



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 2 C 4.13
OVG 1 L 189/11

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 30. Oktober 2014

durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Domgörgen und
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. von der Weiden, Dr. Hartung,
Dr. Kenntner und Dollinger

ohne mündliche Verhandlung für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 50 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Urteile des Oberverwaltungsgerichts des Landes Sachsen-Anhalt vom 11. Dezember 2012 und des Verwaltungsgerichts Halle vom 28. September 2011 werden aufgehoben, soweit sie dem entgegenstehen.

Im Übrigen wird die Revision der Beklagten zurückgewiesen.

Die Revision des Klägers wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Kläger rügt, die besoldungsrechtliche Ersteinstufung nach dem Lebensalter benachteilige ihn wegen seines Lebensalters. Zum Ausgleich beansprucht er eine Besoldung nach der höchsten Stufe seiner Besoldungsgruppe A 11.
- 2 Der 1970 geborene Kläger wurde mit Wirkung vom 1. April 1995 durch die damalige Landesversicherungsanstalt Sachsen-Anhalt in das Beamtenverhältnis auf Probe übernommen. Diese setzte das Besoldungsdienstalter des Klägers

auf den 1. September 1991 fest. Zum 30. September 2005 wurde die Landesversicherungsanstalt Sachsen-Anhalt mit den Landesversicherungsanstalten Sachsen und Thüringen zu einem neuen Regionalträger, der Beklagten, vereinigt.

- 3 Mitte Dezember 2009 erhob der Kläger Widerspruch gegen die Höhe seiner Besoldung und beantragte rückwirkend ab dem 1. Januar 2006 die Zahlung seiner Bezüge nach der höchsten Dienstaltersstufe. Die Beklagte wies den Widerspruch des Klägers zurück.
- 4 Das Verwaltungsgericht hat die Beklagte verurteilt, dem Kläger rückwirkend ab dem 1. Januar 2006 das Grundgehalt nach der höchsten Stufe seiner Besoldungsgruppe zu zahlen. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberverwaltungsgericht das verwaltungsgerichtliche Urteil geändert und die Beklagte verurteilt, den Kläger rückwirkend ab dem 1. Januar 2009 so zu stellen, als hätte er im Zeitpunkt seiner Übernahme in das Beamtenverhältnis auf Probe bereits das 35. Lebensjahr vollendet, wobei § 28 Abs. 2 BBesG in der Fassung der Bekanntmachung vom 6. August 2002 keine Anwendung finde.
- 5 Zur Begründung hat das Oberverwaltungsgericht im Wesentlichen ausgeführt: Die besoldungsrechtlichen Regelungen benachteiligten den Kläger ungerechtfertigt aufgrund seines Lebensalters. Zum Ausgleich dieser Diskriminierung könne der Kläger aber nicht seine Besoldung aus der höchsten Dienstaltersstufe beanspruchen. Für die Bestimmung der Vergleichsgruppe, in die der Kläger einzustufen sei, sei vielmehr entscheidend, bis zu welchem Lebensalter Einstellungen in ein Beamtenverhältnis des gehobenen allgemeinen Verwaltungsdienstes im Geschäftsbereich der Beklagten hätten erfolgen können. Ansprüche für den Zeitraum vor dem 1. Januar 2009 seien ausgeschlossen, weil der Kläger diese nicht zeitnah geltend gemacht habe.
- 6 Kläger und Beklagte haben die vom Oberverwaltungsgericht zugelassene Revision eingelegt.

7 Der Kläger beantragt,

das Urteil des Oberverwaltungsgerichts des Landes Sachsen-Anhalt vom 11. Dezember 2012 insoweit aufzuheben, als die Klage des Klägers auf Verurteilung der Beklagten, dem Kläger rückwirkend ab dem 1. Januar 2006 Grundgehalt nach der höchsten Stufe seiner jeweiligen Besoldungsgruppe zu zahlen und den sich hieraus ergebenden Nachzahlungsbetrag mit fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 17. Mai 2010 zu verzinsen, abgewiesen worden ist und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Halle vom 28. September 2011 in vollem Umfang zurückzuweisen sowie

die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

8 Die Beklagte beantragt,

die Urteile des Oberverwaltungsgerichts des Landes Sachsen-Anhalt vom 11. Dezember 2012 sowie des Verwaltungsgerichts Halle vom 28. September 2011 abzuändern und die Klage (vollumfänglich) abzuweisen und

die Revision des Klägers zurückzuweisen.

9 Der Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht unterstützt die Revision der Beklagten.

II

10 Der Senat entscheidet über die Revisionen im Einverständnis der Verfahrensbeteiligten ohne mündliche Verhandlung (§ 141 Satz 1, § 125 Abs. 1 und § 101 Abs. 2 VwGO).

11 Die Revision des Klägers ist unbegründet, diejenige der Beklagten überwiegend begründet. Das Urteil des Oberverwaltungsgerichts verletzt revisibles Recht (1.). Es erweist sich aber zum geringen Teil aus anderen Gründen als richtig (§ 144 Abs. 4 VwGO). Der Kläger hat aufgrund von § 15 Abs. 2 i.V.m. § 24 Nr. 1 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes vom 14. August 2006

(- AGG -, BGBl I S. 1897) wegen des Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG für den Zeitraum vom 18. bis zum 31. August 2006 einen Anspruch auf Zahlung einer Entschädigung in Höhe von 50 € (2.). Im Übrigen, d.h. für den Zeitraum vom 1. Januar 2006 bis zum Inkrafttreten des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes am 18. August 2006 und für den Zeitraum ab dem 1. September 2006, steht dem Kläger dagegen kein Anspruch zu (3.).

- 12 1. Das Oberverwaltungsgericht hat den Kläger hinsichtlich seiner Besoldung zum Ausgleich der von ihm zutreffend angenommenen Altersdiskriminierung in eine höhere Stufe der Tabelle der Grundgehaltssätze der Besoldungsordnung A eingestuft und ihm dementsprechend einen Anspruch auf ein höheres Grundgehalt zuerkannt. Dies verletzt revisibles Recht.
- 13 a) Grundlage der Besoldung des Klägers im Zeitraum vom 1. Januar bis Ende August 2006 sind §§ 27 und 28 BBesG in der Fassung der Bekanntmachung vom 6. August 2002 (- §§ 27 und 28 BBesG a.F. -, BGBl I S. 3020).
- 14 Nach §§ 27 und 28 BBesG a.F. bildet das in Abhängigkeit vom Lebensalter bestimmte Besoldungsdienstalter den Anknüpfungspunkt für die erstmalige Zuordnung zu einer Besoldungsstufe der Tabelle der Grundgehaltssätze. Anschließend steigt das Grundgehalt des Beamten nach der Dienstzeit im Beamtenverhältnis und seiner dort erbrachten Leistung an. Danach unterscheidet sich das Grundgehalt, das zwei gleichzeitig ernannte Beamte mit der gleichen oder einer vergleichbaren Berufserfahrung, aber unterschiedlichem Lebensalter erhalten, allein aufgrund ihres Lebensalters zum Zeitpunkt ihrer Ernennung (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 - Rs. C-501/12, Specht - NVwZ 2014, 1294 Rn. 42 f.).
- 15 b) Dieses Besoldungssystem führt zu einer ungerechtfertigten Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (- RL 2000/78/EG -, ABI L 303 S. 16). Die Besoldungsbedingungen der Beamten der

Mitgliedstaaten fallen in den persönlichen Anwendungsbereich dieser Richtlinie (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 a.a.O. Rn. 37).

- 16 Die erstmalige Zuordnung des Beamten in eine Besoldungsstufe seiner Besoldungsgruppe knüpft an das Lebensalter an und führt damit zu einer unmittelbar auf dem Kriterium des Lebensalters beruhenden Ungleichbehandlung. Diese ist nicht nach Art. 6 Abs. 1 der RL 2000/78/EG gerechtfertigt. Zwar stellt es ein legitimes Ziel der Entgeltpolitik dar, das Aufsteigen der Besoldung an die im Dienst erworbene Berufserfahrung zu knüpfen. Allerdings geht das System der §§ 27 und 28 BBesG a.F. über das hinaus, was zur Erreichung dieses legitimen Ziels erforderlich ist. Denn die Regelung führt dazu, dass auch ein älterer Beamter ohne jede Berufserfahrung bei seiner erstmaligen Berufung in ein Beamtenverhältnis allein aufgrund seines höheren Lebensalters höher eingestuft wird (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 a.a.O. Rn. 50 f.).

