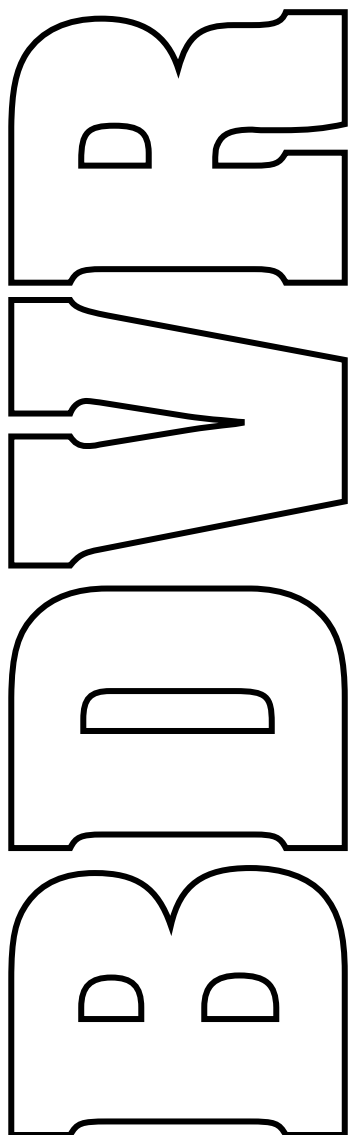


# BDVR

# Rundschreiben



Inhalt	Seite
Impressum.....	142
<b>Aus dem BDVR</b>	
Stellungnahme des BDVR.....	143
Information des Vorsitzenden des BDVR zu PEBBSY-Fach.....	143
<b>Verwaltungsberichtsbarkeit</b>	
Entwicklung eines Personalbedarfsberechnungssystems .....	145
<b>Gastbeitrag</b>	
Verwaltungsrichter und Rechtsanwälte: Selbst-, Vor und Unverständnisse.....	147
Die „neuen“ Gerichtskosten im Verwaltungsprozess aus anwaltlicher Sicht- Höhe der Kosten, Vermeidungsstrategien und Aufklärungspflichten...	153
<b>Gesetzgebung</b>	
Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 92 und 108).....	157
Entwurf einer Gesetzes zur Öffnung des Bundesrechts für die Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit in den Ländern (Zusammenführungsgesetz).....	159
Presseerklärung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz.....	165
Entschließung der Konferenz der Präsidentinnen und Präsidenten der Landessozialgerichte und des Präsidenten des Bundessozialgerichts vom 12. Mai 2004 in Merseburg.....	166
<b>Personalnachrichten</b>	
Amtswechsel am Bayerischen Verwaltungsgericht München.....	166
Ende der Dienstzeit des Präsidenten des Verwaltungsgerichts Freiburg	
Professor Dr. Joachim von Bargen.....	168
Jens Michaelis neuer Präsident des Verwaltungsgerichts Freiburg.....	168
<b>Aus der Rechtsprechung</b>	
Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs .....	169

# Impressum

## Herausgeber

Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen (BDVR)

Deutscher Verwaltungsgerichtstag e.V.

Vorsitzender:

ROVG Hans-Jörg Lieberoth-Leden

Aegidiikirchplatz 5

D 48143 Münster

## Namentlich gekennzeichnete Beiträge

stellen die Meinung der Autoren dar. Die Redaktion behält sich die Kürzung von Beiträgen vor. Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernommen.

Die Redaktionssitzung für das Heft 05/2004 findet am 14.9.2004 statt.

## Internet und E-Mail

HomePage des BDVR: [www.bdvr.de](http://www.bdvr.de)

HomePage des Verwaltungsgerichtstags:

[www.verwaltungsgerichtstag.de](http://www.verwaltungsgerichtstag.de)

Anfragen und Anmeldungen zur E-Mail-Liste für Mitglieder des BDVR per E-Mail an: [michel@bdvr.de](mailto:michel@bdvr.de)

Webmaster: Thomas Michel

## Verantwortliche Redakteure

Rainer P. Eckert, Patricia Evers, Rainer Hepp, Adelheid Rabas-Bamberger, Harald Walther

## Manuskripte und Zuschriften

werden erbeten an:

VRVG Rainer Hepp

Verwaltungsgericht Darmstadt

Havelstrasse 7

D 64295 Darmstadt

Postfach 11 14 50

D 64229 Darmstadt

Telefon: 0 61 51 / 12 58 99

Telefax: 0 61 51/1 2 60 49

[R.Hepp@VG-Darmstadt.Justiz.Hessen.de](mailto:R.Hepp@VG-Darmstadt.Justiz.Hessen.de)

## Anzeigen-Preisliste

Zur Zeit gilt Anzeigen-Preisliste Nr. 4

## Sitz der Redaktion

Darmstadt

## Werbeanzeigen

werden erbeten an:

RVG Harald Walther

Verwaltungsgericht Wiesbaden

Mühlgasse 2

65183 Wiesbaden

Telefon: 06 11/32 - 31 25

Telefax: 06 11 /32 - 31 11

[H.Walther@VG-Wiesbaden.Justiz.Hessen.de](mailto:H.Walther@VG-Wiesbaden.Justiz.Hessen.de)

## Bestellungen und Adressänderungen

werden erbeten an:

RinVG Adelheid Rabas-Bamberger

Verwaltungsgericht Darmstadt

Havelstraße 7

D 64295 Darmstadt

Postfach 11 14 50

D 64229 Darmstadt

Telefon: 0 61 51 /1 2 64 74

Telefax: 0 61 51 /12 60 49

[A.Rabas-Bamberger@VG-Darmstadt.Justiz.Hessen.de](mailto:A.Rabas-Bamberger@VG-Darmstadt.Justiz.Hessen.de)

## Satz, Layout und Druck

Reichert-Druck + Verlag

Quellenstraße 24

D 65321 Heidenrod-Mappershain

Das BDVR-Rundschreiben wird auf chlorfrei gebleichtem Papier gedruckt.

## Stellungnahme des BDVR

zum Entwurf eines Gesetzes über die Rechtsbehelfe bei Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Anhörungsrügegengesetz)

Ungeachtet des Plenarbeschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 30. April 2003 – 1 PBvU 1 /02 – hält der Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen (BDVR) die Einführung einer förmlichen Rüge der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör nicht für sinnvoll. Die auf der Grundlage des geltenden Rechts bestehenden Möglichkeiten, Verletzungen von Verfahrensrechten geltend zu machen sind prinzipiell ausreichend, um seitens der Fachgerichte eventuellen Verstößen gegen Verfahrensrechte in der Praxis hinreichend zu begegnen. Es ist nicht zu erwarten, dass mit der Einführung einer speziellen Anhörungsrüge eine nennenswerte Stärkung der Verfahrensrechte oder ein bedeutender Gewinn an Rechtssicherheit oder Rechtsklarheit verbunden sein könnte, zumal der Gesetzentwurf speziell nur den Anspruch auf rechtliches Gehör zum Gegenstand hat. Ob die offenbar angestrebte Entlastung des Bundesverfassungsgerichts praktisch erreicht wer-

den kann, lässt sich verlässlich kaum abschätzen. Deshalb sollte die gesetzliche Regelung einer Anhörungsrüge begleitet werden von einer rechtstatsächlichen Untersuchung, bei der die Auswirkungen der neuen rechtlichen Bestimmungen auf die Fachgerichte und das Bundesverfassungsgericht konkret überprüft werden.

Soweit der Gesetzentwurf vorsieht, eine Anhörungsrüge in die VwGO aufzunehmen (Art. 8 Nr. 3 des Entwurfs) plädiert der BDVR dafür, die inhaltliche Ausgestaltung weitgehend analog der Neufassung der entsprechenden Vorschrift in der ZPO (§ 321 a ZPO) vorzunehmen. § 321 a Abs. 3 bis 5 ZPO-Entwurf können inhaltlich im Rahmen von § 152 a VwGO-Entwurf weitgehend übernommen werden. Diese Regelungen sind auch für das verwaltungsgerechtliche Verfahren sachgerecht. Damit könnte zugleich ein Beitrag zur wünschenswerten Harmonisierung der verschiedenen Prozessordnungen geleistet werden.

Nachdrücklich abgelehnt wird die in dem Entwurf vorgesehene Hemmung der Rechtskraft durch die rechtzeitige Erhebung der Anhörungsrüge (§ 152 a Abs. 5 VwGO-Entwurf). Die jetzige Entwurfsregelung ist systemwidrig, führt zu einer unnötigen Rechtsunsicherheit und könnte einer Instrumentalisierung der Anhörungsrüge aus sachfremden Erwägungen im Einzelfall Vorschub leisten. Im Interesse der notwendigen Rechtsklarheit und zur Sicherung eines effektiven Rechtsschutzes wäre es ausreichend, dem Gericht, dessen Entscheidung Gegenstand der Anhörungsrüge ist, die Möglichkeit zu eröffnen, auf Antrag oder von Amts wegen die Vollziehung der mit der Anhörungsrüge angegriffenen Entscheidung vorübergehend auszusetzen. Eine solche Regelung würde im übrigen korrespondieren mit § 321 a ZPO, dessen vorgesehene Neufassung auch nur eine Regelung auf der Ebene der Vollstreckung beinhaltet.

## Informationen des Vorsitzenden des BDVR zu PEBB§Y-Fach

Münster, den 6. Juli 2004

Liebe Kolleginnen und Kollegen,

nachdem der Lenkungsausschuss in seiner gestrigen Sitzung die wesentlichen Beschlüsse zur Organisation und dem weiteren Ablauf der Organisationsuntersuchung gefasst hat, möchte ich Sie über den Stand der Dinge und die konzeptionelle Planung informieren.

Die Haupterhebung für die Verwaltungsgerichtsbarkeit wird in den Verwaltungsgerichten über einen Zeitraum von fünf Monaten von November 2004 bis März 2005, in den Oberverwaltungsgerichten über einen Zeitraum von sechs Monaten von November 2004 bis April 2005 stattfinden. Die Haupterhebung wird an den betroffenen Gerichten alle Beschäftigtengruppen erfassen, d.h. sowohl den richterlichen als auch – im Unterschied zu PEBB§Y I und II – den gesamten nichtrichterlichen Bereich (wobei für

den einfachen Dienst ein Erhebungszeitraum von lediglich drei Monaten vorgesehen ist). Die Haupterhebung in den anderen Gerichtsbarkeiten erfolgt zum Teil zeitlich versetzt. Im April 2005 wird aber nach gegenwärtiger Planung die Haupterhebung in allen Gerichtsbarkeiten abgeschlossen sein.

Erhebungsgerichte in der Verwaltungsgerichtsbarkeit werden sein: Die Verwaltungsgerichte Sigmaringen (BW), Ansbach und Bayreuth (BY), Potsdam (BB), Göttingen (N), Arnberg und Düsseldorf (NRW) und Leipzig (SN) sowie die Oberverwaltungsgerichte in Mannheim (BW), Frankfurt/Oder (BB), Lüneburg (N), Münster (NRW) und Bautzen (SN).

Die Methodik von PEBB§Y-Fach beruht im Kern auf einer empirischen Erfassung der Bearbeitungszeiten durch Selbstaufschreibung der Mitarbeiter. Im richterlichen Bereich werden alle auf

ein bestimmtes Verfahren bezogene Tätigkeiten mittels einer verfahrens begleitenden Aufschreibung erfasst. Das bedeutet, dass ein Richter bei jeder Bearbeitung die Bearbeitungszeit notiert, die er für das betreffende Verfahren aufgewendet hat. Zu diesem Zweck wird in jede sich in Bearbeitung befindende Akte eine Verfahrenskarte eingelegt, auf der die Bearbeitungszeiten minutengenau zu notieren sind. Für nicht verfahrensgebundene Tätigkeiten, z.B. fallübergreifende Tätigkeiten, eigene Fortbildung, Justizverwaltungsangelegenheiten oder Ausbildung, ist ergänzend eine geschäftsbezogene Aufschreibung auf einer gesonderten Geschäftskarte vorgesehen. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass sämtliche tatsächlich anfallenden Tätigkeiten zeitlich erfasst werden und in die Organisationsuntersuchung einfließen. Für den nichtrichterlichen Bereich ist die geschäftsbegleitende Aufschreibung

vorgesehen. Das von Deloitte konzipierte methodische Instrumentarium entspricht im wesentlichen dem im Rahmen von PEBB§Y I und II verwendeten. Seine Funktionsfähigkeit für die Fachgerichtsbarkeiten wird im Rahmen der in der zweiten Julihälfte stattfindenden Piloterhebung getestet. Soweit dabei Schwächen offenbar werden, können diese noch bis zur Durchführung der Haupterhebung beseitigt werden.

Auf den Verfahrenskarten sind im Wesentlichen das Aktenzeichen, das Geschäft, zu dem das Verfahren gehört, sein Beginn und Ende (letzteres nur, wenn es in den Erhebungszeitraum fällt) sowie der Name des Gerichts eingetragen. Für die Verwaltungsgerichtsbarkeit ist vorgesehen, dass bestimmte Verfahrensmerkmale (z.B. Eilverfahren) ankreuzbar sind. Daneben sollen zusätzliche Ankreuzmöglichkeiten für bestimmte Verfahrenskriterien (z.B. Massenverfahren, fehlendes Widerspruchsverfahren) bestehen, die stärkeren Einfluss auf die Bearbeitungszeit haben können. Welche Verfahrenskriterien im einzelnen ausgewiesen werden, bedarf noch der abschließenden Festlegung durch den Lenkungsausschuss.

Der Verfahrensablauf ist auf der Verfahrenskarte in zeitlich aufeinander folgende Abschnitte gegliedert. Für die Verwaltungsgerichtsbarkeit ist dabei folgende Unterteilung vorgesehen:

- Verfahrenseingang, Klageerwidmung und Eingang der Beiakten, Beweisbeschluss,
- Beweiserhebung/Erörterungstermin
- Vorbereitung der mündlichen Verhandlung/mündliche Verhandlung/ggf. Beweisaufnahme und weitere Termine
- Urteil/Abschluss des Verfahrens.

Darüber hinaus sind als besondere Verfahrensschritte für die Behandlung von Prozesskostenhilfe die Verfahrensschritte "PKH - Prüfung der Erfolgsaussichten" sowie "PKH - Prüfung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse" vorgesehen. Damit soll gesondert erfasst werden, mit welchem Aufwand Richter Tätigkeiten im Rahmen der Prozesskostenhilfe wahrnehmen.

Im Rahmen von PEBB§Y-Fach werden die einzelnen Verfahren bestimmten Geschäften zugeordnet. Die zugrundegelegte Geschäftsgliederung ist auf der

Grundlage der Sachgebietsgliederung der Zählkartenanordnung erarbeitet worden. Bestimmte Rechtsgebiete werden dabei zu sogenannten Geschäften zusammengefasst. Die Geschäftsgliederung für die Verwaltungsgerichtsbarkeit ist noch sehr differenziert. Sie umfasst sowohl für die Verwaltungsgerichte als auch die Oberverwaltungsgerichte jeweils siebzehn verschiedene Geschäfte. Die Geschäftsgliederungen für die anderen Gerichtsbarkeiten sind deutlich weniger differenziert. Sollte sich im Rahmen der späteren Auswertung ergeben, dass für einzelne Geschäfte nicht hinreichend viele Daten vorliegen, hat sich Deloitte vorbehalten, einzelne Geschäfte im Nachhinein zusammenzufassen. Hiergegen bestehen keine grundsätzlichen Einwände.

Im Rahmen der gesamten Organisationsuntersuchung wird auf den Schutz personenbezogener Daten besonderer Wert gelegt. Aus verfahrenstechnischen Gründen ist es notwendig, entnommene Karten zunächst einer gerichtswissenschaftlichen Prüfstelle zuzuleiten. Diese soll nach einem standardisierten Ablauf eine formale Vollständigkeitskontrolle (Kontrolle der Grunddaten; Überprüfung der Aufschreibeweise = Steigen die kumuliert notierten Bearbeitungszeiten pro Spalte an) durchführen. Diese dient der Erhöhung der Anzahl verwertbarer Karten und der daraus resultierenden Datenvalidität. Sollten bei der Überprüfung Fehler auffallen, kann ggf. mit dem Richter Rücksprache genommen werden. Wenn die formale Vollständigkeitskontrolle abgeschlossen ist, wird das Aktenzeichen abgetrennt und die Verfahrenskarte damit anonymisiert werden. Im Rahmen der geschäftsbegleitenden Aufschreibung wird die Möglichkeit einer Codierung des Mitarbeiters bei der Erfassung vorgesehen. Die Anonymisierung im Gericht ist von den Gerichten selbst zu organisieren. Deloitte wird einen Vorschlag erarbeiten, wie sich die Anonymisierung sicherstellen lässt. Nach der Anonymisierung erfolgt die Weiterleitung der Verfahrens- und Geschäftskarten zur Datenerfassung. Diese erfolgt zentral durch Deloitte. Soweit durch die Auswertung von Daten ein Rückschluss auf eine Person oder einen Spruchkörper möglich wäre, hat Deloitte erklärt, für dieses Geschäft ausschließlich Daten zu veröffentlichen, die einen solchen Rückschluss nicht zulassen. Um dies sicherzustellen, sollen im Vorfeld der Auswertung die

Fachressorts in den Ländern befragt werden, wo derartige Konstellationen vorkommen.

Um einen möglichst reibungslosen Ablauf der Organisationsuntersuchung sicherzustellen, werden den Mitarbeitern in den Erhebungsgerichten schriftliche Schulungsunterlagen zur Verfügung gestellt werden. Daneben hat Deloitte besondere Schulungsveranstaltungen in den Erhebungsgerichten vorgesehen. Diese sollen im Oktober 2004 stattfinden.

Soweit zusammenfasst die wesentlichen Aspekte der weiteren Projektplanung. Nach Einschätzung des BDVR kommt der Organisationsuntersuchung PEBB§Y-Fach für die Verwaltungsgerichtsbarkeit entscheidende Bedeutung zu. Die am Ende ermittelten Zahlen und Ergebnisse werden auf Jahre für die Personalbedarfsberechnung in der Verwaltungsgerichtsbarkeit von zentraler Bedeutung sein. Es ist absehbar, dass künftig grundsätzlich als Aufwand im Rahmen von Personalbedarfsberechnungen nur anerkannt werden wird, was im Rahmen von PEBB§Y-Fach auch als Aufwand erfasst worden ist. Um im Rahmen von PEBB§Y-Fach realistische und aussagekräftige Ergebnisse zu ermitteln, ist eine möglichst große Beteiligung der an den Erhebungsgerichten beschäftigten Mitarbeitern notwendig. Mit Blick auf die Bedeutung der Organisationsuntersuchung kann ich nur an jeden appellieren, der mit der Zeiterfassung verbundene zusätzliche Mühe und Belastung auf sich nimmt. Ich möchte Sie alle bitten, sich in ihrem jeweiligen Bereich dafür einzusetzen, dass in Abstimmung mit den Behördenleitern in den betroffenen Gerichten die Mitarbeiter frühzeitig und umfassend über die Organisationsuntersuchung informiert werden, und nachdrücklich dafür zu werben, dass sich möglichst viele Mitarbeiter auch tatsächlich an der Organisationsuntersuchung beteiligen. Die Motivation und das Vertrauen der Mitarbeiter, dass ein ordnungsgemäßer Ablauf der Organisationsuntersuchung überall und jederzeit gewährleistet werden wird, ist eine entscheidende Voraussetzung für das Gelingen des Projekts.

Soweit Sie ergänzende Informationen benötigen, stehe ich Ihnen dafür gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Hans-Jörg Lieberoth-Leden

# Verwaltungsgerichtsbarkeit

## Entwicklung eines Personalbedarfsberechnungssystems für die Fachgerichtsbarkeit (PEBB§Y-Fach)

Deloitte Business Consulting GmbH

### Auftrag

Die fachverantwortlichen Ressorts von 16 Bundesländern haben auf ursprünglichen Beschluss der Konferenz der Justizministerinnen und Justizminister entschieden, ein fortschreibbares System zur Personalbedarfsberechnung für alle Dienstzweige in der Fachgerichtsbarkeit zu entwickeln, das bundeseinheitlich angewendet werden soll. Im November 2003 wurde dem Beratungsunternehmen Deloitte der Auftrag erteilt, dieses System gemeinsam mit der Praxis zu entwickeln und durch empirische Zeiterfassungen abzusichern. In den Jahren 2000 bis 2002 ist bereits ein solches analytisches Personalbedarfsberechnungssystem für die ordentliche Gerichtsbarkeit entwickelt worden, das sich derzeit in der Umsetzung befindet. Die Entwicklung des Personalbedarfsberechnungssystems für die Fachgerichtsbarkeit wird voraussichtlich 21 Monate dauern und im

August 2005 abgeschlossen werden (vgl. Abb.1). Danach wird das neue System durch die fachverantwortlichen Ressorts der Länder in die Praxis eingeführt und umgesetzt werden.

### Zielsetzung

Die bislang in der Fachgerichtsbarkeit angewendeten Pensenschlüssel basieren nicht auf einer analytischen Berechnungsgrundlage, so dass die durch sie zustande gekommenen Ergebnisse schwer nachzuvollziehen sind. Es fehlt dem Verfahren bislang an der notwendigen Transparenz. Außerdem kann mit dem Pensenschlüssel nicht in ausreichendem Maße auf Rechtsänderungen reagiert werden, die häufig zu Verschiebungen der Arbeitsbelastung in den Gerichten führen.

Mit dem neuen System werden folgende Ziele verfolgt:

- Entwicklung eines konsistenten Systems der Personalbedarfsberechnung für alle Dienstzweige
- Berechnung des tatsächlichen Personalbedarfs der Fachgerichte auf einer analytisch gesicherten Basis
- Bereitstellung einer Orientierungs- und Entscheidungshilfe für den Haushaltsgesetzgeber
- Ermittlung einer Grundlage für eine angemessene Verteilung der genehmigten Personalausstattung innerhalb der Fachgerichtsbarkeit
- Transparenz und Nachvollziehbarkeit der Ergebnisse der Personalbedarfsermittlung für alle Beteiligten
- Fortschreibbarkeit des Systems, d.h. Anpassungsfähigkeit des Berechnungsverfahrens an veränderte Rahmenbedingungen (z. B. neue Gesetze)

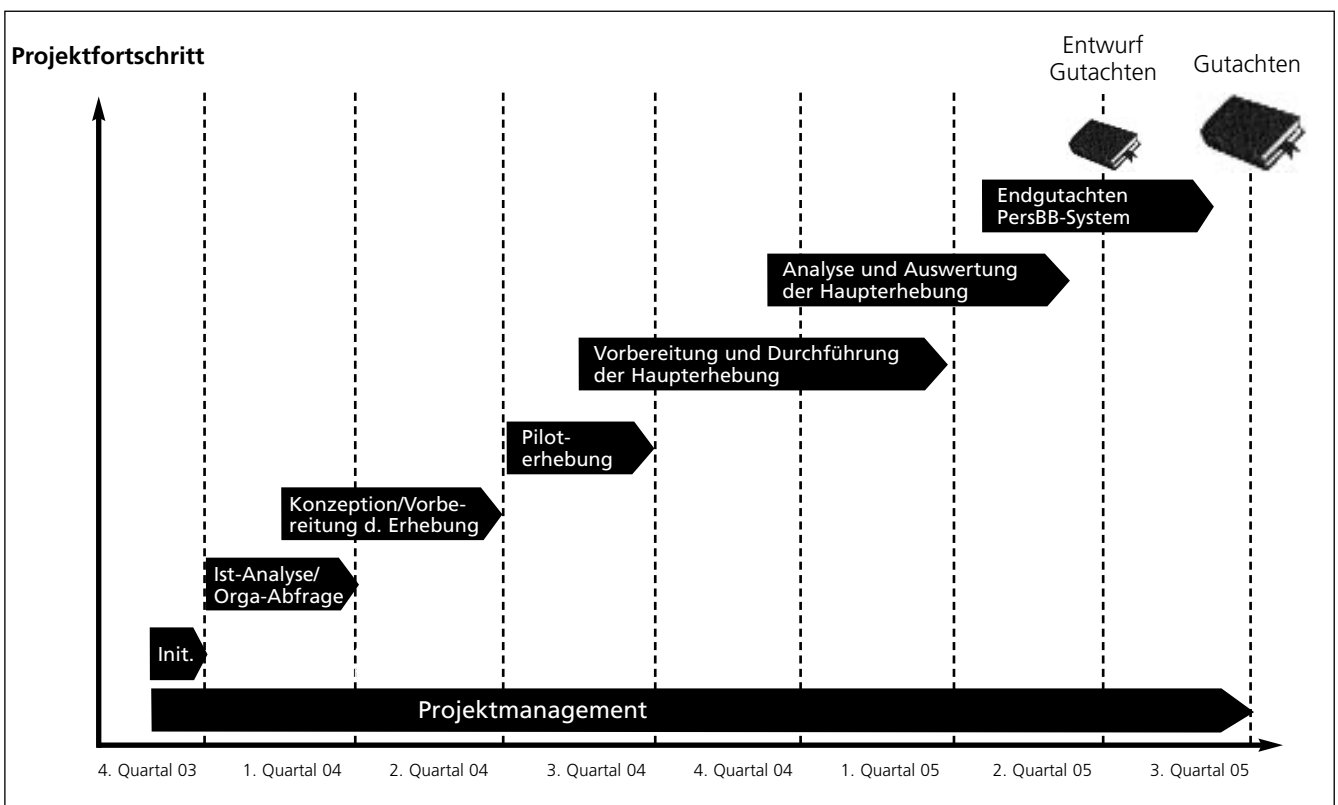


Abb. 1: Geplanter Projektablauf

## Arbeitsschritte

Basis der Entwicklung des Personalbedarfsberechnungssystems ist eine umfassende Analyse des derzeitigen Zeitaufwandes für die einzelnen in den Fachgerichten anfallenden Arbeiten. Voraussetzung für die Erfassung der Arbeitszeiten ist deren Zuordnung zu einzelnen Aufgaben und Arbeitsgebieten, die im Rahmen von PEBBSY-Fach in „Geschäften“ gebündelt werden. Die Gliederung der Geschäfte wurde in Themenarbeitsgruppen, in denen Praxisvertreter aus den Fachgerichten und Mitarbeiter von Deloitte zusammenarbeiten, für die Rechtsprechung jeder Fachgerichtsbarkeit individuell entworfen. Die Aufgaben, die in der Verwaltung oder ohne konkreten Rechtsprechungsbezug wahrgenommen werden, sind für alle Gerichtsbarkeiten einheitlich in Geschäften gegliedert worden.

