Peter Madjarov, Greifswald*

Äußerungsbefugnisse von Bundespräsident und Regierungsmitgliedern – Anmerkung zu BVerfG, Urteil vom 10.06.2014 – 2 BvE 4/13 sowie Urteil vom 16.12.2014 – 2 BvE 2/14

Mit seinen Urteilen vom 10.06.2014 (2 BvE 4/13) und vom 16.12.2014 (2 BvE 2/14) präzisiert das BVerfG die verfassungsrechtlichen Anforderungen an Äußerungen von Bundespräsident und Regierungsmitgliedern im politischen Meinungskampf. Dabei sind sie Teil einer Reihe von landes- und bundesverfassungsrechtlichen Entscheidungen zu amtlichen Äußerungsbefugnissen, die auf Betreiben der NPD in den letzten Monaten ergingen. Der Zurückweisung beider Anträge durch das BVerfG ist im Ergebnis zuzustimmen, die Begründung bietet jedoch Anlass für Kritik.

I. Sachverhalt

Die NPD beantragte in Organstreitverfahren gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, die Verfassungswidrigkeit von Äußerungen von Bundespräsident *Joachim Gauck* bzw. Bundesfamilienministerin *Manuela Schwesig* festzustellen:

1. Gauck-Urteil

Der Bundespräsident nahm im August 2013 an einer Gesprächsrunde in einer Berufsschule anlässlich der anstehenden Bundestagswahl teil. Thema waren u.a. Proteste gegen eine Flüchtlingsunterkunft in Berlin-Hellersdorf, die von der NPD unterstützt wurden. Eine Schülerin fragte ihn, wie er zum Abreißen von NPD-Plakaten in diesem Zusammenhang stehe. *Gauck* sprach sich gegen das Abreißen der Plakate aus, ermutigte jedoch zum Engagement, da der Staat Bürger brauche, „die auf die Straße gehen, die den Spinnern ihre Grenzen aufweisen." Auf eine Nachfrage zu einem möglichen Verbot der NPD zeigte er sich skeptisch, denn die Partei könne man verbieten, „aber die Spinner und die Ideologen und die Fanatiker, die haben wir dann nicht aus der Welt geschafft."

2. Schwesig-Urteil

Bundesfamilienministerin *Manuela Schwesig* nahm im Juni 2014 in einem Zeitungsinterview vor allem zu Themen Stellung, die ihr Ressort betrafen. Sie äußerte sich aber auch zu einem möglichen Einzug der NPD in den Thüringer Landtag bei den anstehenden Wahlen. Sie warnte dabei vor dem gefährlichen Gedankengut der Partei und berichtete von ihren Erfahrungen im Umgang mit ihr im Schweriner Landtag. Zudem kündigte *Schwesig* an, sie werde „im Thüringer Wahlkampf mithelfen, alles dafür zu tun, dass es erst gar nicht so weit kommt bei der Wahl im September. Ziel Nummer 1 muss sein, dass die NPD nicht in den Landtag kommt."

II. Hintergrund

Streitigkeiten über mögliche Verletzungen der staatlichen Neutralitätspflicht gegenüber politischen Parteien beschäftigen die Rechtsprechung schon seit längerem.[1] Hergeleitet wird diese Pflicht als Spiegelbild zum Recht der Parteien auf Chancengleichheit aus Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG.[2] Verstärkt wird dieser Grundsatz der strikten Gleichbehandlung in der Vorwahlzeit, weshalb er bei Landtagswahlen i.V.m. Art. 28 Abs. 1 S. 2 GG[3] und bei Bundestagswahlen i.V.m. Art. 38 Abs. 1 GG[4] zitiert wird.[5] Typische Anwendungsbereiche sind Streitigkeiten um die Vergabe öffentlicher Einrichtungen für Wahlkampfveranstaltungen oder Sendezeiten für Wahlwerbespots.[6]

