

Kocher, Eva; Porsche, Stefanie; Wenckebach, Johanna

Working Paper

Mittelbare Geschlechtsdiskriminierung bei der Besoldung von Grundschullehrkräften

HSI-Working Paper, No. 06

Provided in Cooperation with:

Hugo Sinzheimer Institute for Labour and Social Security Law (HSI), Hans Böckler Foundation

Suggested Citation: Kocher, Eva; Porsche, Stefanie; Wenckebach, Johanna (2016) : Mittelbare Geschlechtsdiskriminierung bei der Besoldung von Grundschullehrkräften, HSI-Working Paper, No. 06, Hugo Sinzheimer Institut für Arbeitsrecht (HSI), Frankfurt a. M.

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/303135>

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.

HSI-Working Paper Nr. 06



Mittelbare Geschlechtsdiskriminierung bei der Besoldung von Grundschullehrkräften

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

Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder)

Juni 2016

Hugo Sinzheimer Institut für Arbeitsrecht
Wilhelm-Leuschner-Str. 79
60329 Frankfurt am Main
www.hugo-sinzheimer-institut.de

Vorwort

Die Besoldung von Grundschullehrkräften fällt im Vergleich zu Lehrkräften an anderen Schulformen geringer aus. In Anbetracht der besonders großen Zahl weiblicher Lehrerinnen im Grundschulbereich gehen die Gutachterinnen der Frage nach, ob es sich dabei um eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts handeln könnte. Hierfür nehmen sie exemplarisch die Besoldungsregelungen in den Ländern Hessen, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein in den Blick. Sie kommen zu dem Schluss, dass eine mittelbare Geschlechtsdiskriminierung vorliegt und diese auch nicht gerechtfertigt ist. In der Folge muss eine „Anpassung nach oben“ erfolgen.

Das vorliegende Rechtsgutachten wurde im Auftrag der Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft erstellt. Um die Ergebnisse einem rechtswissenschaftlichen Adressatenkreis zugänglich zu machen, haben wir in Kooperation mit der GEW entschieden, das Gutachten auch in der HSI-Working-Paper-Reihe zu veröffentlichen.

Wir wünschen eine angenehme Lektüre.



Dr. Thomas Klebe
(Leitung HSI)



Dr. Johannes Heuschmid
(Stellv. Leitung HSI)

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	1
A. Problemaufriss und Fragestellung	4
B. Rechtsgrundlagen	6
I. Grundzüge des Besoldungsrechts	6
1. Schleswig-Holstein	7
2. Nordrhein-Westfalen	8
3. Hessen	10
4. Zusammenfassung	10
II. Diskriminierungsverbote	10
1. Internationale Verträge (Völkerrecht)	10
2. Europarecht (Recht der Europäischen Union).....	12
a) Art. 157 Abs. 1 AEUV	12
b) Charta der Grundrechte	14
c) Sekundärrecht, insbesondere Gender-Richtlinie 2006/54/EG	14
3. Deutsches Recht	15
a) Grundgesetz	15
b) Landesverfassungen	18
c) Landesgleichstellungsgesetze	18
d) Beamtenrechtliche Vorschriften	19
e) Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz: Verbot mittelbarer Diskriminierung	20
f) Völker- und europarechtskonforme Auslegung des deutschen Rechts	22
4. Zusammenfassung	23
C. Mittelbare Entgeltdiskriminierung von Grundschullehrerinnen	24
I. Besoldungsregeln: Scheinbar neutrale Vorschriften oder Kriterien	25
II. Nachteilige Besoldung	26
III. Betroffenheit eines Geschlechts „in besonderer Weise“	27
1. Allgemeine Anforderungen	27
a) Vergleichsgruppenbildung, insbesondere Kriterien der Vergleichbarkeit.....	28
b) Besteht ein Unterschied in der Betroffenheit der Geschlechter?	31
c) Ist der Unterschied erheblich?.....	31
2. Der Fall der Grundschullehrer_innenbesoldung	32
a) Vergleichbarkeit der Tätigkeit von Grundschullehr_innen und Gymnasiallehrer_innen	32

(1) „Gleiche Arbeit“?	32
(2) „Gleichwertige Arbeit“?	33
(aa) Art der Arbeit und Arbeitsbedingungen	33
(bb) Ausbildungsanforderungen	34
(cc) Zwischenergebnis: Vergleichbarkeit liegt vor	37
b) Besteht ein Unterschied in der Betroffenheit der Geschlechter?	38
(1) Lehramtsstudent_innen	39
(2) Lehrkräfte nach Bundesländern	41
c) Ist der Unterschied erheblich?	41
d) Zwischenergebnis: Betroffenheit eines Geschlechts „in besonderer Weise“ ist feststellbar	44
IV. Sachliche Rechtfertigung der Ungleichbehandlung	44
1. Anforderungen an die Rechtfertigungsgründe	44
2. Rechtfertigung der geringeren Besoldung von Grundschullehrer_innen	47
a) Rechtfertigung durch „hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums“?	47
(1) Leistungsprinzip, Art. 33 Abs. 2, 5 GG	48
(2) Alimentations- und Laufbahnprinzip, Art. 33 Abs. 5 GG	49
(3) Zwischenergebnis: Prüfungsmaßstab für die Zulässigkeit von Besoldungsdifferenzierungen	51
b) „Abstandsgebot“ als Begründung für Ungleichbehandlungen bei der Besoldung?	52
(1) Anforderungen an das Grundschullehramt: Regelstudiendauer, Studieninhalte und geforderte Leistungspunkte im Studium	53
(2) Abweichende ECTS-Leistungspunkte	53
(3) Grundschultätigkeit als „überwiegend pädagogische Arbeit“	60
c) Zwischenfazit zur Rechtfertigung „überwiegend pädagogischer Arbeit“	70
d) Weitere Unterschiede zwischen den Lehrtätigkeiten in Grundschule und Gymnasium	72
(1) Vor- und Nachbereitung sowie zusätzlicher Korrektur- und Prüfungsbedarf	72
(2) Erfordernis einer einheitlichen Regelung aller Bundesländer	73
e) Fazit zur Rechtfertigung	74
D. Zusammenfassung und Ausblick	75
I. Zusammenfassung	75
II. Rechte und Ansprüche bei Entgeltdiskriminierung: Angleichung nach oben, Besitzstandssicherung und Übergangsregelungen	76
III. Zur Aufwertung des Berufs der Grundschullehrer_in	78
Literaturverzeichnis	79

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.¹ 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.² 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 beamtenrechtlichen Besoldungsgruppe A 13, sondern der geringer entgoltenen Besoldungsgruppe A 12 unterfallen.³ Dies bedeutet beispielsweise in Schleswig-Holstein einen Unterschied von monatlich 370 bis 450 Euro zulasten der Grundschullehrer_innen.⁴ 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.“⁵

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 des Grundschullehrers an staatlichen Schulen auszuüben.⁶ Heute bedarf es für die Lehre in der Primarstufe ausnahmslos eines Hochschulstudiums.⁷ 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,

¹ Siehe die Angaben des Statistischen Bundesamtes (https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/Indikatoren/QualitaetArbeit/Dimension1/1_5_GenderPayGap.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 http://www.kultusportal-bw.de/Lde/Startseite/Beruf+Lehrerin_Lehrer/Studium [30.11.2015].

und hier insbesondere auf das Leistungsprinzip, das in Art. 33 Abs. 2 GG 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 Dienststrang, 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 in der Regel in A 12 eingestuft, Gymnasiallehrkräfte in A 13 oder höher. Als Rechtfertigungsgründe für die geringere Besoldung von Grundschullehrkräften werden im Sinne des beamtenrechtlichen „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.⁸ 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 politischen Ermessens habe, da die Besoldungsgesetzgebung ein dynamischer Prozess sei, der eine Vielzahl an Lebenssachverhalten in Einklang bringen müsse.⁹ 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“¹⁰ hat – durch das Vorliegen eines sachlichen Grundes rechtfertigen. Beide Gutachten kommen vor diesem Hintergrund zu dem Ergebnis, dass im Verhältnis zwischen Grundschullehrer_innen und anderen Lehrämtern sachwidrige

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

⁹ Vgl. *Deja*, 2012, S. 69.

¹⁰ Vgl. BVerfGE 8, 1 (22).

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 (in deutlich anderem Umfang als an Haupt-, Real-, Gesamtschulen und Gymnasien), bedarf dies einer eingehenden Untersuchung. Bereits 2008 kam eine Analyse der Arbeitsbedingungen an Grundschulen zu dem Schluss, dass eine Bewertung dieser Lehrtätigkeiten mittels eines geschlechtsneutralen Verfahrens der Arbeitsbewertung „zu einer höheren und geschlechtergerechteren Wertschätzung der Lehrtätigkeit an Grundschulen“ führen würde.¹¹ Ob auch eine rechtliche Verpflichtung des Besoldungsgesetzgebers hierzu besteht, wurde jedoch 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.

B. Rechtsgrundlagen

Rechtsgrundlagen bilden das Besoldungsrecht (I.) sowie die Diskriminierungsverbote (unten 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, Beamten_innen und ihre Familien lebenslang angemessen zu alimentieren und ihnen nach ihrem Dienstrang sowie nach der mit dem Amt verbundenen Verantwortung entsprechend der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse angemessenen Lebensunterhalt zu gewähren.¹² Nach § 1 Abs. 2 Bundesbesoldungsgesetz (BBesG) fallen unter den Begriff der Besoldung neben dem Grundgehalt auch Orts- und Familienzuschläge,

¹¹ Jochmann-Döll/Tondorf, 2008, S. 1.

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

jährliche Sonderzuwendungen, Urlaubsgeld und vermögenswirksame Leistungen.¹³ Auf diesen Besoldungsbegriff wird für das Landesbesoldungsrecht zurückgegriffen.

Die Gesetzgebungskompetenz im Beamtenrecht ist zwischen Bund und Ländern verteilt.¹⁴ 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 Beamten der Länder (Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG).¹⁵

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

Auch das für die Länder verbindliche Bundes-Beamtenstatusgesetz (BeamtStG) enthält weder Vorgaben zum Besoldungs- noch zum Laufbahnrecht.¹⁷ Im Hinblick auf die Laufbahnen haben sich in den Ländern unterschiedliche Systeme entwickelt, insbesondere das viergliedrige und das zweigliedrige Laufbahngruppenprinzip.¹⁸

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

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.

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)¹⁹ 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 für die Ausübung des Grundschullehramts 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.²⁰

Sowohl zu A 12 als auch zu A 13 gibt es Beförderungssämter. 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.²¹

2. Nordrhein-Westfalen

Auch für Nordrhein-Westfalen ergibt sich die Besoldung für Lehrer_innen aus einer Gesamtschau des Landesbeamtengesetzes (LBG NRW²²), der Laufbahnverordnung NRW (LVO²³) und dem Lehrerausbildungsgesetz (LABG²⁴).

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.“

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 Beamtengesetz 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.

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 Eingangsämter der Laufbahnen in den Laufbahngruppen des einfachen, des mittleren und des gehobenen Dienstes aus dem Besoldungsrecht. Eingangsamt der Laufbahnen des höheren Dienstes ist vorbehaltlich höherer besoldungsrechtlicher Einstufung ein Amt der Besoldungsgruppe A 13 mit Stellenzulage.

