



## **Stellungnahme des Hamburgischen Richtervereins**

### **1. zum Entwurf des Gesetzes zur Änderung besoldungs- und versorgungsrechtlicher Vorschriften (HmbBVAnpG 2007/2008)**

Die in § 2 HmbBVAnpG 2007/2008-E vorgesehene lineare Erhöhung der Dienstbezüge um 1,9 Prozent ab dem 1. Januar 2008 ist - als erste seit dem August 2004 – für die Richter und Staatsanwälte in mehrfacher Hinsicht unzureichend:

- Die Begründung, die Besoldung solle um nur 1,9 Prozent ansteigen und nicht – wie bei den Tarifbeschäftigten – um 2,9 Prozent, um so den Übergang in die leistungsorientierte Besoldung zu finanzieren, ist gegenüber Richtern und Staatsanwälten ungeeignet. Für sie kommt eine leistungsorientierte Besoldung nicht in Betracht.
  - Eine Besoldungserhöhung im geplanten Umfang wird weder den zwischenzeitlich eingetretenen Mehrbelastungen durch gestiegene Lebenshaltungskosten und reduzierte Leistungen der Beihilfe z. B. durch Einführung der sog. Kostendämpfungspauschale gerecht, noch hält sie einem Vergleich mit der Entwicklung der Gehälter für qualifizierte Volljuristen in der privaten Wirtschaft stand.
- a) Die Verminderung der Besoldungsanpassung um einen Prozentpunkt gegenüber dem Tarifergebnis von 2,9 Prozent wird mit der vorgesehenen Einführung der Leistungsbezahlung für den Beamtenbereich begründet. Diese Begründung ist nicht geeignet, die Verminderung auch gegenüber Richtern und Staatsanwälten zu rechtfertigen.

- aa) Für Richter wäre eine leistungsbezogene Differenzierung ihrer Besoldung wegen Verstoßes gegen Art 33 Abs. 5 und Art 97 Abs. 1 GG verfassungswidrig und damit ausgeschlossen.

*Wie sich bereits aus Art. 20 Abs. 3, 92 GG ergibt, ist die Rechtsprechung eine selbstständige Staatsgewalt und allein den Richtern anvertraut. Dem tragen Art. 97 und 98 GG Rechnung, indem die Rechtstellung der Richter gegenüber den Beamten gesondert geregelt wird. Ausfluss dieses besonderen Status der Richter ist unter anderem die R-Besoldung.*

Ein wirksamer Schutz der richterlichen Unabhängigkeit erfordert eine angemessene, feste Besoldung und den Ausschluss jeder vermeidbaren Einflussnahme der Exekutive auf den Status des einzelnen Richters. Das angemessene Richtergehalt richtet sich ausschließlich nach der mit der Planstelle verbundenen Richterfunktion: Bei gleicher richterlicher Funktion ist ein gleiches Gehalt nach derselben Besoldungsgruppe, unabhängig von Leistung oder Beurteilung zu zahlen. Der Exekutive ist es nicht erlaubt, dem einen mehr als dem anderen zu geben, obwohl beide die gleiche Arbeit verrichten. Das Aufrücken in der Besoldung in den Fällen, in denen es nicht die Folge der Zuweisung einer anderen, mit höherer Verantwortlichkeit verbundenen Dienstaufgabe ist, darf nicht in das Ermessen der Exekutive gestellt sein. Das ist einer der wenigen, immer beachteten besonderen Grundsätze für die Besoldung des Richters (BVerfGE 26, 79, 93, 97; 55, 372, 391 f.).

Es wäre also verfassungswidrig, wenn künftige besoldungsrechtliche Regelungen vorsehen würden, Richter auf Grund einer Entscheidung der Justizverwaltung, die die richterliche Leistung bewertet, aus anderen, dem übertragenen Richteramt nicht entsprechenden Besoldungsstufen zu bezahlen oder ihnen einmalige Prämien oder befristete Zulagen zu gewähren. Kein Richter darf ein höheres Gehalt erhalten als die seinem Richteramt entsprechende Besoldung.

- bb) Es ist derzeit nicht bekannt, dass die leistungsorientierte Besoldung für Richter geplant wäre.

Die bislang geltenden besoldungsrechtlichen Regelungen des Bundes sehen Leistungsstufen, Leistungsprämien und Leistungszulagen nur für Beamte der Besoldungsordnung A vor (§§ 27 III, 42 a BBesG, § 1 LStuV, § 1 LPZV). Für die Besoldungsordnung R gibt es eine leistungsorientierte Besoldung nicht. Nachdem der Bund die Gesetzgebungszuständigkeit für die Besoldung der Landesbeamten im Zuge der Föderalismusreform verloren hat, plant er eine Neuregelung des Besoldungsrechts der Bundesbeamten. Der Entwurf des Bundesministeriums des Innern zu einem Gesetz zur Neuordnung und Modernisierung des Bundesdienstrechts befindet sich derzeit in der so genannten Ressortabstimmung. Der Entwurf sieht Instrumente leistungsorientierter Besoldung – wie bislang – nur für die Besoldungsordnung A vor. Folgerichtig wird das Vergabebudget für die Leistungsprämien allein anhand der Bezüge aller Beamten der Besoldungsordnung A berechnet (§ 42 a IV BBesG-E). Die Bezüge, die nach anderen Besoldungsordnungen gezahlt werden, bleiben für Berechnung der Höhe leistungsorientierter Besoldungsanteile unberücksichtigt.