Doch anders als bei solchen meist vor dem Verwaltungsgericht ausgetragenen Streitigkeiten geht es hier um die Frage, inwieweit Verfassungsorgane selbst an der politischen Willensbildung teilnehmen können. Dass es hier zu einer Wechselwirkung zwischen politischem Programm und Verhalten der Verfassungsorgane und der Meinungsbildung des Volkes kommt, ist nicht nur unvermeidbar, sondern auch gewollt. Dennoch hat das BVerfG aus zwei unterschiedlichen Perspektiven verfassungsrechtliche Grenzen gesetzt. Zum einen stellte es in einem Urteil von 1977 den Grundsatz auf, dass jedes parteiergreifende Einwirken eines Staatsorgans auf den Wahlkampf unzulässig sei.[7] Hierbei ist jedoch zu berücksichtigen, dass im zugrunde liegenden Sachverhalt die damals amtierende Bundesregierung eine Werbekampagne

* *Peter Madjarov* ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Rechtsvergleichung (Nordosteuropa) (Prof. Dr. *Uwe Kischel*) an der Universität Greifswald.

1 S. etwa BVerfGE 14, 121 (136); BVerwGE 47, 280; 87, 270.

2 *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl. 2010, § 11 Rn. 43; z.T. wird die verfassungsrechtliche Grundlage i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG gesehen, so etwa *Morlok/Michael*, Staatsorganisationsrecht, 2. Aufl. 2015, § 5 Rn. 143.

3 BVerfG, Urt. v. 16.12.2014 – 2 BvE 2/14, juris, Rn. 25.

4 BVerfG, NVwZ 2014, 1156 (1156).

5 Teilweise wird zudem das Demokratieprinzip aus Art. 20 Abs. 1, 2 S. 2 GG herangezogen, vgl. BVerfGE 44, 125 (138). Bei landesverfassungsrechtlichen Streitigkeiten wird auf die entsprechenden Bestimmungen der Landesverfassungen zurückgegriffen, vgl. RhPfVerfGH, NVwZ-RR 2014, 665 (665).

6 *Morlok/Michael*, StOrgR (Fn. 2), § 5 Rn. 145 f.; *Kluth*, in: Epping/Hillgruber, Beck'scher Online-Kommentar GG, Art. 21 GG Rn. 137 f.

7 Vgl. BVerfGE 44, 125 (139 f., 146).

in Form von Anzeigen und Broschüren finanzierte, die die eigene Arbeit lobte und Argumente der Opposition zu widerlegen versuchte. Dementsprechend beschäftigte sich das Urteil großteils mit der Zulässigkeit staatlicher Öffentlichkeitsarbeit.[8] Zum anderen ging es um negative Werturteile anlässlich verfassungsfeindlicher Bestrebungen. Dies betraf etwa die Erwähnung einer Partei in einem Verfassungsschutzbericht oder öffentliche Äußerungen über ein angestrebtes Verbotsverfahren, die jeweils zulässig seien, wenn sie nicht auf sachfremden Erwägungen beruhten.[9] Wie Äußerungen in anderen Fallkonstellationen zu bewerten waren, ließ sich daraus nicht zwingend ableiten.

III. Die Entscheidungen

1. Gauck-Urteil

Im *Gauck*-Urteil stellt das BVerfG kurz fest, dass der Antrag der NPD zulässig sei. Bei der Äußerung von *Gauck* handele es sich um eine rechtserhebliche Maßnahme i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, die Gegenstand des Organstreitverfahrens sein könne. Auch die übrigen Entscheidungsvoraussetzungen seien gegeben.[10]

Im Rahmen der Begründetheit wird zunächst der Prüfungsmaßstab entfaltet. Dem Amt des Bundespräsidenten komme neben seinen ausdrücklichen Befugnissen auch die Aufgabe zu, auf die Integration des Gemeinwesens hinzuwirken und die Einheit des Staates zu verkörpern. Zur Begründung wird auf die Entstehungsgeschichte des GG verwiesen, die in der am selben Tag ergangenen Entscheidung zur Wahl des Bundespräsidenten näher dargestellt wird.[11] Dort wird zwar auch darauf verwiesen, dass verfassungsrechtlich eine gewisse Distanz zu Parteien und gesellschaftlichen Gruppen erwartet werde. Daraus folgten jedoch keine justiziablen Vorgaben für die Amtsausübung. Vielmehr habe der Bundespräsident einen weiten Gestaltungsspielraum.[12]

