



Schriftliche Anfrage

des Abgeordneten **Thomas Mütze**
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN
vom 18.10.2017

Besetzung der Stelle der Präsidentin bzw. des Präsidenten des Finanzgerichtshofs München

In der Antwort auf die Anfrage zum Plenum vom 27.09.2017 (Drs. 17/18342) zur Besetzung der Stelle der Präsidentin bzw. des Präsidenten des Finanzgerichtshofs München sind allgemeine rechtliche Fragen aufgeworfen worden, die weitere, tiefergehende Fragen auslösen:

- 1. Wie üblich ist es, bei Konkurrentenklagen auf die Klärung im Hauptsacheverfahren zu setzen?**
b) Wie oft kam das in den letzten Jahren im Zuständigkeitsbereich vor?
- 2. Mit welchen Verfahrensvorschlägen vonseiten des Gerichts rechnet das Staatsministerium?**
- 3. Ist es Aufgabe des Gerichts, solche Vorschläge zu machen?**
- 4. Welche Vielzahl von rechtlichen Grundsatzfragen wurde vom Gericht aufgeworfen (bitte einzeln aufzählen und die Position der Staatsregierung, wenn schon möglich, dazu darlegen)?**
- 5. Bis zu welchem Zeitpunkt müsste der Antragsteller in dem genannten Fall sein Amt antreten, damit die ihm dann zustehenden Bezüge zum voraussichtlichen Zeitpunkt seines Ruhestandseintritts ruhegehaltstfähig nach Art. 12 des Bayerischen Beamtenversorgungsgesetzes sind?**
- 6. Gibt es eine zeitliche Begrenzung für den Umstand, dass der Antragsteller derzeit eine andere zusätzliche Funktion ausübt, ohne dafür auch besser besoldet zu werden?**
- 7. Dient das Vorgehen des Staatsministeriums der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat nicht eher dazu, weitere eventuelle Konkurrentklägerinnen und -kläger abzuschrecken?**

Antwort

des **Staatsministeriums der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat**
vom 20.11.2017

- 1. Wie üblich ist es, bei Konkurrentenklagen auf die Klärung im Hauptsacheverfahren zu setzen?**
b) Wie oft kam das in den letzten Jahren im Zuständigkeitsbereich vor?

Auch nach der Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes (BayVGH) im einstweiligen Rechtsschutz wirft dieser Fall grundsätzliche Rechtsfragen bzgl. der Besetzung von gerichtlichen Spitzenämtern auf, wie Äußerungen von Berufsverbänden zu dieser Einzelangelegenheit zeigen. So spricht sich beispielsweise die Bayerische Finanzgewerkschaft dafür aus, dass die Spitzenpositionen der Finanzgerichte für Bewerber aus der Finanzverwaltung wegen der Chancengleichheit der Bewerbergruppen und mit Blick auf die erfolgreiche Praxis der Vergangenheit zugänglich bleiben müssen. Zur Klärung dieser offenen Fragen ist das Hauptsacheverfahren nicht nur der „übliche Weg“, sondern auch der einzig mögliche. Im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes können wegen der verwaltungsprozessualen Vorschriften keine weiteren Instanzen befasst werden. Vergleichbare Verfahren, die einen entsprechenden Klärungsbedarf verursacht haben, sind im Geschäftsbereich des Staatsministeriums der Finanzen für Landesentwicklung und Heimat (StMFLH) in den letzten Jahren nicht aufgetreten. Generell kommen in beamtenrechtlichen Streitigkeiten Hauptsacheverfahren nach Verfahren im einstweiligen Rechtsschutz in der Praxis immer wieder vor.

- 2. Mit welchen Verfahrensvorschlägen vonseiten des Gerichts rechnet das Staatsministerium?**

Das StMFLH kann und will Überlegungen des Gerichts im anhängigen Hauptsacheverfahren nicht vorgreifen.

