

OVG Schleswig-Holstein: Ausschluss wegen Mitwirkung an vorausgegangenem Verwaltungsverfahren

Der Begriff des „vorausgegangenen Verwaltungsverfahrens“ (§ 54 Abs. 2 VwGO), das einen Teilnehmer als ehrenamtlichen Richter von einem anschließenden Gerichtsverfahren ausschließt, ist nicht auf nach außen wirkende Verwaltungsverfahren gemäß § 9 VwVfG beschränkt, sondern als „vorausgegangenes Verfahren“ in einem weiten Sinn auszulegen. Solch ein „Verfahren“ ist auch die Vorbereitung des Satzungsbeschlusses einer Gemeinde nach § 10 Abs. 1 BauGB. (Leitsatz d. Red.)

OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 5.5.2025 – 1 KN 22/09

Sachverhalt: Der ehrenamtliche Richter X hat als sog. bürgerliches Mitglied i. S. v. § 46 Abs. 3 Satz 1 GO-SH im Verfahren zu der in diesem Verfahren gegenständlichen Satzung über den „B-Plan 32.07.00 – Teilbereich West – Fischereihafen/Baggerstrand“ der Antragsgegnerin mitgewirkt und am 14.2.2008 an der Sitzung des Umweltausschusses teilgenommen. Die Beschlussvorlage mit dem B-Plan wurde einstimmig empfohlen. Bestandteil der Beschlussfassung waren u. a. die im Rahmen der öffentlichen Auslegung des Satzungsentwurfs nach § 3 Abs. 2 BauGB gegen den Satzungsentwurf vorgebrachten Anregungen der Antragstellerin (Beschlussvorschlag IV.1).

Gründe: Gemäß § 54 Abs. 2 VwGO ist von der Ausübung des Amtes als Richter oder ehrenamtlicher Richter ausgeschlossen, wer bei dem vorausgegangenen Verwaltungsverfahren mitgewirkt hat. Der Begriff ist weit auszulegen. Vor der Beschlussfassung durch die Gemeindevertretung sind in aller Regel ein oder mehrere Ausschüsse mit der Satzungsvorlage befasst und empfehlen mit ihrem Beschluss der Gemeindevertretung die Beschlussfassung. Die Mitwirkung an den vorbereitenden Beschlüssen ist dem Entstehungsprozess einer Satzung zuzurechnen und damit ein dem Normenkontrollverfahren vorausgehendes Verfahren i. S. v. § 54 Abs. 2 VwGO. Die Regelung will allgemein das Vertrauen in die Unparteilichkeit der Verwaltungsgerichte schützen. Es soll deshalb kraft Gesetzes ausgeschlossen sein, dass ein Richter den Rechtsstreit entscheidet, dessen Mitwirkung dem Einwand ausgesetzt sein könnte, er habe sich bereits in der Sache festgelegt und könne seine richterliche Entscheidung nicht mehr mit der gebotenen Objektivität treffen.

Da der ehrenamtliche Richter X bereits *kraft Gesetzes* gemäß § 54 Abs. 2 VwGO ausgeschlossen ist, kann der Senat offenlassen, ob er als bürgerliches Mitglied des Umweltausschusses gemäß § 54 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 48 ZPO *von Amts wegen* abzulehnen wäre. Gemäß § 54 Abs. 3 VwGO ist die Besorgnis der Befangenheit nach § 42 ZPO stets dann begründet, wenn

der Richter oder ehrenamtliche Richter der *Vertretung einer Körperschaft angehört*, deren Interessen durch das Verfahren berührt werden. Diese Regelung dürfte nur für Mitglieder der Gemeinde- bzw. Stadtvertretung, nicht aber für bürgerliche Mitglieder eines Ausschusses gelten. Diese dürften – anders als die gewählten Mitglieder der Gemeindevertretung – nicht immer, sondern nur nach einer inhaltlichen Mitwirkung am vorausgegangenen Verfahren ausgeschlossen sein.