Da der Bundespräsident aber (selbstverständlich) an Recht und Gesetz gebunden sei, bestünden auch für ihn rechtliche Grenzen bei zulässigen Meinungsäußerungen.[13] Der Prüfungsmaßstab könne jedoch nicht aus den für die Bundesregierung entwickelten Kriterien[14] abgeleitet werden, sondern sei eigenständig zu bestimmen. Aufgrund seiner Repräsentations- und Integrationsfunktion obliege es ihm, auf Missstände hinzuweisen und um Engagement dagegen zu werben. Dabei müsse er kein politisch indifferenter Amtswalter sein. Äußerungen seien auch in zugespitzter Form zulässig, solange sie dem Gemeinwohl verpflichtet seien, nicht nur eine Partei ausgrenzen oder begünstigen wollten und noch einen Beitrag zur sachlichen Auseinandersetzung darstellten.[15] Demzufolge seien sie nur dahingehend kontrollierbar, ob der Bundespräsident unter evidenter Vernachlässigung seiner Integrationsfunktion und damit willkürlich Partei ergriffen habe.

Die Aussage *Gaucks* stehe im Einklang mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben. Er habe nicht zu gewalttätigen Auseinandersetzungen, sondern nur zum politischen Meinungskampf aufgefordert. Die Bezeichnung der NPD-Anhänger als „Spinner“ könne zwar isoliert betrachtet als diffamierend empfunden werden, solle als Zuspitzung aber den Teilnehmern die Unbelehrbarkeit derer verdeutlichen, die die Geschichte nicht verstanden hätten und trotz der verheerenden Folgen des Nationalsozialismus nationalistische und antidemokratische Überzeugungen verträten. Dies sei eine dem Grundgesetz entsprechende Form der Auseinandersetzung[16] und überschreite nicht die Grenzen der zulässigen Meinungsäußerung.

2. Schwesig-Urteil

Im *Schwesig*-Urteil bejaht das BVerfG mit ähnlichen knappen Ausführungen wie im *Gauck*-Urteil die Zulässigkeit des Antrags.[17]

Zu Beginn der Begründetheitsprüfung stellt das BVerfG klar, dass der Grundsatz der freien Wahl gem. Art. 38 Abs. 1 GG nicht nur für den Wahlakt selbst, sondern auch für den Willensbildungsprozess gelte. Deshalb seien alle politischen Parteien strikt gleich zu behandeln, solange sie nicht verboten seien. Das daraus folgende Gebot staatlicher Neutralität verbiete jede parteiergrei-

8 BVerfGE 44, 125 (147 ff.).

9 BVerfGE 40, 287 (293); 133, 100 (108).

10 BVerfG, NVwZ 2014, 1156 (1157). Dass das BVerfG die Rechtserheblichkeit bejahen würde, ließ sich aus seiner bisherigen Rechtsprechung nicht unbedingt ableiten, vgl. BVerfGE 13, 123 (125); 40, 287 (292 f.). Zwar verweist es darauf, dass es etwa auch in BVerfGE 118, 277 (317) m.w.N. einen weiten Begriff der Rechtserheblichkeit vertrat. In BVerfGE 57, 1 (5) verneinte es sie jedoch für den Fall, dass das Innenministerium in der Antwort auf eine kleine Anfrage im Programm der NPD u.a. verfassungsfeindliche Ziele und eine Verherrlichung des Nationalsozialismus sah. Dies erschöpfe sich in der Mitteilung von Tatsachen und Äußerung einer Meinung. Der Unterschied dürfte darin liegen, dass dort anstehende Wahlen keine Rolle spielten, in Wahlkampfzeiten eine Meinungsäußerung aber viel eher die Chancengleichheit einer Partei beeinflussen kann, vgl. *Hillgruber*, Zur Äußerungsbefugnis des Bundespräsidenten in Bezug auf politische Parteien, JA 2014, 796 (797).

