18. Wahlperiode

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Wortprotokoll
der 109. Sitzung

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Berlin, den 7. September 2016, 16:42 Uhr
Berlin, Paul-Löbe-Haus, Saal 2.600

Vorsitz: Renate Künast, MdB

Tagesordnung - öffentlicher Teil
(nicht öffentlicher Teil im Kurzprotokoll der 109. Sitzung)

Tagesordnungspunkt 3 **Seite 14**

Antrag der Abgeordneten Katja Keul, Luise Amtsberg, Volker Beck (Köln), weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Reform der Wahl für die obersten Bundesgerichte

BT-Drucksache 18/7548

Federführend:
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Berichterstatter/in:
Abg. Detlef Seif [CDU/CSU]
Abg. Dr. Matthias Bartke [SPD]
Abg. Halina Wawzyniak [DIE LINKE.]
Abg. Katja Keul [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]

Anwesenheitslisten **Seite 3**

Anwesenheitsliste Sachverständige **Seite 11**

Sprechregister Abgeordnete **Seite 12**

Sprechregister Sachverständige **Seite 13**

Zusammenstellung der Stellungnahmen **Seite 41**

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)

Mittwoch, 7. September 2016, 16:30 Uhr

CDU/CSU

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift
Brandt, Helmut	
Heck Dr., Stefan	
Heil, Mechthild	
Hirte Dr., Heribert	
Hoffmann, Alexander	
Hoppenstedt Dr., Hendrik	
Launert Dr., Silke	
Luczak Dr., Jan-Marco	
Monstadt, Dietrich	
Ripsam, Iris	Iris Ripsam
Rösel, Kathrin	
Seif, Detlef	
Sensburg Dr., Patrick	
Steineke, Sebastian	
Sütterlin-Waack Dr., Sabine	
Ullrich Dr., Volker	
Wanderwitz, Marco	
Wellenreuther, Ingo	

18. Wahlperiode

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)
Mittwoch, 7. September 2016, 16:30 Uhr

CDU/CSU

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift
Winkelmeier-Becker, Elisabeth	

Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
Bosbach, Wolfgang	
Fabritius Dr., Bernd	
Frieser, Michael	
Gutting, Olav	
Harbarth Dr., Stephan	
Hennrich, Michael	
Heveling, Ansgar	
Jörrißen, Sylvia	
Jung Dr., Franz Josef	
Lach, Günter	
Lerchenfeld, Philipp Graf	
Maag, Karin	
Noll, Michaela	
Schipanski, Tankred	
Schnieder, Patrick	
Stritzl, Thomas	

5. September 2016

Anwesenheitsliste gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes
Referat ZT 4 - Zentrale Assistenzdienste, Tagungsbüro
Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659 Fax: +49 30 227-36339

Seite 2 von 6

18. Wahlperiode

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)
Mittwoch, 7. September 2016, 16:30 Uhr

CDU/CSU

Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
Weisgerber Dr., Anja	
Woltmann, Barbara	

SPD

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift
Bartke Dr., Matthias	
Brunner Dr., Karl-Heinz	
Drobinski-Weiß, Elvira	
Fechner Dr., Johannes	
Flisek, Christian	
Groß, Michael	
Hakverdi, Metin	
Jantz-Herrmann, Christina	
Rode-Bosse, Petra	
Rohde, Dennis	
Steffen, Sonja	
Wiese, Dirk	

18. Wahlperiode

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)
Mittwoch, 7. September 2016, 16:30 Uhr

SPD

Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
Barley Dr., Katarina	
Binding (Heidelberg), Lothar	
Franke Dr., Edgar	
Hartmann (Wackernheim), Michael	
Högl Dr., Eva	
Lischka, Burkhard	
Miersch Dr., Matthias	
Müller, Bettina	
Müntefering, Michelle	
Özdemir (Duisburg), Mahmut	
Schieder, Marianne	
Vogt, Ute	

DIE LINKE.

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift
Binder, Karin	
Petzold (Havelland), Harald	
Wawzyniak, Halina	

5. September 2016

Anwesenheitsliste gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes
Referat ZT 4 - Zentrale Assistenzdienste, Tagungsbüro
Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659 Fax: +49 30 227-36339

Seite 4 von 6

18. Wahlperiode

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)
Mittwoch, 7. September 2016, 16:30 Uhr

DIE LINKE.

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift
Wunderlich, Jörn	

Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
Jelpke, Ulla	
Lay, Caren	
Pitterle, Richard	
Renner, Martina	

BÜ90/GR

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift
Keul, Katja	Katja Keul
Künast, Renate	Künast
Maisch, Nicole	
Ströbele, Hans-Christian	

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)

Mittwoch, 7. September 2016, 16:30 Uhr

	Fraktionsvorsitz	Vertreter
CDU/CSU		
SPD		
DIE LINKE.		
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN		

Fraktionsmitarbeiter

Name (Bitte in Druckschrift)	Fraktion	Unterschrift
Zeeb, Monika	SPD	M. Zeeb
Braun, Wilfried	CDU/CSU	[illegible]
Marmann, Petra	SPD	Marm
von Plettenberg, Hanno	CDU/CSU	v. Plettenberg
Hage, Karl-Heinz	B90/Grüne	[illegible]
GLAS, VERA	CDU/CSU	V. G
DIETMANN	CDU/CSU	[illegible]
Zubert	LINKE	[illegible]

Stand: 23. Februar 2015
Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339

Tagungsbüro

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)
Mittwoch, 7. September 2016, 16:30 Uhr

Seite 3

Bundesrat

Land	Name (bitte in Druckschrift)	Unterschrift	Amts-bezeichnung
Baden-Württemberg			
Bayern	Dr. Bauer		RD
Berlin			
Brandenburg			
Bremen			
Hamburg			
Hessen	Steinbach		RD
Mecklenburg-Vorpommern			
Niedersachsen			
Nordrhein-Westfalen	PETER		
Rheinland-Pfalz			
Saarland			
Sachsen	Salz, Andrea		StAlin
Sachsen-Anhalt			
Schleswig-Holstein			
Thüringen	Bieder		RLG

Stand: 23. Februar 2015
Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339

Tagungsbüro

Sitzung des **Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz** (6. Ausschuss)
Mittwoch, 7. September 2016, 16:30 Uhr

Seite 4

Ministerium bzw. Dienststelle (bitte in Druckschrift)	**Name** (bitte in Druckschrift)	**Unterschrift**	**Amts-bezeichnung**
BMJV	Ritter, Ines	RiV	RiLG, Referentin
BMJV	Marridis, Theodoros	Marridis	StA, Referent
BMF	Kai Broschat	[illegible]	RD
BMF	MERLE KROPIK	M. Kropik	PRAKTIKANTIN
BMJV	Graf-Schlicker, MdB	[illegible]	MDB
BMJV	Schmieder	[illegible]	MDB
BMJV	Dr Jastl	Jastl	RR

Stand: 23. Februar 2015
Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339

Anwesenheitsliste der Sachverständigen

zur Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
am Mittwoch, 7. September 2016, 16.30 Uhr

Name	Unterschrift
Prof. Dr. Klaus F. Gärditz Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn Lehrstuhl für Öffentliches Recht	
Dr. Andreas Heusch Präsident des Verwaltungsgerichts Düsseldorf	
Carsten Löbbert Präsident des Amtsgerichts Lübeck Bundesvorstand der Neuen Richtervereinigung	
Eva Schübel Bundesanwältin beim Bundesgerichtshof in Karlsruhe	
Dr. Robert Seegmüller Vorsitzender des Bundes Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen – BDVR – Berlin	
Prof. Dr. Christian Waldhoff Humboldt-Universität zu Berlin Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Finanzrecht	
Prof. Dr. Joachim Wieland Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Finanz- und Steuerrecht	

Sprechregister Abgeordnete

	Seite
Dr. Matthias Bartke (SPD)	**26, 35**
Dr. Johannes Fechner (SPD)	**27**
Dr. Heribert Hirte (CDU/CSU)	**24**
Katja Keul (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	**26, 34**
Vorsitzende Renate Künast (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	**14, 15, 17, 18, 20, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 40**
Detlef Seif (CDU/CSU)	**26**
Halina Wawzyniak (DIE LINKE.)	**25, 35**
Elisabeth Winkelmeier-Becker (CDU/CSU)	**25, 36**

Sprechregister Sachverständige

	Seite
Prof. Dr. Klaus F. Gärditz Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn Lehrstuhl für Öffentliches Recht	**14, 33**
Dr. Andreas Heusch Präsident des Verwaltungsgerichts Düsseldorf	**15, 31, 33**
Carsten Löbbert Präsident des Amtsgerichts Lübeck Bundesvorstand der Neuen Richtervereinigung	**17, 31, 36**
Eva Schübel Bundesanwältin beim Bundesgerichtshof in Karlsruhe	**18, 20, 30**
Dr. Robert Seegmüller Vorsitzender des Bundes Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen – BDVR – Berlin	**20, 29, 37**
Prof. Dr. Christian Waldhoff Humboldt-Universität zu Berlin Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Finanzrecht	**22, 28, 39**
Prof. Dr. Joachim Wieland Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Finanz- und Steuerrecht	**23, 27, 39, 40**

Die **Vorsitzende Renate Künast:** Jetzt kommen wir zum eigentlichen Anlass unseres Treffens heute Nachmittag. Es geht um den Antrag der Abgeordneten Katja Keul u. a. und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen zur Reform der Wahl für die obersten Bundesgerichte. Ich begrüße noch einmal die sachverständigen Personen, die hier sitzen, um uns klüger zu machen. Es geht um das Thema „Besetzung von Stellen an obersten Bundesgerichten". Im Mai dieses Jahres hat der Ausschuss mehrheitlich empfohlen, in einem Streitverfahren vor dem Bundesverfassungsgericht eine Stellungnahme abzugeben, in dem es um die Besetzung eine Richterstelle am BGH geht. Dem ist der Deutsche Bundestag gefolgt; das Verfahren läuft. Schon in der letzten Wahlperiode gab es Gesetzesinitiativen zur Reform der Bundesrichterwahl; eine Vorlage der Fraktion DIE LINKE. ist auch damals in einer öffentlichen Anhörung beraten worden. Zwei Sachverständige waren damals schon dabei, wenn ich das richtig sehe.

Worum geht es in dem Antrag? Im Kern geht es um zwei Punkte: Das derzeitige Verfahren soll überdacht und reformiert werden; ich nenne mal das Stichwort „Transparenz". Und die Chancengleichheit für Frauen soll besser umgesetzt werden, da Frauen noch immer deutlich unterrepräsentiert sind: 2015 waren 28 Prozent der Richter am Bundesgerichtshof weiblich, am Bundessozialgericht nur 26 Prozent und am Bundesfinanzhof sogar nur 22 Prozent. Schon im Vorfeld auf den Vorschlagslisten der zur Wahl stehenden Personen finden sich regelmäßig deutlich weniger Frauen als Männer. So weit, so knapp zum vorliegenden Antrag. Wir sind gespannt, was Sie, meine Damen und Herren Sachverständige, dazu zu sagen haben.

Ich will Ihnen noch kurz sagen, wie wir hier im Ausschuss gemeinhin verfahren. Wir praktizieren immer kurze Eingangsstatements von ungefähr fünf Minuten; Sie haben die Möglichkeit, auch jenseits schriftlicher Stellungnahmen, Ihre Beiträge pointiert vorzustellen. Normalerweise kommt da oben diese Zauberkiste runter und hat einen Bildschirm mit einer digitalen Uhr. Jetzt hat uns aber mitten im digitalen Zeitalter die Technik verlassen. Das heißt, wir stoppen fünf Minuten, und wenn ich Ihnen zuwinke, sind wir bei fünf Minuten, und danach kommen Sie sozusagen in die roten Zahlen. Ich will Ihnen nicht ins Wort fallen, weil man gute Gedanken nicht unterbrechen soll. So eine zeitliche Enge haben wir auch nicht. Danach kommen Fragerunden. Wir machen es alphabetisch, fangen also dann mit Professor Gärditz an und in der Fragerunde rückwärts mit Herrn Wieland. Bei uns können Abgeordnete immer zwei Fragen stellen, entweder eine an zwei oder zwei an eine Person. Und dann würde ich sagen: maximale Dauer der Anhörung – zwei Stunden. Das sollte unser Zeitlimit sein. Die Anhörung ist übrigens öffentlich. Es wird eine Tonbandaufzeichnung und ein Wortprotokoll angefertigt, aber das ist keine Erlaubnis, Ton- und Bildaufnahmen auf der Tribüne zu machen. So, das war das bürokratische Vorspiel. Jetzt hat Herr Professor Dr. Gärditz das Wort, bitte.

SV **Prof. Dr. Klaus F. Gärditz:** Frau Vorsitzende, sehr geehrte Abgeordnete, ganz herzlichen Dank. Ich habe fünf Punkte, die ich in dem Eingangsstatement kurz skizzieren möchte und auf die ich in meiner Stellungnahme den Fokus gelegt habe. Erstens: Das Verhältnis von Art. 33 Abs. 2 des Grundgesetzes (GG), also das Gebot der Bestenauslese, zu dem Wahlverfahren nach Art. 95 Abs. 2 GG. In dem Antrag schwingt es so ein bisschen mit, als ob beide in einem Spannungsverhältnis zueinander stünden. Das sehe ich nicht so. Es ist in der Rechtsprechung und in der Literatur einhellig anerkannt, dass auch für die Frage, wer Richter an einem obersten Bundesgericht wird, Art. 33 Abs. 2 GG als solcher ungeschmälert gilt. Dazu gibt es Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und von Kammern des Bundesverfassungsgerichts. Allerdings ist es so, dass die Frage, wer die oder der Beste ist, natürlich erst einmal in einem offenen Verfahren bestimmt werden muss. Und das Verfahren dazu regelt Art. 95 Abs. 2 GG, nämlich die Wahl durch den Richterwahlausschuss und mitwirkend mit dem jeweiligen Ressortminister oder der Ressortministerin. Das heißt also, die Bestenauslese verwirklicht sich in diesem Verfahren. Es tritt in gar kein Spannungsverhältnis zueinander. Gerade weil die Frage, wer am besten qualifiziert ist, immer von subjektiven Eindrücken, Bewertungen beeinflusst sein wird, kommt es ganz entscheidend darauf an, wer eigentlich für diese Entscheidung zuständig ist. Ein Gremium, das zusammengesetzt ist und einen Wahlakt zu

vollziehen hat, hat dabei den großen Vorteil, dass sehr unterschiedliche Auffassungen einfließen in eine solche Entscheidung, also die für subjektive Kontingenz anfällige Auswahl, wer die oder der Beste ist, pluralisiert wird. Das ist ein großer Vorzug und diesen – das ist mein Punkt zwei – sollte der Deutsche Bundestag bei einer Reform des Wahlverfahrens auch in den Vordergrund rücken. Es geht also gerade darum, den Richterwahlausschuss und seine Verfahren zu stärken und zu zeigen, dass es sich eben nicht um ein politisches Organ handelt, was in eine Konkurrenz zur Bestenauslese tritt, sondern, dass es sich um ein Verfahren handelt, in dem der oder die Beste gefunden werden soll und der Richterwahlausschuss sich seit vielen Jahren redlich bemüht, genau das zu tun. Dass man dann bei einer Entscheidung, die natürlich nicht nach irgendwelchen arithmetischen Kriterien determiniert ist, zu unterschiedlichen Auffassungen kommen kann, wer am besten qualifiziert ist, das liegt in der Natur der Sache. Aber da ist es meines Erachtens vorzugswürdig, wenn ein auch politisch sensibles Organ, das Gemeinwohlinteressen für die gesamte Republik im Blick haben kann, darüber entscheidet und nicht eine – ich sag mal – Fachbruder- und Schwesternschaft aus dem betroffenen Personalkörper selber, sprich Präsidialräte. Also: Neben der Stärkung des Richterwahlausschusses wäre ein zweites Anliegen vielleicht noch zu verfolgen, nämlich die Blockaden der Arbeitsfähigkeit der obersten Bundesgerichte durch Konkurrentenstreitigkeiten zu reduzieren. Die Manövriermasse ist hier allerdings ein Stück weit begrenzt. Ich weise nur darauf hin: Die Vorsitzendenstellen, um die es in der letzten Zeit häufiger Streitigkeiten gegeben hat und die dann nicht besetzt werden konnten, werden nicht durch den Richterwahlausschuss besetzt, sondern in einem Auswahlverfahren durch das jeweilige Ressortministerium. Allenfalls wäre daran zu denken, das Richterwahlverfahren auch auf diese Stellen zu erstrecken, was meines Erachtens verfassungsrechtlich ginge. Die Präsidialräte, die bisher schriftlich Stellung nehmen zu den Wahlvorschlägen, sind meines Erachtens im Zentrum des Problems. Warum? Der Richterwahlausschuss nimmt einen Wahlakt vor, wo mit Mehrheit entschieden wird, der aber nicht begründet wird. Die Präsidialräte liefern eine Begründung, die aber als solche rechtlich eigentlich nur eine Informationsfunktion hat. Sie wird aber zu den Personalakten genommen mit der Konsequenz, dass es letzten Endes – von der Außendarstellung und auch aus der Sicht der betroffenen Richterinnen und Richter – wie eine dienstliche Beurteilung aussieht. Wenn dann ein Präsidialrat jemanden als besser qualifiziert beschreibt als den anderen, sieht das völlig verzerrend so aus, als ob der Richterwahlausschuss sich über eine Bestenauslese hinweggesetzt hätte. Es muss deutlicher werden, dass der Richterwahlausschuss eine eigene Entscheidung trifft, wer der Beste oder die Beste ist, und die Richterschaft, selbst die Präsidialräte, hier nur informieren. Deswegen würde ich eine Lösung präferieren, bei der diese schriftliche Stellungnahme durch eine mündliche Anhörung ersetzt wird. Zudem sollte auf jedwede Form einer festen Bewertung durch die Präsidialräte verzichtet werden. Sie sollen lediglich dem Richterwahlausschuss bei seiner Arbeit helfen. Was die Auswahlkriterien angeht, wäre ich vorsichtig, weil ich einfach skeptisch bin, ob die sich besonders präzise formulieren lassen, denn es geht ja hier um Richterinnen und Richter mit langjähriger Erfahrung, erst in der Fachgerichtsbarkeit, da wird man nicht viel präzisieren können. Man kann allenfalls formale Kriterien, wie zum Beispiel Rechtsmittelerfahrung festlegen. Letzter Punkt: Ich würde es sehr begrüßen, wenn eine Konzentration des Rechtsschutzes beim obersten Bundesgericht, vorzugsweise beim Bundesverwaltungsgericht, stattfindet. Das würde zu einer Beschleunigung führen, die Professionalität der Entscheidungsfindung verbessern, der Dignität einer doch parlamentsnahen Auswahlentscheidung gerecht werden und zu guter Letzt der Einheitlichkeit der Rechtsprechung und dann auch der Reaktionsfähigkeit des Gesetzgebers dienen. Herzlichen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke sehr, Herr Professor Gärditz. Jetzt hat Herr Dr. Heusch das Wort.

SV **Dr. Andreas Heusch**: Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Mitglieder des Rechtsausschusses, es bedarf einer Reform des Wahlverfahrens, um durch Transparenz nachvollziehbare Wahlentscheidungen, mehr Glaubwürdigkeit und Chancengleichheit zu erreichen, so heißt es in der Begründung des

Antrags, der Gegenstand der heutigen Anhörung ist. Dieser Forderung geht eine entsprechende Analyse des derzeitigen Systems der Bundesrichterwahl voraus, dessen Intransparenz dem Ansehen der Justiz schade und Frauen benachteilige. Wenn dem so wäre, könnte sich wohl kaum jemand dem Reformbestreben entziehen. Nach dem Willen der Antragsteller zielt die Reform auf die Aufnahme von Elementen, die bei ausschließlich exekutiven Auswahl- und Beförderungsverfahren üblich sind. Danach erscheint die derzeit praktizierte Berufung der Richter an ein oberstes Bundesgericht als ein – im Vergleich zum exekutiven Beförderungsprozedere – defizitäres Verfahren, dessen Mängel konsequenterweise durch entsprechende Anpassungen zu beheben oder jedenfalls zu reduzieren sind. Just diese Sichtweise scheint mir jedoch nicht der aktuellen Verfassungslage zu entsprechen und vor allem den besonderen Charakter und Eigenwert des in Art. 95 Abs. 2 GG geregelten Verfahrens zu verkennen. Der eigens für die Richterwahl vorgesehene Ausschuss ist ein besonderes Gremium, das in seiner Zusammensetzung verschiedene, die Staatsordnung prägende Elemente zur Geltung bringt: die für das jeweilige Sachgebiet zuständigen Landesminister als geborene Ausschussmitglieder das föderative und zugleich exekutive Element, die vom Bundestag in gleicher Zahl gewählten Mitglieder das gesamtstaatliche und das parlamentarische Element. Entsprechend unterschiedliche Erfahrungen und Sichtweisen werden auf diese Weise in die Wahlentscheidung eingebracht und fruchtbar gemacht. Allein schon durch diese vom Verfassungsgeber vorgesehene Bündelung und Konzentration der unterschiedlichen Perspektiven gewinnt der Richterwahlausschuss und gewinnen seine Entscheidungen eine besondere Legitimität. Natürlich hat die Berufung der Bundesrichter gemäß Art. 33 Abs. 2 GG nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung zu erfolgen. Der durch diese unbestimmten Rechtsbegriffe eröffnete Beurteilungsspielraum, innerhalb dessen Entscheidungen gleichermaßen rechtlich zulässig sind, ist von den Mitgliedern des Richterwahlausschusses verantwortlich wahrzunehmen. Dabei ist es einer Wahl durch ein mehrköpfiges Gremium eigen, dass die jeweilige Wahlentscheidung der einzelnen Ausschussmitglieder auf unterschiedlichen Erwägungen beruhen kann. Wird auch ein einheitlicher Wille des Gremiums durch die Wahl gebildet, so gilt dies nicht notwendig für die dieses Ergebnis tragenden Erwägungen. Und dies ist kein Defizit der Wahl, sondern in dieser Form der Entscheidungsfindung bewusst angelegt. Die bewusst heterogene Zusammensetzung des Richterwahlausschusses nimmt die entsprechende Heterogenität der Entscheidungsbegründung nicht nur in Kauf, sondern zieht just hieraus ihre besondere Legitimität. Das spezifische Wahlverfahren ist also kein Auswahlverfahren minderer Qualität mit Einbußen bei der Bestenauslese, sondern gewährleistet gerade eine besonders breit fundierte und legitimierte Auswahlentscheidung. Damit geht einher, dass die Orientierung an Eignung, Leistung und Befähigung zuvörderst den Mitgliedern des Wahlausschusses beziehungsweise dem mitverantwortlichen Bundesminister obliegt, und zwar – soweit die gerichtliche Kontrolle konsequenterweise zurückgenommen ist – in Letztverantwortung. Die verfassungsunmittelbar angelegte teilweise Reduzierung des subjektiven Rechtsschutzes etwaiger Mitbewerber ist die notwendige Konsequenz der Entscheidung des Verfassungsgebers für dieses besondere Auswahlverfahren. Mag es auch immer wieder einmal zu Konkurrentenklagen kommen, kann im Rückblick festgestellt werden, dass auf das Ganze gesehen eine ausgeglichene Besetzung der obersten Bundesgerichte mit fachlich und persönlich hochqualifizierten Richtern gelungen ist. Es sind ja schließlich zur Hälfte vom Bundestag und damit von Ihnen und Ihren Kollegen gewählte Mitglieder des Wahlausschusses. Ihnen, das darf ich als Angehöriger der dritten Gewalt sagen, stünde mehr Selbstbewusstsein gut an, dass die von Ihnen entsandten Kollegen, wie auch die zuständigen Landesminister ihre wichtige Aufgabe mit dem gebotenen Verantwortungsbewusstsein wahrgenommen haben und wahrnehmen werden. Vor diesem Hintergrund rate ich zu einer offensiven Hervorhebung des in Art. 95 Abs. 2 GG verankerten Verfahrens, seiner besonderen Legitimation, aber auch seiner spezifischen Eigenheiten. Die Vorschläge, die auf eine Bindung und Einhegung der Entscheidungsbefugnis der Mitglieder des Wahlausschusses zielen, sind Ausdruck eines Misstrauens, das nicht berechtigt ist. In meiner schriftlichen Stellungnahme, auf

die ich insoweit verweise, habe ich weiter ausgeführt, was dies für die weiteren Einzelvorschläge bedeutet. Ich will, wenn mir die Zeit bleibt, nur noch auf einen Punkt, was die Frauenquote angeht, hinweisen. Eine solche Quote würde, ungeachtet weiterer rechtlicher Bedenken, meines Erachtens an der Lebenswirklichkeit vorbeigehen. Und zwar sage ich dies als Präsident eines der größten Verwaltungsgerichte in Deutschland mit der entsprechenden Personalerfahrung seit einigen Jahren. Viele hochqualifizierte junge Frauen entscheiden sich für den Richterberuf, weil er ihnen eine intellektuell anspruchsvolle und hochverantwortliche Tätigkeit eröffnet. Sie tun dies aber häufig auch deshalb, weil dieser Beruf mit der Familie besonders gut vereinbar ist. Und dieser Umstand führt dazu, dass viele hochqualifizierte Richterinnen, insbesondere mit Blick auf Kinder, aber auch mit Blick auf den ortsgebundenen Partner, für einen Wechsel nicht einmal an das Obergericht zu Verfügung stehen. Noch weniger sind sie, in der Regel – es gibt gewiss Ausnahmen – für einen Wechsel an ein weit entferntes Bundesgericht bereit. Diese Lebenswirklichkeit, die auf der privatautonom getroffenen Entscheidung der Frauen beruht, hat meines Erachtens der kluge Gesetzgeber in Rechnung zu stellen, mag er sie politisch goutieren oder nicht. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende:** Danke, Herr Dr. Heusch. Dann hat Herr Löbbert das Wort.

SV **Carsten Löbbert**: Ja, vielen Dank Frau Vorsitzende, meine Damen und Herren, ich möchte zwei Vorbemerkungen machen und dann zu einigen Punkten des Vorschlages in diesem Antrag eingehen. Erste Vorbemerkung: Wenn man sich mit dem Wahlverfahren befasst, muss man sich Gedanken machen, welchen Sinn eigentlich das Verfahren haben soll. Aus meiner Sicht müsste es doch den Sinn haben, die Verantwortungsträger in dem Ausschuss in ihrem Bemühen, einem kompetenten und gewissenhaften Abwägen der Entscheidung, zu unterstützen und dem Impuls, möglicherweise hier und da eine Abkürzung zu gehen, entgegenzuwirken. Das wäre sicher eine Funktion. Und die zweite Funktion wäre aus meiner Sicht die notwendige Kommunikation, die der Entscheidungsfindung vorausgehen muss, zu gewährleisten. Das ist die Kommunikation einmal mit Interessenten, die zwischen Interessenten und den Verantwortlichen, das ist die Kommunikation mit denjenigen, die beratend tätig werden, und das ist die Kommunikation unter den Verantwortungsträgern. Diese Dinge müssten gefördert werden. Wenn man diesen Anspruch anlegt an das derzeitige Wahlverfahren, so meine ich, wird das dem überhaupt nicht gerecht. Es findet überhaupt keine Kommunikation zwischen Interessenten und den Verantwortungsträgern statt. Es gibt keine Bewerbung, niemand hat die Möglichkeit, sein Interesse irgendwem überhaupt nur mitzuteilen. Man ist darauf angewiesen, vorgeschlagen zu werden und weiß nicht, warum. Also: Man ist darauf angewiesen, vorgeschlagen zu werden, kann aber sein Interesse eigentlich nicht bekunden. Umgekehrt gibt es auch, jedenfalls nach bisher herrschender Meinung, scheinbar keine Pflicht eines Ausschusses irgendetwas zu begründen bei der Entscheidung. Also niemandem wird etwas plausibel gemacht, warum man gewählt oder vielleicht nicht gewählt worden ist. Und so, wie wir das Verfahren derzeit wahrnehmen, findet eine wirklich qualifizierte Diskussion im Ausschuss über Stärken und Schwächen von möglichen Kandidatinnen und Kandidaten praktisch kaum statt, sondern dies findet im Vorwege statt. Das alles ist aus unserer Sicht kein sinnvolles und modernes Verfahren.

Zu den einzelnen Punkten: Ein Punkt war die Frage – Interessenbekundungsverfahren oder Ausschreibung? Aus unserer Sicht sollte eine Ausschreibung auf Bundesebene stattfinden, so wie sonst überall auch. In dem Antrag wird – völlig zu Recht – darauf hingewiesen, dass eigentlich für alle Bundesbehörden Ausschreibungen das Normale ist und eine Ausnahme für die Bundesrichter gemacht wird. Warum eigentlich? Ausschreibungen auf Bundesebene sollten das Normale sein. Wenn Stellen frei sind, dann werden sie bekannt gemacht, und es kann sich jeder bewerben. Wollte man auf Landesebene Interessenbekundungsverfahren durchführen, wird es schwierig, weil auch hier wieder die Rechtsproblematik, die auch verschiedentlich in den Stellungnahmen angesprochen ist, auftreten würde. Zweitens: Grundanforderungen – das ist aus unserer Sicht notwendig. Auch das ist eine Form von Kommunikation, dass man sich einmal darüber verständigt, wen man denn eigentlich im Großen und Ganzen in den Bundesgerichten

haben möchte. Da geht es einmal um geografische Aspekte, aber es geht auch sicher um weiche Faktoren, die zumindest einmal beschrieben werden sollten. Wenn man das aber tut, dann braucht man als Spiegelbild auch entsprechende Beurteilungsrichtlinien. Auch das ist eine Form der Kommunikation. Jetzt beurteilen die Beurteiler nach den Landesrichtlinien, die völlig unterschiedlich sind, und deswegen ist das, was dort – sozusagen – beratend angeliefert wird, in dieser Form praktisch kaum zu verwerten, schon gar nicht vergleichbar. Hier sollte vorgegeben werden, wie zu beurteilen ist, damit man jedenfalls der äußeren Form nach und der Bemerkung nach einheitliche Beurteilungen hat. Was dann die Beteiligung der Präsidialräte angeht, so schließe ich mich der Kritik an, die Professor Gärditz hier formuliert hat. Das gilt gleichermaßen auch für die Beurteilungen. Diese sollten beratende Funktion haben. Beurteilungen, wie die Präsidialratsvoten, sollten aber nicht die Entscheidungsfindung ersetzen oder gar determinieren. Hier sollte die Verantwortung ganz klar getrennt sein. Schließlich geht es darum, ob ein Vorgremium, ein Berichterstattergremium geschaffen wird. Dies ist aus unserer Sicht ein sehr guter Vorschlag. An irgendeiner Stelle muss einmal die wirklich qualifizierte Diskussion über die Stärken und Schwächen der Kandidatinnen und Kandidaten – der „Bewerber“ aus unserer Sicht – stattfinden können. Wenn das in einem Gremium mit 32 Mitgliedern, die terminlich alle so eingeschränkt sind, wie es das wahrscheinlich sein wird bei dem Gremium, wenn das kaum möglich ist, dann wird man ein Vorgremium schaffen müssen, in dem man sich intensiv und offen austauscht. Man muss hier zum einen sehen, dass der Richterwahlausschuss sehr schön plural zusammengesetzt ist. Diese plurale Zusammensetzung führt aber nur dann zu einer Qualität, wenn sie auch zu einer entsprechenden pluralen Diskussion in dem Ausschuss führen kann, und die verschiedenen Aspekte von den verschiedenen Leuten eingebracht und diskutiert werden können. Wir haben zwar eine plurale Zusammensetzung, aber wir haben im Ergebnis auch eine Mehrheitsentscheidung. Und wenn dann diese Mehrheitsentscheidung in irgendeiner Form an anderer Stelle kommuniziert und abgesprochen wird, dann findet die plurale Zusammensetzung und das darin liegende Qualitätsmanagement letztlich keinen Ausdruck in der Entscheidung. Deswegen muss man ein Gremium schaffen, in dem offen und ehrlich und sicher auch vertraulich über die Stärken und Schwächen diskutiert werden kann. Das kann sehr gut ein solches Vorauswahlgremium sein. Es kommt hinzu, dass man bei einem Bewerbungsverfahren natürlich auch eine Vorauswahl treffen muss. Letzte Bemerkung zum Rechtsschutz. Hier sollte man so wenig wie möglich vom normalen Verfahren abweichen. Man sollte sich davor hüten, die Zunahme an Konkurrentenverfahren als Ausdruck querulatorischer Neigung der Interessenten anzusehen. Die Zunahme ist Ausdruck der Problematik des derzeitigen Systems. Deswegen schließen wir uns grundsätzlich dem Wunsch nach Veränderungen dieses Systems an. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende:** Danke sehr, Herr Löbbert. Frau Schübel hat das Wort.

SVe **Eva Schübel:** Vielen Dank. Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren, auch wenn die erste Lesung über den hier diskutierten Antrag sehr kontrovers verlaufen ist, war man sich in einem Punkt fraktionsübergreifend einig: Es besteht ein Defizit an Bundesrichterinnen, das es zu bereinigen gilt. Denn ihr Anteil liegt, wie Sie, Frau Vorsitzende vorhin gesagt haben, erst zwischen einem Viertel und einem Drittel. Die Zahl der Bundesrichterinnen ist in den letzten Jahren, auch das ist festzustellen, deutlich weniger angestiegen, als es der Zuwachs an herausragenden Richterinnen in den Vorinstanzen hätte erwarten lassen. Seit langem fordere ich deshalb mit dem und für den Deutschen Juristinnenbund die Wahl der Bundesrichterinnen und Bundesrichter zu reformieren. Der Antrag, über den wir hier diskutieren, nennt Maßnahmen, mit denen die allgemeinen bekannten Mängel, vor allem die mangelnde Transparenz und auch die fehlende Chancengleichheit, zumindest erheblich vermindert werden könnten. Ähnliche Maßnahmen schlägt ein Arbeitskreis des Deutschen Juristinnenbundes vor, den ich im Rahmen der Initiative „Frauen in die roten Roben“ gegründet habe, und dem im Wesentlichen Richterinnen an allen fünf obersten Bundesgerichten angehören. Ich möchte auf drei Punkte kurz eingehen. Ein wesentliches Instrument, um die Benachteiligung

von Frauen abzubauen, wie es das Gleichstellungsgebot des Art. 3 Abs. 2 GG fordert, sind quotierte Listen. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat damit ein ausgewogenes Geschlechterverhältnis bei den Wahlvorschlägen erreicht, und der EuGH ist ihm gefolgt und hat Ende 2015 sogenannte „gemischte Listen“ eingeführt. In der Praxis heißt das, die Mitglieder des Wahlausschusses sind verpflichtet Doppelwahlvorschläge abzugeben. Länder und Bund sind so gehalten, bei ihren eigenen Vorschlägen für einen 50prozentigen Frauenanteil zu sorgen. Liegen besondere Umstände vor, zum Beispiel in kleinen Bundesländern, die einen Doppelvorschlag nicht ermöglichen und ist – das ist wichtig – die Landesgleichstellungsbeauftragte auch beteiligt worden, dann kann eine Ausnahme gemacht werden. Auch die Abgeordneten des Wahlausschusses sollten verpflichtet werden, innerhalb eines bestimmten Zeitraums, zum Beispiel der Legislaturperiode, quotierte Vorschläge vorzulegen. Gegen die Einführung von quotierten Listen ist eingewendet worden, dass bei der Wahl einer Person unklar ist, was mit dem anderen Vorschlag zu machen ist, weil die gewählte Person momentan regelmäßig auf der Vorschlagsliste verbleibt. Aber für diese Praxis besteht meines Erachtens keine Notwendigkeit. Nach dem Prinzip der Bestenauslese ist stets neu darüber zu entscheiden, wer auf die Vorschlagslisten genommen wird. Auch der Einwand, an den Universitäten habe die Einbeziehung von Frauen in das Auswahlverfahren gerade nicht dazu geführt, dass sie häufiger ausgewählt würden, trifft auf die Wahl zu den obersten Bundesgerichten nicht zu. Seit 2011 sind nach meiner Kenntnis immer mindestens so viele Richterinnen wie vorgeschlagen auch gewählt worden. Zum Beispiel 2011 sind 15 Prozent Frauen vorgeschlagen worden, und 16,7 Prozent der Gewählten waren dann auch Frauen. 2014 lag die Zahl bei 47 Prozent und 55 Prozent und in diesem Jahr 2016 sind etwa 30 Prozent vorgeschlagen worden, und 33 Prozent der Stellen sind an Frauen gegangen. Ein zweiter Punkt: Ich habe bereits die Gleichstellungsbeauftragte erwähnt, auf die allerdings meine Vorredner bisher mit keinem Wort eingegangen sind, obwohl es zu den Aufgaben gerade der Gleichstellungsbeauftragten gehört, als unabhängiges Organ die Verwirklichung der Gleichstellung von Frauen und Männern zu überwachen. Ich bin beim Generalbundesanwalt nicht nur als Bundesstaatsanwältin, sondern auch seit vielen Jahren als Gleichstellungsbeauftragte tätig. Die beiden Tätigkeiten ähneln sich. Genauso wenig wie die Staatsanwaltschaft Partei im Strafprozess ist, ist die Gleichstellungsbeauftragte Interessenvertreterin der weiblichen Beschäftigten. Sie gehört vielmehr der Personalverwaltung an. Und auch ähnlich ist: Als Staatsanwältin trage ich die Verantwortung für die Rechtmäßigkeit und Ordnungsmäßigkeit des Ermittlungsverfahrens und als Gleichstellungsbeauftragte habe ich Verantwortung für die Einhaltung gesetzlicher Regelungen, insbesondere des Bundesgleichstellungsgesetzes und des allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes. Dieses Instrument der Gleichstellungsbeauftragten sollte man daher auch nutzen. Denn die Gleichstellungsbeauftragten setzen sich zum Beispiel bei Beförderungsverfahren für eine faire und chancengleiche Behandlung der Bewerbungen ein. Was liegt näher, als sie dann hier in diese beiden Verfahrensabschnitte einzubinden. Das würde auch zu mehr Transparenz führen. So sollten die Gleichstellungsbeauftragten in den Ländern, die für die Beförderungsentscheidungen der Richter und Beamtenschaft zuständig sind, dort beim Aufstellen der Wahlvorschläge beteiligt werden und im Bund beim BMJV und BMAS eben auch dort die Gleichstellungsbeauftragten ein Mitwirkungsrecht erhalten. Beim dritten Punkt möchte ich für den Präsidialrat werben, anders als meine beiden Vorredner. Nach meiner Auffassung ist die Einbindung der Präsidialräte in das Wahlverfahren unerlässlich, um die Leistungsfähigkeit der obersten Bundesgerichte und die Qualität der Rechtsprechung zu sichern. Wir haben zum einen divergierende Beurteilungssysteme der Länder mit unterschiedlichen Anforderungsprofilen und Maßstäben, und zum anderen haben die vorgeschlagenen Personen verschiedene Laufbahnen eingeschlagen und bekleiden zum Teil Ämter in unterschiedlichen Beförderungsstufen. Zu beurteilen sind außerdem Bewerberinnen und Bewerber, die nicht im Richterdienst eines Landes stehen. Die unverzichtbare Aufgabe der Präsidialräte ist es, soweit möglich, eine vergleichbare Beurteilungsgrundlage anhand vergleichbarer

Maßstäbe zu schaffen. Und wichtig ist eben auch eine Prognose abzugeben, ob und wie gut der oder die Vorgeschlagene voraussichtlich in der Lage sein wird, die komplexen Anforderungen an ein Amt als Bundesrichter oder Bundesrichterin zu erfüllen. Die Stellungnahmen der Präsidialräte zur persönlichen und fachlichen Eignung – die machen sehr viel Arbeit: Anforderung und Bewertung von Arbeitsproben, persönliche Anhörung. Diese Stellungnahmen kommen den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG nach meiner Auffassung noch am nächsten. Auch wenn sie natürlich für den Wahlausschuss nicht bindend sind. Daher ist die Änderung der Praxis für die Wahl 2016, die Bewertung der fünf Präsidialräte auf „geeignet/nicht geeignet“ zu beschränken, um Konkurrentenklagen zu erschweren, mit Blick auf das Prinzip der Bestenauslese überaus kritisch zu sehen. Ob praktisch alle Vorgeschlagenen zur Spitzengruppe ihres jeweiligen Berufsstandes zählen, wie hier auch zum Teil vertreten wird, halte ich für sehr fraglich. Zum einen habe ich eigene Erfahrungen zur Qualifikation von Vorgeschlagenen aus meiner Zeit im Bundesjustizministerium. Ich hab damals im Personalreferat gearbeitet. Zum anderen muss man auch sehen, dass die Präsidialräte aller fünf Bundesgerichte regelmäßig 10 Prozent der Vorgeschlagenen als nicht geeignet einstufen. Gehe ich aber trotzdem von dieser Prämisse aus, dass es die Beste…

Die **Vorsitzende**: Haben Sie meine Hand gesehen?