Das Landesbesoldungsgesetz (LBesG²⁵) 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 landesrechtlicher 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.²⁶ 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.²⁷

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.

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).

²⁶ 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“.

²⁷ Mit § 52 LVO gibt es zudem eine Vorschrift zum Laufbahnwechsel für Lehrer_innen.

3. Hessen

Das Landesbesoldungsrecht für Hessen regelt das Hessische Besoldungsgesetz (HBesG)²⁸; dessen § 2 ist fast wortgleich mit § 2 LBesG NRW. Auch dort erfolgt die Einteilung der Lehrkräfte in die Besoldungsgruppe A 12 oder A 13.²⁹ 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.³⁰

4. Zusammenfassung

Lehrer_innen werden 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.³¹

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 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.³² Schon 1919 beschäftigte sich die Internationale Arbeitsorganisation (IAO) mit dem Frauenarbeitsrecht, der

²⁸ Hessisches Besoldungsgesetz (HBesG), GVBl. 2013 S. 218, 256 vom 05.06.2013.

²⁹ Vgl. Anlage I HBesG Hessisches Besoldungsgesetz (HBesG), GVBl. 2013 S. 218, 256 vom 05.06.2013.

³⁰ § 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 Eingangsamte. Die Eingangsamter der Laufbahnen richten sich nach den besoldungsrechtlichen Vorschriften.“

³¹ Vgl. auch *Gusy*, 2012, S. 6 ff.

³² *Rating*, 1994, S. 17.

unzulänglichen Frauenerwerbsquote, der typisierten Rollenverteilung und der geringen Frauenerförderung.³³ Die Ratifizierung der Übereinkommen Nr. 100³⁴ im Jahre 1951 und Nr. 111³⁵ im Jahre 1958 sind Früchte der IAO-Bestrebungen für Lohngleichheit und ein diskriminierungsfreies Arbeitsleben.³⁶ Ausdrücklich wird der Begriff der mittelbaren Diskriminierung zwar erstmals in Art. 7 in der IAO-Empfehlung Nr. 165 von 1981 erwähnt³⁷; es besteht jedoch kein Zweifel, dass das Verbot der mittelbaren Diskriminierung schon in den vorgenannten Übereinkommen enthalten ist.³⁸

Des Weiteren ist das UN-Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau³⁹ von 1979 (CEDAW) zu nennen. Dessen Art. 1 verbietet „jede“ Diskriminierung der Frau, sodass es nahe liegt, die mittelbare Diskriminierung von dem Verbot erfasst zu sehen.⁴⁰ Auf völkerrechtlicher Ebene findet sich somit die inhärente Wertung, dass überwiegend Frauen von geschlechtsbezogener Diskriminierungen betroffen sind und es daher einer asymmetrischen Abhilfe bedarf.⁴¹

Daneben gibt es eine Vielzahl weiterer völkerrechtlicher Übereinkommen, die Entgeltgleichheit für gleichwertige Arbeit einfordern.⁴² 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.⁴³

³³ *Gamillscheg*, 1983, S. 171 ff. (172); *Rating*, 1994, S. 17.

³⁴ 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.

³⁵ Übereinkommen Nr. 111 der IAO über die Diskriminierung in Beruf und Beschäftigung vom 25.06.1958, BGBl. II 1961, S. 98.

³⁶ *Sievers*, 1999, S. 30; *Rating*, 1994, S. 23.

³⁷ Von Deutschland jedoch nicht ratifiziert; vgl. auch *Bieback*, 1997, S. 15.

³⁸ *Sievers*, 1999, S. 29, S. 30.

³⁹ BGBl. II 1985, S. 647 ff.

⁴⁰ Ausführlich *König*, ZESAR 2004, 214 ff. (216 f.); *Sievers*, 1999, S. 31.

⁴¹ *Rudolf*, AnwBl 2012, 599 (599).

⁴² Historischer Überblick bei *Pfarr/Bertelsmann*, 1981, S. 31 ff.; vgl. auch *Zierold*, 2004, S. 101 ff.

⁴³ 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.

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)⁴⁴ 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.

Obwohl sich Art. 157 Abs. 1 AEUV seinem Wortlaut nach lediglich an die Mitgliedstaaten richtet, hat der Europäische Gerichtshof (EuGH)⁴⁵ schon früh sowohl die vertikale als auch die horizontale unmittelbare Wirkung des Entgeltgleichheitsgrundsatzes gegenüber den Mitgliedstaaten, den Tarifvertragsparteien sowie dem einzelnen Arbeitgeber bejaht.⁴⁶ Es werden private und öffentliche Arbeitgeber erfasst.⁴⁷

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*⁴⁸ aus dem Jahre 1981 hatte sich der EuGH mit der geringeren Entlohnung Teilzeitbeschäftigter 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 die Voraussetzungen für einen Anspruch auf vollen Stundenlohn erfüllen könne und der unterschiedliche Stundenlohn nur ein indirektes Mittel sei, das Entgeltniveau der (weiblichen) Arbeitnehmergruppe zu senken⁴⁹. Dieses Urteil brachte zugleich den „Durchbruch“ des Konzepts der mittelbaren Diskriminierung für den europäischen Rechtsraum.⁵⁰ In seiner *Bilka*-Entscheidung⁵¹ konkretisierte der EuGH die im *Jenkins*-Urteil ausgeführten Grundsätze. Seitdem hat das Verbot der mittelba-

⁴⁴ Früher war diese Regelung in Art. 141 EGV bzw. Art. 119 EWG normiert.

⁴⁵ EuGH, 8.4.1976 – 43/75 (Defrenne II), Rn. 16 ff.

⁴⁶ Ausführlich Winter, Gleiches Entgelt, 1998, S. 81 ff.

⁴⁷ EuGH, 8.4.1976 – 43/75 (Defrenne II), Rn. 21/24.

⁴⁸ EuGH, 31.3.1981 – 96/80 (Jenkins).

⁴⁹ EuGH, 31.3.1981 – 96/80 (Jenkins), Rn. 15.

⁵⁰ *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

⁵¹ EuGH, 13.5.1986 – 170/84 (Bilka).

ren Diskriminierung feste begriffliche Konturen.⁵² Art. 157 Abs. 1 AEUV erfasst damit Fälle unmittelbarer⁵³ und mittelbarer Diskriminierung.⁵⁴

Die 1975 erlassene Entgeltgleichheitsrichtlinie⁵⁵ 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.⁵⁶ Die Entgeltgleichheitsrichtlinie ist in der neugefassten Gender-Richtlinie 2006/54/EG aufgegangen (siehe dazu genauer unten 2.c) und 3.).⁵⁷

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.⁵⁸ In der Folge werden auch Beamtinnen und Beamte erfasst.⁵⁹ Dementsprechend wenden die Verwaltungsgerichte ausdrücklich das Entgeltgleichheitsgebot (früher Art. 141 EGV, heute Art. 157 AEUV) auf die Vergütungen an, die deutsche Beamte aufgrund des Dienstverhältnisses erhalten.⁶⁰ 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 Gegen Ausnahme bedürfte es nicht, wenn diese Beschäftigten von vornherein nicht dem unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff unterfielen.⁶¹ Die Verwendung des Begriffs „Entgelt“ ändert an dieser Einschätzung nichts; die Besoldung nach dem beamtenrechtlichen Alimentationsprinzip ist also ebenfalls vom Entgeltgleichheitsgebot des Art. 157 AEUV erfasst.⁶²

⁵² *Bieback*, 1997, S. 53; *Sievers*, 1999, S. 27.

⁵³ EuGH, 8.4.1976 – 43/75 (*Defrenne II*), Rn. 16 ff.

⁵⁴ EuGH, 13.5.1986 – 170/84 (*Bilka*), Rn. 28 f.

⁵⁵ 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.

⁵⁶ *Bergmann*, 1998, S. 49.

⁵⁷ 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.

⁵⁸ EuGH, 13.01.2004 – C-256/01 (*Allonby*), Rn. 66 ff.

⁵⁹ *Krebber*, in: *Calliess/Ruffert* (Hrsg.), Art.157 AEUV, Rn. 14.

⁶⁰ 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.

⁶¹ *Klaß*, 2014, S. 95.

⁶² Ausführlich *Klaß*, 2014, S. 345 f. m.w.N. zur Rspr. des EuGH.

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.⁶³ Art. 23 GRC unterstreicht damit die Bedeutung des Entgeltgleichheitsgrundsatzes.⁶⁴

Neben Art. 157 Abs. 1 AEUV ist Art. 23 GRC bei der Auslegung des Verbots der mittelbaren Diskriminierung zu berücksichtigen,⁶⁵ 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.

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.⁶⁶ Art. 4 dieser Richtlinie enthält insofern eine Kodifizierung der EuGH-Rechtsprechung zur Entgeltgleichheit.

⁶³ 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.

⁶⁴ ErfK/*Schlachter*, Art. 157 AEUV Rn. 2, 2a.

⁶⁵ Vgl. auch BAG, 19.1.2011 - 3 AZR 29/09, Rn. 31.

⁶⁶ ErfK/*Schlachter*, Art. 157 AEUV, Rn. 2, 2a.

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.⁶⁷ Danach ist wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln.⁶⁸ Damit wird formale Gleichbehandlung festgeschrieben.⁶⁹ Ungleichbehandlungen bedürfen einer sachlichen Rechtfertigung. Das Bundesverfassungsgericht interpretierte diese Regelung zunächst als reines Willkürverbot.⁷⁰ Nach der neueren Rechtsprechung des BVerfG bleibt die Prüfung jedoch nicht auf das Willkürverbot beschränkt, sondern kann zu einer strengen Bindung an den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz führen.⁷¹

Der allgemeine Gleichheitssatz wird für die (mittelbare) Geschlechtsdiskriminierung jedoch durch Art. 3 Abs. 2 und 3 S. 1 GG konkretisiert. 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,⁷² die unmittelbare Benachteiligungen erfassen.⁷³ Art. 3 Abs. 1 GG tritt danach hinter das spezielle Gleichheitsrecht des Art. 3 Abs. 3 GG zurück.⁷⁴ Bei den geschützten Merkmalen nach Abs. 3 handelt es sich um „Verstärkungen“⁷⁵ des Gleichheitssatzes des Abs. 1.

Darüber hinaus werden nach dem BVerfG⁷⁶ und den überwiegenden Literaturstimmen⁷⁷ auch Diskriminierungen erfasst, die mittelbar erfolgen. Damit kann Art. 3 Abs. 3 GG nicht nur als

⁶⁷ *Schwegmann/Summer*, Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, Loseblatt, Einf. v. § 1 BBesG/Teil A II/1 Rn. 5e.

⁶⁸ Vgl. etwa BVerfG, 21.7.2010 – 1 BvR 611/07. Ausführlich zu dieser Formel des BVerfG *Alexy*, 1996, S. 364 ff.

⁶⁹ Ausführlich zum Unterschied zwischen formaler und materieller Gleichheit *Porsche*, Positive Maßnahmen (Diss., im Erscheinen).

