudiengänge, die auf ein Unterrichtsfach vorbereiten, schließen an die entsprechenden Teilstudiengänge des Bachelor-Studiums an. Für das Lehramt an Grundschulen muss mindestens einer der Teilstudiengänge Deutsch, Englisch, Mathematik oder Sachunterricht gewählt werden (§ 5 Abs. 9 GPO). Nach § 5 Abs. 10 umfasst jeder der Teilstudiengänge in vier Semestern 15 Leistungspunkte; so auch jeder der disziplinären und interdisziplinären Lernbereiche (§ 5 Abs. 13 GPO).

In der Summe identische ECTS-Leistungspunkte werden auch für das Bachelor-/Masterstudium (180 bzw. 120) für das Lehramt an Gymnasien verlangt, das an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel studiert werden kann: Nach § 6 Abs. 1 der Gemeinsamen Prüfungsordnung für Studierende der Zwei-Fächer-Bachelor- und Masterstudienengänge umfasst das Bachelorstudium „das Studium zweier Fächer im Umfang von je 70 Leistungspunkten, die Anfertigung einer Bachelorarbeit im Umfang von 10 Leistungspunkten sowie das Studium eines Profilierungsbereichs im Umfang von 30 Leistungspunkten“.<sup>242</sup> Im Ergebnis ergeben sich 180 Leistungspunkte, die für den erfolgreichen Abschluss des Bachelorstudiums gefordert werden. Das Masterstudium umfasst nach § 14 Abs. 1 der Prüfungsordnung „das Studium zweier Fächer im Umfang von je 45 Leistungspunkten und die Anfertigung einer Masterarbeit im Umfang von 30 Leistungspunkten“ und mithin wie der Master für Lehramt Grundschule insgesamt 120 Leistungspunkte.

Für Schleswig-Holstein sind die geforderten ECTS-Leistungspunkte somit identisch im Bachelor-/Masterstudium auf Lehramt Grundschule und Gymnasium.

Die Gesetzesbegründung aus Schleswig-Holstein nimmt jedoch Bezug auf voneinander abweichende Leistungspunkte für das Lehramt an Grundschulen, das „nur“ 70 Leistungspunkte pro Fach fordern würde, gegenüber 90 Leistungspunkten, die für das Sekundarschullehramt pro Fach erforderlich seien. Deutlich wird zunächst, dass sich die Begründung nicht auf die Gesamtzahl der für

239 Vgl. ECTS Users' Guide vom 6.2.2009 der Europäischen Union (verfügbar unter [http://ec.europa.eu/education/tools/docs/ects-guide\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/education/tools/docs/ects-guide_en.pdf) [25.11.2015]), S. 16.  
240 Ebd.

241 Vgl. Gemeinsame Prüfungs- und Studienordnung GPO (Satzung) der Europa-Universität Flensburg vom 6.3.2015 für die Studiengänge Bildungswissenschaften mit dem Abschluss Bachelor of Arts sowie Lehramt an Grundschulen mit dem Abschluss Master of Education und Lehramt an Sekundarschulen mit dem Schwerpunkt Sekundarstufe I mit dem Abschluss Master of Education (verfügbar unter [www.uni-flensburg.de/fileadmin/content/portale/studium\\_und\\_lehre/dokumente/po-studiengaenge/bachelor-of-arts/bildungswissenschaften/2015/pruefungs-und-studienordnung/gpo-2015.pdf](http://www.uni-flensburg.de/fileadmin/content/portale/studium_und_lehre/dokumente/po-studiengaenge/bachelor-of-arts/bildungswissenschaften/2015/pruefungs-und-studienordnung/gpo-2015.pdf) [25.11.2015]). Überblick auch unter [www.lehrer-in-sh.de/index.php/grundschule.html](http://www.lehrer-in-sh.de/index.php/grundschule.html) [4.12.2015].

242 Vgl. Gemeinsame Prüfungsordnung (Satzung) der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel für Studierende der Zwei-Fächer-Bachelor- und Masterstudienengänge (Zwei-Fächer-Prüfungsordnung) vom 21.2.2008 (verfügbar unter [www.studservice.uni-kiel.de/sta/zwei-faecher-pruefungsordnung-bachelor-master.pdf](http://www.studservice.uni-kiel.de/sta/zwei-faecher-pruefungsordnung-bachelor-master.pdf) [25.11.2015]). Überblick auch unter [www.lehrer-in-sh.de/index.php/gymnasium.html](http://www.lehrer-in-sh.de/index.php/gymnasium.html) [4.12.2015].

einen erfolgreichen Abschluss geforderten ECTS-Leistungspunkte beziehen kann, denn diese sind mit 120 bzw. 180 Leistungspunkten identisch für künftige Grundschul- und Gymnasiallehrkräfte. Vielmehr scheint die Begründung auf einzelne Modulinhalte Bezug zu nehmen – konkret auf die fachbezogenen Module („pro Fach“). Nach der obigen Durchsicht der Prüfungs- und Studienordnungen liegen die fachbezogenen ECTS-Leistungspunkte für den Bachelor-Studiengang an Grundschulen zwischen 50 und 65 Leistungspunkten, im Bachelor-Studiengang für Gymnasien bei 70 Leistungspunkten. Im Master-Studiengang für Grundschulen liegen sie bei 15 Leistungspunkten (pro Fach, d.h. bei 30 Leistungspunkten für 2 Fächer) und im Master-Studiengang für Gymnasien bei 45 Leistungspunkten pro Fach (d.h. bei 90 Leistungspunkten für 2 Fächer, wovon jedoch wiederum nur 50 Leistungspunkte die Fachwissenschaft betreffen und 20 Leistungspunkte Fachdidaktik).<sup>243</sup>

Damit ist die Vergabe der in der Gesetzesbegründung genannten ECTS-Leistungspunkte (von 70 LP gegenüber 90 LP) zunächst rechnerisch nicht nachvollziehbar. Unabhängig davon stellt sie jedoch auf eine Differenz von 20 ECTS-Leistungspunkten pro Fach ab, die sich auch nach der hier vorgenommenen Rechnung bei einem Vergleich der Bachelor-Studiengänge ergeben kann, wenn die 50 Leistungspunkte für die Grundschule den 70 Leistungspunkten für das Gymnasium gegenübergestellt werden. Dies muss jedoch nicht der Fall sein, da je nach Ausrichtung – wie festgestellt – auch bis zu 65 fachbezogene Leistungspunkte im Bachelor-Studiengang für die Grundschule gefordert sein können. Bei zwei Fächern kann die Differenz dann zwischen 10 Leistungspunkten und höchstens 40 Leistungspunkten liegen.

Deutlicher ist die Differenz demgegenüber bei einem Vergleich der Master-Studiengänge, wo geforderten 15 Leistungspunkten pro Fach für Lehramt an Grundschulen zumindest 35 bzw. 45 Leistungspunkten pro Fach für Lehramt an Gymnasien gegenüberstehen. Bei zwei Fächern ergeben sich somit 30 Leistungspunkte (Grundschule) gegenüber 70 bzw. 90 Leistungspunkten (Gymnasium).

Dies führt zu der Frage, ob die abweichende Vergabe fachbezogener ECTS-Leistungspunkte im Bachelor-/Masterstudium für Grundschul- gegenüber Gymnasiallehramt das Abstandsgebot aktiviert.<sup>244</sup> Daran bestehen mit Blick auf die auch von zukünftigen Grundschullehrer\_

innen zu erbringenden Gesamtleistungen (1. Ausbildungsphase: Bachelor und Master, 2. Ausbildungsphase: Vorbereitungsdienst) erhebliche Zweifel. Vielmehr ist für Schleswig-Holstein eine Ausbildungskongruenz zwischen Grundschul- und Gymnasiallehramt zu konstatieren. Darauf weist der schleswig-holsteinische Gesetzesentwurf an anderer Stelle letztlich auch selbst hin, wenn die „angeglichenen formellen Anforderungen des Hochschulstudiums“ für das Grundschullehramt ausdrücklich anerkannt werden.<sup>245</sup> Aufgrund identischer Ausbildungsanforderungen erfüllen auch Lehrkräfte für das Lehramt an Grundschulen die Zugangsvoraussetzungen für das zweite Einstiegsamt der Laufbahngruppe 2 nach den §§ 14 Abs. 4 LBeamStG SH, 20 Abs. 2 ALVO.<sup>246</sup> Hinzu kommt, dass ECTS-Leistungspunkte, die neben Noten vergeben werden, wenig Auskunft geben über die tatsächlich erbrachten Studienleistungen, sondern eher über das Studienvolumen.<sup>247</sup>

Schließlich ist auch die curriculare Ausgestaltung des Hochschulstudiums und die für einzelne Module zu erzielenden ECTS-Leistungspunkte nicht ausschlaggebend für die Zuordnung zu einer Laufbahn und einem Einstiegsamt, sondern allein der Abschluss des Studiums mit dem Bachelor- bzw. Mastergrad (siehe B.I.). Dies spricht dagegen, dass die Abweichung bei der Vergabe von fachbezogenen ECTS-Leistungspunkten innerhalb eines Teilabschnitts des – ansonsten vergleichbaren – Hochschulstudiums – eine unterschiedliche Besoldung mit Geschlechtsbezug zu rechtfertigen vermag.

Nichtsdestotrotz soll eine abschließende Beurteilung erst erfolgen, wenn alle Gründe, die zur Rechtfertigung der nachteiligen Betroffenheit angeführt werden, im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung umfassend gewürdigt wurden.

243 Vgl. unter [www.lehrer-in-sh.de/index.php/gymnasium.html](http://www.lehrer-in-sh.de/index.php/gymnasium.html) [4.12.2015].

244 Verneinend Junge/Albrecht, 2014, S. 19.

245 Vgl. Drs. 18/3380, S. 4 im Rahmen der Begründung, weshalb eine einheitliche Besoldung dennoch nicht sachgerecht sei.

246 Im Ergebnis so auch Junge/Albrecht, 2014, S. 20. Ausführlich zu den besoldungsrechtlichen Grundlagen oben unter B.I.

247 Gusy, VBE 3/2011; ausführlich zu den Studieninhalten Junge/Albrecht, 2014, S. 18 ff.

Tabelle 2

Lehramt an Grundschulen (§ 2 LZVO)	Lehramt an Gymnasien und Gesamtschulen (§ 4 LZVO)
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Lernbereich I, Sprachliche Grundbildung: 55 LP</li> <li>• Lernbereich II, Mathematische Grundbildung: 55 LP</li> <li>• Lernbereich III oder Fachwissenschaft und Fachdidaktik eines Unterrichtsfaches: 55 LP</li> <li>• Vertieftes Studium des Lernbereichs I, II oder III oder des Unterrichtsfaches: 12</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Fachwissenschaft und -didaktik des ersten Faches: 100 LP</li> <li>• Fachwissenschaft und -didaktik des zweiten Faches: 100 LP</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Bildungswissenschaften und Grundschulpädagogik einschließlich...</li> </ul> <p>... Praxiselemente nach § 7</p> <p>... Konzepte frühen Lernens und Konzepte vorschulischer Erziehung und Bildung</p> <p>... Sonderpädagogik</p> <p>... Diagnose und Förderung (neben Anteilen im Rahmen der Fachdidaktik):</p> <p><b>→insg. 64 LP</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Bildungswissenschaften – ein Schwerpunkt: Methoden wissenschaftlichen Arbeitens/ Wissenschaftspropädeutik einschließlich ...</li> </ul> <p>... Praxiselemente nach § 7 sowie...</p> <p>... Diagnose und Förderung (neben Anteilen im Rahmen der Fachdidaktik):</p> <p><b>→insg. 41 LP</b></p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Deutsch für Schüler_innen mit Zuwanderungsgeschichte: 6 LP</li> <li>• Praxissemester nach § 8: 25 LP</li> <li>• Bachelor- und Masterarbeit: 28 LP</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Deutsch für Schüler_innen mit Zuwanderungsgeschichte: 6 LP</li> <li>• Praxissemester nach § 8: 25 LP</li> <li>• Bachelor- und Masterarbeit: 28 LP</li> </ul>

### Nordrhein-Westfalen

Nordrhein-Westfalen ordnet in § 2 Abs. 1 der Lehramtszugangsverordnung (LZVO)<sup>248</sup> dem Studium für das Lehramt an Grundschulen insgesamt 300 Leistungspunkte zu. Auch dem Studium für Lehramt an Gymnasien und Gesamtschulen werden in § 4 Abs. 1 LZVO 300 Leistungspunkte zugeordnet (siehe Tabelle 2).

Im Ergebnis zeigt sich (auch) für Nordrhein-Westfalen, dass sich die Grundschullehrer\_innen-Ausbildung ihrem Studienumfang nach nicht von der für Gymnasiallehrer\_innen unterscheidet. Wie in Schleswig-Holstein variiert lediglich die Vergabe von Leistungspunkten für einzelne Module, sodass letztlich nur curriculare Abweichungen bestehen. Mit Blick auf die Inhalte und die Aufteilung der Leistungspunkte zeigt sich, dass die fachbezogenen Leistungspunkte für die Grundschule bei 177 Leistungspunkten (3 x 55 + 12) gegenüber 200 Leistungspunkten (100 + 100) bei den Gymnasien liegen. Weiter liegt anstelle der Schwerpunkte „Methoden wissenschaftlichen Arbeitens“ und „Wissenschaftspropädeutik“ (Gymnasiallehrkräfte) bei den Grundschullehrkräften ein stärkerer Fokus auf der „Grundschul- bzw. Sonderpädagogik“ und in den „Konzepten frühen Lernens“. Diese Module unterscheiden sich mit 64 gegenüber 41 Leistungspunkten. Beide Abweichungen liegen mit 23 bzw. 15 Leistungs-

punkten jedoch zu nah beieinander, als dass darin für sich bereits ein Abstand in der Ausbildung erblickt werden kann, der eine ungleiche Besoldung rechtfertigt.

