

12. Oktober 2023

**Stellungnahme
zum
Entwurf eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes
(HH-Drs. 22/12727)**

Postanschrift
Bund Deutscher Rechtspfleger
Sievekingplatz 1
20355 Hamburg

E-Mail: post@bdr-hamburg.de

Dr. Torsten Schwan
Walter-Haas-Str. 33
49088 Osnabrück

**Stellungnahme zum Entwurf eines
Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes
(HH-Drs. 22/12727)**

Osnabrück, den 09. Oktober 2023

Erstattet im Auftrag des Bundes Deutscher Rechtspfleger Landesverband Hamburg e.V.

Inhaltsverzeichnis

I. Wesentliche Ergebnisse	4
II. Sachverhalt der Stellungnahme	6
1. <i>Gegenstand und Auftrag</i>	6
2. <i>Abstandsgebote und Nettoalimention in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts</i>	7
a) Grundsicherungsniveau und Mindestalimention	7
b) Nettoalimention	7
c) Abstandsgebot zwischen verschiedenen Besoldungsgruppen	8
3. <i>Wesentliche Inhalte des Senatsentwurfs</i>	9
III. Bewertung	10
1. <i>Ausgangslage</i>	14
a) Entscheidungen des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 29.09.2020	14
b) Politische Folgen der verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen	16
c) Sachliche Prüfung der Ausgangslage	19
aa) Evident sachwidrige Bemessungsmethodik des Grundsicherungsniveaus	21
(1) Evident sachwidrig bemessene kalte Unterkunftskosten	21
(2) Evident unzureichende Heizkosten	24
(3) Fazit	25
bb) Bemessung der Mindestbesoldung und der indizellen Fehlbeträge 2023	26
cc) Folgen aus der Pflicht zur sachgerechten Erfüllung der prozeduralen Anforderungen	30
dd) Fazit	34
2. <i>Das in den unteren sieben Besoldungsgruppen geplante Besoldungsniveau</i>	35
a) Die derzeitigen Grundgehaltssätze	38
b) Das derzeit gewährte Besoldungsniveau	39
c) Das für Dezember 2022 geplante Besoldungsniveau	42
d) Das ab Januar 2023 geplante Besoldungsniveau	44
3. <i>Folgen der geplanten Regelungen</i>	46
a) Evident sachwidrige Regelungen der Besoldungssystematik	49
aa) Evident sachwidriges Erfahrungsstufensystem (horizontal wirkende Sachwidrigkeit)	49
bb) Evident sachwidriges Besoldungsgruppensystem (vertikal wirkende Sachwidrigkeit)	51
cc) Fazit	55
b) Verfassungsrechtlich problematische Anschlussregelungen	57
aa) Verletzung des allgemeinen Gleichheitsprinzips	57
(1) Signifikant verzerrte Verdienststruktur einer Teilzeitbeschäftigung	59
(2) Offensichtliche Verletzung des funktionsadäquaten Sicherungskriterium der Freiwilligkeit	63

(3) Hinreichende Kenntnis über die häusliche Betreuungs- und Pflegesituation	69
(4) Sachlich falsches Postulat einer Anspruchsberechtigung nur in „besonderen Einzelfällen“	70
(5) Ungleiche Verteilung einer Teilzeittätigkeit zwischen den Geschlechtern	74
(a) Gender Pay Gap	74
(b) Gender Time Gap	79
(6) Evidente Verletzung von Art. 3 Abs. 2 GG und Art. 6 Abs. 4 GG	80
bb) Ausschluss nicht-verheirateter Beamtengruppen	84
cc) Mittelbare Geschlechterdiskriminierung	85
(1) Unzureichende Begründung der geplanten Ungleichbehandlung	86
(2) Soziale Wirklichkeit weiblicher Erwerbstätigkeit in Hamburg	89
(a) Gender Pay Gap	90
(b) Gender Time Gap	91
(3) Folgen der geplanten Regelungen	94
(a) Hinreichende Kenntnis über die vorhandene Ungleichheit	95
(b) Ausblenden der Ungleichheit im Gesetzentwurf	96
(c) Evidenter Verstoß gegen Art. 3 Abs. 2 und Art. 3 Abs. 3 GG	98
(d) Verstärkung der „Hausfrauenehe“	99
dd) Fazit	101
IV. Abschließendes Ergebnis	104

Tabellen und Grafiken

Tabelle 1	Indizielle Mindestbesoldung und Fehlbeträge sowie indizielle Verfehlung	28
Tabelle 2	Geplante Höhe des Besoldungsergänzungszuschusses ab Januar 2022	36
Tabelle 3	Geplante Höhe des Besoldungsergänzungszuschusses ab Januar 2023	37
Tabelle 4	Derzeitige Grundgehaltssätze sowie prozentuale Steigerungen	39
Tabelle 5	Aktuelles Besoldungsniveau ab dem 01.01.2023	40
Tabelle 6	Geplantes Besoldungsniveau ab dem 01.12.2022	43
Tabelle 7	Geplantes Besoldungsniveau ab dem 01.01.2023	45
Tabelle 8	Besoldungshöhe und Bemessungsgrenze unterschiedlicher Arbeitszeitmodelle	59
Tabelle 9	Verzerrte Verdienststruktur in unterschiedlichen Arbeitszeitmodellen	62
Tabelle 10	Anzahl der in die betroffenen Besoldungsgruppen eingruppierten Beamten	71
Grafik 1	Verdienstlücke von Frauen und Männern nach Alter 2022	75
Grafik 2	Erwerbsquote nach Alter und Geschlecht 2020	76
Tabelle 11	Prozentuale Verteilung des Nettoeinkommens nach Geschlecht 2019	78
Tabelle 12	Einkommen der Geschlechter 2010 bis 2019	90
Tabelle 13	Prozentuale Verteilung der wöchentlich geleisteten Arbeitsstunden 2019	92
Tabelle 14	Prozentual geleistete wöchentliche Arbeitsstunden nach Geschlecht 2019	92
Tabelle 15	Arbeitszeitmodell der Beschäftigten nach Geschlecht 2011 bis 2020 (%)	93

I. Wesentliche Ergebnisse

- Mit seiner Entscheidung vom 04. Mai 2020 (BVerfGE 155, 1) hat das Bundesverfassungsgericht das Mindestabstandsgebot zum sozialhilferechtlichen Existenzminimum als hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentum betrachtet und es dabei in seinem sachlichen Gehalt methodisch weiter ausgeformt. Infolgedessen erweist sich die den hamburgischen Richtern¹ und Beamten gewährte Alimentation seit spätestens 2008 als eklatant unzureichend, wie das ebenfalls das Hamburger Verwaltungsgericht in seinen Richtervorlagen vom 29.09.2020 für den Zeitraum von 2011 bis 2019 festgestellt hat.
- Die Hamburgische Bürgerschaft und der Hamburger Senat haben seitdem die eindeutigen Ergebnisse des Hamburger Verwaltungsgerichts sowie die begründeten Einlassungen der Gewerkschaften und Verbände wiederkehrend ohne sachlichen Grund zurückgewiesen und dabei stets das Postulat einer verfassungskonformen Besoldung und Alimentation vertreten, das sich sachlich nicht erhärten ließ. Mit dem am 22.08.2023 öffentlich gestellten Entwurf eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes gesteht der Hamburger Senat nun den verfassungswidrigen Gehalt der gewährten Besoldung und Alimentation erstmals umfassend ein, um ihn allerdings sachlichen falsch auf Einzelfälle zu beschränken.
- Zugleich nimmt der Senatsentwurf eine Bemessung des sozialhilferechtlichen Grundsicherungsniveaus vor, die im Ergebnis sowohl evident sachwidrig als auch evident unzureichend bleibt und deshalb keine realitätsgerechte Grundlage zur Ermittlung der vom absoluten Alimentationschutz umfassten Mindestalimentation darstellt. Auch unterlässt er eine Prüfung der Grundgehaltssätze anhand der indiziellen Mindestbesoldung. Stattdessen postuliert er den sachgerechten Gehalt der Besoldungssystematik, die sich jedoch auf Basis selbst der unzureichenden Bemessungen in indiziell sieben der 13 Besoldungsgruppen und 49 von 104 Tabellenfeldern als verletzt darstellt und so ihren verfassungswidrigen Gehalt offenbart. Als Folge ist der Besoldungsgesetzgeber gezwungen, eine neue konsistente Besoldungssystematik mit einem anderen Ausgangspunkt zu bestimmen und infolgedessen die Grundgehaltssätze aller Besoldungsgruppen deutlich anzuheben.
- Der Gesetzentwurf zielt stattdessen auf ein neues Familienmodell ab. Auf seiner Grundlage soll ein sogenannter „Besoldungsergänzungszuschuss“ eingeführt werden. Er soll in Abhängigkeit von Familienstand und Kinderzahl gewährt werden, mit aufsteigenden Besoldungsgruppen und Erfahrungsstufen eine abnehmende Höhe erhalten und auf wenige Einzelfälle beschränkt bleiben. Das Postulat, lediglich Einzelfälle würden zurzeit verfassungswidrig unteralimentiert werden, bleibt im Gesetzentwurf jedoch unbegründet. Der Hamburgische Senat hat es darüber hinaus unlängst korrigiert, ohne dass er daraus bislang sachgerechte Konsequenzen gezogen hätte.
- Denn tatsächlich lässt sich die eklatant verletzte Besoldungssystematik durch die geplante Regelung nicht heilen, was sich an der Betrachtung der vierköpfigen Beamtenfamilie zeigt. Hier wird deutlich, dass die Besoldungsergänzungszuschüsse, sofern sie zum Tragen kommen würden, für betroffene vierköpfige Beamtenfamilien bis hinein in das erste Einstiegsamt der zweiten Laufbahngruppe zu einer Art „Einheitsbesoldung“ führen würden. Die vom Besoldungsgesetzgeber zu beachtende Ämterwertigkeit wäre nun wesentlich nicht mehr durch die Verantwortung des

¹ Nachfolgend wird aus Gründen der besseren Lesbarkeit auf die gleichzeitige Verwendung weiblicher und männlicher Sprachformen verzichtet und das generische Maskulinum verwendet.

Amtes und die Inanspruchnahme des Amtsinhabers bestimmt, sondern in besonderem Maße durch ebenjene Zuschüsse. Als Folge würden sie sowohl horizontal als auch vertikal sachwidrig wirken und in einer verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigenden Erfahrungsstufen- und Besoldungsgruppensystematik münden.

- Zugleich würden die Besoldungsergänzungszuschüsse in der geplanten Form und Höhe das allgemeinen Gleichheitsprinzip verletzen, indem sie in gleichheitswidriger Weise weibliche Bedienstete systematisch und signifikant häufiger von einer Anspruchsberechtigung ausschließen würden als männliche Bedienstete, was sich weder vor Art. 3 Abs. 2 GG noch vor Art. 6 Abs. 4 GG rechtfertigen ließe. Die geplanten Regelungen missachten in verfassungswidriger Weise insbesondere das Diskriminierungsverbot von Müttern und beachten deshalb nicht hinreichend, dass der gemäß Art. 3 Abs. 1 GG bestehende Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers wegen des Diskriminierungsverbots verengt ist.
- Auch begründet der Gesetzentwurf den Ausschluss weiterer Gruppen von Bediensteten von der Anspruchsberechtigung auf einen Besoldungsergänzungszuschuss nicht sachgerecht. Als Folge werden jene Gruppen auf einen Sozialleistungsbezug verwiesen, der als solcher bereits sachlich erheblich in Zweifel zu ziehen wäre und deshalb nur umso mehr einer sachgerechten Methodik zu seiner Rechtfertigung bedurfte hätte. Die Begründung lässt eine konkrete Bestimmung, in welchem Umfang Sozialleistungen auf Gehalt und Versorgung angerechnet werden sollen, jedoch offen, was das Mindestmaß der den Besoldungsgesetzgeber treffenden Begründungspflichten unterschreitet und so im Ergebnis ebenfalls zu einer verfassungswidrigen Regelung führt.
- Darüber hinaus stehen die geplanten Besoldungsergänzungszuschüsse in der vom Gesetzentwurf anvisierten Form und Höhe ebenso den sich aus Art. 3 Abs. 2 GG ergebenden verfassungsrechtlichen Forderungen nach Gleichberechtigung der Geschlechter entgegen, indem sie in der gesellschaftlichen Gefasstheit der hamburgischen sozialen Wirklichkeit eine (Teilzeit-)Berufstätigkeit für weibliche Ehe- und Lebenspartner von Beamten in einem signifikant höheren Maße unattraktiv machen würden als für die entsprechenden männlichen Partner. Als Resultat müssten die Besoldungsergänzungszuschüsse in der geplanten Form und Höhe die heute weiterhin deutlich verringerte und geringere ökonomische, finanzielle und partizipative Unabhängigkeit von Frauen verstärken, womit sowohl der Schutz gegen mittelbare Diskriminierung als auch das Verbot verletzt werden würden, tradierte Rollenzuweisungen zu Lasten von Frauen durch mittelbare rechtliche Einwirkungen zu verfestigen. Auch deshalb stellen sie sich als verfassungswidrig dar.
- Am Ende stehen die Besoldungsergänzungszuschüsse in der geplanten Form und Höhe auch in Widerspruch zu den von Bürgerschaft und Senat als zentral betonten Gleichstellungszielen und erschweren sie darüber hinaus die notwendige Gewinnung von Fachkräften, womit sie weiteren notwendigen Zielen entgegenlaufen. Im Ergebnis verunmöglicht auch das ihre Einführung in der geplanten Form und Höhe.
- Die vom Gesetzentwurf geplanten Regelungen sind sachlich nicht geeignet, um nach einem über 15-jährigen besoldungsrechtlichen Interregnum wieder zu einer Praxis amtsangemessener Alimentation der hamburgischen Richter und Beamten zurückzukehren. Sie verlängerten vielmehr das seit mindestens drei Jahren praktizierte instrumentelle Handeln von Hamburgischer Bürgerschaft und Hamburger Senat, durch das das Prinzip gegenseitiger Treuepflicht offensichtlich nachhaltig beschädigt wird. Im Ergebnis muss dieses Handeln das heute bereits vielfach als

schwer gestört zu betrachtende Verhältnis zwischen Dienstherrn und Bediensteten, wie es sich in mehreren tausend vor dem Verwaltungsgericht Hamburg anhängigen Klagen offenbart, noch weiter verschlechtern. Spätestens in Anbetracht des auch in Hamburg zunehmend durchschlagenden Fachkräftemangels gehen vom bislang praktizierten Gesetzgebungsverfahren offensichtlich nicht nur unhaltbare verfassungsrechtliche, sondern nicht minder politisch blauäugige Signale aus.

II. Sachverhalt der Stellungnahme

1. Gegenstand und Auftrag

Seit 2012 hat das Bundesverfassungsgericht einen umfassenden Rechtsprechungswandel vollzogen, den der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung des ihm aus Art. 33 Abs. 5 GG treffenden Regelungsauftrags zu beachten hat.² Die jeweils entscheidungstragenden Gründe binden auch die Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg.³ Für die Besoldungssystematik der jeweiligen Besoldungsordnung sind insbesondere das Mindestabstandsgebot und das Abstandsgebot zwischen den Besoldungsgruppen von grundlegender Bedeutung. Das Mindestabstandsgebot besagt, dass die dem Beamten zu gewährende Nettoalimentation nicht weniger als 15 % über dem Grundsicherungsniveau liegen darf. Einschnitte in diese vom absoluten Alimentationsschutz umfasste Mindestalimentation sind dem Gesetzgeber nicht gestattet.⁴ Eng mit dem Mindestabstandsgebot verbunden ist das Abstandsgebot zwischen vergleichbaren Besoldungsgruppen. Es verpflichtet den Gesetzgeber, die jedem Amt immanente Wertigkeit hinreichend zu beachten, die als Folge des Leistungs- und Laufbahnprinzips zu einer abgestuften Besoldung führt und ihn zwingt, Abstände zwischen zwei zu vergleichende Besoldungsgruppen nicht unstatthaft zu verringern.⁵

Der Unterzeichner ist mit Datum vom 25. August 2023 vom Bund Deutscher Rechtspfleger Landesverband Hamburg e.V. beauftragt worden, eine Stellungnahme zum Entwurf eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 vom 22.08.2023) zu erstellen. Sie soll die Vereinbarkeit des Entwurfs mit Art. 33 Abs. 5 GG in Augenschein nehmen. Ihr Augenmerk richtet sich dabei insbesondere auf die geplante Konsistenz der Besoldungssystematik und die eng mit ihr verbundenen Abstandsgebote sowie prozeduralen Anforderungen, wie sie das Bundesverfassungsgericht in seiner Besoldungsrechtsprechung betrachtet hat und zu deren Beachtung auch der Gesetzgeber des Landes Hamburg bei der Festlegung der Besoldungshöhe verpflichtet ist.

2 Vgl. nur *Martin Stuttmann*, Die Besoldungsrevolution des BVerfG – Der Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau, NVwZ-Beilage 2020, S. 83 (83 f.); *Torsten Schwan*, Neue bundesverfassungsgerichtliche Direktiven für die Besoldungsdogmatik und ihre Folgen für das künftige Alimentationsniveau – Zugleich Bemerkungen zu BVerfG, Beschl. v. 4.5.2020, 2 BvL 4/18 –, DÖV 2021, S. 368 (369 f.); *Alexia Tepke/Andreas Becker*, Goldene Besoldungszeiten nach den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts von Mai 2020 zur Mindest- und Familialimentation?, ZBR 2022, S. 145 (146 ff.).

3 § 31 (1) Bundesverfassungsgerichtsgesetz i.d.F. v. 11.08.1993 (BGBl. I 1993 S. 1473), zuletzt geändert durch Art. 4 d. Gesetzes v. 20.11.2019 (BGBl. I 2019 S. 1724).

4 BVerfGE 155, 1 (25 Rn. 48).

5 BVerfGE 155, 1 (22 f. Rn. 43 i.V.m. Rn. 45). Vgl. zum engen systematischen Zusammenhang beider Abstandsgebote *Torsten Schwan*, Das im Wandel begriffene Alimentationsprinzip vor den konkreten Normenkontrollverfahren 2 BvL 2/16 bis 2 BvL 6/16, ZBR 2023, S. 181 (187 f.).

2. Abstandsgebote und Nettoalimentation in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

a) Grundsicherungsniveau und Mindestalimentation

Die Mindestalimentation ist die 15 % oberhalb des Grundsicherungsniveaus liegende Vergleichsschwelle zur tatsächlich gewährten Nettoalimentation; da sie dem absoluten Alimentationsschutz unterliegt, sind Einschnitte in sie nicht gestattet.⁶ Das Grundsicherungsniveau umfasst alle einer vierköpfigen Bedarfsgemeinschaft staatlicherseits gewährten Grundsicherungsleistungen, unabhängig davon, ob es sich um Geld-, Sach- oder Dienstleistungen handelt.⁷ Seine Grundlage sind:

- die pauschalisierten Regelbedarfe für zwei Erwachsene und zwei nach dem Alter differenzierte Kinder, sie können realitätsgerecht anhand des Existenzminimumberichts der Bundesregierung bestimmt werden;⁸
- die sozialgesetzlich zu beachtenden Kosten der Bedarfe für Bildung und Teilhabe sowie der monetäre Gegenwert für die Sozialtarife, die der Gesetzgeber verpflichtend zu beobachten hat und realitätsgerecht in die Bemessung mit einfließen lassen muss;⁹
- die kalten Unterkunftskosten, die das Bundesverfassungsgericht realitätsgerecht anhand des von der Bundesagentur für Arbeit ermittelten sogenannten 95 %-Perzents bemisst;¹⁰
- die unabhängig von der Angemessenheit der Kosten der Unterkunft zu beurteilenden Heizkosten, die das Bundesverfassungsgericht anhand der „Kommunalen Heizspiegel“ bzw. des „Bundesweiten Heizspiegels“ als realitätsgerecht ermittelt begreift.¹¹

b) Nettoalimentation

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts muss bei der Bemessung einer amtsangemessenen Alimentation der qualitative Unterschied zwischen der Grundsicherung und dem dem Beamten geschuldeten Unterhalt hinreichend deutlich werden.¹² Die als Vergleichsmaßstab zur Mindestalimentation herangezogene Nettoalimentation wird bislang anhand einer vierköpfigen Alleinverdienerfamilie als aus der bisherigen Besoldungspraxis abgeleitete Bezugsgröße bemessen.¹³ Zugrunde zu legen ist hier ein in der niedrigsten Erfahrungsstufe der für aktive Beamte niedrigst ausgewiesenen Besoldungsgruppe eingruppierter Beamter.¹⁴

6 BVerfGE 155, 1 (25 Rn. 48).

7 BVerfGE 155, 1 (26 Rn. 50); vgl. im Folgenden auch *Torsten Schwan*, Das Alimentationsniveau der Besoldungsordnung A 2008 bis 2020 – eine „teilweise drastische Abkopplung der Besoldung“ als dauerhafte Wirklichkeit?, DÖV 2022, S. 198 (199 ff.).

8 BVerfGE 155, 1 (26 ff. Rn. 51 ff.).

9 BVerfGE 155, 1 (33 ff. Rn. 64 ff.).

10 BVerfGE 155, 1 (30 f. Rn. 59); vgl. auch hinsichtlich der Heizkosten *Schwan* (Fn. 7), DÖV 2022, 201 ff.

11 BVerfGE 155, 1 (32 f. Rn. 62 f.) i.V.m. BVerwGE 160, 1 (42 Rn. 170). Das Bundesverwaltungsgericht legt den jeweils ausgewiesenen Höchstbetrag als realitätsgerecht zugrunde. Entsprechend sind mit hoher Wahrscheinlichkeit mittlerweile die in den Heizspiegeln aufgelisteten höheren Heizkosten für Wärmepumpen und nicht mehr die für Fernwärme heranzuziehen.

12 BVerfGE 155, 1 (24 Rn. 47).

13 BVerfGE 155, 1 (24 Rn. 47).

14 BVerfGE 155, 1 (36 Rn. 74 f.).

- Zur Bemessung heranzuziehen sind sein Grundgehalt und sämtliche weitere – einschließlich die familienbezogenen – Bezügebestandteile, die allen Beamten einer Besoldungsgruppe gewährt werden.¹⁵
- Von dem so bemessenen Bruttoeinkommen ist die von ihm ausgehende Steuerlast unter Beachtung der absetzbaren Kosten für die die Beihilfeleistungen ergänzende Kranken- und Pflegeversicherung in Abzug zu bringen.¹⁶
- Von der entsprechend ermittelten Nettobesoldung werden die Kosten für die Kranken- und Pflegeversicherung subtrahiert, die genauso wie die steuerlich absetzbaren Kosten einer Mitteilung des PKV-Verbands entnommen werden können.¹⁷
- Am Ende ist das Kindergeld zu addieren.¹⁸

Die so bemessene Nettoalimentation muss ausnahmslos die vom absoluten Alimentationsschutz umfasste Mindestalimentation überschreiten, um den 115 %igen Abstand zum Grundsicherungsniveau zu garantieren.¹⁹

c) Abstandsgebot zwischen den Besoldungsgruppen

Aus dem Leistungsgrundsatz in Art. 33 Abs. 2 GG und dem Alimentationsprinzip in Art. 33 Abs. 5 GG folgt ein Abstandsgebot, das es dem Gesetzgeber ungeachtet seines weiten Gestaltungsspielraums untersagt, den Abstand zwischen vergleichbaren Besoldungsgruppen dauerhaft einzuebnen. Die Amtsangemessenheit der Alimentation der Beamten bestimmt sich daher auch durch ihr Verhältnis zur Besoldung anderer Beamtengruppen.²⁰ Durch die Anknüpfung der Alimentation an innerdienstliche, unmittelbar amtsbezogene Kriterien wie den Dienstrang soll sichergestellt werden, dass die Bezüge entsprechend der unterschiedlichen Wertigkeit der Ämter abgestuft sind.²¹ Daher bestimmt sich ihre Amtsangemessenheit auch im Verhältnis zur Besoldung und Versorgung anderer Beamtengruppen. Gleichzeitig kommt darin zum Ausdruck, dass jedem Amt eine Wertigkeit immanent ist, die sich in der Besoldungshöhe widerspiegeln muss. Die Wertigkeit wird insbesondere durch die Verantwortung des Amtes und die Inanspruchnahme des Amtsinhabers bestimmt. Die „amts“-angemessene Besoldung ist notwendigerweise eine abgestufte Besoldung.

Die Organisation der öffentlichen Verwaltung stellt darauf ab, dass in den höher besoldeten Ämtern die für den Dienstherrn wertvolleren Leistungen erbracht werden. Deshalb muss im Hinblick auf das Leistungs- und das Laufbahnprinzip mit der organisationsrechtlichen Gliederung der Ämter eine Staffelung der Gehälter einhergehen. Vergleiche sind dabei nicht nur innerhalb einer Besoldungsordnung, sondern gerade auch zwischen den verschiedenen Besoldungsordnungen geboten. Amtsangemessene Gehälter sind auf dieser Grundlage so zu bemessen, dass sie Beamten eine Lebenshaltung ermöglichen, die der Bedeutung ihres jeweiligen Amtes entspricht.

15 BVerfGE 155, 1 (36 Rn. 73).

16 BVerfGE 155, 1 (38 Rn. 79).

17 BVerfGE 155, 1 (36 f. Rn. 76).

18 BVerfGE 155, 1 (38 Rn. 79).

19 BVerfGE 155, 1 (24 Rn. 47).

20 BVerfGE 140, 240 (284 Rn. 89).

21 BVerfGE 140, 240 (284 f. Rn. 90) wie auch im Folgenden.

Verfassungsrechtlich bedenklich ist im Lichte des Abstandsgebots eine alimentationsbezogene Schlechterstellung höherer Besoldungsgruppen durch eine zeitversetzte und/oder gestufte Inkraftsetzung der Besoldungserhöhung für Angehörige dieser Besoldungsgruppen als Ausdruck einer sozialen Staffelung.²² Der Besoldungsgesetzgeber entfernt sich dabei regelmäßig von der verfassungsrechtlichen Vorgabe, die Bemessung der Alimentation – für alle Beamten – an der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse und dem allgemeinen Lebensstandard zu orientieren. Die von Verfassungs wegen geschuldete Alimentierung ist nicht eine dem Umfang nach beliebig variable Größe, die sich einfach nach den „wirtschaftlichen Möglichkeiten“ der öffentlichen Hand oder nach den politischen Dringlichkeitsbewertungen hinsichtlich der verschiedenen vom Staat zu erfüllenden Aufgaben oder nach dem Umfang der Bemühungen um die Verwirklichung des allgemeinen Sozialstaatsprinzips bemessen lässt. Dabei gilt es zu beachten, dass sich das Abstandsgebot mitnichten nur auf die Gewährung von Grundgehaltssätzen beziehen kann, wie es der Gesetzentwurf offensichtlich sachwidrig voraussetzt.²³

Denn die Verkürzung des Abstandsgebots zwischen vergleichbaren Besoldungsgruppen auf ein reines Rechenexempel ist nicht sachgerecht. Vielmehr lässt das Bundesverfassungsgericht in seiner Rechtsprechung keinen Zweifel daran, dass weder eine *alimentationsbezogene* Schlechterstellung höherer Besoldungsgruppen gegenüber niedrigeren noch die Bemessung der *Alimentation* und der von Verfassungs wegen geschuldeten *Alimentierung* dem Umfang nach wie eine beliebige variable Größe betrachtet werden könnten. Wenn auch die indizielle Prüfung des Abstandsgebots sich zunächst an den Grundgehaltssätzen orientieren kann, stellt das Bundesverfassungsgericht doch ebenso unmissverständlich klar, dass eine deutliche Verringerung der Abstände der Bruttogehälter in den Besoldungsgruppen infolge unterschiedlich hoher linearer Anpassungen bei einzelnen Besoldungsgruppen oder zeitlich verzögerter Besoldungsanpassungen einen Verstoß gegen das Abstandsgebot indizieren. Ein Verstoß liegt in der Regel bei einer Abschmelzung der Abstände zwischen zwei vergleichbaren Besoldungsgruppen um mindestens 10 v.H. in den zurückliegenden fünf Jahren vor.²⁴ Eine Reduzierung des Abstandsgebots zwischen den Besoldungsgruppen allein auf die Grundgehaltssätze entfernte sich sachwidrig von der Verpflichtung des Dienstherrn, alle seine Beamten unabhängig von ihrem Familienstand entsprechend den Forderungen aus Art. 33 Abs. 2 GG und Art. 33 Abs. 5 GG zeitlebens *amtsangemessen* zu alimentieren und zu versorgen.

3. Wesentliche Inhalte des Senatsentwurfs

Der Hamburger Senat legt mit der genannten Drucksache einen Gesetzentwurf vor, mit dem das Hamburgische Besoldungsgesetz²⁵ geändert werden soll. Folgende geplante Änderungen sind für die nachfolgende Stellungnahme als maßgeblich zu betrachten:

- Der Familienzuschlag der Stufe 2 soll zum 01. Januar 2022 315,96 € betragen und für das zweite zu berücksichtigende Kind um 170,- € erhöht werden.²⁶ Er solle damit entsprechend der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse und unter Berücksichtigung der mit den Dienstaufgaben verbundenen Verantwortung angepasst werden.²⁷

22 BVerfGE 140, 240 (285 f. Rn. 91) wie auch im Folgenden.

23 HH-Drs. 22/12727 vom 22.08.2023, S. 7.

24 BVerfGE 140, 240 (286 Rn. 92).

25 HmbBesG v. 26.01.2010 (HmbGVBl. 2010 S. 23, 126), zul. geänd. d. Art. 4 d. Ges. v. 11.07.2023 (HambGVBl. 2023 S. 250).

26 Art. 1 § 1 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 vom 22.08.2023, S. 8).

27 HH-Drs. 22/12727 vom 22.08.2023, S. 52.

- Darüber hinaus soll zum 01. Januar 2022 unter Anwendung von § 7 Abs. 1 des Hamburgischen Besoldungsgesetzes auf Antrag ein Besoldungsergänzungszuschuss für die unter § 45 Abs. 2 in Verbindung mit § 45 Abs. 1 Nr. 1, 2 und 5 geregelten Fälle gewährt werden, in denen das Familieneinkommen von zur Beantragung berechtigten Beamten einen bestimmten Bemessungswert unterschreitet;²⁸ diese Bemessungsgrenze wie auch die jeweilige Höhe des Zuschusses werden in der Anlage VIIa geregelt.²⁹ Das Familieneinkommen soll sich ausnahmslos als Summe des gewährten Besoldungsniveaus aus einer zugrundezulegenden Vollzeitbeschäftigung und dem Brutto-Erwerbseinkommen bzw. Brutto-Erwerbsersatz Einkommen des Ehe- bzw. Lebenspartners darstellen.³⁰

Durch die geplanten Maßnahmen solle für die genannten Fälle sichergestellt werden, dass die Bedarfe der Familie durch das Einkommen gedeckt und durch die Besoldung des Beamten der gebotene Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau eingehalten werde.³¹ Für weitere Fälle sei kein gesetzgeberisches Handeln notwendig, da hier der Mindestabstand zur Grundsicherung sichergestellt sei. Die Maßgeblichkeit der Vollzeitbesoldung wird aus dem Hauptberuflichkeitsprinzip abgeleitet, aus dem im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treuverhältnisses die Pflicht des Beamten resultiere, sich grundsätzlich hauptberuflich und auf Lebenszeit für den Dienstherrn einzusetzen und diesem seine gesamte Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen.³² Die Regelung könne zwar nicht garantieren, dass eine amtsangemessene Besoldung sichergestellt sei; sie sei aber dennoch zulässig, da der Beamte die Teilzeittätigkeit selbst so wählen würde, weshalb die Einschränkung des Alimentsprinzips als Ausdruck einer eigenverantwortlichen Entscheidung des Beamten hingenommen werden könne.³³ Auch stelle die Regelung sicher, dass die Besoldung von Anspruchsberechtigten nicht höher ausfalle als von nicht anspruchsberechtigten teilzeitbeschäftigten Bediensteten, wodurch das Gleichheitsprinzip garantiert werde. Am Ende würde die geplante Regelung Fehlanreize insbesondere für Mütter verhindern, wegen des Besoldungsergänzungszuschusses von einer Berufstätigkeit abzusehen, um ihre Kinder Zuhause zu betreuen.

III. Bewertung

Am 22.08.2023 stellte der Hamburger Senat den in dieser Stellungnahme betrachteten Entwurf eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes öffentlich.³⁴ Mit ihm will er das derzeit geltende Hamburgische Besoldungsgesetz grundlegend reformieren.³⁵ Tiefere Ursache ist der weiterhin verfassungswidrige Gehalt der vom Gesetzgeber gewährten Nettoalimentation, den der Senat nun – gewunden formuliert – eingesteht, nachdem er ihn zuvor regelmäßig abgestritten hatte. Entsprechend hatte die Hamburgische Bürgerschaft noch im letzten Gesetzgebungsverfahren zur Besol-

28 Art. 2 Ziff. 5 § 45a Abs. 1 i.V.m. Art. 5 Ziff. 1 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 vom 22.08.2023, S. 8 und 12).

29 Anlage VIIa zu Art. 2 Abs. 5 § 45a d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 14 und 19).

30 Art. 2 Ziff 5 § 45a Abs. 2 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 vom 22.08.2023, S. 8).

31 HH-Drs. 22/12727 vom 22.08.2023, S. 52 wie auch im Folgenden.

32 HH-Drs. 22/12727 vom 22.08.2023, S. 44.

33 HH-Drs. 22/12727 vom 22.08.2023, S. 45 wie auch im Folgenden

34 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023.

35 HmbBesG v. 26.01.2010 (HmbGVBl. 2010 S. 23), zuletzt geändert durch Art. 4 d. Ges. v. 11.07.2023 (HmbGVBl. 2023 S. 250).

dungsanpassung behauptet, „dass die derzeitige Besoldung trotz der Erfüllung des zweiten (Negativ-)Parameters und des Unterschreitens des besoldungsrechtlich gebotenen Mindestabstands in einzelnen Besoldungsgruppen insgesamt amtsangemessen ist und die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts eingehalten werden“ würden.³⁶ Deshalb wurde die mit der Gesetzesänderung verbundene Besoldungs- und Versorgungsanpassung gar nicht erst debattiert und bei Enthaltung der Fraktion DIE LINKE einstimmig angenommen.³⁷ Die Bürgerschaft folgte damit der entsprechend angenommenen Empfehlung des Haushaltsausschusses.³⁸ Die vielen aus dem verfassungswidrigen Gehalt der gewährten Besoldung resultierenden Probleme waren zuvor nur in einer Sitzung des Unterausschusses „Personalwirtschaft und Öffentlicher Dienst“ angeklungen.³⁹

Der vorliegende Senatsentwurf gesteht nun ein, dass „die vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Vorgaben – der Abstand der Beamtenbesoldung zur Grundsicherung für Arbeitssuchende muss mindestens 15 % betragen (vierter Parameter) – nicht erfüllt werden“ würden.⁴⁰ Zwar betrachtet er den verfassungswidrigen Gehalt an derselben Stelle als nur auf „Einzelfälle“ beschränkt.⁴¹ Tatsächlich offenbart sich die heutige Besoldungssystematik aber bereits auf Basis der vom Hamburger Senat zur Verfügung gestellten Daten als bis weit in das erste Einstiegsamt der Laufbahngruppe 2 hinein als verletzt, obgleich die zugrunde gelegte Bemessungsmethodik wiederkehrend evident sachwidrig ist und deshalb zu keinen realitätsgerechten Ergebnissen führt, sodass der Verletzungsgrad der Besoldungssystematik unter Maßgabe einer realitätsgerechten Betrachtung noch deutlich weiter reicht (vgl. auch nachfolgend den umfassenden Nachweis unter III. 1c). Dieses Ergebnis deckt sich mit den Erkenntnissen des Verwaltungsgerichts Hamburg, das 2020 den Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau für den Zeitraum von 2011 bis 2019 „durchgehend für die jeweils unterste Besoldungsgruppe [als] bei weitem unterschritten“ betrachtet hat.⁴² Da das Besoldungsniveau nach 2020 nicht grundlegend angehoben worden ist, muss weiterhin davon ausgegangen werden, dass die vom Hamburgischen Besoldungsgesetz gewährten Grundgehaltssätze auf Grundlage der bundesverfassungsgerichtlichen Prüfmethode nicht amtsangemessen sind, wie das das Verwaltungsgericht Hamburg für den genannten Zeitraum in seinen Vorlagebeschlüssen festgestellt hat.⁴³ Die Betrachtung der indiziellen Mindestbesoldung bestätigt dieses Ergebnis.

Denn der erhebliche Verletzungsgrad der Besoldungssystematik im Allgemeinen und der verfassungswidrige Gehalt der gewährten Grundgehaltssätze im Speziellen stehen zweifelsfrei fest, wenn bereits auf Grundlage der evident sachwidrigen Bemessungen des Gesetzentwurfs indiziell 49 von 104 Tabellenfelder kein zu einer amtsangemessenen Alimentation führendes Grundgehalt gewähren. Nicht umsonst hebt das Bundesverfassungsgericht unmissverständlich hervor, dass das für das Verhältnis zwischen den Besoldungsgruppen geltende Abstandsgebot den Gesetzgeber dazu zwingt,

„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 Gesamtkonzepts als verfassungswidrig, weil

36 HH-Drs. 22/8848 v. 12.07.2022, S. 48.

37 HH-Plenarprotokoll 22/53 v. 06.10.2022, S. 4063.

38 HH-Drs. 22/9503 v. 04.10.2022.

39 Protokoll 22/5 der Sitzung v. 06.09.,2022, S. 13 ff.

40 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 2.

41 Ähnliche Vorstellungen waren bereits im letzten Gesetzgebungsverfahren angeklungen, vgl. HH-Drs. 22/8848 v. 12.07.2022, S. 48 f.

42 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17 –, Rn. 69.

43 Vgl. nur den Tenor von VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17.

für die unterste(n) Besoldungsgruppe(n) die Anforderungen des Mindestabstandsgebots missachtet wurden, wird der Ausgangspunkt für die darauf aufbauende Stufung in Frage gestellt. Der Besoldungsgesetzgeber ist danach gehalten, eine neue konsistente Besoldungssystematik mit einem anderen Ausgangspunkt zu bestimmen.“⁴⁴

Ein indizieller Fehlbetrag von monatlich weit über 1.000,- € und die unmittelbare Verletzung von mehr als 49 der 104 Tabellenfelder erstreckt sich nun nicht nur auf die unterste(n) Besoldungsgruppe(n), sondern verweist auf die Verletzung der Besoldungssystematik als solche, und zwar mitsamt dem Ausgangspunkt: dem Grundgehaltssatz der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 4. Die vom Senatsentwurf vorgenommene Beschränkung des verfassungswidrigen Gehalts auf „Einzelfälle“ kann auch deshalb sachlich nicht gerechtfertigt werden, weshalb der Gesetzentwurf eine entsprechende Begründung auch gar nicht erst versucht.

Zur Behebung der nach wie vor verfassungswidrigen Besoldung strebt der Hamburger Senat eine grundlegende strukturelle Neuregelung des derzeitigen Besoldungsrechts an, indem er einen Systemwechsel des ihm bislang bis auf Weiteres zugrunde liegenden Alleinverdienermodells zugunsten eines „Doppelverdienermodells“ vornehmen will.⁴⁵ Die Berechtigung hierzu entnimmt er der Tatsache, dass das Bundesverfassungsgericht aktuell hervorhebt, dass den Besoldungsgesetzgeber als Folge seines breiten Gestaltungsspielraums insbesondere keine Verpflichtung trifft, „die *Grundbesoldung* so zu bemessen, dass Beamte und Richter ihre Familie als Alleinverdiener unterhalten können“.⁴⁶ Von daher lässt sich die Maßnahme als solche auf den ersten Blick vor der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts rechtfertigen. Allerdings führt der Zweite Senat ebenfalls aus, dass der Besoldungsgesetzgeber sich hinsichtlich höherer familienbezogener Besoldungskomponenten an den tatsächlichen Lebensverhältnissen zu orientieren hat. Denn nur unter deren Berücksichtigung ist es dem Gesetzgeber erlaubt, die Struktur des Beamtengehalts für die Zukunft zu ändern.⁴⁷ Dabei muss er, wenn er von der einen auf eine andere Gestaltungsvariante übergeht, neben den vom Alimentationsprinzip gestellten Anforderungen auch den sonstigen verfassungsrechtlichen Vorgaben Genüge tun.⁴⁸ Es bedarf deshalb nachfolgend keiner Klärung, ob der Hamburger Senat die Modifikation des von ihm angestrebten Familienmodells sachgerecht begründet.⁴⁹ Denn stattdessen zeigt sich bereits, dass die Höhe der geplanten Besoldungsergänzungszuschüsse in einem signifikanten Maß an Fällen zu evident unzureichenden Besoldungsniveaus führt, die verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigen sind. Als Folge müsste die auch in Hamburg seit spätestens 2008 bestehende verfassungswidrige Besoldungspraxis weiterhin verlängert werden, was dem Besoldungsgesetzgeber aber verfassungsrechtlich verwehrt ist.⁵⁰ Der Hamburger Senat ist verfassungsrechtlich also weiterhin dazu berechtigt, von der Gestaltungsvariante des Allein- auf die des Doppelverdiener-Haushalts überzugehen, sofern er eine solche Modifikation sachlich rechtfertigen kann; die familienbezogenen Besoldungsergänzungszuschüsse darf er in der geplanten Form und Höhe nicht umsetzen, da sie sich vor den vorgefundenen verfassungsrechtlichen Anforderungen sachlich nicht rechtfertigen lassen, wie das nachfolgend gezeigt wird.

44 BVerfGE 155, 1 (25 Rn. 48).

45 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 2.

46 BVerfGE 155,1 (24 Rn. 47; Hervorhebung wie im Original).

47 BVerfGE 155, 77 (97 f. Rn. 42).

48 BVerfGE 130, 263 (298).

49 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 25 ff.

50 Vgl. zur auch in Hamburg seit spätestens 2008 bestehenden verfassungswidrigen Verletzung des Mindestabstandsgebots *Schwan* (Fn. 7), DÖV 2022, 206.

Zur weiteren Einordnung des Senatsentwurfs soll nachfolgend, ausgehend von den schon genannten Entscheidungen des Verwaltungsgerichts Hamburg aus dem September 2020 (III. 1a), zunächst die heute gegebene (verfassungs-)rechtliche Ausgangslage dargelegt werden, um diese Betrachtung mit den bisherigen Konsequenzen zu verbinden, die politisch in den letzten rund drei Jahren aus jenen Entscheidungen gezogen worden sind (III. 1b). Im Anschluss wird zunächst die sachliche Ausgangslage, wie sie sich heute darstellt, betrachtet (III. 2), um so das vom Senatsentwurf anvisierte Besoldungsniveau in den Besoldungsgruppen A 4 bis A 10 in den Blick zu nehmen, das das Resultat des geplanten Systemwechsels sein soll. Diese Betrachtung zeigt das evident unzureichende Ergebnis der vom Senatsentwurf derzeit geplanten Regelungen. Denn als ihr Resultat soll, sofern verheiratete oder in einer Lebenspartnerschaft lebende Beamte mit zwei Kindern ab Januar 2023 ihren vom Gesetzgeber geplanten Anspruch auf einen Besoldungsergänzungszuschuss geltend machen, bis in die sechste Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 9 und die dritte Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 hinein ein weitgehend einheitliches Besoldungsniveau gewährt werden, was in seiner Wirkung zu einer horizontal sachwidrigen Erfahrungsstufen- (III. 3a aa) und einer entsprechenden vertikalen Besoldungsgruppensystematik führen würde (III. 3a bb); beides lässt sich sachlich nicht rechtfertigen (III. 3a cc). Darüber hinaus sollen mit den geplanten Modifikationen weitere verfassungsrechtlich problematische Anschlussregelungen einhergehen. So würden die geplanten Besoldungsergänzungszuschüsse weibliche Bedienstete und insbesondere Mütter, die in einem Teilzeitverhältnis beschäftigt sind, in der sozialen Wirklichkeit der hamburgischen Gesellschaft in gleichheitswidriger Art und Weise benachteiligen, weshalb sich die Regelungen nicht vor Art. 3 Abs. 2 GG und Art. 6 Abs. 4 GG rechtfertigen ließen (III. 3b aa).

Auch wird der geplante Ausschluss weiterer Gruppen von einer Anspruchsberechtigung sachlich nicht hinreichend begründet. Als Folge bleibt das Postulat, bei den betroffenen Bediensteten handle es sich ausnahmslos um Einzelfälle, unbegründet. Zugleich werden diese Gruppen auf Sozialleistungen verwiesen, womit ihre Besoldung gegebenenfalls dem Gewährleistungsbereich des Art. 33 Abs. 5 GG mit den Folgen entzogen werden würde, dass die ihnen gewährte Besoldung evident unzureichend bliebe. Da die behaupteten Berechnungen vom Gesetzentwurf nicht dokumentiert werden, kann diese Frage sachlich nicht aufgeklärt werden; die geplante Maßnahme lässt sich deshalb nicht hinreichend prüfen, womit der Entwurf die den Gesetzgeber treffenden prozeduralen Anforderungen mit dem Ergebnis unterschreitet, dass diese geplante Regelung bis auf Weiteres nicht in Kraft gesetzt werden könnte (III. 3b bb).

Schließlich müssten die sachliche Ausformung und die geplante Höhe der Besoldungsergänzungszuschüsse in der sozialen Verfasstheit der hamburgischen Gesellschaft mittelbar geschlechterdiskriminierend wirken. Denn die geplanten Regelungen lassen die historisch gewachsene und weiterhin kontinierte ökonomische Ungleichheit zwischen den Geschlechtern mitsamt ihren ungleichen Möglichkeiten außer Acht, Einkommen durch Erwerbsarbeit zu erzielen. In einer sozialen Wirklichkeit, in der der Gender-Pay- und Gender-Time-Gap sowie die ungleiche Aufteilung der zu leistenden familiären Care-Arbeit sich signifikant zu Ungunsten von Frauen auswirken, müssten die präsentierten Besoldungsergänzungszuschüsse tradierte Rollenzuweisungen zu Lasten von Frauen verfestigen und so die Forderungen aus Art. 3 Abs. 2 GG mittelbar durch die geplanten rechtlichen Einwirkungen evident verfehlen. Zugleich müssten sie die heute weiterhin hohe Disparität in der unbezahlten Care-Arbeit noch weiter zulasten von Frauen verschärfen. Entsprechend sind sie ebenso nicht mit dem Benachteiligungsverbot aus Art. 3 Abs. 3 GG zu vereinbaren (III. 3b cc).

1. Ausgangslage

a) Entscheidungen des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 29.09.2020

Ende September 2020 hat das Verwaltungsgericht Hamburg insgesamt fünf Vorlagebeschlüsse die Hamburger A-Besoldung der Jahre 2011/2012 bis 2019 betreffend gefasst.⁵¹ Ihr Ausgangspunkt war die Reduzierung der Höhe der vom Land gewährten jährlichen Sonderzahlung im Jahr 2011, was 2012 zu verschiedenen Klageerhebungen gegen die ab jenem Zeitraum gewährte Alimentation vor dem Verwaltungsgericht geführt hatte. Das Verwaltungsgericht hatte diese Verfahren Anfang März 2013 ausgesetzt und den Aussetzungsbeschluss im August 2017 nach der bundesverfassungsgerichtlichen Entscheidung vom 05. Mai 2015 aufgehoben.⁵² Es hat sich in seinen Entscheidungen eng an die seit 2012 neu entwickelte Besoldungsdogmatik des Bundesverfassungsgerichts gehalten, das den Besoldungsgesetzgeber 2012 zunächst verpflichtet hat, die ihn treffenden prozeduralen Anforderungen zu erfüllen.⁵³ In zwei Entscheidungen zur R- und A-Besoldung hat das Bundesverfassungsgericht 2015 ein detailliertes Prüfprogramm zum verfassungskonformen materiellen Gehalt der Alimentation entwickelt.⁵⁴ 2017 erörterte es das Abstandsgebot zwischen verschiedenen Besoldungsgruppen als hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums.⁵⁵ 2018 hat es die den Besoldungsgesetzgeber treffenden prozeduralen Anforderungen weiterhin präzisiert.⁵⁶ 2020 sind die Bemessungsverfahren der Mindest- und gewährten Nettoalimentation konkretisiert und ist der Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau gleichfalls als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums betrachtet worden.⁵⁷

In seinen Entscheidungen aus dem September 2020 betrachtete das Verwaltungsgericht Hamburg auf Basis des bundesverfassungsgerichtlichen Prüfungshefts zunächst jeweils zwei bis vier der fünf Parameter der ersten Prüfungsstufe als wiederkehrend deutlich erfüllt. Die Vermutung einer verfassungswidrigen Unteralimentation fand es auf der zweiten Prüfungsstufe durchgehend bestätigt, nachdem es unter anderem Kürzungen im Beihilferecht, seit langer Zeit nicht erhöhte Zulagen, die seit 1993 in den nächsten rund zehn Jahren schrittweise vorgenommene Absenkung der jährlichen

51 Vgl. jeweils VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020, die im Einzelnen den Zeitraum ab 2011 und die Besoldungsgruppe A 13 – 20 K 7506/17 – bzw. ab 2012 die Besoldungsgruppen A 9 – 20 K 7517/17 –, A 9 und A 10 – 20 K 7510/17 –, A 11 – 20 K 7511/17 – und A 15 – 20 K 7509/17 – betrachten. Die nachfolgende Darstellung folgt weitgehend *Torsten Schwan*, „Wir werden sicherstellen, dass der Bund auch zukünftig verfassungsmäßig alimentiert“ – Besoldungsrechtliche Entwicklungen in Bund und Ländern nach der bundesverfassungsgerichtlichen Entscheidung 2 BvL 4/18 und vor den konkreten Normenkontrollverfahren 2 BvL 5/18 bis 2 BvL 9/18, S. 8 ff. u. 16 ff.; <https://www.berliner-besoldung.de/wp-content/uploads/2022/02/Besoldungsrechtliche-Entwicklungen-in-Bund-und-Laendern-Februar-2022.pdf> <04.10.2023>.

52 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17 –, Rn. 18; BVerfGE 139, 64.

53 BVerfGE 130, 263; vgl. *Isabel Schübel-Pfister*, Additiv, alimentativ, attraktiv: Das „Triple A“ der Besoldung von Professoren und anderen Beamtengruppen im Lichte des Alimentationsprinzips, in: Yvonne Becker/Friederike Lange (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern*, Bd. 3, 2014, S. 269 (274 f., 289 f.). Vgl. im Folgenden a. *Schwan* (Fn. 5), in: ZBR 2023, 181.

54 BVerfGE 139, 64; BVerfGE 140, 240. Vgl. *Josef Franz Lindner*, Besoldung und „Schuldenbremse“ – Analyse der neuen Dogmatik des BVerfG zum Alimentationsprinzips –, VBl. 2015, 801 ff.; *Martin Stuttmann*, BVerfG zur A-Besoldung: Die Besoldung aller Besoldungsgruppen muss angehoben werden, NVwZ 2016, 184 ff.; *Markus Jerxen*, Besoldungsfragen vor dem Bundesverfassungsgericht, in: Fabian Scheffczyk/Kathleen Wolter (Hrsg.): *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern*, Bd. 4, 2017, S. 343 (344 ff.).

55 BVerfGE 145, 304; vgl. *Arno Wieckhorst*, Die Begründungspflicht des Besoldungsgesetzgebers als zahnloser Tiger, DÖV 2021, 361 (364).

56 BVerfGE 149, 382; *Josef Franz Lindner*, Die „zweite Säule“ des Alimentationsprinzips – zur Begründungspflicht des Besoldungsgesetzgebers, ZBR 2019, 83 ff.

57 BVerfGE 155, 1; vgl. *Stuttmann* (Fn. 2), NVwZ-Beilage 2020, 83 ff.; *Schwan* (Fn. 2), DÖV 2021, 368 ff.

Sonderzahlung durch ihr Einfrieren auf die Höhe jenes Jahres, die Abschaffung der Ruhegehaltsfähigkeit der Polizeizulage 1998, die Kürzung des Ruhegehaltssatzes auf höchstens 71,75 % 2001, die Streichung des Urlaubsgelds im Jahre 2004⁵⁸ und schließlich die Kürzung der Sonderzahlungen 2011 hervorgehoben hatte.⁵⁹ Das Maß der sich zeigenden Unteralimentation betrachtete es durchgehend als so hoch, dass es am Ende davon absah, überhaupt noch zu prüfen, ob der Gesetzgeber die ihn treffenden prozeduralen Verpflichtungen erfüllt habe, da es in Anbetracht der sachlichen Eindeutigkeit auf sie schon nicht mehr ankäme.⁶⁰ Zugleich identifizierte es den Trend, dass die Anzahl und Höhe der Parameter in den höheren Besoldungsgruppen tendenziell deutlicher erfüllt worden seien als in den niedrigeren.⁶¹ Als Ursache machte es aus, dass die 2004 und 2011 vorgenommene Abschmelzung der Sonderzahlung in den unteren Besoldungsgruppen prozentual tendenziell weniger stark ausgefallen sei als in den höheren.⁶²

Darüber hinaus wies es die Unterschreitung des Mindestabstands zum Grundsicherungsniveau im gesamten Betrachtungszeitraum nach.⁶³ Der Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau sei in allen betrachteten Jahren „durchgehend für die jeweils unterste Besoldungsgruppe bei weitem unterschritten“ worden.⁶⁴ Die der untersten Besoldungsgruppe A 4 gewährte Nettoalimentation habe dabei auch in Hamburg in allen Jahren noch unterhalb des Grundsicherungsniveaus gelegen und hier in den neun Jahren zwischen 2011 und 2019 zu einem Netto-Fehlbetrag von insgesamt mehr 46.000,- € geführt.⁶⁵ Dabei musste das Verwaltungsgericht die Kosten für die Bedarfe für Bildung und Teilhabe in Ermangelung vorhandener realitätsgerechter Beträge als zu gering ansetzen und konnte jene der Sozialtarife nicht betrachten. Tatsächlich werden die von ihm zugrunde gelegten Kosten in allen verfahrensgegenständlichen Jahren noch einmal deutlich höher gelegen haben, was den Fehlbetrag nicht unerheblich vergrößern wird.⁶⁶ Nicht umsonst setzt der Hamburger Senat die Kosten der Bedarfe für Bildung und Teilhabe und die Vergünstigungen und Sozialtarife für 2022 auf monatlich 157,46 € und 72,56 € sowie 2023 auf 163,95 € und 73,33 € an; der hier zugrunde gelegte Gesamtbetrag wird folglich auf rund 230,- € und 237,- € bemessen.⁶⁷ Das Verwaltungsgericht Hamburg konnte in Ermangelung realitätsgerechter Daten im Verfahrenszeitraum 2011 bis 2019 nur einheitliche Bildungs- und Teilhabeleistungen in Höhe von 74,46 € heranziehen, die nicht tatsächliche Bedarfe widerspiegeln, sondern dem Gesetz zu entnehmen waren.⁶⁸ Ihre realitätsgerechte Betrachtung muss den sich in den Jahren 2011 bis 2019 aufsummierenden Fehlbetrag noch einmal beträchtlich erhöhen.

