

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 19/6239



Schleswig-Holsteinischer  
Anwalt- und Notarverband e. V.  
Mitglied des DeutschenAnwaltVereins

Schleswig-Holst. Anwalt- u. Notarverband e. V. Breite Str. 40 – 44, 25524 Itzehoe

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Vorsitzende Innen- und Rechtsausschuss,  
Frau Barbara Ostmeier, MdL  
Düsternbrooker Weg 70

24105 Kiel

Rechtsanwalt u. Notar  
Andreas Bothe - Vorsitzender  
Breite Str. 40-44, 25524 Itzehoe  
Telefon: 04821 / 68 18 0  
Telefax: 04821 / 68 18 18  
E-Mail: itzehoe@priebe-bothe.de

Itzehoe, den 31.08.2021 / bi

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Landesrichtergesetzes  
Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU, SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN,  
FDP und der Abgeordneten des SSW – Drucksache 19/3098

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,  
sehr geehrte Damen und Herren,

wir danken an dieser Stelle ausdrücklich für die Möglichkeit zur Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Landesrichtergesetzes (LRiG).

Das Ansinnen hat in den letzten Monaten wie kein anderer und mit zum Teil emotionalen Diskussionen im Kreis der Betroffenen, hier insbesondere der Richterinnen und Richter im Lande, für Aufregung gesorgt.

Auch im Kreis der von uns als Berufsverband vertretenen anwaltlich und notariell tätigen Kolleginnen und Kollegen gab und gibt es hierzu Diskussionen und Stellungnahmen.

Zumindest nach unserem Dafürhalten wird die geplante Gesetzesänderung jedoch in der vorliegenden Fassung von einer weit überwiegenden Anzahl der betroffenen Richterinnen und Richter und auch den in unserem Bundesland tätigen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten abgelehnt.

Dies hat kurz zusammengefasst folgende Gründe:

1.

Der immer wieder zur Begründung herangezogene Beschluss des OVG Schleswig vom 21.10.2019 – 2 MB 3/19 – beschäftigt sich mit vielen Punkten, jedoch nur an einer Stelle mit der Auswahlentscheidung selber. In dem Beschluss heißt es zu der Auswahlentscheidung des Justizministeriums (siehe Ziff. 1.A.):

*Seine Auswahlentscheidung hat der Antragsgegner zudem in einer den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 i.V.m. Art. 19 Abs. 4 GG genügenden Weise zu dokumentieren.*

Es folgen mehrere Nachweisstellen, insbesondere auch auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichtes vom 20.09.2016 – 2 BvR 2453/15.

Aus den weiteren Ausführungen des OVG ergibt sich der Schluss, dass mangels landesrechtlicher Modifikation der Anforderung des Art. 33 Abs. 2 GG diese Maßstäbe auch auf die Entscheidung des Richterwahlausschusses anwendbar sein sollen.

Unsere Lesart des Beschlusses des OVG geht im Ergebnis nur dahin, dass – eigentlich eine Selbstverständlichkeit – hier die Entscheidung schriftlich zu dokumentieren ist, nicht dass die Entscheidung auf Dokumenten zu beruhen hat. Insoweit haben wir eine andere rechtliche Auffassung als die Initiatoren des vorliegenden Gesetzesentwurfes.

2.

Im Übrigen wird auch in der Gesetzesbegründung mehrfach auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichtes vom 20.09.2016 – 2 BvR 2453/15 – verwiesen. Bei genauer Durchsicht der Beschlussbegründung fällt jedoch auf, dass das Bundesverfassungsgericht offensichtlich selber als wesentliche Entscheidungsgrundlage des Richterwahlausschusses die Vorlage von Zeugnissen, dienstlichen Beurteilungen und Präsidialratsstellungen der jeweiligen Bewerberinnen und Bewerber sieht (siehe RN. 35, 20 des Beschlusses). Ausführungen über evtl. weitere heranzuziehenden Kriterien finden sich in dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichtes nicht. Als Quintessenz des Beschlusses vom 20.09.2016 bleibt nur, dass ein Richterwahlausschuss auch tatsächlich eine Wahlentscheidung haben muss, er trotzdem an das Prinzip der Bestenauslese gebunden bleibt, seine Entscheidung aber letztendlich nicht justiziabel ist.

3.

