

VG Freiburg (5. Kammer), Urteil vom 03.03.2023 – 5 K 664/21: Entgeltgleichheit, Besoldung, Geschlecht, Indiz, Vermutung

Normenketten: AGG § 15 Abs. 1 AGG § 22 AEUV Art. 157

Amtliche Leitsätze:

1. Es stellt ein Indiz i.S.d. § 22 AGG dar, das eine Benachteiligung wegen des Geschlechts vermuten lässt, wenn eine Bürgermeisterin auf der Grundlage eines Gemeinderatsbeschlusses während ihrer Amtszeit niedriger besoldet wurde als ihr männlicher Vorgänger in seinem letzten Amtsjahr und ihr männlicher Nachfolger von Beginn seiner Amtszeit an, obwohl es in der Zwischenzeit weder Veränderungen bezüglich des Aufgabenumfanges des Amtes noch ausschlaggebende Änderungen in der Einwohnerzahl der Stadt gegeben hat.

2. Ein Gemeinderatsbeschluss und die zugehörige Vorlage, die keinerlei Erwägungen enthalten, wieso die Bürgermeisterin nach der niedrigeren der beiden in Betracht kommenden Besoldungsstufen bewertet wurde, vermögen es nicht, die Vermutung der Benachteiligung wegen des Geschlechts zu widerlegen, da hierdurch nicht nachgewiesen ist, dass das Geschlecht bei der Entscheidung keine Rolle gespielt hat.

Rechtskraft: unbekannt

Tenor: Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 50.130,33 EUR (Differenz der Bezüge nach B3 und B4) zuzüglich 2.085,95 EUR (vorgerichtliche Anwaltskosten) nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab 09.03.2021 zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin die Differenz, die sich hinsichtlich ihres Altersgeldes zwischen einer Besoldung nach Besoldungsgruppe B4 und einer Besoldungsgruppe B3 ab dem Zeitpunkt des tatsächlichen Bezugs ergibt, zu zahlen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Beklagte. Das Urteil ist hinsichtlich der Verurteilung zur Zahlung und hinsichtlich der Kosten gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar. Die Berufung wird zugelassen.

Tatbestand:

1 Die Klägerin begehrt von der Beklagten Schadensersatz nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) wegen einer von ihr geltend gemachten Benachteiligung aufgrund ihres Geschlechts bei der Besoldung während ihrer Zeit als Bürgermeisterin.

2 Die am ... geborene Klägerin bekleidete vom 11.01.2012 bis zum 10.01.2020 das Amt der Bürgermeisterin der Beklagten. Auf Grund einer Wahlanfechtung nahm die Klägerin dieses Amt in der Zeit vom 11.01.2012 bis zum 28.02.2012 zunächst als Amtsverweserin auf Zeit wahr.

3 Der Amtsvorgänger der Klägerin, dessen Amtszeit vom 11.01.2004 bis zum 10.01.2012 dauerte, wurde mit Beschlussfassung des Gemeinderats in nichtöffentlicher Sitzung vom 22.10.2003 in die Besoldungsgruppe B3 eingewiesen. Zu diesem Zeitpunkt sah die Landeskommunalbesoldungsverordnung (LKomBesVO) vor, dass bei hauptamtlichen Bürgermeistern von Gemeinden mit einer Einwohnerzahl zwischen 10.000 und 20.000 die Besoldungsgruppen B2 und B3 zur Verfügung stehen. Die maßgebliche Einwohnerzahl der Beklagten betrug zu diesem Zeitpunkt 18.151. Aus dem Beschluss des Gemeinderats vom 22.10.2003 geht hervor, dass der damalige

Bürgermeister X empfahl, die Besoldungsgruppe B3 festzusetzen, „um den neuen Bürgermeister nicht von vornherein zu enttäuschen“. Andere Stadträte schlugen vor, „angesichts der Haushaltslage und des allseits geforderten Leistungsgedankens mit B2 zu beginnen und die Festsetzung auf B3 zu einem späteren Zeitpunkt zu vollziehen“. Im Rahmen einer geheimen Abstimmung votierten achtzehn Ratsmitglieder für die Besoldungsgruppe B3 und zehn Ratsmitglieder für die Besoldungsgruppe B2.

4 Mit dem Inkrafttreten des neuen Landeskommunalbesoldungsgesetzes (LKomBesG) zum 01.01.2011 wurde die vorherige Größengruppe durch zwei gesonderte Größengruppen ersetzt. Seither stehen bei Gemeinden mit einer Einwohnerzahl zwischen 10.000 und 15.000 die Besoldungsgruppen B2 und B3 und bei Gemeinden mit einer Einwohnerzahl zwischen 15.000 und 20.000 die Besoldungsgruppen B3 und B4 zur Verfügung. In nichtöffentlicher Sitzung des Hauptausschusses der Beklagten vom 14.02.2011 informierte der damalige Hauptamtsleiter der Beklagten darüber, dass zum 01.01.2011 per Gesetz die Bürgermeisterstelle von B3 auf B4 angehoben worden sei. Ab Januar 2011 erhielt der damalige Bürgermeister der Beklagten bis zum Ende seiner Amtszeit eine Besoldung nach B4.

5 Nach der Wahl der Klägerin beschloss der Gemeinderat der Beklagten am 16.11.2011 nach geheimer Abstimmung in öffentlicher Sitzung die Bürgermeisterinstelle nach B3 auszuweisen. Hierbei stimmten elf Gemeinderäte für eine Besoldung nach B3 und sieben für eine Besoldung nach B4. Zuvor wurde dem Gemeinderat die Vorlage „Beratung und Beschlussfassung über die (Besoldungs-)Bewertung der Bürgermeisterstelle“ erläutert. In dieser wurde ausgeführt, dass in die Beurteilung nur objektive, amtsbezogene Erwägungen einbezogen werden dürften, die sich aus dem konkreten kommunalen Wahlamt ergäben (Umfang und Schwierigkeitsgrad des Amtes). Die konkrete Einwohnerzahl der Gemeinde innerhalb des Rahmens der Einwohnergrößengruppe diene als erster Anhaltspunkt und müsse unter Berücksichtigung der örtlichen Gegebenheiten sachgerecht gewichtet in die Entscheidung einbezogen werden. Subjektive, d. h. auf die Person des Amtsinhabers bezogene Gesichtspunkte dürften in die Einweisungsentscheidung nicht einfließen. Die maßgebliche Einwohnerzahl betrug zum Stichtag am 30.06.2011 18.602 Einwohner. Einen Beschlussvorschlag enthielt die Vorlage nicht.

6 In einer nichtöffentlichen Gemeinderatssitzung am 03.12.2014 wurde unter dem TOP „Verschiedenes“ die Stellenbewertungsentscheidung aus dem Jahr 2011 thematisiert. Aus dem Protokoll über die Sitzung geht hervor, dass sich ein Gemeinderatsmitglied in der Sitzung dahingehend äußerte, dass die niedrigere Eingruppierung der Klägerin ein Fehler gewesen sei und diese Eingruppierung nach Möglichkeit rückgängig gemacht werden solle. Daraufhin verließ die Klägerin den Saal. Der Beigeordnete der Beklagten erklärte, dass man die Entscheidung damals nicht verstanden habe und dies als Prüfungsauftrag mitnehmen könne. Ein weiteres Gemeinderatsmitglied teilte mit, dass die Entscheidung damals unter dem Eindruck des Vorgängers der Klägerin erfolgt sei. Der damalige Hauptamtsleiter teilte mit, dass es unter Umständen eine Möglichkeit gebe, wenn man einräume, dass die Entscheidung seinerzeit offensichtlich falsch gewesen sei. Auch die Gemeindeprüfungsanstalt sei über die Entscheidung im November 2011 erstaunt gewesen.

7 Im Januar 2015 verfasste der damalige Hauptamtsleiter einen E-Mail-Entwurf an die Mitglieder des Gemeinderats, in dem er sich zu dem Prüfauftrag verhielt. Darin wurde ausgeführt, dass es keine direkte Möglichkeit gebe, die Klägerin für ihre Amtsführung zu belohnen bzw. zu befördern. Allerdings habe er eine alternative Möglichkeit gefunden, die auf dem Grundgedanken basiere, dass die damalige Entscheidung rechtswidrig gewesen sei. Da die Entscheidung im November 2011 vermutlich aus juristisch sachfremden Erwägungen erfolgt sei (schlechte Erfahrungen mit dem Vorgänger bzw. der Wunsch, eine Beförderung erst als Belohnung für gezeigte Leistungen zu einem späteren Zeitpunkt vorzunehmen) könne der Gemeinderat seine damalige Entscheidung für

rechtswidrig erklären. Es werde um Rückmeldung gebeten, ob die als Anlage beigefügte Vorlage in dieser Form auf die Tagesordnung der Sitzung am 28.01.2015 gesetzt werden könne. Diesen Entwurf leitete der damalige Hauptamtsleiter am 12.01.2015 der Klägerin zu. Diese gab im Wesentlichen ihr Einverständnis zu der E-Mail. In der Akte der Beklagten befinden sich drei Versionen der genannten Vorlage an den Gemeinderat zum Tagesordnungspunkt „Beratung und Beschlussfassung über die (Besoldung-)Bewertung der Bürgermeisterinstellung; hier: Korrektur des Gemeinderatsbeschlusses vom 16.11.2011“. Als Sitzungsdatum des Gemeinderats ist darin der 28.01.2015 ausgewiesen. Ob über die Besoldung der Klägerin in der Folge nochmals im Gemeinderat diskutiert wurde, ist zwischen den Beteiligten streitig.

8 Nach der Wahl des heutigen Bürgermeisters beschloss der Gemeinderat am 18.12.2019 in öffentlicher Sitzung einstimmig, die Bürgermeisterstelle nach Besoldungsgruppe B4 zu bewerten. Die maßgebliche Einwohnerzahl betrug zu diesem Zeitpunkt 19.372 Einwohner. In der zugehörigen Vorlage wurden zunächst im Wesentlichen dieselben rechtlichen Ausführungen wie in der Vorlage vom November 2011 gemacht. Weiter enthielt die Vorlage den Punkt „Bewertung des Amtes“. Hierunter wurde ausgeführt, dass die maßgebliche Einwohnerzahl nah an der Grenze der nächsthöheren Einwohnergrößengruppe liege. Die Tendenz der Einwohnerentwicklung sei ansteigend. Müllheim habe eine außergewöhnlich große Vereinslandschaft. Diesen Bedürfnissen und Interessen gerecht zu werden, sei als herauszuhebende und dauerhafte Aufgabe zu werten. Müllheim sei nach dem Landesentwicklungsplan 2002 Baden-Württemberg Mittelzentrum und habe damit entsprechend erweiterte Funktionen zu erbringen. Die Grenze zwischen den Mittelbereichen Müllheim und Lörrach/Weil sei im Bereich der Gemeinden Bad Bellingen und Schliengen offen gelassen. Die ausgeprägten Verflechtungen beider letztgenannter Gemeinden seien laut Landesentwicklungsplan zu berücksichtigen, gleiches gelte für grenzüberschreitende Verflechtungen mit dem Elsass. Die Anforderungen an die Stadt und die Verwaltungsspitze entspräche damit denen anderer Mittelzentren mit meist deutlich höherer Einwohnerzahl und damit meist (noch) höherer Eingruppierung der Bürgermeister in der ersten Amtsperiode. Die Vorlage enthielt den Beschlussvorschlag hinsichtlich einer Bewertung der Stelle des Bürgermeisters der Beklagten nach Besoldungsgruppe B4. Die Klägerin war in dieser Sitzung nicht anwesend.

