



Gutachterliche Stellungnahme zur Änderung des Sächsischen Besoldungsgesetzes

Das Sächsische Staatsministerium der Finanzen hat mit Bearbeitungsstand vom 1. September 2022 einen Referentenentwurf zur Änderung dienstrechtlicher Vorschriften vorgelegt, mit dem insbesondere das Sächsische Besoldungsgesetz sowie das Sächsische Beamtenversorgungsgesetz geändert werden sollen.

Mit Schreiben vom 7. September 2022 hat das Staatsministerium den Referentenentwurf an die zu beteiligenden Verbände versandt und ist hiermit in das Anhörungsverfahren eingetreten. Der Unterzeichner ist vom SBB Beamtenbund und Tarifunion Sachsen e.V. damit beauftragt worden, eine Stellungnahme zum vorgelegten Referentenentwurf zu erarbeiten.

I. Vorbemerkung

Anlass für den vorgelegten Referentenentwurf ist im Wesentlichen der Rechtsprechungswandel des Bundesverfassungsgerichts zum Alimentationsprinzip, der zuletzt in den Beschlüssen vom 4. Mai 2020 seinen vorläufigen Höhepunkt gefunden hat. Dabei hatte das Bundesverfassungsgerecht zum einen über die Berliner Richterbesoldung zu entscheiden und zum anderen über die Besoldung der Richter und Staatsanwälte in Nordrhein-Westfalen mit drei bzw. vier Kindern. In beiden Fällen hat es die jeweilige Besoldung als unvereinbar mit dem Alimentationsprinzip aus Artikel 33 Abs. 5 des Grundgesetzes erklärt.

BVerfG, Beschlüsse vom 4. Mai 2020 - 2 BvL 4/18 - „Richterbesoldung“
und - 2 BvL 6/17 u.a. - „Kinderreicher Beamter“.

Hintergrund dieses bereits 2012 eingeleiteten Rechtsprechungswandels ist, dass die im Zuge der Föderalismusreform 2006 auf die Länder übergegangene Gesetzgebungskompetenz für die Besoldung und Versorgung von diesen allein unter dem Gesichtspunkt von Einsparungsmöglichkeiten zur Sanierung der Landeshaushalte genutzt bzw. treffender: missbraucht wurde. In der Folge kam es zu einer zunehmenden Abkopplung der Besoldung von der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung.

Angesichts der drohenden grundsätzlichen Auswirkungen dieser rein fiskalisch motivierten Besoldungsgesetzgebung griff das Bundesverfassungsgericht ab 2012 entsprechende Vorlagebeschlüsse der Fachgerichte auf und versuchte – zunächst noch mit der gebotenen

Juristische Fakultät

Prof. em. Dr. Dr. h. c. Ulrich Battis

Postanschrift:
Bleibtreustraße 5
10623 Berlin

Telefon: +49 (30) 6481947

E-Mail: ulrich.battis@googlemail.com

Datum: 7. Oktober 2022

Zurückhaltung – die Besoldungsgesetzgeber an ihren verfassungsrechtlichen Gestaltungsauftrag zu erinnern. Nachdem diese Rechtsprechung keine wesentliche Änderung bewirkte, gab das Bundesverfassungsgericht den Besoldungsgesetzgebern mit einem Urteil aus dem Jahr 2015 erstmals detaillierte Rechenvorschriften vor.

BVerfG, Urteil vom 05.05.2015 - 2 BvL 17/09 u.a. - BVerfGE 139, 64 („R-Besoldung“); Beschluss vom 17.11.2015 - 2 BvL 19/09 - BVerfGE 140, 240 („A-Besoldung“).

Stuttman stellte hierzu seinerzeit pointiert fest, dass die Länder mit ihrer Besoldungsgesetzgebung das Bundesverfassungsgericht in eine Art verfassungsrechtliche Notwehrlage gebracht hätten, vgl. NVwZ 2015, 1007.

Hatte das Bundesverfassungsgericht den Besoldungsgesetzgebern ursprünglich noch einen sehr weiten, gerichtlich nur eingeschränkt kontrollierbaren Einschätzungs- und Entscheidungsspielraum zugebilligt, entwickelte es nun in den vorgenannten Entscheidungen erstmals konkrete Vorgaben für die Ausgestaltung der Besoldung.

Unter dem Eindruck des Wandels in der besoldungsrechtlichen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts haben die Besoldungsgesetzgeber gezwungenermaßen begonnen, sich an den aufgestellten Vorgaben abzarbeiten, ohne dass es dabei jedoch tatsächlich zu einer grundlegenden Veränderung gekommen wäre.

Als Reaktion hierauf markieren die beiden eingangs genannten Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 4. Mai 2020 eine grundlegende Weiterentwicklung des eingeleiteten Rechtsprechungswandels. Danach verlangt das Alimentationsprinzip, den rangniedrigsten Beamten und seine Familie mindestens 15 Prozent über dem realitätsgerecht erfassten Grundsicherungsbedarf zu besolden – mit weitreichenden Folgen für das gesamte Besoldungsgefüge. Da die Besoldungshöhe die abgestufte Wertigkeit der verliehenen Ämter betragsmäßig umsetzt, können untere Besoldungsgruppen nicht angehoben werden, ohne zugleich alle darüber liegenden ebenfalls anzuheben. Andernfalls ist das Abstandsgebot verletzt. Damit hat das Bundesverfassungsgericht erstmal eine effektive Untergrenze für eine amtsangemessene Besoldung gezogen, die zugleich Auswirkungen auf das gesamte Besoldungsgefüge hat.

