



Juni 2011

Aktenzeichen 2 BvL 17/09

**Stellungnahme
in dem konkreten Normenkontrollverfahren
2 BvL 17/09**

**Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des Oberverwaltungsgerichts für
das Land Nordrhein-Westfalen vom 09. Juli 2009 (1 A 373/08)**

Der Deutsche Richterbund nimmt gemäß § 27a BVerfGG wie folgt Stellung:

I. Allgemeines

Der Deutsche Richterbund (DRB) ist mit dem vorliegenden Senat des Oberverwaltungsgerichtes für das Land Nordrhein-Westfalen der Auffassung, dass die auf Grund der Absenkung der Sonderzahlungen noch gezahlte Besoldung nicht amtsangemessen ist.

II. Zur Zulässigkeit der konkreten Normenkontrollklage:

Die Voraussetzungen für eine Vorlage des Verfahrens im Rahmen des Artikel 100 Abs. 1 GG sind gegeben. Das Oberverwaltungsgericht hat sich umfassend und zutreffend mit der Frage auseinandergesetzt, dass hier eine Feststellungsklage die auch nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes (Ur-

teil vom 20.03.2008 – 2 C 49.07) zulässige Klageart für die Geltendmachung einer nicht angemessenen Alimentation ist. Das Bundesverfassungsgericht hat auf diese Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes selbst in seinem Beschluss vom 14.10.2009 – 2 BvL 3/08 u. a. – hingewiesen und gefordert, dass sich das vorliegende Verwaltungsgericht mit dieser Rechtsprechung auseinandersetzen habe. Das Oberverwaltungsgericht hat weiterhin im Einzelnen dargelegt, warum es im Hinblick auf die Kürzung der Sonderzahlungen davon ausgeht, dass es sich hier um eine Verletzung der Pflicht des Dienstherrn zu einer amtsangemessenen Alimentation handelt und somit die Besoldungsregelungen für das Land Nordrhein-Westfalen unter Berücksichtigung der Vorschriften der § 1 Abs. 1 Nr.2, §§ 2, 5, 6 Abs. 1 und 2 Nr. 1, 8 Abs. 1 des Sonderzahlungsgesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen vom 20.11.2003 mit Art. 33 Abs. 5 GG nicht vereinbar sind.

III. Zur Begründetheit der konkreten Normenkontrollklage:

1. Der DRB teilt die Auffassung des vorlegenden Gerichtes, dass durch die Neuregelung des Sonderzahlungsgesetzes die aus Art. 33 Abs. 5 GG folgende Alimentationspflicht des Dienstherrn verletzt ist.

Diese Verletzung ist nicht nur an Hand der einzelnen Neuregelung zu prüfen. Vielmehr sind dazu die Veränderungen im Besoldungs- und Versorgungsrecht der zurückliegenden Jahre insgesamt zu betrachten (so auch schon BVerfG, Beschluss vom 28.09.2007 – 2 BvL 5/05 u. a.). Der vorliegende Senat des Oberverwaltungsgerichtes stellt diese für die Richter und Staatsanwälte nachteiligen Veränderungen vollständig, umfassend und zutreffend dar. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird zunächst in vollem Umfang auf die Ausführungen des vorlegenden Gerichts Bezug genommen, zumal sich das Gericht in etlichen Punkten auf Auswertungen und Berechnungen des DRB beruft. Darüber hinaus möchte der DRB noch vertiefend auf folgende Punkte eingehen:

2. Die Entwicklung im Tarifbereich des öffentlichen Dienstes kann nur zum Teil als Vergleichsmaßstab für die Richterbesoldung herangezogen werden. Denn im Laufe der Jahre 1991 bis 2003 (ebenso wie in den nachfolgenden Jahren) waren die Tarifierhöhungen in aller Regel mit einer sozialen Komponente versehen. Dies führte dazu, dass in den unteren Tarifgruppen die Vergütung im Vergleich mit den oberen Tarifgruppen sich deutlich angestiegen ist. In den unteren Besoldungsgruppen wurde so das vom Bundesverfassungsgericht geforderte Abstandsgebot zu den Sozialhilfesätzen eingehalten. Das Abstandsgebot ist für die Amtsangemessenheit der Besoldung der Richter und Staatsanwälte kein geeignetes Kriterium. Vielmehr hat sich die Alimentation nach dem jeweils übertragenen Amt zu richten, so dass innerhalb der Richter und Staatsanwälte in der R-Besoldung eine deutliche Differenzierung zwischen den verschiedenen Besoldungsämtern entsprechend deren Wertigkeit erfolgen muss.