Darüber hinaus wird das Bundesverfassungsgericht zu klären haben, ob die vom Verwaltungsgericht Hamburg zu Grund gelegte Amtszulage und eine kinderbezogene jährliche Sonderzahlung in die

58 Vgl. bspw. VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17 –, Rn. 105 ff.

59 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17 –, Rn. 121 f.

60 Vgl. bspw. VG Hamburg Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17 –, Rn. 126.

61 Vgl. jeweils VG Hamburg Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17 –, Rn. 104; – 20 K 7517/17 –, Rn. 104; – 20 K 7511/17 –, Rn. 113; – 20 K 7506/17 –, Rn. 112; – 20 K 7509/17 –, Rn. 104.

62 Vgl. für die entsprechenden Jahre VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17 –, Rn. 58, 65, 66 und 67 sowie VG Hamburg, Beschluss vom 29.09.2020 – 20 K 7506/17 –, Rn. 66, 73, 74, 75.

63 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17 –, Rn. 68 ff.

64 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17 –, Rn. 69.

65 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7506/17 –, Rn. 110.

66 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 7506/17 –, Rn. 92 ff. Vgl. zur Problematik auch *Schwan* (Fn. 2), DÖV 2021, 371.

67 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 41 i.V.m. S. 36 ff.

68 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7506/17 –, Rn. 92 ff.

Betrachtung der Nettoalimention mit einzubeziehen sind⁶⁹ und ob hinsichtlich der Heizkosten in Hamburg tatsächlich eine 85 m² oder nicht eher eine 90 m² große Wohnung bei der Bemessung zu beachten wäre.⁷⁰ Auch hat das Verwaltungsgericht hier nicht jeweils die Abrechnungsdaten des Vorjahres herangezogen, wie es das Bundesverfassungsgericht vorgibt, sondern die aktuellen, was zu einer überwiegend zeitversetzten Ungenauigkeit führte.⁷¹ Am Ende hat es sich veranlasst gesehen, weil in den Agglomerationen das 95 %-Perzentil seit 2017 durch eventuelle statistische Verzerrungen im Gefolge überproportional hohen Kosten bei der Unterbringung von Grundsicherungsberechtigten in Flüchtlingsunterkünften gegebenenfalls verzerrt werden könnte, sich diesbezüglich von der Bundesagentur für Arbeit korrigierte Werte übermitteln zu lassen.⁷²

b) Politische Folgen der verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen

Ogleich das Verwaltungsgericht Hamburg sich in seinen Entscheidungen wie nicht anders zu erwarten eng an der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts orientiert und in allen Streitgegenständlichen Jahren für alle beklagten Besoldungsgruppen auf Grundlage der bundesverfassungsgerichtlichen Prüfsystematik eine erhebliche Unteralimentation und damit zusammenhängend nicht amtsangemessene Grundgehaltssätze festgestellt hat, haben die Hamburgische Bürgerschaft und der Hamburger Senat sie nicht für sachliche Schlüsse herangezogen. Stattdessen hat das Personalamt bereits im Oktober 2020 begonnen, sogenannte „Teilwiderspruchsbescheide“ zu versenden, mit denen es das Verfahren zunächst hinsichtlich des Zeitraums vom 01.01.2013 bis 31.12.2019 aussetzte, um darüber hinaus den Widerspruch gegen den Bescheid des Personalamts für das Jahr 2020 zurückzuweisen und den Widerspruchsführer in einer Rechtsmittelbelehrung auf die Klageerhebung beim Verwaltungsgericht Hamburg zu verweisen, die innerhalb eines Monats zu erfolgen habe.⁷³ Im gleichen Zeitraum hatten rund 22.500 Bedienstete, etwa die Hälfte aller Landesbeamten, Widerspruch gegen ihre aktuelle Bezügemitteilung eingelegt.⁷⁴ Im April 2021 begann das Personalamt darüber hinaus, zuvor ruhend gestellte Widersprüche abschlägig zu bescheiden.⁷⁵ Auch zog der Dienstherr in der Vergangenheit augenscheinlich getätigte Zusagen, dass ein Widerspruch gegen die gewährte Besoldung nach 2012 bis zu einer rechtsgültigen Entscheidung nicht nötig sei, nachträglich zurück,⁷⁶ um dann für die Zukunft Rückstellungen für das Risiko von Besoldungs- und Versorgungsnachzahlungen zu bilden,⁷⁷ wobei es die Höhe der 2011/2012 mit hoher Wahrscheinlichkeit sachwidrig eingesparten Kosten auf 385 Mio. € bezifferte.⁷⁸ Der Hamburger Senat konnte dabei über die Dimension der von ihm exekutierten Probleme nicht im Zweifel geblieben sein.⁷⁹ Dennoch setzte er ab Herbst 2021 den im Nachklang der verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen einge-

69 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7506/17 –, Rn. 101.

70 Vgl. VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7506/17 –, Rn. 90 bzw. *Schwan* (Fn. 7), DÖV 2022, 202 f.

71 Vgl. BVerfGE 155, 1 (32 Rn. 62 f.) i.V.m. BVerwGE 160, 1 (42 Rn. 170); VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7506/17 –, Rn. 91 bzw. *Schwan* (Fn. 2), DÖV 2021, 371 f.

72 VG Hamburg, Beschluss vom 29.09.2020 – 20 K 7506/17 –, Rn. 87. Vgl. auch *Schwan* (Fn. 7), DÖV 2022, 201.

73 <https://www.anwalt.de/rechtstipps/amtsangemessene-alimentation-besoldung-hamburg-beamtenrecht-teilwiderspruchsbescheid-weiteres-vorgehen-194370.html> <04.10.2023>.

74 <https://www.dbb-hamburg.de/aktuelles/news/sachstand-zu-den-widerspruchs-und-klageverfahren-zur-amtsangemessenen-alimentation-der-beamtinnen-und-beamten> <04.10.2023>.

75 <https://www.anwalt24.de/fachartikel/beamtenrecht/55826> <04.10.2023>.

76 <https://www.dbb-hamburg.de/aktuelles/news/senat-brueskiert-seine-beamtinnen-und-beamten/> <04.10.2023>. Vgl. diesbezüglich ebenfalls die ausweichende Antwort des Senats auf eine Kleine Anfrage unter HH-Drs. 22/2385 v. 08.12.2020, S. 2 ff. sowie die nicht weiter überprüfbare unter HH-Drs. 22/2846 v. 22.01.2021, S. 2 f.

77 HH-Drs. 22/3821 v. 06.04.2021.

78 HH-Drs. 22/2997 v. 02.02.2021, S. 2.

schlagenen Weg ungebrochen fort und begann nun, weiterhin ohne erkennbaren sachlichen Grund die Widersprüche gegen seine Bescheide aus dem April 2021 negativ zu bescheiden.⁸⁰

Eine schlüssige Antwort darauf, wieso er stattdessen nicht wie in der Vergangenheit üblich Musterklagen unter Aufrechterhaltung einer Ruhendstellung der hohen Zahl an Widersprüchen zuließ, konnte oder wollte der Senat offensichtlich nicht geben, so wie er in der Sache nicht nachvollziehbar hervorhob: „Eine Vielzahl von Beamtinnen und Beamten hat einen Antrag auf amtsangemessene Alimentation für Zeiträume ab dem Jahr 2013 gestellt (siehe hierzu Drs. 22/2846 und 22/2997). Diese Anträge wurden durch das Personalamt als unbegründet zurückgewiesen.“⁸¹ Denn das Verwaltungsgericht Hamburg ist in seinen genannten Vorlagebeschlüssen für den Zeitraum von 2011 bis 2019 sachlich umfassend begründet zu einem anderen Ergebnis gelangt, was offensichtlich erst einmal Begründung genug sein sollte. Nicht umsonst ist es den bundesverfassungsgerichtlichen Direktiven eng gefolgt und hat dabei die Gesetzeslage umfassend geprüft, um so die seit spätestens 2011 fortgesetzten Unteralimentation präzise nachzuweisen, weshalb der Hamburger Senat bei sachlicher Betrachtung kaum zu einem anderen Schluss hätte kommen können, als dass die aus der Vergangenheit herrührenden Anträge auf eine amtsangemessene Alimentation nicht unbegründet gewesen sein konnten. Denn im Ergebnis zeigte sich bereits das Mindestabstandsgebot in Hamburg seit spätestens 2008 durchgehend als eklatant verletzt, unterschreitet also die den unteren Besoldungsgruppen gewährte Nettoalimentation das grundsicherungsrechtlichen Bedarfsgemeinschaften zuerkannte sozialhilferechtliche Existenzminimum seitdem beträchtlich.⁸²

Es sollten von daher auf ähnlich unsachlichen Erwägungen beruhende politische Entscheidungen des Hamburger Senats gewesen sein, die die Präsidentin des Hamburgischen Oberverwaltungsgerichts bereits im Sommer 2020 dazu veranlasst haben werden, sich entsprechend kritisch zu äußern:

„Dass in der Vergangenheit verwaltungsgerichtliche Entscheidungen durch die Exekutive nicht umgesetzt wurden, macht mich nachdenklich. Dies berührt die Grundfesten unseres Rechtsstaates. Es ist wichtig für uns alle, für unser gesellschaftliches Zusammenleben, dass die Regeln des Rechtsstaates von allen Beteiligten befolgt werden.“⁸³

Nachdem bis in das Frühjahr 2022 hinein die Widerspruchsbescheidung weitgehend abgeschlossen worden war, waren bis dahin mindestens 8.000 Klagen beim Verwaltungsgericht Hamburg anhängig.⁸⁴ Damit befindet sich derzeit rund jeder sechste Landesbedienstete in einem Klageverfahren gegen seinen Dienstherrn.⁸⁵ Zugleich dürfte die seitdem fortgesetzte Praxis der negativen Widerspruchsbescheidung auch für die nachfolgenden Jahre zu weiteren Klagewellen führen, worauf sich zumindest die Gewerkschaftsseite vorbereitet.⁸⁶ Die daraus für die Verwaltungsgerichtsbarkeit resultierende Belastung scheint der Hamburger Senat bislang ebenfalls auszublenden oder billigend in

79 HH-Drs. 22/2846 vom 22.01.2021, S. 1; vgl. a. <https://www.dbb-hamburg.de/aktuelles/news/mehr-als-22000-beamtinnen-widersprechen-dem-senat/> <04.10.2023>.

80 <https://www.kanzlei-general.com/aktuelles.html>; https://www.anwalt.de/rechtstipps/teilwiderspruchsbescheide-amtsangemessene-besoldung-hamburg-verjaehrung-droht-194283.html?__cf_chl_jschl_tk__=451.0uoLFamNze-QTRk9iWpjWnXekuWFiqJxRzXRdXyc-1641894038-0-gaNycGzNCP0 <04.10.2023>.

81 HH-Drs. 22/4376 v. 25.05.2021.

82 *Schwan* (Fn. 7), DÖV 2022, 206.

83 <https://www.welt.de/regionales/hamburg/article213096684/Hamburger-Gerichtspraesidentin-Gross-Justiz-urteilt-nicht-nach-Stimmungen.html> <04.10.2023>.

84 <https://www.dbb-hamburg.de/aktuelles/news/verfassungswidrige-bezahlung-der-beamtinnen-und-beamten-in-hamburg/> <04.10.2023>.

85 Die Anzahl der Landesbeamten beläuft sich zurzeit auf 48.270, vgl. HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 34.

Kauf zu nehmen. Nicht umsonst hat er sich im Vorwege dazu entschieden, keine Musterklageverfahren zuzulassen, obgleich er davon ausgehen konnte und weiterhin kann, dass sich dem Hamburger Verwaltungsgericht die Sachlage nach wie vor nicht anders darstellen wird als 2020.⁸⁷ Denn mit seinen seitdem vollzogenen Maßnahmen hat der Dienstherr nicht ausreichend darauf hingewirkt, dem vom Verwaltungsgericht festgestellten verfassungswidrigen Gehalt von Besoldung und Alimentation hinreichend abzuwehren. Entsprechend konnte auch eine im Herbst 2022 eingeführte jährliche Angleichungszulage in Höhe von zunächst 33 % des zwölften Teils der Summe aus Grundgehalt, der Allgemeinen Stellenzulage und der Amtszulage keine substantielle Abhilfe schaffen (vgl. unten S. 38 ff.).⁸⁸

Neben dem zwangsläufigen Vertrauensverlust, den eine desultorische Besoldungspolitik nach innen – bei seinen Bediensteten – bewirken muss, führt sie ebenso dazu, die nicht erst seit gestern hohe Belastung des Verwaltungsgerichts Hamburg ohne sachlichen Grund noch einmal deutlich zu verschärfen.⁸⁹ Denn als Folge der lange währenden Belastung gelang es ihm bereits 2020 weithin nicht, die Anzahl anhängiger Verfahren mittels einer hierzu ausreichenden Anzahl an Entscheidungen umfassender zu reduzieren: Zu Jahresbeginn 2020 waren 7.495 Verfahren anhängig; von ihnen konnten im Jahresverlauf bei 3.571 Neuzugängen 3.922 erledigt werden, sodass am Ende des Jahres noch immer 7.146 Verfahren ohne Entscheidung geblieben waren, zwar immerhin rund 4,7 % weniger als noch zu Jahresbeginn.⁹⁰ Jedoch erhöhte sich insbesondere als Folge der dargestellten Senatspolitik die Zahl der Neuzugänge 2021 auf 9.745 Verfahren, womit sie um mehr als 170 % höher lag als noch ein Jahr zuvor. Zugleich konnte das Verwaltungsgericht 2021 nur 4.436 Verfahren abschließen, sodass sich die Zahl der anhängigen Verfahren bis Ende 2021 auf 12.461 summiert hatte und damit um rund 75 % höher lag als noch zu Jahresbeginn.⁹¹ Auch dadurch dürfte sich die bereits zuvor überdurchschnittlich lange Verfahrensdauer beim Hamburger Verwaltungsgericht noch einmal deutlich erhöht haben: Während 2020 die durchschnittliche Verfahrensdauer in Deutschland bei 17,9 und in Hamburg bei 21,1 Monaten gelegen hatte (+ 17,9 %),⁹² hat sie sich 2021 auf 22,3 Monaten erhöht, während sie im Bundesdurchschnitt bei 18,7 Monaten gelegen hatte (+ 19,3 %).⁹³ Die Verfahrensdauer des Hamburger Verwaltungsgerichts liegt damit im Bundesvergleich mit am höchsten. Der Hamburger Senat nimmt mit seiner desultorischen Besoldungspolitik insofern nicht nur billigend in Kauf, dass sich in der Bevölkerung die Kritik an den Gerichten insgesamt am Stärksten in ebenjener als zu lang empfundenen Verfahrensdauer bricht, sondern er gibt dieser Kritik gezielt weitere Nahrung, indem er seine Bediensteten in unsachlicher Art und Weise vieltausendfach zu Klageverfahren zwingt.⁹⁴

86 <https://www.dbb-hamburg.de/aktuelles/news/verfassungswidrige-bezahlung-der-beamtinnen-und-beamten-in-hamburg/<04.10.2023>>.

87 <https://www.dbb-hamburg.de/aktuelles/news/sachstand-zu-den-widerspruchs-und-klageverfahren-zur-amtsangemessenen-alimentation-der-beamtinnen-und-beamten/<04.10.2023>>.

88 Art. 2 Abs. 6 § 73a Abs. 2 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

89 Vgl. zur Kontinuität der Belastungssituation nur HH-Drs. 21/14817 vom 06.11.2018; vgl. hinsichtlich der gezielt in Kauf genommenen Klagewelle bspw. die ausweichende Antwort des Senats auf eine Kleine Anfrage unter HH-Drs. 22/4376 vom 25.05.2021.

90 Vgl. die tabellarischen Darlegungen von Statistisches Bundesamt, Rechtspflege Verwaltungsgerichte 2020, erschienen am 30.08.2021 (Fachserie 10 Reihe 2.4), S. 15 f.

91 Vgl. die tabellarischen Darlegungen von Statistisches Bundesamt, Rechtspflege Verwaltungsgerichte 2021, erschienen am 30.08.2022 (Fachserie 10 Reihe 2.4), S. 15 f.

92 Vgl. die tabellarischen Darlegungen von Statistisches Bundesamt, (Fn. 90), S. 23 ff.

93 Vgl. die tabellarischen Darlegungen von Statistisches Bundesamt, (Fn. 91), S. 25 ff.

Dabei sind „die lange Verfahrensdauer vieler Prozesse und die Überlastung der deutschen Gerichte [...] bereits seit vielen Jahren die mit Abstand am häufigsten vorgetragenen Kritikpunkte am deutschen Rechts- und Justizsystem“.⁹⁵ Entsprechend hat die Kritik an der Verfahrensdauer in den letzten zehn Jahren deutlich zugenommen. Während 2012 noch 64 % der Befragten meinten, die Gerichte hätten heute viel zu viel Arbeit und seien überlastet, sind es aktuell 75 %.⁹⁶ Diese Ansicht korreliert mit der Wahrnehmung der bundesdeutschen Richterschaft, von der weiterhin 58 % sagen, dass sie sich für ihre Rechtsfälle nicht genügend Zeit nehmen könnten,⁹⁷ während 78 % der Richter und Staatsanwälte hervorheben, dass viele Verfahren zu lange dauern würden.⁹⁸ Die gerade geschilderten politische Maßnahmen und ihre Folgen dürften angesichts dessen, dass weiterhin „im detaillierten Bild vom deutschen Rechtssystem die kritischen Stimmen eindeutig“ überwiegen würden und „[v]ergleichsweise wenige Bürger [...] ausdrücklich positiven Aussagen über die Justiz“ zustimmten,⁹⁹ kaum der Förderung der Rechtstreue in der Bevölkerung dienen. Wenn darüber hinaus die uneingeschränkt positive Bewertung des deutschen Rechtssystems vonseiten der bundesdeutschen Richter und Staatsanwälte von 2018 nach 2022 um neun %P zurückgegangen ist¹⁰⁰ und sich zugleich fast zwei Drittel von ihnen für die Rückkehr zu einer bundeseinheitlichen Besoldung auf amtsangemessenen Niveau aussprechen,¹⁰¹ während mehr als zwei Drittel für die Anhebung der Bezahlung insbesondere für Berufseinsteiger plädieren,¹⁰² nur 17 % ihr Gehalt als „gut“ bewerten¹⁰³ und gerade noch jeder zweite Richter und Staatsanwalt seinen Beruf als sehr oder eher attraktiv für qualifizierte Nachwuchsjuristen betrachtet,¹⁰⁴ sollte auch das von einer verantwortungsvoll agierenden Politik im Zuge des weiterhin anstehenden generationellen Umbruchs im Justizwesen nicht ignoriert werden können.¹⁰⁵ Diesen Umbruch negieren und vor ihm die Augen verschließen zu wollen, dürfte nicht funktionieren.

c) Sachliche Prüfung der Ausgangslage

Mit seiner aktuellen Entscheidung vom 04. Mai 2020 hat das Bundesverfassungsgericht das Mindestabstandsgebot als einen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums betrachtet, wonach die dem Beamten gewährte Nettoalimentation unter Berücksichtigung der familienbezogenen Bezügebestandteile und des Kindergelds nicht um weniger als 15 % über dem Grundsicherungsniveau liegen darf.¹⁰⁶ Darüber hinaus hat es den sachlich engen Zusammenhang des Mindestabstandsgebots mit dem Abstandsgebot zwischen vergleichbaren Besoldungsgruppen und den den Besoldungsgeber treffenden prozeduralen Anforderungen herausgestellt, und zwar nicht nur hinsichtlich der aus den beiden Abstandsgebots resultierenden materiell-rechtlichen Folgen, sondern ebenso für die

94 Vgl. zur Kritik Institut für Demoskopie Allensbach, Roland Rechtsreport 2021. Einstellung der Bevölkerung zum deutschen Justizsystem und zur außergerichtlichen Konfliktlösung, Einstellung der Bevölkerung zu den Maßnahmen der Bundesregierung zur Eindämmung der Corona-Pandemie, S. 16 f.

95 Ebd., S. 17.

96 Institut für Demoskopie Allensbach, Roland Rechtsreport 2023, S. 18.

97 Institut für Demoskopie Allensbach (Fn. 96), S. 44.

98 Institut für Demoskopie Allensbach (Fn. 96), S. 48.

99 Institut für Demoskopie Allensbach (Fn. 96), S. 19.

100 Institut für Demoskopie Allensbach (Fn. 96), S. 35.

101 Institut für Demoskopie Allensbach (Fn. 96), S. 38.

102 Institut für Demoskopie Allensbach (Fn. 96), S. 51.

103 Institut für Demoskopie Allensbach (Fn. 96), S. 64.

104 Institut für Demoskopie Allensbach (Fn. 96), S. 66.

105 Vgl. aktuell nur <https://www.lto.de/recht/justiz/j/pensionierung-pensionierungswelle-justiz-richter-staatsanwaelte-osten-westen/> <04.10.2023>; <https://taz.de/Personalnot-am-Hamburger-Amtsgericht/!5949341/> <04.10.2023>.

106 BVerfGE 155, 1 (24 Rn. 47).

anhand von Indizien zu leistende Prüfung der vom Gesetzgeber anvisierten oder vollzogenen Besoldungssystematik.¹⁰⁷ Entsprechend hat es den Gesetzgeber dazu verpflichtet, bereits im Gesetzgebungsverfahren eine sachlich hinreichende Prüfung sowohl des Mindestabstandsgebots als auch des Abstandsgebots zwischen vergleichbaren Besoldungsgruppen durchzuführen, und hat es hierzu die bisherige Prüfmethodik konkretisiert und sie so deutlich ausgeweitet.¹⁰⁸ Dabei hat der Zweite Senat mit Verweis auf seine bisherige Rechtsprechung zwar hervorgehoben, dass seine Ausführungen keine für den Besoldungsgesetzgeber in jeder Einzelheit verbindliche Berechnungsgrundlage darstellen und es ihm insbesondere freistünde, die Höhe des Grundsicherungsniveaus mit Hilfe einer anderen plausiblen und realitätsgerechten Methodik zu bestimmen.¹⁰⁹ Zugleich hat er aber ebenso klargestellt, dass den Gesetzgeber die Pflicht trifft, die ihm zu Gebote stehenden Erkenntnismöglichkeiten hinsichtlich der Höhe der Grundsicherungsleistungen auszuschöpfen, um die Entwicklung der Lebensverhältnisse zu beobachten und die Höhe der Besoldung an diese Entwicklung kontinuierlich im gebotenen Umfang anzupassen. Seine Herangehensweise muss von dem Ziel bestimmt sein, sicherzustellen, dass die Nettoalimentation in möglichst allen Fällen den gebotenen Mindestabstand zu dem den Empfängern der sozialen Grundsicherung gewährleisteten Lebensstandard wahrt.¹¹⁰

Als Folge der aktuell konkretisierten bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung kann sich der Besoldungsgesetzgeber nicht darüber im Unklaren befinden, was realiter aus der Darlegung folgt, dass die aktuellen Ausführungen für ihn keine in jeder Einzelheit verbindliche Berechnungsgrundlage darstellten und es ihm insbesondere freistehen würde, die Höhe des Grundsicherungsniveaus mit Hilfe einer anderen plausiblen und realitätsgerechten Methodik zu bestimmen. Denn die vom Zweiten Senat angeführte bisherige Rechtsprechung verdeutlicht, dass die vom Gesetzgeber zugrunde gelegten Sozialleistungen dann als evident unzureichend zu betrachten sind, wenn es offensichtlich ist, dass sie in der *Gesamtsumme* keinesfalls sicherstellen können, Hilfebedürftigen in Deutschland ein Leben zu ermöglichen, das physisch, sozial und kulturell als menschenwürdig anzusehen ist, weshalb es auf die Höhe der Leistungen insgesamt und nicht auf einzelne Berechnungselemente ankommt, die dazu dienen, diese Höhe zu bestimmen.¹¹¹ Der Gesetzgeber hat von daher ebenso Obacht auf Änderungen der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen wie auf Preissteigerungen zu geben und muss im Ergebnis zeitnah reagieren, um sicherzustellen, dass der aktuelle Bedarf gedeckt ist.¹¹²

Unter Beachtung, dass am Ende die Gesamtsumme entscheidend ist und es also auf die Höhe der Leistungen insgesamt und nicht auf einzelne Berechnungselemente ankommt, um eine realitätsgerechte Bemessung des Grundsicherungsniveaus zu garantieren, müssen sich die Art und die Höhe der einzelnen Leistungen mit einer Methode erklären lassen, nach der die erforderlichen Tatsachen im Wesentlichen vollständig und zutreffend ermittelt werden und nach der sich die Berechnungsschritte mit einem nachvollziehbaren Zahlenwerk innerhalb dieses Verfahrens im Rahmen des Vertretbaren bewegen, sodass spezifische Risiken der Unterdeckung von ihm ausgeschlossen werden können.¹¹³ Schlicht gegriffene Zahlen ebenso wie Schätzungen ins Blaue hinein genügen den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht.¹¹⁴

107 Schwan (Fn. 5), ZBR 2023, 187 f.

108 BVerfGE 155, 1 (22 ff. Rn. 42 ff.).

109 BVerfGE 155, 1 (28 Rn. 53) wie auch im Folgenden. Der Verweis auf seine hier nicht unberücksichtigt zu bleibende Rechtsprechung erfolgt hinsichtlich BVerfGE 137, 34 (75 f. Rn. 82 ff.).

110 BVerfGE 155, 1 (26 f. Rn. 52).

111 BVerfGE 137, 34 (75 Rn. 81).

112 BVerfGE 137, 34 (76 Rn. 85).

113 BVerfGE 137, 34 (76 Rn. 84).

114 BVerfGE 137, 34 (75 Rn. 83).

aa) Evident sachwidrige Bemessungsmethodik des Grundsicherungsniveaus

Unter Beachtung der gerade dargelegten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts genügt die vom Gesetzentwurf vorgenommene Bemessung des Grundsicherungsniveaus nicht den sich dem Gesetzgeber stellenden verfassungsrechtlichen Anforderungen, wie sie oben referiert worden sind (vgl. oben S. 7 f.).¹¹⁵ Denn im Ergebnis verfehlt sie die Gesamtsumme eines realitätsgerechten Grundsicherungsniveaus signifikant, was im Ergebnis zu einer Unterdeckung führt und also zeigt, dass seine Herangehensweise nicht von dem Ziel bestimmt ist, sicherzustellen, dass die Nettoalimentation in möglichst allen Fällen den gebotenen Mindestabstand zu dem den Empfängern der sozialen Grundsicherung gewährleisteten Lebensstandard wahrt. Allein dieser Verstoß führt bereits zu einer evident unzureichenden und damit verfassungswidrigen Regelung, was nachfolgend kurzorisch an nur zwei Beispielen für das aktuelle Jahr 2023 exemplifiziert werden soll.

(1) Evident sachwidrig bemessene kalte Unterkunftskosten

Das Bundesverfassungsgericht betrachtet die Bemessung der kalten Unterkunftskosten anhand des 95 %-Perzils als realitätsgerecht (vgl. oben S. 7). Zugleich führt es aus, dass eine Übernahme der in den Existenzminimumberichten angewandten Methode in Anlehnung an dem gesamtdeutschen Mietenniveau der Wohngeldempfänger für die Bestimmung der Mindestalimentation nicht in Betracht kommt, da sie die Beamten ausdrücklich auf den Wohngeldbezug verweist. Der Besoldungsgesetzgeber kann sich seiner aus dem Alimentsprinzip ergebenden Verpflichtung nicht mit Blick auf Sozialleistungsansprüche entledigen; die angemessene Alimentation muss durch das Beamtengeld selbst gewahrt werden.¹¹⁶

Der Gesetzentwurf legt jedoch im Zuge eines unsachlichen Bezugs auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts der Bemessung der kalten Unterkunftskosten die Mietenstufe VI zugrunde, die die aktuelle Wohngeldverordnung der Freien und Hansestadt Hamburg zuordnet.¹¹⁷ Damit nimmt er eine am Mietenniveau der Wohngeldempfänger orientierte Methodik zur Grundlage, um die Höhe der kalten Unterkunftskosten zu bemessen.¹¹⁸ Unsachlich bleibt der Bezug deshalb, weil das Bundesverfassung in der vom Gesetzentwurf zur Begründung herangezogenen Entscheidung nicht die Mindestalimentation betrachtet, sondern den alimentativen Mehrbedarf für das dritte und weitere Kinder von Beamten. Für diese Fälle hebt es hervor:

„Die von der Bundesagentur für Arbeit im Verfahren 2 BvL 4/18 vorgelegte statistische Auswertung ermöglicht eine realitätsgerechte Erfassung der absoluten Höhe der grundsicherungsrechtlichen Kosten der Unterkunft für eine Familie (vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 4. Mai 2020 - 2 BvL 4/18 -, Rn. 59). Im vorliegenden Verfahren geht es jedoch darum, den Mehrbetrag zu ermitteln, der einer Familie mit drei Kindern im Vergleich zu einer Familie mit zwei Kindern zugestanden wird. Es kommt also auf den *relativen* Unterschied der Kosten der Unterkunft an. Dieser kann mit Hilfe der von der Bundesagentur vorgelegten Daten, denen eine Auflösung in 50-Euro-Schritten zugrunde liegt, nicht hinreichend genau bestimmt werden.“¹¹⁹

¹¹⁵ Vgl. zur vom Gesetzentwurf vorgenommenen Bemessung unter HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 33 ff.

¹¹⁶ BVerfGE 155, 1 (28 f. Rn. 56).

¹¹⁷ Anlage Mietenstufen der Gemeinden nach Ländern ab 1. Januar 2023 zu § 1 Abs. 3 WoGV, neugefasst durch B v. 19.10.2001 (BGBl. I 2001 S. 2722); zul. geänd. d. Art. 1 d. 13. WoGVÄndV v. 17.04.2023 (BGBl. I 2023 Nr. 102).

¹¹⁸ Vgl. HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 34, die auf die Entscheidung BVerfGE 155, 77 (111 Rn. 75) verweist.

¹¹⁹ BVerfGE 155, 77 (101 Rn. 49).

Letztlich bestätigt der Zweite Senat eingangs des Zitats das 95 %-Perzentil als realitätsgerechte Grundlage für die Bemessung der Mindestalimentation. Entsprechend heißt es in der vom Zitat ins Feld geführten Randnummer: „Die Höhe der grundsicherungsrechtlichen Kosten der Unterkunft wird realitätsgerecht erfasst, wenn die von der Bundesagentur für Arbeit länderspezifisch erhobenen und in ihrer Auskunft übermittelten Daten über die tatsächlich anerkannten Bedarfe (95 %-Perzentil) zugrunde gelegt werden.“¹²⁰ Darüber hinaus führt das vorletzte Zitat weiterhin aus, dass eine am Mietenniveau der Wohngeldempfänger orientierte Methodik nur für die Bemessung des alimentativen Mehrbedarfs für das dritte und weitere Kinder als realitätsgerecht zu betrachten ist, weil eine Auflösung der kalten Unterkunfts-kosten in Differenzen zu je 50 € hier methodisch zu grob sein würde. Entsprechend hebt es hervor, dass nur für den Fall, dass belastbare Erhebungen zu den tatsächlich angemessenen Kosten der Unterkunft für einen Vergleichsraum in einem bestimmten Zeitraum nicht vorliegen, das Bundessozialgericht eine alternative Methode entwickelt habe, um die grundsicherungsrechtlichen Kosten der Unterkunft bemessen zu können.¹²¹ Dieser Fall ist im aktuellen Gesetzgebungsverfahren aber nicht gegeben, da das 95 %-Perzentil als belastbare Erhebung für die angemessenen Kosten der Unterkunft vorliegt, weshalb für die vom Gesetzentwurf herangezogene Methodik keine sachliche Grundlage ersichtlich ist.

Die evident sachwidrig herangezogene Methodik führt nun zum Ergebnis, dass die Höhe der vom Gesetzentwurf zugrunde gelegten Kosten für die kalte Unterkunft signifikant zu gering ausfällt, weshalb sie nicht als realitätsgerecht zu begreifen ist. Denn der Gesetzentwurf bemisst auf Grundlage der sachwidrigen Methodik für das Jahr 2023 kalte Unterkunfts-kosten in Höhe von monatlich 1.094,50 €. ¹²² Dahingegen hat das Verwaltungsgericht Hamburg bereits für das Jahr 2019 auf Basis des 95 %-Perzentils kalte Unterkunfts-kosten in Höhe von 1.050,- € zugrunde gelegt.¹²³ Zugleich hatte es das Land darauf hingewiesen, dass dessen in der Vergangenheit herangezogene Bemessungsmethodik nicht sachgerecht sei.¹²⁴ Der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung folgend, verwendete es realitätsgerecht für alle streitgegenständlichen Jahre das 95 %-Perzentil zur Bemessung der kalten Unterkunfts-kosten. Zugleich hat es für die Jahre 2017 bis 2019 von der Bundesagentur für Arbeit ein korrigiertes 95 %-Perzentil angefordert, da es in diesem Zeitraum zu erheblichen statistischen Verzerrungen im Kontext von Flucht und Migration durch überproportional hohe Kosten bei der Unterbringung von Grundsicherungsberechtigten in Flüchtlingsunterkünften gekommen sei.¹²⁵ Diese Verzerrung findet sich weiterhin im aktuellen 95 %-Perzentil für das Jahr 2021.¹²⁶ Der Hamburger Senat hätte sich von daher verpflichtet sehen müssen, entsprechend wie das Verwaltungsgericht Hamburg bei der Bestimmung des sozialhilferechtlichen Grundsicherungs-niveaus eine von der Bundesagentur für Arbeit korrigierte Fassung der aktuellen 95 %-Perzentile heranzuziehen oder eine andere sachgerechte Methode zu wählen, um dem Gesetzentwurf eine realitätsgerechte und damit sachliche Bemessung der kalten Unterkunfts-kosten zugrundelegen zu können.

120 BVerfGE 155, 1 (30 f. Rn. 59).

121 BVerfGE 155, 77 (101 f. Rn. 50).

122 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 41.

123 Vgl. VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7506/17 –, Rn. 84 ff.

124 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7506/17 –, Rn. 85 f.

125 VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7506/17 –, Rn. 87.

126 Bundesagentur für Arbeit, Aktualisierung der Auswertung zum Verfahren einer verfassungsrechtlichen Prüfung des Bundesbesoldungsgesetzes (Vorgang 2 BvL 4/18): Jahresdurchschnittswerte 2021 (Erstellungsdatum: 13.05.2022), Laufende Kosten für die Unterkunft: 95 %-Perzentil der Größenklasse für Bedarfe an Partner-Bedarfsgemeinschaften mit zwei Kindern. Die verzerrten Kosten belaufen sich für 2021 auf 2.412,- €.

Stattdessen erweisen sich die auf evident sachwidriger Basis herangezogenen kalten Unterkunfts-kosten in Höhe von 1.094,50 € offensichtlich als signifikant zu gering, was auf ihren Charakter als schlicht ergriffene Zahlen verweist. Denn sie liegen nur um 4,2 % höher als die Kosten, die das Ver-waltungsgericht Hamburg für das Jahr 2019 auf Basis der bundesverfassungsgerichtlichen Recht-sprechung als realitätsgerecht herangezogen hat. Dahingegen ist in Hamburg die durchschnittliche tatsächliche monatliche Mietbelastung von Wohngeldbeziehern allein in den zwei Jahren zwischen 2019 und 2021 bereits um 5,7 % von 561,- € auf 593,- € gestiegen.¹²⁷ Die entsprechende berück-sichtigungsfähige Mietbelastung stieg um 6,4 % von 545,- € auf 580,- € und der entsprechende Wohngeldanspruch um 21,6 % von 185,- € auf 225,- €. Die Angebotsmieten für Wohnungen sind in Hamburg von 10,94 € pro Quadratmeter im ersten Quartal 2019 auf 11.45 € im vierten Quartal 2021 und 12,25 € im zweiten Quartal 2023 und damit in derselben Zweijahresfrist um 4,7 % und bis heu-te um zwölf % gestiegen.¹²⁸ Legte man eine entsprechende Steigerungsrate ebenfalls für das 95 %-Perzentil zugrunde, müsste man heute von kalten Unterkunfts-kosten in Höhe von rund 1.175,- € ausgehen, womit die vom Senatsentwurf vorgenommene Bemessung de r kalten Unterkunfts-kosten um rund 80,- € bzw. rund 7,4 % zu gering ausfiele. Auch von daher muss davon ausgegangen wer-den, dass die vom Gesetzentwurf zugrunde gelegten kalten Unterkunfts-kosten evident unzureichend sind, was im Ergebnis zu keinem realitätsgerechten Grundsicherungsniveau führen kann, da für die-ses wie gerade dargelegt die Gesamtsumme heranzuziehen ist, um als realitätsgerecht betrachtet werden zu können. Monatlich um rund 80,- € höhere kalte Unterkunfts-kosten würden den weiteren Berechnungen des Gesetzentwurfs ein um mehr als 2,5 % höheres Grundsicherungsniveau zugrun-delegen.¹²⁹ Die Mindestalimentation würde dann nicht 43.482,39 € betragen, sondern 44.586,39 € und folglich um mehr als 1.100,- € höher liegen.

Darüber hinaus kann ebenso die Begründung des Gesetzentwurfs nicht überzeugen, mit der die nicht realitätsgerechte Methodik zur Bemessung der kalten Unterkunfts-kosten gerechtfertigt werden soll. Denn sie führt aus, dass mehr als ein Drittel der 48.270 Hamburgischen Beamte und Richter ihren Hauptwohnsitz in einem anderen Bundesland als in Hamburg hätten, und zwar rund 20 % in Schleswig-Holstein und rund zehn Prozent in Niedersachsen.¹³⁰ Entsprechend sei es sachgerecht, hinsichtlich der kalten Unterkunfts-kosten auf die Mietstufen des Wohngeldgesetzes zurückzugrei-fen. Denn das 95 %-Perzentil für Hamburg würde nur die länderspezifisch erhobenen Werte wider-spiegeln und eignete sich deshalb nicht für die realitätsgerechte Ermittlung der Kosten der Unter-kunft über die Landesgrenzen hinaus.¹³¹

Diese Begründung bleibt aber ebenfalls sachfremd, da der Ort der Wohnunterkünfte von Beamten zur Betrachtung des in Hamburg zu beachtenden Grundsicherungsniveaus unerheblich ist. Denn ihr Wohnort spielt für die Höhe des realitätsgerechten Grundsicherungsniveaus keine Rolle, da für die-ses ausnahmslos nur Grundsicherungsempfänger und keine Beamten herangezogen werden. Jene für die realitätsgerechte Bemessung der kalten Unterkunfts-kosten heranzuziehenden Grundsiche-rungsempfänger haben ihren Wohn- und Meldeort aber ausschließlich in Hamburg. Entsprechend

127 Vgl. Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023, Kapitel 4, Tabelle 4.10 wie auch im Folgenden unter https://www.statistik-nord.de/presse-veroeffentlichungen/statistische-jahrbuecher?tx_standdocuments_pi1%5Baction%5D=list&tx_standdocuments_pi1%5Bcontroller%5D=Document&tx_standdocuments_pi1%5Bstate%5D=1&cHash=8c866c8d964d4d7203a250a1afc5b009 <04.10.2023>.

128 <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/971531/umfrage/mietpreise-auf-dem-wohnungsmarkt-in-hamburg/> <04.10.2023>.

129 Vgl. die Bemessungen in HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 41 wie auch im Folgenden.

130 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 34.

131 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 35.

weist die sachlich zusammenhanglose Ausführung des Gesetzentwurf keine begründende Qualität auf. Dahingegen ist der Besoldungsgesetzgeber im Anschluss an die realitätsgerechte Bemessung der Mindestalimentation nicht verpflichtet, die Mindestbesoldung eines Beamten oder Richters auch dann an den regionalen Höchstwerten auszurichten, wenn dieser hiervon gar nicht betroffen ist. Insbesondere steht es ihm frei, Besoldungsbestandteile an die regionalen Lebenshaltungskosten anzuknüpfen, etwa durch (Wieder-)Einführung eines an den örtlichen Wohnkosten orientierten (Orts-)Zuschlags.¹³² Hier könnten die gerade angeführten Darlegungen des Gesetzentwurfs eventuell eine sachliche Rolle spielen.¹³³ Darüber hinaus können die auch an jener Stelle angeführten unsachlichen Erwägungen keine begründende Qualität entfalten, da sie sich ebenfalls als nur schlicht gegriffene Zahlen entpuppen.

(2) Evident unzureichende Heizkosten

Das Bundesverfassungsgericht betrachtet die unabhängig von der Angemessenheit der Kosten der Unterkunft zu beurteilenden Heizkosten anhand der „Kommunalen Heizspiegel“ bzw. des „Bundesweiten Heizspiegels“ als realitätsgerecht ermittelt (vgl. oben S. 7). Entsprechend kann der Heizspiegel des aktuellen Jahres mit den Abrechnungsdaten des Vorjahrs zur Bemessung der Heizkosten herangezogen werden. Da der aktuelle Heizspiegel für das Jahr 2023 zunächst noch nicht vorlag, kann zur Prüfung zunächst der Heizspiegel für das Jahr 2022 mit den Abrechnungsdaten des Jahres 2021 verwendet werden.¹³⁴ Die hier ausgewiesenen Kosten belaufen sich bei der heranzuziehenden Gebäudefläche von 100 bis 250 m² für den Energieträger Fernwärme auf 24,71 € je qm und für Wärmepumpen auf 25,91 € pro qm. Für die Freie und Hansestadt Hamburg ist darüber hinaus zur Bemessung eine 90 qm große Wohnung maßgeblich.¹³⁵ Entsprechend können für das Jahr 2022 zunächst realitätsgerechte Heizkosten in monatlicher Höhe von 185,33 € für den Energieträger Fernwärme und von 195,33 € für Wärmepumpen zugrunde gelegt werden.

Der Gesetzentwurf führt zunächst, ohne hier Berechnungen anzuführen, sachlich weitgehend identische Darlegungen aus.¹³⁶ Im Anschluss macht er berechtigt auf die Folgen der hohen Inflationsrate im Gefolge der Corona-Pandemie und des russischen Angriffskriegs auf die Ukraine aufmerksam.¹³⁷ Auf dieser Grundlage sieht er es als sachgerecht an, eine über das Jahr 2022 hinausreichende Prognose anzustellen, was sachlich schlüssig ist, wenn auch die Konkretisierung der sachlichen Basis für diese Prognose inhaltlich unklar bleibt. Als Resultat werden am Ende monatliche Heizkosten in Höhe von 169,11 € zugrunde gelegt.¹³⁸

Im Ergebnis sollen folglich die deutlich gegenüber 2021 gestiegenen Energie- und Strompreise, als deren Ursache der Senatsentwurf berechtigt Folgen der Corona-Pandemie und den russischen Angriffskrieg auf die Ukraine mitsamt der 2022 und 2023 hohen Inflationsrate benennt, im Jahre 2023 zu pro Monat über 15,- bis 25,- € günstigeren Heizkosten als in ebenjenem Jahr 2021 geführt haben. Die Heizkosten sollen 2023 im Durchschnitt um zwischen rund neun und mehr als 13 % niedriger

132 BVerfGE 155, 1 (31 f. Rn. 61).

133 Personalamt Hamburg, Personalbericht 2022, S. 40 unter <https://www.hamburg.de/personalamt/veroeffentlichungen/30214/personalberichtswesen/<04.10.2023>>.

134 CO2Online (Hrsg.), Heizspiegel 2022, S. 4.

135 Schwan (Fn. 7), DÖV 2022, 203 Fn. 72.

136 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 35.

137 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 36 wie auch im Folgenden.

138 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 41.

ausgefallen sein als 2021, obgleich die Begründung zuvor sachlich schlüssig auf die Ursachen für 2023 deutlich höhere durchschnittliche Energie- und Strompreise verwiesen hat. Entsprechend muss eine solche Prognose aufgrund ihrer inneren Widersprüchlichkeit als nicht sachgerecht betrachtet werden. Als Folge kommt es zu einer signifikanten Absenkung des Grundsicherungsniveaus, das der Gesetzentwurf auf monatlich 3.623,54 € beziffert, zwischen 0,4 und 0,7 %, sodass auch diese evident sachwidrige Betrachtung des Senatsentwurfs mit zu einer nur unzureichenden Höhe der Mindestalimentation beiträgt.

(3) Fazit

Nicht umsonst weist der kurz vor Abschluss dieser Stellungnahme veröffentlichte aktuelle Heizspiegel für Deutschland mit den Abrechnungsdaten des Vorjahrs unter den genannten Bedingungen beispielsweise Kosten für den Energieträger Erdgas in Höhe von 35,81 € pro Quadratmeter gegenüber 20,11 € im Jahr 2021 auf. Für Wärmepumpen werden aktuell Kosten in Höhe von 39,61 € als realitätsgerecht ausgewiesen.¹³⁹ Auf Grundlage der dargestellten Methodik des Bundessozialgerichts, die das Bundesverwaltungs- und Bundesverfassungsgericht übernommen haben, ergeben sich für eine 90 m² große Wohnung monatliche Kosten in Höhe von 297,01 €. ¹⁴⁰ Sie liegen um mehr als hundert € höher als im vorletzten Jahr (+ 52 %) und um knapp 130,- € höher, als sie der Gesetzentwurf voraussetzt (+ 75,6 %). Unter Berücksichtigung dieser Heiz- und der oben genannten offensichtlich realitätsgerechteren kalten Unterkunftskosten in Höhe von monatlich 1.175,- €, kann man für das Jahr 2023 von monatlichen warmen Unterkunftskosten in Höhe von 1.472,01 € für eine vierköpfige Bedarfsgemeinschaft in Hamburg ausgehen, während der Senatsentwurf die warmen Unterkunftskosten wie gezeigt auf 1.263,61 € beziffert (- 14,2 %).¹⁴¹ Das jährliche Grundsicherungsniveau läge unter Beachtung der gerade dargelegten Beträge bei 40.312,36 € und nicht bei 37.810,77 €, die Mindestalimentation wäre mit 46.359,21 € und nicht 43.482,39 um knapp 2.900 € höher zu veranschlagen (+ 6,6 %).

Als Folge der auf jeweils sachwidriger Grundlage vorgenommenen Entscheidungen des Senatsentwurfs kommt es zu einer deutlichen Absenkung des Grundsicherungsniveaus, sodass sich am Ende die Höhe der Mindestalimentation offensichtlich nicht mehr als realitätsgerecht erweist. Letztlich entpuppen sich die für das Jahr 2023 prognostizierten Heizkosten sachlich nur als eine Schätzung ins Blaue hinein, da sie trotz des berechtigten Verweises darauf, dass sie deutlich höher als noch 2021 liegen müssen, am Ende als signifikant geringer betrachtet werden als die realitätsgerechten Kosten des Jahres 2021 und die zugrundezulegenden Kosten für 2022, die der Gesetzentwurf um monatlich knapp 130,- € verfehlt.

Die zugrunde gelegten kalten Unterkunftskosten erweisen sich als Folge dessen, dass sie auf einer Methodik beruhen, die das Bundesverfassungsgericht sachlich ausgeschlossen hat, als schlicht ge-griffene Zahlen. Die unsachliche Methodik führt im Ergebnis auch hier zu einem offensichtlich evident unzureichenden Ergebnis, wodurch signifikant zu geringe Unterkunftskosten betrachtet werden, was ebenfalls mit dazu führen muss, dass das vom Gesetzentwurf bemessene Grundsicherungsniveau signifikant zu gering bemessen wird. Als Folge kann die vom Hamburger Senat geplante

139 CO2Online (Hrsg.), Heizspiegel 2023, S. 4.

140 Vgl. zur Genese *Schwan* (Fn. 7), DÖV 2022, 371 f.

141 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 41 wie auch im Folgenden.

Nettoalimentation ggf. nicht in möglichst allen Fällen den gebotenen Mindestabstand zu den den Empfängern der sozialen Grundsicherung gewährleisteten Lebensstandard wahren.

Da die realitätsgerechten Kosten für die kalte Unterkunft von dieser Stellungnahme nicht ermittelt werden können, sollen die Konsequenzen der vom Gesetzentwurf geplanten Regelungen mangels Alternativen anhand der von ihm verwendeten Daten erfolgen. Die Stellungnahme folgt damit auch hier der Rechtspraxis des Bundesverfassungsgerichts, das ausführt, dass in dem Fall eine weitere Aufklärung realitätsgerechter Bedarfposten nicht erforderlich ist, wenn auch ohne Berücksichtigung aller Bedarfsposten feststeht, dass das Mindestabstandsgebot deutlich verletzt worden ist.¹⁴² Nichtsdestotrotz müssen sich die nachfolgend bemessenen Fehlbeträge in der Realität noch einmal als deutlich höher herausstellen.

bb) Bemessung der Mindestbesoldung und der indiziellen Fehlbeträge 2023

In seiner Entscheidung vom 04. Mai 2020 hat das Bundesverfassungsgericht mit der „Mindestbesoldung“ einen weiteren Vergleichsparameter zur ersten Prüfungsstufe hinzugefügt. Die maßgebliche Bedeutung auch dieses Parameters verdeutlicht es allein damit, dass es ihn in einem Leitsatz hervorhebt und ausgestaltet. Von daher darf davon ausgegangen werden, dass er zukünftig noch weiter konkretisiert werden wird:

„Beim systeminternen Besoldungsvergleich ist neben der Veränderung der Abstände zu anderen Besoldungsgruppen in den Blick zu nehmen, ob in der untersten Besoldungsgruppe der gebotene Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau eingehalten ist. Ein Verstoß gegen dieses Mindestabstandsgebot betrifft insofern das gesamte Besoldungsgefüge, als sich der vom Gesetzgeber selbst gesetzte Ausgangspunkt für die Besoldungsstaffelung als fehlerhaft erweist. Die indizielle Bedeutung für die verfassungswidrige Ausgestaltung der zur Prüfung gestellten Besoldungsgruppe ist dabei umso größer, je näher diese an der Grenze zur *Mindestbesoldung* liegt und je deutlicher der Verstoß ausfällt.“¹⁴³

Die indizielle Bedeutung der Mindestbesoldung verkoppelt die beiden hergebrachten Grundsätze zum Abstandsgebot eng miteinander: Auf Grundlage der Mindestalimentation, die den vom absoluten Alimentationsschutz umfassten niedrigst möglichen *materiellen* Ausgangspunkt einer Alimentation beschreibt, führt das Bundesverfassungsgericht nun einen *indiziellen* Vergleichsparameter in das Prüfverfahren ein, mit dem der absolute und prozentuale Verletzungsgrad der jeweiligen Besoldungsordnung betrachtet werden kann. Darin zeigt sich die Intention der „Mindestbesoldung“, indem sie indiziell über die Betrachtung des materiellen Betrags der Mindestalimentation hinausgreift. Denn der Gesetzgeber hat einen weiten Gestaltungsspielraum, wie er bei der Festsetzung der Bezüge den Anforderungen des Gebotes eines Mindestabstands zum Grundsicherungsniveau Rechnung trägt, weshalb sich nicht mit der für die Annahme eines Verfassungsverstoßes erforderlichen Gewissheit feststellen lässt, ob eine zur Behebung eines Verstoßes gegen das Mindestabstandsgebot erforderliche Neustrukturierung des Besoldungsgefüges zu einer Erhöhung der Grundgehaltssätze einer höheren Besoldungsgruppe führt. Die Wahrscheinlichkeit hierfür ist jedoch nur

142 BVerfGE 155, 1 (63 Rn. 142).

143 BVerfGE 155, 1 (1 f. LS. 5); Hervorhebung durch d. A.

„umso größer, je näher die zur Prüfung gestellte Besoldungsgruppe selbst an der Grenze zur *Mindestbesoldung* liegt. Je deutlicher der Verstoß ausfällt und je mehr Besoldungsgruppen hinter dem Mindestabstandsgebot zurückbleiben, desto eher ist damit zu rechnen, dass es zu einer spürbaren Anhebung des gesamten Besoldungsniveaus kommen muss, um die gebotenen Abstände zwischen den Besoldungsgruppen wahren zu können.“¹⁴⁴

So lässt sich hinsichtlich einer verfassungswidrig ausgestalteten Alimentation anhand der materiellen Beträge der Grad einer Unteralimentation nur in Ansätzen ablesen. Denn hier fehlt ein Vergleichsgegenstand, da eine materiell verfassungswidrig ausgestaltete Besoldungsordnung sich nicht systematisch mit einer anderen vergleichen lässt: Eine nicht verfassungskonform ausgestaltete Besoldungssystematik lässt deshalb keine sachlich hinreichende Vergleichsmöglichkeit zu. Allerdings kann man im Prüfverfahren mittels einer präzisen Ausformung des Prüfparameters indiziell Aufschluss über den Verletzungsgrad einer Besoldungsordnung gewinnen, wobei darin ihr eigentlicher Zweck liegt, da die Parameter der ersten Prüfungsstufe nur einen Orientierungscharakter aufweisen.¹⁴⁵ Die Mindestbesoldung kann dabei den sachlich geringstmöglichen materiellen Ausgangspunkt einer Alimentation – die Mindestalimentation – mit der auf ihm aufbauenden Besoldungssystematik verklammern und so Aussagen ermöglichen, wann die Wahrscheinlichkeit für eine Erhöhung der Grundgehaltssätze einer höheren Besoldungsgruppe gegeben ist, sofern eine verfassungswidrig ausgestaltete Besoldungssystematik nachgewiesen ist. Denn die Wahrscheinlichkeit hierfür ist, wie gerade zitiert, umso größer, je näher die zur Prüfung gestellte Besoldungsgruppe selbst an der Grenze zur Mindestbesoldung liegt, was also indiziell bedeutet: Je deutlicher der Verstoß ausfällt und je mehr Besoldungsgruppen hinter dem Mindestabstandsgebot zurückbleiben, desto eher ist damit zu rechnen, dass es zu einer spürbaren Anhebung des gesamten Besoldungsniveaus kommen muss, wovon die Betrachtung der Grundgehaltssätze als dessen Hauptkomponente kaum ausgenommen werden könnte. Nicht umsonst hat ein Besoldungsgesetzgeber, sofern er sich trotz einer anhand der Mindestbesoldung deutlich indizierten Verletzung der Besoldungsordnung gegen die Erhöhung der Grundgehaltssätze entscheiden will, das Indiz der Mindestbesoldung für die unzureichende Ausgestaltung der höheren Besoldungsgruppe mit dem ihm nach den Umständen des Falles zukommenden Gewicht in die Gesamtabwägung einzustellen.¹⁴⁶ Je deutlicher also der Verstoß ausfällt und je mehr Besoldungsgruppen hinter dem Mindestabstandsgebot zurückblieben, desto mehr sachlich stichhaltige Gründe müssten dafür sprechen und vom Besoldungsgesetzgeber im Gesetzgebungsverfahren ins Feld geführt werden, keine signifikante Erhöhung von Grundgehaltssätzen vorzunehmen.