### Hessen

Wie bereits im Rahmen der Studiendauer festgestellt, liegt diese in Hessen für das Grundschullehramt bei dreieinhalb Jahren und für Gymnasien für viereinhalb Jahren. Dies findet eine Entsprechung in den geforderten ECTS-Leistungspunkten, da die Lehramtsstudiengänge trotz Nichtumstellung auf die Bachelor-/Masterabschlüsse auch in Hessen modularisiert worden sind. Exemplarisch bietet die Goethe-Universität Frankfurt am Main vier Lehramtsstudiengänge an: Lehramt an Grundschulen (L1), an Haupt- und Realschulen (L2), an Gymnasien (L3) und an Förderschulen (L5).<sup>249</sup>

Für Lehramt an Grundschulen werden für 6 Semester (plus ein Prüfungssemester) insgesamt 180 Leistungspunkte vergeben, die sich auf die Studienbereiche wie folgt verteilen: Bildungswissenschaften (36 LP) / Allgemeine Grundschuldidaktik (14 LP) / Ästhetische Erziehung (6 LP) / Deutsch (32 LP) / Mathematik (32 LP) / 3. Fach (32 LP) / Schulpraktische Studien (28 LP). Daneben sind Praktika zu absolvieren: ein Orientierungspraktikum (4 Wochen) und Betriebspraktikum (8 Wochen).

248 Verordnung über den Zugang zum nordrhein-westfälischen Vorbereitungsdienst für Lehramter an Schulen und Voraussetzungen bundesweiter Mobilität (Lehramtszugangsverordnung - LZV) vom 18.6.2009 (verfügbar unter <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Recht/LAusbildung/Studium/Regelungen-Lehramtsstudium/LZV180609.pdf> [22.11.2015]).

249 Vgl. Homepage der Universität unter [www.abl.uni-frankfurt.de/40105980/StrukturLStudiengaenge](http://www.abl.uni-frankfurt.de/40105980/StrukturLStudiengaenge) [25.11.2015].

Für das Lehramt an Gymnasien werden für 8 Studiensemester (plus ein Prüfungssemester) insgesamt 240 Leistungspunkte vergeben, die sich wie folgt auf die Studienbereiche aufteilen: Bildungswissenschaften (36 LP) / Unterrichtsfach 1 (88 LP) / Unterrichtsfach 2 (88 LP) / Schulpraktische Studien (28 LP).<sup>250</sup> Auch hier werden Praktika verlangt: ein Orientierungspraktikum (4 Wochen) und ein Betriebspraktikum (8 Wochen).

Für Hessen ergibt sich mithin ein Unterschied von insgesamt 60 ECTS-Leistungspunkten, die zwei Semestern Studienzeit (30 ECTS pro Semester) entsprechen. Mit der kürzeren Studiendauer der künftigen Grundschullehrkräfte korrespondiert, dass die fachbezogenen Leistungspunkte für 3 geforderte Unterrichtsfächer im Grundschulbereich 96 Leistungspunkte (3 x 32 LP) gegenüber 176 (2 x 88 LP) Leistungspunkten für zwei Fächer am Gymnasium betragen. Der Schwerpunkt der Ausbildung liegt deutlich auf Bildungswissenschaft, Grundschuldidaktik, Ästhetischer Erziehung und schulpraktischen Studien.

Der für Hessen festgestellte Unterschied in der Ausbildungsdauer von einem Jahr und die um 60 ECTS-Leistungspunkte geringeren Anforderungen führen zunächst dazu, dass die Ausbildung von Grundschul- gegenüber Gymnasiallehrkräften im Hinblick auf die geleisteten Arbeitsstunden voneinander abweichen; diese Wertung kommt in den ECTS-Leistungspunkten zum Ausdruck. Zu klären ist, ob 60 ECTS-Leistungspunkte schon isoliert eine geringere Besoldung für hessische Grundschullehrer\_innen rechtfertigen, da das Abstandsgebot als objektiver Grund greift, das eine nach Ausbildung differenzierende amtsangemessene Alimentierung einfordert. Dagegen lässt sich – wie auch für Schleswig-Holstein – zum Unterschied in den Master-Studiengängen anführen, dass nichtsdestotrotz auch in Hessen unabhängig vom Schultyp das Studium mit der ersten Staatsprüfung abgeschlossen wird, sodass insofern kein Unterschied auszumachen ist und das Abstandsgebot im Rahmen der Abwägung nicht durchgreift.<sup>251</sup>

Diese Frage kann im Rahmen der Angemessenheitserwägungen aber erst abschließend beantwortet werden, wenn die weiteren Gründe, die zur Rechtfertigung einer geringeren Besoldung herangezogen werden, näher untersucht worden sind; denn die Höherbewertung der fachbezogenen gegenüber den ECTS-Leistungspunkten, die für pädagogische Module vergeben werden, inter-

agiert mit dem folgenden Rechtfertigungsgrund der „überwiegend pädagogischen Arbeit“ von Grundschullehrkräften.

### (3) Grundschultätigkeit als „überwiegend pädagogische Arbeit“

Als weiterer Rechtfertigungsgrund für eine geringere Besoldung von Grundschullehrkräften dient die Qualifizierung ihrer Tätigkeit als „überwiegend pädagogische Arbeit“. Rechtlicher Maßstab dieser Prüfung ist auch insofern das Erfordernis der Amtsangemessenheit der beamt\_innenrechtlichen Besoldung – hier in Form des Abstandsgebots nach den Kriterien „Leistung“ und „Verantwortung“ unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

Zu hinterfragen ist somit, ob die Kennzeichnung des Grundschullehramts als „überwiegend pädagogisch“ nach den Ausbildungsordnungen der untersuchten Bundesländer tatsächlich bedeutet, dass mit ihm geringere Leistungsanforderungen und geringere Verantwortung als im Gymnasiallehramt verbunden sind. Ausgangspunkt der Prüfung ist dabei die Feststellung, dass es zu den Kernaufgaben der Primarschule gehört, den Schülern die Beherrschung der deutschen Sprache in Wort und Schrift, das Lesen und grundlegende Kenntnisse der Mathematik zu vermitteln.<sup>252</sup>

#### Nordrhein-Westfalen

Das Lehrerausbildungsgesetz NRW (LABG) formuliert als Ziel der Lehrer\_innenausbildung für alle Schulformen:

„Ausbildung und Fortbildung einschließlich des Berufseingangs orientieren sich an der Entwicklung der grundlegenden beruflichen Kompetenzen für Unterricht und Erziehung, Beurteilung, Diagnostik, Beratung, Kooperation und Schulentwicklung sowie an den wissenschaftlichen und künstlerischen Anforderungen der Fächer. Dabei ist die Befähigung zur individuellen Förderung von Schülerinnen und Schülern und zum Umgang mit Heterogenität besonders zu berücksichtigen.“<sup>253</sup>

Nach der Zielrichtung des Gesetzes sind die wissenschaftlichen Anforderungen der Fächer nur ein Kriterium des Lehrer\_innenberufs, während Erziehung, Beratung und Diagnostik – für alle Lehramtstypen – gleichrangig nebeneinander stehen.

<sup>250</sup> Sofern der Studienbereich Kunst oder Musik als Unterrichtsfach umfasst, ist die Zusammensetzung eine andere: Bildungswissenschaften (36 LP) / Kunst oder Musik (123 LP) / Unterrichtsfach 2 (53 LP) / Schulpraktische Studien (28 CP).

<sup>251</sup> Junge/Albrecht, 2014, S. 19 kommen für die alte Rechtslage in Schleswig-Holstein zu dem Ergebnis, dass die längere Studiendauer allenfalls eine Zulage rechtfertigen könne.

<sup>252</sup> Blossfeld et al., 2009, S.79.

<sup>253</sup> LABG NRW, § 2 Abs. 2 S. 2.

Insofern spricht einiges dafür, dass an Grundschullehrkräfte jedenfalls vergleichbare, hinsichtlich der pädagogischen Herausforderungen womöglich gar größere berufliche Anforderungen gestellt werden als an Lehrkräfte am Gymnasium. Schließlich müssen wesentliche Kompetenzen des Lernens in der Gruppe erst in der Grundschule erworben werden. Neben die Kernaufgabe von Schule, der Vermittlung von Wissen, tritt eine weitere zentrale Aufgabe der Grundschule, die Lehrkräfte dort umzusetzen haben: Die Persönlichkeitsentwicklung der Kinder zu fördern. Von Grundschullehrer\_innen wird gefordert, die Selbständigkeit der Kinder, positive Selbstkonzepte, Interesse und Freude zu fördern.<sup>254</sup> Weiter wird die Grundschule maßgeblich durch die Heterogenität der Schüler\_innenschaft – oder auch die soziale und kulturelle Verschiedenheit der Schüler\_innen – geprägt.<sup>255</sup>

Neben den besonderen Schwierigkeiten, die an der Grundschule darin bestehen, dass mit äußerst heterogenen Lerngruppen und Kindern mit unterschiedlichen Bildungsständen umgegangen werden muss, sind auch Empfehlungen/Entscheidungen hinsichtlich der Auswahl der weiterführenden Schulen zu treffen. Dies gilt in gleicher Weise für alle Bundesländer.<sup>256</sup> Die Lehrkräfte an der Grundschule treffen so mit ihrer Empfehlung für die weiterführende Schulart weitreichende Entscheidungen, die den Grundstein für die gesamte Erwerbsbiographie legen.<sup>257</sup>

Die insoweit an Grundschullehrer\_innen gestellten Anforderungen ergeben sich auch aus dem Schulgesetz NRW.<sup>258</sup> Danach hat zunächst jeder junge Mensch ohne Rücksicht auf seine wirtschaftliche Lage und Herkunft und sein Geschlecht ein Recht auf schulische Bildung, Erziehung und individuelle Förderung (§ 1 Abs. 1). Den Bildungs- und Erziehungsauftrag legt § 2 Abs. 1 des Schulgesetzes fest und verweist dabei auf Art. 7 der Landesverfassung. Dieser wiederum lautet wie folgt: „Ehrfurcht vor Gott, Achtung vor der Würde des Menschen und Bereitschaft zum sozialen Handeln zu wecken, ist vornehmstes Ziel der Erziehung.“ Und weiter in Abs. 2:

„Die Jugend soll erzogen werden im Geiste der Menschlichkeit, der Demokratie und der Freiheit, zur Duldsamkeit und zur Achtung vor der Überzeugung des anderen, zur Verantwortung für Tiere und die Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlagen, in Liebe zu Volk und Heimat, zur Völkergemeinschaft und Friedensgesinnung.“<sup>259</sup>

Nach § 2 Abs. 4 des Schulgesetzes vermittelt die Schule weiter

„die zur Erfüllung ihres Bildungs- und Erziehungsauftrags erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten, Fertigkeiten und Werthaltungen und berücksichtigt dabei die individuellen Voraussetzungen der Schülerinnen und Schüler. Sie fördert die Entfaltung der Person, die Selbstständigkeit ihrer Entscheidungen und Handlungen und das Verantwortungsbewusstsein für das Gemeinwohl, die Natur und die Umwelt. Schülerinnen und Schüler werden befähigt, verantwortlich am sozialen, gesellschaftlichen, wirtschaftlichen, beruflichen, kulturellen und politischen Leben teilzunehmen und ihr eigenes Leben zu gestalten.“

Gem. § 2 Abs. 6 des Schulgesetzes NRW sollen Schülerinnen und Schüler insbesondere lernen,

„selbstständig und eigenverantwortlich zu handeln, für sich und gemeinsam mit anderen zu lernen und Leistungen zu erbringen, die eigene Meinung zu vertreten und die Meinung anderer zu achten, in religiösen und weltanschaulichen Fragen persönliche Entscheidungen zu treffen und Verständnis und Toleranz gegenüber den Entscheidungen anderer zu entwickeln, Menschen unterschiedlicher Herkunft vorurteilsfrei zu begegnen, die Werte der unterschiedlichen Kulturen kennenzulernen und zu reflektieren sowie für ein friedliches und diskriminierungsfreies Zusammenleben einzustehen, die grundlegenden Normen des Grundgesetzes und der Landesverfassung zu verstehen und für die Demokratie einzutreten, die eigene Wahrnehmungs-, Empfindungs- und Ausdrucksfähigkeit sowie musisch-künstlerische Fähigkeiten zu entfalten, Freude an der Bewegung und am gemeinsamen Sport zu entwickeln,

254 Einsiedler/Martschinke/Kammermeyer, 2008, S. 325 ff (S. 345). Normativ verankert etwa in § 2 Abs. 9 des Schulgesetzes NRW, der bestimmt, dass – neben dem Erhalt und der Förderung von Lernfreude – der Unterricht die Schülerinnen und Schüler anregen und befähigen soll, Strategien und Methoden für ein lebenslanges nachhaltiges Lernen zu entwickeln.

255 Ausführlich Einsiedler/Martschinke/Kammermeyer, Die Grundschule zwischen Heterogenität und gemeinsamer Bildung. Hrsg.: Cortina u.a., 2008, S. 325 ff (S. 330 ff.).

256 Siehe auch die Betonung dieses Aspekts im Zusammenhang mit der (behaupteten) Benachteiligung von männlichen Schülern durch eine „weibliche Übermacht an Lehrkräften“ (Zeitungsmeldung verfügbar unter [www.spiegel.de/schulspiegel/wissen/geschlechter-studie-schulen-benachteiligen-jungen-massiv-a-612997.html](http://www.spiegel.de/schulspiegel/wissen/geschlechter-studie-schulen-benachteiligen-jungen-massiv-a-612997.html) [24.10.2015]).