Aus diesen Gründen bedarf es des Vergleiches hinsichtlich der Einkommen der Inhaber vergleichbarer Positionen in der Privatwirtschaft als Teil der allgemeinen Einkommensentwicklung. Um dem einzelnen Richter für die von ihm kaum zu ermittelnden Daten Anhaltspunkte zu geben, hat der Deutsche Richterbund eine Studie der Kienbaum Management Consultants GmbH eingeholt (abrufbar unter www.richterbesoldung.de). Es gilt die Gehaltsentwicklung mit entsprechend gut qualifizierten und in ähnlicher Arbeitssituation tätigen Volljuristen zu vergleichen. Dafür eignen sich die vom Oberverwaltungsgericht herangezogenen juristischen Fachkräfte ohne Führungsverantwortung bzw. die Anwälte in den Anwaltskanzleien ohne Partnerstatus in besonderer Weise. Die Studie ergab eine Einkommenssteigerung zwischen 1992 und 2007 für beide Bereiche von mindestens 39 %. Für den Zeitraum 1992 bis 2002 waren dies in der Privatwirtschaft 1992 im Median zwischen 41 und 43 Tausend €, 2002 zwischen 54 und 57 Tausend €, bei den Anwälten 1992 57 bis 60 Tausend € und 2002 73 bis 78 Tausend €. Dies sind – auf einen zwei Jahre kürzeren Zeitraum als die Zahlen des Oberverwaltungsgerichtes bezogen – mit mehr als 28 bzw. 32 % erheblich höhere Steigerungsraten als diejenigen der Richterbesoldung.

3. Es kann einem Richter nicht zugemutet werden, genauere Zahlen darzulegen. Vielmehr ist der DRB mit dem vorlegenden Gericht der Auffassung, dass der Dienstherr verpflichtet ist, die Zahlen und die amtsangemessene Besoldung fest-

zustellen. Diese Pflicht ergibt sich aus Art. 33 Abs. 5 GG. Eine solche Ermittlungspflicht ist auch anderen Rechtsordnungen nicht fremd. So regelt beispielsweise das Europäische Beamtenrecht in einem Verwaltungsverfahren, in dem entsprechende Zahlen erhoben werden, die Sicherung und Erhaltung der amtsangemessenen Besoldung der europäischen Beamten (Verordnung Nr. 259/68 des Rates vom 29. Februar 1968 zur Festlegung des Status der Beamten der Europäischen Gemeinschaften und der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten dieser Gemeinschaft in der Fassung der Verordnung Nr. 723/2004 des Rates vom 22. März 2004 (Abl L 124, S. 1).

Der Gesetzgeber hat daher in regelmäßigen Zeitabständen, zumindest aber vor jeder Einführung dauerhafter nominaler Gehaltskürzungen im Rahmen einer vergleichenden Gehaltsstrukturuntersuchung unter Einbeziehung von Sachverständigen und unter Anhörung der Verbände Feststellungen zur amtsangemessenen Besoldung zu treffen.

Solche Feststellungen sind unterblieben. Die gesetzgeberische Unterlassung führt dazu, dass keine zureichende Entscheidungsgrundlage für die nominalen Besoldungseinschnitte des Jahres 2003 bestanden hat. Sie bewirkt zugleich, dass das verfassungsrechtlich durch Art. 33 Abs. 5 GG geschützte subjektive Recht auf eine amtsangemessene Alimentation für den einzelnen Richter bzw. Staatsanwalt seither nicht mehr unter zumutbaren Bedingungen durchgesetzt werden kann. Dies insbesondere deshalb nicht, weil die zur qualifizierten Darlegung einer Rechtsverletzung zu erhebenden Daten und empirischen Studien ohne eine kostenintensive sachverständige Unterstützung regelmäßig nicht zu erlangen sind. Hinzu kommt, dass einzelne in der bisherigen Rechtsprechung aufgestellte Darlegungspflichten selbst unter Einschaltung von Sachverständigen kaum erfüllbar sind. So ist z.B. ein Vergütungs- bzw. Besoldungsvergleich auf der Grundlage der Nettolöhne nicht sinnvoll möglich, weil volks- und betriebswirtschaftliche Studien zur Lohnentwicklung und zur Höhe der angemessenen Vergütung für konkret definierte Positionen regelmäßig auf Bruttolohnbasis erstellt werden. Diese Methodik beruht auf der Erwägung, dass Nettolöhne schon aufgrund der individuellen steuerlichen Verhältnisse bzw. der daraus resultierenden Steuerklassenwahl keine aussagekräftigen Vergleiche zulassen. Entsprechendes gilt für die Belastung mit

den Kosten einer privaten Krankenversicherung. Zudem ist eine breiter angelegte Datenerhebung auf der Basis von Nettolöhnen technisch kaum zu bewerkstelligen.

4. Soweit von Seiten des Dienstherren vorgebracht werden sollte, es müsse im Hinblick auf eine einmalige Sondersituation in den Haushalten des Bundes und der Länder die Kürzung der Gesamtalimentation im Jahr 2003 hingenommen werden, ist darauf zu verweisen, dass eine solche einmalige Sondersituation in diesem Haushaltsjahr nicht vorgelegen hat. Denn auch die weitere Entwicklung der Besoldung in Nordrhein-Westfalen in den folgenden Jahren war dadurch gekennzeichnet, dass es nur minimale Besoldungsanpassungen gegeben hat, welche nur teilweise den Einkommensverlust durch Inflation ausgeglichen haben. Auf die bereits vom Oberverwaltungsgericht zitierte Studie von Hahn zur Situation des Besoldungs- und Versorgungsrechts der Richterinnen, Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte in Nordrhein-Westfalen nach der Reföderalisierung des Besoldungs- und Versorgungsrechts 2007 vom 13.09.2007 wird verwiesen. Auch seit dem Jahr 2008 hat es in Nordrhein-Westfalen keine Besoldungserhöhungen gegeben, die den verfassungswidrigen Zustand der nicht amtsgemessenen Alimentation hätten beseitigen können.