In der weiteren Verknüpfung des indiziellen Vergleichsparameters mit den sich dem Besoldungsgesetzgeber stellenden prozeduralen Anforderungen zeigt sich sein wesentlicher Gehalt, der im Vorfeld der geplanten gesetzlichen Regelung methodisch wie folgt ausgeformt werden kann: Zur Betrachtung der Mindestbesoldung ist der Weg zur Bemessung der Nettoalimentation methodisch umzukehren. Ausgehend von der Mindestalimentation wird zunächst die Nettobesoldung bemessen, die exakt auf Höhe der Mindestalimentation liegt, wodurch die „äquivalente Nettobesoldung zur Mindestalimentation“ oder kürzer: die „äquivalente Nettobesoldung“ betrachtet wird. Von der Mindesta-

144 BVerfGE 155, 1 (25 f. Rn. 49); Hervorhebung durch d. A.

145 BVerfGE 155, 1 (17 Rn. 30).

146 BVerfGE 155, 1 (25 f. Rn. 49).

limentation wird hierzu zunächst das Kindergeld abgezogen und werden dann die Kosten für die Kranken- und Pflegeversicherung addiert.¹⁴⁷

Zur so bemessenen „äquivalenten Nettobesoldung“ ist danach mittels des Steuerrechners des Bundesfinanzministeriums die Einkommensteuerlast hinzuzurechnen, wozu zunächst die Summe aus „äquivalenter Nettobesoldung“ und Steuerlast abgeschätzt und dann anhand des Steuerrechners konkretisiert wird. Als Ergebnis der Addition wird das Bruttogehalt abgebildet, dessen Summe exakt auf der Höhe der Mindestalimentation liegt; es ist entsprechend als das „Besoldungsäquivalent zur Mindestalimentation“ bzw. kürzer: als „Besoldungsäquivalent“ zu verstehen. Zieht man von diesem Äquivalenzwert mit Ausnahme des tatsächlich gewährten Grundgehaltssatzes sämtliche weitere gewährte Komponenten der Bruttobesoldung ab, also hier neben der allgemeinen Stellenzulage, die familienbezogenen Besoldungskomponenten einschließlich der familienbezogenen Sonderzahlung, die Angleichungszulage und ggf., sofern sie allen aktiven Beamten einer Besoldungsgruppe gewährt wird, die Amtzulage, so erhält man am Ende den Betrag eines Grundgehaltssatzes, der auf Höhe der Mindestalimentation liegt, also das „Grundgehaltsäquivalent zur Mindestalimentation“ oder kürzer: das „Grundgehaltsäquivalent“.

Auf dieser Basis erhält das Prüfverfahren indiziell den absoluten und prozentuale Fehlbetrag im Sinne der Mindestbesoldung. Mittels der Grundgehaltssätze lässt sich nun anhand der Grundgehaltstabelle indizieren, welche Besoldungsgruppen hinter dem Mindestabstandsgebot zurückbleiben, sodass der Grad der Verletzung der Besoldungssystematik erkennbar wird: Die absoluten und prozentualen Fehlbeträge zeigen die indizielle Höhe des Verstoßes, und die weitere indizielle Betrachtung zeigt, welche und wie viele Besoldungsgruppen hinter dem Mindestabstandsgebot zurückbleiben. Da die Erstellung der Indizes und die Berechnung der Parameter möglichst einfachen und klaren Regeln folgen soll, werden nachfolgend sämtliche Beträge auf ganze Zahlen aufgerundet, auf eventuelle „Spitzausrechnungen“ wird verzichtet (Tabelle 1).¹⁴⁸ Vergleichsgegenstand ist das zweite Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1.

Tabelle 1: Indizielle Mindestbesoldung und Fehlbeträge sowie indizielle Verfehlung

Mindestalimentation ¹⁴⁹	43.483,00 €
- Kindergeld ¹⁵⁰	6.000,00 €
+ Kranken- und Pflegeversicherung ¹⁵¹	8.241,00 €
Äquivalente Nettobesoldung	45.724,00 €
+ Einkommensteuer ¹⁵²	4.596,00 €

147 Da im Vorfeld der geplanten Gesetzgebung indiziell weiterhin von einer vierköpfigen Alleinverdienerfamilie ausgegangen werden muss, um die Prüfung der Bedingungen vor Vollzug der geplanten Modifikationen durchführen zu können, werden die tatsächlichen Kosten einer Mitteilung des PKV-Verbands v. 30.06.2021 entnommen, der diese für 2021 auf 633,70 € sowie den für den Abzug des steuerlich nach dem Bürgerentlastungsgesetz Krankenversicherung v. 16.7.2009 (BGBl. 2009 S. 1959) zu berücksichtigenden Anteil auf 510,70 € bemisst. Unter Beachtung der vom Gesetzentwurf verwendeten Methode, den Steigerungssatz der letzten zehn Jahre zur Bemessung der aktuellen Kosten heranzuziehen (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 42), werden nachfolgend für das Jahr 2023 Kosten in Höhe von 686,73 € und ein BEG-Anteil in Höhe von 553,48 € zugrunde gelegt.

148 Vgl. allgemein BVerfGE 155, 1 (17 Rn. 30).

149 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 41

150 Art. 6 Abs. 1 InfIAusG v. 08.12.2023 (BGBl. I 2022 S. 2230).

151 Vgl. oben Fn. 147.

Besoldungsäquivalent zur Mindestalimentation	50.320,00 €
- Allgemeine Stellenzulage	273,00 €
- Familienzuschlag	4.747,00 €
- Angleichungszulage	522,00
- familienbezogene Sonderzahlung	600,00
Grundgehaltsäquivalent:	
Jahresbetrag	44.178,00 €
Monatsbetrag	3.682,00 €
tatsächlich gewährter Grundgehaltssatz (Besoldungsgruppe A 6, Stufe 1; zweites Einstiegsamt)	2.586,00 €
Indizieller Fehlbetrag in €	1.096,00 €
Indizieller Fehlbetrag in %	29,8 %
Indizielle Verfehlung bis	A 10/3

2023 verfehlten indiziell unter Beachtung der jeweils konkret gewährten allgemeinen Stellenzulage und Angleichungszulage sämtlichen Besoldungsgruppen und Erfahrungsstufen bis einschließlich der Besoldungsgruppen A 8, die sechste Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 9 und die dritte Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 das Grundgehaltsäquivalent.¹⁵³ Die erste Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 11 übersteigt das konkrete Grundgehaltsäquivalent um nur wenige Euro, was sich unter einer realitätsgerechten Betrachtung des Grundsicherungsniveaus anders darstellen müsste (vgl. oben S. 21 ff.). Die Verletzung des Mindestabstandsgebots betraf indiziell mit mindestens sieben der 13 Besoldungsgruppen mehr als die Hälfte und mit mindestens 49 von 104 Tabellenfeldern knapp die Hälfte der Besoldungssystematik. Die Grundbesoldung war am Ende des Jahres indiziell um fast 30 % zu gering bemessen worden. Das Mindestabstandsgebot war damit indiziell, entsprechend wie es dem Berliner Gesetzgeber unlängst vom Bundesverfassungsgericht attestiert worden ist, ebenso in Hamburg deutlich verletzt.¹⁵⁴ Wie in Berlin missachtete die Verletzung offensichtlich nicht nur „die unterste[n] Besoldungsgruppe[n]“, die das Bundesverfassungsgericht im Hinblick auf einen neuen Ausgangspunkt und eine konsistente Besoldungssystematik hervorhebt.¹⁵⁵ Dahingegen sind 2023 sämtliche Besoldungsgruppen bis weit in das erste Einstiegsamt der Laufbahngruppe 2 als indiziell verletzt zu betrachten. Eine solche Verletzung kann aber nicht ohne Folgen für das Abstandsgebot zwischen den Besoldungsgruppen sein.¹⁵⁶

Denn nicht umsonst zeigt die gerade vollzogene Betrachtung der Besoldungsordnung A eine eklatante Verletzung des Mindestabstandsgebots, die hinsichtlich des Abstandsgebots zwischen den Besoldungsgruppen auf *alle Besoldungsgruppen* ausstrahlen muss.¹⁵⁷ Entsprechend hebt das Bundes-

152 Zugrundegelegt für das Jahr 2023: Geburtsjahr 1993, Jahresbruttolohn 50.320,- €, Versorgungsbezüge 0 €, Steuerklasse 3, Zahl der Kinderfreibeträge 2, kein Kirchen- und Rentensteuerabzug, private Krankenversicherung ohne Arbeitgeberzuschlag, Pflegeversicherung ohne Zuschlag, monatlicher Beitrag zur PKV nach Abzug des steuerlich nach dem Bürgerentlastungsgesetz Krankenversicherung v. 16.7.2009 (BGBl. 2009 S. 1959) zu berücksichtigenden Anteils von 553,48 € nach der Mitteilung des PKV-Verbands v. 14.8.2020; Stand 30.06.2021, vgl. oben Fn. 147.

153 Vgl. oben die Grundgehaltssätze in der Tabelle 4 S. 39.

154 BVerfGE 155, 1 (49 Rn. 100).

155 BVerfGE 155, 1 (25 Rn. 48).

156 Vgl. im Folgenden auch *Schwan* (Fn. 5), ZBR 2023, 182 ff.

157 BVerfGE 155, 1 (69 Rn. 163).

verfassungsgericht hervor, dass die Wahrscheinlichkeit für eine zur Behebung eines Verstoßes gegen das Mindestabstandsgebot erforderliche Neustrukturierung des Besoldungsgefüges mitsamt der Erhöhung der Grundgehaltssätze nur umso größer ist, je näher die zur Prüfung gestellte Besoldungsgruppe selbst an der Grenze zur Mindestbesoldung liegt, je deutlicher der Verstoß ausfällt und je mehr Besoldungsgruppen davon betroffen sind.¹⁵⁸

Das Ergebnis der gerade angestellten Betrachtung indiziert von daher in einem eklatanten Maße die unzureichende Ausgestaltung der Besoldung auch der höheren Besoldungsgruppen. Damit kann das Gewicht dieser Umstände in der Gesamtabwägung zu keinem anderen Ergebnis führen, als dass der Gesetzgeber auch und gerade die Grundgehaltssätze deutlich anzuheben hat, da sich alles andere als Folge der erdrückenden Indizienlage offensichtlich nicht sachgerecht begründen ließe. Sind doch im Gesetzgebungsverfahren sowohl die Höhe des indiziellen Fehlbetrags (die Mindestbesoldung wird um rund 30 % verfehlt) als auch die Anzahl der von der Verfehlung indiziell betroffenen Besoldungsgruppen (knapp die Hälfte der Besoldungssystematik ist von ihr betroffen) prozedural sachgerecht zu beachten, damit der Gesetzgeber sicherstellt, dass am Ende das gewährte Besoldungsniveau materiell eine amtsangemessene Alimentation garantiert.¹⁵⁹ Diese sachgerechte Beachtung muss die Konsequenzen des Zusammenspiels beider Abstandsgebote in Rechnung stellen, wie sie sich aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ergibt. Darauf weist auch der Gesetzentwurf berechtigt hin –¹⁶⁰ um jedoch aus der Reproduktion der dargelegten bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung keine Konsequenzen zu ziehen. Denn tatsächlich ist dem Gesetzentwurf keine Analyse der eingestanden verfassungswidrigen Besoldungssystematik zu entnehmen, weshalb er im Ergebnis nicht beachtet, dass diesseits des verfassungsrechtlich gebotenen Mindestmaßes einer Besoldung, das vom absoluten Alimentationsschutz umfasst ist, keine Einschnitte vorgenommen werden können und dass jenseits jenes Mindestmaßes Kürzungen oder andere Einschnitte nur durch solche Gründe sachlich gerechtfertigt werden dürfen, die im Bereich des Systems der Beamtenbesoldung liegen. Zu solchen systemimmanenten Gründen können zwar finanzielle Erwägungen hinzutreten. Das Bemühen, Ausgaben zu sparen, kann aber nicht als ausreichende Legitimation für eine Kürzung der Besoldung angesehen werden, soweit sie nicht als Teil eines schlüssigen Gesamtkonzepts dem in Art. 109 Abs. 3 GG verankerten Ziel der Haushaltskonsolidierung dient.¹⁶¹

cc) Folgen aus der Pflicht zur sachgerechten Erfüllung der prozeduralen Anforderungen

Das Bundesverfassungsgericht verpflichtet den Besoldungsgesetzgeber in seiner aktuellen Rechtsprechung dazu, die Verletzung des Mindestabstandsgebots bei einer niedrigeren Besoldungsgruppe als ein Indiz für die unzureichende Ausgestaltung der höheren Besoldungsgruppe zu betrachten, das mit dem ihm nach den Umständen des Falles zukommenden Gewicht in die Gesamtabwägung einzustellen ist.¹⁶² Allerdings ist bislang kein Besoldungsgesetzgeber dieser verpflichtenden Forderung sachgerecht nachgekommen.¹⁶³ Auch der hier betrachtete Gesetzentwurf macht davon keine Aus-

158 Vgl. a. BVerfGE 155, 1 (25 f. Rn. 49).

159 *Torsten Schwan*, Die indizielle Bedeutung der Mindestbesoldung zur Prüfung einer verfassungswidrig ausgestalteten Alimentation in der aktuellen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ZBR 2022, S. 154 (160).

160 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 33.

161 BVerfGE 155, 1 (47 Rn. 95).

162 BVerfGE 155, 1 (25 f. Rn. 49).

163 Vgl. im Folgenden *Schwan* (Fn. 159), ZBR 2022, 156 ff.; *Ders.*, Stellungnahme zum amtsangemessenen Gehalt der vom Bundesland Schleswig-Holstein 2022 gewährten Beamtenalimentation (05.05.2023), S. 19 ff. unter: <https://www.dbb-sh.de/aktuelles/news/auch-die-neuen-besoldungsvorschriften-sind-verfassungswidrig/> <04.10.2023>; *Ders.*, Wahr oder nicht wahr, das ist hier die Frage – Antworten zur Gesetzesqualität der Fortschrittskoalition, S. 14

nahme. Denn ihm sind keine entsprechende Dokumentation und Bemessung wie die im letzten Abschnitt vollzogenen zu entnehmen. Stattdessen hätte auch der vorliegende Senatsentwurf zu beachten gehabt, dass er, je deutlicher der Verstoß gegen das Mindestabstandsgebot ausfällt und je mehr Besoldungsgruppen hinter ihm zurückbleiben, nur umso mehr sachlich stichhaltige Gründe ins Feld führen müsste, um keine signifikante Erhöhung von Grundgehaltssätzen vorzunehmen. Nicht umsonst erweist sich die Grundlage des vom Besoldungsgesetzgeber verfolgten Gesamtkonzepts als verfassungswidrig, wenn „für die unterste(n) Besoldungsgruppe(n) die Anforderungen des Mindestabstandsgebots missachtet“ werden, womit der Ausgangspunkt für die darauf aufbauende Stufung in Frage gestellt wird. Als Folge ist der Besoldungsgesetzgeber danach gehalten, eine neue konsistente Besoldungssystematik mit einem anderen Ausgangspunkt zu bestimmen.¹⁶⁴ Dabei ist nun die Verletzung des Mindestabstandsgebots bei einer niedrigeren Besoldungsgruppe als Indiz für die unzureichende Ausgestaltung der höheren Besoldungsgruppe mit dem ihm nach den Umständen des Falles zukommenden Gewicht in die Gesamtabwägung einzustellen.¹⁶⁵

Unter Beachtung der Tatsache, dass derzeit allerdings weiterhin nicht nur „für die unterste(n) Besoldungsgruppe(n) die Anforderungen des Mindestabstandsgebots missachtet“ werden, sondern dass von der Missachtung des Mindestabstandsgebots indiziell mehr als die Hälfte der Besoldungsgruppen der Besoldungsordnung A und entsprechend insgesamt 49 von 104 Tabellenfelder betroffen sind sowie der indizielle Fehlbetrag der Grundgehaltssätze sich auf knapp 30 % beläuft, darf es als Folge des Abstandsgebots zwischen den Besoldungsgruppen als prozedural ausgeschlossen angesehen werden, dass eine hinreichend sachgerechte Gesetzesbegründung erstellt werden könnte, ohne nicht auch eine deutliche Anhebung der Grundgehaltssätze zu vollziehen, wie das im Allgemeinen an anderer Stelle umfassender gezeigt und methodisch begründet worden ist.¹⁶⁶ Entsprechend hätte nun vom Gesetzentwurf eine sachgerechte Begründung erstellt werden müssen, die also eine Entscheidung hätte herstellen sollen, mit der die Anhebung der Grundgehaltssätze hätte ausgeschlossen werden können. Diese hätte allerdings wie gesagt kaum erstellt werden können, da der Gesetzentwurf bereits selbst feststellt, dass die Anforderungen des Mindestabstandsgebots aktuell deutlich verfehlt werden. Denn er führt zunächst aus, dass der geplante Besoldungsergänzungszuschuss so bemessen sei, dass das Familieneinkommen der Beamten unter seiner Beachtung den gebotenen Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau übersteige.¹⁶⁷ Der Besoldungsergänzungszuschuss soll im aktuellen Jahr 2023 in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppen A 4 bis A 6 monatlich 1.042,- € und jährlich 12.504,- € betragen (vgl. unten Tabelle 3 S. 37). Ohne diesen Betrag würde nur eine Bruttopesoldung in Höhe von 39.727,54 € gewährt werden.¹⁶⁸ Allein dieser Bruttobetrag bliebe aber bereits deutlich hinter dem Nettobetrag der Mindestalimentation zurück.¹⁶⁹ Selbst ohne eine Bemessung der Mindestbesoldung, wie sie in der Tabelle 1 vollzogen wird, hätte sich der Gesetzgeber also gezwungen sehen müssen, den Ausschluss von Grundgehaltserhöhungen in Anbetracht des deutlichen Fehlbetrags zwischen der aktuell gewährten Besoldung und der Mindestalimentation sachgerecht zu begründen.

ff. unter: <https://www.berliner-besoldung.de/wp-content/uploads/2023/07/Referentenentwurf-des-BMI-zu-BBVAngG-Stand-v.-16.01.2023-1.pdf> <04.10.2023>.

164 BVerfGE 155, 1 (25 Rn. 48).

165 BVerfGE 155, 1 (25 f. Rn. 49).

166 *Schwan* (Fn. 159), ZBR 2022, 159 f. und *Ders.* (Fn. 5), ZBR 2023, 183 f.

167 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 2 f.

168 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 42.

169 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 41.

Stattdessen missachtet der Gesetzentwurf jedoch auch an dieser Stelle die von ihm zu beachtende bundesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung zielgerichtet, indem er ausführt, dass der Gesetzgeber grundsätzlich nicht gehalten sei, bei einem Unterschreiten des Mindestabstands zur Grundsicherung einen Ausgleich durch die Erhöhung der Grundgehaltssätze zu suchen, sondern dass das Bundesverfassungsgericht im „Hinblick auf den weiten Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers [...] explizit darauf hingewiesen [habe], dass zum Ausgleich erkannter Defizite neben der Anhebung der Grundgehaltssätze und Veränderungen im Beihilferecht insbesondere auch eine Anhebung des Familienzuschlags in Betracht kommt (BVerfG, Beschluss vom 4. Mai 2020 – 2 BvL 4/18 –, juris, Rn. 49).“¹⁷⁰ Ohne konkrete Prüfung postuliert er im Anschluss weiterhin, dass eine Anhebung der Grundgehaltssätze Auswirkungen auf alle Besoldungsgruppen haben würde, ohne dass diese allesamt von der Verletzung des Mindestabstandsgebots betroffen seien. Damit aber klammert der Hamburger Senat den viel weitergehenden sachlichen Gehalt der Randnummern 48 und 49 der aktuellen bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung aus, wie er gerade gezeigt worden ist. Entsprechend wird zwar eine „Überprüfung der derzeit gewährten Besoldung“ angekündigt, was allerdings über den Ankündigungscharakter nicht hinausgelangt und zugleich der unbegründeten Abwehr von sachlicher gewerkschaftlicher Kritik dient.¹⁷¹ In Fortsetzung des desultorischen Charakters, der das besoldungsrechtliche Handeln des Hamburger Senats seit 2020 bestimmt, wird am Ende ohne sachliche Konkretisierung behauptet: „Die derzeit gewährte Besoldung ist daher nicht verfassungswidrig zu niedrig bemessen, eine Anhebung der Grundbesoldung über das bisherige Niveau ist nicht geboten.“ Denn wieso man aktuell in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppen A 4 bis A 6 einen Besoldungsergänzungszuschuss in Höhe von 1.042,- € einführen will, um damit den verfassungswidrigen Gehalt des verletzten Mindestabstandsgebots heilen zu wollen, wenn der weiterhin verfassungswidrige Gehalt der evident unzureichenden Besoldungshöhe gar nicht verfassungswidrig sein sollte, wird sachlich nicht weiter aufgeschlossen.

Darüber hinaus hat das Bundesverfassungsgericht unterdessen deutlicher als bislang die Bedeutung des Prozeduralisierungsgebots für die gerichtliche Kontrolle des Gesetzgebers in den Mittelpunkt gerückt.¹⁷² Dabei hat es insbesondere klargestellt, wie mit nachträglichen Begründungen zu verfahren ist, für die sich also kein im Gesetzgebungsverfahren vollzogener Bezug findet. Solche Ausführungen betrachtet das Bundesverfassungsgericht nun als nicht hinreichend, indem es darlegt, dass das Anführen weiterer Gründe, die weder im Gesetzentwurf noch im weiteren Gesetzgebungsverfahren zur Begründung herangezogen werden, angesichts der Begründungspflicht des Gesetzgebers ein unzulässiges Nachschieben von Gründen darstellt, weshalb diese Gründe bei der gerichtlichen Kontrolle außer Betracht bleiben müssen.¹⁷³ Damit präzisiert der Zweite Senat weiterhin, was es bedeutet, dass die Prozeduralisierung „auf die Herstellung von Entscheidungen und nicht auf ihre Darstellung, das heißt nachträgliche Begründung“ abziele.¹⁷⁴ Denn die Herstellung von Entscheidungen kann nur vorbereitet werden, bevor diese vollzogen werden; ihre nachträgliche Rechtfertigung kann entsprechend, wie es der Zweite Senat nun feststellt, keine begründende Qualität mehr entfalten, was bedeutet, dass der Gesetzgeber bis zum Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens verpflichtet ist,

170 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 43 wie auch im Folgenden.

171 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 4 wie auch im Folgenden.

172 BVerfG, Urt. v. 24.01.2023, 2 BvF 2/18; vgl. nachfolgend auch *Schwan*, Weitere Normenkontrollanträge vor der Entscheidung – Betrachtungen zur Frage, wieso Verfahren zur Besoldung in Bremen, Niedersachsen und Schleswig-Holstein ausgewählt wurden, S. 3 f. unter: <https://www.berliner-besoldung.de/wp-content/uploads/2023/03/Weitere-Normenkontrollantraege-vor-der-Entscheidung-5.pdf> <04.10.2023>.

173 BVerfG, Urt. v. 24.01.2023, 2 BvF 2/18, Rn. 149.

174 BVerfGE 155, 1 (48 f. Rn. 97).

den Ausschluss zu erhöhender Grundgehaltssätze mindestens für die von der Verletzung des Mindestabstandsgebots unmittelbar betroffenen Besoldungsgruppen – also mindestens bis in die Besoldungsgruppe A 10 hinein – als eine geeignete Maßnahme zur Wiederherstellung einer amts angemessenen Alimentation sachgerecht zu begründen.

Ein weiteres Kernelement der genannten aktuellen Entscheidung ist darüber hinaus die Feststellung, dass es in den entsprechenden Fällen, in denen ein fester und exakt bezifferbarer Betrag der Verfassung nicht unmittelbar zu entnehmen ist, wie das auch für die Besoldungsgesetzgebung gilt, eben der *konkreten* prozeduralen Sicherungen bedarf.¹⁷⁵ Denn auch damit wird weiterhin deutlich gemacht, was es heißt, dass eine bloße Begründbarkeit nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen der Prozeduralisierung genügt, wie das das Bundesverfassungsgericht seit 2015 regelmäßig wiederholt:¹⁷⁶ Das damit weiterhin präzisierete Konkretisierungsgebot füllt nun vertieft mit Leben, was der Zweite Senat 2018 noch allgemeiner betont hatte, nämlich dass es mit formelhaften Erwägungen und pauschalisierenden Mutmaßungen nicht hinreichend zu erfüllen ist.¹⁷⁷ Noch einmal deutlich präzisierter, stellt der Zweite Senat nun klar, dass nicht nur nachvollziehbare Anhaltspunkte für die Bestimmung der Höhe des jeweiligen materiellen Guts gegeben sein und dabei die vom Gesetzgeber vorgenommenen Größenordnungen sowohl genannt als auch hinreichend konkretisiert werden müssen, sondern dass der Gesetzgeber darüber hinaus sachlich berechtigte Kritik bereits im Gesetzgebungsverfahren hinlänglich entkräften muss, sodass die Begründung in ihrem sachlichen Gehalt nachvollzogen werden kann.¹⁷⁸

Mit dieser letzten Präzisierung sollte aber, sofern diese Anforderung dem Grundsatz nach auf das Besoldungsrecht übertragen werden wird (wovon auszugehen sein dürfte, da die aktuelle Begründung grundsätzlich auf die bundesverfassungsgerichtliche Besoldungsrechtsprechung rekurriert),¹⁷⁹ eine gehörige Aufwertung des Anhörungsverfahrens einhergehen, das den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften als Beteiligungsrecht bei der Vorbereitung allgemeiner Regelungen der beamtenrechtlichen Verhältnisse eingeräumt wird. Denn wenn sachlich berechtigt hervorgebrachte Kritik bereits im Gesetzgebungsverfahren hinlänglich entkräftet werden muss, damit die Gesetzesbegründung später gegebenenfalls die gerichtliche Kontrolle bestehen kann, wird das Anhörungsverfahren zu einer tatsächlich kraftvollen Kompensations- oder Ausgleichsmaßnahme für die Gewerkschaften, mit ihrer Stimme gehört zu werden, wie das das Bundesverfassungsgericht in der Vergangenheit noch eher angedeutet hatte.¹⁸⁰ Dieser kraftvolle Charakter würde sich nun offensichtlich nur umso mehr zeigen, als dass das Bundesverfassungsgericht zugleich unmissverständlich klarstellt, dass sachfremde Erwägungen keine Gewähr für eine hinreichende Begründung liefern können, da sie nicht dazu geeignet sind, die jeweilige Entscheidung des Gesetzgebers nachvollziehbar zu machen.¹⁸¹ Das flankiert die bereits 2018 klargestellte Richtlinie, dass lediglich formelhafte Erwägungen zur Rechtfertigung des betreffenden gesetzgeberischen Handelns unzureichend sind, dass also sachlich nachvollziehbare Erläuterungen nicht zuletzt hinsichtlich der Höhe des jeweiligen materiellen Guts für eine hinreichende Gesetzesbegründung erforderlich sind.¹⁸²

175 BVerfG, Urt. v. 24.01.2023, 2 BvF 2/18, Rn. 150 ff.

176 Vgl. zuletzt BVerfGE 155, 1 (48 Rn. 97); BVerfG, Urt. v. 24.01.2023, 2 BvF 2/18, Rn. 131.

177 BVerfGE 149, 382 (398 Rn. 27 ff.).

178 BVerfG, Urt. v. 24.01.2023, 2 BvF 2/18, Rn. 151 ff.

179 Vgl. BVerfG, Urt. v. 24.01.2023, 2 BvF 2/18, Rn. 128 ff.

180 BVerfGE 148, 296 (381 Rn. 175).

181 BVerfG, Urt. v. 24.01.2023, 2 BvF 2/18, Rn. 157 ff.

182 BVerfGE 149, 382 (399 Rn. 30).

Zusammengenommen wird also in der aktuellen Rechtsprechung des Zweiten Senats das gerade zitierte Resümee des Prozeduralisierungsgebots, wie er es seit 2015 regelmäßig hervorhebt, noch einmal klarer, nämlich dass die Prozeduralisierung auf die Herstellung von Entscheidungen und nicht auf ihre Darstellung, das heißt nachträgliche Begründung ziele. Denn wenn die gewerkschaftlichen Beteiligungsrechte unlängst erst als „deutlich ausbaufähig“ betrachtet worden waren, dann sollte mit der anzunehmenden Übertragung der präzisierten Anforderungen auf die bundesverfassungsgerichtliche Besoldungsrechtssprechung eine eindeutige Kompensation für das Beamten untersagte Streikrecht gegeben sein.¹⁸³ Ob diese Kompensation in der sich abzeichnenden Form zureichen würde, die Amtsangemessenheit der Besoldung gerichtlich kontrollierbar zu machen, müsste sich zeigen.¹⁸⁴ Die Verletzung des Alimentationsprinzips bliebe nun aber nicht mehr sanktionslos, wie das wiederholt berechtigt kritisiert worden ist.¹⁸⁵

Hinsichtlich des aktuellen Gesetzentwurfs dürfte die weitere Präzisierung des Konkretisierungsgebots allerdings so oder so bedeuten, dass im weiteren Gesetzgebungsverfahren nun die sachlich berechtigt hervorgebrachte Kritik, wie sie ebenfalls von dieser Stellungnahme erstellt wird, inhaltlich hinlänglich entkräftet werden muss, damit die Gesetzesbegründung später gegebenenfalls die gerichtliche Kontrolle bestehen kann. Das sollte aber in Anbetracht der oben gezeigten sachfremden und unsachlichen Erwägungen, die dem Entwurf sein Gepräge geben, kaum möglich sein, ohne einen weitgehend neuen Gesetzentwurf zu erstellen, der am Ende sachlich geeignete Maßnahmen zur Überwindung der eingestandenen eklatanten Unteralimentation finden müsste. Damit müsste dieser notwendigerweise vollständig erneuerte Gesetzentwurf ebenfalls garantieren, dass auch die aus beiden Abstandsgebots resultierenden Forderungen eine verfassungsrechtlich hinreichende Beachtung fänden.

dd) Fazit

Der Gesetzentwurf bemisst zunächst auf Basis von zum Teil schlicht gegriffenen Zahlen und Schätzungen ins Blaue hinein ein nicht realitätsgerechtes Grundsicherungsniveau. Als Folge stellt sich die vom Gesetzentwurf herangezogene Mindestalimentation als evident unzureichend dar. Unter einem sachgerechten Blickwinkel muss ihr Betrag deutlich höher ausfallen, was zugleich den bemessenen Fehlbetrag zwischen der derzeit gewährten Netto- und der realitätsgerechten Mindestalimentation signifikant höher ausfallen lassen würde, als es der Gesetzentwurf auf einer streckenweise unsachlichen Basis voraussetzt. Im Ergebnis wird die indizielle Verletzung der Besoldungssystematik über die gezeigten 49 der 104 unmittelbar betroffenen Tabellenfelder hinausreichen, was nur umso mehr dem Postulat des Gesetzentwurfs entgegensteht, dass eine Anhebung der Grundgehaltssätze über das derzeitige Niveau hinaus nicht geboten sei, wenn auch bereits auf der unzureichenden Basis des Gesetzentwurfs der Ausschluss deutlich zu erhöhender Grundgehaltssätze sachlich nicht gerechtfertigt werden kann, weshalb eine entsprechende Prüfung von ihm gar nicht erst in Angriff genommen wird. Der Entwurf gelangt deshalb ein weiteres Mal nicht über einen sachlich schlichten

183 Vgl. zur Kritik bei *Jürgen Lorse*, Der Beamtenstreik ist abgesagt – Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 12. Juni 2018 stärkt das deutsche Berufsbeamtentum, ZBR 2018, S. 325 (331).

184 Vgl. ebenso *Torsten v. Roetteken*, Kein Streikrecht für Beamtinnen und Beamte?, ZBR 2018, S. 292 (297); *Ulrich Battis*, Streikverbot für Beamte, ZBR 2018, S. 289 (291); *Monika Böhm*, Beamtenstreikverbot auf dem Prüfstand, ZBR 2019, S. 73 (75 f.).

185 Vgl. nur zuletzt *Robert Tietze/Heinrich Amadeus Wolff*, Die Anerkennung eines verfassungsrechtlichen Streikverbots für Beamte durch das BVerfG, ZBR 2019, S. 78 (82) m.w.N.

Behauptungscharakter hinaus, der prozedural unzureichend bleibt, um ein ordentliches Gesetzgebungsverfahren zu dokumentieren.

Zugleich klammert die vom Gesetzentwurf vollzogene Begründung ebenfalls aus, dass das Verwaltungsgericht Hamburg die Verletzung der bundesverfassungsgerichtlichen Prüfparameter in den höheren Besoldungsgruppen von ihrer Anzahl und Höhe her signifikant höher als in den niedrigeren betrachtet hat, was nur umso mehr dafür spricht, dass hier ebenfalls keine amtsangemessene Alimentation gewährt wird.¹⁸⁶ Dahingegen nimmt der Gesetzentwurf die höheren Besoldungsgruppen systematisch von grundlegenden Verbesserungen aus, indem er die Höhe des Besoldungsergänzungszuschusses zunehmend abschmilzt und über die dritte Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 hinaus keinerlei entsprechende Zuschüsse mehr vorsieht. Auch darin zeigt sich der instrumentelle Charakter des Gesetzentwurfs, dem es weder um die Wiederherstellung einer amtsangemessenen Alimentation noch im Kern um die Novellierung eines modifizierten Familienmodells, sondern ausschließlich um die verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigende Fortsetzung der vom Verwaltungsgericht Hamburg unmissverständlich nachgewiesenen Kosteneinsparung geht. Die Folgen zeigen sich deshalb auch hinsichtlich des geplanten Besoldungsniveaus, wie es nachfolgend betrachtet werden soll.

2. Das in den unteren sieben Besoldungsgruppen geplante Besoldungsniveau

Kernbestandteil des geplanten neuen Familienmodells sind sogenannte „Besoldungsergänzungszuschüsse“, die der Senat inhaltlich wie folgt einführt:

„Um auszuschließen, dass die vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten (Negativ-)Kriterien des vierten Parameters in Einzelfällen erfüllt werden, wird den Besoldeten mit diesem Gesetzentwurf zudem ein den kinderbezogenen Familienzuschlag ergänzender Besoldungsergänzungszuschuss nach § 45a HmbBesG gewährt. Hierdurch wird sichergestellt, dass auch bei Familien, in denen ein Familieneinkommen nicht in der bei der Bemessung der Besoldung zu Grunde gelegten Höhe erzielt wird, weil der Ehegatte oder die Ehegattin, der eingetragene Lebenspartner oder die eingetragene Lebenspartnerin keinen oder nur einen nicht ausreichenden Hinzuverdienst erhält, der gebotene Mindestabstand zur Grundsicherung gewahrt ist. [...] Der Besoldungsergänzungszuschuss ist so bemessen, dass das Familieneinkommen der Beamtinnen und Beamten den gebotenen Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau übersteigt.“¹⁸⁷

Der Senatsentwurf hebt im Zitat hervor, dass der Gesetzgeber zukünftig wieder ausnahmslos den Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau garantieren wolle, wozu in allen Fällen, in denen das nicht der Fall sei, ein Besoldungsergänzungszuschuss gewährt werden würde, durch den der Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau garantieren werden solle. Auch damit erkennt er zunächst einmal eine 2023 unmittelbar bis in die sechste Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 9 und dritte Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 reichende Verletzung des Mindestabstandsgebots an, da ihnen als letzte der ausgewählten Beamtengruppen ein entsprechender Zuschuss zuerkannt wird. Denn sofern das aus der Besoldung des Beamten oder des Richters und dem Einkommen des Zweit-

¹⁸⁶ Vgl. VG Hamburg, Beschl. v. 29.09.2020 – 20 K 7510/17 –, Rn. 119 ff.

¹⁸⁷ HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 2 f.

verdieners bestehende Familieneinkommen nicht ausreiche, um einen Bedarf der Familie oberhalb des Mindestabstands von 115 % zur Grundsicherung zu decken, solle den Besoldeten zukünftig ein Besoldungsergänzungszuschuss gewährt werden, der die Regelung eines bestehenden Anspruch auf den Familienzuschlag ergänze.¹⁸⁸ Der Bruttobetrag des Familieneinkommens solle entsprechend soweit ergänzt werden, bis er den 115 %igen Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau erreiche. Die Bemessungsgrenze des jährlichen Familieneinkommens einer vierköpfigen Beamtenfamilie, bis zu der ein Besoldungsergänzungszuschuss gewährt werden solle, legt der Senatsentwurf für das Jahr 2022 auf 47.750,- €¹⁸⁹ und für 2023 auf 50.750,- €¹⁹⁰ fest.

Die Regelung werde, da von ihr nur „eine geringfügige Anzahl einzelner Ausnahmefälle“ betroffen sein solle, pauschalisiert erfolgen.¹⁹¹ Denn die Fürsorgepflicht des Dienstherrn gebiete es, in „besonderen Einzelfällen, einen – lediglich in der Besoldungsstufe und der Anzahl der Kinder variierenden – pauschalen Besoldungsergänzungszuschuss zu gewähren“. Überschreite das Familieneinkommen die Bemessungsgrenze, solle kein, unterschreite es sie, solle der vollständige Besoldungsergänzungszuschuss gewährt werden, der für anspruchsberechtigte vollzeitbeschäftigte Bedienstete in der gesamten Höhe und für Teilzeitbeschäftigte im Verhältnis zur Arbeitszeit nach § 7 Abs. 1 Hamburgischen Besoldungsgesetzes gewährt werden solle.¹⁹² Dabei solle eine Teilzeitbeschäftigung hinsichtlich der möglichen Anspruchsberechtigung wie eine Vollzeitbeschäftigung betrachtet und so dem Familieneinkommen zugrunde gelegt werden.¹⁹³ Die Höhe der pauschalisierten Zuschüsse werde für jede mögliche Besoldungsgruppe und Erfahrungsstufe einzeln ausgewiesen, wobei sie nicht linear ansteige, sondern mit zunehmendem Besoldungsniveau linear abgesenkt werde, da nur so verhindert werden könne, „dass der Besoldungsergänzungszuschuss zu Überalimentierung und damit ungerechtfertigten Besserstellung einzelner Gruppen“ führe.¹⁹⁴ Auf der beschriebenen Grundlage sollen rückwirkend zum Januar 2022 folgende Besoldungsergänzungszuschüsse gewährt werden (Tabelle 2):¹⁹⁵

Tabelle 2: Geplante Höhe des Besoldungsergänzungszuschusses ab Januar 2022

Stufe	Besoldungsgruppe				
	A 4 bis A 6	A 7	A 8	A 9	A 10
1	834,00 € 100,0 %	736,00 € 88,2 %	590,00 € 70,7 %	394,00 € 47,2 %	190,00 € 22,8 %
2	758,00 € 90,9 %	649,00 € 77,8 %	487,00 € 58,4 %	286,00 € 34,3 %	44,00 € 5,3 %

188 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 43 wie auch im Folgenden.

189 Anlage VIIa zu Art. 2 Abs. 5 § 45a d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 14).

190 Anlage VIIa zu Art. 2 Abs. 5 § 45a d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 19).

191 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 43 wie auch im Folgenden.

192 Art. 2 Ziff. 5 § 45a Abs. 1 S. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 8).

193 Art. 2 Ziff. 5 § 45a Abs. 2 S. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 8).

194 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 43 f.

195 Anlage VIIa zu Art. 2 Abs. 5 § 45a d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 14).

3	683,00 € 81,9 %	563,00 € 67,5 %	384,00 € 46,0	178,00 € 21,3 %	
4	615,00 € 73,7 %	477,00 € 57,2 %	280,00 € 33,6 %	68,00 € 8,2 %	
5	547,00 € 65,6 %	391,00 € 46,9 %	176,00 € 21,1 %		
6	478,00 € 57,3 %	304,00 € 36,5 %	80,00 € 9,6 %		
7	410,00 € 49,2 %	223,00 € 26,7 %			
8	382,00 € 45,8 %	165,00 € 19,8 %			

Ab Januar 2023 sollen die Besoldungsergänzungszuschüsse rückwirkend folgende Höhe erhalten (Tabelle 3):¹⁹⁶

Tabelle 3: Geplante Höhe des Besoldungsergänzungszuschusses ab Januar 2023

Stufe	Besoldungsgruppe				
	A 4 bis A 6	A 7	A 8	A 9	A 10
1	1.042,00 € 100,0 %	942,00 € 90,4 %	794,00 € 76,2 %	595,00 € 57,1 %	388,00 € 37,2 %
2	965,00 € 92,6 %	854,00 € 82,0 %	689,00 € 66,1 %	486,00 € 46,6 %	240,00 € 23,0 %
3	889,00 € 85,3 %	767,00 € 73,6 %	585,00 € 56,1 %	376,00 € 36,1 %	92,00 € 8,8 %
4	819,00 € 78,6 %	679,00 € 65,2 %	480,00 € 46,1 %	264,00 € 25,3 %	
5	750,00 € 72,0 %	592,00 € 56,8 %	374,00 € 35,9 %	152,00 € 14,6 %	
6	680,00 € 65,3 %	504,00 € 48,4 %	277,00 € 26,6 %	43,00 € 4,1 %	
7	611,00 € 58,6 %	422,00 € 40,5 %	179,00 € 17,2 %		
8	583,00 € 56,0 %	363,00 € 34,8 %	91,00 € 8,7 %		

Der Besoldungsergänzungszuschuss solle anspruchsberechtigten verheirateten oder in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft lebenden Beamten gewährt werden.¹⁹⁷ In voller Höhe anspruchsberechtigt sollen dabei nur Beamte sein, die in Vollzeitbeschäftigung tätig sind; teilzeitbeschäftigte an-

¹⁹⁶ Anlage VIIa zu Art. 2 Abs. 5 § 45a d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 19).

¹⁹⁷ Art. 2 Abs. 5 § 45a Abs. 2 S. 2 Hs. 1 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 8 f.).

spruchsberechtigte Bedienstete sollen den Besoldungsergänzungszuschuss im Verhältnis zur Arbeitszeit gewährt bekommen.¹⁹⁸ Ausgehend vom hergebrachten Grundsatz des Hauptberuflichkeitsprinzips sei bei ihnen eine „etwaig tatsächlich ausgeübte Teilzeitbeschäftigung“ im Anrechnungsverfahren auf das Familieneinkommen nicht weiter zu beachten.¹⁹⁹ Als Folge der geplanten Regelungen sei zwar nicht auszuschließen, dass das Familieneinkommen das amtsangemessene Maß unterschreiten würde; diese mögliche Folge würde aber ausschließlich in der Verantwortung des Beamten liegen.²⁰⁰ Zugleich würde durch die geplante gesetzliche Regelung sichergestellt werden, dass das Besoldungsniveau vollzeitbeschäftigter Bediensteter ausnahmslos höher liegen würde als das von teilzeitbeschäftigten Beamten, was der Gesetzentwurf als gleichheitsgerecht begreift. Darüber hinaus würde „durch das bei der Berechnung des Besoldungsergänzungszuschusses zu Grunde gelegte Leitbild des Vollzeitbeamten oder der Vollzeitbeamtin verhindert, dass insbesondere Mütter sich wegen des Besoldungsergänzungszuschusses dafür entscheiden könnten, von einer Berufstätigkeit abzusehen, um ihre Kinder Zuhause zu betreuen“, womit „[e]ntsprechenden Fehlanreizen“ entgegen gewirkt werden könne.

In Fällen von geschiedenen Beamten oder Beamten, deren Lebenspartnerschaft aufgehoben oder für nichtig erklärt worden ist und die nach § 45 Abs. 1 Nr. 5 des Hamburgischen Besoldungsgesetzes zum Unterhalt verpflichtet sind, sollen Unterhaltsansprüche des Beamten berücksichtigt werden.²⁰¹ Dahingegen sollen verwitwete Beamte nach § 45 Abs. 1 Nr. 3, Beamte, die nach § 45 Abs. 1 Nr. 4 ihren Lebenspartner überlebt haben, ledige und geschiedene Beamte, die nach § 45 Abs. 1 Nr. 6 ein Kind in die Wohnung aufgenommen haben, Beamte, die nach Nummer 7 keinen Anspruch auf die Nummer 1 bis 6 des § 45 Abs. 1 haben, jedoch wegen eigener gesundheitlicher Einschränkungen eine Person in die Wohnung aufgenommen haben, sowie ledige und geschiedene Beamte bzw. Beamte, deren eingetragene Lebenspartnerschaft aufgehoben oder für nichtig erklärt worden ist und denen entsprechend § 45 Abs. 3 kein Familienzuschlag der Stufe 1 zusteht, von einer Anspruchsberechtigung ausgeschlossen werden.²⁰² Zur Begründung wird ausgeführt, dass nicht weiter dokumentierte Berechnungen ergeben hätten, dass in diesen Beamtenfamilien „unter Berücksichtigung des zur Besoldung mindestens hinzutretenden staatlich gewährten Unterhaltsvorschusses nach dem Unterhaltsvorschussgesetz der Mindestabstand zur Grundsicherung sichergestellt“ sei.²⁰³

a) Die derzeitigen Grundgehaltssätze

Die Grundgehaltssätze (erste Zeile) sowie die prozentuale Steigerung ausgehend von der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 4 (zweite Zeile) stellen sich nach § 24 Abs. 2 i.V.m. Anlage VI Nr. 1 des HmbBesG in der derzeit gültigen Fassung in den Besoldungsgruppen A 4 bis A 10 wie folgt dar (Tabelle 4):

198 Art. 2 Abs. 5 § 45a Abs. 1 S. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 8 f.).

199 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 44.

200 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 45 wie auch im Folgenden.

201 Art. 2 Abs. 5 § 45a Abs. 2 S. 2 Hs. 2 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 8 f.).

202 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 43.

203 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 44.

Tabelle 4: Derzeitige Grundgehaltssätze sowie prozentuale Steigerungen

BesGr.	Erfahrungsstufen							
	1	2	3	4	5	6	7	8
A 4	2.516,92 € 100,00 %	2.576,47 € 102,37 %	2.635,94 € 104,73 %	2.695,58 € 107,10 %	2.748,62 € 109,21 %	2.781,49 € 110,52 %	2.804,45 € 111,42 %	2.808,06 € 111,56 %
A 5	2.546,07 € 101,16 %	2.609,49 € 103,68 %	2.672,58 € 106,18 %	2.736,08 € 108,71 %	2.799,22 € 111,22 %	2.862,53 € 113,73 %	2.887,79 € 114,74 %	2.899,05 € 115,18 %
A 6	2.585,38 € 102,72 %	2.661,33 € 105,74 %	2.736,08 € 108,71 %	2.804,45 € 111,53 %	2.872,68 € 114,13 %	2.941,11 € 116,85 %	3.009,44 € 119,57 %	3.037,15 € 120,67 %
A 7	2.684,08 € 106,64 %	2.770,01 € 110,06 %	2.856,31 € 113,48 %	2.942,14 € 116,89 %	3.028,39 € 120,32 %	3.114,53 € 123,74 %	3.195,29 € 126,95 %	3.253,85 € 129,28 %
A 8	2.829,73 € 112,43 %	2.932,28 € 116,50 %	3.034,61 € 120,57 %	3.138,30 € 124,69 %	3.242,15 € 128,81 %	3.338,32 € 132,64 %	3.434,65 € 136,46 %	3.520,45 € 139,87 %
A 9	2.949,35 € 117,18 %	3.056,88 € 121,45 %	3.164,44 € 125,73 %	3.274,71 € 130,11 %	3.384,79 € 134,48 %	3.492,41 € 138,76 %	3.599,86 € 143,03 %	3.690,52 € 146,63 %
A 10	3.153,04 € 125,27 %	3.298,75 € 131,06 %	3.444,10 € 136,84 %	3.591,13 € 142,68 %	3.722,30 € 147,89 %	3.862,32 € 153,45 %	4.004,99 € 159,12 %	4.116,24 € 163,54 %

b) Das seit Januar 2023 geltende Besoldungsniveau

Auf Grundlage

1) der gerade aufgeführten aktuellen Grundgehaltssätze,

2) der Allgemeinen Stellenzulage nach § 48 des Hamburgischen Besoldungsgesetzes in der derzeit gültigen Fassung nach²⁰⁴

Abs. 1 Laufbahngruppe 1 in

a) den Besoldungsgruppen A 6 bis A 8 in Höhe von 22,73 €

b) der Besoldungsgruppe A 9 in Höhe von 88,84 €

Abs. 2 Laufbahngruppe 2 in den Besoldungsgruppen A 9 bis A 13 in Höhe von 98,73 €;

3) der Amtszulage

a) von je 78,23 € in den Besoldungsgruppen A 4 und A 5, die allen Beamten der Laufbahngruppe 1 mit dem ersten Einstiegsamt in den Besoldungsgruppen A 4 und A 5 gewährt wird²⁰⁵

b) von je 78,23 € in der Besoldungsgruppe A 6, die allen Beamten im ersten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 abzüglich der Allgemeinen Stellung gewährt wird, die jedoch Beamten in der Besoldungsgruppe A 6 im zweiten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 nicht gewährt wird;²⁰⁶

204 Anlage IX zu Art. 1 § 2 Abs. 1 Ziff. 3 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

205 Anlage IX zu Art. 1 § 2 Abs. 1 Ziff. 3 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

206 Anlage IX zu Art. 1 § 2 Abs. 1 Ziff. 3 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

4) der familienbezogenen Besoldungskomponenten nach § 45 des Hamburgischen Besoldungsgesetzes in der derzeit gültigen Fassung in Höhe von 395,58 €, und zwar im Einzelnen²⁰⁷

a) dem Familienzuschlag Stufe 1 nach § 45 Abs. 1 Hamburgischen Besoldungsgesetz in Höhe von 145,96 €,

b) dem Familienzuschlag Stufe 2 nach § 45 Abs. 2 Hamburgischen Besoldungsgesetz in Höhe von 270,77 €,

c) dem Familienzuschlag für das zweite Kind nach Stufe 2 nach § 45 Abs. 2 Hamburgischen Besoldungsgesetz in Höhe von 124,81 €,

sowie der Erhöhungsbeträge für die Besoldungsgruppen A 3 bis A 5, und zwar im Einzelnen²⁰⁸

d) dem Erhöhungsbetrag der Stufe 2 in den genannten Besoldungsgruppen von 5,11 € und ab der Stufe 3 um je 20,45 € in der Besoldungsgruppe A 4 und 15,34 € in der Besoldungsgruppe A 5;

5) der Angleichungszulage in Höhe von 20 % des zwölften Teils der Summe aus Grundgehalt, der Allgemeinen Stellenzulage und der Amtszulage²⁰⁹ sowie

6) der Sonderzahlung von je 25,- € pro berücksichtigungsfähigem Kind²¹⁰

ergibt sich aktuell das seit dem Januar 2023 geltende Besoldungsniveau (Tabelle 5).

Tabelle 5: Aktuelles Besoldungsniveau ab dem 01.01.2023

Bes.-Gr.	Erfahrungsstufen							
	1	2	3	4	5	6	7	8
A 4	3.109,54 € 100,00 %	3.170,09 € 101,95 %	3.230,55 € 103,89 %	3.291,18 € 105,84 %	3.345,10 € 107,58 %	3.378,52 € 108,63 %	3.401,86 € 109,40 %	3.405,53 € 109,52 %
A 5	3.134,07 € 100,79 %	3.198,50 € 102,86 %	3.262,69 € 104,93 %	3.327,25 € 107,00 %	3.391,44 € 109,07 %	3.455,80 € 111,14 %	3.481,48 € 111,96 %	3.492,93 € 112,33 %
A 6 ²¹¹	3.153,20 € 101,40 %	3.230,42 € 103,89 %	3.306,42 € 106,33 %	3.375,93 € 108,57 %	3.454,55 € 111,10 %	3.514,86 € 113,03 %	3.584,33 € 115,27 %	3.612,50 € 116,17 %
A 6 ²¹²	3.097,16 € 99,60 %	3.174,37 € 102,08 %	3.250,37 € 104,53 %	3.319,88 € 106,76 %	3.389,25 € 108,99 %	3.458,82 € 111,23 %	3.528,29 € 113,47 %	3.556,46 € 114,37 %
A 7	3.197,50 € 102,83 %	3.284,87 € 105,64 %	3.372,60 € 108,46 %	3.459,86 € 111,27 %	3.547,55 € 114,09 %	3.635,13 € 116,90 %	3.717,23 € 119,54 %	3.776,77 € 121,46 %
A 8	3.345,58 € 107,59 %	3.449,84 € 110,94 %	3.553,88 € 114,29 %	3.659,29 € 117,68 %	3.764,87 € 121,07 %	3.862,65 € 124,22 %	3.960,58 € 127,37 %	4.047,81 € 130,17 %

207 Anlage VII zu Art. 2 Ziff. 7 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

208 Anlage VII zu Art. 2 Ziff. 7 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

209 Art. 2 Abs. 6 § 73a Abs. 2 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

210 HmbSZG v. 01.11.2011, verkündet als Art. 1 d. Ges. über die jährliche Sonderzahlung und die Besoldungs- und Versorgungsanpassung 2011/2012 v. 01.11.2011 (HmbGVBl. 2011 S. 454), zuletzt geändert durch Art. 2 d. Ges. v. 05.03.2012 (HmbGVBl. 2013 S. 79, 80).

211 Erstes Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1.

212 Zweites Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1.

A 9 ²¹³	3.534,41 € 113,66 %	3.643,73 € 117,18 %	3.753,08 € 120,70 %	3.865,19 € 124,30 %	3.977,10 € 127,90 %	4.086,52 € 131,42 %	4.195,76 € 134,93 %	4.287,93 € 137,90 %
A 9 ²¹⁴	3.544,46 € 113,99 %	3.653,78 € 117,50 %	3.763,14 € 121,02 %	3.875,24 € 124,62 %	3.987,16 € 128,22 %	4.096,57 € 131,74 %	4.205,81 € 135,25 %	4.297,98 € 138,22 %
A 10	3.751,55 € 120,65 %	3.899,68 € 125,41 %	4.047,46 € 130,16 %	4.196,94 € 134,97 %	4.330,29 € 139,26 %	4.472,65 € 143,84 %	4.617,70 € 148,50 %	4.730,80 € 152,14 %

Die Besoldungsordnung zeigt sich dabei bereits heute hinsichtlich dem dem zweiten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 gewährten Besoldungsniveau, wie es sich dort in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 6 zeigt, als augenscheinlich systematisch verletzt. Denn hier wird einem Amtsträger, der in einem um zwei Besoldungsgruppen höher bewerteten Amt alimentiert wird, ein signifikant geringeres Besoldungsniveau gewährt als einem in der Besoldungsgruppe A 4 eingruppierten Beamten. Die höherwertige und mit mehr Verantwortung versehene Tätigkeit wird von daher bereits heute offensichtlich nicht im Sinne des Leistungsprinzips berücksichtigt. Damit dürfte zunächst einmal nicht hinreichend beachtet werden, dass die Bestenauslese nach Art. 33 Abs. 2 GG den Bewerber nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung vor ungerechtfertigten Benachteiligungen schützt.²¹⁵ Nicht umsonst verlangt der Zugang zum zweiten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 einen höheren Bildungsabschluss und ggf. auch weitere höhere sonstige Voraussetzungen.²¹⁶ Dabei hat der Dienstherr durch die Anknüpfung der Alimentation an innerdienstliche, unmittelbar amtsbezogene Kriterien wie den Dienstrang sicherzustellen, dass die Bezüge entsprechend der unterschiedlichen Wertigkeit der Ämter abgestuft sind, womit zum Ausdruck kommt, dass jedem Amt eine Wertigkeit immanent ist, die sich in der Besoldungshöhe widerspiegeln muss.²¹⁷ Wenn nun aber die Wertigkeit des Amtes insbesondere durch die mit ihm verbundene Verantwortung und Inanspruchnahme des Amtsinhabers bestimmt wird, dürfte sich das geringere Besoldungsniveau im zweiten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 gegenüber dem des ersten Einstiegsamts sachlich kaum rechtfertigen lassen. Denn im Ergebnis bleibt das Besoldungsniveau noch in der fünfte Erfahrungsstufe der betreffenden Besoldungsgruppe A 6 geringer als in der Besoldungsgruppe A 5 und übersteigt es es erst in der sechsten Erfahrungsstufe, und zwar mit rund drei € marginal.