257 Blossfeld et al., 2009.

258 Verfügbar auf der Homepage des Schulministeriums unter <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Recht/Schulrecht/Schulgesetz/Schulgesetz.pdf> [27.11.2015].

259 Verfügbar auf der Homepage des Ministeriums für Inneres unter [https://recht.nrw.de/lmi/owa/br\\_text\\_anzeigen?v\\_id=2320020927105939563#det250809](https://recht.nrw.de/lmi/owa/br_text_anzeigen?v_id=2320020927105939563#det250809) [27.11.2015].

sich gesund zu ernähren und gesund zu leben sowie schließlich mit Medien verantwortungsbewusst und sicher umzugehen“.

Die Gesamtschau zeigt, dass die Persönlichkeitsbildung des Einzelnen zentrale Aufgabe von (Schul-)Bildung ist. Und auch wenn nicht alle diese Ziele in der Grundschule verwirklicht werden, sondern auch im Elternhaus und auf den weiterführenden Schulen, so legt doch die Grundschule einen für die Folgeentwicklung des Einzelnen entscheidenden Grundstein. Grundschullehrer\_innen tragen an der Verwirklichung dieser Bildungsziele somit einen maßgeblichen Anteil.

Vor diesem Hintergrund lässt sich die Arbeit von Grundschullehrkräften zwar als auch pädagogische i.S. von erzieherischer Arbeit qualifizieren. Die Bedeutung, die dabei der Persönlichkeitsentwicklung zukommt, rechtfertigt jedoch nicht, den größeren Anteil, den diese Arbeit an der Grundschule neben dem Fachunterricht einnehmen mag, als der Erteilung von Fachunterricht nachrangig einzustufen.

Nimmt man des Weiteren die (im Jahr 2017 auslaufende) Lehramtsprüfungsordnung der Ersten Staatsprüfungen für Lehrämter an Schulen vom 27. März 2003<sup>260</sup> für das Lehramt an Grund-, Haupt- und Realschulen sowie den entsprechenden Jahrgangsstufen der Gesamtschulen in den Blick, so stellt die pädagogische neben der fachlichen Komponente nur einen Ausbildungs- bzw. Lehrschwerpunkt unter mehreren dar. Denn das didaktische Grundlagenstudium entweder des Faches Deutsch oder des Faches Mathematik ist danach verpflichtend. Darüber hinaus können die Lernbereiche Gesellschaftswissenschaften und Naturwissenschaften studiert werden.<sup>261</sup>

Dass dabei durchaus auch an Studierende des Lehramtes an Grundschulen hohe wissenschaftliche Anforderungen gestellt werden, geht u.a. aus den fächerspezifischen Vorgaben für das Lehramt an Grundschulen des Schulministeriums NRW<sup>262</sup> hervor. Für das didaktische Grundlagenstudium Deutsch werden dort von Grundschullehrkräften folgende grundlegenden beruflichen Kompetenzen gefordert:<sup>263</sup>

- theoretische und methodische Grundkonzepte der germanistischen Bezugswissenschaften (Sprachwissenschaft, -didaktik, Literaturwissenschaft und -didaktik) in der berufsbezogenen Anwendung zu beherrschen,
- Einsichten in sprachliche Aneignungsverfahren und ihre (fördernden oder hemmenden) Erwerbskontexte zu haben,
- sprachlich-kommunikative Lern- und Entwicklungsprozesse (mündliche wie schriftliche, rezeptive wie produktive, muttersprachliche wie zweitsprachliche) zu diagnostizieren und zu fördern,
- sprachlich-kommunikative Lehr-/Lern-Kontexte gestalten, analysieren, in verschiedenen Medien zu nutzen und zu reflektieren,
- die eigene Sprachkompetenz (mündlich wie schriftlich) zu reflektieren und weiterzuentwickeln,
- berufsbezogene sprachlich-kommunikative Handlungsmuster zu kennen und anzuwenden.

Diese Einschätzung wird gestützt durch den Bedeutungswandel der Bildung in der Primarstufe, der mit den schlechten PISA-Ergebnissen (PISA = Programme for International Student Assessment) für Deutschland in den Jahren 2000 und 2003 eingesetzt hat. Die Grundschule ist seitdem in die bildungspolitische Diskussion geraten und mit ihr auch die Anforderungen an die Kompetenzen von Grundschullehrkräften. Seit PISA und den daran anknüpfenden Forschungen ist klar, dass Grundschulbildung – in allen Bundesländern – den Grundstein für jegliche weitere Bildung legt.<sup>264</sup>

#### Hessen

Auch aus dem Hessischen Schulgesetz (HSchG) ergibt sich, dass Schulen – und somit die Lehrkräfte – nicht nur einen Bildungs-, sondern auch einen Erziehungsauftrag umzusetzen haben.<sup>265</sup>

Nach § 2 Abs. 1 HSchG erfüllen Schulen (in ihren verschiedenen Schulstufen und Schulformen) den ihnen in Art. 56 der Verfassung des Landes Hessen erteilten gemeinsamen Bildungsauftrag, „der auf christlicher und humanistischer Tradition beruht. Sie tragen dazu bei, dass die Schülerinnen und Schüler ihre Persönlichkeit in der Gemeinschaft entfalten können.“

260 Lehramtsprüfungsordnung (LPO).

261 <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Recht/LAusbildung/Studium/Faecherspezifische-Vorgaben/GS-H-RS-GE/index.html> [22.11.2015].

262 Für alle Fächer verfügbar unter <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Recht/LAusbildung/Studium/Faecherspezifische-Vorgaben/GS-H-RS-GE/index.html> [22.11.2015].

263 <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Recht/LAusbildung/Studium/Faecherspezifische-Vorgaben/GS-H-RS-GE/Grundlagenstudium-Deutsch.pdf> [22.11.2015], S. 3.

264 Beckmann, VBE 3/2011.

265 [www.rv.hessenrecht.hessen.de/lexsoft/default/hessenrecht\\_rv.html?p1=0&eventSubmit\\_doNavigate=searchInSubtreeTOC&showdoccase=1&doc.hl=0&doc.id=jlr-SchulGHE2005rahmen&doc.part=R&toc.poskey=#docid:169561,3,20110801](http://www.rv.hessenrecht.hessen.de/lexsoft/default/hessenrecht_rv.html?p1=0&eventSubmit_doNavigate=searchInSubtreeTOC&showdoccase=1&doc.hl=0&doc.id=jlr-SchulGHE2005rahmen&doc.part=R&toc.poskey=#docid:169561,3,20110801) [27.11.2015].

Art. 56 Abs. 2-5 der Verfassung Hessens wiederum legt – vergleichbar dem breiten Erziehungsauftrag des Landes NRW – fest: An allen hessischen Schulen werden die Kinder aller religiösen Bekenntnisse und Weltanschauungen in der Regel gemeinsam erzogen (Gemeinschaftsschule). Auf die religiösen und weltanschaulichen Empfindungen haben die Lehrer\_innen Rücksicht zu nehmen. Grundsatz jeden Unterrichts müsse die Duldsamkeit sein (Abs. 3). Ziel der Erziehung sei den jungen Menschen zur sittlichen Persönlichkeit zu bilden, seine berufliche Tüchtigkeit und politische Verantwortung vorzubereiten „zum selbständigen und verantwortlichen Dienst am Volk und der Menschheit durch Ehrfurcht und Nächstenliebe, Achtung und Duldsamkeit, Rechtlichkeit und Wahrhaftigkeit.“

Zwar variieren die Studien- und Prüfungsordnungen der hessischen Universitäten im Detail. Am Beispiel der Studien- und Prüfungsordnung für das Grundschullehramt an der Goethe-Universität in Frankfurt/Main sei im Folgenden aber gezeigt, was diesen gemeinsam ist: Das Lehramtsstudium in Hessen enthält einerseits Studienanteile, die für alle Lehramtsstudiengänge verpflichtend sind und andererseits Anteile, die ausschließlich von Grundschullehramtsstudierenden zu erbringen sind.<sup>266</sup>

Für den Studienanteil Bildungswissenschaften (BW)<sup>267</sup> heißt es, dieser solle

„Lehramtsstudierende über die Auseinandersetzung mit allgemein didaktischen Theorien, Lehr-/Lerntheorien und Bildungs- und Erziehungstheorien auf ihre pädagogisch-praktische Aufgabe als Lehrerinnen und Lehrer vorbereiten. Die Studierenden erwerben Kompetenzen in den vier für Schule und Unterricht zentralen Bereichen: Unterrichten, Erziehen, Beurteilen und Innovieren“.

Das Ziel sei, sie zu befähigen, als künftige Fachleute für Lehren und Lernen, gezielt und wissenschaftlich fundiert Lehr- und Lernprozesse zu reflektieren, zu bewerten und die Erziehungsaufgabe der Schule im Kontext von Unterricht und Schulleben wahrzunehmen und konstruktive Lösungsansätze bei der Bewältigung von Problemen zu finden. Dieser Studienanteil ist für das Grundschul- wie für das Gymnasiallehramt gefordert und mit jeweils 36 Leistungspunkten bewertet.

Der Studienanteil Ästhetische Erziehung,<sup>268</sup> der nur für das Grundschullehramt gefordert ist, ist als „vorfachliches Bildungsmodell mit allgemeinpädagogischem Anspruch“ zu verstehen. Es handelt sich um ein fächerübergreifendes und grundschulpädagogisches Prinzip, das sich auf verschiedene fachliche Bereiche wie Bildende Kunst, Musik, Tanz oder Theater bezieht, aber auch um ein konstitutives Element des Lernens in allen fachlichen Bereichen.

Der Studienanteil Allgemeine Grundschuldidaktik, der ebenfalls nur für Grundschullehramt und nicht für Gymnasium gefordert wird, dient ausweislich der Prüfungsordnung dazu, die Studierenden dazu zu befähigen, grundschulpädagogische und grundschuldidaktische Fragestellungen sowie Bedingungen heutiger Kindheit wissenschaftlich zu reflektieren.<sup>269</sup>

Weiter soll das Studium der Didaktik der Deutschen Sprache und Literatur für die Grundschule<sup>270</sup> die Studierenden befähigen, Fragen des Deutschunterrichts wissenschaftlich zu behandeln und eine wissenschaftlich geleitete Kompetenz für das Unterrichten des Faches in den Klassen 1-6 zu erwerben. Neben Sprach- und Literaturwissenschaft ist auch Sprach- und Literaturdidaktik Bestandteil der Ausbildung. Schließlich setzt sich ausdrücklich auch das Fach Mathematik aus fachwissenschaftlichen und fachdidaktischen Bestandteilen zusammen.<sup>271</sup>

Als Fazit bleibt danach festzuhalten: Die geforderten Studienanteile weisen allesamt eine wissenschaftliche Ausrichtung auf, auch wenn sie auf grundschulpädagogische Besonderheiten ausgerichtet sind (wie sich am Beispiel der Ästhetischen Erziehung zeigt).

Damit weicht Hessen nicht von dem für Nordrhein-Westfalen gefundenen Ergebnis ab: Die Ausbildung der Grundschullehrkräfte ist fokussiert auf Fächer und Module, die auf pädagogische Arbeit mit jüngeren Schüler\_innen ausgerichtet sind. Der damit einhergehende Erziehungsauftrag, den Landesverfassung und Schulgesetz vorgeben, und den neben den Eltern auch die Grundschulen maßgeblich zu realisieren haben, steht auch im Rahmen der Ausbildung gleichwertig neben dem Bildungsauftrag. Mit Blick auf die Herausforderung der Heterogenität und der Bedeutung der Grundschule für den Übergang auf die weiterführenden Schulen bestimmt auch das Hessische Schulgesetz in § 17 Abs. 2 Satz 1:

266 Überblick über die Prüfungsanforderungen zu den Studienanteilen auf der Homepage der Universität unter [www.abl.uni-frankfurt.de/40105979/ Studienordnungen](http://www.abl.uni-frankfurt.de/40105979/ Studienordnungen) [27.11.2015].

267 Abrufbar unter [www.abl.uni-frankfurt.de/58721527/L2\\_130423\\_Bildungswissenschaften.pdf](http://www.abl.uni-frankfurt.de/58721527/L2_130423_Bildungswissenschaften.pdf) [27.11.2015].

268 Abrufbar unter [www.abl.uni-frankfurt.de/58721695/L1\\_080331\\_aesthetische-erziehung.pdf](http://www.abl.uni-frankfurt.de/58721695/L1_080331_aesthetische-erziehung.pdf) [27.11.2015].

269 Abrufbar unter [www.abl.uni-frankfurt.de/47197862/AGD-Lesefassung\\_2013.pdf](http://www.abl.uni-frankfurt.de/47197862/AGD-Lesefassung_2013.pdf) [27.11.2015].

270 Abrufbar unter [www.abl.uni-frankfurt.de/58722151/L1\\_080331\\_Deutsch.pdf](http://www.abl.uni-frankfurt.de/58722151/L1_080331_Deutsch.pdf) [27.11.2015].

271 Abrufbar unter [www.abl.uni-frankfurt.de/58722127/L1\\_Mathe.pdf](http://www.abl.uni-frankfurt.de/58722127/L1_Mathe.pdf) [27.11.2015].