5. Zu Recht weist das OVG für das Land Nordrhein-Westfalen in seinem Vorlagebeschluss auf die Bedeutung der amtsangemessenen Alimentation für die Attraktivität des Richterberufs für überdurchschnittlich qualifizierte Kräfte hin. Der DRB ist immer der Auffassung gewesen, dass unter den im Vorlagebeschluss geschilderten unterschiedlichen Einkommensverhältnissen und Entwicklungen die Gewinnung der bestqualifiziertesten Juristen nicht mehr gewährleistet ist. Die Erfüllung der zentralen Staatsaufgaben insbesondere in der Justiz ist deshalb in qualitativer Hinsicht durch ein kurzsichtiges Verhalten des Besoldungsgesetzgebers nicht mehr hinreichend gewährleistet. Ein Besoldungsniveau, wie es das OVG für das Land Nordrhein-Westfalen in dem Vorlagebeschluss festgestellt hat, kann nicht mehr die Wettbewerbsfähigkeit des Justizdienstes um die besten Kräfte gewährleisten. Hinzu kommt noch, dass die Justiz durch den bereits einsetzenden demografischen Wandel unmittelbar vor zusätzlich großen Problemen bei der Gewinnung qualifizierten Personals steht. Die rückläufige Bevölkerungsentwicklung in Deutschland führt zu einem geringeren Angebot an qualifizierten Kräften. So ist beispielsweise im richterlichen Dienst des Landes Nordrhein-Westfalen ausweis-

lich des Handbuches der Justiz für den Zeitraum 2010 bis 2016 gegenüber dem Vergleichszeitraum 2002 bis 2008 mit einem Anstieg an ausscheidenden Richtern/Richterinnen um nahezu 50 % zu rechnen. Bereits jetzt zeigt sich für größere Bereiche der Richterschaft in den verschiedenen Gerichtszweigen ein zunehmend ansteigender Mangel an qualifiziertem Nachwuchs, besonders an qualifiziertem männlichem Nachwuchs. Unter Berücksichtigung des dargestellten höheren Einstellungsbedarfs droht daher mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit eine bereits jetzt feststellbare weitere Verknappung von qualifizierten Nachwuchskräften für den richterlichen und staatsanwaltschaftlichen Dienst.

Dem Dienstherrn kann es nicht gleichgültig sein, dass die Wettbewerbsfähigkeit des Justizdienstes um die besten Kräfte durch die zunehmende Unattraktivität der Besoldung der Richter und Staatsanwälte dramatisch abnimmt. Die Funktionsfähigkeit und Qualität der Rechtsprechung - ein zentraler Standortfaktor für den Industrie- und Investitionsstandort Deutschland - hängen in erheblichem Maße von der Attraktivität der R-Besoldung für besonders qualifizierte Juristen ab.

Zutreffend weist der 1. Senat des OVG NRW in seinem Vorlagebeschluss weiter darauf hin, dass sich die „Einkommensschere“ zwischen Richtern/Staatsanwälten und vergleichbaren Juristen in der Privatwirtschaft (Anwaltschaft) – wie oben unter Ziffer 3 bereits dargelegt - in nicht unerheblichem Ausmaße in der Vergangenheit auseinanderentwickelt hat. Damit wird die mangelnde Attraktivität der R-Besoldung für qualifizierte Juristen der Öffentlichkeit nachdrücklich vor Augen geführt und das Ansehen des Richterberufs in den Augen der Rechtssuchenden deutlich herabgesetzt.

6. Auch aus der Resolution des Europarates Nr. 1685 (2009) ergibt sich, dass die Richter und Staatsanwälte in Deutschland nicht amtsangemessen besoldet werden. Der Europarat hat die Bundesrepublik Deutschland in der vorgenannten Resolution aufgefordert, die Gehälter von Richtern und Staatsanwälten allmählich auf ein Niveau anzuheben, das der Würde und Bedeutung ihres Amtes entspricht, bis sie (im Vergleich mit dem Durchschnittseinkommen der Gesamtbevölkerung) den Durchschnitt aller europäischen Staaten erreichen.

7. Letztlich hat die verfassungswidrige Alimentation nicht nur Auswirkungen auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des einzelnen Richters. Sie betrifft auch das für den Rechtsstaat unabdingbare Kernelement der richterlichen Unabhängigkeit. Das Bundesverfassungsgericht hat in E 107, 257 (274f.) darauf verwiesen, dass eine nicht amtsangemessene Alimentation die richterliche Unabhängigkeit nach Art. 97 GG gefährde.

Gez. Oliver Sporré, Mitglied des Präsidiums