

**Nr. 15/18**  
Dezember 2018

**In dem konkreten Normenkontrollverfahren**

**2 BvL 4/18**

**- Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des Bundesverwaltungsgerichts  
vom 22. September 2018 - 2 C 56.16, 2 C 57.16 u. 2 C 58.16 -**

**nimmt der Deutsche Richterbund gemäß § 27a BVerfGG**

**wie folgt Stellung:**

**I. Allgemeines**

Der Deutsche Richterbund begrüßt die vom Bundesverwaltungsgericht beschlossene Vorlage zur Überprüfung der Amtsgemessenheit der Alimentation bezogen auf die Besoldungsgruppe R 1, R 2 und R 3 für die Jahre 2009 bis 2015 in Berlin.

Der Deutsche Richterbund teilt die Auffassung des vorlegenden Senats des Bundesverwaltungsgerichts, dass die den Klägern für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis zum 31. Dezember 2015 jeweils gewährte Besoldung verfassungswidrig zu niedrig war.

---

**Deutscher Richterbund**  
Haus des Rechts  
Kronenstraße 73  
10117 Berlin

T +49 30 206 125-0  
F +49 30 206 125-25

info@drb.de  
www.drb.de

**Verfasser der Stellungnahme:**  
Marco Rech, ROLG  
Mitglied des Präsidiums

## **II. Zur Zulässigkeit der konkreten Normenkontrollklage**

Bedenken an der Zulässigkeit der Vorlage des Verfahrens nach Artikel 100 Abs. 1 GG bestehen hier keine.

## **III. Zur Begründetheit der konkreten Normenkontrollklage**

Das Bundesverwaltungsgericht gelangt mit überzeugenden Argumenten zu dem Ergebnis, dass die Besoldung der Kläger in den Jahren 2009 bis 2015 evident unzureichend und damit in verfassungswidriger Weise zu niedrig war.

### **1. Vermutung einer evident unzureichenden Höhe der Alimentation**

a) Die nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (vgl. BVerfG, Urteil vom 5. Mai 2015 – 2 BvL 17/09 und Beschluss vom 17. November 2015 – 2 BvL 19/09) auf der ersten Prüfungsstufe vorzunehmende Gesamtbetrachtung der entwickelten fünf Parameter führt für den hier zu überprüfenden Besoldungszeitraum 2009 bis 2015 zu der Vermutung, dass die Grundgehaltssätze der Besoldungsgruppe R 1 und darauf aufbauend auch die der Besoldungsgruppen R 2 und R 3 das Mindestmaß amtsangemessener Alimentation unterschritten haben. Dies zeigt der Vergleich der Besoldungsentwicklung im Land Berlin mit den Tarifergebnissen der Angestellten im öffentlichen Dienst mit vergleichbarer Ausbildung und Tätigkeit und mit der Entwicklung des Verbraucherpreisindex. Dies zeigt sich – wie noch dargestellt wird – aber auch anhand eines Vergleichs der Entwicklung des Besoldungsindex mit der Entwicklung des Nominallohnindex.

Mit dem vorliegenden Senat ist der Deutsche Richterbund der Rechtsauffassung (vgl. so schon Stellungnahme des Deutschen Richterbundes Nr. 9/17 zum konkreten Normenkontrollverfahren des Bundesverfassungsgerichts, 2 BvL 8/16), dass sich die Vermutung einer verfassungswidrigen Unteralimentation auch bereits dann ergeben kann, wenn nur zwei der fünf vom Bundesverfassungsgericht für die Prüfung auf der ersten Stufe benannten Parameter erfüllt sind und die danach – auf der zweiten Prüfungsstufe – stets erforderliche Gesamtabwägung aller alimentationsrelevanten Kriterien diese Annahme erhärtet und aufzeigt, dass die Alimentation der Richterinnen und

Richter des beklagten Landes im streitgegenständlichen Zeitraum nicht mehr amtsangemessen war (so auch Jerxsen in Scheffczyk/Wolter, Leitlinien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 4, S. 353). Dies gilt insbesondere dann, wenn – wie hier – die Kriterien in besonders deutlicher Weise und über mehrere Jahre erfüllt sind. Zutreffend weist das Bundesverwaltungsgericht darauf hin, dass die Bezugnahme auf Entwicklungsindizes nur ein Element einer umfassenden Angemessenheitsprüfung sein kann, bei dem die Parameter dazu dienen, nachprüfbare Hinweise auf die von jeher in der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung angelegten Aspekte amtsangemessener bzw. unzureichender Alimentation zu geben. Bei der Prüfung der amtsangemessenen Besoldung darf eben nicht nur vordergründig auf das mathematische Einhalten von Schwellenwerten abgestellt werden.

Aus Sicht des Deutschen Richterbundes erscheint es angesichts der Rechtsauffassungen der Tatsacheninstanzen notwendig, (nochmals) klarzustellen, dass im Rahmen der Prüfung der amtsangemessenen Besoldung stets eine umfassende wertende Betrachtung vorzunehmen ist, bei der neben der Prüfung der fünf Parameter der ersten Prüfungsstufe immer auch eine Gesamtabwägung in einer zweiten Prüfungsstufe vorzunehmen ist (so auch Jerxsen, a.a.O.). Hierfür spricht, dass einige der vom Bundesverfassungsgericht genannten fünf Parameter der ersten Prüfungsstufe vom Besoldungsgesetzgeber innerhalb des Schwellenwertes gehalten werden könnten, ohne dass sich an der wirtschaftlichen und finanziellen Situation der Richter und Beamten des Landes etwas positiv verändern würde. Auf der Hand liegt dies bei dem systeminternen Besoldungsvergleich: Selbst wenn das Besoldungsniveau abgesenkt werden würde, würde der Schwellenwert dieses Parameters nicht erreicht werden, wenn der jeweilige Besoldungsgesetzgeber das Verhältnis der unterschiedlichen Besoldungsgruppe zueinander nicht oder nur gering verändert.