⁷⁰ *Gubelt*, in: Münch/von Kunig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, § 3 Rn.11 mwN.

⁷¹ 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.

⁷² BVerfGE 85, 191 (206), Rn. 52; BVerfG, 17.2.1999 – 1 BvL 26/97, Rn. 13.

⁷³ *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 3 Rn. 116.

⁷⁴ *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 3 Rn. 2, 116; *Osterloh*, in: Sachs, GG, Art. 3 Rn. 78.

⁷⁵ BVerfG, 25.10.2005 – 2 BvR 524/01, Rn. 26; BVerfG, 17.2.1999 – 1 BvL 26/97, Rn. 13.

⁷⁶ So zur Schlechterstellung teilzeitbeschäftigter Beamter 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.“

Anknüpfungsverbot (= Verbot der unmittelbaren Diskriminierung) verstanden werden, sondern (weitergehend) 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 und 3 GG keinen Raum für Differenzierungen des Gesetzgebers ließen.⁷⁸ Dennoch hat es das Differenzierungsverbot nie als absolut verstanden.⁷⁹ Neben den Anwendungsfällen zu Schwangerschaft, Geburt und Stillzeit, die eine ungleiche Behandlung von Frauen und Männern erlauben,⁸⁰ kann kollidierendes Verfassungsrecht eine Ungleichbehandlung wegen des Geschlechts legitimieren.⁸¹ Ausnahmsweise können schließlich sonstige Sachgründe, denen jedoch erhebliches Gewicht zukommen muss, zu einer Rechtfertigung führen.⁸²

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.⁸³ Zum anderen sind insofern die hergebrachten Grundsätze des Beamtentums 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 ausdrücklich

⁷⁷ 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).

⁷⁸ 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.“

⁷⁹ Ausführlich Sacksofsky, 1996, 102 ff.; Übersicht auch bei Wrase/Klose, 2012, S. 89 ff.

⁸⁰ 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.

⁸¹ BVerfG, 24.1.1995 – 1 BvL 18/93, Rn. 68 (Feuerwehrabgabe).

⁸² 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.

⁸³ 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.“

verankerte Leistungsprinzip⁸⁴ 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.⁸⁵ Darin kommt ein Konzept materieller Gleichheit in Form ergebnisorientierter Chancengleichheit zum Ausdruck.⁸⁶

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.⁸⁷ Es geht also darum, die tatsächlichen geschlechtsbenachteiligenden Auswirkungen einer scheinbar geschlechtsneutralen Maßnahme (z.B. Besoldungskriterien) einer rechtlichen Kontrolle zu unterziehen und somit darum, solche diskriminierenden Strukturen zu erkennen und zu beseitigen.⁸⁸

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-)Beamtenengesetze, 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“.⁸⁹

⁸⁴ 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.

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

⁸⁶ Genauer *Wenckebach*, 2012, S. 82 ff.

⁸⁷ Ausführlich und m.w.N. *Wenckebach*, 2012, S. 64 ff.

⁸⁸ *Bieback*, 1997, S. 36 ff.

⁸⁹ *Mahlmann*, in: HK-AGG, 3. Aufl. 2013, § 24, Rn. 15.

b) Landesverfassungen

Die Landesverfassungen der drei hier untersuchten Bundesländer enthalten zunächst ebenfalls allgemeine Gleichheitssätze sowie konkretisierende Diskriminierungsverbote.⁹⁰

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 Tätigkeit und gleiche Leistung Anspruch auf gleiches Entgelt besteht. Ausdrücklich gilt dies nach Art. 24 Abs. 2 S. 3 u.a. für das Entgelt von Frauen.

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

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. 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,

⁹⁰ 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.

„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 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 auf Bundesebene in § 9 Abs. 1 Bundesbeamtengesetz (BBG) für Bundesbeamt_innen und in § 9 Abs. 1 Bundes-Beamtenstatusgesetz (BeamtStG) für Landesbeamt_innen verankert. Diese Vorschriften regeln jedoch ausschließlich Kriterien der Ernennung, nicht der Besoldung.

Darüber hinaus enthalten die Landesbeamtengesetze Diskriminierungsverbote. 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 beamtenrechtlichen Diskriminierungsverboten kommt das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) subsidiär zur Anwendung.⁹¹ Der Vorrang der beamtenrechtlichen 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

⁹¹ *Mahlmann*, in: HK-AGG, 3. Aufl. 2013, § 24, Rn. 8.

vorrangig.⁹² Vorrangig ist es darüber hinaus nach Art. 31 GG als Bundesrecht im Verhältnis zu Landesrecht.⁹³

e) Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz: Verbot mittelbarer Diskriminierung

Das AGG dient der Umsetzung des Antidiskriminierungsrechts der Europäischen Union (und damit u.a. 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 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 für Beamtinnen und Beamte des Bundes und der Länder anwendbar sind. Der Grund dafür ist, dass das AGG unionsrechtliche Antidiskriminierungs-Richtlinien umsetzt, deren Anwendungsbereich diejenigen Personen umfasst, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis ihre Arbeit verrichten.⁹⁴ Auf die Unterscheidung des deutschen Rechts zwischen Arbeitnehmer_innen und Beamt_innen kommt es nicht an; dem Unionsrecht liegt ein autonomer Arbeitnehmerbegriff zugrunde, der Beamt_innen einschließt.⁹⁵

Somit war der deutsche Gesetzgeber gehalten, das AGG auf diesen Personenkreis zu erstrecken.⁹⁶ In der Literatur wird darauf hingewiesen, dass es auch denkbar gewesen wäre, die in § 24 Nr. 1 AGG genannten Gruppen gleich in § 6 AGG aufzunehmen⁹⁷ bzw. darauf, dass die Vorschrift systematisch in den 2. Abschnitt (Schutz der Beschäftigten vor Benachteiligungen) gehört hätte.⁹⁸

Die Gesetzesbegründung enthält zu § 24 Nr. 1 AGG den Hinweis, dass diese Norm Beamt_innen „in den Anwendungsbereich des AGG“ einbezieht.⁹⁹ Daraus ergibt sich dem Wortlaut nach keine Beschränkung auf den Kreis der anwendbaren Vorschriften. Zu berücksichti-

⁹² *Welti*, 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.

⁹³ Vgl. etwa VG Halle, 28.9.2011 – 5 A 64/10, Rn. 21.

⁹⁴ Überblick bei *Stein*, in: Wendeling-Schröder/Stein, AGG, Rn. 1. Vgl. auch VG Halle, 28.9.2011 – 5 A 349/09, Rn. 97.

⁹⁵ Siehe dazu oben B.II.2.a).

⁹⁶ *Stein*, in: Wendeling-Schröder/Stein, AGG, Rn. 1; *Bauer/Krieger*, AGG, § 24 Rn. 1: „§ 24 als Sonderregelung zum persönlichen Anwendungsbereich des AGG.“

⁹⁷ *Stein*, in: Wendeling-Schröder/Stein, AGG, Rn. 1.

⁹⁸ *Bauer/Krieger*, AGG, § 24 Rn. 5.

⁹⁹ BT-Drs. 16/1780, S. 49.

gen ist jedoch die „besondere Rechtsstellung“ u.a. von Beamt_innen. Diese Einschränkung beruht auf dem Erfordernis einer sachgerechten und kontinuierlichen Erfüllung öffentlicher Aufgaben sowie der Gemeinwohlverpflichtung des öffentlichen Dienstes.¹⁰⁰ 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) sein¹⁰¹. § 24 Nr. 1 AGG wird aber in der Rechtsprechung und rechtswissenschaftlichen Literatur fast einhellig als Rechtsgrundverweisung auf den 2. Abschnitt des AGG qualifiziert.¹⁰² Eine Differenzierung bei der Besoldung aufgrund des Geschlechts ist folglich auch im Beamtenrecht nach § 7 Abs. 1 AGG analog untersagt.¹⁰³

Vereinzelt wird jedoch die Meinung vertreten, dass dem Gesetzgeber für die Einbeziehung der Landesbeamt_innen die Gesetzgebungskompetenz fehle.¹⁰⁴ 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 ergänzte.¹⁰⁵ 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.¹⁰⁶ Soweit die Landesgleichstellungsgesetze – etwa neben § 9 BBG, § 9 BeamtStG – spezielle Diskriminierungsverbote enthalten, sind diese nach § 2 Abs. 3 AGG neben dem AGG anwendbar.¹⁰⁷

Leider hat der Gesetzgeber den Anspruch auf gleiches Entgelt (der bis zum Jahr 2006 in § 612 Abs. 3 BGB a.F. ausdrücklich verankert war) nicht unmittelbar in das AGG über-

¹⁰⁰ BT-Drs. 16/1780, S. 49.

¹⁰¹ 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/Rüßmann 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.

¹⁰² *Meinel/Heyn/Herms*, AGG, § 24 Rn. 40.

¹⁰³ *Rudolf*, in: Mahlmann, 2007, § 24, Rn. 49; *Rudolf*, in: Mahlmann, 2007, S. 219 Rn. 93.

¹⁰⁴ *Rudolf*, in: Mahlmann, 2007, S. 194 Rn. 23 ff.

¹⁰⁵ Ausführlich *Welti*, in: Schiek, AGG, § 24 Rn. 3.

¹⁰⁶ *Welti*, in: Schiek, AGG, § 24 Rn. 4.

¹⁰⁷ *Meinel/Heyn/Herms*, AGG, § 24 Rn. 3.

nommen. 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.¹⁰⁸ Allerdings setzt zum einen § 8 Abs. 2 AGG¹⁰⁹ die Geltung des Entgeltgleichheitsgrundsatzes voraus¹¹⁰; und 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.¹¹¹ 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 gleiche oder gleichwertige Arbeit.¹¹² Das Bundesarbeitsgericht folgt dieser Qualifizierung und prüft einen Anspruch auf gleiches Entgelt für gleiche oder gleichwertige Arbeit anhand dieser Normen des AGG¹¹³ – und nicht anhand von Art. 157 Abs. 1 AEUV. Im Ergebnis ist diese Rechtsgrundlage nach richtiger Auffassung – vor allem unter Beachtung des unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriffs – der Überprüfung der Besoldung von verbeamteten Grundschullehrkräften zugrunde zu legen (für die die Verwaltungsgerichtsbarkeit zuständig ist).¹¹⁴ (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 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,¹¹⁵

¹⁰⁸ Vgl. *Kocher*, ZESAR 2014, 135 (142).

¹⁰⁹ § 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.“

¹¹⁰ ErfK/*Schlachter*, § 2 AGG, Rn. 9.

¹¹¹ 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).

¹¹² BT-Drs. 16/1780, S. 35.

¹¹³ BAG, 11.12.2007 – 3 AZR 249/06.

¹¹⁴ 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).

¹¹⁵ *Mahlmann*, 2007, S. 92.

denn es gilt das Gebot der richtlinienkonformen Auslegung: Danach darf das Ziel einer Richtlinie nicht durch die Auslegung innerstaatlichen Rechts gefährdet werden.¹¹⁶ 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,¹¹⁷ als Bestandteil des primären Unionsrechts grundsätzlich der Vorrang gegenüber dem nationalen Recht zu.¹¹⁸ Die Mitgliedstaaten können sich gegen primärrechtliche Pflichten nicht auf abweichende Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts berufen; vorliegend führt dies dazu, dass 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.¹¹⁹ 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 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; 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.¹²⁰

4. Zusammenfassung

Das AGG ist also im Hinblick auf Fragen der Besoldung gegenüber den beamtenrechtlichen 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 landes-

¹¹⁶ 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/Bertzbach (Hrsg.), AGG, Einl., Rn.76 ff.

