

**Titel:**

**Richterablehnung, Besorgnis der Befangenheit, Unparteilichkeit, Vorbefassung, Vertretung im Vorverfahren, Anschein der Befangenheit**

**Schlagworte:**

Richterablehnung, Besorgnis der Befangenheit, Unparteilichkeit, Vorbefassung, Vertretung im Vorverfahren, Anschein der Befangenheit

**Tenor**

Das Ablehnungsgesuch gegen die Richterin am Verwaltungsgerichtshof E\* ... wegen Besorgnis der Befangenheit wird für begründet erklärt.

**Gründe**

I.

**1**

In ihrer dienstlichen Anzeige nach § 54 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 48 ZPO vom 22. April 2026 führte die Richterin am Verwaltungsgerichtshof E\* ... aus, dass sie in der Verwaltungsstreitsache D\* ... e.V. gegen Freistaat Bayern wegen Aufstellung eines Klimaschutzprogramms (22 A 21.40024) als dafür zuständige Landesanwältin den Freistaat Bayern (§ 3 Abs. 3 Satz 1 LABV) vertreten und das Verfahren damals auf Beklagtenseite bis zu seinem Abschluss geführt habe. Im Verfahren Az. 22 A 26.40028 gehöre sie zum derzeitigen Stand aufgrund des senatsinternen Geschäftsverteilungsplans des 22. Senats der Spruchgruppe an.

**2**

Den Beteiligten wurde Gelegenheit gegeben, sich zum Vorliegen des gesetzlichen Ausschlussgrundes des § 54 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 41 Nr. 4 ZPO und zur Besorgnis der Befangenheit von Richterin am Verwaltungsgerichtshof E\* ... zu äußern.

**3**

Der Kläger nahm mit Schriftsatz vom 30. April 2026 Stellung. Der gesetzliche Ausschlussgrund des § 54 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 41 Nr. 4 ZPO liege nicht vor, weil keine Identität des Streitgegenstandes vorliege. Es werde aber beantragt, die Richterin am Verwaltungsgerichtshof E\* ... wegen Besorgnis der Befangenheit von der Mitwirkung an dem Verfahren 22 A 26.40028 auszuschließen. Das Verfahren 22 A 26.40028 betreffe wie das Verfahren 22 A 21.40024 das Klimaschutzprogramm Bayern und weise eine enge inhaltliche und rechtliche Verbindung zum vorangegangenen Verfahren auf, in dem die Richterin die Beklagtenseite aktiv vertreten habe. Zweifel an der Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit der Richterin würden demnach schon dann geweckt, wenn eine Richterin zuvor etwa eineinhalb Jahre in einer Rechtsanwaltskanzlei gearbeitet habe, die an dem Rechtsstreit beteiligt sei, ohne dass es darauf ankomme, dass es in dem richterlich zu entscheidenden Fall um einen ähnlichen Sachverhalt gehe (OLG München, U.v. 26.3.2014 – 15 U 4783/12 – juris Rn. 15 ff.). Das Gericht habe betont, dass es aus Sicht einer Partei nicht fernliegend sei, dass die Richterin persönliche oder emotionale Beziehungen zur Landesanwaltschaft aufgebaut und sich Sichtweisen der Landesanwaltschaft zu Eigen gemacht habe. Dies gelte erst recht, wenn ähnliche oder teilweise sogar identische Rechtsfragen zu beurteilen seien. Auch sei zu würdigen, dass die Richterin ihre Tätigkeit am Verwaltungsgerichtshof erst vor gut 1,5 Jahren begonnen habe. Zudem werde auf das Verfahren 22 ZB 21.496 hingewiesen.

**4**

Der Beklagte teilt mit, dass aus seiner Sicht die Besorgnis der Befangenheit von Richterin am Verwaltungsgerichtshof E\* ... nicht bestehe.

II.

**5**

Über ein Ablehnungsgesuch entscheidet das Gericht, dem die Abgelehnte angehört, ohne deren Mitwirkung (§ 54 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 45 Abs. 1 ZPO). Das gilt in gleicher Weise, wenn aus anderer Veranlassung Zweifel darüber entstehen, ob ein Richter kraft Gesetzes ausgeschlossen sei (§ 48 ZPO).

## 6

Die Richterin am Verwaltungsgerichtshof E\* ... ist im vorliegenden Verfahren zwar nicht nach § 54 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 41 Nr. 4 ZPO kraft Gesetzes von der Ausübung des Richteramtes ausgeschlossen (1.). Allerdings ist die Besorgnis der Befangenheit nach § 54 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 42 Abs. 2 ZPO begründet, so dass dem Ablehnungsgesuch des Klägers stattzugeben war (2.).