Gleiches gilt auch für den Vergleich der Besoldung des betroffenen Landes mit der Besoldung des Bundes bzw. dem Durchschnitt der Besoldung der anderen Länder, sofern in nahezu allen Ländern weiterhin die Strategie verfolgt wird, Richter und Staatsanwälte an der Grenze zur verfassungswidrigen Unteralimentation zu bezahlen.

Schließlich hat die Höhe der Besoldung auch erheblichen Einfluss auf die Entwicklung des Nominallohnindex, da auch die jeweils gewährte Besol-

derung der Richter und Beamten diesen in nicht unerheblichem Umfang verändert. Besondere Bedeutung kommt diesem Aspekt im Land Berlin zu, in dem eine besonders hohe Anzahl von Beamtinnen und Beamten beschäftigt ist.

Für das konkrete Verfahren bedeutet dies, dass es auf die Überschreitung eines dritten Parameters nicht ankommt, um in eine umfassende Gesamtabwägung einzutreten, obwohl – wie unten aufgezeigt wird – auch der Vergleich der Entwicklung der Besoldung mit dem Nominallohnindex z. T. in deutlicher Weise die Abkopplung der Besoldung in Berlin für den streitgegenständlichen Zeitraum von den Löhnen in der Privatwirtschaft offenbart. Im Rahmen der vorzunehmenden Gesamtabwägung auf der zweiten Prüfungsstufe kommen der Einkommens- und Ausgabensituation der Gesamtbevölkerung und dem Vergleich mit den durchschnittlichen Bruttoverdiensten sozialversicherungspflichtig Beschäftigter mit vergleichbarer Qualifikation und Verantwortung besondere Bedeutung zu. Zu berücksichtigen ist auch die Notwendigkeit, den öffentlichen Dienst für die jeweiligen Jahrgangsbesten attraktiv zu halten. Nach Auffassung des Deutschen Richterbundes ergibt sich dies auch bereits aus der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.

b) Zu den einzelnen Prüfungsschritten sind aus Sicht des Deutschen Richterbundes folgende ergänzende Anmerkungen veranlasst:

(1) Berechnung des „Besoldungsindex“

Die vom Bundesverwaltungsgericht zugrunde gelegte Berechnung der Entwicklung der Besoldung in den Jahren 2009 bis 2015 im Land Berlin entspricht der Vorgehensweise des Bundesverfassungsgerichts in den Entscheidungen vom 5. Mai 2015 (BVerfGE 139, 64) und 17. November 2015 (BVerfGE 140, 240). Darauf aufbauend ist das vorliegende Gericht von folgenden Abweichungen des Besoldungsindex (bezogen auf die Besoldungsgruppe R 1) von den ersten drei Parametern der ersten Prüfungsstufe (in Prozent) ausgegangen:

	Tarifentwicklung öD	Nominallohnindex	Verbraucherpreisindex
2009	4,46	-0,53	4,74
2010	4,99	1,26	8,11
2011	7,88	0,54	7,23
2012	7,73	1,63	7,32
2013	8,49	0,76	8,83
2014	8,28	3,24	9,47
2015	5,73	3,83	4,84

Zur Berechnung des Besoldungsindex wurde allerdings jede Besoldungserhöhung rechnerisch so behandelt, als ob sie für jeden Monat des jeweiligen Jahres wirksam geworden wäre, obwohl Besoldungserhöhungen im Bereich der R-Besoldung in Berlin im streitgegenständlichen Zeitraum immer erst erheblich zeitlich versetzt zum 1. August eines Kalenderjahres wirksam wurden, mit der Folge, dass dem Besoldungsempfänger im jeweiligen Jahr und folglich auch bezogen auf den Zeitraum von 15 Jahren in der Summe erheblich weniger Einkommen zur Verfügung stand. Dies führt naturgemäß auch zu erheblichen Verzerrungen bei der Ermittlung des Besoldungsindex. Die amtlichen Indizes, mit denen die Besoldungsentwicklung in Bezug gesetzt wird, „mitteln“ die Entwicklung der Nominallöhne und der Verbraucherpreise über das Jahr. Nach Auffassung des Deutschen Richterbundes sollte die Besoldungsentwicklung aber grundsätzlich nicht in einer pauschalierenden Berechnungsweise, sondern „spitz“, d. h. konkret an der tatsächlich gewährten Besoldung berechnet werden. So können Verzerrungen vermieden werden. Der Aufwand ist sowohl für den Gesetzgeber als auch im Streitfall für die entscheidenden (Verwaltungs-)Gerichte nur unwesentlich größer, da das Zahlenmaterial über die jeweils gewährte Besoldung vorliegt bzw. leicht zu beschaffen ist. Vorliegend stellt die unterlassene Spitzausrechnung auch insofern eine Benachteiligung der Kläger dar, da nach den vom Deutschen Richterbund ermittelten und im Verwaltungsverfahren seitens der Kläger vorgelegten Zahlen und Berechnungen, welche unstreitig geblieben sind, auch für den Nominallohnindex – und damit für einen dritten Parameter der ersten Prüfungsstufe – der vom Bundesverfassungsgericht genannte Grenzwert überschritten wird, was nachfolgend im Einzelnen dargestellt wird.

