

## **„Nicht mehr selbstverständlich“? Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zum baden-württembergischen Beihilferegime**

Ende der vorvergangenen Woche hat der 5. Senat des Bundesverwaltungsgerichts die schriftliche Begründung zu seiner bereits Ende März gefällten Entscheidung veröffentlicht, mit der er die Kostendämpfungspauschale im baden-württembergischen Beihilferecht als unwirksam betrachtet.<sup>1</sup> § 78 Abs. 2 Satz 3 LBG BW mit der Bestimmung „zumutbarer Selbstbehalte“ stelle keine ausreichende Verordnungsermächtigung für eine nach Besoldungsgruppen gestaffelte Höhe von Abzugsbeträgen dar, weshalb die streitige Regelung des § 15 Abs. 1 Satz 5 BVO BW unwirksam ist.<sup>2</sup> Die Entscheidung ist offensichtlich ebenfalls aus weiteren Gründen für die zukünftige Besoldungsrechtsprechung relevant, die nachfolgend betrachtet werden sollen.<sup>3</sup>

Der Beitrag nimmt zunächst einen – offensichtlich fundamentalen – Rechtsprechungswandel des Bundesverwaltungsgerichts in den Blick, nämlich dass der 5. Senat nun klarstellt, dass nicht mehr selbstverständlich davon ausgegangen werden könne, dass die Alimentation regelmäßig das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau übersteige (I.). Auch deshalb konkretisiert der Senat nun maßgebliche Korrekturen in seiner bisherigen Rechtsprechung zum Beihilferecht (II.). Als Ergebnis betrachtet er das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot in der Verordnungsermächtigung als verletzt und erklärt deshalb die zur Entscheidung gestellte Verordnung als unwirksam (III.). Darüber hinaus dürfte der nun vollzogene Rechtsprechungswandel ein bezeichnendes Licht auf weitere Verordnungsermächtigungen der jüngsten Zeit entfalten, was cursorisch am niedersächsischen Beispiel exemplifiziert wird (IV.). Am Ende vollzieht das Bundesverwaltungsgericht als weitere Konsequenz eine konkretisierende Klarstellung prozeduraler Anforderungen im Beihilferecht, die gleichfalls als Verschärfung seiner bisherigen Rechtsauffassungen interpretiert werden sollte (V.). Ein die Darlegungen zusammenfassendes Fazit schließt den Beitrag ab (VI.).

### **I. Die amtsangemessene Alimentation als nicht mehr selbstverständlicher Regelfall**

Das Bundesverwaltungsgericht stellt in seiner Entscheidung grundstürzend in Rechnung, dass der Grundsatz der amtsangemessenen Alimentation nicht mehr ohne Weiteres als unbenommen anerkannt vorausgesetzt werden könne. Entsprechend hebt der Senat hervor: Die Einhaltung des Gesetzesvorbehalts bei der Einführung oder Änderung einer Kostendämpfungspauschale sei nur umso mehr im Blick zu behalten,

<sup>1</sup> BVerwG, Urteil vom 21.03.2024 – BVerwG 5 C 5.22 –, <https://www.bverwg.de/210324U5C5.22.0> <21.07.2024>.

<sup>2</sup> BVerwG, Urteil vom 21.03.2024 – BVerwG 5 C 5.22 –, BVerwG, Rn. 16 ff., 25.

<sup>3</sup> Die Entscheidung wird in einer Urteilsanmerkung im Oktober- oder Novemberheft der ZBR betrachtet. Dort wird auch ihr maßgeblicher Inhalt referiert, was deshalb hier nachfolgend unterbleiben kann. Der Fokus dieser Betrachtung liegt vielmehr auf dem sich abzeichnenden bundesverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechungswandel im Besoldungsrecht.

„als angesichts erfolgreicher Klagen von Beamten auf Feststellung mangelnder Amtsangemessenheit ihrer Alimentation *nicht mehr selbstverständlich davon ausgegangen werden kann*, die Alimentation übersteige *regelmäßig* das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau und enthalte insoweit Spielräume für Kürzungen im Beihilfebereich (so noch BVerwG, Urteil vom 3. Juli 2003 – 2 C 36.02 – BVerwGE 118, 277 <281>)“.<sup>4</sup>

### 1. Zusammenfassung der Textpassage

Mit dem zitierten Halbsatz vollzieht das Bundesverwaltungsgericht vier grundlegende Feststellungen:

1. Es hebt zunächst inhaltlich und von ihrer Anzahl her nicht weiter aufgeschlüsselte Klagen von Beamten auf Feststellung mangelnder Amtsangemessenheit ihrer Alimentation hervor und führt weiterhin aus, dass sie erfolgreich gewesen seien.
2. Als Folge der erfolgreichen Klagen sieht es nicht weiter begründet und konkretisiert die Selbstverständlichkeit infrage gestellt, dass die gewährte Alimentation als solche regelmäßig das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau übersteige.
3. Damit sollte ebenso die Regelmäßigkeit infrage gestellt sein, mit der nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG das gebotene Besoldungsniveau ausnahmslos amtsangemessen gewährt wird.<sup>5</sup>
4. Als weitere Konsequenz hält der 5. Senat schließlich fest, dass ebenfalls nicht mehr mit Selbstverständlichkeit davon ausgegangen werden könne, dass die gewährte Alimentation Spielräume für Kürzungen im Beihilfebereich enthalte.

Mit der so dargelegten Beschreibung der heutigen Sachlage zeichnet sich für die Verwaltungsgerichtsbarkeit offensichtlich eine fundamentale Neuausrichtung in der Betrachtung besoldungsrechtlicher Regelungen ab, ohne dass diese in der Begründung – hinsichtlich des betrachteten beihilferechtlichen Falls sachlich nur konsequent – bereits weitgehender vollzogen oder zunächst im Einzelnen tiefgehend konkretisiert werden würde.

### 2. Die regelmäßig amtsangemessene Alimentation als Grundfeste der Besoldungsrechtsprechung

Sowohl das Bundesverfassungs- als auch das Bundesverwaltungsgericht sind bislang unisono davon ausgegangen, dass der Besoldungsgesetzgeber selbstverständlich *regelmäßig* eine amtsangemessene Alimentation gewähre. Entsprechend gerichtlich entschiedene Ausnahmen konnten so als Bestätigung der Regel betrachtet werden. In diesem Sinne hat das Bundesverfassungsgericht noch unlängst ausgeführt:

---

<sup>4</sup> BVerwG, Urteil vom 21.03.2024 – BVerwG 5 C 5.22 –, BVerwG, Rn. 14; Hervorhebungen durch T.S.