## 7

1. Ein Ausschlussgrund nach § 41 Nr. 4 ZPO liegt nicht vor. Zwar ist unter das Tatbestandsmerkmal „Prozessbevollmächtigter“ i.S.v. § 41 Nr. 4 ZPO auch eine frühere Tätigkeit des Richters für die Vertretungsbehörde des Beklagten zu subsumieren, jedenfalls wenn der Richter in seiner früheren Tätigkeit von der Landesanwaltschaft konkret bzw. spezifisch beauftragt war, im Verfahren tätig zu werden (vgl. dazu BGH, B.v. 20.9.2016 – AnwZ (Brfg) 61/15 – juris Rn. 12; Kluckert/Hecker in Sodan/Ziekow, VwGO, 6. Aufl. 2025, § 54 Rn. 26 f.).

## 8

Allerdings behandeln das vorliegende Verfahren und das Verfahren 22 A 21.40024 nicht dieselbe Sache i.S.v. § 41 Nr. 4 ZPO. Der Senat legt das Tatbestandsmerkmal „Sache“ in Nr. 4 des § 41 ZPO gleichlautend zu dessen Nr. 6 und damit „eng“ aus (vgl. zur Auslegung von § 41 Nr. 6 VwGO BVerwG, B.v. 2.10.1997 – 11 B 30.97 – juris Rn. 5; zu § 41 Nr. 4 ZPO BayVGh, B.v. 29.7.2021 – 22 ZB 21.496 – juris Rn. 4; zum Erfordernis der Identität des Streitgegenstands BayVGh, B.v. 25.1.2024 – 24 CS 23.1582 – juris Rn. 6; B.v. 22.7.2014 – 20 ZB 14.339 – juris Rn. 3; Stackmann in Münchner Kommentar zur ZPO, 7. Aufl. 2025, § 41 Rn. 20), so dass dieses in einem konkreten und strikt verfahrensbezogenen Sinn zu verstehen ist, weil die gesetzlichen Ausschlussstatbestände einer erweiternden Auslegung oder analogen Anwendung auch angesichts von Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG unzugänglich sind (vgl. BVerwG, B.v. 5.1.2010 – 5 B 58.09 – juris Rn. 5; BayVGh, B.v. 29.7.2021 – 22 ZB 21.496 – juris Rn. 4). Die Streitsachen 22 A 21.40024 und 22 A 26.40028 werfen zwar ähnliche oder identische Rechtsfragen auf, der Streitgegenstand ist jedoch ein anderer, weil sich die begehrte Fortschreibung des Klimaschutzprogramms an anderen gesetzlichen Vorgaben zu orientieren hat und dem aktuellen Verfahren ein anderes Klimaschutzprogramm (2024) zugrunde liegt.

## 9

2. Das Ablehnungsgesuch gegen die Richterin am Verwaltungsgerichtshof E\* ... wegen der Besorgnis der Befangenheit (§ 54 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 42 Abs. 2 ZPO) ist begründet, so dass sie von der weiteren Mitwirkung im Verfahren Az. 22 A 26.40028 ausgeschlossen ist.

## 10

Die Ablehnung eines Richters wegen Besorgnis der Befangenheit nach § 54 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 42 Abs. 2 ZPO setzt voraus, dass ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des betreffenden Richters zu rechtfertigen. Dabei genügt es, wenn vom Standpunkt der Beteiligten aus hinreichende objektive Gründe vorliegen, die bei vernünftiger Würdigung aller Umstände Anlass geben, an der Unparteilichkeit zu zweifeln (BVerwG, B.v. 28.5.2009 – 5 PKH 6.09 – juris Rn. 4 m.w.N.); nicht maßgeblich ist, ob der Richter tatsächlich noch von seiner früheren Tätigkeit als Vertreter des Freistaats Bayern beeinflusst ist (vgl. BayVGh, B.v. 21.11.1980 – 11 CS 80 D. 61 – BayVBI 1981, 368/371). Vorliegend hat Richterin am Verwaltungsgerichtshof E\* ... das Verfahren 22 A 21.40024 vom Eingang bis zur Beendigung in der mündlichen Verhandlung vom 5. März 2023 über einen Zeitraum von fast zwei Jahren begleitet, sich intensiv mit der vom Kläger vertretenen Rechtsauffassung auseinandergesetzt und die Auffassung des Beklagten zur Unzulässigkeit und Unbegründetheit der damaligen Klage nach außen hin vertreten. Es kann nicht völlig ausgeschlossen werden, dass diese damalige Positionierung noch fortwirkt bzw. dass jedenfalls der entsprechende Anschein (fort-)besteht.

## 11

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 146 Abs. 2 VwGO).