Als Erfassungsinstrument haben die Mitglieder der Themenarbeitsgruppen eine spezielle Zeiterfassungskarte entwickelt, die es einerseits ermöglicht, zuverlässig und präzise die Zeiten aufzuschreiben und die sich andererseits gut in den Arbeitsablauf einfügen lässt.

Geschäftsgliederung und Zeiterfassungskarte wurden in der Piloterhebung (Ende Juli 2004) einem Praxistest unterzogen, in dem Richterinnen und Richter sowie Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Gerichte eigenständig ermittelt haben, wie viel Zeit sie für ihre jeweiligen Tätigkeiten benötigen. Die Piloterhebung ist ausschließlich eine Testphase für die Handhabbarkeit des Instrumentariums gewesen; sie diente nicht der Erhebung repräsentativer Daten.

Die Analyse der Ergebnisse aus dieser Pilotphase bildet die Grundlage für die Festlegung des Erhebungsinstrumentariums für die Haupterhebung, in der die Zahlen ermittelt werden, welche die Basis des zukünftigen Berechnungssystems bilden werden. An der Pilot- und Haupterhebung für die Datenermittlung im Rahmen von PEBBSY-Fach nehmen repräsentativ ausgewählte Gerichte aus Baden-Württemberg, Bayern, Brandenburg, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz und Sachsen teil. Die Erhebung wird an 11 Arbeitsgerichten, 4 Landesarbeitsgerichten, 4 Finanzgerichten, 9 Sozialgerichten, 5 Landessozialgerichten, 8 Verwaltungsgerichten und 5 Oberverwaltungsgerichten/Verwaltungsgerichtshöfen durchgeführt werden.

Eine wichtige Voraussetzung für die Auswahl der Haupterhebungsgerichte ist die Erfassung von Organisationsbesonderheiten der einzelnen Fachgerichte in den Bundesländern gewesen. Deloitte hat deswegen gemeinsam mit Praxisvertretern einen speziellen Fragebogen entwickelt, der von allen Gerichten der an der Haupterhebung teilnehmenden Bundesländer ausgefüllt wurde. In diesem Fragebogen wurden u. a. räumliche und fachliche Besonderheiten der Gerichte ermittelt. Die Auswertung aller Fragebögen hat die Auswahl repräsentativer Gerichte für die Haupterhebung ermöglicht.

Die Haupterhebung in den Verwaltungsgerichten beginnt im November 2004 und dauert bis einschließlich März 2005 (1. Instanz) bzw. April 2005 (2. Instanz). Vor Beginn der Erhebung werden Mitarbeiter von Deloitte in jedem beteiligten Gericht Informationsveranstaltungen abhalten, um das Instrumentarium zur Zeiterfassung zu erläutern und für Fragen zur Verfügung zu stehen. Der Erfolg der Haupterhebung und die Chancen, ein System zu entwickeln, das den Besonderheiten und Bedürfnissen der Fachgerichtsbarkeit gerecht wird, hängt in hohem Maße von der Unterstützung der Mitarbeiter der Gerichte ab. Ihre Mithilfe garantiert die Ermittlung belastbarer Zahlen und ist das Fundament für deren Umsetzung in ein Berechnungssystem, das den zuständigen Fachressorts der Länder zuverlässig und langfristig bei der Personalbedarfsberechnung hilft.

Die Ergebnisse der Haupterhebung werden von Deloitte ausgewertet. Aus den von allen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern aufgeschriebenen Arbeitszeiten wird Deloitte für jedes vor der Abfrage definierte Geschäft eine so genannte „Basiszahl“ errechnen. Diese Basiszahl ist die durchschnittlich aufgewendete Arbeitszeit pro einzeltem Geschäft (z.B. für Asylsachen). Zusätzlich kann die Basiszahl aufgrund vorher definierter Organisations- und Verfahrensfaktoren (z.B. Sonderzuständigkeiten) eine Differenzierung in Form von zeitlichen Zu- und Abschlägen auf den Durchschnittswert erhalten.

## Gremien

Die Projektarbeiten und Leitung von Deloitte werden durch verschiedene Gremien vorangebracht und begleitet. In diesen Gremien arbeiten neben den

fachverantwortlichen Landesministerien Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Fachgerichte, der Berufsverbände, und der Gewerkschaften mit, um ein fundiertes und praxisnahes Erhebungsinstrument zu schaffen. Der Austausch in den Gremien, in denen insgesamt über 100 Vertreter aus der Praxis aller Dienstzweige zusammenkommen, fördert die Qualität der gesamten Untersuchung. Dazu wurde eine dreistufige Gremienstruktur für das Projekt etabliert:

Der **Lenkungsausschuss** begleitet das Projekt und fällt die notwendigen Grundsatzentscheidungen. In ihm sind die an dem Projekt beteiligten Länder mit jeweils einem Vertreter des Fachressorts und aus der Praxis vertreten. Zusätzlich ist jeweils ein Repräsentant der Berufsverbände Mitglied des Lenkungsausschusses.

Die **Koordinierungsgruppe** bewertet die Ergebnisse des Projektteams von Deloitte und der Themenarbeitsgruppen. Sie ist in vier Fachsegmente, die sich mit Spezialfragen der beteiligten Gerichtsbarkeiten befassen, gegliedert. Dabei achtet sie sowohl auf die fachspezifische Qualität als auch auf die übergreifende Kompatibilität des Arbeitsfortschritts. Sie gibt Hinweise zur Überarbeitung der Arbeitsergebnisse und legt dem Lenkungsausschuss Entscheidungsvorschläge vor.

Die Mitglieder der **Themenarbeitsgruppen** erarbeiten zusammen mit den Beratern von Deloitte in mehreren Sitzungen eine anforderungsgerechte Verfahrensstrukturierung für die Entwicklung des zukünftigen Personalbedarfsberechnungssystems. Die Themenarbeitsgruppen sind nach den vier zu untersuchenden Fachgerichtsbarkeiten gegliedert, um die Besonderheiten jeder Gerichtsbarkeit angemessen zu berücksichtigen. Mitglieder sind Vertreter der in die Piloterhebung einbezogenen Gerichte, ausgewiesene Fachleute der Justizstatistik und der Umsetzung von PEBBSY in der ordentlichen Gerichtsbarkeit. Ihr erster wesentlicher Arbeitsschritt ist die Ausarbeitung der Geschäftsgliederung gewesen, in der alle Verfahren und Tätigkeiten erfasst werden, die von den Beschäftigten ausgeführt werden. Außerdem wurde in den Themenarbeitsgruppen die Erhebungsmethodik diskutiert und abgestimmt.

Das Projektteam von Deloitte ist verantwortlich für die Aufgabenerledigung,

die Auswahl der Methoden und die Gestaltung des Systems. Deloitte moderiert und koordiniert die Themenarbeitsgruppen und die Koordinierungsgruppe und berichtet dem Lenkungsausschuss.

## **Besondere Herausforderungen des Projektes**

Aus dem Auftrag, ein gemeinsames System für Arbeits-, Finanz-, Sozial- und Verwaltungsgerichtsbarkeit zu entwickeln, ergeben sich besondere Herausforderungen für die Projektplanung und -organisation.

Es gilt, die Gemeinsamkeiten und Besonderheiten der Gerichtsbarkeiten zu identifizieren und in das System einzuarbeiten. Jede Gerichtsbarkeit bringt ihr eigenes Selbstverständnis in die Untersuchung ein. Außerdem haben

die Aufgaben in Rechtsprechung und Verwaltung in den Gerichtsbarkeiten sehr unterschiedliche Ausprägungen, aus denen verschiedenartige Arbeitsabläufe resultieren. Einerseits muss die Untersuchung dem gerecht werden, andererseits muss ein wesentliches Augenmerk darauf gelegt werden, die Einheitlichkeit der Methodik für alle Gerichtsbarkeiten zu gewährleisten, um ein gemeinsames System der Personalbedarfsberechnung schaffen zu können.

Die Beteiligung von vier Gerichtsbarkeiten und einer großen Zahl von Praxisvertretern stellen hohe Anforderungen an die Projektorganisation. Die Koordination der über 100 Projektbeteiligten und ihre zeitgerechte Information werden durch einen entsprechend umfangreichen Kommunikationsaufwand sichergestellt. Um die Einheitlich-

keit der Methodik zu sichern, ist es wichtig, mit allen Gerichtsbarkeiten zeitgleich im selben Stadium zu arbeiten. Mit einem klaren Zeitplan, seiner prinzipiellen Einhaltung und im Ausnahmefall seiner flexiblen Anpassung kann diesen Erfordernissen Rechnung getragen werden.

## **Kontakt**

Sollten Sie Fragen zu PEBBSY-Fach haben oder Anregungen weitergeben wollen, so können Sie sich an die Mitarbeiter von Deloitte wenden. Deloitte hat dazu eigens ein Projektbüro eingerichtet, das Sie über die email Adresse [pebbsy@deloitte.de](mailto:pebbsy@deloitte.de) erreichen können.

Dr. Jörg A. Wiese und Constanze Aengenvoort

## **Verwaltungsrichter und Rechtsanwälte: Selbst-, Vor- und Unverständnisse**

*von Rechtsanwalt Professor Dr. Michael QUAAAS, M.C.L. - Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Stuttgart*

### **I.**

#### **Diskussion auf dem 14. Deutschen Verwaltungsrichtertag in Bremen**

##### **1.**

Der Präsident des Bundesverwaltungsgerichts, Eckart Hien, hat in einem viel beachteten Vortrag vor dem 14. Deutschen Verwaltungsrichtertag in Bremen am 6. Mai 2004<sup>1</sup> zum Selbstverständnis und zur Legitimation des Verwaltungsrichters gesprochen und dabei vor allem die „Kundenorientierung“ der richterlichen Tätigkeit in den Vordergrund gestellt, die letztlich den Maßstab über Qualität und Effizienz richterlicher Spruchpraxis darstelle. Hien trat damit deutlich den Vorstellungen entgegen, die Richter seien selbst befugt und aufgerufen, sich mit der Qualität ihrer Arbeit zu befassen<sup>2</sup>. Entscheidend – so Hien – sei, was die Kunden, also vor allem die Prozessparteien von dem Gericht erwarten. Das sei an erster Stelle Zügigkeit und Berechenbarkeit der das Verfahren fördernden und abschließenden Entscheidungen. Die

durchschnittliche Verfahrensdauer von weit über einem Jahr pro Instanz<sup>3</sup> werde diesem Maßstab nicht gerecht, ja verletze ihn in beschämender und den Achtungsanspruch der Justiz beschädigender Weise. Abhilfe erhofft sich Hien von einem zumindest für eine Übergangszeit gewandelten richterlichen Selbstverständnis, das er den Richtern zumindest der ersten Instanz anempfiehlt: Jene Kolleginnen und Kollegen sollten ernsthaft überlegen, ob sie nicht – in geeigneten Fällen und vorübergehend bis zur Beseitigung übergroßer Rückstände – „Amtsrichter“ spielen sollten. Man habe zwar auf der Universität gelernt, dass jeder Fall Probleme haben müsse. Diese ließen sich jedoch auch in kürzeren Urteilen und ohne allzu großen wissenschaftlichen Aufwand erledigen. Aus der Sicht der Parteien sei nicht entscheidend, wie das Urteil aussehe, sondern dass es zeitgerecht gefällt werde.

##### **2.**

In der anschließenden Diskussion beklagten vor allem die Vertreter der

Anwaltschaft die nach wie vor z. T. unerträglichen Wartezeiten, die auch dazu führten, dass attraktive Fälle und ganze Bereiche des besonderen Verwaltungsrechtes (z.B. Immissionschutzrecht) die Gerichte von vorneherein nicht erreichten. Unter Wettbewerbsgesichtspunkten würden einige Verwaltungsgerichte schlicht vom Markt verschwinden, wenn man Konkurrenz und Wahlfreiheit in der Gerichtspraxis zulassen würde. Andererseits – so einige Repräsentanten der Verwaltungsgerichte – trügen auch die Anwälte eine gehörige Mitschuld an der Verfahrensdauer. Nicht selten verzögerten sie den Prozess durch einen verspäteten und in der Sache eher schlampigen Prozessvortrag, überhäufeten die Gerichte mit Vertagungsanträgen und stellten in der mündlichen Verhandlung oft unnütze Beweisanträge. Im Großen und Ganzen habe sich aber das Verhältnis der Richter zu den Anwälten deutlich gebessert. Anders als früher sei es von mehr Professionalität geprägt, was auch auf die vermehrte Zahl von Fachanwälten für Verwaltungsrecht zurückzuführen sei.

## II.

### Wechselseitige Vorurteile

#### 1.

Wenige Wochen zuvor gab es am 18.03.2004 eine im Verwaltungsgericht Berlin lebhaft besuchte Diskussionsveranstaltung mit dem Titel „Rechtsanwälte und Verwaltungsrichter – ein unverbesserliches Verhältnis?“<sup>4</sup>. Auf ihr tat sich insbesondere Rechtsanwalt Dr. Malorny hervor, der ein deutlich „verständnisgestörtes Verhältnis zwischen Richter- und Anwaltschaft“ diagnostizierte und dafür mindestens fünf Gründe auf der Richterseite ausmachte, nämlich:

- Arroganz,
- Neidgefühle,
- Vorurteile,
- Unkenntnis und
- ein Funktionsverständnisdefizit der dritten Gewalt

Diese bewusst pointierten, aber – anders als Hien – nicht provozierend gemeinten Thesen begründete er letztlich mit dem fehlenden Verständnis des Richters für die Arbeitsbedingungen und Aufgaben eines Anwalts. Malorny hält es für anmaßend, wenn ein Vorsitzender Richter junge, erstmals vor seiner Kammer oder seinem Senat auftretende Anwälte, zudem in harschem Ton, einer überflüssigen Prüfungs- und Stresssituation aussetzt. Das Neidempfinden vieler Richter erscheint ihm fast pathologisch. In ihren Augen gelten Anwälte als hoffnungs- und grundlos überbezahlt. Sie seien geltungssüchtig, juristisch unterdurchschnittlich begabt und gerierten sich nicht selten als „Mietmaul“. Insgesamt stelle die Anwaltschaft das Auffangbecken der juristisch Gescheiterten dar. Richter dürfe man, Verwaltungsbeamter könne man und Anwalt müsse man werden.

Groß sei die Unkenntnis und damit das gegenseitige Unverständnis, das Richter von der Anwaltstätigkeit hätten. Das anwaltliche Aufgabenspektrum umfasse nur zu einem geringen Teil – gleichsam als ultima ratio – die Prozessvertretung. Neben der Vertragsgestaltung sei insbesondere die Beratung wichtig, die auch taktische Überlegungen beinhalte. Diese Erwägungen blieben dem Richter ebenso unbekannt wie die zahlreichen vorprozessualen Bemühungen eines Rechtsanwalts, ein Klagverfahren zu verhindern. Auch offensichtlich unbegründete Klagen

könnten damit – und nicht nur wegen der Gebühren – sinnvoll erhoben sein und müssten aus dem taktischen und/oder wirtschaftlichen Interesse für den Mandanten durchgeführt werden. Das Funktionsverständnis des Anwalts gehe auf das Postulat einer „freien Advokatur“ (Gneist, 1867) zurück, das die Umwandlung der ehemals staatsdienerähnlichen Ausgestaltung des Anwaltsstandes in einen unabhängigen freien Beruf kennzeichne und das vom Bundesverfassungsgericht zu Recht als ein wesentliches Element des Bemühens um rechtsstaatliche Begrenzung der Staatsmacht umschrieben werde<sup>5</sup>. Der Anwalt als einseitiger Interessenvertreter sei ein wichtiges Korrektiv zum objektiv urteilenden Richter. Ein Anwalt solle deshalb nicht als „Störenfried“, sondern als grundsätzlich gleichberechtigter Beteiligter eines Prozesses angesehen werden, der ebenso wie der Richter derselben Sache verpflichtet sei, nämlich einem spannungsfreien, interessen gerechten und rechtmäßigem Abschluss eines Streitverfahrens.

#### 2.

Das von Malorny skizzierte Verhältnis von Richter und Anwalt muss – wenn es stimmt – erschrecken. Es bestätigt tief sitzende Vorurteile und lässt vermuten, dass sicher jeder der hier angesprochenen Richter und Anwälte zahlreiche Beispiele aus seinem beruflichen Bekanntenkreis nennen kann, bei denen der eine oder der andere oder gar alle der von Malorny genannten Gründe eines „verständnisgestörten Verhältnisses“ zutreffen. Es liegt weiter auf der Hand, dass wir mit dem Anwalt und dem (Verwaltungs-)richter grundverschiedene Typen und Persönlichkeiten vor uns haben, die deswegen gerade nicht Richter, sondern Anwalt oder – häufiger – nicht Anwalt, sondern Richtern geworden sind. Für die Berufswahl entscheidend sind der Erfahrung nach nicht nur die Examensnoten, sondern vor allem die innere Einstellung, genauer Vorstellung, die sich der einzelne von dem zukünftigen Berufsalltag und dem Berufsbild des Richters oder Anwalts macht. Für das Verständnis des Umgangs zwischen Richtern und Anwälten ist es deshalb umso wichtiger, dem Selbstverständnis des jeweiligen Berufsangehörigen nachzugehen und verstärkt Aufklärung über die realen Verhältnisse in der Situation der beiden „Justizpartner“ zu leisten.

Betrachtet man beispielsweise das Durchschnittseinkommen des Einzelanwalts – und der Fachanwälte (für Verwaltungsrecht) – und vergleicht es mit denen eines Richters, zeigt sich schnell, dass nicht der Richter, sondern der Anwalt allen Grund hätte, Neidgefühle zu hegen. So wird gerne übersehen, dass von den laufenden Einnahmen des Anwalts etwa 60 % an Unkosten für den Bürobetrieb abgehen. Durchschnittlich musste im Jahr 2000 jeder zweite Anwalt mit einem verfügbaren Monatseinkommen unter 2.000,00 Euro auskommen, bei weiteren 30 % waren dies um die 4.000,00 Euro, lediglich bei den letzten 20 % zum Teil deutlich mehr. Im Schnitt betrug der persönliche Überschuss (Gewinn) des Einzelanwalts etwas über 3.500,00 Euro. Darin sind die Aufwendungen für die Krankenversicherung und die Altersvorsorge nicht eingerechnet. Der durchschnittliche persönliche Gewinn eines Partners in einer lokalen Sozietät belief sich auf ca. 6.000,00 Euro monatlich<sup>6</sup>. Fachanwälte haben durchschnittlich ein um über 20 bis 30 % höheres Einkommen<sup>7</sup>. Demgegenüber beträgt das Gehalt eines 45jährigen Richters der Besoldungsgruppe R 2 monatlich ca. 5.000,00 Euro, auf die er bis zu seinem Ausscheiden aus dem Dienst zurückgreifen kann. Zusätzliche Vergünstigungen stehen ihm über die Beihilfe, die Zusatzbeiträge zur Krankenversicherung und die gesicherte Altersversorgung zur Verfügung. Nicht zu unterschätzen ist – auch in wirtschaftlicher Hinsicht – das Haftungsprivileg des Richters gem. § 839 Abs. 2 Satz 1 BGB. Demgegenüber ist es keine Seltenheit, dass Anwälte in wirtschaftliche Existenznot geraten, weil sie – fahrlässig – z. B. eine falsche Parteibezeichnung vornahmen oder eine gesetzliche Frist versäumten. Schlaflose Nächte und Existenzangst sind daher selbst bei sog. gut verdienenden Anwälten keine Seltenheit, sondern „berufstypisch“. Der Richter braucht sich dagegen – objektiv gesehen – keine wirtschaftlichen Sorgen zu machen. Dies dürfte ein Hauptgrund für die Ergreifung des Richterberufs sein.

Wer den Anwalt als „Mietmaul“ begreift, hat – ebenfalls – nichts begriffen. Er erkennt bereits, dass das von Hien für den Richter propagierte Gebot der Kundenorientierung für den Anwalt – in erheblich verstärktem Maße – eine Selbstverständlichkeit, ja geradezu Daseinsberechtigung dar-



stellt. „Der Wille des Mandanten ist heilig“ ist ein unter Rechtsanwälten geflügeltes Wort, mit dem insbesondere jüngere Kollegen zu einem richtigen Mandantenverständnis geführt werden. Allerdings hat die mit der Mandatsaufnahme geforderte Treue zum Mandanten auch seine Grenzen. Erfahrene Anwälte (die es sich leisten können), zeichnen sich vor allem durch eine gezielte Abstandnahme vom eigenen Mandanten aus: in Wort, Geste und Tat. Wer sich als Anwalt aus der Verklammerung mit dem eigenen Mandanten nicht löst, läuft Gefahr, vom Gericht und von den übrigen Prozessbeteiligten nur noch als „unan-sprechbare Kampfmaschine“ wahrgenommen zu werden<sup>8</sup>, und schadet nicht nur seinem Ansehen bei der Richterschaft, sondern letztlich auch und gerade der Sache des eigenen Mandanten.

### III.

#### Anforderungen an den Verwaltungsrichter aus anwaltlicher Sicht

Im Folgenden gilt es die Anforderungen zu beschreiben, die – aus Sicht des Anwalts – von besonderer Bedeutung für das Selbstverständnis und die Qualität des Verwaltungsrichters sind, bezogen auf seine Aufgabe, Rechtsstreitigkeiten zügig, berechenbar und „richtig“ zu entscheiden. Insoweit ist zwischen den allgemeinen Anforderungen an die persönliche, juristische und gerichtsspezifische Eignung des Richters und den besonderen Anforderungen in der jeweiligen Gerichtsinstanz zu unterscheiden<sup>9</sup>:

#### 1. Allgemeine Anforderungen

Das herausragende Merkmal des Richters ist nach unserer Verfassung (Art. 97 GG) die Unabhängigkeit. Sie stellt im Kern die Amtsfreiheit jedes Richters zu eigenverantwortlicher Entscheidung im Rahmen von Gesetz und Recht dar. Für die einen ist sie ein Mythos<sup>10</sup>. Für die Parteien bedeutet Unabhängigkeit des Richters die Gewähr für eine richtige Entscheidung; sie ist letztlich der Grund, warum sie den Gang zum Gericht wagen. Als persönliche Anforderungen an den Verwaltungsrichter bedeutet Unabhängigkeit vor allem dessen „innere Unabhängigkeit“ zu sich selbst, zum Gegenstand und zu

den Parteien des Prozesses. Dabei ist Unabhängigkeit kein (lernfähiger) Zustand, sondern ein dialektischer Prozess: Richterliche Unabhängigkeit wächst in den Maße, wie sich der Richter seiner Abhängigkeiten bewusst wird. Ein mit innerer Unabhängigkeit ausgestatteter Richter ist den äußeren Abhängigkeiten gegenüber gewachsen und kann mit ihnen umgehen. Für das Selbst-Verständnis des Verwaltungsrichters bedeutet dies – worauf Hien zu Recht aufmerksam gemacht hat<sup>11</sup> – vor allem, dass er sich bewusst wird, welches Vorverständnis er vom Staat hat und damit auch vom Verhältnis des Einzelnen zu diesem Staat. Erfahrungsgemäß neigen Verwaltungsrichter zu einer – je älter je mehr – „staatstragenden Gesinnung“. Sie drückt sich insbesondere darin aus, dass der Richter bei der regelmäßig vorzunehmenden Abwägung zwischen dem öffentlichen und dem privaten Interesse (des Klägers) im Zweifel dem Gemeinwohlinteresse den Vorzug gibt, so dass es kein Zufall ist, dass der Bürger nur in Bruchteilen von 10 bis 15 % die Prozesse gewinnt. Vor allem, wenn die Entscheidungen von grundsätzlicher Bedeutung für das Gemeinwohl sind oder – erst recht – wenn „Politik im Spiel“ ist, haben es die Bürger erfahrungsgemäß schwer, sich durchzusetzen. Die passenden Rechtsfiguren einer „eingeschränkten richterlichen Kontrolldichte“ und sog. „unüberprüfbarer Verwaltungsspielräume“ mit z. T. dogmatisch nicht begründbaren Ableitungen (z. B. dem Verbot der „ungefragten Fehlersuche“ in Bebauungsplan- und – neuerdings – Abgabenstreitigkeiten<sup>12</sup>) sind dann schnell zur Hand.