11 BVerfG, NVwZ 2014, 1149 (1152).

12 BVerfG, NVwZ 2014, 1156 (1157 f.).

13 BVerfG, NVwZ 2014, 1156 (1158 f.).

14 BVerfGE 40, 287 (291 ff.); 44, 125 (148 ff.).

15 Dies entspreche den Grenzen der Meinungsfreiheit in Form der „Schmähkritik“, vgl. BVerfGE 93, 266 (294) m.w.N.

16 Das BVerfG verweist hier auf BVerfGE 124, 300 (Wunsiedel).

17 BVerfG, Urt. v. 16.12.2014 – 2 BvE 2/14, juris, Rn. 22 f. Dabei betont es die Begrenzung des Streitgegenstand auf die im Antrag beanstandete Äußerung *Schwesigs*. Hintergrund ist, dass die NPD nach Ablehnung des Erlasses einer einstweiligen Anordnung durch das BVerfG, Beschl. v. 15.07.2014 – 2 BvE 2/14, juris, Rn. 6 ff., auch weitere Aussagen *Schwesigs* rügte. Im gleichen Interview sagte sie u.a., in der NPD stecke „die Ideologie *Hitlers*“. Folgerichtig ging das BVerfG im Rahmen der Begründetheit darauf nicht ein. Dass hier keine Antragserweiterung zugelassen wurde, erscheint äußerst fragwürdig, erfolgte sie doch innerhalb der für das Organstreitverfahren geltenden Antragsfrist, sodass ein separates Verfahren hier eine „bloße Förmelei“ wäre, vgl. BVerfGE 124, 78 (111 f.).

fende Einwirkung von Staatsorganen auf die Willensbildung der Wähler, wobei es die Kriterien zur Zulässigkeit staatlicher Öffentlichkeitsarbeit sowie negativer Werturteile wegen verfassungsfeindlicher Bestrebungen wiederholt.[18] Es führt weiter aus, dass diese Grundsätze auch für einzelne Regierungsmitglieder gälten, ihnen jedoch eine Teilnahme am politischen Meinungskampf außerhalb ihrer Amtstätigkeit nicht verwehrt sei. Denn dies würde wiederum die Regierungsparteien in ihrem Recht auf Chancengleichheit verletzen.[19]

Das BVerfG stellt klar, dass eine scharfe Trennung zwischen Regierungs-, Partei- und Privattätigkeit nicht möglich sei. Ein Indiz für ersteres seien der Rückgriff auf Ressourcen des Regierungsamtes und die Bezugnahme auf das Amt als solches, wodurch die Äußerung mit einer „aus der Autorität des Amtes fließenden besonderen Gewichtung versehen" werde. Dazu gehörten etwa die Kundgabe mithilfe amtlicher Publikationen, die Verwendung von Staatssymbolen oder Hoheitszeichen oder die Nutzung von Amtsräumen. Schwierig abzugrenzen seien „Veranstaltungen des allgemeinen politischen Diskurses" wie Talkrunden, Diskussionsforen oder Interviews. Hier komme es darauf an, ob die Autorität des Amtes „in spezifischer Weise" in Anspruch genommen werde.[20] Dabei unterliege das Regierungshandeln uneingeschränkter Kontrolle. Zwar stehe die Bundesregierung – wie der Bundespräsident – nicht in direktem Wettbewerb mit den Parteien, aufgrund ihrer herausgehobenen verfassungsrechtlichen Stellung komme aber eine reine Willkürprüfung nicht in Betracht[21].