<sup>5</sup> Die Interpretation, dass die Aussage zur regelmäßigen Überalimentation unter Zugrundelegung der durch das Bundesverfassungsgericht seit 2012 bislang entwickelten neuen Besoldungsdogmatik letztlich nicht minder eine Aussage zum amtsangemessenen Besoldungs- und Alimentationsniveau beinhaltet, wird in der genannten Urteilsanmerkung sachlich hergeleitet (vgl. Fn. 3).

„*Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte* ist nach wie vor davon auszugehen, dass die Besoldungsgesetzgeber das Grundgehalt von vornherein so bemessen, dass – zusammen mit den Familienzuschlägen für den Ehepartner und die ersten beiden Kinder – eine bis zu vierköpfige Familie amtsangemessen unterhalten werden kann, so dass es einer gesonderten Prüfung der Besoldung mit Blick auf die Kinderzahl erst ab dem dritten Kind bedarf“.<sup>6</sup>

Diese „Selbstverständlichkeit“ einer von vornherein und damit regelmäßig amtsangemessenen Alimentation von Richtern und Beamten stellt eine Grundfeste bundesdeutscher Besoldungsrechtsprechung dar, weshalb sie von Beginn an einen sie maßgeblich leitenden Charakter aufweist. Nicht umsonst hat das Bundesverfassungsgericht bereits 1958 die bis in das Kaiserreich zurückreichende ungebrochene beamtenrechtliche Tradition ausgeführt, die seine Rechtsprechung bis heute maßgeblich bestimmt, weshalb sie hier zunächst einmal ausführlich zitiert werden soll:

„Dagegen zeigt die Entwicklung schon in der Zeit der konstitutionellen Monarchie und während der Geltung der Weimarer Verfassung, daß der Gesetzgeber sich bei der Besoldungsregelung von dem Grundsatz hat leiten lassen, den Beamten nach ihrem Dienstrang, nach der mit ihrem Amt verbundenen Verantwortung und nach Maßgabe der Bedeutung des Berufsbeamtentums für die Allgemeinheit entsprechend der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse und des allgemeinen Lebensstandards einen angemessenen Lebensunterhalt, den man früher auch als standesgemäßen Unterhalt bezeichnet hat, zu gewähren. Dieser Grundsatz lag sowohl den Besoldungskürzungen als auch den Besoldungserhöhungen zugrunde. [...] Ob der Gesetzgeber in allen diesen Fällen wirklich noch einen angemessenen Lebensstandard der Beamten gesichert hat, bleibe dahingestellt. Wesentlich ist allein, daß ein solcher Grundsatz bestand *und seine Beachtung in der Regel auch beabsichtigt war*.“<sup>7</sup>

Dieser Sicht auf die Dinge, dass sich der Besoldungsgesetzgeber seit dem Kaiserreich vom Grundsatz amtsangemessener Alimentation habe leiten lassen, dass ein solcher Grundsatz also seitdem *selbstverständlich* bestanden habe und seine Beachtung auch *regelmäßig* willentlich beabsichtigt gewesen sei, liegt mit Gründung der Bundesrepublik der unauflösbare Zusammenhang von Art. 33 Abs. 5 GG mit Art. 20 Abs. 3 GG als unerschütterliches Verfassungsprinzip zugrunde – oder sollte das bis jetzt zumindest getan haben.

### *3. Dissentierende Betrachtung von Bundesverwaltungs- und Bundesverfassungsgericht*

Denn wenn das Bundesverfassungsgericht im Sinne seiner ständigen Rechtsprechung unlängst mangels gegenteiliger Anhaltspunkte wie gehabt davon ausgegangen ist, dass die Besoldungsgesetzgeber das Grundgehalt von vornherein so bemessen, dass – zusammen mit den Familienzuschlägen für den Ehepartner und die ersten beiden Kinder – eine bis zu vierköpfige Familie amtsangemessen unterhalten werden kann, das Bundesverwaltungsgericht diesen Sachverhalt aber mittlerweile offensichtlich als erschüttert ansieht, dann tut sich hier nun ein grundlegender Dissens zwischen beiden Gerichten auf.

<sup>6</sup> BVerfGE 155, 1 (24 Rn. 47); Hervorhebungen durch T.S.

<sup>7</sup> BVerfGE 8, 1 (14 f.; Hervorhebungen durch T.S.). Vgl. zur seitdem zur ständigen Rechtsprechung geronnenen Formel unlängst nur BVerfGE 155, 1 (1 Ls. 1, 13 Rn. 23).

Er findet seine Ursache darin, dass Leipzig heute anders als Karlsruhe mangelnde gegenteilige Anhaltspunkte dafür, dass die Alimentation *regelmäßig* das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau übersteige, sodass weiterhin regelmäßig von einer amtsangemessenen Alimentation der vierköpfigen Beamtenfamilie ausgegangen werden könne, offensichtlich nicht mehr als selbstverständlich ansehen will. Denn anders lässt es sich augenscheinlich nicht interpretieren, wenn das Bundesverwaltungsgericht nun ausführt, dass *angesichts erfolgreicher Klagen von Beamten auf Feststellung mangelnder Amtsangemessenheit ihrer Alimentation* heute nicht mehr selbstverständlich davon ausgegangen werden könne, dass die Alimentation regelmäßig das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau übersteige. Nicht umsonst führt es nun mit den von ihm hervorgehobenen erfolgreichen Klagen entsprechende gegenteilige Anhaltspunkte für die bislang von Bundesverwaltungs- und Bundesverfassungsgericht geteilte Grundlage ihrer jeweiligen Besoldungsrechtsprechung aus, womit sich im Ergebnis hier nun der genannte Dissens zwischen beiden Gerichten auftut, der zunächst einmal grundlegender Natur ist.

#### 4. Zum fundamentalen Gehalt des Rechtsprechungswandels

Denn wenn nun nicht mehr die Grundfeste bundesdeutscher Besoldungsrechtsprechung als selbstverständlich vorausgesetzt werden könnte, dass also die Gewährung der amtsangemessenen Alimentation die Regel, eine Unteralimentation aber eine Ausnahme darstelle, die die Regel nur bestätige, wenn also heute ggf. nicht mehr davon auszugehen sei, dass die Alimentation *regelmäßig* das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau übersteige bzw. dass eine entsprechende Regelung *in der Regel* auch beabsichtigt sei, dann müsste sich fast zwangsläufig eine grundlegende Änderungen in den Fundamenten der Rechtsprechung zum Besoldungsrecht abzeichnen – jedenfalls zunächst einmal für das Bundesverwaltungsgericht –, ohne dass diese in einem hier noch vorliegenden beihilferechtlichen Fall hätten bereits grundsätzlich vollzogen werden können.