Link zum Volltext der Entscheidung

<https://www.gesetze-rechtsprechung.sh.juris.de/perma?d=NJRE001614409>

[Abruf: 14.11.2025]

VG Stuttgart: Aufstellung der Vorschlagsliste; Ausschluss einer Fraktionsliste

Die Gleichheit des Zugangs zu den öffentlichen Ämtern nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung (Art. 33 Abs. 2 GG) ist eine Minimalanforderung zur Auswahl ehrenamtlicher Richter der Verwaltungsgerichtsbarkeit (§ 28 Satz 1 und 4 VwGO), auch bei dem Beschluss über eine Aufnahme in die Vorschlagsliste der kommunalen Vertretung. Der Beschluss ist gerichtlich nur eingeschränkt, jedenfalls aber dann überprüfbar, wenn die Auswahlentscheidung offensichtlich willkürlich ist. Dies ist etwa der Fall, wenn ein Personenbezug der Entscheidung zur (Nicht-)Aufnahme eines Bewerbers in die Liste nicht erkennbar wird. (Leitsatz d. Red.)

VG Stuttgart, Beschluss vom 12.9.2025 – 5 K 8212/25

Sachverhalt: Zur Wahl der ehrenamtlichen Richter beim VG Stuttgart von 2025 bis 2030 sollte der Kreistag Heilbronn eine Vorschlagsliste mit 46 Bewerbern aufstellen, zu der die Fraktionen/Gruppen entsprechend langjähriger Praxis Listen mit Personenvorschlägen analog zu ihrer Stärke einreichen. Der Kreistag beschloss mit Mehrheit, die Bewerber der AfD-Liste pauschal nicht aufzunehmen, da „die AfD Positionen vertrete, die die freiheitliche demokratische Grundordnung missachten“. Die AfD-Fraktion und ihr Fraktionsvorsitzender als Bewerber beehrten beim VG Stuttgart im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes, den Kreistag zu verpflichten, eine neue Vorschlagsliste mit ihren Bewerbern zu beschließen. Der pauschale Ausschluss verletze den Bewerber in seinem Recht aus Art. 33 Abs. 2 GG auf gleichen Zugang zum öffentlichen Amt und die Fraktion in ihrem Recht aus Art. 3 Abs. 1 i. V. m. Art. 21 Abs. 1 GG auf gleiche Mitwirkung der Parteien bei der politischen Willensbildung des Volkes. Der Antrag des Bewerbers hat Erfolg; der Antrag der Fraktion ist unzulässig, weil es an einer *Antragsbefugnis* fehlt.

Begründung (nur bezüglich des Bewerbers): Der **Zulässigkeit** des Antrags steht nicht entgegen, dass Rechtsbehelfe gegen behördliche Verfahrenshandlungen nur mit den gegen die Sachentscheidung zulässigen Rechtsbehelfen geltend gemacht werden können. Die Entscheidung, wer in die Vorschlagsliste zur Wahl ehrenamtlicher Richter aufzunehmen ist, wird nach § 28 Satz 1 VwGO von den Kreisen und kreisfreien Städten getroffen, die als dem Wahlausschuss entzogene Vorfälle zum unmittelbaren Rechtsnachteil nicht aufgenommener Bewerber führt. Diese können nicht auf eine Anfechtung der (späteren) Wahl im Wahlausschuss verwiesen werden.