9 Mit Bescheid vom 10.01.2020 wurde das monatliche Altersgeld der Klägerin auf 1.213,15 EUR brutto festgesetzt. Ein Bezug von Altersgeld erfolgt derzeit noch nicht.

10 Mit Bescheid vom 20.01.2020 wurde das Übergangsgeld der Klägerin für den Zeitraum 11.01.2020 – 10.05.2020 auf 38.400,17 EUR festgesetzt.

11 Mit Schreiben vom 27.02.2020, welches der Beklagten am 28.02.2020 zugeht, machte die Klägerin Schadensersatz wegen einer Diskriminierung nach dem AGG geltend. Mit anwaltlichem Schreiben vom 06.05.2020 wurde der Anspruch weiter begründet. Mit Schreiben vom 23.06.2020 wies die Beklagte den geltend gemachten Anspruch zurück. Mit Schreiben vom 21.10.2020 forderte die Klägerin die Beklagte dazu auf, einen rechtsmittelfähigen Bescheid zu erlassen und legte vorsorglich Widerspruch gegen die Zurückweisung vom Juni ein. Am 05.02.2021 fand eine Videokonferenz mit dem Ziel einer gütlichen Einigung statt. Eine solche kam jedoch nicht zustande.

12 Am 09.03.2021 hat die Klägerin Klage erhoben. Ihre Zuordnung zu der Besoldungsgruppe B3 durch den Gemeinderat der Beklagten habe eine unmittelbare Benachteiligung aufgrund ihres Geschlechts im Vergleich zu ihrem Amtsvorgänger und ihrem Amtsnachfolger dargestellt. Zwischen der Klägerin auf der einen Seite und ihrem Vorgänger bzw. Nachfolger auf der anderen Seite bestünden, abgesehen vom Geschlecht, keine wesentlichen Unterschiede. Als ein Indiz für eine diskriminierende Entscheidung aufgrund des Geschlechts der Klägerin sei in erster Linie anzuführen, dass sowohl ihr männlicher Amtsvorgänger als auch ihr ebenfalls männlicher Amtsnachfolger in die jeweils höhere

Besoldungsgruppe eingestuft worden seien, obwohl es in der Zwischenzeit weder Veränderungen bezüglich des Aufgabenumfangs des Bürgermeisters noch nennenswerte Änderungen in der Einwohnerzahl der Gemeinde gegeben habe. Die Klägerin habe im Gegensatz zu ihrem Vorgänger sogar mehr Aufgaben wahrgenommen. Der Gemeinderat habe seinen Beurteilungsspielraum bei der Einstufungsentscheidung grob missbräuchlich ausgeübt und sich durch sachfremde Erwägungen leiten lassen. Allein aufgrund des Umstandes, dass Müllheim zum maßgeblichen Stichtag, dem 30. Juni 2011, 18.602 Einwohner gehabt habe, hätte die Wahl des Gemeinderats bei einer sachgerechten, rechtmäßigen Entscheidung auf die höhere der beiden zur Auswahl stehenden Besoldungsgruppen fallen müssen. Obwohl der (neue) Gemeinderat seit 2014 Kenntnis von der Rechtswidrigkeit der Entscheidung gehabt habe, habe er diese aus Angst vor einem Gesichtsverlust nicht korrigiert. Da Indizien für eine Benachteiligung unter anderem falsche, wechselnde oder widersprüchliche Begründungen für eine unterschiedliche Behandlung seien, müsse in gleicher Weise auch das Vorschieben einer rechtswidrigen Begründung die Vermutung einer Diskriminierung begründen, denn eine Kommune nehme für sich selbstverständlich in Anspruch, sich grundsätzlich und stets rechtmäßig zu verhalten. Der Hinweis der Beklagten, der Gemeinderat habe aufgrund der negativen Vorerfahrungen mit dem Amtsvorgänger vorsichtig sein wollen, vermöge es daher nicht, die Indizien zu entkräften, sondern bestärke die Vermutung einer diskriminierenden Entscheidung vielmehr. Derartige vorgeschobene, fadenscheinige Begründungen seien typisch für eine Lohndiskriminierung von Frauen gegenüber Männern. Ebenso symptomatisch sei die vom Gemeinderat der Klägerin angedachte „Bewährungszeit“, bevor sie die höhere Besoldungsgruppe erhalten solle. Weder bei dem Vorgänger noch bei dem Nachfolger der Klägerin sei von Seiten des Gemeinderats eine solche Bewährungszeit gefordert worden. 13 Die Frist des § 15 Abs. 4 AGG sei gewahrt worden, da die Klägerin am 16.01.2020 Kenntnis von der Einstufung ihres Nachfolgers in die höhere Besoldungsgruppe B4 erhalten habe. Der maßgebliche Zeitpunkt für den Fristbeginn sei die Kenntnis der Klägerin von der Zuordnungsentscheidung des Gemeinderats bezüglich ihres Nachfolgers, da erst zu diesem Zeitpunkt eine Vergleichsgruppe in Bezug auf männliche Kollegen habe gebildet werden können und der Klägerin auch erst bei ihrem Nachfolger eine realistische Einschätzung hinsichtlich der Vergleichbarkeit des Amtes und des Aufgabenspektrums möglich gewesen sei. Die Tatsache, dass ihr Vorgänger in die höhere der damals zur Auswahl stehenden Besoldungsgruppen eingestuft worden sei, alleine habe den Schluss auf eine Diskriminierung nicht zugelassen, da die Klägerin keinen Einblick gehabt habe, ob sich das Amt oder die Aufgaben des Amtes zwischenzeitlich verändert hätten. Hinzu komme, dass die höhere Besoldungsgruppe zur Zeit des Amtsantritts ihres Vorgängers diejenige nach B3 gewesen sei und für die Klägerin, die ja ebenfalls in die Besoldungsgruppe B3 eingestuft worden sei, auf den ersten Blick kein Unterschied vorgelegen habe. Auch die erneute Befassung des Gemeinderats im Dezember 2014 habe nicht ausgereicht, um eine Kenntnis der Klägerin von einer Diskriminierung zu bejahen.

14 Der Schaden der Klägerin liege in der Vergütungsdifferenz während ihrer achtjährigen Amtszeit zwischen einer Besoldung nach B3 und einer Besoldung nach B4. Neben der Vergütungsdifferenz stehe ihr ebenfalls ein höheres Altersgeld zu.

15 Die Klägerin beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 50.130,33 EUR (Differenz der Bezüge nach B3 und B4) zuzüglich 2.085,95 EUR (vorgerichtliche Anwaltskosten) nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5% über dem Basiszinssatz ab 09.03.2021 zu zahlen; festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin die Differenz, die sich hinsichtlich ihres Altersgeldes zwischen einer Besoldung nach Besoldungsgruppe B4 und einer Besoldung nach Besoldungsgruppe B3 ab dem Zeitpunkt des tatsächlichen Bezugs ergibt, zu zahlen.

16 Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

17 Die Beklagte trägt vor, dass die Klage wegen mangelnder Bestimmtheit bereits teilweise unzulässig sei, jedenfalls sei die Klage unbegründet. Es liege bereits keine Benachteiligung vor. Vordergründig scheidet eine solche Benachteiligung schon deshalb aus, weil die Zuordnung des Amtes eines hauptamtlichen Bürgermeisters zu den Besoldungsgruppen amtsbezogen und nicht personenbezogen erfolge. Die Einweisung einer konkreten Person in die betreffende Besoldungsgruppe stelle dementsprechend nur den zwingenden Vollzug einer zuvor personenunabhängig getroffenen Bewertungsentscheidung dar. Nach der Beschlussfassung des Gemeinderats vom 16.11.2011 wäre auch jede andere Person infolge des Beschlusses in die Besoldungsgruppe B3 eingewiesen worden. Davon unabhängig sei der Vortrag, die Klägerin sei weniger günstig als ihr Amtsvorgänger und ihr Amtsnachfolger behandelt worden, schon deshalb nicht zum Beweis der Benachteiligung geeignet, da die Situationen jeweils nicht vergleichbar seien. Hinsichtlich ihres Amtsvorgängers scheidet eine vergleichbare Situation schon deshalb aus, weil für die im Jahr 2003 getroffene Entscheidung des Gemeinderats noch andere rechtliche Voraussetzungen gegolten hätten. Bei der damals maßgeblichen Einwohnerzahl der Gemeinde von mehr als 10.000 und bis zu 20.000 Einwohnern habe die Beklagte damals deutlich am oberen Rand gelegen. Hinzu trete, dass zum Zeitpunkt der Beschlussfassung über die Bewertung der Bürgermeisterstelle im Jahr 2003 in der Verwaltung der Beklagten noch keine Stelle eines Beigeordneten vorgesehen gewesen sei. Dementsprechend sei das Aufgabenspektrum des Bürgermeisters in der alltäglichen Leitung der Gemeindeverwaltung allumfassend gewesen. Zum Zeitpunkt der vor dem Beginn der Amtszeit der Klägerin getroffenen Entscheidung habe sich die Sach- und Rechtslage hingegen geändert. Die Besoldungsgruppen B3 und B4, die zur Auswahl gestanden hätten, seien nur noch einer Größengruppe der Gemeinden von mehr als 15.000 und bis zu 20.000 Einwohnern zugeordnet gewesen. Innerhalb dieser Gruppe habe sich die Beklagte zum damaligen Zeitpunkt zwar immer noch oberhalb der Mitte, aber doch deutlich unterhalb des für das Jahr 2003 festzustellenden relativen Wertes bewegt. Zudem habe sich gegenüber dem Jahr 2003 durch die Verschiebung der einschlägigen Besoldungsgruppen von B2/B3 zu B3/B4 die absolute Höhe der jeweiligen Besoldung verändert. Weiter sei bereits zweifelhaft, ob die Klägerin im Vergleich überhaupt eine weniger günstige Behandlung erfahren habe, da die Entscheidungsfindung des Gemeinderats in beiden Fällen zur Besoldungsgruppe B3 geführt habe. Eine weniger günstige Behandlung der Klägerin könne auch nicht aus einem Vergleich mit der Stellenbewertung ihres Amtsnachfolgers im Jahr 2019 abgeleitet werden. Diesem Vergleich stehe schon der Wortlaut des § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG entgegen. Nicht maßgeblich sei danach der Vergleich mit der Behandlung, die eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfahren werde. Eine bestimmte Behandlung werde nicht deshalb rückwirkend zu einer Benachteiligung, weil zu einem späteren Zeitpunkt eine andere Person anders behandelt werde. Zwar könne es möglich sein, aus seinem späteren Verhalten Rückschlüsse darauf ziehen, wie sich der Dienstherr zu einem früheren Zeitpunkt gegenüber einer anderen Person verhalten hätte. Solch einem Rückschluss könne jedoch allenfalls indizielle und nicht konstitutive Bedeutung für das Vorliegen einer weniger günstigen Behandlung zukommen. Zudem müsse gerade im Fall solcher Rückschlüsse sorgfältig geprüft werden, ob es sich bei dem erst später eintretenden Sachverhalt tatsächlich noch um eine vergleichbare Situation handle. Diese Vergleichbarkeit sei für die vom Gemeinderat im Jahr 2019 getroffene Bewertungsentscheidung nicht gegeben. Zwar habe sich die einschlägige Rechtslage nicht maßgeblich verändert, in diesem Zeitraum habe aber die maßgebliche Einwohnerzahl der Beklagten mit 19.372 noch einmal deutlich zugenommen und deutlich näher am oberen Rand der maßgeblichen Größengruppe gelegen.