Schwesig habe nach diesen Maßstäben ihre Neutralitätspflicht nicht verletzt. Obwohl es sich bei ihrer Äußerung um ein parteiergreifendes Einwirken auf den Wahlkampf handele, sei dies nicht zu beanstanden. Denn sie habe weder Autorität noch Ressourcen des Amtes in spezifischer Weise in Anspruch genommen. Dass das Interview im Anschluss an eine staatliche Veranstaltung geführt wurde, führe nicht dazu, dass dies als Inanspruchnahme des Amtes zu werten sei. Im Ankündigungstext sei sowohl auf *Schwesigs* Partei- als auch Regierungszugehörigkeit hingewiesen worden, während sie in der angegriffenen Aussage weder auf das eine noch auf das andere Bezug nehme. Deshalb gelte an dieser Stelle auch nicht die staatliche Neutralitätspflicht.

IV. Bewertung

Den Urteilen des BVerfG ist im Ergebnis zuzustimmen. Allerdings erscheint die Begründung teilweise mehr „vom Ergebnis her gedacht", als dass sie ein kohärente und überzeugende Systematik staatlicher Äußerungsbefugnisse ergeben würde. Das BVerfG ist sichtlich darum bemüht, eine Kontinuität zu den vorangegangenen Entscheidungen zur einschlägigen Thematik[22] zu schaffen. Im Fall *Schwesig* war dies ohne weiteres möglich, konnte es doch ihre Äußerung mithilfe einer feinsinnigen Differenzierung als außerhalb des Regierungshandelns liegend einstufen, sodass sie seiner Kontrolle entzogen war. Im Fall *Gauck* hätte die Anwendung der strengen Maßstäbe jedoch zur Verfassungswidrigkeit seiner Aussagen geführt, wovor das BVerfG offenbar zurückschreckte. Statt die strengen Maßstäbe in ihrer allgemeinen Form zu hinterfragen, wurde nur eine Ausnahme mithilfe einer angeblichen Sonderstellung des Bundespräsidenten geschaffen, die der offenen politischen Auseinandersetzung in anderen Bereichen nicht weiterhilft und dort das Gericht in Zukunft vermutlich noch beschäftigen wird.

1. Bedeutung des Prüfungsmaßstabs

Die entscheidende Weichenstellung erfolgt mit der Entfaltung des Prüfungsmaßstabs, dem das BVerfG lehrbuchartig weite Teilen der Entscheidungen widmet. Dort beschreibt es abstrakt die verfassungsrechtlichen Anforderungen, an denen im Anschluss die angegriffene Maßnahme gemessen wird. Das Problem daran ist, dass das BVerfG stets nur einen konkreten Fall entscheidet,[23] der Prüfungsmaßstab jedoch Allgemeingültigkeit beansprucht. Wird der Prüfungsmaßstab nun aber zu weit formuliert, so verleitet dies dazu, ihn dennoch – da in ihm ja jeder Fallbezug fehlt – auch auf andere Fälle anzuwenden, deren Konstellationen ggf. eine andere Bewertung verlangen. Deshalb sollte in den Maßstab auch stets der zugrunde liegende Fall gelesen werden.[24]

So ist beim Urteil von 1977 zu berücksichtigen, dass dort die Bundesregierung eine massive Werbekampagne zugunsten ihrer eigenen Arbeit (und der Regierungsparteien) betrieb und dafür erhebliche Gelder aufwendete. Dass das Gericht mittels weitläufiger Ausführungen Grund und Grenzen für zulässige Tätigkeiten der Regierung allgemein vorgab, wurde schon damals als Überschreitung der verfassungsgerichtlichen Kompetenzen kritisiert.[25] Dementsprechend hätte das Gericht gut daran getan, die dortigen Ausführungen vorsichtig zu handhaben und nicht ohne Weiteres zu übernehmen – noch dazu, weil der Fokus damals auf eigener Öffentlichkeitsarbeit bzw. Wahlwerbung der Regierung und nicht auf bloßen Äußerungen lag.

