**VII. AG-Fall (Staatsorganisationsrecht)**

**Wintersemester 2025/2026**

Im politischen Berlin ist die Stimmung nach der Bundestagswahl vergiftet. Zähem Ringen zum Trotz waren die Verhandlungen der beiden großen Volksparteien über die Bildung einer sogenannten „großen Koalition“ gescheitert. Die Partei „Christlich-Abendländische Union“ (CAU), die die meisten Stimmen auf sich vereinigen konnte, forderte daraufhin Neuwahlen. Für sie war nämlich kein weiterer möglicher Koalitionspartner in Sicht. Die Partei „Die Freiheit“, mit der die CAU vor der Wahl ein Bündnis angestrebt hatte, konnte die Fünf-Prozent-Hürde nicht überwinden.

Die zweite große Volkspartei, der „Demokratische Arbeiterbund“ (DAB), hat indes noch eine weitere Machtoption, nämlich ein Dreierbündnis mit der „Sozialistischen Arbeiter- und Bauernpartei“ (SABP) und der „Öko-Partei“ (ÖP). Während die CAU, der im Übrigen die Bundespräsidentin angehört, in der Öffentlichkeit ihre Forderung nach Neuwahlen bekräftigte, liefen die Koalitionsverhandlungen zwischen DAB, SABP und ÖP auf Hochtouren. Schließlich präsentierten die drei Parteien, sehr zum Missfallen der CAU, nach einigen Wochen einen Koalitionsvertrag. Die Dinge nehmen ihren Lauf: Der Bundestag konstituiert sich und wählt den Spitzenkandidaten des DAB mit 316 Ja-Stimmen zum Bundeskanzler.

Wie allgemein üblich, händigt die Bundespräsidentin dem Bundeskanzler noch am Tag seiner Wahl durch den Bundestag die Ernennungsurkunde aus. Nachdem die beiden im Anschluss an die kurze Zeremonie im Schloss Bellevue aus dem Blitzlichtgewitter herausgetreten waren, um die Gelegenheit zu einer kurzen Unterredung zu nutzen, teilt der Bundeskanzler der Bundespräsidentin mit, wie seine Personalplanungen für das neu zu bildende Kabinett aussehen. Danach soll unter anderem der SABP-Politiker P, ein ehemaliger DDR-Minister, auf den Posten des Innenministers berufen werden. Die Bundespräsidentin ist erschüttert und rät dem Bundeskanzler, diese Personalie noch einmal „gründlich zu überdenken“.

Der Bundeskanzler folgt dem Rat der Bundespräsidentin, denkt noch einmal „gründlich“ über seine Personalpolitik nach, um sich schließlich zu entscheiden, an seinem Plan, der ja im Rahmen intensiver politischer Abstimmung gereift ist, festzuhalten. Mit offiziellem Schreiben unterbreitet der Bundeskanzler seine Vorschläge im Sinne des Art. 64 Abs. 1 GG für die durch die Bundespräsidentin zu ernennenden Bundesminister. Unter anderem nominiert der Bundeskanzler den P als Innenminister.

Im Bundespräsidialamt herrscht daraufhin helle Aufregung. Die Bundespräsidentin ruft ihre Berater zu sich. Man ist sich schnell einig, dass eine Ernennung des P aufgrund dessen politischer Vergangenheit in dem „totalitären Unrechtsregime der DDR“ untragbar sei. In einem Antwortschreiben teilt die Bundespräsidentin dem Bundeskanzler mit, dass sie die Ernennung des P verweigern werde. Denn durch eine Ernennung des P werde das Staatswohl der Bundesrepublik Deutschland, das sie, die Bundespräsidentin, gemäß ihrem Amtseid zu wahren habe, in unerträglichem Ausmaß Schaden nehmen.

Der Bundeskanzler ist verärgert. Nach seiner Überzeugung habe die Bundespräsidentin kein politisches Ermessen bei der Ernennung der Minister. Die Präsidentin sei bloß „Staatsnotar“, habe den Vorschlägen des Kanzlers zu entsprechen und nur die formal-rechtlichen Voraussetzungen der Ministerernennung zu überprüfen. Deshalb will der Bundeskanzler die Bundespräsidentin vor dem Bundesverfassungsgericht „verklagen“. Als Nichtjurist ist er allerdings unsicher, wie das im Einzelnen vonstattengehen soll. Er wendet sich an seine zukünftige Justizministerin und bittet sie, ein Gutachten über die Erfolgsaussichten eines Rechtsbehelfs zum Bundesverfassungsgericht anzufertigen, mit dem die Bundespräsidentin zur Ernennung des P bewegt werden kann.