Vgl. zum Ganzen: Stuttmann, NVwZ-Beilage 2020, 83 (83), der von einer „Besoldungsrevolution“ spricht, obgleich er vor dieser Konsequenz bereits 2015 gewarnt hatte, vgl. ders. NVwZ 2015, 1007 (1011) sowie ferner ders., NVwZ 2018, 552; ders. NVwZ 2016, 184

Vgl. ferner: W. Meier, Die Anpassung der Bundesbesoldung und -versorgung 2021/2022 sowie Änderungen weiterer dienstrechtlicher Vorschriften, ZBR 2022, 297 (299 ff. zur Vereinbarkeit mit Art. 33 Abs. 5 GG mit der Argumentation des Bundes); S. Leppek, Status des Einzelnen im Beamtenrecht, HdVerwR IV, 2022, § 106 Rn. 44; M. Heintzen, Amtsprinzip, in: Kahl/Ludwigs (Hrsg.), HdVerwR III, 2022, § 89 Rn. 48; T.I. Schmidt, Recht des öffentlichen Dienstes in Deutschland, in: Kahl/Ludwigs (Hrsg.), HdVerwR III, 2022, § 90, der von Art. 33 Abs. 5 GG als eine Art „Magna Charta des Berufsbeamtentums“ spricht; Färber/Rodermond,

ZBR 2021, 181; Böhm, ZBR 2018, 222; Schübel-Pfister, NJW 2015, 1920: „BVerfG macht das Alimentationsprinzip bissfest“; Voßkuhle resümiert, das Bundesverfassungsgericht habe dem Alimentationsprinzip „Zähne eingezogen“, Voßkuhle/Kaiser in: Voßkuhle/Eifert/Möllers (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band II, 3. Aufl. 2022 § 43 Personal, Rn. 118a.

Nicht zuletzt aufgrund der Bindungswirkung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch für die Besoldungsgesetzgeber sind diese nunmehr zu einer grundlegenden Überarbeitung und Anpassung der Besoldung gezwungen. Gleichwohl zeichnet sich bislang weiterhin kein entsprechender Gesetzgebungswandel ab, was der Unterzeichner bereits in einer im Frühjahr zum vorliegenden Gesetzgebungsverfahren abgegebenen Stellungnahme angemahnt hatte.

Vgl. hierzu auch: Schwan, Das Alimentationsniveau der Besoldungsordnung A 2008 bis 2020 – eine „teilweise drastische Abkopplung der Besoldung“ als dauerhafte Wirklichkeit?, DÖV 2022, 198.

Dies lässt sich nicht zuletzt auch daran ablesen, dass zahlreiche unlängst erlassene Besoldungsgesetze bereits Gegenstand von Vorlagebeschlüssen zum Bundesverfassungsgericht sind.

Vgl. Vorlagenbeschlüsse BVerwG (Niedersachsen), OVG Berlin-Brandenburg, OVG Schleswig-Holstein, VGH Kassel, OVG Saarlouis, VG Halle, VG Bremen, VG Hamburg - Nachweise zu den einzelnen Vorlagen bei Schwan, www.berliner-besoldung.de/wp-content/uploads/2022/... S.7.

Insofern hat sich gegenüber dem Zustand, wie ihn der Unterzeichner bereits im letzten Jahr im Rahmen eines ausführlichen Rechtsgutachtens zur entsprechenden Gesetzgebung in Thüringen zusammengefasst hatte, nichts geändert.

Battis, Rechtsgutachten zum Entwurf des Thüringer Gesetzes zur Gewährleistung einer verfassungsgemäßen Alimentation vom 05.07.2021; TH-Drs. 7/4188 vom 13.10.2021.

Wenngleich es angesichts dieser fortgesetzten Blockadehaltung der Besoldungsgesetzgeber beinahe schon müßig erscheinen mag, ist es für eine fundierte Bewertung dennoch unerlässlich, einmal mehr die tragenden Erwägungen des Bundesverfassungsgerichts für den von ihm eingeleiteten Rechtsprechungswandel herauszustellen.

Der ehemalige Präsident des Bundesverfassungsgerichts Andreas Voßkuhle fasst die Zielsetzung dieser Rechtsprechung wie folgt zusammen: Das Bundesverfassungsgericht verfolge mit seiner neueren Rechtsprechung drei Anliegen: 1) die Verbindlichkeit des Alimentationsprinzips zu stärken, um die Heranziehung der Beamtenbesoldung zur Haushaltskonsolidierung zu begrenzen, 2) einer zu starken Besoldungsdivergenz zwischen den Bundesländern entgegenzuwirken, 3) den (Landes-)Gesetzgebern vor Augen zu führen, dass qualifizierte Fachkräfte ohne angemessene Alimentierung nicht zu gewinnen sind.

Voßkuhle/Kaiser in: Voßkuhle/Eifert/Möllers (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band II, 3. Aufl. 2022 § 43 Personal, Rn. 118d.

In den maßgeblichen Entscheidungen heißt es hierzu: Im Rahmen seiner Verpflichtung zu einer dem Amt angemessenen Alimentation hat der Gesetzgeber auch die Attraktivität der Dienstverhältnisse von Beamten, Richtern und Staatsanwälten für überdurchschnittlich qualifizierte Kräfte, das Ansehen des Amtes in den Augen der Gesellschaft, die vom Amtsinhaber geforderte Ausbildung und seine Beanspruchung zu berücksichtigen.

BVerfG, Beschluss vom 4. Mai 2020 - 2 BvL 4/18 - „R-Besoldung“, Rn. 25 m.w.N.