Anders als vom Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zugrunde gelegt, hat ein lediger und kinderloser Richter bzw. Staatsanwalt in der Endstufe der Besoldungsgruppe R 1 tatsächlich folgende Bruttobezüge erhalten:

Jahr		Grundgehalt p.m.	Ortszu- schlag p.m.	Stellen- zulage p.m.	Grundgehalt p.a	SoZa p.a	Urlaubs- geld	Gesamt p.a
1994	Jan- Dez	3.671,43 €	460,07 €	35,31 €	50.001,71 €	4.166,3 7 €	255,65 €	54.423,72 €
1995	Jan- Apr	3.744,87 €	469,00 €	36,02 €	52.086,63 €	4.166,3 7 €	255,65 €	56.508,65 €
	Mai - Dez	3.864,70 €	484,01 €	37,18 €				
1996	Jan- Dez	3.864,70 €	484,01 €	37,18 €	52.630,65 €	4.166,3 7 €	255,65 €	57.052,66 €
1997	Jan- Feb	3.864,70 €	484,01 €	37,18 €	53.002,41 €	4.166,3 7 €	255,65 €	57.424,42 €
	Mrz - Dez	4.385,89 €		37,18 €				
1998	Jan- Dez	4.509,55 €			54.114,58 €	4.166,3 7 €	255,65 €	58.536,60 €
1999	Jan- Mai	4.509,55 €			55.030,03 €	4.166,3 7 €	255,65 €	59.452,04 €
	Jun- Dez	4.640,33 €						
2000	Jan- Dez	4.640,33 €			55.683,92 €	4.166,3 7 €	255,65 €	60.105,94 €
2001	Jan- Dez	4.827,78 €			57.933,36 €	4.166,3 7 €	255,65 €	62.355,38 €
2002	Jan- Dez	4.827,78 €			57.933,36 €	4.166,3 7 €	255,65 €	62.355,38 €
2003	Jan- Mrz	4.827,78 €			58.976,19 €	640,00 €	255,65 €	59.871,84 €
	Apr- Dez	4.943,65 €						
2004	Jan- Mrz	4.943,65 €			60.018,41 €	640,00 €		60.658,41 €
	Apr- Jul	4.993,09 €						
	Aug - Dez	5.043,02 €						
2005	Jan- Dez	5.043,02 €			60.516,24 €	640,00 €		61.156,24 €
2006	Jan- Dez	5.043,02 €			60.516,24 €	640,00 €		61.156,24 €
2007	Jan- Dez	5.043,02 €			60.516,24 €	640,00 €		61.156,24 €

2008	Jan- Dez	5.043,02 €			60.516,24 €	940,00 €	61.456,24 €
2009	Jan- Dez	5.043,02 €			60.516,24 €	940,00 €	61.456,24 €
2010	Jan- Jul	5.043,02 €			60.894,49 €	640,00 €	61.534,49 €
	Aug- Dez	5.118,67 €					
2011	Jan- Jul	5.118,67 €			62.020,69 €	640,00 €	62.660,69 €
	Aug- Dez	5.238,00 €					
2012	Jan- Jul	5.238,00 €			63.379,80 €	640,00 €	64.019,80 €
	Aug- Dez	5.342,76 €					
2013	Jan- Jul	5.342,76 €			64.647,42 €	640,00 €	65.287,42 €
	Aug- Dez	5.449,62 €					
2014	Jan- Jul	5.449,62 €			66.212,89 €	640,00 €	66.852,89 €
	Aug- Dez	5.613,11 €					
2015	Jan- Jul	5.613,11 €			68.199,27 €	640,00 €	68.839,27 €
	Aug- Dez	5.781,50 €					

Daraus ergibt sich folgender Besoldungsindex:

Jahr	Gesamt p.a	Ver- änd. in %	Index							
			100,00	100,00						
1994	54.423,72 €		100,00	100,00						
1995	56.508,65 €	3,83	103,83	103,83	100,00					
1996	57.052,66 €	0,96	104,83	104,83	100,96	100,00				
1997	57.424,42 €	0,65	105,51	105,51	101,62	100,65	100,00			
1998	58.536,60 €	1,94	107,56	107,56	103,59	102,60	101,94	100,00		
1999	59.452,04 €	1,56	109,24	109,24	105,21	104,21	103,53	101,56	100,00	
2000	60.105,94 €	1,10	110,44	110,44	106,37	105,35	104,67	102,68	101,10	100,00
2001	62.355,38 €	3,74	114,57	114,57	110,35	109,29	108,59	106,52	104,88	103,74
2002	62.355,38 €	0,00	114,57	114,57	110,35	109,29	108,59	106,52	104,88	103,74
2003	59.871,84 €	-3,98	110,01	110,01	105,95	104,94	104,26	102,28	100,71	99,61
2004	60.658,41 €	1,31	111,46	111,46	107,34	106,32	105,63	103,62	102,03	100,92
2005	61.156,24 €	0,82	112,37	112,37	108,22	107,19	106,50	104,48	102,87	101,75
2006	61.156,24 €	0,00	112,37	112,37	108,22	107,19	106,50	104,48	102,87	101,75
2007	61.156,24 €	0,00	112,37	112,37	108,22	107,19	106,50	104,48	102,87	101,75
2008	61.456,24 €	0,49	112,92	112,92	108,76	107,72	107,02	104,99	103,37	102,25
2009	61.456,24 €	0,00	112,92	112,92	108,76	107,72	107,02	104,99	103,37	102,25
2010	61.534,49 €	0,13	113,07		108,89	107,86	107,16	105,12	103,50	102,38
2011	62.660,69 €	1,83	115,13			109,83	109,12	107,05	105,40	104,25
2012	64.019,80 €	2,17	117,63				111,49	109,37	107,68	106,51
2013	65.287,42 €	1,98	119,96					111,53	109,82	108,62
2014	66.852,89 €	2,40	122,84						112,45	111,23
2015	68.839,27 €	2,97	126,49							114,53

Bei vorstehenden Berechnungen wurde die Besoldungserhöhung zu Beginn des Jahres 2009 zum Nachteil der Kläger sogar berücksichtigt.