18 Selbst wenn von einer weniger günstigen Behandlung der Klägerin auszugehen wäre, so sei diese jedenfalls nicht auf einen unzulässigen Grund zurückzuführen. Die Klägerin habe für eine derartige Ursächlichkeit noch nicht einmal Indizien vorgetragen. Soweit sich für die Beschlussfassung des Gemeinderats im Jahr 2011 überhaupt Gründe feststellen ließen, bestätigten diese gerade keine

unzulässige Diskriminierung. Es sei außerdem zu beachten, dass für die Überprüfung von Ermessensentscheidungen kommunaler Gremien anerkannt sei, dass sich Ermessensfehler nicht aus der Meinungskundgabe einzelner Mitglieder des Gremiums ergeben könnten. Da die maßgebliche Entscheidung nicht von den einzelnen Gremienmitgliedern, sondern von dem Gremium im Ganzen getroffen werde, sei Gegenstand der rechtlichen Prüfung auch allein der in der Beschlussfassung enthaltene „objektivierte Wille“ des Gremiums.

19 Die Klägerin greife letztlich auf eine Statistik zurück und behaupte, dass den drei Entscheidungen in den Jahren 2003, 2011 und 2019 eine Regelhaftigkeit dergestalt zugrunde liege, dass die Bürgermeisterstelle vor dem Beginn der Amtszeit einer Frau immer niedriger eingruppiert worden sei als vor dem Beginn der Amtszeit eines Mannes. Dieser Vortrag genüge schon nicht den Anforderungen an die Verwertbarkeit von Statistiken. Ein „regelmäßig einem Merkmalsträger gegenüber geübtes Verhalten“ liege danach nur dann vor, wenn die verfügbaren statistischen Daten hinreichend „aussagekräftig“ seien. Daran fehle es, wenn lediglich drei Einzelereignisse betrachtet würden, die jeweils acht Jahre auseinanderlägen. Auch könne von einem regelhaften Verhalten des Gemeinderats allenfalls dann die Rede sein, wenn die jeweils relevanten Sachverhalte vergleichbar gewesen seien. Neben den äußeren Rahmenbedingungen seien hier auch die drei jeweils in Rede stehenden Personen nicht in einer solchen Weise vergleichbar gewesen, dass aus der jeweils unterschiedlichen Entscheidungsfindung des Gemeinderats Rückschlüsse auf die (Mit-)Ursächlichkeit des Merkmals „Geschlecht“ gezogen werden könnten. Es bestehe ein recht offenkundiger Unterschied zwischen den drei relevanten Personen darin, dass sowohl der Amtsvorgänger als auch der Amtsnachfolger der Klägerin über berufliche Qualifikationen und Vorerfahrungen verfügten, die grundsätzlich für die Leitung einer Gemeindeverwaltung nützlich seien, während die Klägerin selbst vor Beginn ihrer Amtszeit im Bereich des Marketings und der Unternehmenskommunikation tätig gewesen sei. Zwar sagten diese Unterschiede zweifellos nichts über die Befähigung zur Ausübung des Bürgermeisteramtes aus und es gebe auch keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass diese Unterschiede für den Gemeinderat bei den jeweiligen Entscheidungsfindungen von Relevanz gewesen seien. Jedoch gelte gleiches auch für das von der Klägerin hervorgehobene Unterscheidungsmerkmal des Geschlechts, das ebenfalls nichts über die Befähigung zur Amtsausübung aussage und für das ebenfalls keinerlei Anhaltspunkte irgendeiner Entscheidungsrelevanz bestünden. Wäre es zulässig, allein aus dem Umstand, dass innerhalb einer Vergleichsgruppe von drei Personen eine Person weiblichen Geschlechts ist, irgendwelche Schlussfolgerungen zur Motivlage personenbezogener Entscheidungen zu ziehen, so müsse es gleichermaßen zulässig sein, die jeweils getroffene personenbezogene Entscheidung auf die erkennbaren Unterschiede der beruflichen Qualifikation der drei Personen zurückzuführen. Spekulativ sei die Motivsuche in beiden Fällen. Spekulationen genügten aber gerade nicht, um die Rechtswirkungen des § 22 AGG auszulösen. Ergänzend sei darauf hinzuweisen, dass sich auch die Beschlussfassung des Gemeinderats über die Bewertung der Beigeordnetenstelle im Jahr 2009 nicht in diese Regelhaftigkeit einfüge. Wäre die Annahme der Klägerin richtig, so hätte eine Bewertung der Stelle des Ersten Beigeordneten anhand der Höhe und der zur Verfügung stehenden Besoldungsgruppen bereits im Jahr 2009 nahegelegen. Eine solche Bewertungsentscheidung habe der Gemeinderat jedoch nicht getroffen. Zwar sei dieser Entscheidung ein Jahr später wieder geändert worden. Diese „Beförderung“ sei jedoch als (kommunalbesoldungsrechtlich unzulässige) Belohnung für eine bestimmte Amtsführung und eben gerade nicht aus Gründen des Geschlechts des Amtsinhabers erfolgt. Entgegen dem Vortrag der Klägerin habe der Gemeinderat der Beklagten diese (unzulässige) Erwägung einer „Bewährungszeit“ also keineswegs nur (angeblich) bei ihr, sondern auch bei einem männlichen Amtsinhaber angestellt.

20 Selbst wenn man den Wortmeldungen bzw. Meinungskundgaben einzelner Ratsmitglieder rechtliche Bedeutung zumesse, seien unzulässige Gründe nicht erkennbar. Die Beschlussfassung vom 16.11.2011 sei „vermutlich“ auf die schlechten Erfahrungen mit dem Amtsvorgänger und auf den

Grund zurückzuführen, eine Beförderung erst als Belohnung für gezeigte Leistungen zu einem späteren Zeitpunkt vorzunehmen. Diese möglicherweise tragende Motivlage sei auch insofern plausibel, als der Gemeinderat hinsichtlich der Besoldung des Ersten Beigeordneten der gleichen Erwägung gefolgt sei. Betrachte man all diese Bestandteile des Sachverhalts, so zeige sich, dass die Mitglieder des Gemeinderats bei allen Entscheidungsfindungen zwischen dem Jahr 2003 und dem Jahr 2011 zwar in gegebenenfalls kommunalbesoldungsrechtlich unzulässiger Weise auf Erwägungen zur „Belohnung“ der jeweiligen Amtsinhaber zurückgegriffen hätten, dass dabei aber niemals ein nach § 1 AGG unzulässiger Grund festzustellen sei. Die unzulässigen Erwägungen seien unter Umständen auch dadurch befördert worden, dass sämtliche Beschlussvorlagen für die Beschlüsse am 22.10.2003, 07.10.2009 und 16.11.2011 zwar jeweils abstrakt die einschlägige Rechtslage darstellten, jedoch keine konkreten Erwägungen zu der zu treffenden Entscheidung anführten und auch keinen Beschlussvorschlag enthielten. Offenbar habe sich erst während der Amtszeit der Klägerin die Erkenntnis durchgesetzt, dass die nach Maßgabe von § 2 LKomBesG zu treffenden Entscheidungen ausschließlich an amtsbezogenen Erwägungen auszurichten seien. Dementsprechend habe erstmals die Beschlussvorlage zur Entscheidung vom 18.12.2019 sowohl konkrete Erwägungen als auch einen Beschlussvorschlag enthalten, dem der Gemeinderat dann auch gefolgt sei. Der gesamte Verfahrensablauf belege zwar möglicherweise die kommunalbesoldungsrechtlichen Mängel früherer Entscheidungen, keinesfalls aber eine Ungleichbehandlung der Klägerin aus einem unzulässigen Grund.

21 Hilfsweise sei der Anspruch jedenfalls verfristet. Der Klägerin sei der gesamte vorstehend geschilderte Sachverhalt spätestens infolge der an sie gerichteten E-Mail des damaligen Hauptamtleiters vom 12.01.2015 bekannt gewesen. Als einzige Tatsache verbleibe der Umstand, dass vor Beginn der Amtszeit des Amtsnachfolgers der Klägerin am 18.12.2019 die Entscheidung getroffen worden sei, die Bürgermeisterstelle nach der höheren Besoldungsgruppe zu bewerten. Allein aus dieser Entscheidung könne jedoch nicht der Rückschluss gezogen werden, die Klägerin sei acht Jahre vorher benachteiligt worden. Sollte sich aus dem Geschehensablauf bis zum Jahr 2015 ergeben, dass der Gemeinderat kommunalbesoldungsrechtlich fehlerhafte und Hilfsweise unterstellt sogar diskriminierende Entscheidungen getroffen haben sollte, so sei diese Schlussfolgerung sicherlich unabhängig davon, dass der Gemeinderat im Jahr 2019 eine kommunalbesoldungsrechtlich korrekte Entscheidung getroffen habe. Dementsprechend sei eine auf Schadensersatz gerichtete Klage bereits spätestens im Jahr 2015 hinreichend aussichtsreich zumutbar gewesen.