Insofern erscheint es nur als konsequent, wenn sich ein solcher Umschwung offensichtlich nun bereits für die Betrachtung des Beihilferegimes ankündigt, wenn das Bundesverwaltungsgericht also nun hinsichtlich der Beihilfeleistung davon ausgeht, dass das System der Beihilfen heute anders als noch zu Beginn der 2000er Jahre nicht mehr ohne Weiteres vom Gesetzgeber ohne ggf. Verletzung des Art. 33 Abs. 5 GG geändert werden könne, wie es das am Ende des oben zitierten Halbsatzes hervorhebt. Denn das wäre für sich betrachtet bereits eine recht weitgehende Neubewertung (vgl. auch unter II.). Insofern dürfte es von erhöhtem Interesse sein, welche Konsequenzen das Bundesverwaltungsgericht zukünftig in einem besoldungsrechtlichen Revisionsverfahren im engeren Sinne aus den im zitierten Halbsatz dargelegten Erkenntnissen ziehen wird.

Denn sobald nun über ein entsprechendes besoldungsrechtliches Revisionsverfahren zu entscheiden sein wird, dürfte damit zu rechnen sein, dass eine die Argumentation aufgreifende Begründung Eingang in die bundesverwaltungsgerichtliche Besoldungsrechtsprechung finden wird. Als Folge müssten sich die Untergerichte dann wegen ihrer Bindung an die höherinstanzliche Rechtsprechung offensichtlich veranlasst sehen, die vormalige „Selbstverständlichkeit“ in ihrer Betrachtung ebenfalls nicht mehr so ohne Weiteres voraussetzen zu können, womit augenscheinlich mindestens implizit die selbstverständliche und regelmäßige Beachtung von Art. 20 Abs. 3 GG durch den Besoldungsgesetzgeber verwaltungsgerichtlich in Zweifel gezogen sein dürfte, die unmittelbar daraus resultiert, dass sich die Gesetzgebung an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden sieht.

Eine solche sich nun offensichtlich abzeichnende Betrachtung dürfte man aber durchaus als ein verfassungsrechtliches Erdbeben verstehen können, weshalb das Bundesverwaltungsgericht sie hier wohl in einem beihilferechtlichen Fall eher noch en passant vollzieht – denn so bedarf es bislang keiner Konkretisierung, was daraus nach seiner Ansicht für die verwaltungsgerichtliche Betrachtung des Besoldungsrechts ggf. weitgehender, als mit der aktuellen Entscheidungsbegründung ausgeführt, resultierte. Dabei muss die zitierte Passage in ihrer Bedeutung allerdings schon heute deutlich über einen bloßen „Wink mit dem Zaunpfahl“ hinausgehen, da das Bundesverwaltungsgericht der gesetzgebenden Gewalt so mögliche Konsequenzen ihres Handelns vor Augen stellt, weshalb es nun an ihr liegt, aus aufscheinenden Konsequenzen ihre je eigenen Schlüsse zu ziehen.

##### 5. Der Rechtsprechungswandel und die anhängigen Berliner Vorlagen

Denn die schlank formulierte – aber inhaltlich offensichtlich fundamentale – Neueinschätzung dürfte spätestens dann nur umso grundlegendere Folgen nach sich ziehen müssen, wenn die vormalige „Selbstverständlichkeit“ einer regelmäßig amtsangemessenen Alimentation formell noch einmal weitgehender als heute in Zweifel zu ziehen wäre, wenn also das Bundesverfassungsgericht die wiederholte Verletzung (bzw. nicht vollzogene Heilung) des Alimentationsprinzips qua fortgesetzter Untätigkeit feststellte, wie das offensichtlich in absehbarer Zeit für das Land Berlin droht, nachdem der Senat von Berlin seit 2021 wiederholt die verfassungswidrige Unteralimentation der Landesbeamten mindestens im Zeitraum zwischen 2009 und 2015 eingestanden, aber zugleich seitdem hervorgehoben hat, dass die vom Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung BVerfGE 155, 1 festgestellte Verletzung des Mindestabstandsgebots nicht vor einer weiteren Entscheidung des Zweiten Senats über die Alimentation der Landesbeamten geheilt werden sollte.<sup>8</sup> Käme es dazu, würde also eine entsprechende Untätigkeit des Berliner Gesetzgebers vonseiten des Bundesverfassungsgerichts zu betrachten sein und stände damit ggf. ebenso der verfassungsrechtlich geforderte Respekt gegenüber dem Bundesverfassungsgericht infrage,<sup>9</sup> wäre offensichtlich höchststrichterlich entschieden, dass die vormalige „Selbstverständlichkeit“ in mindestens einem Rechtskreis – zumindest für den genannten Zeitraum – wiederholt nicht mehr als Regelfall zu betrachten sein könnte, was zugleich eine nur umso mehr verstärkende Wirkung entfalten könnte, als dass weithin über 50 Vorlagen aus mittlerweile elf Bundesländern in Karlsruhe anhängig sind, die also allein schon wegen ihrer Anzahl ggf. dokumentieren, dass die vormalige „Selbstverständlichkeit“ augenscheinlich

---

<sup>8</sup> Vgl. nur *Torsten Schwan*, Stellungnahme zum amtsangemessenen Gehalt der 2009 bis 2015 vom Land Berlin gewährten Beamtenalimentation vom 29.01.2023 [recte: 2024], erstellt im Auftrag der Liste „DIE UNABHÄNGIGEN“ im Hauptpersonalrat des Landes Berlin, S. 4 ff. unter <https://www.berliner-besoldung.de/wp-content/uploads/2024/01/Stellungnahme-fuer-DIE-UNABHAeNGIGEN-29.01.24.pdf> <21.07.2024>. Der hier unter anderem behandelten Antwort des Finanzsenators vom 13.01.2023, S. 4 auf einen Fragenkatalog André Grashofs kann entnommen werden, dass er zu jener Zeit offensichtlich einen deutlich längeren Zeitraum im Blick gehabt haben muss, wenn er ausführte, dass nach „eine[r] umfangreiche[n] Überprüfung der Amtsangemessenheit der in den Haushaltsjahren von 2008 bis 2020 gewährten Alimentation [...] diese nachträglich auszugestalten“ sei (vgl. unter [https://www.berliner-besoldung.de/wp-content/uploads/2023/04/230113\\_Antwortschreiben\\_SenFin.pdf](https://www.berliner-besoldung.de/wp-content/uploads/2023/04/230113_Antwortschreiben_SenFin.pdf) <21.07.2024>). Seiner Erklärung vom 09.10.2022, auf die er an derselben Stelle verweist, ist dieser Zeitraum hingegen nicht zu entnehmen. Hier hatte er ausgeführt: „Er widerspreche allerdings ausdrücklich der Auffassung, der höchststrichterliche Spruch müsse nicht abgewartet werden. Es sei sowohl im Interesse des Landes als auch der Beschäftigten, die Entscheidung [des Bundesverfassungsgerichts über die A-Besoldung; T.S.] abzuwarten.“ Vgl. Inhaltsprotokoll der 26. Sitzung des Hauptausschusses vom 09.11.2022, S. 8 unter <https://www.parlament-berlin.de/adosservice/19/Haupt/protokoll/h19-026-ip.pdf> <18.07.2024>. Vgl. darüber hinaus den Fragenkatalog vom 14.11.2022 unter <https://www.berliner-besoldung.de/22-fragen-an-den-finanzsenator-wesener/> <21.07.2024>.