Die nachfolgende Übersicht zeigt neben dem hier errechneten Besoldungsindex den vom Bundesverwaltungsgericht bzw. Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg ermittelten Index zur Tarifentwicklung im öffentlichen Dienst, den Nominallohnindex und den Verbraucherpreisindex:

	Besoldungs- index	Tarifentwick- lung öD	Nominallohn- index	Verbraucher- preisindex
2009	112,92	119,35	113,65	119,66
2010	108,89	115,66	111,55	119,09
2011	109,83	121,21	112,97	120,48
2012	111,49	121,91	115,01	121,44
2013	111,53	123,35	114,56	123,74
2014	112,45	123,25	117,52	124,61
2015	114,53	123,96	121,73	122,91

Unter Zugrundelegung des aufgrund der tatsächlich erhaltenen Bezüge errechneten Besoldungsindex kommt ein Vergleich mit den ersten drei Parametern der ersten Prüfungsstufe für die Jahre 2009 bis 2015 zu folgendem Ergebnis (Abweichung in Prozent):

	Tarifentwicklung öD	Nominallohnindex	Verbraucherpreisindex
2009	5,69	0,65	5,97
2010	6,22	2,44	9,37
2011	10,36	2,86	9,70
2012	9,35	3,16	8,92
2013	10,60	2,72	10,95
2014	9,60	4,50	10,81
2015	8,23	6,29	7,32

Bei Beachtung der tatsächlich im Land Berlin gewährten Bezüge für einen R 1-Richter / Staatsanwalt hat sich die Besoldung im Vergleich zum Tariflohn der Angestellten im Öffentlichen Dienst, zum Nominallohn und zum Verbraucherpreis noch deutlich schlechter entwickelt, als bislang berücksichtigt. Daraus folgt, dass auch der Vergleich mit der Entwicklung des Nominallohnindex zumindest für die Jahre 2014 und 2015 für eine verfassungswidrig zu niedrige Alimentation spricht.

Ein Verzicht auf eine „Spitzausrechnung“ der Besoldungsentwicklung kann nur ausnahmsweise dann keine unzulässig benachteiligende Vereinfachung darstellen, wenn – wie vom Bundesverwaltungsgericht vorgenommen – in jedem Fall eine Gesamtabwägung nachfolgt, bei der dann etwa auch Verzerrungen durch erst unterjährig gewährte Besoldungserhöhungen berücksichtigt werden können.

(2) Differenz zwischen der Besoldungsentwicklung und den Tarifergebnissen der Angestellten im öffentlichen Dienst (1. Parameter)

Bei einem Vergleich der Besoldungsentwicklung mit den Tarifergebnissen der Angestellten im öffentlichen Dienst ergeben sich für das Land Berlin insofern Besonderheiten, als die Anpassung der Tarifverdienste an das in anderen Ländern geltende Tarifgefüge nach den Angleichungs-TV Land Berlin vom 14. Oktober 2010 und dem TV Wiederaufnahme Berlin vom 12. Dezember 2012 schneller vollzogen wurde als die Anpassung der Beamten- und Richterbesoldung an den Durchschnitt der anderen Länder und des Bundes. Der Deutsche Richterbund teilt die Auffassung des Bundesverwal-

tungsgerichts im Vorlagebeschluss, dass die Abkopplung der Beamten- und Richterbesoldung von den Tariflöhnen im Land Berlin im verfahrensgegenständlichen Zeitraum deutlich und offenkundig ist.

(3) Differenz zwischen der Besoldungsentwicklung und der Entwicklung des Nominallohnindex (2. Parameter)

Das Bundesverwaltungsgericht hat zu Recht anerkannt, dass der Nominallohnindex im Land Berlin regionalen Besonderheiten unterliegt, welche nach Auffassung des Deutschen Richterbundes nicht unbeachtet bleiben dürfen. Insofern ist die Auffassung des vorlegenden Senats nur konsequent, dem Nominallohnindex jedenfalls keine ausschließende Indizfunktion beizumessen, mit der die durch eine deutliche Überschreitung der Schwellenwerte anderer Parameter begründete Vermutung aufgehoben werden könnte.