„Die Grundschule vermittelt ihren Schülerinnen und Schülern grundlegende Kenntnisse und Fertigkeiten und entwickelt die verschiedenen Fähigkeiten in einem gemeinsamen Bildungsgang.“

### Schleswig-Holstein

Art. 12 der Verfassung Schleswig-Holsteins fehlt ein mit Nordrhein-Westfalen und Hessen vergleichbarer Aufgabenkanon an die Schulen. Die Verfassung bestimmt in Kürze die allgemeine Schulpflicht ohne Unterschied des Bekenntnisses und der Weltanschauung (Abs. 1, 3); sie gibt darüber hinaus die Kriterien von Begabung und Leistung für die Aufnahme an der weiterführenden Schule (Abs. 2) und den Minderheitenschutz (Abs. 4, 5) vor; das Nähere wird durch ein Gesetz geregelt (Abs. 7).

Dem ist der Landesgesetzgeber durch das Schulgesetz nachgekommen, das zuletzt mehrfach novelliert worden ist.<sup>272</sup> Der Auftrag der Schulen wird durch § 4 Abs. 1 des Schulgesetzes (SchulG SH) bestimmt

„durch das Recht des jungen Menschen auf eine seiner Begabung, seinen Fähigkeiten und seiner Neigung entsprechende Förderung und Ausbildung, durch das Recht der Eltern auf eine Schulbildung ihres Kindes sowie durch die staatliche Aufgabe, die einzelne Schülerin und den einzelnen Schüler auf ihre Stellung als Bürgerin und Bürger mit den entsprechenden Rechten und Pflichten vorzubereiten.“

Weiter ist es Aufgabe der Schule „die kognitiven, emotionalen, sozialen, kreativen und körperlichen Fähigkeiten des jungen Menschen unter Wahrung des Gleichberechtigungsgebots zu entwickeln.“ Dabei basiert der Bildungsauftrag der Schule „auf den im Grundgesetz verankerten Menschenrechten, den sie begründenden christlichen und humanistischen Wertvorstellungen und auf den Ideen der demokratischen, sozialen und liberalen Freiheitsbewegungen“. Schule soll jungen Menschen zudem kulturelle und gesellschaftliche Orientierung vermitteln; sie soll dazu ermuntern, eigenständig zu denken und vermeintliche Gewissheiten und gesellschaftliche Strukturen auch kritisch zu überdenken. Die Schule soll die Bereitschaft zur Empathie und die Fähigkeit fördern, das eigene Weltbild in Frage zu stellen und Unsicherheiten selbstvertrauend auszuhalten, vgl. § 4 Abs. 3 SchulG.

Die – bereits eingeführte – Gemeinsame Prüfungs- und Studienordnung (GPO) der Europa-Universität Flensburg, die sowohl für den Studiengang Bachelor in Bildungswissenschaften als auch für den Master Lehramt an Grundschulen gilt, wird ergänzt etwa durch die Studien- und Prüfungsordnungen für den Bachelor in Bildungswissenschaften Deutsch.<sup>273</sup> Als Pflichtmodule fordert dieser u.a. Sprachwissenschaft I und II sowie Literatur- und Medienwissenschaft I und II. Das Aufbaumodul Sprachwissenschaft II für die Primarstufe hat als Qualifikationsziel, dass sich die Studierenden spezifische Kenntnisse zum Sprach- und Schriftspracherwerb aneignen, zur theoretischen Modellierung von Mündlichkeit sowie zu einschlägigen Forschungsmethoden. Darüber hinaus sollen die Studierenden die Fähigkeit erlangen, zu eingegrenzten Problemstellungen selbstständig wissenschaftlich zu arbeiten. Das Ziel im Hinblick auf die Fachkompetenz lautet: Verständnis für das Verhältnis von theoretischen Grundlagen, empirischer Forschung und praktischer Relevanz wissenschaftlichen Arbeitens in sprachpädagogischen Handlungsfeldern.

Stellvertretend für die anderen fachlichen Spezialisierungen<sup>274</sup> zeigt der Bachelor in Bildungswissenschaften exemplarisch auf, dass auch für Schleswig-Holstein an der Wissenschaftlichkeit der Ausbildung der Grundschullehrkräfte keine Zweifel bestehen. Dies unterstreicht auch § 14 des Lehrkräftebildungsgesetzes (LehrBG), wonach die Vorbereitung auf das Lehramt an Grundschulen „die fachwissenschaftlichen, fachdidaktischen und bildungswissenschaftlichen Anteile, die für eine Unterrichtstätigkeit in der Primarstufe erforderlich sind“, umfasst.<sup>275</sup>

272 Überblick dazu bei Junge/Albrecht, 2014, S. 4 ff.

273 Abrufbar auf der Homepage der Universität Flensburg unter [www.uni-flensburg.de/fileadmin/content/portale/studium\\_und\\_lehre/dokumente/po-studiengaenge/bachelor-of-arts/bildungswissenschaften/2015/modulkataloge/mk-babw-po2015-deutsch.pdf](http://www.uni-flensburg.de/fileadmin/content/portale/studium_und_lehre/dokumente/po-studiengaenge/bachelor-of-arts/bildungswissenschaften/2015/modulkataloge/mk-babw-po2015-deutsch.pdf) [27.11.2015].

274 Überblick aller Studien- und Prüfungsordnungen unter [www.uni-flensburg.de/portal-studium-und-lehre/im-studium/dokumente-zum-studium/ordnungen-bachelor/](http://www.uni-flensburg.de/portal-studium-und-lehre/im-studium/dokumente-zum-studium/ordnungen-bachelor/) [27.11.2015].

275 § 14 S. 2 LehrBG bestimmt zudem: „Im Masterstudiengang „Lehramt an Grundschulen“ werden zusätzlich zu den zwei im Bachelorstudiengang gewählten Fächern zwei Lernbereiche studiert. Dabei ist sicherzustellen, dass alle Studierenden fachwissenschaftliche und fachdidaktische Kompetenzen in den Fächern Deutsch und Mathematik erwerben.“

## Für alle drei Bundesländer: Erfordernis der Inklusion

Von Relevanz ist im Kontext der Rechtfertigung aufgrund „überwiegend pädagogischer Arbeit“ darüber hinaus das Thema Inklusion in der Schulbildung.<sup>276</sup> Die UN-Behinder-tenrechtskonvention, die seit 2009 in Deutschland verbindlich geltendes Bundesrecht ist, verpflichtet die Unter-zeichnerstaaten in Art. 24 Abs. 1 auf ein integratives und inklusives Bildungssystem:

„Die Vertragsstaaten anerkennen das Recht von Menschen mit Behinderungen auf Bildung. Um dieses Recht ohne Diskriminierung und auf der Grundlage der Chancengleichheit zu verwirklichen, gewährleisten die Vertragsstaaten ein integratives Bildungssystem auf allen Ebenen und lebenslanges Lernen.“

Das Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG, wonach niemand wegen seiner Behinderung benachteiligt werden darf, muss danach auch derart durchgesetzt werden, dass kein behindertes Kind an seinen Entfaltungsmöglichkeiten gehindert wird.<sup>277</sup>

Alle drei hier untersuchten Bundesländer haben den Inklusionsauftrag – praktiziert aber teilweise bereits seit den 1980er Jahren<sup>278</sup> – in ihren Schulgesetzen verankert: § 4 Abs. 3 des Schulgesetzes Schleswig-Holstein auferlegt den Schulen einen entsprechenden Integrations- und Inklusionsauftrag: „Schülerinnen und Schüler mit Behinderung sind besonders zu unterstützen. Das Ziel einer inklusiven Beschulung steht dabei im Vordergrund.“ Auch Nordrhein-Westfalen regelt in § 2 Abs. 5 des Schulgesetzes: „Die Schule fördert die vorurteilsfreie Begegnung von Menschen mit und ohne Behinderung. In der Schule werden sie in der Regel gemeinsam unterrichtet und erzogen (inklusive Bildung). Schülerinnen und Schüler, die auf sonderpädagogische Unterstützung angewiesen sind, werden nach ihrem individuellen Bedarf besonders gefördert, um ihnen ein möglichst hohes Maß an schulischer und beruflicher Eingliederung, gesellschaftlicher Teilhabe und selbstständiger Lebensgestaltung zu ermöglichen.“ Schließlich bringt auch § 51 Abs. 1 des Hessischen Schulgesetzes bringt zum Ausdruck, dass inklusive Beschulung in den allgemeinen Schulen der Regel- nicht

der Ausnahmefall sein muss. Formen der inklusiven Beschulung sind nach § 51 Abs. 2 SchulG Hessen die umfassende bzw. zumindest teilweise Teilnahme am Unterricht der allgemeinen Schule.

Die Anforderungen an inklusives Lernen stellen gerade auch an Grundschullehrkräfte erhöhte Anforderungen im Umgang mit Heterogenität und Diversität im Klassenzimmer. Die Frage, ob zusätzliche Aufgaben von Grundschullehr\_innen den im Gymnasium anfallenden zusätzlichen Korrekturbedarf ausgleichen, bedarf somit einer Erörterung.

Statistische Daten dazu, inwieweit inklusive Beschulung eine Herausforderung ist, die sich stärker an den Grundschulen als an Gymnasien stellt, liegen bislang nicht vor.<sup>279</sup> Dies gilt auch für weitere Belastungsfaktoren, auf die etwa Gusy in seinem Gutachten verweist. Dazu gehören etwa die Zunahme an Aufgaben außerhalb der Vermittlung von Unterrichtsstoff, große Klassen, große Leistungsunterschiede zwischen den Schüler\_innen wie auch sinkende Lernmotivation und zunehmende Verhaltensauffälligkeiten unter Schüler\_innen.<sup>280</sup> Deutlich wird jedoch, dass von Grundschullehrkräften umfassende Kompetenzen jenseits der reinen Wissensvermittlung gefordert werden. Allerdings haben die Einschulungen von Kindern mit Förderungsbedarf zwischen 2013/14 und 2006/07 um 16 Prozentpunkte zugenommen.<sup>281</sup> Es liegen zudem Daten vor, wonach der Wechsel zu Förderschulen von anderen Schularten in der 5. Jahrgangsstufe am höchsten ist.<sup>282</sup> Dies spricht dafür, dass der Anteil behinderter Schüler\_innen in den höheren Jahrgangsstufen abnimmt.<sup>283</sup> Auch Klemm kommt zu dem Ergebnis, dass die Zahlen der gemeinsam mit Kindern ohne Behinderung an allgemeinen Schulen unterrichteten Kinder ab der 8. Jahrgangsstufe stark zurückgehen<sup>284</sup> und damit die Grundschulen mit der Herausforderung der Integration stärker befasst sind als die Gymnasien.

276 Zu den Entwicklungen eines integrativen Bildungssystems in Deutschland vgl. den Rückblick von Schöler/Merz-Atalik/Dorrance, 2011, S. 25 ff.

277 Vgl. dazu schon BVerfGE 98, 288.

278 So wurden in Schleswig-Holstein ab 1985 an verschiedenen Orten Integrationsklassen als Modellversuch genehmigt. Ausführlich zur inklusiven Bildung am Beispiel Schleswig-Holsteins Schöler/Merz-Atalik/Dorrance, 2011, S. 36 f.

279 Laut Klemm, 2015, S. 23, liegen bundesweit keine Daten darüber vor, zu welchen Schulabschlüssen Schülerinnen und Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf in allgemeinen Schulen gelangen.

280 Gusy, VBE 3/2011.

281 Autorengruppe Bildungsberichtserstattung 2014, Tab. H3-3A: Einschulungen von Schülerinnen und Schülern mit sonderpädagogischem Förderbedarf in den Schuljahren 2006/07 und 2012/13 nach Förderort und Förderschwerpunkten, abrufbar unter [www.bildungsbericht.de/index.html?seite=11133](http://www.bildungsbericht.de/index.html?seite=11133) [9.12.2015].

282 Autorengruppe Bildungsberichtserstattung 2014, Tab. H3-5A: Wechsel an Förderschulen und von Förderschulen an andere Schularten 2012/13 nach Jahrgangsstufen.

283 Dafür spricht auch die Studie von Schöler/Merz-Atalik/Dorrance, 2011, S. 37, wonach in Schleswig-Holstein seit dem Schuljahr 2006 Schülerinnen und Schüler mit dem Förderschwerpunkt Lernen in der Regel im 1. und 2. Schuljahr in der wohnortnahen Grundschule beschult werden.

284 Klemm, 2015, S. 21.

### c) Zwischenfazit zur Rechtfertigung „überwiegend pädagogischer Arbeit“

Im Ergebnis lässt sich für alle drei Bundesländer festhalten, dass es in der Ausbildung für das Grundschullehramt – korrespondierend zu den Anforderungen der alltäglichen Praxis – einen gewichtigen Anteil (grundschul-)pädagogischer Elemente gibt. Diese stellen jedoch keine geringeren Anforderungen in fachlicher bzw. wissenschaftlicher Hinsicht, wie sich anhand einschlägiger Studien- und Prüfungsordnungen veranschaulichen lässt.

Zudem ist den Landesverfassungen und Schulgesetzen, die die verfassungsrechtlichen Aufträge konkretisieren, eine starke normative Wertschätzung des Erziehungsauftrages neben dem Bildungsauftrag und der reinen Wissensvermittlung zu entnehmen, sodass auch ein Fokus auf „überwiegend pädagogische Arbeit“ danach nicht geringgeschätzt wird. Dies ist für den Bereich der Grundschule besonders bedeutsam, da hier ein Grundstein der Persönlichkeitsentwicklung der Kinder gelegt und nicht nur ein inklusiver Bildungsauftrag zu realisieren ist, sondern darüber hinaus große Heterogenität in sozialer und kultureller Hinsicht zu fördern ist.