- 17 Das Inkrafttreten des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes am 18. August 2006, das auch der Umsetzung der RL 2000/78/EG dient (BTDrucks 16/1780 S. 1) und dessen Vorschriften nach § 24 Nr. 1 AGG unter Berücksichtigung ihrer besonderen Rechtsstellung entsprechend für Beamte gelten, hat an dieser unmittelbar diskriminierenden Wirkung der §§ 27 und 28 BBesG a.F. nichts geändert. Zwar verstießen diese Bestimmungen seit dem 18. August 2006 gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG. § 7 Abs. 2 AGG, wonach Bestimmungen in Vereinbarungen, die gegen das Benachteiligungsverbot verstoßen, unwirksam sind, erfasst aber lediglich Bestimmungen in Kollektiv- und Individualvereinbarungen sowie einseitige Maßnahmen des Arbeitgebers, nicht aber gesetzliche Regelungen. § 7 Abs. 2 AGG setzt Art. 16 Buchst. b der RL 2000/78/EG um, wonach ein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot die Nichtigkeit der entsprechenden Klausel in Individual- oder Kollektivverträgen zur Folge hat (Gesetzentwurf der Bundesregierung, BTDrucks 16/1780 S. 34). Rechtsfolge eines Verstoßes einer gesetzlichen Regelung gegen das Benachteiligungsverbot ist die Verpflichtung zum Schadensersatz sowie zur Entschädigung nach § 15 Abs. 1 und 2 AGG.

- 18 c) Zum Ausgleich dieser Ungleichbehandlung hat das Oberverwaltungsgericht den Kläger unter der Annahme seiner spätest möglichen Berufung in ein Beamtenverhältnis auf Probe in eine höhere Dienstaltersstufe eingruppiert. Eine derartige „modifizierende“ Anwendung der vorhandenen Besoldungsgesetze kommt hier aber nicht in Betracht, weil das Bezugssystem der §§ 27 und 28 BBesG a.F. insgesamt diskriminierend wirkt und daher nicht mehr herangezogen werden kann.
- 19 Zwar verlangt das Gebot der unionsrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts, dass das nationale Gericht unter Berücksichtigung des gesamten innerstaatlichen Rechts und unter Anwendung der dort anerkannten Auslegungsmethoden alles ihm Mögliche tut, um die volle Wirksamkeit des Unionsrechts zu gewährleisten und zu einem Ergebnis zu gelangen, das mit dem mit der Richtlinie verfolgten Ziel in Einklang steht (stRspr; EuGH, Urteil vom 5. Oktober 2004 - Rs. C-390/01 bis C-403/01, Pfeiffer u.a. - Slg. 2004, I-8835 Rn. 114). Eine entsprechende unionskonforme Auslegung der §§ 27 und 28 BBesG a.F. ist hier aber nicht möglich. Die diesem Besoldungssystem innewohnende Ungleichbehandlung gilt für jeden Beamten bei seiner erstmaligen Berufung in ein Beamtenverhältnis, sodass die hieraus resultierende unmittelbare Diskriminierung potenziell alle Beamten betrifft. Es existiert damit bereits kein gültiges Bezugssystem, an dem sich die diskriminierungsfreie Behandlung des Klägers orientieren könnte (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 a.a.O. Rn. 96).
- 20 Eine höhere Einstufung des Klägers innerhalb des Systems der §§ 27 und 28 BBesG a.F. würde zudem zu einer Entwertung der vom Gesetzgeber beabsichtigten Honorierung bereits erworbener Berufserfahrung führen. Nach der Rechtsprechung des EuGH darf die tatsächlich abgeleistete Dienstzeit Anknüpfungspunkt einer besoldungsrechtlichen Differenzierung sein. Der Rückgriff auf das Kriterium des Dienstalters ist in der Regel zur Erreichung des legitimen Ziels geeignet, die Berufserfahrung zu honorieren, die den Arbeitnehmer befähigt, seine Arbeit besser zu verrichten (EuGH, Urteil vom 3. Oktober 2006 - Rs. C-17/05, Cadman - Slg. 2006, I-9583 Rn. 34 ff.). Mit der Höherstufung eines Beamten innerhalb des Systems der §§ 27 und 28 BBesG a.F. zum Ausgleich der Altersdiskriminierung würden aber diejenigen Beamten benachteiligt, die

diese höhere Stufe unionsrechtlich zulässig aufgrund ihrer Berufserfahrung erlangt haben (vgl. Schlussanträge des Generalanwalts Bot vom 28. November 2013 - Rs. C-501/12, Specht - Rn. 100).

- 21 Mangels gültigem Bezugssystem kann auch die vom EuGH zur Wahrung des Gleichheitssatzes entwickelte Rechtsprechung, nach der bis zur Abhilfe der Ungleichbehandlung den Angehörigen der benachteiligten Gruppe dieselben Vorteile gewährt werden müssen, wie denjenigen der privilegierten Gruppe (EuGH, Urteile vom 26. Januar 1999 - Rs. C-18/95, Terhoeve - Slg. 1999, I-345 Rn. 57 m.w.N. und vom 22. Juni 2011 - Rs. C-399/09, Landtová - Slg. 2011, I-5573 Rn. 51), nicht angewandt werden.
- 22 2. Das Urteil des Oberverwaltungsgerichts stellt sich aber aus anderen Gründen hinsichtlich der Nachzahlungsverpflichtung im Ergebnis zum geringen Teil als richtig dar (§ 144 Abs. 4 VwGO).
- 23 Für den Zeitraum vom 1. Januar 2006 bis zum Inkrafttreten des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes am 18. August 2006 steht dem Kläger mangels einer Anspruchsgrundlage kein Zahlungsanspruch zu. Der Kläger kann aber für den Zeitraum vom 18. bis zum 31. August 2006 eine Entschädigung in Höhe von 50 € beanspruchen. Dies folgt zwar weder aus der RL 2000/78/EG (a) noch aus dem unionsrechtlichen Haftungsanspruch (b). Der Kläger hat aber einen Anspruch aus dem am 18. August 2006 in Kraft getretenen § 15 Abs. 2 AGG (c).
- 24 a) Nach Art. 17 der RL 2000/78/EG legen die Mitgliedstaaten die Sanktionen fest, die bei einem Verstoß gegen die einzelstaatlichen Vorschriften zur Anwendung dieser Richtlinie zu verhängen sind, und treffen alle erforderlichen Maßnahmen, um deren Durchführung zu gewährleisten. Dabei müssen die Sanktionen, die auch Schadensersatzleistungen an die Opfer umfassen können, wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein.
- 25 Diese Vorgaben sind in § 15 Abs. 2 AGG umgesetzt (Urteil vom 25. Juli 2013 - BVerwG 2 C 12.11 - BVerwGE 147, 244 Rn. 57 f.). Im Übrigen folgt aus

Art. 17 der RL 2000/78/EG unmittelbar kein Anspruch des Klägers auf Zahlung einer Entschädigung oder eines Geldbetrages in Höhe des Unterschieds zwischen seiner tatsächlichen Besoldung und der Besoldung nach der höchsten Stufe seiner Besoldungsgruppe (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 a.a.O. Rn. 108).