22 Dem Gericht liegen die Personalakte der Klägerin (1 Heft) und die Verfahrensakte der Beklagten (1 Heft) vor. Diese waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung. Auf ihren Inhalt sowie auf den Inhalt der Gerichtsakte wird wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

23 Die Klage hat in vollem Umfang Erfolg. Sie ist zulässig (I.) und begründet (II.).

24 I. Die Klage ist zulässig.

25 Hinsichtlich des auf Zahlung gerichteten Antrags ist die Klage als allgemeine Leistungsklage statthaft und auch im Übrigen zulässig. Insbesondere kann dahinstehen, ob hier ein Vorverfahren gemäß § 54 Abs. 2 Satz 1 BeamStG i.V.m. §§ 68 ff. VwGO durchzuführen gewesen wäre (für AGG-Klagen nach erfolglosen Bewerbungen verneinend: VGH Bad.-Württ., Urteil vom 07.02.2012 – 4 S 82/12 –, juris; Urteil vom 04.08.2009 – 9 S 3330/08 –, juris), da die Klage auch bei unterstellter Anwendbarkeit der genannten Vorschriften als Untätigkeitsklage nach § 75 VwGO zulässig wäre. Die Voraussetzungen des § 75 Satz 1 VwGO liegen vor, weil die Beklagte ohne zureichenden Grund nicht in angemessener Frist sachlich über den Antrag der Klägerin vom 27.02.2020 auf Zahlung von

Schadensersatz entschieden hat. Selbst wenn in dem Schreiben vom 23.06.2020 eine förmliche Antragsablehnung zu sehen wäre, ist festzuhalten, dass jedenfalls der „Widerspruch“ der Klägerin vom 21.10.2020 bis zum heutigen Tag nicht verbeschieden wurde.

26 Der Klageantrag ist hinsichtlich der Bezifferung des begehrten Schadensersatzes auch hinreichend bestimmt. Der Umstand, dass die Klägerin bei Klageerhebung zunächst Zahlung von „(mindestens) 53.533,28 EUR“ begehrte und in der mündlichen Verhandlung sodann eine Zahlung von insgesamt 52.216,28 EUR (Differenz der Bezüge zwischen B3 und B4 einschließlich Dienstaufwandentschädigung und Übergangsgeld sowie vorgerichtliche Anwaltskosten) beantragte, führt nicht zu der Annahme einer Klagerücknahme hinsichtlich eines Betrags i.H.v. 1.317 EUR, da durch die Antragstellung in der mündlichen Verhandlung lediglich eine Präzisierung des Klageantrags vorgenommen wurde. Ebenso verhält es sich hinsichtlich des begehrten Zinsauspruchs, den die Klägerin in der mündlichen Verhandlung sowohl hinsichtlich der Höhe als auch hinsichtlich des Zeitpunkts präzisiert hat.

27 Auch der Feststellungsantrag in Bezug auf die Ersatzpflicht der Beklagten hinsichtlich der Differenz bei dem Altersgeld der Klägerin ist zulässig. Eine Leistungsklage kommt hier nicht in Betracht, da die Klägerin derzeit noch kein Altersgeld bezieht. In Zukunft wird die Klägerin aber Altersgeld beziehen, weshalb ein Feststellungsinteresse vorliegt, § 43 Abs. 1 VwGO. Auch eine konkrete Bezifferung ist hier entbehrlich, da die Höhe des Altersgelds zwar festgesetzt ist, sich jedoch etwa in Abhängigkeit von dem Zeitpunkt der Beantragung durchaus noch ändern kann und daher zum jetzigen Zeitpunkt sowohl eine konkrete Bezifferung als auch der Zeitpunkt der Ersatzpflicht noch nicht feststellbar sind.

28 II. Die Klage ist auch begründet. Der Klägerin steht ein Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte gemäß § 15 Abs. 1 AGG zu.

29 1. Die Beteiligten unterfallen dem persönlichen Anwendungsbereich des AGG. Die Klägerin war als ehemalige Bürgermeisterin in einem Beamtenverhältnis auf Zeit gemäß § 97 LBG eine Beschäftigte nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 24 Nr. 1 AGG. Die beklagte Stadt ist als ehemalige Dienstherrin Arbeitgeberin nach § 6 Abs. 2 AGG.

30 2. Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 15 Abs. 1 AGG liegen vor.

31 Gemäß § 15 Abs. 1 Satz 1 AGG ist der Arbeitgeber bei einem Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot verpflichtet, den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Nach Satz 2 gilt dies nicht, wenn der Arbeitgeber die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat. Das in § 7 AGG normierte Benachteiligungsverbot besagt in Absatz 1 Hs. 1 der Vorschrift, dass Beschäftigte nicht wegen eines in § 1 genannten Grundes benachteiligt werden dürfen. Zu den Gründen, aus denen nach § 7 Abs. 1 i.V.m. § 1 AGG eine Benachteiligung verboten ist, gehört u.a. das Geschlecht. Benachteiligung im Sinne des Benachteiligungsverbots des § 7 AGG ist jede unterschiedliche Behandlung, die mit einem Nachteil verbunden ist; nicht erforderlich ist, dass in Benachteiligungsabsicht gehandelt oder die Benachteiligung sonst schuldhaft bewirkt worden ist (BVerwG, Urteil vom 03.03.2011 – 5 C 16/10 –, juris Rn. 17). Nach der Legaldefinition in § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG liegt eine unmittelbare Benachteiligung vor, wenn eine Person wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

32 a. Die Klägerin ist durch den Beschluss des Gemeinderats der Beklagten vom 16.11.2011, der die Bürgermeisterin in die Besoldungsstufe B3 und damit in die niedrigere der beiden zu diesem Zeitpunkt in Betracht kommenden Besoldungsstufen einwies, weniger günstig behandelt worden.

33 Der nach dem Wortlaut des § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG erforderliche Vergleich zur Feststellung der weniger günstigen Behandlung erfolgt vorliegend mit dem männlichen Amtsvorgänger der Klägerin,

den die Beklagte seit dem 01.01.2011 nach Inkrafttreten des neuen LKomBesG „per Gesetz“ in die höhere Besoldungsstufe B4 einstuft (VAS 261) und in seinem letzten Amtsjahr entsprechend besoldete. Diesem Umstand lag kein reiner Gesetzesvollzug zugrunde, da das neue LKomBesG keine zwingende Besoldung des damaligen Bürgermeisters nach B4 vorsah, sondern den Gemeinden mit einer Einwohnerzahl zwischen 15.000 und 20.000 lediglich die Möglichkeit eröffnete, ihre Bürgermeister nach B4 (oder B3) zu besolden, weshalb diese faktische Besoldung des damaligen Bürgermeisters auch eine Behandlung i.S.d. § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG durch die Beklagte darstellte. Die Klägerin hat durch ihre Einweisung in die niedrigere Stufe B3 eine weniger günstige Behandlung erfahren. Der Argumentation der Beklagten, die Einweisung einer konkreten Person in die betreffende Besoldungsgruppe stelle nur den zwingenden Vollzug einer zuvor personenunabhängig getroffenen Bewertungsentscheidung dar, sodass diese Einweisung schon gar keine Benachteiligung darstellen könne, weil auch jede andere Person infolge des Beschlusses in die Besoldungsgruppe B3 eingewiesen worden wäre, kann nicht gefolgt werden. Zwar ist es richtig, dass die Bewertung nach § 1 Abs. 2 Satz 1 LKomBesG amtsbezogen und damit objektiv erfolgen muss (VG Freiburg Urteil vom 10.07.2012 – 3 K 2321/10 –, juris; GPAMitteilung 07/2010 in der Fassung vom 01.02.2022 S. 2, abrufbar unter https://www.gpabw.de/fileadmin/Dateien/Website/Publikationen/_Zeit/GPA_Mitteilungen/2010/mit072010.pdf (15.03.2023)). Gerade dieser Umstand steht jedoch hier in Zweifel. Der Gemeinderatsbeschluss, der – da eine spätere separate Einweisung der Klägerin nicht ersichtlich ist – augenscheinlich sowohl die Bewertung der Stelle, als auch die Einweisung der Klägerin beinhalten soll, wurde zwar vor dem Amtsantritt der Klägerin, aber nach ihrer Wahl gefasst, sodass ein Personenbezug rein faktisch nicht ausgeschlossen werden kann.

34 Die Klägerin und ihr Amtsvorgänger befanden sich auch in einer vergleichbaren Situation i.S.d. § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG. Hierfür ist nicht erforderlich, dass die Situationen identisch sind, sie müssen nur vergleichbar sein. Dies ist nicht allgemein und abstrakt, sondern spezifisch und konkret im Einzelfall anhand des Zwecks und der Voraussetzungen für die Gewährung der fraglichen Leistungen festzustellen (BAG, Urteil vom 07.06.2011 – 1 AZR 34/10 –, juris Rn. 29 m.w.N.). Die betroffene Person und die Vergleichsperson müssen nicht als Person vergleichbar sein, sie müssen sich aber im Hinblick auf die (begehrte) Behandlung in einer im wesentlichen gleichartigen Konstellation befinden. Die Feststellung einer vergleichbaren Situation und hat anhand eines Gesamtvergleichs zu erfolgen (Serr in: Staudinger, AGG, Stand 2020, § 3 Rn. 10). Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Klägerin und ihr Amtsvorgänger haben unmittelbar hintereinander das gleiche Amt – das des Bürgermeisters bzw. der Bürgermeisterin der Beklagten – ausgeübt und sich dabei jeweils in ihrer ersten Amtszeit befunden. Eine Höherstufung der Besoldung während der Amtszeit sieht das Gesetz grundsätzlich nicht vor, die Einweisung ist vielmehr für die Amtszeit grundsätzlich bindend (vgl. GPA-Mitteilung 07/2010 in der Fassung vom 01.02.2022, a.a.O., S. 3), sodass der Umstand, dass sich der Amtsvorgänger bei seiner Besoldung nach B4 in seinem letzten Amtsjahr befand, die Vergleichbarkeit der Situation nicht ausschließt. Die Beklagte hat es auch nicht vermocht aufzuzeigen, dass sich der Umfang und die Schwierigkeiten des Amtes im Laufe des Jahres 2011 derartig geändert haben, dass zum Zeitpunkt des Amtsantritts der Klägerin eine Situation vorgelegen hat, die eine Vergleichbarkeit ausschließen würde. Insbesondere gab es im Jahr 2011 auch bereits die von der Beklagten angeführte Stelle eines Ersten Beigeordneten. Weiter galt das LKomBesG sowohl zum Zeitpunkt der Besoldung des Amtsvorgängers nach B4 als auch zum Zeitpunkt der Einweisungsentscheidung der Stelle der Klägerin unverändert, sodass die zum Tragen gekommenen Rechtsgrundlagen dieselben waren. In tatsächlicher Hinsicht hat also der Amtsvorgänger der Klägerin für die gleiche Tätigkeit in dem letzten Jahr seiner Amtszeit auf Grundlage der gleichen rechtlichen Bestimmungen eine höhere Besoldung erhalten als die Klägerin, weshalb eine weniger günstige Behandlung dieser vorliegt. Das Handeln ihres Gemeinderats muss sich die Beklagte ebenso wie das Handeln ihrer Verwaltung im

Zusammenhang mit der Höherstufung des Amtsvorgängers der Klägerin entsprechend der Grundsätze der §§ 89, 31 BGB zurechnen lassen.