SVe **Eva Schübel**: Entschuldigung, bin sofort fertig… Gehe ich aber von dieser Prämisse aus, dass eben nur die Besten vorgeschlagen werden und die allerbesten sich objektiv nicht bestimmen lassen und auch aus diesem Grund der Wahlausschuss in seiner Auswahl völlig frei ist, dann muss ich im ersten Abschnitt des Wahlverfahrens, eben beim Aufstellen der Vorschlagslisten, den Zugang öffnen und da zumindest ein Interessenbekundungsverfahren machen. Ich fasse zusammen: Das Wahlverfahren muss transparent und fairer werden. Wir können dies unter anderem mit quotierten Listen, der Mitwirkung der Gleichstellungsbeauftragten auf allen Ebenen und wie bisher den Stellungnahmen der Präsidialräte, erreichen. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke, Frau Schübel. Dann hat jetzt Herr Dr. Seegmüller das Wort.

SV **Dr. Robert Seegmüller**: Ja, vielen Dank. Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren, der Ausgangspunkt des vorliegenden Antrags ist die Bedeutung der obersten Bundes gerichte für die Funktionsfähigkeit der Rechts pflege, Stichworte: Rechtsvereinheitlichung und Rechtsfortbildung. Damit die obersten Bundes gerichte funktionieren können, sind sie auf ständigen Nachschub an Personal angewiesen. Das sind für die kleineren obersten Bundes gerichte, wie das Bundesverwaltungsgericht zum Beispiel, so zwei bis drei Richter im Jahr, für den großen BGH etwa die doppelte Menge. Wenn der Nachschub auch nur ein Jahr ausbleibt, haben wir schon einen halben bis einen dreiviertel, wenn nicht sogar einen ganzen Senat verloren, den wir ersetzen müssen. Wenn das zwei Jahre lang der Fall wäre, wäre es sogar die doppelte Menge, und das würde die obersten Bundesgerichte sehr schnell in eine sehr kritische personelle Situation bringen. Das lenkt den Blick auf die Funktion des Auswahlverfahrens. Das Auswahlverfahren für Bundesrichter an obersten Bundesgerichten dient in erster Linie dazu, die Funktionsfähigkeit dieser Bundesgerichte sicherzustellen und nur in zweiter Linie, die subjektiven Rechte der Bewerberinnen und Bewerber sicherzustellen. Mein Vorgänger im Amt eines Vorsitzenden Richters am VG Berlin hat mir, als ich damals von ihm eine Kammer für öffentliches Dienstrecht übernommen habe, folgenden schönen Satz mit auf den Weg gegeben: „Das Beamtenrecht ist nicht per se dafür da, den Beamten glücklich zu machen, sondern dient in erster Linie dafür die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege beziehungsweise des öffentlichen Dienstes sicherzustellen, durch Bereitstellung von qualifiziertem Personal“. Das ist das, was immer an erster Stelle stehen muss. An zweiter Stelle dürfen dann natürlich weitere Gerechtigkeitserwägungen stehen, aber sie dürfen nie so weit gehen, dass sie den ersten Punkt außer Funktion setzen. Der Antrag geht davon aus, dass wir eine Intransparenz haben bei der Bundesrichterwahl, und dass es deswegen gehäuft zu Konkurrentenklagen gekommen ist, die wiederum die Funktionsfähigkeit der obersten Bundesgerichte irgendwie tangieren. Ich greife zunächst den Gesichtspunkt der Intransparenz auf. Dass es eine Intransparenz über den Ablauf des Verfahrens gibt, kann man nicht sagen. Jeder, der sich für

eine Entwicklung zu einem obersten Bundesgericht hin interessiert, kann relativ unschwer erkennen und herausfinden, wie das Verfahren läuft. Also insofern sehe ich schon keine Intransparenz. Hinsichtlich der Frage, wie es zu einer Auswahlentscheidung, zu einer Berufung an ein oberstes Bundesgericht kommt, ja, da gibt es natürlich sozusagen keine niedergelegten Auswahlerwägungen. Deswegen kann man das als Intransparenz beschreiben. Das ist aber notwendige Folge dieses Wahlaktes, und wer diese „Intransparenz“ anknabbern will, der knabbert letztlich auch an dem von Art. 95 Abs. 2 GG vorgesehenen Wahlakt. Dessen muss man sich immer bewusst sein. Nächste Frage: Folgt aus dieser so beschriebenen Intransparenz letztlich eine gehäufte Zahl von Konkurrentenklagen? Die Aussage ist aus meiner Erfahrung ganz klar: Nein. Wir haben nämlich im Bereich der Bundesrichterwahl zwar gelegentliche Konkurrentenklagen. Jetzt eine, die in Karlsruhe tatsächlich auch zu größeren Äußerungen des Bundesverfassungsgerichts führen könnte, aber das Hauptproblem ist nicht im Bereich der Bundesrichterwahl R6, sondern im Bereich der Beförderung von normalen Bundesrichtern zu Vorsitzenden nach R8. Da haben wir ein Verfahren, was letztlich diesen „Transparenzanforderungen“ genügen dürfte, die hier diskutiert werden, und das funktioniert nicht. Wir haben eine große Zahl von Vorsitzendenstellen am BSG nicht besetzt gehabt, am BFH nicht, am BGH nicht. Da haben wir ein Problem, und dieses Problem kann man letztlich nicht dadurch lösen, dass man das problematische Verfahren auch noch auf das relativ unproblematische Wahlverfahren nach R6 überträgt. Das funktioniert so nicht. Im Einzelnen zu den Vorschlägen. Wir haben letztlich vier Gruppen von Vorschlägen. Das eine sind die verfahrensbezogenen, also: Interessenbekundung, Anforderungsprofil, einheitliches Bewertungssystem für den Präsidialrat und vorbereitendes Gremium im Richterwahlausschuss. Wir haben die Quoten, wir haben die Teilzeit, und wir haben die leichte Veränderung im Rechtschutzsystem. Die vier verfahrensbezogenen Vorschläge sind aus meiner Sicht geeignet, das Verfahren für die Bundesrichterwahl R6 effektiv lahm zu legen. Ich muss es so deutlich sagen. Das gilt insbesondere für die Punkte Interessenbekundung und Anforderungsprofil auf der Ebene der Erstellung von Vorschlagslisten. Das würde dazu führen, dass man so eine Art Auswahlverfahren vor dem eigentlichen Wahlverfahren bekommt, was – wenn man es ernst nimmt – rechtsbehelfsfähig wäre. Das heißt, man könnte immer streiten: Muss ich nicht auf die Liste kommen, oder muss der andere nicht von der Liste runter. Und jede dieser Streitigkeiten würde zwingend auch das Wahlverfahren infizieren. Denn: Wenn die Wahl durchgeführt ist, könnte man immer sagen, die ist fehlerhaft, weil einer, der hätte vorgeschlagen werden müssen, nicht vorgeschlagen worden ist, oder weil einer, der vorgeschlagen und gewählt worden ist, nicht vorgeschlagen hätte werden dürfen, weil er gar nicht auf die Liste gehört hätte. Hinzu kommt, wenn man die Gleichstellungsbeauftragten in den Ländern mit unterschiedlichen intensiven Klagerechten auch noch beteiligt, kann das dazu führen, dass ein Justizminister gar keine Vorschläge machen kann oder wenn er sie dann doch macht, möglicherweise auch dadurch der Wahlakt infiziert würde und der Nachschub, der so notwendig ist für das Funktionieren der obersten Bundesgerichte, an Bundesrichtern schlicht und einfach ausbleibt, lange ausbleibt. Und das wäre, wie gesagt, für die Funktionsfähigkeit katastrophal. Nächster Punkt: Präsidialrat. Die Forderung deutet an, dass offenbar der Antrag der Auffassung ist, dass es keine einheitlichen Kriterien bei den Präsidialräten der obersten Bundesgerichte gibt. Das kann ich so nicht feststellen. Dass also irgendein Präsidialrat eines obersten Bundesgerichtes nicht nach einheitlichen Kriterien alle Bewerber und Bewerberinnen, die da auf ihn zukommen, bewerten würde und einschätzen würde, kann ich nicht feststellen. Natürlich kann man diese Kriterien aufschreiben – das schadet nicht. Allerdings darf man den Präsidialrat nicht überfordern durch die Kriterien, die man aufschreibt. Wenn der zu viel Arbeit dadurch bekommt, funktioniert es irgendwann auch nicht mehr. Vorbereitende Sitzung – Stichwort: Transparenz eines Teilgremiums. Wenn ein Teilgremium vor der Sitzung des Gremiums sich zusammensetzt, dann fördert das aus meiner Sicht nicht Transparenz, sondern führt nur noch dazu, dass das Gefühl von Intransparenz umso größer wird. Quote ist im Wesentlichen ein Gesichtspunkt von Politik. Teilzeitförderung ist gut, solange sie die

Funktionsfähigkeit von Gerichten nicht beeinträchtigt. Und letzter Punkt: Die Verfahrensvereinfachung, die da vorgeschlagen wird, bringt aus Sicht der existierenden Probleme nichts. Sie löst sie schlicht und einfach nicht. Dankeschön.

Die **Vorsitzende**: Danke, Herr Seegmüller. Dann hat Herr Professor Waldhoff das Wort.

SV **Prof. Dr. Christian Waldhoff**: Ja, vielen Dank. Leitlinien beim Nachdenken über etwaige Reformen des Richterwahlverfahrens sollten meines Erachtens sein, die Verantwortlichkeit der Richterwahlausschüsse eher zu stärken und die Beteiligung der Präsidialräte eher zurück zu drängen. Meines Erachtens würde das auch die sinnlose und unselige Flut von Konkurrentenklagen, die die Funktion der Gerichte zu beeinträchtigten droht, eindämmen helfen. Insofern finde ich auch den Vorschlag gerade umgekehrt, das Beförderungsverfahren eher an das Richterwahlausschussverfahren anzugleichen, als andersherum, eigentlich die richtige Lösung. Dazu drei kurze Punkte. Erstens: der prozedurale Aspekt der Bestenauslese. Die Auflösung des vermeintlichen Spannungsverhältnisses, Herr Kollege Gärditz hat das schon ausgeführt, zwischen Art. 95 GG einerseits und dem Bestenprinzip Art. 33 Abs. 2 GG andererseits, hat das Grundgesetz selbst verbindlich vorgenommen. Nämlich durch die Prozeduralisierung der Auswahl durch ein pluralistisch zusammengesetztes, die Aspekte für die Bestenauslese repräsentierendes Gremium, den Richterwahlausschuss. Das heißt, der Richterwahlausschuss erkennt nicht den Besten, sondern er ermittelt in einem Verfahren den Besten oder die Beste. Das ist in einer Parallele so ähnlich wie im parlamentarischen Verfahren. Das Parlament erkennt nicht das vorfindliche schon vorhandene Gemeinwohl, sondern das Parlament stellt die gemeinwohlkonforme Entscheidung im parlamentarischen Verfahren her. So würde ich mir das bei allen Schiefheiten von Vergleichen, die immer gegeben sind, auch beim Richterwahlausschuss vorstellen. Außerdem spricht für dieses pluralistische kollegiale Verfahren eindeutig, dass es naiv wäre zu glauben, dass man trennscharfe Kriterien, was einen guten Bundesrichter oder eine gute Bundesrichterin ausmacht, überhaupt so definieren kann, dass man da, wie die Juristen das immer gerne wollen, drunter subsumieren könnte. Das halte ich für vollkommen naiv und verfehlt. Zweiter Punkt: Die Mitwirkung dieser, für den Nicht-Richter ja sehr merkwürdigen, Präsidialräte ist verfassungsrechtlich nicht geboten. Wenn sie politisch gewünscht ist, ist sie in gewissen Grenzen jedoch zulässig. Ein zentrales Problem stellt meines Erachtens hier die Asymmetrie zwischen der Unverbindlichkeit der Mitwirkung einerseits und der Produktion in der gerichtlichen Überprüfung unter Umständen relevanter Bewertungen andererseits dar. Ein Problem, das alle Personalräte haben, ohne dass ich behaupten will, dass die Präsidialräte jetzt Personalräte sind, aber sie haben bestimmte Teilfunktionen, die im normalen öffentlichen Dienst Personalräte ausüben. Das führt nicht zu einer Steigerung von Transparenz, sondern wahrscheinlich zu einer Verminderung von Transparenz. Und in den vorliegenden Stellungnahmen wurde als ein möglicher Ausweg ja etwa gesagt, dass keine schriftlichen Dokumente produziert werden, dass aber die Präsidialräte, wenn man sie denn dabei haben möchte, angehört werden und ihre Meinung kundtun können. Damit würde auch bei der gerichtlichen Kontrolle, Stichwort Konkurrentenklagen, wieder eine Symmetrie hergestellt. Eigentlich müssten die Ausführungen der Präsidialräte, weil sie unverbindlich sind, viel weniger berücksichtigt werden als die anderen Gesichtspunkte. Zudem besteht bei der Mitwirkung der Präsidialräte auch – zumindest latent – die Gefahr einer Überrepräsentation standespolitischer Interessen der deutschen Richterschaft. Wünschenswerte Quereinsteiger, die ich auch an obersten Bundesgerichten für sinnvoll und bereichernd halte, werden nicht so leicht, behaupte ich mal, ohne das jetzt empirisch wirklich nachweisen zu können, positive Bewertungen von Präsidialräten erhalten. Es ist völlig legitim, und es ist völlig vorhersehbar, dass Präsidialräte die Interessen des Karriererichters, der aufsteigt, besonders berücksichtigen werden. Außerdem können Präsidialräte über gerichtsexterne Kandidatinnen und Kandidaten ohnehin ja ganz wenig aussagen – die kennen sie ja gar nicht und sie kennen auch das Umfeld nicht, also die Aussagen sind eigentlich wertlos, finde ich. Insgesamt sollten alle Elemente, die im Sinne einer verfassungsrechtlichen, in Deutschland nach ganz überwiegender Meinung

ohnehin unzulässigen Selbstverwaltung der Justiz in die Richtung führen, auf keinen Fall gestärkt, sondern zurückgedrängt werden. Die Horror-Negativbeispiele Spanien und Italien, wo ausgeprägte Selbstverwaltungen der Justiz zu Chaos und Ungutem führen, sollten als Warnung dienen. Abschließend und drittens: drei ganz kleine Punkte noch. Ein Interessenbekundungsverfahren oder eine Anhörung wären möglich, wenn sie sinnvoll ausgestaltet wären, da hätte ich gar nichts dagegen. Die nähere Definition der Auswahlkriterien für Bundesrichterstellen, das hatte ich oben schon angedeutet, freilich, halte ich für naiv. Es müssten entweder Leerformeln sein, oder es wird nur Selbstverständliches wiedergegeben. Und letztlich besteht hier auch die gravierende Gefahr, dass eine letztlich doch politische Entscheidung mit Pseudo-Sachargumenten bemäntelt wird. Das sollte man sich auch einmal klar machen. Es ist immer auch eine politische Entscheidung, und alle Sachargumente führen da letztlich nicht drüber hinweg. Herr Wieland hat seinen akademischen Lehrer Ernst Wolfgang Böckenförde zitiert, das löst bei mir immer Freude aus, und er sagte: Es ist im Kern eine politische Entscheidung. Natürlich müssen bestimmte formale Voraussetzungen gegeben sein, das ist ja gar keine Frage, aber im Letzten ist das eine politische Entscheidung. Allerletzter Punkt: Eine Rechtsschutzkonzentration, etwa beim Bundesverwaltungsgericht, wäre möglich und sinnvoll.

Die **Vorsitzende**: Danke, Herr Professor Waldhoff. Dann hat Professor Wieland als Letzter das Wort.

SV **Prof. Dr. Joachim Wieland**: Vielen Dank, Frau Vorsitzende, verehrte Mitglieder des Rechtsausschusses, ich werde mich kurz fassen, weil die meisten Punkte schon gesagt worden sind. Das Grundproblem scheint mir darin zu liegen, wie man das Verhältnis zwischen Art. 33 Abs. 2 GG – Bestenauslese – und dem Richterwahlausschuss versteht. Und mir scheint die Verfassung da ganz eindeutig eine Vorgabe zu machen hinsichtlich einer starken demokratisch-politischen Legitimation der Bundesrichter. Das scheint mir auch sinnvoll zu sein, weil Bundesrichter sehr viel mehr als Richter an Instanzgerichten rechtsgestaltend wirken. Das, was wir heute an Recht haben, ist in allen Rechtsgebieten ganz wesentlich von der Rechtsprechung der Bundesgerichte bestimmt. Das heißt, Bundesrichter haben in dem Augenblick, wo sie ihr Amt ausüben, auch politische Wirksamkeit zu entfalten. Es hängt davon ab, was sie für Vorverständnisse haben. Es wäre naiv zu glauben, die Rechtsprechung der Bundesgerichte bestünde in einer reinen Subsumtion, wo es nur auf juristische Qualifikation ankommt. Damit ist aber auch von der Verfassung ein Modell vorgegeben, in dem praktisch den Landesjustizministern und den Abgeordneten des Bundestages die entscheidende Stellung bei der Bestenauslese zugewiesen wird. Ich würde auch sagen, da ist kein Spannungsverhältnis da, sondern: Die Bestenauslese ist nur politisch besonders legitimierten Mitgliedern des Richterwahlausschusses zugewiesen. Eine Kooptation ist nicht gewollt vom Grundgesetz, und ich denke, das ist auch zu Recht nicht gewollt. Und da kann ich mich auf das beziehen, was schon einige Vorredner gesagt haben: Je stärker die Rolle der Präsidialräte wird in dem Verfahren, desto mehr führt das in Richtung auf eine Kooptation, desto mehr werden die Karriererichter gewissermaßen begünstigt. Das ist aber nicht das Bild, was das Grundgesetz hat. Auf dieser Grundlage ganz kurz zu den acht Punkten, die in dem Antrag genannt werden. Ich habe keine Bedenken dagegen, ein Interessenbekundungsverfahren durchzuführen. Nur: Nach dem, was ich weiß, – und ich habe auch im Vorfeld dieser Anhörung noch mal Gespräche mit einigen Bundesrichtern geführt – war die Antwort immer klar: Jeder, der sich für ein Amt als Bundesrichter interessiert, weiß, wann an seinem Bundesgericht Stellen frei werden und was da für ihn in Betracht kommen könnte. Dass jemand ganz überrascht gar nicht weiß, dass an dem für ihn zuständigen Bundesgericht – und er ist Richter – jetzt Stellen zu besetzen wären, scheint mir realitätsfern zu sein. Von daher glaube ich nicht, dass es viel ändern würde. Verbindliche Grundanforderungen: Da würde ich auch sagen, die könnte ich mir nur so abstrakt vorstellen, dass sie überhaupt nichts Weiteres mit sich bringen. Ich gehe davon aus, dass alle Mitglieder des Richterwahlausschusses eine Vorstellung davon haben, welche Qualifikationen ein Bundesrichter oder eine Bundesrichterin haben soll. Eine quotierte Vorschlagsliste halte ich für zweifelhaft, weil das notwendig dazu führt, dass man durch rechtlichen Zwang gewissermaßen zunächst mal

Frauen auf die Vorschlagsliste bringt, dass aber im Ergebnis häufig dann Frauen nicht gewählt werden. Und ob das tatsächlich die Gleichstellung im Tatsächlichen stärkt, wage ich zu bezweifeln. Ich habe auf meine Erfahrungen aus dem Hochschulbereich hingewiesen. Da hat man durchaus Mechanismen entwickelt, um alle formalen Anforderungen zu umgehen, und das geschieht häufig auf dem Rücken der Frauen, die dann immer zu Probevorträgen eingeladen, aber nicht berufen werden. Ein einheitliches Bewertungssystem der Präsidialräte halte ich nicht für notwendig. Ich denke, jeder Präsidialrat wird seine eigene Vorstellung haben und die deutlich machen können, und ich sehe nicht, warum das vereinheitlicht werden sollte. Ich bin überhaupt dafür, dass der Richterwahlausschuss sein Verfahren in eigener Verantwortung regeln sollte. Dieses Gremium ist so zusammengesetzt, dass man erwarten kann, dass eine eigenverantwortliche Verfahrensregelung erfolgreich möglich ist. Eine Zielvorstellung zur Repräsentation aller Bundesländer würde ich für verfehlt halten. Natürlich sollen im Bundesstaat alle Länder vertreten sein. Das ist aber eine ganz abstrakte Vorgabe, und man kann nicht bei jeder Wahl sagen: Wie viele stehen jetzt dem einzelnen Land zu? Das wird in die Entscheidung einfließen, ganz automatisch, das ist auch nicht schlecht in einem Bundesstaat, aber man sollte das nicht formalisieren. Die Einrichtung von Teilzeitstellen an Bundesgerichten halte ich für sehr sinnvoll. Das würde nach meiner Einschätzung tatsächlich vielen Frauen die Entscheidung erleichtern zu sagen: Ich würde mich um die Stelle an einem Bundesgericht bewerben, wenn man in der Familienphase etwa weiß, dass man nicht fünf Tage am Sitz des Bundesgerichts sein muss, sondern nur zweieinhalb Tage. Und da scheint mir durchaus Regelungsbedarf zu bestehen. Wegen der Funktionsfähigkeit der Bundesgerichte würde ich mich auch dafür aussprechen, Konkurrentenklagen nur in einer Instanz durchzuführen. Das reicht von Verfassungs wegen an Rechtschutz, und ich sehe nicht, dass es aus rechtlicher Sicht Argumente für einen typischen Instanzenzug gibt, der dann letztlich nur wieder bei einem Bundesgericht zusammengeführt werden muss. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke, Herr Professor Wieland. Dann haben wir jetzt schon eine schöne Liste von Wortmeldungen: Herr Dr. Hirte, Frau Winkelmeier-Becker, Frau Wawzyniak, Herr Seif, Frau Keul, ich selber. Ich quotiere das jetzt mal: Frau/Mann, Frau/Mann… Das passt doch zum Thema. Herr Dr. Hirte beginnt.

Abg. **Dr. Heribert Hirte** (CDU/CSU): Ja, Frau Vorsitzende, vielen Dank. Ich will an den letzten Punkt anknüpfen, den Herr Wieland angesprochen hat, das Thema Teilzeitstelle. Meine Frage richtet sich an Herrn Dr. Heusch, der das auch angesprochen hat. Nach meinen Erfahrungen und Gesprächen mit BGH-Richtern und auch Mitarbeitern der Generalbundesanwaltschaft wird immer genau dieser Punkt auch genannt, den Sie als Letzten gebracht haben. Die Inkompatibilität von Familie – sprich Kindern – und Beruf gerade in der Lebensphase, in der man typischerweise nach Karlsruhe oder an die anderen Bundesgerichte wechselt. Und die Frage, die sich mir stellt, ist, ob man durch eine möglicherweise sogar zwingende Vorgabe der Ausschreibung von einem bestimmten Prozentsatz als Teilzeitstellen nicht möglicherweise das Problem lösen oder besser lösen kann, als durch Quotierungen. Man würde dann also vielleicht sagen: Jede zweite Stelle ist zwingend in 50:50 auszuschreiben. Wobei dann die zweite Frage zu beantworten ist, und das ist eine relativ komplizierte Frage, ob dann die zweite Hälfte an dem jeweiligen anderen Gericht – an dem Herkunftsgericht – noch in der Verwendung bleiben kann, oder aus familiären Gründen dann durch Nichtarbeit oder Familienphase, Familienpause abgeleistet werden kann, also dass man dann sozusagen nur eine komplette 50-Prozent-Stelle hat. Letztlich also die Frage, ob man zwingend Teilzeitstellen in einem bestimmten Ausmaß vorschreibt. Die Notwendigkeit der vollständigen Präsenz in Karlsruhe oder anderen Städten, weit ab von dem bisherigen Tätigkeitsort, ist nach meinem Kenntnisstand das Hauptproblem, das ich immer wieder geschildert bekomme. Die zweite Frage geht an Herrn Waldhoff, der sehr deutlich gesagt hat, man solle die Präsidialräte zurückdrängen. Das war nicht allgemeine Meinung, ich selbst teile aber aus den Berichten, die ich bekomme, auch ein bisschen die Sorge, dass das ein Kooptationsmechanismus ist, bei dem bestimmte Strukturen natürlich nur schwer geändert werden können. Und wir wollen und wissen natürlich, dass Bundesgerichte nicht nur Recht sprechen, sondern Recht auch in einer

bestimmten Weise interpretieren können; insofern ist es für uns als Rechts- oder Richterwahlausschuss wichtig, den entsprechenden Einfluss geltend zu machen. Die Frage, die sich mir stellt, ist ein bisschen inspiriert durch die Überlegungen, die es bei den Professorenauswahlen gibt. Es gibt ja auch einige professorale Kollegen hier. Wie wäre es denn, wenn man das Verfahren der Präsidialratsbeteiligung komplett abschafft? Und sagt, stattdessen müssen die – sagen wir mal – fünf besten Urteile, die fünf wichtigsten Akten und die fünf schlechtesten Akten vorgelegt werden, und wir entscheiden dann. Ich drehe das Verfahren ganz bewusst um. Denn in den Beurteilungen müssen diese Akten ja auch vorgelegt werden, und ich drehe dann das Verfahren um, und wir als Richterwahlausschuss entscheiden dann, welchen Richter oder welches Präsidialratsmitglied – vielleicht auch eines anderen Bundesgerichts – wir damit befassen, so dass wir mehr Freiheit und mehr Freiheit im Auswahlverfahren haben. Das wäre dann Bestenauslese, aber wie Herr Wieland als letztes gesagt hat: Wir würden die Richtlinien, wir würden das Verfahren bestimmen.

Die **Vorsitzende**: Danke. Die nächste Wortmeldung hat Frau Winkelmeier-Becker.

Abg. **Elisabeth Winkelmeier-Becker** (CDU/CSU): Zunächst noch mal ein herzliches Dankschön für die durchweg sehr klaren Ausführungen der Sachverständigen. Zunächst meine Einschätzung: Die Präsidialräte sehen ihre Rolle etwas anders, als Sie sie jetzt mehrheitlich dargestellt haben. Deshalb vielleicht doch noch einmal zur Vertiefung die Frage an Sie, Professor Gärditz, was das eigene Interesse, das eigene legitime Anliegen eines Präsidialrats in diesem Verfahren überhaupt sein kann und ob die Kriterien, die dort erfahrungsgemäß eine Rolle spielen, eben auch die Kriterien des Richterwahlausschusses sein sollen. Es ist ja schon mehrfach angeklungen, aber ich hätte es dann gerne noch einmal wiederholt und auf den Punkt gebracht. Und eine Frage an Dr. Seegmüller: Was können denn noch Kriterien der gerichtlichen Entscheidung sein in einem Konkurrentenstreitverfahren? Auf welche Kriterien hin kann die Entscheidung des Richterwahlausschusses überhaupt noch überprüft werden? Was sollte überhaupt noch legitimer Weise der Beurteilungs- und Entscheidungsspielraum des Bundesverwaltungs-gerichts sein, wenn dann in Zukunft nach einer möglichen Neuregelung des Gesetzes ein solches Verfahren bei Ihnen landet? Danke.

Die **Vorsitzende**: Danke. Jetzt hat Frau Wawzyniak und dann Herr Seif das Wort.

Abg. **Halina Wawzyniak** (DIE LINKE.): Ich will mal zunächst damit anfangen, dass ich den vorgelegten Antrag der Grünen im Wesentlichen ganz gut und im Wesentlichen zustimmungsfähig finde. Sie haben alle in Ihren Stellungnahmen – jetzt auch mündlich – auf das Problem „Konkurrentenklage“ Bezug genommen. Ich finde auch, dass das rechtlich für mich das Spannendste ist, neben der Frage, die ich vielleicht in der zweiten Runde und nicht jetzt stellen kann, ob es eigentlich verfassungsrechtliche Bedenken geben würde, wenn das Plenum des Bundestages Richterinnen und Richter wählt… – aber das vielleicht in der zweiten Runde. Die Konkurrentenklage finde ich insofern spannend, wenn ich mir überlege, dass das, was die Grünen vorgeschlagen haben, möglicherweise auch eine Mehrheit findet. Also: Wir haben ein Interessenbekundungsverfahren/eine Ausschreibung, wir haben einheitliche Grundanforderungen, und wir haben einen einheitlichen Bewertungsmaßstab. Damit komme ich auf eine Liste und dann, wenn ich auf dieser Liste bin, komme ich zum Richterwahlausschuss. Und jetzt meine erste Frage, die würde ich gerne an Herrn Löbbert stellen: Wenn ich den Punkt acht der Grünen richtig verstehe, hätten wir die Möglichkeit einer Konkurrentenklage schon dann, wenn ich nicht auf die Vorschlagsliste komme und hätte zweitens die Möglichkeit einer Konkurrentenklage, wenn ich im Richterwahlausschuss nicht gewählt werde. Und da wäre jetzt meine Frage, ob es nicht eigentlich ausreichen müsste, wenn ich eine Konkurrentenklage machen kann, weil ich nicht auf die Liste gekommen bin. Alles andere ist sozusagen die Bestenauswahl; die rein fachliche Bestenauswahl findet auf dieser Liste statt, und das andere ist eine politische Entscheidung. Ist es also wirklich sinnvoll – so habe ich das zumindest gelesen –zwei Möglichkeiten einer Konkurrentenklage zu haben? Und die zweite Frage, die würde ich gerne an Frau Schübel stellen. Sie haben kritisiert, dass es diese Einschränkung geben soll, als geeignet und nicht

geeignet. Nun war das immer so, wenn ich die Unterlagen bekommen habe für den Richterwahlausschuss, hatte ich immer schön diese Empfehlungen: sehr gut geeignet, gut geeignet, geeignet, nicht geeignet… Und ich habe mir das immer angeguckt, habe mir auch angeguckt, was die Leute publiziert haben und habe mir dann gedacht: Was passiert denn eigentlich, wenn der Richterwahlausschuss – warum auch immer – zu dem Ergebnis kommt, dass derjenige, der ein „nicht geeignet“ hat, gewählt wird? Das soll es meines Erachtens auch schon einmal gegeben haben. Würde das denn aus Ihrer Sicht in einem solchen Fall den Weg einer Konkurrentenklage eröffnen? Ich will damit auf die Frage hinaus, die ich so schwer zu beantworten finde: Wenn ich am Ende eine politische Entscheidung habe, also eine Entscheidung eines politischen Gremiums, und ich habe diese Vorauswahl schon gemacht, wie kann man dann überhaupt eine Konkurrentenklage machen? Weil diese politische Entscheidung ist ja nicht vergleichbar.

Die **Vorsitzende**: Danke. Ich habe jetzt noch eins, zwei, drei, vier, fünf Personen und würde jetzt einen Strich drunter machen für die erste Runde, sonst verlieren wir den Bezug. Herr Seif, bitte.

Abg. **Detlef Seif** (CDU/CSU): Eine Frage an den Herrn Professor Gärditz. Wenn die Präsidialräte letztlich dem Richterwahlausschuss behilflich sein sollen bei der richtigen Wahl, was würden Sie an Verfahrensänderungen vorschlagen? Halten Sie es für möglich, dass die Präsidialräte vom Richterwahlausschuss mündlich angehört werden oder dass eventuell ein Vortrag gehalten wird? Die zweite Frage geht an Herrn Dr. Seegmüller. In Anlehnung daran, das der Herr Professor Gärditz gesagt hat, dass es auch sinnvoll sein könne, die Senatsvorsitzenden vom Richterwahlausschuss zu bestimmen und wählen zu lassen – wie bewerten Sie diesen Vorschlag?

Die **Vorsitzende**: Frau Keul, dann Herr Dr. Bartke.

Abg. **Katja Keul** (BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN): Ja, vielen Dank. Meine erste Frage geht an Herrn Löbbert. Sie hatten hinsichtlich der Ausschreibung gesagt, Sie bevorzugen das auf Bundesebene statt auf Landesebene, weil Sie da ein Problem sehen. Was sehen Sie für ein Problem? Wenn es die Frage nach der Justitiabilität ist, dann ist das ja möglicherweise trotzdem genauso machbar, dass auf Landesebene die Frage, wer kommt auf die Vorschlagsliste, eine justitiable Entscheidung ist und dann auf Bundesebene der politische Wahlakt stattfindet. Da sehe ich noch nicht grundlegend, wo das Problem liegt. Denn bei Wahlbeamten haben wir das im Prinzip in ähnlicher Form. Wer zur Wahl steht, ist voll überprüfbar/justitiabel wegen Art. 33 GG, und dann kommt eben der politische Wahlakt, der nicht mehr begründet werden muss. Wo sehen Sie das Problem, dass Sie das unbedingt auf Bundeseben ziehen wollen? Die zweite Frage geht an Frau Schübel. Alle anderen Experten haben gesagt, dass eine quotierte Liste das gesamte Verfahren lahm legen würde. Und Sie haben uns ja geschildert, dass es beim EuGH zu funktionieren scheint; das ist schon sehr interessant. Aber was Sie noch nicht gesagt haben, ist, was Sie denn von den weiteren Punkten halten, die wir zum Thema vorschlagen: Interessenbekundung, Ausschreibung und einheitliche oder verschriftlichte Mindestvoraussetzungen für die Bewerbung.

Die **Vorsitzende**: Danke. Herr Dr. Bartke.

Abg. **Dr. Matthias Bartke** (SPD): Ja, meine erste Frage geht an Herrn Professor Wieland. Sie tragen vor, dass es bei 16 Bundesländern mit eigener Personalhoheit schwierig bis unmöglich ist, die Beurteilung von Kandidaten und Kandidatinnen vergleichbar zu gestalten, so dass ein Ranking möglich ist. In dem Zusammenhang haben Sie auch darauf hingewiesen, dass Bundesrichterinnen und -richter nicht nur aus der Richterschaft, sondern auch aus der Anwaltschaft oder aus der Verwaltung kommen könnten. Bei Anwälten wäre ja auch durchaus denkbar, dass es da überhaupt kein Zeugnis gibt oder zumindest keines der öffentlichen Hand. Könnten Sie das nochmal näher erläutern, woraus sich diese Möglichkeit für Anwälte und Verwaltungsleute ergibt? Und mich würde vor allen Dingen natürlich die Praxis interessieren– geschieht dies auch real? Werden Anwälte und Verwaltungsleute zu Bundesrichtern gemacht? Es würde ja auch zur Folge haben, dass – wenn ein Interessenbekundungsverfahren eingeführt würde – man diese möglichen Bewerber eigentlich ebenfalls in den Blick nehmen müsste. Meine Frage an Herrn Professor Gärditz. Sie schlagen vor, dass der Richterwahlausschuss die tragenden

Erwägungen für die Auswahlentscheidungen in einem Vermerk zusammenfasst, der auch als Begründung dient. Habe ich Sie richtig verstanden? Und dann die Frage: Welches Mitglied des Richterwahlausschusses sollte das tun, und wie kann derjenige die tragenden Gründen seiner Kollegen kennen?

Die **Vorsitzende**: Tja, manchmal kennt man sie ja. Ich möchte mal die gleiche Frage an Herrn Professor Wieland und Herrn Dr. Heusch stellen, weil mich eins bewegt hat – ehrlich gesagt – bei der Einleitung von Herrn Dr. Heusch, als Sie dargestellt haben, warum Frauen oftmals den Richterberuf wählen. Kenne ich auch als Begründung. Jetzt kommt aber trotzdem für mich die Frage: Wie gehen wir als Gesetzgeber mit Art. 3 Abs. 2 GG um? Seit 1994, also nach der deutschen Einheit, haben wir einen aktiven Gleichstellungsauftrag. Das heißt, wenn ich jetzt als Teil des gesetzgebenden Organs hier sitze und drauf gucke und sage, im Jahr 2016 haben wir 28 oder 26 Prozent oder weniger Frauen an den Bundesgerichten, fällt mir natürlich der aktive Gleichstellungsauftrag ein. Der sagt, ich muss irgendwas unternehmen. Und ich muss eigentlich in allen Bereichen – nicht nur in der Justiz – mir immer wieder die Frage stellen: Wie kommen wir denn zu mehr Repräsentanz beider Geschlechter in den verschiedensten Funktionen? Wir haben uns zuletzt als Bundestag in der Frage der Quote für Aufsichtsräte auch faktisch mit dieser Frage beschäftigt. Und wir haben festgestellt, dass wir nicht – ich sage mal salopp – noch 100 Jahre warten wollen, zumindest die jetzt lebenden Frauen wollten das nicht. Und dann haben wir dezent geschoben, einen Arbeitsauftrag reingegeben. So, und jetzt frage ich Sie beide: Wie machen wir das denn hier? Gäbe es – wenn Sie diesen Antrag der Grünen kritisieren - gäbe es denn andere Varianten, von denen Sie meinen, dass es funktioniert? Ich weiß auch, Herr Wieland hat es ja von der Uni gesagt, wie das dann geht. Frau und Mann werden vorgeschlagen. Die Frau darf sich abmühen, ihren Vortrag zu verfassen und zu halten, wird aber doch nicht genommen. Das animiert mich aber dazu, es nicht nicht zu tun, sondern zu fragen, wie komme ich diesem aktiven Gleichstellungsauftrag nach? Es muss doch im Jahr 2016/17 irgendwann mal ein Werkzeug geben, das da zu Veränderungen führt. Was ist das wirksame Instrument? Das Einzige, was ich bisher für positiv gesehen habe, wenn auch die Umsetzungsfrage stellentechnisch noch da ist, ist tatsächlich mehr Teilzeit zu ermöglichen. Wobei ich hoffen würde, dass die Männer auch mal in Teilzeit gehen. Man liest immer über den modernen Mann. Es heißt, der moderne Mann müsse auch gezielt Richter und nicht Anwalt werden, damit er nicht sieben Tage, sondern – weiß ich nicht – nur sechs Tage die Woche arbeiten muss. Da will ich mal von ausgehen. Das können wir aber nicht hinnehmen. Da müssen wir Strukturen schaffen. Sicherlich nicht nur bei den Gerichten, sondern auch in anderen Betreuungsfragen. Aber gut, wie geht das? Wie kriege ich mich als Gesetzgeberin vereint mit Art. 3 GG und welche Stellschrauben sehen Sie, um etwas zu verändern? Letzter in dieser Runde ist Herr Dr. Fechner.

Abg. **Dr. Johannes Fechner** (SPD): Ich habe eine Frage an Herrn Dr. Seegmüller. Mir geht es auch um die Problematik, dass zunehmende Konkurrentenklagen Gerichte lahm legen können. Könnten Sie da noch mal Ihren Vorschlag, was die Verfahrenskonzentrationen angeht, präzisieren? Würden Sie hier unterscheiden zwischen der Besetzung der Vorsitzendenstellen und anderen Stellen? Würden Sie Instanzen reduzieren wollen? Wenn Sie da Ihre Ausführungen nochmal präzisieren könnten, vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke. Das war jetzt unsere erste Fragerunde. Herr Professor Wieland würde jetzt anfangen mit Fragen von Herrn Dr. Bartke und von mir. Ich hebe die Hand, wenn fünf Minuten um sind. Das ist kein Limit, man vergisst nur leicht, auf die Uhr zu gucken. Bitte.

SV **Prof. Dr. Joachim Wieland**: Ja, vielen Dank. Ich beginne mit Ihrer Frage, Frau Vorsitzende. Ich sehe auch den Gleichstellungsauftrag. Ich sehe tatsächlich einen ganz wesentlichen Ansatzpunkt in Teilzeitstellen, weil ich das aus der persönlichen Erfahrung kenne, wenn man mit jungen Frauen spricht, damit diese bereit sind, so etwas zu machen. Und nach meiner Erfahrung gibt es bisher an den obersten Bundesgerichten zu wenig die Bereitschaft, auch jemanden, der auf einer Teilzeitstelle ist, als gleichwertigen Kollegen oder als gleichwertige Kollegin zu akzeptieren. Und Sie würden das, nach meiner Einschätzung, auch bei einer Reihe von Männern durchaus finden,

dass die das für attraktiv halten würden, wenn sie diese Möglichkeit hätten. Wenn Sie also als Gesetzgeber etwas tun wollen, dann stellen Sie den obersten Bundesgerichten Teilzeitstellen zur Verfügung und zwar zusätzlich, und warten Sie mal ab, was passiert. Meine Prognose wäre: Sie würden mehr Frauen dahin bekommen. Ich denke, was ich aus dem Hochschulbereich kenne, zeigt, dass man, wenn man Gleichstellung verwirklichen will, nicht ein Verfahren wählen sollte, was relativ leicht umgangen werden und fehleingesetzt werden kann. Und im Hochschulereich haben Sie ganz eindeutig die Problematik, dass selbstverständlich, wenn eine Stelle ausgeschrieben wird, man guckt: Gibt es Frauen? Die werden auch eingeladen. Dann gibt es aber eine hohe Hürde, weil auch auf einer nachgeordneten Stelle der Berufungsliste man häufig nicht gerne eine Frau hinsetzt. Weil man sagt: Möglicherweise kommt das Ministerium dann und nimmt einfach die Frau von Platz drei, und das wollen wir nicht. Es gibt juristische Fakultäten in Deutschland, die haben immer noch nur eine einzige Frau nach vielen Jahren. Aus meiner Sicht sind solche Verfahren nicht sinnvoll. Ich würde mit Anreizen arbeiten und sagen, ihr kriegt eine zusätzliche Stelle und würde darauf vertrauen, dass der Mechanismus praktisch wirkt. Das wird eine Weile dauern. Ich finde aber die Entwicklung, wie auch Frau Schübel gesagt hat, in den letzten Jahren gar nicht schlecht. Und letztlich ist der Punkt doch: Warum wählt der Richterwahlausschuss bei der letzten Wahl, wie das offenbar geschehen ist, nur fünf Männer ans Bundesverwaltungsgericht? Das ist eine Frage, die kann man eigentlich nur an Sie zurückgeben. Da sitzen Politikerinnen und Politiker: Warum haben sie keine Frau gefunden, die sie ans Bundesverwaltungsgericht geschickt haben? Das brauchen Sie aber nicht ins Gesetz zu schreiben. Das müssen Sie praktisch in dem Wahlakt verwirklichen. Und da reicht eigentlich Art. 3 Abs. 2 GG als Voraussetzung dafür. Es mag ja in dem Fall Gründe gegeben haben, dass man niemanden gefunden hat. Aber wenn man ein bisschen mehr gesucht hätte, hätte man vielleicht noch jemanden gefunden.