- 3. Ist es Aufgabe des Gerichts, solche Vorschläge zu machen?**

Die Aufgaben des Verwaltungsgerichts ergeben sich aus den einschlägigen gesetzlichen Regelungen, insbesondere aus der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO), dem Gesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung (AGVwGO), dem Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) sowie dem Gesetz zur Ausführung des Gerichtsverfassungsgesetzes und von Verfahrensgesetzen des Bundes (AGGVG).

- 4. Welche Vielzahl von rechtlichen Grundsatzfragen wurde vom Gericht aufgeworfen (bitte einzeln aufzählen und die Position der Staatsregierung, wenn schon möglich, dazu darlegen)?**

– Der BayVGH hat in der betroffenen Entscheidung infrage gestellt, ob bei Auswahlentscheidungen Richter- und Beamtenbeurteilungen noch miteinander verglichen werden dürfen. Im StMFLH wird, unter Berücksichtigung der

- höchstgerichtlichen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und bisheriger Rechtsprechung des BayVGh, von der Vergleichbarkeit von Richter- und Beamtenbeurteilungen ausgegangen.
- Soweit Richter- und Beamtenbeurteilungen nach den jetzigen Aussagen des BayVGh künftig nicht mehr unmittelbar vergleichbar sein sollen, ist die Frage ungeklärt, anhand welcher Methodik eine Vergleichbarmachung in diesen Fällen aus gerichtlicher Sicht erfolgen soll. Das StMFLH geht davon aus, dass Richter- und Beamtenbeurteilungen durch Auswertung des jeweiligen Aussagegehalts inhaltlich vergleichend gegenübergestellt werden können.
 - Gemäß den Ausführungen des BayVGh sind nunmehr Anwendungsbereich und Voraussetzungen der Regelung des § 10 Abs. 2 Satz 2 des Deutschen Richtergesetzes (DRiG) fraglich. Nach Ansicht des StMFLH wurde bei dieser Auswahlentscheidung der Staatsregierung eine fehlerfreie Entscheidung über die Anrechnung von nichtrichterlichen Vortätigkeiten im Hinblick auf die besonderen Kenntnisse und Erfahrungen des ausgewählten Bewerbers getroffen.
 - Die neue Rechtsprechung bei Konkurrentenklagen zur Zulässigkeit einer vorläufigen Dienstpostenvergabe konnte vorliegend nicht umgesetzt werden, da die Vergabe des Amtes des Gerichtspräsidenten die (endgültige) Ernennung eines Bewerbers zwingend erfordert. Daher kann der Fall diesbezüglich Anlass zu einer Weiterentwicklung der Rechtsprechung – auch hinsichtlich des richterlichen Prüfungsumfangs – bieten.

- 5. Bis zu welchem Zeitpunkt müsste der Antragsteller in dem genannten Fall sein Amt antreten, damit die ihm dann zustehenden Bezüge zum voraussichtlichen Zeitpunkt seines Ruhestandseintritts ruhegehaltstauglich nach Art. 12 des Bayerischen Beamtenversorgungsgesetzes sind?**

Die Ruhegehaltstauglichkeit der Grundbezüge aus einem höherwertigen Amt setzt einen Bezugszeitraum von 24 Monaten vor Ruhestandseintritt voraus, vgl. Art. 2 Abs. 2, Art. 12 Abs. 4 BayBeamtVG, Art. 2 Abs. 1 BayRiG.

- 6. Gibt es eine zeitliche Begrenzung für den Umstand, dass der Antragsteller derzeit eine andere zusätzliche Funktion ausübt, ohne dafür auch besser besoldet zu werden?**

Soweit die Regelungen des GVG – zumindest entsprechend – auch den Fall der Vakanzvertretung des Präsidenten durch den Vizepräsidenten regeln, sehen diese keine zeitliche Begrenzung vor. Weitere gesetzliche Regelungen bestehen in diesem Zusammenhang nicht.

- 7. Dient das Vorgehen des Staatsministeriums der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat nicht eher dazu, weitere eventuelle Konkurrentklägerinnen und -kläger abzuschrecken?**

Nein.