Das Maß der Unabhängigkeit begründet auch die Autorität des Richters, auf die die Parteien – vor allem im Rahmen der mündlichen Verhandlung – größten Wert legen. Autorität gründet sich auf fachliche Kompetenz und Glaubwürdigkeit. Glaubwürdigkeit aber ist das Ergebnis der richterlichen Überzeugungsbildung bei den Parteien. Sicher verliert kein Anwalt einen Prozess gerne und es ist immer schwer, dies dem Mandanten beizubringen. Leichter ist dies, wenn die gegen die eigene Partei gefällte Entscheidung gut begründet ist. Ein Anwalt – und in der Regel auch der Mandant – wird letztlich jedes Urteil akzeptieren, das überzeugend ist oder eine zumindest vertretbare Lösung aufzeigt.

Die Unabhängigkeit des Richters und die aus ihr erwachsene Autorität ist damit vornehmlich eine Frage der Einstellung des einzelnen Richters zu seinem Beruf und wie er mit der ihm anvertrauten „Rechtsmacht“ umgeht. Dabei wird gerne übersehen, dass das Prinzip der Unabhängigkeit kein Privileg des Richters, sondern ein Pfeiler unseres Rechtsstaates ist, ohne den es diesen nicht geben würde. Die Unabhängigkeit privilegiert nicht den Richter, sondern sie dient dem Bürger<sup>13</sup>. Die Servicefunktion des Richters ist indessen gegenüber seiner hoheitlichen Amtsführung häufig noch unterentwickelt. Die Anwaltschaft hat den Weg vom Honoratiorenberuf in die Dienstleistungsgesellschaft weitgehend hinter sich<sup>14</sup>. Die Exekutive ist mittendrin. Die Richter bilden das Schlusslicht, haben aber – wie Hien aufzeigt – die Zeichen der Zeit erkannt.

Dienstleistung am Recht und für den Bürger heißt auch, jedem Einzelfall die ihm angemessene Bedeutung zu geben, eine Verfahrensgestaltung zu wählen, die eine zügige Entscheidung ermöglicht, richterliche Hinweispflichten erst zu nehmen, in geeigneten Fällen einen frühen ersten Termin mit einem gerichtlichen Vergleichsvorschlag anzuberaumen und in der mündlichen Verhandlung ein offenes Rechtsgespräch zu führen, das eingenommene Standpunkte als wirklich vorläufig erkennen lässt. Nichts ist für den Anwalt und die Partei frustrierender, als ein vorgefasstes Gericht zu erleben oder gar ein solches, das die Gesichtspunkte, auf die es ankommt, gar nicht erst anspricht, sondern sie im Anschluss an die mündliche Verhandlung „rechtsmittelfest“ in die Urteilsgründe verpackt. Ein Richter, der – ggf. mit Blick auf die eigene Beurteilung und Beförderungssystem – die Urteile für die nächste Instanz schreibt, missachtet das Verfassungsgebot des Art. 97 GG.

Das oft noch mangelnde Servicebewusstsein des Verwaltungsrichters kommt auch in der Mentalität des Einzelnen zum Ausdruck, mit der er an den Fall herangeht. Viele Verwaltungsrichter sehen fast jedes Verfahren als „ihre Fälle“ an, die ihnen Gelegenheit geben, die ganze Breite ihres Könnens auszuspielen und sich intellektuell „auszutoben“. Der Sachverhalt, über den zu befinden ist, stellt eine Art Turngerüst dar, an dem die Fähigkeit zu intellektuellen Übungen ausprobiert

wird<sup>15</sup>. So wird der Einzelfall zum Anlass juristischer Hochleistung, ohne dass interessiert, ob damit der Bürger etwas anfangen kann oder ggf. die Dauer des Verfahrens darunter leidet. Bei der Lektüre mancher Urteile hat man den Eindruck, es müsse das Rad neu erfunden werden, obwohl es – aus der Sicht des Betroffenen – vollkommen genügt hätte, das Loch im Reifen zu flicken. Diese Einstellung, der zufolge der richterliche Erkenntnisgewinn die oberste Maxime der Rechtsprechung darstellt und dieser sich ausgiebig und ausschließlich im Urteil ergießt, steht nicht selten einer anderen, nicht minder bedeutsamen Funktion der dritten Gewalt im Wege: Rechtsfrieden unter den Parteien zu schaffen. Manche Richter möchten gar an einem Vergleich, der ihrem Rechtsstandpunkt widerspricht, nicht mitwirken<sup>16</sup>. Zugleich bieten „aufsehenerregende Urteile“ (wie es in den Gazetten so schön heißt) die willkommene Gelegenheit, am persönlichen Karriereprofil des einzelnen Richters zu basteln: Der sicher nicht immer hochspannende Alltag des Verwaltungsrichters wird durch die Möglichkeit, z. B. die Satzung der beklagten Kommune zu „knacken“, deutlich aufgelockert. Es schmeichelt seinem Selbstbewusstsein – wer könnte ihm dies verdenken? –, wenn er – noch dazu in Anwesenheit der (örtlichen) Presse – über die Gültigkeit von Rechtsnormen mit weit reichenden Auswirkungen auf das Kommunalrecht einer Gemeinde und die kommunale Politik entscheidet und sich dabei einen Namen machen kann. Der Richterkarriere eines Herrn von Bargen – ehemals Präsident des VG Freiburg – hat es jedenfalls keinen Abbruch getan, dass er Anfang der 80er Jahre die richterliche Kontrollidichte nahezu zum Bersten brachte (sog. Berstschutzurteil im Wyhl-Verfahren) und damit – auch unter Juristen – von einem Tag auf den anderen bundesweit Anerkennung erhielt. Das ist im Übrigen bei stattgebenden Urteilen eher zu erwarten als bei einem klagabweisenden Richter-spruch.

## 2. Der Verwaltungsrichter im Instanzenzug

Auf einige praktische Auswirkungen soll im Folgenden eingegangen werden, die sich aus dem zuvor skizzierten Richterbild in der Verwaltungsgerichtsbarkeit ergeben. Dabei ist zwischen dem Richter außerhalb und in der

mündlichen Verhandlung zu unterscheiden:

### a) BVerwG

Ein Richter am BVerwG soll einmal gesagt haben, eine Revisionsverhandlung, die wirklich gut vorbereitet sei, bräuchte seines Erachtens gar nicht stattzufinden<sup>17</sup>. Als Kompliment für ein Auftreten der Anwaltschaft vor dem BVerwG kann man diese Bewertung nun wahrlich nicht auffassen. Sie wird allerdings gestützt durch die Praxis mancher Senate, im Rahmen der Terminvorbereitung den Hinweis zu geben, dass mit Einverständnis der Beteiligten das Gericht über die Revision ohne mündliche Verhandlung entscheiden kann (§§ 141, 125 Abs. 1, 101 Abs. 2 VwGO). Eine solche Anfrage sollte tunlichst unterbleiben, erst recht, wenn sie – telefonisch – mit dem Bemerkten des Berichterstatters erfolgt, die anderen Prozessbeteiligten hätten bereits auf mündliche Verhandlung verzichtet<sup>18</sup>. Dem offenbar als lästig empfundenen Anwalt wird so durch das Gericht signalisiert, dass der Senat die Sache für ausgeschrieben hält, von einer mündlichen Verhandlung keine weitere Erkenntnis erwartet und dass er bereits weiß, wie er – vermutlich einstimmig – entscheiden wird. Dann ist eine mündliche Verhandlung in der Tat entbehrlich<sup>19</sup>. Wenn eine Sache – wie regelmäßig – wegen grundsätzlicher Bedeutung zur Entscheidung des BVerwG zugelassen ist, gehört sie in eine mit ausreichender Zeit versehene mündliche Verhandlung, die sich nicht – um es mit den Worten des ehemaligen Präsidenten des BVerwG, Fritz Werner, auszudrücken – in einem „Herabträufeln der richterlichen Weisheit“ erschöpft. Dies gilt ungeachtet der Tatsache, dass sich ein Senat, der die Sache auf der Grundlage der Voten von Berichterstatter und Mitberichterstatter vorberaten hat, in der mündlichen Verhandlung höchst selten umstimmen lassen wird. Die mündliche Verhandlung hat auch die Aufgabe, wegen des verfassungsrechtlich fundierten Verbots der Überraschungsentscheidung<sup>20</sup> die Beteiligten mit rechtlichen Erwägungen des Senats vertraut zu machen, die in den Schriftsätzen nicht oder nicht in der ihnen zukommenden Gewichtung erörtert worden sind. Die damit verbundene Gelegenheit zur Stellungnahme ist nicht nur formaler Natur. Ein offener Diskurs setzt voraus, dass die

Beteiligten vorab – optimal durch ggf. vorherige prozessleitende Verfügungen – den „Fahrplan“ der Erörterungsstationen für die und in der mündlichen Verhandlung kennen lernen, um sich so mit ihrem Anliegen und ihrer jeweiligen Rechtsauffassung voll einbringen zu können. Verheerend für das Ansehen des Gerichtes und damit auch des Rechtsstaates – und das gilt für alle Instanzen – ist es, wenn die Parteien den Gerichtssaal mit dem Eindruck verlassen, dass sie nicht sagen konnten, was sie sagen wollten<sup>21</sup>.

### b) OVG

Für den OVG-Richter, der als „Berufungsrichter“ entscheidet, gilt Entsprechendes, insbesondere wenn die Berufung durch den Senat oder das VG wegen rechtsgrundsätzlicher Bedeutung oder – in der Sache gleich – durch das OVG wegen rechtlicher oder tatsächlicher Schwierigkeiten zugelassen wurde. Allerdings kann sich beim OVG schon eher der Verzicht auf eine mündliche Verhandlung – nach entsprechender Einverständniserklärung durch den Mandanten – empfehlen, insbesondere, wenn die Sache durch die erste Instanz in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht hinreichend aufbereitet erscheint und sich der Gang der mündlichen Verhandlung voraussichtlich in der Wiederholung bereits ausgetauschter Meinungen erschöpfen würde. Generell wird jedoch auch hier das schriftliche Verfahren die Ausnahme sein.

Bei den „Zulassungsrichtern“ des OVG hat es sich inzwischen herumgesprochen, dass sie mit einer restriktiven Zulassungspraxis dabei sind, den Ast, auf dem sie sitzen (den Berufungsrechtszug), abzusägen. Dementsprechend sind die Auswirkungen für die Verwaltungsgerichte nach den Erfahrungen mit Einführung der Zulassungsberufung durch die 6. VwGO-Novelle erheblich<sup>22</sup>. Richtig verstanden dient die Zulassung dazu, die „Spreu vom Weizen zu trennen“, d. h. die berufungswürdigen von den berufungsunwürdigen Fällen auszusortieren, um dem OVG als wesentlicher – und den meisten Fällen einziger – Kontrollinstanz der Verwaltungsgerichtsbarkeit Rechnung zu tragen<sup>23</sup>. Andererseits muss die unselige Praxis der OVGs, von einer Zulassung der Revision notorisch abzusehen, spätestens seit der 6. VwGO-Novelle ein Ende haben. Die Angst, sich

in die Suppe spucken zu lassen, war noch nie eine Rechtfertigung, obwohl es stets der eigentliche Beweggrund für die Nichtzulassung des Rechtsmittels war. Auch insoweit missversteht der Richter gründlich seine Servicefunktion gegenüber dem Recht und dem Bürger. Gerade vor den Kopf stoßend und Mandant wie Anwalt in die Verzweiflung treibend, ist die Neigung mancher Senate, die Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung zuzulassen, um dann nach deren Zurückweisung lapidar zu erklären, die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision lägen nicht vor.

Der ideale OVG-Richter im Berufungsverfahren ist eine Kombination desjenigen der ersten und dritten Instanz: Er muss sowohl die Rechtsgrundsätzlichkeit der Materie beherrschen als auch ein hervorragender Tatrichter sein. Es gibt ihn, wenn auch selten.

## c) VG

Da die VwGO spätestens seit der 6. VwGO-Novelle von der Vorstellung eines grundsätzlich eininstanzlichen Verfahrens ausgeht und sich daran im Prinzip nichts durch das Rechtsmittelbereinigungsgesetz mit Wirkung vom 01.01.2002 mit der Möglichkeit der Zulassung der Berufung durch das VG geändert hat, liegt das eindeutige Schwergewicht des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes bei der ersten Instanz. Das VG ist in der Regel Eingangs- und Endstation für den Rechtsschutz suchenden Bürger. Wenn gleichwohl die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG zum Tragen kommen soll, die – richtig verstanden – auch ein Beschleunigungsgebot darstellt<sup>24</sup> muss das Verfahren vor dem VG so gestaltet sein, dass der grundrechtliche Anspruch auf eine effektive und zeitnahe Kontrolle der Verwaltung gewährleistet bleibt. Der Verwaltungsrichter sollte deshalb alle Möglichkeiten nutzen, die zu einer Beschleunigung des Verfahrens unter Mitwirkung der Prozessbeteiligten führen. Das geschieht nach wie vor nicht in ausreichendem Maße. Gerade hier kann sich die Rolle des Anwalts als das Verfahren mitgestaltendem Prozessvertreter als nützlich erweisen, der in einem ggf. frühen ersten Termin unter begleitenden Hinweisen zur Sach- und Rechtslage eingebunden und auch sonst unter Fristsetzung aufgefordert wird, zu

bestimmten Fragen Stellung zu nehmen. Eine rechtzeitig vorgenommene anwaltliche Prozessvertretung führt in aller Regel zu einer Verfahrensbeschleunigung, weil mit Hilfe des Anwalts der Prozessstoff sachgerecht aufbereitet, nach Themenkomplexen strukturiert und für die Abhandlung der Rechtsfragen optimal gestaltet werden kann. Die Praxis der Bewältigung von Großverfahren hat gezeigt, dass sich das Gericht in solchen „Mammutprozessen“ vor allem mit den von den Prozessvertretern vorgebrachten Argumenten auseinandersetzt, sie der Reihe nach abhandelt und in den Urteilsgründen im Wesentlichen „nur“ noch seine Auffassung zu der jeweiligen Rechtsfrage darlegt. Das Verhältnis von Inquisitionsmaxime zum Beibringungsgrundsatz hat sich in fachanwaltlich begleiteten Prozessen nicht selten gegenüber dem von der VwGO vorausgesetzten „Normalfall“ umgekehrt. Der mit der Einarbeitungszeit des Anwalts verbundene Zeitaufwand wird deshalb bei weitem durch eine „menügerechte“ Aufarbeitung des Prozessstoffs aufgewogen. Deshalb sollten die Gerichte insbesondere in schwierigen und aufwendigen Verfahren dazu übergehen, nicht nur die bislang nicht vertretene Prozesspartei, sondern ggf. auch die beklagte Behörde durch einen fürsorglichen Hinweis auf die Möglichkeit aufmerksam zu machen, sich eines fachkundigen Anwalts bedienen zu können, auch wenn sich dadurch das Prozesskostenrisiko erhöht<sup>25</sup>.

Damit soll nicht einem „Anwaltszwang“ auch für Streitigkeiten vor der ersten Instanz das Wort geredet werden. Solange es keine Pflichtversicherung für den Rechtsschutz, analog den großen Versicherungsarten für die Lebensrisiken wie Krankheit, Erwerbslosigkeit und Pflegebedürftigkeit gibt, muss der Bürger ein Wahlrecht zwischen der ggf. kostenpflichtigen anwaltlichen und der vermeintlich kostengünstigeren Selbstvertretung haben. Dies gilt jedenfalls für Rechtsstreitigkeiten vor den öffentlichen Gerichten, in denen sich der Rechtsschutzsuchende gegen Eingriffe der öffentlichen Gewalt wehrt und er von seinem Grundrecht aus Art. 19 Abs. 4 GG Gebrauch macht. Ein freiwillig angenommenes Vertretungsgebot entspricht aber eindeutig den Bedürfnissen der Praxis und liegt im Interesse eines konzentrierten Prozessierens, von dem alle Beteiligte – die Prozessparteien,

deren Vertreter und das Gericht – profitieren. Es vermeidet auch die Not, in die sich der Richter bringt, wenn er – was nicht selten der Fall ist – vergleichbare Streitigkeiten – noch dazu am selben Verhandlungstag – das eine Mal unter Beteiligung einer anwaltlich nicht vertretenen, das andere Mal gegenüber dem allein anwesenden Anwalt entscheidet. Soll hier der Richter – dem Verbot der „ungefragten Fehlersuche“ folgend – gegenüber der nicht vertretenen Partei die Klage abweisen, weil sie dem Richter aus dem anderen Verfahren bekannte Mängel der Satzung gerügt hat, das andere Mal der Klage stattgeben? Justitia trägt zwar eine Binde vor den Augen, gleichwohl ist sie nicht blind, sondern hat sämtlichen, ihr erkennbar gewordenen Mängeln nachzugehen, von wem auch immer sie gerügt oder übersehen worden sind.

Was den aus einer anderen Not geborenen (vorübergehenden) Rollenrausch des Verwaltungsrichters in den Amtsrichter betrifft, ist der Vergleich (von Hien) gut gewählt, um auf die schon bestehenden prozessualen Möglichkeiten des VG zur Verfahrensbeschleunigung hinzuweisen. Gegenüber den Zivilgerichten haben die Verwaltungsgerichte zudem den an sich für die Zeitdauer des Verfahrens wesentlichen Vorteil, dass der Sachverhalt meist unstrittig ist, Beweisaufnahmen, sieht man vom Asylverfahren oder von Ortsbesichtigungen in Baurechtsstreitigkeiten ab, deshalb relativ selten sind. Der Verwaltungsrichter in der Rolle des Amtsrichters entspricht in Vielem geradezu der Wunschvorstellung des Gesetzgebers, der seit Jahren die VwGO reformiert, um eine Entlastung der Verwaltungsgerichte zu erreichen. Für ihn tritt das VG dem Bürger in der Person des Einzelrichters gegenüber, der letztlich allein die Eingangs- und Endstation darstellt, mit der es der Rechtsschutzsuchende vor dem Verwaltungsgericht zu tun hat. Nur aus besonderen, in § 6 VwGO abschließend aufgeführten Gründen kann der Rechtsstreit auf die Kammer übertragen werden. Dass die Gerichte oft unbeschadet dieser Voraussetzungen die Ermächtigung handhaben, folgt der Erkenntnis, die Theorie träumt, die Praxis belehrt. Dem Anwalt ist im Interesse des Mandanten die Einzelrichterlösung grundsätzlich sympathisch, wenn sie tatsächlich der Verfahrensbeschleunigung dient (einer ist besser als – auf lange Sicht – keiner) und die Möglichkeiten einer frühzeitigen

Erörterung und ggf. Befriedung der Streitsache genutzt werden. Dies sollte auch für die in der Praxis wichtigen Eilverfahren gelten, wovon viel zu wenig Gebrauch gemacht wird. Es ist auch nichts dagegen einzuwenden, dass der Einzelrichter bei fehlendem Konsens – englischer Tradition folgend – ein „Stuhlurteil“ fällt, das denkbar knapp begründet ist, auf Zitate weitgehend verzichtet und nicht allen Verästelungen des Rechtsstreits nachgeht. Überhaupt sollte die Abfassung des Urteils der Lehre Zeidlers folgen, wer viel schreibt, macht viele Fehler. Der Bürger ist ohnehin weniger an den Gründen als am Ergebnis und vor allem einer zügigen Entscheidung interessiert. Eine noch so richtige Entscheidung ist falsch, wenn sie zu spät kommt<sup>26</sup>. Für die Befriedungsfunktion des Rechts hat die Rolle des Richters in der mündlichen Verhandlung ohnehin eine weit- aus größere Bedeutung als die bei der Abfassung des Urteils.

Dennoch gibt es mit dem „Amtsrichtermodell“ auch Gefahren für den Rechtsschutz und die Verwaltungsgerichtsbarkeit insgesamt: Für den vom Verhandlungsklima der Kammer befreiten Einzelrichter wird die Luft auf Dauer zu dünn, die Vereinsamung des ohnehin oft nicht mit kommunikativen Gaben reich gesegneten Richters schreitet voran, die nur im Ansatz vorhandene Kammerrechtsprechung und der nur durch das gemeinsame Mittagessen gewährleistete Gedankenaustausch mit den Kollegen beflügeln weder den richterlichen noch den wissenschaftlichen Wissensdrang und die Rechtsfortbildung. Im Gegenteil: Die Schwingen des Rechts erlahmen, der Einzelrichter wird zum Einzelgänger. Die Gesetzgebung ist – wie gesagt – an dieser Art „Richterfortbildung“ nicht unschuldig: Sie will einen (neuen) Richtertyp, der in der ersten Instanz als Einzelrichter das Massengeschäft besorgt, der Kammer die „besseren“ Fälle vorbehält, in der zwei-

ten Instanz zunächst eine erneute Nachlese berufungswürdiger Fälle vornimmt und sich dann der Rechtsfortbildung widmet, die in der dritten Instanz ihren krönenden Abschluss findet. Dies alles setzt freilich eine Personalsituation insbesondere bei den Verwaltungsgerichten voraus, die von Beginn an ein solches Durchschleusen der Fälle ermöglicht. Davon kann bekanntlich keine Rede sein. Der Stau setzt vorne an mit entsprechendem Rückstau schon bei der Verwaltung. Die Anwälte allerdings sind an dieser Misere gänzlich schuldlos. Sie haben mit ganz anderen Probleme der zunehmenden Menge – nämlich der Flut der Konkurrenz aus den eigenen Reihen – zu kämpfen<sup>27</sup>. So gesehen leben Verwaltungsrichter auf einer Insel der Seligen.

<sup>1</sup> Nachzulesen auf der Homepage des Bundesverwaltungsgerichts, [www.bundesverwaltungsgericht.de](http://www.bundesverwaltungsgericht.de)

<sup>2</sup> So z. B. *Hochschild/Schulte-Kellinghaus*, DRiZ 2003, 413

<sup>3</sup> *Klassenbester ist derzeit Rheinland-Pfalz mit durchschnittlich 6,3 Monaten, Schlusslicht das Nachbarland (!) Hessen mit 24,9 Monaten* -, Hien, a.a.O.

<sup>4</sup> Vgl. den Bericht von Vierhaus in *Berliner Anwaltsblatt* 2004, 146 f.

<sup>5</sup> BVerfGE 63, 266, 284.

<sup>6</sup> *Schmucker, Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte 1993 bis 2001 in BRAK-Mitt.* 2003, 254 ff.

<sup>7</sup> *Schmucker/Lechner, STAR, Rechtsanwälte mit fachlichen Spezialisierungen und Zusatzqualifikationen im Einkommensvergleich in BRAK-Mitt.* 2000, 118.

<sup>8</sup> *Kirchberg*, VBIBW 1996, 221, 223.

<sup>9</sup> Vgl. dazu bereits *Quaas*, DRiZ. 2001, 79 ff.

<sup>10</sup> Vgl. *Lamprecht, Vom Mythos der Unabhängigkeit*, 1995.

<sup>11</sup> O. Fn. 1.

<sup>12</sup> Vgl. zur gerichtlichen Kontrolle von Gebührenkalkulationen *BVerwG*, U. v. 17.04.2002 in *NVWZ* 2002, 1123 = *NWVBl.* 2002, 427 m. Anm. *Wiesemann*

<sup>13</sup> *Voss*, DRiZ. 1998, 379, 380.

<sup>14</sup> Vgl. zuletzt *Stürner/Bormann, Der Anwalt – vom Freien Beruf zum dienstleistenden Gewerbe?* In *NJW* 2004, 1481; s. a. *Jaeger, Künftige Stellung der Rechtsanwälte in System der Rechtspflege und in der Gesellschaft in NJW* 2004, 1492.

<sup>15</sup> *So treffend Redeker, Referat vor der 6. Jahresarbeitsstagung für Verwaltungsrecht in Berlin, Deutsches Anwaltsinstitut e. V., Brennpunkte des Verwaltungsrechts 2000, S. 47.*

<sup>16</sup> *Redeker*, a.a.O.