<sup>9</sup> *Andreas Heusch*, in: Christian Burkiczak (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz, 2. Auflage 2022, § 31 Rn 62.

über einzelne Rechtskreise hinaus als eventuell erschüttert anzusehen sein müsste.<sup>10</sup> Beruht doch die hohe Anzahl an Richtervorlagen auf der gewissenhaften Anwendung der neuen bundesverfassungsgerichtlichen Dogmatik zum Besoldungsrecht durch die Fachgerichte und scheint nun auch diese hohe Anzahl an Vorlagen für das Bundesverwaltungsgericht mit dafür hinreichend zu sein, die vormalige „Selbstverständlichkeit“ einer regelmäßigen Beachtung von Art. 20 Abs. 3 GG durch die Besoldungsgesetzgeber offensichtlich in Zweifel zu ziehen.

## 6. Unbestimmtheit der bundesverwaltungsgerichtlichen Betrachtung

Denn nicht umsonst spricht das Bundesverwaltungsgericht von „erfolgreiche[n] Klagen von Beamten auf Feststellung mangelnder Amtsgemessenheit ihrer Alimentation“, ohne jedoch diese Klagen mit einem Verweis zu benennen – es lässt hier also noch offen, ob es „nur“ die seit 2012 vom Bundesverfassungsgericht rechtskräftig entschiedenen Vorlagen meint oder ob es bereits die hohe Zahl an seit 2016 in Karlsruhe anhängigen Vorlagen ebenfalls unter diese Sicht auf die Dinge subsumiert, was es offensichtlich tut; denn ansonsten wäre die vormalige „Selbstverständlichkeit“ wohl nicht so ohne Weiteres sachlich infrage zu stellen, da die Anzahl der vom Zweiten Senat seit 2012 rechtskräftig entschiedenen Vorlagen nach wie vor eher überschaubar ist und also offensichtlich zu gering wäre, um eine so fundamentale Folgerung zu ziehen, wie sie nun offensichtlich vom Bundesverwaltungsgericht gezogen wird: Denn immerhin deutet sich hier eine grundlegende Änderung der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts an, für die es als solche bekanntlich signifikante Gründe geben muss.<sup>11</sup>

Wenn also die nicht weiter aufgeschlüsselte Nennung erfolgreicher Klagen von Beamten auf Feststellung mangelnder Amtsgemessenheit ihrer Alimentation sachlich eher kryptisch bleibt, dann entzieht das Bundesverwaltungsgericht zwar Änderungen im Beihilferecht zur Herstellung einer amtsangemessenen Alimentation und damit eine sachliche Möglichkeit, die das Bundesverfassungsgericht selbst nennt,<sup>12</sup> nun konkret nicht dem Gesetzgeber, was Leipzig seine Kompetenz überschreiten ließe – das Bundesverwaltungsgericht macht aber deutlich, dass der Besoldungsgesetzgeber, sobald er nun Änderungen im Beihilferecht vollziehen will, im besonderen Maße deren Wirkung beachten sollte, und zwar nicht erst, wenn ggf. eine verfassungswidrige Unteralimentation im Raum stände, aber besonders in dem Fall, dass diese nicht mehr per se ausgeschlossen werden könnte, da „insoweit Spielräume für Kürzungen im Beihilfebereich“ dann nicht mehr so ohne Weiteres als möglich zu betrachten wären.

---

<sup>10</sup> Vgl. zur Anzahl bzw. deren nach Rechtskreisen vollzogenen Aufschlüsselung nur <https://www.berliner-besoldung.de/begrunden-heisst-befolgen-zur-pragmatik-der-bundesverfassungsgerichtlichen-entscheidung-zum-zweiten-nachtragshaushaltsgesetz-2021/> <21.07.2024>. Vgl. darüber hinaus zur Forderung, auf die offensichtliche einer Untätigkeit gleichkommenden Entscheidungen des Gesetzgebers entsprechend zu reagieren, nur die Stellungnahme im konkreten Normenkontrollverfahren 2 BvL 5/18 bis 9/18 vom 10.01.2022, S. 33 ff., die begründet, dass das Abgeordnetenhaus von Berlin nach 2020 nur in einer Weise tätig geworden sei, die so offensichtlich hinter den sich aus der Sachentscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 04. Mai 2020 ergebenden Anforderungen zurückgeblieben sei, dass dies materiell einer Untätigkeit gleichkomme ([https://www.berliner-besoldung.de/wp-content/uploads/2022/02/Stellungnahme\\_BverfG\\_220110\\_anonymisiert.pdf](https://www.berliner-besoldung.de/wp-content/uploads/2022/02/Stellungnahme_BverfG_220110_anonymisiert.pdf) <21.07.2024>).

<sup>11</sup> Vgl. zu den seit 2012 vollzogenen bundesverfassungsgerichtlichen Entscheidungen nur *Schwan*, DÖV 2021, S. 368 (369 f.).

<sup>12</sup> Vgl. nur BVerfGE 140, 240 (286 f. Rn. 94).