Aus Sicht des Deutschen Richterbundes ist die absolute Höhe der in einem Land erzielten durchschnittlichen Nominallöhne zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen ebenfalls zu berücksichtigen. Eine Fokussierung auf die im Nominallohnindex allein abgebildete relative Entwicklung verstellt den Blick auf die konkrete wirtschaftliche und finanzielle Situation der Besoldungsempfänger. So lagen die durchschnittlichen Bruttomonatsverdienste der Arbeitnehmer in Berlin in den Jahren zwischen 2007 und 2015 ausweislich der nachfolgenden Statistik des Amts für Statistik Berlin-Brandenburg (Anlage DRB 1) jeweils um mehr als 500 € über denen in Brandenburg:

Bruttomonatsverdienste ohne Sonderzahlungen im produzierenden Gewerbe und Dienstleistungsbereich

Jahr	Berlin	Brandenburg	Differenz
2007	3.045,00 €	2.453,00 €	-592,00 €
2008	3.061,00 €	2.552,00 €	-509,00 €
2009	3.117,00 €	2.617,00 €	-500,00 €
2010	3.173,00 €	2.672,00 €	-501,00 €
2011	3.276,00 €	2.737,00 €	-539,00 €
2012	3.294,00 €	2.742,00 €	-552,00 €
2013	3.321,00 €	2.797,00 €	-524,00 €
2014	3.390,00 €	2.863,00 €	-527,00 €
2015	3.522,00 €	2.945,00 €	-577,00 €

Gleichzeitig lag die Besoldung der Richter und Staatsanwälte in Berlin zu allen Zeitpunkten deutlich unter der in Brandenburg. Die Berliner Richter und Staatsanwälte konkurrieren somit mit ihrem geringeren Salär – etwa auf dem Wohnungsmarkt – mit „Mitbewerbern“, die tendenziell über ein substanziell (im Jahr 2009 fast 20%) höheres Einkommen verfügen, als die „Mitbewerber“ des besser bezahlten Brandenburger Kollegen. Dies belegt, dass eine rein mathematische Betrachtung der Parameter – ohne eine verfassungsrechtlich gebotene Gesamtabwägung vorzunehmen – zu fehlerhaften Ergebnissen führt.

#### (4) Differenz zwischen der Besoldungsentwicklung und der Entwicklung des Verbraucherpreisindex in dem jeweils betroffenen Land (3. Parameter)

Der Vorlagebeschluss zeigt in besonders eindrücklicher Weise auf, in welchem großem Maß die Besoldungsentwicklung im Land Berlin hinter der Entwicklung der Verbraucherpreise zurückgeblieben ist. Dieser Parameter ist wirtschaftlich von besonderer Bedeutung, weil er die Reallohnverluste der Berliner Richter und Staatsanwälte verdeutlicht.

Im Rahmen der Gesamtabwägung ist weiter zu berücksichtigen, dass der Verbraucherpreisindex die tatsächlichen „teuerungsbedingten“ Belastungen gerade für junge Richterinnen und Richter bzw. Staatsanwältinnen und Staatsanwälte sogar nur eingeschränkt abbildet. Dabei trifft junge Kolleginnen und Kollegen die in den letzten Jahren in Berlin erheblich gestiegenen Mieten bei neu abzuschließenden Mietverträgen bzw. Immobilienpreise in besonderer Weise. Die Angebotsmieten in Berlin haben sich ausweislich der als Anlage DRB 2 beigefügten Statistiken in den IBB Wohnungsmarktberichten vom Jahr 2005 bis heute mehr als verdoppelt und die Immobilienpreise in Berlin steigen derzeit nach Berichten weltweit am stärksten (vgl. <https://www.morgenpost.de/berlin/article213982443/In-Berlin-steigen-die-Immobilienpreise-weltweit-am-staerksten.html>). Diese ganz konkreten Verwerfungen werden im Verbraucherpreisindex, der ja auch moderatere Altmieten berücksichtigt, nur unzureichend abgebildet.

#### (5) Systeminterner Entwicklungsvergleich zwischen vergleichbaren Besoldungsgruppen (4. Parameter)

Nach Auffassung des Deutschen Richterbundes bedarf das Kriterium des systeminternen Besoldungsvergleichs einer kritischen Überprüfung. Aus dem Leistungsgrundsatz in Art. 33 Absatz 2 GG und dem Alimentationsprinzip folgt ein Abstandsgebot, das es dem Gesetzgeber ungeachtet seines

weiten Gestaltungsspielraums untersagt, den Abstand zwischen verschiedenen Besoldungsgruppen dauerhaft einzuebnen. Die Amtsangemessenheit der Alimentation der Richter und Staatsanwälte bestimmt sich daher – wie das Bundesverfassungsgericht wiederholt festgestellt hat – auch durch ihr Verhältnis zur Besoldung anderer Beamtengruppen. Eine deutliche Verringerung der Abstände der Bruttogehälter in den Besoldungsgruppen indiziert daher einen Verstoß gegen das Abstandsgebot.

Das Bundesverwaltungsgericht nimmt dabei zutreffend zunächst die Höhe der untersten Besoldungsgruppe A 4 in den Blick. Die Berufungsinstanz vertrat noch die Auffassung, dass eine verfassungswidrig zu geringe Besoldung der untersten Besoldungsgruppe nicht bewertungsrelevant sei, da sich eine zu geringe unterste A-Besoldung in der R-Besoldung nicht auswirke. Dem folgt der vorlegende Senat zu Recht nicht, da die Einhaltung des Abstandsgebotes ein verfassungsgemäßes Vergleichskriterium voraussetzt. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass das Land Berlin keine Beamten mehr in den Besoldungsgruppen A 1 bis A 3 beschäftigt. Dies mag zum Teil mit der veränderten Komplexität der Arbeitswelt zusammenhängen, jedoch ist auch die Tätigkeit der Richter und Staatsanwälte nicht weniger anspruchsvoll geworden. Der Wegfall der untersten Besoldungsgruppen und die in diesem Zusammenhang erfolgten Stellenhebungen verkürzen den gebotenen Abstand der R-Besoldung zu den unteren Besoldungsgruppen und zum Grundsicherungsniveau.