Da diese Problematik hinsichtlich der Thematik der Stellungnahme hier nicht im Mittelpunkt stehen kann, folgt sie nachfolgend dem Vorgehen der Gesetzesbegründung, die diesbezüglich ausführt:

„In Hamburg ist die niedrigste ausgewiesene Besoldungsgruppe die Besoldungsgruppe A 4. Da aber allen Beamtinnen und Beamten der Laufbahngruppe 1 mit dem ersten Einstiegsamt in den Besoldungsgruppen A 4 bis A 6 eine Amtszulage nach Anlage IX zum HmbBesG gewährt wird, liegt der Gesamtbetrag der sich daraus ergebenden Besoldung in den Besoldungsgruppen A 4 und A 5 über dem Betrag, der sich für eine Beamtin oder einen Beamten in der Besoldungsgruppe A 6 im zweiten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1, in dem keine Amtszulage gewährt wird, ergibt. Im Rahmen der Berechnungen wird daher stets auf die Besoldungsgruppe A 6 abgestellt.“²¹⁸

213 Laufbahngruppe 1.

214 Laufbahngruppe 2.

215 *Battis*, in: *Sachs-Battis*, GG, 8. Aufl., 2018, Art. 33, Rn. 19.

216 § 14 HmbBG v. 15.12.2009 (HmbGVBl. 2009 S. 405), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Ges. v. 11.07.2023 (HmbGVBl. 2023 S. 250).

217 BVerfGE 155,1 (22 f. Rn. 43).

218 HH-Drs. 22/12727 vom 22.08.2023, S. 6.

Dennoch steht dieses Vorgehen im Widerspruch zu den direktiven Forderungen des Bundesverfassungsgerichts, nach der eine gegebenenfalls vorhandene Missachtung des gebotenen Mindestabstands zum Grundsicherungsniveau anhand der untersten Besoldungsgruppe zu betrachten ist.²¹⁹ Entsprechend ist dem Grundsicherungsniveau die Nettoalimentation gegenüberzustellen, die einer vierköpfigen Familie auf Grundlage der untersten Besoldungsgruppe zur Verfügung steht.²²⁰

c) Das für Dezember 2022 geplante Besoldungsniveau

Das nachträglich für den Dezember 2022 geplante Besoldungsniveau setzt sich zusammen aus:

1) dem Grundgehaltssatz nach § 24 Abs. 2 i.V.m. Anlage VI Nr. 1 des Hamburgischen Besoldungsgesetzes in der derzeit gültigen Fassung;²²¹

2) der Allgemeinen Stellenzulage nach § 48 des Hamburgischen Besoldungsgesetzes in der derzeit gültigen Fassung nach²²²

Abs. 1 Laufbahngruppe 1 in

a) den Besoldungsgruppen A 6 bis A 8 in Höhe von 22,73 €

b) der Besoldungsgruppe A 9 in Höhe von 88,84 €

Abs. 2 Laufbahngruppe 2 in den Besoldungsgruppen A 9 bis A 13 in Höhe von 98,73 €;

3) der Amtszulage

a) von je 78,23 € in den Besoldungsgruppen A 4 und A 5, die allen Beamten der Laufbahngruppe 1 mit dem ersten Einstiegsamt in den Besoldungsgruppen A 4 und A 5 gewährt wird²²³

b) von je 78,23 € in der Besoldungsgruppe A 6, die allen Beamten im ersten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 abzüglich der Allgemeinen Stellung gewährt wird, die jedoch Beamten in der Besoldungsgruppe A 6 im zweiten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 nicht gewährt wird;²²⁴

4) der familienbezogenen Besoldungskomponenten nach der geplanten Novellierung des Hamburgischen Besoldungsgesetzes i.d.F. v. 22.08.2023 in Höhe von 485,96 €, und zwar im Einzelnen

a) dem Familienzuschlag Stufe 1 nach § 45 Abs. 1 Hamburgischen Besoldungsgesetz in Höhe von 145,96 €, ²²⁵

219 BVerfGE 155, 1 (24 Rn. 46).

220 BVerfGE 155, 1 (36 Rn. 72).

221 Anlage 1 zu Art. 2 Ziff. 7 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

222 Anlage IX zu Art. 1 § 2 Abs. 1 Ziff. 3 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

223 Anlage IX zu Art. 1 § 2 Abs. 1 Ziff. 3 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

224 Anlage IX zu Art. 1 § 2 Abs. 1 Ziff. 3 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

225 Anlage 1 zu Art. 1 § 1 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 13).

b) dem Familienzuschlag Stufe 2 nach § 45 Abs. 2 Hamburgischen Besoldungsgesetz in Höhe von 315,96 €, ²²⁶

c) dem Familienzuschlag für das zweite Kind nach Stufe 2 nach § 45 Abs. 2 Hamburgischen Besoldungsgesetz in Höhe von 170 €, ²²⁷

sowie der Erhöhungsbeträge für die Besoldungsgruppen A 3 bis A 5, und zwar im Einzelnen

d) dem Erhöhungsbetrag der Stufe 2 in den genannten Besoldungsgruppen von 5,11 € und ab der Stufe 3 um je 20,45 € in der Besoldungsgruppe A 4 und 15,34 € in der Besoldungsgruppe A 5 ²²⁸ und

e) dem Besoldungsergänzungszuschuss bei zwei zu berücksichtigende Kinder bei einem Bemessungswert in Höhe von bis zu 47.750 €, ²²⁹ dessen jeweilige Höhe oben in der Tabelle 2 auf der S. 36 dokumentiert wird

5) der Angleichungszulage in Höhe von 33 % des zwölften Teils der Summe aus Grundgehalt, der Allgemeinen Stellenzulage und der Amtszulage ²³⁰ sowie

6) der Sonderzahlung von je 25,- € pro berücksichtigungsfähigem Kind. ²³¹

Als Ergebnis ist nachträglich ab dem Dezember 2022 aktuell folgendes Besoldungsniveau in den einzelnen Besoldungsgruppen und Erfahrungsstufen geplant (Tabelle 6):

Tabelle 6: Geplantes Besoldungsniveau ab dem 01.12.2022

Bes.-Gr.	Erfahrungsstufen							
	1	2	3	4	5	6	7	8
A 4	4.062,04 € 100,00 %	4.047,22 € 99,64 %	4.033,33 € 99,29 %	4.026,61 € 99,13 %	4.013,11 € 98,80 %	3.977,94 € 97,93 %	3.933,47 € 96,83 %	3.909,18 € 96,24 %
A 5	4.086,88 € 100,61 %	4.081,15 € 100,47 %	4.065,87 € 100,09 %	4.063,11 € 100,02 %	4.059,99 € 99,95 %	4.056,04 € 99,85 %	4.014,00 € 98,82 %	3.997,57 € 98,41 %
A 6 ²³²	4.106,19 € 101,09 %	4.108,23 € 101,14 %	4.110,04 € 101,18 %	4.112,29 € 101,24 %	4.114,39 € 101,29 %	4.115,71 € 101,32 %	4.117,92 € 101,37 %	4.118,39 € 101,39 %
A 6 ²³³	4.049,79 € 99,70 %	4.051,83 € 99,75 %	4.053,64 € 99,79 %	4.055,89 € 99,85 %	4.057,99 € 99,90 %	4.059,31 € 99,93 %	4.061,51 € 99,99 %	4.061,99 € 100,00 %
A 7	4.053,20 € 99,78 %	4.054,50 € 99,81 %	4.057,17 € 99,88 %	4.059,36 € 99,93 %	4.061,99 € 100,00 %	4.063,49 € 100,04 %	4.065,48 € 100,08 %	4.067,65 € 100,14 %

226 Anlage 1 zu Art. 1 § 1 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 13).

227 Anlage 1 zu Art. 1 § 1 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 13).

228 Anlage 1 zu Art. 1 § 1 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 13).

229 Anlage VIIa zu Art. 2 Abs. 5 § 45a d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 14).

230 Art. 2 Abs. 6 § 73a Abs. 2 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

231 HmbSZG v. 01.11.2011, verkündet als Art. 1 d. Ges. über die jährliche Sonderzahlung und die Besoldungs- und Versorgungsanpassung 2011/2012 v. 01.11.2011 (HmbGVBl. 2011 S. 454), zuletzt geändert durch Art. 2 d. Ges. v. 05.03.2012 (HmbGVBl. 2013 S. 79, 80).

232 Erstes Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1.

233 Zweites Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1.

A 8	4.056,84 € 99,87 %	4.059,23 € 99,93 %	4.061,38 € 99,98 %	4.063,92 € 100,05 %	4.066,62 € 100,11 %	4.069,44 € 100,18 %	4.088,42 € 100,65 %	4.176,58 € 102,82 %
A 9 ²³⁴	4.051,70 € 99,75 %	4.054,19 € 99,81 %	4.056,71 € 99,87 %	4.060,26 € 99,95 %	4.105,11 € 101,06 %	4.215,69 € 103,78 %	4.326,10 € 106,50 %	4.419,52 € 108,80 %
A 9 ²³⁵	4.061,86 € 100,00 %	4.064,38 € 100,06 %	4.066,87 € 100,12 %	4.070,17 € 100,20 %	4.115,28 € 101,31 %	4.225,86 € 104,03 %	4.336,26 € 106,75 %	4.429,41 € 109,04 %
A 10	4.067,15 € 100,13 %	4.070,87 € 100,22 %	4.155,56 € 102,30 %	4.276,75 € 105,29 %	4.462,07 € 109,85 %	4.605,94 € 113,39 %	4.752,53 € 117,00 %	4.866,84 € 119,81 %

d) Das derzeit nachträglich ab Januar 2023 geplante Besoldungsniveau

Das für den Zeitraum ab Januar 2023 geplante Besoldungsniveau setzt sich zusammen aus:

1) dem Grundgehaltssatz nach § 24 Abs. 2 i.V.m. Anlage VI Nr. 1 des Hamburgischen Besoldungsgesetzes in der derzeit gültigen Fassung;²³⁶

2) der Allgemeinen Stellenzulage nach § 48 des Hamburgischen Besoldungsgesetzes in der derzeit gültigen Fassung nach²³⁷

Abs. 1 Laufbahngruppe 1 in

a) den Besoldungsgruppen A 6 bis A 8 in Höhe von 22,73 €

b) der Besoldungsgruppe A 9 in Höhe von 88,84 €

Abs. 2 Laufbahngruppe 2 in den Besoldungsgruppen A 9 bis A 13 in Höhe von 98,73 €;

3) der Amtszulage

a) von je 78,23 € in den Besoldungsgruppen A 4 und A 5, die allen Beamten der Laufbahngruppe 1 mit dem ersten Einstiegsamt in den Besoldungsgruppen A 4 und A 5 gewährt wird²³⁸

b) von je 78,23 € in der Besoldungsgruppe A 6, die allen Beamten im ersten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 abzüglich der Allgemeinen Stellung gewährt wird, die jedoch Beamten in der Besoldungsgruppe A 6 im zweiten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 nicht gewährt wird;²³⁹

34) den familienbezogenen Besoldungskomponenten nach der geplanten Novellierung des Hamburgischen Besoldungsgesetzes i.d.F. v. 22.08.2023 in Höhe von 485,96 €, und zwar im Einzelnen

²³⁴ Laufbahngruppe 1.

²³⁵ Laufbahngruppe 2.

²³⁶ Anlage 1 zu Art. 2 Ziff. 7 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

²³⁷ Anlage IX zu Art. 1 § 2 Abs. 1 Ziff. 3 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

²³⁸ Anlage IX zu Art. 1 § 2 Abs. 1 Ziff. 3 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

²³⁹ Anlage IX zu Art. 1 § 2 Abs. 1 Ziff. 3 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

a) dem Familienzuschlag Stufe 1 nach § 45 Abs. 1 Hamburgischen Besoldungsgesetz in Höhe von 145,96 €, ²⁴⁰

b) dem Familienzuschlag Stufe 2 nach § 45 Abs. 2 Hamburgischen Besoldungsgesetz in Höhe von 315,96 €, ²⁴¹

c) dem Familienzuschlag für das zweite Kind nach Stufe 2 nach § 45 Abs. 2 Hamburgischen Besoldungsgesetz in Höhe von 170 €, ²⁴²

sowie der Erhöhungsbeträge für die Besoldungsgruppen A 3 bis A 5, und zwar im Einzelnen

d) dem Erhöhungsbetrag der Stufe 2 in den genannten Besoldungsgruppen von 5,11 € und ab der Stufe 3 um je 20,45 € in der Besoldungsgruppe A 4 und 15,34 € in der Besoldungsgruppe A 5 ²⁴³ und

e) dem Besoldungsergänzungszuschuss bei zwei zu berücksichtigende Kinder bei einem Bemessungswert in Höhe von bis zu 50.750 €, ²⁴⁴ dessen jeweilige Höhe oben in der Tabelle 3 auf der S. 37 dokumentiert wird

5) der Angleichungszulage in Höhe von 20 % des zwölften Teils der Summe aus Grundgehalt, der Allgemeinen Stellenzulage und der Amtszulage ²⁴⁵ sowie

6) der Sonderzahlung von je 25,- € pro berücksichtigungsfähigem Kind. ²⁴⁶

Als Ergebnis ist ab dem Januar 2023 aktuell folgendes Besoldungsniveau in den einzelnen Besoldungsgruppen und Erfahrungsstufen geplant (Tabelle 7):

Tabelle 7: Geplantes Besoldungsniveau ab dem 01.01.2023

Bes.-Gr.	Erfahrungsstufen							
	1	2	3	4	5	6	7	8
A 4	4.241,92 € 100,00 %	4.215,47 € 99,38 %	4.209,93 € 99,24 %	4.200,56 € 99,02 %	4.185,48 € 98,67 %	4.148,90 € 97,81 %	4.103,24 € 96,73 %	4.078,91 € 96,16 %
A 5	4.266,45 € 100,58 %	4.253,88 € 100,28 %	4.242,07 € 100,00 %	4.235,95 € 99,86 %	4.231,82 € 99,76 %	4.226,18 € 99,63 %	4.182,44 € 98,60 %	4.166,31 € 98,22 %
A 6 ²⁴⁷	4.285,58 € 101,03 %	4.285,80 € 101,03 %	4.285,80 € 101,03 %	4.285,31 € 101,02 %	4.285,67 € 101,03 %	4.285,24 € 101,02 %	4.285,71 € 101,03 %	4.285,88 € 101,04 %

240 Anlage 4 zu Art. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 18).

241 Anlage 4 zu Art. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 18).

242 Anlage 4 zu Art. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 18).

243 Anlage 4 zu Art. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 18).

244 Anlage VIIa zu Art. 2 Abs. Anlage VIIa zu Art. 2 Abs. 5 § 45a d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 19), 5 § 45a d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 19).

245 Art. 2 Abs. 6 § 73a Abs. 2 d. Hamburgischen Gesetzes zur Besoldungs- und Beamtenversorgungsanpassung 2022 und zur Aufhebung personalvertretungsrechtlicher Sonderregelungen v. 11.10.2022 (HmbGVBl. 2022 S. 533).

246 HmbSZG v. 01.11.2011, verkündet als Art. 1 d. Ges. über die jährliche Sonderzahlung und die Besoldungs- und Versorgungsanpassung 2011/2012 v. 01.11.2011 (HmbGVBl. 2011 S. 454), zuletzt geändert durch Art. 2 d. Ges. v. 05.03.2012 (HmbGVBl. 2013 S. 79, 80).

247 Erstes Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1.

A 6 ²⁴⁸	4.229,54 € 99,71 %	4.229,75 € 99,71 %	4.229,75 € 99,71 %	4.229,26 € 99,70 %	4.229,63 € 99,71 %	4.229,20 € 99,70 %	4.229,67 € 99,71 %	4.229,84 € 99,72 %
A 7	4.230,15 € 99,72 %	4.229,52 € 99,71 %	4.229,98 € 99,72 %	4.229,24 € 99,70 %	4.229,93 € 99,72 %	4.229,49 € 99,71 %	4.229,61 € 99,71 %	4.230,15 € 99,72 %
A 8	4.229,96 € 99,72 %	4.229,49 € 99,71 %	4.229,53 € 99,71 %	4.229,94 € 99,72 %	4.229,52 € 99,71 %	4.230,30 € 99,73 %	4.229,96 € 99,72 %	4.229,19 € 99,70 %
A 9 ²⁴⁹	4.219,79 € 99,48 %	4.220,11 € 99,49 %	4.219,46 € 99,47 %	4.219,57 € 99,47 %	4.219,48 € 99,47 %	4.219,90 € 99,48 %	4.286,14 € 101,04 %	4.378,31 € 103,22 %
A 9 ²⁵⁰	4.229,84 € 99,72 %	4.230,09 € 99,72 %	4.229,52 € 99,71 %	4.229,62 € 99,71 %	4.229,54 € 99,71 %	4.229,95 € 99,72 %	4.296,19 € 101,28 %	4.388,36 € 103,45 %
A 10	4.229,93 € 99,71 %	4.230,06 € 99,72 %	4.229,84 € 99,72 %	4.287,32 € 101,07 %	4.420,67 € 104,21 %	4.563,03 € 107,57 %	4.708,08 € 110,99 %	4.821,18 € 113,66 %

3. Folgen der geplanten Regelungen

Die geplanten Regelungen würden für verschiedene Beamtengruppen unterschiedliche Folgen zeitigen. So zielt der Besoldungsgesetzgeber mit seinen geplanten Neuregelungen darauf ab, dem im zweiten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 in der Besoldungsgruppe A 6 besoldeten Beamten rückwirkend zum Januar 2023 ein Grundgehalt in monatlicher Höhe von 2.585,38 €, eine allgemeine Stellenzulage von 22,73 € sowie eine Angleichungszulage von 43,47 € zu gewähren. Die innerdienstlichen, unmittelbar amtsbezogenen und damit familienneutralen Besoldungskomponenten sollen demnach mit Verabschiedung des neuen Familienmodells unverändert 2.651,58 € betragen. Die familienbezogenen Besoldungskomponenten haben sich bislang für einen verheirateten Beamten mit zwei Kindern aus dem Familienzuschlag in Höhe von 395,58 € und der Sonderzahlung von je 25,- € pro berücksichtigungsfähigem Kind ergeben und belaufen sich heute auf insgesamt 445,58 € (vgl. oben S. 40). Im heutigen Besoldungsniveau von 3.097,16 € machen die familienbezogenen Besoldungskomponenten in der ersten Erfahrungsstufe des Besoldungsgruppe A 6 einen Anteil von 14,4 % aus.

Für den Zeitraum ab Januar 2023 plant der Senatsentwurf nun bei einer identisch bleibenden amtsbezogenen Besoldungshöhe von 2.651,58 € den Sonderzahlungsbetrag pro berücksichtigungsfähigem Kind nicht rückwirkend zu verändern, jedoch die Familienzuschläge von derzeit 395,58 € auf 485,96 € zu erhöhen (+ 22,8 %) und, sofern das Familieneinkommen den Bemessungswert unterschreitet, einen Besoldungsergänzungszuschuss in Höhe von 1.042,- zu gewähren (vgl. oben S. 44 f.). Die Höhe der familienbezogenen Besoldungskomponenten soll so von derzeit 445,98 € um über 250 % auf 1.577,96 € steigen. Ihr Anteil am Besoldungsniveau würde dadurch von derzeit 14,4 % auf 37,3 % erhöht werden, um als Resultat nun kein ergänzender Anteil mehr zu sein, sondern zu einem maßgeblichen Teil der Besoldung zu werden: Die familienbezogenen Besoldungskomponenten würden in der ersten Erfahrungsstufe des Besoldungsgruppe A 6 in Form und Höhe zu einer Art „Nebenbesoldung“ werden, die nicht mehr anhand von innerdienstlichen, unmittelbar amtsbezogenen Kriterien gewährt werden und offensichtlich dem geplanten Doppelverdienermodell Rechnung tragen sollten. Nicht umsonst soll das Besoldungsniveau von derzeit 3.097,16 € (Tabelle 5) auf schließlich 4.229,54 € (Tabelle 7) und damit um insgesamt 1.132,38 € steigen (+ 36,6 %).

248 Zweites Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1.

249 Laufbahngruppe 1.

250 Laufbahngruppe 2.

Dabei bleibt aber hinsichtlich der geplanten Besoldungssystematik zu beachten, dass die Besoldungsergänzungszuschüsse mit zunehmender Höhe der Erfahrungsstufen und Besoldungsgruppen abgesenkt werden sollen (Tabelle 3). So machen heute die familienbezogenen Besoldungskomponenten von 445,58 € im Besoldungsniveau des in die dritte Erfahrungsstufe des Besoldungsgruppe A 10 eingruppierten Beamten in Höhe von 4.047,46 € elf % aus (vgl. Tabelle 5). Wegen der größeren Höhe der familienneutralen Besoldungskomponenten gestaltet sich der Anteil der familienbezogenen Komponenten am Besoldungsniveau hier um 3,4 %P geringer als in der Besoldungsgruppe A 6. Zukünftig soll dem betreffenden Beamten neben den Familienzuschlägen in Höhe von 485,96 € und dem Sonderzahlungsbetrag von 25,- € je berücksichtigungsfähigem Kind bei Anspruchsberechtigung ein Besoldungsergänzungszuschuss von insgesamt 92,- € gewährt werden (vgl. Tabelle 3). Damit belief sich die Höhe der familienbezogenen Besoldungskomponenten auf 627,96 €. Sie würde zwar von heute 445,58 € um rund 182,- € und also um rund 41 % steigen. Jedoch würden dem in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 6 eingruppierten Beamten mit insgesamt 1.577,96 € genau 950,- € höhere familienbezogene Besoldungskomponenten gewährt werden.

Darüber hinaus würde sich auch beim in die dritte Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 eingruppierten Beamten die Höhe der innerdienstlichen, unmittelbar amtsbezogenen Besoldungskomponenten nicht ändern, sodass sich der familienneutrale Teil des Besoldungsniveaus aus dem Grundgehaltssatz in Höhe von 3.444,10 €, der allgemeinen Stellenzulage von 98,73 € und der Angleichungszulage von 59,05 € zusammensetzen würde, um weiterhin 3.601,88 € zu betragen. Damit sieht die geplante Regelung vor, dass der Anteil der familienbezogenen Besoldungskomponenten am Besoldungsniveau 14,9 % betragen würde. Die familienbezogenen Besoldungskomponenten würden damit weitgehend den prozentualen Anteil am Besoldungsniveau erreichen, den sie heute vor der Neuregelung des Familienmodells in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 6 haben. Zugleich lägen sie unterhalb des prozentualen Anteils, den die familienbezogenen Besoldungskomponenten aktuell am Besoldungsniveau haben, das in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 4 gewährt wird. Denn hier macht der familienbezogene Anteil in Höhe von 471,14 € bei familienneutralen Besoldungskomponenten von insgesamt 2.638,40 heute € 15,2 % des gewährten Besoldungsniveaus aus (vgl. Tabelle 5). Im Ergebnis liegt er hier im Alleinverdienermodell aktuell prozentual höher, als er zukünftig im Doppelverdienermodell in der dritten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 geplant ist, sofern eine Anspruchsberechtigung auf Gewährung des Besoldungsergänzungszuschusses gegeben wäre.

Am Ende soll der Anteil der familienbezogenen Besoldungskomponenten am Besoldungsniveau in der betrachteten Besoldungsgruppe A 10 zwar von derzeit elf % auf 14,9 % erhöht werden, womit eine signifikante Steigerung erkennbar ist. Allerdings dürfte kaum von einer familienbezogenen „Nebenkomponente“ gesprochen werden können, wenn der prozentuale Anteil nur unwesentlich höher läge als derzeit in der Besoldungsgruppe A 6 und noch unterhalb des heutigen familienbezogenen Anteils am Besoldungsniveau der Besoldungsgruppe A 4. Während also dem in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 6 eingruppierten alleinverdienenden Beamten als Folge des geplanten neuen Familienmodells in Form und Höhe eine Nebenkomponente zur amtsangemessenen Alimentation gewährt werden soll, sofern das Familieneinkommen die Bemessungsgrenze unterschreitet – der Anteil der familienbezogenen Besoldungskomponenten am Besoldungsniveau soll von derzeit im Alleinverdienermodell 14,4 % auf 37,3 % im Doppelverdienermodell, das Besoldungsniveau soll insgesamt um 36,6 % erhöht werden –, ist das für den in der dritten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 eingruppierten Beamten offensichtlich nicht geplant. Denn der fami-

lienbezogene Anteil der Besoldung soll bei einem nicht hinreichenden Familieneinkommen von heute elf % auf zukünftig 14,9 % erhöht werden, womit er zukünftig im Doppelverdienermodell prozentual geringer ausfallen soll als heute im Alleinverdienermodell in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 4, wo sich der Anteil aktuell auf 15,2 % beläuft. Entsprechend würde das Besoldungsniveau von heute 4.047,46 € (Tabelle 5) auf 4,229,84 € (Tabelle 7) angehoben werden, was einer betragsmäßigen Erhöhung um 182,38 € entspräche (+ 4,5 %). Dem steht die geplante Erhöhung des Besoldungsniveaus im zweiten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 von 3.097,16 € um 1.132,38 € auf 4.229,54 € gegenüber (+ 36,6 %), das also mit 32,1 %P im Doppelverdienermodell prozentual vergleichsweise beinahe um ein Drittel mehr angehoben werden soll als im ersten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 2.

Insofern deutet sich bereits vor der nachfolgend angestellten Analyse an, dass mit der Neuregelung nicht „die tatsächlichen Familienverhältnisse berücksichtigt [werden], da diese für die Bemessung des konkreten Bedarfs von Bedeutung sind“, wie es der Gesetzentwurf behauptet.²⁵¹ Stattdessen nimmt der Senatsentwurf trotz ausführlicher Betrachtung des Mindestabstandsgebots zunächst keine Prüfung des geplanten amtsangemessenen Gehalts anhand des bundesverfassungsgerichtlichen Prüfungshefts vor, welches zwar eingehend referiert,²⁵² dann aber mit Verweis auf das Prüfungsergebnis des letzten Gesetzgebungsverfahrens aktuell nicht vollzogen wird.²⁵³ Die letztjährigen Betrachtungen zeigen sich aber heute auch und gerade als Folge der wirtschaftlichen Zäsuren der letzten anderthalb Jahre als weitgehend überholt (vgl. oben S. 21 ff.).²⁵⁴ Von daher kann der Gesetzentwurf keine hinlänglich konkreten Bedarfe zugrunde legen, da er sie aktuell nicht bemisst und also nicht kennt. Entsprechend bleibt sachlich völlig unklar, wieso der konkrete Bedarf an familienbezogenen Besoldungskomponenten in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 6 genau 1.577,96 € betragen soll, in der dritten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 jedoch nur 627,96 €. Zwar führt die Gesetzesbegründung das Ziel an, anhand der festgelegten Bezugsgrößen die zu berücksichtigenden Bedarfe zur Einhaltung von Mindestabständen zu berechnen.²⁵⁵ Eine solche Mathematisierung der Besoldungsgesetzgebung weist der Zweite Senat jedoch als ungeeignet zurück, indem er hervorhebt, dass sie die methodische Zielrichtung seiner Besoldungsrechtsprechung verkennen würde.²⁵⁶ Zugleich reicht der Mindestabstand zur Grundsicherung nicht hin, um die Abstufung der Bezüge entsprechend der unterschiedlichen Wertigkeit der Ämter sachgerecht zu garantieren, die sich in der Besoldungshöhe widerspiegeln muss.²⁵⁷

Von daher bleibt zunächst festzuhalten: Der Gesetzentwurf will auf einer sachlich unzureichenden, weil nicht die aktuellen Bedarfe betrachtenden Basis die unmittelbar amtsbezogenen Besoldungskomponenten in unveränderter Höhe fortführen (vgl. auch Tabelle 5). Zugleich sollen vorhandene und neu hinzukommende familienbezogene Besoldungskomponenten so zusammengerechnet werden, dass bei Gewährung des Besoldungsergänzungszuschusses die die indizielle Mindestbesoldung verfehlenden Erfahrungsstufen und Besoldungsgruppen (vgl. oben S. 28 f.) weitgehend einheitlich auf Höhe der Mindestalimentation angehoben werden würden (vgl. oben Tabelle 7). Mit der behaupteten Notwendigkeit eines postulierten „neuen Familienmodells“ hat diese Mathematisierung

251 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 44.

252 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 22 ff.

253 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 32.

254 HH-Drs. 22/8848 v. 12.07.2022, S. 55 ff.

255 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 25 f.

256 BVerfGE 155, 1 (17 Rn. 30).

257 BVerfGE 155, 1 (22 f. Rn. 43).

der Besoldungsgesetzgebung dabei augenscheinlich aber weitgehend nichts zu tun. Denn das Doppelverdienermodell wird offensichtlich nur proklamiert, um damit eine mathematisch vorgehende Methodik legitimieren zu wollen, von der der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts jedoch hervorhebt, dass sie die methodische Zielrichtung seiner Besoldungsrechtsprechung verkennen würde, weshalb er sie als ungeeignet zurückweist.²⁵⁸ Nicht umsonst können solch weitgehend mathematischen Methodiken, die mit dem Ziel der Personalkosteneinsparung Teilen der Beamtenschaft familienbezogene Nebenkomponten zu den unmittelbar amtsbezogenen Besoldungsbestandteilen gewähren will und den deutlich überwiegenden Teilen der Bediensteten von ihnen systematisch ausschließt, prinzipiell zu keiner sachgerechten Besoldungssystematik gelangen.

Denn im Ergebnis lässt sich die Besoldungssystematik für alle unmittelbar von den geplanten Besoldungsergänzungszuschüssen betroffenen Beamtengruppen nicht sachgerecht regeln, da das Ergebnis im gerade dargelegten Rahmen zwangsläufig zu einer systematischen Ungleichbehandlung führen muss, die sich sachlich nicht rechtfertigen lässt (3a). Darüber hinaus gehen die Besoldungsergänzungszuschüsse mit einer verfassungsrechtlich ebenfalls nicht zu rechtfertigenden Benachteiligung verschiedener weiterer Beamtengruppen sowie mit einer mittelbaren Geschlechterdiskriminierung der Ehe- und Lebenspartner von anspruchsberechtigten Beamten einher, die zu demselben Ergebnis führen, nämlich dass ihre Einführung in der geplanten Form und Höhe nicht möglich ist, da sie sich verfassungsrechtlich nicht rechtfertigen lässt (3b).

a) Evident sachwidrige Regelungen der Besoldungssystematik

Wie bereits die Tabellen 6 und 7 ohne weitere Kontextualisierungen zeigen, plant der Hamburger Senat derzeit eines Art „Einheitsbesoldung“ für alle vom Besoldungsergänzungszuschuss unmittelbar betroffenen Beamten, die weitgehend keine Systematik mehr erkennen lässt und insofern die Besoldungsstruktur sachlich auflöst, die dem Gesetzentwurf seinen Namen gibt. Im Ergebnis wirken die geplanten Regelungen horizontal sachwidrig, lösen also das bisherige Erfahrungsstufensystem der unmittelbar betroffenen Erfahrungsstufen auf, um mit demselben Ergebnis auf die weiteren Erfahrungsstufen auszustrahlen (aa). Dasselbe Resultat zeitigten sie ebenso vertikal, also hinsichtlich der Besoldungsgruppen (bb). Die geplanten evident sachwidrigen Regelungen sind als solche weder mit dem Leistungs- noch mit dem Alimentationsprinzip in Einklang zu bringen, worin sich ihr sachwidriger Charakter offenbart. Es ist dem Gesetzgeber entsprechend verfassungsrechtlich verboten, sie zu verabschieden (cc).

aa) Evident sachwidriges Erfahrungsstufensystem (horizontal wirkende Sachwidrigkeit)

Der Gesetzgeber plant, dass im ehemals einfachen Dienst mit der Besoldungsgruppe A 4 als erstem Einstiegsamt der Laufbahngruppe I²⁵⁹ sowie der Besoldungsgruppe A 5 als erstem Beförderungsamte einem verheirateten alleinverdienenden Beamten mit zwei Kindern ab Dezember 2022 mit zunehmender Erfahrung ein zunehmend geringes Besoldungsniveau gewährt werden soll (vgl. Tabellen 6 und 7). Damit würde als Folge des Besoldungsergänzungszuschusses die überkommene Besoldungssystematik, die zunehmende sachliche Erfahrung mittels eines Aufstiegs in den Erfahrungs-

²⁵⁸ BVerfGE 155, 1 (17 Rn. 30).

²⁵⁹ § 25 Nr. 1 des HmbBesG v. 26.01.2010 (HmbGVBl. 2010 S. 23), zuletzt geändert durch Art. 4 d. Ges. v. 11.7.2023 (HmbGVBl. 2023 S. 250).

stufen anerkennt und deshalb mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums in Einklang steht (vgl. Tabelle 5), durch eine Regelung ersetzt werden, die zunehmende sachliche Erfahrung mit einer stetig abnehmenden Höhe des Besoldungsniveaus vergüten würde. Denn das Besoldungsniveau und damit unmittelbar auch das Alimentationsniveau sollen in beiden Besoldungsgruppen kontinuierlich von der ersten zur letzten Erfahrungsstufe abnehmen. Es soll dabei in der Besoldungsgruppe A 4 von der ersten zur letzten Erfahrungsstufe um knapp vier % und in der Besoldungsgruppe A 5 um mehr als 1,5 % abgesenkt werden. Auch in den Besoldungsgruppen der höherwertigen Ämter ab A 6 aufwärts soll als Folge der geplanten Einführung von Besoldungsergänzungszuschüssen ab Januar 2023 wiederkehrend mit zunehmender Erfahrungszeit eine Absenkung des Besoldungsniveaus vorgenommen werden, ohne dass hier diesbezüglich überhaupt noch eine Systematik erkennbar wäre. Denn wie die Prozentwerte in der Tabelle 7 zeigen, wird hier durchgehend keine Regelmäßigkeit mehr anvisiert.

Damit aber läge der geplanten Regelung mit ihrem Vollzug eine evidente Verletzung des Leistungsprinzips zugrunde. Denn die qualitätssichernde Bedeutung von Erfahrungsstufen, die die Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg bei ihrer Einführung im Jahr 2010 hervorgehoben hat, muss zwangsläufig Ausstrahlungswirkung auf das dem Beamten gewährte Besoldungsniveau als Ganzem haben, da alles andere ihren sachlichen Gehalt als solchen in Frage stellen müsste. Entsprechend hat die Hamburgische Bürgerschaft bei ihrer Einführung hervorgehoben: „Das Alimentationsprinzip wird durch die Umstellung auf ein Erfahrungsstufensystem nicht verletzt, mit den weiterhin aufsteigenden Beträgen können auch die mit dem Alter steigenden Lebensbedürfnisse im Sinne von ‚Lebenskomfort‘ für den älter werdenden berufstätigen Menschen befriedigt werden.“²⁶⁰

Auf dieser sachlichen Grundlage kann aber eine Höhe von neu einzuführenden Besoldungsergänzungszuschüssen sachlich nicht gerechtfertigt werden, wenn diese zu dem Ergebnis führten, dass einem Beamten mit vom Dienstalter abhängig steigenden Lebensbedürfnissen ein kontinuierlich zunehmend geringer werdendes Besoldungsniveau gewährt werden würde, wie das regelmäßig in den Besoldungsgruppen A 4 und A 5 und unregelmäßig auch in höheren Besoldungsgruppen vollzogen werden soll. Denn ein Stufenaufstieg, der zu einem kontinuierlichen abgesenkten Besoldungsniveau führte, widerspräche dem Sinn und Zweck von Erfahrungsstufen, von dem sich der Gesetzgeber hat leiten lassen: Die Orientierung der Erfahrungsstufen an der beruflichen Erfahrung der Bediensteten mitsamt ihrer qualitätssichernden Funktion, die sich mit zunehmendem Dienstalter kontinuierlich erhöht, würde so ad absurdum geführt werden, da hier wiederkehrend eine zunehmend größere berufliche Erfahrung mittelbar zu einem geringeren Besoldungsniveau führte.

Dahingegen hatte der Gesetzgeber bei Einführung von Erfahrungsstufen im Sinne des Leistungsprinzips hervorgehoben, dass Beschäftigte, die nach ihrer Ausbildung bereits früh berufliche Erfahrungen sammeln würden, durch sie ein höheres Gesamtlebenseinkommen erzielen würden als Beschäftigte ohne entsprechende berufliche Erfahrungen, da sie mit Eintritt in das Beamtenverhältnis in eine höhere Erfahrungsstufe eingruppiert werden.²⁶¹ Dieses Prinzip würde allerdings durch die Einführung von Besoldungsergänzungszuschüssen regelmäßig in den unteren beiden und unregelmäßig in weiteren Besoldungsgruppen ins Gegenteil verkehrt werden: Denn der zu Beginn seiner Berufstätigkeit in eine höhere Erfahrungsstufe eingruppierte Beamte würde wiederkehrend ein signifikant geringeres Gesamtlebenseinkommen erzielen als ein zunächst entsprechend niedriger ein-

260 HH-Drs. 19/4246 v. 06.10.2009, S. 13.

261 HH-Drs. 19/4246 v. 06.10.2009, S. 38.

gruppiertes Beamter. Wenn mit der Umstellung auf ein Erfahrungsstufenprinzip die für die berufliche Tätigkeit regelmäßig relevanten beruflichen Erfahrungen zum Anknüpfungspunkt für die Bemessung der Besoldung gemacht worden sind,²⁶² dann dürfen sich diese Erfahrungen sachlich nicht negativ auswirken, was durch die geplante Einführung des Besoldungsergänzungszuschusses aber hier unmittelbar der Fall sein würde. Denn systembedingt würden nun gerade nicht die jüngeren Beschäftigten, die ihre Ausbildung schneller absolvierten, profitieren, was aber mit der Einführung von Erfahrungsstufen ein maßgebliches Ziel gewesen ist.²⁶³ Damit aber würde ebenso die Zielsetzung der Attraktivitätssteigerung insbesondere für qualifizierte Berufsanfänger²⁶⁴ nicht erreicht werden, was insgesamt mit zu dem Ergebnis führen müsste, dass mit der Einführung von Besoldungsergänzungszuschüssen die maßgeblichen Ziele des Erfahrungsstufensystems nicht nur nicht mehr erreicht, sondern systematisch verfehlt werden würden. Die entsprechenden Zuschüsse führten in den betroffenen Besoldungsgruppen zu einer evident sachwidrigen Regelung, die als solche nicht vollzogen werden kann.

bb) Evident sachwidriges Besoldungsgruppensystem (vertikal wirkende Sachwidrigkeit)

Prinzipiell genauso verhielte es sich mit der weiteren regelmäßigen Folge von Besoldungsergänzungszuschüssen, nämlich dass den von ihnen betroffenen höherwertigen Ämtern wiederkehrend kein höheres Besoldungsniveau gewährt werden soll als den geringer bewerteten. Dieser Sachverhalt offenbart sich in besonderer Extremität darin, dass einem verheirateten alleinverdienenden Berufsanfänger mit zwei Kindern, der gemäß dem ersten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 in der Besoldungsgruppe A 4 eingruppiert werden würde, als Folge der Gewährung eines Besoldungsergänzungszuschusses mit Beginn seiner Diensttätigkeit ein höheres Besoldungsniveau zuerkannt werden würde als einem entsprechenden Beamten, der in der Laufbahngruppe 2 in der Besoldungsgruppe A 10 eingruppiert ist, der sich also bereits mehr als fünf Jahre in einem Dienstverhältnis befindet und ein um sechs Besoldungsgruppen höher bewertetes Amt bekleidet. Ersterem soll mit Inkrafttreten der geplanten Regelung rückwirkend ab dem Januar 2023 eine Besoldung in Höhe von 4.241,92 € gewährt werden, letzterem ein Besoldungsniveau in Höhe von nur 4.229,84 € (Tabelle 7), womit letzterer um rund 12,- € bzw. rund 0,3 % geringer besoldet werden würde. Derzeit beträgt der tradierte Unterschied im Besoldungsniveau noch 3.109,54 € gegenüber 4.047,46 €; der in der dritten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 eingruppierte entsprechende Beamte erhält weiterhin eine noch um rund 940,- € und also rund 30 % höhere Besoldung (Tabelle 5).

Mit der bislang bestehenden Differenz zwischen beiden Besoldungsniveaus wird dem deutlich höheren Qualifikationsniveau, das das jeweilige Amt fordert, und der größeren Verantwortung, die mit ihm einhergeht, Rechnung getragen. Nicht umsonst gilt als Zugangsanforderung im ersten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 als Bildungsvoraussetzung ein Hauptschulabschluss oder ein als gleichwertig anerkannter Bildungsstand, wobei als sonstige Voraussetzung eine abgeschlossene Berufsausbildung oder ein abgeschlossener Vorbereitungsdienst gefordert wird,²⁶⁵ während der Zugang zu Laufbahnen der Laufbahngruppe 2 als Bildungsvoraussetzung mindestens die Hochschulzugangsberechtigung oder einen als gleichwertig anerkannten Bildungsstand voraussetzt, wobei als

262 HH-Drs. 19/4246 v. 06.10.2009, S. 42.

263 HH-Drs. 19/4246 v. 06.10.2009, S. 43.

264 HH-Drs. 19/4246 v. 06.10.2009, S. 130.

265 § 14 Abs. 2 Ziff. 1 HmbBG v. 15.12.2009 (HmbGVBl. 2009 S. 405), zuletzt geändert durch Artikel 1 d. Ges. v. 11.07.2023 (HmbGVBl. 2023 S. 250).

sonstige Voraussetzung neben anderen auch ein mit einem Bachelorgrad abgeschlossenes Hochschulstudium gefordert werden kann.²⁶⁶ Schon allein wegen des deutlich geringeren Qualifikationsniveaus ließe sich ein höheres Besoldungsniveau in der Besoldungsgruppe A 4 sachlich nicht rechtfertigen, da das als evident sachwidrige Regelung gegen das Leistungsprinzips verstieße. Denn wenn der Besoldungsgesetzgeber zwar über das prinzipielle Recht verfügt, die aus der bisherigen Besoldungspraxis abgeleitete Bezugsgröße der vierköpfigen Alleinverdienerfamilie zu modifizieren, so hat sich eine solche Modifikation jedoch weiterhin in das öffentliche Dienstrecht einzufinden und ist sie also unter Berücksichtigung und hinsichtlich des Alimentationsprinzips unter Beachtung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln und fortzuentwickeln. Nicht umsonst ist Art. 33 Abs. 5 GG unmittelbar geltendes Recht und begründet ein grundrechtsgleiches Recht der Richter, Staatsanwälte und Beamten, soweit deren subjektive Rechtsstellung betroffen ist.²⁶⁷ Der Besoldungsgesetzgeber hat entsprechend zu beachten, dass die Besoldung unabhängig vom Familienstand und der Kinderzahl dem jeweiligen Amt angemessen sein muss. Denn das Alimentationsprinzip verpflichtet den Dienstherrn, Richtern, Staatsanwälten und Beamten nach ihrem Dienstrang, nach der mit ihrem Amt verbundenen Verantwortung und nach der Bedeutung der rechtssprechenden Gewalt und des Berufsbeamtentums für die Allgemeinheit entsprechend der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse und des allgemeinen Lebensstandards einen angemessenen Lebensunterhalt zu gewähren.²⁶⁸

Zugleich hat der Besoldungsgesetzgeber ebenso zu beachten, dass ein wesentlicher Inhalt des Leistungsprinzips die Anerkennung und rechtliche Absicherung des Beförderungserfolgs ist, den der Beamte bei der Bestenauslese aufgrund von Eignung, Befähigung und Leistung erlangt hat.²⁶⁹ Mit der Übertragung des neuen Amtes wird ein beförderter Beamter aus der Gruppe derjenigen herausgehoben, die vorher mit ihm das gleiche, geringer eingestufte Amt innehatten. Die damit verbundene höhere besoldungsrechtliche Einstufung bringt wie die Beförderung selbst die förmliche besondere Anerkennung der Befähigung und Leistung des Beförderten zum Ausdruck.²⁷⁰ Das Besoldungsrecht ist dabei zunächst – über das Statusrecht sowie das herkömmliche System der Dienstaltersstufen bei der Bemessung des Grundgehalts – mittelbar leistungsbezogen, indem Leistung mit Beförderung honoriert wird.²⁷¹ Das Bundesverfassungsgericht hat deshalb grundsätzlich ausformuliert, dass die „höhere besoldungsrechtliche Einstufung [...] die unmittelbare Folge der Übertragung eines höherwertigen Amtes“ sei.²⁷² Entsprechend sind mit einem höheren Amt „in aller Regel“ auch höhere Dienstbezüge verbunden.²⁷³ Es muss also weiterhin davon ausgegangen werden, dass eine Beförderung nicht zu einer Verminderung der Bezüge führen darf.²⁷⁴

Innerhalb dieses verfassungsrechtlichen Rahmens entpuppte sich der Beförderungserfolg für alleinverdienende verheiratete Beamte mit zwei Kindern bei Einführung von Besoldungsergänzungszuschüssen in der jeweils geplanten Höhe insbesondere ab Januar 2023 wiederkehrend als negativ, da Beförderung bis in die Besoldungsgruppe A 10 hinein zu dem Ergebnis führen müsste, dass ein ge-

266 § 14 Abs. 3 Ziff. 1 u. 2 HmbBG v. 15.12.2009 (HmbGVBl. 2009 S. 405), zuletzt geändert durch Artikel 1 d. Ges. v. 11.07.2023 (HmbGVBl. 2023 S. 250).

267 BVerfGE 155, 1 (12 f. Rn. 22).

268 BVerfGE 155, 1 (1 LS. 1).

269 Vgl. BVerfGE 64, 367 (379 f.); 121, 205 (226); BVerfGE 145, 1 (9 f. Rn. 19).

270 Vgl. BVerfGE 64, 367 (380); BVerfGE 145, 1 (9 f. Rn. 19).

271 Vgl. BVerfGE 130, 263 (296); BVerfGE 145, 1 (10 Rn. 20).

272 BVerfGE 76, 256 (324); BVerfGE 145, 1 (12 Rn. 25).

273 BVerfGE 11, 203 (215); 56, 146 (164); 61, 43 (57); 76, 256 (324); 117, 372 (382); BVerfGE 145, 1 (11 f. Rn. 24).

274 BVerfGE 18, 159 (170); BVerfGE 145, 1 (11 f. Rn. 24).

ringeres Besoldungsniveau gewährt werden würde als vor der Beförderung (vgl. Tabellen 6 und 7): Wie der Stufenaufstieg führte auch der Aufstieg in der Besoldungsordnung regelmäßig zu einem geringeren Besoldungsniveau, womit sich die geplanten Besoldungsergänzungszuschüsse auch in diesen Fällen als evident sachwidrige Regelung entpuppen, die nicht mit dem Alimentations- und Leistungsprinzip in Einklang zu bringen sind, da diese sich bereits als verletzt zeigen, wenn die Abstände zwischen zwei vergleichbaren Besoldungsgruppen ganz oder im Wesentlichen eingeebnet werden, da entsprechende Einebnungen nicht mit dem Abstandsgebot als eigenständigem hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums vereinbar sind.²⁷⁵

Denn nicht umsonst hat das Bundesverfassungsgericht wiederholt darauf hingewiesen, dass die Amtsangemessenheit der Alimentation von Richtern, Staatsanwälten und Beamten sich auch durch ihr Verhältnis zur Besoldung und Versorgung anderer Beamtengruppen bestimmt.²⁷⁶ Durch die Anknüpfung der Alimentation an innerdienstliche, unmittelbar amtsbezogene Kriterien wie den Dienstgrad soll sichergestellt werden, dass die Bezüge entsprechend der unterschiedlichen Wertigkeit der Ämter abgestuft sind. Gleichzeitig kommt darin zum Ausdruck, dass jedem Amt eine Wertigkeit immanent ist, die sich in der Besoldungshöhe widerspiegeln muss. Die Wertigkeit wird insbesondere durch die Verantwortung des Amtes und die Inanspruchnahme des Amtsinhabers bestimmt. Die „amts“-angemessene Besoldung ist notwendigerweise eine abgestufte Besoldung.²⁷⁷ Die Organisation der öffentlichen Verwaltung stellt dabei zugleich darauf ab, dass in den höher besoldeten Ämtern die für den Dienstherrn wertvolleren Leistungen erbracht werden. Deshalb muss im Hinblick auf das Leistungs- und das Laufbahnprinzip mit der organisationsrechtlichen Gliederung der Ämter eine Staffelung der Gehälter einhergehen. Amtsangemessene Gehälter sind auf dieser Grundlage so zu bemessen, dass sie Richtern, Staatsanwälten und Beamten eine Lebenshaltung ermöglichen, die der Bedeutung ihres jeweiligen Amtes entspricht.²⁷⁸

Als unmittelbare Folge der Besoldungsergänzungszuschüsse würden nun aber, wie das die Tabellen 6 und 7 offenbaren, die Bezüge von verheirateten Beamten mit zwei Kindern in den Besoldungsgruppen A 4 bis A 10 nicht mehr entsprechend der unterschiedlichen Wertigkeit der Ämter abgestuft sein, da sich die jedem Amt immanente Wertigkeit nicht mehr in der Besoldungshöhe widerspiegelt. Stattdessen wäre die Ämterwertigkeit nun wesentlich nicht mehr durch die Verantwortung des Amtes und die Inanspruchnahme des Amtsinhabers bestimmt, sondern in besonderem Maße durch ebenjene Zuschüsse, die zu dem Ergebnis führten, dass ein mit einer höheren Verantwortung ausgestatteter und stärker in Anspruch genommener Amtsinhaber regelmäßig geringer besoldet werden würde als ein entsprechend niedriger bewerteter Beamter, der für den Dienstherrn weniger wertvolleren Leistungen erbringt. Eine solche organisationsrechtliche Gliederung der Ämter verletzte aber evident das Leistungs- und das Laufbahnprinzip, da als Resultat der entsprechenden Zuschüsse keine sachgerechte Staffelung der Gehälter mehr gegeben wäre. Die Gehälter von verheirateten Beamten mit zwei Kindern, die ab dem 01.01.2023 in den Besoldungsgruppen ab der zweiten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 4 bis in die dritte Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 eingruppiert sind, könnten von daher nicht als amtsangemessen begriffen werden, da sie den Amtsinhabern keine Lebenshaltung ermöglichten, die der Bedeutung ihres jeweiligen Amtes entspräche, was auch auf der Hand liegt, wenn dem in die erste Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 4 eingrup-

275 Vgl. BVerfGE 145, 304 (328 f. Rn. 74 ff.); 150, 169 (183 f. Rn. 34, 191 Rn. 60); BVerfGE 155, 1 (23 Rn. 45).

276 Vgl. BVerfGE 130, 263 (293 f.); 139, 64 (117 Rn. 110); 140, 240 (284 Rn. 89); BVerfGE 155, 1 (22 f. Rn. 43).

277 Vgl. BVerfGE 114, 258 (293); 117, 330 (355); 130, 263 (293); 139, 64 (118 Rn. 111); 140, 240 (284 f. Rn. 90); BVerfGE 155, 1 (22 f. Rn. 43).

278 Vgl. BVerfGE 117, 330 (355); 139, 64 (118 Rn. 111); 140, 240 (285 Rn. 90); BVerfGE 155, 1 (22 f. Rn. 43).

pierten Beamten ein Besoldungsergänzungszuschuss in monatlicher Höhe von 1.042,- € gewährt und dieser Betrag bis in die sechste Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 9 kontinuierlich auf 43,- € und 92,- € in der dritte Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 abgeschmolzen werden soll. Denn als Ergebnis würde in allen Erfahrungsstufen der Besoldungsgruppen A 6 bis A 10 weitgehend eine Art „Einheitsbesoldung“ geschaffen werden, die sich in der Höhe um nur wenige Promille unterschiede, und zwar wiederkehrend zu Ungunsten der höherwertigen Ämter (vgl. die Tabellen 6 und 7). Eine notwendigerweise abgestufte Besoldung wäre in diesem Fall also nicht mehr gegeben, was sich als evident sachwidrig herausstellte und so eine amtsangemessene Besoldung verfehlte. Auch hier zeigt sich also der verfassungswidrige Gehalt der geplanten Besoldungsergänzungszuschüsse, die nicht mit Art. 33 Abs 2 GG und Artikel 33 Abs. 5 GG in Einklang zu bringen sind und gleichfalls Art. 3 Abs. 1 GG verletzen.

Dabei ist es, anders als der Gesetzgeber annimmt, sachlich irrelevant, ob die Besoldungsergänzungszuschüsse bei der *Prüfung* des Abstandsgebots zwischen vergleichbaren Besoldungsgruppen eine Rolle spielen oder nicht. Die Gesetzesbegründung führt diesbezüglich aus:

„Der Besoldungsergänzungszuschuss ist als familienbezogener Besoldungsbestandteil anzusehen und ist als solcher bei der Überprüfung des amtsbezogenen Besoldungsabstands nicht relevant. Das BVerfG hat bei seinen Überprüfungen der Auswirkungen der vorgelegten Regelungen auf das Abstandsgebot familienbezogene Besoldungsbestandteile stets außer Betracht gelassen und ausschließlich die Veränderungen der Grundgehälter zueinander bewertet (zuletzt BVerfG, Beschluss vom 23. Mai 2017 – 2 BvR 883/14 –, juris). Bereits nach der geltenden Rechtslage ist es bei allen Dienstherrn möglich, dass die Gesamtbesoldung einer kinderreichen Beamtin oder eines kinderreichen Beamten höher ist als die Gesamtbesoldung einer kinderlosen Beamtin oder eines kinderlosen Beamten in einer höheren Besoldungsgruppe, ohne dass dieser Umstand jemals als verfassungsrechtlich bedenklich angesehen worden ist.“²⁷⁹

Denn es geht an diesem Punkt der Prüfung sachlich gerade nicht um die Prüfung des Abstandsgebots, sondern vielmehr um die Höhe des vom Gesetzgeber gewährten Besoldungsniveaus, also materiell-rechtlich um die tatsächliche Höhe der jedem Amt zuerkannten Besoldung und nicht – anders als im indiziellen Prüfverfahren – um eventuelle Indizien, die für oder gegen den amtsangemessenen Gehalt einer dem Beamten gewährten Alimentation sprechen können. Das Abstellen auf den Prüfcharakter hinsichtlich des Abstandsgebots zwischen vergleichbaren Besoldungsgruppen verkennt, dass – wie gerade dargelegt – der Gesetzgeber ein dem jeweiligen Amt angemessenes Besoldungsniveau zu gewährleisten hat, und zwar unabhängig vom Prüfverfahren zur Kontrolle des Abstandsgebots; ein solches Abstellen auf das Abstandsgebot erweist sich hier entsprechend als sachfremde Erwägung, die nicht zur Begründung der geplanten Maßnahme herangezogen werden kann.