Mit Blick in die Zukunft stellt sich folglich verwaltungsgerichtlich die Frage, welche weiteren Folgen daraus für Besoldungsrechtsverfahren abzuleiten sein werden, wenn nun „nicht mehr selbstverständlich davon ausgegangen werden“ könne, dass die Alimentation „regelmäßig das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau“ übersteige. Dieser Frage werden sich die Verwaltungs- und Oberverwaltungsgerichte nicht entziehen können, und zwar spätestens dann nicht, wenn Kläger sie zur Untermauerung ihrer Klage ins Feld führen und sie ggf. mit entsprechenden Berechnungen für den jeweiligen Rechtskreis substantiieren. Denn solche Bemessungen können zeigen, dass die 16 Besoldungsgesetzgeber der Länder auch 2024 auf Basis der bisher von ihnen aus der Tarifeinigung aus dem letzten Winter gezogenen Konsequenzen ausnahmslos ein Fortbestehen des verletzten Mindestabstandsgebots aufrechterhalten wollen, wie es sich seit spätestens 2008 darstellt.<sup>13</sup> Diesen Sachverhalt wird darüber hinaus ein zu Beginn des nächsten Jahres in der Zeitschrift für Beamtenrecht erscheinender Beitrag genauer belegen, der also entsprechende Bemessungen für alle 16 Rechtskreise der Länder im Jahr 2024 dokumentieren wird.

### *7. Ein dreifacher Problemcharakter*

Die Problematik, die sich seit mindestens 16 Jahren nachweislich auftut, ist so verstanden nicht zuletzt ob ihrer Dauer heute eine mindestens dreifache: Erstens ist empirisch und durch eine Reihe von erfolgreichen Klagen infrage zu stellen, dass sich die bundesdeutschen Besoldungsgesetzgeber noch selbstverständlich und regelmäßig von dem Grundsatz leiten lassen, ihren Richtern und Beamten sowie deren Familien einen 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 Verhältnisse und des allgemeinen Lebensstandards angemessenen Lebensunterhalt zu gewähren; zweitens steht damit der mittlerweile regelmäßig wiederholt begründete Vorwurf im Raum, dass die Beachtung des Grundsatzes nicht mehr in jedem Fall vom Besoldungsgesetzgeber überhaupt noch willentlich beabsichtigt sei, womit als Konsequenz der beiden ersten Problematiken drittens womöglich nicht mehr so ohne Weiteres festgehalten werden könnte, dass gerichtlich positiv entschiedene Besoldungsklagen noch die Ausnahmen wären, die aber nur als eine solche Ausnahme zur Bestätigung der Regel fungieren könnten. Diese dreifache Problematik dürfte – so ist zu vermuten – das Bundesverwaltungsgericht im Blick haben, wenn er nun von der Selbstverständlichkeit abrückt, dass die Alimentation regelmäßig das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau übersteigt.

Denn im Ergebnis kann ggf. nicht mehr ausgeschlossen werden, dass spätestens im Gefolge der letzten bundesverfassungsgerichtlichen Judikate heute gerichtlich negativ entschiedene Besoldungsklagen vielmehr die Ausnahme sind, die dann so verstanden kaum als Bestätigung einer regelhaft amtsangemessenen Alimentation aufgefasst werden könnten. Dieser Schluss sollte sich hinsichtlich von über 50 in Karlsruhe anhängigen Richtervorlagen aus elf Bundesländern jedenfalls mit einiger Wahrscheinlichkeit als nicht mehr so abwegig aufdrängen, als das womöglich noch vor wenigen Jahren der Fall gewesen wäre, als sich also insbesondere die Anzahl sowohl der Vorlagen als auch der von ihnen betroffenen Rechtskreise noch deutlich geringer dargestellt hatte, als das mittlerweile der Fall ist. Nicht umsonst hat sich die Entwicklung der anhängigen Richtervorlagen seit 2016 wie

---

<sup>13</sup> Vgl. zur Verletzung des Mindestabstandsgebots zwischen 2008 und 2020 *Schwan*, DÖV 2022, S. 198 <206>.

folgt vollzogen, sodass sich am heutigen vorläufigen zeitlichen Ende die Alimentation zu verschiedenen Jahren seit 2004 in der weit überwiegenden Zahl von bundesdeutschen Rechtskreisen als in Richtervorlagen verfassungswidrig betrachtet zeigt:<sup>14</sup>

**Tabelle: 2024 vor dem Bundesverfassungsgericht anhängige Richtervorlagen**

Eingangsdatum	Rechtskreis	Σ Rechtskreise	Aktenzeichen	Σ Vorlagen
2016	Bremen	1	2 BvL 2/16 bis 6/16	1-5
2017	Niedersachsen	2	2 BvL 9/17 bis 11/17	7-8
	Sachsen-Anhalt	3	2 BvL 13/17 bis 18/17	9-14
	Berlin	4	2 BvL 20/17 bis 21/17	15-16
2018	Sachsen-Anhalt		2 BvL 1/18 bis 2/18	17-18
	Berlin		2 BvL 5/18 bis 9/18	19-23
	Niedersachsen		2 BvL 10/18	24
	Saarland	5	2 BvL 11/18 bis 12/18	25-26
	Schleswig-Holstein	6	2 BvL 13/18	27
	Saarland		2 BvL 14/18	28
2019	Sachsen	7	2 BvL 1/19 bis 2/19	29-30
	Brandenburg	8	2 BvL 3/19	31
	Sachsen		2 BvL 4/19	32
	Niedersachsen		2 BvL 5/19	33
	Hamburg	9	2 BvL 9/19	34
2020	Hamburg		2 BvL 15/20 bis 19/20	35-39
2021	Saarland		2 BvL 4/21	40
	Berlin		2 BvL 8/21	41
	Hessen	10	2 BvL 9/21 bis 10/21	42-43
2022	Nordrhein-Westfalen	11	2 BvL 7/22 bis 10/22	44-47
2023	Berlin		2 BvL 16/23 bis 18/23	48-50
	Berlin		VG 26 K 251.16	51
2024	Berlin		VG 26 K 133/24	52

<sup>14</sup> Vgl. im Folgenden die in der Fn. 10 genannten Ausführungen. Darüber hinaus sind in Karlsruhe gleichfalls noch Verfassungsbeschwerden anhängig, die hier nicht weiter aufgeführt werden, vgl. aktuell nur die Verfassungsbeschwerde gegen das Gesetz Nr. 2090 des Landtags des Saarlandes vom 7. Dezember 2022 zur Umsetzung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur amtsangemessenen Alimentation (Amtsblatt des Saarlandes I 2023, S. 110) von zehn Angehörigen der saarländischen Justiz unter dem Aktenzeichen 2 BvR 1719/23; [https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Verfahren/Ausgew%C3%A4hlte%20Neueing%C3%A4nge/vs\\_2023/Ausgew%C3%A4hlte%20Neueing%C3%A4nge\\_2023.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Verfahren/Ausgew%C3%A4hlte%20Neueing%C3%A4nge/vs_2023/Ausgew%C3%A4hlte%20Neueing%C3%A4nge_2023.html) <21.07.2024>.