**Aufgabe:** Verfassen Sie das angeforderte Gutachten für die Justizministerin. Sollte der von Ihnen für statthaft gehaltene Rechtsbehelf unzulässig sein, setzen Sie die Prüfung in Form eines Hilfsgutachtens fort.

**Zusatzfrage:** Welche Arten von Rückwirkungsverboten gibt es im Verfassungsrecht? Wie unterscheiden sie sich voneinander?

**Lösung Aufgabe 1**

**A. Zulässigkeit des Antrags**

**I. Rechtswegeröffnung/Zuständigkeit des BVerfG**

Art. 93 I Nr. 1 GG, §§ 13 Nr. 5, 63 ff. BVerfGG

**II. Parteifähigkeit, § 63 BVerfGG**

1. **Ast.:** Ist der BK „Teil“ des Organs BReg (das sich ja noch nicht konstituiert hat) iSd § 63 BVerfGG? (-); BK kann deshalb nur anderer Beteiligter kraft eigener Organstellung iSd Art. 93 I Nr. 1 GG sein.

**2. Ag.:** BP (§ 63 BVerfGG [+], Art. 93 I Nr. 1 GG [+])

**III. Antragsgegenstand, § 64 I BVerfGG**

„jede rechtserhebliche Maßnahme oder Unterlassung des Agg.“, § 64 I BVerfGG

Hier: Inaussichtstellen der Weigerung, den P zu ernennen, ist Maßnahme (Versenden des Schreibens)

Anmerkung: In der drohenden Verweigerung kann auch ein Unterlassen gesehen werden.

* **P! Rechtserheblichkeit?**

Hier keine Rechtshandlung durch BP, sondern Ankündigung einer solchen

Anmerkung: pragmatischer Ansatz, der den Organstreit in der im Fall dargestellten Konstellation – bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen ‑ für zulässig hält. In der Ankündigung der Weigerung ist de facto Ablehnung zu erkennen. Hier könnte man aber auch Unzulässigkeit mangels Rechtserheblichkeit („nur vorbereitender Akt“) vertreten.

**IV. Antragsbefugnis, § 64 I BVerfGG**

BK möglicherweise in seinem Kabinettsbildungsrecht bzw. in seiner Organisationsgewalt, Art. 64 I GG (-> Kompetenznorm), verletzt bzw. gefährdet

**V. Form, § 23 BVerfGG / Frist, § 64 III BVerfGG (+)**

**VII. Ergebnis**

Der Antrag ist zulässig

**B. Begründetheit des Antrags**

Der Antrag ist begründet, soweit die durch den BK beanstandete Weigerung der BP gegen das GG verstößt (und den BK in seinen verfassungsmäßigen Rechten verletzt), vgl. § 67 S. 1 BVerfGG.

**I. Zuständigkeit/Verfahren/Form („formelle“ Aspekte)**

**1. Zuständigkeit der BP zur Ernennung der Minister:** ergibt sich aus Art. 64 I GG

**2. Verfahren:** Vorschlag des BK erforderlich**,** hier (+)

**3. Form:** keine Formvorschriften im GG

**II. Materiell-rechtliche Anforderungen an die Entscheidung der BP**

**1. Reichweite der Prüfungskompetenz**

Fraglich ist, ob der Bundespräsidentin eine entsprechende Prüfungskompetenz durch das GG zugewiesen ist; dies ist im Wege der Auslegung des Art. 64 I GG zu ermitteln.