Die Untersuchung von Jochmann-Döll/Tondorf stellte bereits die hohen psychosozialen Anforderungen an das Grundschullehramt aus arbeitswissenschaftlicher Sicht heraus; sie wies insbesondere auf das hohe Maß an Verantwortung für das Wohlergehen und die Entwicklung von kleinen Kindern hin, die über die entsprechende Verantwortung von Lehrkräften an weiterführenden Schulen hinausgehe.<sup>285</sup> Gegenüber 2008 dürften diese Anforderungen mit der Weiterentwicklung des Konzepts inklusiven Lernens und den Einschulungszahlen von behinderten Kindern noch gestiegen sein. In rechtlicher Hinsicht ist dieses arbeitswissenschaftliche Ergebnis insoweit von Bedeutung, als im Rahmen der Rechtfertigung zu berücksichtigen ist, inwieweit eine Ungleichbehandlung tatsächlich erforderlich ist. (Nach den Landesgleichstellungsgesetzen Hessens und Nordrhein-Westfalens bedürfte es einer „zwingenden Notwendigkeit“ für eine Ungleichbehandlung, siehe C.IV.1.) Wenn es aber Aufgaben gibt, die das Grundschullehramt gegenüber anderen Lehrämtern erschweren, so spricht dies gegen die Notwendigkeit einer Differenzierung.

Das Abstandsgebot fordert eine Differenzierung in der Besoldung von Beamt\_innen, wenn ein Vergleich von Aus- und Vorbildung sowie Verantwortung und Leistung die Gleichwertigkeit entfallen lässt. Ein derartiges Gefälle,

das einen Abstand und eine Differenzierung erfordert, kann insbesondere unter Berücksichtigung des starken normativen Erziehungsauftrages, der bildungspolitischen Ausrichtung der Grundschule seit PISA und dem Inklusionsauftrag, der zur ohnehin bestehenden Heterogenität in Grundschulen hinzutritt, nicht bejaht werden.

Vor diesem Hintergrund kann die oben festgestellte besondere Betroffenheit von Frauen in Form einer geringeren Besoldung von Grundschullehrkräften nicht gerechtfertigt werden.

Auch ist es angesichts der festgestellten Vergleichbarkeit bei den Anforderungen an die Arbeit (siehe III.2.) höchst fraglich, ob die Bewertung der Arbeit an Grundschulen als „überwiegend pädagogische Arbeit“ der Forderung nach einem geschlechtsneutralen Verfahren der Arbeitsbewertung mit dem Ziel einer höheren und geschlechtergerechteren Wertschätzung der Lehrtätigkeit<sup>286</sup> gerecht wird. Diese Forderung ist keineswegs (nur) eine rechtspolitische. Wie aufgezeigt wurde, ist es vielmehr eine rechtliche Anforderung an die zur Rechtfertigung von mittelbaren Benachteiligungen vorgebrachten Gründe. Im Rahmen der Prüfung einer Entgeltdiskriminierung müssen die zur Differenzierung vorgetragenen Gründe daraufhin analysiert werden, ob die – auch im Rahmen der Amtsangemessenheit – vorgenommenen Bewertungen der zu besoldenden Arbeit geschlechtsneutral sind. Wenn jedoch im Rahmen der universitären Ausbildung zum Grundschullehramt die pädagogische Arbeit einen wesentlichen Teil des Hochschulstudiums – was sich dem Umfang nach in ECTS-Leistungspunkte ausdrückt – ausmacht und damit auch den in den Landesverfassungen und Schulgesetzen vorgesehenen Erziehungsaufträgen an den Schulen Rechnung getragen wird, so liegt es nahe, dass es an der Geschlechtsneutralität fehlt, wenn die geringere Besoldung ansonsten vergleichbarer Arbeit damit begründet wird, diese sei „überwiegend pädagogisch“. Wenn gleichzeitig eine bessere Bezahlung des Gymnasiallehramts trotz in der Regel gleich langem Hochschulstudium damit begründet wird, die Anforderungen an das Gymnasiallehramt seien „wissenschaftlicher“, so liegt nahe, dass mit dieser Argumentation ein Geschlechterstereotyp aufgegriffen wird (Wissenschaft = rational = männlich, gegenüber dem Personen- und Natürlichkeitsbezug des Pädagogischen = emotional = weiblich).<sup>287</sup>

<sup>285</sup> Jochmann-Döll/Tondorf, 2008, S. 43.

<sup>286</sup> Jochmann-Döll/Tondorf, 2008, S. 1.

<sup>287</sup> Blossfeld et al., 2009.

Vor dem Hintergrund, dass das Grundschullehramt jedenfalls in Deutschland traditionell ein Frauenberuf ist<sup>288</sup> und die Arbeit somit auch jenseits der oben aufgezeigten statistischen Daten als „weibliche Arbeit“ konnotiert ist,<sup>289</sup> steht hinter der Zuordnung der pädagogischen Arbeit letztlich das Geschlecht der Grundschullehrkräfte und liegt eine mittelbare Diskriminierung von Frauen vor, da es an einer geschlechtsneutralen Rechtfertigung der Differenzierungen gerade fehlt.

## d) Weitere Unterschiede zwischen den Lehrtätigkeiten in Grundschule und Gymnasium

### (1) Vor- und Nachbereitung sowie zusätzlicher Korrektur- und Prüfungsbedarf

Der schleswig-holsteinische Gesetzesentwurf führt als Begründung für eine unterschiedliche Besoldung von Grundschullehrkräften weiter an, dass die Vor- und Nachbereitung des Unterrichts sowie zusätzlicher Korrektur- und Prüfungsbedarf als eine zusätzliche Belastung von Lehrkräften an Gymnasien bei der Besoldung berücksichtigt werden müsse.

Was die Vor- und Nachbereitung des Unterrichts angeht, so ist angesichts der hohen Anforderungen an die Grundschullehrkräfte (siehe oben C.IV.2.b)) nicht plausibel, weshalb hier deutliche Unterschiede zu Gymnasiallehrkräften bestehen sollten. Auch wenn der Korrektur- und Prüfungsbedarf an Gymnasien tatsächlich eine besondere Belastung darstellt, so steht diesem jedoch die höhere Wochenstundenzahl von Grundschullehrkräften gegenüber.<sup>290</sup> Denn Grundschullehrkräfte müssen mehr Unterrichtsstunden erbringen als Gymnasialkräfte: In Hessen 3 Stunden, in Schleswig-Holstein 1-1,5 Stunden und in Nordrhein-Westfalen 2,5 Stunden mehr pro Woche.<sup>291</sup> Dies ist bei der Angemessenheitsprüfung zu berücksichtigen. Unzulässig ist es insofern, im Rahmen des „Abstandsgebots“ nur den höheren Korrekturbedarf bei den Gymnasialkräften heranzuziehen, ohne auf der anderen Seite das Mehr an Unterrichtsstunden bei den Grundschullehrkräften zu berücksichtigen.<sup>292</sup>

### (2) Erfordernis einer einheitlichen Regelung aller Bundesländer

Schließlich nimmt der schleswig-holsteinische Gesetzgeber darauf Bezug, dass auch die anderen Bundesländer Grundschullehrkräfte geringer besoldeten als Gymnasialkräfte. Dieser Argumentation ist mit der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz der Länder auf dem Gebiet des Laufbahn-, Besoldungs- und Versorgungsrechts der Landesbeamt\_innen<sup>293</sup> zu begegnen (siehe unter B.I.). Dies ermöglicht es den Ländern, die jeweiligen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse ihres Landes als Bezugspunkt der Alimentation zu wählen. Der Besoldungsgesetzgeber muss nicht länger auf eine bundesdurchschnittliche Betrachtung zurückgreifen. Zugleich kann es insofern zu einem „Wettbewerb“ in der Besoldung kommen, wenn von Bundesland zu Bundesland abweichend besoldet wird<sup>294</sup> – was auch ausdrücklich erwünscht ist.<sup>295</sup>

### e) Fazit zur Rechtfertigung

Mit Blick auf die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums, spricht im Ergebnis viel dafür, dass die Argumente, die den drei hier untersuchten Landesgesetzen zugrunde liegen, die festgestellten nachteiligen Auswirkungen auf Frauen, die Grundschullehrerinnen sind, nicht rechtfertigen können. Das Erfordernis der amtsangemessenen Alimentation, das sich im „Abstandsgebot“ verwirklicht, fordert eine höhere Besoldung für einen höheren Dienstposten, d.h. einen solchen, der neben einer besseren Aus- und Vorbildung auch mehr Verantwortung und Leistung voraussetzt.

Die Annahme, das Niveau der beruflichen Anforderungen an die Lehrer\_innen steige parallel zum Niveau des Schulziels,<sup>296</sup> findet für Schleswig Holstein, aber auch für Nordrhein-Westfalen, nach den aufgezeigten Kriterien (Regelstudierendauer, Abschlüsse, Studien- und Tätigkeitsinhalte) keine Stütze. Zwar ist eine stärkere pädagogische Akzentuierung des Grundschullehramtsstudium feststellbar. Diese stellen jedoch keine geringeren Anforderungen in fachlicher bzw. wissenschaftlicher Hinsicht. Insbesondere bringt sie erhebliche Verantwortung mit sich, insofern die weitere Erwerbsbiographie und der gesellschaftliche Zusammenhalt durch die in der Grundschule gelegten

288 Blossfeld et al., 2009, S. 92; Jochmann-Döll/Tondorf, 2008, S. 2 ff.

289 Dazu auch Baar, 2013, S. 371 ff.

290 Junge/Albrecht, 2014, S. 21 m.w.N.

291 So eine von der GEW zusammengestellte Übersicht, Januar 2015 [www.gew.de/suche/?id=21&L=0&q=Pflichtstunden](http://www.gew.de/suche/?id=21&L=0&q=Pflichtstunden) (7.1.2016). Junge/Albrecht, 2014, S. 21 kommen für Schleswig-Holstein auf eine Lehrverpflichtung von 28 für eine Grundschullehrkraft gegenüber 25,5 Stunden einer Gymnasiallehrkraft.

292 Zu berücksichtigen ist weiter, dass der Prüfungs- und Korrekturaufwand nicht pauschal ohne Fächerbezug bewertet werden kann, da dieser stark variiert. Junge/Albrecht, 2014, S. 21 plädieren dafür, diese Kriterien gänzlich außer Betracht zu lassen.

293 Werres, 2011, S. 97 ff (S. 108).

294 Zu den Auswirkungen der Föderalismusreform in Bereich der Besoldung Deja, 2012, S. 50 ff. (84), der zugleich bezweifelt, dass es angesichts der finanziellen Ausgangslage der meisten Länder dazu kommt.

295 So Gusy, 2012, S. 9.

296 Vgl. Gusy, VBE 3/2011.

Voraussetzungen wesentlich geprägt werden. Diese stärkere „pädagogische“ Akzentuierung der Grundschullehre ist damit kein die Verhältnismäßigkeit wahrender objektiver Grund i.S. des § 3 Abs. 2 AGG und erst Recht kein „zwingender“ (Nordrhein-Westfalen) Grund i.S. der Landesgleichstellungsgesetze, d.h. kein im Rahmen der Entgeltgleichheitsprüfung geforderter geschlechtsneutraler Differenzierungsgrund.

Zu einem anderen Ergebnis könnte man allenfalls in einem Punkt für Hessen gelangen: Das Lehramtsstudium Grundschule ist hier im Vergleich zur Hochschulbildung der Gymnasiallehrkräfte ein Jahr bzw. zwei Semester kürzer ausgelegt; es sind im modularisierten Studium insgesamt 60 ECTS-Leistungspunkte weniger erforderlich gegenüber 240 ECTS-Leistungspunkten im viereinhalbjährigen Lehramtsstudium für Gymnasien. Dass dieser Unterschied in der Ausbildung – bei im Übrigen vergleichbaren Anforderungen – im Kontext des Art. 157 AEUV eine Besoldungsregelung mit erheblichen Unterschieden – die sich bis ins Pensionsalter fortsetzen – zulasten von überwiegend betroffenen Frauen zu rechtfertigen vermag, ist zu verneinen.

Bei entsprechender Abwägung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums vor dem Hintergrund der hohen Anforderungen, die an die Gründe zur Rechtfertigung einer mittelbaren Benachteiligung wegen des Geschlechts zu stellen sind, können die Besoldungsgesetzgeber der Länder das Abstandsgebot nicht zur Rechtfertigung einer geringeren Besoldung von Grundschul- gegenüber Gymnasiallehrkräften heranziehen.

Das Ergebnis, dass eine Ungleichbehandlung der Grundschullehrkräfte im Vergleich zu Gymnasiallehrkräften nicht durch sachliche Kriterien ausreichend gerechtfertigt werden kann, lässt sich im Wege eines Erst-Recht-Schlusses auf die Ungleichbehandlung im Vergleich zu Lehrkräften anderer Lehramtstypen (insbesondere Haupt- und Realschullehrkräften) übertragen.

# D. Zusammenfassung und Ausblick

## I. Zusammenfassung

Die Unterschiede in der Besoldung von Lehrkräften an Grundschulen und Gymnasien wurde im vorliegenden Gutachten unter dem Gesichtspunkt einer möglichen mittelbaren Diskriminierung wegen des Geschlechts untersucht. Wegen § 24 Nr. 1 AGG waren als Rechtsgrundlage hierfür §§ 7 Abs. 1, 1 i.V. mit den §§ 8 Abs. 2 (analog), 2 Abs. 1 Nr. 2 AGG heranzuziehen. Das AGG ist insofern gegenüber den beamt\_innenrechtlichen Diskriminierungsverboten vorrangig und konkretisiert Art. 3 Abs. 2 und 3 GG auf einfachrechtlicher Ebene. Das in ihnen enthaltene Verbot der mittelbaren Entgeltdiskriminierung ist anhand der Anforderungen des Art. 157 Abs. 1 und 2 AEUV sowie des Art. 4 der Gender-Richtlinie 2006/54/EG und des Art. 23 GRC europarechtskonform auszulegen.