35 Vor dem Hintergrund der festgestellten Benachteiligung der Klägerin kann die Kammer offen lassen, ob bereits ein Vergleich mit der Einweisung des Amtsvorgängers der Klägerin durch den Gemeinderatsbeschluss im Jahr 2003 in die Besoldungsgruppe B3 – und damit in die höhere der beiden zu diesem Zeitpunkt zur Verfügung stehenden Besoldungsgruppen (B2/B3) – vor dem Hintergrund, dass die Klägerin im Endeffekt zwar auch in B3 eingewiesen wurde, hier aber die Größengruppen verändert wurden und es sich bei ihr um die niedrigere der beiden Stufen handelte, eine Benachteiligung der Klägerin nach den oben dargestellten Maßstäben zu begründen vermag.

36 b. Die weniger günstige Behandlung der Klägerin erfolgte auch wegen ihres Geschlechts.

37 aa. Verboten sind gemäß § 7 Abs. 1 AGG nur Benachteiligungen wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes. Der damit geforderte Kausalzusammenhang ist gegeben, wenn die Benachteiligung an eines (oder mehrere) der in § 1 AGG genannten Merkmale anknüpft oder dadurch motiviert ist. Dabei ist ausreichend, dass ein in § 1 AGG genannter Grund Bestandteil eines Motivbündels ist, das die Entscheidung beeinflusst hat (vgl. BVerwG, Urteil vom 03.03.2011 – 5 C 16/10 –, juris Rn. 26; BAG, Urteil vom 18.03.2010 – 8 AZR 77/09 –, juris Rn. 24 m.w.N.).

38 Im Hinblick auf den Ursachenzusammenhang zwischen Benachteiligung und Merkmal i.S.d. § 1 AGG sieht § 22 AGG eine Erleichterung der Darlegungslast, eine Absenkung des Beweismaßes und eine Umkehr der Beweislast vor (BAG, Urteil vom 11.08.2016 – 8 AZR 375/15 –, juris Rn. 23). Wenn im Streitfall die eine Partei Indizien beweist, die eine Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes vermuten lassen, trägt nach § 22 AGG die andere Partei die Beweislast dafür, dass kein Verstoß gegen die Bestimmungen zum Schutz vor Benachteiligung vorgelegen hat.

39 Danach genügt eine Person, die sich durch eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes für beschwert hält, ihrer Darlegungslast bereits dann, wenn sie Indizien vorträgt, die mit überwiegender Wahrscheinlichkeit darauf schließen lassen, dass eine Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes erfolgt ist. Dies ist dann der Fall, wenn die vorgetragenen Tatsachen aus objektiver Sicht und mit überwiegender Wahrscheinlichkeit darauf schließen lassen, dass die Benachteiligung zumindest auch wegen jenes Merkmals erfolgt ist. Denn durch die Verwendung der Begriffe „Indizien“ und „vermuten“ bringt das Gesetz zum Ausdruck, dass es hinsichtlich des Zusammenhangs zwischen einem der in § 1 AGG genannten Gründe und einer ungünstigeren Behandlung genügt, Hilfstatsachen vorzutragen, die zwar nicht zwingend den Schluss auf die Kausalität zulassen, die aber gleichwohl die Annahme rechtfertigen, dass die Kausalität gegeben ist (vgl. BAG, Urteil vom 21.06.2012 – 8 AZR 364/11 –, Rn. 33 m.w.N. und vom 22.08.2013 – 8 AZR 563/12 –, Rn. 47, beide juris). Der Nachweis der Vermutung einer Diskriminierung durch Indizien verlangt nicht, dass jedes Indiz für sich genommen bereits den Schluss auf die mutmaßlich eingetretene Diskriminierung rechtfertigt. Erforderlich sind bei einer Beweisführung durch Indizien stets eine Gesamtschau und Gesamtwürdigung, die alle einzubeziehenden Indizien im Zusammenhang bewertet und darauf gründend fragt, ob der Schluss auf die Vermutung einer Diskriminierung zu ziehen ist (v. Roetteken in: v. Roetteken, AGG, § 22, VIII. Indizien mit Vermutungswirkung, Rn. 179 m.w.N.).

40 Dabei ist zu berücksichtigen, dass im Verwaltungsprozess der Amtsermittlungsgrundsatz (§ 86 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 VwGO) gilt. Die Pflicht zur Ermittlung des Sachverhalts von Amts wegen wird jedoch dahingehend von § 22 AGG modifiziert, dass der Mitwirkung der Beteiligten (§ 86 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 VwGO) ein größeres Gewicht zukommt, indem die Klägerin die besondere Obliegenheit trifft, das Gericht auf die ihrer Einschätzung nach diskriminierenden Umstände hinzuweisen. Unbeschadet dessen hat das Gericht parallel hierzu von Amts wegen sich aus dem Sachvortrag oder

den Verwaltungsvorgängen ergebenden Anhaltspunkten für eine Benachteiligung aufgrund des Merkmals im Sinne von § 1 AGG nachzugehen (vgl. VG Trier, Urteil vom 21.07.2015 – 1 K 556/15.TR – , juris Rn. 55).

41 Weiter ist zu berücksichtigen, dass es bei Gremienentscheidungen – wie hier die des Gemeinderats der Beklagten – umstritten ist, ob die benachteiligende Motivation bei der für die Beschlussfassung erforderlichen Mehrheit der Mitglieder (diese Ansicht vertretend: Serr in: Staudinger, AGG, Stand 2020, § 7 Rn. 11 m.w.N.) oder nur bei einem Mitglied vorhanden sein muss. Der Bundesgerichtshof hat es für die Vermutungswirkung des § 22 AGG genügen lassen, dass der Vorsitzende des Gremiums die Gründe, aus denen die Entscheidung getroffen wurde, unwidersprochen vor der Presse wiedergegeben hat, da dieser dabei das gesamte Gremium repräsentiert (Urteil vom 23.04.2012 – II ZR 163/10 –, juris Rn. 36).

42 bb. Daran gemessen hat die Klägerin vorliegend Indizien vorgetragen, die eine Benachteiligung wegen ihres Geschlechtes vermuten lassen. Als Indizien genügen der Kammer die Umstände, dass die Klägerin auf der Grundlage des Gemeinderatsbeschlusses vom 16.11.2011 während ihrer Amtszeit niedriger besoldet wurde als ihr männlicher Vorgänger in seinem letzten Amtsjahr und ihr männlicher Nachfolger von Beginn seiner Amtszeit an, obwohl es in der Zwischenzeit weder Veränderungen bezüglich des Aufgabenumfangs des Amtes noch ausschlaggebende Änderungen in der Einwohnerzahl der Beklagten gegeben hat. (1) Der Umstand, dass der männliche Vorgänger der Klägerin im letzten Jahr seiner Amtszeit nach B4 besoldet war, stellt ein Indiz für eine Benachteiligung der Klägerin wegen ihres Geschlechts dar. Dieser Schlussfolgerung der Kammer liegen die folgenden Erwägungen zugrunde:

44 (a) Nach der bundesarbeitsgerichtlichen Rechtsprechung zur Beweislast bei der Entgeltdiskriminierung aufgrund des Geschlechts begründet der Umstand, dass eine Person unmittelbar i.S.v. § 3 Abs. 2 Satz 1 EntgTranspG benachteiligt wurde, die von dem beklagten Arbeitgeber widerlegbare Vermutung, dass diese Person die Entgeltbenachteiligung „wegen des Geschlechts“ erfahren hat (BAG, Urteil vom 21.01.2021 – 8 AZR 488/19 –, juris Rn. 33). Nach § 3 Abs. 2 Satz 1 EntgTranspG liegt eine unmittelbare Entgeltbenachteiligung vor, wenn eine Beschäftigte oder ein Beschäftigter wegen des Geschlechts bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit ein geringeres Entgelt erhält, als eine Beschäftigte oder ein Beschäftigter des jeweils anderen Geschlechts erhält, erhalten hat oder erhalten würde. Nach § 4 Abs. 1 EntgTranspG üben weibliche und männliche Beschäftigte eine gleiche Arbeit aus, wenn sie an verschiedenen Arbeitsplätzen oder nacheinander an demselben Arbeitsplatz eine identische oder gleichartige Tätigkeit ausführen.

45 Das Bundesarbeitsgericht bezog sich in seiner Entscheidung auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) zur Darlegungs- und Beweislast in Rechtsstreiten um Entgeltdiskriminierung. Danach trifft die Beweislast für das Vorliegen einer Diskriminierung beim Entgelt aufgrund des Geschlechts grundsätzlich den Arbeitnehmer, der sich diskriminiert glaubt und deshalb gegen seinen Arbeitgeber Klage auf Beseitigung dieser Diskriminierung erhebt (vgl. etwa EuGH, Urteile vom 28.02.2013 – C-427/11 – [Kenny ua.] Rn. 18; 26; vom 26.06.2001 – C-381/99 – [Brunnhöfer] Rn. 52 f., 57 – jeweils juris). Es ist folglich Sache dieses Arbeitnehmers, mit allen rechtlich vorgesehenen Mitteln zu beweisen, dass sein Arbeitgeber ihm ein niedrigeres Entgelt zahlt als seinen zum Vergleich herangezogenen Kollegen und dass er 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 (vgl. Urteile vom 28.02.2013 – C-427/11 – [Kenny ua.] Rn. 19; 26.06.2001 – C-381/99 – [Brunnhöfer] Rn. 58, a.a.O.).