Der Antrag des Bewerbers hat **in der Sache** Erfolg. Art. 33 Abs. 2 GG gibt ein grundrechtsgleiches Recht auf eine ermessens- und beurteilungsfehlerfreie Entscheidung, die die konkrete und einzelfallbezogene Würdigung der gesamten Persönlichkeit des Bewerbers erfordert, auch für die Aufnahme in die Liste, aus der die ehrenamtlichen Richter auszuwählen sind. Der Spielraum bei der Aufstellung der Vorschlagsliste durch die Vertretungskörperschaft ist gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbar; eine Grenze ist jedenfalls dann überschritten, wenn die Entscheidung offensichtlich willkürlich ist. Gemäß Art. 33 Abs. 2 GG sind öffentliche Ämter nach dem Grundsatz der **Bestenauslese** zu besetzen, d. h. auf Gesichtspunkte zu stützen, die unmittelbar Eignung, Befähigung und fachliche Leistung der Bewerber betreffen. Auch bei ehrenamtlichen Richtern gilt die Minimalanforderung eines **Personenbezugs** im Rahmen der Auswahlentscheidung. Zwar erfasst Art. 33 Abs. 2 GG nicht Ämter, die durch demokratische Wahlen der Wahlbürger (z. B. Abgeordnete) oder durch von diesen gewählte Wahlkörper (z. B. Ministerpräsident durch den Landtag) besetzt werden. Um derartige Wahlen handelt es sich bei der Wahl der ehrenamtlichen Richter jedoch nicht. Ehrenamtliche Richter gehören weder organisatorisch noch funktionell zum Bereich der obersten Staats- oder Kommunalverfassungsorgane. Ihr Amt ist nicht anders gestellt als das von Richtern im Landes- oder Bundesdienst. Die Bindung der Vertretung an Art. 33 Abs. 2 GG entfällt auch nicht deshalb, weil sich das Auswahlverfahren für ehrenamtliche Richter mehrstufig vollzieht und der eigentliche Wahlakt erst durch den Wahlausschuss erfolgt. §§ 20 f. VwGO, 44 f. DRiG, 13a LRiStAG-BW sehen die materiellen Auswahlkriterien der Berufung zum ehrenamtlichen Richter vor, die auch für die Aufnahme von Bewerbern in die Vorschlagsliste gelten.

Der gerichtlichen Kontrolle steht weder das freie Mandat der Mitglieder der Vertretungskörperschaft noch der Grundsatz der Gewaltenteilung entgegen. Motive und Beweggründe der abstimmenden Mitglieder der Vertretungskörperschaft sind regelmäßig nicht aktenkundig und damit der gerichtlichen Kontrolle faktisch entzogen. Die Einhaltung der äußersten Grenze staatlichen Handelns – Ausschluss offensichtlicher Willkür – ist der gerichtlichen Kontrolle indes nie entzogen. Die

Auswahl allein danach, welche **Fraktion** den Bewerber vorgeschlagen hat, lässt jeden Bezug zur Person vermissen, beruht daher auf sachfremden Erwägungen. Offenkundig willkürlich ist die Entscheidung, wenn eine Liste zur Abstimmung steht und der Personenbezug nicht anderweitig erkennbar wird. Zweifel an der Verfassungstreue des Bewerbers über die Zugehörigkeit zur AfD hinaus sind nicht dargetan. Ausgeschlossen ist jedoch nicht, dass bei personenbezogener Entscheidung sämtliche von der AfD vorgeschlagene Personen nicht in die Vorschlagsliste aufgenommen werden und das Ergebnis der vom Antragsgegner getroffenen Auswahlentscheidung auch ohne Verletzung von Art. 33 Abs. 2 GG zustande kommen kann.