- 26 b) Auch aus dem unionsrechtlichen Haftungsanspruch kann der Kläger für den Zeitraum bis zum 31. August 2006 keine Ansprüche herleiten. Dessen Voraussetzungen sind erst mit der Verkündung des Urteils des EuGH in Sachen Hennigs und Mai am 8. September 2011 (Rs. C-297/10 und C-298/10, Slg. 2011, I-7965) erfüllt.
- 27 Der unionsrechtliche Haftungsanspruch setzt voraus, dass die unionsrechtliche Norm, gegen die verstoßen worden ist, die Verleihung von Rechten an die Geschädigten bezweckt, der Verstoß gegen diese Norm hinreichend qualifiziert ist und dass zwischen diesem Verstoß und dem den Geschädigten entstandenen Schaden ein unmittelbarer Kausalzusammenhang besteht (stRspr; EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 a.a.O. Rn. 99).
- 28 Die erste sowie die dritte Voraussetzung sind hier gegeben. Art. 2 Abs. 1 der RL 2000/78/EG, der in Verbindung mit Art. 1 allgemein und eindeutig jede sachlich nicht gerechtfertigte unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf verbietet, verleiht dem Einzelnen Rechte, die er gegenüber den Mitgliedstaaten geltend machen kann. Ferner besteht ein unmittelbarer Kausalzusammenhang zwischen dem Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot und dem dem Kläger entstandenen Schaden (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 a.a.O. Rn. 101 und 106).
- 29 Die Voraussetzung des hinreichend qualifizierten Verstoßes gegen das Unionsrecht dagegen ist nicht erfüllt.
- 30 Ein Verstoß gegen das Unionsrecht ist hinreichend qualifiziert, wenn die einschlägige Rechtsprechung des EuGH offenkundig verkannt wird (EuGH, Urteil vom 25. November 2010 - Rs. C-429/09, Fuß - Slg. 2010, I-12167 Rn. 51 f.

m.w.N.; BVerwG, Urteil vom 26. Juli 2012 - BVerwG 2 C 29.11 - BVerwGE 143, 381 Rn. 18). Dementsprechend ist ein hinreichend qualifizierter Verstoß gegen das Unionsrecht für den Zeitraum ab Verkündung des Urteils des EuGH in Sachen Hennigs und Mai am 8. September 2011 anzunehmen. Denn in diesem Urteil ist den Mitgliedstaaten der Bedeutungsgehalt von Art. 2 Abs. 2 und Art. 6 Abs. 1 der RL 2000/78/EG in Bezug auf ein mit §§ 27 und 28 BBesG a.F. vergleichbares Besoldungssystem verdeutlicht worden (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2004 a.a.O. Rn. 104).

- 31 Die Bestimmung des Zeitpunkts, ab dem der Verstoß gegen das Unionsrecht hinreichend qualifiziert ist, ist Sache des nationalen Gerichts. Es liegen hier aber keine ausreichenden Anhaltspunkte für die Annahme vor, bereits vor der Verkündung des Urteils des EuGH am 8. September 2011 sei der Verstoß gegen das Unionsrecht hinreichend qualifiziert gewesen. Für die Frage, ob ein Verstoß eines Mitgliedstaates im genannten Sinne bereits hinreichend qualifiziert ist, ist nach der Spruchpraxis des EuGH auch der jeweilige Stand der Rechtsprechung der nationalen Gerichte von Bedeutung (EuGH, Urteil vom 5. März 1996 - Rs. C-46/93 und C-48/93, Brasserie du Pêcheur und Factortame - Slg. 1996, I-1029 Rn. 63). Noch im Jahr 2010 hat das Bundesarbeitsgericht in der Sache Hennigs und Mai in einem Verfahren, das die vergleichbare Bemessung der Grundvergütungen in den einzelnen Vergütungsgruppen nach Lebensaltersstufen betrifft, den EuGH zur Auslegung von Bestimmungen der RL 2000/78/EG angerufen (BAG, Beschluss vom 20. Mai 2010 - 6 AZR 148/09 (A) - BAGE 134, 327). Im Jahr 2010 und auch noch danach haben deutsche Verwaltungsgerichte wiederholt entschieden, das Lebensalter stelle im System der §§ 27 und 28 BBesG a.F. lediglich einen pauschalierenden Berechnungsfaktor dar, sodass es bereits an einer Altersdiskriminierung fehle (z.B. VG Berlin, Urteil vom 24. Juni 2010 - 5 K 17/09 - juris Rn. 16 und VG Lüneburg, Urteil vom 15. Februar 2012 - 1 A 106/10 - juris Rn. 19).
- 32 c) Für den Zeitraum vom Inkrafttreten des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes am 18. August 2006 bis zum Ende dieses Monats hat der Kläger Anspruch auf Entschädigung nach § 15 Abs. 2 i.V.m. § 24 Nr. 1 AGG in Höhe von 50 €.

- 33 aa) Ohne Bedeutung ist, dass sich der Kläger im behördlichen wie im gerichtlichen Verfahren nicht ausdrücklich auf § 15 AGG als Anspruchsgrundlage berufen hat. Das Gericht ist nicht an die vom Kläger bezeichneten Rechtsnormen gebunden, sondern hat den geltend gemachten Anspruch im Rahmen des Streitgegenstandes aus jedem rechtlichen Gesichtspunkt zu prüfen (*jura novit curia*).
- 34 Die Sanktionenregelung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes setzt die Vorgaben der RL 2000/78/EG umfassend in nationales Recht um (Urteil vom 25. Juli 2013 - BVerwG 2 C 12.11 - BVerwGE 147, 244 Rn. 57 ff.). Art. 17 der RL 2000/78/EG schreibt den Mitgliedstaaten selbst keine bestimmten Sanktionen vor. Die zur Umsetzung geschaffene nationale Sanktionenregelung muss aber einen tatsächlichen und wirksamen rechtlichen Schutz der aus der Richtlinie hergeleiteten Rechte gewährleisten. Die Härte der Sanktionen muss der Schwere der mit ihnen geahndeten Verstöße entsprechen, indem sie insbesondere eine wirklich abschreckende Wirkung gewährleistet. Zugleich muss sie aber den allgemeinen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahren; eine rein symbolische Sanktion genügt für eine ordnungsgemäße und wirksame Umsetzung nicht (EuGH, Urteil vom 25. April 2013 - Rs. C-81/12, *Asociatia Accept* - EuZW 2013, 469 Rn. 63 f. m.w.N.).
- 35 Grundlage des abgestuften Sanktionensystems des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes ist die Regelung des § 15 Abs. 2 AGG. Der erforderliche immaterielle Schaden liegt regelmäßig bei einer ungerechtfertigten Benachteiligung aus einem der in § 1 AGG genannten Gründe vor. Der Vorgabe des Art. 17 Satz 2 der RL 2000/78/EG, eine abschreckende Wirkung der Sanktion zu gewährleisten, hat der Gesetzgeber durch das Merkmal der Angemessenheit der Entschädigung Rechnung getragen. Der Anspruch nach § 15 Abs. 2 AGG ist verschuldensunabhängig. Damit ist das unionsrechtliche Erfordernis erfüllt, dass die Haftung des Urhebers einer Diskriminierung keineswegs vom Nachweis eines Verschuldens oder vom Fehlen eines Rechtfertigungsgrundes abhängig gemacht werden darf (EuGH, Urteil vom 22. April 1997 - Rs. C-180/95, *Draehmpaehl* - Slg. 1997, I-2195 Rn. 17 und 22 unter Hinweis auf das Urteil

vom 8. November 1990 - Rs. C-177/88, Dekker - Slg. 1990, I-3941 Rn. 22 zur RL 76/207/EWG).

- 36 Demgegenüber setzt die Verpflichtung des Arbeitgebers zum Ersatz des - regelmäßig wesentlich höheren - materiellen Schadens, entsprechend dem Vorbild des § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB, das Verschulden des Pflichtigen voraus. Auch diese Abstufung entspricht dem Gebot der Verhältnismäßigkeit (Art. 17 Satz 2 der RL 2000/78/EG). Denn es wiegt ungleich schwerer und bedarf stärkerer Sanktionen, wenn ein Arbeitgeber den Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot zu vertreten oder sogar absichtlich begangen hat.
- 37 bb) Der Heranziehung des § 15 AGG als Grundlage für einen Zahlungsanspruch des Klägers wegen der Diskriminierung aufgrund seines Lebensalters steht auch nicht entgegen, dass diese Benachteiligung durch den korrekten Vollzug einer gesetzlichen Regelung (§§ 27 und 28 BBesG a.F.) eingetreten ist.
- 38 §§ 7 und 15 AGG, die Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 sowie Art. 17 der RL 2000/78/EG in nationales Recht umsetzen, stellen nicht auf die Form der diskriminierenden Maßnahme des Mitgliedstaates ab. Die Vorgaben der Richtlinie, insbesondere das Verbot der Benachteiligung, gelten umfassend. Sie erfassen die Tätigkeit des privaten Arbeitgebers ebenso wie die Maßnahmen des staatlichen Normgebers. Auch dessen Unterlassen, die für Beschäftigung und Beruf geltenden gesetzlichen Vorschriften an das Benachteiligungsverbot der Richtlinie anzupassen, muss zur Durchsetzung der durch die Richtlinie verliehenen Rechte eine wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktion zur Folge haben. Die unionsrechtliche Haftung, deren Konkretisierung Art. 17 für den Anwendungsbereich der RL 2000/78/EG dient, kennt seit jeher eine Haftung für unterlassene oder unvollständige Umsetzung von Richtlinien (stRspr; EuGH, Urteil vom 19. November 1991 - Rs. C-6/90 u.a., Francovich u.a. - Slg. 1991, I-5357) und knüpft daher an Maßnahmen oder Unterlassungen der Gesetzgeber an. Für die nationale Umsetzung in § 15 AGG kann nichts anderes gelten.
- 39 Auch die Regelung in § 24 Nr. 1 AGG, wonach die Vorschriften des Gesetzes unter Berücksichtigung ihrer besonderen Rechtsstellung entsprechend für Be-