Dabei stellt die Besoldung in diesem Zusammenhang kein Entgelt für bestimmte Dienstleistungen dar. Sie ist vielmehr ein "Korrelat" des Dienstherrn für die mit der Berufung in das Richter- und Beamtenverhältnis verbundene Pflicht, unter Einsatz der ganzen Persönlichkeit – grundsätzlich auf Lebenszeit – die volle Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen und gemäß den jeweiligen Anforderungen die Dienstplichten nach Kräften zu erfüllen. Die Gewährleistung einer rechtlich und wirtschaftlich gesicherten Position, zu der die individuelle Garantie einer amtsangemessenen Besoldung und Versorgung durch das Alimentationsprinzip und die Möglichkeit ihrer gerichtlichen Durchsetzung wesentlich beitragen, bildet die Voraussetzung und innere Rechtfertigung für die lebenslange Treuepflicht sowie das Streikverbot; diese Strukturprinzipien sind untrennbar miteinander verbunden.

BVerfG, Beschluss vom 4. Mai 2020 - 2 BvL 6/17 u.a. - „Kinderreicher Beamter“, Rn. 27 m.w.N.

Dieses Zusammenspiel von Hauptberuflichkeitsgrundsatz und Alimentationsprinzip ist vor dem Hintergrund der engen historischen Verknüpfung der Entwicklung des Berufsbeamtentums mit derjenigen des Rechtsstaats zu sehen: War der Beamte ursprünglich allein dem Regenten verpflichtet, wandelte er sich mit dem veränderten Staatsverständnis vom Fürsten zum Staatsdiener. Seine Aufgabe war und ist es, Verfassung und Gesetz im Interesse der Bürger auch und gerade gegen die Staatsspitze zu behaupten. Die Übernahme der funktionswesentlichen tradierten Grundstrukturen des Berufsbeamtentums in das Grundgesetz beruht auf einer Funktionsbestimmung des Berufsbeamtentums als Institution, die, gegründet auf Sachwissen, fachliche Leistung und loyale Pflichterfüllung, eine stabile Verwaltung sichern und damit einen ausgleichenden Faktor gegenüber den das Staatswesen gestaltenden politischen Kräften bilden soll. Die institutionelle Einrichtungsgarantie des Art. 33 Abs. 5 GG trägt gleichzeitig der Tatsache Rechnung, dass im demokratischen Staatswesen Herrschaft stets nur auf Zeit vergeben wird und die Verwaltung schon im Hinblick auf die wechselnde politische Ausrichtung der jeweiligen Staatsführung neutral sein muss. Insoweit kann die strikte Bindung an Recht und Gemeinwohl, auf die die historische Ausformung des deutschen Berufsbeamtentums ausgerichtet ist, auch als Funktionsbedingung der Demokratie begriffen werden. Seine Aufgabe kann das Berufsbeamtentum nur erfüllen, wenn es rechtlich und wirtschaftlich

gesichert ist. Nur wenn die innere und äußere Unabhängigkeit gewährleistet ist und die Bereitschaft zu Kritik und nötigenfalls Widerspruch nicht das Risiko einer Bedrohung der Lebensgrundlagen des Amtsträgers und seiner Familie in sich birgt, kann realistischerweise erwartet werden, dass ein Beamter auch dann auf rechtsstaatlicher Amtsführung beharrt, wenn sie (partei-) politisch unerwünscht sein sollte. Die Verpflichtung des Dienstherrn zu einer amtsangemessenen Alimentation des sich mit seiner ganzen Arbeitskraft seinem Amt widmenden Richters und Beamten besteht also nicht allein in dessen persönlichem Interesse, sondern dient zugleich dem Allgemeininteresse an einer fachlich leistungsfähigen, rechtsstaatlichen und unparteiischen Rechtspflege und öffentlichen Verwaltung, hat also auch eine qualitätssichernde Funktion.

BVerfG, a.a.O., Rn. 28 m.w.N.

Bekanntermaßen hat das Bundesverfassungsgericht dem Besoldungsgesetzgeber zur Beachtung dieser grundsätzlichen Erwägungen prozedurale Pflichten übergeholfen. Danach ist die Festlegung der Besoldungshöhe durch den Gesetzgeber an die Einhaltung prozeduraler Anforderungen geknüpft. Diese treten als "zweite Säule" des Alimentsprinzips neben seine auf eine Evidenzkontrolle beschränkte materielle Dimension und dienen seiner Flankierung, Absicherung und Verstärkung.

BVerfG, Beschluss vom 4. Mai 2020 - 2 BvL 4/18 - „R-Besoldung“, Rn. 96 m.w.N.

Für den Besoldungsgesetzgeber folgen aus dem Prozeduralisierungsgebot in erster Linie Begründungspflichten. Zwar schuldet der Gesetzgeber nach überkommener Auffassung von Verfassungen wegen grundsätzlich nur ein wirksames Gesetz. Da aber das grundrechtsgleiche Recht auf Gewährung einer amtsangemessenen Alimentation keine quantifizierbaren Vorgaben im Sinne einer exakten Besoldungshöhe liefert, bedarf es prozeduraler Sicherungen, damit die verfassungsrechtliche Gestaltungsrichtlinie des Art. 33 Abs. 5 GG auch tatsächlich eingehalten wird. Nach gefestigter Rechtsprechung ist der Gesetzgeber daher gehalten, bereits im Gesetzgebungsverfahren die Fortschreibung der Besoldungshöhe zu begründen. Die Ermittlung und Abwägung der berücksichtigten und berücksichtigungsfähigen Bestimmungsfaktoren für den verfassungsrechtlich gebotenen Umfang der Anpassung der Besoldung müssen sich in einer entsprechenden Darlegung und Begründung des Gesetzgebers im Gesetzgebungsverfahren niederschlagen. Eine bloße Begründbarkeit genügt nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen der Prozeduralisierung. Der mit der Ausgleichsfunktion der Prozeduralisierung angestrebte Rationalisierungsgewinn kann – auch mit Blick auf die Ermöglichung von Rechtsschutz – effektiv nur erreicht werden, wenn die erforderlichen Sachverhaltsermittlungen vorab erfolgen und dann in der Gesetzesbegründung dokumentiert werden. Die Prozeduralisierung zielt auf die Herstellung von Entscheidungen und nicht auf ihre Darstellung, das heißt nachträgliche Begründung.