¹¹⁷ EuGH, 8.4.1976 – 43/75 (Defrenne II), sowie EuGH, 17.9.2002 – C-320/00 (Lawrence).

¹¹⁸ ErfK/*Schlachter*, Art. 157 AEUV, Rn. 2.

¹¹⁹ Ohne Bezug zum Beamtenrecht vgl. etwa BAG, 17.11.2009 – 9 AZR 844/08.

¹²⁰ Ausführlich *Rudolf*, in: Rudolf/Mahlmann, 2007, S. 60 ff.

rechtlichen 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.¹²¹

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 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 hier zu behandelnden 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).

¹²¹ *Kocher*, ZESAR 2014, 135 (142); *ErfK/Schlachter*, Art. 157 AEUV, Rn. 3.

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 also in einer dreistufigen Prüfung zu ermitteln.¹²² 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.¹²³ „Geschlechtsneutralität“ meint in diesem Zusammenhang, dass die Voraussetzungen der Regelung sowohl von Frauen als auch von Männern erfüllt werden können.¹²⁴ 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.¹²⁵ 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

¹²² *Mahlmann*, in: Rudolf/Mahlmann, 2007, S. 294.

¹²³ *Zwanziger*, in: ders./Appel/Fisahn/Hess-Grunewald/Sommer, Handbuch, Rn. 198; *Rating*, 1994, S. 104; *Sievers*, 1999, S. 88.

¹²⁴ EuGH, 6.4.2000 – C-226/98 (Jorgensen); *Schlachter*, NZA 1996, 393 (396).

¹²⁵ Ständige Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland, 2009. Dazu auch <http://www.kmk.org/bildung-schule/allgemeine-bildung/lehrer/erkennung-der-abschluesse.html> [14.12.2015]. Vgl. auch *Weeber/Hobel*, 2015, S. 4.

4. Lehrämter der Sekundarstufe II (allgemein bildende Fächer) oder für das Gymnasium

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 oben 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:

- NRW, 2015¹²⁶

€	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, 2014b¹²⁷

€	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

¹²⁶ Abrufbar unter http://www.lbv.nrw.de/beztab/besoldung_01062015/beso_abrw_010615.pdf [11.12.2015].

¹²⁷ Besoldungstabellen sind einsehbar unter https://hbs.hessen.de/irj/HBS_Internet?cid=c0a37cbd1576326563ea9e223c64a701 [29.11.2015].

- Schleswig-Holstein, 2015¹²⁸

€	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

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 Mehrarbeitsvergütung¹²⁹ 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.¹³⁰ 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 faktisch oft der Zugang zu Aufstiegsämtern verwehrt wird (siehe oben bei B.I.1.).

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:

¹²⁸ Nach 2015: BVAnpG 2015-2016.

¹²⁹ Diese richtet sich nach § 4 der Verordnung über die Gewährung von Mehrarbeitsvergütung für Beamte (MVergG).

¹³⁰ 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. § 2 Abs. 1 b) der Gender-Richtlinie 2006/54/EG). Nicht entscheidend ist dabei, dass die Entgelt differenzierung in der Absicht erfolgt, zu diskriminieren.¹³¹ Ein diskriminierendes Motiv ist vielmehr nur ein mögliches Indiz für eine Benachteiligung in besonderer Weise im Sinne der Definition von mittelbarer Diskriminierung.¹³²

Mit „Benachteiligung in besonderer Weise“ ist 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.¹³³ 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.¹³⁴ 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.¹³⁵ 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.¹³⁶

¹³¹ *Kocher*, ZESAR 2014, 135 (144); *ErfK/Schlachter*, Art. 157 AEUV, Rn. 17; a.A. noch *Thüsing*, NZA 2000, 570.

¹³² *Kocher*, ZESAR 2014, 135 (144).

¹³³ EuGH, 16.7.2015 – C-83/14 (CHEZ Razpredelenie Bulgaria).

¹³⁴ 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.

¹³⁵ *ErfK/Schlachter*, Art. 157 AEUV, Rn. 19.

¹³⁶ EuGH, 13.1.2004 – C-256/01 (Allonby), Rn. 73; EuGH, 6.12.2007 – C-300/06 (Voß), Rn. 40.

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 Entgelt-diskriminierung vorliegen. Dementsprechend hat der EuGH z.B. in der Entscheidung „Kenny“ ausgeführt: Um eine mittelbare Entgeltdiskriminierung nachzuweisen, müsse ein Arbeitnehmer

„mit allen rechtlich vorgesehenen Mitteln [...] 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.“¹³⁷

Zwar wird in der Literatur darauf hingewiesen, dass es an einem einheitlichen europäischen Konzept der Vergleichbarkeit fehle und in den Mitgliedsstaaten die Voraussetzungen an die Gleichwertigkeit von Arbeit zur Feststellung von Entgeltdiskriminierung sehr variierten.¹³⁸ 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

¹³⁷ EuGH, 28.2.2013 – C-427/11 (Kenny u.a.).

¹³⁸ Calliess/Ruffert/Krebber, Art. 157 AEUV, Rn. 55.

*Arbeitsbedingungen, unter denen die Tätigkeiten ausgeübt werden – eine gleiche Arbeit im Sinne von Art. 141 EG [jetzt Art. 157 AEUV] ausüben.*¹³⁹

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 solche, die nicht notwendig das „Wesen“ der Arbeit ausmachen: Werden z.B. bestimmte Arbeitnehmer_innen unter außergewöhnlichen Umständen im Außendienst eingesetzt, gehöre dies zu den Arbeitsbedingungen, die neben der Art der Tätigkeit und dem Ausbildungsstand als Kriterien der Gleichwertigkeitsprüfung in Betracht kämen.¹⁴⁰ Richtiger dürfte es allerdings sein, solche zusätzlichen Tätigkeiten im Rahmen der Rechtfertigung unterschiedlichen Entgelts zu prüfen.¹⁴¹ 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.¹⁴² 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“.¹⁴³

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

¹³⁹ EuGH, 28.2.2013 – C-427/11 (Kenny u.a.).

¹⁴⁰ EuGH, 28.2.2013 – C-427/11 (Kenny u.a.), Rn 33 f; vgl. EuGH, 31.5.1995 – C-400/93 (Royal Copenhagen).

¹⁴¹ *Kocher*, 2016, Rn. 117.

¹⁴² Zu diesem Erfordernis *Grünberger*, in: Preis/Sagan (Hrsg.), 2015, § 3, Rn. 144 ff. (Rn. 146).

¹⁴³ *Grünberger*, in: Preis/Sagan (Hrsg.), 2015, § 3, Rn. 144 spricht treffend von einer „deskriptiven Prüfung“.

„natürliche Fähigkeiten“ besitzt als das andere Geschlecht.¹⁴⁴ 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.¹⁴⁵ 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.¹⁴⁶ 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 das Wesen der Tätigkeit abbildet; für andere Tätigkeiten müssen andere geeignete Kriterien gefunden haben.¹⁴⁷ 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 Kriterien berücksichtigt werden, „hinsichtlich deren die weiblichen Arbeitnehmer besonders geeignet sein können“.¹⁴⁸

b) Besteht ein Unterschied in der Betroffenheit der Geschlechter?

Um eine indirekt geschlechtsbezogene Diskriminierung festzustellen, wird in einem zweiten Schritt verglichen: Wie hoch ist der Anteil von Frauen in der Gruppe derjenigen, die durch die infrage stehende Regelung benachteiligt werden, also in der Referenzgruppe? Und wie hoch 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.

¹⁴⁴ Kocher, 2016, Rn. 119.

¹⁴⁵ EuGH, 1.7.1986 – 237/85 (Rummler), Rn 13, Rn 23 f.

¹⁴⁶ EuGH, 17.10.1989 – C-109/88 (Danfoss); EuGH, 1.7.1986 – 237/85 (Rummler).

¹⁴⁷ Kocher, 2016, Rn. 119.

¹⁴⁸ 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, bzw. ob sich – wie es das LGG NRW oder das HGIG formulieren – eine wesentlich häufiger nachteilhafte oder wesentlich seltener vorteilhafte Wirkung auf Frauen feststellen lässt.

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 oben 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 unten 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.¹⁴⁹

(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.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Schiek, in: Schiek (Hrsg.) AGG, § 3 Rn.39.

¹⁵⁰ Schlachter, 1993, S. 127 m.w.N. zur Rspr.

Grundschullehrkräfte und Gymnasiallehrkräfte sind aber nicht unproblematisch wechselseitig ersetzbar. Hier kann exemplarisch § 33 Abs. 3 S. 1 des Lehrkräftebildungsgesetzes Schleswig-Holstein (LehrBG) genannt werden, wonach Lehrkräfte mit der Befähigung zum Lehramt an Grund- und Hauptschulen (nur) an Grundschulen und in der Sekundarstufe I an Gemeinschaftsschulen eingesetzt werden können.¹⁵¹ Den Einsatzbereich für Lehrkräfte mit der Befähigung zum Lehramt an Gymnasien regelt § 33 Abs. 5 S. 1 LehrBG: Sie können an allen allgemein bildenden Schulen in der Sekundarstufe I und II eingesetzt werden.¹⁵² Lehrkräfte mit der Befähigung zum Grund- und Hauptschullehramt unterrichten demnach grundsätzlich an allgemeinbildenden Schulen der Primarstufe¹⁵³ und können bis zur 10. Jahrgangsstufe eingesetzt werden (aber nicht darüber hinaus).¹⁵⁴

(2) „Gleichwertige Arbeit“?

Es könnte sich jedoch um „gleichwertige“ Arbeit handeln. Hierfür ist wie 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 sowie 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.

¹⁵¹ 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.

¹⁵² Bei „besonderem Bedarf“ können auch sie in geeigneten Bildungsgängen anderer Schularten eingesetzt werden, vgl. § 33 Abs. 5 S. 2 LehrBG.

¹⁵³ *Junge/Albrecht*, 2014, S. 6.

¹⁵⁴ 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.

Bereits im Jahr 2008 wurde 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.¹⁵⁵ Auch wenn die Studie nach eigenen Angaben nicht repräsentativ, sondern explorativ ausgerichtet ist, handelt es sich um die erste und – soweit ersichtlich – bislang die 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 psycho-sozialen Belastungen statt. Hier kommt die Studie zu dem Ergebnis, dass Lehrtätigkeiten an Grundschulen höhere Anforderungen stellen als Lehrämter an weiterführenden Schulen, was mit erschwerter 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 prima facie wichtige Indizien für gleichwertige Arbeit; soweit die unterschiedliche Berufsausbildung von zwei Arbeitnehmer_innen relevant ist für die Art oder Qualität der Berufsausübung, kann sie ein unterschiedliches Entgelt rechtfertigen.¹⁵⁶

¹⁵⁵ *Jochmann-Döll/Tondorf*, 2008.