Die andere Frage: Ranking, Möglichkeit des Interessenbekundungsverfahrens. Ich habe gesagt, ich hätte nichts gegen ein Interessenbekundungsverfahren. Bei den europäischen Gerichten findet das statt. Ich glaube nur nicht, dass es so viele neue Erkenntnisse mit sich bringt, weil diejenigen, die interessiert sind, schon wissen, wo etwas ist und wo man sein Interesse deutlich machen kann. Ein Interessenbekundungsverfahren ist insoweit auch nicht schädlich. Ich glaube nur, man darf nicht zu sehr die Entscheidung auf die Präsidialräte hin verlagern, weil man dann tatsächlich eine bestimmte Wahrnehmung bevorzugt. Der Präsidialrat wird praktisch immer das Interesse des Gerichts, so wie er es versteht, an einem möglichst dogmatisch qualifizierten Juristen, an einer möglichst dogmatisch qualifizierten Juristin in den Vordergrund stellen und gesellschaftspolitische Erwägungen, Vorverständnisse zurückstellen. Und ich hätte auch die Befürchtung, dass Kandidatinnen und Kandidaten, die nicht aus der Justiz kommen, einen schwereren Stand bei solchen Auswahlverfahren hätten, je stärker die Präsidialräte sind. Ich kann Ihnen nicht sagen, inwieweit aus der Anwaltschaft Kolleginnen und Kollegen zu Bundesgerichten wechseln. Ich weiß aber, dass es aus der Professorenschaft durchaus Beispiele gibt von Hochschullehrern, die den Wechsel an Bundesgerichte vollzogen haben. Und das scheint mir durchaus sinnvoll zu sein. Das zeigt mir aber gerade, dass die Besetzung von Bundesrichterstellen nicht vorrangig von Voten von Präsidialräten und von Zeugnissen aus den Instanzgerichten abhängen sollte.

Die **Vorsitzende**: Danke, Herr Professor Wieland. Dann hat Herr Professor Waldhoff eine Frage von Herrn Professor Hirte.

SV **Prof. Dr. Christian Waldhoff**: Genau. Der Vorschlag ist charmant von Herrn Hirte, und er geht genau in die richtige Richtung, weil er ja den Richterwahlausschuss stärken würde und die Präsidialräte zurückdrängen würde. Und er würde vor allen Dingen das Entscheidungsorgan, nämlich den Wahlausschuss, mit ungefilterten Informationen und nicht mit Bewertungen versorgen. Das Problem, das hatte ich in meinem Statement zu verdeutlichen versucht, ist ja, dass Sachen in die Welt gesetzt werden, für die man letztlich keine Verantwortung trägt. Man wählt auch gar nicht mit, sondern produziert Bewertungspapiere und ist nachher nicht Beteiligter, aber die Papiere sind in der Welt. Und

natürlich wäre es viel schöner und viel konsequenter, wenn das Tatsachenmaterial für die Entscheidung dann auch irgendwie unmittelbar beim Richterwahlausschuss wäre. Der Teufel liegt dann natürlich im Detail. Da müsste man darüber nachdenken, aber der Vorschlag ist völlig konsequent und richtig.

Die **Vorsitzende**: Danke. Dann hat Herr Dr. Seegmüller Fragen von Frau Winkelmeier-Becker, Herrn Seif und Herrn Dr. Fechner.

SV. **Dr. Robert Seegmüller**: Ich fange mit der Frage von Frau Winkelmeier-Becker an. Die Frage war, was letztlich die Entscheidungsparameter wären, wenn denn der Vorschlag realisiert würde, also die Zuständigkeit für Entscheidungen in Konkurrentenstreitigkeiten über Bundesrichterstellen beim Bundesverwaltungsgericht konzentriert würde. Das ist etwas schwierig zu prognostizieren. Zum einen haben wir natürlich einen aktuellen Rechtsbestand, der auch vom Bundesverwaltungsgericht angewendet werden müsste. Und es spricht momentan erst mal nichts dafür, dass sich an der bisherigen Rechtsprechung etwas ändern würde, jedenfalls nicht substanziell. Im Übrigen kann ich natürlich nicht prognostizieren, was der zweite Senat ausbrüten würde, wenn er denn zuständig wäre. Aber im Prinzip ist es eine lang eingefahrene Rechtsprechungslinie in der Verwaltungsgerichtsbarkeit, die da sagt: Bei den Bundesrichterwahlen kontrollieren die Verwaltungsgerichte die formalen Entscheidungskriterien. Also – sind die Stimmen richtig gezählt worden, sind die Menschen Deutsche im Sinne des Grundgesetzes und können sie gewählt werden und so weiter. Und im Übrigen, was das Eignungs- Leistungs- und Befähigungskriterium angeht, ist es zurückgezogen auf so eine Art Willkürkontrolle. So wird es nicht immer wieder genannt, aber so wäre es wohl, wenn es heute Verwaltungsgerichte entscheiden würden. Und dass sich daran etwas ändern würde, wenn der Rechtsbestand so bleibt, wie er ist, spricht erstmal nichts – bis das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung, die sich jetzt andeutet Ende des Jahres, etwas entscheiden wird. Was man da zu hören bekommen wird, darüber weiß ich gar nichts. Vielleicht bestätigen sie das alles so, vielleicht legen sie auch andere Nuancen rein. Deswegen wäre meine Empfehlung: Wenn wir eine Prognose machen wollten, müssten wir letztlich vielleicht sogar ein bisschen warten, bis die Entscheidung da ist. Dann erst wissen wir, was das Bundesverfassungsgericht meint, was in der Verfassung drin steht und was dann letztlich zukünftig anzuwenden ist. Ich hoffe, es ist soweit hinreichend klar. Was dann die normalen Vorsitzendenstellen angeht, da haben wir ein ganz normales Auswahlverfahren; letztlich mit der Ausschreibung/Interessenbekundung, Anforderungsprofil, Auswahlvermerk und einem vollen verwaltungsrechtlichen Rechtschutz, mit eben der – sage ich mal – katastrophalen Menge an Konkurrentenstreitigkeiten.

Jetzt komme ich auch schon zu den anderen Fragen zu Herrn Seif und Herrn Dr. Fechner. Nämlich die Frage zum einen, ob es Sinn ergibt, auch die Auswahlentscheidungen über Senatsvorsitzende dem Wahlakt zu unterwerfen. Und zum anderen, wie man durch Verfahrensänderung das Problem mit den Konkurrentenstreitigkeiten bei den Vorsitzendenstellen oder eventuell auch bei den normalen Bundesrichterstellen verbessern kann. Das Problem bei den Konkurrentenstreitigkeiten ist nicht nur eines des Auswahlverfahrens bei den obersten Bundesgerichten. Es ist ein generelles Problem, das sich im öffentlichen Dienstrecht generell manifestiert hat. Wir haben eine Situation, dass wir Entscheidungen über Konkurrentenstreitigkeiten so gut wie nur im einstweiligen Rechtschutzverfahren haben. Uns fehlt deswegen eine Vereinheitlichungsinstanz in Form des Bundesverwaltungsgerichts, das letztlich so eine Art Anforderungswettstreit der verschiedenen Oberverwaltungsgerichte nicht eindämmen kann durch eine einheitliche Rechtsprechung. Das führt zu Rechtsunsicherheit bei den Auswählenden, weil die eben nicht nur auf ein Obergericht schauen müssen, sondern auf letztlich 15 Oberverwaltungsgerichte und was die alles so judizieren. Und das könnte man eben dadurch lösen, dass man letztlich in irgendeiner Form eine Vereinheitlichungsinstanz schaffen würde. Das kann im Prinzip nur das Bundesverwaltungs-gericht sein. Denkbar wären da letztlich drei Modelle. Man kann entweder eine weitere Rechtsbeschwerde einführen. Man kann den ganzen Rechtsschutz eine ganze Etage höher ansetzen, also erste Instanz die Oberverwaltungsgerichte, zweite Instanz Bundesverwaltungsgericht, dann hätten

wir auch eine Rechtsvereinheitlichung. Oder man konzentriert alles beim Bundesverwaltungsgericht. Wir haben aber noch ein zweites Problem in den Konkurrentenstreitigkeiten, nämlich die Verfahrensdauer. Momentan haben wir zwei letztlich volle Beschwerdeverfahren oder zwei volle einstweilige Rechtsschutzverfahren durch zwei Instanzen. Und das Bundesverfassungsgericht erlegt den Verwaltungsgerichten momentan schon auf, da letztlich wie in einem Hauptsacheverfahren zu prüfen. Das heißt also, wir haben zwei beschleunigte Hauptsacheverfahren, die wir durchführen müssen, um letztlich zu einer endgültigen Entscheidung in Konkurrentenstreitigkeiten zu kommen. Ich habe das selber auch jahrelang gemacht in meiner Kammer. Selbst bei größter Anstrengung, wenn man einfach rechtliches Gehör gewährt und möglichst schnell agiert, dann braucht man für so ein Konkurrentenstreitigkeitsverfahren in der ersten Instanz etwa ein halbes Jahr. Viel schneller geht es einfach nicht, weil so viel an Informationen ausgetauscht werden muss. Das ganze Mal zwei heißt schon ein Jahr, und das ist natürlich für die öffentliche Verwaltung insgesamt und erst recht für oberste Bundesgerichte, die besonders stark auf schnellen Personalnachschub angewiesen sind, mitunter sehr bedrückend. Wie kann man das lösen? Indem man letztlich eine Instanz streicht und die ganze Sache gleich beim Bundesverwaltungsgericht – jedenfalls für die obersten Bundesgerichte – ansiedelt, weil sich da eben letztlich die Verfahrensdauer besonders stark auswirkt. Das wäre so ganz kurz die Beschreibung, was helfen könnte. Die Frage: Hilft es auch bei den Vorsitzenden Richtern, das letztlich zum Wahlakt zu machen? Ja, natürlich würde das helfen, weil dann einfach der Prüfungsmaßstab sich verändert. Ein Satz noch: Ich habe dann eben nicht mehr den vollen Konkurrentenstreitigkeiten-Prüfungsmaßstab, sondern nur noch formale Kriterien plus Willkürkontrolle, und das geht deutlich schneller, wie man auch an den bisher entschiedenen Verfahren sehen kann, und die sind auch wesentlich weniger erfolgreich gewesen. Danke schön.

Die **Vorsitzende**: Danke sehr. Machen Sie ruhig in Ruhe den Satz zu Ende. Ich will nur eine Orientierung geben. So, Frau Schübel hat Fragen von Frau Wawzyniak und Frau Keul.

SVe **Eva Schübel**: Ja, vielen Dank. Ich möchte auf die erste Frage eingehen, warum ich es kritisch einstufe, dass die Präsidialräte an den obersten Bundesgerichten ihre Bewertung jetzt reduziert haben auf nur noch geeignet/ nicht geeignet, mit dem Ziel Konkurrentenklagen zu erschweren. Art. 33 Abs. 2 GG verlangt, dass der Zugang zu öffentlichen Ämtern nach dem Leistungsgrundsatz vonstattengeht. Und ich frage mich in unserem derzeitigen Verfahren: Wo habe ich – und das muss in einem gewissen Sinne auch nachprüfbar sein – in unserem Verfahren nachprüfbar, dass es nach dem Leistungsgrundsatz verläuft? Momentan wird letztendlich aus den Guten und sehr Guten eine Person herausgepickt. Wer dann vorgeschlagen wird, muss sich keiner Auswahl unter den Besten stellen, und auch dann, wenn sie gewählt werden, ist es nicht nachprüfbar, inwieweit der Leistungsgrundsatz angewendet wird. Und da meine ich, dieser erforderlichen Prüfung kommt am nächsten noch diese frühere Bewertung der Präsidialräte nach deren Stellungnahme zur persönlichen und fachlichen Eignung. Und ich denke, es spielt schon eine Rolle, ob jemand „hervorragend geeignet“ oder eben „geeignet“ ist. Wenn man dann im Wahlverfahren, wie ich vorschlage, die Gleichstellungsbeauftragte des Bundesministeriums mit einbindet, hätte man da zumindest ein neutrales unabhängiges Organ dabei, das prüfen könnte, inwieweit die Wertungen des Wahlausschusses schon in den Vorbesprechungen, wer aus welchen Gründen jetzt in Frage kommt zur Wahl, nachvollziehbar sind und ob das eben nach dem Leistungsgrundsatz vonstattengeht. Bei der Auswahl habe ich keine wirkliche Bestenauslese, beim Präsidialrat nicht mehr, nur noch geeignet, nicht geeignet und bei der Wahl selbst auch nicht. Da muss das Bundesverfassungsgericht entscheiden, wo Art. 33 Abs. 2 GG überprüfbar bleibt. Die andere Geschichte mit den quotierten Listen: Beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte gibt es das seit vielen, vielen Jahre. Und ich denke, dass die Tatsache, dass der Europäische Gerichtshof das jetzt eingeführt hat, zeigt, dass es eben beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte sehr gut funktioniert. Was Interessenbekundung/ Ausschreibung betrifft, vertrete ich die Auffassung, dass man eine Ausschreibung sicher

nicht unbedingt braucht, wenn in dem Verfahren auch die Landesgleichstellungsbeauftragten eingebunden sind. Und wenn ich das Verfahren einfach so mache, dass auch eine Kontrollinstanz dabei ist. Wenn ich das aber nicht habe, dann muss – um eine Überprüfbarkeit der Entscheidung zu haben – auch eine Möglichkeit sein, dass sich alle bestens Qualifizierten bewerben und dass dann diese Auswahl getroffen wird, die auch insoweit einer gerichtlichen Kontrolle unterliegt. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke, Frau Schübel. Herr Löbbert hat Fragen auch von Frau Wawzyniak und Frau Keul.

SV **Carsten Löbbert**: Vielen Dank. Die Fragen gehen in die gleiche Richtung. Ausgangspunkt ist zunächst, sich noch mal den Charakter dieser Wahl klarzumachen. Die Wahl ist zwar eine politische Wahl; so wurde es gesagt, das ist auch richtig und gut so. Sie ist aber keine politische Wahl, die etwa vergleichbar wäre mit einer Wahl, wer Vorsitzender dieses Ausschusses ist oder wer Bundeskanzler oder Bundeskanzlerin wird. Für diese letztgenannten Wahlen gilt Art. 33 Abs. 2 GG nicht. Und zwar nicht, weil der Art. 33 Abs. 2 GG von vornherein unerfüllbar wäre, sondern er gilt deswegen nicht, weil sich in diesen Wahlen die demokratische Legitimation – und zwar alleine die demokratische Legitimation – niederschlagen soll. Das ist bei der Wahl von Bundesrichtern nicht so. Da geht es um demokratische Legitimation, aber es geht auch darum, Art. 33 Abs. 2 GG, also den Gedanken der Bestenauslese, durchzusetzen. Das heißt, das ist insofern schon eine andere Wahl als diese Wahl. Und dieser Umstand hat eine zweite Folge, nämlich dass auch Art. 19 Abs. 4 GG gilt, dass die Wahl also gerichtlich überprüfbar sein muss. Bei allen Schwierigkeiten, die damit verbunden sind – man kommt nicht drum herum, dass jedenfalls die Endentscheidung gerichtlich überprüfbar sein muss. Darum kommt man nicht herum, wie immer man den Rechtsschutz dort konstruieren möchte. Wenn man jetzt in das Wahlverfahren ein Interessenbekundungsverfahren auf Landesebene einführt, dann wird dieses in irgendeiner Form irgendwann mal abgeschlossen werden müssen mit einer Entscheidung, wer nun vorgeschlagen wird. Und es stellt sich sofort die Frage, ob diese Entscheidung für sich genommen anfechtbar ist. Wenn sie das wäre, würde sie sofort das ganze Wahlverfahren verzögern, weil man natürlich mit dem ganzen Verfahren warten muss, bis dieses Verfahren zu Ende ist. Und selbst wenn sie es nicht wäre, wenn sie nicht isoliert anfechtbar wäre, dann wäre sie am Ende anfechtbar. Nämlich durch diejenigen, die im Interessenbekundungsverfahren waren, aber dann nicht vorgeschlagen wurden; diese könnten nachträglich die Wahl anfechten. Und das wären Leute, die der Richterwahlausschuss gar nicht kennt, weil sie nie vorgeschlagen wurden. Die könnten dann nachträglich ein Konkurrentenverfahren durchführen und würden damit die Situation schwierig machen. Deswegen ist ein Interessenbekundungsverfahren auf Landesebene sehr schwierig. Es kommt hinzu, dass man dann – sozusagen – zwei Arten von Kandidaten hätte, nämlich die, die über ein Interessenbekundungsverfahren an die Landesminister vorgeschlagen werden und die, die über die anderen Mitglieder des Wahlausschusses vorgeschlagen werden. Und dann ist die Frage, wie man mit diesem Verhältnis umgeht. Deswegen glauben wir, dass die klare und beste Lösung die wäre, einfach ein Bewerbungsverfahren durchzuführen, in dem dann in irgendeiner Form eine Vorauswahl stattfindet und schließlich eine Wahl. Auch das wird natürlich am Ende angreifbar sein, und das wäre ein klares Verfahren. Und vielleicht noch ein Satz zum Rechtsschutz, wo hier angeregt wird, dass man das bei den Bundesgerichten macht. Ich warne davor, weil es gerade um die Stellen bei den Bundesgerichten geht. Wenn man den Bundesgerichten den Rechtsschutz alleine zugibt, dann entscheiden die Bundesgerichte letztlich und haben das letzte Wort darüber, ob eine Wahl so richtig ist oder nicht. Ich glaube, das ist nicht gut. Das sind letztlich wieder die Kollegen, die über ihre eigenen zukünftigen Kollegen entscheiden. Bei aller Abstraktion, die man Richterinnen und Richtern zutrauen kann – auch die sind nur Menschen. Ich glaube, die Versuchung, da auch mal anders zu entscheiden, wäre zu groß.

Die **Vorsitzende**: Herr Dr. Heusch hat Fragen von Herrn Professor Hirte und von mir.

SV **Dr. Andreas Heusch**: Frau Vorsitzende, die Intention meiner kritischen Ausführungen zur Vorschlagsquote für Frauen war eigentlich, dem

Ausschuss und gegebenenfalls dem Gesetzgeber ein Stück Lebenswirklichkeit zu vermitteln, wie sie sich in der ersten Instanz einfach darstellt. Im Grunde ohne Wertung, sondern nur, um das darzustellen. Denn auch die Karriere einer Bundesrichterin beginnt in aller Regel irgendwo in der ersten Instanz, und da kann ich zurückblicken auf die letzten etwa sieben Jahre in dieser Funktion. Wir haben etwa 35 neue Kollegen eingestellt, es sind dreiviertel davon etwa Frauen. Es hat ganze Bewerberrunden nur mit Frauen gegeben, und wenn die Bewerberrunden mit Männern und Frauen waren, sind die Frauen genommen worden, nicht weil sie Frauen sind, sondern weil sie besser waren. Sie sind hochqualifizierte Frauen, aber es zeigt sich – und das finde ich absolut legitim aus deren Sicht –, dass der Richterberuf nicht nur ein intellektuell anspruchsvoller Beruf ist mit viel Verantwortung, sondern er lässt sich rein faktisch viel besser mit der Familie vereinbaren, als das etwa in einer Großkanzlei möglich ist. Da gibt es verschiedene Gründe: Die freie Zeiteinteilung, die man auch als pflichtbewusste Richterin hat, die Möglichkeit auf Teilzeit zu gehen – darauf komme ich nachher noch einmal zu sprechen – aber auch Erziehungsurlaub nehmen zu können. All das sind viele Möglichkeiten, die rein faktisch dazu führen, dass der Großteil der Richterinnen, die in den letzten Jahren angefangen haben, inzwischen alle fast durchgängig Mütter sind, die mit Mutterschutz und Elternzeit ausgesetzt haben und wiederkommen und das meist in Teilzeit. Die Frage ist berechtigt: Wie fördert man diese Frauen? Das ist in einem Flächenland wie Nordrhein-Westfalen sogar schon das Problem. Wenn man jetzt die Bundesrichterwahlen im Blick hat, gehört ja normalerweise dazu, dass man an einem Obergericht tätig ist, und das setzt wiederum eine Erprobung voraus. Dafür müssten sie etwa von Düsseldorf nach Münster. Da kann man aber Hilfestellung leisten, indem man etwa Ersatzerprobungsmöglichkeiten anbietet. Das ist also gerade für Frauen attraktiv, die dann vor Ort weiter tätig bleiben können, aber so auch die Voraussetzungen für eine Beförderung schaffen. Gleichwohl ist es danach so – und das ist nur beschreibend gemeint –, dass diese Frauen, die jetzt die Möglichkeit hätten, etwa ein Beförderungsamt beim Obergericht wahrzunehmen, fast durchgängig sich für das Vorsitzendenamt in erster Instanz entscheiden, weil es wiederum ortsgebunden ist. Sie sind durch die Familie, oder wenn keine Kinder da sind, durch einen ortsgebundenen Partner, weitgehend an den Ort gebunden. Das ist letztlich eine privatautonome Entscheidung, die ich als Präsident, die man aber auch allgemein, meine ich, hinnehmen muss, die man akzeptieren muss, ohne dass man daran Kritik üben dürfte. Vor diesem Hintergrund verstehe ich Art. 3 Abs. 2 GG als ein Gebot, Chancengleichheit für Frauen herzustellen, und die haben Frauen auch in diesem System. Sie nutzen diese Chancen, weil sie eben auch andere Aufgaben im Leben wahrnehmen, nicht oder nicht in dem Maße wie Männer, um ans Obergericht zu kommen und erst recht nicht, um sich für die Bundesrichterwahl bereitzustellen. Und dann ist die Frage, und da setzt meine Kritik an: Wenn ich eine Quote einführe, die zur Hälfte Frauen und zur Hälfte Männer aufführt, fördere ich aus dem Bereich der Frauen eine ganz spezifische – im Vergleich auch zu der Gesamtanzahl der Frauen – relativ kleine Gruppe. Und in dem Zusammenhang verstehe ich Art. 3 Abs. 2 GG so, man soll den Aspekt der Frauenförderung wahrnehmen, aber unter den gleich geeigneten Bewerbern. Und das ist eben die Frage: Wenn Frauen – vor dem Hintergrund, den ich gerade geschildert habe – weniger bereit sind, faktisch auch den bisherigen Ort zu verlassen, sich weniger flexibel zeigen können, dann ist die Frage, ob man dann richtigerweise eine Quote einführt, die eben nur ein ganz spezifisches Spektrum der Frauen fördert. Das geht über zu der Frage von Dr. Hirte, was die Teilzeit angeht. Ich begrüße das. Selbst in erster Instanz, wo Eilverfahren anhängig sind, wo es durchaus in der Praxis sehr viel schwieriger ist mit Teilzeitkollegen zu arbeiten, funktioniert das problemlos. Das wird erst recht funktionieren bei den Bundesgerichten, wo weniger Eilverfahren sind. Ich würde nur im Ergebnis davor warnen, eine unterhälftige Teilzeit zuzulassen, weil die Einbindung in die Spruchkörper ansonsten erschwert würde. Ansonsten kann das in dem einen oder anderen Fall – und dann lohnt es sich auch – durchaus für eine Frau die Möglichkeit sein, das kommt auf die individuelle Situation an, die ihr das erleichtert. Und das wäre alle Mühe wert, denn die Rechtsprechung profitiert auch natürlich davon. Das merken wir in der ersten

Instanz, das wird in den Bundesgerichten nicht anders sein. Die Rechtsprechung profitiert davon, dass Männer und Frauen an der entscheidenden Position mit entscheiden. Ich glaube nur nicht, dass die Wahl direkt auf eine Teilzeitstelle erfolgen kann. Es wird ja die Person gewählt und die Person, wenn also eine Kollegin oder ein Kollege auch zunächst eine Teilzeitstelle ausfüllt, hat jederzeit die Möglichkeit, auch aufzustocken.

Die **Vorsitzende**: Gut, aber ich glaube, das mit dem Detail kriegen wir nicht spontan hin, wie das haushaltsrechtlich geht.

SV **Dr. Andreas Heusch**: Gut, also darauf wollte ich nur hinweisen. Man wird diese Kollegen nicht dauerhaft an diese Teilzeitstelle binden können, egal, ob das jetzt Frauen oder Männer sind.

Die **Vorsitzende**: Danke, Herr Dr. Heusch. Dann hat als letztes in dieser Runde Herr Professor Gärditz das Wort. Dann gucke ich mal, ob es noch Wortmeldungen gibt – ich sehe schon Frau Winkelmeier-Becker, Herr Seif, Herr Dr. Bartke. Aber erstmal Herr Professor Gärditz.

SV **Prof. Dr. Klaus F. Gärditz**: Ja, vielen Dank. Frau Winkelmeier-Becker, Sie haben zu Recht noch mal nachgefragt, was ist eigentlich dann das Anliegen, dass der Präsidialrat beteiligt ist und was – ich verstehe Ihre Frage auch so – sind die spezifischen Risiken, die damit einhergehen. Von Rechts wegen ist die Beteiligung des Präsidialrats darauf ausgerichtet, den Richterwahlausschuss zu informieren. Das ist eigentlich eine Mischung zwischen – ich sage mal –Funktionssicherung der betroffenen Gerichte, die sagen sollen, wie passt jemand in den Personalkörper, und den Richterwahlausschuss darüber informieren. Es hat aber natürlich auch – Kollege Waldhoff hat das zu Recht angedeutet – so etwas wie eine Ersatzfunktion von Personalvertretung, die man in anderen Bereichen des öffentlichen Dienstes auch institutionalisiert hat. Das Problem ist, dass in der bisherigen Wahrnehmung auch durch diese – bis zum Ende des letzten Jahres – vorherrschende Praxis, dass man gestufte feste Benotungen vergeben hat, der Eindruck entsteht, dass das so etwas ähnliches ist wie eine dienstliche Beurteilung, die dann die Beste oder den Besten herauskristallisiert. Und dann kommt auf einmal das politische Verfahren und verwirft am Ende diese Reihung. Dass es dabei weder um eine Beurteilung geht noch dieses Gremium überhaupt die Kompetenz hat, verbindlich zu entscheiden, geht dann unter und macht das ganze anfälliger für externe Konkurrentenverfahren. Was auch untergeht ist, dass es sich natürlich auch bei den Präsidialräten um Organe handelt, die ihre eigene Personalpolitik verfolgen. Und das ist dann eben typischerweise die Personalpolitik des Laufbahnrichters, der auf die Karriere zu einem obersten Bundesgericht hinarbeitet. Das sind keine unredlichen Kriterien, aber das sind ganz spezifische – letzten Endes berufsständische – Erwägungen aus einem Selbstverständnis heraus, bei dem ich sagen würde, da kann der Richterwahlausschuss auch ein legitimes Interesse haben, dieses Selbstverständnis aufzubrechen und zu sagen: Nein, wir wollen andere Aspekte fördern, wie die Repräsentation bestimmter Bevölkerungsgruppen, Geschlechterproporz, föderalen Proporz, persönliche Anforderungen an die Sensibilität für die Politizität von Rechtsprechung an einem obersten Bundesgericht und so weiter. Das ist nicht unbedingt kongruent mit den – ich sage es jetzt mal völlig wertneutral – mit den bürokratischen Vorstellungen der Personalbewirtschaftung, die an einem Gericht, das betroffen ist, vorhanden sind. Und gerade deswegen meine ich, führt das zu Verzerrungen in der Außenwahrnehmung, die auch dazu beitragen, dass – ungeachtet der Frage des Konkurrentenstreits – das Wahlverfahren zu Unrecht in ein schiefes Licht gerät. Und das ist der Grund, warum ich dann diese Stellungnahmen der Personalräte, in schriftlicher Form jedenfalls, herausnehmen würde. Und damit kann ich überleiten zur Frage von Herrn Seif. Ja, mein Vorschlag würde dahin gehen, nicht die Beteiligung gänzlich abzuschaffen, einfach deswegen, weil sie damit ein wertvolles Informationsinstrument völlig aus der Hand geben würden. Es kann ein berechtigtes Interesse gerade des Richterwahlausschusses darin bestehen zu fragen: Würdet ihr denn mit jemandem klar kommen, wie schätzt ihr jemanden ein? Das lässt sich aber durch eine mündliche Anhörung viel besser darstellen. Da können Sie dann auch in Ihrem Ermessen Fragen an die Präsidialräte richten. Das hätte den Vorteil, dass der Richterwahlausschuss seinen eigenen Informationsbedarf befriedigen könnte, und das

wäre eigentlich das, wofür verfassungsrechtlich eine solche Stellungnahme da wäre. In dieses Verfahren – und da ist die Frage, ob das gewollt ist – ließe sich am besten an dieser Schnittstelle sicherlich auch eine Beteiligung der Gleichstellungsbeauftragten einbinden.

Jetzt kommen wir zu dem heikelsten Punkt, nach dem Herr Dr. Bartke gefragt hat. Ich selber habe das nicht vorgeschlagen, sondern als eine Möglichkeit angesehen, wie man die Stellung des Richterwahlausschusses noch akzentuieren kann. Darüber nachzudenken, würde sich lohnen: Könnte man nicht einfach auch die Erwägungen, die der Richterwahlausschuss hatte, fixieren? Jetzt sagen Sie: Das wissen wir ja nicht, das ist eine Wahl, wir wissen nicht, was die Erwägungen sind. Ich habe vielleicht ein bisschen eine andere Sicht darauf, weil Kollegialentscheidungen, bei denen mit Mehrheit abgestimmt wird, in der Verwaltung auch sonst ein eher ubiquitäres Problem ist. Ich sage mal zu der von Herrn Wieland angesprochenen Frage – wer wird auf eine Professorenstelle berufen? Oder auch, wenn ein Kollegialorgan – etwa eine Fakultät einer Universität – einen Doktorgrad entziehen muss: Dann müssen sie mit Mehrheit beschließen, obwohl es eine durchweg nur rechtsgebundene Entscheidung ist. Wie macht man das? Die übliche Rolle liegt darin, dass die Vorsitzende oder der Vorsitzende die tragenden Gründe sammelt und in einer verkürzten Fassung skizziert. Es ist nicht so, dass sie keine Erwägungen haben, und sie werden auch über Erwägungen sprechen, und es gibt auch eine Beteiligung des jeweiligen Ressortministeriums. Und auch dort gibt es Gründe, warum jemand vorgeschlagen wird, die sich im Zweifel der Richterwahlausschuss auch zu eigen macht. Die Option bestünde dann letzten Endes darin, das Ganze vielleicht in einer formalisierten Form zu fixieren. Denn wenn ein Konkurrentenstreit anhängig ist – und ich schließe damit, Frau Vorsitzende –, gehen Sie ja auch nicht zum zuständigen Verwaltungsgericht und sagen einfach nur, wir haben mal gewählt. Sondern Sie bringen die Gründe vor gegenüber dem Gericht, die auch jetzt vor allem dann auf der Ebene des zuständigen Ressortministeriums für den Besetzungsvorschlag gemacht worden sind. Es ist also eine formale andere Akzentuierung. Zwingend ist das nicht. Der Risiken bin ich mir auch bewusst.

Die **Vorsitzende**: Danke. Jetzt habe ich für eine zweite Runde bisher drei Wortmeldungen, und ich würde gerne feststellen: Gibt es noch mehr? Vier. Gut. Dann, glaube ich, sind die zwei Stunden um. Frau Keul, Herr Bartke, Frau Wawzyniak, Frau Winkelmeier-Becker.

Abg. **Katja Keul** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich muss doch mal vorab eine Bemerkung machen zu dem, was man hier so lernt über die Bindung von Frauen durch Partner am Ort, die offensichtlich eine andere ist, als die von Männern durch ihre Partnerin vor Ort und dann auch noch dadurch begründet, dass Frauen zusätzlich andere Aufgaben im Leben übernehmen als Männer, die diese offensichtlich nicht übernehmen können. Das finde ich schon sehr interessante Erkenntnisse hier heute. Aber zurück zum Thema: Zum Verfahren, Herr Löbbert. Sie haben gesagt, wenn wir die Landesebene, also die Frage, wer kommt auf die Liste, justitiabel machen, dann würden wir das Verfahren blockieren. Das sehe ich erst mal so nicht, weil wir ja nicht eine Zuordnung pro Stelle pro Liste haben, sondern wir haben eine Vorschlagsliste und aus der aktuellen Liste wird gewählt. Und wenn jemand darum kämpft, auf diese Liste zu kommen, dann kann er halt solange nicht an der Wahl teilnehmen. Wenn er drauf ist, kann er teilnehmen. Sie schütteln den Kopf, aber es ist ja nicht so, dass wir wissen, wer sich auf der Liste für welche Stelle bewirbt, sondern es gibt einen Stellenpool, und es gibt eine Liste, und daraus wird dann zugeordnet. Das größere Problem liegt natürlich in der Frage: Was machen wir mit den Vorschlägen der Abgeordneten? Da gebe ich Ihnen Recht. Aber wenn Sie das jetzt auf Bundesebene hängen und die bewerben sich direkt auf Bundesebene, dann ist die Frage, wo ist das Gremium, das noch mal über die sachlichen Voraussetzungen entscheidet? Wenn die sozusagen direkt auf der Liste stehen, müssen wir irgendwo noch mal einen Filter haben, wo jemand sagt, die sind geeignet oder nicht geeignet. Wären das dann wieder die Präsidialräte, oder wie soll das praktisch laufen? Das ist mir noch nicht ganz klar. Und dann habe ich eine Frage an Herrn Professor Wieland: In Ihrer schriftlichen Stellungnahme haben Sie geschrieben, jedes Mitglied des Wahlausschusses

muss sich ein eigenständiges Urteil darüber bilden, ob der für ein Richteramt Vorgeschlagene die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für dieses Amt erfüllt. Davon sind wir weit entfernt bei dem praktischen Verfahren, denn wir sprechen im Wahlausschuss auch nicht darüber. Die Entscheidungen werden an anderer Stelle gegeben, und die meisten Mitglieder machen die Kreuze dort, wo die Vorlage das vorsieht. Wenn man es nun so macht, wie beispielweise die beiden der Minderheitenopposition, die da sitzen, weil sie nicht eingebunden sind, und versuchen, sich ein eigenes Bild zu machen – dann frage ich Sie: Es könnten natürlich die anderen Abgeordneten auch auf die Idee kommen, sich ein eigenes Urteil zu bilden anhand der Akten. Aber wie sollen wir das machen als Parlamentarier, wenn Sie uns die Präsidialratsbeurteilungen raushauen oder die nur noch sagen „geeignet“, „nicht geeignet“? Das ist doch für mich als Abgeordnete die einzige Möglichkeit zu sagen: Okay, hier habe ich ein Beurteilungskriterium, an dem ich mich orientieren kann. Soll ich als Parlamentarierin die letzten zehn Urteile durcharbeiten und dann beurteilen, wer für ein Revisionsgericht geeignet ist? Das kann es im Ergebnis nicht sein. Das heißt, ich habe doch seit dem letzten Jahr schon das Problem, dass ich nicht mehr gucken kann wie vorher. Jetzt sitze ich da und habe nur noch geeignete Kandidaten und ein paar nicht geeignete. Wo soll ich denn an welcher Stelle als Parlamentarierin diese sachliche Beurteilung vornehmen – das müssen Sie mir mal erklären.

Die **Vorsitzende**: Gut, Herr Dr. Bartke.

Abg. **Dr. Matthias Bartke** (SPD): Ja, zwei Fragen. Die Erste an Herrn Dr. Seegmüller: Sie haben eben ein bisschen ausgeführt zu den Konkurrentenstreitverfahren, und da haben Sie eine Nebenbemerkung in Ihrer Stellungnahme gemacht, auf die ich noch mal eingehen möchte. Sie haben gesagt, dass es für unterlegene Bewerber durchaus sinnvoll sein kann, auch wenig aussichtsreiche Konkurrentenstreitverfahren anzufangen, weil man dann den Dienstherren unter Druck setzen kann und gegebenenfalls zukünftig zu einer günstigeren Behandlung kommt, einer besseren Beurteilung, und dann könnte sich der Kläger zu einer Klagerücknahme bereit erklären. Mich hat das ehrlicherweise ein bisschen erschreckt. Da ist meine Frage: Können Sie das noch mal ein bisschen näher ausführen und gibt es da Erkenntnisse? Und die zweite Frage an Herrn Professor Wieland, eine grundsätzlich Nachfrage zum Reformbedarf. Da gilt die Ansage, wenn ich etwas ändern soll, dann brauche ich einen Missstand. Und die Frage, die sich mir stellt: Liegt überhaupt ein Missstand vor? Die Grünen sagen, dass es ein Missstand ist, dass das gesamte Verfahren intransparent ist. Meines Erachtens ist das eigentlich auch durch das Grundgesetz vorgegeben. Aber diese Intransparenz habe einen Einfluss auf das Ansehen der Justiz, dass sei negativ und die zweite Konsequenz sei, dass es vermehrt zu Konkurrentenstreitigkeiten komme. Meine Frage: Sehen Sie den Reformbedarf? Können Sie einen Ansehensverlust der Bundesgerichte erkennen und wenn ja, würde eine Reform des Verfahrens zu weniger oder zu mehr Konkurrentenstreitverfahren führen?

Die **Vorsitzende**: Danke. Frau Wawzyniak hat das Wort.

Abg. **Halina Wawzyniak** (DIE LINKE.): Ich will zwei Fragen an Herrn Löbbert stellen. Die Erste, die habe ich vorhin schon mal angedeutet: Gibt es aus Ihrer Sicht verfassungsrechtliche Bedenken, wenn man nach einem Verfahren, was die Eignung berücksichtigt, meinetwegen auch mit einem Vorschlag aus dem Richterwahlausschuss, die Entscheidung ins Plenum verlagern würde? Da geht es mir nur um verfassungsrechtliche Bedenken. Und die zweite Frage, da würde ich gerne nochmal nachhaken: Sie haben nochmal auf Art. 19 Abs. 4 GG und die Rechtsweggarantie hingewiesen. Und ich will da schon noch mal die Frage präzisieren, die ich vorhin vielleicht nicht ganz deutlich formuliert habe. Wenn ich bei der Variante „komme ich überhaupt auf die Liste, die in den Richterwahlausschuss kommt“, die Möglichkeit habe, eine Konkurrentenklage zu machen, also zu sagen „ihr habt mich nicht auf die Liste genommen, obwohl ich so geeignet bin“, warum brauche ich dann noch die Möglichkeit einer Konkurrentenklage? Also bewusst auch das Wort Konkurrentenklage bei der nachfolgenden Wahl durch den Richterwahlausschuss. Ist dem Grundsatz von Art. 19 Abs. 4 GG nicht dadurch Genüge getan, dass ich überhaupt erst in den Richterwahlausschuss komme, wenn ich auf dieser Liste stehe, und wenn ich da nicht drauf

stehe, kann ich mich dagegen wehren. Das würde ich gerne noch mal genauer erläutert haben.

Die **Vorsitzende**: Danke. Und die letzte ist jetzt Frau Winkelmeier-Becker und dann ist Herr Löbbert der Erste, der antworten darf.