BVerfG, Beschluss vom 4. Mai 2020 - 2 BvL 4/18 - „R-Besoldung“, Rn. 97 m.w.N.

Demgemäß ist die Gesetzesbegründung in diesem Sinne nicht selbstzweckhaft, sondern dient vielmehr der Herstellung einer umfassenden, sachgerechten und inhaltlich fundierten Abwägungsentscheidung.

Um es direkt vorweg festzuhalten: Dem vorgelegten Referentenentwurf liegt eine grundsätzliche Verkenning bzw. vielmehr eine bewusste Missachtung dieser vorgenannten Prämissen zugrunde.

II. Inhalt des Referentenentwurfs

Erklärte Zielsetzung des vorgelegten Entwurfs ist zum einen die Umsetzung der Tarifeinigung vom 29. November 2021 (Art. 1 und 2 des Entwurfs) und zum anderen die Umsetzung der „Alimentationsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts“ (Art. 3, 4 und 5 des Entwurfs).

Die Übertragung der Tarifergebnisse im öffentlichen Dienst auf die Besoldung versteht sich infolge der vorhergehend aufgezeigten Rechtsprechung inzwischen immerhin von selbst. Daher wird es im Folgenden allein um die die Frage gehen, ob die vorgeblich bezweckte Umsetzung der Alimentationsrechtsprechung gelungen ist.

Ausweislich der Begründung habe die Überprüfung der sächsischen Besoldung anhand der vom Bundesverfassungsgericht „nunmehr“ festgelegten Kriterien Handlungsbedarf aufgezeigt (S. 197 des Entwurfs).

a) Zur Herstellung des gebotenen Mindestabstandes zwischen der Besoldung in der niedrigsten Besoldungsgruppe und der Grundsicherung für Arbeitssuchende sollen folgende Maßnahmen getroffen werden:

- Streichung der bislang niedrigsten Besoldungsgruppe A 4 aufgrund der „erforderlichen Neubewertung des Eingangsamtes des Justizwachtmeisterdienstes“ und Überleitung dieser Beamtinnen und Beamten in die Besoldungsgruppe A 5 ab 1. Januar 2023.
- Erhöhung des in § 80 SächsBG geregelten Beihilfebemessungssatzes für den Beihilfeberechtigten auf 90 Prozent, wenn zwei oder mehr Kinder berücksichtigungsfähig sind ab 1. Januar 2024
- Erhöhung der in § 80 SächsBG geregelten Beihilfebemessungssätze für berücksichtigungsfähige Angehörige (Ehegatten, eingetragene Lebenspartner und Kinder) auf 100 Prozent sowie Besitzstandsregelungen für besondere Fallkonstellationen ab 1. Januar 2024.

Für die Jahre 2011 bis 2022 sollen diejenigen Beamten, die ihren Anspruch auf amtsangemessene Imitation für die betreffenden Haushaltsjahre geltend gemacht haben und über deren Anspruch noch nicht abschließend entschieden worden ist, monatliche Nachzahlungen erhalten sowie weitere Nachzahlungen für die ersten beiden im Familienzuschlag zu berücksichtigenden Kinder für die Jahre 2012, 2013 und 2021.

Damit sollen die Vorgaben aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur R-Besoldung 4. Mai 2020 - 2 BvL 4/18 - umgesetzt werden (vgl. S. 197 des Entwurfs).

b) Zur Gewährleistung des vom Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung vom 4. Mai 2020 - BvL 6/17 u.a. - festgestellten erhöhten Besoldungsbedarfs von Beamten mit drei und mehr Kindern soll der Familienzuschlag für dritte und weitere Kinder ab 1. Januar 2023 um 145 Euro angehoben werden.

Auch insoweit sind für die Jahre 2011 bis 2022 für die Besoldungs- und Versorgungsempfänger, die ihren Anspruch auf amtsangemessene Alimentation für ihr drittes und jedes weitere im Familienzuschlag zu berücksichtigende Kind für die betreffenden Haushaltsjahre geltend gemacht haben und über deren Ansprüche noch nicht abschließend entschieden worden ist, monatliche Nachzahlungen für dritte und weitere Kinder vorgesehen (S. 197 des Entwurfs).

c) In der Begründung des Entwurfs wird eingangs ausgeführt, dass auch alternative Vorgehensweisen geprüft worden sein, jedoch im Ergebnis nicht umgesetzt werden. Der Mindestabstand der Besoldung zum Grundsicherungsniveau hätte grundsätzlich auch durch eine erhebliche Erhöhung der Grundgehaltsätze oder eine erhebliche Anhebung des Familienzuschlags für die ersten beiden berücksichtigenden Kinder hergestellt werden können. Letzteres hätte jedoch zu einer deutlichen Verschiebung des Besoldungsschwerpunktes von der amtsbezogenen Grundbesoldung hin zu den familienbezogenen Besoldungsbestandteilen geführt. Außerdem sei eine deutliche Anhebung des Familienzuschlags – wie auch eine Grundgehaltserhöhung – mit wesentlich höheren Belastungen für den Haushalt verbunden. Es sei darauf hinzuweisen, dass das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 4. Mai 2020 klarstelle, dass keine Verpflichtung bestehe, die Grundbesoldung so zu bemessen, dass Beamte und Richter ihre Familie als Alleinverdiener unterhalten können. Im Rahmen seines weiten Gestaltungsspielraums hinsichtlich der Anforderungen des Mindestabstandsgebots könne der Besoldungsgesetzgeber auch Veränderungen in der Beihilfe vornehmen (S. 198 des Entwurfs).