Dahingegen legt das Besoldungsniveau die Höhe der gewährten Besoldung als Ganze fest. Entsprechend hebt der Zweite Senat hervor: „Im Einzelnen handelt es sich dabei um das Grundgehalt, den Ortszuschlag (jetzt: Familienzuschlag), die jährliche Sonderzuwendung und das Urlaubsgeld sowie etwaige Einmalzahlungen. Inwieweit all diese Komponenten tatsächlich bei der Bestimmung des *amtsangemessenen Besoldungsniveaus* heranzuziehen sind, ist eine Frage der Begründetheit.“²⁸⁰

279 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 7.

280 BVerfGE 139, 64 (109 Rn. 88; Hervorhebungen durch T.S.).

Da sich nun das amtsangemessene Besoldungsniveau je nach der konkreten Begründung aus den im Zitat genannten Komponenten zusammensetzt, hat der Zweite Senat bei der Kontrolle eines Besoldungsniveaus wiederkehrend unterschiedliche Besoldungsgruppen und Erfahrungsstufen zueinander in Bezug gesetzt und zur Betrachtung des amtsangemessenen Gehalts die jeweiligen Besoldungsniveaus gegeneinander abgewogen, so das Grundgehalt der Besoldungsgruppe W 2 mit den Stufen 8 und 9 der Besoldungsgruppe A 14, mit der Stufe 6 der Besoldungsgruppe A 15 und der Stufe 12 der Besoldungsgruppe A 13.²⁸¹ Auch auf dieser Grundlage ist er am Ende zu dem Ergebnis gelangt, dass der Hessische Besoldungsgesetzgeber mit dem von ihm gewährten Besoldungsniveau materiell-rechtlich den Grundsatz der amtsangemessenen Alimentation verletzt hat.²⁸²

cc) Fazit

Hinsichtlich der in diesem Abschnitt dargelegten Problematiken müsste der Gesetzentwurf nun mit Blick auf die „Frage der Begründetheit“ darlegen, wie er ein kontinuierliches Absenken des Besoldungsniveaus innerhalb der Erfahrungsstufensystematik der Besoldungsgruppen A 4 und A 5 sowie das weitgehend keine Regelmäßigkeit erkennen lassende Besoldungsniveau in den Erfahrungsstufen der höheren Besoldungsgruppen rechtfertigen wollte, das ebenfalls als horizontal wirkende Sachwidrigkeit zu begreifen ist. Eine solche Darlegung ist ihm sachlich allerdings nicht möglich, da die geplante Regelung als Ergebnis ein wiederkehrend evident unzureichendes Besoldungsniveau nach sich zieht, das der dargelegten Funktion von Erfahrungsstufen widerspricht, wie sie sie der Gesetzgeber mit ihrer Einführung erstellt und seitdem regelmäßig verfolgt hat.

Ebenso wäre das wiederkehrend signifikant höhere Besoldungsniveau unterer gegenüber höheren Besoldungsgruppen sachlich zu rechtfertigen gewesen, das als vertikale Sachwidrigkeit zu begreifen ist; gleiches gilt für das über verschiedene Besoldungsgruppen und Erfahrungsstufen hinweg weitgehend einheitliche und also eingeebnete Besoldungsniveau. Diese Besoldungsniveaus lassen sich allerdings ebenfalls nicht sachlich rechtfertigen, da sie als vertikal wirkende Sachwidrigkeit dem aus dem Leistungsprinzip resultierenden Beförderungserfolg verhindern und darüber hinaus neben dem allgemeinen Gleichheitsprinzip ebenso weitere Grundsätze des Berufsbeamtentums, namentlich das Alimentsprinzip, verletzen.

Wenn der Senatsentwurf also annimmt, dass es geboten sei, „bei der Ausgestaltung eines ausgleichenden besoldungsrechtlichen Zuschusses grundsätzlich auf die Umstände des Einzelfalls abzustellen und somit die Bedarfe anhand der konkreten Familiensituation zu bestimmen“,²⁸³ dann hätte er zunächst einmal zu beachten, dass eine solche Forderung – wenn sie denn überhaupt mit Art. 33 Abs. 5 GG in Einklang zu bringen wäre – die Umstände des Einzelfalls nicht allein auf die jeweilige Familiengröße beschränken könnte, sondern dass die Bedarfe der konkreten Familiensituation vorrangig von dem dem Beamten zugewiesenen Amt abhängig sind. Denn nicht umsonst ist der Dienstherr verpflichtet, Richter, Staatsanwälte und Beamte sowie ihre Familien lebenslang angemessen zu alimentieren und ihnen nach ihrem *Dienstrang*, nach der mit ihrem Amt verbundenen *Verantwortung* und nach der *Bedeutung* der rechtsprechenden Gewalt und des Berufsbeamtentums für die Allgemeinheit entsprechend der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Ver-

281 BVerfGE 130, 263 (304 f. Rn. 169).

282 BVerfGE 130, 263 (311 Rn. 184).

283 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 43.

hältnisse und des allgemeinen Lebensstandards einen angemessenen Lebensunterhalt zu gewährleisten.²⁸⁴ Der höhere Dienstrang und die mit dem höheren Amt verbundene höhere Verantwortung stellen höhere Anforderungen an den angemessenen Lebensunterhalt wie auch an die damit verbundenen höheren Bedarfe zu dessen Bestreitung. Daraus folgt aber weiterhin, dass es für die Beurteilung der Angemessenheit der Alimentation auf deren Gesamthöhe ankommt, zu deren Ermittlung neben dem Grundgehalt auch weitere Besoldungsbestandteile wie Sonderzahlungen oder Stellenzulagen heranzuziehen sind, auch wenn diese für sich betrachtet nicht den verfassungsrechtlichen Schutz eines hergebrachten Grundsatzes des Berufsbeamtentums gemäß Art. 33 Abs. 5 GG genießen.²⁸⁵ Die Gesamthöhe der Alimentation ist aber maßgeblich geprägt von dem dem Beamten gewährten Besoldungsniveau. Da nun aber die Organisation der öffentlichen Verwaltung darauf abstellt, dass in den höher besoldeten Ämtern die für den Dienstherrn wertvolleren Leistungen erbracht werden, muss sich nun die Wertigkeit des Amtes, die durch die höhere Verantwortung und Inanspruchnahme des Amtsinhabers bestimmt wird, in der Besoldungshöhe widerspiegeln.²⁸⁶

Sofern der Senatsentwurf jedoch die Besoldungsergänzungszuschüsse nach aufsteigender Wertigkeit der Ämter kontinuierlich absenken und über die Besoldungsgruppe A 10 hinaus die höherwertigen Ämter gänzlich von ihnen ausschließen will, beachtet er nicht, dass das Ansehen des Amtes in den Augen der Gesellschaft dem Amtsinhaber höherwertiger Ämter einen Lebenszuschnitt gebietet, der diesem Ansehen gerecht wird. Entsprechend hätte der Gesetzgeber bei der Bemessung der Besoldung zunächst einmal sachlich zu berücksichtigen, dass sie dem Richter, Staatsanwalt und Beamten einen seinem Amt angemessenen Lebensunterhalt ermöglichen muss.²⁸⁷ Das Alimentationsprinzip verlangt dabei – parallel zu der Konstellation eines familiär bedingten Unterhaltsbedarfs –,²⁸⁸ durch eine entsprechende Bemessung der Bezüge zu verhindern, dass das Gehalt infolge eines Anstiegs der allgemeinen Lebenshaltungskosten aufgezehrt wird und dem Richter oder Staatsanwalt infolge des Kaufkraftverlustes die Möglichkeit genommen wird, den ihm zukommenden Lebenszuschnitt zu wahren.²⁸⁹

Wenn also der Hamburger Senat besoldungsrechtliche Zuschüsse grundsätzlich von den Umständen des Einzelfalls abhängig und entsprechende Bedarfe anhand der konkreten Familiensituation bestimmen wollte, dann hätte er in wesentlich gleichen Familienkonstellationen wie der vierköpfigen Beamtenfamilie prinzipiell mit zunehmender Wertigkeit von Ämtern und also mit aufsteigenden Besoldungsgruppen dienstrechtlich einen jeweils höheren Bedarf an eine konkrete Zuschusshöhe in Rechnung zu stellen: Die Besoldungsergänzungszuschüsse können von daher betragsmäßig nicht horizontal in den Erfahrungsstufen und vertikal in den Besoldungsgruppen abgesenkt werden, sofern die Gewährung solcher Zuschüsse sachgerecht erfolgen und begründet werden sollen, sondern sie müssten zur konkreten Bedarfsdeckung dann jeweils aufsteigend höher ausfallen. Auch hier verkennt der Hamburger Senat die verfassungsrechtlichen Forderungen an das Dienstrecht, was zu einer evident sachwidrigen Regelung der Besoldungsergänzungszuschüsse führt, da sie das mit ihr verfolgte Ziel verfehlt, bei ihrer Ausgestaltung grundsätzlich auf die Umstände des Einzelfalls abzustellen und somit die Bedarfe anhand der konkreten Familiensituation zu bestimmen.

284 BVerfGE 155, 1 (13 Rn. 23).

285 Vgl. BVerfGE 83, 89 (98); 117, 330 (350); 130, 52 (67); 139, 64 (111 f. Rn. 93); 140, 240 (278 Rn. 72); 155, 1 (14 Rn. 25).

286 BVerfGE 155, 1 (22 f. Rn. 43).

287 Vgl. BVerfGE 8, 1 (14); 44, 249 (265 f.); 117, 330 (351); 119, 247 (269); 130, 263 (292).

288 Vgl. BVerfGE 44, 249 (275); 81, 363 (378); 99, 300 (316); 117, 330 (351 f.).

289 BVerfGE 155, 1 (21 f. Rn. 40).

Die Besoldungsergänzungszuschüsse lassen sich von daher so, wie sie vollzogen und begründet werden, in Form und Höhe sachlich nicht rechtfertigen. In Anbetracht der mit ihnen wiederkehrend einhergehenden evidenten Unterschreitung des amtsangemessenen Besoldungsniveaus, welche sich mindestens in den unmittelbar von ihnen betroffenen Besoldungsgruppen und Erfahrungsstufen zeigt, erübrigte sich bereits die weitere Betrachtung des Gesetzentwurfs. Denn die mit ihnen einhergehende Verletzung des Gleichheits-, Alimentations- und Leistungsprinzips ist keiner sachlichen Rechtfertigung zugänglich, weshalb die Einführung entsprechender Zuschüsse in der geplanten Form und Höhe verfassungsrechtlich verboten ist.

b) Verfassungsrechtlich problematische Ausschlussregelungen

Der Besoldungsergänzungszuschuss soll so geregelt und gewährt werden, dass weder alle Bediensteten noch die jeweils von ihm betroffenen Beamten in gleicher Art und Weise von seiner jeweiligen Leistungshöhe profitieren würden. Im Ergebnis führen die geplanten Regelungen zur verfassungswidrigen Verletzung der Rechte von weiblichen Bediensteten (aa) und von Ehe- und Lebenspartnern von Bediensteten, auch hier weit überwiegend von Frauen (cc), aber auch von weiteren Gruppen von Bediensteten (bb), weshalb sie sich sachlich nicht rechtfertigen lassen, was im Resultat zu ihrem Verbot führt (dd).

aa) Verletzung des allgemeinen Gleichbehandlungsgebots

Sofern eine Verletzung des allgemeinen Gleichheitsgebots aus Art. 3 Abs. 1 GG geprüft werden soll, fordert das Bundesverfassungsgericht regelmäßig eine plausible Darlegung, wer in Bezug auf wen in welcher Weise benachteiligt wird. Die betreffende Begründung muss erkennen lassen, worin konkret ein individueller Nachteil liegt. Dabei muss weiterhin vorgetragen werden, zwischen welchen konkreten Vergleichsgruppen eine auch individuell nachteilig wirkende Ungleichbehandlung bestehen soll. Zugleich ist auf nahe liegende Gründe für und gegen die angegriffene Differenzierung einzugehen und genügt es nicht, nachteilige Ungleichbehandlungen durch einzelne Faktoren in einer Leistungsberechnung zu rügen. Es bedarf vielmehr auch einer Auseinandersetzung mit ihrem Zusammenwirken und dem Gesamtergebnis. Dazu sind erforderlichenfalls Alternativberechnungen vorzulegen. Eine entscheidungserhebliche Ungleichbehandlung auch durch Einzelregelungen in komplexen Berechnungssystemen ist zudem nur dann hinreichend dargelegt, wenn die Auswirkungen des behaupteten Nachteils auf die Leistungshöhe aufzeigt werden.²⁹⁰

Der geplante Besoldungsergänzungszuschuss soll im Falle einer Teilzeitbeschäftigung wie die anderen Besoldungsbestandteile auch im gleichen Verhältnis zur Arbeitszeit gekürzt werden, was für sich betrachtet nicht zu beanstanden ist. Jedoch plant der Senatsentwurf hinsichtlich einer Teilzeitbeschäftigung zugleich, dass zur Betrachtung der Bemessungsgrenze, bis zu dessen Höhe ein Besoldungsergänzungszuschuss gewährt werden solle, nicht die tatsächliche Höhe der gewährten Bruttobesoldung herangezogen werden, sondern dass in ausnahmslos allen Fällen die Besoldung bezogen auf eine Vollzeitbeschäftigung maßgeblich sein soll. Als Folge dieser geplanten Regelung würde unabhängig vom bewilligten Arbeitszeitmodell des Beamten die Zuverdienstmöglichkeit seines Ehe- oder Lebenspartners einheitlich ausfallen, womit zunächst einmal wesentlich Ungleiches – die Be-

290 BVerfGE 131, 66 (82 f.).

rufstätigkeit in unterschiedlichen Arbeitszeitmodellen – gleich behandelt werden würde. Als Folge stellte sich die Verdienststruktur von Teilzeitbeschäftigten mit dem Resultat als prinzipiell verzerrt dar, dass in einem Teilzeitmodell beschäftigte Bedienstete gegenüber vollzeitbeschäftigten Beamten, aber auch verschiedene Teilzeitmodelle untereinander in unterschiedlicher Weise signifikant schlechter gestellt werden würden (1).

Darüber hinaus setzt der Senatsentwurf in ausnahmslos allen Fällen eine Freiwilligkeit der Beschäftigung in Teilzeitmodellen voraus und legt die Verantwortung für eine Beschäftigung in einem Teilzeitmodell durchweg in die Hände der teilzeitbeschäftigten Bediensteten. Das funktionsadäquate Sicherungskriterium der Freiwilligkeit kann aber in der heutigen sozialen Wirklichkeit der hamburgischen Gesellschaft nicht mehr automatisch in allen Fällen vorausgesetzt werden, sodass sich das Postulat einer generellen Freiwilligkeit sachlich nicht untermauern lässt. Denn insbesondere eine bewilligte Teilzeitbeschäftigung aus familiären Gründen nach § 63 Abs. 1 des Hamburgischen Beamtengesetzes kann hinsichtlich der häuslichen Pflege- und Betreuungssituation nicht ohne Weiteres ausnahmslos als freiwillig betrachtet werden (2). Darauf haben in der Vergangenheit sowohl Mitglieder aller Bürgerschaftsfraktionen, aber auch der Hamburger Senat selbst hingewiesen. Bürgerschaft und Senat haben bislang den hohen gesellschaftlichen Nutzen und Wert von häuslicher Pflege und Betreuung betont, zugleich die Verbesserung insbesondere der tatsächlichen häuslichen Pflegesituation in den Mittelpunkt ihrer Entscheidungen gestellt und dabei anerkannt, dass rund sieben % der hamburgischen Bevölkerung familiär pflegerisch tätig sind (3).

In diesem Kontext stellt der Senatsentwurf das weitere unbegründete Postulat auf, dass davon ausgegangen werden könne, dass eine Anspruchsberechtigung auf einen Besoldungsergänzungszuschuss nur in wenigen „besonderen Einzelfällen“ anzunehmen sei. Dieses Postulat kann heute allerdings prinzipiell nicht erhärtet werden, da der Hamburger Senat über keine gesicherten Erkenntnisse hinsichtlich des Familieneinkommens seiner Beschäftigten verfügt. Darüber hinaus lässt die hohe Zahl an verheirateten Beamten mit Kindern bereits hinsichtlich der vierköpfigen Beamtenfamilie eine mindestens hohe dreistellige Anzahl an Anspruchsberechtigten wahrscheinlich sein, die in der Realität, da auch dreiköpfige Beamtenfamilien über das prinzipielle Recht auf Gewährung eines Besoldungsergänzungszuschusses verfügen sollen, im deutlich vierstelligen Bereich liegen muss. Das Postulat „besonderer Einzelfälle“ lässt sich sachlich nicht aufrechterhalten, weshalb der Senat mittlerweile selbst von ihm abgerückt ist und von bis zu 1.650 möglichen Anspruchsberechtigten ausgeht, ohne daraus bislang sachliche Schlüsse zu ziehen (4).

In der dargelegten Situation kann sich aber die signifikant verzerrte Verdienststruktur zum Nachteil von Teilzeitmodellen kaum verfassungskonform einführen lassen, da rund ein Drittel der Beschäftigungsverhältnisse in Teilzeit erfolgt. Darüber hinaus ginge mit der gesetzlichen Normierung der geplanten Regelungen eine signifikante Ungleichbehandlung der Geschlechter einher, da weibliche Bedienstete im hamburgischen Landesdienst ungleich häufiger und zugleich länger eine Teilzeitbeschäftigung aus familiären Gründen verrichten, was hinsichtlich des Gender Pay und Gender Time Gaps in der sozialen Wirklichkeit auch der hamburgischen Gesellschaft unter anderem zur Erschwernis der eigenständigen Existenz- und Alterssicherung führte (5). Von daher verstoßen die geplanten Regelungen zur Einführung eines Besoldungsergänzungszuschusses mindestens gegen Art. 3 Abs. 2 GG und Art. 6 Abs. 4 GG. Sie können deshalb nicht eingeführt werden (6).

(1) Signifikant verzerrte Verdienststruktur einer Teilzeittätigkeit

Zunächst einmal ist nicht zu beanstanden, bei einer Teilzeitbeschäftigung die Dienstbezüge im gleichen Verhältnis zur Arbeitszeit zu kürzen, wie das das Hamburgische Besoldungsgesetz in § 7 Abs. 1 schon heute vorsieht. Auf den ersten Blick erscheint es folglich sachlich schlüssig, teilzeitbeschäftigte Bedienstete hinsichtlich ihres möglichen Anspruchs auf einen Besoldungsergänzungszuschuss gemäß dem bewilligten Teilzeitfaktor zu betrachten und dessen zu bewilligende Höhe ebenfalls im gleichen Verhältnis zur Arbeitszeit zu kürzen.²⁹¹ Allerdings kann diese geplante Regelung nicht isoliert betrachtet werden, sondern ist im Kontext aller geplanten Modifikationen des hamburgischen Besoldungsrechts zu sehen. Dabei kann der Besoldungsgesetzgeber nicht ausklammern, dass das Gehalt als Ganzes nach Abzug der Steuern den amtsangemessenen Unterhalt für die Beamtenfamilie als Einheit gewährleisten muss, und zwar in gleicher Weise für die Kleinfamilie wie für die kinderreiche Familie.²⁹² Dieser Grundsatz kann nun weiterhin nicht ausgeblendet werden, wenn der Gesetzgeber im Zuge einer Novellierung des Besoldungsrechts die Höhe des Familieneinkommens zum maßgeblichen Faktor für die Bewilligung von Besoldungskomponenten machen will, wie das hinsichtlich der geplanten Besoldungsergänzungszuschüsse der Fall ist. Prinzipielle Folgen zeigt exemplarisches zunächst einmal die Tabelle 8 auf.

Tabelle 8: Besoldungshöhe und Bemessungsgrenze unterschiedlicher Arbeitszeitmodelle

		Geplante monatliche Besoldung in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 6 ²⁹³ ab 01.01.2023			
1.	Höhe des Mindestbesoldungsniveaus ²⁹⁴	4.230,29 €			
2.	Höhe der Bemessungsgrenze ²⁹⁵	4.229,17 €			
3.	Arbeitszeitmodell	Vollzeit	75 %	50 %	25 %
4.	Besoldungshöhe ohne Besoldungsergänzungszuschuss ²⁹⁶	3.187,54 € (100 %)	2.390,66 € (75 %)	1.593,77 € (50 %)	796,89 € (25 %)
5.	Zuverdienstmöglichkeit des Zweitverdieners bis zur Bemessungsgrenze ²⁹⁷	1.041,62 € (24,6 %)	1.838,50 € (43,5 %)	2.635,39 € (62,3 %)	3.432,28 € (81,2 %)
6.	Höhe des Besoldungsergänzungszuschusses ²⁹⁸ und prozentualer Anteil am Besoldungsniveau	1.042,00 € (24,6 %)	781,50 € (24,6 %)	521,00 € (24,6 %)	260,50 € (24,6 %)

291 Art. 2 Ziff. 5 § 45a Abs. 1 S. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 8).

292 BVerfGE 44, 249 (272).

293 Zweites Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1.

294 Der Gesetzentwurf gibt als offensichtliche Summe des Familieneinkommens für das Jahr 2023 Jahresbruttobezüge in Höhe von 52.231,54 € an, vgl. HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 41 f. Unter Abzug der Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung von 1.368,01 €, die der Hinzuverdiener nach Darlegung des Entwurfs zu entrichten habe, blieben entsprechende Bezüge in Höhe von 50.763,53 € im Jahr, die weitgehend auf Höhe der Bemessungsgrenze von 50.750,- € liegen. Entsprechend soll von einem monatlichen Mindestbesoldungsniveau in Höhe von 4.230,29 € ausgegangen werden können, das nach Ansicht des Gesetzentwurf augenscheinlich weitgehend den Mindestabstand zum Grundsicherungsniveau wahren solle.

295 Anlage VIIa zu Art. 2 Abs. 5 § 45a d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 19).

296 Vgl. die Darlegungen zur gewährten Besoldungshöhe sowie oben die Tabelle 3 S. 37.

297 Art. 2 Ziff. 5 § 45a Abs. 2 S. 1 u. 2 i.V.m. Abs. 1 S. 1 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 8).

298 Vgl. den Zuschuss unter Bedingungen der Vollzeittätigkeit oben in der Tabelle 3 S. 37.

7.	Höhe des Besoldungsniveaus mit Besoldungsergänzungszuschuss	4.229,54 € (100 %)	3.172,16 € (75 %)	2.114,77 € (50 %)	1.057,39 € (25 %)
8.	Abstand zum Mindestbesoldungsniveau	0 %	75 %	50 %	25 %
9.	Nötiger Zuverdienst des Zweitverdieners bis zum Mindestbesoldungsniveau	--	1.058,13 € (25 %)	2.115,52 € (50 %)	3.172,90 € (75 %)

Die Tabelle 8 legt exemplarisch einen verheirateten Beamten mit zwei Kindern zugrunde, der im zweiten Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1 in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 6 eingruppiert ist. Sie gibt in den ersten beiden Zeilen die vom Senatsentwurf veranschlagte Höhe des Mindestbesoldungsniveaus und der vorgesehenen Bemessungsgrenze wieder, um in Anschluss die prinzipiellen Konsequenzen eines Zuschussystems anhand von vier verschiedenen Arbeitszeitmodellen in den Blick zu nehmen, wobei die in diesem Abschnitt zu betrachtende Regelung des Gesetzentwurfs, die gleichheitswidrige Konsequenzen nach sich zieht, einleitend noch nicht betrachtet wird, um zunächst als Überblick grundlegende Folgen entsprechender Maßnahmen darzustellen. Im Vergleich mit der tatsächlich vorgesehenen Regelung wird in der nächsten Tabelle 9 der prinzipiell gleichheitswidrige Gehalt ersichtlich, der Teil der geplanten gesetzlichen Regelung ist und zu einer verzerrten Verdienststruktur führt.

Die Zeile 4 zeigt die Besoldungshöhe ohne den geplanten Besoldungsergänzungszuschuss. Die Besoldungshöhe legt der Senatsentwurf zunächst einmal als den einen Teil des Familieneinkommens zugrunde und macht so auch von ihr die Anspruchsberechtigung auf Gewährung eines Besoldungsergänzungszuschusses abhängig. Der andere Teil ist der Zweitverdienst des Ehe- oder Lebenspartners, der als Zuverdienst bis zur Bemessungsgrenze möglich ist (Zeile 5). Überschreiten die Summe aus gewährter Besoldung und Zuverdienst die Bemessungsgrenze, entfällt die Berechtigung auf einen Besoldungsergänzungszuschuss, womit das Familieneinkommen dann wegen seines vielfach hohen Betrags signifikant geringer ausfallen muss.

Die Höhe des geplanten Besoldungsergänzungszuschusses von 1.042,- € (Zeile 6) fällt im Vollzeitmodell mit der geplanten Höhe der Zuverdienstmöglichkeit von 1.041,62 € (Zeile 5) in eins, genauso wie die Höhe des Mindestbesoldungsniveaus von 4.230,96 € (Zeile 1) und die Höhe der Bemessungsgrenze von 4.229,17 € (Zeile 2). Denn in der Logik der geplanten Regelungen müsste ein Zuverdienst, der zum Resultat eines die Bemessungsgrenze überschreitenden Familieneinkommens führte, das Mindestabstandsgebot garantieren, dessen Beachtung der Hamburger Senat als hinreichend für ein „amtsangemessene“ Einkommen der Familie betrachtet. Entsprechend geht der Senatsentwurf davon aus, dass dann kein Besoldungsergänzungszuschuss gewährt werden müsste (vgl. oben S. 9 f.). Als Folge soll zukünftig betreffenden vollzeitbeschäftigten Beamten, deren Ehe- oder Lebenspartner durch einen monatlichen Zweitverdienst mit bis zu 1.041,62 € zum Familieneinkommen beitragen (Zeile 5), ein Familienergänzungszuschuss in Höhe von 1.042,- € gewährt werden (Zeile 6). Beträge der Zweitverdienst jedoch monatlich 1.041,63 €, würde das Familieneinkommen die Bemessungsgrenze erreichen, sodass der Besoldungsergänzungszuschuss nicht gewährt werden würde und das Besoldungsniveau dann um 24,6 % geringer ausfiele (Zeile 6).

In Konsequenz der geplanten Regelungen führte im Vollzeitmodell jeder monatliche Zweitverdienst zwischen 1.041,63 € und 2.083,63 € zu einem verzerrten Familieneinkommen, das ein Beschäftigungsverhältnis in diesen Verdienstsegmenten unattraktiv machte. So resultierte beispielsweise aus einem monatlichen Zuverdienst in Höhe von 1.300,- € der Verlust der Anspruchsberechtigung auf

den Besoldungsergänzungszuschuss (vgl. Zeile 5), sodass das Familieneinkommen als Summe aus der Besoldungshöhe ohne Besoldungsergänzungszuschuss von 3.187,54 € (Zeile 4) und dem genannten Zuverdienst in Höhe von 1,300 € also 4.487,54 € betragen würde. Würde der Zweitverdiener hingegen seine Berufstätigkeit aufgeben und so den Anspruch auf den Zuschuss wahren, bliebe ein Familieneinkommen in Höhe von 4.229,54 € (vgl. Zeile 7). Der den Anspruch auf den Besoldungsergänzungszuschuss wahrende Zuverdienst von 1.041,62 € garantierte hingegen ein Familieneinkommen von 5.271,16 € als Summe aus der Besoldungshöhe von 3.187,54 € (Zeile 4), dem Besoldungsergänzungszuschuss von 1.042,- € (Zeile 6) und dem genannten Zuverdienst – das Ergebnis solcherart gestaltete Besoldungsarithmetik führte mindestens zu einer mittelbaren Geschlechterdiskriminierung, wie sie weiter unten betrachtet wird (vgl. unten S. 85 ff.).

Die Summe der gewährten Besoldungshöhe aus Grundgehalt, Amtszulagen, allgemeiner Stellenzulage, Sonderzahlungen sowie Familienzuschlägen in Höhe von 3.187,54 € (Zeile 4) und des Besoldungsergänzungszuschusses von 1.042,- € (Zeile 6) ergibt das entsprechend gewährte Besoldungsniveau von 4.229,54 € im Falle einer Anspruchsberechtigung (Zeile 7). Die Zeile 8 dokumentiert den prozentualen Abstand zum Mindestbesoldungsniveau, die in der hier dargelegten Form in allen Arbeitszeitmodellen identisch mit dem Teilzeitfaktor wäre, da die Höhe des Mindestbesoldungsniveaus (Zeile 1) und der Bemessungsgrenze (Zeile 2) weitgehend gleich ist. Die Summe der Besoldungshöhe unter Gewährung des Besoldungsergänzungszuschusses (Zeile 7) und der nötige Zuverdienst des Zweitverdieners (Zeile 9) ergäben am Ende das Mindestbesoldungsniveau (Zeile 1). Da der nötige Zuverdienst des Zweitverdieners (Zeile 9) die dafür vorgesehene Bemessungsgrenze ausnahmslos unterschreite (Zeile 5), wären die jeweiligen Regelungen im Sinne der tatsächlichen Verhältnisse aufeinander abgestimmt.

Der Gesetzentwurf schlägt jedoch an einer entscheidenden Stelle einen anderen Weg ein, indem er seinen geplanten Regelungen nicht die in einer Teilzeittätigkeit tatsächlich erzielte Bruttobesoldung zugrunde legt, sondern bei der Berechnung des Familieneinkommens ausnahmslos die Jahresbruttobesoldung eines in Vollzeit tätigen Beamten betrachten und entsprechend regeln will, dass eine ausgeübte Teilzeitbeschäftigung hier unbeachtlich bleiben solle.²⁹⁹ Die Folgen für eine vierköpfige Beamtenfamilie macht die Tabelle 9 deutlich.

²⁹⁹ Art. 2 Ziff. 5 § 45a Abs. 2 S. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 8), vgl. a. HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 44.

Tabelle 9: Verzerrte Verdienststruktur in unterschiedlichen Arbeitszeitmodellen

		Geplante monatliche Besoldung in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 6 ³⁰⁰ ab 01.01.2023			
1.	Höhe des Mindestbesoldungsniveaus ³⁰¹	4.230,29 €			
2.	Höhe der Bemessungsgrenze ³⁰²	4.229,17 €			
3.	Einheitlich zugrunde gelegtes Besoldungsniveau ³⁰³	3.187,54 €			
4.	Zuverdienstmöglichkeit des Zweitverdieners bis zur Bemessungsgrenze ³⁰⁴	1.041,62 € (24,6 %)			
5.	Arbeitszeitmodell	Vollzeit	75 %	50 %	25 %
6.	Besoldungshöhe ohne Besoldungsergänzungszuschuss ³⁰⁵	3.187,54 € (100 %)	2.390,66 € (75 %)	1.593,77 € (50 %)	796,89 € (25 %)
7.	Höhe des Besoldungsergänzungszuschusses ³⁰⁶ und prozentualer Anteil am Besoldungsniveau	1.042,00 € (24,6 %)	781,50 € (24,6 %)	521,00 € (24,6 %)	260,50 € (24,6 %)
8.	Höhe des Besoldungsniveaus mit Besoldungsergänzungszuschuss	4.229,54 € (100 %)	3.172,16 € (75 %)	2.114,77 € (50 %)	1.057,39 € (25 %)
9.	Abstand zum Mindestbesoldungsniveau	0 %	75 %	50 %	25 %
10.	Nötiger Zuverdienst des Zweitverdieners bis zum Mindestbesoldungsniveau	0 €	1.058,13 € (25 %)	2.115,52 € (50 %)	3.172,90 € (75 %)
11.	Tatsächlich nötiger Zuverdienst zum Mindestbesoldungsniveau	0 €	1.839,63 € (43,5 %)	2.636,52 € (62,3 %)	3.433,40 € (81,2 %)
12.	Prozentuale Verzerrung der Verdienststruktur	--	18,5 %P	12,3 %P	6,2 %P

Die Tabelle 9 zeigt, dass der Senatsentwurf nicht eine Zuverdienstmöglichkeit des Zweitverdieners in Abhängigkeit vom Teilzeitfaktor und damit von der tatsächlichen Besoldung des jeweiligen Beamten plant, wie das zuvor betrachtet worden ist (Tabelle 8, Zeile 5). Vielmehr betrachtet er alle Verdienste unter Absehen von ihrer tatsächlichen Höhe wie eine Vollzeitbesoldung (Tabelle 9, Zeile 3), sodass die Zuverdienstmöglichkeit des Zweitverdieners bis zur Bemessungsgrenze einheitlich 1.041,62 € beträgt (Zeile 4). Als Folge einer solchen Regelung könnten nun aber beispielsweise der einer Teilzeittätigkeit mit 75 % der regelmäßigen Arbeitszeit nachgehende Beamte und sein Ehe- oder Lebenspartner nur ein Familieneinkommen unterhalb der Mindestalimentation oder eine zum Nachteil der Familie verzerrte Verdienststruktur akzeptieren. Denn als erste Alternative bliebe die

300 Zweites Einstiegsamt der Laufbahngruppe 1.

301 Vgl. oben S. 59 Fn. 291.

302 Anlage VIIa zu Art. 2 Abs. 5 § 45a d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 19).

303 Art. 2 Ziff. 5 § 45a Abs. 2 S. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 8).

304 Art. 2 Ziff. 5 § 45a Abs. 2 S. 1 u. 2 i.V.m. Abs. 1 S. 1 u. Abs. 2 S. 3 d. Entwurfs eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes (HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 8).

305 Vgl. die Darlegungen zur gewährten Besoldungshöhe sowie die Tabelle 3 S. 37.

306 Vgl. den Zuschuss unter Bedingungen der Vollzeittätigkeit in Tabelle 3.

Möglichkeit bei einer Besoldungshöhe von 2.390,66 € (Zeile 6) den Besoldungsergänzungszuschuss in Höhe von 781,50 € anzuvisieren (Zeile 7), was allerdings bedeutete, dass der Ehe- oder Lebenspartner nur mit einem Zuverdienst von maximal 1.041,62 € zum Familieneinkommen beitragen dürfte, da ein höherer Verdienst die Bemessungsgrenze überschreiten würde, womit die Anspruchsberechtigung für den Familienergänzungszuschuss entfiel (Zeile 4). Das Familieneinkommen würde nun als Summe der gerade genannten drei Komponenten, der Besoldungshöhe ohne Besoldungsergänzungszuschuss von 2.390,66 € (Zeile 6), dem Besoldungsergänzungszuschuss von 781,50 € (Zeile 7) und dem Zuverdienst von 1.041,62 € (Zeile 4), 4.213,78 € betragen und um 16,51 € unterhalb des Mindestbesoldungsniveaus von 4.230,29 € liegen (Zeile 1). In der zweiten Alternative könnte sich die Familie hingegen dafür entscheiden, dass der Ehe- oder Lebenspartner einen Zweitverdienst oberhalb der Bemessungsgrenze von 1.041,62 € anvisierte (Zeile 4). Als Folge entfiel der Anspruch auf den Besoldungsergänzungszuschuss in Höhe von 781,50 € (Zeile 7), sodass der Ehe- oder Lebenspartner nun nicht 1.058,13 € und also 25 % (Zeile 10), sondern 1.839,63 € (43,5 %) hinzuverdienen müsste (Zeile 11), damit das Familieneinkommen die Höhe des Mindestbesoldungsniveaus von 4.230,29 € erreichte (Zeile 1). Die Verdienststruktur zeigte sich nun systematisch um 18,5 % zum Nachteil der Familie verzerrt, sofern sich der Beamte in einem Teilzeitverhältnis von 75 % der regelmäßigen Arbeitszeit befände (Zeile 12).

Die systematische Verzerrung nimmt zwar mit einem geringer werdenden Teilzeitfaktor ab (Zeile 12), bleibt aber auch hier prinzipiell bestehen. Zugleich trifft sie Familien, in denen der Beamte ein Teilzeitmodell unterhalb von 75 % der regelmäßigen Arbeitszeit wählt, nur umso wahrscheinlicher. Denn es darf davon ausgegangen werden, dass die Beamtenfamilie die Verzerrung der Verdienststruktur ausnahmslos akzeptieren muss, wenn der Teilzeitfaktor des Beamten beispielsweise bei 50 % liegt: In diesem Fall würden die Besoldungshöhe von 1.593,77 € (Zeile 6), der Besoldungsergänzungszuschuss in Höhe von 521,- € (Zeile 7) und die mögliche Zuverdiensthöhe des Zweitverdieners von 1.041,62 € (Zeile 4) zu einem Familieneinkommen von 3.156,39 € führen. Damit läge bereits das Bruttoeinkommen kaum oberhalb des Grundsicherungsniveaus in Höhe von 3.150,90 €. ³⁰⁷ Im Ergebnis müsste die Beamtenfamilie hier entweder ein Familieneinkommen auf Höhe des Grundsicherungsbedarfs oder die systematisch verzerrte Verdienststruktur mit der Konsequenz hinnehmen, dass der Ehe- oder Lebenspartner eines in einem Arbeitszeitmodell von 50 % beschäftigten Bediensteten nicht mit 2.115,52 € (50 %) zum Familieneinkommen beitragen müsste (Zeile 10), sondern mit 2.636,52 € (62,3 %; Zeile 11), damit die Familie das Mindestbesoldungsniveau von 4.230,29 € erreichte (Zeile 1). Insgesamt lässt sich also nicht nur eine offensichtliche Ungleichbehandlung von Teilzeit- gegenüber Vollzeitbeschäftigten, sondern ebenfalls eine signifikante Ungleichbehandlung von Teilzeitbeschäftigten untereinander konstatieren, die je nach Höhe des Teilzeitfaktors noch einmal unterschiedliche Wirkungen nach sich zieht.

(2) Offensichtliche Verletzung des funktionsadäquaten Sicherungskriteriums der Freiwilligkeit

Dabei kann zugleich die vom Senatsentwurf angeführte Freiwilligkeit einer Teilzeittätigkeit in der unspezifizierten Form ihrer Darlegung offensichtlich nicht in jedem Fall so ohne Weiteres vorausgesetzt werden. Der Entwurf hebt hinsichtlich der von ihm vorausgesetzten Freiwilligkeit jeder Teilzeittätigkeit hervor:

³⁰⁷ Vgl. zum Betrag des Grundsicherungsbedarfs HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 41.

„Es ist zwar nicht auszuschließen, dass die entsprechend der Arbeitszeit reduzierte Besoldung der betroffenen Beamtinnen und Beamten das Einkommensniveau unterschreiten [sic – unterschreitet], das der Besoldungsgesetzgeber selbst als dem jeweiligen Amt als angemessen eingestuft hat. Allerdings ist ein Unterschreiten dieses Einkommensniveaus bei der freiwilligen Teilzeitbeschäftigung verfassungsrechtlich zulässig, weil dieses Teilzeitmodell allein auf Veranlassung des Beamten oder der Beamtin und in seinem bzw. ihrem Interesse gewährt wird. Es ist insoweit im Grundsatz davon auszugehen, dass der Beamte oder die Beamtin selbst der Auffassung ist, dass die wirtschaftliche Situation bzw. das Einkommen ausreicht, um auf einen Teil der Bezüge vorübergehend verzichten zu können (BVerfG, Beschluss vom 19. September 2007 – 2 BvF 3/02 –, juris, Rn. 73). Die Einschränkung des Alimentationsprinzips kann im Falle der freiwilligen Teilzeitbeschäftigung daher als Ausdruck einer eigenverantwortlichen Entscheidung des Beamten oder der Beamtin noch hingenommen werden (BVerfG, Beschluss vom 19. September 2007 – 2 BvF 3/02 –, juris, Rn. 75).“³⁰⁸

In der vom Zitat angeführten Entscheidung führte der Zweite Senat 2007 aus, dass sich die Kürzung der Bezüge im Falle der Teilzeitbeschäftigung insbesondere dann als potentielle Gefährdung für die Unabhängigkeit der Amtsführung des Beamten niederschlägt,

„wenn dieser nicht aus anderen Gründen über entsprechende wirtschaftliche Absicherungen verfügt. Insoweit erscheint das Merkmal der Freiwilligkeit als funktionsadäquates Sicherungskriterium erforderlich. Die Absenkung der Bezüge und damit die Einschränkung des Alimentationsprinzips kann im Falle der freiwilligen Teilzeitbeschäftigung daher als Ausdruck einer eigenverantwortlichen Entscheidung des Beamten noch hingenommen werden.“³⁰⁹

Mit der zitierten Direktive hebt der Zweite Senat das Merkmal der Freiwilligkeit als ausnahmslos zu erforderndes funktionsadäquates Sicherungskriterium hervor; denn nur im Falle der Freiwilligkeit kann die Einschränkung des Alimentationsprinzips hingenommen werden. Dabei hat der Zweite Senat vor 16 Jahren ebenso hervorgehoben, dass eine Einschränkung der amtsangemessenen Alimentation insbesondere im Falle der familienpolitischen Teilzeitbeschäftigung hingenommen werden könne, weil das Teilzeitmodell hier im Interesse des Beamten und auf dessen Antrag hin gewährt werde. Durch diesen konsensualen Charakter habe der Beamte die Möglichkeit, selbst darüber zu entscheiden, inwieweit er für die Sicherung eines angemessenen Unterhalts – gegebenenfalls auch in Ansehung des übrigen Familieneinkommens – auf die volle Besoldung angewiesen sei.³¹⁰ Der Zweite Senat hat dabei aber in der damaligen sozialen Wirklichkeit weiterhin ausgeführt – wie es auch der Gesetzentwurf im letzten Zitat darlegt –, dass im Falle einer freiwilligen Teilzeitbeschäftigung wie der aus familiären Gründen eine Einschränkung des Alimentationsprinzips „als Ausdruck einer eigenverantwortlichen Entscheidung des Beamten *noch* hingenommen werden“ könne.³¹¹ Mit dem im Zitat hervorgehobenen temporal verstärkenden Partikel „noch“ dürfte das Bundesverfassungsgericht aber bereits 2007 darauf hingewiesen haben, dass eine Teilzeittätigkeit aus familiären Gründen damals zwar weiterhin als ein antragsbasiertes und damit freiwillig zeitlich reduziertes Beschäftigungsmodell zu betrachten wäre, dass dem aber künftig nicht automatisch so bleiben müsste.

308 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 45.

309 BVerfGE 119, 247 (306).

310 BVerfGE 119, 247 (269 f.).

311 BVerfGE 119, 247 (270); Hervorh. d. A.

Nicht umsonst hatte der Erste Senat wenige Jahre zuvor die gravierende Bedeutung des demographischen Wandels für die Gesellschaft und die sozialen Sicherungssystem hervorgehoben, da die Bevölkerung Deutschlands in den nächsten 50 Jahren unausweichlich und sehr massiv altern werden würde.³¹² Im Zuge dessen hat er auch auf das „schwindende Pflegepotenzial der Töchter und Schwiegertöchter“ hingewiesen und damit bereits damals ihre überbordende Bedeutung für die bundesdeutsche Pflegesituation anerkannt.³¹³ Darüber hinaus hat der Zweite Senat bereits im gleichen Zeitraum festgestellt, dass die steigende Zahl Pflegebedürftiger zukünftig nicht so ohne Weiteres durch eine genügende Zahl an Fachkräften ausgeglichen werden könnte, um bereits damals einen sich abzeichnenden Fachkräftemangel bei der Pflege alter Menschen zu prognostizieren.³¹⁴

Rund zwei Dekaden später ist nun ebenfalls die hamburgische gesellschaftliche Wirklichkeit in das Zeitalter des demographischen Wandels eingetreten, das Mitte der 2000er absehbar war, jedoch dort noch deutlich an ihrem Anfang gestanden hatte. Nicht umsonst war das Durchschnittsalter in der Bundesrepublik Deutschland in der Dekade zwischen 1970 und 1980 von 36,3 auf 37,9 um 1,6 Jahre, bis 1990 um 1,4 auf 39,3 Jahre und bis zum Jahr 2000 um 1,8 auf 41,1 Jahre gestiegen. Zwischen 2000 und 2005 erhöhte es sich um 1,2 auf 42,3 Jahre und bis 2010 um 1,4 auf 43,7 Jahre. Seitdem schwächt sich die Zunahme zwar ab, um aber dennoch ungebrochen fortzulaufen, sodass 2021 das Durchschnittsalter bei 44,7 Jahren lag. In den letzten rund 20 Jahren hat sich damit das Durchschnittsalter der in der Bundesrepublik Deutschland lebenden Bevölkerung um 3,6 Jahre erhöht.³¹⁵ Maßgeblich für die dargestellten Entwicklungen ist die steigende Lebenserwartung, die in Hamburg von 2000 bis 2021 bei Frauen von 80,82 um 2,65 auf 83,47 Jahre und bei Männern von 74,78 um vier Jahre auf 78,78 Jahre gestiegen ist.³¹⁶ Zeitgleich hat sich im gleichen Zeitraum die Zahl der über Mittesechzigjährigen von 289.678 auf 336.538 um 16,2 % erhöht. Ihr prozentualer Anteil an der Gesamtbevölkerung stieg so von 16,9 auf 18,2 %.³¹⁷

Zwar bleibt auch bei der familienbezogenen Teilzeitbeschäftigung nach § 63 Abs. 1 des Hamburgischen Beamtengesetzes weiterhin unstrittig, dass eine antragsbezogene Bewilligung im Interesse des Beamten liegt, so wie sich in der Bewilligung dieser Form der Teilzeitbeschäftigung weiterhin der konsensuale Charakter zwischen Dienstherrn und Bediensteten ausdrückt. Jedoch stellt sich als Teil dieses konsensualen Charakters heute eine gegenüber 2007 hinsichtlich der Hamburgischen Bürgerschaft und des Hamburger Senats offensichtlich geänderte oder zumindest deutlich erweiterte Interessenlage dar, die sachlich nicht ausgeklammert werden kann. Denn in der Situation des in den letzten 16 Jahren deutlich fortgeschrittenen demographischen Wandels haben Hamburgische Bürgerschaft und Hamburger Senat wiederkehrend ein eigenes Interesse daran bekundet, wie nachfolgend gezeigt wird, dass die zu betreuende und zu pflegende Bevölkerung ihre Betreuung und Pflege nach Möglichkeit im vertrauten Rahmen finden solle, was ihren Ort fast zwangsläufig im familiären Rahmen definiert. In diesem Rahmen eigener Interessen, die darin zu suchen und finden sind, dass Hamburgischer Bürgerschaft und Hamburger Senat gehörige Lasten durch die Gewährleistung einer familiären Betreuung und Pflege erspart bleiben, unabhängig davon, dass beide sie in Anbetracht des starken Fachkräftemangels auch in der hamburgischen Pflegesituation ohne das hohe Maß fami-

312 BVerfGE 103, 242 (267 f.).

313 BVerfGE 103, 242 (262 f.).

314 BVerfGE 108, 186 (232).

315 Vgl. zu den Daten <https://www.bib.bund.de/DE/Fakten/Fakt/B19-Durchschnittsalter-Bevoelkerung-ab-1871.html> <04.10.2023>.

316 Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 1, Tabelle 1.16.

317 Vgl. zu den genannten Daten Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 1, Tabelle 1.7.

liärer Pflege unter keinen Umständen schultern könnten, kann von daher heute eine ausschließliche „Freiwilligkeit“ beim Betreuenden und Pflegenden unter den seit 2007 gewandelten sozialen Verhältnissen heute offensichtlich nicht mehr in jedem Fall so ohne Weiteres vorausgesetzt werden, wenn eine bewilligte Teilzeitbeschäftigung aus familiären Gründen nach § 63 Abs. 1 des Hamburgischen Beamtengesetzes hinsichtlich der Pflege eines Angehörigen, der nach ärztlichem Gutachten pflegebedürftig ist, vorliegt.

Denn durch die in den letzten rund anderthalb Jahrzehnten erfolgte Interessenverschiebung von Hamburgischer Bürgerschaft und Hamburger Senat erfährt der konsensuale Charakter eine augenscheinlich andere Qualität, die hinsichtlich des Alimentatioprinzips darüber hinaus noch einmal besonders zu beachten wäre, da der hamburgische Besoldungsgesetzgeber nun im Zuge des Übergangs von der Gestaltungsvariante des Alleinverdiener- auf das des Doppelverdienermodells plant, das Familieneinkommen und damit auch einen eventuellen Zweitverdienst zu betrachten. Entsprechend kann sachlich nicht ausgeblendet bleiben, dass der Zweite Senat 2007 hinsichtlich einer Teilzeitbeschäftigung insbesondere auf die Ansehung des übrigen Familieneinkommens verwiesen hat, auf das der Teilzeitbeschäftigte ggf. zurückgreifen müsse und das nun ebenfalls der Besoldungsgesetzgeber in seiner geplanten Besoldungsgesetzgebung mit ansieht, worin sich eine weitere Verschiebung des konsensualen Charakters erkennen lässt, und zwar ebenso zulasten der jeweils sachlich betroffenen Beamtenfamilie. Als Ergebnis der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung und der seit 2007 durch den demographischen Wandel deutlich veränderten sozialen Wirklichkeit hätte sich der Gesetzentwurf unter Berücksichtigung der eigenen Interessen nun zunächst einmal der tatsächlichen Situation von Betreuung und Pflege versichern müssen, die eindeutig ausfällt, um so zu prüfen, ob er ohne Weiteres von einer in jedem Fall freiwilligen Teilzeitbeschäftigung seiner Bediensteten ausgehen könnte und ggf. welche weiteren Konsequenzen aus der aktuellen Gefasstheit der hamburgischen Gesellschaft sachlich zu ziehen wären.

Nicht umsonst wurden von den 90.288 pflegebedürftigen Menschen in Hamburg im Dezember 2021 15.550 vollstationär (17,2 %) und 24.755 von ambulanten Pflegeeinrichtungen (27,4 %) betreut, sodass mehr als die Hälfte der pflegebedürftigen Menschen in häuslicher Pflege von Angehörigen allein und weit mehr als 80 % von Angehörigen allein und mit Unterstützung durch ambulante Pflegeeinrichtungen in häuslicher Pflege betreut werden.³¹⁸ In Anbetracht einer Bevölkerungszahl von 1.853.935 in Hamburg lebenden Menschen werden folglich mehr als vier % der Bevölkerung von Angehörigen allein und mit Unterstützung durch ambulante Pflegeeinrichtungen und 2,7 % allein von Angehörigen in häuslicher Pflege betreut.³¹⁹ Dabei ist weiterhin in Rechnung zu stellen, dass die Zahl an vollstationären Pflegeplätzen von 18.194 im Jahr 2019 auf 17.339 2021 zurückgegangen ist³²⁰ und die Sozialbehörde trotz der steigenden Zahl an Pflegebedürftigen weiterhin davon ausgeht, dass deren Zahl bis 2025 auf unter 17.000 Plätze zurückgehen wird.³²¹

Entsprechend würde es selbst, wenn die aktuelle Zahl zu pflegender Menschen der älteren Generation bis 2025 konstant bei 15.500 verharren würde, bereits zu einer Auslastung an Pflegeplätzen von mehr als 90 % kommen, sodass es ggf. fraglich wäre, ob noch von einer hinreichenden Zahl an freien vollstationären Pflegeplätzen ausgegangen werden könnte, die allein eine Pflege ohne weitere nötige (familiäre) Unterstützung garantieren könnten. Tatsächlich geht aber die aktuelle Vorausbe-

318 Vgl. zu den genannten Daten Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 3, Tabelle 3.14.

319 Vgl. zur Bevölkerungszahl Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 1, Tabelle 1.2.

320 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 76.

321 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 78.

rechnung davon aus, dass die Zahl der über Fünfundsechzigjährigen in Hamburg vom 31.12.2021 bis zum 31.12.2025 um 4,7 % und bis 2030 um 15,1 % steigen wird.³²² Überträgt man diese Daten auf die Zahl von 2025 zu erwartender Pflegefälle, wären 17.000 vollstationäre Pflegeplätze zu 95,5 % ausgelastet. In Anbetracht einer in der Bundesrepublik durchschnittlichen Auslastungsquote von 2013 87,7 %, 2015 87,6 %, 2017 90,4 %, 2019 90,6 % und 2021 87,9 % wäre in Zweifel zu ziehen, dass ausnahmslos jedem Pflegebedürftigen in den kommenden zwei Jahren in Hamburg jederzeit eine vollstationäre Dauerpflege garantiert werden könnte, die allein die Gewähr böte, dass auf beschäftigte Familienangehörige keine zusätzlichen pflegerischen Aufgaben zukämen.³²³

Diese Daten hätte der Senat zunächst einmal zur Kenntnis zu nehmen und hinsichtlich seiner geplanten Maßnahmen zu berücksichtigen gehabt, und zwar das nur umso mehr, als dass die meisten Pflegebedürftigen durch eine Hauptpflegeperson versorgt werden, die oft auch im gemeinsamen Haushalt wohnt, wobei (Ehe-)Frauen und (Schwieger-)Töchter zwischen 50 und 70 Jahren besonders häufig Hauptpflegepersonen sind, die sich täglich um einen pflegebedürftigen Menschen kümmern, was wiederkehrend zu Überlastungssituationen führt, die sich in Erschöpfung, Schlafmangel, Ängsten, Einsamkeit oder schlechtem Gewissen äußern und die psychische und körperliche Gesundheit der pflegenden Personen stark gefährdet.³²⁴ Entsprechend hat es sich die Regierungskoalition selbst zum Ziel gesetzt, pflegende Angehörige stärker zu unterstützen, wie das darüber hinaus die Regierungsfractionen und Opposition im letzten Jahr einmütig bekräftigt haben.³²⁵

Dabei hat der Besoldungsgesetzgeber ebenso in Rechnung zu stellen, dass die Zahl pflegebedürftiger Menschen auch in Hamburg hoch bleiben und in den nächsten Jahren laut der aktuellen Rahmenplanung der Sozialbehörde stetig zunehmen werde.³²⁶ Sie geht von 2025 16.180 und 2030 16.442 Pflegebedürftigen aus, wobei diese Daten in Anbetracht einer gerade genannten Zunahme der Anzahl von über Fünfundsechzigjährigen zwischen 2025 und 2030 um über 15 % nur bedingt überzeugen können. Nicht umsonst wird prognostiziert, dass zwischen 2025 und 2030 die Zahl der Siebzig- bis Vierundsiebzigjährigen um 17,5 %, die der Fünfundsiebzig- bis Neunundsiebzigjährigen um 0,9 %, die der Achtig- bis Vierundachtzigjährigen um 4,2 %, die der Fünfundachtzig- bis Neunzigjährigen um elf % zurückgehen, während die der über Neunzigjährigen um 44,2 % steigen sollte. Die Anzahl der über Siebzigjährigen solle von 2025 nach 2030 von 295.426 auf 278.265 und also um 5,8 %, ihr Anteil an der Gesamtbevölkerung von 14,9 % auf 14,0 % sinken.