## 8. Resümee

Mit seiner aktuellen Entscheidung hat das Bundesverwaltungsgericht nun den Ball ins Feld des Bundesverfassungsgerichts geworfen, stellt sich also die Frage, ob Karlsruhe seiner Rechtsprechung weiterhin zugrunde legen wird, dass *mangels gegenteiliger Anhaltspunkte* nach wie vor davon auszugehen sei, dass die Besoldungsgesetzgeber das Grundgehalt von vornherein so bemessen würden, dass – zusammen mit den Familienzuschlägen für den Ehepartner und die ersten beiden Kinder – eine bis zu vierköpfige Familie amtsangemessen unterhalten werden könne. Diese Frage ist bereits im letzten Jahr in den Raum gestellt worden, also ob die Rechtsprechung des Senats von dem seit spätestens 2008 regelmäßig verletzten Mindestabstandsgebot untangiert bleiben könne.<sup>15</sup>

Folgt man nun den aktuellen Darlegungen des Bundesverwaltungsgerichts und bedenkt den seit 2012 vom Bundesverfassungsgericht angestoßenen und bis heute weiter vollzogenen grundlegenden Rechtsprechungswandel, dann sollte es heute ggf. ob der empirischen Sachlage eher überraschend sein, wenn der Zweite Senat jetzt anders als der 5. Senat des Bundesverwaltungsgerichts noch davon ausginge, dass die Alimentation regelmäßig das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau übersteige, also wenn er heute noch von einer regelmäßig flächendeckenden Überalimentation aller Richter und Beamten in den bundesdeutschen Rechtskreisen ausginge, und zwar das nur umso mehr, als dass seit 2022 weit mehr als die Hälfte der Besoldungsgesetzgeber im Zuge der Ablösung des vierköpfigen Alleinverdienermodells als verfassungsrechtlichen Prüf- und Kontrollmaßstab zwecks jeweils hoher Kosteneinsparungen eine Prüfung des amtsangemessenen Gehalts der gewährten Nettoalimentation offensichtlich kaum mehr sachgerecht anstrebt, was mit hoher Wahrscheinlichkeit mindestens als verfassungsrechtlich bedenklich eingestuft werden sollte, wie das in dem bereits genannten ZBR-Beitrag zu Beginn des nächsten Jahres umfassender gezeigt und begründet werden wird.

## II. Korrektur der bisherigen Rechtsprechung zum Beihilferecht

In derselben oben zitierten Randnummer korrigiert das Bundesverwaltungsgericht zugleich seine bisherige Rechtsprechung zum Beihilferecht auch als Folge der gerade hervorgehobenen Ansicht, dass nicht mehr selbstverständlich davon ausgegangen werden könne, dass die Alimentation regelmäßig das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau übersteige, indem es nun seiner vormalige Darlegung nicht mehr aufrecht erhält, dass der Gesetzesvorbehalt für Kostendämpfungspauschalen im Beihilferecht (nur) bei Überschreiten einer Schwelle der Geringfügigkeit eingreifen würde; darin zeigen sich eine erste konkrete beihilferechtliche Konsequenz des herausgearbeiteten besoldungsrechtlichen Erdbebens und also die Folgewirkung des heraufziehenden weiteren Rechtsprechungswandels:

„Soweit in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG, Urteile vom 20. März 2008 – 2 C 49.07 – BVerwGE 131, 20 Rn. 11, vom 19. Juli 2012 – 5 C 1.12 – BVerwGE 143, 363 Rn. 13 und Beschluss vom 30. März 2016 – 5 B 11.16 – juris Rn. 13) anklingt, der Gesetzesvorbehalt greife für Kostendämpfungspauschalen (nur) bei Überschreiten einer Schwelle der Geringfügigkeit ein, hält der Senat hieran nicht fest. Der Gesetzesvorbehalt soll im Beihilferecht verhindern, dass die Exekutive das durch Besoldungs- und Versorgungsgesetze festgelegte Ali-

<sup>15</sup> Vgl. Schwan, ZBR 2023, S. 181 (182).

mentationsniveau durch Beihilfekürzungen eigenmächtig absenken kann. Eine Kostendämpfungspauschale wirkt sich für diejenigen Beamten, denen im jeweiligen Kalenderjahr beihilfefähige Aufwendungen entstehen, wie eine Besoldungskürzung aus (BVerwG, Urteil vom 20. März 2008 – 2 C 49.07 – BVerwGE 131, 20 Rn. 9) und enthält damit eine Aussage über die Höhe der amtsangemessenen Alimentation. Die Nähe einer Kostendämpfungspauschale zur Alimentation unterstreicht der Umstand, dass diese keinen sachlichen Bezug zu einzelnen Aufwendungen aufweist, was sie von Begrenzungen der Beihilfefähigkeit einzelner Aufwendungen oder aufwendungsbezogener Höchstbeträge oder Selbstbehalte unterscheidet. *Ihr schon in der Bezeichnung Kostendämpfungspauschale zum Ausdruck kommender Zweck ist die Einsparung öffentlicher Mittel. Sie berührt daher in besonderer Weise die Amtsangemessenheit der Alimentation.* Daher kann auch die Einhaltung des Gesetzesvorbehalts bei der Einführung oder Änderung einer Kostendämpfungspauschale nicht davon abhängen, ob die Kostendämpfungspauschale in voller Höhe oder mit dem jeweiligen Erhöhungsbetrag als nur 'geringfügig' anzusehen wäre. Dies gilt umso mehr, als angesichts erfolgreicher Klagen von Beamten auf Feststellung mangelnder Amtsangemessenheit ihrer Alimentation nicht mehr selbstverständlich davon ausgegangen werden kann, die Alimentation übersteige regelmäßig das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau und enthalte insoweit Spielräume für Kürzungen im Beihilfebereich (so noch BVerwG, Urteil vom 3. Juli 2003 – 2 C 36.02 – BVerwGE 118, 277 <281>).<sup>16</sup>