Der jetzt vorliegende Gesetzentwurf dürfte an der letztendlichen Praxis jedoch nichts ändern. Die kondominiale Entscheidungsstruktur soll beibehalten werden. Bei der geplanten Neufassung des § 24 LRiG-E, dort insbesondere Nr. 3, wird es jedoch nach unserer Auffassung kurzfristig darauf hinauslaufen, dass das VG Schleswig und das OVG Schleswig dort wieder die bisherigen Kriterien der Bestenauslese hineinsubsumieren. Hierauf hatte – so meinen wir – Herr Minister Claussen in der Plenarsitzung vom 18.06.2021 auch schon vorsichtig hingewiesen. Die im Entwurf gewählte Formulierung, dass sich der Richterwahlausschuss bei seiner Wahlentscheidung von Art. 22 Abs. 2 GG „leiten“ lassen soll, ist aus unserer Sicht zu unbestimmt und verfassungsrechtlich bedenklich (siehe nachfolgende Ziff. 4.).

4.

Der aktuelle Gesetzentwurf stuft den in Art. 33 Abs. 2 GG verankerten Grundsatz der Bestenauslese, demzufolge sich der Zugang zu öffentlichen Ämtern, insbesondere auch für die Richterschaft, ausschließlich nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung richtet, zum bloßen „Leitgedanken“ ab. Der Richterwahlausschuss soll an diesem verfassungsrechtlichen Prinzip im

Rahmen seiner Zuständigkeit künftig nicht mehr ausschließlich gebunden sein. Begründet wird diese Änderung des Landesgesetzes vor allem mit einer Anpassung an das Richterwahlgesetz des Bundes.

Bemerkenswert ist allerdings, dass die Formulierung in § 22 Abs. 1 LRiG-E („Der Richterwahlausschuss prüft, ob die Bewerberin oder der Bewerber für ein Richteramt die persönlichen Voraussetzungen für dieses Amt besitzt und ob die sachlichen Voraussetzungen für die Besetzung dieses Amtes erfüllt sind. Bei seiner Wahlentscheidung lässt er sich von Artikel 33 Absatz 2 des Grundgesetzes leiten.“) über die parallele Vorschrift des § 11 Bundeswahlgesetz deutlich hinausgeht („Der Richterwahlausschuss prüft, ob der für das Richteramt Vorgeschlagene die fachlichen und persönlichen Voraussetzungen für dieses Amt besitzt.“).

Die jetzige Formulierung in § 22 Abs. 1 LRiG-E ist nach unserer Auffassung allein aus dem Wortlaut heraus eine beabsichtigte Abkehr vom Prinzip der Bestenauslese. Für eine solche Abkehr oder zumindest Modifikation fehlt es dem Landesgesetzgeber jedoch u.E. schlicht an der entsprechenden Ermächtigungsgrundlage. Art. 98 Abs. 4 GG enthält keine Öffnungsklausel für Art. 33 Abs. 2 GG.

Einmal abgesehen von einer Stellungnahme zu dem konkret vorliegenden Gesetzesentwurf haben wir dem Plenarprotokoll vom 18.06.2021 entnommen, dass von allen Fraktionen und dem Justizminister eine weitergehende Diskussion zum Inhalt und zu Änderungs-/Verbesserungsmöglichkeiten gewünscht wird.

Dieser Aufforderung wollen wir gerne nachkommen, da das grundsätzliche Problem unseres Erachtens an ganz anderer Stelle liegt.

Nach unserer Auffassung sollten sich die Mitglieder des Landtages selber folgende Frage stellen:

Warum lehnt die wohl überwiegende Zahl der Richterinnen und Richter in unserem Land und auch der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte die geplante Änderung ab und will den - so die Begründung der Gesetzesinitiatoren - nicht mehr vorhandenen Ermessensspielraum bei der Auswahlentscheidung bis hin zur Bindung einer Entscheidung an z.B. einer höheren Amtszulage in derselben Besoldungsgruppe (weiter) hinnehmen?

In der bisherigen Diskussion und auch dem Plenarprotokoll vom 18.06.2020 wird an verschiedenen Stellen mit dem Stichwort „Demokratisierung des Auswahlverfahrens“ argumentiert.