Diese – geltenden und geplanten – bundesrechtlichen Regelungen haben für die Gestaltung des Landesrechts keine Bindungswirkung mehr. Diese gehören zur alleinigen Gesetzgebungszuständigkeit der Länder. An die aufgezeigten verfassungsrechtlichen Beschränkungen – hier durch Art. 33 V, 97 I GG – sind die Länder allerdings ebenso gebunden wie der Bund. Es sind derzeit keine Pläne – weder in Hamburg noch in anderen Ländern – bekannt, für Richter eine leistungsorientierte Besoldung einzuführen.

- cc) Für die Staatsanwälte darf im Ergebnis nichts anderes gelten. Sie sind *zwar* als staatliches Organ der Strafrechtspflege anders als die Richter weder sachlich noch persönlich unabhängig und Teil der Exekutive. Das Amt des Staatsanwalts unterscheidet sich aber wesentlich von dem anderer Exekutivbeamten. Die Aufgaben des Staatsanwalts sind mit sehr weit reichenden und einschneidenden Eingriffsbefugnissen versehen. Durch den Anklagegrundsatz bewirkt die Entschließung der

Staatsanwaltschaft eine wesentliche Vorprägung der Entscheidung der unabhängigen Gerichte. Von ihrer EntschlieÙung hängt es ab, ob überhaupt ein Strafverfahren anhängig wird.

Die Besoldung der Staatsanwälte ist in den siebziger Jahren aus wohlwogenern Gründen vom Bundesgesetzgeber bundeseinheitlich ebenso wie die der Richter in der Besoldungsordnung R geregelt worden. Eine unterschiedliche Behandlung von Richtern und Staatsanwälten innerhalb der R-Besoldung durch Einführung leistungsbezogener Differenzierungen in *die Besoldung der Staatsanwälte* liefe diesen guten Gründen zuwider und wäre ein Rückschritt. Dasselbe gälte für eine Überführung der Besoldung der Staatsanwälte aus der R-Besoldung in die Besoldungsgruppen A und B.

- dd) Wenn die Erhöhung der Besoldung um nur 1,9 Prozent damit begründet wird, ein weiteres Prozent solle zur leistungsorientierten Besoldung verwendet werden, so werden Richter und Staatsanwälte dadurch gegenüber Beamten schlechtergestellt. Beamte, für die eine leistungsorientierte Besoldung eingeführt wird, bekommen zwar ein um nur 1,9 Prozent erhöhtes Gehalt, haben aber die Möglichkeit, durch herausragende Leistungen einen weiteren – leistungsorientierten – Gehaltsanteil zu bekommen, der sogar höher liegen kann, als es dem einbehaltenen einen Prozent entspricht.

Richter und Staatsanwälte hätten keine Möglichkeit, den Gehaltsanteil zu bekommen, der bei der linearen Besoldungserhöhung zunächst einbehalten wurde. Sie bekämen nach der entworfenen Regelung lediglich 1,9 Prozent mehr Gehalt. Da sie von leistungsorientierten Gehaltsanteilen aus guten – verfassungsrechtlich zwingenden – Gründen ausgeschlossen sind, bleibt ihnen das weitere Prozent dauerhaft vorenthalten. Richter und Staatsanwälte würden mithin bei einer Gehaltserhöhung um lediglich 1,9% mit dem vorenthaltenen 1% die Prämien und Zulagen der Beamten mitfinanzieren.

- ee) Die Verfassungsgemäßheit des § 2 HmbBVAnpG 2007/2008-E ist damit nicht mehr gewahrt, soweit die Besoldung der Richter und Staatsanwälte um 1,9 Prozent und nicht um 2,9 Prozent angehoben wird.

Eine in eine Gesamtregelung – Anhebung der Beamten- und Richterbesoldung – eingebettete Einzelnorm – Anhebung der Besoldung der Richter und Staatsanwälte – ist von Verfassungswegen auf ihre Systemgerechtigkeit zu prüfen. Dabei ist der objektive Sinn und Zweck der Gesamtregelung zu ermitteln und zu untersuchen, ob die in Frage stehende Einzelregelung sich an diesem Maßstab als sachgemäß erweist oder ob sie die vom Gesetz selbst statuierte Sachgesetzlichkeit in willkürlicher Weise durchbricht. Systemwidrigkeit indiziert somit einen Gleichheitsverstoß. Der allgemeine Gleichheitssatz (Art. 3 I GG) ist verletzt, wenn für die gleiche oder ungleiche Behandlung der geregelten Sachverhalte bezogen auf den jeweils in Rede stehenden Sachbereich und seine Eigenart ein vernünftiger, einleuchtender Grund fehlt (stRspr, zuletzt BVerfGE 107, 218, 244; 107, 257, 270).