¹⁵⁶ *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.

(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 Grundschullehramt.¹⁵⁷ Anders war dies noch bis ins 20. Jahrhundert hinein, worauf die unterschiedliche Besoldung des Grundschullehramts zurückzuführen ist.¹⁵⁸

Die Regelstudiendauer des Lehramtsstudiums für Grundschulen ist in zwei der drei hier untersuchten Bundesländer dem Lehramtsstudium für Gymnasien angepasst. In Hessen differenziert 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 Satz 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 Lehrerausbildung reformiert. Der Vorbereitungsdienst hat seitdem eine Dauer von 18 Monaten für alle Lehrämter.¹⁵⁹

¹⁵⁷ Wie bereits einleitend erwähnt, erfolgt die Ausbildung in Baden-Württemberg an Pädagogischen Hochschulen, die den Universitäten jedoch insofern gleichstellt sind. Gusy, VBE 3/2011; Beckmann, VBE 3/2011.

¹⁵⁸ Gusy, VBE 3/2011.

¹⁵⁹ 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 [jeweils 4.12.2015].

Damit zeigt sich zunächst für NRW, 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.¹⁶⁰

- 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).¹⁶¹

Für das Lehramt an Grundschulen verlangt § 11 LehrBG einen dreijährigen Bachelor of Arts in Bildungswissenschaften und ein 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).¹⁶²

- Hessen

Schließlich heißt es im Lehrerbildungsgesetz Hessen (HLbG), das die rechtliche Grundlage der Lehrerausbildung 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.¹⁶³

¹⁶⁰ Gusy, VBE 3/2011.

¹⁶¹ Zur abweichenden früheren Rechtslage in Schleswig-Holstein *Junge/Albrecht*, 2014, S. 17 ff.

¹⁶² So auch *Junge/Albrecht*, 2014, S. 20.

¹⁶³ 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-

Nach § 10 Abs. 2 S. 1 HLbG beträgt die Regelstudienzeit des Studiums für das Lehramt an Grundschulen dreieinhalb Jahre.¹⁶⁴ 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).¹⁶⁵

(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 psycho-sozialen und physischen Anforderungen an die Lehrtätigkeiten.

Universität Frankfurt am Main unter <http://www.abl.uni-frankfurt.de/40105980/StrukturLStudiengaenge> [25.11.2015].

¹⁶⁴ Sie kann nach dessen § 10 Abs. 2 S. 2 HLbG unterschritten werden, sofern die für die Zulassung zur Ersten Staatsprüfung erforderlichen Leistungen nachgewiesen werden.

¹⁶⁵ Vgl. auch Hessisches Kulturlministerium unter https://verwaltung.hessen.de/irj/HKM_Internet?cid=13c44234b2e9b36d55ae7c543f7ebba3 [25.11.2015].

Hinsichtlich der Ausbildungsanforderungen ergibt sich die Vergleichbarkeit für Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein aus den geforderten (identischen) Hochschulabschlüssen (Bachelor/Master), aus einer gleich langen Regelstudiendauer samt einem ebenfalls für beide Lehrämter geforderten (pädagogischen) Vorbereitungsdienst. 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 des erfolgreichen Abschlusses eines Masterstudiums oder eines gleichwertigen Hochschulstudiums. Damit wird an den Abschluss des Studiums selbst angeknüpft, was 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 unten C.IV.2.).¹⁶⁶

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 von NRW verlangen dabei, dass sich die infrage stehende Maßnahme „auf ein Geschlecht wesentlich seltener vorteilhaft oder wesentlich häufiger nachteilig auswirkt als auf das andere“, siehe oben 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 2006 die für die an IGLU beteiligten Bildungssysteme erhobenen Daten zu diesem Aspekt. Demnach stellen Frauen 89 Prozent der Lehrkräfte an Primarschulen in Deutschland.“¹⁶⁷

¹⁶⁶ So auch *Junge/Albrecht*, S. 16 ff., allerdings im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG; Vgl. Gesetzesentwurf der Landesregierung, Schleswig-Holsteinischer Landtag, SH Drs. 18/2870, S. 29.

¹⁶⁷ *Blossfeld et al.*, 2009, S. 92.

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_innen¹⁶⁸ (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:¹⁶⁹

¹⁶⁸ *Weeber/Hobel*, 2015.

¹⁶⁹ *Weeber/Hobel*, 2015, S. 6.

Studierende für Lehramtstyp...	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/Hobel, 2015, S. 28.

Daraus wird deutlich, dass beim Lehramtstyp 1 (Grundschulen/Grundstufe/Primarstufe)¹⁷⁰ 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 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.¹⁷¹

¹⁷⁰ Die Lehramtstypen entsprechen der durch die Kultusministerkonferenz vorgenommenen Definition; Vgl. Weeber/Hobel, Lehramtsstudent_innen nach Studiengängen und Fächern im Wintersemester 2013/14 in Deutschland (2.9.2015), S. 4.

¹⁷¹ Weeber/Hobel, 2015, S. 4.

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 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 den hier vorzunehmenden Vergleich 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.¹⁷² Im Bildungsbericht 2014 wird festgehalten: „Je jünger die Bildungsteilnehmerinnen und -teilnehmer, desto höher die Frauenanteile beim pädagogischen bzw. wissenschaftlichen Personal.“¹⁷³ 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.¹⁷⁴ 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

¹⁷² Blossfeld et al., 2009, S. 92 (verfügbar unter <http://www.faz.net/aktuell/beruf-chance/campus/geschlechterrollen-in-der-schule-faul-fahrig-junge-12145909-p2.html> [24.10.2015]).

¹⁷³ Autorengruppe Bildungsberichterstattung, 2014, S. 31.

¹⁷⁴ Destatis, Finanzen und Steuern. Personal des öffentlichen Dienstes 2014, Wiesbaden, 2015.

Männer benachteiligt.“¹⁷⁵ 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“. ¹⁷⁶

Aussagekräftige Unterschiede liegen vor, wenn ein erheblich höherer Prozentsatz unter den weiblichen Arbeitnehmerinnen negativ betroffen ist als unter den männlichen Arbeitnehmern.¹⁷⁷ Auch ein relativ geringer Abstand kann relevant sein, wenn dieser über einen langen Zeitraum hinweg fortbestehend und relativ konstant ist.¹⁷⁸

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. 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, Unter-

¹⁷⁵ Ständige Rechtsprechung, vgl. nur EuGH, 10.3.2005 – C-196/02 (Nikoloudi), Rn 44 m.w.N. zur Rspr.

¹⁷⁶ EuGH, 27.10.1993 – C-127/92 (Enderby), Rn. 17; EuGH, 9.2.1999 – C-167/97 (Seymour-Smith und Perez), Rn. 62.

¹⁷⁷ 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.

¹⁷⁸ 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 Arbeitnehmerinnen wurde dort die Voraussetzung als erfüllt angesehen).

stufe Gymnasium). 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 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. Schon oben wurde 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.¹⁷⁹ Für das Jahr 2002 wird das Geschlechterverhältnis beschrieben mit 161.000 Frauen gegenüber 27.000 Männern.¹⁸⁰ 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“.¹⁸¹ Dies geht auf ein Berufswahlverhalten zurück, das deutlich durch Geschlechterstereotype beeinflusst ist.¹⁸² Hierzu gehört die Vorstellung, dass die Beschäftigung mit kleineren Kindern eine „weibliche“ Aufgabe sei und der Grundschullehrerberuf familien- und mithin „mutternah“.¹⁸³

Gildemeister/Robert stellen insoweit den Begriff der Natürlichkeit (= weiblich) dem der Kompetenz (= männlich) gegenüber.¹⁸⁴ *Jochmann-Döll/Tondorf* betonen, dass damit zugleich eine Wertehierarchie verbunden ist; weniger Wertschätzung erfahre, was „natürlich“, quasi angeboren sei.¹⁸⁵ 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 Geschlechterkon-

¹⁷⁹ *Blossfeld et al.*, 2009, S. 92.

¹⁸⁰ *Autorengruppe Bildungsbericht*, 2012, Tabelle D2-1A.

¹⁸¹ *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.“

¹⁸² Ausführlich zu soziologischen, psychologischen und neurowissenschaftlichen Erkenntnissen zu Geschlechterdifferenzen *Blossfeld et al.*, 2009, S. 19 ff.

¹⁸³ Zu diesem seit der bürgerlichen Frauenbewegung um 1860 bestehenden Konstrukt *Baar*, 2013, S. 371 ff. (S. 373 m.w.N.).

¹⁸⁴ Allerdings ohne Bezugnahme auf Lehramtsberufe *Gildemeister/Robert*, 2008, S. 127.

¹⁸⁵ *Jochmann-Döll/Tondorf*, 2008, S. 3.

struktion. 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.¹⁸⁶

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.

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.¹⁸⁷ 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 (hier: der Besoldungsgesetzgeber) kann das Vorliegen einer mittelbaren Diskriminierung entkräften, indem er darlegt, dass sich die angegriffene Maßnahme durch „objektive Gründe“ rechtfertigen lässt.¹⁸⁸

Ein objektiver Grund ist immer dann anzunehmen, wenn die Ungleichbehandlung

- einem wirklichen Bedürfnis des Unternehmens dient und

¹⁸⁶ Vgl. *Jochmann-Döll/Tondorf*, 2008, S. 2.

¹⁸⁷ *ErfK/Schlachter*, § 3 AGG, Rn. 9.

¹⁸⁸ Seit der *Jenkins*-Entscheidung, EuGH, 31.3.1981 – 96/80, Rn. 11.

- einer Verhältnismäßigkeitsprüfung Stand hält, d.h. geeignet, erforderlich und angemessen ist.¹⁸⁹

Wann dies der Fall ist, hängt davon ab, welche Gründe für die Benachteiligung im Einzelnen vorgetragen werden.¹⁹⁰ Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist zwischen dem Recht auf Gleichbehandlung und dem vom Unternehmen verfolgten Zweck eine Abwägung vorzunehmen.¹⁹¹ 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.¹⁹²

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."*¹⁹³

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 Gesetzgebungsauftrag 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."*¹⁹⁴

Bei der Prüfung "fiskalischer Gründe" als mögliche rechtfertigende Gründe ließ das BVerfG jedoch ausdrücklich offen, ob diese "überhaupt einen Belang von Verfassungsrang" darstell-

¹⁸⁹ 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.

¹⁹⁰ *Schlachter*, NZA 1995, 393 (397).

¹⁹¹ *Sievers*, 1999, S. 122.

¹⁹² Vgl. etwa EuGH, 11.4.2013 – C-335/11 und C-337/11 (Ring), Rn. 84.

¹⁹³ BVerfG, 18.6.2008 - 2 BvL 6/07, BVerfGE 121, 241 ff, Rn. 46 ff. (51).