amate gelten, führt nicht dazu, dass wegen des im Besoldungsrecht geltenden strikten Gesetzesvorbehalts (§ 2 Abs. 1 BBesG) die gesetzeskonforme Berechnung der Bezüge der Beamten keinen Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 AGG darstellte, sodass Ansprüche nach § 15 AGG ausgeschlossen wären. Zum einen ist der Richtlinie eine solche erhebliche Einschränkung der Reichweite des Benachteiligungsverbots nicht zu entnehmen. Zum anderen stünde die Richtlinie andernfalls unter dem Vorbehalt, dass die gesetzlichen Vorschriften der Mitgliedstaaten keine anderslautenden Vorgaben regeln. Der Vorrang des Unionsrechts wäre in sein Gegenteil verkehrt.

- 40 Aus der Rechtsprechung des EuGH folgt auch nicht, dass im Falle der unzureichenden Anpassung des nationalen Rechts (hier §§ 27 und 28 BBesG a.F.) an das Unionsrecht (hier das aus der RL 2000/78/EG folgende Verbot der Benachteiligung wegen des Lebensalters) allein dann ein Anspruch des Bürgers in Betracht kommt, wenn die besonderen Anforderungen des unionsrechtlichen Haftungsanspruchs erfüllt sind. Schließlich ist für die Ansprüche nach § 15 AGG unerheblich, ob und unter welchen Voraussetzungen im innerstaatlichen Recht im Übrigen ein Anspruch eines Betroffenen gegen den Gesetzgeber wegen legislativen Unrechts anerkannt ist.
- 41 cc) Auf § 15 Abs. 1 i.V.m. § 24 Nr. 1 AGG kann der Kläger seinen Zahlungsanspruch nicht stützen.
- 42 Nach dieser Vorschrift ist der Arbeitgeber bei einem von ihm zu vertretenden Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot verpflichtet, den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Im Zeitraum vor dem 8. September 2011 hat die Beklagte den Verstoß der §§ 27 und 28 BBesG a.F. gegen § 7 Abs. 1 AGG nicht zu vertreten.
- 43 Hinsichtlich des Vertretenmüssens der Pflichtverletzung im Sinne von § 15 Abs. 1 Satz 2 AGG kann auf die Vorschriften der §§ 276 bis 278 BGB zurückgegriffen werden (Gesetzentwurf der Bundesregierung, BTDrucks 16/1780 S. 38). Gemäß § 276 Abs. 2 BGB handelt derjenige fahrlässig, der die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt. Maßgeblich ist, ob die der Maß-

nahme zugrunde liegende Rechtsauffassung aufgrund sorgfältiger rechtlicher und tatsächlicher Prüfung gewonnen wurde und im Ergebnis vertretbar ist. Eine letztlich vom Gericht als unzutreffend erkannte Rechtsauffassung stellt sich danach als vertretbar dar, wenn die Rechtsfrage nicht einfach zu beurteilen und weder durch die Rechtsprechung geklärt noch im Schrifttum abschließend behandelt worden war (Urteil vom 25. Februar 2010 - BVerwG 2 C 22.09 - BVerwGE 136, 140 Rn. 26 m.w.N.).

- 44 Nach diesen Grundsätzen liegen die Voraussetzungen für eine Verpflichtung der Beklagten zum Schadensersatz nach § 15 Abs. 1 AGG bis Ende August 2006 nicht vor. Die entscheidungserhebliche Rechtsfrage der Vereinbarkeit eines mit §§ 27 und 28 BBesG a.F. vergleichbaren Entlohnungssystems mit der RL 2000/78/EG ist erst durch das Urteil des EuGH vom 8. September 2011 (Rs. C-297/10 und C-298/10, Hennigs und Mai) geklärt worden (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 - Rs. C-501/12, Specht - NVwZ 2014, 1294 Rn. 104). Bis zur Verkündung dieses Urteils war die Rechtsauffassung, §§ 27 und 28 BBesG a.F. seien nicht unionsrechtswidrig, jedenfalls vertretbar. Noch in den Jahren 2010 und 2011 haben - wie dargestellt - Verwaltungsgerichte wiederholt entschieden, es liege bereits keine Altersdiskriminierung vor, weil das Lebensalter im System der §§ 27 und 28 BBesG a.F. lediglich einen pauschalierenden Berechnungsfaktor darstelle (vgl. die Nachweise oben Rn. 31).
- 45 dd) Aufgrund von § 15 Abs. 2 i.V.m. § 24 Nr. 1 AGG hat der Kläger für den Zeitraum vom 18. bis zum 31. August 2006 Anspruch auf Entschädigung in Höhe von 50 €.
- 46 (1) Nach § 15 Abs. 2 AGG i.V.m. § 24 Nr. 1 AGG kann der Beamte wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen. Der Anspruch nach § 15 Abs. 2 AGG setzt nicht den Nachweis eines konkreten immateriellen Schadens, d.h. die Feststellung von persönlich belastenden Folgen einer Benachteiligung, voraus. Vielmehr liegt ein solcher Schaden bereits im Falle einer ungerechtfertigten Benachteiligung aus einem der in § 1 AGG genannten Gründe vor (Gesetzentwurf der Bundesregierung, BTDrucks 16/1780 S. 38; BVerwG, Urteil vom 3. März 2011 - BVerwG 5 C

16.10 - BVerwGE 139, 135 Rn. 14; BAG, Urteil vom 22. Januar 2009 - 8 AZR 906/07 - BAGE 129, 181 Rn. 74 bis 76). Diese Sichtweise entspricht der Funktion, die § 15 Abs. 2 AGG im Sanktionensystem des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes zukommt. Art. 17 der RL 2000/78/EG erfordert für jeden Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot eine angemessene und verhältnismäßige Sanktion. Auf diese Weise soll der wirksame Schutz der aus der Richtlinie hergeleiteten Rechte gewährleistet werden.

- 47 (2) Der Kläger hat die Frist des § 15 Abs. 4 AGG von zwei Monaten zur schriftlichen Geltendmachung des Anspruchs nach § 15 Abs. 2 AGG eingehalten. Der schriftliche Antrag des Klägers bei der Beklagten vom 18. Dezember 2009 wahrt die Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG für den Zeitraum ab dem 18. August 2006.
- 48 Gemäß § 15 Abs. 4 Satz 1 AGG muss der Anspruch nach Absatz 2 innerhalb einer Frist von zwei Monaten schriftlich geltend gemacht werden. Nach Satz 2 beginnt die Frist zu dem Zeitpunkt, in dem der Kläger von der Benachteiligung Kenntnis erlangt hat.
- 49 Die Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG ist mit Art. 9 der RL 2000/78/EG vereinbar (Urteil vom 25. Juli 2013 - BVerwG 2 C 12.11 - BVerwGE 147, 244 Rn. 59; BAG, Urteil vom 21. Juni 2012 - 8 AZR 188/11 - BAGE 142, 143 Rn. 20 ff.). Die Forderung, dass die Frist nicht weniger günstig sein darf, als diejenige für vergleichbare innerstaatliche Rechtsbehelfe (Äquivalenzgrundsatz), wird erfüllt. Denn beim Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG handelt es sich um einen neuartigen, im nationalen Recht bislang nicht ausgestalteten Anspruch. Im Bereich des Beamtenrechts gibt es keinen vergleichbaren Anspruch, der auf Entschädigung zum Ausgleich eines immateriellen Schadens gerichtet ist (Beschluss vom 16. April 2013 - BVerwG 2 B 145.11 - juris Rn. 10). Die Frist von zwei Monaten, die der Rechtssicherheit dient, macht die Ausübung der dem Kläger vom Unionsrecht verliehenen Rechte weder unmöglich noch erschwert sie diese übermäßig (Effektivitätsgrundsatz, EuGH, Urteil vom 8. Juli 2010 - Rs. C-246/09, Bulicke - Slg. 2010, I-7003 Rn. 39).