Gemessen an dem erklärten gesetzgeberischen Ziel, fehlt ein einleuchtender Grund, die Besoldung der Richter und Staatsanwälte mit denjenigen der Beamten gleich zu behandeln. Ziel der Besoldungserhöhung ist, das Tarifergebnis von 2,9 Prozent auf das Besoldungsrecht zu übertragen. Das soll dennoch nicht zu einer gleichmäßigen, alle Beamten begünstigenden Besoldungserhöhung um 2,9 Prozent führen, sondern diese gleichmäßige Erhöhung soll lediglich 1,9 Prozent betragen, um sodann einen Teilbetrag, der einer Erhöhung um ein weiteres Prozent entsprechen würde, für eine leistungsgerechtere Besoldung zu verwenden. Damit ist, gemessen am gesetzgeberischen Ziel der Übertragung des Tarifergebnisses, die Erhöhung um nur 1,9 Prozent nur gegenüber denjenigen Beamten gerechtfertigt, die die Möglichkeit haben, durch herausragende Leistungen in den Genuss leistungsorientierter Besoldungsanteile zu gelangen. Alle Beamten, die diese Möglichkeit haben, sind gleich zu behandeln. Der Gleichheitssatz (Art. 3 I GG) verlangt zugleich, alle Beamten, denen diese Möglichkeit

nicht gewährt wird, davon ungleich zu behandeln. Dies bedeutet: Wer von vornherein von einer leistungsorientierter Besoldung ausgeschlossen bleibt – wie die Richter und Staatsanwälte – darf nicht ebenso behandelt werden wie Beamte, wenn grundsätzlich das Ziel verfolgt wird, das Tarifiergebnis von 2,9 Prozent auf die Besoldung zu übertragen. Da Richter und Staatsanwälte keine leistungsorientierten Besoldungsanteile erhalten dürfen, gibt es keinen einleuchtenden Grund, die Besoldungserhöhung um einen Prozentpunkt zu vermindern.

Dies zu verabschieden würde zudem die Gefahr einer Verfassungsklage heraufbeschwören, die entweder das ganze Gesetz oder zumindest den die Richter und Staatsanwälte betreffenden Teile in ihrem Bestand gefährden würde.

- b) Eine angemessenen Erhöhung der Besoldung der Richter und Staatsanwälte ist zudem nicht nur eine Frage der gebotenen Anpassung an die Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse (§ 14 Abs. 1 BBesG), sondern auch ein Gebot zum Erhalt der Konkurrenzfähigkeit der Justiz auf dem Arbeitsmarkt. Die seit längerem gezeigte und auch jetzt fortgesetzte Zurückhaltung bei der Besoldung ist mit dem praktizierten und auch gebotenen Werben um die Besten bei der Gewinnung des benötigten qualifizierten Nachwuchses nicht in Einklang zu bringen. Die Folgen werden bei einem Fortgang der wirtschaftlichen Erholung und bei einem Rückgang der Zahl der Hochschulabsolventen schon bald negativ in Erscheinung treten.

## **2. zur Achten Verordnung zur Änderung der Hamburgischen Beihilfeverordnung**

Das in § 2 Nr. 2 der Änderungsverordnung vorgesehene Hinausschieben des Inkrafttretens des § 6 Nr. 2 Satz 3 **Buchst. e** HmbBeihVO (Übertragung der Befreiung von der Zuzahlungspflicht auf den Bereich der Beihilfe) zum 1. Oktober 2007 ist durch die zur Begründung angeführten technischen Gesichtspunkte nicht gerechtfertigt und deshalb abzulehnen. Diese stünden nicht dem Inkrafttreten dieser Bestimmung ab dem

1. Januar 2007, sondern allenfalls der umgehenden praktischen Umsetzung dieser Bestimmung – d. h. konkret einer sofortigen Abrechnung der eingereichten Medikamentenrechnungen ohne den bislang erhobenen Abschlag - im Wege. Eine Verschiebung dieser Abrechnung würde im Vergleich zur Verschiebung des Inkrafttretens eine geringere und eher hinnehmbare Belastung beinhalten.

Abgesehen davon ist nicht nachvollziehbar, warum es nicht möglich sein soll, Rechnungen über nachgewiesenermaßen zuzahlungsfreie Medikamente im Sinne des SGB V manuell abzurechnen.

Hamburg, 16. Februar 2007

Gerhard Schaberg