<sup>17</sup> *Zit. bei Ewer in Dokumentation zum 11. Deutschen Verwaltungsrichtertag 1995, S. 59, 71.*

<sup>18</sup> *So geschehen in den Verfahren 3 C 49.01 u. a., U. v. 26.09.2002 in DVBl.* 2003, 674; *KRS (Krankenhausrechtsprechung)*, 02.044, wobei der Hinweis auch auf weitere Parallelverfahren, entschieden am selben Tage, erfolgte und sämtliche Urteile zu einer Aufhebung der vorausgegangenen Instanzurteile führten – womit die „erfahrenen Prozessanwälte“ sicher nicht bei der Anfrage des Berichterstatters gerechnet hatten.

<sup>19</sup> Vgl. *Finkelburg, Rechtsanwälte im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht in Festgabe 50 Jahre Bundesverwaltungsgericht (Hrsg. Schmidt/ABmann/Sellner/Hirsch/Kemper/Lehmann-Grube)* 2003, 173, 180.

<sup>20</sup> U. a. *BVerwG*, *Buchholz* 310, § 108 *VwGO* Nr. 2, 30, 124, 135, 170.

<sup>21</sup> *Finkelburg*, (o. Fn. 19), S. 181.

<sup>22</sup> *Dazu Meissner in Festgabe 50 Jahre Bundesverwaltungsgericht (o. Fn. 19)*, 625 ff.

<sup>23</sup> *Uechtritz*, VBIBW 2000, 65.

<sup>24</sup> Vgl. *Schmidt-ABmann in Maunz-Dürig-Herzog-Scholz, GG-Kommentar, Loseblatt, 42. Lieferung, Febr. 2003, Art. 19 Abs. 4 Rdnr. 263 m. w. Ausführungen zur – z.T. - verfassungswidrigen Gerichtspraxis vor den Verwaltungsgerichten.*

<sup>25</sup> a.A. – für die Behördenvertretung – *Schmidt*, VBIBW 2002, 422; dazu die Entgegnung von *Birk*, VBIBW 2003, 15 und die Replik von *Schmidt* in VBIBW 2003, 16.

<sup>26</sup> *So mit Recht Neumann, Urteilskünste*, in *FS für Dieterich* (1999), S. 427.

<sup>27</sup> *Zu den – erschreckenden – Zahlen: Am 01.01.2004 waren 126.799 Anwältinnen und Anwälte in Deutschland zugelassen. Fünf Jahre zuvor waren es 30.000, 10 Jahre zuvor 57.000 weniger. Das Wachstum wird anhalten: 100.000 Jurastudenten gibt es, 15.000 kommen jährlich hinzu, 10.000 Referendare werden fertig. Die Justiz braucht jährlich etwa 700 Volljuristen. Die sonstigen juristischen Professionen haben eine ähnliche Nachfrage. Jährlich kommen deshalb jedes Jahr 7.500 Juristen auf den Anwaltsstand zu. 2010 sind 155.000 Anwälte, 2015 190.000 Anwälte zu erwarten – vgl. zu dieser „absurden Wachstumsbranche“ *Streck* in *AnwBl.* 2004, 358.*

# Die „neuen“ Gerichtskosten im Verwaltungsprozess aus anwaltlicher Sicht – Höhe der Kosten, Vermeidungsstrategien und Aufklärungspflichten

Von Rechtsanwältin Dr. Robert Brehm, Frankfurt am Main und Dr. Wolfgang Zimmerling, Saarbrücken

## I. Einleitung

Für den im Bereich des Verwaltungsrechts tätigen Anwalt standen im Rahmen des Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts (Kostenrechtsmodernisierungsgesetz) vom 05.05.2004<sup>1</sup> bisher dessen Auswirkungen auf die Anwaltskosten im Vordergrund<sup>2</sup>. Dem gegenüber blieben die in Art. 1 dieses Gesetzes vorgenommenen Änderungen des Gerichtskostengesetzes (GKG) weitgehend unbeachtet<sup>3</sup>. Nach § 72 GKG n.F. ist das (alte) GKG in der Fassung der Bekanntmachung vom 15.12.1975 (GKG - alte Fassung) (lediglich) weiter in solchen Rechtsstreitigkeiten anzuwenden, die vor dem 01. Juli 2004 anhängig geworden sind. Für alle nach diesem Zeitpunkt anhängig gemachten Verfahren und Rechtsmittel gilt somit das neue Recht.

Die gerichtskostenrechtlichen Änderungen durch das Kostenrechtsmodernisierungsgesetz gerade für den Verwaltungsprozess bedürfen jedoch deshalb einer genauen Beobachtung aus anwaltlicher Sicht<sup>4</sup>, weil durch diese der Staat unter der Vorgabe, „die Gebührenstrukturen einfacher und übersichtlicher (die Rede ist sogar von „benutzerfreundlich“) zu gestalten, gleichzeitig für die betroffenen öffentlichen Haushalte „kostenneutral“ zu bleiben<sup>5</sup>, in einer Weise auf den Geldbeutel seiner Rechtsschutz suchenden Bürger zugegriffen hat, die unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten, insbesondere des Anspruchs auf Zugang zu den Gerichten und des Grundrechts auf effektiven Rechtsschutz durchaus bedenklich ist.

Daher ist bereits an dieser Stelle – Einzelheiten später - darauf hinzuweisen, dass zukünftig ein verwaltungsgerichtliches Eilverfahren in I. Instanz den – verglichen mit dem „alten“ Recht – dreifachen, in II. Instanz den doppelten Gerichtskostensatz verschlingen kann.

Das neue GKG verteuert nach dem 01.07.2004 auch die Klageverfahren erheblich und führt nach dem Willen des Gesetzgebers auch zu einer Gerichtskostenvorschusspflicht des Klägers bzw. Antragstellers. Allerdings ist offensichtlich streitig, ob das Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes als „Prozessverfahren“ angesehen werden soll. Daher ist nach Informationen der Verfasser – jedenfalls vorläufig und in „Massenverfahren“ wie denjenigen des Hochschulzulassungsrechts – nicht mit Vorschussanforderungen zu rechnen.

Bereits damit ist klar – zu den Beträgen kommen wir gleich -, dass diese als „Kostenmodernisierung“ getarnte Erhöhung Auswirkungen auf die Art und Weise der Prozessführung und Strategien einerseits, andererseits aber auch auf die Aufklärungspflichten des Anwalts und die Hinweispflichten des Gerichts haben kann und muss. Die Zeit, da ein nicht unerheblicher Teil der Klagen vor den Verwaltungsgerichten faktisch gerichtskostenfrei war, ist vorbei.

Zwar darf – anders als für Verfahren nach der Zivilprozessordnung ( § 12 GKG n.F.) „in weiterem Umfang, als die Prozessordnungen und dieses Gesetz es gestatten, ...die Tätigkeit der Gerichte von der Sicherstellung oder Zahlung der Kosten nicht abhängig gemacht werden“ (§ 10 GKG n.F.). Weder die VwGO noch das GKG sehen hiervon eine Ausnahme vor. Jedoch soll nach der Konzeption des neuen Rechts der Kläger/Antragsteller mit den Gerichtskosten in Vorlage treten: die Gesetzesbegründung geht davon aus, dass auch in den Fällen, in denen die gerichtliche Tätigkeit nicht von der vorherigen Zahlung der Gerichtskosten abhängig gemacht wird, eine unverzügliche Sollstellung der Gebühren und eine entsprechende Anforderung durch das Gericht erfolgt<sup>6</sup>.

## II. Das neue GKG und seine Auswirkungen auf die Höhe der Gerichtskosten im Verwaltungsprozess

### 1. Die Änderung des Regelstreitwertes:

§ 52 Abs. 2 GKG n.F. geht von einem Gegenstandswert von 5.000,00 Euro (anstelle von bisher 4.000,00 Euro) als Regelstreitwert aus. Dies wird voraussichtlich eine Änderung des „Streitwertkatalogs“ für die Verwaltungsgerichtsbarkeit<sup>7</sup> auch für Verfahren, die nicht vom Regelstreitwert abgedeckt werden, zur Folge haben.

### 2. Die Gerichtskosten im Klageverfahren

Für Klageverfahren, die nach dem 01.07.2004 anhängig gemacht werden, entstehen von vorn herein 3,0 Gebühren, die auch dem Kläger ins Soll gestellt bzw. von ihm angefordert werden (Kostenverzeichnis Nr. 5110). Im Falle der Klagerücknahme ermäßigt sich die Gebühr 5110 von 3,0 gemäß Ziffer 5111 (lediglich) auf 1,0. Diese Gerichtsgebühren fallen somit immer an, wenn ein Hauptsacheverfahren in Gang gekommen ist<sup>8</sup>. Dem gegenüber entfiel die nach altem Gerichtskostenrecht (alte Ziffer 2110) zunächst angefallene 1,0 Gebühr im Regelfall bei Zurücknahme der Klage.

Hinsichtlich Anerkenntnis- und Verzichtsurteil, Vergleich und Gerichtsbescheid soll an dieser Stelle aus Raumgründen auf die Ausführungen bei Stuttgart<sup>9</sup> verwiesen werden.

### 3. Vorläufiger Rechtsschutz, insbesondere das Anordnungsverfahren gemäß § 123 VwGO, das Verfahren nach § 80 VwGO sowie das Beschwerdeverfahren gemäß §§ 61, 123, 80 V VwGO

Im vorläufigen Rechtsschutzverfahren fallen nunmehr in I. Instanz 1,5 Gebühren (Kostenverzeichnis Nr. 5210 – statt bisher 0,5 Gebühren) und im Beschwerdeverfahren 2,0 Gebühren (Kostenverzeichnis Nr. 5220 – statt bisher 1,0 Gebühren) an. Damit erhöhen sich die Gerichtskosten für den Mandanten/die Mandantin im vorläufigen Rechtsschutzverfahren über zwei Instanzen bei vollständiger Durchführung von 1,5 auf 3,5 Gebühren – und dies auf der Basis des erhöhten Regel-Streitwertes.

Bei einer vollen Gerichtsgebühr von 121,00 Euro bei einem Streitwert von 5.000,00 Euro gemäß der neuen GKG-Tabelle<sup>10</sup> fallen somit bereits für das einstweilige Anordnungsverfahren – wenn es über zwei Instanzen hinweg durchgeführt wird – Gerichtskosten in Höhe von 423,50 Euro an.

Die genannten Zahlen beruhen auf der bei den Verwaltungsgerichten in vielen Verfahren – allerdings differenziert nach Bundesländern – verbreiteten Auffassung, dass der Gegenstandswert des vorläufigen Rechtsschutzverfahrens dem der Klage entspricht<sup>11</sup>. Damit ist es erforderlich, dass künftig die erstinstanzlichen Verwaltungs- wie auch die Beschwerdegerichte noch über die bisherige Streitwertrechtsprechung nachdenken. Bei einem – hälftigen – Gegenstandswert für das Eilverfahren von 2.500,00 Euro ermäßigt sich nämlich die (volle) Gebühr von 121,00 Euro auf 81,00 Euro. Hierdurch ist dem "Gebühreninteresse" des Staates im Verwaltungsprozess noch in ausreichendem Umfang Rechnung getragen.

Für den Anwalt ist im Verwaltungsprozess nach dem RVG ohnehin die Honorarvereinbarung nach § 4 RVG das Mittel der Wahl (und der Zukunft)<sup>12</sup>.

### III. "Vermeidungs"- bzw. "Vermin- derungs-Strategien" und Auf- klärungspflicht des Anwalts

#### 1. Prozesskostenhilfe (PKH) gemäß §§ 166 VwGO i.V.m. §§ 114 ff. ZPO

##### 1.1 Notwendige Vorab-Entschei- dung des Verwaltungsgerichts über die beantragte PKH

Es ist bereits jetzt abzusehen, dass die Erhöhung der Gerichtskosten für Ver-

waltungsstreitverfahren im Zusammen-  
hang mit der – erwünschten – Anfor-  
derung des Gerichtskostenvorschusses  
zur Zunahme der Gesuche auf Bewilli-  
gung von Prozesskostenhilfe und damit  
zur Erhöhung der Belastung der Ver-  
waltungsgerichte durch Bescheidung  
solcher PKH-Anträge führen kann und  
wird<sup>13</sup>. Dies gilt umso mehr, als der  
Effekt der Erhöhung der Gerichtskosten  
durch die Erhöhung des Regelstreit-  
werts auf 5.000,00 Euro nach § 52  
Abs. 2 GKG n.F. nochmals verstärkt  
wird.

Nur zur Vervollständigung sei darauf  
hingewiesen, dass diese Erhöhung des  
Regelstreitwerts (natürlich) auch zu  
einer Erhöhung der Gebühren des eigen-  
en Anwalts – und bei auch anwaltli-  
cher Vertretung der Behördenseite – zur  
Steigerung der im Falle des Prozessver-  
lustes gestiegenen Höhe der Vergütung  
des Behördenanwalts, dessen Kosten  
regelmäßig als erstattungsfähig ange-  
sehen werden<sup>14</sup>, führt.

Damit wird sich dem Verwaltungs-  
rechts-Anwalt in vielen Fällen die – bis-  
her weitgehend ungewohnte – Aufga-  
be stellen, für Mandanten, die  
Anspruch auf Prozesskostenhilfe haben  
könnten, zunächst ein Prozesskosten-  
hilfesuch einzureichen und die Stel-  
lung des – beabsichtigten – Antrags auf  
Erlass einer Einstweiligen Anordnung,  
des Antrags auf Anordnung oder Wie-  
derherstellung der aufschiebenden  
Wirkung oder die Erhebung der in Aus-  
sicht genommenen Beschwerde oder  
Klage von der – vorherigen – Prozessko-  
stenhilfebewilligung abhängig zu  
machen.

Auch die Verwaltungsrichter werden –  
für diese in weiten Rechtsbereichen mit  
Ausnahme des Sozialhilfe- und des  
Ausländerrechts völlig ungewohnt – vor  
die in erster Linie den Familienrichtern  
seit vielen Jahren bekannte Aufgabe  
gestellt: vor einer Entscheidung in der  
Sache selbst, insbesondere bei gebote-  
ner Aufklärung (§ 86 Abs. 1 VwGO, der  
im übrigen auch für das Eilverfahren  
gilt), einer Erörterung in einem Erörte-  
rungstermin<sup>14</sup> oder einer Beweisaufnah-  
me in der Hauptsache zunächst über  
den Antrag auf Bewilligung von PKH zu  
entscheiden. Damit wird es die Pflicht  
der Verwaltungsrichter werden, "Vor-  
ab-"Entscheidungen über die Prozess-  
kostenhilfe für "beabsichtigte" oder  
gleichzeitig eingeleitete Verfahren  
und/oder Rechtsmittel zu treffen. Sie  
werden vor allem eine angesichts der

Nicht-Anrechnung von PKH-Beschlüs-  
sen auf den Pensenschlüssel lieb  
gewordene – aber gleichwohl verfas-  
sungswidrige – Praxis aufgeben müs-  
sen: die gleichzeitige Entscheidung  
über die Sache selbst und die dann  
angeblich zwingende "Nebenentschei-  
dung", dass "aus den vorstehenden  
Gründen" es für den Antrag auf PKH  
„jedenfalls“ an der Erfolgsaussicht feh-  
le, so dass die – verständlicherweise  
ungeliebte Prüfung der persönlichen  
und wirtschaftlichen Verhältnisse  
unterbleiben könne. So hat das BVerfG  
bereits entschieden, dass ein Antrag  
auf PKH für ein Berufungsverfahren vor  
dem OVG (Münster) nicht allein mit der  
Begründung abgelehnt werden darf,  
dass „die Berufung aus den Gründen  
des Urteils vom heutigen Tage keine  
hinreichende Aussicht auf Erfolg bie-  
tet“<sup>15</sup>.

#### 1.2. Der maßgebliche Zeitpunkt für die Bewilligung von Prozessko- stenhilfe

Damit müssen die Verwaltungsrichter  
gelegentlich auch auf den maßgebli-  
chen Zeitpunkt der prozesskostenhilfe-  
rechtlichen Beurteilung hingewiesen  
werden. Dies ist nicht der Zeitpunkt der  
Entscheidung in der Sache selbst, son-  
dern der der Entscheidungsreife des  
PKH-Antrags<sup>16</sup>. Die Vorab-Entscheidung  
über den PKH-Antrag ist nicht nur aus  
einfachrechtlichen, sondern auch aus  
verfassungsgerichtlichen Gründen  
geboten. Dies galt schon bisher, wurde  
aber jedenfalls im Verwaltungsprozess  
kaum beachtet. Umso mehr muss dies  
in Hinblick auf das neue Gerichtsko-  
stenrecht ab 01.07.2004 gelten, da die  
prozesskostenrechtliche Beurteilung  
des Verfahrens durch die Kammer dem  
Antragsteller/dem Kläger – anders als  
nach früherem Recht – die Möglichkeit  
gibt, durch eine eigene prozessuale  
Reaktion auf die PKH-Entscheidung die  
Verfahrenskosten zu beeinflussen.

So ermäßigen sich die nach dem GKG  
für das Klageverfahren von vornherein  
anfallenden (und angeforderten) 3,0  
Gebühren (Kostenverzeichnis Nr. 5110)  
im Falle der Klagerücknahme nach  
erfolglosem PKH-Verfahren gemäß Zif-  
fer 5111 auf 1,0. Sie fallen bei „vorge-  
schaltetem“ PKH-Gesuch gar nicht erst  
an, wenn sich der potentielle Kläger  
mit der „summarischen“ Beurteilung  
der Erfolgsaussicht seiner Klage im  
PKH-Verfahren bescheidet.

Im vorläufigen Rechtsschutzverfahren ermäßigen sich die 1,5 Gebühren im Falle der Antragsrücknahme nach erfolglosem PKH-Verfahren gemäß Ziffer 5211 auf 0,5. Die im Beschwerdeverfahren zunächst entstehenden 2,0 Gebühren (Kostenverzeichnis Nr. 5220) ermäßigen sich im Falle der Beschwerderücknahme nach erfolglosem PKH-Verfahren gemäß Ziffer 5221 auf 0,75. Auch hier gilt: wird die Einreichung des Antrags oder die Einlegung der Beschwerde (nach erfolglosem Antragsverfahren) von einer vorherigen Entscheidung über den PKH-Antrag abhängig gemacht<sup>17</sup>, so können von vorn herein keine Gerichtskosten entstehen, da das PKH-Verfahren auch nach neuem Recht gerichtskostenfrei bleibt.

Damit ist es den Verwaltungsgerichten nicht mehr möglich - wie bisher - aus "verfahrensökonomischen Gründen" eine solche PKH-Prüfung unter dem „Erfolgsgesichtspunkt“ nicht vorzuziehen, sondern über den Antrag auf Bewilligung von PKH erst gleichzeitig mit dem Antrag über die einstweilige Anordnung zu entscheiden.

### 1.3. Der Prüfungsmaßstab für die PKH-Prüfung

In diesem Zusammenhang ist es notwendig, wenigstens kurz auf den Prüfungsmaßstab einzugehen, den eine Reihe von Verwaltungsrichtern aus dem Blick verloren haben: Die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zum Maßstab der "Erfolgsaussicht" für die Bewilligung von Prozesskostenhilfe nehmen in letzter Zeit gerade im Verwaltungsprozessrecht<sup>18</sup> bemerkenswert zu.

Danach ist es zwar verfassungsrechtlich unbedenklich, die Gewährung von Prozesskostenhilfe von der hinreichenden Erfolgsaussicht der Sache abhängig zu machen. Insoweit ist die Überprüfung der Erfolgsaussicht aber nur eine summarische<sup>19</sup>.

Im PKH-Verfahren sind weder schwierige Rechts- noch Tatsachenfragen zu klären. Wenn die Verwaltungsgerichte – unter Mißachtung der dargestellten verfassungsrechtlichen Notwendigkeit – in der Vergangenheit gleichwohl eine solche Prüfung aus verfahrensökonomischen Gründen nicht vorzogen, sondern mit dem Antrag auf Bewilligung von PKH gleichzeitig über den Antrag auf Erlass der begehrten einstweiligen

Anordnung entschieden, so konnte auch dies den Maßstab der Prüfung der Erfolgsaussicht im PKH-Verfahren nicht verändern<sup>20</sup>. So hat auch das BVerfG<sup>21</sup> zutreffend auf folgendes hingewiesen: Wäre Maßstab des Tatbestandsmerkmals "Aussicht auf Erfolg" i. S. des § 114 ZPO der tatsächliche Erfolg der Prozessführung in der Hauptsache, so könnte PKH regelmäßig nur bewilligt werden, wenn der Unbemittelte ihr gar nicht bedarf. Folgerichtig soll die PKH nicht den Erfolg in der Hauptsache prämiieren, sondern den Rechtsschutz nur ermöglichen. Hiervon kann aber nicht die Rede sein, wenn über einen spruchreifen Bewilligungsantrag erst zusammen mit der Hauptsache entschieden wird und die Entscheidung zudem mit einer Verkennerung der Bewilligungsvoraussetzungen einhergeht. Nach zutreffender Ansicht des BVerfG überschreiten daher die Fachgerichte ihren Entscheidungsspielraum bei der Auslegung des Merkmals der „hinreichenden Erfolgsaussicht“, wenn sie schwierige Rechtsfragen, die in vertretbarer Weise auch anders beantwortet werden können, abschließend im Verfahren der PKH erörtern und damit den Zugang zu den Gerichten versagen<sup>22</sup>, oder wenn sie die Anforderungen an die Erfolgsaussicht der beabsichtigten Rechtsverfolgung unter Verkennerung der Bedeutung der in Art. Abs. 1 i.V.m. Art 20 Abs. 3 verbürgten Rechtsschutzgleichheit überspannen und dadurch der Zweck, dem Unbemittelten weitgehend gleichen Zugang zum Gericht zu gewähren, deutlich verfehlt wird<sup>23</sup>.

### 2. Aufklärungs- und Hinweispflichten des Anwalts und Gerichts und Kostenvermeidung durch Rücknahme

Neben die Aufklärungspflichten des Anwalts über die Höhe der Gerichtskosten<sup>24</sup> treten nach unserer Auffassung die Aufklärungspflichten des Gerichts über die Erfolgsaussichten eines Antrags, einer Klage und eines Rechtsmittels und die Pflicht zur Anregung der Rücknahme im Falle offensichtlicher Erfolglosigkeit. Ob die zivilprozessrechtliche Bestimmung § 139 ZPO über § 173 Abs. 1 VwGO ergänzend als Rechtsgrundlage für Aufklärungspflichten des Gerichts im Verwaltungsprozess anzuwenden ist, ist bestritten. So kommt eine entsprechende Anwendung von ZPO-Bestimmungen lediglich

dann in Betracht, wenn die VwGO keine eigenen oder abweichende Bestimmungen über das Verfahren regelt. Hinsichtlich des § 139 ZPO wird die Ansicht vertreten<sup>25</sup>, dass sich dessen Regelungspotential bereits aus der VwGO selbst ergibt. So ergebe sich bereits aus § 108 Abs. 2 VwGO das Verbot, die Entscheidung auf Gesichtspunkte zu stützen, die mit den Beteiligten nicht erörtert worden sind, oder auf die sie, wenn sie diese nicht selbst vorgetragen haben, nicht vom Gericht hingewiesen worden sind. Die Hinweispflichten für das einstweilige Anordnungsverfahren ergeben sich – da § 108 Abs. 2 VwGO sich ausdrücklich nur auf Urteile, nicht auf Beschlüsse bezieht – wohl lediglich aus § 86 VwGO.

Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts<sup>26</sup> soll zwar das Verwaltungsgericht den Beteiligten nicht das Beurteilungsrisko abnehmen, das sich aus einer nicht ohne weiteres klaren Rechtslage ergibt<sup>27</sup>, doch müssen die Verwaltungsgerichte aufgrund ihres besseren Überblicks dem Antragsteller bzw. Kläger bei der Rechtsverfolgung behilflich sein und ihm den rechten Weg weisen. Zwar bezieht sich die gesetzliche statuierte Hinweispflicht nach § 86 Abs. 3 VwGO nur auf die Stellung sachdienlicher Anträge, jedoch geht u.E. die prozessrechtliche Hinweispflicht und Fürsorgepflicht aus dem Prozessrechtsverhältnis über diese normativ geregelte Hinweispflicht hinaus. Durch sachdienliche Hinweise sollte den Beteiligten zumindest die Möglichkeit eröffnet werden, über die Meinung bzw. Einschätzung des Vorsitzenden bzw. der Kammer hinsichtlich der Erfolgsaussicht unterrichtet zu werden.

Hierin liegt keine Überschreitung der Grenzen der Hinweispflicht. Dies kommt insbesondere in der Rechtsprechung zur Ablehnung von Richtern wegen Besorgnis der Befangenheit zum Ausdruck. So hat das OVG Berlin keinen Grund für die Befangenheit eines Vorsitzenden Richters darin gesehen, dass er dem Kläger geraten hat, die Klage zurückzunehmen<sup>28</sup>. Die Rechtsprechung geht zu Recht - davon aus, dass ein derartiger Hinweis im Zusammenhang mit den übrigen Erörterungen im wohlverstandenen Interesse eines Beteiligten liegen kann<sup>29</sup>.

