

**Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 19/7044**

Helmut-Schmidt-Universität, Postfach 700822, 22008 Hamburg

Fakultät für Wirtschafts- und  
Sozialwissenschaften

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Innen- und Rechtsausschuss  
Landeshaus Kiel

Professur für Öffentliches Recht,  
insbes. Öffentliches Wirtschafts-  
und Umweltrecht

**Univ.-Prof. Dr. jur.  
Margarete Schuler-Harms**

T 040/6541-2782  
E schuler-harms@hsu-hh.de

Sekretariat:  
Frau Ulrike Hofmann  
T 040/6541-2621  
F 040/6541-2087

Hamburg, 21.01.2022

**Eingangsstatement zur Anhörung am 20.1.2022 im Landtag von  
Schleswig-Holstein**

Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren  
Abgeordnete, sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen,

die bisherige Beratung am heutigen Tag hat im Schwerpunkt die vorgeschlagenen Regelungen zur Änderung der Richterwahl zum Gegenstand, und wie meine Vorredner werde auch ich mich nur dazu äußern.

Die Steuerung der Personalentwicklung in der Richterschaft erfolgt, dies ist schon mehrfach verdeutlicht worden, auf Grundlage der dienstlichen Beurteilung im Wege einer Auswahlentscheidung. Beide Elemente sind dahingehend gekoppelt, dass sich die Auswahlentscheidung jedenfalls auch an der dienstlichen Beurteilung zu orientieren hat. Die Ausgestaltung und Handhabung von Beurteilung und Auswahl ist wie der gesamte Prozess der Personalsteuerung an Art. 33 Abs. 2 GG auszurichten, der zugleich den Grundsatz der Bestenauslese und ein grundrechtsgleiches Recht für den Zugang zu öffentlichen Ämtern formuliert. Dies bildet den Ausgangspunkt für die folgenden Überlegungen.

**Helmut-Schmidt-Universität**  
Universität der Bundeswehr  
Hamburg

Besucheranschrift:  
Holstenhofweg 85  
22043 Hamburg

Postanschrift:  
Postfach 700822  
22008 Hamburg

Seite 2

Zur dienstlichen Beurteilung hat das Bundesverwaltungsgericht in seiner jüngeren Rechtsprechung (Beschluss vom 21. 12. 2020 – BVerwG 2 B 63/20, Rn. 20 ff.; Urteil vom 7. 7. 2021 – BVerwG 2 C 2.21, Leitsatz 3 und Rn. 24 ff.) allgemeine Anforderungen formuliert: Der Gesetzgeber hat selbst die wesentlichen Vorgaben für die Erstellung dienstlicher Beurteilungen zu treffen. Diese Vorgaben umfassen die Systementscheidung zugunsten von Regel- oder Anlassbeurteilungen und die Vorgabe der Bildung des abschließenden Gesamturteils unter Würdigung aller Einzelmerkmale (BVerwG Urteil vom 7. 7. 2021 – BVerwG 2 C 2.21, Rn. 34). Die Regelung der weiteren Details etwa durch Rechtsverordnung, die das Bundesverwaltungsgericht ebenfalls erfordert, und auch die dienstliche Beurteilung selbst haben sich hieran zu orientieren. Zu gewährleisten ist auch die Relationalität, also die Vergleichbarkeit der Beurteilungen. Ob ein Anlass- oder Regelbeurteilungswesen zugrunde gelegt wird, ist damit eine politische Entscheidung, in die viele der heute genannten Argumente aus der Richterschaft mit einfließen könnten. Wichtig scheint mir der Hinweis, dass hier auch Kombinationen und Graustufen denkbar sind. Das Bundesverwaltungsgericht selbst nennt in der angegebenen Randnummer exemplarisch die Variante einer Anlassbeurteilung als Ausnahme zur Regelbeurteilung.

Der Gesetzentwurf setzt aber nicht am Beurteilungswesen, sondern an der Auswahlentscheidung an. Man hat sich dabei für eine Lockerung des inhaltlichen Bezugs der Auswahlentscheidung zum Gebot der Bestenauslese entschieden. Zur verfassungsrechtlichen Bedenklichkeit dieses Punktes und auch zur begrenzten Anknüpfungsfähigkeit an das Bundesrecht ist heute schon vieles gesagt worden. In Bezug auf die begrenzte Anknüpfungsfähigkeit folge ich der Ansicht, wonach für Bundesrichterwahlen besondere, föderal bedingte Gegebenheiten bestehen.

Helmut-Schmidt-Universität  
Universität der Bundeswehr  
Hamburg

Besucheranschrift:  
Holstenhofweg 85  
22043 Hamburg

Postanschrift:  
Postfach 700822  
22008 Hamburg

Seite 3

Ich teile auch die verfassungsrechtlichen Bedenken und sehe insbesondere die Vorgabe im Gesetzentwurf, sich von Art. 33 Abs. 2 GG nur leiten zu lassen, kritisch.