- 50 Der bei der Beklagten am 18. Dezember 2009 eingegangene schriftliche Antrag des Klägers reicht für die Geltendmachung nach § 15 Abs. 4 AGG aus.
- 51 Er erfüllt die Funktion, die dem Erfordernis der schriftlichen Geltendmachung zum Schutz des Schuldners zukommt. Dieser soll über etwaige Ansprüche in Kenntnis gesetzt werden und die Möglichkeit erhalten, Beweise zu sichern und rechtzeitig Rücklagen zu bilden. Der Gläubiger ist gehalten, die Erfolgsaussichten seiner Ansprüche zügig zu prüfen. Es soll dem Arbeitgeber angesichts der in § 22 AGG geregelten Beweislastverteilung nicht zugemutet werden, Dokumentationen über relevante Sachverhalte bis zum Ablauf der allgemeinen Verjährungsfrist von drei Jahren aufbewahren zu müssen (Gesetzentwurf der Bundesregierung, BTDrucks 16/1780 S. 38). In seinem Antrag hat der Kläger zutreffend darauf hingewiesen, dass das für seine Besoldung maßgebliche Bundesbesoldungsgesetz wegen der „altersabhängigen Bezahlung“ mit dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz unvereinbar ist.
- 52 Der Antrag war auch rechtzeitig. Der schriftliche Antrag des Klägers vom Dezember 2009 deckt auch die zweite Hälfte des Monats August 2006 ab, für die der Kläger eine Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG beanspruchen kann.
- 53 Grundsätzlich hat der Beschäftigte Kenntnis von der Benachteiligung, wenn er die anspruchsbegründenden Tatsachen kennt. Dass er aus diesen Tatsachen die zutreffenden rechtlichen Schlüsse zieht, ist nicht erforderlich. Von diesem Grundsatz ist eine Ausnahme für den Fall einer unsicheren und zweifelhaften Rechtslage geboten. Der Lauf der Ausschlussfrist beginnt dann zu dem Zeitpunkt, ab dem die Erhebung einer Klage für den Betroffenen zumutbar ist, d.h. die Klage hinreichend aussichtsreich, wenn auch nicht risikolos ist (BAG, Urteil vom 15. März 2012 - 8 AZR 160/11 - juris Rn. 61; BGH, Urteile vom 25. Februar 1999 - IX ZR 30/98 - NJW 1999, 2041 <2042> und vom 23. September 2008 - XI ZR 262/07 - NJW-RR 2009, 547 Rn. 15 zu dem gleich behandelten Fall des Beginns der Verjährung nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB). Danach ist in diesen Fällen die objektive Klärung der Rechtslage durch höchstrichterliche Entscheidungen maßgeblich (BGH, Urteil vom 23. September 2008 a.a.O. Rn. 19).

- 54 Die entscheidungserhebliche Rechtslage ist hier durch die Verkündung des Urteils des EuGH in Sachen Hennigs und Mai am 8. September 2011 geklärt worden.
- 55 Beim Erfordernis des hinreichend qualifizierten Verstoßes gegen das Unionsrecht ist ebenso auf dieses Urteil abzustellen wie beim Merkmal des Vertretenseins im Sinne von § 15 Abs. 1 AGG. Erst in diesem Urteil sind die für die genannten Merkmale maßgeblichen Rechtsfragen beantwortet worden. Dies gilt entsprechend für den Zeitpunkt, an dem die Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG in Gang gesetzt wird. Aus dem Urteil vom 8. September 2011 ergibt sich, dass ein mit den §§ 27 und 28 BBesG a.F. vergleichbares System zur Entlohnung von Beschäftigten unionsrechtswidrig ist und wegen des Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot Ausgleichsansprüche entstehen können.
- 56 Die Regelung der Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG ist abschließend. Hat der Beamte, wie hier, diese gesetzliche Frist gewahrt, kann der Grundsatz der zeitnahen Geltendmachung von nicht unmittelbar durch Gesetz begründeten Ansprüchen (Urteile vom 29. September 2011 - BVerwG 2 C 32.10 - BVerwGE 140, 351 Rn. 19 f. und vom 26. Juli 2012 - BVerwG 2 C 29.11 - BVerwGE 143, 381 Rn. 26) daher keine Anwendung finden.
- 57 (3) Die Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG steht dem Kläger für die Hälfte des Monats August 2006 zu.
- 58 Zwar hat die Bezügestelle die für den Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot maßgebliche Handlung bereits im Juli 2006 vorgenommen. Denn die Bezüge des Klägers sind bereits im Juli 2006 berechnet und entsprechend § 3 Abs. 5 Satz 1 BBesG a.F. im Voraus gezahlt worden. Maßgeblich ist aber, dass ab dem Inkrafttreten des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes am 18. August 2006 ein Verstoß gegen § 7 Abs. 1 AGG vorliegt, der einen Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG begründet.
- 59 Für den Entschädigungsanspruch ist auch unerheblich, dass die Beklagte als sozialer Versicherungsträger im Sinne von Art. 87 Abs. 2 Satz 2 GG für die Be-

soldung des Klägers nicht die Gesetzgebungskompetenz besitzt und ihr dementsprechend nicht vorgehalten werden kann, die Besoldung des Klägers im August 2006 noch nicht an die Vorgaben der RL 2000/78/EG angepasst zu haben. Denn § 15 AGG räumt den Beschäftigten Ansprüche gegen ihren Arbeitgeber ein. Bei einem Beamten, dessen besondere Rechtsstellung bei der Anwendung der Vorschriften des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes nach § 24 Nr. 1 AGG zu berücksichtigen ist, ist „Arbeitgeber“ der Dienstherr.

- 60 (4) Der Anspruch nach § 15 Abs. 2 AGG ist auch nicht verjährt. Die regelmäßige Verjährungsfrist begann mit dem Schluss des Jahres 2006 (vgl. § 199 Abs. 1 BGB) und endete damit auch bei Annahme der kürzesten Verjährungsfrist von drei Jahren erst mit dem Ablauf des Jahres 2009. Die Erhebung des Widerspruchs gegen die Höhe der Besoldungsbezüge am 18. Dezember 2009 hat die Verjährung des Anspruchs nach § 204 Abs. 1 Nr. 12 BGB daher gehemmt.
- 61 (5) Als Ausgleich für die Benachteiligung wegen des Lebensalters sieht der Senat einen Pauschalbetrag von 100 €/Monat als angemessen im Sinne von § 15 Abs. 2 i.V.m. § 24 Nr. 1 AGG an. Hieraus ergibt sich für die Hälfte des Monats August 2006 der Entschädigungsanspruch von 50 €.
- 62 Vergleichbar der Bemessung des angemessenen Schmerzensgeldes nach § 253 Abs. 2 BGB ist die Bestimmung der Höhe der Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG dem Gericht überlassen, das die Besonderheiten jedes einzelnen Falles zu berücksichtigen hat (Gesetzentwurf der Bundesregierung, BTDrucks 16/1780 S. 38). Dazu zählen die Art und Schwere der Benachteiligung, ihre Dauer und Folgen, der Anlass und der Beweggrund des Handelns, der Grad der Verantwortlichkeit des Arbeitgebers, etwa geleistete Wiedergutmachung oder erhaltene Genugtuung und das Vorliegen eines Wiederholungsfalles. Ferner ist auch der Sanktionszweck der Norm zu berücksichtigen, sodass die Höhe auch danach zu bemessen ist, was zur Erzielung einer abschreckenden Wirkung erforderlich ist. Dabei ist zu beachten, dass die Entschädigung geeignet sein muss, eine abschreckende Wirkung gegenüber dem Dienstherrn zu haben und dass sie in einem angemessenen Verhältnis zum erlittenen Schaden stehen muss (vgl. BAG, Urteile vom 17. Dezember 2009 - 8 AZR 670/08 - EzA

AGG § 15 Nr. 6 Rn. 38, vom 22. Januar 2009 - 8 AZR 906/07 - BAGE 129, 181 Rn. 82 m.w.N. und vom 23. August 2012 - 8 AZR 285/11 - NZA 2013, 37 Rn. 38).