Die vorgesehene Anhebung der Beihilfebemessungssätze führe zu einer Reduzierung der Versicherungsbeiträge für den Beamten selbst sowie zum Wegfall der Beiträge zur privaten Kranken- und Pflegeversicherung für berücksichtigungsfähige Kinder und Ehegatten. Hierdurch erhöhe sich das Nettoeinkommen des Beamten, was dem Modell der vierköpfigen Alleinverdienerfamilie als Bezugsgröße für die Besoldung entspräche. Eine Lösung im Bereich der Beihilfe kollidiere weder mit dem Leistungsprinzip noch mit dem Abstandsgebot (S. 198 des Entwurfs).

Die Abschaffung der niedrigsten Besoldungsgruppe A 4 und die Überleitung des hiervon betroffenen Justizwachtmeisterdienstes in die Besoldungsgruppe A 5 wird mit einer Neubewertung begründet. Es müsse den gestiegenen Anforderungen und den neuen

Aufgabenspektrum im Zusammenhang mit der Sicherheit und Ordnung in den Gerichten und Staatsanwaltschaften Rechnung getragen werden. Die darüber liegenden Ämter seien dadurch in ihrer Wertigkeit nicht betroffen. Infolge dieser „besoldungsfachlich notwendigen“ Maßnahme ist daher im Rahmen der Ermittlung der verfassungsrechtlich gebotenen Mindestbesoldung ab dem Jahr 2023 die Besoldungsgruppe A 5 als unterste Besoldungsgruppe zu berücksichtigen (S. 199 des Entwurfs).

Eine allgemeine rückwirkende Behebung des Alimentationsdefizits sei nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht geboten. Zudem entstünden weitere erhebliche Mehrkosten. Daher erhielten für die Jahre 2011 bis 2022 nur Beamte, Richter und Ruhestandsbeamte, die ihren Anspruch auf amtsangemessene Alimentation für die betreffenden Haushaltsjahre geltend gemacht haben und über deren Anspruch noch nicht abschließend entschieden worden ist, monatliche Nachzahlungen.

Die Begründung enthält keine Bestandsaufnahme, sondern nimmt stattdessen eine rückwirkende Betrachtung der Besoldung ab dem Jahr 2011 anhand der vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Prüfkriterien (Parameter) unter Berücksichtigung der vorgenannten Maßnahmen vor. Dabei werden für jedes Jahr gesondert Berechnungen vorgenommen (S. 201 ff. des Entwurfs).

Im Ergebnis soll danach unter Berücksichtigung der vorgesehenen Nachzahlungen der absolute Mindestabstand zur Grundsicherung rückwirkend durchgehend gewahrt werden. Weiterhin sollen sich „nur noch“ Abweichungen von der Tarifentwicklung, dem Nominallohnindex und/oder der Verbraucherpreisentwicklung ergeben, die jedoch letztlich unbeachtlich sein sollen. Unter Berücksichtigung der im Entwurf vorgesehenen Maßnahmen bestünde zu keinem Zeitpunkt die Vermutung einer evidenten Unteralimentation (S. 306 des Entwurfs). Vielmehr sei im Ergebnis festzuhalten, dass mit dem vorliegenden Gesetz die Verfassungsmäßigkeit der Alimentation insgesamt gewährleistet werde (S. 309 des Entwurfs).

Entsprechendes gelte auch hinsichtlich der Maßnahmen für kinderreiche Familien. Hierfür werden im Rahmen der Begründung ebenfalls entsprechende Berechnungen vorgenommen (S. 309 ff. des Entwurfs).

III. Bewertung

Wie bereits vorhergehend festgestellt, liegt dem vorgelegten Referentenentwurf eine grundlegende Verkennung des verfassungsrechtlichen Gesetzgebungsauftrages zugrunde. Die mit dem Entwurf vorgesehene Anpassung der Besoldung erfolgt allein in Reaktion auf die – Bindungswirkung entfaltende – Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Die Auswahl und Bemessung der Maßnahmen sowie deren Berechnung zur „Umsetzung“ der vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Anforderungen werden dabei allein unter fiskalischen Gesichtspunkten getroffen. Die vorgehend genannten tragenden Erwägungen für

den Rechtsprechungswandel des Bundesverfassungsgerichts bleiben dabei hingegen unberücksichtigt.

Dabei bedeutet der dem Besoldungsgesetzgeber eingeräumte weite Gestaltungsspielraum eben gerade nicht, dass sich der Besoldungsgesetzgeber an die absolute Untergrenze der verfassungsrechtlich gebotenen Alimentation heranrechnen darf. Auch jenseits der verfassungsrechtlich gebotenen Mindestargumentation gilt im Sinne des relativen Normbestandsschutzes des Alimentationsprinzips, dass das Anliegen allein Ausgaben zu kürzen, nicht genügt. Vielmehr bedürfte es hierfür eines schlüssigen Gesamtkonzeptes zur Erreichung der in Art. 109 Abs. 3 GG avisierten Haushaltskonsolidierung.