Wegen der so oder so hohen Zahl an absehbar pflegebedürftigen Menschen hat es sich der Senat unlängst zum Ziel gemacht, dass die große Gruppe der pflegenden Angehörigen mehr Augenmerk erhalten solle.³²⁷ Damit erkennt er an, dass „Angehörige eine tragende Säule in der praktischen und organisatorischen Versorgung von Pflegebedürftigen“ seien³²⁸ und „unter hohem persönlichem Einsatz und oft erschwerten Bedingungen einen unverzichtbaren Beitrag für die pflegerische Versorgungsstruktur in Hamburg“ leisten würden.³²⁹ Nicht umsonst seien etwa sieben % der Bevölkerung in der häuslichen Pflege engagiert, wobei zwei Drittel der Pflegepersonen Frauen und derselbe An-

322 Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 1, Tabelle 1.3.

323 Vgl. zu den genannten Daten <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/412564/umfrage/pflegeheime-auslastung-der-pflegeplaetze-nach-art-der-pflege/> <04.10.2023>.

324 HH-Drs. 22/9438 v. 21.09.2022, S. 1.

325 Plenarprotokoll 22/53 v. 06.10.2022, S. 4036 ff.

326 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 25 f., S. 91 Tabelle 24 wie auch im Folgenden.

327 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 13.

328 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 24.

329 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 34.

teil nicht erwerbstätig seien, während von den Erwerbstätigen 40 bis 50 % der Hauptpflegepersonen ihre Arbeitszeit wegen der Pflege reduzierten.³³⁰ Damit sind zurzeit in Hamburg mehr als jede elfte Frau und knapp jeder zwanzigste Mann familiär pflegerisch tätig. Die Hauptpflegepersonen seien in mehr als 50 % der Fälle der (Ehe-)Partner und zu 28 % Kinder.³³¹ Zugleich kümmerten sich fast alle Hauptpflegepersonen täglich um den Pflegebedürftigen, und zwar über 40 % mehr als zwölf Stunden täglich, weil es häufig keine Vertretung und keine Ansprechpersonen für Hilfen geben würde.³³²

Neben der Pflege der älteren Generation sind laut der Pflegestatistik Hamburg Ende 2019 ebenso 4.522 Kinder und Jugendliche zwischen 0 und 20 Jahren pflegebedürftig gewesen, wobei sie in nahezu allen Fällen zu Hause und in 4.330 Fällen (95,6 % aller betroffenen und 1,2 % aller unter Ein- und zwanzigjährigen) ausschließlich durch Angehörige gepflegt werden würden.³³³ Auch hier entspricht die häusliche Pflege der Zielsetzung des Senats, nämlich dass Pflegebedürftige generell „im Falle von körperlichen oder kognitiven Einschränkungen, bei Pflegebedarf oder einer Demenz in ihrer vertrauten Umgebung selbstständig und selbstbestimmt leben können“ sollten.³³⁴ Zugleich erkennt der Gesetzentwurf berechtigt an, „dass die Pflege naher Angehöriger in der Regel von Frauen geleistet wird, welche dafür oftmals aus dem Erwerbsleben ausscheiden“ würden.³³⁵ Ziel von Hamburgischer Bürgerschaft und Hamburger Senat sei es, pflegende Angehörige zu ermutigen, „den Beruf nicht infolge der Pflegesituation vollständig aufzugeben“.

In Kenntnis des starken zeitlichen Aufwands, den die häusliche Pflege der nachwachsenden und der älteren Generation individuell fordert, und darüber hinaus des hohen Grads der Betroffenheit weiter Teile der Bevölkerung – dabei weit überwiegend von Frauen, die sich mehr als doppelt so viel mit direkter Care-Arbeit befassen als Männer³³⁶ –, welche beide, der starke zeitliche Aufwand und der hohe Grad der Betroffenheit weiter Teile der Bevölkerung, zusammengenommen im Einklang mit den vom Senat formulierten Zielsetzungen stehen, dem pflegebedürftigen Menschen die vertraute Umgebung zu erhalten, und welche, wie der Gesetzentwurf in den letzten Zitaten selbst hervorhebt, im starken Maße zur Aufgabe oder zeitlichen Einschränkung der Berufstätigkeit führen, von einer generellen Freiwilligkeit der Teilzeittätigkeit der Bediensteten auszugehen, muss entsprechend in der heutigen sozialen Wirklichkeit der hamburgischen Gesellschaft als eine offensichtlich unsachliche Erwägung betrachtet werden, und zwar das insbesondere mit Blick auf die gerade genannte Tatsache, dass die hohe Zahl an Pflegepersonen durch ihre i.d.R. unbezahlte Pflegetätigkeit in einem sehr weitgehenden Maße die Zielsetzungen des Senats unterstützt, die in dieser Weise in den allermeisten Fällen zwangsläufig nur Angehörige als der wichtigste Teil der vertrauten Umgebung erfüllen können.

Die gezeigten Daten erschüttern das Postulat einer in jedem Fall gegebenen Freiwilligkeit der Teilzeittätigkeit und lenken den Blick erneut auf dieses funktionsadäquate Sicherungskriterium, das ausnahmslos erfüllt sein muss, damit die Einschränkung des Alimentationsprinzips hingenommen werden könnte. Die geplante Regelung kann von daher in der geplanten Form dienstrechtlich so nicht umgesetzt werden, da mindestens hinsichtlich einer bewilligten Teilzeittätigkeit auf Grundlage

330 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 34.

331 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 34 f.

332 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 35.

333 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 37. Zum 31.12.2021 lebten in Hamburg 367.345 unter Einundzwanzigjährige, vgl. Vgl. zu den genannten Daten Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 1, Tabelle 1.1.

334 HH-Drs. 22/10805 v. 26.01.2023, S. 39.

335 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 29 wie auch im Folgenden.

336 HH-Drs. 22/10653 v. 17.01.2023, S. 60 (58).

von § 63 Abs. 1 des Hamburgischen Beamtengesetzes eine Freiwilligkeit nicht mehr automatisch vorausgesetzt werden kann und darf. Dabei muss angenommen werden, dass der Hamburger Senat sein sachlich unhaltbares Postulat einer generellen Freiwilligkeit jeder bewilligten Teilzeittätigkeit entweder in voller Kenntnis der tatsächlichen verfassungsrechtlichen Lage und gesellschaftlichen Situation oder in nicht zu rechtfertigender Weise durch ihre Ausklammerung aufstellt, worin sich ein weiteres Mal der instrumentelle Gehalt der geplanten Regelung offenbart. Denn der Gesetzentwurf nimmt den offensichtlich verfassungswidrigen Gehalt der geplanten Regelung in mindestens grob fahrlässiger Weise in Kauf, wenn er ihn nicht vielmehr in gezielter Art und Weise bezweckte.

(3) Hinreichende Kenntnis über die häusliche Betreuungs- und Pflegesituation

Denn zugleich darf ebenso vorausgesetzt werden, dass in den Bürgerschaftsfraktionen sowohl das Wissen über maßgebliche der aus der häuslichen Betreuung und Pflege herrührenden Probleme und die mit ihnen verbundenen Folgen bekannt ist. So führte beispielsweise ein Antrag der Fraktion DIE LINKE zu Beginn der 22. Wahlperiode aus, dass die genannte hohe Zahl von häuslich pflegenden Angehörigen „eine relevante tragende Säule in der Pflege“, vielfach von der „mangelnden Vereinbarkeit von Pflege und Beruf“ betroffen sei und oft „wegen der Pflege von Angehörigen ihren Arbeitsplatz aufgeben oder ihre Arbeitsstunden außerhalb der häuslichen Pflegetätigkeit reduzieren“ müsste.³³⁷ Die CDU-Fraktion hob hervor, dass zwei Drittel der Hauptpflegepersonen Frauen seien und unterstützte zugleich den gerade genannten Antrag „von der Grundausrichtung“.³³⁸

In der Plenardebatte führte zunächst Deniz Celik für die Fraktion DIE LINKE maßgebliche Daten zur häuslichen Pflege durch Angehörige aus, insbesondere dass sie häufig gezwungen seien, ihre Erwerbstätigkeit zu reduzieren oder sie sogar ganz aufzugeben mit der Folge, dass viele von ihnen deutliche Einkommenseinbußen hinzunehmen hätten, weshalb er ihre viel stärkere Entlastung forderte.³³⁹ Claudia Loss hob vonseiten der SPD-Fraktion ebenfalls unter Nennung maßgeblicher Daten hervor, dass sich pflegende Angehörige „für unsere Gesellschaft einsetzen“ würden, dass ihre Arbeit aber selten gelobt und anerkannt werde, um daraufhin deren stärkere Beachtung, Würdigung und Anerkennung zu fordern, und „unsere Pflicht“ hervorzuheben, alle pflegende Angehörige zu unterstützen.³⁴⁰ Darüber hinaus stellte sie klar, dass sich die Regierungsfaktionen zum Ziel gesetzt hätten, die Situation der Pflege durch An- und Zugehörige nicht zuletzt hinsichtlich des Themas Vereinbarkeit von Pflege und Beruf zu verbessern.³⁴¹ Christa Möller-Metzger führte für die Fraktion DIE GRÜNEN aus, dass weit überwiegend Frauen die Betreuungs- und Pflegearbeit leisten würden, um für diese „gesellschaftlich notwendige Arbeit“ einen hohen Preis zu zahlen, nämlich Einkommenseinbußen durch Teilzeitarbeit oder Aufgabe der Berufstätigkeit: „Die ungleiche Verteilung von Erwerbs- und Sorgearbeit zwischen Frauen und Männern, aber auch die schlechte Vereinbarkeit dieser Bereiche sind ein eklatantes Gerechtigkeitsproblem.“³⁴² Entsprechend würde sich ihre Fraktion für „die Anerkennung“ der Betreuungs- und Pflegeleistung in Hamburg einsetzen. Stephan Gamm thematisierte seitens der CDU-Fraktion ebenfalls konkrete Daten und forderte im Sinne deren Antrags eine umfassende Analyse der gegenwärtigen Situation sowie ein Gesamtkonzept mit Maßnah-

337 HH-Drs. 22/501 v. 10.06.2020, S. 1 f.

338 HH-Drs. 22/636 v. 23.06.2020, S. 1.

339 HH-Plenarprotokoll 22/7 v. 24.06.2020, S. 403 f.

340 HH-Plenarprotokoll 22/7 v. 24.06.2020, S. 404.

341 HH-Plenarprotokoll 22/7 v. 24.06.2020, S. 404 f.

342 HH-Plenarprotokoll 22/7 v. 24.06.2020, S. 405 wie auch im Folgenden.

men, um den Bedarfen der pflegenden Angehörigen besser zu entsprechen.³⁴³ Thomas Reich von der AfD-Fraktion legte seinen Ausführungen gleichfalls zentrale Daten zugrunde und führte ebenso die Doppelbelastung von Erwerbstätigen auf, die dazu führen würde, dass nur wenige Pflegende in der Lage seien, ihre Berufstätigkeit ohne Einschränkungen weiterzuführen.³⁴⁴

Nachdem die beiden Anträge einstimmig angenommen worden waren,³⁴⁵ befasste sich der Gesundheitsausschuss mit ihnen, um in seinem Bericht unter anderem festzuhalten, dass es sich bei den Pflegepersonen meist um Frauen handle und dass nach Ansicht der Regierungsfaktionen die Pflege von Kindern und Jugendlichen ebenfalls im Blick behalten werden solle.³⁴⁶ Darüber hinaus hatte sich in der Ausschusssitzung eine Debatte darüber entspannt, ob genügend Daten zur hinreichend Analyse der Situation und der notwendigen Maßnahmen zu ihrer Verbesserung vorliegen würden, was vonseiten der Regierungsfaktionen bejaht wurde, weshalb sie eine eigenständige Studie im Sinne des Antrags der Fraktion DIE LINKE ablehnten; dem schlossen sich die CDU- und AfD-Fraktion an.³⁴⁷

(4) Sachlich falsches Postulat einer Anspruchsberechtigung nur in „besonderen Einzelfällen“

Die Plenardebatte zeigt, dass alle Fraktionen über die grundlegenden Probleme pflegender Angehöriger umfassend informiert sind, insbesondere über den hohen Anteil weiblicher Pflegenden und die Folgen einer während der Pflege vielfach nur zeitlich eingeschränkten oder gar nicht möglichen Berufstätigkeit. Dies war insbesondere von den Regierungsfaktionen anerkannt worden, sodass es sachlich nicht überzeugen kann, wenn nun der Senatsentwurf eine ausnahmslose Freiwilligkeit von Teilzeittätigkeiten voraussetzt und Teilzeittätigkeiten als eine ausschließliche Privatangelegenheit betrachtet. Nicht umsonst hat der Gesetzgeber bereits Ende 2016 in Hinblick auf die hamburgischen Beamten seine Erwartung hervorgehoben, „dass zukünftig mehr Beschäftigte Freistellung und finanzielle Förderung für die Pflege naher Angehöriger in Anspruch nehmen werden“ würden, sodass es die Fürsorgepflicht gebiete, „dies auch für Beamtinnen, Beamte sowie Richterinnen und Richter zu ermöglichen“.³⁴⁸ Auch hob er unlängst hinsichtlich des Frauenanteils der Beschäftigten in Teilzeit in Hamburg hervor:

„Im Jahr 2020 arbeiteten Frauen um 30 Prozent häufiger in Teilzeitarbeit als Männer. Dabei ist zu berücksichtigen, dass immer mehr Frauen erwerbstätig sind, aber nach wie vor einen Großteil unbezahlter familiärer Sorgearbeit leisten. Insbesondere mit Blick auf die Betreuung von Kindern und Angehörigen ist davon auszugehen, dass Veränderungen bei Angeboten für Kinderbetreuung und Pflege die Wünsche nach Vollzeit- oder Teilzeitarbeit beeinflussen.“³⁴⁹

343 HH-Plenarprotokoll 22/7 v. 24.06.2020, S. 406.

344 HH-Plenarprotokoll 22/7 v. 24.06.2020, S. 407.

345 HH-Plenarprotokoll 22/7 v. 24.06.2020, S. 408.

346 HH-Drs. 22/1365 v. 10.09.2020, S. 2.

347 HH-Drs. 22/1365 v. 10.09.2020, S. 2 f.

348 HH-Drs. 21/7292 v. 20.12.2016, S. 7.

349 HH-Drs. 22/12361 v. 27.06.2023, S. 94.

Darüber hinaus bleibt die regelmäßig postulierte Vorstellung, von der geplanten Regelung zur Wiederherstellung eines beachteten Mindestabstandsgebots über Besoldungsergänzungszuschüsse seien nur wenige Einzelfälle betroffen,³⁵⁰ sachlich unbegründet. In Anbetracht von am 30.06.2021 insgesamt 102.175 Beschäftigten im öffentlichen Dienst des Landes, von denen 68.115 in Vollzeit und 34.060, also ziemlich genau jeder Dritte, in Teilzeit beschäftigt waren, wobei hier die sogenannte vollzeitnahe Teilzeitstelle mit Stundenumfängen von 75 % und mehr der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit das am häufigsten gewählte Arbeitszeitmodell darstellt, sowie 90.655 Vollzeitäquivalente, von denen 47.675 Beschäftigte Frauen waren (52,6 %), und insgesamt 41.420 bedienstete Vollzeitäquivalente (45,7 %),³⁵¹ hätte das Postulat zunächst einmal mit Zahlenmaterial sachlich konkretisiert werden müssen, was offensichtlich aber nicht so einfach möglich sein dürfte, da der Dienstherr über keinerlei gesicherte Erkenntnisse zum Familieneinkommen seiner Beamten verfügt, worauf die Gesetzesbegründung ebenfalls hinweist.³⁵² Damit aber kann der Gesetzgeber augenscheinlich sachlich nicht begründen, dass nur Einzelfälle bediensteter Teilzeitbeschäftigter von den geplanten Regelungen ausgeschlossen werden würden, die als ihre Folge wie oben gezeigt dann jedoch mitsamt ihrer Kinder nur über ein Familieneinkommen von ggf. deutlich unterhalb des Grundversicherungsniveaus verfügen könnten. Bereits die gerade dargelegten Zahlen lassen in Anbetracht dessen, dass der Besoldungsergänzungszuschuss bis in die Besoldungsgruppe A 10 hinein gewährt werden soll, eher erwarten, dass der Kreis der Betroffenen weit über Einzelfälle hinausgehen wird. Entsprechend soll der Kreis möglicher Anspruchsberechtigter zunächst durch die Eingrenzung des Personalbestands weiter konkretisiert werden. So teilt das Personalamt folgende Zahl von beschäftigte Beamten nach der Bezahlungsstruktur ohne Hinzuziehung der Anwärter zum Dezember 2022 mit (Tabelle 10).

Tabelle 10: Anzahl der in die betroffenen Besoldungsgruppen eingruppierten Beamten³⁵³

Laufbahngruppe / Einstiegsamt	Besoldungsgruppe	Weiblich	Männlich	Gesamt
	A 4	16	19	35
	A 5	15	38	53
	A 6	15	43	58
Laufbahngruppe 1 / Einstiegsamt 1		46 31,5 %	100 68,5 %	146
	A 6	368	230	598
	A 7	897	1.845	2.742
	A 8	1.094	1.348	2.442
	A 9	1.042	2.116	3.158
Laufbahngruppe 1 /		3.401	5.539	8.940

350 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 2, 11, 18, 29, 43.

351 Vgl. zu den genannten Daten Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 14, Tabelle 14.3 sowie Personalamt Hamburg, Personalbericht 2022 (Fn. 133), S. 16 und 59. Die Daten beider Quellen differieren zum Teil voneinander.

352 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 32.

353 Personalamt, Tabellenanhang 2023 S. 18 Tabelle B 10 unter <https://www.hamburg.de/contentblob/17213280/d6cd99ec08711eb0ccf6e1949f26cfd7/data/pb-2023-personalbericht-tabellenanhang.pdf> <04.10.2023>.

Einstiegsamt 2		38,0 %	62,0 %	
	A 9	1.148	1.166	2.314
	A 10	1.334	1.824	3.158
Laufbahngruppe 2 / Einstiegsamt 1		2.482 45,4 %	2.990 54,6 %	5.472
	Gesamt	5.929 40,7 %	8.629 59,3 %	14.558
	Gesamt A 4 – A 8	2.405 40,6 %	3.523 59,4 %	5.928
	Gesamt A 9	2.190 40,0 %	3.282 60,0 %	5.472
	Gesamt A 10	1.334 42,2 %	1.824 57,8 %	3.158

Als Folge der geplanten Regelung sollen alle verheirateten Beamte mit zwei Kindern, die in den Besoldungsgruppen und Erfahrungsstufen der Besoldungsgruppen A 4 bis A 8 eingruppiert sind, sowie alle weiteren entsprechenden Beamte bis zur sechsten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 9 und dritten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 ab Januar 2023 das Anrecht auf den Besoldungsergänzungszuschuss erwirken, sofern das Familieneinkommen die Bemessungsgrenze in Höhe von 50.750,- € unterschreitet (vgl. oben Tabelle 3 auf der S. 37).

Der Anteil der Verheirateten an der hamburgischen Gesamtbevölkerung, inklusive der Minderjährigen, lag zum 31.12.2021 ziemlich genau bei einem Drittel; ohne die rund 17 % Jugendliche unter 18 Jahre waren entsprechend rund 40 % der erwachsenen Bevölkerung verheiratet.³⁵⁴ Von 315.000 im Jahr 2020 in Hamburg lebenden Ehepaaren hatten 167.000, also 53 %, keine Kinder und 148.000 Kinder (47,0 %).³⁵⁵ Entsprechend kann man davon ausgehen, dass rund 20 % der verheirateten Bevölkerung Ende 2021 Kinder hatte. Haushalte mit Kindern umfassten am 31.12.2022 zu 51,6 % ein Kind, zu 36,9 % zwei Kinder und zu 11,5 % drei und mehr Kinder.³⁵⁶ Als Ergebnis lässt sich folglich festhalten, dass rund zehn % der erwachsenen und verheirateten Bevölkerung heute in Hamburg mindestens zwei Kinder haben und weitere rund zehn % ein Kind. Der Gesetzentwurf führt darüber hinaus weiterhin aus, dass zurzeit 8.572 aktive Beamte und Richter den Familienzuschlag der Stufe 3 für das zweite Kind erhalten würden.³⁵⁷ In Anbetracht von derzeit insgesamt 48.270 aktiven Beamten und Richtern müssten knapp 18 % aller Richter und Beamten eine vierköpfige Familie ernähren.³⁵⁸

Die Bemessungsgrenze für den geplanten Familienergänzungszuschuss ist so konzipiert, dass den in den Besoldungsgruppen A 4 bis A 6 eingruppierten Beamten bei Unterschreiten der Bemessungsgrenze monatlich ein Zuschuss zwischen 583,- € und 1.042,- €, den in der Besoldungsgruppe A 7 zwischen 363,- € und 942,- €, den in A 8 zwischen 91,- € und 794,- €, den in A 9 zwischen 43,- € und 595,- € und den in A 10 zwischen 92,- € und 388,- € gewährt werden soll; bis zur fünften Erfah-

354 Vgl. Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 1, Tabelle 1.1.

355 Vgl. Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 1, Tabelle 1.26.

356 Vgl. Statistische Berichte, Struktur der Haushalte in den Hamburger Stadtteilen 2022 – Auswertung auf Basis des Melderegisters (Kennziffer: A I 11 – j 22 HH), herausgegeben am 16.08.2023, Tabelle 3_1.

357 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 26.

358 Vgl. zur Gesamtzahl der aktiven Beamten HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 34.

rungsstufe der Besoldungsgruppe A 8 soll der Zuschuss mindestens 374,- € betragen und bis zur dritten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 9 376,- € (vgl. oben die Tabelle 3). Deutlich bis geringfügig oberhalb der Midijobgrenze von 520,01 € liegen die Zuschüsse in allen Erfahrungsstufen der Besoldungsgruppen A 4 bis A 6, in der ersten bis sechsten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 7, in der ersten bis vierten der Besoldungsgruppe A 8 und in den ersten beiden der Besoldungsgruppe A 9. In Anbetracht dessen, dass entsprechend der allgemeinen Bevölkerungsquote rund jeder zehnte bzw. hinsichtlich der Angaben des Gesetzentwurfs mehr als jeder sechste Beamte, der in den genannten Besoldungsgruppen und Erfahrungsstufen eingruppiert ist, als Elternteil einer vierköpfigen Familie als potenziell anspruchsberechtigt betrachtet werden sollte und dass diese Zahl von einer kaum minder großen Zahl an Elternteilen einer dreiköpfigen Familie ergänzt wird, sollte sich die Zahl möglicher Anspruchsberechtigter allein in den Besoldungsgruppen A 4 bis A 8 mindestens auf deutlich mehr als 500 belaufen (vgl. die Daten aus der Tabelle 10). Unter Beachtung der weiteren beiden Besoldungsgruppen A 9 und A 10 sowie der auch hier hohen Zahl von potenziell anspruchsberechtigten dreiköpfigen Beamtenfamilien kann eine Zahl deutlich oberhalb von 1.000 möglichen Anspruchsberechtigten nicht ausgeschlossen werden, sodass sich das im Gesetzentwurf wiederkehrend angeführte Postulat von generellen Einzelfällen sachlich nicht aufrechterhalten lässt, nicht umsonst wird es an keiner Stelle des Gesetzentwurfs sachlich konkretisiert.³⁵⁹ Schon allein deshalb kann es entsprechend keine begründende Qualität beanspruchen, da lediglich formelhafte Erwägungen zur Rechtfertigung besoldungsgesetzgeberischen Handelns unzureichend sind.³⁶⁰

Am Ende weist der Senat nun in der achten Sitzung des Unterausschusses „Personalwirtschaft und öffentlicher Dienst“ selbst darauf hin, dass nicht „im Einzelfall der Mindestabstand zur Grundsicherung nicht erreicht“ werde,³⁶¹ dass es also nicht um „besondere Einzelfälle“ bzw. „eine geringfügige Anzahl einzelner Ausnahmefälle“ gehe,³⁶² sondern dass er von bis zu 1.650 möglichen Anspruchsberechtigten auf den Besoldungsergänzungszuschuss ausgehe.³⁶³ Damit aber offenbart sich, dass das begründend in den Mittelpunkt gerückte Ziel der geplanten gesetzlichen Regelung, die Besoldungsergänzungszuschüsse bloß in „Einzelfällen, in denen ein von dem zugrunde gelegten Zwei-Verdiener-Modell abweichendes Familienmodell gelebt“ werde, gewähren zu wollen, gar nicht angestrebt wird, sondern dass der Senat davon ausgeht, dass bis zu 3,4 % der 48.270 Beamten und Richter über einen entsprechenden Anspruch verfügten und also unmittelbar von ihr betroffen sein könnten.³⁶⁴ Wenn aber hinsichtlich der 14.558 Beamten, die in den Besoldungsgruppen bis A 10 eingruppiert sind, von bis zu 11,3 % Anspruchsberechtigten auszugehen ist – mehr als jeder neunte Bedienstete (vgl. Tabelle 10) – und wenn weiterhin zu beachten ist, dass dieser Prozentwert zu gering bemessen ist, da in den Besoldungsgruppen A 9 und A 10 eine beträchtliche Zahl an Bediensteten wegen ihrer Einstufung in höhere Erfahrungsstufen prinzipiell nicht anspruchsberechtigt wären, dann offenbart sich hier einer der unzureichend besoldeten familialen Regelfälle und damit die verfassungswidrige Verletzung der Besoldungssystematik als solche, wie sie oben bereits umfassend nachgewiesen worden ist (vgl. oben S. 21 ff.). Auch zu seiner Heilung wären von daher andere Maßnahmen notwendig, da die geplanten die Verletzung prinzipiell nicht beheben könnten.

359 Vgl. zur genannten Anzahl der Ehepaare und Lebensgemeinschaften Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 1, Tabelle 1.26.

360 BVerfGE 149, 382 (399 Rn. 30; 403 ff. Rn. 36 ff.).

361 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 30, vgl. auch ebd., S. 2

362 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 43.

363 Protokoll 22/8 v. 14.09.2023, Anlage 2 S. 5.

364 Vgl. zum Zitat HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 2, zur genannten Zahl an Bediensteten ebd., S. 34.

(5) Ungleiche Verteilung einer Teilzeittätigkeit zwischen den Geschlechtern

Zugleich hat der Gesetzgeber unter Beachtung des Gleichheitsgrundsatzes in den Blick zu nehmen, dass der Anteil von Frauen und Männern, die in einer Teilzeittätigkeit beschäftigt sind, stark ungleich verteilt ist, und zwar das nur umso mehr als Folge der Geburt von Kindern. Dabei werden in Hamburg derzeit von den 98.074 unter Dreijährigen nur 26.369 Kinder in Tageseinrichtungen (26,7 %) und 1.840 Kinder in öffentlich geförderter Kindertagespflege (1,8 %) betreut.³⁶⁵ Über 70 % der unter Dreijährigen werden auch weiterhin zu Hause betreut. Wenn der Senat die häusliche Betreuung von Kindern nun als einen „Fehlanreiz“ betrachtet, dann blendet er zunächst einmal aus, dass in der Bundesrepublik Deutschland auch weiterhin die Pflege und Erziehung der Kinder das natürlich Recht der Eltern und die zuförderst ihnen obliegende Pflicht sind und dass darüber hinaus auch in Hamburg nach wie vor die Ehe und Familie unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung stehen und jede Mutter Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft hat. Entsprechend kann der Gesetzgeber in der Bundesrepublik Deutschland neben den aus Art. 6 Abs. 1 GG resultierenden Abwehrrechten ebenfalls nicht die an ihn gerichteten Handlungsaufträge aus Art. 6 Abs. 1 und Art. 6 Abs. 4 GG ausklammern und hat er ebenso das aus Art. 6 Abs. 1, Art. 6 Abs. 4 und Art. 6 Abs. 5 GG herrührende objektiv-rechtliche Diskriminierungsverbot sowie einen besonderen Gleichheitssatz aus Art. 6 Abs. 5 und die Institutsgarantie aus Art. 6 Abs. 1 zu beachten.³⁶⁶ Wenn also der Gesetzentwurf das Ziel verfolgt, dem „Fehlanreiz“ entgegenzutreten, „dass insbesondere Mütter sich wegen des Besoldungsergänzungszuschusses dafür entscheiden könnten, von einer Berufstätigkeit abzusehen, um ihre Kinder Zuhause zu betreuen“,³⁶⁷ dann stellt sich diese Zielsetzung in ihrer formulierten Pauschalität offensichtlich gegen maßgebliche Grundrechte, die der Gesetzgeber nicht nur zu garantieren, sondern die er gleichfalls verfassungsrechtlich zu schützen und zu fördern beauftragt ist; der problematische Gehalt der Begründung offenbart sich dabei nur umso mehr, als dass die Begründung explizit auf die Mütter und nicht auf die Eltern und damit auf Mütter und Väter gleichermaßen abzielt, und dass darüber hinaus – wie oben gezeigt (vgl. oben S. 62 f.) – eine Besoldung ohne Gewährung des Besoldungsergänzungszuschusses ggf. nur ein Besoldungsniveau weit unterhalb des sozialhilferechtlichen Existenzminimum bereithalten soll.

(a) Gender Pay Gap

Auch kann in Anbetracht dessen, dass zurzeit rund jeder Dritte im öffentlichen Dienst des Landes Beschäftigte seine Berufstätigkeit in Teilzeit vollzieht und dass die sogenannte vollzeitnahe Teilzeitstelle mit Stundenumfängen von 75 % und mehr der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit das am häufigsten gewählte Arbeitszeitmodell darstellt,³⁶⁸ während sich die geplante besoldungsrechtliche Verzerrung zuungunsten einer Teilzeittätigkeit nicht zuletzt in diesen Modellen Bahn bricht, nicht ausklammern, dass der unbereinigte Gender Pay Gap – der Verdienstunterschied zwischen Frauen und Männern – 2022 in Hamburg genauso wie in Deutschland insgesamt bei 18 % lag:

365 Vgl. Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 4, Daten zu Grafik 2 i.V.m. Kapitel 1, Tabelle 1.1.

366 von Coelln, in: Sachs-Battis, GG, 8. Aufl., 2018, Art. 6, Rn. 1.

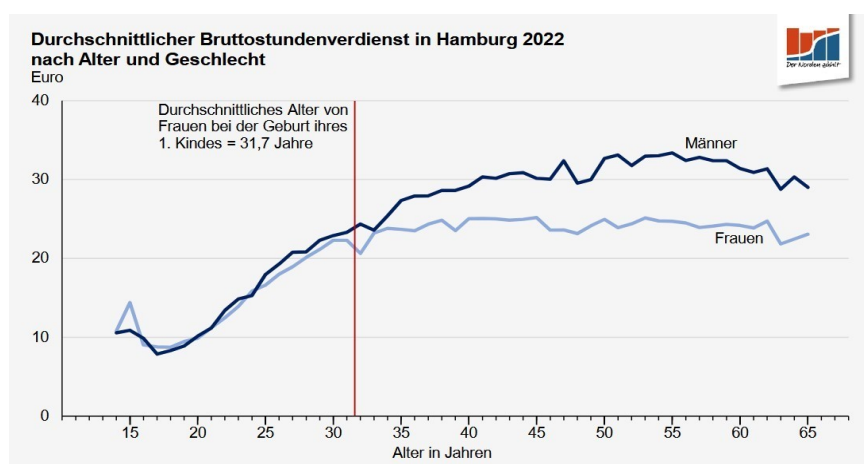
367 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 45.

368 Vgl. zu den genannten Daten Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 14, Tabelle 14.3 sowie Personalamt Hamburg, Personalbericht 2022 (Fn. 133), S. 16 und 59. Die Daten beider Quellen differieren zum Teil voneinander.

„Der Verdienstabstand ist vor allem darauf zurückzuführen, dass Frauen in Branchen, Berufen und Anforderungsniveaus arbeiten, in denen schlechter bezahlt wird. Hinzu kommt, dass 39 Prozent aller Frauen in Teilzeit arbeiten, was auch mit geringeren durchschnittlichen Bruttostundenverdiensten einhergeht. Gleiches trifft jedoch nur auf 14 Prozent der Männer zu.“³⁶⁹

Dabei entwickeln sich die Bruttostundenverdienste von Frauen und Männer in Hamburg bis zum 31. Lebensjahr deutlich geringfügiger unterschiedlich als danach. Erst ab dem durchschnittlichen Alter von Frauen bei der Geburt des ersten Kindes wird die betreffende Verdienstlücke nahezu stetig größer (Grafik 1).

Grafik 1: Verdienstlücke von Frauen und Männern in Hamburg nach Alter

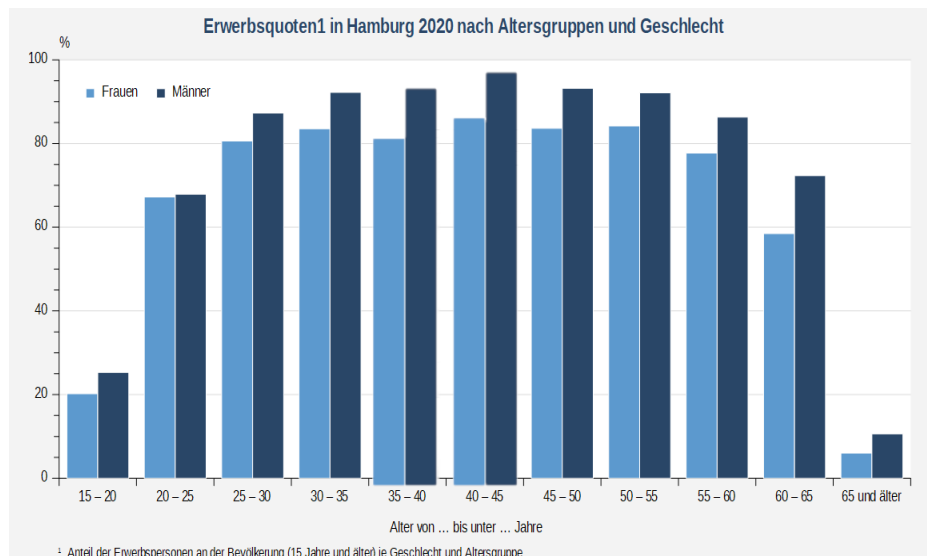


Während sich die durchschnittlichen Bruttostundenverdienste von Frauen und Männern bis in das Vorfeld des durchschnittlichen Alters von Frauen bei der Geburt ihres ersten Kindes, das 2022 bei 31,7 Jahren lag, zwar bereits eher zugunsten der Männer entwickeln, vergrößert sich der Gap zwischen den Bruttostundenverdiensten von Frauen und Männern in der durchschnittlich ersten Schwangerschaftszeit deutlich, um sich nach der Geburt und während der Elternzeit noch einmal kurzzeitig anzugleichen. Allerdings stagniert die Höhe der Bruttostundenverdienste von Frauen ab dieser Zeit für die nächsten über 30 Jahren auf kaum wesentlich höherem Niveau, während die Bruttostundenverdienste von Männern in den nächsten mehr als 15 Jahren weiterhin signifikant ansteigen. Die Kluft zwischen den Bruttostundenverdiensten von Frauen und Männern vergrößert sich bereits bei den unter Mittedreißigjährigen deutlich und nimmt danach mehr als anderthalb Jahrzehnte insgesamt signifikant zu, um sich erst bei den Mittefünfzigjährigen insgesamt leicht zu verringern, jedoch bis zum Renteneintrittsalter auf hohem Niveau bestehen zu bleiben. Als Resultat zeigt die Grafik 1, dass Frauenerwerbsarbeit in Zeiten zunächst der häuslichen Familienarbeit rund um die Kinder durchschnittlich deutlich weniger entlohnt wird als die von Männern, um im Anschluss – sicherlich verstärkt durch die oben gezeigte ebenfalls deutlich stärkere Einbindung von Frauen in die parallel oder versetzt einsetzende Pflegearbeit (vgl. oben S. 66 f.) – auch weiterhin deutlich schlechter entlohnt zu bleiben als die von Männern.

³⁶⁹ Statistisches Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein, Statistik informiert ..., Nr. 33/2023 v. 06.03.2023, S. 1 wie auch die nachfolgende Grafik.

Neben der gezeigten Entwicklung der durchschnittlichen Bruttostundensätze zeigt die Grafik 2, dass ebenso die Erwerbsquote von Männern in allen Altersgruppen signifikant höher liegt.

Grafik 2: Erwerbersquote nach Alter und Geschlecht 2020³⁷⁰



Die Grafik 2 ergänzt die gerade dargelegten Sachverhalte. So zeigt sich in Hamburg die Erwerbsquote von Frauen und Männern im Alter von 20 bis 25 Jahren weitgehend identisch, um sich danach signifikant zugunsten der Männer zu verändern. Erst ab dem Alter von Mitte 40 an verringert sich in den nächsten zehn Jahren die Kluft in der Erwerbsquote, um jedoch signifikant zuungunsten von Frauen bestehen zu bleiben. In den darauffolgenden zehn Jahren bis zum Renteneintrittsalter vergrößert sich dann die Kluft ein weiteres Mal, und zwar besonders bei den Übersechzigjährigen.

Als Zwischenergebnis wird so die ökonomische Ungleichheit zwischen Frauen und Männern offensichtlich: Bei höheren durchschnittlichen Stundenverdiensten, wie sie die Grafik 1 zeigen, kommen Männer darüber hinaus mit Ausnahme der ersten Hälfte der Zwanzig- bis Dreißigjährigen – also bis auf die Zeit, die durchschnittlich vor der Familiengründung verläuft – auf eine deutlich höhere Erwerbsquote, was sie als Resultat ein signifikant höheres Einkommen erzielen lässt (Grafik 2).

Zugleich muss die Grafik 2 in ihrer Aussagekraft noch weiter schattiert werden, da sie nicht den Anteil der Voll- und Teilzeittätigkeit wiedergibt. Dabei muss ebenso der bereits oben zitierte Sachverhalt noch weiter differenziert werden, wonach 39 % aller Frauen, aber nur 14 % aller Männer einer Teilzeitbeschäftigung nachgehen – wenn auch der sich bereits hier zeigende Unterschied von 25 %P eine sachlich deutliche Sprache spricht –, um die Kluft zwischen den Verdiensten von Frauen und Männern noch präziser aufzuschlüsseln. Hierzu müssen sowohl die Beschäftigungsverhältnisse von Frauen und Männern als auch die daraus resultierenden Einkünfte in den Blick genommen werden:

Von den 494.000 Frauen, die im April 2018 in Hamburg außerhalb eines Auszubildendenverhältnisses beschäftigt waren, waren 210.000 in Vollzeit (42,5 %) und 205.000 in Teilzeit tätig (41,5 %); 77.000 Frauen gingen einer geringfügig entlohnten Beschäftigung nach (15,6 %).³⁷¹ Von den 205.000 in Teilzeit beschäftigten Frauen arbeiteten 138.000 20 und weniger Stunden in der Woche (67 % aller in Teilzeit beschäftigten Frauen und 27,9 % aller beschäftigten Frauen).

³⁷⁰ Vgl. Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 6, Grafik 1.

³⁷¹ Vgl. Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 7 Tabelle 7.1 wie auch im Folgenden.

Bei den 555.000 entsprechend beschäftigten Männern gingen zum selben Zeitpunkt 413.000 einer Vollzeit- (74,4 %) und 81.000 einer Teilzeittätigkeit (14,6%) sowie 57.000 einer geringfügig entlohnten Beschäftigung nach (10,3 %). Von den 81.000 in Teilzeit beschäftigten Männern arbeiteten 78.000 20 und weniger Stunden in der Woche (96 % aller in Teilzeit beschäftigten Männer und 14,1 % aller beschäftigten Männer).

Das Verhältnis von in Vollzeit arbeitenden Frauen und Männern betrug von daher 33,7 % zu 66,3 %, hinsichtlich in Teilzeit Arbeitender betrug es 71,7 % zu 28,3 % und hinsichtlich derer, die 20 und weniger Stunden in der Woche einer Beschäftigung nachgingen, 63,9 % zu 36,1 %. Das Verhältnis geringfügig Beschäftigter betrug darüber hinaus 57,5 % zu 42,5 %.

Wenn also der Gesetzentwurf von einer pauschalen und darüber hinaus nicht zwischen den Geschlechtern differenzierten „Freiwilligkeit“ der Teilzeittätigkeit insbesondere von Frauen ausgeht, dann klammert er gezielt die gesellschaftliche Wirklichkeit aus, die Frauen nur geringere gesellschaftliche und ökonomische Partizipationsmöglichkeit lässt, nicht zuletzt, weil sich ihre deutlich geringere Möglichkeit der beruflichen Entfaltung und Anerkennung schlagend in den tatsächlich erzielten durchschnittlichen monatlichen Bruttomonatsverdiensten widerspiegelt (Grafik 1). Die Folgen offenbaren sich unter anderem in geringeren Aufstiegs- und Karrieremöglichkeiten, einer Erschwernis der eigenständigen Existenz- und Alterssicherung, in geringeren Chancen auf berufliches Fortkommen und auf eine bessere Bezahlung infolge von Erwerbsunterbrechungen und Teilzeitarbeit.³⁷²

Dabei zeigt sich zunächst einmal die Kluft in den Bruttomonatsverdiensten der 210.000 vollzeitbeschäftigten Frauen, die im April 2018 auch als Folge ihrer gezeigten, durchschnittlich deutlich geringeren Bruttostundenverdienste im Durchschnitt mit 3.777,- € gegenüber 4.593,- € der 413.000 Männer um 17,8 % geringer lagen.³⁷³ Zwar war der Unterschied zwischen den durchschnittlichen Bruttomonatsverdienste von teilzeitbeschäftigten Frauen und Männern mit 2.115,- € gegenüber 2.158,- € (2,0 %) wie bei den geringfügig entlohnten Beschäftigten mit 354,- € gegenüber 355,- € weitgehend eingeebnet. Allerdings führt die deutlich höhere Zahl an weiblicher Teilzeit- und geringfügig entlohnter Beschäftigung gemeinsam mit der deutlich geringeren Zahl an Vollzeittätigkeit in Anbetracht deutlich geringer Bruttostundenverdienste dazu, dass im April 2018 einer Beschäftigung nachgehenden Frauen nur ein durchschnittlicher Bruttomonatsverdienst in Höhe von 2.553,- € gewährt worden ist, der um rund ein Drittel geringer ausfiel als der Männern gewährte, der bei 3.797,- € lag. Der durchschnittliche Bruttomonatsverdienst aller erwerbstätigen Frauen lag im April 2018 um 32,8 % geringer als der aller entsprechenden Männer; der von allen erwerbstätigen Männern erzielte durchschnittliche Bruttomonatsverdienst überstieg den von entsprechenden Frauen um 48,7 %. Diese Kluft schlägt sich am Ende in aller Deutlichkeit hinsichtlich der im Durchschnitt stark unterschiedlichen Möglichkeiten der Geschlechter nieder, durch eigene Erwerbstätigkeit ein adäquates Nettoeinkommen zu erzielen. So erzielten die 475.000 weiblichen (48,5 %) und 504.000 männlichen (51,5 %) Erwerbstätigen 2019 in Hamburg im prozentualen Verhältnis folgendes monatliches Nettoeinkommen (Tabelle 11).

372 Niedersächsisches Ministerium für Soziales, Gesundheit und Gleichstellung (Hrsg.), 4. Atlas zur Gleichstellung von Frauen und Männern in Niedersachsen, S. 36.

373 Vgl. Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 7 Tabelle 7.1 wie auch im Folgenden.

Tabelle 11: Prozentuale Verteilung des Nettoeinkommens nach Geschlecht 2019³⁷⁴

Nettoeinkommen von ... bis ... (in €)	Weiblich	Männlich
300 – 499	67,6	32,4
500 – 699	63,8	36,2
700 – 899	59,2	40,8
900 – 1.099	64,4	35,6
1.100 – 1.299	62,9	37,1
1.300 – 1.499	60,0	40,0
1.500 – 1.699	52,2	47,8
1.700 – 1.999	54,1	45,9
2.000 – 2.299	46,5	53,5
2.300 – 2.599	43,3	56,7
2.600 – 2.899	41,7	58,3
2.900 – 3.199	36,5	63,5
3.200 – 3.599	39,2	60,8
3.600 – 3.999	33,5	66,5
4.000 – 4.499	22,9	77,1
4.500 und mehr	22,7	77,3

Die Tabelle 11 zeigt auf, dass Frauen deutlich häufiger als Männer ein monatliches Nettoeinkommen von weniger als 1.500,- € erzielen, während sich das Verhältnis der Geschlechter zwischen einem monatlichen Nettoeinkommen in Höhe von 1.500,- € und 2.300,- € mit dem „Kippunkt“ etwa oberhalb von 2.000,- € angleicht, um danach beinahe kontinuierlich steigend zugunsten der Männer auszufallen. Ein monatliches Nettoeinkommen oberhalb von 3.200,- € stellt sich im Verhältnis zwei Fünftel zu drei Fünftel, oberhalb von 3.600,- € im Verhältnis ein Drittel zu zwei Drittel und oberhalb von 4.000,- € schon nicht mehr im Verhältnis ein Viertel zu drei Viertel zu Ungunsten von Frauen dar. Allein diese Beträge verdeutlichen, dass es in Familien, in denen der Beamte seinen Dienstgeschäften in Teilzeitmodell von 50 und weniger % der regelmäßigen Arbeitszeit nachgeht, Frauen als Folge der geplanten Regelungen deutlich schwerer als Männern fallen müsste, die Familie als Zweitverdiener mit zu ernähren, da hierzu nicht zuletzt als Folge der verzerrten Verdienstmöglichkeiten ein Bruttoverdienst oberhalb von 2.600,- € nötig wäre (vgl. oben die Tabelle 9 auf der S. 62), den Frauen aber signifikant seltener erreichen als Männer. Darüber hinaus zeigt sich als weitere Folge der geplanten Regelungen, dass eine Vollzeitbeschäftigung des Beamten einen Zuverdienst des Zweitverdieners gerade in den Verdienstsegmenten unattraktiv macht, die weit überwiegend von Frauen bekleidet werden (vgl. oben S. 60 f.). Als Folge der geplanten Regelung dürften Frauen in diesen Verdienstsegmenten ihre Berufstätigkeit deutlich häufiger aufgeben, worauf weiter unten

³⁷⁴ Statistisches Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein, Statistische Berichte, Kennziffer: Mikro – j 19 HH, S. 18
Tabelle 1.1 unter: https://www.statistik-nord.de/fileadmin/Dokumente/Statistische_Berichte/arbeit_und_soziales/MIKRO_j_H/Mikro_j19_HH.pdf <04.10.2023>.

noch einmal zurückzukommen sein wird (vgl. unten Tabelle 12 S. 90). Im Umkehrschluss müssten die geplanten Regelungen dazu führen, dass weiterhin offensichtlich eher Beamtinnen als Beamte Teilzeitmodelle von 50 % und weniger der regelmäßigen Arbeitszeit ansteuern würden, da der Zweitverdienst wiederum in den verzerrten Verdienststrukturen tendenziell eher attraktiv in den höheren Verdienstsegmenten des Zweitverdieners ist, die wiederum sehr viel häufiger Männer als Frauen bekleiden. Die Folge wäre aber auch in diesem Fall, dass insbesondere Frauen nur noch stärker als heute schon auf die unbezahlte Care-Arbeit in häuslicher Pflege- und Betreuung zurückgeworfen werden würden, da die Vollzeittätigkeit des Zweitverdieners zuungunsten der Beschäftigung der weiblichen Bediensteten gestärkt werden würde.

(b) Gender Time Gap

Darüber hinaus muss weiterhin in Rechnung gestellt werden, dass die Erwerbstätigkeitsquote von Frauen mit der Geburt von Kindern sowohl insgesamt als auch gegenüber den Vätern deutlich abnimmt. So waren 2019 in Hamburg zunächst nur 71,5 % der beschäftigungsfähigen Mütter gegenüber 89,7 % der Väter erwerbstätig; die Kluft in der Erwerbstätigkeitsquote von über alle Jahre rund 18 %P zeigt auch hier die starke ökonomische Benachteiligung von Frauen, die maßgeblich mit aus der im weit überwiegenden Maße von ihnen vollzogenen Erziehung und Pflege der Kinder, aber auch nicht minder aus der Betreuung und Pflege der älteren Generation herrührt.³⁷⁵ Denn solange das erste Kind unter ein Jahr alt ist, sind 55,8 % der Frauen und 86,7 % der Männer erwerbstätig, sodass die Kluft in der Erwerbstätigkeitsquote bei über 30 %P liegt. Solange das jüngste Kind unter vierjährig ist, verändert sich dieser Unterschied nur unwesentlich, die Quote beträgt nun 58,6 % zu 87,1 %, sodass die Kluft weiterhin bei fast 30 %P bestehen bleibt. Der Unterschied verringert sich zwar im Anschluss auf knapp über 20 %P, sofern das jüngste Kind zwischen drei und sechs Jahren alt ist (68,4 % zu 89,2 %), um hinsichtlich des sieben- bis elfjährigen Kindes bei knapp unter 20 %P zu verharren (72,9 % zu 90,1 %) und sich erst, wenn das jüngste Kind zehn bis vierzehn Jahren alt ist, signifikant zu verringern (82,5 % zu 94,8 %), was sich fortsetzt, wenn das jüngste Kind vierzehn bis achtzehn Jahre alt ist (81,9 % zu 89,7%), um aber wieder signifikant anzusteigen, sobald das jüngste Kind achtzehn Jahre und älter ist (74,1 % zu 88,8 %).

Die dargelegten Zahlen machen zunächst die mit der Geburt des ersten Kindes deutlich stärkere Einschränkung der Erwerbsmöglichkeiten von Müttern gegenüber denen von Vätern ersichtlich. Sie zeigen darüber hinaus, dass diese Einschränkung zunächst besonders deutlich ausgeprägt ist, solange das jüngste Kind ein Kleinkind ist, was mit der oben dargelegten hohen häuslichen Betreuungsquote korreliert, die bei über 70 % liegt (vgl. oben S. 74). Zwar verringert sie sich danach signifikant, um jedoch mit rund 20 %P weiterhin hoch zu bleiben, solange das jüngste Kind zehn Jahre alt und jünger ist. Danach wird die Kluft in der Erwerbstätigkeitsquote von Frauen und Männern kleiner, was auch mit der zunächst signifikant um rund zehn %P zunehmenden Quote von Frauen zusammenhängt. Diese stagniert jedoch, sobald das jüngste Kind zehn Jahre und älter ist, während die Erwerbstätigkeitsquote von Männern im selben Zeitraum ebenfalls signifikant um knapp fünf %P steigt, um dann in den nächsten Jahren um erneut rund fünf %P zu sinken, was zum überwiegenden Teil die signifikante Verringerung der Kluft zwischen Frauen und Männern erklärt, sobald das

³⁷⁵ Vgl. zu den auch nachfolgenden Daten Erwerbstätigkeit von Müttern und Vätern in Prozent in Hamburg 2019 nach Alter des jüngsten Kindes unter <https://www.hamburg.de/gleichstellungsmonitor/erwerbstaetigkeit-von-muettern-und-vaetern/> <04.10.2023>.

jüngste Kind zwischen vierzehn und achtzehn Jahre alt ist. Während auch danach die Erwerbstätigkeitsquote von Männern weiterhin auf hohem Niveau stagniert, sinkt nun allerdings die von Frauen mit knapp acht %P wieder deutlich ab, was sicherlich auch auf eine Korrelation mit der oben dargelegten Einbindung von rund sieben % der Bevölkerung in die häusliche Pflege der älteren Generation hinweist, die ebenfalls überwiegend von Frauen vollzogen wird, und zwar größtenteils, wie gezeigt, wenn diese zwischen fünfzig und siebzig Jahre alt sind (vgl. oben S. 67). Da das Durchschnittsalter von Frauen in Hamburg bei der Geburt des ersten Kinds bei 31,7 Jahren liegt, weisen die gezeigten Zahlen offensichtlich auf eine hohe Wahrscheinlichkeit einer solchen Korrelation hin.

Die Problematik der stark ungleichen Verteilung der dauerhaften und beständigen sowie insbesondere unentgeltlich geleisteten Care-Arbeit zwischen den Geschlechtern zeigt sich dabei in einem signifikanten Maßen ebenso auch im öffentlichen Dienst des Lands, nämlich hinsichtlich der Dauer von Elternzeit, die sich während der Corona-Pandemie kaum verändert hat. 2021 haben rund 0,25 % der im öffentlichen Dienst beschäftigten Mütter und rund zwei % der Väter eine Elternzeit bis zu zwei Monaten vollzogen, im Zeitraum zwischen zwei bis sechs Monate betrug das Verhältnis rund 0,4 % zu 1,45 %, zwischen sechs Monaten und einem Jahr betrug es rund 3,5 % zu 0,34 % und über einem Jahr rund 4,3 % zu 0,13 %.³⁷⁶ Auch hier offenbart sich in der Signifikanz der Daten die langwierige Wirkung historisch gewachsener und ökonomisch verstärkter Ungleichheit, die wiederum auf die soziale Wirklichkeit zurückwirkt und sich damit perpetuiert. Denn nicht umsonst gingen 2022 im hamburgischen öffentlichen Dienst 22.926 Frauen (79,5 %), aber nur 5.916 Männer (20,5 %) einer Teilzeitbeschäftigung nach. Während 51,3 % aller Frauen teilzeitbeschäftigt waren, waren es nur 17,8 % der Männer.³⁷⁷ Dabei geht der regelmäßige Beginn einer Teilzeittätigkeit zugleich offensichtlich mit der Geburt des ersten Kinds einher, das – wie oben gezeigt – zur Welt kommt, wenn die Mutter durchschnittlich 31,7 Jahre alt ist (vgl. oben die Grafik 1). Entsprechend gehen nur 9,2 % der weiblichen Beschäftigten vor der Vollendung des 30. Lebensjahrs einer Teilzeittätigkeit nach. Dieser Wert steigt in der Kohorte der 31- bis 40-Jährigen auf 25,2 %, um in den jeweils nächsten zehn Jahren bei 29,9 % und 25,1 % zu liegen, um erst ab dem 61. Lebensjahr auf 12,6 % zurückzugehen.