Dieser Ansatz einer richterlichen Hinweispflicht ist nun wegen der Möglichkeit der Ersparnis von Prozesskosten

nicht anders zu bewerten. Wegen der erheblich gestiegenen Kosten ist diese vielmehr von gesteigerter Bedeutung, da es im Interesse der Prozessbeteiligten liegt, ihnen über die Erfolgsaussicht ein Bild zu geben bzw. ihnen den Rat mitzugeben, aufgrund mangelnder Erfolgsaussichten in der Hauptsache, die Klage zurückzunehmen. Damit steht es den Beteiligten frei, im Kenntnis der Rechtslage und der Erfolgsaussichten ihres Verfahrens, aus ihrem nunmehr „per se“ mit einem erhebli-

chen Kostenrisiko behafteten Vorgehen die damit verbundenen Kosten zu übernehmen oder die Folgen aus dem Hinweis zu ziehen und den Antrag, die Beschwerde oder die Klage zurück zu nehmen.

Jedenfalls ist es nach unserer Auffassung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren die Pflicht des Richters, die Beteiligten bei zumindest erheblichen Bedenken hinsichtlich der Erfolgsaussichten im Hauptsacheverfahren, hier-

auf hinzuweisen. Dieses ermöglicht dann einen gerechten und vollumfänglichen Rechtsschutz vor den Gerichten, ohne dass sich die Beteiligten in immense Prozesskosten stürzen müssen.

<sup>1</sup> (BGBl Nr. 21 Seite 718 ff)

<sup>2</sup> vgl. hierzu z.B. Hartung, Das neue Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, NJW 2004, 1409 ff. (1416 unter 3.a), Schneider, Kostenrechtsmodernisierungsgesetz, AnwBl. 2004, 129 ff., ohne spezielle Hinweise vom Verwaltungsstreitverfahren.

<sup>3</sup> so auch Stuttmann, Auswirkungen des neuen Gerichtskostengesetzes auf den Verwaltungsprozess, DVBl 2004, 681 ff. bei FN 6 f.; einige – allgemeine – Bemerkungen finden sich bei Hansens, Kostenrechtsmodernisierungsgesetz – Änderungen im GKG, AnwBl. 2004, 142 ff. (148 unter 5.) beschränkt auf den Hinweis, dass eine – angehebene – Verfahrensgebühr gibt, die sich unter bestimmten Voraussetzungen ermäßigen kann.

<sup>4</sup> Stuttmann (aaO) behandelt die Änderungen im wesentlichen – entsprechend seiner Stellung als Verwaltungsrichter – aus richterlicher Sicht

<sup>5</sup> vgl. die Nachweise bei Stuttmann, DVBl 2004, 681 ff. bei FN 8

<sup>6</sup> Stuttmann, DVBl 2004, 681 ff., 684 bei FN 17 zur Fälligkeit der Gerichtskosten; in der Praxis wird sich dies jedenfalls in den Eilverfahren zunächst nicht durchsetzen. Die Verwaltungsgerichte und die Gerichtskassen verfügen nicht über eine entsprechende Anzahl von Kostbeamten bzw. Sachbearbeitern, die die Anforderung – und bei Rücknahme die Rückzahlung überzahlter Vorschüsse – durchführen können.

<sup>7</sup> Streitwertkatalog 1996, z.B. NVwZ 1996, 563 ff.

<sup>8</sup> so auch Stuttmann, aaO S. 682 bei FN 10.

<sup>9</sup> Stuttmann, aaO S. 682f. bei 3. und 4.

<sup>10</sup> Anlage 2 zu § 34 GKG, BGBl. 2004, S. 775

<sup>11</sup> vergl. hierzu im Einzelnen für Studi-

enzulassungsverfahren Zimmerling/Brehm Hochschulkapazitätsrecht Rdnrn. 416 u. 420, für Prüfungsverfahren Zimmerling/Brehm Prüfungsprozessrecht, Rdnrn. 760 ff.; vgl. im übrigen Zimmer/Schmidt, Der Streitwert im Verwaltungs- und Finanzprozess, München 1991, Rdnr. 405 ff.

<sup>12</sup> Das RVG hat die Möglichkeiten der Vereinbarung der Vergütung dadurch erweitert, dass zukünftig auch Nebenabreden möglich sind. Ohnehin decken im verwaltungsgerichtlichen Verfahren die gesetzlichen Gebühren den Aufwand des Prozessanwalts regelmäßig nicht ab.

<sup>13</sup> hierauf geht Stuttmann nicht ein; dieser weist allerdings auf die „abschreckende Wirkung“ der sofort zu zahlenden 3,0 Gebühren und auf die erwartete „spürbare Arbeitserleichterung“, die man sich durch zahlreiche Rücknahmen nach Zugang der Gerichtskostenanforderung im Klageverfahren erwartet, hin, aaO, S. 685.

<sup>14</sup> vgl. hierzu zuletzt VGH Mannheim, Beschl. v. 30.01.2004 – 9 S 41/03 (n.v.); OVG Berlin, Beschl. v. 19.06.2001 – OVG 3 K 52.01, NVwZ-RR 2002, 237 sowie Beschl. v. 04.01.2001 – OVG 3 K 9.00, NVwZ-RR 2001, 614; VG Berlin, Beschl. v. 06.03.2001 – VG 35 A 10.01 ERK, NVwZ-RR 2001, 548, jeweils zu den Kosten eines Hochschulwalts im Studienzulassungsverfahren; zusammenfassend für das Studienzulassungsrecht Zimmerling/Brehm, Hochschulkapazitätsrecht, Rdnr. 459 ff.).

<sup>14</sup> zum Erörterungstermin als „besonders bewährte weitere Art der Verfahrenserledigung vgl. Stuttmann aaO S. 682.

<sup>15</sup> so BVerfG, Beschl. v. 26.06.2003 - 1 BvR 1152/02, NJW 2003, 3190 m.w.N.

<sup>16</sup> vgl. z.B. VGH Mannheim, Beschl. v. 30.06.2003 - NC 9 S 4/03; Beschl. v. 25.03.2003 – NC 9 S 1719/02 (jeweils

n.v.) unter Bezugnahme auf Eyermann/Peter Schmidt § 166 Rdnr. 40; Linke, Überholte Erfolgsaussichten im Verwaltungsprozess, NVwZ 2003, 421 ff. m.w.N)

<sup>17</sup> hierbei muss im Falle der Bewilligung der PKH für die Beschwerde natürlich an den Wiedereinsetzungsantrag wegen Versäumung der Beschwerde- und der Beschwerdebegründungsfrist gedacht werden

<sup>18</sup> vgl. z.B. BVerfG, Beschl. v. 14.10.2003 - 1 BvR 901/03 m.w.N, NVwZ 2004, 334, Beschl. v. 26.06.2003 - 1 BvR 1152/02, NJW 2003, 3190, Beschl. v. 10.08.2001 - 2 BvR 569/01, Beschl. v. 16.01.2001 - 2 BvR 902/00; dies gilt auch für andere Rechtsgebiete (BVerfG, Beschl. v. 04.02.2004 - 1 BvR 596/03, NJW 2004, 1789 und 1 BvR 1715/02 sowie Beschl. v. 05.02.2003 - 1 BvR 1526/02 m.w.N, NJW 2003, 1857, zum Familienrecht, Beschl. v. 07.04.2000 - 1 BvR 81/00, NJW 2000, 1936 zum Arbeitsrecht, Beschl. v. 18.12.2003 - 1 BvR 918/03 (n.v.) zum allgemeinen Zivilrecht)

<sup>19</sup> VGH Mannheim, Beschl. v. 30.06.2003 - NC 6 K 2229/02 unter Bezugnahme auf Olbertz in Schoch/Schmidt-Abmann/Pietzner § 166 Rdnr. 29.

<sup>20</sup> so zu Recht VGH Mannheim, Beschluss vom 30.06.2003, NC 6 K 2229/02 unter Bezugnahme auf VGH Mannheim, Beschluss vom 25.03.2003 - 9 S 1719/02.

<sup>21</sup> BVerfG, Beschl. v. 05.02.2003 - 1 BvR 1526/02 m.w.N, NJW 2003, 1857; Beschl. v. 14.10.2003 - 1 BvR 901/03, NVwZ 2004, 334.

<sup>22</sup> so zu Recht BVerfG, Beschl. v. 05.02.2003 - 1 BvR 1526/02, NJW 2003, 1857 m.w.N.; Beschl. v. 14.04.2003 - 1 BvR 1998/02, NJW 2003, 2976.



<sup>23</sup> BVerfG, Beschl. v. 26.06.2003 - 1 BvR 1152/02, NJW 2003, 3190 m.w.N.; Beschl. v. 14.10.2003 - 1 BvR 901/03, NVwZ 2004, 334.

<sup>24</sup> diese wird von Zugehör, Handbuch der Anwaltshaftung, 1999, allerdings nicht erwähnt, dürfte jedoch angesichts der „abschreckenden Wirkung“ zu bejahen sein.

<sup>25</sup> Meissner in Schoch/Schmidt -

Abmann/Pietzner VwGO, EL 8 Januar 2003, § 173 Rdnr. 153.

<sup>26</sup> BVerfG, Beschl. v. 08.05.1991, 2 BvR 170/85, NVwZ 1992, 260.

<sup>27</sup> BVerfG v. 08.05.1991 mit Hinweis auf BVerwG v. 29.08.1989, Buchholz 310 § 86 Abs. 3 VwGO Nr. 40.

<sup>28</sup> OVG Berlin, Beschl. v. 21.02.1996 - 2 L 9/95, L 10/95, L 11/95, NVwZ-RR 1997, 141, 142 m.w.N.; gebilligt von

Wegner in Brandt/Sachs, Handbuch, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozeß, O 203; Redeker/v. Oertzen, 13. Aufl., § 86 Rdnr. 44.

<sup>29</sup> OVG Berlin, aaO.; BFH, BStBl 1971 II, 527; BFH, BStBl 1985 II, 555, 558; Wegner in Brandt/Sachs, Handbuch, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozeß, O 203.

## Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 92 und 108)

Gesetzesantrag der Länder Baden- Württemberg, Sachsen- Bundesrat- Drucksache 543/04 vom 02.07.04

### A. Problem und Ziel

Die Justizministerinnen und Justizminister haben sich am 17./18. Juni 2004 in Bremerhaven vor allem aus dringenden personalwirtschaftlichen Gründen für die Schaffung einer bundesrechtlichen Öffnungsklausel ausgesprochen, die es den Ländern ermöglichen soll, ihre Gerichte der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit zusammen zu führen. Sie halten es für geboten, hierzu eine Änderung des Grundgesetzes herbeizuführen. Denn es erscheint zumindest zweifelhaft, ob Artikel 95 Abs. 1 und Artikel 108 Abs. 6 GG nach geltendem Recht selbst einer auf die Ebene der Länder beschränkten Zusammenlegung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit entgegen stehen. Ziel des Gesetzesentwurfs ist es, diese verfassungsrechtlichen Zweifel auszuräumen und eine verfassungsrechtlich gesicherte Grundlage für die Umsetzung der Beschlüsse der Justizministerinnen und Justizminister zu schaffen.

### B. Lösung

Der Gesetzesentwurf hat Änderungen von Artikel 92 und Artikel 108 Abs. 6 GG zum Gegenstand. Der Text des Artikel 92 GG soll in zwei Absätze unterteilt und inhaltlich um die Feststellung ergänzt werden, dass Verwaltungs-, Finanz- und Sozialgerichtsbarkeit durch Fachgerichte der Länder einheitlich ausgeübt werden können. In Betracht kommt hier sowohl die Ausübung aller

drei Gerichtsbarkeiten, als auch eine Beschränkung auf die Zusammenführung von nur zwei der genannten Gerichtsbarkeiten. Durch die Änderung von Artikel 92 GG wird zugleich klargestellt, dass Artikel 95 Abs. 1 GG die Länder nicht dazu zwingt, am bisherigen fünfgliedrigen Gerichtsaufbau festzuhalten. Außerdem wird verdeutlicht, dass eine einheitliche Ausübung der ordentlichen Gerichtsbarkeit und der Arbeitsgerichtsbarkeit ebenso wenig in Betracht kommt wie die Zusammenführung von Gerichten dieser Gerichtsbarkeiten mit der Verwaltungs-, Finanz- und Sozialgerichtsbarkeit. Artikel 108 Abs. 6 GG soll aufgehoben werden. Denn mit der Änderung von Artikel 92 GG wird es den Ländern anheim gestellt, für das Gebiet der Finanzgerichtsbarkeit entweder Finanzgerichte einzurichten oder aber die Finanzgerichtsbarkeit durch einheitliche Fachgerichte auszuüben, denen zugleich die Ausübung der Verwaltungs- und Sozialgerichtsbarkeit obliegt. Mit dieser Regelung stünde eine „einheitliche“ bundesgesetzliche Regelung der Finanzgerichtsbarkeit nicht in Einklang. Der bisherige Artikel 108 Abs. 7 GG wird zu Artikel 108 Abs. 6 GG. Der vorliegende Gesetzesentwurf steht in engem sachlichen Zusammenhang mit dem gesonderten Entwurf eines Gesetzes zur Öffnung des Bundesrechts für die Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit in den Ländern (Zusammenführungsgesetz; BRDs 544/04).

Aufgrund dieses Sachzusammenhangs der beiden Gesetzesentwürfe erscheint es angezeigt, über beide Initiativen gemeinsam zu beraten und zu entscheiden.

### C. Alternativen

Keine.

### D. Kosten

Die im Gesetzesentwurf vorgesehenen Änderungen des Grundgesetzes sind für sich allein betrachtet kostenneutral. Finanzielle Auswirkungen werden erst durch Landesgesetze erzielt, mit denen die Länder von ihrer Befugnis Gebrauch machen, die rechtsprechende Gewalt in den Gebieten der Verwaltungs-, Finanz- und Sozialgerichtsbarkeit durch Fachgerichte einheitlich auszuüben. Diese Auswirkungen können in ihrem konkreten Ausmaß nicht präzise vorausgesagt werden.

### Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 92 und 108)

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen;

Artikel 79 Abs. 2 des Grundgesetzes ist eingehalten:

## Artikel 1

### Änderung des Grundgesetzes

Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Gesetz vom ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Artikel 92 wird wie folgt geändert:
  - a) Der bisherige Text wird Absatz 1.
  - b) Nach Absatz 1 wird folgender Absatz 2 angefügt:

„(2) Verwaltungs-, Finanz- und Sozialgerichtsbarkeit können durch Fachgerichte der Länder einheitlich ausgeübt werden.“
2. Artikel 108 wird wie folgt geändert:
  - a) Absatz 6 wird aufgehoben.
  - b) Der bisherige Absatz 7 wird Absatz 6.

## Artikel 2

### Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

### Begründung:

#### A. Allgemeiner Teil

Die Justizministerinnen und Justizminister haben sich auf ihrer 75. Konferenz vom 17. bis 18. Juni 2004 in Bremerhaven vor allem aus dringenden personalwirtschaftlichen Gründen für die Schaffung einer bundesrechtlichen Öffnungsklausel ausgesprochen, die es den Ländern ermöglichen soll, ihre Gerichte der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit zusammen zu führen. Unter Berücksichtigung des Abschlussberichts der im Herbst 2003 eingesetzten Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Errichtung einer einheitlichen öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeit“ halten sie es für geboten, hierzu eine Änderung des Grundgesetzes herbeizuführen.

Dieser Einschätzung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zu Grunde: Nach Artikel 95 Abs. 1 GG errichtet der Bund für die Gebiete der ordentlichen, der Verwaltungs-, der Finanz-, der Arbeits- und der Sozialgerichtsbarkeit als oberste Gerichtshöfe den Bundesgerichtshof, das Bundesverwaltungsgericht, den Bundesfinanzhof,

das Bundesarbeitsgericht und das Bundessozialgericht. Auf Grund dieser Formulierung ist unstreitig, dass das Grundgesetz sowohl die Einrichtung als auch den Fortbestand dieser obersten Bundesgerichtshöfe und außerdem den Fortbestand ihrer wesentlichen Zuständigkeiten garantiert.

Zur Beantwortung der Frage, ob aus Artikel 95 Abs. 1 GG auch verbindliche Vorgaben für den Aufbau der Gerichte der Länder abzuleiten sind, werden hingegen unterschiedliche Auffassungen vertreten. Ein Teil der Fachliteratur leitet insbesondere aus dem Homogenitätsprinzip (Artikel 28 Abs. 1 Satz 1 GG) und dem Begriff „oberste Gerichtshöfe“ ab, dass Artikel 95 Abs. 1 GG eine fünfgliedrige Gerichtsbarkeit auch im Bereich der Gerichte der Länder garantiert (vgl. Maurer, Staatsrecht I, 3. Aufl. 2003; § 19 Rdnr. 22; Meyer, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz, 5. Aufl. 2003, Artikel 95 Rdnr. 4; Stürer/Hermanns, ZRP 2002, S. 164 und DÖV 2001, S. 505; Detterbeck, in: Sachs, Grundgesetz, 3. Aufl. 2003, Artikel 95 Rdnr. 4; Schulze-Fielitz, in: Dreier, Grundgesetz, 2000, Artikel 95 Rdnr. 20; Degenhart, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. III, 2. Aufl. 1996, § 75 Rdnr. 5 f). Die Gegenmeinung geht davon aus, dass weder die grammatikalische noch die systematische, historische oder teleologische Auslegung diesen Schluss gebiete (vgl. Raden, in: Umbach/Clemens, Grundgesetz, 2002, Artikel 95 Rdnr. 8; Vosskuhle, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 4. Aufl. 2001, Artikel 95 Rdnr. 29; Meyer-Teschendorf/Hofmann, ZRP 1998, S. 132, 134; Franke, ZRP 1997, S. 333, 336; Achterberg, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Stand 1985, Artikel 95 Rdnr. 130; Stern, Staatsrecht II, 1980, S. 388; Herzog, in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Stand 1973, Artikel 95 Rdnr. 42; Kern, DRiZ 1956, S. 214, 218, 224; Hamann, DVBl. 1955, S. 205, 206; Scheuner, DÖV 1953, S. 517, 521). Dabei wird insbesondere darauf abgestellt, dass Artikel 30 GG die Ausübung staatlicher Befugnisse und die Erfüllung staatlicher Aufgaben einschließlich der organisatorischen Ausgestaltung den Ländern zuspricht, soweit das Grundgesetz keine andere Regelung trifft. Daher wird argumentiert, Artikel 95 Abs. 1 GG hätte ausdrücklich die Ebene der Länder mit einbeziehen müssen, um die Gestaltungsmöglichkeiten der Länder

bezüglich ihrer Gerichtsbarkeiten einzuschränken.

Eine verfassungsgerichtliche Entscheidung zur Frage, ob die Gerichtsbarkeiten auf Länderebene denselben Bestandsschutz wie auf Bundesebene genießen, liegt bislang nicht vor. Das Bundesverfassungsgericht hat lediglich in mehreren Entscheidungen klargestellt, dass ein Rechtsmittelzug von Verfassungswegen nicht geboten ist (vgl. BVerfGE 28, 21 <36>; 42, 243 <248>; 54, 277 <291>; 107, 395 <402>). Diese Entscheidungen betrafen allerdings nur die Rechtsmittelgerichte der Länder, nicht hingegen die Frage, ob in einem Bundesland auf die Errichtung von Gerichten in einem der in Artikel 95 Abs. 1 GG genannten Gerichtszweige überhaupt verzichtet werden kann. Zuverlässige Anhaltspunkte für die Beantwortung der hier interessierenden Frage ergeben sich auch nicht aus dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Juni 1958 - 2 BvF 1/56 - (BVerfGE 8, 174 <177>). In dieser Entscheidung führt das Bundesverfassungsgericht aus, obere Bundesgerichte seien „grundsätzlich“ als Rechtsmittelgerichte innerhalb eines Gerichtszweiges gedacht. Abgesehen von der Einschränkung der Aussagekraft dieses Satzes durch Verwendung des Wortes „grundsätzlich“, handelt es sich um ein obiter dictum. Denn auf die verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer Zusammenführung von Ländergerichten unterschiedlicher Gerichtszweige kam es im genannten Verfahren nicht streitentscheidend an.

Eine abschließende Klärung der Frage, ob Artikel 108 Abs. 6 GG eine Zusammenlegung von Gerichtsbarkeiten unter Einbeziehung der Finanzgerichtsbarkeit verhindert, steht bislang ebenfalls aus. Nach dieser Verfassungsnorm wird die Finanzgerichtsbarkeit durch Bundesgesetz einheitlich geregelt. Hieraus wird zum Teil geschlossen, dass es außer dem Bundesfinanzhof auch Finanzgerichte der Länder geben muss (so Siekmann, in: Sachs, a.a.O., Artikel 108 Rdnr. 45). Angesichts der dargelegten divergierenden Auffassungen in der Literatur und des Fehlens einschlägiger Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts trägt die von den Justizministerinnen und Justizministern angestrebte Zusammenlegung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit ein nicht zu vernachlässigendes verfassungsrechtli-

ches Risiko in sich. Dieses Risiko lässt sich durch klarstellende Änderungen des Grundgesetzes ausschließen. Hierzu besteht aus Gründen der Rechts- und Planungssicherheit auch Anlass.

Dabei kann offen bleiben, ob eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, mit der die einfachgesetzliche Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit für mit Artikel 95 Abs. 1 oder 108 Abs. 6 GG nicht vereinbar erklärt wird, den Bestand rechtskräftiger Entscheidungen der Gerichte der neuen Gerichtsbarkeit in Frage stellen würde. Denn immerhin verweisen sowohl die Verwaltungsgerichtsordnung (§ 153 Abs. 1) als auch das Sozialgerichtsgesetz (§ 179 Abs. 1) und die Finanzgerichtsordnung (§ 134) auf den Wiederaufnahmegrund der § 578 und § 579 Abs. 1 Nr. 1 ZPO. Nach diesen Vorschriften kann ein rechtskräftig abgeschlossenes Verfahren wieder aufgenommen werden, wenn das Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war. Damit ist das Erfordernis des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) angesprochen. Versteht man diese Verfassungsgarantie nur als Gebot der nicht manipulierbaren Vorausbestimmung des jeweils zuständigen Richters, dürfte ihr auch bei einer etwa gegen

Artikel 95 Abs. 1 GG verstoßenden Zusammenführung von Gerichten öffentlich-rechtlicher Fachgerichtsbarkeiten Genüge getan sein.

Anlass für eine klarstellende Änderung des Grundgesetzes ergibt sich aber aus der Bedeutung und dem organisatorischen Aufwand einer Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit. Ein Projekt dieser Größenordnung mit weit reichenden Auswirkungen auf die Gerichtsorganisation, die bei den betroffenen Gerichten beschäftigten Personen, die Rechtsschutz suchenden Bürger und die Haushalte der Länder sollte nicht auf verfassungsrechtlich zumindest zweifelhafter Grundlage angegangen werden. Der vorliegende Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 92 und 108) greift die Beschlüsse der Justizministerinnen und Justizminister vom 17. und 18. Juni 2004 auf. Er zielt darauf ab, die den Abschnitt IX. „Die Rechtsprechung“ einleitende Grundsatzvorschrift des Artikel 92 GG um die Feststellung zu ergänzen, dass die Verwaltungs-, Finanz- und Sozialgerichtsbarkeit durch Fachgerichte der Länder einheitlich ausgeübt werden können. Außerdem soll die Bestimmung des Artikel 108 Abs. 6 GG, wonach die

Finanzgerichtsbarkeit durch Bundesgesetz einheitlich geregelt wird, aufgehoben werden.

Der vorliegende Gesetzentwurf steht in engem Zusammenhang mit dem Vorhaben, die weiteren Beschlüsse der Justizministerinnen und Justizminister vom 17. und 18. Juni 2004 zum Thema „Errichtung einer einheitlichen öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeit“ durch Einführung eines Gesetzes zur Öffnung des Bundesrechts für die Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit in den Ländern (Zusammenführungsgesetz) umzusetzen. Dieses Vorhaben ist Gegenstand eines gesonderten Gesetzesentwurfs (BR-Drs. 544/04). Aufgrund des engen sachlichen Zusammenhangs der beiden Gesetzentwürfe erscheint es angezeigt, über beide Initiativen gemeinsam zu beraten und zu entscheiden. Der vorliegende Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes ist mit Artikel 79 Abs. 1 und 3 GG vereinbar. Das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes bedarf gemäß Artikel 79 Abs. 2 GG der Zustimmung von zwei Dritteln der Mitglieder des Bundestages und zwei Dritteln der Stimmen des Bundesrates.

## Entwurf eines Gesetzes zur Öffnung des Bundesrechts für die Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit in den Ländern (Zusammenführungsgesetz)

Gesetzesantrag der Länder Baden-Württemberg, Sachsen – Bundesrat-Drucksache 544/04 vom 02.07.04

### A. Problem und Ziel

Die Justizhaushalte sind geprägt durch einen im Vergleich zu sonstigen Bereichen der Verwaltung sehr hohen Personalkostenanteil. In Zeiten immer knapper werdender Haushaltsmittel liegt deshalb der vordringliche Ansatzpunkt für einen effizienteren Mitteleinsatz in den Justizressorts bei der Steuerung des Personaleinsatzes. Besonders schwierig gestaltet sich eine an den jeweiligen Bedürfnissen ausgerichtete Personalsteuerung in den öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten. Ziel sollte es sein, durch geeignete gesetzgeberische Maßnahmen zumindest auf der Ebene der Länder Rahmenbedin-

gungen zu schaffen, die einen flexiblen, an aktuelle Bedarfssituationen angepassten Einsatz des richterlichen Personals im Bereich der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten ermöglichen.