Wir erlauben und hierzu eine weitere Frage zu stellen:

Wo ist im System der Richterwahl in Schleswig-Holstein das Prinzip der Gewaltenteilung berücksichtigt?

Vornehmste Aufgabe der Judikative ist die Überwachung von Legislative und Exekutive. Wenn man aber im Falle der Landesverfassungsrichterinnen und -richter sowie im Falle der Präsidentinnen und Präsidenten der oberen Landesgerichte durch den Landtag selbst, im Falle der unter dieser Ebene zu besetzenden Stellen durch das Justizministerium und durch einen durch Landtagsabgeordnete dominierten Richterwahlausschuss gewählt werden muss, dürfte dies diesem Selbstverständnis widersprechen.

Anders ausgedrückt:

Wenn man das Prinzip der Gewaltenteilung zu 100% umsetzen würde, dürften weder Legislative noch Exekutive an dem Richterwahlverfahren beteiligt sein. Wir alle wissen, dass es hier Durchbrüche gibt und geben muss, um einen funktionsfähigen Staat zu gewährleisten. Aus unserer Sicht ist es aber nicht gerechtfertigt, dass die obersten Richterinnen und Richter unseres Landes ausschließlich durch den Landtag gewählt werden. Die Verfassungsmäßigkeit dieser Regelung ergibt sich allein aus der Tatsache, dass die entsprechenden Normen selber Verfassungsrang haben. Eine nicht gerechtfertigte Verletzung des Prinzips der Gewaltenteilung ist hier unseres Erachtens jedoch – Verfassungsrang der Vorschrift hin oder her – immanent.

In Bezug auf das hier diskutierte LRiG und insbesondere den Richterwahlausschuss ergibt sich nach unserer Auffassung dieselbe Problematik. Es ist im Sinne des Prinzips der Gewaltenteilung aus unserer Sicht nicht gerechtfertigt, dass Landtagsabgeordnete dort die Majorität an Sitzen haben. Dies mag zwar verfassungsrechtlich zulässig sein, gut ist es aber nicht.

Wenn man sich mit Veröffentlichungen zum Thema der Richterwahlen befasst, trifft man immer wieder auf ein dem ehemaligen Bundesverfassungsrichter Böckenförde zugeordnetes Zitat – die Richtigkeit haben wir nicht überprüft –, der bezüglich der Wahlstrukturen auf Bundesebene von „Parteipatronage“ und „personeller Machtausdehnung der Parteien“ gesprochen haben soll.

Diesem Misstrauen ist auch der Richterwahlausschuss in unserem Bundesland in der derzeitigen Zusammensetzung ausgesetzt. Auch wir sehen es als problematisch an, wenn die Beaufsichtigten – hier Legislative und Exekutive – im Wesentlichen ihre Aufseher – hier die Richterinnen und Richter – wählen. Aus unserer Sicht kann man dies nur als Systemfehler bezeichnen.

Aus öffentlichen Stellungnahmen von Landtagsmitgliedern und auch aus dem Plenarprotokoll vom 18.06.2021 haben wir entnommen, dass als Lösungsmöglichkeit auch eine gänzliche Abschaffung des Richterwahlausschusses in Erwägung gezogen wird. Nach unserer Auffassung sollte genau das Gegenteil erfolgen, nämlich eine weitestgehende Abschaffung des Einflusses der Exekutive bei der Richterwahl, eine Verringerung des Einflusses der Legislative und eine Stärkung des Richterwahlausschusses insgesamt.

Hintergrund dieser Überlegung ist insbesondere, dass ein Aufnahmekriterium in die Europäische Union die Unabhängigkeit der Richterwahl von der Exekutive ist. Die Empfehlung des Europarates geht dahin, dass „die für die Auswahl und Laufbahn der Richter zuständige Behörde (Unterstreichung durch den Unterzeichner!) von der Exekutive unabhängig sein sollte.“ Im Ergebnis muss man feststellen, dass die Bundesrepublik Deutschland – wäre sie nicht schon EU-Mitglied – zumindest einen Diskussionspunkt bei der Erfüllung der Aufnahmekriterien hätte. Die Strukturen in unserem Land sind größtenteils anders.