Die Voraussetzung einer mittelbaren Diskriminierung des Geschlechts sind dabei erfüllt, weil Frauen durch die fraglichen Besoldungsregelungen in besonderer Weise nachteilig betroffen sind: Der Frauenanteil unter den Grundschullehrkräften ist wesentlich größer als der Frauenanteil unter den Gymnasiallehrkräften – und die beiden Tätigkeiten sind insofern hinreichend vergleichbar. Die sich daraus ergebende Vermutung einer Geschlechtsbezogenheit der niedrigeren Besoldung wird noch dadurch gestützt, dass sowohl die unterschiedlichen Frauenanteile als auch die unterschiedlichen Besoldungen mit Geschlechterstereotypen erklärt werden können.

Das beamt\_innenrechtliche Alimentationsprinzip in Verbindung mit dem Leistungs- und Laufbahnprinzip beinhaltet allerdings ein „Abstandsgebot“ bzw. ein „Differenzierungsgebot“. Dieses kann grundsätzlich eine sachliche Rechtfertigung für eine Ungleichbehandlung im Sinne des § 3 Abs. 2 AGG darstellen, soweit es dem Rechtfertigungsmaßstab des Verbots der mittelbaren Diskriminierung genügt. Dies setzt voraus, dass die Unterschiede in Vor- und Ausbildung sowie in Leistung und Verantwortung von Gymnasial- gegenüber Grundschullehrkräften den besoldungsrechtlichen Abstand einfordern.

Im Ergebnis lässt sich für die drei untersuchten Bundesländer – Hessen, Nordrhein-Westfalen, Schleswig-Holstein – festhalten, dass die stärkere „pädagogische“ Akzentuierung der Grundschullehre keinen die Verhältnismäßigkeit währenden objektiven Grund i.S. des § 3 Abs. 2 AGG

darstellt, der die ungleiche Besoldung zu rechtfertigen vermag. Denn die (grundschul-)pädagogische Tätigkeit stellt zwar etwas andere Anforderungen als die Tätigkeit in der Gymnasiallehre. Diese sind jedoch in fachlicher bzw. wissenschaftlicher Hinsicht nicht hinreichend deutlich als geringer einzuschätzen; auch unter Berücksichtigung des starken normativen Erziehungsauftrages, der bildungspolitischen Ausrichtung und Bedeutung der Grundschule und dem besonderen Inklusionsauftrag lässt sich ein Anforderungsgefälle, das einen Besoldungsabstand verlangen würde, nicht bejahen.

Im Hinblick auf das Verbot der mittelbaren Diskriminierung wegen des Geschlechts sei ergänzend darauf hingewiesen, dass die geltend gemachten Rechtfertigungsgründe, die der Wissenschaftlichkeit gegenüber dem Pädagogischen einen höheren Wert zusprechen, Geschlechterstereotypen entsprechen, die dem Personen- und Natürlichkeitsbezug des „Emotionalen“ gegenüber dem „Rationalen“ der Wissenschaft geringeren materiellen Wert zumessen. Sie sind deshalb auch nicht als hinreichend geschlechtsneutral einzuschätzen, um sich als sachlicher Grund zur Rechtfertigung einer ungleichen Betroffenheit der Geschlechter zu eignen.

## II. Rechte und Ansprüche bei Entgelt-diskriminierung:

Angleichung nach oben, Besitzstandssicherung und Übergangsregelungen

Abschließend sei ein kurzer Blick auf die Rechtsfolgen eines solchen Verstoßes gerichtet. Grundsätzlich gilt: Bei einem Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot ist auf die Angehörigen der benachteiligten Gruppe die gleiche Regelung anzuwenden, wie sie für die übrigen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gilt (sog. „Angleichung nach oben“). Im Fall der mittelbaren Diskriminierung wegen des Geschlechts können dies sowohl Männer als auch Frauen sein.<sup>297</sup> Der EuGH hat diese Rechtsfolge u.a. mit dem sozialpolitischen Ziel der Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen auf dem Wege des Fortschritts begründet.<sup>298</sup>

<sup>297</sup> EuGH, 13.12.1989 – C-102/88 (Ruzius-Wilbrink), Rn 20 (zur RL 79/77/EWG); EuGH, 27.6.1990 – C-33/89 (Kowalska), Rn 19; BAG, 21.11.2013 – 6 AZR 89/12. Vgl. auch BAG 15.11.2012 – 6 AZR 359/11 für die unmittelbare Altersdiskriminierung.

<sup>298</sup> EuGH, 8.4.1976 – C-43/75 (Defrenne II), Rn 14 f (für Art. 157 AEUV).

Letztlich ist dieser Anspruch auf „Angleichung nach oben“ jedoch damit begründet, dass das bisherige System das einzige gültige Bezugssystem für die Besoldung darstellt, solange die Vorgaben des Antidiskriminierungsrechts nicht ordnungsgemäß umgesetzt sind. Entfällt dieses Bezugssystem, so muss auf andere Anspruchsgrundlagen zurückgegriffen werden.<sup>299</sup> Dies bedeutet: Der benachteiligten Gruppe muss der Vorteil von Rechts wegen nur so lange gewährt werden, bis eine andere Regelung getroffen wurde.<sup>300</sup>

Bei Entgeltsystemen, die in Tarifverträgen oder Besoldungsgesetzen geregelt sind, stellt sich dadurch typischerweise die Frage, wie der Besitzstand aller Beteiligten dauerhaft gesichert werden kann. Mit dieser Frage musste der EuGH sich erstmals anlässlich der Überleitung vom BAT zum TVöD beschäftigen. Denn dabei wurden zwar die altersdiskriminierenden Lebensalterstufen des BAT abgeschafft; sie wirkten aber für eine befristete Übergangszeit fort, da die im BAT-System erworbenen Rechte im neuen TVöD-System nur sukzessive abgebaut wurden. Der EuGH akzeptierte diese Übergangsregelung jedoch. Er begründete die Zulässigkeit eines vorübergehenden Fortbestehens von Diskriminierung damit, dass der Besitzstand der bisher begünstigten Arbeitnehmer\_innen gesichert werden dürfe. Insbesondere sei es den Sozialpartnern überlassen, einen Ausgleich zwischen den jeweiligen Interessen festzulegen.<sup>301</sup>

Die Erlaubnis für eine solche Besitzstandswahrung hat der EuGH für die besoldungsrechtliche Überleitung bei Beamtinnen und Beamten im Berliner Besoldungsrecht bestätigt.<sup>302</sup> Obwohl die besoldungsrechtlichen Entgeltsysteme gesetzlich und nicht tariflich geregelt sind, hielt der EuGH auch hier die Notwendigkeit eines Kompromisses mit den Gewerkschaften für rechtlich relevant. Die deutsche Regierung hatte vor dem EuGH vorgetragen, „die Gewerkschaftsverbände hätten im Rahmen des Beteiligungsverfahrens für das BerlBesG einen weitgehenden Besitzstandsschutz geltend gemacht und ergänzende Vorschriften zur Sicherung dieses Besitzstands gefordert. Ohne dessen Sicherung hätte der Gesetzentwurf den Widerspruch der Gewerkschaften hervorgerufen, was das Zustandekommen der

gesetzlichen Regelung stark gefährdet hätte.“ Das reichte dem EuGH als Rechtfertigung für die beamt\_innenrechtlichen Besitzstandsregelungen aus.<sup>303</sup>

Diese Entscheidungen des EuGH betrafen zwar die Altersdiskriminierung und damit Art. 6 Abs. 1 der Gleichbehandlungs-Rahmenrichtlinie 2000/78/EG. Ähnliches gilt aber auch für Übergangsregelungen, die ein geschlechtsdiskriminierendes Entgeltsystem in ein diskriminierungsfreies Entgeltsystem überleiten und dabei Übergangsregelungen zum Schutz der bislang begünstigten Gruppe (hier: Gymnasiallehrkräfte) enthalten. Maßgeblich ist insofern die Erlaubnis zu positiven Maßnahmen (§ 5 AGG, Art. 3 der Gender-Richtlinie 2006/54/EG).<sup>304</sup>

Solche Übergangsregelungen sind allerdings nur zulässig, soweit sie zeitlich befristet sind.<sup>305</sup>

### III. Zur Aufwertung des Berufs der Grundschullehrer\_in

Abschließend sei auf ein letztes Argument zugunsten einer Abschaffung von Geschlechtsdiskriminierung in diesem Bereich hingewiesen: Eine monetäre „Aufwertung“ des Grundschullehrberufs könnte diesen Beruf auch für Männer attraktiver machen und eine Parität der Geschlechter in der Grundschullehrer\_innenschaft befördern. Denn die ungleiche Geschlechterverteilung unter den Lehrkräften befördert Geschlechterstereotypen in vielerlei Hinsicht.

Das pädagogische Expertengremium des „Aktionsrats Bildung“ plädiert insofern z.B. dafür, Geschlechterstereotypen im Bildungssystem im Hinblick auf mögliche Diskriminierungen von Jungen in der Grundschule abzubauen.<sup>306</sup> Eine Studie zu „Geschlechterdifferenzen im Bildungssystem“ kommt zu dem Ergebnis: „Durch die geschlechtsspezifische Ungleichverteilung des pädagogischen Personals – nämlich eine starke Unterrepräsentanz der Männer im Bereich der frühkindlichen Erziehung, des Kindergartens und der Primarschule und ein umgekehrtes Bild in der Hochschule – besteht die Gefahr einer Verfestigung von Stereotypen.“<sup>307</sup>

299 Siehe für Art. 157 AEUV z.B. EuGH, 28.9.1994 – C-28/93 (van den Akker), Rn 16 f.; EuGH, 7.2.1991 – C-184/89 (Nimz), Rn 18 f.; EuGH, 27.06.1990 – C-33/89 (Kowalska); BAG 10. 11. 2011, BAGE 140, 1. Für die Antidiskriminierungsrichtlinien genauso z.B. EuGH, 19.6.2014, verb. Rs. C-501/12 bis C-506/12, C-540/12 und C-541/12 (Specht u.a.), Rn 95 f (RL 2000/78/EG).

300 St. Rspr. seit EuGH, 8.4.1976 – C-43/75 (Defrenne II); vgl. Mahlmann, 2013, § 24, Rn.73.

301 EuGH, 8.9.2011 verb. Rs. C-297/10 und C-298/10 (Hennigs und Mai), Rn. 91 f.; zur Legitimität tariflicher Kompromisse siehe schon ebd., Rn. 66; EuGH, 16.10.2007 – C-411/05 (Palacios de la Villa), Rn. 74 und EuGH, 12.10.2010 – C-45/09 (Rosenblatt), Rn. 67.

302 EuGH, 19.06.2014 verb. Rs. C-501/12 bis C-506/12, C-540/12 und C-541/12 (Specht u.a.), Rn. 63 ff.

303 EuGH, 19.06.2014 verb. Rs. C-501/12 bis C-506/12, C-540/12 und C-541/12 (Specht u.a.), Rn. 63; Rn. 67; kritisch Kocher, FS Höland, 2015, S. 540 ff: Konsequenter wäre es gewesen, den öffentlich-rechtlichen Dienstgeber den notwendigen Preis für seinen Verzicht auf Tarifautonomie bezahlen zu lassen.

304 Zur Zulässigkeit genauer Kocher, KJ 2007, 22 (32 ff.).

305 EuGH, 8.9.2011 verb. Rs. C-297/10 und C-298/10 (Hennigs und Mai), Rn. 97; EuGH, 28.1.2015 – C-417/13 (Starjakob), Rn. 59 ff.

306 Blossfeld et al., 2009. Kritisch zur Benachteiligungsdiskussion von Jungen mangels entsprechender empirischer Befunde Baar, 2013, S. 371 ff.