### B. Lösung

Die Justizministerinnen und Justizminister haben sich - Bezug nehmend auf den Abschlussbericht der im Herbst 2003 zum Thema „Errichtung einer einheitlichen öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeit“ eingesetzten Bund- Länder-Arbeitsgruppe – auf ihrer 75. Konferenz vom 17./18. Juni 2004

in Bremerhaven für die Schaffung einer bundesrechtlichen Öffnungsklausel ausgesprochen, die es den Ländern ermöglicht, ihre Gerichte der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit zusammen zu führen. Bei der Zusammenführung der Gerichte der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit handelt es sich um den einzigen Erfolg versprechenden Weg, die dringend erforderliche nachhaltige und systemgerechte Flexibilisierung des Einsatzes des richterlichen Personals zu bewirken. Der vorliegende Entwurf eines Gesetzes zur Öffnung des Bundesrechts für die Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial-

und Finanzgerichtsbarkeit in den Ländern (Zusammenführungsgesetz) greift die Beschlüsse der Justizministerinnen und Justizminister vom 17. und 18. Juni 2004 auf. Er zielt mit seinem Artikel 1 auf die Einführung einer Gerichtsordnung der einheitlichen Fachgerichte - GOF -. Diese ermöglicht es den Ländern, ihre Gerichte der Verwaltungs-, Sozial- und gegebenenfalls auch der Finanzgerichtsbarkeit durch Gesetz zu einheitlichen Fachgerichten und je einem einheitlichen Oberfachgericht zusammen zu führen. Weitere Bestandteile der Gerichtsordnung der einheitlichen Fachgerichte sind Regelungen über die Gerichtsverfassung der einheitlichen Fachgerichte und des einheitlichen Oberfachgerichts. Eine Zusammenführung von obersten Gerichtshöfen des Bundes ist im Gesetzentwurf nicht vorgesehen; ebenso wenig eine Zusammenführung der bestehenden drei Prozessordnungen für die Gerichte der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit. Die von den Justizministerinnen und Justizministern als Voraussetzung einer Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit für geboten angesehene Änderung des Grundgesetzes (Artikel 92 und 108 GG) ist Gegenstand eines gesonderten Gesetzesentwurfs (BRDrs. 543/04). Aufgrund des engen sachlichen Zusammenhangs der beiden Gesetzentwürfe erscheint es angezeigt, über beide Initiativen gemeinsam zu beraten und zu entscheiden.

## C. Alternativen

Keine.

## D. Kosten

Die mit dem Gesetzentwurf angestrebte Öffnung des Bundesrechts für landesrechtliche Regelungen über die Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit ist für sich allein betrachtet kostenneutral. Finanzielle Auswirkungen werden erst durch Landesgesetze erzielt, mit denen von dieser Öffnung des Bundesrechts Gebrauch gemacht wird. Hier kommen mittelfristig Einsparungen im Bereich der Personal- und der Sachkosten in Betracht, denen je nach den Gegebenheiten des jeweiligen Landes Investitionskosten gegenüberstehen können, die aus einer nicht nur rechtlichen, sondern

auch tatsächlich-räumlichen Zusammenführung von Gerichten resultieren. Diese Auswirkungen lassen sich in ihrem konkreten Ausmaß nicht präzise abschätzen. Es kann jedoch davon ausgegangen werden, dass die dauerhaften Personal- und Sachkostensparnisse mittelfristig die einmaligen Investitionskosten deutlich übersteigen werden.

## Entwurf eines Gesetzes zur Öffnung des Bundesrechts für die Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit in den Ländern (Zusammenführungsgesetz)

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:

### Artikel 1

#### Gerichtsordnung der einheitlichen Fachgerichte für die Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit (Gerichtsordnung der einheitlichen Fachgerichte - GOF -)

### Abschnitt 1

#### Zusammenführung der Gerichte der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit zu einheitlichen Fachgerichten und einheitlichen Oberfachgerichten

### § 1

#### Errichtung einheitlicher Fachgerichte und eines einheitlichen Oberfachgerichts

(1) Die Länder können ihre Gerichte der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit durch Gesetz zu einheitlichen Gerichten zusammenführen. Die Länder können sich auch darauf beschränken, durch Gesetz ihre Gerichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit mit ihren Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit zusammen zu führen; die nachfolgenden Vorschriften sind in diesem Fall sinngemäß anzuwenden.

(2) In Ländern, die nach Absatz 1 Gerichtsbarkeiten zusammengeführt haben, werden diese durch einheitliche Fachgerichte und je ein einheitliches Oberfachgericht ausgeübt.

(3) Mehrere Länder können die Zusammenführung von Gerichten der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbar-

keit zu gemeinsamen einheitlichen Fachgerichten oder gemeinsamen einheitlichen Oberfachgerichten oder zu gemeinsamen Spruchkörpern eines solchen Gerichts vereinbaren.

### § 2

#### Änderung der Gerichtsorganisation

(1) Durch Gesetz werden angeordnet

1. die Errichtung und Aufhebung eines einheitlichen Fachgerichts oder eines einheitlichen Oberfachgerichts,
2. die Verlegung eines Gerichtssitzes,
3. Änderungen in der Abgrenzung der Gerichtsbezirke,
4. die Zuweisung einzelner Sachgebiete an ein einheitliches Fachgericht für die Bezirke mehrerer einheitlicher Fachgerichte,
5. die Zuweisung von Verfahren, bei denen sich die örtliche Zuständigkeit nach § 52 Nr. 2 Satz 1, 2 oder 4 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) bestimmt, an ein anderes einheitliches Fachgericht oder an mehrere einheitliche Fachgerichte des Landes,
6. die Errichtung einzelner Spruchkörper des einheitlichen Fachgerichts oder des einheitlichen Oberfachgerichts an anderen Orten,
7. der Übergang anhängiger Verfahren auf ein anderes Gericht bei Maßnahmen nach den Nummern 1, 3, 4 und 5, wenn sich die Zuständigkeit nicht nach den bisher geltenden Vorschriften richten soll.

(2) Mehrere Länder können die Errichtung eines gemeinsamen einheitlichen Fachgerichts oder Oberfachgerichts oder gemeinsamer Spruchkörper eines solchen Gerichts oder die Ausdehnung von Gerichtsbezirken über die Landesgrenzen hinaus, auch für einzelne Sachgebiete, vereinbaren.

### § 3

#### Zuständigkeiten der einheitlichen Fachgerichte und einheitlichen Oberfachgerichte

(1) Die einheitlichen Fachgerichte sind für alle Streitigkeiten zuständig, die den Verwaltungsgerichten und den Sozialgerichten zugewiesen sind. Die einheitlichen Oberfachgerichte sind für alle Streitigkeiten zuständig, die den Ober-

verwaltungsgerichten, den Landessozialgerichten oder den Finanzgerichten zugewiesen sind.

(2) Die örtliche Zuständigkeit der einheitlichen Fachgerichte und einheitlichen Oberfachgerichte bestimmt sich

1. bei Streitigkeiten, die den Gerichten der Verwaltungsgerichtsbarkeit zugewiesen sind, nach den für die Verwaltungsgerichtsbarkeit anzuwendenden Vorschriften,
2. bei Streitigkeiten, die den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit zugewiesen sind, nach den für die Sozialgerichtsbarkeit anzuwendenden Vorschriften und
3. bei Streitigkeiten, die den Gerichten der Finanzgerichtsbarkeit zugewiesen sind, nach den für die Finanzgerichtsbarkeit anzuwendenden Vorschriften.

## § 4

### Spruchkörper

(1) Die Aufgaben der Verwaltungsgerichtsbarkeit werden bei den einheitlichen Fachgerichten von Kammern für Verwaltungssachen und bei den einheitlichen Oberfachgerichten von Senaten für Verwaltungssachen wahrgenommen.

(2) Die Aufgaben der Sozialgerichtsbarkeit werden bei den einheitlichen Fachgerichten von Kammern für Sozialsachen und bei den einheitlichen Oberfachgerichten von Senaten für Sozialsachen wahrgenommen.

(3) Die Aufgaben der Finanzgerichtsbarkeit werden bei den einheitlichen Oberfachgerichten von Senaten für Finanzsachen wahrgenommen.

## § 5

### Besetzung der Gerichte

(1) Die einheitlichen Fachgerichte und einheitlichen Oberfachgerichte werden mit Berufsrichtern und ehrenamtlichen Richtern besetzt. Berufsrichter sind der Präsident, die Vorsitzenden Richter und weitere Richter in der erforderlichen Anzahl.

(2) Die Berufsrichter werden auf Lebenszeit ernannt. Einer Ernennung auf Lebenszeit bedarf es nicht, wenn der Berufsrichter an einem Gericht auf Lebenszeit ernannt worden ist, das mit einem anderen Gericht zu einem einheitlichen Fachgericht oder einem ein-

heitlichen Oberfachgericht zusammengeführt worden ist. Auf Lebenszeit ernannte Richter anderer Gerichte und ordentliche Professoren des Rechts können für eine bestimmte Zeit von mindestens zwei Jahren, längstens jedoch für die Dauer ihres Hauptamts, zu Richtern im Nebenamt ernannt werden. Bei den einheitlichen Fachgerichten können Richter auf Probe oder Richter kraft Auftrags verwendet werden. Bei den einheitlichen Oberfachgerichten können Richter auf Probe oder Richter kraft Auftrags nur in den Spruchkörpern für Finanzsachen verwendet werden.

(3) Berufsrichter bei den einheitlichen Fachgerichten werden nach Maßgabe des Landesrechts nach Beratung mit einem für den Bezirk des einheitlichen Oberfachgerichts zu bildenden Ausschuss auf Lebenszeit ernannt. Der Ausschuss ist von der nach Landesrecht zuständigen Stelle zu errichten. Ihm sollen in angemessenem Verhältnis Vertreter der Versicherten, der Arbeitgeber, der Versorgungsberechtigten und der mit dem sozialen Entschädigungsrecht oder der Teilhabe behinderter Menschen vertrauten Personen sowie der einheitlichen Fachgerichtsbarkeit angehören.

(4) Die ehrenamtlichen Richter wirken bei der mündlichen Verhandlung und der Urteilsfindung mit gleichen Rechten wie die Berufsrichter mit. Die für jedes einheitliche Fachgericht und einheitliche Oberfachgericht erforderliche Zahl von ehrenamtlichen Richtern wird durch den Präsidenten so bestimmt, dass voraussichtlich jeder zu höchstens zwölf ordentlichen Sitzungstagen im Jahr herangezogen wird. Die Berufung und Amtsdauer der ehrenamtlichen Richter, die

1. in Spruchkörpern für Verwaltungssachen mitwirken, richten sich nach den für die Verwaltungsgerichtsbarkeit geltenden Vorschriften;
2. in Spruchkörpern für Sozialsachen mitwirken, richten sich nach den für die Sozialgerichtsbarkeit geltenden Vorschriften;
3. in Spruchkörpern für Finanzsachen mitwirken, richten sich nach den für die Finanzgerichtsbarkeit geltenden Vorschriften.

Über die Berechtigung zur Ablehnung des Amtes oder über die Entlassung aus dem Amt entschei-

det der vom Präsidium für jedes Geschäftsjahr im Voraus bestimmte Spruchkörper nach Anhörung des Betroffenen endgültig. § 32 VwGO sowie § 20 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) gelten entsprechend. § 21 SGG gilt mit der Maßgabe entsprechend, dass über die Beschwerde der durch das Präsidium für jedes Geschäftsjahr im Voraus bestimmte Spruchkörper endgültig entscheidet.

## § 6

### Bildung und Besetzung der Spruchkörper, Verfahren, Entscheidungen, Rechtsmittel, Wiederaufnahme des Verfahrens, Kosten und Vollstreckung

Die Bildung und Besetzung der Spruchkörper, das von ihnen zu beachtende Verfahren, ihre Entscheidungen, die gegen ihre Entscheidungen eröffneten Rechtsmittel, die Wiederaufnahme des Verfahrens sowie die Kosten und die Vollstreckung richten sich

1. bei den Spruchkörpern für Verwaltungssachen nach den für die Verwaltungsgerichtsbarkeit geltenden Vorschriften,
2. bei den Spruchkörpern für Sozialsachen nach den für die Sozialgerichtsbarkeit geltenden Vorschriften und
3. bei den Spruchkörpern für Finanzsachen nach den für die Finanzgerichtsbarkeit geltenden Vorschriften.

§ 183 VwGO findet auf Entscheidungen der einheitlichen Fachgerichte und der einheitlichen Oberfachgerichte entsprechende Anwendung.

## § 7

### Disziplinar-, Schieds- und Berufsgерichte

Die Länder können den einheitlichen Fachgerichten und einheitlichen Oberfachgerichten Aufgaben der Disziplinargerichtsbarkeit und der Schiedsgerichtsbarkeit bei Vermögensauseinandersetzungen öffentlich-rechtlicher Verbände übertragen, diesen Gerichten Berufsgerichte angliedern sowie dabei die Besetzung und das Verfahren regeln.

## § 8

### Präsidium und Geschäftsverteilung

Für die einheitlichen Fachgerichte und einheitlichen Oberfachgerichte gelten die Vorschriften des Zweiten Titels des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG) mit folgenden Maßgaben entsprechend:

1. Das Präsidium teilt die ehrenamtlichen Richter einem oder mehreren Spruchkörpern zu, stellt die Reihenfolge fest, in der sie zu den Verhandlungen heranzuziehen sind, und regelt die Vertretung für den Fall der Verhinderung. Von der Reihenfolge darf nur aus besonderen Gründen abgewichen werden; die Gründe sind aktenkundig zu machen. Jedem Spruchkörper, der mit ehrenamtlichen Richtern zu besetzen ist, sind mindestens zwölf ehrenamtliche Richter zuzuweisen.
2. Die Mitglieder und drei Vertreter des für Entscheidungen nach § 99 Abs. 2 VwGO zuständigen Senats für Verwaltungssachen bestimmt das Präsidium jeweils für die Dauer von vier Jahren. Die Mitglieder und ihre Vertreter müssen Richter auf Lebenszeit sein.
3. Als zuständiger Richter nach § 180 VwGO ist im Geschäftsverteilungsplan ein Richter zu bestimmen, der einem Spruchkörper für Verwaltungssachen zugewiesen ist. Als zuständiger Richter nach § 205 SGG ist im Geschäftsverteilungsplan ein Richter zu bestimmen, der einem Spruchkörper für Sozialsachen zugewiesen ist. Als zuständiger Richter nach § 158 der Finanzgerichtsordnung ist im Geschäftsverteilungsplan ein Richter zu bestimmen, der einem Spruchkörper für Finanzsachen zugewiesen ist.

## § 9

### Geschäftsstelle

Bei jedem einheitlichen Fachgericht und einheitlichen Oberfachgericht wird eine Geschäftsstelle eingerichtet. Sie wird mit der erforderlichen Anzahl von Urkundsbeamten besetzt. Das Nähere bestimmen die nach Landesrecht zuständigen Stellen.

## § 10

### Dienstaufsicht

- (1) Der Präsident des Gerichts übt die Dienstaufsicht über die Richter, Beamten, Angestellten und Arbeiter aus.
- (2) Übergeordnete Dienstaufsichtsbehörde für das einheitliche Fachgericht ist der Präsident des einheitlichen Oberfachgerichts.

## § 11

### Rechts- und Amtshilfe

Alle Gerichte, Verwaltungsbehörden und Organe der Versicherungsträger leisten den einheitlichen Fachgerichten und einheitlichen Oberfachgerichten Rechts- und Amtshilfe. § 5 Abs. 2 und 3 SGG gilt entsprechend.

## § 12

### Vertreter des öffentlichen Interesses

- (1) Bei den einheitlichen Fachgerichten und bei dem einheitlichen Oberfachgericht kann nach Maßgabe einer Rechtsverordnung der Landesregierung ein Vertreter des öffentlichen Interesses bestimmt werden. Dabei kann ihm allgemein oder für bestimmte Fälle die Vertretung des Landes oder von Landesbehörden in Verfahren übertragen werden, die von Spruchkörpern für Verwaltungssachen geführt werden. Die einheitlichen Fachgerichte und das einheitliche Oberfachgericht geben ihm Gelegenheit zur Äußerung.
- (2) Der nach Absatz 1 bestimmte Vertreter des öffentlichen Interesses muss die Befähigung zum Richteramt nach dem Deutschen Richtergesetz besitzen.

## Abschnitt 2

### Übergangs- und Schlussbestimmungen

## § 13

### Entsprechende Anwendung des Gesetzes über die Zuständigkeit der Gerichte bei Änderungen der Gerichtseinteilung

Artikel 1 des Gesetzes über die Zuständigkeit der Gerichte bei Änderungen der Gerichtseinteilung vom 6. Dezember 1933 in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 300-4, veröffentlichten bereinigten Fassung, das

zuletzt durch Gesetz vom ... geändert worden ist, findet entsprechende Anwendung.

## § 14

### Präsidium und Geschäftsverteilung in den Fällen des § 1 Abs. 1 Satz 1

(1) § 30 des Rechtspflege-Anpassungsgesetzes vom 26. Juni 1992 (BGBl. I S. 1147), zuletzt geändert durch Gesetz vom ..., findet nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen Anwendung.

(2) Für die erstmalige Bildung des Präsidiums eines einheitlichen Oberfachgerichts gilt § 21a Abs. 2 GVG mit der Maßgabe, dass

1. in Nummer 1 an die Stelle des Wortes „zehn“ das Wort „zwölf“ tritt,
2. in Nummer 2 an die Stelle des Wortes „acht“ das Wort „neun“ tritt,
3. in Nummer 3 an die Stelle des Wortes „zwanzig“ das Wort „acht“ tritt und
4. Nummer 4 nicht anzuwenden ist.

§ 21b Abs. 4 Satz 2 und 3 GVG ist erstmals auf das Präsidium anzuwenden, das dem nach Satz 1 gebildeten Präsidium des Gerichts nach Ablauf der Frist des § 21b Abs. 4 Satz 1 GVG nachfolgt.

(3) Für die erstmalige Bildung des Präsidiums eines einheitlichen Fachgerichts gilt § 21b Abs. 3 Satz 2 GVG nur soweit, als seine Anwendung zu dem Ergebnis führt, dass sich die gewählten Mitglieder des Präsidiums zur Hälfte aus Richtern zusammensetzen, die zuletzt an Gerichten der Verwaltungsgerichtsbarkeit tätig waren, und zur Hälfte aus Richtern, die zuletzt an Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit tätig waren. Würde die Anwendung von § 21b Abs. 3 Satz 2 GVG zu dem Ergebnis führen, dass sich die gewählten Mitglieder des Präsidiums eines einheitlichen Fachgerichts mehrheitlich aus Richtern zusammensetzen, die zuletzt an Gerichten einer Gerichtsbarkeit tätig waren, so werden so viele dieser Richter durch Richter ersetzt, die zuletzt an Gerichten der jeweils anderen Gerichtsbarkeit tätig waren, bis das in Satz 1 bezeichnete Ergebnis erzielt ist. Hierbei sind diejenigen Richter zu ersetzen, die die wenigsten Stimmen auf sich vereint haben. An ihre Stelle

treten diejenigen Richter aus der jeweils anderen Gerichtsbarkeit, die bei Anwendung von § 21b Abs. 3 Satz 2 GVG zwar nicht gewählt wären, jedoch die meisten Stimmen auf sich vereint haben. Bei Stimmgleichheit entscheidet das Los. Die Länder können von der durch § 21b Abs. 3 Satz 3 GVG eröffneten Möglichkeit, ein anderes Wahlverfahren für die Wahl zum Präsidium zu bestimmen, nur Gebrauch machen, wenn sicher gestellt ist, dass die Anwendung des Wahlverfahrens bei der erstmaligen Bildung des Präsidiums eines nach § 1 errichteten Gerichts zu den in Satz 1 bezeichneten Ergebnissen führt.

(4) Für die erstmalige Bildung des Präsidiums eines einheitlichen Oberfachgerichts gilt § 21b Abs. 3 Satz 2 GVG nur soweit, als seine Anwendung zu dem Ergebnis führt, dass sich die gewählten Mitglieder des Präsidiums zu einem Drittel aus Richtern zusammensetzen, die zuletzt an Gerichten der Verwaltungsgerichtsbarkeit tätig waren, zu einem Drittel aus Richtern, die zuletzt an Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit tätig waren, und zu einem Drittel aus Richtern, die zuletzt an Gerichten der Finanzgerichtsbarkeit tätig waren. Würde die Anwendung von § 21b Abs. 3 Satz 2 GVG zu dem Ergebnis führen, dass sich die gewählten Mitglieder des Präsidiums eines einheitlichen Oberfachgerichts zu mehr als einem Drittel aus Richtern zusammensetzen, die zuletzt an Gerichten einer Gerichtsbarkeit tätig waren, so werden so viele dieser Richter durch Richter ersetzt, die zuletzt an Gerichten der jeweils anderen Gerichtsbarkeiten tätig waren, bis das in Satz 1 bezeichnete Ergebnis erzielt ist. Absatz 3 Satz 3 bis 6 ist entsprechend anzuwenden.

(5) Scheidet ein gewähltes Mitglied aus dem nach Absatz 3 gebildeten Präsidium aus, tritt abweichend von § 21c Abs. 2 GVG der durch die letzte Wahl Nächsterberufene nur dann an seine Stelle, wenn dies zu dem in Absatz 3 Satz 1 bezeichneten Ergebnis führt; scheidet ein gewähltes Mitglied aus dem nach Absatz 4 gebildeten Präsidium aus, tritt abweichend von § 21c Abs. 2 GVG der durch die letzte Wahl Nächsterberufene nur dann an seine Stelle, wenn dies zu dem in Absatz 4 Satz 1 bezeichneten Ergebnis führt. Ist dies nicht der Fall, tritt an die Stelle des nach § 21c Abs. 2 GVG zur Nachfolge berufenen Richters ein Richter, der zuletzt an einem Gericht derjenigen Gerichtsbarkeit tätig

war, die bei Anwendung von § 21c Abs. 2 GVG im Präsidium in zu geringer Zahl vertreten wäre. Zur Nachfolge berufen ist hierbei derjenige aus dem Kreis der vorgenannten Richter, der bei der letzten Wahl die meisten Stimmen auf sich vereint hat. Bei Stimmgleichheit entscheidet das Los.

(6) Die Absätze 3 und 4 sind nach der erstmaligen Bildung des Präsidiums nicht mehr anzuwenden. Absatz 5 ist auf das Präsidium eines einheitlichen Fachgerichts nicht mehr anzuwenden, sobald zum ersten Mal Mitglieder des Präsidiums nach § 21b Abs. 4 Satz 2 GVG ausgeschieden sind. Auf das Präsidium eines einheitlichen Oberfachgerichts ist Absatz 5 nicht mehr anzuwenden, sobald die Frist des § 21b Abs. 4 Satz 1 GVG erstmals abgelaufen ist.

## § 15

### Präsidium und Geschäftsverteilung in den Fällen des § 1 Abs. 1 Satz 2

Hat sich ein Land darauf beschränkt, seine Gerichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit mit seinen Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit zusammen zu führen, findet § 14 Abs. 1, 3, 5 und 6 Satz 1 und 2 sowohl auf die Bildung der Präsidien der einheitlichen Fachgerichte als auch auf die Bildung des Präsidiums des einheitlichen Oberfachgerichts Anwendung.

## § 16

### Präsidium und Geschäftsverteilung in den Fällen des § 1 Abs. 3

Erfolgt eine Zusammenführung von Gerichten nach § 1 Abs. 3, findet § 14 und § 15 sinngemäß Anwendung.

## § 17

### Präsidialrat

(1) Die Wahl und die Bestellung der Mitglieder des Präsidialrats, der nach § 74 des Deutschen Richtergesetzes für die nach § 1 errichteten Gerichte zu bilden ist, wird durch Landesgesetz geregelt.

(2) Bei der erstmaligen Bildung des Präsidialrats für die nach § 1 Abs. 1 Satz 1 errichteten Gerichte ist sicher zu stellen, dass sich der Präsidialrat zu einem Drittel aus Richtern zusammensetzt, die zuletzt an Gerichten der Verwaltungsgerichtsbarkeit tätig waren, zu einem Drittel aus Richtern, die zuletzt an

Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit tätig waren und zu einem Drittel aus Richtern, die zuletzt an Gerichten der Finanzgerichtsbarkeit tätig waren. Dasselbe gilt für die Wahl und Bestellung der Ersatzmitglieder des Präsidialrats.