- 63 In § 198 Abs. 2 Satz 3 GVG sowie § 97a Abs. 2 Satz 3 BVerfGG hat der Gesetzgeber - im Falle der überlangen Dauer von Gerichtsverfahren - eine Entschädigung für einen Nachteil bestimmt, der nicht Vermögensnachteil ist. In Anlehnung an diese Regelungen bewertet der Senat in Bezug auf den Anspruch aus § 15 Abs. 2 AGG eine Entschädigung von 100 €/Monat als angemessen.
- 64 3. Für den Zeitraum ab dem 1. September 2006 sind Ansprüche des Klägers ausgeschlossen. Das ab diesem Zeitpunkt für die Besoldung des Klägers maßgebliche Recht des Freistaats Sachsen (vgl. Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG) steht mit den Vorgaben der RL 2000/78/EG in Einklang. Mangels eines Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG ist damit auch der Anspruch aus § 15 Abs. 2 AGG ausgeschlossen.
- 65 a) Für die Besoldung des Klägers ab dem 1. September 2006 ist das Besoldungsrecht des Freistaats Sachsen in der Fassung des Sächsischen Dienstrechtsneuordnungsgesetzes vom 18. Dezember 2013 (SächsGVBI S. 970) maßgeblich. Dies ergibt sich aus Folgendem:
- 66 Die Beklagte ist aufgrund von § 141 Abs. 1 SGB VI durch den Zusammenschluss mehrerer Landesversicherungsanstalten zu einem Regionalträger entstanden (vgl. Art. 87 Abs. 2 Satz 2 GG). Mit dem Wirksamwerden dieser Vereinigung am 30. September 2005 trat der Kläger kraft Gesetzes in den Dienst der Beklagten über (§ 128 Abs. 4 Alt. 1 i.V.m. Abs. 1 BRRG). Da die Beklagte nach § 1 Nr. 2 ihrer Satzung ihren Sitz in Leipzig hat, untersteht sie der Aufsicht des Freistaats Sachsen (vgl. Art. 1 Abs. 1 des Staatsvertrages über die Bestimmung aufsichtsführender Länder nach Artikel 87 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland, Gesetz vom 20. Februar 1997, SächsGVBI S. 106). Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 des Sächsischen Besoldungsgesetzes vom 18. Dezember 2013 (- SächsBesG -, SächsGVBI S. 970 <1005>) regelt dieses

Gesetz auch die Besoldung der Beamten der der Aufsicht des Freistaats unterstehenden Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts.

- 67 Nach Art. 28 Abs. 3 des Sächsischen Dienstrechtsneuordnungsgesetzes sind die Bestimmungen der §§ 27 bis 29 sowie § 80 SächsBesG, die die Besoldung des Klägers als eines Beamten der Besoldungsordnung A regeln, mit Wirkung vom 1. September 2006 in Kraft getreten. Obwohl diese Vorschriften danach erst nach Erlass des Berufungsurteils in Kraft getreten sind, sind sie der Prüfung im Revisionsverfahren zugrunde zu legen. Denn Änderungen der Rechtslage im Revisionsverfahren, die sich nach Erlass des Berufungsurteils ergeben haben, sind für die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts beachtlich, wenn das Berufungsgericht, entschiede es nunmehr anstelle des Bundesverwaltungsgerichts, die Rechtsänderung zu beachten hätte (stRspr, Urteile vom 1. November 2005 - BVerwG 1 C 21.04 - BVerwGE 124, 276 <279 f.> = Buchholz 402.25 § 73 AsylVfG Nr. 15 S. 32, vom 23. Oktober 2007 - BVerwG 1 C 10.07 - BVerwGE 129, 367 = Buchholz 402.242 § 54 AufenthG Nr. 4, jeweils Rn. 40 und vom 24. Juni 2010 - BVerwG 2 C 14.09 - Buchholz 239.1 § 52 BeamtVG Nr. 1 Rn. 8). Hätte das Berufungsgericht nunmehr zu entscheiden, müsste es seinen rechtlichen Erwägungen zu einem Anspruch des Klägers auf eine höhere Besoldung für den Zeitraum ab dem 1. September 2006 die Vorschriften des Sächsischen Besoldungsgesetzes vom 18. Dezember 2013 zugrunde legen.
- 68 b) Das durch das Sächsische Besoldungsgesetz vom 18. Dezember 2013 eingeführte Besoldungssystem ist mit den Vorgaben der RL 2000/78/EG vereinbar. Denn die Ersteinstufung des Beamten orientiert sich nicht mehr am Lebensalter und der Aufstieg nach Stufen knüpft an die bisher erlangte Berufserfahrung des Arbeitnehmers an (EuGH, Urteil vom 3. Oktober 2006 - Rs. C-17/05, Cadman - Slg. 2006, I-9583 Rn. 34 ff.).
- 69 Wird ein Beamtenverhältnis mit Anspruch auf Dienstbezüge begründet, so wird der neu ernannte Beamte nach § 27 Abs. 1 SächsBesG der ersten mit einem Grundgehaltssatz ausgewiesenen Stufe der maßgeblichen Besoldungsgruppe (Anfangsstufe) zugeordnet. Liegen berücksichtigungsfähige Zeiten nach § 28

Abs. 1 bis 3 SächsBesG vor (z.B. Zeiten einer hauptberuflichen Tätigkeit im Dienst eines öffentlich-rechtlichen Dienstherrn; Zeiten des Wehrdienstes oder des Zivildienstes), wird dieser Beamte einer höheren Stufe als der Anfangsstufe zugeordnet. Bestimmte Zeiten (z.B. Zeiten einer Tätigkeit für das Ministerium für Staatssicherheit der ehemaligen Deutschen Demokratischen Republik) sind von vornherein nicht berücksichtigungsfähig (§ 29 SächsBesG). Gemäß § 27 Abs. 2 SächsBesG erfolgt der Aufstieg in eine nächsthöhere Stufe nach bestimmten Dienstzeiten (zwei, drei und schließlich vier Jahre). Für Beamte der Besoldungsordnung A, denen im Zeitraum vom 1. September 2006 bis zum 31. März 2014 wegen dauerhaft herausragender Leistungen die nächsthöhere Stufe als Grundgehalt vorweg festgesetzt worden war (Leistungsstufe), bestimmt § 80 Abs. 7 Satz 1 SächsBesG durch den Verweis auf § 27 Abs. 3 Satz 1 BBesG a.F., dass ihnen diese Vorteile aus Vertrauensschutzgründen verbleiben. Das Entsprechende gilt für eine in diesem Zeitraum gegenüber einem Beamten ausgesprochene Hemmung des Aufstiegs in den Stufen des Grundgehalts. Damit knüpft das neue Besoldungssystem anstelle des überkommenen Besoldungsdienstalters an die tatsächlich geleisteten Dienstzeiten und die erbrachte Leistung an (Gesetzentwurf der Landesregierung zum Sächsischen Dienstrechtsneuordnungsgesetz, LTDrucks 5/12230 S. 338 zu § 27).

- 70 c) Zwar perpetuiert die Überleitungsregelung des § 80 SächsBesG für Beamte der Besoldungsordnung A, die wie der Kläger am 31. August 2006 in einem Dienstverhältnis zum Freistaat Sachsen oder zu einer der Aufsicht des Freistaats unterstehenden Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts standen, die unmittelbare Benachteiligung wegen des Lebensalters. Denn die Neuordnung der Stufe des Grundgehalts orientiert sich an der Grundgehaltsstufe, die dem Beamten am 1. September 2006 nach dem früheren diskriminierenden System nach Maßgabe der §§ 27 und 28 BBesG a.F. zugestanden hätte. Diese Überleitungsregelung ist jedoch zur Wahrung des Besitzstands und zur Vermeidung eines übermäßigen Verwaltungsaufwands für die Regulierung der in der Vergangenheit liegenden Zeiten nach der Rechtsprechung des EuGH gerechtfertigt (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 - Rs. C-501/12, Specht - NVwZ 2014, 1294 Rn. 64 ff. und 78 ff.).