307 Blossfeld et al., 2009, S. 158.

# Literaturverzeichnis

- Alexy, Robert, Theorie der Grundrechte, 1986, Berlin: Suhrkamp.
- Appel, Helga/Fisahn, Andreas/Hess-Grunewald, Hubertus/Sommer, Imke/Zwanziger, Bertram, Handbuch zur Gleichstellung der Geschlechter im Arbeitsrecht, 1998, Stuttgart: Boorberg Verlag.
- Autorengruppe Bildungsberichterstattung (Hrsg.), Bildung in Deutschland 2014. Ein indikatorengestützter Bericht mit einer Analyse zur Bildung von Menschen mit Behinderungen, 2014, Bielefeld: Bertelsmann Verlag (verfügbar unter [www.bildungsbericht.de/daten2014/bb\\_2014.pdf](http://www.bildungsbericht.de/daten2014/bb_2014.pdf) [24.10.2015]).
- Autorengruppe Bildungsberichterstattung (Hrsg.), Bildung in Deutschland 2012. Ein indikatorengestützter Bericht mit einer Analyse zur Bildung von Menschen mit Behinderungen, 2012, Bielefeld: Bertelsmann Verlag (verfügbar unter [www.bildungsbericht.de/zeigen.html?seite=10216](http://www.bildungsbericht.de/zeigen.html?seite=10216) [24.10.2015]).
- Baar, Robert, „Ich möchte nicht so eine typische Grundschultante sein.“ Männlichkeitskonstruktionen von Grundschullehrern und deren Auswirkungen auf die professionelle Handlungspraxis. In: Lundt, Bea/Tholen, Toni (Hrsg.), „Geschlecht“ in der Lehramtsausbildung, 2013, Berlin: Lit Verlag.
- Battis, Ulrich, Bundesbeamtengesetz: BBG, 4. Aufl. 2009, München: Beck Verlag.
- Bauer, Jobst-Hubertus/Krieger, Steffen, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz: AGG, 4. Aufl. 2015, München: Beck Verlag.
- Beckmann, Udo, Lehrerbesoldung wie zu Kaiser's Zeiten? In: VBE. Bildung & Erziehung 3/2011 (verfügbar unter: [www.vbe.de/angebote/be-online/ausgabe-32011-bildungsfinanzierung/mehr-gerechtigkeit-waagen.html](http://www.vbe.de/angebote/be-online/ausgabe-32011-bildungsfinanzierung/mehr-gerechtigkeit-waagen.html) [17.12.2015]).
- Bergmann, Kristin, Die Gleichstellung von Frauen und Männern in der europäischen Arbeitswelt, 1998, Berlin: Springer VS.
- Bieback, Karl-Jürgen, Die mittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts, 1997, Baden-Baden: Nomos Verlag.
- Bierkamp, Jörg-Christian, Das Diskriminierungsverbot im Arbeitsrecht unter besonderer Berücksichtigung der Regelungen des AGG, 2008, Bremen: Salzwasser Verlag.
- Blossfeld, Hans-Peter/Bos, Wilfried/Hannover, Bettina/Lenzen, Dieter/Müller-Böling, Detlef/Prenzel, Manfred/Wößmann, Ludger, vbw Vereinigung der Bayerischen Wirtschaft e.V. (Hrsg.), Geschlechterdifferenzen im Bildungssystem, Jahresgutachten 2009, Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften (verfügbar unter: [www.aktionsrat-bildung.de/fileadmin/Dokumente/Geschlechterdifferenzen\\_im\\_Bildungssystem\\_\\_Jahresgutachten\\_2009.pdf](http://www.aktionsrat-bildung.de/fileadmin/Dokumente/Geschlechterdifferenzen_im_Bildungssystem__Jahresgutachten_2009.pdf) [17.12.2015]).
- Boecken, Winfried, BGB Allgemeiner Teil, 2. Aufl. 2012, Stuttgart: Kohlhammer Verlag.
- Calliess, Christian/Ruffert, Matthias (Hrsg.), EUV/AEUV. Kommentar, 4. Aufl. 2011, München: Beck Verlag.
- Däubler, Wolfgang/Bertzbach Martin (Hrsg.), Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz Handkommentar, 3. Auflage 2013, Baden-Baden: Nomos Verlag.
- Deja, Michal, Die Besoldung und Versorgung der Beamten nach den Maßstäben des Alimentationsprinzips als Landeskompentenz, 2012, Berlin: Dunker & Humblot.
- Dreier, Horst (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl. 2013, Tübingen: Mohr Siebeck Verlag.
- Eich, Rolf-Achim, Das Gesetz über die Gleichbehandlung von Männern und Frauen am Arbeitsplatz, NJW 1980, 2329-2334.
- Einsiedler, Wolfgang/Martschinke, Sabine/Kammermeyer, Gisela, Die Grundschule zwischen Heterogenität und gemeinsamer Bildung. In: Cortina, Kai S./Baumert, Jürgen/Leschinsky, Achim/Mayer, Karl Ulrich/Trommer, Luitgard (Hrsg.), Das Bildungswesen in der Bundesrepublik Deutschland, 2008, Berlin: Rowohlt Verlag.
- Epping, Volker/Hillgruber, Christian (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar GG, 23. Aufl. 2014, München: Beck Verlag.
- Epping, Volker/Hillgruber, Christian (Hrsg.), Grundgesetz: GG, 2. Aufl. 2013, München: Beck Verlag.
- Frenz, Walter, Handbuch Europarecht Band 4: Europäische Grundrechte, 2009, Wien: Springer Verlag.
- Gamillscheg, Franz, Die mittelbare Benachteiligung der Frau im Arbeitsleben. In: Martinek, Oswin/Migsch, Erwin/Ringhofer, Kurt/Schwarz, Walter/Schwimann, Michael (Hrsg.), Arbeitsrecht und soziale Grundrechte. Festschrift Hans Floretta zum 60. Geburtstag, 1983, Wien: Manzsche Verlag.
- GEW Schleswig-Holstein (Hrsg.), Sonderheft Besoldung, 2015 (verfügbar unter: <https://www.gew-sh.de/sites/default/files/download/Sonderheft%20Besoldung%20A%2013%20Ansichtsfassung.pdf> [17.12.2015]).
- Gildemeister, Regine/Robert, Günther, Geschlechterdifferenzierungen in lebenszeitlicher Perspektive, 2008, Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Gramm, Christof/Pieper, Ulrich, Grundgesetz Bürgerkommentar, 3. Aufl. 2015, Baden-Baden: Nomos Verlag.
- Gusy, Christoph, Gleiche Lehrerbesoldung als Verfassungsauftrag Der Lehrerberuf im Bannkreis der Ämterhierarchie? In: VBE. Bildung & Erziehung 3/2011 (verfügbar unter: [www.vbe.de/angebote/be-online/ausgabe-32011-bildungsfinanzierung/gleiche-lehrerbesoldung-als-verfassungsauftrag.html](http://www.vbe.de/angebote/be-online/ausgabe-32011-bildungsfinanzierung/gleiche-lehrerbesoldung-als-verfassungsauftrag.html) [17.12.2015]).

- Gusy, Christoph, Gleiche Lehrerbesoldung als Verfassungsauftrag im Freistaat Bayern, 2012, München: BLLV e.V. (verfügbar unter: [https://www.bllv.de/fileadmin/Dateien/Land-PDF/Dienstrecht/Gutachten\\_GleichwertigkeitLehraemter.pdf](https://www.bllv.de/fileadmin/Dateien/Land-PDF/Dienstrecht/Gutachten_GleichwertigkeitLehraemter.pdf) [17.12.2015]).
- Hanau, Peter/Preis, Ulrich, Zur mittelbaren Diskriminierung wegen des Geschlechts, ZfA 1988, 177-207.
- Hepple, Bob/Coussey, Mary/Choudhoury, Tufyal, Equality: A New Framework, 2000, Oxford: Hart Publishing.
- Herberger, Maximilian/Martinek, Michael/Rüßmann, Helmut/Weth, Stephan (Hrsg.), juris PraxisKommentar BGB, 7. Aufl. 2014, Saarbrücken: juris.
- Herrmann, Elke, Sozialplanabfindung für teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer, SAE 1993, 271-283.
- Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland V, 3. Aufl. 2007, Heidelberg: C.F. Müller Verlag.
- Jarass, Hans D./Piero Bodo, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland: GG, 13. Aufl. 2014, München: Beck Verlag.
- Jochmann-Döll, Andrea/Tondorf, Karin, Analysen und Bewertungsmöglichkeiten von Lehrtätigkeiten in der Primarstufe an Grundschulen und der Sekundarstufe II in Berufsschulen, Gymnasien und Gesamtschulen, Abschlussbericht, 2008, Düsseldorf: Hans-Böckler-Stiftung (verfügbar unter: [www.boeckler.de/pdf\\_fof/S-2007-1-5-1.pdf](http://www.boeckler.de/pdf_fof/S-2007-1-5-1.pdf) [17.12.2015]).
- Junge, Jörg/Albrecht, Tom, Besoldung der Lehrerinnen und Lehrer in Schleswig-Holstein. Kritische Untersuchung des Besoldungsrechts der Lehrkräfte, 2014 (verfügbar unter: [https://www.gew-sh.de/sites/default/files/download/gutachten\\_lehrerbesoldung\\_.pdf](https://www.gew-sh.de/sites/default/files/download/gutachten_lehrerbesoldung_.pdf) [17.12.2015]).
- Klaß, Franziska, Die Fortentwicklung des deutschen Beamtenrechts durch das europäische Recht, 2014, Baden-Baden: Nomos Verlag.
- Klemm, Klaus, Inklusion in Deutschland. Daten und Fakten, 2015, Gütersloh: Bertelsmann Stiftung (verfügbar unter: [https://www.unesco.de/fileadmin/medien/Dokumente/Bildung/139-2015\\_BST\\_Studie\\_Klemm\\_Inklusion\\_2015.pdf](https://www.unesco.de/fileadmin/medien/Dokumente/Bildung/139-2015_BST_Studie_Klemm_Inklusion_2015.pdf) [17.12.2015]).
- Kocher, Eva, Arbeitsrechtlicher Diskriminierungsschutz. In: Schlachter, Monika/Heinig, Hans Michael (Hrsg.), Enzyklopädie Europarecht, Band 7 Europäisches Arbeits- und Sozialrecht, 1. Aufl. 2016, Baden-Baden: Nomos Verlag.
- Kocher, Eva, Einschränkung von Individualrechten im Interesse der kollektiven Rechtsverwirklichung? Überlegungen aus dem Antidiskriminierungsrecht und Bemerkung zu BAGE 145, 113. In: Festschrift für Armin Höland, Baden-Baden 2015, S. 529-543
- Kocher, Eva, Entgeltgleichheit nach Art. 157 AEUV. Anmerkung zur Entscheidung des LAG Baden-Württemberg vom 21.10.2013 – 1 Sa 7/13, ZESAR 2014, 142-145.
- Kocher, Eva, Gleichstellungspolitik und Individualansprüche. Bremsen individuelle Ansprüche proaktive Modelle zur Herstellung tatsächlicher Entgeltgleichheit? KJ 2007, 22-34.
- König, Doris, Die Diskriminierungsverbote im Übereinkommen der Vereinten Nationen zur Beseitigung jeder Form der Diskriminierung der Frau (CEDAW), ZESAR 2004, 214-219.
- Lenders, Dirk/Peters, Cornelia/Lösch, Bettina/Weber, Klaus/Grunewald, Barbara, Dienstrecht des Bundes, 2. Aufl. 2013, Berlin: Luchterhand Verlag.
- Meinel, Gernod/Heyn, Judith/Herms, Sascha, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 2. Aufl. 2010, München: Beck Verlag.
- Müller-Glöge, Rudi/Preis, Ulrich/Schmidt, Ingrid (Hrsg.), Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 15. Aufl. 2015, München: Beck Verlag.
- Nollert-Borasio, Christine/Perrong, Martina, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG), 4. Aufl. 2015, Frankfurt am Main: Bund Verlag.
- Pfarr, Heide, Entgeltgleichheit in kollektiven Entgeltsystemen Aufgabe für die Tarifparteien, die Rechtsprechung, aber auch die Gesetzgebung. In: Oetker, Hartmut/Preis, Ulrich/Rieble, Volker (Hrsg.), Festschrift 50 Jahre Bundesarbeitsgericht, 2004, München: Beck Verlag.
- Pfarr, Heide/Bertelsmann, Klaus, Lohngleichheit Zur Rechtsprechung bei geschlechtsspezifischer Entgeltdiskriminierung, Gutachten im Auftrag des Bundesministers für Jugend, Familie und Gesundheit, 1981, Stuttgart: Kohlhammer Verlag..
- Porsche, Stefanie, Positive Maßnahmen nach § 5 AGG im unionsrechtlichen Kontext, Baden-Baden: Nomos Verlag (im Erscheinen).
- Preis, Ulrich/Sagan, Adam (Hrsg.), Europäisches Arbeitsrecht, 2015, Köln: Dr. Otto Schmidt Verlag.
- Raasch, Sibylle, Gender Pay Gap mit neuen Instrumenten überwinden, djbZ 2009, 126-129.
- Rating, Stefan, Mittelbare Diskriminierung der Frau im Erwerbsleben nach europäischen Gemeinschaftsrecht, 1994, Baden-Baden: Nomos Verlag.
- Reich, Andreas, Beamtenstatusgesetz: BeamtStG. Kommentar, 2. Aufl. 2012, München: Beck Verlag.
- Rudolf, Beate, Diskriminierung wegen des Geschlechts ist mehr als Ungleichbehandlung, AnwBl 2012, 599-601.
- Rudolf, Beate/Mahlmann, Matthias (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, Baden-Baden: Nomos Verlag.
- Sachs, Michael (Hrsg.), Grundgesetz: GG, 7. Aufl. 2014, München: Beck Verlag.
- Sachs, Michael, Anmerkungen zum Urteil des BVerfG vom 18.06.2008 - 2 BvL 6/07, JuS 2008, 1014-1015.
- Schiek, Dagmar (Hrsg.), Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG) - Ein Kommentar aus europäischer Perspektive, 2007 München: Sellier European Law Publishers.