Vgl. Voßkuhle/Kaiser in: Voßkuhle/Eifert/Möllers (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band II, 3. Aufl. 2022 § 43 Personal, Rn. 118c.

Der in der Rechtsprechung Bundesverfassungsgerichts festgelegte Mindestabstand der untersten Besoldung zur Grundsicherung stellt die absolute Untergrenze einer amtsangemessenen Alimentation im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG dar. Eine Verletzung des Mindestabstandsgebots betrifft aber insofern das gesamte Besoldungsgefüge, als sich der von Besoldungsgesetzgeber selbst gesetzte Ausgangspunkt für die Besoldungsstaffelung als fehlerhaft erweist. Das für das Verhältnis zwischen den Besoldungsgruppen geltende Abstandsgebot zwingt den Gesetzgeber dazu, bei der Ausgestaltung der Besoldung ein Gesamtkonzept zu verfolgen, das die Besoldungsgruppen und Besoldungsordnungen zueinander in Verhältnis setzt und abhängig voneinander aufbaut. Erweist sich die Grundlage dieses Gesamtkonzeptes als verfassungswidrig, weil für die unterste(n) Besoldungsgruppe(n) die Anforderungen des Mindestabstandsgebots missachtet wurden, wird der Ausgangspunkt für die darauf aufbauende Stufung in Frage gestellt.

BVerfG, Beschluss vom 4. Mai 2020 – 2 BvL 4/18, Rn. 48.

Der Bemessung der untersten Besoldungsgruppe kommt damit eine ganz wesentliche Bedeutung für das Besoldungsgefüge insgesamt zu.

Vgl. hierzu Schwan, Die indizielle Bedeutung der Mindestbesoldung zur Prüfung einer verfassungswidrig ausgestalteten Alimentation in der aktuellen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, ZBR 2022, 154.

1. Konkrete Maßnahmen

In diesem Zusammenhang sind zu den konkret im vorgelegten Entwurf vorgesehenen Maßnahmen folgende Anmerkungen zu machen:

a) Die vorgesehene Streichung der untersten Besoldungsgruppe A 4 und die Überleitung der hiervon betroffenen Beamten in die Besoldungsgruppe A 5 ist allein unter dem Gesichtspunkt

des absoluten Mindestabstands zur Grundsicherung zu sehen. Entgegen der Behauptung, die gestiegenen Anforderungen und neuen Aufgabenbereiche im Justizwachtmeisterdienst machten eine Neubewertung „besoldungsfachlich“ notwendig, verfolgt diese Maßnahme ganz offenkundig allein das Ziel, einerseits im Ausgangspunkt den Abstand zum Grundsicherungsniveau zu vergrößern und andererseits die daraus eigentlich zwingend folgenden Konsequenzen für das gesamte Besoldungsgefüge zu vermeiden. Die in der Begründung genannten Erwägungen für die „Neubewertung“ sind für Letzteres jedoch nicht ansatzweise ausreichend, hierfür wären wesentlich umfassendere Erwägungen und Abwägungen geboten. Entgegen der im Entwurf geäußerten Auffassung stellt diese Maßnahme natürlich einen Eingriff sowohl in das Abstandsgebot innerhalb der A-Besoldung als auch in das Leistungsprinzip dar, der (sachlich) fundiert zu rechtfertigen wäre. Die knappe und allgemeine Begründung erscheint demgegenüber lediglich vorgeschoben.

b) Entsprechendes gilt für die beabsichtigte „Umsetzung“ über den Beihilfebemessungssatz ab zwei berücksichtigungsfähigen Kindern. Die dadurch erreichte Anhebung der Nettoalimentation kommt damit gerade nicht allen Beamten zugute und begründet damit ebenfalls einen Eingriff in das Leistungsprinzip. Dies mag bis zu einem gewissen Maß – und insoweit im Einklang mit der im Entwurf in Bezug genommenen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – vertretbar erscheinen. Angesichts der eklatanten Unterschreitung sowohl des absoluten Mindestabstands zu Grundsicherung als auch der erheblichen Abkopplung der Besoldung von der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung über einen Zeitraum von über zehn Jahren stellt eine „Korrektur“ dieses Defizits allein über eine Anhebung der Beihilfebemessungssätze hingegen eine unzulässige Umgehung dar. Jedenfalls innerhalb des bestehenden Systems kann eine amtsangemessene Alimentation vorliegend nur durch eine Anpassung des Grundgehalts auf eine Höhe von mindestens 115 % des Grundsicherungsniveaus hergestellt werden.

Vgl. hierzu Hessischer VGH, Beschluss vom 30.11.2021 - 1 A 2704/20 -, Rn. 317.

2. Berechnungsgrundlagen

Für die Überprüfung des Mindestabstandes ist ein Abgleich zwischen dem Grundsicherungsbedarf und der Nettoalimentation in der untersten Besoldung Gruppe vorzunehmen. Die hierfür maßgeblichen Berechnungsgrundlagen ergeben sich dezidiert aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und werden in der Begründung des vorgelegten Entwurfs auch weitestgehend abgearbeitet. Daher wird von einer Darstellung im Einzelnen abgesehen.