**a) Wortlautinterpretation**

- indikativischer Modus in Art. 64 I GG („werden ernannt“) lässt keinen sicheren Schluss zu

- „auf Vorschlag“ spricht eher für Ablehnungsrecht des BP, weil ein Vorschlag angenommen oder abgelehnt werden kann à insoweit auch nicht eindeutig

à Wortlaut somit deutungsoffen

**b) Historische Auslegung**

- Genetik: Beratungen im Parlamentarischen Rat enthalten keine Anhaltspunkte für die Auslegung des Art. 64 GG (a.A. *R. Herzog*, in: Maunz/Dürig [Begr.], GG, Art. 64, 52. EL 2008, Rn. 14: bewusste Abkehr von Einflussnahme des Präsidenten auf die Regierung)

- Art. 64 GG entspricht Art. 53 WRV; nach WRV hatte der Reichspräsident das Recht, Vorschläge abzulehnen; aber grundlegend andere Regelung des Verhältnisses zwischen Präsident und Regierung im GG (nach GG ist BP – anders als nach WRV – „nichtregierendes Staatsoberhaupt“ [vgl. *M. Kloepfer*, Staatsrecht I, 2011, § 17 Rn. 116])

**c) Systematische Auslegung**

- Regierungsbildung geht vom BT aus (vgl. Art. 63 GG und Art. 67) – BP wäre, mit politischem Prüfungsrecht ausgestattet, „ein Gegengewicht zum BT“, was wohl nicht dem parlamentarischen Regierungssystem des GG entspricht; insoweit allenfalls rechtliche Prüfungskompetenz anzuerkennen

- Richtlinienkompetenz / Organisationsgewalt des BK sprechen für Entscheidungsprärogative des BK

- Für inhaltliche Prüfkompetenz der BP spricht aber ein Vergleich mit Art. 63 II 2 GG, („ist vom Bundespräsidenten zu ernennen“), der Wortlaut in Art. 64 I fällt deutlich schwächer aus und könnte auf Ermessen der BP hindeuten

- Kein Argument für oder gegen die Prüfungskompetenz ist der Amtseid der BP
(Art. 56 GG). Die Eidesformel setzt Kompetenzen voraus, begründet sie aber nicht (Zirkelschluss).

à Systematische Auslegung deutet eher auf eine **nur rechtliche Prüfkompetenz** hin; fraglich ist, ob sich das so gefundene Auslegungsergebnis auch mit der teleologischen Auslegung bestätigen lässt.

**d) Teleologische Auslegung** (Problem: Sinn und Zweck der Regelungen müssen zumeist unterstellt werden, weil sie sich nicht ohne Weiteres aus den Normen herleiten lassen; deshalb sind die systematischen Argumente die „schlagkräftigsten“)

- Für rechtliches Prüfungsrecht spricht die aus Art. 20 III GG abgeleitete „rechtswahrende Kontrollfunktion“ der BP (vgl. dazu *F. Schoch*, Jura 2007, S. 355; *K. Stern*, Staatsrecht II, 1980, S. 234).

à vor allem auf Art. 66 GG, Wählbarkeit iSd § 15 BWahlG und die Vorschriften des BMinG bezogen

- „Integrationsfunktion“ der BP könnte allerdings für eine über bloße Rechtskontrolle hinausreichende Prüfkompetenz der BP sprechen; danach soll die BP u.a. auch die Einheit des Staates sichern, indem sie zwischen verschiedenen Bevölkerungsgruppen oder sozialen Gruppen vermittelnd tätig wird (vgl. *M. Kloepfer*, Staatsrecht I, 2011,
§ 17 Rn. 21; *E. Stein*, Staatsrecht, 16. Aufl. 1998, S. 101). Dieser Funktion entspräche es, einem vorgeschlagenen Kandidaten die Ernennung zu verweigern, der aufgrund seiner politischen Vergangenheit allzu stark polarisiert und dessen Ernennung hier im konkreten Fall denjenigen Bürgern als Verhöhnung erscheinen muss, die unter dem DDR-Regime gelitten haben. Dann stellt sich die Frage, an welchen Kategorien ein Vorschlag des BK zu messen ist; insoweit kommt „freies politisches Ermessen“ iSv politischer Eignung des Nominierten (das ist fast schon nicht mehr vertretbar) oder eine enger gefasste, auf das „Staatswohl“ und eine „Unvertretbarkeit“ beschränkte Prüfkompetenz in Betracht (das ist schon naheliegender, vor allem dann, wenn man die „Reservefunktion“ der BP als Argument heranzieht; diese Funktion besteht darin, dass die BP durch ihre Entscheidungen eine mögliche „Verfassungskrise“ abwendet [Gefahr der Funktionsunfähigkeit anderer Verfassungsorgane]; dann stellt sich wiederum die Frage, was unter Staatswohl zu verstehen ist; möglicherweise vor allem auswärtige Belange, Staatsräson [BRD als anti-totalitärer Staat] o.ä.)