Anmerkung: Die wesentliche Aussage der Entscheidung ist, dass für das richterliche Ehrenamt die Maßstäbe des Art. 33 Abs. 2 GG gelten: gleicher Zugang bei Eignung, Befähigung und – mangels Kriterien zur Beurteilung zu vernachlässigen – fachlicher Leistung. Die wegen Verletzung der aus der Norm folgenden Pflicht zur personenbezogenen Entscheidung bei der Aufnahme in die kommunale Vorschlagsliste tangiert hier den Anspruch eines Bewerbers, seiner Eignung entsprechend individuell bewertet zu werden. Dass dies am Beispiel eines AfD-Bewerbers entschieden wurde, gibt zu politisierender Kritik keinen Anlass, verdeutlicht vielmehr den Stellenwert von Norm und Entscheidung. Neben der individuell-rechtlichen Komponente enthält Art. 33 GG auch eine allgemeine Bedeutung. Wie bei den Berufsrichtern hat die Zivilgesellschaft allgemein, vor allem aber der vom Gerichtsverfahren Betroffene den Anspruch, auch mit den ehrenamtlichen Richtern solche Personen anzutreffen, deren Auswahl den Kriterien des Art. 33 GG folgt. Deren Auswahl steht in Korrespondenz zum verfassungsrechtlichen Grundsatz der Garantie des gesetzlichen Richters i. S. v. Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG, dessen Bestimmung nicht erst mit der Zuweisung zu einem Spruchkörper, sondern bereits mit dem (Aus-)Wahlvorgang beginnt. Eignung und Befähigung bestehen nicht nur in der Abwesenheit von Ausschlussgründen, sondern sind auch positiv durch Eignungskriterien festzustellen. Der BGH verlangt als Schöffen „erfahrene, urteilsfähige, kluge, rechtlich denkende und unvoreingenommene“ Personen.¹ Formales Mittel ist die erforderliche Zweidrittel-Mehrheit zur Aufnahme in die Vorschlagsliste und bei der Wahl im Wahlausschuss. Das zuständige kommunale Gremium kann sich dabei der Hilfe seiner Fraktionen bedienen. Dann müssen diese bei ihren Vorschlägen die Vorgaben des Art. 33 Abs. 2 GG einhalten. Werden nur die eingereichten Vorschläge der Fraktionen berücksichtigt, müssen diese auch Nichtparteimitglieder enthalten können, weil eine Reduktion der Bewerber auf parteilich organisierte Personen den gleichen Zugang zum öffentlichen Amt verletzt.

1 BGH, Urteil vom 30.7.1991, Az.: 5 StR 250/91, BGHSt 38, S. 47, 49.

Die Entscheidung enthält über den Einzelfall hinaus weiteren Sprengstoff. Wenn die Kommune die Bewerbung offen ausschreibt, kann es zu einer großen Zahl von Bewerbungen kommen, die eine Beschlussfassung der Vorschlagsliste aufwendig bis problematisch macht. Ein Beispiel ist die Schöffenwahl 2023, in der durch platte Werbung regional große Bewerberzahlen verursacht wurden. Die zuständigen Gremien leiteten – wie eine Umfrage ergab – oftmals alle Bewerber an den Wahlausschuss weiter.² Nach dem Maßstab des VG Stuttgart ist auch dieses „Durchreichen“ der Bewerber keine personenbezogene Entscheidung und offensichtlich willkürlich. Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass eine Auswahl zu zeitaufwendig und in der Sache mangels Kenntnis der Be-

werber nicht möglich sei. Eine gut organisierte Abstimmung mittels Stimmzettel ist in max. zwei Wahlgängen absolviert;³ bei der Bewertung der Bewerber helfen das Zwei-Drittel-Erfordernis sowie die Mitwirkung der zivilgesellschaftlichen Organisationen. In Verfahren, in denen durch willkürliche Entscheidung ins Amt gewählte ehrenamtliche Richter mitwirken, ist wegen der Verletzung des Prinzips des gesetzlichen Richters ein erhebliches Revisionspotenzial gegeben. (hl)

Link zum Volltext der Entscheidung

<https://www.landesrecht-bw.de/perma?d=NJRE001620307>

[Abruf: 14.11.2025]

2 *Hasso Lieber*, Analyse der Schöffenwahl 2023 anhand einer repräsentativen Umfrage, LAIKOS Journal Online 2024, S. 100 ff., <https://www.laikos.eu/abhandlungen/5286-analyse-der-schoeffenwahl-2023-anhand-einer-repraesentativen-umfrage/>.

3 Vgl. *Hasso Lieber*, Die Verantwortung der Gemeinden und Kreise bei der Schöffenwahl 2023, 2022, S. 93 ff. (Abstimmung über die Vorschlagsliste).