Im Rahmen der Berechnung des Grundsicherungsbedarfs fällt in dem vorgelegten Entwurf indes auf, dass dort die Kosten der Heizung nicht gesondert unter Rückgriff auf den Heizspiegel veranschlagt werden, sondern die von der Bundesagentur für Arbeit statistisch ermittelten Werte der Kosten für Unterkunft und Heizung insgesamt zugrunde gelegt werden. Ein Rückgriff auf den bundesweiten Heizspiegels sei demgegenüber nicht realitätsgerecht (S. 206 des Entwurfs). Dies verwundert insofern, als das Bundesverfassungsgericht in seiner

ansonsten im Entwurf ausführlich in Bezug genommenen Entscheidung 4. Mai 2020 die Kosten der Heizung gesondert anhand des Heizspiegels berücksichtigt.

BVerfG, Beschluss vom 4. Mai 2020 – 2 BvL 4/18, Rn. 62.

Aufgrund der offenkundig rein fiskalischen Herangehensweise des Entwurfs steht zu vermuten, dass es sich bei der hier gewählten "Gesamtbetrachtung" um die kostengünstigere Berechnung handelt. Warum diese Berechnungsgrundlage „realitätsgerechter“ sein soll, erschließt sich jedenfalls aus der Begründung nicht.

Im Übrigen wird anhand der ausführlichen Berechnungen in der Begründung deutlich, dass das zentrale Anliegen des vorgelegten Entwurfs die akribische Heranrechnung an die 15%-Grenze ist – also an diejenige Schwelle, ab der das Bundesverfassungsgericht eine absolute Verletzung des Alimentationsprinzips zieht. Der Entwurf verfolgt damit unverblümt den Anspruch, die fiskalischen Folgen der zwingenden Umsetzung der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts bis auf die Nachkommastelle zu minimieren. Dies wird an vielen Stellen deutlich, so unter anderem wenn festgestellt wird, dass soweit die monatlichen Nachzahlungen nach § 87 auf die Vorjahre nicht ausreichend sind, um den gebotenen Mindestabstand herzustellen, dass „verbleibende Restdefizit“ durch monatliche Nachzahlungen für die ersten beiden im Familienzuschlag zu berücksichtigenden Kinder (§ 87a) ausgeglichen werden soll (S. 338 des Entwurfs).

Diese Nachzahlungen sind so bemessen, dass damit die 15%-Schwelle so weit wie möglich punktgenau erreicht wird. Dass es dabei über Jahre hinweg zu einer erheblichen, mitunter eklatanten Abweichung der weiteren vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Parameter kommt, wird dabei in Kauf genommen und im Ergebnis so dargestellt, dass es sich dabei jedenfalls nicht um relevante Abweichungen handele.

Das ist bereits allein insofern bemerkenswert, als es sich bei diesen Parametern um Kriterien im Rahmen einer gerichtlichen Kontrolle für das Vorliegen einer *evident sachwidrigen* Besoldung handelt. Mit der Überlegung, ob die so nachträglich angepasste Besoldung im Sinne von Art. 33 Abs. 5 GG auch *sachgerecht* ist, hält sich der vorgelegte Entwurf jedoch nicht auf. Hierfür wären wiederum die vorhergened herausgestellten grundsätzlichen Erwägungen des Bundesverfassungsgerichts in den Blick zu nehmen gewesen. Demgegenüber scheint es durch die rein fiskalische Brille völlig unproblematisch, wenn die Besoldung über Jahre hinweg erheblich hinter der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung zurückbleibt.

Noch bemerkenswerter ist, dass es offenbar für selbstverständlich gehalten wird, dass die Besoldung aller Beamten, die keinen Widerspruch eingelegt haben, seit 2011 sowohl erheblich unter dem verfassungsrechtlich gebotenen absoluten Mindestabstand zur Grundsicherung lag als auch dass eine erhebliche Abkopplung von der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung stattgefunden hat. Um es praktisch zu veranschaulichen: Die nunmehr unvermittelt hochgeschätzten Justizwachmeister hätten also in den letzten zehn Jahren ein vergleichbares

Einkommen in der Grundsicherung erhalten. Das ist eine durchaus bemerkenswerte Botschaft nicht nur an die Sächsischen Justizwachtmeister, sondern an die Beamtinnen und Beamten des Landes Sachsen insgesamt.

3. Beachtung der prozeduralen Anforderungen

Wie vorhergehend ausgeführt, ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die Festlegung der Besoldungshöhe durch den Gesetzgeber an die Einhaltung prozeduraler Anforderungen geknüpft. Diese treten als "zweite Säule" des Alimentationsprinzips neben seine auf eine Evidenzkontrolle beschränkte materielle Dimension und dienen seiner Flankierung, Absicherung und Verstärkung. Die Gesetzesbegründung ist in dieser Funktion nicht selbstzweckhaft, sondern verfolgt vielmehr die Gewährleistung einer umfassenden, sachgerechten und inhaltlich fundierten Abwägungsentscheidung.

Vgl. hierzu: Voßkuhle/Kaiser in: Voßkuhle/Eifert/Möllers (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band II, 3. Aufl. 2022 § 43 Personal, Rn. 118b.

Der vorgelegte Entwurf enthält eine ausführliche Begründung, die sich vordergründig pflichtbewusst an den rechnerischen Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts abarbeitet. Jedoch tritt insbesondere auch anhand der Begründung die bereits festgestellte grundlegende Missachtung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts deutlich zutage.

Zunächst einmal ist das demonstrative akribische Abarbeiten des Prüfprogramms des Bundesverfassungsgerichts im Ergebnis nicht nur völlig unzureichend, sondern damit wird zugleich offen erklärt, dass der Besoldungsgesetzgeber keinerlei eigenständige, sachlich begründete, Überlegungen zur Erfüllung seines verfassungsrechtlichen Gesetzgebungsauftrages aus Art. 33 Abs. 5 GG vornehmen soll. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, wozu es dann überhaupt noch des allenthalben beschworenen weiten Gestaltungsspielraums des Besoldungsgesetzgeber bedarf.