Abg. **Elisabeth Winkelmeier-Becker** (CDU/CSU): Ich würde gerne Professor Wieland eine Frage stellen. Zum einen würde ich gerne noch mal eine Parallele ziehen zu dem Verfahren der Wahl der Bundesverfassungsrichter. Wie sind da eigentlich die Anforderungen nach Art. 33 GG zu bewerten, und wie kommt es in dem Zusammenhang dazu, dass ja – soviel ich weiß – keinerlei Konkurrentenklagen jemals erhoben worden sind? Wenn Sie da zu den entscheidenden Unterschieden des Verfahrens noch etwas beitragen könnten, wäre das sehr freundlich. Und dann an Professor Dr. Waldhoff; ich hatte gerade Dr. Seegmüller schon mal gefragt: Was sind die Kriterien in einem gerichtlichen Überprüfungsverfahren? Es wurde gesagt, wenn der Bundesrichterwahlausschuss entschieden hat, dann kann das Gericht eigentlich nur noch Willkür und Formalien überprüfen. Trotzdem höre ich in der Diskussion immer so den Unterton, das muss doch gerichtlich überprüfbar sein, ich muss doch irgendwo Kriterien haben, sonst werde ich der Rechtsweggarantie nicht gerecht. Deshalb würde ich es gerne noch einmal vertiefen. Ist es nicht so: Jede andere Entscheidung, jedes inhaltliche Bewerten durch das Gericht würde doch im Prinzip die subjektive Entscheidung des Gerichts an die Stelle des Richterwahlausschusses stellen. Und das wäre eben nicht vereinbar mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben. Es bleibt also dabei, wie wir es auch drehen und wenden – es darf nicht der Präsidialrat die maßgebliche Beurteilung vornehmen, es darf auch nicht am Ende das Gericht die maßgebliche Beurteilung vornehmen, sondern dazwischen genau dieser Richterwahlausschuss. Wenn Sie das noch einmal ausführen könnten oder einschränken – je nach dem. Es ist eine offene Frage. Danke.

Die **Vorsitzende**: Danke. Jetzt habe ich vier, die Fragen haben in dieser Runde. Das ist ja oft so, dass sich das immer weiter reduziert. Herr Löbbert hat eine Frage von Frau Keul und Frau Wawzyniak und dann Herr Dr. Seegmüller. Bitte.

SV **Carsten Löbbert**: Also zunächst zur Frage der Liste. Ein Interessenbekundungsverfahren – zum Beispiel auf Landesebene – hätte natürlich auf jeden Fall den Vorteil, dass es eine Initiativmöglichkeit für Interessenten gibt. Das ist auf jeden Fall ein deutlicher Fortschritt gegenüber dem jetzigen System. Insofern ist das gut. Dagegen hätte ich – hätten wir als neue Richtervereinigung – grundsätzlich auch gar nichts. Die Frage, die man sich nur stellen muss, ist, wie man mit der Situation umgeht. Wenn ein Interessenbekundungsverfahren zum Beispiel bei einem Bundesland dazu führt, dass es drei Menschen gibt, die sich interessieren und nach Abschluss werden zwei auf die Liste gestellt und einer nicht. Und der eine oder die eine, die nicht drauf ist, will dagegen nun vorgehen. Da stellt sich die Frage, was ist denn mit dem Wahlverfahren? Die Liste, die dann dem Bundesrichterwahlausschuss vorliegt, wäre möglicherweise fehlerhaft, weil einer nicht drauf ist, der aber eigentlich vielleicht darauf gehören könnte – gedanklich. Das würde wohl dazu führen müssen, dass man mit dem Wahlverfahren auf Bundesebene gar nicht weitermachen kann, weil der Bundesrichterwahlausschuss möglicherweise aufgrund einer fehlerhaften Liste entscheidet. Jedenfalls wäre das gedanklich so. Das wäre die Schwierigkeit, die man hätte, wenn man über solche Listen gehen würde. Da müsste man gesetzlich ganz klar regeln, auf welcher Stelle der Rechtsschutz einsetzen soll. Das könnte man möglicherweise gesetzlich ausschließen, wenn man an anderer Stelle den Rechtsschutz eröffnet. Die zweite Frage war die nach dem Filtergremium. Wenn man jetzt Bundesbewerbungen hätte, dann hätte man natürlich eine ganze Reihe von Bewerbungen, die müssten sicher vorher gefiltert werden. Ich finde, das korrespondiert ganz gut mit dem Vorschlag, dass es ja ein Berichterstattergremium gäbe. Das Berichterstattergremium wäre das Gremium, wo man eine solche Vorfilterfunktion durchführen könnte. Die müssten die Bewerbungen sichten, gemeinsam mit dem, was man eben an Beratungen hat, also an Beurteilungen, an Lebensläufen, an Stellungnahmen – vielleicht von Präsidialräten, wie auch immer. Und dann müsste das Berichterstattergremium auf dieser Basis einen Vorschlag oder eine Vorschlagsliste für den Richterwahlausschuss insgesamt stellen. Auf

dieser Basis würde entschieden werden. Man hätte ein zweistufiges Verfahren. Das hätte den Vorteil, dass es kein Vorverfahren gibt, wo Leute schon ausgeschieden sind, sondern man hätte ein Verfahren, das durchläuft, und ganz am Ende würde dann – in welcher Form auch immer – der Rechtsschutz einsetzen.

Zur Frage der Plenumsentscheidung: Grundsätzlich wäre das möglich. Ich glaube, verfassungsrechtlich gibt es da keine Bedenken, eine solche Plenumsentscheidung einzuführen. Das wäre ja, wenn man so will, eine noch stärkere demokratische Legitimation, als sie bereits jetzt vorgesehen ist. Dazu bräuchte man sicher eine Verfassungsänderung. Das wäre natürlich grundsätzlich möglich, wenn man diese durchführt, weil man Art. 95 GG ändern müsste. Ich darf vielleicht daran erinnern, dass man in Schleswig-Holstein eine ganz ähnliche Situation hat. Wir haben in Schleswig-Holstein einen Richterwahlausschuss, der konstitutiv gemeinsam mit dem zuständigen Landesminister entscheidet. Und zwar werden die – ich sage mal – normalen Richterstellen über den Richterwahlausschuss besetzt, und die Stellen der oberen Landesgerichte, also Oberlandesgericht, Landessozialgericht und so weiter, die werden durch Wahl im Landtag bestimmt. Da hat man eine durchaus vergleichbare Kombination, und das funktioniert. Dann müsste man sich natürlich die Frage stellen, wie man da den Rechtsschutz gewährleistet und hätte die kuriose Situation, dass es vielleicht ein Verwaltungsgericht gibt, was dann sagt, dass ein Bundestag falsch entschieden hat. Das müsste man regeln, wie man das machen wollte. Aber grundsätzlich denkbar wäre das und warum nicht? Zu der Frage, wie das mit dem Rechtsschutz ist, wenn man sich jetzt doch dagegen wehren kann, nicht auf die Liste zu kommen. Ich glaube, dass man wegen Art. 19 Abs. 4 GG nicht umhin kommt, die Endentscheidung anzufechten. Die ist nicht nur in einer Konkurrenz zwischen denen, die auf der Liste sind, und denen, die nicht auf der Liste sind. Sondern auch die Personen, die auf der Liste sind, werden ja auch nicht alle gewählt. Und zwischen denen kann sich auch eine Konkurrenz ergeben. Und die muss auch in irgendeiner Form justitiabel sein, solange man Art. 19 Abs. 4 GG in diesem Verfahren anwenden will. Deswegen kommt man nicht darum herum, dass man möglicherweise an zwei Ebenen Konkurrentenverfahren hat. Wenn man ein solches gestuftes Verfahren will, wird man sehr genau gesetzlich regeln müssen, wie das Verfahren abläuft und an welcher Stelle man Rechtsschutz haben will. Ich denke, es ist sicher sinnvoll den Rechtsschutz ganz am Ende zu haben, damit die Verfahren nicht stocken und damit man Entscheidungen hat und dann zu einem Rechtsschutz kommt.

Die **Vorsitzende**: Vielen Dank. So, jetzt hat Herr Seegmüller eine Frage von Herrn Dr. Bartke.

SV **Dr. Robert Seegmüller**: Ich schiebe zwei Sätze vorweg zur Struktur von Konkurrentenstreitigkeiten, die hier sozusagen durch den Raum wabern die ganze Zeit, um dann zu zeigen, wie fatal die wirken können und welches Erpressungspotential letztlich dahinter steckt. Normalerweise konkurrieren Bewerber um ein öffentliches Amt, ganz egal, ob das eine Richterstelle oder eine Beamtenstelle ist, und zwar immer um die jeweils ausgeschriebene Stelle. Bezogen auf die Bundesrichtersituation wären das zum Beispiel die fünf Stellen am Bundesverwaltungsgericht, die in der Periode X vergeben werden. Mit der Bewerbung oder der Interessenbekundung entsteht ein Bewerbungsverfahrens- oder Interessenverfahrensanspruch, der da lautet: Ich habe Anspruch darauf, dass über meine Bewerbung verfahrensordnungsgemäß nur nach Eignung, Leistung und Befähigung entschieden wird. Das ist das normale Prinzip. Das folgt aus Art. 33 Abs. 2 GG und Art. 19 Abs. 4 GG. Und das steht möglicherweise auch gar nicht zur Disposition des einfachen Gesetzgebers, sondern da muss man richtig an der Verfassung rumoperieren, wenn man etwas ändern will. Dann müssen Beurteilungen gefertigt werden. Die sind, weil so viel Text aufgeschrieben werden muss zu einzelnen Menschen und weil das verschiedene Leute tun, relativ fehleranfällig. Die Erfolgsquote in solchen Situationen ist einfach relativ hoch. Nächster Punkt: Danach müssen die Beurteilungen verglichen werden. Wenn das aus der Hand desselben Beurteilers kommt, ist es etwas einfacher, wenn das aus verschiedenen Beurteilersphären kommt, wird es schon schwieriger; dann müssen die vergleichbar gemacht werden. Wenn man dann externe Bewerber hat, die es theoretisch immer geben kann, wird es ganz schwierig, da muss man

eigene Erkenntnisse einsammeln über diese externen Bewerber. Und dann ist die Frage wieder: Reicht das? Und am Ende hat man eine Auswahlentscheidung und die lautet für den einen, du wirst es nicht, für den anderen, du wirst es. Wenn der Bewerber seinen Kampf um die Stelle fortführen will, muss er die Entscheidung angreifen. In der Hauptsache, mit dem Anspruch auf „wiederhole die Auswahlentscheidung“ und im einstweiligen Rechtsschutz. Und jetzt wird es interessant auch für dieses gestufte Verfahren – im einstweiligen Rechtsschutz durch die Anweisung an den, der die Stelle vergibt „besetze die Stelle nicht bis über mein Verfahren entschieden ist“. Das heißt also, allein der Umstand, dass sich jemand gegen eine Stellenauswahl wehrt, führt schon dazu, dass erst mal die ganze Sache angehalten wird. Ich, als Verwaltungsgericht, habe in solchen Fällen immer den Eilrechtsschutzantrag bekommen und habe dann bei der Behörde angerufen und gesagt „Liebe Behörde, hier habe ich einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz in dem Auswahlverfahren so und so, bitte besetze die Stelle nicht“. Die meisten Behörden sichern das zu. Wenn sie das nicht tun, kriegen sie innerhalb von wenigen Stunden eine einstweilige Anordnung, wo drin steht: Ich untersage hiermit die Besetzung der Stelle. Und da ist es mir dann am Ende, auch als Verwaltungsgericht, völlig egal, ob das die Behörde Posemuckel oder der Deutsche Bundestag ist, sondern wenn am Ende die Verfahrenssituation so ist, wie sie ist, dann gibt es diese einstweilige Anordnung. Jetzt haben wir letztlich damit allein sechs Monate Verfahrenslaufzeit und das setzt natürlich – bei der Antwort auf Ihre Frage – die Behörde unter Druck, weil sie in den sechs Monaten die Stelle nicht besetzen darf. In den sechs Monaten darf sie den ausgewählten Bewerber nach dem jetzigen Stand der Dinge möglicherweise auch nicht vorübergehend auf dieser Stelle einsetzen, vielleicht ändert sich da jetzt ein bisschen was in der Rechtsprechung. Das heißt, die Behörde, der sind die Hände gebunden, und sie muss versuchen, das Thema vom Tisch zu kriegen. Jetzt verliert der Bewerber in der ersten Instanz, er geht zum OVG, das Ganze läuft noch mal, und ruckzuck ist ein Jahr ins Land gegangen. Die Behörde kann diese Stelle nicht vernünftig besetzen, die Auswahlentscheidung nicht zu Ende bringen. Gelegentlich gewinnen die Bewerber auch. Die Erfolgsquote ist, wie gesagt, relativ hoch. Das hat dann zur Folge, dass das Ganze noch mal gemacht werden muss. Ich habe Verfahren erlebt, wo das zwei, drei Mal hintereinander passieren musste, und als wir beim dritten Mal der Behördenvertreterin gesagt haben „Sorry, es wird wieder nichts“, ist die – ungelogen – in Tränen ausgebrochen und hat gesagt „Das kann doch gar nicht sein. Jetzt haben wir so gut versucht und es hat wieder nicht gereicht“. An der Stelle wird irgendwann der Leidensdruck so hoch, dass Behörden anfangen, sich letztlich auch in „Deals“ einzulassen. Davon kriegt man als Gericht nur am Rande etwas mit, aber diese Deals gibt es. Da werden plötzlich weitere Stellen gefunden, da wird plötzlich über zukünftige Beurteilungen diskutiert, da wird letztlich überlegt, wie man die Kuh vom Eis holen kann. Dann werden allerlei nicht aufgeschriebene Gespräche geführt, und schon nimmt der Betroffene oder der Konkurrent, der das Rechtsschutzverfahren führt, den Antrag zurück und der Weg ist frei, um die ursprüngliche Auswahlentscheidung zu vollziehen. Und – oh Wunder, sage ich mal – bei der nächsten Auswahlentscheidung über die nächste Stelle ist der Konkurrent, der bisher immer verloren hat, auf einmal der Beste und bekommt die Stelle. Das ist letztlich das Erpressungspotential, was in jedem Konkurrentenstreitverfahren steckt. Das muss man immer sehen, und das ist letztlich eine Folge dieser relativ komplizierten Prozesse, die diese Auswahlentscheidungen mit sich bringen. Letzter Punkt noch zu dem gestuften Verfahren: Wenn man so ein gestuftes Verfahren hat, streitet man trotzdem immer noch um eine Bundesrichterstelle. Letzter Satz: Und wenn ich nicht auf die Liste komme, dann kann ich an dieser Wahl, die dann stattfindet, nicht teilnehmen und das wäre auch ein Nachteil, den ich unter dem Gesichtspunkt des effektiven Rechtsschutzes als Verwaltungsgericht vermeiden müsste. Das heißt, ich würde möglicherweise nicht nur dem Justizsenator oder dem Justizminister sagen, du darfst nichts vorschlagen, du darfst die Liste gar nicht zur Wahl stellen, weil sie ist unvollständig, sondern ich würde möglicherweise auch dem Richterwahlausschuss sagen: „Lieber Richterwahlausschuss, ich untersage dir, die Stellen am obersten Bundesgericht X oder Y zu

wählen, denn wenn du sie wählst und die Leute hinterher ernannt werden, dann ist die Stelle, um die es geht, die ist endgültig weg“. Entschuldigung für die Überziehung, aber das war mir wichtig.

Die **Vorsitzende**: Danke. Ich bin diejenige, die zusehen muss, dass all die Nachfolgetermine, die in der Sitzungswoche so existieren, halbwegs gehalten werden können, und deshalb muss sich Frau Keul entschuldigen, die jetzt schon mal schnell weg musste. Wir haben noch Herrn Professor Waldhoff mit der Frage von Frau Winkelmeier-Becker und Herrn Professor Wieland mit Fragen von Frau Keul – entschuldigt –, Herrn Dr. Bartke und Frau Winkelmeier-Becker. Bitte.

SV **Prof. Dr. Christian Waldhoff**: Ich kann es kurz machen. Frau Winkelmeier-Becker fragte nach den Kriterien der gerichtlichen Überprüfbarkeit. Das ist juristisch konstruktiv ein Beurteilungsspielraum, aus zwei Gründen. Erstens, weil es ein Kollegialorgan ist. Das würde alleine allerdings nicht ausreichen. Das Kollegialorgan ist pluralistisch zusammengesetzt, das heißt, die Abwägung der verschiedenen Gesichtspunkte ist nicht so rekonstruierbar wie etwa beim Erlass eines Verwaltungsaktes. Und damit korrespondiert der zweite Grund, und das ist eigentlich die Kehrseite der Medaille: Es ist auch, das habe ich immer betont, im Kern eine politische Entscheidung, und politische Entscheidungen können nur in engen Grenzen an Rechtsmaßstäben, an verfassungsrechtlichen Maßstäben gemessen werden. Ich hab hier mal die neueste Entscheidung – glaube ich – des OVG Lüneburg vom Dezember. Das ist das letzte obergerichtliche Judikat zu der Sache. Da heißt es im Leitsatz vier, ich zitiere wörtlich: „In materiell rechtlicher Hinsicht kann unter Berücksichtigung des Umstands, dass der Richterwahlausschuss seine Auswahlerwägungen nicht offenlegen muss, ein Verstoß gegen Art. 33 Abs. 2 GG nur dann angenommen werden, wenn die Wahl des Konkurrenten anhand der in den Akten befindlichen Unterlagen mit Blick auf Art. 33 Abs. 2 GG nicht mehr plausibel erscheint.“ Das heißt, es ist eine Plausibilitätsprüfung anhand der wenigen schriftlichen Unterlagen; die eigentliche Abwägung im Richterwahlausschuss ist im Kern gerichtlich nicht überprüfbar. Insofern ist es in der Tat eine Willkürkontrolle und auch hier nur auf Plausibilität; es gibt ja nicht richtig oder falsch, sondern nur, ist es völlig unplausibel, weil es so abwegig ist, weil der Betroffene gar nicht Deutsch kann oder so etwas. So was muss natürlich verhindert werden. Aber die eigentliche Abwägung, wer ist der bessere Jurist oder die bessere Juristin, ist so eigentlich nicht machbar. Aber Ihre Befürchtung, dass das Verwaltungsgericht sich an die Stelle des Richterwahlausschusses setzt, die ist auch nicht gegeben, denn das Verwaltungsgericht würde ja nur etwas stoppen oder eine Entscheidung aufheben, nicht aber eine eigene Wahl treffen. Die Gefahr der Konkurrentenklagen liegt also nicht darin, dass die Verwaltungsgerichtsbarkeit jetzt die Richterauswahl okkupiert, sondern darin, dass durch Obstruktion seitens zu vieler und unsinniger Konkurrentenklagen der Gerichtsbetrieb mal irgendwann lahm gelegt werden könnte.

Die **Vorsitzende**: Danke sehr. Herr Professor Wieland.

SV **Prof. Dr. Joachim Wieland**: Vielen Dank. Zu den drei Fragen, die zusammenhängen. Ich beginne mit Ihnen, Herr Dr. Bartke, zum Reformbedarf. Aus meiner Sicht besteht kein Reformbedarf. Das jetzige Verfahren ist eigentlich den verfassungsrechtlichen Vorgaben, die eben eine stark demokratisch-politisch legitimierte Entscheidung in diesem Richterwahlausschuss vorsehen, angemessen. Der Versuch, dieses Verfahren praktisch jetzt umzumünzen in ein normales Beförderungsverfahren mit Rechtsschutzmöglichkeiten, der würde dann in letzter Konsequenz, Frau Winkelmeier-Becker, tatsächlich dazu führen, dass man das Gleiche beim Bundesverfassungsgericht sagen müsste. Da hat noch niemand geklagt, das wäre vielleicht auch nicht so erfolgsversprechend, aber sie müssten die gleichen Argumente anwenden, die wir hier jetzt auch hören. Dass jemand sagt, die Frauenbeauftragte war nicht beteiligt, es hat praktisch keine Ausschreibung gegeben, nicht mal ein Interessenbekundungsverfahren. Vor zwanzig Jahren hat man sich an den Bundesgerichten auch nicht vorgestellt, dass das so passieren würden. Nun vertraue ich darauf, dass auch das Bundesverfassungsgericht an seiner Rechtsprechung, wie Herr Waldhoff jetzt gerade

wiederholt hat, festhält und sagt, das ist ein genuin eigenes Verfahren, und das ist kein Beförderungsverfahren. Das hätte ich auch Frau Keul gesagt. Die Abgeordneten im Richterwahlausschuss sind völlig frei, woran sie sich orientieren. Wie bei anderen Wahlen, die das Parlament vornimmt. Sie haben eine Bestenauslese zu machen, aber wann sie jemanden für den Besten oder für die Beste halten, müssen sie in eigener Verantwortung entscheiden. Dazu haben sie die gesamten Unterlagen über die Kandidaten, die ihnen vorliegen, und es ist selbstverständlich dem Richterwahlausschuss auch nicht verwehrt, wenn er sich die Zeit nehmen will, alle Interessenten anzuhören. Ich sage ja, der Richterwahlausschuss muss sein Verfahren selber gestalten. Das ist aber – glaube ich – einer parlamentarischen Entscheidung inhärent, dass sie nicht nur über Sachfragen abstimmen, sondern auch Personalentscheidungen treffen, wo sie sich ein Stück weit praktisch auf das, was ihnen schriftlich vorliegt oder was ihnen ihre Fraktionskollegen sagen, verlassen müssen. Das ist unser System, und ich glaube nicht, dass man das letztlich so umformulieren kann. Ich würde Ihnen eher dazu raten, an dem bewährten Verfahren festzuhalten, weil ich den Missstand nicht sehe.

Die **Vorsitzende**: Haben Sie jetzt die Frage von Frau Keul beantwortet?

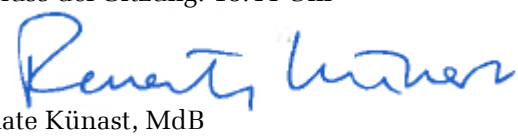
SV **Prof. Dr. Joachim Wieland**: Ja, mein Hinweis war darauf, wenn…

Die **Vorsitzende**: Ich hatte vergessen, was das war, aber wenn Sie das meinen.

SV **Prof. Dr. Joachim Wieland:** Die Frage von Frau Keul war: Ich sage, jeder muss sich ein eigenes Bild machen, und wenn sie keine Präsidialratsvoten mehr hat, wie soll sie sich ein eigenes Bild machen? Ich würde ihr antworten: Sie muss sich das eigene Bild aus den Unterlagen machen, und wenn sie meint, das geht nicht aus den Unterlagen hervor, muss man persönlich anhören. Dann muss sie versuchen, im Richterwahlausschuss eine Mehrheit dafür zu bekommen, dass man alle Beteiligten anhört. Das wird der Richterwahlausschuss sich überlegen müssen angesichts des Aufwands, der erforderlich ist.

Die **Vorsitzende**: Ich habe so eine Ahnung, wie das Ergebnis im Richterwahlausschuss wäre, weil ich da schon war. Ich sage aber nicht, wie es war. Gut. Herzlichen Dank an unsere sieben Sachverständigen dafür. Wir haben eine Menge gehört, viele Details und Verfahrensvorschläge. Das werden wir uns, wenn wir das Wortprotokoll haben, noch einmal alles in Ruhe ansehen. Ich danke nochmals ganz herzlich, dass Sie da waren und uns klüger gemacht haben und schließe die Sitzung.

Schluss der Sitzung: 18:44 Uhr



Renate Künast, MdB
Vorsitzende

Anlagen: Stellungnahmen der Sachverständigen

Prof. Dr. Klaus F. Gärditz	**Seite 42**
Dr. Andreas Heusch	**Seite 55**
Carsten Löbbert	**Seite 64**
Eva Schübel	**Seite 72**
Dr. Robert Seegmüller	**Seite 82**
Prof. Dr. Joachim Wieland	**Seite 88**

universitätbonn

Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn
Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät

Prof. Dr. Klaus F. Gärditz, Adenauerallee 24-42,· 53113 Bonn

Prof. Dr. Klaus F. Gärditz
Lehrstuhl für Öffentliches Recht

Postanschrift:
Adenauerallee 24-42
53113 Bonn
Tel.: 0228/73-9176
Email: gaerditz@jura.uni-bonn.de

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Bonn, den 30. August 2016

Reform der Wahl für die obersten Bundesgerichte (PA 6 – 5410-2.2)

Zu dem Antrag „Reform der Wahl für die obersten Bundesgerichte" (BT-Drs. 18/7548) nehme ich wie folgt Stellung:

I. Hintergrund

Im Juni 2015 hatten bereits die Landesjustizministerinnen und -minister auf ihrer Konferenz auf Initiative des Landes Schleswig-Holsteins das Bundesjustizministerium aufgefordert, Reformvorschläge des Richterwahlverfahrens zu obersten Bundesgerichten vorzulegen. Beschlossen wurde:

> *„1. Die Justizministerinnen und Justizminister sind sich darüber einig, dass dem Verfahren der Bundesrichterwahl nicht nur in Bezug auf die Gewinnung der bestgeeigneten Kandidatinnen und Kandidaten, sondern auch mit Blick auf die Gewährleistung der gesellschaftlichen Akzeptanz und des Vertrauens in die höchstrichterliche Rechtsprechung besondere Bedeutung zukommt.*
>
> *2. Die Justizministerinnen und Justizminister stellen fest, dass das gegenwärtige Verfahren der Bundesrichterwahl verstärkt öffentliche Aufmerksamkeit erfährt. Sie nehmen zur Kenntnis, dass in diesem Zusammenhang verschiedene Reformansätze zur Diskussion gestellt worden sind.*
>
> *3. Die Justizministerinnen und Justizminister begrüßen es daher, dass der Bundesminister der Justiz und für Verbraucherschutz in die Prüfung dieser Reformansätze eingetreten ist. Vor dem Hintergrund der auf Länderebene bestehenden Regelungen und Erfahrungen bitten sie ihn, die Länder in geeigneter Weise zu beteiligen".*

Diesen Impuls greift nunmehr ein Beschlussantrag der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 17. Februar 2016 auf,[1] der teils eher abstrakte Reformziele, teils aber auch konkretisierte Reformvorschläge enthält. Im Einzelnen ist zu diesem Antrag Folgendes anzumerken:

II. Verfassungsrechtliche Koordinaten

Verfassungsrechtliche Prämisse des Antrags ist, dass die Wahl von Bundesrichterinnen und Bundesrichtern „in einem verfassungsrechtlichen Spannungsverhältnis zwischen dem Grundsatz der Bestenauslese (Artikel 33 Absatz 2 Grundgesetz) und dem Erfordernis der demokratischen Legitimation (Artikel 95 Absatz 2 Grundgesetz)" erfolge.[2] Dies ist zumindest ungenau. Verfassungsrechtlich gilt für die Richterwahl vielmehr Folgendes:

1. Bestenauslese

Die in Art. 95 Abs. 2 GG vorgesehene Wahl durch einen gemischt besetzten Wahlausschuss ist eine besondere **Verfahrensregelung**. Das aus Art. 33 Abs. 2 GG folgende Gebot, über den Zugang zu öffentlichen Ämtern – Richterämter eingeschlossen[3] – nur nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung zu entscheiden („Bestenauslese"), umfasst eine **materielle Bindung** bei der Auswahlentscheidung und bleibt von dem jeweils anzuwendenden Verfahrensrecht unberührt. Daher ist es anerkannt, dass Art. 33 Abs. 2 GG auch dort zur Anwendung kommt, wo über die Besetzung von Richterämtern gemäß Art. 98 Abs. 4 GG i. V. mit Landesrecht bzw. – im vorliegenden Kontext – Art. 95 Abs. 2 GG durch einen Richterwahlausschuss entschieden wird.[4] Dies bedeutet konkret, dass der Richterwahlausschuss nach Art. 95 Abs. 2 GG zwar in einem Wahlverfahren über die Personalauswahl hinsichtlich der Richterinnen und Richter an obersten Bundesgerichten entscheidet, hierbei aber zu einer Entscheidung kommen muss, die – anders als ein demokratisch-politischer Wahlakt, der voluntaristisch nicht der Bewertung von Personen, sondern der Erzeugung demokratischer Legitimation dient – im Hinblick auf Art. 33 Abs. 2 GG materiell-rechtlich gebunden bleibt.

Allerdings ist anerkannt, dass hinsichtlich der Bewertung, welche Kandidatin oder welcher Kandidat die oder der Beste für ein Amt im Sinne des Art. 33 Abs. 2 GG ist, dem Dienstherrn ein **Beurteilungs-**

---

[1] BT-Drs. 18/7548.

[2] BT-Drs. 18/7548, S. 1.

[3] *Battis*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 7. Aufl. (2014), Art. 33 Rn. 24; *Classen*, JZ 2002, 1009; *Hense*, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), GG, 2. Aufl. (2013), Art. 33 Rn. 9; *Papier*, NJW 2002, 2585 (2591).

[4] Für Bundesrichter (Art. 95 Abs. 2 GG): OVG Schleswig, Beschl. v. 15.10.2001, 3 M 34/01, DVBl. 2002, 134; VG Berlin, Beschl. v. 19.8.2014, 28 L 124.14, juris, Rn. 7; *Bowitz*, DÖV 2016, 638 (641); *Bull*, Betrifft Justiz 2001, 208; *Detterbeck*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 7. Aufl. (2014), Art. 95 Rn. 15; *Gärditz*, ZBR 2015, 325 (326 f.); *Grigoleit/Siehr*, DÖV 2002, 455 (458); *Morgenthaler*, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), GG, 2. Aufl. (2013), Art. 95 Rn. 11; *Schmidt-Räntsch*, DRiG, 6. Aufl. (2009), § 10 RiWG Rn. 10, § 12 RiWG Rn. 8; *Scholz*, in: Festgabe 50 Jahre BVerwG, 2003, S. 151 (160); *Schübel*, NJW 2014, 1355 (1356); *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. III, 2. Aufl. (2008), Art. 95 Rn. 29; *ders.*, JZ 2002, 144; für Richter im Landesdienst (Art. 98 Abs. 4 GG): BVerfG-K, Beschl. v. 4.5.1998, 2 BvR 2555/96, NJW 1998, 2590 (2591); Beschl. v. 4.5.1998, 2 BvR 159/97, NJW 1998, 2592; BVerwGE 138, 102 (106 f.); OVG Schleswig, Beschl. v. 14.5.1992, 3 M 17/92, NVwZ 1993, 1222 (1223); OVG Brandenburg, Beschl. v. 14.10.2003, 3 B 178/03, DRiZ 2004, 175 (177); OVG Hamburg, Beschl. v. 14. 9. 2012, 5 Bs 176/12, juris, Rn. 12; VG Hamburg, Beschl. v. 18.5.2001, 3 VG 1075/2001, DRiZ 2001, 270 f.; VG Schleswig, Beschl. v. 7.4.1992, 11 B 11/92, NJW 1992, 2440 f.; *Berlit*, DRiZ 2003, 292 (293); *Gärditz*, ZBR 2011, 109 (113); *Hillgruber*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Stand: 2016, Art. 98 Rn. 65; *Ziekow/Guckelberger*, NordÖR 2000, 13 (18); für Bundes- wie für Landesrichter allgemein *Höfling*, in: Dolzer/Kahl/Waldhoff (Hrsg.), Bonner Kommentar GG, Stand: 2016, Art. 33 Abs. 1-3, Rn. 82; *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, S. 197 ff., 223.

spielraum zukommt, der gerichtlich nur begrenzt überprüfbar ist.[5] Auf die Frage, wer die oder der Beste für ein konkretes Amt ist, kann es daher durchaus unterschiedliche Antworten geben, die allesamt gleichermaßen zu rechtmäßigen Entscheidungen führen. Personalbeurteilungen beruhen auf langjährigen und kontinuierlichen Bewertungen durch (Dienst-)Vorgesetzte, auf von subjektiven Präferenzen beeinflussten Gewichtungen einzelner Kriterien, die nicht rechtlich präformiert sind, und auf komplexen Prognosen, wie sich jemand auf einem konkreten Richteramt voraussichtlich entwickeln wird. Bei den Richterwahlen nach Art. 95 Abs. 2 GG kommt hinzu, dass auch „weiche" Kriterien, wie ein oberstes Bundesgericht insgesamt besetzt sein soll, um seine Aufgaben bestmöglich zu erfüllen (z. B. föderale Ausgewogenheit, Binnenpluralität, Geschlechterproporz), verfassungskonform als Bestandteil des Stellenprofils berücksichtigt werden können, was die Abwägungskomplexität zusätzlich erhöht. Daher wird es aus rechtlicher Sicht nur in extremen Ausnahmekonstellationen dazu kommen, dass sich die rechtmäßige Ausfüllung des Beurteilungsspielraumes auf eine Person verengt.

Wenn aber rechtlich nicht von vornherein feststeht, wer die oder der Beste ist, also immer noch eine inhaltlich kontingente Auswahlentscheidung zu treffen ist, die rechtlich nicht abschließend prädeterminiert ist, kommt es entscheidend darauf an, in welchem *Verfahren* über eine Stellenbesetzung entschieden wird. Unterschiedliche Verfahren – konkret: Richterwahl einerseits, Auswahlentscheidung durch die Justizverwaltung andererseits – können in den rechtlichen Grenzen zulässiger Beurteilungen ebenfalls zu unterschiedlichen, aber gleichermaßen rechtmäßigen Ergebnissen führen. Wer die oder der Beste ist, steht daher – wie stets – erst am Ende eines ergebnisoffen zu führenden Verfahrens fest, das nicht nur Erkenntnis-, sondern auch Entscheidungsverfahren ist. Das jeweils entscheidende Organ hat also – anders gewendet – nicht einfach zu *erkennen*, wer a priori die oder der Beste ist, sondern dies auch zu *entscheiden*. Die oder der Beste ist daher immer auch ein Produkt des Verfahrens, in dem über eine Stellenbesetzung entschieden wird. Damit besteht auch das vom Antrag suggerierte „Spannungsverhältnis" zwischen Richterwahl und Bestenauslese nicht. Das Wahlverfahren durch den Richterwahlausschuss ist vielmehr das Verfahren, in dem darüber zu entscheiden ist, welche Kandidatinnen und Kandidaten die Besten für die zu besetzenden Richterämter sind. Kurzum: **Die Bestenauslese verwirklicht sich in der Richterwahl.**

Zu berücksichtigen ist hierbei, dass die Personalauswahl für ein oberstes Bundesgericht bei der Definition des Anforderungsprofils funktionsimmanent auch Kriterien berücksichtigen muss, die sicherstellen, dass die **Funktion der obersten Bundesgericht** nach Art. 95 Abs. 1 GG, die **Rechtseinheit** sicherzustellen, bestmöglich erfüllt werden können. Hierzu zählt etwa eine ausgewogene Repräsentation unterschiedlicher politisch-weltanschaulicher, föderaler, methodischer und beruflicher Hintergründe innerhalb der Richterschaft, die für eine überzeugende, akzeptierte und ausgewogene Rechtsprechung unverzichtbar sind. Gerade zur Beurteilung dieser Parameter ist der binnenpluralistisch besetzte und politisch sensible Richterwahlausschuss organisationsrechtlich besonders geeignet, zumal übergreifende Personalentwicklungsstrategien an obersten Bundesgerichten von dem über Karrierewege entscheidenden Beurteilungswesen der Landesjustizverwaltungen nicht abgebildet werden können.

---

[5] BVerwGE 105, 89 (92 f.). Allgemein für pluralistisch besetzte Entscheidungsgremien BVerwG 91, 211 (215 ff.); 129, 27 (33); 130, 39 (49); BayVGH, Urt. v. 23.3.2011, 7 BV 09.2512, 7 BV 09.2513, NJW 2011, 2678 (2681); *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/ders. (Hrsg.), VwVfG, 8. Aufl. (2014), § 40 Rn. 192, 204 ff.

2. Demokratische Legitimation

Die Verfahrensgestaltung, über die der Deutsche Bundestag vorliegend zu entscheiden hat, ist jedenfalls nicht vordringlich eine Frage der demokratischen Legitimation. Zwar wird bisweilen angenommen, die Richterwahl führe zu einer verbesserten demokratischen Legitimation der Richterinnen und Richter.[6] Dies überzeugt indes nicht. Bereits Art. 98 Abs. 4 GG, der die Richterwahl auf Landesebene lediglich optional vorsieht, belegt, dass Richterwahlen und traditionelle administrative Auswahlentscheidungen gleichwertige Verfahren sind. Denn auch die zuständige Ministerin oder der zuständige Minister, die oder der auf der Grundlage einer Auswahlentscheidung innerhalb der Justizverwaltung eine Ernennung vornimmt, ist demokratisch einwandfrei legitimiert. Das BVerfG verortet (obgleich in einer Kammerentscheidung und zu – strukturgleichen – Richterwahlen auf Landesebene) die primäre Verantwortung, durch die die letztlich erfolgende Richterernennung demokratisch legitimiert wird, gerade nicht beim Richterwahlausschuss, sondern bei der Ministerin oder dem Minister, die oder der eine Person vorschlägt und ernennt. Das Gericht geht davon aus,

> „*daß die Letztverantwortung für die Ernennung zum Richter trotz einer zulässigen Mitentscheidungsbefugnis von Richterwahlausschüssen […] beim Landesjustizminister liegen muß; der Richterwahlausschuß ist […] Parlament und Regierung nicht verantwortlich und kann schon deshalb keine alleinige Entscheidungsbefugnis haben, ohne daß damit das Demokratieprinzip verletzt würde*".[7]

Richtigerweise liegt daher die Funktion der Richterwahl heute nicht primär darin, zur demokratischen Legitimation der Richterauswahl beizutragen, sondern die **Entscheidungsfindung zu pluralisieren**, einer faktischen **Kooptation** durch die Justizverwaltung **entgegenzuwirken**[8] und die **gesamtgesellschaftliche Bedeutung** der Personalauswahl an obersten Bundesgerichten auch organisationsrechtlich angemessen abzubilden.[9]

3. Die Rolle der Präsidialräte

Eine Beteiligung der Präsidialräte ist eine lediglich einfach-gesetzlich verpflichtend vorgegebene Beteiligungsform der Richterschaft des betroffenen Gerichts (§§ 55, 57 DRiG). Eine Beteiligung von gewählten Vertretern des betroffenen Personalkörpers an einer Auswahlentscheidung ist **verfassungsrechtlich disponibel**; weder Art. 33 Abs. 2 GG noch Art. 97 GG gebietet eine solche Beteiligung. Namentlich ist eine Stellungnahme des Präsidialrats nicht notwendig, um zu einer sachgerechten Beurteilung von Kandidatinnen und Kandidaten zu gelangen. Zwar setzt auch Art. 33 Abs. 2 GG voraus, dass sich der Dienstherr ein authentisches, vollständiges und aktuelles Bild von den in Betracht kommenden Kandidatinnen und Kandidaten macht.[10] Das für eine Beurteilung, die den Anforderungen des Art. 33

---

[6] *OVG Koblenz*, NVwZ 2008, 99 (100); *Bull*, NVwZ 1996, 335 (337); *Grigoleit/Siehr*, DÖV 2002, 455 (458); *Hillgruber* (Fn. 8), Art. 98, Rn. 51; *Strelitz*, Festschr. f. Martin Hirsch, 1981, S. 355 ff. Kritisch *Gärditz*, ZBR 2010, 109 (110 f.); *Mahrenholz*, NdsVBl. 2003, 225 (234).

[7] BVerfG-K, Beschl. v. 4.5.1998, 2 BvR 2555/96, NJW 1998, 2590 (2591).

[8] *Bowitz*, DÖV 2016, 638 (642).

[9] *Gärditz*, ZBR 2015, 325 (328).

[10] Vgl. BVerwGE 138, 102 Rn. 47; BVerwG, Urt. v. 26. 9. 2012 - 2 A 2.10 - NVwZ-RR 2013, 54 Rn. 11; Urt. v. 27.11.2014 - 2 A 10.13.

Abs. 2 GG genügt, notwendige Wissen über Eignung, Befähigung und fachliche Leistung kann auch innerhalb der Justizverwaltung durch Beurteilungsbeiträge von Vorgesetzen und Dienstvorgesetzten generiert sowie unter Mitwirkung des ressortzuständigen Bundesministeriums konsolidiert werden. Ohnehin können die Präsidialräte keine Bewertung aufgrund eines aktuellen und aus eigener Anschauung gewonnenen Bildes von den Kandidatinnen und Kandidaten treffen; Präsidialräte können nur dazu Stellung nehmen, ob einzelne Personen aus der Sicht das potentiell aufnehmenden Gerichts den Anforderungen an ein Richteramt genügen. Selbst wenn man diese Stellungnahmen nach § 57 DRiG als hilfreich für die Entscheidungsfindung des Richterwahlausschusses bewerten wollte,[11] ließe sich jedenfalls aus der Verfassung kein Gebot ableiten, diese Informationsressource auch zu nutzen und gesetzlich als zwingendes Verfahrenserfordernis auszugestalten.

Die Verfassung setzt einer Beteiligung der Personalräte allerdings Grenzen. Ein Ausbau zu einer echten Mitentscheidung der Präsidialräte würde das **Demokratieprinzip** (Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG) verletzen,[12] da die Präsidialräte als partiell aus der Richterschaft gewählte, partiell gesetzesunmittelbar determinierte Repräsentanz der Richterschaft (vgl. § 54 DRiG) ihr Mandat weder auf einen Legitimationsakt durch das Parlament noch auf einen durch die demokratisch verantwortliche Regierung zurückführen können. Könnten die Präsidialräte mithin abschließende amtliche Entscheidungen treffen, würde Staatsgewalt ausgeübt, die nicht mehr – wie von Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG gefordert – vom Volk ausginge,[13] sondern von lediglich innerbehördlich legitimierten, partikularen Vertretern einer Berufsgruppe.