- Schlachter, Monika, Probleme der mittelbaren Benachteiligung im Anwendungsbereich der Art. 119 EGV, NZA 1995, 393-398.
- Schlachter, Monika, Wege zur Gleichberechtigung, 1993, München: Beck Verlag.
- Schöler, Jutta/Merz-Atalik, Kerstin/Dorrance, Carmen, Auf dem Weg zur Schule für alle? Die Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention im Bildungsbereich; Vergleich ausgewählter europäischer Länder und Empfehlungen für die inklusive Bildung in Bayern, 2011, München, Bonn: FES Electronic (verfügbar unter: <http://library.fes.de/pdf-files/akademie/bayern/07824.pdf> [17.12.2015]).
- Schütz, Erwin/Maiwald, Joachim (Hrsg.), Beamtenrecht des Bundes und der Länder Gesamtausgabe. Loseblatt, Stand: 2012, Heidelberg: R. v. Decker Verlag.
- Schwegmann, Bruno/Summer, Rudolf (Hrsg.), Besoldungsrecht des Bundes und der Länder. Loseblatt, 185. Aktualisierung 2015, Heidelberg: Rehm Verlag.
- Ständige Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland (Hrsg.), Informationsschrift über die Regelungen des KMK-Beschlusses vom 22.10.1999 „Gegenseitige Anerkennung von Lehramtsprüfungen und Lehramtsbefähigungen“, 2009 (verfügbar unter: [www.kmk.org/fileadmin/pdf/Bildung/AllgBildung/2009-Informationsschrift-Gegenseitige\\_Anerkennung.pdf](http://www.kmk.org/fileadmin/pdf/Bildung/AllgBildung/2009-Informationsschrift-Gegenseitige_Anerkennung.pdf) [17.12.2015]).
- Sievers, Jochen, Die mittelbare Diskriminierung im Arbeitsrecht, 1999, Freiburg: Centaurus.
- Streinz, Rudolph (Hrsg.), EUV/AEUV. Kommentar, 2. Aufl. 2012, München: Beck Verlag.
- Thüsing, Gregor, Gleicher Lohn für gleichwertige Arbeit, NZA 2000, 570-576.
- Umbach, Thomas/Clemens, Dieter C. (Hrsg.), Grundgesetz – Band I, 2002, Heidelberg: C.F. Müller Verlag.
- v. Roetteken, Torsten, Bleiben diskriminierende Verfahrensfehler sanktionslos? Anmerkung zum Urteil des VG Mannheim, 4.8.2009 - 9 S 3330/08, jurisPR-ArbR 41/2009 Anm. 5.
- von Münch, Ingo /Kunig, Philip (Hrsg.). Grundgesetz-Kommentar: GG, 6. Aufl. 2012, München: Beck Verlag.
- Weeber, Sonja/Hobler, Dietmar, Lehramtsstudent\_innen nach Studiengängen und Fächern im Wintersemester 2013/14 in Deutschland, 2015, GEW (verfügbar unter: [www.gew.de/index.php?eID=dumpFile&t=f&f=35215&token=38a6b4b642bfae41de3a2ccfc6b957cf138147a0&sdownload=](http://www.gew.de/index.php?eID=dumpFile&t=f&f=35215&token=38a6b4b642bfae41de3a2ccfc6b957cf138147a0&sdownload=) [17.12.2015]).
- Wenckebach, Johanna, Antidiskriminierungsrechtliche Aspekte des Kündigungsschutzes in Deutschland und England, 2012, Baden-Baden: Nomos Verlag.
- Wendeling-Schröder, Ulrike/Stein, Axel, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz: AGG, 2. Aufl. 2008, München: Beck Verlag.
- Werres, Stefan, Beamtenverfassungsrecht. Systematische Darstellung des Berufsbeamtentums auf Grundlage der verfassungsrechtlichen Vorschriften, 2011, Heidelberg: Rehm Verlag.
- Winter, Regine, Gleiches Entgelt für gleichwertige Arbeit, 1998, Baden-Baden: Nomos Verlag.
- Wisskirchen, Gerlind, Mittelbare Diskriminierung von Frauen im Erwerbsleben: die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, des Europäischen Gerichtshofs und des US Supreme Court, 1994, Berlin: Dunker & Humblot Verlag.
- Wrase, Michael/Klose, Alexander, Gleichheit unter dem Grundgesetz, in: Foljanty, Lena/Lembke, Ulrike (Hrsg.), Feministische Rechtswissenschaft. Ein Studienbuch, 2. Aufl. 2012, Baden-Baden: Nomos-Verlag.
- Zierold, Oliver, Arbeitsrechtliche Gleichbehandlung und Diskriminierungsverbote im Entgeltbereich, 2004, Frankfurt am Main: Peter Lang Verlag.

# Antrag auf Mitgliedschaft

Bitte in Druckschrift ausfüllen



Online Mitglied werden  
[www.gew.de/mitglied-werden](http://www.gew.de/mitglied-werden)

## Persönliches

Nachname (Titel) \_\_\_\_\_ Vorname \_\_\_\_\_

Straße, Nr. \_\_\_\_\_

Postleitzahl, Ort \_\_\_\_\_

Telefon / Fax \_\_\_\_\_

E-Mail \_\_\_\_\_

Geburtsdatum \_\_\_\_\_ Staatsangehörigkeit \_\_\_\_\_

gewünschtes Eintrittsdatum \_\_\_\_\_

bisher gewerkschaftlich organisiert bei \_\_\_\_\_ von \_\_\_\_\_ bis (Monat/Jahr) \_\_\_\_\_

weiblich

männlich

## Berufliches (bitte umseitige Erläuterungen beachten)

Berufsbezeichnung (für Studierende: Berufsziel), Fachgruppe \_\_\_\_\_

Diensteintritt / Berufsbeginn \_\_\_\_\_

Tarif- / Besoldungsgebiet \_\_\_\_\_

Tarif- / Besoldungsgruppe \_\_\_\_\_ Stufe \_\_\_\_\_ seit \_\_\_\_\_

monatliches Bruttoeinkommen (falls nicht öffentlicher Dienst) \_\_\_\_\_

Betrieb / Dienststelle / Schule \_\_\_\_\_

Träger des Betriebs / der Dienststelle / der Schule \_\_\_\_\_

Straße, Nr. des Betriebs / der Dienststelle / der Schule \_\_\_\_\_

Postleitzahl, Ort des Betriebs / der Dienststelle / der Schule \_\_\_\_\_

## Beschäftigungsverhältnis:

angestellt

beurlaubt ohne Bezüge bis \_\_\_\_\_

befristet bis \_\_\_\_\_

beamtet

in Rente/pensioniert

Referendariat/Berufspraktikum

teilzeitbeschäftigt mit \_\_\_\_\_ Std./Woche

im Studium

arbeitslos

teilzeitbeschäftigt mit \_\_\_\_\_ Prozent

Altersteilzeit

Sonstiges \_\_\_\_\_

Honorarkraft

in Elternzeit bis \_\_\_\_\_

Jedes Mitglied der GEW ist verpflichtet, den satzungsgemäßen Beitrag zu entrichten. Mit meiner Unterschrift auf diesem Antrag erkenne ich die Satzung der GEW an.

Ort / Datum \_\_\_\_\_

Unterschrift \_\_\_\_\_

Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft, Reifenberger Str. 21, 60489 Frankfurt a. M.

Gläubiger-Identifikationsnummer DE31ZZZ00000013864

**SEPA-Lastschriftmandat:** Ich ermächtige die Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft (GEW), Zahlungen von meinem Konto mittels Lastschrift einzuziehen. Zugleich weise ich mein Kreditinstitut an, die von der GEW auf mein Konto gezogenen Lastschriften einzulösen. Hinweis: Ich kann innerhalb von acht Wochen, beginnend mit dem Belastungsdatum, die Erstattung des belasteten Betrages verlangen. Es gelten dabei die mit meinem Kreditinstitut vereinbarten Bedingungen.

Vorname und Name (Kontoinhaber) \_\_\_\_\_

Kreditinstitut (Name und BIC) \_\_\_\_\_

IBAN \_\_\_\_\_

Ort / Datum \_\_\_\_\_

Unterschrift \_\_\_\_\_

Die uns von Ihnen angegebenen personenbezogenen Daten sind nur zur Erfüllung unserer satzungsgemäßen Aufgaben auf Datenträgern gespeichert und entsprechend den Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes geschützt.

**Bitte senden Sie den ausgefüllten Antrag an den für Sie zuständigen Landesverband der GEW bzw. an den Hauptvorstand.**

**Vielen Dank – Ihre GEW**



## Fachgruppe

Nach § 22 der GEW-Satzung bestehen folgende Fachgruppen:

- Erwachsenenbildung
- Gesamtschulen
- Gewerbliche Schulen
- Grundschulen
- Gymnasien
- Hauptschulen
- Hochschule und Forschung
- Kaufmännische Schulen
- Realschulen
- Schulaufsicht und Schulverwaltung
- Sonderpädagogische Berufe
- Sozialpädagogische Berufe

Bitte ordnen Sie sich einer dieser Fachgruppen zu.

## Tarifgruppe/Besoldungsgruppe

Die Angaben der Entgelt- oder Besoldungsgruppe ermöglicht die korrekte Berechnung des satzungsgemäßen Beitrags. Sollten Sie keine Besoldung oder Entgelt nach TVöD/TV-L oder TV-H erhalten, bitten wir Sie um die Angabe Ihres Bruttoeinkommens.

## Betrieb/Dienststelle

Arbeitsplatz des Mitglieds. Im Hochschulbereich bitte den Namen der Hochschule/der Forschungseinrichtung und die Bezeichnung des Fachbereichs/Fachs angeben.

## Mitgliedsbeitrag

- BeamtInnen zahlen 0,78 Prozent der Besoldungsgruppe und -stufe, nach der sie besoldet werden.
- Angestellte mit Tarifvertrag zahlen 0,73 Prozent der Entgeltgruppe und -stufe, nach der vergütet wird; Angestellte ohne Tarifvertrag zahlen 0,7 Prozent des Bruttogehalts.
- Der Mindestbeitrag beträgt immer 0,6 Prozent der untersten Stufe der Entgeltgruppe 1 des TVöD.
- Arbeitslose zahlen ein Drittel des Mindestbeitrags.
- Studierende zahlen einen Festbetrag von 2,50 Euro.
- Mitglieder im Referendariat oder Praktikum zahlen einen Festbetrag von 4 Euro.
- Bei EmpfängerInnen von Pensionen beträgt der Beitrag 0,68 Prozent des Bruttorehustandsbezuges. Bei RentnerInnen beträgt der Beitrag 0,66 Prozent der Bruttorente.

Weitere Informationen sind der Beitragsordnung zu entnehmen.

## Ihr Kontakt zur GEW

### GEW Baden-Württemberg

Silcherstraße 7  
70176 Stuttgart  
Telefon: 0711/21030-0  
Telefax: 0711/21030-45  
info@gew-bw.de  
www.gew-bw.de

### GEW Hamburg

Rothenbaumchaussee 15  
20148 Hamburg  
Telefon: 040/414633-0  
Telefax: 040/440877  
info@gew-hamburg.de  
www.gew-hamburg.de

### GEW Rheinland-Pfalz

Neubrunnenstraße 8  
55116 Mainz  
Telefon: 06131/28988-0  
Telefax: 06131/28988-80  
gew@gew-rlp.de  
www.gew-rlp.de

### GEW Thüringen

Heinrich-Mann-Straße 22  
99096 Erfurt  
Telefon: 0361/59095-0  
Telefax: 0361/59095-60  
info@gew-thueringen.de  
www.gew-thueringen.de

### GEW Bayern

Schwanthalerstraße 64  
80336 München  
Telefon: 089/544081-0  
Telefax: 089/53894-87  
info@gew-bayern.de  
www.gew-bayern.de

### GEW Hessen

Zimmerweg 12  
60325 Frankfurt  
Telefon: 069/971293-0  
Telefax: 069/971293-93  
info@gew-hessen.de  
www.gew-hessen.de

### GEW Saarland

Mainzer Straße 84  
66121 Saarbrücken  
Telefon: 0681/66830-0  
Telefax: 0681/66830-17  
info@gew-saarland.de  
www.gew-saarland.de

### GEW-Hauptvorstand

Reifenberger Straße 21  
60489 Frankfurt a.M.  
Telefon: 069/78973-0  
Telefax: 069/78973-201  
info@gew.de  
www.gew.de

### GEW Berlin

Ahornstraße 5  
10787 Berlin  
Telefon: 030/219993-0  
Telefax: 030/219993-50  
info@gew-berlin.de  
www.gew-berlin.de

### GEW Mecklenburg-Vorpommern

Lübecker Straße 265a  
19059 Schwerin  
Telefon: 0385/48527-0  
Telefax: 0385/48527-24  
landesverband@gew-mv.de  
www.gew-mv.de

### GEW Sachsen

Nonnenstraße 58  
04229 Leipzig  
Telefon: 0341/4947404  
Telefax: 0341/4947406  
gew-sachsen@t-online.de  
www.gew-sachsen.de

### GEW-Hauptvorstand Parlamentarisches Verbindungsbüro Berlin

Wallstraße 65  
10179 Berlin  
Telefon: 030/235014-0  
Telefax: 030/235014-10  
parlamentsbuero@gew.de

### GEW Brandenburg

Alleestraße 6a  
14469 Potsdam  
Telefon: 0331/27184-0  
Telefax: 0331/27184-30  
info@gew-brandenburg.de  
www.gew-brandenburg.de

### GEW Niedersachsen

Berliner Allee 16  
30175 Hannover  
Telefon: 0511/33804-0  
Telefax: 0511/33804-46  
email@gew-nds.de  
www.gew-nds.de

### GEW Sachsen-Anhalt

Markgrafenstraße 6  
39114 Magdeburg  
Telefon: 0391/73554-0  
Telefax: 0391/73134-05  
info@gew-lsa.de  
www.gew-lsa.de

### GEW Bremen

Bahnhofplatz 22-28  
28195 Bremen  
Telefon: 0421/33764-0  
Telefax: 0421/33764-30  
info@gew-hb.de  
www.gew-bremen.de

### GEW Nordrhein-Westfalen

Nünningstraße 11  
45141 Essen  
Telefon: 0201/29403-01  
Telefax: 0201/29403-51  
info@gew-nrw.de  
www.gew-nrw.de

### GEW Schleswig-Holstein

Legienstraße 22-24  
24103 Kiel  
Telefon: 0431/5195-1550  
Telefax: 0431/5195-1555  
info@gew-sh.de  
www.gew-sh.de







[www.gew.de](http://www.gew.de)