Interessant ist und bleibt aber der Vorgang der für Richterwahlausschüsse typischen Wahlentscheidung. Die Vorteile der Wahl, auch für das Ansehen der Richterschaft, wurden heute ebenfalls schon herausgestellt. Wahlentscheidungen sind aber typischerweise durch die Subjektivität der Entscheidung und im Falle der geheimen Wahl durch die Schwierigkeit einer Begründung der kollektiven Entscheidung gekennzeichnet. Deshalb ist auch die Feststellung des Bundesverfassungsgerichts zutreffend, dass das Momentum der Wahl mit dem Grundsatz der Bestenauslese in Spannung steht (vgl. Beschluss vom 20. 9. 2016 – 2 BvR 2453/15, Leitsatz 1 und Rn. 27 ff.).

Der Gesetzentwurf verfolgt das Ziel, das Momentum der Wahl zu stärken. Angesichts der grundsätzlichen Zulässigkeit einer Beteiligung von Richterwahlausschüssen einerseits und der verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die vorgeschlagene Gestaltung andererseits stellt sich die Frage, ob es andere Möglichkeiten der Stärkung des Wahlmoments gibt, die den Grundsatz der Bestenauslese weniger einschränken und auch die richterliche Unabhängigkeit nicht stärker als bisher tangieren. Wäre das der Fall, würden sich m.E. solche Lösungen anstelle der im Gesetzentwurf gefundenen empfehlen.

Im Falle von Wahlentscheidungen, die sich an bestimmten sachlichen Kriterien ausrichten, bietet das der Entscheidung vorausgehende Verfahren Ansatzpunkte. Denkbar ist vor allem eine Koppelung der dienstlichen Beurteilung (oder der Beurteilungen) mit weiteren wissenschaftlich

Helmut-Schmidt-Universität  
Universität der Bundeswehr  
Hamburg

Besucheranschrift:  
Holstenhofweg 85  
22043 Hamburg

Postanschrift:  
Postfach 700822  
22008 Hamburg

Seite 4

fundierten Auswahlmethoden und verfahren, die zur Entscheidung eines Kollegialgremiums passen. In Betracht kommen z.B. systematisierte Auswahlgespräche oder strukturierte Interviews. Diese besonderen Methoden und Verfahren könnten z.B. auch der Auswahlentscheidung für die sogenannten Funktionsstellen vorbehalten sein. Dass auch der Gesetzgeber zwischen unterschiedlichen Positionen in der Gerichtsbarkeit unterscheidet, zeigt z.B. die Vorgabe, dass die Präsidentinnen und Präsidenten sowie die Richterinnen und Richter der Landesverfassungsgerichte durch die Parlamente gewählt werden (für Schleswig-Holstein Art. 50 Abs. 3, Art. 51 Abs. 3 LV). Der Vorbehalt des Gesetzes würde eine gesetzliche Regelung dieser Methoden oder Verfahren erfordern, und auch die Legitimation der Entscheidungen des Richterwahlausschusses würde mit dieser Stärkung der Auswahlentscheidung erhöht. Ich orientiere mich mit dieser Idee an § 16 einer Regelung im Leistungslaufbahngesetz in Bayern (§ 16 Abs. 1 Satz 4 BayLlG), die das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidung vom 7. Juli 2021 ausdrücklich anführt (BVerwG Urteil vom 7. 7. 2021 – BVerwG 2 C 2.21, Rn. 31).

Dem Gesetzgeber stehen damit mehr und bessere Möglichkeiten zur Verfügung, das Wahlmoment bei der Ernennung, Besetzung und Beförderung von Richterinnen und Richtern zu stärken, als sie der vorliegende Gesetzentwurf bietet. Es empfiehlt sich angesichts der verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die vorgeschlagene Lösung eine breitere Prüfung dieser Alternativen, auch unter Auswertung der heute in der Anhörung geäußerten Erfahrungen von Mitgliedern des Richterwahlausschusses aus Richterschaft und Parlament. Diese Überlegungen ließen sich mit denen zur fälligen Reform des dienstlichen Beurteilungswesens sinnvoll verbinden, denn wie ausgeführt: Dienstliche

Helmut-Schmidt-Universität  
Universität der Bundeswehr  
Hamburg

Besucheranschrift:  
Holstenhofweg 85  
22043 Hamburg

Postanschrift:  
Postfach 700822  
22008 Hamburg

Seite 5

Beurteilung und Entscheidung im Wege der Richterwahl stehen in einem funktionalen Zusammenhang.

Vielen Dank.



Univ.-Prof. Dr. Margarete Schuler-Harms

**Helmut-Schmidt-Universität**  
Universität der Bundeswehr  
Hamburg

Besucheranschrift:  
Holstenhofweg 85  
22043 Hamburg

Postanschrift:  
Postfach 700822  
22008 Hamburg