III. Rechtspolitische Bewertung des Antrags

Die deutliche Zunahme an Konkurrentenstreitigkeiten, die damit verbundene Beeinträchtigung der Rechtspflege durch Nichtbesetzbarkeit von Stellen und die verbreitete Unzufriedenheit mit dem geflissentlich als intransparent wahrgenommenen Wahlverfahren markieren einen **Reformbedarf** bei der Bundesrichterwahl, den der hier zu bewertende Antrag mit Recht aufgreift.

Hierbei ist darauf hinzuweisen, dass es im vorliegenden Kontext nur um die **erstmalige Wahl an ein oberstes Bundesgericht** geht. Die Entscheidungen, wer aus dem vorhandenen – gewählten – Personalkörper an einem obersten Bundesgericht zur bzw. zum Vorsitzenden sowie in ein Funktionsamt als (Vize-)Präsidentin bzw. (Vize-)Präsident ernannt werden soll, ist eine herkömmliche Personalentscheidung, an der der Richterwahlausschuss nicht beteiligt ist. Namentlich die Probleme, die im Zusammenhang mit Konkurrentenstreitigkeiten um Vorsitzendenstellen in jüngerer Zeit entstanden sind, lassen sich daher im Rahmen einer Reform der Richterwahl nicht beheben, es sei denn, der einfache Gesetzgeber würde auch die Besetzung dieser Stellen innerhalb der obersten Bundesgerichte – verfassungsrechtlich zulässig – in das Verfahren nach RiWG einbeziehen.

Im Einzelnen sind die angesprochenen oder sich aufdrängenden Reformoptionen rechtspolitisch wie folgt zu bewerten:

---

[11] Dezidiert *Bowitz*, DÖV 2016, 638 (642).

[12] *Böckenförde*, Verfassungsfragen der Richterwahl, 2. Aufl. (1998), S. 80; *Gärditz*, ZBR 2015, 325 (330); *Hillgruber*, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Stand: 2016, Art. 98 Rn. 61, 64; *Jutzi*, in: Linck/ders./Hopfe (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaates Thüringen, 1994, Art. 89 Rn. 10; *Reinschmidt*, ZRP 1972, 160 (161); *Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. III, 2. Aufl. (2008), Art. 98 Rn. 45.

[13] Zum sog. Legitimationskettenmodell stellvertretend BVerfGE 97, 37 (66 f.); 107, 59 (87 f.); *Böckenförde*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. II, 3. Aufl. (2004), § 24 Rn. 16 ff.

1. Betonung der Auswahlverantwortung des Richterwahlausschusses

Nicht zuletzt vor dem Hintergrund der dargestellten verfassungsrechtlichen Koordinaten, aber auch im Interesse einer sachgerechten Besetzung oberster Bundesgerichte, die für die Rechtsordnung eine kardinale Erkenntnis-, Rechtserzeugungs- und Orientierungsfunktion erfüllen,[14] sollte eine Reform des geltenden Rechts die Rolle des Richterwahlausschusses stärken bzw. besser sichtbar machen. Es sollte verdeutlicht werden, dass der Richterwahlausschuss bereits jetzt in seiner Praxis eine Wahlentscheidung trifft, die der Bestenauslese und damit der Verwirklichung des Art. 33 Abs. 2 GG dient. Es muss verdeutlich werden, dass entgegen einer häufigen – auch in dem vorliegenden Antrag aufscheinenden – Wahrnehmung nicht eine sich in der Empfehlung des Präsidialrats widerspiegelnde meritorische Entscheidung aus politischen Gründen überlagert wird. Im Gegenteil ist der Richterwahlausschuss das geeignetere Organ, die innere Pluralität sowie personelle Ausgewogenheit von Gerichten zu sichern, im Interesse eines offenen Richterbildes auch solche Leistungskriterien zu berücksichtigen, denen das Beurteilungswesen der Justizverwaltungen unzureichende Bedeutung beimisst, Chancen auf für Kandidatinnen und Kandidaten offen zu halten, die auf einen ungewöhnlicheren Berufsweg zurückblicken (etwa Quereinsteiger aus der Anwaltschaft), und einer stillen Kooptation durch faktisch autonome Justizverwaltungen entgegenzuwirken. Die Verantwortung des Richterwahlausschusses könnte auf unterschiedlichen Wegen erreicht werden:

- Wichtig wäre es in jedem Fall, die expressive Beteiligung der Präsidialräte nach § 57 DRiG in den Hintergrund treten zu lassen (II. 2.).
- Der Richterwahlausschuss könnte seine Auswahlverantwortung dadurch unterstreichen, dass er die tragenden Erwägungen für eine Auswahlentscheidung in einem Vermerk zusammenfasst, der auch als Begründung dient. Dies würde sichtbar machen, dass nach sachlichen Kriterien entschieden wird. An dem nur begrenzt überprüfbaren Beurteilungsspielraum würde dies nichts ändern. Und im Falle eines Konkurrentenstreits müsste ohnehin – jedenfalls vor Gericht – eine Begründung vorgebracht werden, um eine getroffene Entscheidung zu rechtfertigen.

2. Beteiligung der Präsidialräte

Als problematisch und der Transparenz des Verfahrens abträglich erwiesen haben sich die Stellungnahmen der Präsidialräte. Während der Richterwahlausschuss – gemeinsam mit der Ressortministerin oder dem Ressortminister – die volle rechtsstaatliche wie demokratische Inhaltsverantwortung für die Richterwahl trägt, den Inhalt seiner (Wahl-)Entscheidung aber nicht begründet, übernimmt der Präsidialrat rechtlich keine Mitverantwortung, begründet seine Stellungnahme aber inhaltlich. Dies hat zur Folge, dass die Stellungnahme des Präsidialrats als schriftlich fixierte (§ 57 Abs. 1 Satz 1 DRiG) Bewertung eines Personalvorschlags zu den Akten genommen wird und unkommentiert bestehen bleibt.

Aus der Sicht der Betroffenen wirkt dann die Stellungnahme dysfunktional wie die „eigentliche" Beurteilung. Wenn der Richterwahlausschuss andere Kriterien zugrunde legt und im Ergebnis von einem Votum abweicht, wird dies verbreitet und unzutreffend als Indiz für eine sachwidrige, diskriminierende Entscheidung sowie Ämterpatronage wahrgenommen. In einem Konkurrentenstreit bleiben dann die Sachgründe, die die Entscheidung des Richterwahlausschusses getragen haben, nach Aktenlage unsichtbar, was die Stellungnahme erst recht dysfunktional in die Rolle einer Ersatzbeurteilung rückt. So

[14] Etwa *Schönberger*, Höchstrichterliche Rechtsfindung und Auslegung gerichtlicher Entscheidungen, VVDStRL 71 (2011), 296 (318 ff.).

entsteht der falsche Eindruck, es stünden sich eine rein sachbezogene, auf Leistungskriterien beschränkte, „objektive" Richterschaft einerseits und eine an politischen Eigeninteressen („Kuhhandel") orientierte „Politik" gegenüber.

Auch wird camoufliert, dass **Präsidialräte ihre eigene Politik** verfolgen können, die sich zwar in der Regel nicht an den parteipolitischen, aber doch an – demokratisch nicht zu verantwortenden – standespolitischen Maximen ausrichtet. Namentlich gründen Stellungnahmen der Präsidialräte (kaum vermeidbar) auf etablierten Laufbahnerwartungen an Karriererichterinnen und -richter sowie auf den innerhalb der Justiz dominanten Richterbildern, die aus der Binnensicht heraus oft nicht hinterfragt werden. Das Richterwahlverfahren kann gerade deshalb auch ein Instrument sein, Laufbahnstereotype aufzubrechen und auch anderen Kriterien zur Wahrnehmung zu verhelfen, die aus der systeminternen Beurteilungsperspektive der Repräsentanten professioneller Berufsrichter leicht ausgeblendet werden, beispielsweise die föderale, politisch-weltanschauliche und beruflich-fachliche Pluralität eines obersten Bundesgerichts. Die Stärken und Eigenleistungen des Richterwahlverfahrens und das dahinterstehende Bemühen um eine Art. 33 Abs. 2 GG entsprechende Entscheidung werden so *de lege lata* unnötig verhüllt; prozessual entsteht eine asymmetrische Ausgangslage zu Lasten des Richterwahlausschusses. Dies ist der **Transparenz des Verfahrens** abträglich. Möglich sind hier unterschiedliche Reformoptionen:

- Die **Beteiligung der Präsidialräte** könnte generell **gestrichen** werden. Verfassungsrechtlich wäre dies möglich. Der fachliche Informationshorizont des Richterwahlausschusses, der für eine an Art. 33 Abs. 2 GG ausgerichtete Entscheidung unverzichtbar ist, würde dann im Wesentlichen durch das beteiligte Bundesministerium und mittelbar durch die Beurteilungen der jeweiligen bisherigen Dienstvorgesetzen hergestellt.

- Will man auf die praktisch wertvolle Binnenperspektive der betroffenen Richterschaft, die die eigenen Arbeitsabläufe und die damit verbundenen Anforderungen am besten kennt, nicht verzichten, zugleich aber auf die dargestellten Probleme reagieren will, könnte sich Folgendes empfehlen: Die schriftliche Stellungnahme (§ 57 Abs. 1 Satz 1 DRiG) wird durch eine **mündliche Anhörung** eines Vertreters oder einer Vertreterin des Präsidialrats ersetzt. Dies würde die verzerrende Wahrnehmung beseitigen, dass der Präsidialrat die eigentliche Bewertung abgibt, und die Eigenleistungen des Richterwahlausschusses in den Mittelpunkt rücken.

- Sollte der Deutsche Bundestag sinnvollerweise eine Umstellung auf eine mündliche Anhörung unter Änderung des § 57 DRiG verfolgen, dann wäre zu erwägen, ob die **Anhörung verpflichtend oder optional** ist. Versteht man die Stellungnahme des Präsidialrats richtigerweise nicht in erster Linie als prozedurale Sicherung der Bewerbungsverfahrensrechte der betroffenen Richterinnen und Richter, sondern als **ergänzende Selbstinformation des Richterwahlausschusses**, wäre es konsequent, die Anhörung in das Ermessen des Richterwahlausschusses (ggf. mit Antragsrecht einer qualifizierten Minderheit nach dem Vorbild von §§ 17 Abs. 4, 18 Abs. 3 PUAG) zu stellen. Der Richterwahlausschuss könnte dann selbst darüber entscheiden, inwiefern sein Informationsbedarf bereits hinreichend nach Aktenlage und Vorschlagsbegründung befriedigt ist oder ergänzend eine Einschätzung durch das betroffene Gericht (etwa bei atypischen Berufsbiografien) sinnvoll erscheint.

- In jedem Fall sollte von Stellungnahmen Abstand genommen werden, die Kandidatinnen und Kandidaten – vergleichbar einer dienstlichen Beurteilung – **festen Bewertungsstufen** zuordnet. Dies suggeriert unzutreffend, dass hier eine unter dem Gesichtspunkt des Art. 33 Abs. 2 GG relevante, verbindliche Beurteilung der Eignung und Befähigung abgegeben wird („Anscheins-Anlassbeurteilung"). Da die Stellungnahme rechtlich nur dazu dient, den Richterwahl-

ausschuss zu informieren und ihm die Wahlentscheidung durch ein abgerundetes Bild zu erleichtern, sollte auf jedwede Charakterisierung verzichtet werden, die den erst dem Richterwahlausschuss obliegenden Vergleich der Kandidatinnen und Kandidaten durch eine faktische Abstufung vorwegnimmt. Die bisherige Praxis lässt dem Präsidialrat faktisch eine – verfassungsrechtlich prekäre – Mitentscheidungsfunktion zuwachsen und provoziert zudem Eilanträge unterlegener Prätendenten, die meinen, aus einer besseren „Benotung" auch einen Vorsprung hinsichtlich der Kriterien des Art. 33 Abs. 2 GG ableiten zu können. Gemessen an der Informationsbereitstellungsfunktion wäre es völlig ausreichend, wenn der Präsidialrat substantielle Bedenken gegen einzelne Kandidatinnen oder Kandidaten vorbringen bzw. besondere Qualitäten hervorheben kann.

3. Interessenbekundungsverfahren

Der Antrag schlägt vor, eine öffentliche Stellenausschreibung bzw. ein Interessenbekundungsverfahren einzuführen. Der Vorzug eines solchen Verfahrens besteht darin, die Auswahlbreite zu vergrößern und auch denjenigen eine Bewerbungschance zu eröffnen, die vielleicht von der jeweiligen Landesjustizverwaltung nicht „entdeckt" wurden. Dies kann insoweit zur Befriedung beitragen, als auch denjenigen, die am Ende nicht in die engere Auswahl gelangen, vermittelt werden kann, dass ein Vorschlag zur Wahl jedenfalls ernsthaft geprüft wurde.

Freilich ist in jedem Fall zu vermeiden, dass sich die Zahl der Konkurrentenstreitigkeiten erhöht und es zu weiteren Blockaden kommt. Ob dies der Fall sein wird, ist schwer zu prognostizieren. Jedenfalls spricht die Vermeidung von Konkurrentenstreitigkeiten dafür, auf eine **öffentliche Ausschreibung** zu verzichten, die dann allen Bewerberinnen und Bewerbern unmittelbar einen gerichtlich durchsetzbaren Bewerbungsverfahrensanspruch vermittelt. Ein bloßes **Interessenbekundungsverfahren** ermöglicht es demgegenüber, die Personalentscheidung gestuft abzuschichten und nur diejenigen Personen zur Wahl vorzuschlagen, die tatsächlich in die nähere Auswahl gelangen. Es würde sich von der gegenwärtigen Rechtslage im Wesentlichen dadurch unterscheiden, dass die Vorbereitung der Vorschläge nicht allein der informellen Sondierung durch die Justizverwaltungen überlassen wird. Eine stärkere Formalisierung und die Möglichkeit zur Eigeninitiative ergänzen insoweit die vorbereitende Phase der Personalauswahl. Nicht jede Kandidatin und jeder Kandidat, die oder der abstrakt ein Interesse bekundet hat, erlangt hierdurch automatisch einen Bewerbungsverfahrensanspruch im Richterwahlverfahren. Vielmehr wäre es notwendig, dazulegen, dass willkürlich gehandelt und gegen Art. 33 Abs. 2 GG verstoßen wurde, eine interessierte Person nicht in das Wahlverfahren einzubeziehen, und hierdurch der Bewerbungsverfahrensanspruch vereitelt wurde. Eine plausible Darlegung hierzu wird aber praktisch nur schwer möglich sein, wenn eine Vorauswahl nach sachlichen Gesichtspunkten getroffen wurde. Eilrechtsschutz nach § 123 VwGO kann zwar immer – und auch jetzt bereits – beantragt werden, lässt sich aber voraussichtlich schnell erledigen, weil die Hürde für Nichtbewerber und Nichtbewerberinnen, einen möglicherweise verletzten Bewerbungsverfahrensanspruch dazulegen (§ 42 Abs. 2 VwGO entsprechend), sehr hoch ist. Insgesamt dürfte daher eine substantielle Belastung der Stellenbesetzung durch Konkurrentenstreitigkeiten durch ein Interessenbekundungsverfahren nicht zu erwarten sein.

4. Persönliche Anhörung

Der Antrag schlägt vor, dass bei „Bedarf […] die Kandidatinnen und Kandidaten zu einer persönlichen Anhörung in die vorbereitende Sitzung eingeladen werden“ können.[15] Hier ist zumindest Vorsicht anzuraten. Zwar kann eine persönliche Anhörung in Ausnahmekonstellationen sinnvoll sein, etwa wenn besonderer Gesprächsbedarf über die persönliche Eignung für ein Richteramt besteht. Im Allgemeinen empfiehlt sich aber eine persönliche Anhörung nicht, weil punktuelle Eindrücke aus einer kurzen Anhörung der Mitglieder des Richterwahlausschusses kein adäquates Instrument sind, zu einer an Art. 33 Abs. 2 GG auszurichtenden Beurteilung beizutragen, zumal wenn diese die während einer langjährigen Berufslaufbahn gewachsenen Bewertungsgrundlagen sinnvoll ergänzen sollen. Persönliche Anhörungen könnten daher spontanen und willküranfälligen Momenteindrücken Vorschub leisten. Wenn „auch die Ausschussmitglieder die Möglichkeit haben [sollen], sich ein vertieftes Bild über die Persönlichkeit der Vorgeschlagenen zu machen“,[16] weckt dies eher die Besorgnis, dass Bundesrichterinnen und -richter künftig nach Laienpsychologie und Intuition ausgewählt werden sollen. Die Mitglieder des Richterwahlausschusses sind zwar durchweg exponierte Fachleute für Justizpersonalpolitik, aber institutionell ersichtlich nicht in der Lage, die Persönlichkeit von Kandidatinnen und Kandidaten für ein Spitzenamt in belastbarer und gerichtsfester Weise zu beurteilen.

Eine **fakultative Anhörung**, wie sie dem Antrag vorschwebt, birgt zudem die Gefahr der Selektivität; dies kann dazu führen, dass sich nicht angehörte Kandidatinnen und Kandidaten erst recht diskriminiert fühlen und gegen die Auswahlentscheidung wehren.

5. Vorbereitende Sitzung

Soweit der Antrag empfiehlt, dass „zwischen den formellen Wahlterminen eine vorbereitende Sitzung der BerichterstatterInnen zum Austausch über die vorgeschlagenen Kandidatinnen und Kandidaten stattfindet“[17], ist dem beizupflichten. Eine vorbereitende Sitzung würde unterstreichen, dass der Richterwahlausschuss eine eigene, an Art. 33 Abs. 2 GG ausgerichtete Entscheidung trifft und nicht lediglich eine fremde Vorlage „absegnet“.

6. Auswahlkriterien

Spezifische fachliche Auswahlkriterien zu finden und vorab transparent zu machen, dürfte schwierig sein. Das im Antrag genannte Erfordernis, Kandidatinnen und Kandidaten müsste über „vertiefte Fachkenntnisse auf dem Gebiet des jeweiligen Bundesgerichts“ verfügen, ist inhaltsleer, weil sich schon jetzt Richterinnen und Richter fast ausschließlich aus der jeweiligen Fachgerichtsbarkeit heraus rekrutieren und hier langjährig Erfahrungen erworben haben, also *alle* über vertiefte Fachkenntnisse verfügen. Etwa eine Ausschreibung einer Stelle am BGH, die besondere Erfahrungen im Zivil- und Strafrecht voraussetzt, hätte nicht einmal ansatzweise praktisches Differenzierungspotential. Zudem ist das Spektrum der Rechtsgebiete teils sehr breit und disparat; man denke an die bunte Vielfalt der Rechtsgebiete, für die das BVerwG zuständig ist. Eine **Spezialisierung** innerhalb eines bestimmten, anspruchsvollen Gebiets (z. B. in Spezialmaterien wie im Telekommunikations-, Unternehmessteuer-, Steuerstraf- oder

[15] BT-Drs. 18/7548, S. 2.

[16] BT-Drs. 18/7548, S. 3.

[17] BT-Drs. 18/7548, S. 2.

Umweltrecht) im Zuständigkeitsbereich eines obersten Bundesgerichts mag, wenn Bedarf am Gericht besteht, hilfreich sein. Aufgrund der **Autonomie der Präsidien**, die **Geschäftsverteilung** innerhalb des Gerichts zu erlassen (§§ 21a ff. GVG), ist es indes rechtlich – jedenfalls ohne strukturelle Änderung des geltenden (verfassungsrechtlich gewiss disponiblen) Gerichtsverfassungsrechts – nicht möglich, eine frei werdende Stelle an besondere Kenntnisse in einem möglichen Fachgebiet zu koppeln. Beispielsweise eine Ausschreibung einer frei werdenden Stelle am BVerwG, bei der im von der Vakanz betroffenen Senat – der bisherigen Geschäftsverteilung folgend – besondere Erfahrungen im Fachplanungsrecht gewünscht werden, wäre grundsätzlich rechtswidrig, weil sich das Anforderungsprofil an einem Kriterium orientiert, dessen Bedarf im konkreten Amt rechtlich nicht sichergestellt ist und auch rechtlich nicht sichergestellt werden darf. Die Anforderung erfüllt insoweit entweder keine Funktion und verdrängt daher ohne Sachgrund andere Kandidatinnen und Kandidaten oder wäre ein plumper Versuch, durch ein Stellenprofil die Geschäftsordnungsautonomie des Gerichts zu unterlaufen und dem Gericht eine gewählte Person für eine konkrete Zuständigkeit aufzudrängen. Kurzum: Wo neu ernannte Richterinnen und Richter eingesetzt werden, bleibt autonome Entscheidung innerhalb des Gerichts, weshalb jede Präferenz im Stellenprofil willkürlich bleiben muss.[18]

Allenfalls lassen sich solche Kriterien formulieren, die generell – und ohne Ansehung des späteren Einsatzes innerhalb des Gerichts – erwünscht sind. Beispielsweise kann es sinnvoll erscheinen, dass Expertinnen und Experten eines bestimmten Fachgebiets überhaupt repräsentiert sind oder dass bestimmte Erfahrungen auf dem Karriereweg vorhanden sein sollen, etwa mehrjährige Erfahrungen als Staatsanwältin/Staatsanwalt für eine künftige Richterin oder einen Richter am BGH oder in der Verwaltung für eine künftige Richterin oder einen Richter am BVerwG/BSG/BFH. Mögliche weitere Kriterien wären etwa: Rechtsmittelgerichtserfahrung von bestimmter Mindestzeit; sprachliche Kompetenzen und Auslandserfahrungen (soweit gewünscht); wissenschaftliche Qualifikation (z. B. durch hochwertige Veröffentlichungen).

Bei alledem muss im Blick behalten werden, dass eine Präzisierung der Auswahlkriterien zwar die Transparenz der Entscheidung geringfügig erhöhen kann, dafür aber **exkludierend** wirkt und Kandidatinnen bzw. Kandidaten vorab ausscheiden kann, die ungewöhnlichere Berufs- und Lebenswege beschritten haben. Gerade die Offenheit des Richterwahlverfahrens bietet eben auch Chancen, oberste Bundesgerichte durch Richterinnen und Richter mit ungewöhnlicheren Lebensläufen zu bereichern, die in den Routinen bürokratischer Personalauswahl durch die Justizverwaltungen geringere Chancen hätten. Auch der vorliegende Antrag bleibt daher in seiner Begründung zurückhalten.[19]

7. Rechtsschutzkonzentration

Konkurrentenstreitigkeiten können über längere Zeit die Besetzung von Richterstellen blockieren. Dies beeinträchtigt die Arbeitsfähigkeit des betroffenen Gerichts und ist auch im Hinblick auf den Anspruch

---

[18] Zur Veranschaulichung: Würde nun aufgrund des Profils „besondere Erfahrungen im Fachplanungsrecht" eine Bewerberin ausgewählt und ernannt, diese aber qua Geschäftsverteilung einem Senat zugeordnet, der vornehmlich Aufenthalts- und Asylrecht macht, erwiese sich im Nachhinein das Stellenprofil als dysfunktional. Eine Kandidatin oder ein Kandidat, der mangels Erfahrung im Fachplanungsrecht ausgeschieden wurde, aber sich im Ausländerrecht spezialisiert hat, würde hierdurch offensichtlich diskriminiert.

[19] Konkret BT-Drs. 18/7548, S. 3: „Das verbindliche Grundanforderungsprofil muss dabei kein Übermaß an Detailreichtum bieten, um neben hoher Qualität eine Vielfältigkeit an den Bundesgerichten weiterhin zu ermöglichen".

auf einen **gesetzlichen Richter** (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) zu vermeiden.[20] Der im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG gebotene **effektive Rechtsschutz** erfordert **keine zweite Instanz**, kann mithin auch unter der Bedingung einer Zuständigkeitskonzentration bei reduziertem Instanzenzug gewährleistet werden. Hinzu kommt, dass sich prozessrechtlich mit Blick auf den Grundsatz der Ämterstabilität Rechtsschutz im Wesentlichen in ein Eilverfahren nach § 123 VwGO verlagert (mit der Möglichkeit einer nicht zulassungsabhängigen Beschwerde nach § 146 VwGO), das dann aber hinsichtlich der Prüfdichte die Funktion des Hauptsacherechtsschutzes übernehmen muss.[21] Dies führt auch im Eilrechtsschutz unvermeidbar zu Verzögerungen. Im Interesse der **Beschleunigung des Verfahrens** und des Schutzes kontinuierlicher Rechtspflege an obersten Bundesgerichten ist daher jedenfalls der Eilrechtsschutz (wie im Rahmen von Verfahren nach § 50 VwGO) auf eine Instanz zu beschränken.

Zudem empfiehlt sich die **Konzentration der Zuständigkeit bei einem obersten Bundesgericht**, das dann im Eil- wie im Hauptsacheverfahren erst- und letztinstanzlich entscheidet.[22] Eine Rechtsschutzkonzentration im jeweiligen Bundesland ist demgegenüber nicht zu empfehlen, und zwar aus folgenden Gründen:

- Erstens verlangt gerade eine stärkere Verrechtlichung des Auswahlverfahrens, das der Antrag in der Sache fordert, nach einheitlichen Entscheidungskriterien, die aber nicht hinreichend herzustellen sind, wenn 15 Oberverwaltungsgerichte ihre jeweils eigene Rechtsprechung entwickeln. Vorzugswürdig ist daher eine Konzentration bei einem obersten Bundesgericht oder bei dem OVG eines Landes (namentlich des OVG Berlin-Brandenburg mit Blick auf den Sitz des Deutschen Bundestags). Eine einheitliche Rechtsprechung würde es zugleich dem Deutschen Bundestag erleichtern, auf etwaige Fehlentwicklungen legislativ zu reagieren.
- Zweitens kann gerade in kleinen Bundesländern mit einem überschaubaren Personalkörper eine strukturelle Nähe der entscheidenden Richter zu den Kandidatinnen und Kandidaten „ihres" Landes bestehen („landsmannschaftliche Verbundenheit"). Distanz kann auch hier der Versachlichung dienen. Dies spricht für eine Konzentration bei einem obersten Bundesgericht.
- Drittens erhöht die Konzentration bei einem Gericht in einem Rechtsgebiet, zu dem es nur wenige Anwendungsfälle geben wird, die Qualität der Rechtsprechung, weil sich der zuständige Senat dieses Gerichts eine spezielle Spruchpraxis zu Bundesrichterwahlen ausdifferenzieren könnte.
- Viertens stellt eine Entscheidungskonzentration bei einem obersten Bundesgericht sicher, dass besonders erfahrene Richterinnen und Richter befasst werden, was die Dignität der Entscheidungszuständigkeit des Richterwahlausschusses wahrt und eine sachgerechte Behandlung fördert (vgl. als Vorbild auch § 50 Abs. 1 Nr. 5 VwGO, § 36 PUAG).

Als oberste Bundesgerichte, bei denen eine Entscheidung konzentriert werden könnte, empfehlen sich entweder das BVerwG, das über öffentliches Dienstrecht entscheidet und hier über professionelle Routine – gerade im Umgang mit Beurteilungsspielräumen – verfügt, oder das Dienstgericht des Bundes

---

[20] Da sich dieses Problem vornehmlich in Bezug auf Vorsitzendenstellen stellt, sollten alle Besetzungsentscheidungen betreffend Bundesrichterstellen – also auch die Personalauswahl innerhalb eines Gerichts durch den Ressortminister/die Ressortministerin – in eine etwaige Zuständigkeitskonzentration einbezogen werden.

[21] BVerwGE 124, 99 (106); 136, 140 (145).

[22] So auch *Gärditz*, ZBR 2015, 325 (335); *Rennert*, DVBl. 2015, 481 f.

(§ 61 DRiG) als BGH-Senat, der bestimmte Fälle im Richterdienstrecht entscheidet (§ 62 DRiG), die freilich andere Konstellationen betreffen.

8. Geschlechterrepräsentation

Die Unterrepräsentation von Frauen an den obersten Bundesgerichten wird vom Antrag mit Recht hervorgehoben. Eine Korrektur wird sich freilich nur sehr langfristig erreichen lassen, weil es schlicht um sehr kleine Personalkörper geht, bei denen jährlich nur wenige neue Stellen zu besetzen sind, und über jede freiwerdende Stelle nach Maßgabe des Art. 33 Abs. 2 GG zu entscheiden ist. Wichtig erscheint es daher, vor allem Hürden zu beseitigen, die empirisch in besonderem Maße gerade die Karrierewege von Frauen beeinträchtigen. Dies sind praktisch vor allem Nachteile, die durch Kinderbetreuung entstehen. Eine verbesserte Sensibilität der Personalplanung in der Justiz würde hier im Übrigen nicht nur Müttern, sondern auch Vätern im Richterdienst zugutekommen.

Hierbei sind jedoch die Möglichkeiten einer rechtlichen Steuerung auf Bundesebene begrenzt. Denn die Kandidatinnen und Kandidaten, die zur Wahl an ein oberstes Bundesgericht anstehen, sind typischerweise bereits 15-20 Jahre im Richterdienst (oder in anderen Ämtern des höheren Dienstes) tätig gewesen. Wer aus der sehr großen Zahl der Richterinnen und Richter im Landesdienst in die nähere Auswahl für einen Wahlvorschlag an ein oberstes Bundesgericht kommt, musste sich bereits langjährig innerhalb der Landesjustiz bewähren, und zwar gerade in einer Lebensphase, in die typischerweise die am stärksten belastenden Jahre der Kindererziehung fallen. Hürde ist daher nicht das Verfahren der Bundesrichterwahl; Karrierehindernisse sind eher die vorausgehenden Bedingungen der Karriereplanung im Landesdienst,[23] namentlich: R2-Erprobung in Flächenländern, extreme zeitliche Belastungen während der Erprobungsphase, faktische Benachteiligung von Richterinnen und Richtern in Teilzeit, überzogene Erwartungen an die zeitliche Disponibilität sowie Flexibilität. Solche personalwirtschaftlichen Strukturprobleme müssen in den Ländern beseitigt werden; Bundesgesetzgebung hätte keine adäquaten Regelungstechniken, hierauf Einfluss zu nehmen.

Ungeachtet dessen gibt es auch punktuelle Handlungsmöglichkeiten auch auf Bundesebene:

- Die im Antrag vorgesehene Einrichtung von teilzeitfähigen Stellen an den Bundesgerichten ist eine sinnvolle Maßnahme, die freilich – richtig besehen – schon jetzt möglich wäre (vgl. § 48a DRiG). Hier geht es vor allem darum, die Routinen und Praktiken von Gerichten aufzubrechen, die durch biografische Schematisierung des Richterbildes bislang offenbar schlicht für einen Teilzeitbedarf, den aus familiären Gründen auch Richterinnen und Richter in herausgehobenen Ämtern haben können, nicht hinreichend sensibel waren. Auf die Lernfähigkeit der Gerichte darf hier vertraut werden.
- Die Forderung, dass die Wahllisten Repräsentanten beider Geschlechter enthalten sollen, kann auf einer prozeduralen Ebene dafür sorgen, dass die Wahlentscheidung die Frage des Geschlechterproporzes bei im Wesentlicher gleicher Beurteilung mehrerer zu Wahlvorschläge berücksichtigen kann. Eine gesetzliche Bestimmung wäre aber sinnvollerweise als Soll-Vorschrift zu fassen, weil im Zusammenspiel mit dem regionalen Proporz und anderer Gesichtspunkt der Repräsentativität die Situation eintreten kann, dass sich bei einer Wahl für ein oberstes Bundesgericht nicht genügend geeignetes Personal unterschiedlichen Geschlechts findet. Die Wahl

[23] Zutreffend hierzu *Schübel*, NJW 2014, 1355 (1357).

aufzuschieben, bis sich in diesem Fall ergänzend eine Frau oder ein Mann findet, um die Liste zu ergänzen, würde eine unverhältnismäßige Belastung der Rechtspflege bedeuten.

- Wichtig wäre zudem, die Vergabe der für eine Karriere besonders wichtigen Stellen für wissenschaftliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter an obersten Bundesgerichten und am BVerfG genauer in den Blick zu nehmen. Diese sind oft für eine spätere Karriere in der Bundesgerichtsbarkeit entscheidend, der Zugang zu diesen Stellen bleibt aber weithin intransparent und damit anfällig für Diskriminierungen.

(Prof. Dr. Klaus F. Gärditz)

Präsident des VG Dr. Andreas Heusch

Schriftliche Stellungnahme zur Vorbereitung der öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 7. September 2016

zu dem Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN (Drs. 18/7548)

Reform der Wahl für die obersten Bundesgerichte

Zu Recht hebt der Antrag eingangs hervor, dass die Rechtsprechung der obersten Bundesgerichte entscheidend für die Rechtsauslegung, die richterliche Rechtsfortbildung und die Wahrung der einheitlichen Rechtsprechung im Bundesstaat ist. Entsprechend bedeutsam ist die Besetzung der obersten Bundesgerichte für die Justiz und den Rechtsstaat. Allein dies rechtfertigt und gebietet es sogar, die Besetzungspraxis kritisch zu beobachten, auch um eventuellen Reformbedarf zu erkennen und ggf. Veränderungen der normativen Vorgaben oder aber der Verfahrenspraxis vorzunehmen.

Die Bewertung der in dem Antrag aufgenommenen konkreten Vorschläge setzt jedoch voraus, sich insbesondere über die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Berufung der Bundesrichter Klarheit zu verschaffen. Da der Antrag nicht auf eine Grundgesetzänderung zielt, ist die Verfassung der Maßstab, an dem die Vorschläge zu messen sind. Maßgeblich ist, ob diese die verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen in der Praxis umfassender und effektiver zur Geltung bringen als dies gegenwärtig der Fall ist. Dies gilt es im Blick zu halten, bevor vorschnell aus positiv konnotierten Schlagwörtern wie „Transparenz", „Glaubwürdigkeit" oder „Chancengleichheit" Änderungsbedarf abgeleitet wird. Bildet die Verfassung aufgrund ihres Vorrangs die normative Grenze jedenfalls einfachrechtlicher Änderungen, so setzen die einer rechtlichen Regelung entzogenen realen Verhältnisse der Lebenswelt eine tatsächliche Grenze, die der kluge Gesetzgeber in Bedacht auf die praktische Geltungs- und Steuerungskraft seiner Normen im Auge hat.

I. Skizze der verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen

Der Verfassunggeber hat die Berufung der Richter der obersten Gerichte des Bundes in Art. 95 Abs. 2 GG der einvernehmlichen Entscheidung eines Richterwahlausschusses und des für das jeweilige Sachgebiet zuständigen Bundesministers überantwortet. Dieser eigens für diese Richterwahl vorgesehene Ausschuss ist ein besonderes Gremium, das in seiner Zusammensetzung verschiedene, die Staatsordnung prägende Elemente zur Geltung bringt: die für das jeweilige Sachgebiet zuständigen Landesminister als geborene Ausschussmitglieder das föderative und zugleich das exekutive Element, die vom Bundestag in gleicher Zahl gewählten Mitglieder das gesamtstaatliche und parlamentarische Element (wenngleich die gewählten Ausschussmitglieder kein Bundestagsmandat inne haben müssen). Entsprechend unterschiedliche Erfahrungen und Sichtweisen werden auf diese Weise in die Wahlentscheidung eingebracht und fruchtbar gemacht. Allein schon durch diese vom Verfassunggeber vorgesehene Bündelung und Konzentration der unterschiedlichen

Perspektiven gewinnt der Richterwahlausschuss und gewinnen seine Entscheidungen einen Wert, dessen Gewicht nicht zu gering bemessen werden darf. Diese besondere Dignität wird vor allem auch nicht dadurch in Frage gestellt, dass natürlich auch – gewaltenüberschreitend - (partei)politische Aspekte bei der Auswahlentscheidung relevant sind. Im Gegenteil: Gerade durch die auch politisch heterogene Zusammensetzung des Ausschusses wird gewährleistet, dass sich die Pluralität in den Wahlentscheidungen und damit in der Besetzung der Bundesgerichte widerspiegelt. Dies erscheint just mit Blick auf die besondere Verantwortung der Bundesgerichte für die – nicht selten auch gestalterische Momente beinhaltende und sich insoweit materiell der Rechtsetzung annähernde – Rechtsauslegung und –fortbildung gewünscht. Der zuständige Bundesminister, dem einfachrechtlich der Vorsitz im Wahlausschuss eingeräumt ist, ohne dass er Mitglied des Gremiums ist, wirkt – gewissermaßen in kondominialer Verantwortung – bei der Berufungsentscheidung mit. Da der Wahlausschuss und der Bundesminister „gemeinsam" – so Art. 95 Abs. 2 GG – über die Berufung der Richter entscheiden, bedarf es der Zustimmung des Bundesministers zu der jeweiligen Wahl. Er hat damit kraft Verfassung ein Vetorecht, durch dessen Ausübung er die Berufung eines gewählten Kandidaten verhindern kann. Seinerseits kann er nicht alleine einen Kandidaten zum Bundesrichter berufen, sondern ist auf die positive Entscheidung des Richterwahlausschusses angewiesen.

Art. 95 Abs. 2 GG normiert selbst keine materiellen Kriterien für die Wahlausschuss und Bundesminister gemeinsam obliegende Berufungsentscheidung. Unzweifelhaft gilt insoweit Art. 33 Abs. 2 GG: Die Berufung der Bundesrichter hat nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung zu erfolgen. Diese unbestimmten Rechtsbegriffe bedürfen aber nicht nur auf abstrakter Ebene der konkretisierenden Auslegung, sondern eröffnen auch bei ihrer Anwendung im Einzelfall einen Beurteilungsspielraum. Diesem Beurteilungsspielraum, innerhalb dessen verschiedene Entscheidungen gleichermaßen rechtlich zulässig sind, sind Grenzen gesetzt, bei deren Überschreiten die Entscheidung rechtswidrig wird. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn sachwidrige Erwägungen den Ausschlag geben. Diese – hier nur skizzierten – Maßstäbe gelten gleichermaßen bei rein exekutiven Beförderungsentscheidungen wie bei dem hier in Rede stehenden kondominial ausgestalteten Verfahren unter Einbeziehung eines Wahlgremiums. Der wesentliche Unterschied zwischen den Verfahren besteht darin, dass es einer Wahl durch ein mehrköpfiges Gremium eigen ist, dass die jeweilige Wahlentscheidung der einzelnen Ausschussmitglieder auf unterschiedlichen Erwägungen beruhen kann. Wird auch ein einheitlicher Wille des Gremiums durch die Wahl gebildet, so gilt dies nicht notwendig für die dieses Ergebnis tragenden Erwägungen. Daran würde auch die Aufgabe der bisher einfachrechtlich vorgesehenen Geheimheit der Wahl nichts ändern. Dies ist nämlich kein Defizit der Wahl, sondern in dieser Form der Entscheidungsfindung bewusst angelegt. So kann etwa eine Wahl derselben Person durch unterschiedliche, aber gleichermaßen legitime Erwägungen begründet sein. Die oben beschriebene, bewusst heterogene Zusammensetzung des Richterwahlausschusses nimmt die entsprechende Heterogenität der Entscheidungsbegründung nicht nur in Kauf, sondern zieht just hieraus eine besondere Legitimität. Hat der Wahlausschuss seine Entscheidung getroffen, muss der zuständige Bundesminister - wiederum am Maßstab von Eignung, Leistung und Befähigung - entscheiden, ob er der jeweiligen Wahl zustimmen kann. Er hat dabei die dem Wahlausschuss

kraft Verfassung eingeräumte Auswahlbefugnis zu beachten. Sein Entscheidungsspielraum ist aufgrund der kondominialen Entscheidungsstruktur beschränkt, weil er nur den vom Ausschuss Gewählten seine Zustimmung erteilen oder verweigern kann (OVG Lüneburg, NVwZ 2016, 786).

Die maßgebliche Einbeziehung des Richterwahlausschusses führt dazu, dass die Entscheidungen nur einer begrenzten gerichtlichen Kontrolle zugänglich sind, da das Wahlergebnis nicht begründet wird. Wegen der ausschussinternen, (potentiell) heterogenen Willensbildung ist dies auch nicht möglich. Damit geht unweigerlich ein reduzierter subjektiver Rechtsschutz solcher Kandidaten einher, die zwar vorgeschlagen, aber nicht gewählt worden sind. Die gerichtliche Nachprüfung erstreckt sich vornehmlich darauf, ob der Richterwahlausschuss das ihm zustehende Beurteilungs- und Auswahlermessen fehlerhaft ausgeübt hat, indem er von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen ist oder Verfahrensvorschriften nicht beachtet hat, welche sich auf die Entscheidung auswirken können (so jüngst OVG Lüneburg, NVwZ 2016, 786 m. w. N.). Diese Beschränkung ist von den betroffenen Bewerbern wie von den Gerichten – so zutreffend das OVG Lüneburg in seinem Beschluss vom 10.12.2015 – 5 ME 199/15 – zu akzeptieren.