(3) Bei der erstmaligen Bildung des Präsidialrats für die nach § 1 Abs. 1 Satz 2 errichteten Gerichte ist sicher zu stellen, dass sich der Präsidialrat zur Hälfte aus Richtern zusammensetzt, die zuletzt an Gerichten der Verwaltungsgerichtsbarkeit tätig waren, und zur Hälfte aus Richtern, die zuletzt an Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit tätig waren. Dasselbe gilt für die Wahl und Bestellung der Ersatzmitglieder des Präsidialrats.

(4) Erfolgt eine Zusammenführung von Gerichten nach § 1 Abs. 3, finden die Absätze 2 und 3 sinngemäß Anwendung.

(5) Die Absätze 2 bis 4 sind nicht mehr anzuwenden, wenn die reguläre Amtszeit der Mitglieder des Präsidialrats, der erstmals für die nach § 1 errichteten Gerichte gebildet wurde, abgelaufen ist.

## § 18

### Personalvertretung

Es sind Übergangspersonalvertretungen zu bilden. Das Nähere wird durch Landesgesetz geregelt.

## Artikel 2

### Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung

§ 2 der Verwaltungsgerichtsordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. März 1991 (BGBl. I S. 686), zuletzt geändert durch ..., wird folgender Satz angefügt:

„In Ländern, in denen die Gerichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit nach § 1 der Gerichtsordnung der einheitlichen Fachgerichte mit Gerichten anderer Gerichtsbarkeiten zusammengeführt worden sind, wird die Verwaltungsgerichtsbarkeit durch die aus der Zusammenführung hervorgegangenen Gerichte ausgeübt.“

## Artikel 3

### Änderung des Sozialgerichtsgesetzes

§ 2 des Sozialgerichtsgesetzes in der

Fassung der Bekanntmachung vom 23. September 1975 (BGBl. I S. 2535), zuletzt geändert durch ..., wird folgender Satz angefügt:

„In Ländern, in denen die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit nach § 1 der Gerichtsordnung der einheitlichen Fachgerichte mit Gerichten anderer Gerichtsbarkeiten zusammengeführt worden sind, wird die Sozialgerichtsbarkeit durch die aus der Zusammenführung hervorgegangenen Gerichte ausgeübt.“

## Artikel 4

### Änderung der Finanzgerichtsordnung

§ 2 der Finanzgerichtsordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 28. März 2001 (BGBl. I S. 442, ber. S. 2262, I 2002 S. 679), zuletzt geändert durch ..., wird folgender Satz angefügt:

„In Ländern, in denen das Finanzgericht nach § 1 der Gerichtsordnung der einheitlichen Fachgerichte mit Gerichten anderer Gerichtsbarkeiten zusammengeführt worden ist, wird die Finanzgerichtsbarkeit durch das aus der Zusammenführung hervorgegangene Gericht ausgeübt.“

## Artikel 5

### Änderung des Bundesbesoldungsgesetzes

Das Bundesbesoldungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 6. August 2002 (BGBl. I S. 3020), zuletzt geändert durch ... .., wird wie folgt geändert:

1. In § 37 Abs. 1 Satz 1 werden nach dem Wort „Verwaltungsgerichtsbarkeit“ die Wörter „, den einheitlichen Fachgerichten und dem einheitlichen Oberfachgericht“ eingefügt.

2. Die Anlage III (Bundesbesoldungsordnung R) wird wie folgt geändert:

a) In der Besoldungsgruppe R 1 wird nach der Amtsbezeichnung „Richter am Bundesdisziplinargericht“ die Amtsbezeichnung „Richter am Fachgericht“ eingefügt.

b) In der Besoldungsgruppe R 2 werden

aa) nach der Amtsbezeichnung „Richter am Landessozialgericht“ die Amtsbezeichnung

„Richter am Oberfachgericht“,

bb) nach der Amtsbezeichnung „Vorsitzender Richter am Bundesdisziplinargericht“ die Amtsbezeichnung „Vorsitzender Richter am Fachgericht“ und

cc) nach der Amtsbezeichnung und dem Fußnotenhinweis „Vizepräsident des Bundesdisziplinargerichts<sup>5</sup>)“ die Amtsbezeichnung und der Fußnotenhinweis „Vizepräsident des Fachgerichts<sup>5</sup>)“ eingefügt.

c) In der Besoldungsgruppe R 3 werden

aa) nach der Amtsbezeichnung „Vorsitzender Richter am Landessozialgericht“ die Amtsbezeichnung „Vorsitzender Richter am Oberfachgericht“,

bb) nach der Amtsbezeichnung „Präsident des Bundesdisziplinargerichts“ die Amtsbezeichnung und der Fußnotenhinweis „Präsident des Fachgerichts<sup>1</sup>)“,

cc) nach der Amtsbezeichnung und dem Fußnotenhinweis „Vizepräsident des Amtsgerichts<sup>2</sup>)“ die Amtsbezeichnung und der Fußnotenhinweis „Vizepräsident des Fachgerichts<sup>2</sup>)“ und

dd) nach der Amtsbezeichnung und dem Fußnotenhinweis „Vizepräsident des Landgerichts<sup>2</sup>)“ die Amtsbezeichnung und der Fußnotenhinweis „Vizepräsident des Oberfachgerichts<sup>3</sup>)“

eingefügt.

d) In der Besoldungsgruppe R 4 werden

aa) nach der Amtsbezeichnung und dem Fußnotenhinweis „Präsident des Arbeitsgerichts<sup>2</sup>)“ die Amtsbezeichnung und der Fußnotenhinweis „Präsident des Fachgerichts<sup>1</sup>)“ und

bb) nach der Amtsbezeichnung „Vizepräsident des Bundespatentgerichts“ die Amtsbezeichnung und der Fußnotenhinweis „Vizepräsident des Oberfachgerichts<sup>3</sup>)“ eingefügt.

e) In der Besoldungsgruppe R 5 werden

aa) nach der Amtsbezeichnung und dem Fußnotenhinweis „Präsident des Amtsgerichts<sup>1</sup>)“ die Amtsbezeichnung und der Fußnotenhinweis „Präsident des Fachgerichts<sup>1</sup>)“ und

bb) nach der Amtsbezeichnung und dem Fußnotenhinweis „Präsident des Landgerichts<sup>1</sup>)“ die Amtsbezeichnung und der Fußnotenhinweis „Präsident des Oberfachgerichts<sup>2</sup>)“ eingefügt.

f) In der Besoldungsgruppe R 6 werden nach der Amtsbezeichnung und dem Fußnotenhinweis „Präsident des Landgerichts<sup>1</sup>)“ die Amtsbezeichnung und der Fußnotenhinweis „Präsident des Oberfachgerichts<sup>3</sup>)“ eingefügt.

g) In der Besoldungsgruppe R 8 werden nach der Amtsbezeichnung und dem Fußnotenhinweis „Präsident des Landessozialgerichts<sup>1</sup>)“ die Amtsbezeichnung und der Fußnotenhinweis „Präsident des Oberfachgerichts<sup>1</sup>)“ eingefügt.

## Artikel 6

### Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am ... in Kraft.

*Hinweis d. Red.:*

*Der BR-Drucksache ist eine umfangreiche Begründung beigefügt, auf deren Abdruck aus Platzgründen verzichtet wird.*



## Presseerklärung der sächsischen Staatsministeriums der Justiz

*Sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen*, das sächsische Staatsministerium der Justiz hat am 06.07.2004 folgende Presseerklärung herausgegeben:

„Sachsen strebt Modernisierung der Gerichtsstruktur an.

Das sächsische Kabinett hat heute beschlossen, gemeinsam mit Baden-Württemberg zwei Gesetzentwürfe in den Bundesrat einzubringen, die es den Ländern ermöglichen sollen, Verwaltungs-, Sozial- und gegebenenfalls auch die Finanzgerichtsbarkeit zu einer einheitlichen öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeit zusammenzuführen. Damit rückt Sachsen seinem bereits seit 1998 verfolgten Ziel, die Gerichtsstruktur im Freistaat effizienter und bürgerfreundlicher zu gestalten, ein gutes Stück weiter.

In Deutschland existieren mit Sozial-, Verwaltungs- und Finanzgerichtsbarkeit drei selbstständige öffentlich-recht-

liche Gerichtsbarkeiten. Diese komplizierte Austeilung, die in keinem Land Europas ihresgleichen findet, ist der historischen Entwicklung, nicht aber durchgreifenden sachlichen Gründen geschuldet. Sie hat unter anderem zur Folge, dass auf Zuständigkeits- und Belastungsverschiebungen, wie sie derzeit zwischen Verwaltungs- und Sozialgerichtsbarkeit im Hinblick auf die Sozialhilfesachsen anstehen und wie sie mit dem weiteren Umbau der sozialen Sicherungssysteme auch zukünftig zu erwarten sind, nur sehr eingeschränkt durch eine Neuverteilung richterlichen Personals reagiert werden kann. Denn die verfassungsrechtlich garantierte Unabhängigkeit der Richter steht einer Versetzung zu einer anderen Gerichtsbarkeit ohne Zustimmung des Betroffenen in aller Regel zu Recht entgegen. Im Rahmen einer einheitlichen Gerichtsbarkeit könnten unterschiedliche Belastungen dagegen unkompliziert über die Geschäftsverteilung durch die Entscheidung des Gerichts-

präsidiums ausgeglichen werden. Die notwendige Spezialisierung bleibt dabei gewahrt. Die Bildung und Besetzung der gerichtlichen Spruchkörper und das von ihnen zu beachtende Verfahren sollen auch nach dem geplanten „Zusammenführungsgesetz“ unverändert bleiben. Die zur Umsetzung des Vorhabens erforderlichen Änderungen des Grundgesetzes sind in einem weiteren Gesetzentwurf enthalten.

Justizminister Thomas de Maizière: „Es ist unser Ziel, den Ländern mehr Freiheit bei der Ausgestaltung ihrer Gerichtsstruktur zu verschaffen. Die Zusammenlegung der Fachgerichtsbarkeiten entspricht dem Interesse der Bürger an einer transparenten Justiz, die ihr Personal und ihre Sachausstattung effektiv einsetzt.“

## Entschließung der Konferenz der Präsidentinnen und Präsidenten der Landessozialgerichte und des Präsidenten des Bundessozialgerichts vom 12. Mai 2004 in Merseburg

Mit dem Ziel eines flexibleren Richtereinsatzes zwischen unterschiedlich ausgelasteten Gerichtszweigen wird zur Zeit diskutiert, den Bundesländern die Möglichkeit einzuräumen, auf Landesebene die Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit zu einer einheitlichen öffentlich-rechtlichen Gerichtsbarkeit zusammenzulegen.

Diese Diskussion hat an Brisanz gewonnen durch die Zuweisung des ALG II und die Übertragung der bisher von den Verwaltungsgerichten bearbeiteten Sozialhilfe auf die Sozialgerichte zum 1. Januar 2005. Um der Verschärfung der unterschiedlichen Belastungen zu begegnen, soll den Ländern ermöglicht werden, befristet bis Ende 2008 die Bearbeitung dieser Rechtsgebiete durch die Verwaltungsgerichte durchführen zu lassen.

Die Präsidentinnen und Präsidenten der

Landessozialgerichte und der Präsident des Bundessozialgerichts halten die Flexibilisierung des Richtereinsatzes ebenfalls für geboten und dringlich. Die bezeichneten Ländereröffnungsklauseln aber sind nach ihrer Ansicht verfehlt. Sie führen bundesweit zu einer Rechtszersplitterung und erschweren den Zugang der Rechtsuchenden zu den Gerichten. Stattdessen befürworten die Präsidentinnen und Präsidenten der Landessozialgerichte und der Präsident des Bundessozialgerichts im Anschluss an die Erklärung vom 14. November 2003 in Hannover folgende Maßnahmen:

- Erarbeitung eines richterspezifischen, bedarfsorientierten Personalentwicklungskonzeptes mit dem Ziel, gerichtsbereichsübergreifend höhere Flexibilität und Mobilität zu erreichen,

- Ausschöpfung der nach dem Deutschen Richtergesetz bereits bestehenden Möglichkeiten einschließlich einer Entscheidung des Gesetzgebers, dass Verschiebungen wie jetzt bei der Sozialhilfe eine Veränderung der Gerichtsorganisation im Sinne von § 30 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. § 32 Deutsches Richtergesetz darstellen,
- erforderlichenfalls Erweiterung der Abordnungs- und Versetzungsmöglichkeiten unter Beteiligung von Richtervertretungsorganen.

Die vorstehenden Vorschläge sind Ausdruck des Grundgedankens, dass wirtschaftlich schwierige Zeiten auch Richtern höhere Beweglichkeit abverlangen.

## Amtswechsel am Bayerischen Verwaltungsgericht München

Von RiVG München Jutta Krieger  
(im Anschluss an Heft 3/04 S.134)

Am 19. Mai 2004 verabschiedete der Bayerische Staatsminister des Innern, Dr. Günther Beckstein, den Präsidenten des Verwaltungsgerichts München, Dr. Gerhard Hans Reichel, in den Ruhestand und führte an diesem Tag auch den Nachfolger Harald Geiger, bisher Präsident des Verwaltungsgerichts Augsburg, in das neue Amt ein.

Dr. Reichel begann seine berufliche Laufbahn im Jahre 1968 als Gerichtsassessor beim Verwaltungsgericht München und wechselte dann in die Kommunalabteilung des Bayerischen Staatsministeriums des Innern. Nach einer Zeit als Rektoratsassistent an der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften in Speyer und einer weiteren Tätigkeit im Innenministerium trat er seinen Außendienst als Abteilungsleiter am Landratsamt Starnberg an. Danach führte ihn seine Laufbahn an die Bayerische Verwaltungsschule, wo er maßgeblich am Aufbau des neuen Fachstudiengangs „Allgemeine Innere Verwaltung“ beteiligt war. Im Jahre 1977 wechselte er als Richter an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof und war dort seit 1985 Vorsitzender des 6. Senats. In dieser Zeit war er auch berufsrichterliches Mitglied des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, wo er an so grundlegenden Entscheidungen wie die zum Volksbegehren „Besseres Müllkonzept“ mitwirkte. Im August 1995 wurde er der 9. Präsident des Verwaltungsgerichts München und konnte in diesem Amt das 50-jährige Bestehen des Gerichts begehen. Bereits seit 1990 führte er als Erster Vorsitzender den Verband der Bayerischen Verwaltungsrichter.

In seiner Festrede dankte Staatsminister Dr. Beckstein dem scheidenden Präsidenten im Namen der Bayerischen Staatsregierung für seinen unermüdlischen Einsatz in allen Stationen seines Berufslebens. Als Präsident des Verwaltungsgerichts München habe er besondere Herausforderungen zu bewältigen gehabt und dabei insbesondere organisatorisches Geschick und Weltoffenheit bewiesen. So habe das Verwaltungsgericht München mit Verfahren wie „Mehmet“ oder der „Körperwelten-Ausstellung“ immer wieder im Mittelpunkt des Medieninteresses gestanden.

Gerade in der Amtszeit Reichels sei die Arbeitsbelastung der Verwaltungsgerichte starken Schwankungen ausgesetzt gewesen und habe eine ständige Angleichung des Personaleinsatzes erforderlich gemacht. So habe es zu Beginn seiner Amtszeit 25 Kammern gegeben. Im Zuge der immer weiter steigenden Eingangszahlen, insbesondere im Asyl- und Ausländerrecht, sei auf 32 Kammern aufgestockt worden. Mit dem Absinken der Eingänge habe dann wieder abgebaut werden müssen. Nicht zuletzt dem organisatorischen Geschick und dem Fingerspitzengefühl Dr. Reichels sei es zu verdanken, dass das Verwaltungsgericht München diese starken Schwankungen so gut bewältigt habe. Neben seiner Arbeit als Gerichtspräsident habe Dr. Reichel als Kammervorsitzender mit seiner freundlichen und ausgleichenden Art auch schwierige Kläger beruhigen können. Geradezu legendär sei seine Gabe, bei Ortsterminen auch in verfahrenen Fällen Vergleiche zu erreichen und damit ein Ergebnis zu erzielen, mit dem beide Parteien leben können. Höchst erfolgreich habe er auch – in einer Zeit der Umbrüche – sein Amt als Vorsitzender des Verbandes der Bayerischen Verwaltungsrichter ausgeübt. So habe er die bayerischen Gesetzesinitiativen zur Novellierung der Verwaltungsgerichtsordnung maßgeblich beeinflusst und Gesetzesänderungen stets kritisch und zugleich konstruktiv begleitet.

Der neue Vorsitzende des bayerischen Landesverbandes, Alexander Graf zu Pappenheim, würdige in seiner Rede die Verdienste Dr. Reichels als Vorsitzender des Verbandes der Bayerischen Verwaltungsrichter. Er habe dieses Amt im Jahre 1990 in den stürmischen Zeiten der deutschen Wiedervereinigung angetreten. Unter seiner Führung habe sich der Verband sehr aktiv an der Organisation der Aufbauhilfe für die neuen Bundesländer beteiligt. Durch die von Dr. Reichel auf den Weg gebrachte Satzungsreform sei mit dem damals eingeführten Delegiertensystem eine dem jeweiligen Gewicht angemessene Repräsentanz aller Teilverbände gewährleistet worden. Als Höhepunkt seiner Tätigkeit für den Verband sei schließlich der von Dr. Reichel

mit viel Energie und persönlichem Einsatz organisierte Verwaltungsrichtertag 2001 in München zu nennen. Niemals habe es Dr. Reichel versäumt, im Interesse der Sache eindeutig Stellung zu beziehen. So oft das Rechtspflegeministerium in der Diskussion auftauchte, habe er sich dafür eingesetzt, es bei der hergebrachten Ressortzuständigkeit des Innenministeriums für die Verwaltungsgerichtsbarkeit zu belassen. Der nur so mögliche Austausch zwischen Verwaltung und Verwaltungsgerichtsbarkeit gewährleiste eine Richterschaft, die die Vorgänge, über die sie urteilt, aus eigenem Erleben kennt. Diese bayerische Errungenschaft verdiene es, im Interesse der Bürgerinnen und Bürger auch in Zukunft mit Nachdruck verteidigt zu werden.

Harald Geiger, der neue Präsident des Verwaltungsgerichts München, ist dort alles andere als ein Unbekannter. Er begann hier im Jahre 1978 seine berufliche Laufbahn als Proberichter in der 8. Kammer, die schon damals mit Baurechtsstreitigkeiten der Landeshauptstadt München betraut war. Noch während seiner Proberichterzeit wurde er der neu gegründeten 17. Kammer zugeteilt, der die Überprüfung des Planfeststellungsbeschlusses für den Flughafen München II, wie dieser damals noch hieß, oblag. Damit wirkte er an dem ersten echten Massenverfahren mit, bei dem mehr als 5000 Klagen eingereicht wurden. Diesem Verfahren hat Geiger etwas zu verdanken, was in Bayern die große Ausnahme darstellt: Er wurde im Jahre 1981 unmittelbar vom Probe- zum Lebenszeitrichter ernannt. Gleichwohl ging er zu Beginn des Jahres 1982 in den Außendienst, der ihn ebenfalls zum Landratsamt Starnberg führte. Danach war er kurze Zeit als Richter am Verwaltungsgericht München und dann acht Jahre lang am Bayerischen Verwaltungsgerichtshof und dort auch als Präsidialrichter tätig. Im Jahre 1994 wurde er zum Vizepräsidenten des Verwaltungsgerichts München und Anfang des Jahres 2000 zum Präsidenten des Verwaltungsgerichts Augsburg ernannt.

Staatsminister Dr. Beckstein gratulierte dem neuen Präsidenten zu seiner Ernennung und wünschte ihm viel

Erfolg bei seiner weiteren Arbeit. Geiger trete das Präsidentenamt in einer für die Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht gerade einfachen Zeit an. Mit seiner zupackenden und pragmatischen Art bringe er beste Voraussetzungen mit, die Herausforderungen der Zukunft zu meistern. Aus seiner Zeit als Vizepräsident kenne er das Verwaltungsgericht München sehr gut und habe in seiner Laufbahn, zuletzt als Präsident des Verwaltungsgerichts Augsburg, seine Fähigkeiten in Führung und Organisation schon längst unter Beweis gestellt.

Naturgemäß gingen alle Redner auf aktuelle, die Verwaltungsgerichtsbarkeit betreffende Reformen ein und bewerteten insbesondere die Rechtswegeverlagerung der sozialhilferechtlichen Streitigkeiten sowie die Pläne zur Zusammenführung der Fachgerichtsbarkeiten. Die Vizepräsidentin des Verwaltungsgerichts München, Birgit Walther, nahm in ihrem Willkommensgruß diese neuen Entwicklungen mit Humor: Dank der Entscheidungsfreude des Vermittlungsausschusses sei man nun mit der Sozialgerichtsbarkeit in engem Kontakt. Die Zukunft werde zeigen, ob dies der Beginn einer wunderbaren Freundschaft sei oder ob sich diese außerhalb des Freistaats Bayern geschlossene Zwangsehe eher krisenhaft entwickeln werde. Staatsminister Dr. Beckstein bezeichnete die Verlagerung des Rechtswegs der sozialhilferechtlichen Streitigkeiten von den Verwaltungsgerichten zu den Sozialgerichten als nicht sachgerecht. Ohne Not habe man eine eingespielte Zuständigkeit verändert und sie einem Gerichtszweig aufgebürdet, der keinerlei Erfahrung im Sozialhilferecht habe und ohnehin bereits völlig überlastet sei. Auch den Plänen zur Zusammenlegung von Sozial- und Verwaltungsgerichtsbarkeit erteilte der Minister eine Absage. Unabhängig von verfassungsrechtlichen Bedenken könne er die von den Befürwortern erhofften Synergieeffekte nicht erkennen. Seines Erachtens setze die Zusammenlegung der Fachgerichtsbarkeiten eine einheitliche Verfahrensordnung voraus. Solange eine solche nicht in Sicht sei, mache eine Zusammenlegung wenig Sinn. Dr. Reichel gab seiner Hoffnung Ausdruck, dass sich Um- und Eingliederungsprojekte doch noch im Rahmen von notwendigen Revisionen rückgängig machen ließen, um ein rechtsstaatliches Chaos zu vermeiden. Es bleibe das

Ziel, die bisherigen Kompetenzen ohne Hin und Her zu behalten. Die hohe Qualität der Fachgerichtsbarkeiten dürfe nicht für tagespolitische Erwägungen aufs Spiel gesetzt werden. Die Rechtsprechung sei kein Rangierbahnhof. Auch Geiger bezeichnete die Pläne zur Zusammenlegung der öffentlich-rechtlichen Gerichtsbarkeiten als wenig durchdacht. Dabei sei nur ein Aspekt, dass in Flächenstaaten Einheiten entstünden, die von ihrer Größe her kaum effektiv geführt werden könnten. Ein anderer Aspekt sei, dass Gebäude fehlten, um die „Vereinigten Gerichte“ unterzubringen. Bestehe die Vereinigung aber lediglich darin, die Gerichte an ihren Standorten zu belassen und lediglich die „Türschilder“ auszuwechseln, habe die Maßnahme keinen Sinn. Billiger und effizienter werde das jedenfalls nicht. Aus seiner bisherigen Tätigkeit als Präsident des Verwaltungsgerichts Augsburg wisse er nur zu gut, welche Reibungsverluste auftreten, wenn ein Gericht auf zwei Standorte verteilt sei. Denn das Verwaltungsgericht Augsburg sei auf zwei Dienststellen aufgeteilt. Herr Geiger bezeichnete die Verlagerung des Rechtswegs für die sozialhilferechtlichen Streitigkeiten als Nacht- und Nebelaktion, für die sich keine rationale Begründung finden lasse. Die vom Vermittlungsausschuss erwogene Rückübertragung der Angelegenheiten der Sozialhilfe auf die Verwaltungsgerichte im Rahmen von landesrechtlichen Öffnungsklauseln lasse sich vereinfacht so bewerten: „Die Sozialgerichte sollen es machen, können es aber nicht. Die Verwaltungsgerichte können es, sollen es aber nicht. Also sollen es die Verwaltungsgerichte für die Sozialgerichte machen“. Dazu falle ihm nur ein Zitat aus Shakespears Hamlet ein: „Und ist es auch Wahnsinn, so hat es doch Methode“.