46 Überträgt man diese Erwägungen auf den vorliegenden Fall ist festzuhalten, dass die Klägerin dargelegt hat, dass die Beklagte dem männlichen Vorgänger der Klägerin in dem letzten Jahr seiner

Amtszeit eine Besoldung nach B4 gewährte, wohingegen sie nach B3 besoldet wurde. Ebenso wurde dargelegt, dass sie als Bürgermeisterin der Beklagten die gleiche Tätigkeit ausgeübt hat wie ihr Amtsvorgänger in den letzten Monaten seiner Tätigkeit, da sie nacheinander denselben Posten innehatten, der sich nicht zwischenzeitlich verändert hatte. Daher steht fest, dass der Klägerin im Vergleich zu ihrem Amtsvorgänger für die gleiche Arbeit ein niedrigeres „Entgelt“ gezahlt wurde. Legt man die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts an, läge daher ein Indiz für eine geschlechtsbezogene Diskriminierung vor.

47 (b) Aus Sicht der Kammer sind die im Rahmen des arbeitsgerichtlichen Verfahrens entwickelten Grundsätze auch auf die vorliegende Konstellation zu übertragen.

48 Zwar gilt das Entgelttransparenzgesetz nicht für Kommunal- und Landesbeamte, weshalb die Vorschriften – und damit auch die Rechtsprechung hierzu – jedenfalls nicht unmittelbar anwendbar bzw. übertragbar sind. Jedoch ist zu sehen, dass gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 2 EntgTranspG auch Beamtinnen und Beamte des Bundes sowie der sonstigen der Aufsicht des Bundes unterstehenden Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts Beschäftigte im Sinne des Entgelttransparenzgesetzes sind, weshalb eine Übertragung der Rechtsprechung zu diesem Gesetz auf Landes- und Kommunalbeamte jedenfalls schon nicht vor dem Hintergrund der Besonderheiten des Beamtenrechts ausgeschlossen ist.

49 Ausschlaggebend für die Annahme einer Übertragbarkeit sind die europarechtlichen Hintergründe der arbeitsgerichtlichen Entscheidung, die ebenso auf den vorliegenden Fall Anwendung finden. Das Bundesarbeitsgericht ist zu seinem Schluss letztlich durch eine unionsrechtskonforme Auslegung von § 22 AGG gelangt (BAG, Urteil vom 21.01.2021 – 8 AZR 488/19 –, juris Rn. 27 ff.). Diese unionsrechtskonforme Auslegung ist im vorliegenden Fall ebenso geboten. Denn der vom Bundesarbeitsgericht herangezogenen Rechtsprechung des EuGH zur Entgeltdiskriminierung liegt letztlich das Gebot der Entgeltgleichheit aus Art. 157 Abs. 1, 2 AEUV zugrunde. Danach stellt jeder Mitgliedstaat die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit sicher. Dieses Gebot verlangt, dass Frauen und Männer bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit das gleiche Entgelt erhalten. Da unter den Arbeitnehmerbegriff des Art. 157 AEUV auch Beamte fallen (Franzen in: Franzen/Gallner/Oetker, Kommentar zum europäischen Arbeitsrecht, 4. Auflage 2022, Art. 157 AEUV, Rn. 13; Krebber in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Auflage 2022, Art. 157 AEUV Rn. 14), ist diese Vorschrift auch bei Kommunalbeamtinnen und -beamten unmittelbar anwendbar und nationale Vorschriften sind im Lichte dieser Norm auszulegen. Um dem Grundsatz der Entgeltgleichheit zur praktischen Wirksamkeit zu verhelfen, muss dessen Einhaltung vor den nationalen Gerichten durchsetzbar sein (vgl. etwa EuGH, Urteil vom 17.10.1989 – 109/88 – [Danfoss] –, juris Rn. 13). Vor diesem Hintergrund der „praktischen Wirksamkeit des Unionsrechts“ ist die vom Bundesarbeitsgericht vorgenommene Auslegung von § 22 AGG geboten, da höhere Anforderungen einer Durchsetzung des Gebots der Entgeltgleichheit zuwiderlaufen würden. Letztlich handelt es sich bei der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts daher um eine rechtliche Wertung, die vorgenommen wird, um die tatsächliche Durchsetzung etwaiger Ansprüche auf gleiches Entgelt praktisch zu ermöglichen oder zu erleichtern. Diese Erwägungen treffen uneingeschränkt auf die vorliegende Fallgestaltung zu. Auch bei Beamtenverhältnissen gilt das Gebot der Entgeltgleichheit des Art. 157 Abs. 1, 2 AEUV, dessen Einhaltung vor den nationalen Gerichten durchgesetzt werden muss. Aus diesem Grund ist § 22 AGG in den Fällen einer Entgeltdiskriminierung aufgrund des Geschlechts – wie auch in dem vorliegenden Fall – entsprechend der oben dargestellten Grundsätze auszulegen.

50 Auch der Umstand, dass der Besoldung der Klägerin hier nicht – wie im Fall vor dem Bundesarbeitsgericht – ein Vergleichsmedian gegenüberstand, sondern die konkrete Besoldung ihres Amtsvorgängers, führt nicht dazu, dass die Rechtsprechung nicht übertragbar wäre. Mit dem

Auskunftsanspruch nach den §§ 10 ff. EntgTranspG können Beschäftigte den Median des durchschnittlichen monatlichen Bruttoentgelts der Beschäftigten des jeweils anderen Geschlechts, welche eine gleiche oder gleichwertige Tätigkeit verrichten, in Erfahrung bringen. Da es aus Sicht des Bundesarbeitsgerichtes für die Beweislastumkehr nach § 22 AGG ausreicht, wenn eine Auskunft vorliegt, nach der das Median-Entgelt höher ist als das Entgelt des die Auskunft verlangenden Arbeitnehmers, muss dies erst recht gelten, wenn nicht lediglich der Vergleichsmedian bekannt ist, sondern das konkrete Entgelt einer konkreten Vergleichsperson des anderen Geschlechts wie im vorliegenden Fall. Denn bei dem Vergleichsmedian handelt es sich nur um ein Mittel des Verdienstes, d.h., es können sich auch Personen des anderen Geschlechts darunter befinden, die tatsächlich weniger verdienen als die auskunftsverlangende Person, was die Vermutung einer Diskriminierung im Ansatz schwächt. In der Literatur finden sich aus diesem Grund auch einige Stimmen, die mangels Aussagekraft des als Median-Entgelt mitgeteilten Vergleichsentgelts eine Vermutungswirkung einer negativen Differenz zwischen dem gezahlten Entgelt und dem Vergleichsentgelt i.S.v. § 11 Abs. 3 EntgTranspG ablehnen (vgl. etwa Bauer/Romero, NZA 2017, 409 (412)). Im Gegensatz dazu steht es im vorliegenden Fall zweifellos fest, dass die Klägerin niedriger besoldet wurde als ihr männlicher Amtsvorgänger. Zudem wurde hier eine unterschiedliche Besoldung nicht für eine vergleichbare Tätigkeit, sondern für die Tätigkeit im identischen Amt des Bürgermeisters bzw. der Bürgermeisterin der Beklagten gezahlt.

51 (2) Ob allein dieses Indiz genügt, um die Vermutungswirkung des § 22 AGG zu begründen, kann hier offenbleiben. Denn im vorliegenden Fall kommt hinzu, dass auch die Stelle des männlichen Amtsnachfolgers der Klägerin vom Gemeinderat unmittelbar in B4 eingewiesen wurde. Da – wie oben ausgeführt – keine Umstände dafür ersichtlich sind, dass die Amtsanforderungen während der Amtszeit der Klägerin niedriger gewesen sind und die Einwohnerzahl sich nicht derart verändert hat, dass von einer veränderten Situation gesprochen werden kann, stützt dieser Umstand ebenfalls die Vermutung einer geschlechtsbezogenen Diskriminierung der Klägerin. Die Gesamtschau der Indizien bei einer grundsätzlich amtsbezogenen Besoldung mit im Ergebnis einer höheren Besoldung bei den beiden Männern und einer niedrigeren bei der Klägerin führt aus Sicht der Kammer dazu, dass gemäß § 22 AGG zu vermuten ist, dass das diskriminierende Motiv jedenfalls bei der Mehrheit der Gemeinderatsmitglieder, die für die niedrigere Einstufung votiert hat, vorlag.

52 Entgegen dem Vorbringen der Beklagten vermag auch der Umstand, dass es hier aufgrund des Vorhandenseins von lediglich drei Personen an einer aussagekräftigen Statistik fehlt, nichts an diesem Ergebnis zu ändern. Es ist zwar fraglich, ob es sich bei drei Personen um eine aussagekräftige Statistik handelt, die aus einem regelhaft einem Merkmalsträger gegenüber geübten Verhalten auf eine solchermaßen motivierte Entscheidung schließen lassen (vgl. hierzu BAG, Urteil vom 22.07.2010 – 8 AZR 1012/08 –, juris). Jedoch ist in Anwendung der oben dargestellten Grundsätze bei der Entgeltdiskriminierung keine statistische Betrachtung erforderlich, da nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs bereits eine Betrachtung von lediglich zwei Personen ausreicht (EuGH, Urteil vom 26.06.2001 – C-381/99 – [Brunnhöfer], a.a.O., Rn. 58; Franzen in: Franzen/Gallner/Oetker, Kommentar zum europäischen Arbeitsrecht, 4. Auflage 2022, Art. 157 AEUV, Rn. 54). Die zitierte Entscheidung des Bundesarbeitsgerichtes erging darüber hinaus nicht im Kontext der Entgeltgleichheit, sondern im Zusammenhang mit begehrten Beförderungen.

53 (3) Darauf, ob die von der Klägerin zusätzlich angeführten Umstände, nämlich, dass der Gemeinderat der Beklagten überwiegend männlich besetzt gewesen sei und dass die Beklagte im Nachgang eine rechtswidrige Begründung für die niedrigere Einweisung vorgeschoben habe, Indizien für eine geschlechtsbezogene Diskriminierung darstellen können, kommt es vor diesem Hintergrund nicht weiter an.

54 cc. Die Beklagte hat es nicht vermocht, die Vermutung einer geschlechtsbezogenen Benachteiligung zu widerlegen.

55 (1) Besteht die Vermutung einer Entgeltbenachteiligung wegen des Geschlechts, trägt die andere Partei nach § 22 AGG die Beweislast dafür, dass kein Verstoß gegen die Bestimmungen zum Schutz vor Benachteiligung vorgelegen hat. Hierfür gilt das Beweismaß des sog. Vollbeweises (vgl. etwa BAG, Urteil vom 18.09.2014 – 8 AZR 753/13 –, juris Rn. 33). Die Beklagte muss demnach Tatsachen vortragen und ggf. beweisen, aus denen sich ergibt, dass ausschließlich andere als die in § 1 AGG genannten Gründe zu einer ungünstigeren Behandlung geführt haben (vgl. etwa BAG, Urteil vom 17.08.2010 – 9 AZR 839/08 –, juris Rn. 45) .