Wenn dieses in der Verfassung angelegte Verfahren der Berufung von Bundesrichtern – wie im Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN wiedergegeben – zuweilen als intransparent und deshalb dem Ansehen der Justiz abträglich kritisiert wird, so sollte diese Kritik zwar ernst, aber nicht vorschnell zum Anlass für Änderungen des Richterwahlgesetzes bzw. des Deutschen Richtergesetzes genommen werden. Es gilt vielmehr in Erwiderung auf die vorgetragene Kritik die Entscheidung des Verfassunggebers mit ihren Eigenheiten offensiv zu erklären. Das spezifische Wahlverfahren ist kein Auswahlverfahren minderer Qualität mit Einbußen bei der Bestenauslese, sondern gewährleistet gerade – wie oben beschrieben – eine besonders breit fundierte und legitimierte Auswahlentscheidung. Damit einher geht, dass die Orientierung an Eignung, Leistung und Befähigung zuvörderst den Mitgliedern des Wahlausschusses bzw. dem mitverantwortlichen Bundesminister obliegt, und zwar – soweit die gerichtliche Kontrolle notwendigerweise zurückgenommen ist - in Letztverantwortung. Diese verfassungsunmittelbar angelegte teilweise Reduzierung des subjektiven Rechtsschutzes etwaiger Mitbewerber ist die notwendige Konsequenz der Entscheidung des Verfassunggebers für das besondere Auswahlverfahren.

Mag es auch immer wieder zu Konkurrentenklagen kommen, kann im Rückblick festgestellt werden, dass auf das Ganze gesehen eine ausgeglichene Besetzung der obersten Bundesgerichte mit fachlich und persönlich hochqualifizierten Richtern gelungen ist. Wenn gerade in jüngster Vergangenheit vermehrt – zum Teil erfolgreiche - Konkurrentenklagen im Zusammenhang mit der Besetzung von Vorsitzendenstellen bei den obersten Bundesgerichten Aufsehen erregt haben, kann dies zwar auch daran liegen, dass diese rein exekutiv getroffenen Auswahlentscheidungen einer umfassenderen gerichtlichen Kontrolle unterliegen und daher unterlegene Mitbewerber eher um Rechtsschutz nachsuchen; es zeigt aber zugleich, dass ein solches rein exekutives Auswahlverfahren nicht notwendig eine – gemessen an den Kriterien des Art. 33 Abs. 2 GG - höhere Richtigkeitsgewähr mit sich bringt. Just der ebenfalls zu Recht beklagte Umstand, dass über einen längeren Zeitraum Vorsitzendenstellen nicht besetzt werden konnten, sollte Anlass zu Überlegungen sein, wie dem gewichtigen objektiven

Interesse an einer baldigen Besetzung der für die Rechtsprechung bedeutsamen Positionen besser zur Geltung verholfen werden kann. Möglicherweise bietet insoweit gerade eine Orientierung am Auswahlverfahren gemäß Art. 95 Abs. 2 GG eine sachgerechte Lösung.

II. Bewertung der Vorschläge im Einzelnen

Die Einzelvorschläge sehen gewisse Modifikationen des im Richterwahlgesetz bzw. Deutschen Richtergesetz näher ausgestalteten Verfahrens vor.

1. Mit einer obligatorischen Ausschreibung von freien Stellen und der Einführung eines Interessebekundungsverfahrens setzt der Vorschlag im Vorfeld der eigentlichen Wahl im Richterwahlausschuss an. An der bisherigen Regelung in § 10 Abs. 1 Satz 1 RiWahlG, nach der der zuständige Bundesminister ebenso wie die geborenen und gewählten Mitglieder des Richterwahlausschusses ein (unbegrenztes) Vorschlagsrecht haben, soll festgehalten werden. Da aber nur gewählt werden kann, wer zuvor vorgeschlagen worden ist, soll durch die Ausschreibung in Verbindung jedenfalls mit einem Interessenbekundungsverfahren auf Landesebene gewissermaßen die Initiativbewerbung potentieller Kandidaten für das Bundesrichteramt eröffnet werden. Auch wenn die Initiativbewerbung unmittelbar nur auf die Aufnahme in den Vorschlag zielt, wird damit dieses „Vor-Verfahren" dem exekutiven Auswahlverfahren angenähert. Eine solche Vorgabe liegt auf den ersten Blick zwar außerhalb des unmittelbaren Regelungsbereichs des Art. 95 Abs. 2 GG, der sich seinem Wortlaut nach nicht dazu verhält, wie die Liste der zur Wahl stehenden Kandidaten generiert wird. Es spricht aber Einiges dafür, dass das ausdrücklich nur einfachrechtlich normierte Vorschlagsrecht der Ausschussmitglieder eben in deren Zugehörigkeit zum Gremium verfassungsrechtlich angelegt ist. Wenn durch die Mitwirkung der zuständigen Landesminister als geborene Mitglieder das föderale Element zur Geltung kommen soll, ist zu bedenken, ob dann nicht auch den Ländern überlassen bleiben muss, auf welcher Grundlage sie ihre Vorschläge unterbreiten. Eine Kompetenz des Bundesgesetzgebers ist insoweit, auch wenn es letztlich um die Besetzung von Stellen an Bundesgerichten geht, jedenfalls nicht unzweifelhaft.

Ungeachtet dessen kann zwar für die Kombination einer Ausschreibung mit anschließendem Interessenbekundungsverfahren vorgebracht werden, dass auf diese Weise der Kreis der potentiellen Vorschlagskandidaten für den einzelnen Landesminister lediglich erweitert wird. Zugleich eröffnet es dem einzelnen Interessenten, der ansonsten möglicherweise nicht in den Blick geraten wäre, die Möglichkeit, auf sich aufmerksam zu machen. Freilich greift auch nach der bisherigen Praxis – dies gilt jedenfalls für Nordrhein-Westfalen – der zuständige Landesminister Vorschläge (auch) der jeweiligen Präsidenten der Obergerichte auf, die ihrerseits für ihren Bereich den besten Überblick haben, welche Richter für ein Amt an einem obersten Bundesgericht in Betracht kommen. Das allen Richtern bekannt gemachte Personalentwicklungskonzept der nordrhein-westfälischen Verwaltungsgerichtsbarkeit enthält seinerseits den ausdrücklichen Hinweis (S. 20), dass für jeden Richter jederzeit die Möglichkeit zur Interessenbekundung gegenüber dem Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts besteht.

Vor diesem Hintergrund ist – jedenfalls wenn man von justizexternen Kandidaten absieht - mit einem förmlichen Interessenbekundungsverfahren in der Praxis wenig gewonnen. Es birgt vielmehr die Gefahr, dass im Vorfeld der eigentlichen Richterwahl auf Landesebene Konflikte entstehen, die ggf. auch – unter Zeitdruck - vor Gericht ausgetragen werden müssen.

Durchgreifenden Bedenken begegnet die Übertragung der Auswahl der geeignetsten Kandidaten auf eine Kommission. Wird das Vorschlagsrecht als ungeschriebener Annex zum Wahlrecht des zuständigen Landesministers verstanden, wäre dieser hierdurch in seinen in Art. 95 Abs. 2 GG verankerten verfassungsunmittelbaren Kompetenzen beschnitten. Hinzu kommt der gewichtige Einwand, dass durch die Einbeziehung von Vertretern der Judikative im Vorfeld ein Modell mit kooptativen Elementen befördert würde – ein Modell, dem Art. 95 Abs. 2 GG für die eigentliche Wahl eine bewusste Absage erteilt hat. Im Übrigen wird bereits jetzt eine Mitwirkung der Obergerichtspräsidenten wie der Generalstaatsanwälte praktiziert, die dem jeweiligen Minister ihrerseits Vorschläge unterbreiten und so die justizspezifische Sicht in den Entscheidungsprozess einbringen, ohne aber – dies ist der wesentliche Unterschied zu dem vorgeschlagenen Modell – Mitentscheidungsbefugnis und Mitverantwortung für den Vorschlag gegenüber dem Richterwahlausschuss zu haben.

2. Die Verfassung selbst schreibt in Art. 33 Abs. 2 GG vor, dass der Gewählte nach Maßgabe des Art. 33 Abs. 2 GG für das Amt eines Richters an dem jeweiligen obersten Bundesgericht geeignet sein muss. Ein wesentlicher Aspekt sind insoweit gewiss auch die – in dem Antrag beispielhaft für ein Anforderungsprofil genannten - vertieften Fachkenntnisse auf dem Gebiet des jeweiligen Bundesgerichts. Der Katalog der für die Tätigkeit als Bundesrichter förderlichen persönlichen Kompetenzen und Qualitäten lässt sich erweitern, etwa um: Fähigkeit zu wissenschaftlichem Arbeiten, Blick für die Anforderungen der Praxis, Sensibilität für gesellschaftliche Entwicklungen, Kommunikationsfähigkeit, Fleiß und Verantwortungsbewusstsein usw. Dies alles dürfte selbstverständlich sein, so dass schon aus diesem Grund der Mehrwert eines solchen fixierten Anforderungsprofils fraglich sein dürfte.

Die Festlegung eines solchen Profils widerspricht aber vor allem der vom Verfassunggeber in Art. 95 Abs. 2 GG getroffenen Grundentscheidung. Danach haben die Mitglieder des Richterwahlausschusses in einem Wahlakt den künftigen Bundesrichter zu bestimmen. Der Wahlentscheidung jedes einzelnen Mitglieds liegt eine Wertung und Gewichtung der für und wider den jeweiligen Kandidaten sprechenden Aspekte zugrunde, ohne dass diese offen gelegt werden. Bereits dies schließt es aus, das Gesamtergebnis als die Summe der einzelnen Wahlentscheidungen an einem detaillierten Anforderungsprofil zu messen. Die Wahl ist kein Erkenntnisakt nach Maßgabe eines Katalogs bestimmter Kriterien, der im Nachhinein von einem Gericht auf seine Richtigkeit untersucht werden kann, sondern eine wertende Entscheidung, die sich grundsätzlich (zu den Ausnahmen siehe oben) einer solchen Kontrolle ihrer inneren Natur nach entzieht. Insoweit hat der Verfassunggeber den einzelnen Mitgliedern des Richterwahlausschusses eine gerichtlich nicht nachprüfbare Entscheidungsmacht eingeräumt - im Vertrauen auf die verantwortungsvolle Ausübung ihrer Kompetenz und einen sachgerechten Ausgleich im Wahlgremium. Dieses Vertrauen ist auf das Ganze gesehen bisher nicht enttäuscht worden, so dass es keinen Grund gibt, von diesem bewährten System abzurücken.

3. Eine quotierte Vorschlagsliste, die für jede zu besetzende Stelle jeweils eine Frau und einen Mann vorsieht, zielt auf eine Erhöhung der Anzahl der Frauen an den Bundesgerichten. Wie wichtig auch für die Rechtsprechung die Mitwirkung weiblicher Richter ist, zeigt sich in der Praxis der ersten Instanz, in der Frauen oft bereits die Hälfte des Richterkollegiums ausmachen. Neben ihrer juristischen Qualifikation bringen sie oftmals auch eine spezifisch weibliche Sichtweise und Herangehensweise ein, die der Rechtsprechung wie dem Arbeitsklima förderlich ist.

Gleichwohl würde eine solche Quote an der Lebenswirklichkeit vorbeigehen. Viele hochqualifizierte junge Frauen entscheiden sich für den Richterberuf, weil er ihnen eine intellektuell anspruchsvolle und hochverantwortliche Tätigkeit eröffnet, zugleich aber auch – u. a. wegen Fehlens fester Dienstzeiten, aber auch der Möglichkeit längerfristiger Reduzierung der wöchentlichen Arbeitszeit - mit der Gründung einer Familie gut vereinbar ist. Dies ist nicht nur aus Sicht der Frauen mehr als verständlich, sondern bereichert durch die in der Familie gewonnenen Erfahrungen im Übrigen auch die Rechtsprechung. Da die Familie regelmäßig – u. a. durch den Arbeitsplatz des Vaters der Kinder, aber auch durch den Schulbesuch der Kinder – an den Ort gebunden ist, sehen nicht wenige hochqualifizierte Richterinnen von einer Erprobung ab, wenn sie mit einem Ortswechsel verbunden ist. Dies gilt zwar grundsätzlich in gleicher Weise für die Männer, denen als Vätern die Erziehung der gemeinsamen Kinder ebenso obliegt, aber rein tatsächlich – und nur auf diese faktische Lebenswirklichkeit sei hingewiesen – erfolgt die private Aufteilung der Aufgaben mit den entsprechenden Folgen in aller Regel wie beschrieben.

Kann mit Blick auf die eingeschränkte örtliche Flexibilität der Frauen noch durch entsprechende Maßnahmen von Seiten des Dienstherrn reagiert werden, um etwa in Form einer ortsnahen Ersatzerprobung die Voraussetzungen einer Beförderung zu schaffen, gilt dies nicht mehr in gleicher Weise für einen späteren Wechsel zu einem Obergericht, wenn dies – wie insbesondere in den Flächenländern – vom Wohnort nur mit unverhältnismäßigem Zeitaufwand zu erreichen ist. Dieser Umstand führt dazu, dass viele hochqualifizierte Richterinnen - insbesondere mit Blick auf die Kinder, aber auch bei kinderlosen Verbindungen mit Blick auf den ortsgebundenen Ehepartner – für einen Wechsel an das Obergericht nicht zur Verfügung stehen. Noch weniger sind sie in der Regel für einen Wechsel an ein weit entferntes Bundesgericht bereit. Diese Lebenswirklichkeit, die auf der privatautonom getroffenen Entscheidung der Frauen beruht, hat der Gesetzgeber in Rechnung zu stellen – mag er sie politisch goutieren oder nicht. Entsprechend würde eine quotierte Vorschlagsliste darauf hinauslaufen, dass vor allem die – auch im Verhältnis zur Gesamtzahl der Richterinnen kleine - Gruppe der kinderlosen bzw. nicht durch einen Partner ortsgebundenen Frauen übermäßig gefördert würde.

Um Missverständnissen vorzubeugen, sei betont, dass die Gewinnung von qualifizierten Frauen für die Bundesgerichte gewiss ein großer, nicht zu unterschätzender Gewinn ist. Dies sollte aber vor dem soeben geschilderten Hintergrund nicht in Form einer Vorschlagsquote gefördert werden, sondern vielmehr dem Vorschlagsrecht und dem Votum der Mitglieder des Richterwahlausschusses überlassen bleiben, die – wie die zurückliegenden Wahlen zeigen – diesen Aspekt zunehmend berücksichtigen. Das Geschlecht der Kandidaten ist sicher ein wesentlicher Aspekt; gleichwohl wäre es nach alledem falsch, ihn durch eine Vorschlagsquote

derart gegenüber anderen, für das zu besetzende Richteramt ebenfalls wichtigen Persönlichkeitsmerkmalen hervorzuheben.

4. Die Präsidialräte sind nach der derzeitigen Rechtslage in den Besetzungsprozess eingebunden, indem ihnen nach § 57 DRiG anheim gegeben ist, innerhalb eines Monats nach entsprechendem Antrag (§ 56 Abs. 1 DRiG) eine schriftlich begründete Stellungnahme über die persönliche und fachliche Eignung des Kandidaten abzugeben. Die Zusammensetzung des Präsidialrates ergibt sich aus § 54 DRiG. Das Präsidialratsvotum hat keine verbindliche Wirkung für die Mitglieder des Richterwahlausschusses, sondern bietet diesen lediglich eine weitere Erkenntnis- und Entscheidungsgrundlage bei der von ihnen zu verantwortenden Wahl. Es hat Gewicht, weil die Mitglieder des Präsidialrates aus ihrer täglichen Arbeit die Anforderungen des Amtes, das es zu besetzen gilt, kennen.

Diese spezifische interne Sichtweise begrenzt aber zugleich auch die Bedeutung der Stellungnahme. Verfassung- und einfacher Gesetzgeber haben bisher bewusst davon abgesehen, der Stimme des Präsidialrates des jeweiligen Bundesgerichts ein größeres Gewicht einzuräumen. So birgt insbesondere eine Kooptation die große Gefahr einer Verkrustung des Richterpersonalkörpers. Es wäre im Übrigen eine Fehlvorstellung, mit einer solchen Kooptation oder einer stärkeren Beteiligung der Präsidialräte eine Entpolitisierung der Richterauswahl zu verbinden. Denn auch die Mitglieder des Präsidialrates können sich nicht frei machen von politischen – nicht notwendig parteipolitischen – Interessen. Im Übrigen entspricht es der Praxis, dass sich die Mitglieder der Präsidialräte und die Kandidaten für das zu besetzende Bundesrichteramt nicht selten aus beruflichen Begegnungen kennen, zumal sich nicht wenige Kandidaten wie die Bundesrichter aus den früheren wissenschaftlichen Mitarbeitern an dem jeweiligen Bundesgericht bzw. dem Bundesverfassungsgericht rekrutieren. Dieser Umstand erhöht nicht notwendig die objektive und unbefangene Sicht auf die Kandidaten.

Dessen eingedenk sollte die Objektivität der Stellungnahme des Präsidialrates jedenfalls nicht überhöht werden. Es wäre schon nach jetziger Gesetzeslage nicht zutreffend, sondern verzerrend, die Stellungnahme des Präsidialrates als das vermeintlich allein objektiv-sachliche Votum dem vermeintlich (partei)politisch motivierten Votum des Richterwahlausschusses gegenüberzustellen. Just eine solche unzutreffende Gegenüberstellung führt dazu, dass eine von der Stellungnahme des Präsidialrates abweichende Entscheidung des Wahlausschusses in der Öffentlichkeit bzw. bei einem späteren Rechtsstreit in die nicht akzeptable Position der Rechtfertigung gerät.

Die Einführung eines einheitlichen Bewertungssystems, anhand dessen die Präsidialräte die persönliche und fachliche Eignung der vorgeschlagenen Kandidaten beurteilen, würde zu einer weiteren Aufwertung der Stellungnahme eines Präsidialrates und damit zu einer weiteren faktischen Rechtfertigungslast des Richterwahlausschusses führen. Dies entspricht nicht der Verantwortung, die der Verfassunggeber in Art. 95 Abs. 2 GG den Mitgliedern des Richterwahlausschusses übertragen hat. Der Verfassunggeber hat aus guten Gründen eine solche weitreichende Einflussnahme der Richtergremien vermieden.

Gerade der Umstand, dass sich in der Vergangenheit vorgeschlagene Bewerber gegen die sie nicht berücksichtigende Entscheidung des Wahlausschusses bzw. des Bundesministers gewandt haben, weil sie nach der Stellungnahme des Präsidialrates den Vorzug hätten erhalten müssen, sollte im Rahmen der jetzigen Reformüberlegungen Anlass zur Diskussion geben, ob an der Stellungnahme des Präsidialrates in der bisherigen Form festgehalten werden soll. Auch wenn die Gerichte – wie jüngst das OVG Lüneburg in dem oben genannten Beschluss – die Rechtmäßigkeit der Wahl eines anderen, vom Präsidialrat schlechter bewerteten Kandidaten in einer solchen Konkurrenzsituation nicht bezweifeln, so wird das Votum des Richterwahlausschusses wie auch der gewählte Konkurrent in der Öffentlichkeit mit einem Makel behaftet – und dies zu Unrecht. Eine bloß interne, mündliche Stellungnahme des Präsidialrates gegenüber dem Richterwahlausschuss hätte jedenfalls den Vorzug, dass die spezifische Expertise bei der Wahlentscheidung berücksichtigt werden könnte, ohne dass damit die oben geschilderten Nachteile verbunden wären.

5. Ein interner Austausch über die Kandidaten vor der Wahl im Richterwahlausschuss ist nicht nur sinnvoll, sondern faktisch unverzichtbar; findet meines Wissens auch nach der bisherigen Praxis statt. Die vorgeschlagene fakultative Einladung in eine vorbereitende Sitzung zu einer persönlichen Anhörung bietet gewiss den Vorteil, dass sich die Mitglieder des Wahlausschusses einen persönlichen Eindruck von dem Kandidaten verschaffen können, der weitere, über die schriftlichen Unterlagen hinausgehende Erkenntnisse vermittelt. Andererseits ist zu bedenken, dass die selektive Einladung ungleiche Präsentationsbedingungen für die Kandidaten mit sich bringt. Auch kann eine Anhörung je nach Fragestellung dazu führen, dass ein Bewerber mehr über sich (zumal seine politischen Vorstellungen) preis geben muss, als für die Wahlentscheidung des Richterwahlausschusses erforderlich ist, oder aufgrund seines Schweigens auf solche grenzüberschreitende Fragen Nachteile hat.

6. Es ist ein richtiges Anliegen, dass möglichst Richter aus allen Bundesländern entsprechend ihrer Größe berufen werden. Verfassungsrechtlich ist dieses Anliegen durch Art. 36 GG fundiert, der entweder unmittelbar oder entsprechend auch auf die Besetzung der Bundesgerichte Anwendung findet. Diese Vorgabe ist aber nicht strikt, sondern ist *ein* – wenn auch wichtiges – Kriterium unter mehreren. Als solches wird es bereits in der bisherigen Praxis gehandhabt. Hieran sollte festgehalten werden.

7. Die Einrichtung von Teilzeitstellen an den Bundesgerichten ist zu begrüßen, wenn hierdurch insbesondere für Frauen die Entscheidung für ein Bundesrichteramt erleichtert wird. Die entsprechenden Erfahrungen in der ersten Instanz sind - trotz der in der Begründung des Antrags aufgeführten Folgewirkungen bei der Stellenführung - positiv. Bei den Bundesgerichten wird eine Teilzeitbeschäftigung umso eher möglich sein, als dort – anders als etwa in der ersten Instanz - keine Eilentscheidungen innerhalb weniger Stunden oder Tage getroffen werden müssen. Mit Blick auf Aufwand und Ertrag der Arbeit, aber auch wegen der notwendigen Einbindung in das Gericht und den Spruchkörper spricht jedoch Überwiegendes gegen die Eröffnung unterhälftiger Teilzeit.

8. Der Vorschlag einer Konzentration der Rechtsstreitigkeiten am Sitz des jeweiligen Bundesgerichts bei gleichzeitiger Beibehaltung des Instanzenzuges verdient Unterstützung.

Auf diese Weise kann sich eine entsprechende Fachkompetenz beim örtlich zuständigen Verwaltungsgericht herausbilden, eine Überprüfung durch das Obergericht ist gewährleistet. Die Verwaltungsgerichte sind gehalten, die Eilverfahren angesichts der Bedeutung der Angelegenheit mit dem nötigen Nachdruck zu betreiben. Der Vorzug dieser Lösung gegenüber einer Konzentration beim Bundesverwaltungsgericht ist vor allem die höhere Distanz zu dem Rechtsstreit, zumal wenn die Besetzung eines Richteramtes beim Bundesverwaltungsgericht in Streit steht.

Düsseldorf, den 3. September 2016

Andreas Heusch

(Dr. Andreas Heusch)

Neue Richtervereinigung
Zusammenschluss von Richterinnen und Richtern, Staatsanwältinnen und Staatsanwälten e.V.

Bundesvorstand

05. September 2016

Neue Richtervereinigung e.V. | Greifswalder Str. 4 | 10405 Berlin

Deutscher Bundestag

Ausschuss für Recht und für Verbraucherschutz

- per Mail -

Bundesbüro:
Martina Reeßing, Leiterin des Bundesbüros
Greifswalder Str. 4
10405 Berlin
Tel.: 030/420223-49
Fax: -50
bb@neuerichter.de
www.neuerichter.de

Ansprechpartner:
Carsten Löbbert
Tel.: 0451 371 1576

Reform der Wahl der Richterinnen und Richter für die Bundesgerichte

Stellungnahme der Neuen Richtervereinigung (NRV) zur Anhörung im Ausschuss am 7.September 2016

Zum Antrag der Fraktion Bündnis 90/DIE GRÜNEN vom 17. Februar 2016 (BT-Drs 18/7548) nimmt die Neue Richtervereinigung (NRV) wie folgt Stellung:

Wir teilen die Auffassung der antragstellenden Fraktion, dass das Wahlverfahren dringend reformiert werden muss. Das im Richterwahlgesetz (RiWG) derzeit niedergelegte Wahlverfahren ist strukturell intransparent und entspricht nicht den Anforderungen an ein zeitgemäßes Auswahlverfahren.

Sprecher des Vorstandes und Pressesprecher:

Martin Wenning-Morgenthaler, LAG Berlin- Brandenburg, Magdeburger Platz 1, 10785 Berlin, Martin.Wenning-Morgenthaler@neuerichter.de, Tel.: 0177/20170 65 und 030/90171-349 (d.)
Brigitte Kreuder-Sonnen, LG Lübeck, Am Burgfeld 7, 23568 Lübeck, Brigitte.Kreuder-Sonnen@neeurichter.de, Tel.: 0451/3711809 (d.)

Weitere Mitglieder des Bundesvorstandes:

Ruben Franzen, AG Eilenburg, Walther-Rathenau-Str. 9, 04838 Eilenburg, Tel.: 03423/654-330 (d.)
Ferdinand Georgen, Ferdinand.Georgen@neuerichter.de, Kontakt über Bundesbüro
Jens Heise, SG Berlin, Invalidenstr. 52, 10557 Berlin, Jens.Heise@neuerichter.de, Tel.: 030/90227 - 3070 (d.)
Werner Kannenberg, Special Chamber of the Supreme Court, St. Nazim Gafurri 31, 10000 Pristina / Kosovo, Telefon (d.): 00386 4978 3994
Carsten Löbbert, AG Lübeck, Am Burgfeld 7, 23568 Lübeck, Carsten.Loebbert@neuerichter.de, Tel. 0451/3711576 (d.)

I. Rechtliche Rahmenbedingungen:

Nach Art. 95 Abs. 2 GG entscheidet der jeweils zuständige Bundesminister gemeinsam mit dem Richterwahlausschuss über die Berufung von Bundesrichterinnen und Bundesrichtern. Der Bundesrichterwahlausschuss ist aus Parlamentariern und Landesministern zusammengesetzt. Damit ist ein „gewaltengemischtes" Wahlgremium zur Entscheidung berufen.

Allerdings erschöpfen sich die verfassungsrechtlichen Entscheidungsparameter nicht nur in der Beschreibung der Zusammensetzung des Wahlausschusses. Die Auswahlentscheidungen sind nach wohl übereinstimmender Auffassung gerade keine rein politischen Entscheidungen, die sich in der Einhaltung der Entscheidungsform erschöpfen. Die Auswahlentscheidung muss sich vielmehr an Art. 33 Abs. 2 des Grundgesetzes orientieren. Unter mehreren Kandidatinnen und Kandidaten ist also der oder diejenige zu wählen, der oder die nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung am besten für das zu besetzende Amt geeignet ist.

Als drittes Element kommt hinzu, dass die Auswahl- und Berufungsentscheidungen der Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG unterliegen. Kandidaten müssen sich nicht allein auf das Ergebnis eines demokratischen Verfahrens verweisen lassen, sondern haben die Möglichkeit, die Entscheidungen, wie andere staatliche Entscheidungen auch, gerichtlich überprüfen lassen zu können. Das hat etwa zur Folge, dass die Entscheidungen den Kandidatinnen und Kandidaten gegenüber begründet werden müssen. Entgegen der Auffassung der Bundesregierung wird eine Begründung jedenfalls von der Zustimmungsentscheidung des zuständigen Bundesministers erwarten können. Diese Frage wird im Übrigen das Bundesverfassungsgericht bald klären (vgl. das Verfahren 2 BvR 2453/15).

Das in Art. 95 Abs. 2 GG beschriebene Verfahren führt also nicht dazu, dass die Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG eingeschränkt wären, vielmehr muss das Wahlgremium die Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG umsetzen. Damit muss das Auswahlverfahren also so ausgestaltet werden, dass es eine zügige aber auch an Art. 33 Abs. 2 GG orientierte und die Anforderungen des Art. 19 Abs. 4 GG erfüllende Entscheidungsfindung ermöglicht.

Die genannten Normen des Grundgesetzes sind dabei nicht als Gegensätze zu verstehen, sondern spannen gemeinsam den normativen Rahmen auf. Unterschiedliche Aspekte der Normen sind im Wege der praktischen Konkordanz zu lösen.

1. Subjektivität von Personalentscheidungen

Auch in Anerkennung der beschriebenen rechtlichen Anforderungen wird man nicht umhinkommen, anzuerkennen, dass Personalauswahlentscheidungen in einem Wahlausschuss, zumal solchen in geheimer Abstimmung, immer auch Akte subjektiv wertender Erkenntnisse sind. Auch bei identischen normativen Anforderungen können unterschiedliche Personen deswegen zu unterschiedlichen Ergebnissen

kommen. Das führt dazu, dass es bei solchen Personalauswahlentscheidungen einen von der Rechtsprechung auch anerkannten Beurteilungsspielraum gibt, der die Entscheidung der vollständigen gerichtlichen Nachprüfung entzieht. Das gilt zuvörderst hinsichtlich der geheimen Abstimmung im Wahlausschuss und, allerdings eingeschränkt für die Zustimmungsentscheidung des Bundesministers.

2. Bedeutung des Verfahrens

Im Rahmen der praktischen Konkordanz zwischen dem, in Art 95 Abs. 2 GG niedergelegten Verfahren einerseits und den Anforderungen der Art. 33 Abs. 2 und 19 Abs. 4 GG andererseits kommt deswegen dem Verfahren, das zu einer Entscheidung führt, erhebliche Bedeutung zu. Das Verfahren muss nicht nur zu qualitativ guten und deswegen auch begründbaren Entscheidungen führen (Ergebnisqualität), es muss auch demokratische Legitimation liefern und die Entscheidung für die Beteiligten und die Öffentlichkeit nachvollziehbar machen (Verfahrensqualität).

Ein Element mag dabei zwar sein, dass der Wahlakt durch demokratische gewählte EntscheidungsträgerInnen erfolgt, die aufgrund der Zusammensetzung des Ausschusses unterschiedlichen politischen und weltanschaulichen Richtungen angehören dürften und die jeweils für sich an Art. 33 Abs. 2 GG gebunden sind. Dadurch erfolgt eine Qualitäts- und Verfahrenssicherung durch demokratische Legitimation, die auch in einem reformierten Verfahren einen maßgeblichen Aspekt darstellen sollte.

Die demokratische Legitimation kann aber nicht die einzige Verfahrenssicherung sein. Denn das liefe darauf hinaus, Entscheidungen solcher Gremien generell jeder ernsthaften inhaltlichen Bewertung und Kontrolle zu entziehen. Die Bedeutung des Art. 33 Abs. 2 GG und die Verfahrensrechte der Beteiligten aus Art. 19 Abs. 4 GG machen es aus unserer Sicht vielmehr erforderlich, dass das Verfahren selbst hohen qualitativen Anforderungen genügt. Dabei sind die Anforderungen an das Verfahren umso höher, je größer der Beurteilungs- und Entscheidungsspielraum der Verantwortlichen ist. Eine entsprechende Qualität sehen wir durch das derzeitige, aus dem Jahre 1950 stammende, Verfahren nicht gewährleistet:

- Das Auswahlverfahren läuft von Beginn an ohne eine subjektive Beteiligung der KandidatInnen. Sie können sich nicht bewerben, sondern kommen in das Verfahren überhaupt nur hinein, wenn sie von einem Mitglied des Wahlausschusses vorgeschlagen werden. Welche Auswahlerwägungen für die Mitglieder des Ausschusses leitend sind, jemanden vorzuschlagen oder nicht vorzuschlagen, wird nicht offengelegt. An einer Tätigkeit als BundesrichterIn Interessierte sind damit vom Wohlwollen der Ausschussmitglieder abhängig. Das sollte es in einem demokratischen Staat im 21. Jahrhundert nicht geben.
- Im Rahmen des derzeitigen Verfahrens ist es nicht vorgesehen, dass vorgeschlagene KandidatInnen an irgendeiner Stelle Kontakt zu den für die Berufung verantwortlichen Personen haben. Nach bisheriger Handhabung werden die KandidatInnen nur von dem Präsidialrat des jeweiligen

Bundesgerichts angehört. Dieser gibt eine – zu Recht nicht bindende – Stellungnahme ab. Ansonsten werden die KandidatInnen am Verfahren nicht weiter beteiligt.

- Etwaige Vorüberlegungen oder eine Vorauswahl unter den KandidatInnen, gibt es nach unserer Kenntnis faktisch in Form von Beratungen der Vertreter jeweils der A- und B- Ländern mit anschließenden Absprachen zwischen diesen beiden „politischen Blöcken". Ein in irgendeiner Form gegliedertes, transparentes Verfahren gibt es nicht. Noch viel weniger werden die wesentlichen Auswahlerwägungen für diese „Vorauswahl" niedergelegt oder sind für KandidatInnen sonst in irgendeiner Form transparent.

Das derzeitige Verfahren gibt allein den Mitgliedern des Richterwahlausschusses maximale Handlungsfreiheit, ohne auf die anderen Aspekte Rücksicht zu nehmen. Das passt weder in einen modernen Rechtsstaat, noch wird es auf Dauer eine hohe Qualität der Auswahlentscheidungen sicherstellen.

II. Die vorgeschlagenen Eckpunkte:

Wir begrüßen deswegen den Vorschlag von Bündnis 90/DIE GRÜNEN eine Reform des Wahlverfahrens anzustoßen. Zu den angesprochenen Eckpunkten merken wie folgendes an:

1. Ausschreibung aller Stellen:

Offene Stellen an den Bundesgerichten sollten durch das jeweils zuständige Bundeministerium bundesweit ausgeschrieben werden. Ausschreibungen sind selbstverständliche Elementen moderner und demokratischer Besetzungsverfahren für öffentliche Ämter. Sie sind auch ein Gebot der Chancengleichheit. Durch eine Ausschreibung haben jeder Interessent und jede Interessentin die Möglichkeit, sich durch eine direkte Bewerbung in das Verfahren einbringen. Nur Ausschreibungen erfüllen den Bewerbungsverfahrensanspruch aus Art. 33 Abs. 2 GG (vgl. auch OVG Schleswig, Beschluss vom 15.10.2001 - 3 M 34/01). Interessenbekundungsverfahren auf Landesebene sind demgegenüber weder nötig noch angemessen. Die Bundesrichterstellen unterscheiden sich insoweit nicht von anderen Bundeseinrichtungen.

2. Anforderungsprofile:

Die NRV befürwortet die Festlegung und Veröffentlichung von Grundanforderungen, die an zukünftige BundesrichterInnen gestellt werden. Dabei sollte man sich jedoch auf einige wenige Grundanforderungen beschränken, um eine Uniformität der KandidatInnen zu vermeiden. Das Auswahlverfahren sollte vielmehr eine plurale Zusammensetzung der Kollegien fördern. In den Grundanforderungsprofilen müsste etwa festgelegt werden, ob sich nur Richterinnen und Richter bewerben können, oder ob auch Bewerbungen etwa von HochschullehrerInnen mit der Befähigung zum Richteramt und AnwältInnen möglich sein soll. Es müsste festgelegt werden, ob, und wenn ja in welchem Umfang forensische Erfahrung (bei Rechtsmittelgerichten?) für

erforderlich gehalten wird. Schließlich wäre festzulegen, ob und ggf. in welchem Umfang qualitative wissenschaftliche Veröffentlichungen gefordert werden. Eine weitere Einengung sollte aber, um eine Konformität der Lebensläufe zu vermeiden, nicht vorgenommen werden.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass als Spiegelbild zu den Anforderungsprofilen **bundeseinheitliche Beurteilungsrichtlinien** erstellt werden müssten. Derzeit werden (vorgeschlagene) Kandidatinnen und Kandidaten nach den in den jeweiligen Ländern geltenden Beurteilungsrichtlinien beurteilt. Diese sind nach Struktur, Schwerpunktsetzung und Bewertungssystem uneinheitlich. Das erschwert die Auswahl unter den KandidatInnen unnötig. Es sollte deswegen in Bundesbeurteilungsrichtlinien vorgegeben werden, wie jede Bewerberin und jeder Bewerber aus Anlass der Bewerbung zu beurteilen ist. Die Richtlinien sollten festlegen

- Welche äußere Form eine Beurteilung haben muss
- Wer die Beurteilung verfasst (ggf. ein Erstbeurteiler und ein Zweitbeurteiler)
- Welcher (dann für alle KandidatInnen einheitliche) Zeitraum zu beurteilen ist (z.B. die letzten drei oder fünf Jahre)
- Was die Grundlagen der Beurteilung sein sollen
- Welche Aspekte beurteilt werden sollen (z.B. Fachkompetenz, Auffassungsgabe, Verhandlungsgeschick, etc.) und
- Welche Beurteilungsstufen es gibt und was diese bedeuten

Auf Landesebene sind (einheitliche) Beurteilungsschemata selbstverständliche Elemente jedes Besetzungsverfahrens. Es ist aus unserer Sicht ebenso selbstverständlich, dass es bei Besetzungsverfahren auf Bundesebene ein einheitliches Beurteilungsmuster geben muss, um die Vergleichbarkeit zumindest zu erleichtern.

Neben dieser Zielsetzung sollte trotzdem klargestellt werden, dass die Beurteilungen nur beratende Funktion haben, die Auswahlentscheidungen aber nicht rechtlich vollständig determinieren. Das ist erforderlich um den Beurteilungsspielraum des Ausschusses zu wahren. Es ist aber auch erforderlich weil trotz einheitlicher Beurteilungsrichtlinien durch die Verschiedenheit der BeurteilerInnen, auch nach einheitlichem Schema erstellte Beurteilungen nie völlig vergleichbar sein könnten.

Ein sehr innovatives Element könnte man in ein Besetzungsverfahren bringen, ließe man Beurteilungen durch eine unabhängige, außerhalb der Landesjustizhierarchie stehende **Beurteilungskommission** erstellen. Das ist in Österreich bereits gesetzlich verankert. Sie könnte, wenn sie alle Kandidaten eines Besetzungsvorgangs bewerten, deutlich besser eine einheitlich vergleichende Betrachtung anstellen, als es die, ganz unterschiedlichen, Beurteiler können.

3. Beteiligung der Präsidialräte:

Die Bedeutung der Präsidialräte im Auswahlverfahren sollte nicht ausgeweitet werden. In den Präsidialräten sind neben den Präsidentinnen und Präsidenten Richterinnen und Richter des jeweiligen Bundesgerichts vertreten, die sich zur Auswahl zukünftiger Kollegeninnen und Kollegen äußern. Das ist ein kooptatives

Element, das eine plurale Zusammensetzung der Kollegien in den Gerichten nicht fördert. Es fehlt auch jede demokratisch-politische Rückkopplung und Legitimation. Wir schließen uns insoweit den Ausführungen vom Prof. Dr. Gärditz in seiner Stellungnahme vom 30.08.2016 auf Seite 4f in jeder Hinsicht an. Wenn man aber an diesem Element festhalten will, was aus unserer Sicht nicht zwingend ist, dann sollten sich Präsidialräte allenfalls zur grundsätzlichen Eignung oder Nichteignung von Kandidatinnen und Kandidaten äußern können – und nicht zwischen den als geeignet Angesehenen weiter differenzieren.

4. Vorbereitende Sitzungen der BerichterstatterInnen

Ein sinnvoller Vorschlag ist aus unserer Sicht, aus der Mitte des Richterwahlausschusses ein vorbereitendes Berichterstattungsgremium zu bilden, in welchem ein Austausch über die Kandidatinnen und Kandidaten stattfinden kann. Eine qualitativ-fachliche wie auch offene Kommunikation über Stärken und Schwächen von Kandidatinnen und Kandidaten zwischen denen, die besondere Verantwortung für eine Auswahlentscheidung tragen, ist das Kernelement jedes Auswahlvorgangs. Bei einer guten Handhabung verstärkt das nicht nur das demokratische Element eines Wahlverfahrens, sondern es wird auch die Qualität der Auswahlentscheidungen sichern und könnte die Bedeutung von „Hinterzimmer-absprachen" reduzieren.

Ein solches Gremium wird zudem notwendig werden, um eine Vorauswahl unter möglichen KandidatInnen zu treffen, wenn sich der Ausschuss insgesamt nicht mit allen BewerberInnen im Einzelnen befassen kann.

Mehr als sinnvoll ist es aus unserer Sicht, zumindest für dieses Gremium die Möglichkeit zu einer persönlichen Anhörung der Kandidaten vorzusehen. Eine solche Anhörung ermöglicht eine direkte Kommunikation zwischen den KandidatInnen und verantwortlichen Ausschussmitgliedern. Das sollte zum selbstverständlichen Bestandteil des Verfahrens gehören. Natürlich darf ein notgedrungen kurzer persönlicher Eindruck von Kandidatinnen und Kandidaten nicht überbewertet werden darf. In Anbetracht der mit der Auswahlentscheidung verbundenen Verantwortung ist aber kaum vorstellbar, die Auswahl gänzlich ohne einen solchen Eindruck vorzunehmen.

Im Ergebnis könnte das Berichterstattergremium dem Ausschuss einen Vorschlag bestehend aus drei oder fünf KandidatInnen unterbreiten.