Der Abstand zwischen der Besoldungsgruppe A 4 als unterster ausgewiesener Besoldungsgruppe im Land Berlin und der Besoldungsgruppe R 1 hat sich seit Mitte der 1990er-Jahre erheblich verringert. Die monatliche Gesamtvergütung (einschließlich anteiliger Sonderzahlung und anteiligen Urlaubsgeldes) betrug im Jahr 1994 für einen Beamten der Besoldungsgruppe A 4 (Endstufe) umgerechnet 1.250,21 €. Ein Richter der Besoldungsgruppe R 1 (Endstufe) erhielt umgerechnet 4.018,63 €. Der Abstand zwischen den beiden Gruppen betrug danach 68,89 %. Im Jahr 2015 betrug die Alimentation in A 4 (Endstufe) einschließlich anteiliger Sonderzahlung 2.178,07 €, die in R 1 (Endstufe) 5.834,83 €, wodurch sich der Abstand auf 62,67 % verringert hat.

Dieser Abstand hat sich in den letzten drei Jahren weiter verringert, da das beklagte Land eine „sozial gestaffelte“ Sonderzahlung eingeführt hat. Besoldungsempfänger unterer Besoldungsgruppen erhalten seit einigen Jah-

ren eine höhere Sonderzahlung, als die in höheren Besoldungsgruppen. Ein im Oktober 2018 vorgelegter Gesetzentwurf des Berliner Senats sieht eine weitere Erhöhung dieser „inversen“ jährlichen Sonderzahlung vor. Die Beträge sollen ab dem Jahr 2018 für aktive Beamtinnen und Beamte in den Besoldungsgruppen A 4 bis A 9 um weitere 250 € auf 1.550 € angehoben werden, während in den Besoldungsgruppen der Besoldungsordnung R lediglich 900 € gezahlt werden sollen (Pressemitteilung der Senatskanzlei vom 23. Oktober 2018, beigelegt als Anlage DRB 3). Damit wird sich der Abstand zwischen der Besoldung nach A 4 (Endstufe) und R 1 (Endstufe) weiter verflachen und nur noch 61,18 % betragen. Bezogen auf das Basisjahr 1994 hätte sich damit der Abstand zwischen diesen Besoldungsgruppen um 11,20 % verringert. Zusätzliche Effekte durch die in den unteren Besoldungsgruppen der Besoldungsordnung A durchgeführten umfangreichen Stellenhebungen sind hierbei nicht berücksichtigt.

Eine nachvollziehbare Erläuterung oder Rechtfertigung dieser massiven Änderungen im Besoldungsgefüge durch den Berliner Gesetzgeber liegt nicht vor und ist auch nicht ersichtlich. Auch in den Besoldungsgesetzen, die nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur W-Besoldung vom 14. Februar 2012 (BVerfGE 130, 263, 301 f.) bzw. zur R-Besoldung vom 5. Mai 2015 (BVerfGE 139, 64, 142 f.) erlassen worden sind, fehlt eine nachvollziehbare Begründung. Die Abflachung der Abstände findet ihre Rechtfertigung daher letztlich nur darin, dass die Unterbesoldung in den unteren Besoldungsgruppen für die Betroffenen wirtschaftlich noch viel dramatischer ist und die Besoldungsempfänger – wie das Bundesverwaltungsgericht eindrücklich vorgerechnet hat – an der Grenze zum sozialhilferechtlichen Grundsicherungsniveau bezahlt werden.

Nach Auffassung des Deutschen Richterbundes dient der Prüfungsparameter des systeminternen Besoldungsvergleichs aber auch dazu, zu gewährleisten, dass Besoldung nicht wie eine Sozialleistung behandelt wird, deren Höhe nach Bedürftigkeit bemessen wird (vgl. Stuttmann, NVwZ 2015, 1007, 1011). Der vorliegende Senat hat zutreffend und in eindrücklicher Weise errechnet, dass der Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau in den unteren Besoldungsgruppen im Land Berlin schon lange – trotz der statistisch „überproportionalen“ Besoldungserhöhungen in diesem Bereich – nicht mehr eingehalten wird. Weder die bereits erfolgten Verschiebungen im Besoldungsgefüge, noch die nunmehr zwingend erforderlich werdenden

weiteren Erhöhungen in den unteren Besoldungsgruppen können aber ohne Auswirkungen auf die R-Besoldung bleiben.

#### (6) Quervergleich mit der Besoldung des Bundes und/oder anderer Länder (5. Parameter)

Hinsichtlich des Quervergleichs der Besoldung in Berlin mit der Besoldung des Bundes bzw. der Länder stellt sich aus Sicht des Deutschen Richterbundes das praktische Problem, ob und in welchem Verhältnis die Besoldung anderer Bundesländer in die erforderliche Vergleichsbetrachtung einbezogen werden kann, wenn in mehreren dieser Bundesländer die dort gewährte Besoldung verfassungswidrig zu gering bemessen ist, wofür die weiteren beim Bundesverfassungsgericht anhängigen Vorlageverfahren sprechen. Sowohl die Beachtung der als verfassungswidrig benannten Besoldungshöhe als auch die Nichtbeachtung dieser Länder im Vergleich, verzerrt das Ergebnis. Richtigerweise müsste in den Ländervergleich die verfassungsgemäß erhöhte Besoldung aufgenommen werden, was von den Instanzgerichten jedoch selbst bei einer die Verfassungswidrigkeit feststellenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts schon wegen des weiten Gestaltungsermessens des Besoldungsgesetzgebers nicht geleistet werden kann. Im Sinne einer praktikablen Lösung sollte aus Sicht des Richterbundes daher die Bundesbesoldung als „Ankerbesoldung“ hinsichtlich des anzustellenden Quervergleichs herangezogen werden, solange diese nicht unter das Niveau der Länderbesoldungen absinkt.