(6) Evidente Verletzung von Art. 3 Abs. 2 GG und Art. 6 Abs. 4 GG

In Anbetracht der in diesem Abschnitt insgesamt dargelegten Daten ist das Postulat einer ausnahmslosen „Freiwilligkeit“ der Teilzeittätigkeit insbesondere von Frauen in der sozialen Wirklichkeit des Hamburger Rechtskreises offensichtlich so sachlich nicht mehr haltbar und bleibt darüber hinaus mindestens unbegründet. Denn wenn es bei der familienbezogenen Teilzeitbeschäftigung nach § 63 Abs. 1 des Hamburgischen Beamtengesetzes zwar weiterhin unstrittig ist, dass eine antragsbezogene Bewilligung im Interesse des Beamten liegt, so muss sich der konsensuale Charakter dieser Form der Teilzeitbeschäftigung als seit 2007 zwischen Dienstherrn und Bediensteten deutlich ausgeweitet betrachten lassen. Nicht umsonst ist es heute im Zuge des fortgeschrittenen demographischen Wandels das bekundete Interesse von Hamburgischer Bürgerschaft und Hamburger Senat, dass die Betreuung und Pflege pflegebedürftiger Angehöriger nach Möglichkeit im vertrauten Rahmen geleistet werden sollen, was Bürgerschaft und Senat Lasten erspart, die sie nicht einmal ansatzweise ohne den unbezahlten Einsatz der vielen familiär Pflegenden schultern könnten. So wurden im Dezember

³⁷⁶ Vgl. Personalamt Hamburg, Personalbericht 2022 (Fn. 133), S. 59 f.

³⁷⁷ Vgl. Personalamt Hamburg, Tabellenanhang 2023, S. 61 Anlage 6 wie auch im Folgenden.

2021 bei 17.339 zur Verfügung stehenden vollstationären Pflegeplätzen, 4,7 % weniger als noch 2019, deren Zahl bis 2025 nach Prognose der Sozialbehörde auf unter 17.000 Plätze zurückgehen wird, 15.500 pflegebedürftige Menschen vollstationär und 24.755 gemeinsam mit Angehörigen in ambulanten Pflegeeinrichtungen betreut, während mit 49.983 die weitaus größte Zahl zu Pflegenden von Angehörigen in häuslicher Pflege allein versorgt wurde und zugleich davon auszugehen ist, dass ihre Zahl in Zukunft weiter steigen wird. Schon heute sind mehr als jede elfte weibliche und fast jeder zwanzigste männliche Angehörige in Hamburg pflegerisch tätig, sodass zusammengenommen von einer generellen Freiwilligkeit einer bewilligten Teilzeitbeschäftigung aus familiären Gründen nach § 63 Abs. 1 des Hamburgischen Beamtengesetzes offensichtlich nicht mehr in ausnahmslos allen Fällen ausgegangen werden kann, womit dieses funktionsadäquate Sicherungskriterium, das ausnahmslos erfüllt sein muss, damit die Einschränkung des Alimentationsprinzips hingenommen werden könnte, nicht mehr unbesehen vorausgesetzt werden darf, wie das der Gesetzentwurf allerdings tut.

Auch will der Besoldungsgesetzgeber nun im Zuge der geplanten neuen familiären Gestaltungsvariante des Doppelverdienermodells ebenfalls das Familieneinkommen der Beamtenfamilie betrachten, auf dessen Ansehung das Bundesverfassungsgericht den teilzeitbeschäftigten Bediensteten verweist, sofern er die volle Besoldung als Folge der Teilzeittätigkeit nicht erreicht. Wenn nun aber der Bedienstete nicht mehr alleine mit seinem Ehe- oder Lebenspartner das gemeinsame Familieneinkommen betrachtet, sondern der Dienstherr mittelbar in die Eigentumsrechte des Dritten eingreifen will, dann darf die Eigentumsgarantie aus Art. 14 Abs. 1 GG nicht aus dem Blick geraten. Die Lastenverteilung kann sich mit den geplanten Regelungen dabei in keinem Fall zum Vorteil des entsprechend mit betroffenen Beamten verschieben, er wäre jedenfalls mit den geplanten Regelungen nicht erkennbar. Zwar wäre es dabei in einer hochdifferenzierten Privatrechtsordnung wie der bundesdeutschen, die die unterschiedlichsten Typen vermögenswerter Rechte kennt, kurzschlüssig, aus einem unterstellten Funktionsverlust des Sacheigentums als nur einer Erscheinungsform individueller Sicherung auf einen Rückgang der Existenz- und Freiheitssicherungsfunktion des Verfassungseigentums insgesamt zu schließen. Allerdings sind auch und gerade im Hinblick auf Art. 14 GG mit seiner Ausstrahlungswirkung widerstreitende grundrechtlich geschützte Rechtspositionen Betroffener zu einem angemessenen Ausgleich zu bringen.³⁷⁸ Auch von daher hätte der Gesetzentwurf nicht zuletzt wegen des konsensualen Charakters der bewilligten Teilzeittätigkeit aus familiären Gründen die unterschiedlichen Interessenlage gegeneinander abwägen und sie zu einem schonenden Ausgleich bringen müssen. Stattdessen entpuppt sich das geplante Handeln als ein offensichtlich gezieltes „Rosinenpicken“ zulasten von Bediensteten, welches dem Besoldungsgesetzgeber bereits 2007 und seitdem regelmäßig vom Bundesverfassungsgericht untersagt worden und also offensichtlich nicht mit der gegenseitigen Treuepflicht von Dienstherrn und Bediensteten in Einklang zu bringen ist.³⁷⁹ Letztlich zeigt sich hier ein weiteres Mal schlagend der einseitige und also instrumentelle Gehalt der geplanten Regelungen.

Der Gesetzgeber kann darüber hinaus zugleich nicht die deutlich ungleiche Verteilung der im öffentlichen Dienst des Landes praktizierten Beschäftigungsmodelle ausklammern, wie sie zuvor für das Jahr 2022 dargestellt worden ist und die sich für das Jahr 2021 nicht signifikant anders dargestellt hat: Während 5.567 der 33.148 männlichen Beamten und Arbeitnehmer und damit rund ein

³⁷⁸ *Wendt*, in: *Sachs-Battis*, GG, 8. Aufl., 2018, Art. 14, Rn. 14 f.

³⁷⁹ BVerfGE 119, 247 (268); vgl. zuletzt nur BVerfGE 130, 263 (297 f.) oder BVerfGE 148, 296 (337 Rn. 98 und 368 f. Rn. 158).

Sechstel einer Teilzeittätigkeit nachgingen (16,8 %), waren mit 22.263 von 43.854 der Frauen wie auch 2022 mehr als die Hälfte (50,8 %) teilzeitbeschäftigt.³⁸⁰ Nicht erst auf Grundlage dieser Zahlen, aber auf ihrer Basis nur umso deutlicher zu beachten, entfaltet die in Art. 6 Abs. 4 GG enthaltene Grundsatzentscheidung Bindungswirkung für die gesamte Rechtsordnung. Sie erkennt Mutterschaft und Kindesbetreuung als nicht private, sondern auch im Interesse der Gemeinschaft liegende Leistung an, die sich auch gegen „extreme Belastungen der öffentlichen Haushalte“ durchsetzt. Im Ergebnis verbietet Art. 6 Abs. 4 GG jede Diskriminierung von Müttern und verengt so den gemäß Art. 3 Abs. 1 GG bestehenden Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers.³⁸¹

Der Besoldungsgesetzgeber kann insofern ebenfalls nicht davon absehen, dass Frauen sich generell und spätestens mit der Geburt des ersten Kindes und auch danach durchgehend noch einmal im besonderen Maße deutlich häufiger gezwungen sehen, in der sozialen Gefasstheit der hamburgischen Wirklichkeit ihre gesellschaftlichen und ökonomischen Partizipationsmöglichkeiten durch Aufgabe einer Vollzeittätigkeit einzuschränken. Die Folge offenbart sich in geringeren Aufstiegs- und Karriereöglichkeiten, einer Erschwernis der eigenständigen Existenz- und Alterssicherung, in geringeren Chancen auf berufliches Fortkommen und auf eine bessere Bezahlung infolge von Erwerbsunterbrechungen und Teilzeitarbeit.

Am Ende lässt die geplante Regelung, wesentlich ungleiche Beschäftigungsmodelle in Teilzeit genauso wie das Vollzeitbeschäftigungsmodell betrachten zu wollen, indem ein in der Realität nicht gegebenes einheitliches Besoldungsniveau vorausgesetzt wird, das zu einer in allen Beschäftigungsmodellen identischen Zuverdienstmöglichkeit des Zweitverdieners bis zur Bemessungsgrenze auf Anspruch eines Besoldungsergänzungszuschusses führt, von der Form her eine verzerrte Verdienstmöglichkeit in unterschiedlichen Arbeitszeitmodellen zum Nachteil von Teilzeitmodellen zurück. Die Höhe der gewählten Zuverdienstmöglichkeiten des Zweitverdieners bis zur Bemessungsgrenze benachteiligt Teilzeitmodelle gegenüber dem Vollzeitmodell, da die verzerrte Verdienststruktur dem betroffenen Zweitverdiener einen in der Realität signifikant höheren zeitlichen Beschäftigungsaufwand abverlangen würde als jenem Zweitverdiener, der mit einem in Vollzeit beschäftigten Bediensteten verheiratet oder verpartnert ist, um durch seinen Zweitverdienst zu einem gemeinsamen Familieneinkommen oberhalb des Mindestbesoldungsniveaus beizutragen. Diese Benachteiligung trifft den in einem Teilzeitmodell beschäftigten Bediensteten gleichermaßen, da das Familieneinkommen als Ganzes über die Gewährung eines Besoldungsergänzungszuschusses entscheidet und also seine Entscheidung für oder gegen ein konkretes Beschäftigungsmodell das Maß der Benachteiligung in der Leistungshöhe mit festlegt (vgl. oben S. 59 ff.).

Dabei erweist sich das Postulat des Gesetzentwurfs, ausnahmslos jede Teilzeitbeschäftigung von Bediensteten läge allein in ihrer Verantwortung und erfolge freiwillig, als unbegründet. Tatsächlich kann das funktionsadäquate Sicherungskriterium der Freiwilligkeit mindestens hinsichtlich einer Teilzeitbeschäftigung aus familiären Gründen nach § 63 Abs. 1 des Hamburgischen Beamtengesetzes in der heutigen Gefasstheit der hamburgischen Gesellschaft nicht mehr automatisch und unbesehen vorausgesetzt werden. Damit aber kann der Gesetzentwurf die geplante Regelung des Besoldungsergänzungszuschusses sachlich nicht hinreichend rechtfertigen, von der er selbst ausgeht, dass sie nicht ausschließen könne, „dass die entsprechend der Arbeitszeit reduzierte Besoldung [...] das Einkommensniveau unterschreiten [sic – unterschreitet], das der Besoldungsgesetzgeber selbst als

380 Personalamt Hamburg, Personalbericht 2022 (Fn. 133), S. 16.

381 von *Coelln*, in: Sachs-Battis, GG, 8. Aufl., 2018, Art. 6, Rn. 92 f.

dem jeweiligen Amt angemessen einstuft.“³⁸² Ohne eine amtsangemessene Besoldung und Alimentation kann allerdings eine hinreichende wirtschaftliche Absicherung des Beamten nicht garantiert und damit ebenfalls nicht die potentielle Gefährdung der Unabhängigkeit der Amtsführung des Beamten ausgeschlossen werden (vgl. oben S. 63 ff.).

Dabei verfügt der Besoldungsgesetzgeber über hinreichende Kenntnisse hinsichtlich der häuslichen Betreuungs- und Pflegesituation in Hamburg, sodass sein Wissen über eine gegebenenfalls nicht vorhandene Freiwilligkeit in mindestens Teilen der genannten Fälle vorausgesetzt werden darf, was genauso dafür gilt, dass ihm bekannt ist, dass die häusliche Pflege und Betreuung weit überwiegend von Frauen geleistet wird. Nicht zuletzt wegen des hohen gesellschaftlichen Nutzens, die unbezahlte familiäre Care-Arbeit beinhaltet, haben sich die hamburgische Bürgerschaft und der Hamburger Senat in der Vergangenheit regelmäßig praktische Ziele zu ihrer Unterstützung und zur Förderung der von ihnen Betroffenen gesetzt und sie mit konkreten Maßnahmen und Regelungen unterstützt, und zwar nicht zuletzt hinsichtlich von Beamten und Richtern (vgl. oben S. 69 f.).

Unabhängig von der Tatsache, dass der Besoldungsgesetzgeber verpflichtet ist, sicherzustellen, dass die Nettoalimentation in möglichst allen Fällen den gebotenen Mindestabstand zu dem den Empfängern der sozialen Grundsicherung gewährleisteten Lebensstandard wahr,³⁸³ kann der Gesetzentwurf darüber hinaus sein weiteres Postulat prinzipiell nicht begründen, wonach von der geplanten Regelung zur Wiederherstellung eines beachteten Mindestabstandsgebots über Besoldungsergänzungszuschüsse lediglich wenige Einzelfälle betroffen seien. In Anbetracht der tatsächlichen sozialen Verhältnisse in der hamburgischen Gesellschaft und im hamburgischen öffentlichen Dienst sind potenziell deutlich mehr als 1.000 Beamtenfamilien betroffen; entsprechend geht auch der Senat mittlerweile von bis zu 1.650 Anspruchsberechtigten aus. Damit ist einer der familialen Normalfälle zu regeln, auch dessen verfassungswidriger Unteralimentation abgeholfen werden muss, wobei auch in diesem Normalfall der Anteil der potenziell betroffenen weiblichen Bediensteten in einem starken Maße höher liegt als der der männlichen (vgl. oben S. 70 ff.).

Die damit einhergehende häufigere Benachteiligung von weiblichen Bediensteten – insbesondere von Müttern – passt sich darüber hinaus in sachlich nicht zu rechtfertigender Weise in die soziale Wirklichkeit der hamburgischen Gesellschaft ein, die durch den Gender Pay und Gender Time Gap in ihrer ökonomischen und finanziellen Beschäftigungsstruktur weiterhin in einem signifikanten Maße zum Nachteil von Frauen und Müttern gefasst ist. Damit gehen wie dargelegt unter anderem geringere Aufstiegs- und Karrieremöglichkeiten, eine Erschwernis der eigenen Existenz- und Alterssicherung, geringere Chancen auf berufliches Fortkommen und auf eine bessere Bezahlung infolge von Erwerbsunterbrechungen und Teilzeitarbeit einher (vgl. oben S. 74 ff.).

Im Ergebnis stellt die geplante Regelung, durch die Systematik der anvisierten Besoldungsergänzungszuschüsse eine prinzipielle Verzerrung der Besoldungsstruktur zuungunsten von teilzeitbeschäftigten Bediensteten in Kauf nehmen zu wollen, deshalb eine evidente Benachteiligung von Frauen und insbesondere von Müttern dar, die sich in der Allgemeinwirtschaft wie im öffentlichen Dienst des Landes wie gezeigt deutlich häufiger als Männer gezwungen sehen, einer Teilzeittätigkeit mit den sie benachteiligenden Konsequenzen nachzugehen und die deshalb als Folge der geplanten Regelung in gleichheitswidriger Weise deutlich häufiger von den benachteiligenden Wirkungen des Besoldungsergänzungszuschusses und seiner jeweiligen Leistungshöhe betroffen sein

382 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 45.

383 BVerfGE 155, 1 (26 f. Rn. 52).

würden als Männer, was im Gesamtergebnis mit der Verstetigung und Ausweitung bestehender Nachteile einhergehen muss. Die geplante Regelung lässt sich im Gesamtergebnis der nachteiligen Ungleichbehandlungen und in Anbetracht der dargelegten Leistungshöhen weder vor Art. 3 Abs. 2 GG noch vor Art. 6 Abs. 4 GG rechtfertigen und muss deshalb als verfassungswidrig angesehen werden.

bb) Ausschluss nicht-verheirateter Beamtengruppen

Mit der geplanten Regelung, dass für verwitwete Beamte nach § 45 Abs. 1 Nr. 3 des Hamburgischen Besoldungsgesetzes, Beamte, die nach § 45 Abs. 1 Nr. 4 ihren Lebenspartner überlebt haben, für ledige und geschiedene Beamte, die nach § 45 Abs. 1 Nr. 6 ein Kind in die Wohnung aufgenommen haben, für Beamte, die nach Nummer 7 keinen Anspruch auf die Nummer 1 bis 6 des § 45 Abs. 1, jedoch wegen eigener gesundheitlicher Einschränkungen eine Person in die Wohnung aufgenommen haben, sowie für ledige und geschiedene Beamte bzw. Beamte, deren eingetragene Lebenspartnerschaft aufgehoben oder für nichtig erklärt worden ist und denen entsprechend § 45 Abs. 3 kein Familienzuschlag der Stufe 1 zusteht,³⁸⁴ „unter Berücksichtigung des zur Besoldung mindestens hinzutretenden staatlich gewährten Unterhaltsvorschlusses nach dem Unterhaltsvorschussgesetz der Mindestabstand zur Grundsicherung sichergestellt“ sei,³⁸⁵ werden diese Beamtengruppen und ihre Familien auf einen Sozialleistungsbezug verwiesen. Dabei bleibt auch hier das vom Senatsentwurf generalisierte Postulat von lediglich „in Einzelfällen“ betroffenen Bediensteten zumindest fraglich. Nicht umsonst sind bei einem Anteil von 2021 617.701 in Hamburg Verheirateten 149.885 Hamburger geschieden (15,1 %) und 92.133 verwitwet (5,0 %). 242.018 der 859.719 in Hamburg lebenden, verheirateten und ehemals verheirateten Bevölkerung sind heute geschieden oder verwitwet (28,2 %).³⁸⁶ Zugleich lebt mit 476.000 Zwei- bis Vierpersonenhaushalten und 30.000 Fünf- und Mehrpersonenhaushalten mehr als die Hälfte der Bevölkerung nicht allein (52,1 %).³⁸⁷

Auch auf Grundlage dieser Daten und unter Berücksichtigung der in Tabelle 10 festgehaltenen Beschäftigungszahlen hat der Gesetzgeber zu beachten, dass die Besoldung der Beamten und Richter nicht dem Gewährleistungsbereich des Art. 33 Abs. 5 GG entzogen werden kann. Der Besoldungsgesetzgeber darf Beamte und Richter, „wenn es um die Einhaltung der aus dem Alimentationsprinzip folgenden Mindestanforderungen geht, indes nicht auf den Bezug von Sozialleistungen verweisen. Allenfalls dürfen tatsächlich bezogene Sozialleistungen auf die Bezüge angerechnet werden (vgl. BVerfGE 44, 249 <269 f.>; 70, 69 <81>)“.³⁸⁸ Der Gesetzgeber hat von daher weiterhin zu beachten, dass die Alimentationsverpflichtung des Dienstherrn unabdingbar und kraft ihrer besonderen rechtlichen Struktur nicht teilbar ist. Auf dem Boden der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums können daher weder das Gehalt des aktiven Beamten noch das Ruhegehalt oder die Hinterbliebenenversorgung (ganz oder teilweise) in Leistungen anderer Qualität wie z. B. Leistungslohn, Fürsorgehilfen oder Sozialversicherungsleistungen überführt werden. Will der Gesetzgeber gewisse, allen Bürgern in gleicher Weise zufließende Sozialleistungen auch den Beamten zuwenden, so können diese nicht an die Stelle eines Teils der Beamtenbesoldung und -versorgung treten und Besoldung und Versorgung um diesen Betrag gekürzt werden. Rechtstechnisch kann das ge-

384 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 43.

385 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 44.

386 Vgl. zu den genannten Daten Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 9 Tabelle 1.9.

387 Ebd., Kapitel 9, Tabelle 1.24.

388 BVerfGE 155, 1 (26 ff., Rn. 52).

wollte Ergebnis nur erzielt werden, indem man bestimmt, dass und in welchem Umfang die Sozialleistung auf Gehalt und Versorgung anzurechnen ist. Die Besoldung des Beamten darf – auch hinsichtlich einzelner ihrer Bestandteile – nicht dem Gewährleistungsbereich des Art. 33 Abs. 5 GG entzogen werden.³⁸⁹

Der Gesetzgeber legt auf Basis einer vielfach evident sachwidrigen Bemessung den Grundsicherungsbedarf einer vierköpfigen Bedarfsgemeinschaft für das Jahr 2023 auf monatlich 3.150,90 € und auf dieser Basis die Mindestalimentation auf 3.623,53 € fest (vgl. zum vielfach sachwidrigen Gehalt der Bemessungsmethodik oben unter S. 21 ff.).³⁹⁰ Das niedrigste gewährte Besoldungsniveau beträgt zurzeit unter Berücksichtigung des Familienzuschlags der Stufe 1 nach § 45 Abs. 1 des Hamburgischen Besoldungsgesetzes in Höhe von 145,96 € 3.097,16 €, wie es in der ersten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 6 einer vierköpfigen Beamtenfamilie gewährt wird (vgl. Tabelle 5). Ohne Betrachtung des Familienzuschlags Stufe 1 beträgt es 2.951,20 €. Der nach dem Lebensalter gewichtete Unterhaltsvorschuss beträgt seit Januar 2023 auf Grundlage von § 1612a BGB monatlich 259,- € pro Kind.³⁹¹ Der aus der gewährten Besoldung und dem Unterhaltsvorschuss resultierende Monatsbetrag beläuft sich folglich auf 3.469,20 €. Sofern der Verweis des Beamten auf entsprechende Sozialleistungen verfassungsrechtlich statthaft wäre, woran auf Grundlage der gerade dargelegten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erhebliche sachliche Zweifel bestehen, hätte der Gesetzgeber zunächst einmal eine sachgerechte Methodik der jeweiligen Bemessungen vornehmen und diese hinsichtlich seiner prozeduralen Verpflichtungen sachgerecht begründen müssen. Das nicht überprüfbare Postulat, nicht weiter aufgeführte Berechnungen würden zu dem Ergebnis einer amtsangemessenen Besoldung gelangen,³⁹² reicht nicht aus, um die den Besoldungsgesetzgeber treffenden Begründungspflichten hinreichend zu erfüllen. Denn es fehlt eine konkrete Bestimmung, in welchem Umfang die Sozialleistung auf Gehalt und Versorgung angerechnet werden. Der Besoldungsgesetzgeber kann dabei nicht darauf spekulieren, dass eine nicht hinreichende Erfüllung der ihn treffenden prozeduralen Anforderungen nicht zu einer verfassungswidrigen Regelung führt. Nicht umsonst würde eine Einschränkung dahingehend, dass eine unzureichende Begründung nur dann zur Verfassungswidrigkeit des Gesetzes führt, wenn sich zuvor Anhaltspunkte für eine Verletzung des absoluten oder relativen Alimentationsschutzes ergeben haben, die Ausgleichsfunktion der prozeduralen Anforderungen, den weiten Entscheidungsspielraum des Gesetzgebers durch eine Verpflichtung zur Selbstvergewisserung zu kanalisieren, unterlaufen.³⁹³ Der Gesetzgeber hätte also zunächst einmal im Gesetzgebungsverfahren Form und Umfang der geplanten Anrechnung von Sozialleistungen auf Gehalt und Versorgung konkret zu bestimmen gehabt, sodass überprüfbar wäre, ob hier nicht gegebenenfalls die Besoldung des Beamten dem Gewährleistungsbereich des Art. 33 Abs. 5 GG entzogen wird. Solange das nicht geschieht, dürfen die geplanten Regelungen nicht vollzogen werden.

cc) Mittelbare Geschlechterdiskriminierung

Neben der Verletzung der Gleichheitsrechte von weiblichen Bediensteten führt die geplante Regelung ebenso zu der Verletzung der Gleichheitsrechte der Ehefrauen und Lebenspartnerinnen von Be-

389 BVerfGE 44, 249 (269 f.).

390 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 41.

391 Art. 1 d. 4. MUVÄndV v. 30.11.2021 (BGBl. I 2021 S. 5066).

392 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 44.

393 BVerfGE 155, 1 (47 f. Rn. 96).

amenten, die sich als mittelbare Geschlechterdiskriminierung offenbart. Um einer entsprechenden Diskriminierung vorzubeugen, hat der Gesetzgeber auch hinsichtlich der Geschlechter die sogenannte „neue Formel“ des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts zu beachten, nach der das Gleichheitsgrundrecht aus Art. 3 GG „vor allem dann verletzt [ist], wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten“.³⁹⁴ Entsprechend verbietet Art. 3 Abs. 1 Satz 1 GG unter anderem ebenfalls die Benachteiligung wegen des Geschlechts: Das Geschlecht darf grundsätzlich nicht als Anknüpfungspunkt für eine rechtliche Ungleichbehandlung herangezogen werden, was auch dann gilt, wenn eine Regelung nicht auf eine solche Ungleichbehandlung angelegt ist, sondern andere Ziele verfolgt.³⁹⁵

Dabei kann eine Anknüpfung an das Geschlecht auch dann vorliegen, wenn eine geschlechtsneutral formulierte Regelung überwiegend Frauen trifft und dies auf natürliche oder gesellschaftliche Unterschiede zwischen den Geschlechtern zurückzuführen ist.³⁹⁶ Entsprechend sind Ungleichbehandlungen, für die es keine hinreichenden sachlichen Gründe gibt, verboten.³⁹⁷ Denn eine ungleiche Behandlung mehrerer Gruppen von Normadressaten ist mit dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG nur vereinbar, wenn zwischen ihnen Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen können. Ungleichbehandlung und rechtfertigender Grund müssen in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen, wobei insbesondere ins Gewicht fällt, ob eine Ungleichbehandlung Auswirkungen auf grundrechtlich gesicherte Freiheiten hat.³⁹⁸

Unter diesen verfassungsrechtlichen Vorgaben muss ebenso, wie es oben bereits für die Gruppe der weiblichen Bediensteten, ggf. auch für die Gruppe der Teilzeitbeschäftigten insgesamt oder zumindest ihrer Teile, herausgestellt worden ist (vgl. oben S. 57 ff.), von einer Ungleichbehandlung mit der Folge einer Verletzung grundrechtlich gesicherter Freiheiten der weiteren weiblichen Gruppe der Ehefrauen und Lebenspartnerinnen von Beamten ausgegangen werden, wenn auch zum Teil aus anderen Gründen, wie das nachfolgend gezeigt wird. Das Ergebnis ist am Ende dasselbe: Da die Gesetzesbegründung für die geplante Ungleichbehandlung dieser Gruppe mittelbarer Normadressaten ebenfalls keine hinreichenden sachlichen Gründe ins Feld führt, sind die Besoldungsergänzungszuschüsse in der geplanten Form und Höhe verboten.

(1) Unzureichende Begründung der geplanten Ungleichbehandlung

Die Gesetzesbegründung führt zunächst berechtigt aus, dass das Bundesverfassungsgericht in seiner aktuellen Rechtsprechung die vierköpfige Alleinverdienerfamilie als eine aus der bisherigen Besoldungspraxis abgeleitete Bezugsgröße, nicht aber als das Leitbild der Beamtenbesoldung betrachtet hat.³⁹⁹ Im Anschluss versucht sie sich an der Erhärtung der These, dass anders „als in den 1970er Jahren [...] die Zwei-Verdiener-Familie heute gesellschaftliche Normalität“ sei.⁴⁰⁰ Dazu führt sie als

394 Nußberger, in: Sachs-Battis, GG, 8. Aufl., 2018, Art. 3, Rn. 8 ff.

395 Vgl. BVerfGE 85, 191 (206).

396 BVerfGE 97, 35 (43 f.).

397 BVerfGE 97, 35 (44).

398 BVerfGE 82, 126 (146).

399 BVerfGE 155, 1 (376 Rn. 47); HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 1 u. S. 26.

400 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 27 wie auch im Folgenden.

Betrachtung der sozialen Wirklichkeit zunächst auf Basis eines Links der Bundeszentrale für politische Bildung an, dass sich die Erwerbsquote verheirateter Frauen in der Bundesrepublik Deutschland von 1950 nach 1980 von 26 % auf 48 % erhöht und dass die Erwerbsquote von Frauen im Jahr 2021 nach einer Darlegung der Bundesagentur für Arbeit bei 74,6 % und die der Männer bei 82,7 % gelegen habe, um auf dieser Basis zu dem Schluss zu gelangen, dass „die Erwerbstätigkeit von Frauen – unabhängig von ihrem Familienstand und ihrer familiären Situation – absolut üblich“ sei. Auch würden Familien mit Kindern nicht mehr vornehmlich von einer alleinverdienenden Person unterhalten, so seien „2018 rund 75 % der Mütter in Deutschland erwerbstätig“ gewesen, was unspezifiziert auf den Mikrozensus 2018 zurückgeführt wird. Darüber hinaus seien Mütter mit drei und mehr Kindern „noch überwiegend erwerbstätig [...], wenn auch oftmals in Teilzeit“, während Väter 2018 zu 91 % erwerbstätig gewesen seien, und zwar „weitgehend unabhängig von der Anzahl der Kinder“, was wiederum auf eine Darlegung des Statistischen Bundesamt zurückgeführt wird.

Auf der dargestellten Basis fasst der Gesetzentwurf seine Argumentation in folgender Begründung zusammen:

„Die Geburt eines Kindes ist damit kein Grund (mehr)[,] dauerhaft aus der Erwerbstätigkeit auszuschneiden oder die Erwerbstätigkeit erst spät wieder aufzunehmen. Das Gegenteil ist der Fall. Im Jahr 2019 lag die Erwerbstätigkeitsquote bei Frauen im Alter von 15 bis 64 Jahren insgesamt bei 72,8 % – und damit fast zwei Prozentpunkt unter der von Müttern (Destatis, Pressemitteilung Nummer N017 vom 5. März 2021 ‚Drei von vier Mütter in Deutschland waren 2019 erwerbstätig‘, https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2021/03/PD21_N017_13.html)“.

Zieht man die am Ende des Zitats verlinkte Pressemitteilung des Statistischen Bundesamts heran, dann stellt man fest, dass sie zunächst ihre maßgeblichen Ergebnisse voranstellt. Entsprechend wird ausgeführt:

„Drei von vier Müttern in Deutschland waren 2019 erwerbstätig

Pressemitteilung Nr. N 017 vom 5. März 2021

- Erwerbstätigenquote lag gut 18 Prozentpunkte unter der von Vätern
- 66 % aller erwerbstätigen Mütter arbeiteten in Teilzeit, bei den Vätern waren es nur 6 %
- 87 % der erwerbstätigen Alleinerziehenden waren Frauen
- Frauen arbeiten besonders häufig in durch die Corona-Krise belasteten Berufsbereichen“.⁴⁰¹

Das Zitat zeigt zunächst einmal signifikante gesellschaftliche Benachteiligungen von Frauen auf, die die Gesetzesbegründung ausklammert, und verdeutlicht darüber hinaus, woher die zuvor nicht hinreichend belegte Aussage stammt, dass „2018 rund 75 % der Mütter in Deutschland erwerbstätig“ gewesen seien. Sie geht offensichtlich auf die Überschrift der gerade zitierten Pressemitteilung zurück, welche darüber hinaus in der gerade zitierten Zusammenfassung des Senatsentwurfs ebenfalls weitgehend paraphrasiert wird:

⁴⁰¹ https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2021/03/PD21_N017_13.html <04.10.2023>.

„Die Geburt eines Kindes ist somit längst kein Grund mehr für die Eltern, aus dem Erwerbsleben auszusteigen – im Gegenteil. Im Jahr 2019 lag die Erwerbstätigenquote bei Frauen im Alter von 15 und [sic.] 64 Jahren insgesamt bei 72,8 % – und damit fast zwei Prozentpunkte unter der von Müttern. Bei Männern insgesamt war sie mit 80,4 % sogar deutlich niedriger als die von Vätern in derselben Altersgruppe.“⁴⁰²

Nimmt man die gerade dargelegten Grundlagen für die vom Senatsentwurf entworfene soziale Wirklichkeit in den Blick, dann lässt sich feststellen, dass sie sich hinsichtlich der Erwerbsquote verheirateter Frauen in der Bundesrepublik Deutschland zwischen 1950 und 1980 auf eine kurze und allgemeine Darlegung aus dem Jahr 2010 bezieht, die an der betrachteten Stelle wiederum auf Literatur aus dem Jahr 1983 zurückgreift.⁴⁰³ Hinsichtlich der Erwerbsquote von Frauen und Männern im Jahr 2021 wird auf einen nicht weiter belegten Link der Bundesagentur für Arbeit aus dem Juni 2022 abgestellt, dessen aktuelle Fassung aus dem Mai 2023 die genannten Werte auf derselben Seite 5 fortführt, ohne sie dabei sachlich tiefergehend einzubetten und zu kontextualisieren, und die auf insgesamt 29 Seiten eine weitgehend eher schlagwortartige Einführung in die bundesdeutsche Arbeitsmarktsituation liefert.⁴⁰⁴ Der weitere Verweis auf die Seite 85 eines Links des Statistischen Bundesamts mitsamt der Tabelle 3.13 ermöglicht darüber hinaus keine spezifizierte Aussage darüber, dass Mütter von drei und mehr Kindern noch überwiegend erwerbstätig seien, vielmehr müsste – wie oben geschehen (vgl. oben S. 74 ff.) – eine generell differenzierte Betrachtung der jeweilig dargestellten Alterskohorte vorgenommen werden, was so offensichtlich ebenfalls auch für die Tabelle 3.14 auf der Seite 89 gilt, die darüber hinaus ebenfalls die überbordende Bedeutung einer Teilzeittätigkeit in den Beschäftigungsverhältnissen von Müttern quer durch alle Alterskohorten sichtbar macht, sodass der Schluss, sie zeige, dass eine Erwerbstätigkeit von Müttern mit drei und mehr Kindern „oftmals“ in Teilzeit vorgenommen werde, ebenfalls weitgehend undifferenziert bleibt.⁴⁰⁵ Am Ende paraphrasiert die Begründung wie gerade gezeigt eine kurze Presseerklärung des Statistischen Bundesamts, dessen sachliche Aussagekraft entsprechend dem Sujet begrenzt ist.⁴⁰⁶

Auf dieser sachlich überschaubaren Grundlage ein dermaßen weitreichendes Ergebnis zu präsentieren, dass „[d]ie Geburt eines Kindes [...] kein Grund (mehr)“ sei, „dauerhaft aus der Erwerbstätigkeit auszuschneiden oder die Erwerbstätigkeit erst spät wieder aufzunehmen“, kann kaum ausreichen, um die den Besoldungsgesetzgeber treffenden prozeduralen Anforderungen hinreichender Konkretisierung, Präzisierung und Differenzierung zu erfüllen. Denn wie bereits im vorletzten Abschnitt gezeigt, stellt sich die soziale Wirklichkeit deutlich komplexer dar, weshalb sie mit allgemeinen, weil weitgehend wahllos zusammengetragenen Behauptungen, die an keiner Stelle den hamburgischen Rechtskreis als solchen in den Blick nehmen, nicht hinreichend zu begreifen und zu beschreiben ist.

402 https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2021/03/PD21_N017_13.html <04.10.2023>.

403 <https://www.bpb.de/themen/gender-diversitaet/frauen-in-deutschland/49397/arbeit-von-frauen-in-zeiten-der-globalisierung/> <04.10.2023>.

404 https://statistik.arbeitsagentur.de/DE/Statischer-Content/Statistiken/Themen-im-Fokus/Frauen-und-Maenner/generische-Publikationen/Frauen-Maenner-Arbeitsmarkt.pdf?__blob=publicationFile <04.10.2023>.

405 https://www.destatis.de/DE/Themen/Gesellschaft-Umwelt/Bevoelkerung/Haushalte-Familien/Publikationen/Downloads-Haushalte/geburtentrends-tabellenband-5122203189014.pdf?__blob=publicationFile <04.10.2023>.

406 https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2021/03/PD21_N017_13.html <04.10.2023>.

(2) Soziale Wirklichkeit weiblicher Erwerbstätigkeit in Hamburg

Dabei ist zunächst unbestritten, dass sich der Anteil erwerbstätiger Frauen im Verlauf der letzten Jahrzehnte stark erhöht hat, was im Gleichklang mit verfassungsrechtlichen und politischen Zielen erfolgte, nämlich die Erwerbsarbeit von Frauen zu fördern und damit die weiterhin auf sich warten lassende ökonomische, finanzielle und partizipative Gleichberechtigung der Geschlechter voranzutreiben. Denn zwar hat sich der geschlechterbezogene Abstand in der Erwerbstätigkeitsquote nach der deutschen Wiedervereinigung bis 2020 bundesweit zunehmend verringert.⁴⁰⁷ Nichtsdestotrotz lag die Erwerbstätigkeitsquote von Frauen 2020 mit 76,9 % weiterhin deutlich unterhalb der von Männern, von denen im selben Zeitraum 83,2 % erwerbstätig waren.⁴⁰⁸ Nicht umsonst hat sich zwischen 2006 und 2018 der Unterschied zwischen den durchschnittlichen Brutto-Stundenverdiensten – der Gender Pay Gap – praktisch kaum verändert;⁴⁰⁹ er verharrt weiterhin auf hohem Niveau.⁴¹⁰ Das dürfte wie im vorletzten Abschnitt gezeigt ebenso damit zusammenhängen, dass Frauen deutlich häufiger einer Teilzeit- und geringfügigen Beschäftigung nachgehen als Männer (vgl. oben S. 76 f.).⁴¹¹

Am Ende klafft darüber hinaus die Schere zwischen den Geschlechtern noch einmal deutlich stärker auseinander, sobald sich mit der Geburt von Kindern eine beträchtliche familiäre Mehrarbeit auftut. Nicht umsonst lag die Teilzeitquote von erwerbstätigen Frauen in Familien mit minderjährigen Kindern im Haushalt 2019 in der Bundesrepublik bei 66,2 %, während nur 6,4 % der entsprechenden Männer einer Teilzeitbeschäftigung nachgingen, was im Umkehrschluss bedeutet, dass nur 33,8 % der betreffenden Frauen, aber 93,6 % der betreffenden Männer eine Vollzeitberufstätigkeit ausübten, während ihrer Kinder minderjährig sind.⁴¹² Mit der Geburt von Kindern geht die Quote der in Vollzeit erwerbstätigen Frauen stark zurück, während es bei Männern zu weitgehend keiner signifikanten Änderung kommt.⁴¹³ Darüber hinaus binden sich Männer im Durchschnitt zeitlich erheblich kürzer in die Familienarbeit ein als Frauen, was die ökonomische Ungleichheit zwischen den Geschlechtern ebenfalls nach wie vor verstetigt.⁴¹⁴ Schließlich ist die finanzielle Abhängigkeit nicht erwerbstätiger Frauen von Angehörigen deutlich öfter gegeben als die von Männern.⁴¹⁵

Diese allgemeinen Entwicklungen in der sozialen Wirklichkeit der Bundesrepublik Deutschland lassen sich ausnahmslos auch für Hamburg bestätigen, wie bereits zum Teil im vorletzten Abschnitt dargelegt, wobei es weiterhin erstaunt, dass der Gesetzentwurf weder auf das gerade noch auf das zuvor ausgebreitete Datenmaterial zurückgreift, obwohl der Besoldungsgesetzgeber weiterhin im Nexus mit dem geplanten Besoldungsergänzungszuschuss, der in seinem unmittelbarer Zusammenhang mit dem Mindestabstandsgebot betrachtet werden muss, prozedural dazu verpflichtet ist, die ihm zu Gebote stehenden Erkenntnismöglichkeiten auszuschöpfen, um die Entwicklung der Le-

407 WSI Report Nr. 56 2020, S. 12.

408 Vgl. <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/198921/umfrage/erwerbstaetigenquote-in-deutschland-und-eu-nach-geschlecht/> <04.10.2023>.

409 WSI Report 2020 (Fn. 407), S. 21.

410 https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2022/03/PD22_088_621.html;jsessionid=F1-DEA8F2C2D526CCE97A3736050EA0C1.live721#fussnote-2-595980 <04.10.2023>.

411 WSI Report 2020 (Fn. 407), S. 13.

412 Vgl. <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/38796/umfrage/teilzeitquote-von-maennern-und-frauen-mit-kindern/> <04.10.2023>.

413 WSI Report 2020 (Fn. 407), S. 28.

414 *Martin Bujard, Ralina Panovad*, Zwei Varianten der Rushhour des Lebens: Lebensentscheidungen bei Akademiker/innen und Zeitbelastung bei Familien mit kleinen Kindern, *Bevölkerungsforschung aktuell* 1 2016, S. 11 (15).

415 WSI Report Nr. 56 2020, S. Report 2020 (Fn. 181), S. 24.

bensverhältnisse zu beobachten und die Höhe der Besoldung an diese Entwicklung kontinuierlich im gebotenen Umfang anzupassen.⁴¹⁶ Das Arsenal der dem Gesetzgeber zu Gebote stehenden Erkenntnismöglichkeiten offenbart sich dabei, wie diese Stellungnahme zeigt, als prall gefüllt. Sein weitgehender Ausschluss wirkt im Kontext der in den letzten drei Jahren von Senat und Bürgerschaft vollzogenen politischen Entscheidungen (vgl. oben S. 16 ff.) offensichtlich einen weiteren Schlagschatten auch auf dieses Gesetzgebungsverfahren, indem er verdeutlicht, dass der Gesetzgeber die ihm zu Gebote stehenden Erkenntnismöglichkeiten weiterhin nicht nur nicht ausgeschöpft, sondern dass er sie in einem sehr weitgehenden Maße ignoriert. Von daher gilt es zunächst einmal, die vom Senatsentwurf nur unzureichend und instrumentell gezeichnete soziale Wirklichkeit anhand des zur Verfügung stehenden Datenmaterials hinreichend zu differenzieren.

(a) Gender Pay Gap

Zwischen 1980 und 2000 stieg die Erwerbstätigenquote der 15- bis unter 65-jährigen Frauen in Hamburg von 54,1 % auf 60,6 %, während die der entsprechenden männlichen Alterskohorte im gleichen Zeitraum von 81,6 % auf 71,6 % sank, sodass sich die Kluft in der Erwerbstätigenquote von 27,5 %P auf 11 %P verringerte.⁴¹⁷ Seitdem hat sich der Aufholprozess der Frauen zwar abgeschwächt, um sich jedoch in dieser abgeschwächter Form fortzusetzen, wobei der sich abgeschwächt vollziehenden Abnahme der Quote der Männer eine abgeschwächte Zunahme derer der Frauen gegenübersteht. 2019 lag die Erwerbstätigenquote der Frauen bei 74,3 % und die der Männer bei 79,5 %, 2020 bei 71,9 % und 78,6 %, wobei die Vergleichbarkeit der Daten 2020 coronabedingt eingeschränkt war.

Trotz der in den letzten rund 40 Jahren kleiner gewordenen Kluft in der Erwerbstätigenquote blieb allerdings auch in Hamburg ein beträchtlicher Einkommensunterschied zwischen den Geschlechtern bestehen, wie das oben bereits gezeigt worden ist (vgl. Tabelle 11 oben S. 78). Dieser Unterschied hat sich zwischen 2010 und 2019 nicht grundlegend verändert, worin sich die in langen Zeiträumen gewachsene ökonomische Ungleichheit der Geschlechter widerspiegelt, auf die gesellschaftlich starke Beharrungskräfte einwirken (Tabelle 12).

Tabelle 12: Einkommen der Geschlechter 2010 bis 2019⁴¹⁸

	Unter 1.100,- €		%P	1.100 € – 2.000 €		%P	Über 2.000 €		%P
	Weiblich	Männlich		Weiblich	Männlich		Weiblich	Männlich	
2010	47,8 %	30,5 %	+ 17,3	37,2 %	36,8 %	+ 0,4	14,9 %	32,7 %	- 17,8
2015	40,1 %	25,8 %	+ 14,3	38,7 %	34,5 %	+ 4,2	21,2 %	39,6 %	- 18,4
2019	33,1 %	22,5 %	+ 10,6	37,6 %	30,7 %	+ 6,9	29,3 %	46,7 %	- 17,4

⁴¹⁶ BVerfGE 155, 1 (28 Rn. 53).

⁴¹⁷ Vgl. zu den genannten Daten Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 6, Tabelle 6.5.

⁴¹⁸ Vgl. die von der jeweiligen Kohortenzahlen in Prozentwerte umgewandelten Daten unter <https://www.hamburg.de/gleichstellungsmonitor/einkommen-der-bevoelkerung/> <04.10.2023>.

Die historische Entwicklung zwischen 2010 und 2019 zeigt zwar im unteren und mittleren Einkommenssegment eine insgesamt positive Entwicklung zwischen den Geschlechtern. Sie entpuppt sich aber insgesamt als eine weitgehende Seitwärtsbewegung, ohne eine grundlegende Veränderung an der deutlichen Ungleichheit in den Einkommensverhältnissen zwischen den Geschlechtern auszulösen, wie das die weitgehend unveränderten Prozentwerte im letzten Segment veranschaulichen. Die historisch kontinierte und also weiterhin ungebrochene ökonomische Ungleichheit zwischen den Geschlechtern wird entsprechend auch von weiteren Daten bestätigt: So haben in Hamburg 2020 45,7 % der Frauen, aber 53,5 % der Männer ihren Lebensunterhalt überwiegend durch eigene Erwerbsarbeit bestritten (- 7,8 %P).⁴¹⁹ Die Erwerbsquote von Frauen betrug 2020 in Hamburg 59,5 %, während die der Männer bei 69,9 % gelegen hat (- 10,4 %P).⁴²⁰ 24,1 % der Frauen, aber nur 20,9 % der Männer bezogen 2020 ihren Lebensunterhalt überwiegend durch Einkünfte von Angehörigen.⁴²¹

(b) Gender Time Gap

Hinsichtlich der Erwerbsarbeit muss darüber hinaus die vielfache Problematik von Berufstätigkeit in Teilzeit, wie sie oben bereits umfassend betrachtet und zum übergreifenden Nachteil von Frauen nachgewiesen worden ist (vgl. oben S. 74 ff.), weiterhin differenziert werden, indem man den Gender Time Gap noch einmal vertieft in den Blick nimmt, der die unterschiedliche Verteilung von geleisteter beruflicher Arbeitszeit dokumentiert und damit die geringer werdende Kluft in der Erwerbstätigkeitsquote schattiert. So gehen Frauen in Deutschland heute im Durchschnitt 30,5 Stunden in der Woche einer Berufstätigkeit nach, während Männer im Durchschnitt 38,4 Stunden berufstätig sind.⁴²² Der wöchentliche Gender Time Gap zwischen den Geschlechtern liegt zurzeit bei 7,9 Stunden, womit die wöchentliche Arbeitszeit von Frauen im Durchschnitt rund 20 % unterhalb der von Männern liegt.

Nachdem sich der Gender Time Gap nach der Wiedervereinigung bis zum Jahr 2005 auf zunächst 9,9 Stunden pro Woche vergrößert hatte, geht er seitdem zwar langsam wieder zurück. Dieser Prozess findet aber im Kontext einer in Deutschland generell abnehmenden wöchentlichen Arbeitszeit statt. Dabei sind die von erwerbstätigen Frauen durchschnittlich geleisteten Arbeitszeiten zwischen 1991 und 2020 von 34,4 auf 30,5 Stunden zurückgegangen (- 11,3 %), die von Männern von 41,2 auf 38,4 Stunden (-6,8 %). Insofern ist trotz der in den letzten Jahrzehnten gestiegene Erwerbstätigkeitsquote von Frauen – die Anzahl an Frauen, die einer Erwerbstätigkeit nachgehen, hat prozentual zugenommen – ihre in Berufstätigkeit geleistete wöchentlich Arbeitszeit im selben Zeitraum gegenüber der von Männern signifikant stärker zurückgegangen. Die gestiegene Erwerbstätigkeitsquote erweist sich damit in einem nicht geringen Maße ebenfalls als eine Seitwärtsbewegung, die die ökonomische Ungleichheit zwischen den Geschlechtern perpetuiert:

„Das stärkere Absinken der durchschnittlichen Arbeitszeit von Frauen erklärt sich durch die steigende Erwerbsbeteiligung der Frauen seit Mitte der 1990er Jahre, die sich vor allem in Form von Teilzeiterwerbstätigkeit vollzog. Seit 2005 verändert sich die durchschnittliche Arbeitszeitdauer von Frauen jedoch kaum noch, während die der Männer auch in den letzten Jahren weiter zurückging.“⁴²³

419 Vgl. Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 6, Tabelle 6.2.

420 Vgl. Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 6, Tabelle 6.3.

421 Vgl. Statistisches Jahrbuch Hamburg v. 01.03.2023 (Fn. 127), Kapitel 6, Tabelle 6.2.

422 WSI Report Nr. 72 2022, S. 27 wie auch im Folgenden.

423 Ebd.

Auch als Folge der dargestellten Seitwärtsbewegung zeigt sich die Beschäftigung in Teilzeit als ein zentraler Faktor für die stark ungleiche Verteilung des Brutto- und Nettoeinkommens zwischen den Geschlechtern, was noch einmal deutlicher wird, wenn man den Gender Time Gap weiter aufschlüsselt und betrachtet, wie sich die tatsächlich geleistete wöchentlich Arbeitszeit zwischen den Geschlechtern darstellt. Dieses Verhältnis zeigt sich für Hamburg wie folgt (Tabelle 13).

Tabelle 13: Prozentuale Verteilung der wöchentlich geleisteten Arbeitsstunden 2019⁴²⁴

Normalerweise geleisteten Arbeitsstunden je Woche	Weiblich	Männlich	Differenz (%P)
1 – 9	59,7	40,3	+ 19,4
10 – 20	68,2	31,8	+ 36,4
21 – 31	80,0	20,0	+ 60,0
32 – 35	56,3	43,7	+ 12,6
36 – 39	47,4	52,6	- 5,2
40	37,1	62,9	- 25,8
41 – 44	38,1	61,9	- 23,8
45 und mehr	29,5	70,5	- 41,0

Die Tabelle 13 verdeutlicht die gesellschaftlich stark ungleiche Verteilung von Teilzeittätigkeit zwischen den Geschlechtern, die sich schon allein an dem Faktum zeigt, dass Frauen deutlich überproportional in allen Segmenten unterhalb einer Wochenarbeitszeit von 35 Stunden, Männer hingegen entsprechend in denen ab 36 Stunden aufwärts vertreten sind. Diese Ungleichheit wird noch offensichtlicher, wenn man die von der Quelle wiedergegebenen Daten anhand der an derselben Stelle beigefügten realen Zahlen von Erwerbstätigen aufbereitet und die jeweilige Zahl an Erwerbstätigen durch die Gesamtzahl je Geschlecht dividiert (Tabelle 14).

Tabelle 14: Prozentual geleistete wöchentliche Arbeitsstunden nach Geschlecht 2019

Normalerweise geleisteten Arbeitsstunden je Woche	Weiblich	Männlich	Differenz (%P)
1 – 9	4,2	2,6	+ 1,6
10 – 20	16,4	7,1	+ 9,3
21 – 31	18,7	4,4	+ 14,3
32 – 35	7,6	5,6	+ 2,0
36 – 39	17,2	18,1	- 0,9
40	26,1	41,9	- 15,8
41 – 44	2,5	3,8	- 1,3
45 und mehr	7,3	16,7	- 9,4
Σ	100	100,2	- 0,2

⁴²⁴ Statistisches Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein, Statistische Berichte, Kennziffer: Mikro – j 19 HH, S. 18
Tabelle 1.1 wie auch aufbereitet die Tabelle 14 unter: https://www.statistik-nord.de/fileadmin/Dokumente/Statistische_Berichte/arbeit_und_soziales/MIKRO_j_H/Mikro_j19_HH.pdf <04.10.2023>.

Die Tabelle 14 zeigt, dass in Hamburg Frauen deutlich häufiger unterhältige und Teilzeitverhältnisse bis etwa 75 % der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit anstreben als Männer. Geht man davon aus, dass eine weitgehend regelmäßige wöchentliche Vollzeitbeschäftigung bei etwa 36 Stunden gegeben ist, dann wären als Folge rund die Hälfte der erwerbstätigen Frauen, aber mehr als 80 % der Männer einer beruflichen Vollzeittätigkeit nachgegangen, was den unterschiedlichen Grad der Teilzeitbeschäftigung im Geschlechterverhältnis weiter aufschlüsselt und zugleich eine nächste Erklärung für den im Durchschnitt fast um ein Drittel geringeren Bruttomonatsverdienst aller erwerbstätigen Frauen liefert, wie er sich im April 2018 gezeigt hat (vgl. oben S. 76 f.). Dafür sprechen ebenso die vom Gleichstellungsmonitor aufbereiteten Daten, die die Entwicklung seit 2011 wie folgt dokumentiert (Tabelle 15).

Tabelle 15: Arbeitszeitmodelle der Beschäftigten nach Geschlecht 2011 bis 2020 (%)⁴²⁵

	Vollzeit	Teilzeit	Geringfügig beschäftigt	Vollzeit	Teilzeit	Geringfügig beschäftigt
Jahr	Weiblich			Männlich		
2011	54,6	33,0	12,4	86,1	6,6	7,3
2012	52,8	36,7	10,5	86,0	7,8	6,2
2013	51,5	37,5	10,9	85,3	8,1	6,5
2014	51,1	37,4	11,5	83,7	8,4	8,0
2015	50,1	37,5	12,4	83,6	9,3	7,1
2016	50,4	38,1	11,5	84,2	8,7	7,1
2017	50,1	38,8	11,1	83,4	9,7	6,9
2018	49,1	39,4	11,5	81,2	10,9	8,0
2019	49,4	39,9	10,8	80,9	10,9	8,2
2020	49,2	41,4	9,3	81,8	11,2	7,0

Die Tabelle 15 zeigt zunächst die abnehmende Bedeutung einer Vollzeitbeschäftigung in Hamburg, die sich von der Entwicklung her in beiden Geschlechtern ähnlich vollzog, nämlich um 5,4 %P bzw. 4,3 %P abnahm. Allerdings nahm die Teilzeitbeschäftigung als praktiziertes Arbeitszeitmodell von Frauen zwischen 2011 und 2022 mit 8,4 %P erheblich zu, was sich bei den männlichen Beschäftigten in dieser Deutlichkeit nicht zeigte (+ 4,6 %P). Während der Anteil der geringfügigen Beschäftigung bei Frauen um 3,1 %P abnahm, blieb er bei den Männern weitgehend unverändert (- 0,3 %P).