5. Quotierte Vorschlagslisten:

Angesichts des Umstandes, dass in der Richterschaft der Bundesgerichte der Anteil der Frauen nach wie vor nicht 50 % erreicht (konkrete Zahlen gehen aus der Stellungnahme von Frau Schübel vom djb vom 30.8.2016 hervor, muss aus unserer Sicht eine Frauenquote für das Besetzungsverfahren eingeführt werden. Eine wirkliche Diversität wird auch an den Bundesgerichten erst eintreten, wenn dort nicht nur der männliche Teil der Bevölkerung in seiner ganzen Vielfalt zu finden sein wird. Natürlich wäre es langfristig schön, wenn Quoten irgendwann einmal nicht mehr erforderlich wären.

Im Rahmen des oben (unter 4.) beschriebenen Prozedere ließe sich etwa vorsehen, dass die Vorschläge des Berichterstattergremiums KandidatInnen beiderlei Geschlechts enthalten müssen. Sollte man z.B. von „Fünfer-Vorschlägen" ausgehen, sollte vorgesehen werden, dass jede Vorschlagsliste mindestens zwei KandidatInnen jedes Geschlechts enthalten muss.

6. Repräsentation der Bundesländer:

Es ist sicher gut, wenn alle Bundesländer in den Bundesgerichten angemessen vertreten sind. Dieser Aspekt kann aber gegenüber der Bestenauslese nur nachrangig sein.

7. Teilzeitstellen an den Bundesgerichten:

Es entspricht schon jetzt der Rechtslage, § 76a DRiG, dass Teilzeittätigkeit an den Bundesgerichten möglich ist. Dafür sind haushaltsrechtlich keine Stellen zu schaffen, weil eine Teilzeittätigkeit auf jeder Stelle möglich ist. Es muss haushaltsrechtlich lediglich vorgesehen werden, dass die durch Teilzeit entstehenden „Stellenreste" besetzt werden können.

Was sich aber ganz sicher ändern muss, ist die „Kultur" in den Personalverwaltungen der Bundesgerichte und den Kollegien. Es muss zu einer Selbstverständlichkeit werden, dass auch Bundesrichterinnen und Bundesrichter, wenn sie es wünschen, dauerhaft oder vorrübergehend in Teilzeit arbeiten können, ohne dass sie an Reputation einbüßen. Eine solche „Kultur" zu erzeugen, muss Aufgabe derjenigen sein, die in Bundesgerichten Personalverantwortung tragen.

8. Rechtsschutz

Der Rechtsschutz im Bereich der Konkurrentenverfahren sollte nicht grundsätzlich verändert werden. Es muss der Eindruck vermieden werden, dass gerade für die Berufung an die Gerichtshöge des Bundes ein Sonderrechtsweg entwickelt. Um allerdings eine in der Tat zu beobachtende Zersplitterung der Rechtsprechung in diesem Bereich zu reduzieren, halten auch wir die Konzentration der örtlichen Zuständigkeit bei dem Verwaltungsgericht am Sitz des jeweiligen Bundesgerichts für sinnvoll.

Zusätzlich sollte bei Konkurrentenverfahren generell über Mechanismen zur Verfahrensbeschleunigung nachgedacht werden. Um die notwendige Personalausstattung und damit die Funktionsfähigkeit der Gerichte (und der Behörden generell) nicht durch langlaufende Gerichtsverfahren zu gefährden, sollte eine ausdrückliche Verpflichtung zur vorrangigen und beschleunigten Bearbeitung dieser Verfahren in die Verwaltungsgerichtsordnung aufgenommen werden. Vorbild könnte § 155 Abs. 1 FamFG sein.

Für eine erst- und letztinstanzliche Zuständigkeit eines Bundesgerichtes, etwa des Bundesverwaltungsgerichtes, bestünde dann schon kein Bedürfnis mehr. Eine Übertragung der Konkurrentenverfahren auf ein oberstes Bundesgericht sollte aus unserer Sicht aber auch aus einem weiteren Grund auf keinen Fall erfolgen. Auch wenn ein solches Gericht als Organ der Rechtsprechung tätig werden würde, sind es dann doch wieder die zukünftigen Kollegen, die dann „das letzte Wort" bei

Personalentscheidungen haben würden. Würde etwa eine Präsidentin oder ein Präsident einem für diese Verfahren zuständigen Senat angehören, (was wegen § 21e Abs. 1 Satz 3 GVG jede Präsidentin und jeder Präsident selbst entscheidet) wäre sie oder er sogar zweimal beteiligt, nämlich als Mitglied des Präsidialrates und dann als Mitglied des Spruchkörpers. Auch Richterinnen und Richter sind nur Menschen. Den Versuchungen, die in solchen Situationen liegen, sollten sie nicht aussetzen sein.

Für die NRV und den Bundesvorstand

Carsten Löbbert

Eva Schübel
Bundesanwältin beim BGH
Gleichstellungsbeauftragte des Generalbundesanwalts
Mitglied der Kommission "Verfassungsrecht, Öffentliches Recht, Gleichstellung"
des Deutschen Juristinnenbundes
Brauerstr. 30
76135 Karlsruhe

30. August 2016

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Betr.: Schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz zum Antrag der Abgeordneten Katja Keul, Luise Amtsberg, Volker Beck (Köln), weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN
Reform der Wahl für die obersten Bundesgerichte

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,

ich danke für die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Seit 2011 beschäftige ich mich mit dem Thema Richterwahlen und freue mich, dass mit dem oben bezeichneten Antrag die vom Deutschen Juristinnenbund und mir seit langem erhobene Forderung einer Reform der Wahl der Bundesrichterinnen und -richter den Bundestag erreicht hat. Auch wenn die Aussprache über diesen Antrag am 9. Juni 2016 sehr kontrovers verlief, bestand in einem Punkt fraktionsübergreifend Einigkeit: es gibt ein Defizit an Bundesrichterinnen, das bereinigt werden muss.

Deren Anteil an den obersten Bundesgerichten liegt erst zwischen einem Viertel und einem Drittel (Stand April 2016: BGH 28%, BAG 34%, BVerwG 25%, BFH 25%, BSG 27%). Die Zahl der Bundesrichterinnen ist in den letzten Jahren deutlich weniger angestiegen, als es der Zuwachs an herausragenden Richterinnen in den Vorderinstanzen hätte erwarten lassen. Die Mitglieder des Wahlausschusses, insbesondere die Länder, schlagen weder genügend Frauen zu den Bundesgerichten vor (nach meiner Kenntnis: 2011: 15 %, 2012: 35 %, 2014: 47%, 2015: ca. 35%, 2016: ca. 30%) noch wählen sie die wenigen vorgeschlagenen, ausweislich ihrer Personalakten und der Präsidialratsvoten gut geeigneten Frauen (2011: ein Frauenanteil von 16,7%, 2012: 30%, 2013: 44%, 2014: 55%, 2015: 43%, 2016: 33%). Bei konsequenter Beachtung des Leistungsgrundsatzes aus Art. 33 Abs. 2 GG müsste der Frauenanteil an den Bundesgerichten bereits deutlich höher liegen.

Der Antrag zeigt die bestehenden gravierenden Mängel im Wahlverfahren zur Berufung von Richterinnen und Richtern an die obersten Bundesgerichte zutreffend auf:

- Das Verfahren ist intransparent. Erst seit kurzer Zeit informieren einzelne Landesjustizverwaltungen innerhalb ihres Geschäftsbereiches über das Wahlverfahren, die jährlich zu besetzenden Stellen und die Anforderungen an die Kandidatinnen und Kandidaten. Die Auswahlkriterien des Wahlausschusses sind indes unklar; die Beachtung des Prinzips der Bestenauswahl ist zweifelhaft.
- Das Verfahren garantiert keine Chancengleichheit. Insbesondere ist eine strukturelle Benachteiligung von Richterinnen zu besorgen, worauf die geringe Repräsentanz von Frauen an den obersten Bundesgerichten und – vorgelagert – die geringe Zahl von für die Wahl zu diesen Gerichten vorgeschlagenen Richterinnen (und Staatsanwältinnen für den BGH) hinweisen.
- Die zunehmende Zahl an Konkurrentenklagen, auch deren Dauer, beeinträchtigt die Funktionsfähigkeit der obersten Bundesgerichte und beschädigt das Ansehen der Justiz.

Eine Reform des Wahlverfahrens ist daher dringend geboten. Der Antrag nennt Maßnahmen, mit denen die bestehenden gravierenden Mängel zumindest erheblich vermindert werden können. Die Vorschläge eines Arbeitskreises des Deutschen Juristinnenbundes, den ich im Rahmen der Initiative „Frauen in die Roten Roben“ gegründet habe und dem im Wesenlichen Richterinnen an allen fünf obersten Bundesgerichten angehören (siehe Eckpunktepapier vom 28. April 2015 st 15-06 des djb-Arbeitskreises zur Reform der Wahl der Bundesrichterinnen und Bundesrichter – https://www.djb.de/st-pm/st/st15-06/), zielen in dieselbe Richtung.

- Transparenz kann durch Bekanntgabe von Auswahlkriterien, Informationspflichten der Länderministerien, die Möglichkeit zur Interessenbekundung und die Vereinheitlichung der Präsidialratsverfahren bei den obersten Bundesgerichten erreicht werden.
- Der Benachteiligung von Frauen wirken vor allem die Einführung von Doppelwahlvorschlägen, die Beteiligung von Gleichstellungsbeauftragten und regelmäßige Berichtspflichten entgegen.
- Frauen haben größere Chancen vorgeschlagen zu werden, wenn die Mitglieder des Wahlausschusses sich schon bei den Wahlvorschlägen konsequent an den Grundsatz der Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung halten - ungeachtet kaum vermeidbarer unterschiedlicher Beurteilungsmaßstäbe.

- Die nach Artikel 95 Abs. 2 GG eigenständige Entscheidungsbefugnis der zuständigen Bundesministerinnen und -minister sollte mehr als bisher genutzt werden, um die Auswahl nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung zu fördern.
- Ebenso sollte die Mitwirkung der Gleichstellungsbeauftragten des BMJV und des BMAS bestimmt werden, um - wie bei anderen Beförderungsverfahren auch - die Ansprüche der Bewerberinnen und Bewerber auf faire und chancengleiche Behandlung ihrer Bewerbung zu sichern.
- Für Konkurrentenklagen ist ein spezieller, die beschleunigte Beendigung solcher Verfahren sichernder Rechtszug vorzusehen.

Im Einzelnen:

I. Rechtliche Einordnung des Wahlverfahrens

Die Berufung an die obersten Bundesgerichte ist gemäß Artikel 95 Abs. 2 GG nicht nur, aber auch eine politische Wahl. Sie ist aufgrund der Einbindung des Wahlausschusses auch keine „normale“ Beförderungsentscheidung. Selbst wenn die Auswahlentscheidung des Wahlausschusses nach dem derzeitigen Meinungsstand materiell durch die Gerichte im Einzelnen nur beschränkt überprüfbar ist, ist sie dennoch durch das Grundgesetz gesteuert. Denn sie muss neben Artikel 95 Abs. 2 GG (politisches Auswahlermessen) auch Artikel 33 Abs. 2 GG (Bestenauswahl) und Artikel 3 Abs. 2 Satz 2 GG (Frauenförderung) beachten und diesen verfassungsrechtlichen Vorschriften im Sinne praktischer Konkordanz jeweils zur Wirksamkeit verhelfen. Dies sicherzustellen ist die Pflicht der beteiligten BundesministerInnen. Sie entscheiden nach 95 Abs. 2 GG *gemeinsam* mit dem Richterwahlausschuss über die Berufung der BundesrichterInnen. Nach dem zweistufigen Richterwahlverfahren entscheidet der Richterwahlausschuss zunächst allein - unter dem Vorsitz, aber ohne die Stimme der zuständigen Minister. Deren Zustimmung erfolgt sodann auf einer weiteren Verfahrensstufe (§ 13 RichterwahlG). Die Stellungnahmen der Präsidialräte unterstützen diesen Entscheidungsprozess, ersetzen die Entscheidungsrechte von Wahlausschuss und jeweils zuständiger Ministerin bzw. zuständigem Minister jedoch nicht.

Dem Wahlverfahren vorgelagert ist ein eigener, erster Verfahrensabschnitt – das Aufstellen der Wahlvorschläge. Auswahlentscheidungen der LandesministerInnen fallen nicht unter Artikel 95 Abs. 2 GG, so dass auf sie die Artikel 33 Abs. 2 und Artikel 3 Abs. 2 Satz 2 GG uneingeschränkt anwendbar sind.

II. Aufstellen der Wahlvorschläge

1. Anforderungsprofil für alle obersten Bundesgerichte

   Das bisherige Auswahlverfahren muss transparenter gestaltet werden. Grundvoraussetzung ist ein Anforderungsprofil für die Tätigkeit an Bundesgerichten. Für fast alle Dienstposten in der Justiz einschließlich der Vorsitzenden RichterInnen an den obersten Bundesgerichten gibt es inzwischen Stellenbeschreibungen. Ein verbindliches Grundanforderungsprofil für alle obersten Bundesgerichte mit hoher (Mindest-)Kernqualifikation sollte beispielsweise umfassen:

   - sehr gute, breit angelegte und vertiefte Fachkenntnisse
   - wissenschaftliche Befähigung bei deutlicher Praxisorientierung
   - Teamfähigkeit und soziale Kompetenzen
   - überzeugende Motivation und Verantwortungsbereitschaft.

   Zu erstellen wäre das Anforderungsprofil von BMJV und BMAS in Abstimmung mit den obersten Bundesgerichten unter Beteiligung der zuständigen Gleichstellungsbeauftragten.

2. Informationspflicht, Interessenbekundungsverfahren, Ausschreibung

   Die jeweils zuständigen Ministerien in Bund und Ländern sollten vor jeder Entscheidung über Wahlvorschläge verpflichtet werden, ihren Geschäftsbereich zu informieren über

   - das Verfahren,
   - die zur maßgeblichen Wahl nach zu besetzenden Stellen und
   - die Anforderungen an die KandidatInnen.

   Eine zwingende Ausschreibung der freien Stellen an den obersten Bundesgerichten oder zumindest die Einführung von Interessenbekundungsverfahren ist jedenfalls dann vorzusehen, wie dies der Antrag der Abgeordneten Katja Keul, Luise Amtsberg, Volker Beck (Köln), weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN im Grundsatz fordert, wenn beim Aufstellen der Wahlvorschläge in den Bundes- und Länderministerien die zuständigen Gleichstellungsbeauftragten nicht beteiligt werden. Ob die Durchführung eines Interessenbekundungsverfahrens praktikabel ist, werden die Erfahrungen der Länder Hamburg, Niedersachsen und Sachsen-Anhalt zeigen.

   Das Vorschlagsrecht der Abgeordneten im Wahlausschuss steht der Einführung einer Ausschreibung oder eines Interessenbekundungsverfahrens nicht entgegen. Denn auch sie sind an Art. 33 Abs. 2 GG gebunden und daher gehalten, die Eignung, Befähigung und fachliche Leistung in Bezug auf das Bundesrichteramt der von ihnen vorgeschlagenen Personen kritisch zu prüfen. Zudem gibt es daneben schon immer eine Auswahlentscheidung der zuständigen LänderministerInnen, wen sie aus ihrem Geschäftsbereich

für welches Bundesgericht vorschlagen. Mit der Möglichkeit, sich zu bewerben oder sein Interesse zu bekunden, wird lediglich die bisher gänzlich intransparente KandidatInnensuche geändert.

3. Mitwirkung der Gleichstellungsbeauftragten

Die für Beförderungsentscheidungen der Richter- oder Beamtenschaft zuständigen Gleichstellungsbeauftragten sollten ein Mitwirkungsrecht bei der Aufstellung der Wahlvorschläge auf allen Ebenen erhalten (wie bei sonstigen Personalentscheidungen iSd. § 25 Abs. 2 Nr. 2 BGleiG und entsprechenden Regelungen in den Landesgleichstellungsgesetzen). Die Gleichstellungsbeauftragten sind ein unabhängiges Organ, deren Mitwirkung sichern hilft, dass bei einer Auswahlentscheidung das Prinzip der Bestenauswahl und Artikel 3 Abs. 2 S. 2 GG wie bei sonstigen Beförderungsentscheidungen beachtet werden. Ihre Mitwirkung würde den Grundrechtsschutz weiblicher und männlicher Bewerber in dem Verfahren wirksam verstärken können und die verfassungsrechtliche Problematik einer fehlenden Begründung der Auswahlentscheidung abmildern.

4. Doppelwahlvorschläge

Die Länder und die BundesministerInnen sollten verpflichtet werden, Doppelwahlvorschläge für jede zu besetzende Stelle vorzulegen. Länder und Bund sind so gehalten, zumindest bei ihren eigenen Vorschlägen für einen 50-prozentigen Frauenanteil zu sorgen.

Das Aufstellen sog. gemischter Listen aus Gründen eines ausgewogenen Geschlechterverhältnisses hat sich am EGMR bewährt (Bogdandy/Krenn, Zur demokratischen Legitimation von Europas Richtern, JZ 2014 S. 529, 533 f.) und ist Ende 2015 auch für den EuGH eingeführt worden (Europ. Parlament P8_TA-Prov(2015)0377). Die Unterrepräsentanz von Frauen an den Bundesgerichten gezielt abzubauen und der Erhöhung des Richterinnenanteils mehr Gewicht beizumessen als anderen Hilfskriterien, ist gemäß Art. 3 Abs. 2 GG eine Verpflichtung für alle am Wahlverfahren mit eigenen Beiträgen Beteiligten. Der geringe Anteil an Frauen unter den Wahlvorschlägen und gewählten Personen lässt besorgen, dass nicht allen Mitgliedern des Wahlausschusses ihre verfassungsrechtlichen Pflichten immer hinreichend deutlich vor Augen stehen.

Ausnahmen sind zuzulassen, sofern Vorschläge nur aus dem unterrepräsentierten Geschlecht bestehen oder besondere, im Einzelnen dargelegte Umstände vorliegen, die einen Doppelvorschlag nicht ermöglichen, und die Gleichstellungsbeauftragte hierzu beteiligt wurde.

Es besteht keine Notwendigkeit, dass eine vorgeschlagene, nicht gewählte Person wie bisher regelmäßig auf der Vorschlagsliste verbleibt. Über die Aufnahme in die Listen muss nach dem Prinzip der Bestenauslese stets neu entschieden werden.

III. Prüfung der persönlichen und fachlichen Eignung der Vorgeschlagenen

Die Einbindung der Präsidialräte in das Wahlverfahren ist zur Sicherung der Leistungsfähigkeit der obersten Bundesgerichte und der Qualität ihrer Rechtsprechung unerlässlich. Die Vorgeschlagenen unterliegen zum einen den divergierenden Beurteilungssystemen der Länder mit unterschiedlichen Anforderungsprofilen und -maßstäben; zum anderen haben sie verschiedene Laufbahnen eingeschlagen und bekleiden zum Teil Ämter in unterschiedlichen Beförderungsstufen. Zu beurteilen sind außerdem BewerberInnen, die nicht im Richterdienst eines Landes stehen.

Die unverzichtbare Aufgabe der Präsidialräte ist es hierbei - soweit möglich - eine für alle KandidatInnen vergleichbare Beurteilungsgrundlage an Hand vergleichbarer Maßstäbe zu schaffen und eine Prognose dazu abzugeben, ob und wie gut die oder der Vorgeschlagene voraussichtlich in der Lage sein wird, die komplexen Anforderungen des angestrebten Amtes zu erfüllen. Der Tätigkeit der Präsidialräte der Bundesgerichte kommt unter diesem Blickwinkel eine besondere Bedeutung zu. Es muss davon ausgegangen werden, dass ihr derzeitiges Verfahren im Vorfeld der Wahl (Anforderung und Bewertung von Arbeitsproben, persönliche Anhörung und Befragung, eigenständige Beurteilung unter Einbeziehung bisheriger Vorbeurteilungen und Vereinheitlichung der Maßstäbe, Erstellung einer – zumindest bis 2015 – aussagekräftigen Begründung) den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG noch am nächsten kommt.

Da die Stellungnahmen der Präsidialräte zur Eignung der Vorgeschlagenen keine Beurteilung im üblichen Sinne sind, sollte gesetzlich klar gestellt werden, dass sie nur mit Zustimmung der Vorgeschlagenen zu deren Personalakten genommen werden.

Eine Vereinheitlichung des Präsidialratsverfahrens bei den fünf obersten Bundesgerichten ist anzustreben. Eine gestufte Bewertung durch die Präsidialräte ist angesichts der bereits geschilderten eingeschränkten Vergleichbarkeit der sich aus den Personalakten ergebenden Qualifikation der Vorgeschlagenen erforderlich und sinnvoll. Durch die Änderung der Praxis für die Wahl 2016, die Bewertung der fünf Präsidialräte auf geeignet/nicht geeignet zu beschränken, um Konkurrentenklagen zu erschweren, fehlt nun ein wichtiges Entscheidungskriterium für die Prüfung nach Art. 33 Abs. 2 GG. Dies verstärkt die Zweifel an der Geltung des Prinzips der Bestenauslese bei der Wahl und mindert zusätzlich die Chancengleichheit von Frauen.

IV. Wahl

1. Bindungen des Wahlgremiums

Art. 33 Abs. 2 GG gewährt jeder Bewerberin oder jedem Bewerber um ein Amt im öffentlichen Dienst gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amt unabhängig von der Hierarchiestufe. Hierzu zählen auch Richterämter. Entscheidend für die Wahl einer Bundesrichterin oder eines Bundesrichters haben Eignung, Befähigung und fachliche Leistung zu sein (im Sinne von BVerfG, Beschl. v. 16. Dezember 2015 – 2 BvR 1958/13 –, juris Rn. 31 f.; BVerfGE 139, 19 ff., Rn. 59). Ergänzend sind zu beachten die Benachteiligungsverbote aus Art. 33 Abs. 3 und Art. 3 Abs. 3 GG, Förderpflichten gemäß Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG und Länderquoten gemäß Art. 36 Abs. 1 Satz 1 GG. Der Richterwahlausschuss hat also eine (Wertungs-)Entscheidung zu treffen, die in einem sehr umfassenden Sinne an das Verfassungsrecht gebunden ist. An diesen Vorgaben ändert auch Art. 95 Abs. 2 GG im Grundsatz nichts. Denn das gewählte Verfahren muss zumindest geeignet sein, unter KandidatInnen danach zu differenzieren, ob jemand die Anforderungen an die Stelle stärker oder schwächer oder gar nicht erfüllt. Alles andere entspräche dem Gebot der „Bestenauslese“ im Sinne des Art. 33 Abs. 2 GG nicht. Daher ist auch der Wahlausschuss an die Kriterien des Art. 33 Abs. 2 GG und die Förderpflichten des Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG gebunden. In welchem Umfang das der Fall ist, ist bisher höchstrichterlich nicht entschieden. Es ist davon auszugehen, dass sich das Bundesverfassungsgericht in dem anhängigen Verfahren 2 BvR 2453/15 dazu äußern wird.

2. Begründungspflicht

Rein „politische“, nicht rechtsgebundene Entscheidungen des Wahlausschusses entsprechen jedenfalls nicht den Vorgaben des Grundgesetzes. Aus rechtsstaatlichen Gründen muss der Wahlausschuss den betroffenen (nicht gewählten) Kandidatinnen und Kandidaten einen individuellen Grundrechtsschutz geben. Eine Begründungspflicht wäre rechtsstaatlich angemessen und zumindest dann erforderlich, wenn nicht die Lösung des Problems alternativ bei einer Begründungspflicht des zuständigen Ministers/der zuständigen Ministerin gesucht wird oder das Verfahren nicht anderweitig in einer Weise umgestaltet wird, dass alle höchstqualifizierten BewerberInnen eine effektivere Chance als bisher erhalten, bei der Wahl berücksichtigt zu werden. Das heißt: Will man keine Begründungspflicht durch den Wahlausschuss oder/und den Minister/die Ministerin, dann muss man zusätzliche Verfahrenssicherungen für die Betroffenen einbauen.

Im oben schon erwähnten Eckpunktepapier vom 28. April 2015 ist der Deutsche Juristinnenbund davon ausgegangen, dass – im Interesse der Nichtbenachteiligung weiblicher Bewerber – auf eine Dokumentationspflicht verzichtet werden könnte, wenn sowohl bei den Vorschlägen als auch bei der späteren Wahl die jeweils auf Landes- und Bundesebene zuständigen Gleichstellungsbeauftragten substantiell beteiligt würden. Denn die Mitwirkung durch ein solcherart unabhängiges Organ, wie es die Gleichstellungsbeauftragten darstellen, könnte die Ansprüche der BewerberInnen auf faire und chancengleiche Behandlung ihrer Bewerbung bis zu einem gewissen Grad ggf. auch ohne Dokumentationspflichten sichern und damit den erforderlichen Grundrechtsschutz der BewerberInnen absichern.

Grundsätzlich gilt jedoch, dass jede rechtsgeleitete Entscheidung, wie sie der Wahlakt nach Art. 95 Abs. 2 GG darstellt, begründet werden kann. Auch ein vielköpfiges Gremium wie der Wahlausschuss oder ein Kollegialgericht kann sich mehrheitlich auf eine rechtsgeleitete Begründung einigen.

3. Vorbereitende Sitzung der BerichterstatterInnen

Die Abgeordneten Katja Keul, Luise Amtsberg, Volker Beck (Köln), weitere Abgeordnete und die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN schlagen vor, dass die BerichterstatterInnen Kontakt mit den ihnen zugeteilten Personen aufnehmen, in einer vorbereitenden Sitzung der BerichterstatterInnen darüber berichten und sie ggfs. auch dazu einzuladen sollten, um dem Wahlgremium ein umfassendes Bild über die Persönlichkeit zu vermitteln. Ich halte dies für einen guten Vorschlag, weil er die Bedeutung von Art. 33 Abs. 2 GG für den Wahlakt unterstreicht.

4. Pflichten der BundesministerInnen

Die jeweils zuständigen Bundesministerinnen bzw. -minister müssen als Vorsitzende des Wahlausschusses und in ihrer darüber hinaus gehenden Funktion nach Artikel 95 Abs. 2 GG ausdrücklich in die Pflicht genommen werden, ihre Verantwortung für die Rechtmäßigkeit und Transparenz des Wahlverfahrens wahrzunehmen. Das Grundgesetz gibt ihnen eine selbständige Entscheidungsposition. Sie sind zu einer eigenständigen Prüfung, ob die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für die Ernennung zum Richter/zur Richterin vorliegen, berechtigt und verpflichtet (so für Landesrichterwahlen BVerwGE 102, 168 ff.). Den BundesministerInnen steht dabei der gleiche Ermessens- und Beurteilungsspielraum wie dem Richterwahlausschuss zu. Entscheidender noch: Der zuständige Minister/die zuständige Ministerin trägt auch die Letztverantwortung für die Berufung zur

Bundesrichterin oder zum Bundesrichter. Er/sie hat folglich zu prüfen und zu verantworten, dass nur solche Auswahlkriterien zum Zuge kommen, die verfassungsrechtlich legitimiert sind, dass Eignung, Befähigung und fachliche Leistung die entscheidenden Auswahlkriterien sind und die Benachteiligungsverbote und Förderpflichten beachtet werden.

5. Mitwirkung der Gleichstellungsbeauftragten
   Die Gleichstellungsbeauftragten des BMJV und BMAS sollten am Wahlverfahren beteiligt werden. Die Mitwirkung dieser unabhängigen „neutralen“ Stelle beugt dem Vorwurf der „Mauschelei“ (Schübel, NJW-Editorial Heft 9/2015) vor und schafft erheblich mehr Transparenz.

V. Rahmenbedingungen

Der Antrag Abgeordneten Katja Keul, Luise Amtsberg, Volker Beck (Köln), weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN geht zutreffend davon aus, dass im Haushalt der obersten Bundesgerichte nach wie vor keine „Reservestellen“ vorgesehen sind, die die Wahl von BundesrichterInnen, die aus familiären Gründen Teilzeit arbeiten, erleichtern, weil alle freien Stellen besetzt werden können. Die Wahl von zwei Vorgeschlagenen hälftig auf eine Stelle kommt nicht in Betracht, weil jederzeit die Möglichkeit des Übergangs auf eine Vollzeitstelle gegeben sein muss.

VI. Rechtsschutz

Die Leistungsfähigkeit der obersten Bundesgerichte hängt von einer schnellen Nachbesetzung offener Stellen ab. Gleichwohl sollten für Klagen zwei Instanzen vorgesehen werden. Ein Sonderrecht für die obersten Bundesgerichte ist abzulehnen.

1. Für etwaige Klagen gegen die Auswahlentscheidung der zuständigen Landesministerien empfiehlt sich eine erstinstanzliche Zuständigkeit des OVG bzw. VGH des jeweiligen Landes.
2. Für Klagen gegen den zuständigen Bundesminister bzw. die zuständige Bundesministerin sollte abweichend vom Antrag der Abgeordneten Katja Keul, Luise Amtsberg, Volker Beck (Köln), weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN ein oder einzelne obere Landesgerichte für Verwaltungssachen erstinstanzlich zuständig werden.

Die zweitinstanzliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts würde die notwendige Vereinheitlichung der Rechtsprechung bezüglich solcher Klagen bringen.

VII. Berichtspflicht des BMJV/BMAS

Die Frauenquoten an den obersten Bundesgerichten sollten jährlich veröffentlicht und die Wahlergebnisse und Veränderung des Richterinnenanteils an den obersten Bundesgerichten in den Gleichstellungsbericht der Bundesregierung nach § 39 BGleiG aufgenommen werden.

Mit freundlichen Grüßen
Eva Schübel

Bund Deutscher Verwaltungsrichter
und Verwaltungsrichterinnen

Stellungnahme zu dem Antrag zur Reform der Wahl für die obersten Bundesgerichte vom 17. Februar 2016 (BT-Drs. 18/7548)

I. Ausgangslage

Bei der Besetzung von Richterstellen an den obersten Bundesgerichten ist zu unterscheiden zwischen der Ernennung der Bundesrichter (Besoldungsgruppe R6) einerseits und der Vorsitzenden Richter, Vizepräsidenten und Präsidenten (Besoldungsgruppe R8, R8 mit Zulage und R10) andererseits.

Die Bundesrichter (R6) werden von dem jeweils zuständigen Bundesminister gemeinsam mit einem Richterwahlausschuss berufen (Art. 95 Abs. 2 GG). Das Verfahren regelt das Richterwahlgesetz. Ernannt werden die nach den genannten Vorschriften Berufenen durch den Bundespräsidenten (Art. 60 Abs. 1 GG). Eine schriftliche Begründung der Entscheidung gibt es nicht. Die verwaltungsgerichtliche Kontrolle der Berufung von Bundesrichtern beschränkt sich im Wesentlichen auf die Beachtung der Formalia (vgl. VG Schleswig, Beschluss vom 17. Juni 2002 - 11 B 10.02 - juris Rn. 19 ff.). Die Einhaltung des Grundsatzes der Bestenauslese (Art. 33 Abs. 2 GG) wird lediglich am Willkürmaßstab gemessen (vgl. OVG Lüneburg, Beschluss vom 10. Dezember 2015 - 5 ME 199.15 - juris Rn. 17, 44; VG Schleswig a.a.O. Rn. 26 ff.). Die Beschränkung der Kontrolldichte wird aus dem in Art. 95 Abs. 2 GG geforderten Wahlelement bei der Berufung von Bundesrichtern abgeleitet. Der verwaltungsgerichtliche Kontrollmaßstab in diesen Verfahren ist derzeit Gegenstand des Verfassungsbeschwerdeverfahrens 2 BvR 2453/15 (vgl. dazu II.).

Die Vorsitzenden Richter, Vizepräsidenten und Präsidenten werden durch den jeweils zuständigen Minister ausgewählt und anschließend vom Bundespräsidenten ernannt. Der Richterwahlausschuss wirkt insoweit nicht mit. Die Begründung für die Auswahlentscheidung wird in einem schriftlichen Auswahlvermerk niedergelegt. Der verwaltungsgerichtliche Rechtsschutz entspricht seinem Umfang nach dem klassischer beamtenrechtlicher Auswahlverfahren (vgl. VGH BW, Beschluss vom 12. August 2015 - 4 S 1405.15 - juris Rn. 2 ff.). Das „Mehr“ an verwaltungsgerichtlichem Rechtsschutz gegenüber der Kontrolle der Berufung von Bundesrichtern (R6) besteht vor allem darin, dass die Begründung der Auswahlentscheidung daraufhin überprüft wird, ob sie von rechtlich zulässigen Erwägungen (also vor allem von leistungsbezogenen Erwägungen) getragen wird.

In der Praxis führen bisher hauptsächlich die Auswahlverfahren für Vorsitzende Richter zu Problemen. In der Folge von erfolgreichen Konkurrentenstreitverfahren in diesem Bereich konnten an mehreren obersten Bundesgerichten zum Teil jeweils mehrere Vorsitzendenstellen über einen längeren Zeitraum nicht besetzt werden, was die Arbeitsfähigkeit der betroffenen Gerichte erheblich beeinträchtigt hat (vgl. dazu III.).

II. Bewertung der Vorschläge in dem Antrag vom 17. Februar 2016 (BT-Drs. 18/7548)

Die acht Änderungsvorschläge zielen darauf ab,

- das Berufungsverfahren für Bundesrichter (R6) strukturell den klassischen (beamtenrechtlichen) Auswahlverfahren anzunähern (Vorschläge 1, 2, 4 und 5),
- die Berufung von Bundesrichtern (R6) an Quotenvorgaben zu orientieren (Vorschläge 3 und 6),
- die Zuständigkeit für Konkurrentenklagen im Interesse einer zügigen, einheitlichen Rechtsprechung bei den für den Sitz des obersten Bundesgerichts zuständigen Verwaltungsgerichten zu konzentrieren (Vorschlag 8) und
- die Möglichkeit zu schaffen, eine einmal aufgenommene Teilzeittätigkeit jederzeit zu beenden (Vorschlag 7).

1. Annäherung des Berufungsverfahrens für Bundesrichter (R6) an die Struktur klassischer beamtenrechtlicher Auswahlverfahren

a) Die Verbesserung der Information über den Ablauf des Bundesrichterwahlverfahrens und die Einführung eines bloßen Interessenbekundungsverfahrens ohne Begründung eines Anspruchs auf beurteilungsfehlerfreie Entscheidung über die Aufnahme in eine Vorschlagsliste des zuständigen Landesministers ist geeignet, die Akzeptanz des Auswahlverfahrens bei den Betroffenen zu erhöhen und Konkurrentenstreitigkeiten zu verhindern, die aus dem Eindruck einer Intransparenz des Wahlverfahrens erfolgen.

Allerdings gehen die Vorschläge in dem Antrag vom 17. Februar 2016 (BT-Drs. 18/7548) weit über eine solche Gestaltung hinaus. Durch die Vorschläge 1 und 2 würde letztlich ein rechtsbehelfsfähiges Auswahlverfahren vor dem eigentlichen Wahlverfahren geschaffen. In jedem Bundesland müsste der zuständige Landesminister für die Zusammenstellung seiner Vorschlagsliste ein Auswahlverfahren am Maßstab des in Ziffer 2 der Vorschläge genannten Anforderungsprofils und unter Beteiligung der Landesgleichstellungsbeauftragten durchführen. Die Nichtaufnahme in die Vorschlagsliste wäre vor den Verwaltungsgerichten angreifbar. Um eventuelle Nachteile durch eine rechtsfehlerhafte Nichtaufnahme in die Landesvorschlagsliste auszuschließen, müsste im einstweiligen Rechtsschutzverfahren auch ein nachfolgender Wahlakt durch den Richterwahlausschuss oder jedenfalls der Vollzug eines solchen Wahlakts durch Ernennung des Gewählten verhindert werden können.

Zudem könnten Wahlentscheidungen des Richterwahlausschusses von den nicht gewählten Bewerbern stets mit der Begründung angegriffen werden, der Gewählte sei, weil fehlerhaft auf der Vorschlagsliste, gar nicht wählbar gewesen und die Wahlentscheidung sei daher selbst fehlerhaft.

Die Vorschläge 1 und 2 sind daher geeignet, die praktischen Probleme bei der Berufung von Bundesrichtern (R6) erheblich zu vergrößern. Sie schaffen zahlreiche neue Angriffspunkte für Konkurrentenstreitverfahren. Selbst bei rechtmäßigem Auswahlhandeln droht hier

aufgrund des den Konkurrentenstreitigkeiten immanenten Verzögerungspotentials eine massive Belastung der obersten Bundesgerichte durch fehlendes Personal.

b) Der Präsidialrat hat die Aufgabe zur persönlichen und fachlichen Eignung eines zur Wahl Vorgeschlagenen Stellung zu nehmen. Er tut dies unter anderem auf Grundlage der vorhandenen dienstlichen Beurteilungen und einer Anhörung des Vorgeschlagenen. Seine auch jetzt schon nach einheitlichen Kriterien erstellten Stellungnahmen erleichtern es dem Richterwahlausschuss, die Leistungsbilder der Vorgeschlagenen zu vergleichen. Hat ein Vorgeschlagener (z.B. Hochschullehrer, Rechtsanwalt) bisher keine dienstlichen Beurteilungen erhalten, erlaubt seine Stellungnahme dem Richterwahlausschuss das Leistungsbild des Vorgeschlagenen besser einzuschätzen. Die schriftliche Niederlegung eines einheitlichen Bewertungssystems betont seine Rolle bei der Sicherstellung der Einhaltung der Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG.

c) Eine vorbereitende Sitzung der Berichterstatter (ohne die Mitglieder des Richterwahlausschusses, denen keine Berichterstattung übertragen ist) zum Austausch über die vorgeschlagenen Kandidaten würde faktisch ein Teilorgan schaffen, in dem die Wahlentscheidung vorbesprochen wird. Ein Grund für die darin liegende Benachteiligung der Mitglieder, denen keine Berichterstattung übertragen ist, ist nicht ersichtlich.

2. Quotierungen

Der Blick auf die Geschlechterverteilung in Ausgangs- und Beförderungsämtern kann geeignet sein, geschlechtsspezifische Unterrepräsentanzen sichtbar zu machen. Beim Blick auf die Geschlechterverteilung an obersten Bundesgerichten müsste insoweit die Gruppe derjenigen in den Blick genommen werden, die die formellen Beförderungsvoraussetzungen (vgl. z.B. § 15 Abs. 3 VwGO, Einverständnis gewählt zu werden) erfüllen und mit der Geschlechterverteilung aktueller Auswahlentscheidungen verglichen werden. Dabei ist die statistische Aussagekraft des Vergleichs umso größer, je größer die in den Blick genommene Gruppe der Ausgewählten ist.

Zielvorstellungen hinsichtlich der Repräsentation der Länder gibt es bereits. Die Über- bzw. Untererfüllung dieser Zielvorgaben wird im Vorfeld der Bundesrichterwahlen auch regelmäßig thematisiert.

Jede Quotenvorgabe gerät zudem zwangsläufig mit dem in Art. 33 Abs. 2 GG verankerten, bei Auswahlentscheidungen stets vorrangig zu beachtenden Leistungsprinzip in Konflikt. Quotenvorgaben dürfen daher nicht derart starr formuliert werden, dass sie im Einzelfall die Auswahl eines schlechteren anstelle eines besseren Bewerbers gebieten.

Die Verpflichtung, für jede zu vergebende Bundesrichterstelle zwei Kandidaten unterschiedlichen Geschlechts vorzuschlagen, hätte zur Folge, dass die Vorgeschlagenen vor der Wahl jeweils paarweise einer zu vergebenden Stelle zugeordnet werden müssten. Der bei der Wahl unterlegene Bewerber könnte in der Folge bei der Wahl für die anderen Stellen nicht mehr berücksichtigt werden. Die Zuordnung der Vorgeschlagenen zu den einzelnen Stellen

brächte daher immer das Risiko der Verzerrung des Gesamtwahlergebnisses durch die Zuordnung der Vorgeschlagenen zu den einzelnen Stellen bzw. die Art der Paarbildung mit sich.

3. Zuständigkeitskonzentration

Der Vorschlag zur Konzentration der Zuständigkeit für Konkurrentenstreitverfahren bei den für die obersten Bundesgerichte zuständigen Verwaltungsgerichten ist weder geeignet die notwendige Vereinheitlichung der Rechtsprechung noch eine Beschleunigung der Verfahren herbeizuführen. Mit der Neuregelung wären zwar nur noch fünf Oberverwaltungsgerichte/ Verwaltungsgerichtshöfe für Konkurrentenstreitverfahren über die Besetzung von Stellen an obersten Bundesgerichten zuständig. Eine Instanz, die deren Rechtsprechung vereinheitlichen könnte, gäbe es aber immer noch nicht. Eine Verfahrensbeschleunigung würde mit dem Vorschlag ebenfalls nicht erreicht. Denn es stünden den Parteien eines Konkurrentenstreitverfahrens noch immer zwei Instanzen zur Verfügung.

4. Teilzeitförderung

Teilzeitarbeit wird an den obersten Bundesgerichten bereits praktiziert. Eine möglichst flexible Handhabung des Übergangs von Teilzeit in Vollzeit und umgekehrt ist im Interesse der Beschäftigten wünschenswert. Die Einführung einer jederzeitigen Rückkehroption für Teilzeitkräfte darf aber nicht dazu führen, dass die Teilzeitreste (d.h. die Anteile der Planstelle der Teilzeitkraft, die aktuell nicht für die Finanzierung ihres Gehalts benötigt werden) für die Dauer der Teilzeit nicht mit einem anderen Bundesrichter besetzt werden kann.