#### 2. Berücksichtigung weiterer alimentationsrelevanter Kriterien (2. Prüfungsstufe)

Der Deutsche Richterbund teilt die Auffassung des vorlegenden Senats, dass die Gesamtabwägung aller alimentationsrelevanten Kriterien auf der zweiten Prüfungsstufe ein einheitliches Bild ergibt, wonach die im Land Berlin gewährte Alimentation weder in der Lage ist, ihre qualitätssichernde Funktion sicherzustellen, noch das Besoldungsniveau einem Vergleich mit den in der Privatwirtschaft für Beschäftigte mit vergleichbarer Qualifikation und Verantwortung gezahlten Löhnen standhält.

##### a) Entwicklung der Qualifikation der Bewerberinnen und Bewerber

Der vorliegende Senat des Bundesverwaltungsgerichts bestätigt die seit langem vertretene Auffassung des Deutschen Richterbundes, dass die Ali-

mentation im Land Berlin ihre qualitätssichernde Funktion nicht mehr erfüllen kann. Dies zeigt sich daran, dass es dem beklagten Land schon seit mehreren Jahren kaum mehr gelingt, überdurchschnittlich qualifizierte Kräfte für den höheren Justizdienst zu gewinnen.

Zutreffend wird im Vorlagebeschluss dargelegt, dass die Einstellungs Voraussetzungen für den höheren Justizdienst im Land Berlin von „mindestens vollbefriedigend“ (2004) zunächst auf „in der Regel mindestens vollbefriedigend“ (2007), sodann auf „im Ersten Staatsexamen mindestens 7,5 Punkte, im zweiten Staatsexamen mindestens 8,5 Punkte“ und zuletzt auf „mindestens 7,0 Punkte in der Ersten Staatsprüfung sowie 8,0 Punkte in der Zweiten Staatsprüfung“ (2017) abgesenkt wurden, obwohl gleichzeitig das Notenniveau in den vom Gemeinsamen Juristischen Prüfungsamt der Länder Berlin und Brandenburg verantworteten Prüfungen erheblich gestiegen ist. Dabei ist im Land Berlin ausweislich der Ausbildungsstatistiken (Anlage DRB 4) die absolute Zahl der Referendare, welche an der Zweiten Juristischen Staatsprüfung teilnehmen, seit dem Jahr 2001 entgegen der Entwicklung in anderen Ländern stabil geblieben. Der deutlich gestiegene Anteil von Kandidatinnen und Kandidaten mit 9 oder mehr Punkten im Zweiten Juristischen Staatsexamen hat daher auch zu einer Erhöhung der mit „Prädikat“ bestehenden Kandidaten in absoluten Zahlen geführt. Während im Jahr 2001 lediglich 125 Personen die Notenstufen „vollbefriedigend“ und besser erreichten, waren es im Jahr 2015 bereits 252 Personen. Die Gruppe der sogenannten Prädikatsjuristen, die im Land Berlin als Assessoren pro Jahr neu hinzukommen, hat sich danach insgesamt mehr als verdoppelt. Gleichwohl sah sich das Land Berlin veranlasst, seine Einstellungs Voraussetzungen dramatisch abzusenken. Um noch zu den besten 10 % der Absolventen zu gehören, wären angesichts des sprunghaft gestiegenen Notenniveaus regelmäßig deutlich zweistellige Ergebnisse in beiden Examina erforderlich. Mit Recht gelangt der vorliegende Senat aufgrund vorstehenden Ergebnisses zu dem Schluss, dass es im beklagten Land offenkundig nicht mehr gelingt, regelmäßig aus der Gruppe der besten 10 % der Absolventen den Nachwuchs für den Justizdienst zu rekrutieren.

#### b) Einkommensvergleich mit entsprechenden Berufen in der Privatwirtschaft

Das Bundesverwaltungsgericht stellt weiterhin in zutreffender Weise fest, dass es der den Richtern und Staatsanwälten gewährten Alimentation im Land Berlin im Vergleich mit den durchschnittlichen Bruttoverdiensten sozi-

alversicherungspflichtig Beschäftigter mit vergleichbarer Qualifikation und Verantwortung an Attraktivität fehlt.

Die Ergebnisse aus dem Vergleich der im Berufungsverfahren ermittelten Daten der Verdienststrukturerhebung des Statistischen Bundesamts – hier die Verdienste in der Gruppe aller Vollzeitbeschäftigten der Leistungsgruppe 1 (Arbeitnehmer in leitender Stellung) mit Universitätsabschluss und zusätzlich die Verdienste in der Gruppe der juristischen Berufe "Rechtsanwälte, Notare u. ä." auf der einen Seite, mit der Besoldung entsprechend der Besoldungsgruppe R 1 auf der anderen Seite – zeigen deutlich auf, dass der weit überwiegende Teil (2006: 86 %, 2010: 92 %) der vergleichbaren Arbeitnehmer in der Privatwirtschaft mehr verdient hat, als ein Berufsanfänger der Besoldungsgruppe R 1. Ebenso der Vergleich mit den juristischen Berufen (Rechtsanwälte, Notare u. ä.) zeigt, dass von diesen der weit überwiegende Teil (2006: 85 %, 2010: 93 %) mehr verdient hat als ein Berufsanfänger der Besoldungsgruppe R 1. Aber auch gegenüber einem Richter oder Staatsanwalt der Besoldungsgruppe R 1 in der Endstufe haben der deutlich überwiegende Teil der Rechtsanwälte und Notare u. ä. (2006: 55 %, 2010: 65 %) mehr verdient.