Im Ergebnis hat sich damit die Ungleichheit in den Beschäftigungsverhältnissen in den 2010er Jahren signifikant verstärkt: Während zwischen 2011 und 2020 die Quote der Vollzeitbeschäftigung bei Frauen von 54,6 % auf 49,2 % zurückging (- 5,4 %P), ging sie bei den Männern nur von 86,1 % auf 81,8 % zurück (- 4,3 %P); der Anteil vollzeitbeschäftigter Frauen verringerte sich gegenüber dem von Männern leicht um 1,1 %P. Allerdings stieg im gleichen Zeitraum die weibliche Teilzeitquote deutlich, nämlich von 33,0 % auf 41,4 % und damit um 8,4 %P, während sich die der Männer von 6,6 % auf 11,2 % veränderte und mit 4,6 %P deutlich geringer angestiegen ist. Diese Entwicklung dokumentiert einen langanhaltenden Trend, wie das die Daten aus der Vor-Corona-Zeit dokumentie-

⁴²⁵ <https://www.hamburg.de/gleichstellungsmonitor/arbeitszeitmodelle/> <07.09.2023>.

ren. Denn im Zeitraum von 2011 nach 2019 ist die Teilzeitquote von Frauen um 6,9 %P, die von Männern aber mit 4,3 %P um 2,6 %P signifikant geringer angestiegen. Die Corona-Pandemie dürfte von daher auch in den Beschäftigungsverhältnissen gesellschaftlich Ungleichheit zwischen den Geschlechtern noch einmal verstärkt haben, nicht zuletzt, da sie wiederkehrend mit einem deutlich höheren Bedarf an häuslicher Betreuung des Nachwuchses einhergegangen ist.⁴²⁶ Dieser Verstärkungsprozess ist allerdings vielmehr die Folge der schon zuvor signifikanten ökonomischen Ungleichheit zwischen den Geschlechtern und nicht etwa ihre Ursache.

Als Ergebnis der gerade dargelegten gesellschaftlichen Prozesse der letzten Jahre und Jahrzehnte bleibt die Gleichstellungslücke in einem erheblichen Maße bestehen, was sich nicht zuletzt im Gender Pay Gap zeigt, der in Hamburg 2020 unbereinigt bei 21 % lag⁴²⁷ und sich zwischen 2011 und 2019 wie festgefroren zwischen 21 und 24 % bewegt hat.⁴²⁸ Auf Basis der im vorletzten und in diesem Abschnitt betrachteten Daten und Entwicklungen sah die Sozialbehörde Anfang 2022 ebenfalls eine wesentliche Ursache für die Lohnlücke in den strukturellen Unterschieden zwischen den Geschlechtern: „So arbeiten vor allem Frauen in Teilzeit oder im Minijob, sind seltener in Führungspositionen und arbeiten häufiger in Branchen und Berufen mit schlechterer Bezahlung.“⁴²⁹ Wenn auch der unbereinigte Gender Pay Gap bis 2022 in Hamburg leicht auf 18 % gesunken ist,⁴³⁰ so bleibt festzuhalten, dass sich damit die ökonomische Ungleichheit zwischen den Geschlechtern insgesamt weiterhin kaum verändert.

Mit diesen die ökonomische Ungleichheit zwischen den Geschlechtern dokumentierenden Daten korreliert, dass die Erwerbstätigkeitsquote von Frauen mit Kindern wie bereits oben gezeigt deutlich hinter der der Väter zurückbleibt. Nicht umsonst bleibt die Erwerbstätigkeitsquote von Müttern in Paarfamilien, deren erstes Kind jünger als ein Jahr alt ist, 2019 mit 55,2 % 31,5 %P hinter der der entsprechenden Väter zurück, die bei 86,7 % liegt.⁴³¹ Bei den zwei- bis dreijährigen Kindern steigt die Erwerbstätigkeitsquote von Müttern und Vätern in Paarfamilien recht gleichmäßig um 5,2 %P und 4,8 %P an und liegt dann bei 60,4 % und 91,5 %, sodass weiterhin ein Gap von mehr als 30 % gegeben ist (vgl. zu den weiteren Entwicklungen, insbesondere auch zur geringen Erwerbsarbeitsquote von Müttern mit jungen Kindern und hinsichtlich der Korrelation mit der Betreuungsquote von Kindern in Tageseinrichtungen oben, S. 74 ff.). Darüber hinaus wird wie oben gezeigt ebenso die familiär verrichtete Betreuungs- und Sorgearbeit im weit überwiegendem Maße von Frauen geleistet, was ein weiterer Grund dafür ist, dass Frauen im Durchschnitt deutlich häufiger als Männer einer Teilzeit- oder nur geringfügig beschäftigten bzw. gar keiner Berufstätigkeit nachgehen (vgl. oben, S. 67 ff.).

(3) Folgen der geplanten gesetzlichen Regelungen

Als Zwischenfazit der bislang in diesem Abschnitt dargelegten Ergebnisse lässt sich von daher zunächst einmal festhalten: In der dargelegten sozialen Wirklichkeit der Hamburger Gesellschaft ist die Auffassung des Gesetzentwurfs, dass „die Zwei-Verdiener-Familie heute gesellschaftliche Nor-

426 *Svenja Geissler et al.*, Elternsein in der Corona-Pandemie: Ein Fokus auf das Erleben in der Elternrolle, *Budrich Journals* 2022, H. 1, S. 11 (13 f.).

427 HH-Drs. 22/7516 v. 21.02.2022, S. 4.

428 <https://www.hamburg.de/gleichstellungsmonitor/gender-pay-gap/> <04.10.2023>.

429 HH-Drs. 22/7516 v. 21.02.2022, S. 4.

430 Statistisches Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein, *Statistik informiert ...*, Nr. 33/2023 v. 06.03.2023, S. 1.

431 <https://www.hamburg.de/gleichstellungsmonitor/erwerbstaetigkeit-von-muettern-und-vaetern/> <04.10.2023>.

malität“ sei,⁴³² hinsichtlich der Frage, ob das Familieneinkommen oder das Einkommen eines alleinverdienenden Beamten der Gewährung einer amtsangemessenen Alimention zugrunde zu legen sei, sachlich unerheblich. Vielmehr stellt sich die Frage, welche Folgen die Einführung eines Besoldungsergänzungszuschusses in und für diese soziale Wirklichkeit mit sich bringen müsste.

Zu ihrer Beantwortung ist zunächst einmal die historisch gewachsene und kontinuierliche gesellschaftliche Ungleichheit zwischen den Geschlechtern zur Kenntnis zu nehmen, die unstreitig ist und sich insbesondere in der Verteilung des Nettoeinkommens zwischen den Geschlechtern widerspiegelt. Als eine zentrale Grundlage des seit dem Beginn seiner Messung bestehenden Gender Pay Gaps, der die stark ungleiche Möglichkeit zwischen den Geschlechtern dokumentiert, durch Erwerbsarbeit Einkommen zu erzielen und der in Hamburg in den letzten rund 15 Jahren kaum verändert bestehen bleibt, zeigt sich, dass Frauen deutlich häufiger als Männer ein monatliches Nettoeinkommen von weniger als 1.500,- € erzielen, dass sich das Verhältnis der Geschlechter erst zwischen einem monatlichen Nettoeinkommen in Höhe von 1.500,- € und 2.300,- € mit dem „Kippunkt“ etwa oberhalb von 2.000,- € angleicht und dass das Einkommen danach beinahe kontinuierlich steigend zugunsten der Männer ausfällt. Ein monatliches Nettoeinkommen oberhalb von 3.200,- € stellt sich im Verhältnis zwei Fünftel zu drei Fünftel, oberhalb von 3.600,- € im Verhältnis ein Drittel zu zwei Drittel und oberhalb von 4.000,- € schon nicht mal mehr im Verhältnis ein Viertel zu drei Viertel zu Ungunsten von Frauen dar (Tabelle 11 oben S. 78).

Dabei lässt sich in der historischen Entwicklung, Einkommen durch Berufstätigkeit zu generieren, ähnlich wie hinsichtlich der Entwicklung des Gender Pay Gaps in Hamburg seit kurzer Zeit zwar eine leicht positive Entwicklung zwischen den Geschlechtern konstatieren (Tabelle 12 oben S. 90). Sie entpuppt sich allerdings bei genauerer Betrachtung weitgehend als eine Seitwärtsbewegung, ohne auch nur in Ansätzen die deutliche Ungleichheit in den Einkommensverhältnissen zwischen den Geschlechtern zu verändern, wofür maßgeblich die Verteilung der von den Geschlechtern wöchentlich geleisteten Zahl an Arbeitsstunden mitverantwortlich ist (Tabelle 13 oben S. 92). Hinsichtlich der ungleichen Verteilung von wöchentlich geleisteter Arbeitszeit in Berufstätigkeit lässt sich feststellen, dass Frauen deutlich häufiger als Männer unterhäftige und Teilzeitverhältnisse bis etwa 75 % der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit anstreben (Tabelle 14 oben S. 92 f.). Zugleich muss konstatiert werden, dass sich diese Ungleichheit zwischen den Geschlechtern zwischen 2011 und 2020 auf hohem Niveau noch einmal signifikant verstärkt hat (Tabelle 15 oben S. 93). Nicht umsonst ist in Hamburg die Teilzeitquote von Frauen in diesem Zeitraum von 33,0 % auf 41,4 % um 8,4 %P, die der Männer aber von 6,6 % auf 11,2 % und also um nur 4,6 %P gestiegen. Der Gender Time Gap hat sich entsprechend von 26,4 %P auf 30,2 %P vergrößert, was zu einem nicht geringen Teil der Corona-Pandemie geschuldet sein dürfte, die insgesamt strukturelle Ungleichheit in Deutschland verstärkt hat.⁴³³

(a) Hinreichende Kenntnis von der vorhandenen Ungleichheit

Da dem Hamburger Senat die dargestellten Entwicklungen bekannt und bewusst sind, macht er von daher seit langer Zeit darauf aufmerksam, dass die Themen Gender-Pay-Gap und Equal Pay weiterhin eine der zentralen gleichstellungspolitischen Herausforderungen seien, da hier bislang weiterhin kaum substantielle Fortschritte zu verzeichnen gewesen wären:

⁴³² HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 27.

⁴³³ Vgl. *Marlene Haupt et al.*, Auswirkungen der Covid-19-Pandemie auf die Geschlechterverhältnisse, 2022, 4 f. m.w.N. unter <https://library.fes.de/pdf-files/a-p-b/19864.pdf> <04.10.2023>.

„Die Anfang des Jahres veröffentlichten Zahlen des Statistischen Bundesamtes hätten erneut sehr deutlich gemacht, dass Equal Pay beziehungsweise der Gender-Pay-Gap auch im Jahr 2023 ein großes Thema sei und ein großes Thema bleiben werde. In kaum einem anderen westlichen Land sei der Unterschied beim Stundenlohn zwischen Männern und Frauen so groß wie in Deutschland. Laut Statistischem Bundesamt habe der Gender-Pay-Gap 18 Prozent betragen und demnach der durchschnittliche Bruttostundenverdienst der Frauen im Jahr 2022 um 18 Prozent unter dem der Männer gelegen. Als Gründe würden die schon länger bekannten Aspekte genannt, dass Frauen häufiger in Berufen mit niedrigem Einkommen beschäftigt seien und öfter als Männer in Teilzeit arbeiteten.“⁴³⁴

Als Folge der dargelegten Ursachen für die ökonomische Ungleichheit zwischen den Geschlechtern, welche im Zitat berechtigt vor allem auf die generell deutlich niedrigere Einkommenssituation und erheblich höhere Teilzeitquote von Frauen zurückgeführt wird, hebt der Hamburger Senat als Ziele hervor, darauf hinwirken zu wollen, die Lohngerechtigkeit auf Landesebene zu verbessern und die Erhöhung der Erwerbsbeteiligung von Eltern, insbesondere von Müttern, sowie ihre verbesserte Integration in den Arbeitsmarkt voranzutreiben, und zwar sowohl hinsichtlich der weiteren Gewinnung von Fachkräften als auch mit der Zielsetzung, die Gleichstellung von Frauen zu stärken.⁴³⁵ Die Förderung der Gleichstellung sei darüber hinaus Ziel der hamburgischen Verwaltung und als Auftrag im Hamburger Gleichstellungsgesetz verankert, weshalb der Senat, um zu mehr Chancengerechtigkeit im Erwerbsleben beizutragen, zur Förderung der Vereinbarkeit von Sorgearbeit und Beruf eine Vielzahl an Maßnahmen bereithalte; um insgesamt die Verringerung der Lohnungleichheit anzuvisieren, solle weiterhin der Abbau struktureller Ungleichheit ein zentraler Gegenstand der Hamburger Strategien und Handlungsansätze bleiben.⁴³⁶

Dabei müsse es, wie das auch die Abgeordneten der Regierungsfraktion so bekundet haben, als Ziel um die tatsächliche Umsetzung der Gleichstellung der Geschlechter nicht nur rechtlich, sondern auch im praktischen Leben gehen. Es sei „die tatsächliche Gleichstellung von Frauen und Männern in allen Lebens- und Politikbereichen eine zentrale Aufgabe Hamburgs“.⁴³⁷ In diesem Sinne geht es dem Senat unter anderem darum, den Rahmen für eine gleichberechtigte Erwerbs- und Sorgearbeit zu schaffen sowie eine gleiche Entlohnung für alle anzustreben, um so für die Beschäftigten gleiche Rahmenbedingungen und eine Kultur zu etablieren, in der es für Frauen und Männer gleichermaßen möglich und anerkannt sei, die Vereinbarkeit von Familie und Beruf zu leben.⁴³⁸ Der Hamburger Senat betrachtet es deshalb als „ein zentrales Ziel“ seines Regierungshandelns, die „Erwerbsbeteiligung von Eltern und insbesondere von Müttern, ihre verbesserte Integration in den Arbeitsmarkt und die Förderung der Gleichstellung von Frauen im Erwerbsleben“ zu erhöhen.⁴³⁹

(b) Ausblendung der Ungleichheit im Gesetzentwurf

In der Gesetzesbegründung findet sich allerdings eine Betrachtung der tatsächlichen gesellschaftlichen Verhältnisse, um die es dem Hamburger Senat in seinen gerade genannten Zielen geht, hinsichtlich der Besoldungsergänzungszuschüsse nicht.⁴⁴⁰ Stattdessen wird weitgehend nur die Maß-

434 HH-Drs. 22/11359 v. 21.03.2023, S. 1 f.

435 HH-Drs. 22/7516 v. 25.02.2022, S. 8.

436 HH-Drs. 22/7516 v. 25.02.2022, S. 9 f.

437 HH-Drs. 22/7024 v. 17.01.2022, S. 1 f.

438 HH-Drs. 22/10653 v. 17.01.2023, S. 57 (59).

439 HH-Drs. 22/10653 v. 17.01.2023, S. 59 (61), S. 64 (66).

440 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 42 ff.

nahme selbst referiert, also dass zur „Gewährleistung einer ausreichenden Besoldung auch in den Fällen, in denen das aus der Besoldung der Beamtin, des Beamten, der Richterin oder des Richters und dem Einkommen der Ehegattin, des Ehegatten, der eingetragenen Lebenspartnerin oder des eingetragenen Lebenspartners bestehende Familieneinkommen nicht ausreicht, um einen Bedarf der Familie oberhalb des Mindestabstands von 115 % zur Grundsicherung zu decken, [...] den Besoldeten ein Besoldungsergänzungszuschuss nach § 45 a HmbBesG gewährt“ werden solle.⁴⁴¹ Zwar wird angekündigt, dass bei „der Höhe des Bemessungswerts und des Besoldungsergänzungszuschusses [...] die tatsächlichen Familienverhältnisse berücksichtigt“ werden würden, „da diese für die Bemessung des konkreten Bedarfs von Bedeutung“ seien.⁴⁴² Der Gesetzesbegründung sind jedoch weder eine tatsächliche Konkretisierung des jeweiligen Bedarfs noch eventuelle Folgen der geplanten Regelung zu entnehmen (vgl. oben S. 55 ff.). Von daher werden eventuelle Folgen für die Gleichstellung der Geschlechter ebenfalls nicht in den Blick genommen, wenn auch an einer anderen Stelle ein allgemeiner Exkurs der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung erfolgt, der am Ende konstatiert:

„Das asymmetrische Modell der Versorger- bzw. Hausfrauenehe hat damit nicht nur gesellschaftlich, sondern auch rechtlich ausgedient und kann damit nicht mehr Anknüpfungspunkt besoldungsrechtlicher Regelungen sein. [Absatz] Infolgedessen gibt auch das Familienrecht kein gesetzliches Leitbild für die Ehe vor. Nach den Regeln des Bürgerlichen Gesetzbuchs haben beide Eheleute die gemeinschaftliche Verpflichtung zum Familienunterhalt und entscheiden in eigener Verantwortung über die Aufgabenverteilung in der Ehe, die Haushaltsführung und den Umfang ihrer Erwerbstätigkeit (§§ 1356, 1360 BGB). Dies war bis zum Jahr 1977 keineswegs selbstverständlich. Von 1958 bis 1977 konnte die Ehefrau nur dann eine Erwerbstätigkeit ausüben, ‚soweit dies mit ihren Pflichten in Ehe und Familie vereinbar ist‘ (§ 1356 BGB a.F.). Ob dies so war, hing maßgeblich von der Erlaubnis des Ehemanns ab. Das änderte sich erst im Jahr 1977. Bis heute heißt es in § 1356 Absatz 2 S. 1 BGB: ‚Beide Ehegatten sind berechtigt, erwerbstätig zu sein.‘ Ausweislich der oben genannten Zahlen wird die ‚Hausfrauenehe‘ tatsächlich nur noch selten praktiziert.“⁴⁴³

Allerdings erfolgt auch im Zitat keine sachlich hinreichende Konkretisierung der sozialen Wirklichkeit der hamburgischen Gesellschaft, da eine überblicksmäßige Zusammenfassung der rechtlichen Entwicklung angestrebt wird und der Rekurs auf die „oben genannten Zahlen“ wie auch diese Zahlen selbst weitgehend nur auf einer wahllosen Zusammenstellung beruhen (vgl. oben S. 86 ff.). Betrachtet man die soziale Wirklichkeit in Deutschland und Hamburg hingegen differenzierter, wie das in diesem und dem vorletzten Abschnitt geschehen ist, dann bleibt zunächst festzuhalten, dass der weit überwiegende Teil unbezahlter Care-Arbeit von Frauen und Müttern – insbesondere von Müttern mit jungen Kindern – geleistet wird, was maßgeblich mit dazu führt, dass Frauen und Mütter ihr Einkommen in einem deutlich stärkeren Maße durch eine Teilzeittätigkeit und durch strukturell geringer entlohnte Beschäftigung erzielen und weiterhin deutlich häufiger vom Einkommen anderer abhängig sind als Männer und Väter, was insgesamt im Ergebnis deutlich mitverantwortlich für den sich nach wie vor kaum verringernden Gender Pay Gap zwischen den Geschlechtern ist. Die in der sozialen Wirklichkeit der hamburgischen Gesellschaft historisch gewachsene Ungleichheit zwi-

441 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 43.

442 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 44.

443 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 28.

schen den Geschlechtern mitsamt den oben gezeigten Strukturen und Folgen steht der gesellschaftlichen und ökonomischen Gleichstellung von Frauen – und insbesondere von Müttern – im hohen Maße im Wege, was der Senat wie die Bürgerschaft wiederkehrend umfassend mit dem als „zentrale Aufgabe“ begriffenen Ziel betrachtet haben, sie zu ändern, um dabei ebenso in den Blick zu nehmen, dass insbesondere Mutterschaft ein erhebliches Risiko bedeutet, finanzielle Unabhängigkeit einzubüßen. In diesem Zusammenhang gilt es ebenfalls zu beachten, dass die Corona-Pandemie die ab 2009 zum Teil vollzogenen wirtschaftlichen Teilhabefortschritte von Frauen in Deutschland zunächst vollständig zunichtegemacht hat, wie das der letztjährige „Global Gender Gap Report“ des Weltwirtschaftsforums hervorhebt: „On Economic Participation and Opportunity, Germany reduced scores across indicators compared to 2021, bringing its subindex score (0.695) down to lower levels, and back to the scores registered in 2009.“⁴⁴⁴ Hinsichtlich der wirtschaftlichen Teilhabe von Frauen liegt Deutschland weltweit aktuell nun nur noch auf dem 88. Rang, nachdem es 2022 bereits auf den 75. Rang abgerutscht war, bei der Lohngleichheit ist es von 2022 nach 2023 zwar vom 105. auf den 89. Rang vorgerückt, ohne dass damit allerdings eine grundlegende Verbesserung eingetreten wäre.⁴⁴⁵

(c) Evidenter Verstoß gegen Art. 3 Abs. 2 und Art. 3 Abs. 3 GG

In dieser gesellschaftlichen Gefasstheit der sozialen Wirklichkeit nun „Besoldungsergänzungszuschüsse“ einführen zu wollen, steht von daher den sich aus Art. 3 Abs. 2 GG ergebenden gesellschaftspolitischen Forderungen diametral entgegen. Denn entsprechende Zuschüsse fördern familiär die Entscheidung vorrangig von Frauen, eine Vollzeitbeschäftigung in eine Teilzeittätigkeit bzw. diese in eine noch einmal geringer entlohnte Teilzeittätigkeiten oder eine geringfügige Beschäftigung umzuwandeln oder eine Beschäftigung ganz aufzugeben; denn die mit den geplanten Zuschüsse einhergehende jeweilige Bemessungsgrenze macht die (weitere) zeitliche Verringerung der Beschäftigungszeit bzw. gegebenenfalls die vollständige Aufgabe der Berufstätigkeit insbesondere für sich in den unteren Lohn- und Einkommensegmenten befindende Beschäftigte deutlich attraktiver als für die, die sich in höheren und hohen Einkommensegmenten befinden. Damit trifft die geschlechtsneutral formulierte Regelung überwiegend Frauen, was auf die finanziellen Unterschiede zwischen den Geschlechtern zurückzuführen ist, welche letztere durch die geplante Regelung der Besoldungsergänzungszuschüsse verfestigt werden würden.

Denn nicht umsonst bemisst der Gesetzentwurf zur Beachtung der Mindestabstandsgebots im Jahr 2023 für eine vierköpfige Familie eine Bruttobesoldung in Höhe von 52.231,54 €, ⁴⁴⁶ um der am geringsten besoldeten Besoldungsgruppe A 6 in der ersten Erfahrungsstufe ohne Gewährung des Besoldungsergänzungszuschusses ein Besoldungsniveau in Höhe von monatlich 3.187,54 € bzw. jährlich von 38.250,48 € zuzuordnen (vgl. oben Tabelle 7 S. 45). Als Folge soll die Zuverdienstmöglichkeit des „Zweitverdieners“ bis zur Bemessungsgrenze von 50.750,- € bei jährlich rund 12.000 € bzw. monatlich rund 1.000,- € liegen, womit aber die Reduzierung der Arbeitszeit oder Aufgabe von Berufstätigkeit vor allem für die Ehe- und Lebenspartner attraktiv werden würden, die sich in diesen Einkommensegmente wiederfinden. Diese Segmente werden allerdings signifikant häufiger

444 World Economic Forum, Global Gender Gap Report 2022, S. 27.

445 World Economic Forum, Global Gender Gap Report 2023, S. 187; World Economic Forum, Global Gender Gap Report 2022, S. 15 und 176.

446 HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 42.

von Frauen als von Männern eingenommen (vgl. die Tabellen 11 und 12 oben S. 78 und 90). Sie würden von daher deutlich häufiger von der prinzipiellen Wirkung der Besoldungsergänzungszuschüsse betroffen sein, eine Beschäftigung in unteren bis unterdurchschnittlichen Lohnsegmenten unattraktiv(er) zu machen. Als Folge auch der oben gezeigten Seitwärtsbewegung in der Einkommensentwicklung (vgl. oben Tabelle 12) müssten die weiblichen Ehe- und Lebenspartner von in den Besoldungsgruppen A 4 bis A 8 sowie bis zur sechsten Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 9 und die dritte Erfahrungsstufe der Besoldungsgruppe A 10 eingruppierten Beamten deutlich häufiger vor der Alternative stehen, eine nun nicht mehr hinreichend zum Familieneinkommen beitragende Teilzeitbeschäftigung aufzugeben, als die männlichen Ehe- und Lebenspartner. Der rechtfertigende Grund, mittels der Regelung über Besoldungsergänzungszuschüsse die Sicherstellung des Mindestabstandsgebots zu garantieren, steht so aber nicht in einem angemessenen Verhältnis zu der aus ihr resultierenden Ungleichbehandlung der Geschlechter, da damit eine signifikante Benachteiligung von Frauen einhergeht, die sich nicht vor Art. 3 Abs. 2 GG rechtfertigen lässt, sodass sich ebenfalls das Diskriminierungsverbot aus Art. 3 Abs. 3 GG als mittelbar verletzt zeigt: Die mittelbar ungleiche Behandlung von Frauen lässt sich vor der „neuen Formel“ des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts nicht rechtfertigen.

Denn in einer Situation, in der sich Frauen allgemein und Mütter nicht nur von jungen Kindern wie auch weitere betreuende und pflegende Frauen im Besonderen weitaus öfter gezwungen sehen, in der bundesdeutschen und hamburgischen Gefasstheit der sozialen Wirklichkeit als Folge unentgeltlich entrichteter familiärer Care-Arbeit in einem sehr viel höheren Maße als Männer und Väter ihre Vollzeittätigkeiten und damit ein hohes Maß an gesellschaftlicher und ökonomischer Teilhabe sowie finanzieller Gleichstellung und Unabhängigkeit aufzugeben, um diese in Teilzeittätigkeit oder geringfügiger Beschäftigung zumindest in Ansätzen weiter aufrechtzuerhalten, müssen entsprechende „Besoldungsergänzungszuschüsse“ die Realität bereits deutlich verringerter und geringerer ökonomischer, finanzieller und partizipativer Unabhängigkeit von Frauen verstärken. Sie stehen damit den sich aus Art. 3 Abs. 2 GG ergebenden verfassungsrechtlichen Forderungen nach Gleichberechtigung der Geschlechter entgegen, der einen Schutz gegen mittelbare Diskriminierung begründet und sich so auch auf das Verbot erstreckt, tradierte Rollenzuweisungen zu Lasten von Frauen durch mittelbare rechtliche Einwirkungen zu verfestigen.⁴⁴⁷ Die geplanten rechtlichen Einwirkungen zementieren mittelbar aber nicht nur ökonomische, finanzielle und partizipative Ungleichheit zwischen den Geschlechtern, sondern dürften ebenso die heute weiterhin hohe Disparität in der unbezahlten Betreuungsarbeit noch weiter zulasten von Frauen verschärfen. Sie sind insofern als mittelbar geschlechterdiskriminierend zu betrachten und daher ebenso mit dem Benachteiligungsverbot aus Art. 3 Abs. 3 GG nicht zu vereinbaren. Sie können deshalb keine Gesetzeskraft erlangen.

(d) Verstärkung der „Hausfrauenehe“

Darüber hinaus sind unabhängig davon, dass der wiederholt von der Gesetzesbegründung ins Feld geführte Begriff der „Hausfrauenehe“⁴⁴⁸ nicht hinreicht, um der heutigen Komplexität des Einkommenserwerbs in der sozial differenzierten Wirklichkeit der hamburgischen Gesellschaft gerecht zu werden, der Begründung zunächst die berechtigten Hinweise auf die familienrechtlichen Forderungen aus § 1356 und § 1360 BGB zu entnehmen, die oben zitiert worden sind (vgl. oben S. 97). Tat-

⁴⁴⁷ Nußberger, in: Sachs-Battis, GG, 8. Aufl., 2018, Art. 3, Rn. 258 ff.

⁴⁴⁸ HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 27 f.

sächlich blendet aber die Gesetzesbegründung ebenfalls aus, wie das in diesem und dem vorletzten Abschnitt umfassend gezeigt worden ist, dass die Zementierung und Verschärfung von Ungleichheit zwischen den Geschlechtern maßgeblichen Zielen des Hamburger Senats entgegenstehen, wie sie ebenfalls gerade dargelegt worden sind (vgl. oben S. 69 f. und 95 f.). Nicht umsonst überantworteten „Besoldungsergänzungszuschüsse“ im Zuge der geplanten Regelung, die Zuverdienstmöglichkeit des Zweitverdieners in allen Arbeitszeitmodellen betragsmäßig einheitlich zu betrachten, verbunden mit der aus ihnen mittelbar resultierenden Vergrößerung der Lohnungerechtigkeit als Resultat der verzerrten Verdienststruktur mit einer signifikant höheren Wahrscheinlichkeit die Haushaltsführung jenem Geschlecht, das sich ihrer heute nach wie vor im überwiegenden Maße ausgesetzt sieht, womit das Gegenteil von dem erreicht werden würde, was durch § 1360 BGB tatsächlich befördert werden soll, nämlich einen Ausgleich zwischen den einander verpflichteten Ehepartnern herzustellen, um so Erwerbs- und Haushaltsarbeit in der jeweiligen Verpflichtung gleichzustellen, die Familie angemessen zu unterhalten, und in Verbindung insbesondere mit § 1356 Abs. 2 BGB die gleichheitsgerechte Berechtigung, erwerbstätig zu sein, zu fördern.

Denn tatsächlich stellt sich heute in der sozialen Wirklichkeit der hamburgischen Gesellschaft die gesetzlich normierte gleichheitsgerechte Berechtigung aus § 1356 Abs. 2 BGB, erwerbstätig zu sein, weiterhin als verzerrt dar, da das gegenseitige Einvernehmen zur Regelung der Haushaltsführung durch die herrschende ökonomische Ungleichheit zwischen den Geschlechtern beträchtlich beeinflusst wird, was praxeologisch betrachtet zur Folge hat, dass sich die daraus resultierende Ungleichheit in der Bewältigung unentgeltlich zu verrichtender familiärer Aufgaben verlängert. Die Verzerrung der gleichheitsgerechten Berechtigung, erwerbstätig zu sein, zu verringern, ist verfassungsrechtlich und einfachgesetzlich Aufgabe der hamburgischen Politik, um so dem Ziel zu dienen, die Gleichstellung der Geschlechter zu fördern. Diesem Ziel stehen die Besoldungsergänzungszuschüsse mitsamt ihrer jeweiligen Bemessungsgrenze in deutlicher Art und Weise entgegen, so wie sie ebenfalls den Zielen des Hamburger Senats entgegenstehen, die Erwerbstätigkeit insbesondere von Müttern und ihre verbesserte Integration in den Arbeitsmarkt voranzutreiben, um neben der stärkeren Gleichstellung von Frauen ebenfalls der Gewinnung von Fachkräften zu dienen, was gleichfalls ihren sachwidrigen Charakter offenbart. Als Folge ihres umfassend sachwidrigen Gehalts würden die geplanten Regelungen am Ende keine Rahmenbedingungen etablieren, durch die Frauen und Männer gleichermaßen die Vereinbarkeit von Familie und Beruf leben könnten.⁴⁴⁹ Stattdessen würden sie die herrschende Realität verfestigen und verschärfen, die sich zusammengefasst wie folgt darstellt:

„Frauen sind in Deutschland seltener als Männer durch ihre Erwerbstätigkeit abgesichert – unabhängig von der Branche, in der sie arbeiten. Dies zeigt der vorliegende Report. Zudem tragen Frauen ein höheres Risiko als Männer, als Vollzeitbeschäftigte ein niedriges monatliches Bruttoeinkommen (von maximal 2.000 Euro) zu beziehen. Sie können also seltener als Männer ihren Lebensunterhalt überwiegend durch eigenes Erwerbseinkommen bestreiten. Dies liegt an den fast durchgängig deutlich schlechteren Bruttostundenverdiensten von Frauen gegenüber Männern. Hinzu kommt, dass Frauen durchgängig häufiger in (kurzer) Teilzeit bzw. mit Wochenarbeitszeiten bis zu 20 Stunden arbeiten sowie durchgängig häufiger ausschließlich in einem Minijob tätig sind als Männer. Geld und Zeit erweisen sich als zwei Dimensionen, in denen sich die Arbeits- und Lebensbedingungen von Frauen und Männern diametral unterscheiden – und dies im Prinzip über alle Branchen hinweg. Dabei

449 Vgl. zu dieser Zielsetzung HH-Drs. 22/10653 v. 17.01.2023, S. 57 (59).

stehen in den wichtigen Merkmalen Geld und Zeit ganz überwiegend die Männer günstiger da – in Hinblick auf berufliche Abschlüsse, Befristungen sowie abweichende Arbeitszeitlagen erweist sich in einer größeren Zahl der Branchen jedoch die Situation der Frauen als günstig(er). Die bereits in früheren Gleichstellungsreporten formulierten geschlechterpolitischen Forderungen behalten – auch bei einer Fokussierung auf die branchenbezogene Situation – weiterhin ihre Gültigkeit.“⁴⁵⁰

Denn wenn nun die Verpflichtung, durch Arbeit zum Unterhalt der Familie beizutragen, sich de facto wieder darin kristallisieren soll, dass am Ende die weibliche Hälfte der Bevölkerung noch stärker als sowieso schon „durch die Führung des Haushalts“ gekennzeichnet werden sollte, dann drehte das das Rad der Geschichte offensichtlich entgegen den gerade genannten Forderungen des freiheitlich-demokratischen und sozialen Rechtsstaats und den entsprechend formulierten politischen Zielen des Hamburger Senats in genau jene Richtung einer „Hausfrauenehe“ zurück, die durch das Erste Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts endgültig ihr Ende gefunden hat.⁴⁵¹ Denn erst durch dieses Gesetz haben sich in der Bundesrepublik ab der zweiten Hälfte der 1970er Jahre die verfassungsrechtliche Garantie der rechtlichen Gleichheit der Geschlechter und die soziale Wirklichkeit einander angenähert, sodass „das Recht vom Leitgedanken einer geschlechtsspezifischen Teilung von Aufgaben und Verantwortung in der ehelichen Gemeinschaft zum Modell einer völlig gleichberechtigten Partnerschaft übergang, in die Geschlechtszugehörigkeit keine rechtliche Fixierung der ehelichen Verhaltensorientierung mehr nach sich zog, sondern eine konsequent partnerschaftlich ausgerichtete Konzeption eine völlige Gestaltungsfreiheit innerhalb des Ehelebens“ anvisiert hat.⁴⁵² Anstatt nun aber diesen – wie oben gezeigt – noch offensichtlich sehr weiten Weg zum „konsequent partnerschaftlich ausgerichteten“ Eheleben weiter zu fördern – so wie sich das Senat und Bürgerschaft in der Vergangenheit wiederkehrend zur Aufgabe gemacht haben –, nimmt der Gesetzentwurf augenscheinlich andere Gefilde in Kauf, deren verfassungsrechtlichen Ort er deshalb sachlich nicht bestimmen kann, sodass der Versuch einer sachlichen Begründung von vornherein zum Scheitern verurteilt war.

dd) Fazit

Wie in diesem Abschnitt und der Bewertung insgesamt gezeigt, atmet auch der vorliegende Gesetzentwurf durchgehend den Odem eines gezielt instrumentellen Handels. Seinen Ausgangspunkt fand es spätestens in dem im Oktober 2020 vollzogenen Entschluss, die nur wenige Tage zuvor ergangenen eindeutigen Entscheidungen des Verwaltungsgerichts Hamburg zu negieren und ohne stichhaltige sachliche Anhaltspunkte offensichtlich statthafte Rechtsbehelfe negativ zu bescheiden. Damit zwang man viele tausend Bedienstete zielgerichtet in ein Klageverfahren. Zugleich deutete die bestürzende Schnelligkeit, mit dem dieses Handeln nach den genannten verwaltungsgerichtlichen Vorlagebeschlüssen in die Tat umgesetzt wurde, darauf hin, dass hier nicht spontan entschieden, sondern dass damit eine von langer Hand geplante politische Maßnahme exekutiert worden ist. Das vorrangige und zugleich sachlich nicht zu legitimierende Ziel war offensichtlich, sachlich statthafte Nachzahlungsansprüche unbegründet niederzuschlagen, um so die sachlich nicht zu rechtfertigenden Personalkosteneinsparungen des vorherigen Jahrzehnts möglichst umfassend auf Kosten der

450 WSI Report Nr. 80 2023, S. 50.

451 1. EheRG vom 14.06.1976 (BGBl. I 1976 S. 1421).

452 Mark Jakob, Familienbilder, 2019, S. 92.

Bediensteten abzusichern. Dieses sachlich nicht zu rechtfertigende Ziel leitet auch drei Jahre später weiterhin das Handeln des Hamburger Senats und größter Teile der Hamburgischen Bürgerschaft: Denn im Kern geht es dem Gesetzentwurf vor allem darum, in fortgesetzt verfassungswidriger Weise jährliche Personalkosten in mindestens vielfacher dreistelliger Millionenhöhe einzuspären.

Nicht umsonst geht der Gesetzentwurf von aus der Erhöhung der Familienzuschläge und der Einführung des Besoldungsergänzungszuschuss resultierenden Mehrkosten in Höhe von 33. Mio € für das aktuelle Jahr aus.⁴⁵³ Die zum 01.12.2022 erfolgte Anhebung der Tabellenentgelte um 2,8 % hat gemeinsam mit der Anhebung der Anwärtergrundbeträge um 50,- € im Jahr 2023 zu Mehrkosten von 99 Mio. € geführt.⁴⁵⁴ Eine einprozentige Erhöhung der Grundbesoldung müsste folglich jährliche Mehrkosten von rund 35 Mio. € nach sich ziehen. In Anbetracht der Verfehlung des indiziellen Grundgehaltsäquivalents um rund 30 %, welche in der Realität um einiges höher liegen wird (vgl. Tabelle 1 oben S. 28), muss entsprechend von verfassungswidrigen Personalkosteneinsparungen in mindestens vielfacher dreistelliger Millionenhöhe allein im Jahr 2023 ausgegangen werden. Eine sachgerechte Modifikation der Besoldungssystematik, die das Alimentationsprinzip wieder vom Kopf auf die Füße stellte, bedeutete eine starke Belastung des Öffentlichen Haushalts und nicht minder eine starke politische Kraftanstrengung, die zunächst einmal die verfassungsrechtlichen Realitäten anerkennen müsste, welche spätestens mit den genannten Entscheidungen des Bundesverfassungs- und Verwaltungsgerichts Hamburg offen zutage liegen. Jene rechtsordnende Aufgabe, der die hamburgische Politik auf Dauer nicht ausweichen können und der sie heute weiterhin nicht ausweichen darf, wird aktuell erneut vertagt und erneut auf die Zukunft verschoben.

In diesem Sinne reiht sich der nun vorgelegte Entwurf eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes in die Kontinuität des Handelns der letzten Jahre ein, im Zuge eines sachlich nicht zu rechtfertigenden „Rosinenpickens“ das gegenseitige Treueprinzip gezielt auszuhebeln. Im Sinne dieser kontinuierlichen Verletzung des Treueprinzips gesteht der Gesetzentwurf nun zunächst einmal das ab Herbst 2020 regelmäßig bestrittene Faktum einer weiterhin bestehenden eklatanten Unteralimentation – wenn auch nur gewunden formuliert und unbegründet verkürzt auf „besondere Einzelfälle“ – ein, worin sich der instrumentelle Charakter des vormaligen Handelns offenbart, um diese eklatante Unteralimentation seiner Bediensteten im Weiteren konsequent fortsetzen zu wollen. Die zielgerichtete Verlängerung instrumentellen politischen Handelns offenbart sich in einer extremen und sachlich nicht zu rechtfertigenden Höhe von „Besoldungsergänzungszuschüssen“, die die weit über anderthalb Jahrzehnte währende eklatante Unteralimentation kaschieren und zugleich fortsetzen sollen.

Der so in Kauf genommene Vertrauensverlust in Gesetzgeber und Regierung, der mit den in dieser Stellungnahme dargelegten Maßnahmen einhergehen muss und der als Folge des betrachteten Gesetzentwurfs nun seinen vorläufigen Höhepunkt finden dürfte, wird sich mittlerweile, davon muss man ausgehen, in nicht wenigen Fällen als irreparabel erweisen. Der dem Gemeinwesen damit zugefügte Schaden wird sich deshalb erst zukünftig ermessen lassen. Eines lässt sich als Konsequenz solcherart Gesetzentwürfe wie dem vorliegenden aber bereits heute konstatieren: Die hamburgische Politik beraubt sich seit drei Jahren zunehmend ihrer Legitimität, noch eigenständig besoldungsrechtlich handeln zu können. Denn wie schon die vor drei Jahren gefällten Richtervorlagen des Verwaltungsgerichts Hamburg in aller Eindeutigkeit gezeigt haben, ist das vom Dienstherrn gewährte

⁴⁵³ HH-Drs. 22/12727 v. 22.08.2023, S. 3, noch weiter aufgeschlüsselt im Sitzungsprotokoll 22/8 v. 14.09.2023 des Unterausschusses Personalwirtschaft und Öffentlicher Dienst, Anlage 2 S. 11.

⁴⁵⁴ HH-Drs. 22/12621 v. 05.09.2023, Anlage 1 S. 133.

Besoldungsniveau seit spätestens 2011 in allen Besoldungsgruppen nicht mehr amtsangemessen. Die seitdem vollzogenen besoldungsrechtlichen Maßnahmen können wegen des ihnen zugrunde liegenden und nicht zu kaschierenden instrumentellen Gehalts darüber hinaus weiterhin keinerlei Anspruch erheben, gerichtlichen Bestand zu haben. Es dürfte zugleich als ausgeschlossen betrachtet werden können, dass ein maßgeblicher politischer Verantwortungsträger das in Hamburg sachlich anders sehen könnte. Denn dazu ist das Maß der in dieser Stellungnahme nachgewiesenen evidenten Sachwidrigkeiten viel zu groß und ist die mit dem Gesetzentwurf verfolgte Zielrichtung viel zu eindeutig. Dass diese Art der Politikgestaltung dabei nun gezielt auf die weibliche Hälfte der Gesellschaft und Bediensteten abstellt, deren ökonomische, finanzielle und partizipative Unabhängigkeit auch in der gesellschaftlichen Verfasstheit der hamburgischen Gesellschaft deutlich gegenüber der von Männern verringert ist, um also insbesondere ihr die Kosten der nicht zu legitimierenden Politik aufzubürden, dürfte als weiteres Indiz dafür gewertet werden müssen, dass man in der Hamburger Politik hinsichtlich des Besoldungsrechts weitgehend Maß und Mitte verloren hat.

Denn nicht umsonst hatte in der letzten Bürgerschaftswahl die Wahlbeteiligung bei den 18- bis 24-jährigen Frauen, die nun knapp vier Jahre später von den im Gesetzentwurf geplanten Maßnahmen zunehmend betroffen sein werden und die man vonseiten der Regierungsparteien sicherlich weiterhin als Fachkräfte wie auch als Wählerinnen gewinnen und behalten möchte, um 13,7 % zugenommen.⁴⁵⁵ Wenn dabei DIE GRÜNEN von 38,7 % der 18- bis 24-jährigen Frauen gewählt worden sind, bei den unter 35-Jährigen die meiste Zustimmung gefunden und Stimmanteile insbesondere bei allen jungen Wählenden gewonnen haben, dann kann der Gesetzentwurf von jenem Teil der Regierung offensichtlich als ein Aufruf zum Wechselwählen verstanden werden. Nicht umsonst sind sie ebenso insbesondere von den unter 45-jährigen Frauen überdurchschnittlich oft gewählt worden.⁴⁵⁶ Wenn darüber hinaus die SPD in jener Wahl bei den 18- bis 24-jährigen Frauen 18,1 %P, bei den 25- bis 34-jährigen 14,0 %P und zugleich mit Ausnahme der weiblichen Alterskohorte der über 70-Jährigen ebenfalls in allen anderen weiblichen Kohorten Stimmanteile verloren hat, um am Ende auch bei den Wählerinnen auf ein um 6,1 %P schlechteres Wahlergebnis zu kommen,⁴⁵⁷ dann sollten Gesetzentwürfe, die „Herdprämien“ als augenscheinlich gezielt „neues“ Maß sozialdemokratischer Geschlechterpolitik einführen wollen, ebenfalls nicht unbedingt das geeignete politische Mittel der Wahl sein, um die deutlich geringer gewordene Attraktivität bei Wählerinnen zu steigern. Dass gerade unter 45-jährige Frauen die SPD deutlich unterdurchschnittlich oft gewählt haben, dürfte – so ist zu vermuten – seine Gründe haben.⁴⁵⁸

Wird die Politik des Hamburger Senats und der Hamburgischen Bürgerschaft nicht von selbst wieder auf den seit deutlich mehr als einem Jahrzehnt hinsichtlich der Besoldungsgesetzgebung von ihr verlassenen Boden des Grundgesetzes zurückkehren, wofür es allerdings seit spätestens drei Jahren keinen sachlichen Anhaltspunkt gibt, wird ihr das Bundesverfassungsgericht im Verlauf der nächsten Jahre diesen Weg nicht nur weisen, sondern ihn gegebenenfalls mittels § 35 BVerfGG erzwingen. Hierfür legt der Hamburger Senat mit seinem betrachteten Entwurf offensichtlich zielgerichtet weitere Grundlagen – von ihm kann, zusammengefasst, nichts Gutes ausgehen, da der mit ihm gezielt verlängerte Verfassungsbruch unserem Gemeinwesen schweren Schaden zufügt, wie das un-

455 Statistisches Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein, Analyse der Bürgerschaftswahl am 23. Februar 2020 in Hamburg, Mai 2020, S. 4 f. wie auch im Folgenden.

456 Statistisches Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein, Analyse der Bürgerschaftswahl (Fn. 455), S. 7.

457 Statistisches Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein, Analyse der Bürgerschaftswahl (Fn. 455), S. 6 wie auch im Folgenden.

458 Statistisches Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein, Analyse der Bürgerschaftswahl (Fn. 455), S. 7.

längst Ulrich Battis im sächsischen Gesetzgebungsverfahren wie für die Hamburger Verhältnisse begründet zusammengefasst hat. Ihm als einer der ausgewiesenen besten Kenner der Materie gebührt hier das letzte Wort – die Besoldungsgesetzgeber müssen sich die Frage gefallen lassen, wie sie es weiterhin vor ihrem Auftrag verantworten wollen, dass dieses letzte Wort nicht anders als in der gebotenen Deutlichkeit formuliert werden kann:

„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 Besoldungsgebung. 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.⁴⁵⁹

IV. Abschließendes Ergebnis


- Mit seiner Entscheidung vom 04. Mai 2020 (BVerfGE 155, 1) hat das Bundesverfassungsgericht das Mindestabstandsgebot zum sozialhilferechtlichen Existenzminimum als hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums betrachtet und es dabei in seinem sachlichen Gehalt methodisch weiter ausgeformt (S. 7 f.). Infolgedessen erweist sich die den hamburgischen Richtern und Beamten gewährte Alimentation seit spätestens 2008 als eklatant unzureichend, wie das ebenfalls das Hamburger Verwaltungsgericht in seinen Richtervorlagen vom 29.09.2020 für den Zeitraum von 2011 bis 2019 festgestellt hat (S. 14 ff.).

⁴⁵⁹ Ulrich Battis, Gutachterliche Stellungnahme zur Änderung des Sächsischen Besoldungsgesetzes v. 07.10.2022, https://www.sbb.de/fileadmin/user_upload/www_sbb_de/pdf/2022/GK_und_FK/Stellungnahmen/StN_Battis_4_Gesetz_dienstr_Vorschriften_10_2022.pdf <04.10.2023>.

- Die Hamburgische Bürgerschaft und der Hamburger Senat haben seitdem die eindeutigen Ergebnisse des Hamburger Verwaltungsgerichts sowie die begründeten Einlassungen der Gewerkschaften und Verbände wiederkehrend ohne sachlichen Grund zurückgewiesen und dabei stets das Postulat einer verfassungskonformen Besoldung und Alimentation vertreten, das sich sachlich nicht erhärten ließ (S. 16 ff.). Mit dem am 22.08.2023 öffentlich gestellten Entwurf eines Hamburgischen Besoldungsstrukturgesetzes gesteht der Hamburger Senat nun den verfassungswidrigen Gehalt der gewährten Besoldung und Alimentation erstmals umfassend ein, um ihn allerdings sachlich falsch auf Einzelfälle zu beschränken.
- Zugleich nimmt der Senatsentwurf eine Bemessung des sozialhilferechtlichen Grundsicherungsniveaus vor, die im Ergebnis sowohl evident sachwidrig als auch evident unzureichend bleibt und deshalb keine realitätsgerechte Grundlage zur Ermittlung der vom absoluten Alimentationsschutz umfassten Mindestalimentation darstellt (S. 19 ff.). Auch unterlässt er eine Prüfung der Grundgehaltssätze anhand der indiziellen Mindestbesoldung. Stattdessen postuliert er den sachgerechten Gehalt der Besoldungssystematik, die sich jedoch auf Basis selbst der unzureichenden Bemessungen in indiziell sieben der 13 Besoldungsgruppen und 49 von 104 Tabellenfeldern als verletzt darstellt und so ihren verfassungswidrigen Gehalt offenbart. Als Folge ist der Besoldungsgesetzgeber gezwungen, eine neue konsistente Besoldungssystematik mit einem anderen Ausgangspunkt zu bestimmen und infolgedessen die Grundgehaltssätze aller Besoldungsgruppen deutlich anzuheben (S. 26 ff.).
- Der Gesetzentwurf zielt stattdessen auf ein neues Familienmodell ab. Auf seiner Grundlage soll ein sogenannter „Besoldungsergänzungszuschuss“ eingeführt werden. Er soll in Abhängigkeit von Familienstand und Kinderzahl gewährt werden, mit aufsteigenden Besoldungsgruppen und Erfahrungsstufen eine abnehmende Höhe erhalten und auf wenige Einzelfälle beschränkt bleiben. Das Postulat, lediglich Einzelfälle würden zurzeit verfassungswidrig unteralimentiert werden, bleibt im Gesetzentwurf jedoch unbegründet. Der Hamburgische Senat hat es darüber hinaus unlängst korrigiert, ohne dass er daraus bislang sachgerechte Konsequenzen gezogen hätte (S. 35 ff.).
- Denn tatsächlich lässt sich die eklatant verletzte Besoldungssystematik durch die geplante Regelung nicht heilen, was sich an der Betrachtung der vierköpfigen Beamtenfamilie zeigt. Hier wird deutlich, dass Besoldungsergänzungszuschüsse, sofern sie zum Tragen kommen würden, für betroffene vierköpfige Beamtenfamilien bis hinein in das erste Einstiegsamt der zweiten Laufbahngruppe zu einer Art „Einheitsbesoldung“ führen würden. Die vom Besoldungsgesetzgeber zu beachtende Ämterwertigkeit wäre nun wesentlich nicht mehr durch die Verantwortung des Amtes und die Inanspruchnahme des Amtsinhabers bestimmt, sondern in besonderem Maße durch ebenjene Zuschüsse. Als Folge würden sie sowohl horizontal als auch vertikal sachwidrig wirken und in einer verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigenden Erfahrungsstufen- und Besoldungsgruppensystematik münden (S. 49 ff.).
- Zugleich würden die Besoldungsergänzungszuschüsse in der geplanten Form und Höhe das allgemeinen Gleichheitsprinzip verletzen, indem sie in gleichheitswidriger Weise weibliche Bedienstete systematisch und signifikant häufiger von einer Anspruchsberechtigung ausschließen würden als männliche Bedienstete, was sich weder vor Art. 3 Abs. 2 GG noch vor Art. 6 Abs. 4 GG rechtfertigen ließe. Die geplanten Regelungen missachten in verfassungswidriger Weise ins-

besondere das Diskriminierungsverbot von Müttern und beachten deshalb nicht hinreichend, dass der gemäß Art. 3 Abs. 1 GG bestehende Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers wegen des Diskriminierungsverbots verengt ist (S. 57 ff.).

- Auch begründet der Gesetzentwurf den Ausschluss weiterer Gruppen von Bediensteten von der Anspruchsberechtigung auf einen Besoldungsergänzungszuschuss nicht sachgerecht. Als Folge werden jene Gruppen auf einen Sozialleistungsbezug verwiesen, der als solcher bereits sachlich erheblich in Zweifel zu ziehen wäre und deshalb nur umso mehr einer sachgerechten Methodik zu seiner Rechtfertigung bedurfte hätte. Die Begründung lässt eine konkrete Bestimmung, in welchem Umfang Sozialleistungen auf Gehalt und Versorgung angerechnet werden sollen, jedoch offen, was das Mindestmaß der den Besoldungsgesetzgeber treffenden Begründungspflichten unterschreitet und so im Ergebnis ebenfalls zu einer verfassungswidrigen Regelung führt (S. 84 f.).
- Darüber hinaus stehen die geplanten Besoldungsergänzungszuschüsse in der vom Gesetzentwurf anvisierten Form und Höhe ebenso den sich aus Art. 3 Abs. 2 GG ergebenden verfassungsrechtlichen Forderungen nach Gleichberechtigung der Geschlechter entgegen, indem sie in der gesellschaftlichen Gefasstheit der hamburgischen sozialen Wirklichkeit eine (Teilzeit-)Berufstätigkeit für weibliche Ehe- und Lebenspartner von Beamten in einem signifikant höheren Maße unattraktiv machen würden als für die entsprechenden männlichen Partner. Als Resultat müssten die Besoldungsergänzungszuschüsse in der geplanten Form und Höhe die heute weiterhin deutlich verringerte und geringere ökonomische, finanzielle und partizipative Unabhängigkeit von Frauen verstärken, womit sowohl der Schutz gegen mittelbare Diskriminierung als auch das Verbot verletzt werden würden, tradierte Rollenzuweisungen zu Lasten von Frauen durch mittelbare rechtliche Einwirkungen zu verfestigen. Auch deshalb stellen sie sich als verfassungswidrig dar (S. 85 ff.).
- Am Ende stehen die Besoldungsergänzungszuschüsse in der geplanten Form und Höhe auch in Widerspruch zu den von Bürgerschaft und Senat als zentral betonten Gleichstellungszielen und erschweren sie darüber hinaus die notwendige Gewinnung von Fachkräften, womit sie weiteren notwendigen Zielen entgegenlaufen. Im Ergebnis verunmöglicht auch das ihre Einführung in der geplanten Form und Höhe (S. 99 ff.).
- Die vom Gesetzentwurf geplanten Regelungen sind sachlich nicht geeignet, um nach einem über 15-jährigen besoldungsrechtlichen Interregnum wieder zu einer Praxis amtsangemessener Alimentation der hamburgischen Richter und Beamten zurückzukehren. Sie verlängerten vielmehr das seit mindestens drei Jahren praktizierte instrumentelle Handeln von Hamburgischer Bürgerschaft und Hamburger Senat, durch das das Prinzip gegenseitiger Treuepflicht offensichtlich nachhaltig beschädigt wird. Im Ergebnis muss dieses Handeln das heute bereits vielfach als schwer gestört zu betrachtende Verhältnis zwischen Dienstherrn und Bediensteten, wie es sich in mehreren tausend vor dem Verwaltungsgericht Hamburg anhängigen Klagen offenbart, noch weiter verschlechtern. Spätestens in Anbetracht des auch in Hamburg zunehmend durchschlagenden Fachkräftemangels gehen vom bislang praktizierten Gesetzgebungsverfahren offensichtlich nicht nur unhaltbare verfassungsrechtliche, sondern nicht minder politisch blauäugige Signal aus (S. 101 ff.).

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'T. Schwan', written in a cursive style.

Dr. Torsten Schwan