¹⁹⁴ BVerfG, 18.6.2008 - 2 BvL 6/07, BVerfGE 121, 241 ff, Rn. 73.

ten.¹⁹⁵ Daraus wird geschlussfolgert, dass auch andere Gründe zur Rechtfertigung herangezogen werden können. Während vereinzelt schon hinreichend sachliche Gründe ausreichen sollen¹⁹⁶, 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.¹⁹⁷ Diese müssen auf vernünftigen und einleuchtenden Erwägungen beruhen und dürfen nicht gegen verfassungsrechtliche oder sonst übergeordnete Wertentscheidungen verstoßen.¹⁹⁸ Auch dürfen diese Gründe ihrerseits keinem diskriminierenden Zweck dienen, insbesondere also nicht selbst geschlechtsdiskriminierend sein.¹⁹⁹ Es handelt sich mithin um strenge Rechtfertigungsanforderungen.²⁰⁰ Dies kommt 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.²⁰¹ 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.

¹⁹⁵ Zur sog. Schuldenbremse in Art. 109 Abs. 3 GG vgl. BVerfGE, 5.5.2015 – 2 BvL 17/09.

¹⁹⁶ So 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).

¹⁹⁷ BVerfG, 10.7.2012 - 1 BvL 2/10 u.a. [Elterngeld für Ausländer].

¹⁹⁸ *Schrader/Schubert*, in: Däubler/Bertzbach (Hrsg.), HaKo-AGG, § 3 AGG Rn. 58. So auch *Wisskirchen*, 1994, S. 110; *Sievers*, 1999, S. 119.

¹⁹⁹ 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 <http://www.eg-check.de/>.

²⁰⁰ *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rn. 96.

²⁰¹ *Kocher*, ZESAR 2014, 135 (144).

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 Mitgliedstaaten richtet, wäre es widersprüchlich, an staatliche Akteure geringere Anforderungen zu stellen als an private Arbeitgeber.²⁰² Aus der Rechtsprechung des EuGH ergibt sich, dass auch den Mitgliedstaaten gegenüber der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz streng angewendet wird; der Gerichtshof hat vereinzelt sozialpolitische Ziele, die als Rechtfertigung angeführt wurden, bereits für illegitim erklärt.²⁰³ Im Bereich der Entgeltdiskriminierung wurde so eine Rechtfertigung mit dem – behaupteten – größeren Erfahrungswissen von Vollzeitkräften²⁰⁴ oder mit Haushaltserwägungen²⁰⁵ als unsachlich zurückgewiesen. Weiter hat der EuGH beispielsweise Gehaltszuschläge für eine bestimmte Ausbildung als legitim angesehen.²⁰⁶

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).²⁰⁷

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.²⁰⁸ 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 Alimentations- und Leistungsprinzip und unter Berücksichtigung des Laufbahnprinzips (a)). In einem zweiten Schritt sind diese Grundsätze auf die Besoldung von Grundschullehrkräften zu übertragen (b)-e)).

²⁰² Calliess/Ruffert/Krebber, Art. 157 AEUV, Rn. 60.

²⁰³ Für den Bereich der Altersdiskriminierung im Rahmen des § 10 AGG so EuGH, 22.11.2005 – C-144/04 (Mangold); EuGH, 19.1.2010 – C-555/07 (Kücükdeveci).

²⁰⁴ EuGH, 7.2.1991 – C-184/89 (Nimz).

²⁰⁵ EuGH, 23.10.2003 – C-4/02 (Schönheit).

²⁰⁶ EuGH, 17.10.1989 – 109/88 (Danfoss), Rn 18 ff.

²⁰⁷ Teilweise werden die Grundsätze des Beamtentums auch zu den "wesentlichen und entscheidenden Anforderungen" i.S. des § 8 Abs. 1 AGG gezählt, so etwa *Mahlmann*, S. 212.

²⁰⁸ Vgl. auch *Gusy*, 2012, S. 7.

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.²⁰⁹

Auch wenn in der Literatur im Einzelfall die Meinungen darüber auseinandergehen, wann ein hergebrachter Grundsatz vorliegt,²¹⁰ so herrscht jedenfalls Einigkeit 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 Alimentationsprinzip sowie das Laufbahn- und das Lebenszeitprinzip dazu.²¹¹

Vorliegend sind das Leistungs- und Alimentationsprinzip von besonderem Interesse.

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

Das von Art. 33 Abs. 5 GG erfasste Leistungsprinzip ist ausdrücklich in Art. 33 Abs. 2 GG verankert.²¹² Danach hat jede_r Deutsche nach Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern;²¹³ neben der Einstellung werden Aufstieg und Beförderung erfasst.²¹⁴ 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.²¹⁵

²⁰⁹ 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.

²¹⁰ Ausführlich *Battis*, BBG, § 4 Rn. 9.

²¹¹ Überblick zur kasuistischen Rspr. bei *Hense*, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 33, Rn. 39 ff.

²¹² *Schütz/Maiwald*, Teil C, vor §§ 1, 2, Rn. 63.

²¹³ Zum weit auszulegenden Begriff des öffentlichen Amtes *Battis*, in: Sachs (Hrsg.), Art. 33 Rn. 24.

²¹⁴ *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 33 Rn. 10.

²¹⁵ *Kunig*, in: von Münch/Kunig, GG, Band 1, Art. 33 Rn. 14 m.w.N.

Damit konkretisiert Art. 33 Abs. 2 GG zunächst den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG, indem es das Leistungsprinzip zum normativen Leitmaßstab erklärt.²¹⁶ Als „negativen Regelungskern“²¹⁷ beinhaltet es des Weiteren ein implizites Diskriminierungsverbot; öffentliche Ämter sollen nach dem Prinzip der Bestenauslese vergeben werden und nicht aufgrund partei- oder verbandspolitischer Erwägungen²¹⁸ oder unter Verstoß gegen die geschützten Merkmale des Art. 3 Abs. 3 GG bzw. § 1 AGG.²¹⁹ 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 oben 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 Beamten_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.²²⁰

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

Zu den maßgeblichen Strukturprinzipien des hergebrachten Beamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG gehört das Alimentationsprinzip, das der Gesetzgeber nicht nur zu berücksichtigen, sondern zu beachten hat.²²¹ In jedem Fall dürfen Gehalts- und Versorgungsansprüche grundsätzlich nur aufgrund einer gesetzlichen Grundlage zuerkannt werden.²²² Nach dem Alimentationsprinzip 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.²²³

Das Alimentationsprinzip verlangt nach der Sicherstellung eines angemessenen Lebensunterhalts für die Beamt_innen unter Berücksichtigung familiärer Unterhaltspflichten und entsprechend der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse

²¹⁶ Däubler/Bertzbach/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.

²¹⁷ Wortwahl von Däubler/Bertzbach/Mahlmann, AGG, § 24 Rn. 5.

²¹⁸ 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.

²¹⁹ Däubler/Bertzbach/Mahlmann, AGG, § 24 Rn. 5.

²²⁰ BVerfGE 21, 345; *Pieper*, GG, Art. 33 Rn. 192; *Schütz/Maiwald*, Teil C – vor §§ 1, 2, Rn. 63.

²²¹ So BVerfG, 6.3.2007, 2 BvR 556/04, BVerfGE 117, 330.

²²² *Kunig*, in: von Münch/Kunig, Kommentar GG, Band , Art. 33 Rn. 63.

²²³ *Schütz/Maiwald*, Teil C – vor §§ 1, 2, Rn. 71.

und des allgemeinen Lebensstandards.²²⁴ 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.²²⁵

Das Erfordernis der Amtsangemessenheit verlangt zugleich nach einer Alimentation, die nach Dienstrang, Bedeutung und Verantwortung des Amtes differenziert.²²⁶ Verschiedene Laufbahnen und die Ämter innerhalb einer Laufbahn müssen unterschiedlich besoldet werden, wenn unterschiedliche Anforderungen bestehen; mit einem höheren Amt sollen danach grundsätzlich höhere Dienstbezüge verbunden sein.²²⁷ Im Umkehrschluss etabliert Art. 33 Abs. 5 GG den Grundsatz gleicher Alimentation für Beamt_innen eines Dienstherrn mit gleichen oder vergleichbaren Dienstposten derselben Laufbahn.²²⁸

Damit interagiert das Alimentations- mit dem Laufbahnprinzip, das vom Bundesverfassungsgericht noch keiner abschließenden Definition zugeführt wurde.²²⁹ 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.²³⁰ Insoweit ist dem Laufbahnprinzip ein „Differenzierungsgebot“ immanent: Das höhere Amt verlangt eine bessere Leistung und damit Aufstieg und Beförderung; für gleiche oder vergleichbare Dienstposten derselben Laufbahn ist demgegenüber gleiche Besoldung zu gewähren.²³¹ 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.²³² Es hat insofern ausgeführt, dass es angesichts des weiten Spielraums poli-

²²⁴ *Battis*, BBG, § 4 Rn. 16.

²²⁵ BVerfG, 6.3.2007 – 2 BvR 556/04, BVerfGE 117, 330, Rn. 64.

²²⁶ *Battis*, BBG, § 4 Rn. 16.

²²⁷ *Pieper*, GG, Art. 33 Rn. 176.

²²⁸ 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.

²²⁹ Ausführlich *Deja*, 2012, S. 78 ff.

²³⁰ *Deja*, 2012, S. 79.

²³¹ *Deja*, 2012, S. 79 m.w.N. zur Rspr. des BVerfG.

²³² 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: Ep-

tischen 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.²³³ 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.²³⁴ Sachgerechte Differenzierungen und Typisierungen sind damit nicht ausgeschlossen, bedürfen aber einer sachlichen Rechtfertigung.²³⁵

Der Alimentsgrundsatz wird in der Literatur in der Folge dieser Rechtsprechung als normativ offener Maßstabsbegriff bezeichnet, der bei bestehenden Landeskompetenzen – wie vorliegend bei der Lehrerbesoldung – landesspezifisch konkretisiert werden kann.²³⁶ Zu berücksichtigen ist insbesondere, dass neben den Aufgaben und der Verantwortung, die mit dem Amt verbunden sind, generelle Gesichtspunkte wie die Gewinnung von Nachwuchs für eine unterschiedliche Besoldung einbezogen werden können.²³⁷ Des Weiteren ist die Besoldungsdistanz, also das Verhältnis der Ämter untereinander, gestaltbar.²³⁸

(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 Alimentsprinzip in Verbindung mit dem Leistungs- und Laufbahnprinzip geforderte „Abstandsgebot“ bzw. „Differenzierungsgebot“ kann aber grundsätzlich 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 Grundschul-

ping/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.

²³³ 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.

²³⁴ So BVerfGE 117, 330, Rn. 69 – Hervorhebungen nicht im Original.

²³⁵ *Hense*, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 33 Rn. 47.

²³⁶ *Hense*, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 33 Rn. 45.

²³⁷ BVerfG, 6.5.2004 – 2 BvL 16/02, Rn. 41; *Pieper*, GG, Art. 33 Rn. 176.

²³⁸ Dazu *Pieper*, GG, Art. 33 Rn. 179.

Lehrkräften diesen Abstand einfordern. Handelt es sich demgegenüber um gleiche bzw. vergleichbare Dienstposten, sind diese gleich zu besolden.