- 71 Die Neuordnung zu den Stufen des Grundgehalts erfolgt nach § 80 Abs. 1 Satz 1 und 2 SächsBesG bei Beamten der Besoldungsordnung A zu der Stufe, die der Stufe entspricht, die dem Beamten am 1. September 2006 nach § 27 Abs. 1 und 2 BBesG a.F. zugestanden hätte. Diese Einstufung hängt aber vom Besoldungsdienstalter, d.h. dem Lebensalter des betreffenden Beamten ab und benachteiligt diesen deshalb unmittelbar wegen seines Lebensalters. Ist der Beamte zu einer Stufe des Grundgehalts nach § 80 Abs. 1 SächsBesG zugeordnet, bestimmt sich das weitere Aufsteigen nach § 27 Abs. 2 und 5 SächsBesG (§ 80 Abs. 2 Satz 1 SächsBesG). Zeiten, die der Bestandsbeamte vor dem 1. September 2006 in dieser Stufe verbracht hat, werden bei dem Aufsteigen nach Maßgabe des § 27 Abs. 2 SächsBesG angerechnet (§ 80 Abs. 2 Satz 2 SächsBesG).
- 72 Die mit dieser Neuordnung der Grundgehaltsstufe verbundene Ungleichbehandlung wegen des Lebensalters ist aber nach der Rechtsprechung des EuGH gemäß Art. 6 Abs. 1 der RL 2000/78/EG gerechtfertigt. Die Neuregelung wird durch die Prinzipien des Vertrauensschutzes und der Wahrung des am 1. September 2006 erreichten Status quo bestimmt. Denn die Zuordnung zu den Stufen der neuen Grundgehaltstabelle orientiert sich an der bis zum 31. August 2006 erreichten Stufe (Gesetzentwurf der Landesregierung, LTDrucks 5/12230 S. 386 f. zu § 80). Die Ablösung der bisherigen, am Besoldungsdienstalter orientierten Stufenzuordnung hat auch weder zu Änderungen an der Struktur der Besoldungstabelle der Besoldungsordnung A geführt noch die leistungsbezogenen Elemente des Stufenaufstiegs (Stufenhemmung und Leistungsstufe) substanziell geänderten materiellen Kriterien unterworfen (Gesetzentwurf der Landesregierung, LTDrucks 5/12230 S. 478 zu Art. 31 des Entwurfs). Die Wahrung des Besitzstands einer Personengruppe ist ein zwingender Grund des Allgemeininteresses, sodass mit dieser Regelung ein legitimes Ziel verfolgt wird (EuGH, Urteile vom 6. Dezember 2007 - Rs. C-456/05, Kommission/Deutschland - Slg. 2007, I-10517 Rn. 63 und vom 8. September 2011 - Rs. C-297/10 und C-298/10, Hennigs und Mai - Slg. 2011, I-7965 Rn. 90).
- 73 Die Neuregelung durch das Sächsische Dienstrechtsneuordnungsgesetz geht auch nicht über das zur Erreichung des verfolgten Ziels Erforderliche hinaus.

Die mit der Anknüpfung an das bisherige Grundgehalt tatsächlich verbundenen Nachteile sind begrenzt. Infolge der früher für den Kläger maßgeblichen Altersgrenzen für die erstmalige Begründung eines Beamtenverhältnisses war sichergestellt, dass der Unterschied in der Besoldung nicht die Differenz zwischen der ersten und der letzten Stufe einer Besoldungsgruppe erreichen konnte.

- 74 Zwar wäre es auch möglich gewesen, das neue Einstufungssystem im Interesse einer materiellen Beseitigung der Alterdiskriminierung rückwirkend auf sämtliche Bestandsbeamten anzuwenden oder hierfür eine Übergangsregelung zu schaffen, die den bevorzugten Bestandsbeamten die Besoldung in der vorherigen Höhe solange garantiert hätte, bis sie die nach dem neuen Besoldungssystem für die Erreichung einer höheren Besoldungsstufe erforderliche Erfahrung erworben hätten. Die vom Freistaat Sachsen gewählte Lösung ist nach der Rechtsprechung des EuGH aber in rechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden. Denn die nachträgliche individuelle Feststellung von Vordienstzeiten wäre in Anbetracht der hohen Zahl von Beamten (ca. 27 000), der Länge des betroffenen Zeitraums, der Verschiedenheit der jeweiligen Laufbahnen und der Schwierigkeiten, die sich bei der Bestimmung der Vordienstzeiten ergeben könnten, übermäßig kompliziert und in erhöhtem Maß fehleranfällig gewesen (Gesetzesentwurf der Landesregierung, LTDrucks 5/12230 S. 478 zu Art. 31 des Entwurfs). Der EuGH hat diese besonderen administrativen Schwierigkeiten hier ausnahmsweise für einen Übergangszeitraum als ausreichend gewichtig angesehen (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 a.a.O. Rn. 78 ff.). Entgegen dem Vorbringen des Klägers setzt die Rechtmäßigkeit der Übergangsregelung nach Auffassung des EuGH auch nicht voraus, dass die Besoldungsdifferenz zwischen den diskriminierten und den nicht diskriminierten Beamtengruppen schrittweise verkleinert wird.
- 75 d) Die rückwirkende Inkraftsetzung der hier maßgeblichen Vorschriften der §§ 27 bis 29 sowie § 80 SächsBesG zum 1. September 2006 durch Art. 28 Abs. 3 des Sächsischen Dienstrechtsneuordnungsgesetzes ist nicht zu beanstanden.

- 76 aa) Diese Rückwirkung ist verfassungsrechtlich selbst dann zulässig, wenn zu Gunsten des Klägers angenommen wird, dass hier der Fall einer echten Rückwirkung vorliegt.
- 77 Die verfassungsrechtliche Problematik der echten Rückwirkung folgt aus den Prinzipien der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes. Bis zur Verkündung einer rechtlichen Norm muss der Bürger grundsätzlich darauf vertrauen können, dass seine auf das bisherige Recht gegründete Rechtsposition nicht durch eine zeitlich rückwirkende Änderung der Rechtsfolgenanordnung nachteilig verändert wird (BVerfG, Beschluss vom 3. Dezember 1997 - 2 BvR 882/97 - BVerfGE 97, 67 <78 f.> und Urteil vom 27. September 2005 - 2 BvR 1387/02 - BVerfGE 114, 258 <300>). Verfassungsrechtlich unzulässig ist danach die belastende Tendenz eines rückwirkenden Gesetzes (BVerfG, Beschluss vom 17. Januar 1979 - 1 BvR 446/77, 1 BvR 1174/77 - BVerfGE 50, 177 <193> m.w.N.). An einer solchen belastenden Wirkung für bereits am 31. August 2006 ernannte Beamte der Besoldungsordnung A fehlt es hier aber, weil die zum 1. September 2006 in Kraft gesetzte landesrechtliche Regelung weder nach dem früheren Recht begründete Besoldungsansprüche beseitigt noch ihre Geltendmachung erschwert.
- 78 Die Zuordnung dieser Bestandsbeamten zu den neuen Stufen des Grundgehalts zum 1. September 2006 orientiert sich nach § 80 Abs. 1 SächsBesG an den nach dem bisherigen Recht erreichten Stufen. Der anschließende Stufenaufstieg nach § 80 Abs. 2 und § 27 Abs. 2 SächsBesG entspricht hinsichtlich der Zahl der Stufen sowie des Rhythmus des Aufstiegs der früher maßgeblichen Vorschrift des Bundesrechts. Die Gewährung von Leistungsstufen oder der Ausspruch einer Hemmung des Aufstiegs in den Stufen des Grundgehalts im Zeitraum bis zum 31. März 2014 bleiben nach § 80 Abs. 7 SächsBesG wirksam. Auch sind die Grundgehaltssätze für Besoldungsempfänger der Besoldungsordnung A für den Zeitraum vom 1. September 2006 bis Ende März 2014 nachträglich nicht abgeändert worden. Eine belastende Wirkung der rückwirkenden Regelung durch das Sächsische Dienstrechtsneuordnungsgesetz ergibt sich auch nicht daraus, dass dem Kläger rückwirkend ein etwa zuvor bestehender Anspruch auf höhere Besoldung entzogen worden sei. Denn mangels eines

gültigen Bezugssystems hatte der Kläger aufgrund der RL 2000/78/EG zu keinem Zeitpunkt einen Anspruch auf eine höhere als die gesetzliche Besoldung.