III. Praktische Probleme bei der Besetzung von Vorsitzendenstellen an obersten Bundesgerichten

Die Ursachen für die praktischen Probleme bei der Vergabe von Vorsitzendenstellen an obersten Bundesgerichten sind nicht spezifisch solche des Auswahlverfahrens für diese Stellen. Sie haften vielmehr jedem Auswahlverfahren für ein öffentliches Amt an und liegen letztlich in deren rechtlicher und tatsächlicher Komplexität (1.), sowie der Struktur (2.) und der Dauer (3.) verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes in diesem Bereich.

1. Die in erheblichem Umfang aus Art. 33 Abs. 2 GG abgeleitete Rechtsprechung zur Beförderungskonkurrenz bei der Vergabe öffentlicher Ämter geht davon aus, dass für die Auswahlentscheidung grundsätzlich nur leistungsbezogene Kriterien maßgeblich sein dürfen (vgl. z.B. OVG NRW, Beschluss vom 6. April 2016 - 6 B 221.16 - juris Rn. 5). Sie billigt dem Auswählenden bei der Einschätzung der Leistungen der Bewerber um ein öffentliches Amt einen Einschätzungsspielraum zu (vgl. z.B. OVG NRW Beschluss vom 10. Februar 2016 - 6 B 33.16 - juris Rn. 8), bürdet ihm zugleich aber, um unterlegenen Bewerbern effektiven

Rechtschutz im Sinne des Art. 19 Abs. 4 GG zu ermöglichen, auf, die für die Auswahl maßgeblichen Kriterien schriftlich niederzulegen (vgl. z.B. OVG NRW, Beschluss vom 10. Februar 2016, a.a.O.) und ihre einheitliche Anwendung zu dokumentieren. Die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung ist - kraft verfassungsrechtlicher Verpflichtung (vgl. BVerfG, Beschluss vom 16. Dezember 2015 - 2 BvR 1958/13 - juris Rn. 57) - gehalten, die Auswahlentscheidung auch in Eilverfahren mit der Prüfungstiefe eines Hauptsacheverfahrens auf ihre Rechtmäßigkeit hin zu überprüfen. Diese Verpflichtung wird aus dem Umstand abgeleitet, dass Rechtsschutz in Konkurrentenstreitigkeiten typischerweise nur im Rahmen von Eilverfahren erfolgt.

In der Praxis hat sich eine Arbeitsteilung bei der Niederlegung der Auswahlerwägungen herausgebildet. Die Vorgesetzten der Bewerber referieren in der Regel gemessen am jeweiligen Statusamt aus ihrer eigenen Beobachtung nach den Vorgaben des jeweiligen Anforderungsprofils und der einschlägigen Rechtsnormen und Verwaltungsvorschriften dessen Leistung und ordnen diese einer Note zu. Dem Auswählenden obliegt sodann der Vergleich der auf diese Weise dokumentierten Leistungen der Bewerber wiederum grundsätzlich anhand leistungsbezogener Kriterien. Sind die der Auswahlentscheidung zugrundeliegenden Leistungsnachweise nicht nach einheitlichen Kriterien erstellt, muss der Auswählende die Leistungsnachweise vor dem eigentlichen Leistungsvergleich zunächst derart umwerten, dass sie vergleichbar werden (vgl. z.B. OVG Lüneburg, Beschluss vom 16. Dezember 2014 - 5 ME 177.14 - juris Rn. 20 ff.). Dieser Auswahlprozess ist außerordentlich (rechts-)fehleranfällig, die Erfolgsquote in klassischen Konkurrentenstreitverfahren mithin verhältnismäßig hoch. Dabei gilt im Prinzip, je dezentraler das Verfahren organisiert ist und je uneinheitlicher das Bewerberfeld ist, umso höher ist die Fehlerquote.

2. Begünstigt wird die hohe Fehleranfälligkeit von Auswahlentscheidungen über die Vergabe öffentlicher Ämter zusätzlich durch die Struktur des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes. Dieser ist vom nicht ausgewählten Konkurrenten, mit dem Ziel der Verhinderung einer endgültigen Stellenbesetzung mit dem Ausgewählten, zunächst im einstweiligen Rechtsschutzverfahren vor dem jeweiligen Verwaltungsgericht und gegebenenfalls in einem Beschwerdeverfahren vor dem entsprechenden Oberverwaltungsgericht bzw. Verwaltungsgerichtshof zu suchen. Ein weiterer Rechtsbehelf zum Bundesverwaltungsgericht existiert im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht (§ 152 Abs. 1 VwGO). Nach Abschluss der einstweiligen Rechtsschutzverfahren werden Hauptsacheverfahren von den Beteiligten regelmäßig nicht mehr betrieben. Unterliegt der Konkurrent, findet das Verfahren sein Ende durch endgültige Ernennung des Ausgewählten. Unterliegt die Behörde, hebt sie ihre Auswahlentscheidung regelmäßig auf und trifft eine neue Entscheidung, die dann wiederum gesondert rechtsbehelfsfähig ist. In der Folge fehlt es an einer Vereinheitlichung der rechtlichen Maßstäbe durch das Bundesverwaltungsgericht und damit an einer klaren Leitlinie für behördliches Auswahlhandeln.

3. Konkurrentenstreitverfahren belasten aufgrund ihrer Dauer und ihrer aus den oben genannten Gründen verhältnismäßig hohen Erfolgsquote die Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung und der Gerichte erheblich. Das gilt insbesondere dann, wenn die

Aufgaben der ausgeschriebenen Stellen, wie an obersten Bundesgerichten, nicht mit zusätzlichem Personal wenigstens vertretungsweise wahrgenommen werden können. Allein die durch ein Konkurrentenstreitverfahren bewirkte regelmäßig lange Verzögerung einer Stellenbesetzung kann zudem einen Anreiz darstellen, ein solches auch dann zu führen, wenn es wenig aussichtsreich ist, um durch einen späteren Verzicht auf die Fortführung des Verfahrens und die darin liegende Verzögerungswirkung eine zukünftige günstige Behandlung durch die Behörde (etwa in Form einer besseren Beurteilung) zu erlangen.

5. Die Abmilderung der praktischen Probleme bei der Vergabe von Vorsitzendenstellen an obersten Bundesgerichten kann entweder an der Gestaltung des Auswahlverfahrens selbst (a), der Struktur (b) oder der Dauer (c) des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes ansetzen.

a) Eine rechtlich weniger fehleranfällige Gestaltung des Auswahlverfahrens könnte beispielsweise durch eine Reduzierung der Prüfungsdichte bei der Vergabe von Vorsitzendenstellen erreicht werden, wie sie etwa das Wahlverfahren nach Art. 95 Abs. 2 GG für die Berufung von Bundesrichtern (R6) bewirkt.

b) Die fehlende Vereinheitlichung der Rechtsprechung durch das Bundesverwaltungsgericht könnte durch

- die Schaffung einer weiteren (Rechts-) Beschwerde gegen Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte/Verwaltungsgerichtshöfe in Konkurrentenstreitigkeiten,
- die Verlagerung der Eingangszuständigkeit in Konkurrentenstreitverfahren auf die Oberverwaltungsgerichte/Verwaltungsgerichtshöfe mit einer Beschwerdemöglichkeit gegen deren Entscheidungen zum Bundesverwaltungsgericht oder
- die Konzentration der Entscheidungszuständigkeit in Konkurrentenstreitverfahren über Vorsitzendenstellen an obersten Bundesgerichten beim Bundesverwaltungsgericht

bewirkt werden.

c) Die Beschleunigung des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes in Konkurrentenstreitverfahren könnte entweder durch eine Reduzierung der gerichtlichen Prüfungsdichte, wie unter a) beschrieben oder durch die Reduzierung der Zahl der Instanzen, wie unter b) beschrieben, erreicht werden.

Bei unveränderter Prüfungsdichte können eine bundeseinheitliche Rechtsprechung in Konkurrentenstreitigkeiten und eine Verfahrensbeschleunigung zugleich nur dadurch erreicht werden, dass die Zuständigkeit für Konkurrentenstreitigkeiten über Vorsitzendenstellen an obersten Bundesgerichten beim Bundesverwaltungsgericht konzentriert wird.

Berlin, den 5. September 2016

Robert Seegmüller

Dr. Robert Seegmüller
(Vorsitzender)

Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer

Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Finanz- und Steuerrecht

Universitäts-Professor
Dr. Joachim Wieland

1. September 2016

Schriftliche Stellungnahme

zur Vorbereitung der öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages
am 7. September 2016

zu dem Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Reform der Wahl für die obersten Bundesgerichte

I.

Der Antrag zielt auf einen Beschluss des Bundestages, mit dem die Bundesregierung aufgefordert werden soll, einen Gesetzentwurf zur Reform der Bundesrichterwahl vorzulegen. Dieser Gesetzentwurf soll das gegenwärtige Wahlverfahren in acht Punkten modifizieren, auf die unten eingegangen wird (IV.). Eine rechtliche Bewertung setzt jedoch eine Vergewisserung über den gesetzlich geregelten Ablauf der Bundesrichterwahl (II.) und deren verfassungsrechtlichen Rahmen voraus (III.).

II.

Postfach 14 09 · 67324 Speyer
Freiherr-vom-Stein-Str. 2 · 67346 Speyer
Telefon: ++49(0)6232-654-355
Sekretariat: ++49(0)6232-654-353
Telefax: ++49(0)6232-654-127
E-Mail: wieland@uni-speyer.de
Internet: www.uni-

Die Einzelheiten des Verfahrens der Bundesrichterwahl ergeben sich aus §§ 8 ff. Richterwahlgesetz (RiWahlG). Während der Bundesminister der Justiz und für Verbraucherschutz den Richterwahlausschuss spätestens eine Woche vor der Sitzung einberuft (§ 8 RiWahlG), führt den Vorsitz im Ausschuss der für den jeweiligen Gerichtsbereich zuständige Bundesminister, der aber über kein Stimmrecht verfügt (§ 9 Abs. 1 RiWahlG). Über die nichtöffentlichen Sitzungen des Ausschusses wird ein Protokoll geführt (§ 9 Abs. 2 und 3 RiWahlG). Das Vorschlagsrecht für die Wahl zum Bundesrichter steht den Mitgliedern des Richterwahlausschusses und dem zuständigen Bundesminister zu (§ 10 Abs. 1 RiWahlG). Sie können einen einmal gemachten Vorschlag in jeder Phase des Wahlverfahrens auch wieder zurücknehmen.

Der Ausschuss prüft, ob der oder die für ein Richteramt Vorgeschlagene die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für dieses Amt besitzt (§ 11 RiWahlG). Dafür sind gemäß Art. 33 Abs. 2 GG die Eignung, Befähigung und fachliche Leistung der Kandidatinnen und Kandidaten maßgeblich. Grundlage für die Prüfung sind die Personalakten der jeweils Vorgeschlagenen. Allen Ausschussmitgliedern wird eine Zusammenstellung an Personalunterlagen über jeden Kandidaten übersandt, die unter anderem auch alle diejenigen Informationen aus der Personalakte enthält, aus denen sich Rückschlüsse auf die Eignung, Befähigung und fachliche Leistung der Kandidatinnen und Kandidaten ergeben.

Im Einzelnen enthält der Wahlvorschlagsbogen eines/einer jeden Kandidat/in - soweit im Einzelfall vorhanden - Angaben über:

- Name, Titel/ akad. Grad, Wohnort
- Dienststellung, Beruf
- Geburtstag und –ort
- den/die Vorschlagende/n
- Tag, Ort und Ergebnis der Prüfungen (1./2. Jurist. Prüfung, Promotion, Bachelor oder LL.M.)

- die jeweilige Laufbahn (Ernennungen, Beförderungen, Eingruppierungen)
- bisherige berufliche Tätigkeiten
- Wissenschaftliche Betätigung
- Veröffentlichungen
- Nebentätigkeiten, Nebenämter
- Wehrdienst
- Gesundheitszustand (Auszug aus dem amtsärztlichen Zeugnis)
- ggf. Schwerbehinderung
- Besonderheiten (z. B. verliehene Preise, Prüfertätigkeiten für die juristischen Staatsexamina o. Ä.)

Zudem werden Abdrucke aller fachlichen und dienstlichen Beurteilungen, die zeitlich nach dem 2. Staatsexamen liegen, sowie vorhandene Präsidialratsvoten des jeweiligen obersten Bundesgerichts beigefügt.

Die Personalakten im Übrigen liegen beim zuständigen Bundesminister für alle Ausschussmitglieder zur Einsicht bereit. Eine Mitnahme zur Sitzung des Richterwahlausschusses ist aufgrund des Umfangs der Akten nicht praktikabel.

Dem Richterwahlausschuss steht zudem die Stellungnahme des Präsidialrats des Bundesgerichtes zur Verfügung, in das eine Richterin oder ein Richter gewählt werden soll (§§ 55, 57 DRiG). Der Präsidialrat hat binnen eines Monats die Möglichkeit, eine schriftlich begründete Stellungnahme über die persönliche und fachliche Eignung des Vorgeschlagenen abzugeben, die zu den Personalakten zu nehmen ist (§ 57 Abs. 1 bis 3 DRiG).

In der Praxis machen die Präsidialräte der obersten Bundesgerichte von diesem Recht stets Gebrauch. Sie geben ihre Stellungnahme regelmäßig in Form eines bewerteten Votums ab, das bislang mit einer der vier Bewertungsstufen „besonders geeignet", „gut geeignet", „geeignet" oder „nicht geeignet" ab-

schloss. In der im laufenden Jahr 2016 durchgeführten Bundesrichterwahl wurde erstmals das für die Zukunft geltende neue zweistufige Bewertungssystem mit den Stufen „geeignet", „nicht geeignet" angewandt.[1]

Die Stellungnahmen der Präsidialräte sind für den Wahlausschuss nicht verbindlich. Unter den Mitgliedern des Richterwahlausschusses besteht dem Vernehmen nach jedoch Übereinstimmung darüber, dass Kandidatinnen und Kandidaten, die ein Präsidialratsvotum mit der Bewertung „nicht geeignet" erhalten haben, nicht gewählt werden.

Für jedes Bundesgericht wird ein Stimmzettel erstellt, auf dem alle für das jeweilige Bundesgericht vorgeschlagenen Kandidatinnen und Kandidaten aufgeführt sind. Jedes Mitglied im Richterwahlausschuss hat so viele Stimmen, wie Richterinnen und Richter für das jeweilige Bundesgericht zu wählen sind. Jedes Mitglied kann nur eine Stimme pro Kandidat/in vergeben.

Der Richterwahlausschuss entscheidet in geheimer Wahl mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen über die jeweils zur Wahl gestellten Vorgeschlagenen (§ 12 Abs. 1 RiWahlG). Vor dem Termin der Richterwahl finden Koordinierungstreffen statt, die von den großen Parteien initiiert werden.

Der Richterwahlausschuss ist beschlussfähig, wenn die Mehrheit sowohl seiner gewählten Mitglieder als auch seiner Mitglieder kraft Amtes anwesend ist (§ 12 Abs. 2 RiWahlG). Während der Sitzung des Richterwahlausschusses eröffnet der zuständige Bundesminister die Aussprache. Er gibt den Ausschussmitgliedern Gelegenheit zur Stellungnahme zu und Rücknahme von den

[1] Die Präsidialräte der obersten Bundesgerichte im Geschäftsbereich des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz erstellen ihr Votum auf Basis der ihnen übermittelten Personalakten der Kandidaten/innen sowie nach Durchführung von Vorstellungsgesprächen. Beim BGH und beim BVerwG werden zudem sechs Arbeitsproben angefordert, von denen drei von den Kandidaten frei ausgesucht werden können. I. Ü. werden die ersten drei verkündeten Urteile aus dem der Richterwahl vorangehenden Jahr angefordert.

einzelnen Wahlvorschlägen, die er zuvor namentlich vorträgt. Danach werden die Stimmzettel ausgeteilt.

Wenn der zuständige Bundesminister der Wahl eines Vorgeschlagenen oder einer Vorgeschlagenen zustimmt, muss er die bzw. den Gewählte(n) dem Bundespräsidenten zur Ernennung vorschlagen (§ 13 RiWahlG). Zuvor legt er dem Kabinett die Namen der Gewählten gemäß § 15 Abs. 2 Buchst. c) der Geschäftsordnung der Bundesregierung zur Beratung ohne Beschlussfassung vor. In der Praxis stimmt der zuständige Bundesminister in aller Regel der Wahlentscheidung des Ausschusses zu.

III.

Die Berufung der Bundesrichterinnen und Bundesrichter wird durch Art. 95 Abs. 2 GG dem zuständigen Bundesminister „gemeinsam mit einem Richterwahlausschuss" übertragen. Sie stellt ein Verfahren sui generis dar, das nur ihm eigene Merkmale aufweist. Der Richterwahlausschuss trifft seine Auswahlentscheidung in geheimer Abstimmung, so dass die Auswahlerwägungen der einzelnen Mitglieder bei der Stimmabgabe nicht bekannt sind.

Ein manchmal gefordertes präzises „Ranking" der zur Wahl an ein oberstes Bundesgericht vorgeschlagenen Richterinnen und Richter nach ihren Beurteilungen scheitert an der fehlenden präzisen Vergleichbarkeit dieser Beurteilungen. Die unterschiedlichen Länder und Institutionen sind je durch ihre eigene Beurteilungspraxis und -kultur geprägt, was eine lediglich rechnerische Sortierung ausschließt. Hinzu kommt, dass Bundesrichterinnen und -richter nicht nur aus der Richterschaft gewonnen werden können und sollen, sondern auch etwa aus der Anwaltschaft oder der Verwaltung. Hier stellt sich nicht nur die Frage nach der exakten Vergleichbarkeit der heranzuziehenden Beurteilungen, sondern - im Falle der Anwaltschaft - sogar die nach der Existenz solcher Beurteilungen überhaupt.

Zudem ist nicht objektiv bestimmbar, welche Kenntnisse, Fähigkeiten und Persönlichkeitsmerkmale mit präzise welchem Gewicht eine gute Bundesrichterin oder einen guten Bundesrichter ausmachen. Vielmehr können mit jeweils guten Gründen unterschiedliche Auffassungen dazu vertreten werden, ob im Zweifel etwa Rechtsdogmatik in einem obersten Bundesgericht „wichtiger" ist als Sensibilität für die gesellschaftlichen Auswirkungen einer bestimmten Rechtsprechungslinie.

Insgesamt lehrt jedenfalls die Erfahrung, dass praktisch alle Vorgeschlagenen zur Spitzengruppe ihres jeweiligen Berufsstandes zählen. Welche Vorgeschlagenen aus dieser ohnehin schon besonders qualifizierten Gruppe die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für das zu besetzende Amt im Sinne von Art. 33 Abs. 2 GG „am allerbesten" erfüllen, lässt sich nicht gleichsam objektiv und für alle Ausschussmitglieder verbindlich feststellen. Die Wahlentscheidung hängt vielmehr notwendig von persönlichen Einschätzungen und Wertungen ab, die nicht „bewiesen" werden können, sondern verantwortet werden müssen. Dies ist der Grund für die Einschaltung des Richterwahlausschusses gemäß Art. 95 Abs. 2 GG. Das von den Landesministern vertretene bundesstaatliche Element und die demokratische Legitimation vor allem, aber nicht nur der vom Bundestag gewählten Mitglieder des Richterwahlausschuss bieten aus der Sicht der Verfassung die Gewähr dafür, dass letztlich die Personen zu Bundesrichterinnen und Bundesrichtern gewählt werden, die nach der Einschätzung der Mehrheit der Mitglieder des Ausschusses mit ihren unterschiedlichen Vorverständnissen und Bewertungskriterien den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG an Eignung, Befähigung und fachliche Leistung am besten entsprechen. Jedes Mitglied des Wahlausschusses muss sich ein eigenständiges Urteil darüber bilden, ob der für ein Richteramt Vorgeschlagene die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für dieses Amt besitzt (§ 11 RiWahlG).

Das Grundgesetz hat für die Bestellung der Richterinnen und Richter der obersten Bundesgerichte das Wahlverfahren gemäß Art. 95 Abs. 2 GG vorgeschrieben, weil sie wesentlich stärker als andere Richterinnen und Richter zur Rechtsgestaltung und Rechtsfortbildung berufen sind (1.). Dementsprechend ist die Bestellung der Richterinnen und Richter der obersten Bundesgerichte der Sache nach nicht Personalverwaltung, sondern Personalpolitik und muss dieser Sachgesetzlichkeit entsprechend ausgestaltet werden (2.).

1. Rechtsgestaltung und Rechtsfortbildung

Die Regelung der Richterwahl in Art. 95 Abs. 2 GG findet ihre innere Rechtfertigung in der Besonderheit der Aufgabe der Mitglieder der obersten Gerichtshöfe des Bundes. Sie nehmen stärker als andere Richterinnen und Richter - wenn man von denen am Bundesverfassungsgericht absieht - an der Rechtsfortbildung und Rechtsgestaltung teil. Die Mitglieder der obersten Gerichtshöfe des Bundes wirken damit - über die bloße Anwendung von Gesetzen hinaus - bei der Schöpfung von Recht mit, weshalb ihrer Tätigkeit besondere gesellschaftliche Bedeutung zukommt. Dementsprechend bestimmt etwa § 11 Abs. 4 VwGO ausdrücklich, dass Fragen von grundsätzlicher Bedeutung dem Großen Senat zur Entscheidung vorgelegt werden können, wenn das zur Rechtsfortbildung erforderlich ist. Wenn oberste Gerichtshöfe des Bundes das Recht fortbilden, rückt ihre Rechtsprechung in eine inhaltliche Nähe zur Gesetzgebung. Sie enthält dann ein erhebliches Moment rechtspolitischer Entscheidung und sozialer Gestaltung.

Die Bedeutung der Persönlichkeit der Richterinnen und Richter der obersten Bundesgerichte für die Rechtsfortbildung erklärt, warum das Grundgesetz ihre Berufung dem Richterwahlausschuss und dem zuständigen Bundesminister anvertraut. Das Zusammenwirken der unterschiedlich geprägten Ausschussmitglieder mit dem zuständigen Bundesminister vermag Ergebnisse zu gewähr-

leisten, welche die gesellschaftliche und politische Vielfalt Deutschlands in den obersten Gerichten des Bundes widerspiegeln.

2. Charakter und Ausgestaltung der Bundesrichterbestellung

Ausgehend von der zutreffenden Erkenntnis, dass richterliche Rechtsgestaltung auch in der Bindung an Gesetz und Recht sachlich Rechtspolitik ist, hat *Böckenförde* die Konsequenz aufgezeigt, dass die Berufung der Richterinnen und Richter der obersten Gerichtshöfe des Bundes der Sache nach Personalpolitik ist:

> „Als solche kann sie aus dem Medium der Politik, und das heißt in einer parteienstaatlichen Demokratie immer auch Parteipolitik, nicht herausgelöst werden. Würde man versuchen, sie zu entpolitisieren, einer neutralen, unpolitischen Instanz zu übertragen, etwa der Richterschaft oder einem von ihr gewählten Gremium, so würde dadurch nicht die Richterpersonalpolitik entpolitisiert, sondern nur die damit betraute Instanz zu einer politischen Instanz umgebildet und selbst der Politisierung ausgesetzt" (*E.-W. Böckenförde*, Verfassungsfragen der Richterwahl, 2. Aufl. 1998, S. 100 f.).

Deshalb müssen die politischen Kräfte, die Einfluss auf die Richterbestellung ausüben wollen, balanciert und damit neutralisiert werden. *Böckenförde* hat damit Gedanken von *Adolf Arndt* aufgenommen: Der „pouvoir neutre" der Justiz kann nur durch eine „Neutralisierung der ins Gleichgewicht gebrachten Kräfte" gesichert werden (*Arndt*, Verhandlungen des 40. Deutschen Juristentages, Bd. 2, 1954, S. C 47, 50 ff.).

Als Balancierungselemente bieten sich Exekutive und Legislative sowie die bundesstaatliche Machtverteilung an. Auf dieser Erkenntnis beruht die Regelung in Art. 95 Abs. 2 GG. Sie vertraut die Berufung der Richter der obersten Bundesgerichte dem zuständigen Bundesminister gemeinsam mit einem Richterwahlausschuss an. Schon die Zusammensetzung des Richterwahlausschusses aus den zuständigen Landesministern auf der einen und vom

Bundestag gewählten Mitgliedern auf der anderen Seite garantiert politische Vielfalt und damit eine Balance zwischen den politischen Kräften, die bei der Richterberufung ihre personalpolitischen Vorstellungen durchsetzen wollen. Zu den checks and balances, die Vielfalt und damit letztlich im Ergebnis politische Neutralität sichern, gehört weiter der zuständige Bundesminister, der nicht wie sonst seine eigenen Personalvorstellungen durchsetzen kann, sondern von der Verfassung auf ein gemeinsames Handeln mit dem politisch ausbalancierten Richterwahlausschuss verpflichtet wird.

Das Grundgesetz hat sich damit in Art. 95 Abs. 2 GG unter Absage an eine ministerielle Zuständigkeit für eine politische Ausbalancierung der an der Berufung der Richter der obersten Gerichtshöfe interessierten politischen Kräfte und gegen eine Kooptation durch die Richterschaft entschieden, die zu deren Politisierung geführt hätte (statt aller *Jachmann*, Art. 95 Rn. 127, in: *Maunz/Dürig*, Grundgesetz, Kommentar, Loseblatt (2011) m. w. N.). Das hat Konsequenzen für die Beurteilung von Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung der zur Wahl Vorgeschlagenen.

Eignung, Befähigung und fachliche Leistung im Sinne von Art. 33 Abs. 2 GG umschreiben ein komplexes Anforderungsprofil, das notwendig für Einschätzungen und Bewertungen offen ist. Deshalb kommt es entscheidend darauf an, wer Eignung, Befähigung und fachliche Leistung für ein öffentliches Amt festzustellen hat. Indem die Verfassung in Art. 95 Abs. 2 GG die Aufgabe einem pluralistisch zusammengesetzten Wahlausschuss anvertraut, dessen Mitglieder jeweils vor einem unterschiedlichen Hintergrund eigener Erfahrungen entscheiden, bringt sie ihr Vertrauen darauf zum Ausdruck, dass die Vielfalt der Mitglieder des Ausschusses zu einer sachgerechten Entscheidung bei der Berufung der Richter der obersten Bundesgerichte führen wird. Die Regelung ähnelt damit der „rein politischen" Wahlgestaltung für die Mitglieder des Bundesverfassungsge-

richts in Art. 94 Abs. 1 Satz 2 GG, bei der sich eine besondere Richtigkeitsgewähr des Wahlergebnisses ebenfalls vorrangig aus der besonderen demokratischen und föderalistischen Legitimation der zur Wahl berufenen Personen ergibt.

Eignung, Befähigung und fachliche Leistung können sich an durchaus unterschiedlichen Merkmalen festmachen lassen: Für die Eignung als Richter eines obersten Bundesgerichts können Erfahrungen aus vorausgegangenen Abordnungen von Bedeutung sein. Veröffentlichungen in Fachzeitschriften können die Eignung zu wissenschaftlichem und oder auch rechtsgestaltendem Arbeiten zeigen, wie sie für die richterliche Tätigkeit an einem obersten Gerichtshof des Bundes prägend ist. Zur Eignung für ein hohes Richteramt kann auch berufliche Erfahrung in einem anderen als dem Richterberuf beitragen, die das Verständnis für die Lebenswelt erhöhen kann. Es ist offenkundig, dass die Frage der Eignung noch schwieriger - und stärker anhand abstrakter Kriterien - zu beurteilen ist, wenn Personen aus einem anderen juristischen Tätigkeitsfeld, wie Rechtsanwälte, Steuerberater oder Rechtsprofessoren, zur Wahl gestellt werden.

Diese und weitere Eignungsmerkmale können die Mitglieder des Richterwahlausschusses ebenso wie der zuständige Bundesminister in ihre eigenständige und nur von ihnen verantwortete Beurteilung der Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung einer oder eines Vorgeschlagenen einbeziehen. Nur ihnen obliegt es auch, die Merkmale Eignung, Befähigung und fachliche Leistung zu gewichten. Die fachliche Leistung von Vorgeschlagenen an Instanzgerichten, die durch Beurteilungen unter Beweis gestellt wird, fließt in die Wahlentscheidung mit ein. Zu berücksichtigen ist jedoch auch, dass die richterliche Tätigkeit an Instanzgerichten sich von der an den obersten Gerichtshöfen des Bundes unterscheidet, die deutlich stärker rechtsfortbildend und rechtsgestaltend geprägt ist. Aus einer guten Beurteilung einer Tätigkeit an einem Instanzgericht kann also

nicht sicher darauf geschlossen werden, dass die oder der gut Beurteilte auch eine gute Richterin oder ein guter Richter an einem obersten Bundesgericht sein wird. Beurteilungen für vergangene Leistungen in anderer Funktion können deshalb nur Anhaltspunkte für die zu treffende Prognose über die künftige, in wesentlichen Punkten andersartige richterliche Tätigkeit an einem obersten Gerichtshof des Bundes liefern.

Sie sind aber keineswegs die einzige oder auch nur die maßgebliche Grundlage für die vom Richterwahlausschuss und dem zuständigen Bundesminister gemeinsam zu treffende Berufungsentscheidung. Insoweit gilt die Feststellung des Bundesverfassungsgerichts, dass in der Entscheidung verschiedenartige Standpunkte und Ansichten wirksam werden. Das ist vom Grundgesetz, das die Berufungsentscheidung in die Hände von Vertretern der Exekutive von Bund und Ländern sowie von durch das Parlament gewählten Ausschussmitgliedern gelegt hat, so gewollt. Die Vielfalt der an der Berufung Beteiligten ist Grundlage der von der Verfassung geforderten Vielfalt bei der Beurteilung der Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung im Sinne von Art. 33 Abs. 2 GG. Weiter trägt zu dieser Vielfalt das Gebot aus Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG bei, wonach der Staat die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern fördert. Außerdem entspricht es dem bundesstaatlichen Prinzip und der diesem Prinzip entsprechenden Mitwirkung der zuständigen Landesminister im Richterwahlausschuss, dass Richterinnen und Richter aus allen Ländern in angemessenem Verhältnis an die obersten Gerichtshöfe des Bundes berufen werden. Das gilt unabhängig davon, ob Art. 36 Abs. 1 Satz 1 GG auf die Berufung von Bundesrichtern anzuwenden ist oder nur einen allgemeinen Grundsatz der Bundesstaatlichkeit Deutschlands zum Ausdruck bringt, der in Art. 95 Abs. 2 GG ebenfalls zum Ausdruck kommt.

Die in Art. 95 Abs. 2 GG zum Ausdruck kommende Besonderheit der Bundesrichterwahl legitimiert die weiten Beurteilungs-

spielräume, die das Grundgesetz den Mitgliedern des Richterwahlausschusses und dem zuständigen Bundesminister bei der Bestellung lässt (a.). Stellungnahmen der Präsidialräte und dienstliche Beurteilungen fließen in die Wahl ein, ohne dass ihnen jedoch für die Mitglieder des Wahlausschusses und den zuständigen Bundesminister ein prägendes Gewicht zukommt (b.). Schließlich folgt aus der bundesstaatlich und demokratisch geprägten Zusammensetzung des Richterwahlausschusses und dem Zusammenwirken von Ausschuss und Minister, dass die von vielfältigen Elementen geprägte Berufung sich einer einheitlichen Begründung entzieht (c.). Ganz entsprechend sind die subjektiven Rechte der zur Wahl an ein oberstes Bundesgericht Vorgeschlagenen ausgestaltet (d.).

a. Beurteilungsspielräume

Dem Richterwahlausschuss und dem zuständigen Bundesminister sind bei der von ihnen zu treffenden komplexen Auswahlentscheidung weite Ermessens-, Beurteilungs- und Prognosespielräume eröffnet.

b. Richterliche Stellungnahmen und Beurteilungen

Die maßgebliche Handhabung der Auswahlkriterien aus Art. 33 Abs. 2 GG ist von Verfassungs wegen dem Richterwahlausschuss und dem zuständigen Bundesminister zugewiesen. Die Stellungnahmen der Präsidialräte und die dienstlichen Beurteilungen werden dem zuständigen Minister und dem Richterwahlausschuss zur Kenntnis gebracht. Welches Gewicht Ausschuss und Bundesminister ihnen zumessen, ist nur von ihnen zu verantworten. Dabei verfügen sie über den aufgezeigten breiten Beurteilungsspielraum. Wie sie diesen Spielraum nutzen, verantworten nur sie.

Zwar sehen §§ 55 ff. DRiG die Beteiligung des Präsidialrats des jeweiligen Gerichts vor. Dessen schriftlich begründete Stellungnahme über die persönliche und fachliche Eignung einer

Richterin oder eines Richters entfaltet jedoch angesichts der Vorgabe des Art. 95 Abs. 2 GG, der jegliches Kooptationselement bei der Berufung der Richter der obersten Gerichtshöfe des Bundes ausschließt, keine bindende Wirkung für das Berufungsverfahren. Es steht den Mitgliedern des Richterwahlausschusses ebenso wie dem zuständigen Bundesminister frei, ob und wie sie die Stellungnahme bei ihren Berufungsentscheidungen berücksichtigen.

Dieser Spielraum gegenüber den Präsidialratsvoten wird durch die jüngst einvernehmlich erfolgte Änderung ihrer Ausgestaltung unterstrichen. Inhalt des Votums ist nicht länger eine von vier Eignungsstufen, sondern nur noch eine Unterscheidung zwischen „geeignet" und „nicht geeignet" (dazu bereits oben A. II.). Die Präsidialräte sehen damit jetzt bewusst davon ab, innerhalb der Gruppe der als „geeignet" angesehenen Kandidatinnen und Kandidaten weiter (nämlich nach „gut" oder „besonders gut" Geeigneten) zu differenzieren.

Hinter dieser Zurücknahme des Anspruchs, dem Wahlausschuss auch insoweit Empfehlungen geben zu wollen, steht der Umstand, dass zwar das Votum „nicht geeignet" von den Ausschussmitgliedern in aller Regel respektiert wird, dass aber die Ausschussmitglieder das Ausmaß der Eignung der Kandidatinnen und Kandidaten nicht notwendig aus genau derselben Perspektive beurteilen wie die Präsidialräte. So ist es naheliegend und legitim, dass die Präsidialräte aus Gesichtspunkten etwa der richterlichen Vorerfahrung, dem Durchlaufen einer „klassischen" Richterlaufbahn und möglicherweise auch Senioritätserwägungen unterschiedliche Grade der Eignung ableiten. Genauso legitim ist es aber, dass die Ausschussmitglieder solche Abstufungen in der Eignung nicht immer genauso beurteilen. Dem trägt die veränderte aktuelle Praxis jetzt Rechnung.

c. Keine Begründungspflicht

Weder der Richterwahlausschuss noch der zuständige Minister sind verpflichtet, ihre Entscheidung zu begründen. Das hat das Bundesverfassungsgericht mit überzeugenden Gründen ausdrücklich festgestellt:

> „Dies liegt in der Natur der Sache. In eine Wahlentscheidung gehen die unterschiedlichsten Vorstellungen und Motive ein. Es ist gerade der Sinn einer solchen Entscheidung, verschiedenartige Standpunkte und Ansichten wirksam werden zu lassen. Die Aufgaben des Richteramts und damit die Frage der Eignung eines Bewerbers können vom Vertreter des Parlaments legitimerweise anders beurteilt werden als von dem der Regierung, vom Vertreter der Richterschaft anders als von dem der Anwaltschaft. Die Forderung, der Richterwahlausschuss solle seine Entscheidungen begründen, würde diesen Gegebenheiten nicht gerecht. Eine Begründung könnte über die vielfältigen und möglicherweise widersprüchlichen Motive der Mitglieder des Wahlausschusses keinen Aufschluss geben und wäre deshalb wertlos" (BVerfGE 24, 268, 276; vgl. auch BVerfG (K), NJW 1998, 2592; BVerwGE 105, 89, 91 f.).

Der Präsident des Bundesverfassungsgerichts Prof. Dr. *Voßkuhle* hat dementsprechend zu Recht darauf hingewiesen, dass das aufwändige Berufungsverfahren den Gewählten eine besondere bundesstaatliche und demokratische Legitimation verleihen soll. Zugleich soll es den Schwierigkeiten einer Bestenauslese im Sinne von Art. 33 Abs. 2 GG Rechnung tragen. Dabei haben Ausschuss und Bundesminister einen Beurteilungsspielraum, der nur begrenzt gerichtlich überprüfbar ist (*Voßkuhle,* Art. 95 Abs. 2 Rn. 38 f., in: *von Mangoldt/Klein/Starck*, GG, Kommentar zum Grundgesetz, Band 3, 6. Aufl. 2010).

d. Subjektive Rechte der Vorgeschlagenen

Damit ist auch der Inhalt des subjektiven Rechts der für ein Richteramt an einem obersten Gerichtshof des Bundes Vorgeschlagenen determiniert: Sie können lediglich beanspruchen, dass der Richterwahlausschuss und der zuständige Bundesminister im Rahmen des hier dargelegten Beurteilungsspielraums ent-

scheiden. Die Verfassung gibt ihnen aber weder einen Anspruch gewählt zu werden noch einen Anspruch auf eine Begründung der Wahlentscheidung. Die Verfassung hat die Berufung der Richterinnen und Richter der obersten Gerichtshöfe des Bundes vielmehr ausdrücklich Staatsorganen anvertraut, die als Vertreter von Exekutive und Legislative die bundesstaatliche Vielfalt widerspiegeln und einseitige politische Auswahlentscheidungen verhindern. Gleichzeitig hat das Grundgesetz mit der Regelung des Art. 95 Abs. 2 GG eine Berufung durch Kooptation bewusst und gezielt ausgeschlossen.

Diese Entscheidung der Verfassung ist zu respektieren und darf nicht dadurch konterkariert werden, dass durch die rechtsschöpferische Kreation eines entsprechenden subjektiven Rechts von Vorgeschlagenen den Stellungnahmen der Präsidialräte und den dienstlichen Beurteilungen der Justiz entgegen den Vorgaben des Grundgesetzes maßgebliche Bedeutung für die Beurteilung von Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung der Vorgeschlagenen beigemessen und so der Beurteilungsspielraum von Richterwahlausschuss und zuständigem Bundesminister unzulässig eingeschränkt wird.

IV.

Legt man diese Vorgaben der Verfassung zugrunde, ergibt sich daraus folgende rechtliche Bewertung der acht im Antrag geforderten Modifikationen der Bundesrichterwahl:

1. Gegen die Bekanntmachung zu besetzender Stellen an den obersten Bundesgerichten bestehen ebenso wenig rechtliche Bedenken wie gegen ein Interessenbekundungsverfahren. Tatsächlich ist jedoch davon auszugehen, dass mögliche Kandidatinnen und Kandidaten für die Wahl an ein Bundesgericht die Stellenlage an den für sie in Betracht kommenden Bundesgerichten beobachten. Die Auswahl der Kandidatinnen und Kandidaten für die Vorschlagsliste ist von Verfassungs wegen den Mitgliedern des Richterwahlausschusses vorbehalten und kann

nicht einer Kommission übertragen werden. Da die Verfassung sich zu Recht gegen eine Kooptationslösung entschieden hat, kommt zudem eine Mitwirkung von Vertretern der Judikative bei der Erstellung der Vorschlagsliste nicht in Betracht.

2. Verbindliche Grundanforderungen werden in der Praxis selbstverständlich vorausgesetzt, eine rechtliche Fixierung müsste so allgemein bleiben, dass ihr Nutzen nicht ersichtlich ist.

3. Eine quotierte Vorschlagsliste entspricht zwar vordergründig dem Gleichstellungsgebot des Art. 3 Abs. 2 GG. Die Erfahrungen im Hochschulbereich zeigen allerdings, dass in der Praxis vermutlich die Wirkungen ambivalent sein werden, weil Frauen zwar vermehrt in das Auswahlverfahren einbezogen, dann aber nicht häufiger ausgewählt werden.

4. Für ein einheitliches Bewertungssystem der Präsidialräte besteht angesichts der verfassungsrechtlichen Entscheidung gegen eine Kooptation weder eine Notwendigkeit noch ein Anlass.

5. Der Richterwahlausschuss sollte sein Verfahren in eigener Verantwortung regeln.

6. Für eine Zielvorstellung zur Repräsentation aller Bundesländer, die in einem Spannungsverhältnis zur Bestenauslese steht, gibt es keinen Anlass.

7. Die Einrichtung von Teilzeitstellen an Bundesgerichten sollte gefördert werden, zumal sie der Gleichstellung von Frauen und Männern dient.

8. Zur Gewährleistung der Funktionsfähigkeit der Bundesgerichte sollten Konkurrentenklagen in einer Instanz entschieden werden.

(Wieland)