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

Vor diesem Hintergrund soll im Folgenden auf die konkreten Argumente eingegangen werden, welche die Besoldungsgesetzgeber der drei untersuchten Bundesländer anführen, um den "Abstand" der Gymnasial- gegenüber den Grundschullehrkräften zu begründen. Zu prüfen ist, ob diese die vorgenommene Entgeltdifferenzierung auch vor dem Hintergrund des Verbots der mittelbaren Diskriminierung zu rechtfertigen vermögen.

Die schleswig-holsteinische Landesregierung begründet in ihrem aktuellen Gesetzesentwurf die geplante geringere Besoldung von Grundschullehrer_innen mit folgenden Argumenten:²³⁹

- Differenzierungen seien aufgrund unterschiedlicher Studieninhalte geboten und in der Folge 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 beruflich-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 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, dass weniger Leistungspunkte für das Grundschulamtsstudium erforderlich seien als für das Sekundarschullehramt und andererseits auf dessen „überwiegend pädagogische Ausrichtung“.

²³⁹ Gesetzesentwurf der Landesregierung, Schleswig-Holsteinischer Landtag, SH Drs. 18/2870, S. 29.

Dies führt zu der Frage, ob diese Einschätzung des schleswig-holsteinischen Landesgesetzgebers, die 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 oben 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 fortbesteht²⁴⁰ – 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

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 Lehrerausbildung geben aber dennoch eine Vorstellung davon, was die jeweiligen Bundesländer an Qualifika-

²⁴⁰ Darauf weisen *Junge/Albrecht*, 2014, S. 18 hin.

tionsanforderungen für die im jeweiligen Bundesland auszuübenden Lehrtätigkeiten vorsehen.

Im Zuge der Bachelor-/Masterumstellung werden nunmehr auch im Lehramtsstudium zusätzlich zu Noten (i.S. von Leistungsbewertungen) sog. ECTS-Leistungspunkte vergeben.²⁴¹ 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.²⁴² Im Regelfall werden pro Semester 30 Leistungspunkte vergeben, sodass in einem dreijährigen Bachelorstudium 180 Leistungspunkte erworben werden und in einem zweijährigen Masterstudium 120 Leistungspunkte.²⁴³

- 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.²⁴⁴ 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

²⁴¹ 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 [25.11.2015]), S. 13 ff.

²⁴² Vgl. ECTS Users' Guide vom 6.2.2009 der Europäischen Union (verfügbar unter http://ec.europa.eu/education/tools/docs/ects-guide_en.pdf [25.11.2015]), S. 16.

²⁴³ Vgl. ECTS Users' Guide vom 6.2.2009 der Europäischen Union (verfügbar unter http://ec.europa.eu/education/tools/docs/ects-guide_en.pdf [25.11.2015]), S. 16.

²⁴⁴ 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 und Lehramt an Sekundarschulen mit dem Abschluss Master of Education (verfügbar unter 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 <http://www.lehrer-in-sh.de/index.php/grundschule.html> [4.12.2015].

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 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 Masterstudiengänge 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“.²⁴⁵ 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

²⁴⁵ Vgl. Gemeinsame Prüfungsordnung (Satzung) der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel für Studierende der Zwei-Fächer-Bachelor- und Masterstudiengänge (Zwei-Fächer-Prüfungsordnung) vom 21.2.2008 (verfügbar unter <http://www.studservice.uni-kiel.de/sta/zwei-faecher-pruefungsordnung-bachelor-master.pdf> [25.11.2015]). Überblick auch unter <http://www.lehrer-in-sh.de/index.php/gymnasium.html> [4.12.2015].

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 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 Modul-inhalte 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 Fachdidaktik²⁴⁶).

Damit ist die Vergabe der in der Gesetzesbegründung genannten ECTS-Leistungspunkte (von 70 LP gegenüber 90 LP) rechnerisch zwar 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 oben festgestellt – 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.²⁴⁷ Daran bestehen mit Blick auf die von zukünftigen Grundschullehrer_innen zu erbringenden Gesamtleistungen (1. Ausbildungsphase: Bachelor und Master, 2. Ausbil-

²⁴⁶ Vgl. unter <http://www.lehrer-in-sh.de/index.php/gymnasium.html> [4.12.2015].

²⁴⁷ Verneinend *Junge/Albrecht*, 2014, S. 19.

dungsphase: 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 selbst hin, wenn die „angeglichenen formellen Anforderungen des Hochschulstudiums“ für das Grundschullehramt ausdrücklich anerkannt werden.²⁴⁸ 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 LBeamtG SH, 20 Abs. 2 ALVO.²⁴⁹ Hinzukommt, dass ECTS-Leistungspunkte, die neben Noten vergeben werden, wenig Auskunft geben über die tatsächlich erbrachten Studienleistungen, sondern eher über das Studienvolumen.²⁵⁰

Schließlich ist 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 oben 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.

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

- Nordrhein-Westfalen

Nordrhein-Westfalen ordnet in § 2 Abs. 1 der Lehramt Zugangsvorschrift (LZVO)²⁵¹ 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.

Diese verteilen sich jeweils wie folgt:

²⁴⁸ Vgl. Drs. 18/3380, S. 4 im Rahmen der Begründung, weshalb eine einheitliche Besoldung dennoch nicht sachgerecht sei.

²⁴⁹ Im Ergebnis so auch *Junge/Albrecht*, 2014, S. 20. Ausführlich zu den besoldungsrechtlichen Grundlagen oben unter B.I.

²⁵⁰ *Gusy*, VBE 3/2011; ausführlich zu den Studieninhalten *Junge/Albrecht*, 2014, S. 18 ff.

²⁵¹ Verordnung über den Zugang zum nordrhein-westfälischen Vorbereitungsdienst für Lehrämter an Schulen und Voraussetzungen bundesweiter Mobilität (Lehramt Zugangsvorschrift - LZV) vom 18.6.2009 (verfügbar unter <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Recht/LAusbildung/Studium/Regelungen-Lehramtsstudium/LZV180609.pdf> [22.11.2015]).

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

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 Leistungspunkten 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).²⁵²

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).

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).²⁵³ Auch hier werden Praktika verlangt: ein Orientierungspraktikum (4 Wochen) und ein Betriebspraktikum (8 Wochen).

²⁵² Vgl. Homepage der Universität unter <http://www.abl.uni-frankfurt.de/40105980/StrukturLStudiengaenge> [25.11.2015].

²⁵³ 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).

Für Hessen ergibt sich mithin ein Unterschied von insgesamt 60 ECTS-Leistungspunkten, die zwei Semestern Studienzzeit (30 ECTS pro Semester) entsprechen. Mit der kürzeren Studiendauer der künftigen Grundschulkräfte 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 Gymnasialkräften 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 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.²⁵⁴

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, interagiert 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 insofern das Erfordernis der Amtsangemessenheit der beamtenrechtlichen Besoldung – hier in Form des Abstandsgebots nach den Kriterien „Leistung“ und „Verantwortung“ unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

²⁵⁴ *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.

"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.²⁵⁵

- Nordrhein-Westfalen

Das Lehrerausbildungsgesetz NRW (LABG) formuliert als Ziel der Lehrerausbildung 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.“²⁵⁶

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

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.²⁵⁷ Weiter wird die Grundschu-

²⁵⁵ Blossfeld et al., 2009, S.79.

²⁵⁶ LABG NRW, § 2 Abs. 2 S. 2.

²⁵⁷ 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.

le maßgeblich durch die Heterogenität der Schüler_innenschaft – die soziale und kulturelle Verschiedenheit der Schüler_innen – geprägt.²⁵⁸

Neben den besonderen Schwierigkeiten, die an der Grundschule darin bestehen, dass mit äußerst heterogenen Lerngruppen und mit Kindern 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.²⁵⁹ Die Lehrkräfte an der Grundschule treffen so mit ihrer Empfehlung für die weiterführende Schulart weitreichende Entscheidungen, die den Grundstein für die gesamte Erwerbsbiographie legen.²⁶⁰

Die insoweit an Grundschullehrer_innen gestellten Anforderungen ergeben sich auch aus dem Schulgesetz NRW.²⁶¹ 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.“²⁶²

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

²⁵⁸ Ausführlich *Einsiedler/Martschinke/Kammermeyer*, Die Grundschule zwischen Heterogenität und gemeinsamer Bildung. Hrsg.: Cortina u.a., 2008, S. 325 ff. (S. 330 ff.).

²⁵⁹ Siehe auch die Betonung dieses Aspekts im Zusammenhang mit der (behaupteten) Benachteiligung von männlichen Schülern durch eine „weibliche Übermacht an Lehrkräften“ (Zeitungsmeldung verfügbar unter <http://www.spiegel.de/schulspiegel/wissen/geschlechter-studie-schulen-benachteiligen-jungen-massiv-a-612997.html> [24.10.2015]).

²⁶⁰ *Blossfeld et al.*, 2009.

²⁶¹ Verfügbar auf der Homepage des Schulministeriums unter <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Recht/Schulrecht/Schulgesetz/Schulgesetz.pdf> [27.11.2015].

²⁶² Verfügbar auf der Homepage des Ministeriums für Inneres unter https://recht.nrw.de/lmi/owa/br_text_anzeigen?v_id=2320020927105939563#det250809 [27.11.2015].

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, 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 selbst 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 2003²⁶³ für das Lehramt an

²⁶³ Lehramtsprüfungsordnung (LPO).

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.²⁶⁴

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 NRW²⁶⁵ hervor. Für das didaktische Grundlagenstudium Deutsch werden dort von Grundschullehrkräften folgende grundlegenden beruflichen Kompetenzen gefordert,²⁶⁶

- 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 Grund-

²⁶⁴ <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Recht/LAusbildung/Studium/Faecherspezifische-Vorgaben/GS-H-RS-GE/index.html> [22.11.2015].

²⁶⁵ 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].

²⁶⁶ <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Recht/LAusbildung/Studium/Faecherspezifische-Vorgaben/GS-H-RS-GE/Grundlagenstudium-Deutsch.pdf> [22.11.2015], S. 3.

schule 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.²⁶⁷

- Hessen

Aus dem Hessischen Schulgesetz (HSchG) ergibt sich ebenfalls, dass Schulen – und somit die Lehrkräfte – nicht nur einen Bildungs-, sondern auch einen Erziehungsauftrag umzusetzen haben.²⁶⁸

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.“

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:²⁶⁹

²⁶⁷ Beckmann, VBE 3/2011.

²⁶⁸ Abrufbar unter 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].

²⁶⁹ Überblick über die Prüfungsanforderungen zu den Studienanteilen auf der Homepage der Universität unter <http://www.abl.uni-frankfurt.de/40105979/Studienordnungen> [27.11.2015].

Für den Studienanteil Bildungswissenschaften (BW)²⁷⁰ 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 als künftige Fachleute für Lehren und Lernen zu befähigen, 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 Erziehung²⁷¹, 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.²⁷²

Weiter soll das Studium der Didaktik der Deutschen Sprache und Literatur für die Grundschule²⁷³ 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 Sprach- und Literaturdidaktik Bestandteil der Ausbildung. Schließlich setzt sich ausdrücklich auch das Fach Mathematik aus fachwissenschaftlichen und fachdidaktischen Bestandteilen zusammen.²⁷⁴

²⁷⁰ Abrufbar unter http://www.abl.uni-frankfurt.de/58721527/L2_130423_Bildungswissenschaften.pdf [27.11.2015].