56 Bloße allgemeine Behauptungen des Arbeitgebers (bzw. Dienstherrn) genügen zur Widerlegung der Vermutung nicht, dieser muss vielmehr einen Vortrag leisten, der eine wirksame Kontrolle und Nachprüfung durch die Gerichte ermöglicht. Gelingt ihm dies nicht, so geht dies zu seinen Lasten. Das Gebot der praktischen Wirksamkeit des Unionsrechts – hier das Erfordernis der praktischen Wirksamkeit von Art. 157 AEUV sowie der Vorgaben der RL 2006/54/EG – fordert eine wirksame Kontrolle der Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes und die Nachprüfung seitens der nationalen Gerichte. Eine solche wirksame Kontrolle und Nachprüfung durch die Gerichte ist nur bei Gewährleistung echter Transparenz möglich. Eine mangelnde Durchschaubarkeit macht jede Nachprüfung seitens der nationalen Gerichte und auch seitens der durch diskriminierende Maßnahmen beschwerten Personen unmöglich (vgl. BAG, Urteil vom 21.01.2021 – 8 AZR 488/19 –, juris Rn. 61 ff.).

57 Wird ein Entgeltsystem verwendet, müssen nach § 4 Abs. 4 EntgTranspG und Art. 4 Satz 2 der RL 2006/54/EG dieses Entgeltsystem als Ganzes und auch die einzelnen Entgeltbestandteile so ausgestaltet sein, dass eine Benachteiligung wegen des Geschlechts ausgeschlossen ist. Damit eine Benachteiligung wegen des Geschlechts ausgeschlossen ist, muss das Entgeltsystem nach § 4 Abs. 4 EntgTranspG die Art der zu verrichtenden Tätigkeit objektiv berücksichtigen und auf für weibliche und männliche Beschäftigte gemeinsamen Kriterien beruhen (vgl. auch Art. 4 Satz 2 der RL 2006/54/EG; vgl. näher auch BT-Drs. 18/11133 S. 53). Erforderlich ist zudem eine konsequent geschlechtsneutrale Auslegung und Anwendung der Kriterien der Entgeltdifferenzierung. Auch dies ist vom Arbeitgeber substantiiert darzulegen und im Bestreitensfall zu beweisen (vgl. BAG, Urteil vom 21.01.2021 – 8 AZR 488/19 –, juris Rn. 66 ff.).

58 (2) Vorliegend bedient sich die Beklagte mit den §§ 1 ff. LKomBesG faktisch eines „Entgeltsystems“, dessen Ausgestaltung auf den ersten Blick eine Benachteiligung wegen des Geschlechts ausschließt, da danach subjektive Erwägungen keine Rolle spielen dürfen, sondern die Besoldungsentscheidung ausschließlich amtsbezogen erfolgt. Allerdings vermag dieser bloße Umstand die Vermutungswirkung nicht zu widerlegen, da auch die geschlechtsneutrale Auslegung der Kriterien dargelegt und bewiesen werden muss.

59 Dieser Beweis gelingt der Beklagten vorliegend nicht. Aus dem maßgeblichen Beschluss des Gemeinderats der Beklagten vom 16.11.2011 ergibt sich, dass dem Gemeinderat vor der Abstimmung die Verwaltungsvorlage „auf die hiermit verwiesen wird“ „sehr ausführlich“ erläutert wurde. In der Verwaltungsvorlage findet sich ein Absatz, der wie folgt lautet: „Subjektive, das heißt auf die Person des Amtsinhabers bezogene Gesichtspunkte (z.B. besonderes Engagement, Leistung, Ausbildung etc.) dürfen in die Einweisungsentscheidung nicht einfließen. Vielmehr ist die Stelle an sich zu bewerten.“ Selbst wenn man aus dem Umstand, dass die Verwaltungsvorlage den Gemeinderatsmitgliedern erläutert wurde, nicht bloß den Schluss zöge, dass diese über die rechtlichen Grundlagen informiert wurden, sondern darüber hinaus, dass bei der Beschlussfassung auch tatsächlich anhand dieser Grundlagen und Kriterien verfahren wurde, reicht dies nicht aus, um

die Indizwirkung hier zu widerlegen. Denn wie oben dargestellt verlangt die Darlegungs- und Beweislast an dieser Stelle den Nachweis, dass ausschließlich andere Gründe als das Geschlecht zu der ungünstigeren Behandlung geführt haben. Jedoch vermag es der Beschluss und die zugehörige Vorlage nicht, zu erklären, welche anderen Gründe zu der ungünstigeren Behandlung der Klägerin geführt haben. Die Vorlage enthält schon keinerlei Erwägungen, wieso die Stelle nach B3 bewertet werden sollte, sondern stellt lediglich abstrakt die rechtlichen Grundlagen dar. Auch der Beschluss des Gemeinderats selbst enthält keinerlei Erwägungen. Im Ergebnis vermag die Beklagte es aus Sicht der Kammer daher nicht, nachzuweisen, dass das Geschlecht bei der Entscheidung keine Rolle gespielt hat.

60 Selbst wenn sich die Beklagte infolge der gesetzlichen Änderungen zum 01.01.2011 dazu verpflichtet gefühlt haben sollte, den Vorgänger der Klägerin nach B4 zu besolden, vermag dieser Umstand schon deshalb nicht die Vermutung zu widerlegen, da sie den männlichen Nachfolger der Klägerin ebenfalls nach B4 besoldete.

61 Auch der Vortrag der Beklagten, sowohl der Amtsvorgänger als auch der Amtsnachfolger der Klägerin verfügten über berufliche Qualifikationen und Vorerfahrungen, die grundsätzlich für die Leitung einer Gemeindeverwaltung nützlich seien, ist – ungeachtet der Frage, ob diese Argumentation tatsächlich die Vermutung der geschlechtsbezogenen Diskriminierung zu widerlegen vermag – schon deshalb unbeachtlich, da es keine objektiven Anhaltspunkte gibt, dass dieser Gesichtspunkt, der zudem nach § 1 Abs. 2 LKomBesG unerheblich ist, maßgeblich war. Soweit der Beklagtenvertreter vorträgt, dass alle Motive in Bezug auf den Gemeinderatsbeschluss spekulativ seien, verkennt er, dass vorliegend eine Vermutung für die Klägerin streitet und die Beklagte daher die Beweislast trägt, dass der ungünstigeren Behandlung andere Gründe zugrunde lagen.

62 Zwar deuten die im Jahr 2014 getätigten Äußerungen einzelner Gemeinderatsmitglieder darauf hin, dass es die Unzufriedenheit mit dem Vorgänger der Klägerin gewesen sein könnte, die der Einstufung in die niedrigere der beiden Besoldungsstufen zugrunde gelegen haben könnte und der Gemeinderat der Klägerin vor diesem Hintergrund zunächst eine „Bewährungszeit“ auferlegen wollte. Diese Erwägungen finden sich auch in dem Entwurf der Vorlage wieder, mit der ursprünglich eine Einstufung der Klägerin nach B4 im Jahr 2015 ins Auge gefasst wurde. Für eine derartige Motivation spricht auch der Umstand, dass ähnliche Erwägungen wohl bei der Besoldungseinweisung des Ersten Beigeordneten im Jahr 2009 eine Rolle gespielt haben, der im Jahr 2010 sodann in die höhere Stufe „aufstieg“ (AS 269 f.). Eine „Tradition“ der unzulässigen Erwägungen im Rahmen der Besoldungseinweisungen bestand bei der Beklagten wohl über einen geraumen Zeitraum hinweg, dies zeigt sich anschaulich an dem Gemeinderatsbeschluss vom 22.10.2003, in dessen Rahmen der damalige Bürgermeister X bei der Einweisung des Amtsvorgängers der Klägerin empfahl, diesen in die höhere Stufe einzuweisen „um ihn nicht von vornherein zu enttäuschen“. Jedoch reichen diese Hinweise – auch in einer Gesamtschau – nicht aus, um die Vermutungswirkung hinsichtlich der diskriminierenden Motivation hinter dem Gemeinderatsbeschluss im Jahr 2011 zu widerlegen. Es ist schon äußerst fraglich, ob die Äußerungen einzelner Gemeinderatsmitglieder im Jahr 2014 bzw. die durch den damaligen Hauptamtsleiter erstellten Sitzungsvorlagen und der E-Mail-Entwurf überhaupt dem Gremium „Gemeinderat“ zugerechnet werden können und damit geeignet sind, die Diskriminierungsfreiheit des Beschlusses zu belegen. Denn beschließendes Organ ist allein der Gemeinderat als Kollegium und nicht die einzelnen Mitglieder. Beschlüsse des Gemeinderats sind insoweit kollektive Entscheidungen, die allen Mitgliedern zugerechnet werden, auch denen, die abweichend gestimmt hatten. Die Geltung gefasster Beschlüsse wird deshalb auch nicht durch – angeblich – bei einzelnen Mitgliedern bestehende Willensmängel berührt. Auch die nachträgliche Behauptung, einzelne Mitglieder des Kollegiums hätten bei der Beschlussfassung vom Gesetz nicht zugelassene Motive verfolgt, kann deshalb die Wirksamkeit gefasster Beschlüsse nicht berühren (vgl.

VGH Bad.-Württ., Urteil vom 10.11.2015 – 5 S 2590/13 –, juris Rn. 48). Die Rechtswidrigkeit der durch derartige Organe getroffenen Entscheidungen kann deshalb allenfalls durch Heranziehung objektiver, dem Entscheidungsgremium oder beschließenden Ausschüssen zurechenbarer Indizien (Entwürfe, Sitzungsprotokolle und ähnliches) erfolgen (vgl. VG Freiburg, Urteil vom 19.08.1993 – 5 K 892/92 –, n.v.). Gleiches muss gelten, wenn es um den Nachweis der Diskriminierungsfreiheit eines Beschlusses geht und eine Vermutung – wie vorliegend – für eine Diskriminierung streitet.

63 Letztlich erzwingen die oben angeführten Grundsätze zur Widerlegung der Vermutung faktisch eine Dokumentation der Entscheidung, die vorliegend jedoch nur in ungenügendem Maße erfolgt ist. Aufgrund des nicht aussagekräftigen Beschlusses und der zugehörigen Vorlage vom 16.11.2011 ist im Ergebnis keine wirksame Kontrolle der Diskriminierungsfreiheit der Gemeinderatsentscheidung möglich. Dies geht hier zu Lasten der Beklagten.

64 c. Den Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot hat die Beklagte auch zu vertreten (§ 15 Abs. 1 Satz 2 AGG).