Wir sehen also nur eine Stärkung des Richterwahlausschusses als Lösungsmöglichkeit, um dem Misstrauen gegenüber einem durch Landtagsabgeordnete dominierten Richterwahlausschuss entgegenzuwirken, juristisch ausgedrückt dem Prinzip der Gewaltenteilung wieder mehr Geltung zu verschaffen. Aus keinem verfassungsrechtlichen Grundsatz ergibt sich unseres Erachtens zudem, dass ein Richterwahlausschuss eine durch Landtagsabgeordnete dominierte Zusammensetzung haben müsste.

Grundvoraussetzung ist aber hierfür, dass der Richterwahlausschuss eine andere Zusammensetzung erhält. Nach unserer Vorstellung sollten max. 1/3 der Mitglieder Landtagsabgeordnete sein. Ein weiteres Drittel sollten aus dem Kreis der Richterinnen und Richter selber gewählte Vertreterinnen und Vertreter sein. Das letzte Drittel wäre aufzufüllen mit weder aus der Judikative, noch der Legislative oder Exekutive

kommenden Volljuristinnen und -juristen, z.B. durch von der Rechtsanwaltskammer benannten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, durch Vertreterinnen und Vertreter der Rechtswissenschaft, durch z.B. von den Industrie- und Handelskammern benannte Volljuristinnen und -juristen aus der freien Wirtschaft.

Dieser Vorschlag unserer Seite lehnt sich an die Besetzung des Richterwahlausschusses in der Freien und Hansestadt Hamburg an. Er hat den Vorteil, dass dem Prinzip der Gewaltenteilung Genüge getan ist, da die Mitglieder des Landtages nicht mehr die dominierende Kraft sind. Die Richterinnen und Richter hätten die Gewähr dafür, dass die von ihnen hochgehaltene Bestenauslese weiterhin maßgebliches Kriterium bleibt. Gegenüber der Öffentlichkeit hätte der Ausschuss ein höheres Rechtfertigungspotenzial, da auch andere (juristische) Berufsgruppen als Mitglieder vorhanden sind.

Die Rolle des Justizministeriums sollte sich auf den Vorsitz im Richterwahlausschuss und das Vorschlagsrecht von dem aus seiner Sicht am besten geeigneten z.B. und soweit überhaupt vorhanden 5 Kandidatinnen und Kandidaten, also eine Vorauswahl, diese aber justiziabel, beschränken. Streitpunkt für gerichtliche Verfahren könnte dann nur noch sein, ob man auf die Liste der Kandidatinnen und Kandidaten für den Richterwahlausschuss kommt.

Der Richterwahlausschuss sollte weiterhin durch 2/3-Mehrheit entscheiden. Wird diese bei Wahlen nicht erreicht, fallen die Kandidatinnen und Kandidaten mit den wenigsten Stimmen heraus und es finden weitere Wahlgänge statt. Kommt insbesondere im letzten Wahlgang keine 2/3-Mehrheit zustande, sollte in der nächsten Sitzung eine erneute Wahl stattfinden. Gibt es dort auch keine 2/3-Mehrheit, wäre die Stelle abermals auszuschreiben.

Im Richterwahlausschuss selber sollte das Justizministerium weiterhin als nicht stimmberechtigtes Mitglied den Vorsitz führen und ein Widerspruchsrecht zu Protokoll haben, soweit aus seiner Sicht im Sinne der Bestenauslese Fehler bei der Wahlentscheidung vorliegen. Finden sich z.B. zwei stimmberechtigte Mitglieder zusammen, die ebenfalls und aus demselben Grund zu Protokoll einen Widerspruch erheben, sollte dies ebenfalls erheblich sein. Der Wahlvorgang wäre dann zu wiederholen. Ergibt dieser dasselbe Ergebnis, sollte das Justizministerium ein weiteres Widerspruchsrecht haben. Wird dieses ausgeübt, wäre die Wahl gescheitert und die Stelle neu auszuschreiben.

Der Ausschuss sollte zudem mit einfacher Mehrheit beschließen können, alle Kandidaten und Kandidatinnen einer Wahlrunde persönlich zu ihrer Bewerbung anhören zu können.

Wir würden uns wünschen, wenn es diesbezüglich und nicht nur auf das LRiG beschränkt, sondern insgesamt zum System der Richterwahl in Schleswig-Holstein eine weitere Diskussion gibt.

Mit freundlichen Grüßen

  
Andreas Bothe  
Rechtsanwalt Notar  
Vorsitzender