Dabei ist es im Sinne der das Zitat abschließenden Darlegung nur konsequent, wenn das Bundesverwaltungsgericht nun seine vormalige Sichtweise korrigiert, wonach der Gesetzesvorbehalt für Kostendämpfungspauschalen (nur) bei Überschreiten einer Schwelle der Geringfügigkeit eingreife, da in Anbetracht einer nicht mehr selbstverständlich und regelmäßig vorausgesetzten Überalimentation *jede* Senkung des Alimentationsniveaus und also auch schon eine geringfügige eine gerade noch amtsangemessene Alimentation ggf. unter die Schwelle hin zur Verfassungswidrigkeit absenken könnte bzw. eine bereits bestehende verfassungswidrige Unteralimentation nur noch verschärfen müsste, wobei das Gericht im Zitat mit der dort vollzogenen Hervorhebung des eigentlichen Zwecks von Besoldungsenkungen bzw. von Regelung, die im Ergebnis so wirkten, nämlich die Einsparung öffentlicher Mittel, den Finger in die maßgebliche Wunde legt, indem es implizit darauf hinweist, dass sowohl das Bundesverfassungs- als auch das Bundesverwaltungsgericht in den letzten Jahren und Jahrzehnten die Besoldungsgesetzgeber wiederkehrend gemahnt haben, das sich „Sonderopfer“ von Richter und Beamten vor dem Grundgesetz sachlich nicht rechtfertigen lassen.<sup>17</sup>

Im Ergebnis finden wir nun in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bereits eine offensichtliche Verschärfung seiner bisherigen Judikate – vorläufig zunächst einmal hinsichtlich des Beihilferechts –, die ohne allzu große Phantasie unmittelbar aus der wiederkehrenden Missachtung bundesverwaltungsgerichtlicher Entscheidungen durch die Gesetzgeber im Allgemeinen und des baden-württembergischen im Besonderen resultieren dürfte.

### III. Verletztes Bestimmtheitsgebot

Darüber hinaus verdeutlicht das Bundesverwaltungsgericht nun auf Grundlage der bundesverfassungsgerichtlichen Wesentlichkeitsdoktrin, dass die Ermächtigung zur Rechtsverordnung im Besoldungsrecht als Folge des hier vom Gesetzgeber zu beachtenden strikten Gesetzesvorbehalts hinreichend bestimmt zu erfolgen hat. Wenn das Bundesverwaltungsgericht seine Entscheidung zwar zum Beihilferecht trifft, macht es aber – nicht zuletzt als Folge des letzten Zitats und auf dem Fundament

<sup>16</sup> BVerwG, Urteil vom 21.03.2024 – BVerwG 5 C 5.22 –, BVerwG, Rn. 14; Hervorhebungen durch T.S.

<sup>17</sup> Vgl. zuletzt bspw. nur BVerwGE 160, 1 (31 Rn. 130) bzw. BVerfGE 155, 1 (46 f. Rn. 94).

ständiger bundesverfassungsgerichtlicher Rechtsprechung – deutlich, dass der Gesetzgeber in der Betrachtung der amtsangemessenen Alimentation grundsätzlich das Gehalt als Ganzes in den Blick zu nehmen hat. Als Folge darf davon ausgegangen werden, dass es entsprechend ähnlich oder genauso auch hinsichtlich von Ermächtigungen zur Rechtsverordnungen bezüglich von Doppelverdienermodellen entscheiden wird, die im Besoldungsrecht der Länder seit 2022 eine immer gewichtiger Rolle einnehmen, ohne dass es bislang einem betreffenden Besoldungsgesetzgeber offensichtlich gelungen wäre, deren Einführung sachgerecht zu vollziehen,<sup>18</sup> sofern denn ein solcher Fall vor ihm anhängig werden wird:

„Daher sind auch andere Begrenzungen des Beihilfeanspruchs, die sich etwa durch Einschränkungen der Beihilfefähigkeit, von Beihilfeausschlüssen oder den Bemessungssätzen ergeben, in einer Gesamtschau in den Blick zu nehmen. Unter Berücksichtigung derartiger weiterer Einschränkungen überschreiten Selbstbehalte für krankheitsbedingte Aufwendungen die Grenze der Zumutbarkeit, wenn der Anspruch auf amtsangemessene Alimentation nicht mehr gewahrt wird, wohingegen unterhalb dieser Schwelle liegende Selbstbehalte zumutbar sind. Da der Anspruch auf amtsangemessene Alimentation grundsätzlich im Jahreseinkommen seine Bezugsgröße findet, bezieht sich auch die Zumutbarkeit von Selbsthalten hierauf und nicht – wie der Kläger meint – lediglich auf das im jeweiligen Abzugsmonat erzielte Einkommen. Ferner ist entgegen der Auffassung des Beklagten die Höhe der Selbstbehalte insgesamt maßgeblich und nicht der (niedrigere) Betrag, um den der Selbstbehalt (hier durch die Anhebung der streitigen Kostendämpfungspauschale) erhöht worden ist, da sinnvollerweise nur die Gesamthöhe in die erforderliche Gesamtschau der Begrenzung des Beihilfeanspruchs einfließen kann.“<sup>19</sup>

#### **IV. Konsequenzen bspw. für den niedersächsischen Besoldungsgesetzgeber**

Damit ist diese Entscheidung insbesondere für den niedersächsischen Gesetzgeber bzw. die hiesige Landesregierung von Interesse, da hier eine unlängst rückwirkend zum 01.01.2023 in Kraft gesetzte Rechtsverordnung zur Wiederherstellung der amtsangemessenen Alimentation vom Gesetzgeber im Gesetzgebungsverfahren ganz ähnlich initiiert worden ist, indem die gesetzliche Ermächtigung die Bemessung der amtsangemessenen Alimentation 2022 in die Hände der Exekutive gelegt hat, ohne dabei offensichtlich eine hinreichende Konkretisierung der Bemessungsmaßstäbe im Gesetzgebungsverfahren zu vollziehen, wozu er – da er als Gesetzgeber alle wesentlichen Entscheidungen im Besoldungsrecht selbst zu treffen hat – aber offensichtlich verpflichtet gewesen wäre. Dass ein solche – weitgehend unbestimmte – Ermächtigung keinen Bestand vor der bundesverfassungsgerichtlichen Wesentlichkeitsdoktrin haben kann, darauf ist der Gesetzgeber bereits in jenem Gesetzgebungsverfahren 2022 sachlich hingewiesen worden,<sup>20</sup> ohne dass er diese sachliche Kritik entkräften hätte. Die Folgen zeigen nun die Anlagen der gerade erlassenen Verordnung.<sup>21</sup> Denn die nun zu gewährenden Beträge, die in ihr dokumentiert werden, haben offensichtlich – so lässt sich bereits aus der hier vorliegenden beihilferechtlichen Entscheidung folgern – ebenfalls keine hinreichende Ermächtigung durch den Gesetzgeber erfahren und dürften deshalb gleichfalls als unwirksam zu betrachten sein.

<sup>18</sup> Vgl. hierzu ebenfalls den genannten ZBR-Beitrag aus dem beginnenden nächsten Jahr.