- 79 bb) Selbst wenn man von einer belastenden Wirkung der rückwirkenden Inkraftsetzung der Neuregelung ausginge, ergäbe sich daraus für deren verfassungsrechtliche Beurteilung nichts anderes.
- 80 Hat eine rückwirkende Norm eine belastende Wirkung, so ist diese nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht in jedem Fall unzulässig. Denn das Rückwirkungsverbot findet im Grundsatz des Vertrauensschutzes nicht nur seinen Grund, sondern auch seine Grenze. Es gilt nicht, soweit sich kein Vertrauen auf den Bestand des geltenden Rechts bilden konnte (BVerfG, Beschlüsse vom 15. Oktober 1996 - 1 BvL 44/92, 1 BvL 48/92 - BVerfGE 95, 64 <86 f.> und vom 18. Februar 2009 - 1 BvR 3076/08 - BVerfGE 122, 374 <394>) oder ein Vertrauen auf eine bestimmte Rechtslage sachlich nicht gerechtfertigt und daher nicht schutzwürdig war (BVerfG, Beschluss vom 17. Januar 1979 a.a.O. S. 193 f.). Bei den in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts anerkannten, nicht abschließend definierten Fallgruppen handelt es sich um Typisierungen ausnahmsweise fehlenden Vertrauens in eine bestehende Gesetzeslage. Für die Frage, ob mit einer rückwirkenden Änderung der Rechtslage zu rechnen war, ist von Bedeutung, ob die bisherige Regelung bei objektiver Betrachtung geeignet war, ein Vertrauen der betroffenen Personengruppe auf ihren Fortbestand zu begründen (BVerfG, Beschlüsse vom 20. Oktober 1971 - 1 BvR 757/66 - BVerfGE 32, 111 <123> und vom 17. Dezember 2013 - 1 BvL 5/08 - NVwZ 2014, 577 Rn. 65).
- 81 Eine Ausnahme vom Grundsatz der Unzulässigkeit einer echten Rückwirkung ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gegeben, wenn die Betroffenen schon im Zeitpunkt, auf den die Rückwirkung bezogen wird, nicht auf den Fortbestand einer gesetzlichen Regelung vertrauen durften, sondern mit deren Änderung rechnen mussten (Beschlüsse vom 18. Februar 2009 a.a.O. und vom 17. Dezember 2013 a.a.O.).

- 82 An der Schutzwürdigkeit des Vertrauens eines Betroffenen in den Fortbestand der bisherigen Vorschriften fehlt es auch im hier vorliegenden Fall, in der ein kompetenz- und unionsrechtskonformes Landesgesetz rückwirkend an die Stelle eines unionsrechtswidrigen Bundesgesetzes getreten ist. Der Kläger ist nicht schutzwürdig, weil er selbst zutreffend geltend gemacht hatte, die Bestimmungen der §§ 27 und 28 BBesG a.F. diskriminierten ihn ungerechtfertigt wegen seines Lebensalters. Er musste dementsprechend damit rechnen, dass der hierfür zuständige Gesetzgeber die mit Ablauf der Umsetzungsfrist wegen des Verstoßes gegen das Unionsrecht unanwendbaren Bestimmungen der §§ 27 und 28 BBesG a.F. durch solche Vorschriften ersetzen wird, die den Vorgaben der RL 2000/78/EG genügen.
- 83 Das Urteil des EuGH vom 19. Juni 2014 (Rs. C-501/12, Specht - NVwZ 2014, 1294) hat die vom Kläger bereits in seinem Widerspruch vom 18. Dezember 2009 geäußerte Rechtsansicht bestätigt, dass die §§ 27 und 28 BBesG a.F. zu einer nicht gerechtfertigten unmittelbaren Diskriminierung wegen des Lebensalters führen. Damit waren diese für die Besoldung des Klägers maßgeblichen gesetzlichen Vorschriften wegen eines Verstoßes gegen das Unionsrecht unanwendbar. Diese Anknüpfung an das Lebensalter eines Beamten erfasste potenziell sämtliche Beamte und damit die gesamte Tabelle der Grundgehaltssätze der Besoldungsordnung A. Da auch keine Kategorie bevorzugter Beamter benannt werden kann, ist es nach der Rechtsprechung des EuGH insbesondere auch nicht möglich, Beamte in die höchste Dienstaltersstufe einzuordnen und danach zu besolden (EuGH, Urteil vom 19. Juni 2014 a.a.O. Rn. 95 bis 97). Durch die rückwirkende Regelung zum 1. September 2006 hat der Gesetzgeber des Freistaats Sachsen, soweit ihm dies aus kompetenzrechtlichen Gründen möglich war, d.h. für den Zeitraum ab dem 1. September 2006, für die Besoldung des Klägers eine unionsrechtskonforme gesetzliche Regelung geschaffen.
- 84 cc) Die Rückwirkung scheidet auch nicht daran, dass hierdurch dem Kläger der zumindest ab dem 8. September 2011 bestehende unionsrechtliche Haftungsanspruch entzogen worden ist. Nach der Rechtsprechung des EuGH ermöglicht die rückwirkende Anwendung von Maßnahmen des Mitgliedstaates zur vollständigen Durchführung einer Richtlinie die Behebung des Schadens, der durch

die unzureichende Umsetzung der Richtlinie entstanden ist. Denn hierdurch werden den von der Richtlinie Begünstigten diejenigen Rechte garantiert, die ihnen zugestanden hätten, wenn die Richtlinie fristgerecht umgesetzt worden wäre. Danach ist die rückwirkende Inkraftsetzung unionsrechtskonformer Gesetze eine zulässige Form der Wiedergutmachung und lässt einen etwaigen unionsrechtlichen Haftungsanspruch entfallen (EuGH, Urteile vom 10. Juli 1997 - Rs. C-94/95 und C-95/95, Bonifaci u.a. - Slg. 1997, I-3969 Rn. 51 ff. und - Rs. C-373/95, Maso - Slg. 1997, I-4051 Rn. 39 ff.). Für den ursprünglich auch ab dem 1. September 2006 bestehenden Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG gilt dies entsprechend. Auch insoweit steht im Vordergrund, dass erst durch das rückwirkend in Kraft gesetzte Landesgesetz die für die Besoldung der Beamten der Besoldungsordnung A erforderliche unionsrechtskonforme gesetzliche Grundlage geschaffen worden ist. Auch in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Amtshaftungsanspruch ist anerkannt, dass eine rückwirkende Rechtsänderung einen ursprünglich bestehenden Haftungsanspruch wieder beseitigen kann (BGH, Urteil vom 13. Oktober 1994 - III ZR 24/94 - BGHZ 127, 223 <227 f.> und Beschluss vom 19. März 2008 - III ZR 49/07 - NVwZ 2008, 815 f.).

- 85 4. Ergänzend und vorsorglich merkt der Senat an, dass das Urteil des EuGH vom 11. November 2014 (Rs. C-530/13, Schmitzer - NVwZ-RR 2015, 43, ergangen in einem Fall aus Österreich) an der vorstehenden Beurteilung nichts ändert. Diese Entscheidung betrifft eine andere, mit dem vorliegenden Streitfall nicht vergleichbare Fallkonstellation, die dadurch gekennzeichnet ist, dass die dort Betroffenen durch eine Verlängerung des für eine „Vorrückung“ erforderlichen Zeitraums zusätzlich benachteiligt wurden (EuGH, Urteil vom 11. November 2014 a.a.O. Rn. 31 und Ziff. 1 des Tenors). Letzteres hat der EuGH als nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung beanstandet.
- 86 5. Der Anspruch auf Prozesszinsen ergibt sich aus § 90 VwGO i.V.m. §§ 291 und 288 Abs. 1 Satz 2 BGB.

87 Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO.

Domgörgen

Dr. von der Weiden

Dr. Hartung

Dr. Kenntner

Dollinger

Beschluss
vom 30. Oktober 2014

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren gemäß § 47 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG auf 8 809,20 € festgesetzt.

Domgörgen

Dr. Hartung

Dr. Kenntner