Auch nach einer im Auftrag des Deutschen Richterbundes erstellten Studie der Kienbaum Consultants International GmbH ergibt sich, dass sich die Gehälter von gut qualifizierten juristischen Mitarbeitern ohne Führungsrolle in Wirtschaft und in Kanzleien gegenüber der Besoldung der Besoldungsgruppe R 1 erheblich stärker entwickelt haben. Der 25-Jahres-Vergleich zeigt auf, dass sich die in der Wirtschaft und in Kanzleien mit juristischen Berufen verdienten Gehälter seit 1992 etwa verdoppelt haben, während die R 1-Besoldung nur etwa um 50 % gestiegen ist. Wer heute als lediger Richter oder Staatsanwalt in den Beruf einsteigt, erhält im bundesweiten Durchschnitt – ebenso im Land Berlin – rund 48.000 Euro brutto im Jahr. Ein vergleichbarer Prädikatsjurist in einem Unternehmen verdient nach der aktuellen Kienbaum-Studie (Stand: Dezember 2017) hingegen im Mittel 87.000 Euro jährlich, während ein Rechtsanwalt in einer Großkanzlei auf der ersten Karrierestufe im Schnitt sogar 118.000 Euro pro Jahr erhält. Der 25-Jahres-Vergleich verdeutlicht die Dramatik der Entwicklung: Verdienten junge Richter und Staatsanwälte 1992 noch ca. 10.000 Euro weniger im Jahr als vergleichbare Juristen in Unternehmen, beträgt die Differenz heute fast 40.000 Euro. Blieben die Einstiegsgehälter der Richter und Staatsanwälte vor 25 Jahren knapp 30.000 Euro hinter den Einkünften in Großkanzleien zurück, ist der Gehaltvorsprung der Anwälte heute auf knapp 70.000 Euro pro Jahr

gewachsen. Diese Schere entwickelt sich auch aktuell immer weiter auseinander, da sich die Gehälter bei Anwälten und Unternehmensjuristen mit zunehmender Erfahrung um ein Vielfaches stärker entwickeln als die Besoldung der Richter und Staatsanwälte. Hiervon sind die im beklagten Land tätigen Richter und Staatsanwälte ebenfalls in besonderer Weise betroffen, da diese mit den in der Bundeshauptstadt ansässigen Unternehmensjuristen und Rechtsanwälten – nicht nur in Großkanzleien – konkurrieren.

c) Zutreffend weist das Bundesverwaltungsgericht darauf hin, dass sich durch Kürzungen im Bereich der Versorgung und Beihilfe der zum Lebensunterhalt tatsächlich zur Verfügung stehende Betrag ebenfalls verringert hat. Eine irgendwie geartete Kompensation zugunsten der Besoldungsempfänger findet nicht statt.

d) Der Deutsche Richterbund teilt die Auffassung des vorlegenden Senats, dass aus einer verfassungswidrig zu niedrigen Besoldung der Richter und Staatsanwälte der Besoldungsgruppe R 1 wegen des einzuhaltenden Abstandsgebots auch eine verfassungswidrig zu niedrige Besoldung in der Besoldungsgruppe R 2 und R 3 folgt.

e) Dem Bundesverwaltungsgericht ist auch darin zuzustimmen, dass die als verfassungswidrig einzustufende Unteralimentation hier nicht (ausnahmsweise) gerechtfertigt ist.

#### **IV. Ergebnis**

Nach Auffassung des Deutschen Richterbundes ist die Vorlagefrage des Bundesverwaltungsgerichts dahingehend zu beantworten, dass die im Tenor des am 22. September 2017 verkündeten Beschlusses genannten Gesetze mit Art. 33 Abs. 5 GG unvereinbar sind.

Der Gesetzgeber des Landes Berlin wird daher verfassungskonforme Regelungen mit Wirkung spätestens vom 1. Januar 2009 zu treffen haben. Dabei wird dieser – entgegen den Ausführungen im Rundschreiben I Nr. 8/2015 der Senatsverwaltung für Inneres und Sport vom 10. Juli 2015 (beigefügt als Anlage DRB 5) und im Rundschreiben IV Nr. 33/2018 der Senatsverwaltung für Finanzen vom 8. August 2018 (beigefügt als Anlage DRB 6) – darauf zu achten haben, dass alle Richter und Staatsanwälte, die zeitnah gegen die ihnen gewährte zu niedrige Besoldung begründet Widerspruch eingelegt

haben und deren Widerspruchsverfahren im Einvernehmen mit dem beklagten Land ruht, vom Anwendungsbereich eines zu erlassenden Nachzahlungsgesetzes erfasst werden ohne ihre berechtigten Ansprüche zuvor im verwaltungsgerichtlichen Klagewege geltend gemacht haben zu müssen, um dem Rechtsgedanken, der der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts im Beschluss vom 22. März 1990 (2 BvL 1/86 –, BVerfGE 81, 363-387, Rn. 68) innewohnt, nachzukommen.

*Der Deutsche Richterbund ist mit fast 17.000 Mitgliedern in 25 Landes- und Fachverbänden (bei bundesweit 25.000 Richtern und Staatsanwälten insgesamt) der mit Abstand größte Berufsverband der Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte in Deutschland.*