65 3. Der Anspruch der Klägerin ist auch nicht aufgrund der Frist des § 15 Abs. 4 AGG ausgeschlossen. Nach dieser Vorschrift muss der Anspruch nach Abs. 1 oder 2 innerhalb einer Frist von zwei Monaten schriftlich geltend gemacht werden, wobei die Frist zu dem Zeitpunkt beginnt, in dem der oder die Beschäftigte von der Benachteiligung Kenntnis erlangt. Grundsätzlich setzt der Beginn der Ausschlussfrist nicht voraus, dass der oder die Beschäftigte von den Motiven des Benachteiligenden positive Kenntnis haben muss. Vor dem Hintergrund der Regelung des § 22 AGG kann der oder die Betroffene initiativ werden, wenn er solche Indizien kennt, die zur Beweislastumkehr führen. Er kennt dann die Tatsachen, die die Voraussetzungen der anspruchsbegründenden Norm erfüllen, was den Fristbeginn nach § 15 Abs. 4 AGG auslöst (BAG, Urteil vom 15.03.2012 – 8 AZR 37/11 –, juris Rn. 66).

66 Danach erfolgte die schriftliche Geltendmachung des Schadenersatzanspruchs am 28.02.2020 fristgerecht. Zwar hatte die Klägerin schon während ihrer Amtszeit Kenntnis von der höheren Besoldung ihres Vorgängers. Die Frist des § 15 Abs. 4 AGG begann aber erst mit ihrer Kenntnis von der Einstufung ihres Amtsnachfolgers am 16.01.2020. Erst zu diesem Zeitpunkt konnte die Klägerin den Schluss auf eine geschlechtsbezogene Diskriminierung ziehen. Vor dem Hintergrund der obigen Ausführungen könnte zwar erwogen werden, auch allein das höhere (B4-)Gehalt des Amtsvorgängers ausreichen zu lassen, um zu einer widerlegbaren Vermutungswirkung für eine Diskriminierung zu gelangen. Dies musste sich der Klägerin zum damaligen Zeitpunkt, jedoch nicht aufdrängen. In der europäischen Rechtsprechung gab es zwar schon zu diesem Zeitpunkt derartige Tendenzen, die sich letztlich auch – wie aufgezeigt – in dem Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 21.01.2021 niedergeschlagen haben. Dennoch hat diese Rechtsprechung des EuGH zuvor ersichtlich keinen Einfluss auf die deutsche Rechtsprechung gehabt. So urteilte etwa das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg noch im Jahr 2019, dass aus Art. 157 AEUV i.V.m. Art. 4 RL 2006/54/EG nicht ein Verständnis des Entgeltgleichheitsgebots dahingehend folge, dass die Verletzung des Grundsatzes der Entgeltgleichheit zwischen Mann und Frau bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit quasi die Diskriminierung in sich trage und es weiterer Indizien nicht bedürfe (vgl. Urteil vom 05.02.2019 – 16 Sa 983/18 –, juris Os. 6). Darüber hinaus lagen der Rechtsprechung des EuGH in den Sachen Kenny und Brunnhofer Sachverhalte zugrunde, in denen die zeitgleiche Leistung gleicher oder gleichwertiger Arbeit geltend gemacht wurde; die Klägerin war aber nicht gleichzeitig mit einem weiteren Bürgermeister tätig, sondern nach ihm. Für sie maßgeblich für die Indizwirkung war daher – nachvollziehbarerweise – die Einweisung ihres ebenfalls männlichen Nachfolgers in B4 durch den Beschluss des Gemeinderats vom 18.12.2019. Von diesem Beschluss hatte sie nach ihren Angaben seit dem 16.01.2020 Kenntnis. Es gibt keine Anhaltspunkte, an dieser Angabe zu zweifeln, insbesondere, da die Klägerin bei der Sitzung des Gemeinderats ausweislich des Protokolls nicht

zugegen war und in der mündlichen Verhandlung mitgeteilt wurde, sie habe gegen Ende ihrer Amtszeit Urlaub genommen. Die Beklagte ist diesem Vortrag der Klägerin auch nicht entgegengetreten. Da für den Fristbeginn die positive Kenntnis erforderlich ist, kommt es auch nicht darauf an, ob die Klägerin, die zum damaligen Zeitpunkt noch Bürgermeisterin der Beklagten war, von dem Gemeinderatsbeschluss am 18.12.2019 nicht schon früher hätte erfahren können. Auch der Vorgang im Jahr 2014/2015 führte nicht zu einem früheren Beginn der Frist, da sich aus den in diesem Zusammenhang vorgelegten handschriftlichen Notizen – unabhängig von deren Qualität und Aussagekraft – nach Auffassung der Kammer keine Indizien herleiten lassen, die auf eine geschlechtsbezogene Diskriminierung hindeuten. Ebenso verhält es sich mit dem Protokollauszug der nichtöffentlichen Sitzung am 03.12.2014 und den in der Folge erstellten Vorlageentwürfen und der E-Mail des damaligen Hauptamtleiters. Aus diesem Grund war auch der Beweisantrag des Beklagtenvertreters hinsichtlich des Zeitpunkts der Kenntnis der Klägerin von den von ihr vorgelegten handschriftlichen Notizen als unerheblich abzulehnen.

67 4. Auch § 839 Abs. 3 BGB steht einem Anspruch der Klägerin nicht entgegen. Zwar beansprucht der darin enthaltene Rechtsgedanke, wonach eine Ersatzpflicht für rechtswidriges staatliches Handeln nicht eintritt, wenn der oder die Verletzte es vorsätzlich oder fahrlässig unterlassen hat, den Schaden durch Gebrauch eines Rechtsmittels gegen das beanstandete Verhalten abzuwenden, auch im Rahmen von Schadensersatzansprüchen nach dem AGG Geltung (vgl. BVerwG, Beschluss vom 16.04.2013 – 2 B 145/11 – juris Rn. 11; VG Mainz, Urteil vom 21.01.2009 – 7 K 484/08.MZ – juris Rn. 26). Für die Kammer liegen aber vor dem Hintergrund des weiten Beurteilungsspielraums (Organisationsermessen), der Gemeinden bei der Einweisung des hauptamtlichen Bürgermeisters in eine von zwei in Frage kommenden Besoldungsgruppen zugebilligt wird (vgl. VG Freiburg, Urteil vom 10.07.2012 – 3 K 2321/10 –, juris Rn. 22 m.w.N), und der Unergiebigkeit des Gemeinderatsbeschlusses vom 16.11.2011 keine Anhaltspunkte dafür vor, dass das Nichteinlegen eines Rechtsbehelfs hiergegen durch die Klägerin schuldhaft erfolgte bzw. dass die Einlegung des gebotenen Rechtsmittels den Eintritt des Schadens tatsächlich verhindert hätte (vgl. zu diesem Erfordernis: Dörr in: BeckOGK, Stand 01.12.2022, BGB § 839 Rn. 709).

68 5. § 15 Abs. 1 AGG begründet einen Anspruch auf Ersatz des durch die verbotene Benachteiligung entstandenen materiellen Schadens. Der Umfang des Schadensersatzanspruchs richtet sich nach den §§ 249 ff. BGB (BAG, Urteil vom 19.08.2010 – 8 AZR 530/09 –, juris Rn. 75). Nach § 249 Abs. 1 BGB hat der zum Schadensersatz Verpflichtete den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre.

69 Danach sind alle von der Klägerin geltend gemachten Schadensposten ersatzfähig. Die Differenz zwischen den monatlichen Bezügen nach B3 und B4 (einschließlich der Dienstaufwandsentschädigung i.H.v. 13,5% des festgelegten Grundgehalts) während ihrer Amtszeit i.H.v. 47.968,17 EUR brutto fällt ebenso darunter wie die Differenz ihres Übergangsgeldes i.H.v. 2.162,16 EUR, das sich hinsichtlich der Höhe nach den Dienstbezügen richtet, § 64 Abs. 1 LBeamtVG. Weiter sind auch ihre vorgerichtlichen Anwaltskosten i.H.v. 2.085,95 EUR als Schadensposten ersatzfähig (vgl. OVG Lüneburg, Urteil vom 10.01.2012 – 5 LB 9/10 –, juris Rn. 73).

70 Auch die Zahlung der Differenz hinsichtlich des künftigen Altersgeldes ist von dem Schadensersatzanspruch umfasst, da sich auch dieses (u.a.) nach dem Grundgehalt bemisst, §§ 89, 19 LBeamtVG.

71 Die geltend gemachten Prozesszinsen stehen der Klägerin in Anwendung von § 291 BGB von dem Eintritt der Rechtshängigkeit an, also seit dem 09.03.2021, zu (vgl. VGH Bad.-Württ., Urteil vom 22.01.2004 – 1 S 2263/02 –, juris).

72 III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit findet ihre Rechtsgrundlage in § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. § 709 ZPO. Die Entscheidung über die Zulassung der Berufung folgt aus §§ 124a Abs. 1 S. 1 i.V. m. 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO. Beschluss

73 Der Streitwert für das Verfahren wird unter Abänderung des vorläufigen Streitwertbeschlusses vom 11.03.2021 auf 65.786,84 EUR festgesetzt.

74 Der Streitwert bestimmt sich nach § 52 Abs. 1 GKG. Das Gericht geht dabei für den Feststellungsantrag hinsichtlich des Altersgeldes unter Berücksichtigung der statistischen Lebenserwartung (vgl. hierzu <https://www-genesis.destatis.de/genesis/online?sequenz=tabelleErgebnis&selectionname=12621-0002&zeitscheiben=16&sachmerkmal=ALT577&sachschlüssel=ALTVOLL000,ALTVOLL020,ALTVOLL040,ALTVOLL060,ALTVOLL065,ALTVOLL080#abreadcrumb> (15.03.2023)) von einem Bezug von Altersgeld über einen Zeitraum von 20 Jahren, mithin 240 Monaten und einer Differenz von 70,68 EUR pro Monat aus (16.963,20 EUR) und zieht von diesem Betrag aufgrund des Feststellungscharakters 20% ab, sodass 13.570,56 EUR verbleiben. Hinzu kommt die Höhe der Zahlungsansprüche der Klägerin i.H.v. insgesamt 52.216,28 EUR.

Zitiervorschlag: VG Freiburg Urt. v. 3.3.2023 – 5 K 664/21, BeckRS 2023, 5587 Kopie von Verlag C.H.BECK - Red. Frankfurt, abgerufen am 02.04.2023 16:18 - Quelle: beck-online DIE DATENBANK <http://beck-online.beck.de/Bcid/Y-300-Z-BECKRS-B-2023-N-5587> 20 von 20 4/2/2023