Der Unterzeichner hatte bereits in seinem Gutachten zur Thüringer Besoldung im letzten Jahr hervorgehoben, dass der aktuellen Besoldungsgesetzgebung weiterhin ein grundlegendes Missverständnis nicht nur der Prämissen des vom Bundesverfassungsgericht eingeleiteten Rechtsprechungswandels sondern auch der darin aufgestellten Prüfkriterien innewohnt. Das Bundesverfassungsrecht selbst betont zutreffend, dass die gerichtliche Kontrolle aufgrund des – grundsätzlich anzuerkennenden – weiten Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers auf die Überprüfung einer *evidenten Sachwidrigkeit* beschränkt ist. Demgegenüber hat der Besoldungsgesetzgeber den verfassungsrechtlichen Auftrag aus Art. 33 Abs. 5 GG, eine *sachgerechte* Alimentation zu bestimmen.

Diesem Anspruch wird auch der vorgelegte Entwurf für eine Änderung des sächsischen Besoldungsgesetzes nicht ansatzweise gerecht. Wie aufgezeigt handelt es sich dabei vielmehr um den rein fiskalisch motivierten Versuch, die Besoldung durch allerlei arithmetische

Kunstgriffe an die vom Bundesverfassungsgericht gezogene Grenze einer evident sachwidrigen Argumentation heranzurechnen.

Weder lässt die Begründung eine ressortübergreifende, sachlich begründete, Abstimmung erkennen, noch findet eine Auseinandersetzung mit den aufgezeigten Hintergründen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sowie der inzwischen vorliegenden ausführlichen Rezeption in der fachwissenschaftlichen Literatur statt. Auch das derzeit zahlreiche einschlägige Vorlageverfahren zum Bundesverfassungsgericht anhängig sind, wird geflissentlich ignoriert. Vielmehr entsteht angesichts des vorgelegten Entwurfs und dessen Begründung der Eindruck, der Gesetzgebungsprozess finde im luftleeren Raum statt.

Die angesichts des Befundes eines über ein Jahrzehnt (!) unterschrittenen Mindestabstandes zur Grundsicherung zunächst einmal naheliegende, um nicht zu sagen: zwingende Anhebung der Grundgehaltssätze wird in einem Satz abgelehnt. Insoweit wird freimütig eingeräumt, dass diese Erhöhung „erheblich“ sein müsste, was mit wesentlich höheren Belastungen für den Haushalt verbunden wäre (vgl. S. 198 des Entwurfs).

In diesem Sinne belegt die Begründung des vorgelegten Entwurfs gerade das Gegenteil von dem was das Bundesverfassungsgericht unter anderem mit der Aufstellung einer „zweiten Säule“ in Form von prozeduralen Anforderungen an den Gesetzgeber bezweckt hat: Dem Entwurf liegt gerade offensichtlich keine umfassende, sachgerechte und inhaltlich fundierte Abwägungsentscheidung zugrunde.

III. Fazit

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass der vorgelegte Gesetzentwurf nicht die Herstellung einer verfassungsgemäßen Besoldung zum Gegenstand hat, sondern es sich dabei vielmehr um den Versuch einer rückwirkenden arithmetischen Korrektur der inzwischen seit über einem Jahrzehnt hinweg verfassungswidrigen Besoldung handelt, der jedoch von vornherein zum Scheitern verurteilt ist.

Insoweit ist allen Sächsischen Beamtinnen und Beamten, Richterinnen und Richtern, Staatsanwälten und Staatsanwälten dazu zu raten, Widerspruch auch gegen diese Besoldungsanpassung einzulegen.

Völlig unterschätzt wird dabei offenbar die Symbolwirkung einer derartigen Besoldungsgesetzgebung. Darin kommt nicht nur eine offene Missachtung des Bundesverfassungsgerichts zum Ausdruck, sondern nicht zuletzt auch eine Missachtung der hiervon unmittelbar betroffenen Beamtinnen und Beamten.

Angesichts der Dreistigkeit dieses offensichtlich inzwischen über Jahre hinweg länderübergreifend konzertierten Verfassungsbruchs verbietet sich inzwischen jegliche diplomatische Zurückhaltung. Vielmehr ist einmal mehr herauszustellen, dass hier mit voller Absicht die

eindeutige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, deren Bindungswirkung § 31 BVerfGG sowie zuletzt auch die Verfassung selbst, insbesondere die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums aus Art. 33 Abs. 5 GG offen missachtet werden. Der Unterzeichner hat bereits bei früheren Gelegenheiten deutlich gemacht, dass die fortgesetzte Missachtung der Judikate von Bundesverfassungsgericht und Verwaltungsgerichtsbarkeit rechtsstaatsgefährdend ist.

Die (Landes-)Besoldungsgesetzgeber führen mit dieser Art der Gesetzgebung letztlich eine Verfassungskrise herbei, die über den eigentlichen Regelungsbereich hinaus weitreichende Auswirkungen haben wird. Nicht nur wird damit die Autorität des Bundesverfassungsgerichts beschädigt, sondern darüber hinaus die Integrität und damit auch die Funktionalität des Beamtentums insgesamt untergraben. Damit steuert der Besoldungsgesetzgeber im Ergebnis genau in die entgegengesetzte Richtung der vom Bundesverfassungsgericht mit seiner Rechtsprechung verfolgten Zielsetzung.



Prof. Dr. Dr. h.c. Ulrich Battis