<sup>19</sup> BVerwG, Urteil vom 21.03.2024 – BVerwG 5 C 5.22 –, BVerwG, Rn. 19; Hervorhebungen durch T.S.

<sup>20</sup> Vgl. bspw. nur Vorlage 9 zu Nds.-Drs. 18/11498, S. 37 ff.; [https://www.gew-nds.de/fileadmin/media/sonstige\\_downloads/nds/Rechtsinformationen/Stellungnahme-zu-Nds.-Drs.-18-11498--003-.pdf](https://www.gew-nds.de/fileadmin/media/sonstige_downloads/nds/Rechtsinformationen/Stellungnahme-zu-Nds.-Drs.-18-11498--003-.pdf) <21.07.2024>.

<sup>21</sup> Vgl. den Link unter [https://www.nlbv.niedersachsen.de/startseite/bezuga\\_versorgung/besoldung/familienergaenzungszuschlag/hinweise-zu-den-anspruchsvoraussetzungen-zur-zahlung-des-familienergaenzungszuschlags-233421.html](https://www.nlbv.niedersachsen.de/startseite/bezuga_versorgung/besoldung/familienergaenzungszuschlag/hinweise-zu-den-anspruchsvoraussetzungen-zur-zahlung-des-familienergaenzungszuschlags-233421.html) <21.07.2024>.

## V. Zur Frage prozeduraler Anforderungen im Beihilferecht

Schließlich stellt das Bundesverwaltungsgericht fest, dass der Gesetzgeber insbesondere im Besoldungsrecht auch dann selbst für eine hinreichende Prozeduralisierung der gesetzlichen Ermächtigung zu sorgen hat, wenn er durch die gesetzliche Regelung die Exekutive zur Regelung durch eine Rechtsverordnung ermächtigt, und dass er diese also nicht an die Exekutive delegieren könnte, dass also eine sachlich nicht hinreichende Beachtung der prozeduralen Anforderungen im Gesetzgebungsverfahren nicht nachträglich durch ein Nachschieben von Gründen im Ordnungsverfahren durch den Ordnungsgeber geheilt werden könnte, was genauso als entsprechend für das gerade genannte niedersächsische Gesetzgebungs- und Ordnungsverfahren geltend zu betrachten sein dürfte, gerade weil es hier nicht wie in der aktuellen Entscheidung um eine beihilferechtliche Detailregelung, sondern um eine wesentliche Regelung der amtsangemessenen Alimentationshöhe gegangen ist und weiterhin geht. Entsprechend stellt das Bundesverwaltungsgericht nun bereits für die unwirksame beihilferechtliche Regelung heraus: Es

„könnte [im vorliegenden baden-württembergischen Fall; T.S.] das ausnahmsweise Bestehen prozeduraler Begründungspflichten für die Regelung beihilferechtlicher Kostendämpfungspauschalen zu erwägen sein, weil diese eine besondere inhaltliche Nähe zu Besoldungsregelungen und damit zur Amtsangemessenheit der Besoldung aufweisen. Sofern solche Begründungspflichten anzunehmen wären, wären sie vom Gesetzgeber, der eine Kostendämpfungspauschale durch Parlamentsgesetz einführt oder ändert oder zum Erlass einer entsprechenden Rechtsverordnung ermächtigt, selbst zu erfüllen, nicht jedoch von der Exekutive, die eine den Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG genügende gesetzliche Ermächtigung im Ordnungswege inhaltlich ausfüllt“.<sup>22</sup>

Im Ergebnis fasst die Pressemitteilung des Bundesverwaltungsgerichts die Sachlage treffend wie folgt zusammen: Es

„muss der parlamentarische Gesetzgeber die tragenden Strukturprinzipien und wesentliche Einschränkungen des Beihilfesystems selbst festlegen. Bei Beihilfekürzungen in Form von Selbst- bzw. Eigenbeteiligungen muss der Gesetzgeber wegen deren Auswirkungen auf die Höhe der Alimentation insbesondere selbst entscheiden, welchen Rahmen die Beteiligung der Beamten nicht übersteigen darf. Außerdem muss er vorgeben, ob und gegebenenfalls nach welchen Gesichtspunkten die Kostendämpfungspauschale der Höhe nach gestaffelt werden muss. Deshalb ist eine Kostendämpfungspauschale, die durch eine gegenüber dem Gesetz rangniedrigere Rechtsverordnung eingeführt oder geändert wird, nur wirksam, wenn der parlamentarische Gesetzgeber seine diesbezüglichen Vorstellungen in einer gesetzlichen Verordnungsermächtigung hinreichend klar zum Ausdruck gebracht hat.“<sup>23</sup>

## VI. Fazit

Das Bundesverwaltungsgericht vollzieht in seiner aktuellen Entscheidung zunächst hinsichtlich des Beihilferechts einen im Einzelnen konkreten Rechtsprechungswandel (vgl. den Beginn des Zitats unter II., aber ebenso ggf. in der sich andeutenden Befürwortung einer Pflicht zur hinreichenden Begründung maßgeblicher beihilferechtlicher Neuregelungen unter V.). Es stellt darüber hinaus mit

<sup>22</sup> BVerwG, Urteil vom 21.03.2024 – BVerwG 5 C 5.22 –, BVerwG, Rn. 26.

<sup>23</sup> <https://www.bverwg.de/pm/2024/11 <21.07.2024>>.

den unter I. betrachteten Darlegungen ggf. einen fundamentalen Wandel in den Voraussetzungen seiner besoldungsrechtlichen Rechtsprechung in Aussicht, indem es festhält, dass nicht mehr selbstverständlich davon ausgegangen werden könne, dass in der Bundesrepublik die Alimentation regelmäßig das nach Maßgabe von Art. 33 Abs. 5 GG gebotene Besoldungsniveau übersteige, was durchaus als ein sich anbahnendes besoldungsrechtliches Erdbeben interpretiert werden dürfte, wenn auch die Darlegungen in ihrer Unbestimmtheit noch einen nicht unerheblichen Grad an Auslegungsmöglichkeiten hinsichtlich der daraus resultierenden Konsequenzen lassen. Schließlich zeigen sich im übertragenen Sinne Konsequenzen bspw. ebenso für eine 2022 vom niedersächsischen Besoldungsgesetzgeber gegebenen Ermächtigung zur Rechtsverordnung (vgl. III. und IV.), die bereits vor ihrer Verabschiedung deutlich in der Kritik stand und die als solche offensichtlich kaum Bestand vor dem Niedersächsischen Oberverwaltungsgericht beanspruchen könnte, wenn sie dort denn gerichtlich angegriffen werden würde.