- Dagegen: Integrationsfunktion darf nicht demokratische Kontrollmechanismen nivellieren: Falls die Kabinettszusammensetzung tatsächlich der demokratischen Mehrheit widerspricht oder als unpopulär empfunden wird, kann das Plenum über ein konstruktives Misstrauensvotum (Art. 67 GG) den Kanzler absetzen und somit mittelbar auf die Kabinettszusammensetzung Einfluss nehmen.

- Gegen eine über rechtliche Maßstäbe hinausgehende Prüfkompetenz spricht wiederum die staatsnotarielle Funktion der BP. Danach ist es Aufgabe der BP, einen in den anderen Verfassungsorganen gefassten politischen Willen nach außen zu bekunden und gewissermaßen „nachzuvollziehen“.

- Sinn und Zweck der Ministerernennung durch BP (statt durch BK) könnte auch darin bestehen, die Bedeutung des Ministeramtes zu unterstreichen (Beurkundungsfunktion), und gerade nicht darin, die BP in den Entscheidungsprozess des BK einzubeziehen (dieses Argument lässt sich wohl auch in die umgekehrte Richtung verwenden)

**2. Ausübung der Prüfungskompetenz**

- Nach der hiesigen Auffassung besteht nur ein rechtliches Prüfungsrecht, sodass kein Anlass zur Beanstandung des Ministers bestand. Die Prüfungskompetenz wurde somit verfassungswidrig ausgeübt.

(a.A. vertretbar, dann:

- Bei politischem Prüfungsrecht muss subsumiert werden; das Ergebnis kann dann nur lauten, dass die Weigerung verfassungsgemäß ist, solange die BP sich nicht von willkürlichen und sachfremden Erwägungen hat leiten lassen.

- Auch in der engeren Konstellation des allein auf das Staatswohl bezogenen Prüfkompetenz ist es naheliegend anzunehmen, dass die Weigerung verfassungskonform ist, da außenpolitische Belange und insbesondere das Ansehen der BRD durch einen ehemaligen DDR-Funktionär auf einem Ministerposten in nicht unerheblichem Ausmaß beschädigt werden können.)

**C. Ergebnis**

Der Antrag ist zulässig und begründet und hat somit Erfolg. (a.A. vertretbar. Es gilt lediglich: Abhängig von der gewählten Auslegung des Art. 64 I GG ist der Antrag des BK entweder unbegründet [Prüfungskompetenz im politischen Ermessen, bezogen auf Staatswohl] oder begründet [bei nur rechtlichem Prüfungsrecht].)

**Lösung Aufgabe 2**

**1. Strafrechtliches Rückwirkungsverbot, Art. 103 II GG**

= Strafbarkeit eines Verhaltens und Strafandrohung müssen vor Begehung der Tat gesetzlich festgelegt worden sein („nulla poena sine lege praevia“).

**2. „Allgemeines“ Rückwirkungsverbot**

**a) echte („retroaktive“) Rückwirkung („Rückbewirkung von Rechtsfolgen“)**

– Norm greift nachträglich ändernd in abgewickelte, der Vergangenheit angehörende Sachverhalte ein (der von der Rückwirkung betroffene Sachverhalt hat nicht nur in der Vergangenheit begonnen, sondern auch beendet worden).

-> grds. unzulässig

-> ausnahmsweise zulässig (siehe insbesondere Bagatellvorbehalt; Bereinigung eines verfassungswidrigen Zustandes; besonders wichtige Gründe des Allgemeinwohls; unklare Rechtslage; Regelung absehbar)

**b) unechte („retrospektive“) Rückwirkung („tatbestandliche Rückanknüpfung“)**

– Norm regelt einen Sachverhalt, der zwar vor der Gesetzesverkündung begonnen wurde, aber noch nicht vollständig abgeschlossen war.

-> grds. zulässig

-> ausnahmsweise unzulässig (insbesondere Unverhältnismäßigkeit; schutzwürdiges Vertrauen)