²⁷¹ Abrufbar unter http://www.abl.uni-frankfurt.de/58721695/L1_080331_aestetische-erziehung.pdf [27.11.2015].

²⁷² Abrufbar unter http://www.abl.uni-frankfurt.de/47197862/AGD-Lesefassung_2013.pdf [27.11.2015].

²⁷³ Abrufbar unter http://www.abl.uni-frankfurt.de/58722151/L1_080331_Deutsch.pdf [27.11.2015].

²⁷⁴ Abrufbar unter http://www.abl.uni-frankfurt.de/58722127/L1_Mathe.pdf [27.11.2015].

Als Fazit bleibt danach festzuhalten: Die geforderten Studienanteile weisen allesamt eine wissenschaftliche Ausrichtung auf, selbst 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 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 das Hessische Schulgesetz in § 17 Abs. 2 Satz 1:

„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.²⁷⁵ 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 ver-

²⁷⁵ Überblick dazu bei *Junge/Albrecht*, 2014, S. 4 ff.

ankerten 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 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 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.²⁷⁶ Als Pflichtmodule fordert dieser u.a. Sprachwissenschaft I und II sowie Literatur- und Medienwissenschaft I und II. Das Aufbau- und Vertiefungsmodul 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 Spezialisierungen²⁷⁷ zeigt der Bachelor in Bildungswissenschaften exemplarisch auf, dass auch für Schleswig-Holstein an der Wissenschaftlichkeit der Ausbildung der Grundschullehrkräfte keine Zweifel bestehen. Dies unterstreicht § 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.²⁷⁸

²⁷⁶ Abrufbar auf der Homepage der Universität Flensburg unter 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].

²⁷⁷ Überblick aller Studien- und Prüfungsordnungen unter <http://www.uni-flensburg.de/portal-studium-und-lehre/im-studium/dokumente-zum-studium/ordnungen-bachelor/> [27.11.2015].

²⁷⁸ § 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.²⁷⁹ Die UN-Behindertenrechtskonvention, die seit 2009 in Deutschland verbindlich geltendes Bundesrecht ist, verpflichtet die Unterzeichnerstaaten 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 so durchgesetzt werden, dass kein behindertes Kind an seinen Entfaltungsmöglichkeiten gehindert wird.²⁸⁰

Alle drei hier untersuchten Bundesländer haben den Inklusionsauftrag – praktiziert aber teilweise bereits seit den 1980er Jahren²⁸¹ – 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 § 51 Abs. 1 des Hessischen Schulgesetzes 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.

Der Anspruch des inklusiven Lernens stellt gerade an Grundschullehrkräfte erhöhte Anforderungen im Umgang mit Heterogenität und Diversität im Klassenzimmer.

²⁷⁹ Zu den Entwicklungen eines integrativen Bildungssystems in Deutschland vgl. den Rückblick von *Schöler/Merz-Atalik/Dorrance*, 2011, S. 25 ff.

²⁸⁰ Vgl. dazu schon BVerfGE 98, 288.

²⁸¹ 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.

Statistische Daten dazu, inwieweit inklusive Beschulung eine Herausforderung ist, die sich stärker an den Grundschulen als an Gymnasien stellt, liegen bislang nicht vor.²⁸² 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 sinkende Lernmotivation und zunehmende Verhaltensauffälligkeiten unter Schüler_innen.²⁸³ Deutlich wird jedoch, dass von Grundschullehrkräften umfassende Kompetenzen jenseits der reinen Wissensvermittlung gefordert werden. Allerdings haben die Einschulungen von Kindern mit Förderungsbedarf zwischen 2006/07 und 2012/13 um 16 Prozentpunkte zugenommen.²⁸⁴ Es liegen zudem Daten vor, wonach der Wechsel zu Förderschulen von anderen Schularten in der 5. Jahrgangsstufe am höchsten ist.²⁸⁵ Dies spricht dafür, dass der Anteil behinderter Schüler_innen in den höheren Jahrgangsstufen abnimmt.²⁸⁶ 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 zurückgehen²⁸⁷ und damit die Grundschulen mit der Herausforderung der Inklusion stärker befasst sind als die Gymnasien.

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

²⁸² Laut *Klemm*, 2015, S. 23, liegen bundesweit keine Daten darüber vor, zu welchen Schulabschlüssen Schülerinnen und Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf in allgemeinen Schulen gelangen.

²⁸³ *Gusy*, VBE 3/2011.

²⁸⁴ *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 <http://www.bildungsbericht.de/index.html?seite=11133> [9.12.2015].

²⁸⁵ *Autorengruppe Bildungsberichtserstattung* 2014, Tab. H3-5A: Wechsel an Förderschulen und von Förderschulen an andere Schularten 2012/13 nach Jahrgangsstufen.

²⁸⁶ 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.

²⁸⁷ *Klemm*, 2015, S. 21.

dem Bildungsauftrag und der reinen Wissensvermittlung zu entnehmen, so dass ein Fokus auf „überwiegende 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 psycho-sozialen 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.²⁸⁸ 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, s.o. 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 (s.o.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 Lehrtätigkeit²⁸⁹ gerecht wird. Diese Forderung ist keineswegs (nur) eine rechtspolitische.

²⁸⁸ *Jochmann-Döll/Tondorf*, 2008, S. 43.

²⁸⁹ *Jochmann-Döll/Tondorf*, 2008, S. 1.

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 – u.a. 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 dem 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).²⁹⁰

Vor dem Hintergrund, dass das Grundschullehramt jedenfalls in Deutschland traditionell ein Frauenberuf ist²⁹¹ und die Arbeit somit (jenseits der oben aufgezeigten statistischen Daten) als „weibliche Arbeit“ konnotiert ist²⁹², 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.

²⁹⁰ Blossfeld et al., 2009.

²⁹¹ Blossfeld et al., 2009, S. 92; Jochmann-Döll/Tondorf, 2008, S. 2 ff.

²⁹² Dazu auch Baar, 2013, S. 371 ff.

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.²⁹³ 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.²⁹⁴ 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.²⁹⁵

(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 Landesbeamten²⁹⁶ zu begegnen (siehe schon oben 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 wird²⁹⁷ – was ausdrücklich erwünscht ist.²⁹⁸

²⁹³ *Junge/Albrecht*, 2014, S. 21 m.w.N.

²⁹⁴ So eine von der GEW zusammengestellte Übersicht, Januar 2015 <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.

²⁹⁵ 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 zu Recht dafür, diese Kriterien gänzlich außer Betracht zu lassen.

²⁹⁶ *Werres*, 2011, S. 97 ff (S. 108).

²⁹⁷ 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 kommen werde.

²⁹⁸ So *Gusy*, 2012, S. 9.

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 mehr Verantwortung und Leistung voraussetzt.

Die Annahme, das Niveau der beruflichen Anforderungen an die Lehrer_innen steige parallel zum Niveau des Schulziels,²⁹⁹ findet für Schleswig Holstein, aber auch für Nordrhein-Westfalen, nach den aufgezeigten Kriterien (Regelstudiendauer, Abschlüsse, Studien- und Tätigkeitsinhalte) keine Stütze. Zwar ist eine stärkere pädagogische Akzentuierung des Grundschullehrerstudiums 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 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“ (LGG NRW) 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 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 Besoldungsgeber der Länder das Abstandsgebot nicht zur Rechtfertigung einer geringeren Besoldung von Grundschul- gegenüber Gymnasiallehrkräften heranziehen.

²⁹⁹ Vgl. Gusy, VBE 3/2011.

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 wurden 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 beamtenrechtlichen 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 beamtenrechtliche 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 Aus-

bildung 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; unter Berücksichtigung des starken normativen und individualisierten 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 zumesen. Sie sind deshalb nicht als hinreichend geschlechtsneutral einzuschätzen, um sich als sachlicher Grund zur Rechtfertigung einer ungleichen Betroffenheit der Geschlechter zu eignen.

II. Rechte und Ansprüche bei Entgeltdiskriminierung:

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.³⁰⁰ Der EuGH hat diese Rechtsfolge u.a. mit dem sozialpolitischen Ziel der Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen auf dem Wege des Fortschritts begründet.³⁰¹

³⁰⁰ 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.

³⁰¹ EuGH, 8.4.1976 – 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.³⁰² Dies bedeutet: Der benachteiligten Gruppe muss der Vorteil von Rechts wegen nur so lange gewährt werden, bis eine andere Regelung getroffen wurde.³⁰³

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 Lebensaltersstufen 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.³⁰⁴

Die Erlaubnis für eine solche Besitzstandswahrung hat der EuGH für die besoldungsrechtliche Überleitung bei Beamtinnen und Beamten im Berliner Besoldungsrecht bestätigt.³⁰⁵ 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 Berl-BesG 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

³⁰² 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).

³⁰³ St. Rspr. seit EuGH, 8.4.1976 – 43/75 (Defrenne II); vgl. *Mahlmann*, 2013, § 24, Rn. 73.

³⁰⁴ 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.

³⁰⁵ 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.

gesetzlichen Regelung stark gefährdet hätte.“ Das reichte dem EuGH als Rechtfertigung für die beamtenrechtlichen Besitzstandsregelungen aus.³⁰⁶

Diese Entscheidungen des EuGH betrafen zwar die Altersdiskriminierung und damit Art. 6 Abs. 1 der Gleichbehandlungs-Rahmenrichtlinie 2000/78/EG. Ähnliches gilt aber 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).³⁰⁷

Solche Übergangsregelungen sind allerdings nur zulässig, soweit sie klar zeitlich befristet sind.³⁰⁸

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 für Männer attraktiver machen und eine Parität der Geschlechter in der Grundschullehrerschaft befördern. Denn die ungleiche Geschlechterverteilung unter den Lehrkräften befördert Geschlechterstereotypen in vielerlei Hinsicht.

Das pädagogische Expert_innengremium „Aktionsrat Bildung“ plädiert insofern z.B. dafür, Geschlechterstereotypen im Bildungssystem im Hinblick auf mögliche Diskriminierungen von Jungen in der Grundschule abzubauen.³⁰⁹ 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.“³¹⁰

³⁰⁶ 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.

³⁰⁷ Zur Zulässigkeit genauer *Kocher*, KJ 2007, 22 (32 ff.).

³⁰⁸ 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.

³⁰⁹ *Blossfeld et al.*, 2009. Kritisch zur Benachteiligungsdiskussion von Jungen mangels entsprechender empirischer Befunde *Baar*, 2013, S. 371 ff.

³¹⁰ *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 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 <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: <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: http://www.aktionsrat-bil-dung.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 Landeskompetenz, 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: <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.blv.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./Pieroth 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: 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 [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 [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/Perreng, 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: 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 VGH 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/Hobel, Dietmar*, Lehramtsstudent_innen nach Studiengängen und Fächern im Wintersemester 2013/14 in Deutschland, 2015, GEW (verfügbar unter: <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 Berufsbeamten-tums 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, S. 89 ff.
- Zierold, Oliver*, Arbeitsrechtliche Gleichbehandlung und Diskriminierungsverbote im Entgeltbereich, 2004, Frankfurt am Main: Peter Lang Verlag.