Bei aller Übereinstimmung darüber, dass die Verwaltungsgerichtsbarkeit wohl keinen einfachen Zeiten entgegengehe, brachten insbesondere die Schilderungen des scheidenden Präsidenten aus seiner beruflichen Tätigkeit die Zuhörer zum Schmunzeln. So berichtete Dr. Reichel, seine Freude an der gütlichen Bereinigung von Streitigkeiten habe sich besonders in seiner Zeit als Vorsitzender des 6. Senats des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs - damals wie heute zuständig für Erschließungs- und Straßenausbaubeitragsrecht - angesichts einer Rechtslage, die höchststrichterlich stets im Wan-

del gewesen sei, voll entfalten können. Keineswegs Unrecht habe daher eine allseits geschätzte Protokollführerin gehabt, die anstelle der Worte „Es wird folgender Vergleich geschlossen“, zur Niederschrift genommen habe: „Es ergeht folgender Vergleich“. In seiner Zeit als Präsident des Verwaltungsgerichts München habe ihm aber auch das Baurecht durch meist dicht gedrängte Augenscheinstermine gute Teamerlebnisse gebracht. Besonders in Erinnerung sei ihm ein glühend heißer Nachmittag in einer Gemeinde am Chiemsee geblieben. In mehrstündigen Verhandlungen habe ein Streit zwischen Bauern und Hochtechnik allseits zufriedenstellend gelöst werden können. Nach Terminschluss habe der Bürgermeister ihm zugeraunt: „Des hams ganz guad gmacht. Wer san nacha Sie?“ Auf die Reichelsche Antwort: „I waar der Präsident vom Verwaltungsgericht“ entgegnete der Bürgermeister wenig beeindruckt: „Ja nachad...“. Seine Abschiedsrede schloss der 9. Präsident des Verwaltungsgerichts München indessen ernsthaft aber auch aufmunternd mit den Worten des 1. Präsidenten dieses Gerichts, Ferdinand Braun, der am 21. Dezember 1946 anlässlich der 1. Sitzung der Kammer I, die auch die erste Sitzung der bayerischen Verwaltungsgerichte nach dem Krieg war, sagte: „Nach langen Vorbereitungsarbeiten wurde das Verwaltungsgerichtsgesetz geschaffen. Das Gesetz bliebe aber ein toter Buchstabe, wenn es nicht durch die Verwaltungsgerichte in volksnaher, sinnvoller und gerechter Weise durchgeführt würde.“

## Ende der Dienstzeit des Präsidenten des Verwaltungsgerichts Freiburg Professor Dr. Joachim von Barga

Verwaltungsgericht Freiburg, Pressemitteilung vom 23. März 2004

Joachim von Barga beendet in diesem Monat seine Dienstzeit als Präsident des Verwaltungsgerichts Freiburg. Der gebürtige Braunschweiger hat in Göttingen und Freiburg Rechtswissenschaften studiert, war nach seinen Examina zunächst Assistent im Institut für öffentliches Recht der Freiburger Universität und hat dort auch promoviert. 1971 begann er seine Laufbahn als Richter am Freiburger Verwaltungsgericht und war in der Zeit von 1975 bis 1977 für die Sachbereitung der das Kernkraftwerk Wyhl betreffenden Verfahren zuständig. Bevor er 1981 an den Verwaltungsgerichtshof in Mannheim wechselte, war er 3 Jahre an das Bundesverfassungsgericht abgeordnet. 1991 wurde er für die Wahl zum Richter am Bundesverwaltungsgericht vorgeschlagen, lehnte aber aus persönlichen Gründen ab und kehrte 1992 als Vorsitzender an das Verwaltungsgericht in Freiburg zurück. 1996 hat ihn der Ministerpräsident zum Vorsitzenden Richter am Mannheimer Verwal-

tungsgerichtshof ernannt, ehe er 1997 als Präsident an das Verwaltungsgericht Freiburg zurückkehrte.

Von Barga, dessen Gericht Studierenden u.a. seit 1998 jedes Jahr die Veranstaltungsreihe „Verwaltungsgerichtliche Praxis“ anbietet, wurde 2001 zum Honorarprofessor der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität bestellt. Er hat sich über seine gesamte Amtszeit mit erheblichem Engagement für eine Modernisierung der Justiz eingesetzt. Das Gericht, das vor gut zwei Jahren hervorragend ausgestattete neue Räume im Kepler Park beziehen konnte, beschäftigt sich neben seinen laufenden Aufgaben mit Schwerpunkten wie „Qualitätsmanagement“, „Mediation“, „Früher erster Termin“ und „Videokonferenz“. Es ist nicht zuletzt aufgrund dieser Anstrengungen gelungen, die durchschnittliche Dauer der Verfahren in der Hauptsache – sie beträgt derzeit etwa 10 Monate – erheblich zu verkürzen.

## Jens Michaelis neuer Präsident des Verwaltungsgerichts Freiburg

Zum neuen Präsidenten des Verwaltungsgerichts Freiburg wurde Jens Michaelis, der bisherige Vizepräsident des Verwaltungsgerichts Sigmaringen, am 14.06.2004 von Justizministerin Werwig-Hertneck in sein neues Amt eingeführt.

Der 1950 in Bremen geborene und dort aufgewachsene Vater zweier Töchter hat seine Richterlaufbahn 1978 in Sigmaringen begonnen, wo er auch 1981 zum Richter auf Lebenszeit ernannt wurde. Nach Abordnungen an das Landratsamt Sigmaringen und als wissenschaftlicher Mitarbeiter beim Bundesverwaltungsgericht in Berlin wech-

selte er 1984 nach Freiburg. Nach der Erprobungsabordnung an den Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg in Mannheim und später einer mehrjährigen Tätigkeit als Richter am VGH wirkte er ab 1998 als Vorsitzender Richter am Verwaltungsgericht Freiburg. Im Oktober 2000 wurde er Vizepräsident des Verwaltungsgerichts Sigmaringen.

## Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs

vom 05. Juli 2004 (8 TG 1472/04)

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den am 22. April 2004 beratenen Beschluss des Verwaltungsgerichts Darmstadt wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Streitwert wird – zugleich in Abänderung der Streitwertfestsetzung in dem Beschluß des Verwaltungsgerichts Darmstadt vom 22. April 2004 – für beide Instanzen auf je 6.000,- Euro festgesetzt.

### Gründe:

Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere form- und fristgemäß eingelegt und begründet worden.

Der Antragsteller hat auch in der Beschwerdeschrift vom 10. Mai 2004 ausreichend dargelegt, dass und warum die vom Verwaltungsgericht für die Ablehnung der Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gegebene Begründung unzutreffend ist. Das Verwaltungsgericht hat die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung mit zwei Begründungen verneint. Es hat zunächst darauf abgestellt, dass der vorliegende Antrag schon im Hinblick auf das Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache unzulässig gewesen wäre. Außerdem hat es entschieden, dem Antragsteller fehle das Rechtsschutzinteresse für die beantragte einstweilige Anordnung, da in der Hauptsache seine Klage mit Urteil vom 22. April 2004 - 7 E 2415/03 (2) - abgewiesen worden sei.

Der Antragsteller hat auf Seite 3 der Beschwerdeschrift unter anderem ausgeführt, es sei ihm nicht zumutbar, im Falle einer negativen Entscheidung der Hauptsache in erster Instanz das vorläufige Rechtsschutzverfahren nicht weiterzuführen, da nicht absehbar sei, wie lange eine Entscheidung des Berufungsgerichts über den Antrag auf Zulassung der Berufung oder die zugelassene Berufung dauern würde. In Bezug auf den Anordnungsgrund (nicht den Anordnungsanspruch, wie versehentlich angegeben) hat der Antragsteller unter Hinweis auf seinen erstinstanzlichen Vortrag ausgeführt, die Sozietät G. L. und die Kanzlei A.

und O. hätten den Antragsteller bei einem vollbefriedigenden Staatsexamen eingestellt. Schließlich habe sich der Antragsteller bei dem Land Hessen als Richter beworben. Einstellungsnorm seien hierfür zwar 8,5 Punkte; jedoch ergebe sich aus dem Schreiben des Hessischen Ministeriums der Justiz vom 26. März 2003, dass sich eine Einstellung insbesondere wegen der Note verzögere. Schließlich habe der zuständige Sachbearbeiter des Justizministeriums in Rheinland-Pfalz dem Antragsteller ebenfalls telefonisch mitgeteilt, dass er sich ohne zwei Examen im vollbefriedigenden Bereich gar nicht erst zu bewerben brauche.

Mit allen diesen Ausführungen hat der Antragsteller hinreichend deutlich gemacht, dass das im einstweiligen Anordnungsverfahren grundsätzlich bestehende Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache einer verwaltungsgerichtlichen Entscheidung über seinen Eilantrag nicht entgegensteht, weil es ihm nicht zumutbar ist, eine rechtskräftige Entscheidung abzuwarten.

Eine vorläufige Neubewertung nimmt zwar weitgehend die Hauptsache vorweg, weil kaum davon ausgegangen werden kann, dass die Prüfer bei einer eventuell später erfolgenden endgültigen Neubewertung anders bewerten werden als bei der auf Grund einer gerichtlichen Eil-Entscheidung vorgenommenen vorläufigen Neubewertung. Eine weitgehende Vorwegnahme der Hauptsache steht dem Erlass einer einstweiligen Anordnung aber nicht entgegen, denn nur so ist es möglich, dem Antragsteller effektiven Rechtsschutz zu gewähren, wenn ein Anordnungsanspruch besteht (vgl. Hess. VGH, Beschluss vom 2. Oktober 2002 - 8 TG 2423/01 - S. 4 des amtlichen Umdrucks).

Auch ein Anordnungsgrund kann daher hier nicht verneint werden, denn ein Anordnungsgrund liegt jedenfalls dann vor, wenn es dem Prüfling nicht zuzumuten ist, eine rechtskräftige Entscheidung im Hauptsacheverfahren abzuwarten (vgl. Hess. VGH, Beschlüsse vom 29. November 1994 - 6 TG 2154/94 - NVwZ-RR 1995, 398 = KMK-HSchR/NF 21 C.1 Nr. 20, und vom 2. Oktober 2002, a.a.O., S. 3 des amtli-

chen Umdrucks). Dies gilt auch, wenn es um die Verbesserung der Abschlussnote geht. Eine besondere Dringlichkeit ist in diesem Fall jedenfalls dann gegeben, wenn der Antragsteller glaubhaft machen kann, dass das bessere Prüfungsergebnis für ihn in einer konkreten beruflichen Situation von entscheidender Bedeutung ist (vgl. Hess. VGH, Beschluss vom 2. Oktober 2002, a.a.O., S. 3 des amtlichen Umdrucks; Finkelnburg/Jank, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 4. Aufl., 1998, Rdnr. 1231).

Dass diese Voraussetzungen hier gegeben sind, hat der Antragsteller ausreichend dargelegt.

Der Antragsteller hat in der Beschwerdeschrift vom 10. Mai 2004 auch hinreichend verdeutlicht, dass die zweite Begründung, auf die das Verwaltungsgericht die Ablehnung des Eilantrags gestützt hat, ernstlichen rechtlichen Zweifeln unterliegt. Das Verwaltungsgericht hat ausgeführt, dem Antragsteller fehle das Rechtsschutzinteresse für die beantragte einstweilige Anordnung, da in der Hauptsache seine Klage mit Urteil vom 22. April 2004 - 7 E 2415/03 (2) - abgewiesen worden sei. Der Antragsteller hat auch diese Begründung für unzutreffend erachtet und dazu auf Seite 3 Mitte der Beschwerdeschrift vorgetragen, ihm fehle das Rechtsschutzinteresse jedenfalls dann nicht, wenn er beabsichtige, gegen eine negative Entscheidung in der Hauptsache Berufung einzulegen. Dass er beabsichtigt, gegen das Urteil entweder eine zugelassene Berufung einzulegen oder die Zulassung der Berufung durch den Senat zu beantragen, hat er auf Seite 2 der Beschwerdeschrift verdeutlicht. Ist demnach davon auszugehen, dass das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 22. April 2004 zunächst nicht rechtskräftig werden wird, so kann dem Antragsteller ein rechtliches Interesse daran, im vorliegenden Eilverfahren eine unanfechtbare (Eil-)Entscheidung zu erhalten, nicht abgesprochen werden.

Entgegen der Auffassung des Antragsgegners (vgl. Seite 2 der Beschwerdeerwidderung vom 26. Mai 2004) kann auch nicht davon ausgegangen werden, der Antragsteller hätte nichts von

# Aus der Rechtsprechung

einem vorläufigen Zeugnis, da dies bei einer Bewerbung wenig hilfreich wäre. Berücksichtigt man - wie der Senat auf Seite 4 seines Beschlusses vom 2. Oktober 2002 - 8 TG 2423/01 - ausgeführt hat, dass die Prüfer bei einer eventuell später erfolgenden endgültigen Neubewertung kaum anders bewerten werden als bei der auf Grund einer gerichtlichen Eil-Entscheidung vorgenommenen vorläufigen Neubewertung, so ist nicht wahrscheinlich, dass der Antragsteller mit dem von ihm begehrten vorläufigen Zeugnis keine Chancen bei einer Bewerbung hätte. Wegen der mithin realistischen Möglichkeit, dass ein vorläufiges Zeugnis für den Antragsteller bei einer Bewerbung von Vorteil wäre, kann auch mit der genannten Überlegung des Antragsgegners das Rechtsschutzinteresse nicht verneint werden.

Allerdings hat der Antragsteller einen Anordnungsanspruch auf Ergehen einer neuen Entscheidung „über die Frage der Hebung unter Berücksichtigung der vom Antragsteller im Vorbereitungsdienst gezeigten Leistungen“ nicht glaubhaft gemacht.

Rechtsgrundlage für eine Hebung der Prüfungsnote ist § 47 Abs. 3 des Gesetzes über die juristische Ausbildung - JAG -. Für die Bildung der Abschlussnote kann der Prüfungsausschuss nach Satz 1 dieser Vorschrift die rechnerisch ermittelte Punktzahl der Prüfungsnote um bis zu 1 anheben, wenn dies auf Grund des Gesamteindrucks den Leistungsstand der Bewerberin oder des Bewerbers besser kennzeichnet und die Abweichung auf das Bestehen keinen Einfluss hat; hierbei sind auch die Leistungen im Vorbereitungsdienst zu berücksichtigen. Macht der Prüfungsausschuss von der Möglichkeit der Hebung keinen Gebrauch, so ist nach § 47 Abs. 3 Satz 2 JAG die nach Absatz 2 ermittelte Prüfungsnote die Abschlussnote. Die Regelungen entsprechen im Wesentlichen denen, die in dem vom Antragsteller auf Seite 5 f. der Beschwerdeschrift genannten § 5 d Abs. 4 Sätze 1 und 2 des Deutschen Richtergesetzes - DRiG - getroffen worden sind. Nach § 5 d Abs. 4 Sätze 1 und 2 DRiG kann das Prüfungsorgan in den staatlichen Prüfungen bei seiner Entscheidung von der rechnerisch ermittelten Gesamtnote abweichen, wenn dies auf Grund des Gesamteindrucks den Leistungsstand des Kandidaten besser kennzeichnet und die Abweichung auf das Bestehen der Prü-

fung keinen Einfluss hat; hierbei sind bei der zweiten Staatsprüfung auch die Leistungen im Vorbereitungsdienst zu berücksichtigen. Die Abweichung darf ein Drittel des durchschnittlichen Umfangs einer Notenstufe nicht übersteigen.

Insofern ist es zunächst entgegen der vom Antragsteller auf den Seiten 5 und 6 der Beschwerdeschrift geäußerten Auffassung nicht zu beanstanden, dass der Prüfungsausschussvorsitzende und nicht der gesamte Prüfungsausschuss die nachträgliche Begründung für das Absehen von einer Hebungsentscheidung gegeben hat. Diese Stellungnahme des Prüfungsausschussvorsitzenden beruhte auf dem Begründungsverlangen des Antragstellers im Schreiben an das Hessische Ministerium der Justiz - Justizprüfungsamt - vom 2. August 2002. Mit diesem Schreiben hat der Antragsteller eine Begründung der seiner Auffassung nach unterlassenen Hebungsentscheidung begehrt und dazu auf Seite 5 des genannten Schreibens ausgeführt, für die nicht erfolgte Hebung sei keine Begründung abgegeben worden, der Vorsitzende habe nur erklärt, es gäbe hierzu keinen Anlass. Dieser Einwand des Antragstellers führte zu der demnach erstmaligen bzw. originären Begründung der - allerdings bereits am Tag der mündlichen Prüfung vom Prüfungsausschuss getroffenen - negativen Hebungsentscheidung auf den Seiten 6 und 7 der Stellungnahme des Prüfungsausschussvorsitzenden vom 21. August 2002. Damit hat der Prüfungsausschussvorsitzende die eine Verweigerung der Hebung betreffende Begründung des ganzen Prüfungsausschusses mitgeteilt. Dazu ist er - und nur er allein - nach § 33 Abs. 3 der Verordnung zur Ausführung des Juristenausbildungsgesetzes JAO - in der mündlichen Prüfung im Zusammenhang mit der Eröffnung des Ergebnisses der Prüfung berufen. Es liegt nahe, dass er insofern auch dann - nachträglich - die Begründung des Prüfungsausschusses mitteilt, wenn dies im Rahmen der mündlichen Prüfung unterblieben sein sollte. Wie zu verfahren ist, wenn die Entscheidung über eine Notenhebung unterblieben ist, ist hier nach allem nicht entscheidungserheblich.

Demgemäß ist es auch nicht zu beanstanden, dass der Antragsgegner erst die später erfolgte Stellungnahme des Bevollmächtigten des Antragstellers vom 30. September 2002 als Anlass für ein Überdenkverfahren des gesam-

ten Prüfungsausschusses angesehen hat, bei dem der Prüfungsausschussvorsitzende mit Schreiben vom 17. Februar 2003 und die beiden anderen Prüfer mit Schreiben vom 21. Januar 2003 und 6. Februar 2003 Stellung genommen haben.

Nach allem ist im Hinblick auf die Begründung des Absehens von einer Hebungsentscheidung ein Verfahrensfehler, der einen Anspruch des Antragstellers auf erneute Entscheidung über eine Hebung der Prüfungsnote begründen könnte, nicht ersichtlich.

Der Antragsteller hat auch nicht glaubhaft gemacht, dass der Prüfungsausschuss bei der Entscheidung über eine Notenhebung seine Leistungen im Vorbereitungsdienst nicht oder jedenfalls nicht in dem durch § 5 DRiG gebotenen Maße berücksichtigt hat. Dies ergibt sich schon aus der Stellungnahme des Prüfungsausschussvorsitzenden vom 21. August 2002, in der unter 3. auf den Seiten 6 und 7 zunächst das unterschiedliche Niveau der Prüfungsleistungen des Antragstellers hervorgehoben wird und in der es dann heißt, der dadurch begründete Gesamteindruck entspreche nach der Meinung des Prüfungsausschusses der errechneten Abschlusspunktzahl auch bei Berücksichtigung der guten Leistungen des Kandidaten im Vorbereitungsdienst. Damit steht fest, dass der Prüfungsausschuss die Leistungen des Antragstellers im Vorbereitungsdienst berücksichtigt hat. Stellt man in Rechnung, dass die Begründung in der Stellungnahme des Prüfungsausschussvorsitzenden vom 21. August 2002 eine Nachholung der normalerweise in der mündlichen Prüfung vorzunehmenden mündlichen Erläuterung darstellt, so kann der Umfang der gegebenen schriftlichen Begründung nicht beanstandet werden. Jedenfalls hat der Antragsteller in der Beschwerdeschrift keine Rechtsgrundlage genannt, die den Prüfungsausschussvorsitzenden oder den Prüfungsausschuss verpflichtet, insofern umfangreichere Ausführungen zu machen und etwa die Leistungen des Antragstellers im Vorbereitungsdienst im Einzelnen zu erwähnen.

Davon, dass dem Prüfungsausschuss bei seiner Entscheidung über eine Notenhebung die Stations- und Arbeitsgemeinschaftszeugnisse vorlagen, ist auf Grund des Inhalts der Verwaltungsvorgänge auszugehen und wird vom Antragsteller auch nicht mehr

in Abrede gestellt (vgl. Seite 7 oben der Beschwerdeschrift vom 10. Mai 2004).

Mit seinen Ausführungen auf den Seiten 8 und 9 der Beschwerdeschrift hat der Antragsteller auch nicht glaubhaft gemacht, dass der Prüfungsausschuss bei der Entscheidung über eine Notenhebung das Leistungsbild des Antragstellers nicht ausreichend berücksichtigt hat. Soweit der Antragsteller einzelne Noten als „Ausreißer nach unten“ ansieht, verkennt er, dass es allein Sache des Prüfungsausschusses im Rahmen seines prüfungsrechtlichen Beurteilungsspielraums ist, darüber zu entscheiden, ob eine schlechtere Einzelleistung oder mehrere schlechtere Einzelleistungen im Hinblick auf die anderen Leistungen unberücksichtigt bleiben sollen. Insofern ist es insbesondere nicht zu beanstanden, den Aktenvortrag als eigenen wesentlichen Teil der mündlichen Prüfung anzusehen und die in ihm erbrachte und mit fünf Punkten bewertete Leistung als das Leistungsbild mit prägend anzusehen. Ob, was die Frage eines bloßen „Ausreißers“ angeht, der Aktenvortrag mit einer von sieben Klausuren vergleichbar ist, wie der Antragsteller meint, ist allein vom Prüfungsausschuss im Rahmen seines Bewertungsspielraums zu beurteilen.

Auch den von ihm auf Seite 9 der Beschwerdeschrift behaupteten Bewertungsirrtum hat der Antragsteller nicht glaubhaft gemacht. Er trägt dazu vor, der Prüfungsausschussvorsitzende führe an verschiedenen Stellen aus, dass nur eine der Klausuren des Antragstellers mit zehn Punkten oder besser bewertet worden sei. Der Prüfungsausschuss vertrete also die Ansicht, dass nur Klausuren von zehn Punkten aufwärts „positiv“ für eine Hebungsentscheidung zu berücksichtigen seien. Damit lege er seiner Begründung ersichtlich § 16 Abs. 1 JAG zu Grunde. Dieser verlange für die einzelnen Leistungen in der Prüfung für die Bewertung mit dem Prädikat „voll befriedigend“ eine „über den durchschnittlichen Anforderungen liegende Leistung“, also zehn bis zwölf Punkte. Im vorliegenden Fall gehe es dem Antragsteller jedoch um die Prüfungsnote bzw. Abschlussnote gemäß § 20 Abs. 4 JAG, bei der er das angestrebte Prädikat „voll befriedigend“ bereits bei einer Punktzahl der Abschlussnote von 9,00 bis 11,49 erreiche. Wenn er eine Hebung auf 9,00 anstrebe, müssten logischerweise die Klausuren, die mit

neun Punkten und mehr bewertet worden seien, berücksichtigt werden. Dies seien in seinem Fall fünf von acht Klausuren, also mehr als die Hälfte. Klausuren von zehn Punkten und höher hätten nur dann maßgebend sein können, wenn es um eine - hier nicht entscheidungserhebliche - Hebung auf 10,00 Punkte ginge. Ihm gehe es um das Erreichen der Grenze von 9,00 Punkten für die Abschlussnote. Dies bedeute gegenüber seiner Prüfungsnote von 8,63 Punkten lediglich 0,37 Punkte mehr, also lediglich ein Drittel des Rahmens von einem Punkt, der den Prüfern insoweit zur Verfügung stehe.

Mit dieser Argumentation verkennt der Antragsteller das System der Bewertung der Einzelleistungen und der Gesamtprüfung. Nach § 43 Abs. 2 i.V.m. § 16 Abs. 1 JAG sind die einzelnen Leistungen in der Prüfung mit „voll befriedigend“ zu bewerten, wenn es sich um über den durchschnittlichen Anforderungen liegende Leistungen handelt, die mit zehn bis zwölf Punkten bewertet worden sind. Hingegen ist nach § 47 Abs. 4 i.V.m. § 20 Abs. 4 JAG die Abschlussnote „voll befriedigend“ zu erteilen bei einer Punktzahl der Abschlussnote von 9,00 bis 11,49. Die voll befriedigende Note für Einzelleistungen ist somit bei einer anderen Punktzahl zu erteilen als in Bezug auf die Abschlussnote. Dies beruht auf dem Rechnungssystem, das der Gesetzgeber für die Ermittlung der Einzelnoten und der Abschlussnote geregelt hat. Nach allem überschreiten die Prüfer ihren Beurteilungsspielraum nicht, wenn sie bei ihrer Entscheidung über die Hebung der Prüfungsnote voll befriedigende und bessere Einzelleistungen, d.h. Einzelleistungen, die mit mehr als zehn Punkten bewertet worden sind, in ihr besonderes Augenmerk nehmen, wenn es darum geht, ob die Abschlussnote „voll befriedigend“ erreicht wird, d.h., ob sie mit 9,00 und mehr Punkten bewertet werden soll. Es ist demnach nicht zu beanstanden, wenn der Prüfungsausschuss bei seiner Hebungsentscheidung – soweit – es um einzelne Prüfungsleistungen geht – berücksichtigt, wie viele dieser Einzelleistungen, also insbesondere wie viele Klausuren, mit zehn Punkten und mehr bewertet worden sind, und wenn er nur diese Einzelleistungen als überdurchschnittliche Einzelleistungen in Rechnung stellt.

Nach allem ist die Beschwerde mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 2 VwGO

zurückzuweisen.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 13 Abs. 1 i.V.m. § 14 und § 20 Abs. 3 Gerichtskostengesetz - GKG - alter Fassung und § 71 Abs. 1 sowie § 72 Nr. 1 GKG in der Fassung des Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts vom 5. Mai 2004 (BGBl. I Seiten 718 ff.).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 25 Abs. 3 Satz 2 GKG a.F.).

Höllein / Dr. Nassauer / Jeuthe