2. Unterschiede zwischen Präsident und Regierung

Es überzeugt nicht, für Äußerungen von Regierungsmitgliedern grundsätzlich einen strengen Prüfungsmaßstab anzulegen, während der Bundespräsident nur einer Will-

18 BVerfG, Urt. v. 16.12.2014 – 2 BvE 2/14, juris, Rn. 27 ff., 38 ff.

19 BVerfG, Urt. v. 16.12.2014 – 2 BvE 2/14, juris, Rn. 49 ff.

20 BVerfG, Urt. v. 16.12.2014 – 2 BvE 2/14, juris, Rn. 54 ff.

21 BVerfG, Urt. v. 16.12.2014 – 2 BvE 2/14, juris, Rn. 63.

22 BVerfGE 40, 287; 44, 125.

23 Und grundsätzlich auch nur hierzu berufen ist, vgl. § 67 BVerfGG.

24 Vgl. zum Ganzen *Lepsius*, Die maßstabsetzende Gewalt, in: Jestaedt et al.: Das entgrenzte Gericht – Eine kritische Bilanz nach sechzig Jahren Bundesverfassungsgericht, 2011, 159 (168 ff.).

25 *Zuck*, Anmerkung zu BVerfG, Urt. v. 2. 3. 1977 - 2 BvE 1/76, NJW 1977, 1054.

kürprüfung unterworfen sein soll. Zunächst einmal erscheint fraglich, ob letzterer sich deshalb weitergehend äußern dürfen soll, weil er weder mit Parteien in direktem Wettbewerb stehe noch über die gleichen Ressourcen für eine „ausgreifende Informationspolitik" verfüge.[26] Schließlich erscheinen gerade deshalb seine Aussagen eher als Parteinahme des Staates. Stellungnahmen von Regierungsmitgliedern werden vom Wähler dagegen eher als parteipolitisch motiviert wahrgenommen, da die handelnden Personen stärker in der politischen Arena verortet werden. Auch dürften Aussagen des Bundespräsidenten einen deutlich größeren Einfluss haben als die der meisten Regierungsmitglieder,[27] weshalb sie für die Chancengleichheit der Parteien gefährlicher erscheinen. Die der Bundesregierung zur Verfügung stehenden größeren Ressourcen sind zudem in erster Linie finanzieller Natur, sodass zum einen die aufgeführten Mittel[28] zu umfassend erscheinen. Zum anderen kommt es nur dann zu Wettbewerbsverzerrungen, wenn diese tatsächlich genutzt werden, sodass auch nur dann der strenge Prüfungsmaßstab gelten kann. Bzgl. der rein ideellen Wirkungsmacht ist der Bundespräsident jedoch besser ausgestattet als die meisten Minister, sodass es hier naheliegend ist, für Bundespräsident und Regierungsmitglieder gleiche Anforderungen zu stellen.

Zweifelhaft und vage erscheinen auch die Indizien, die zur Abgrenzung zwischen Amtsausübung und Parteitätigkeit herangezogen werden. Die erkennbare Bezugnahme auf das Regierungsamt, die für ersteres sprechen soll, ist dabei ein wenig hilfreiches Kriterium, betont doch das Gericht selbst, dass Politiker ihre Amtsstellung nicht verschweigen müssen.[29] Denn wenn „Veranstaltungen des allgemeinen politischen Diskurses" tatsächlich einer differenzierten Betrachtung bedürften, wäre es für Politiker eine kaum zu bewältigende Gratwanderung, ihre Neutralitätspflicht einzuhalten. Es würde jedoch die politische Auseinandersetzung, die für die Willensbildung des Volkes gerade vor Wahlen unabdinglich ist, übermäßig lähmen, wenn Amtsinhaber sich bei jedem Amtsbezug fragen müssten, ob ihre Aussage nun mit einer schwer zu fassenden „spezifischen Autorität des Amtes" ausgestattet ist.

Auch die Nutzung staatlicher Ressourcen erscheint zur Abgrenzung zu unbestimmt. Die Verbreitung von Informationen über die offizielle Website des Organs als solche verschafft noch keinen unzulässigen Vorteil gegenüber konkurrierenden Parteien. Eine Meldung auf eine Ministeriumswebsite stellt aufgrund ihrer geringen Reichweite keine Ressource dar, deren Nutzung den Wettbewerb verzerrt. Denn ob dabei das betreffende Organ tatsächlich unzulässigerweise Partei ergreift, hängt von ihrem Inhalt ab.[30]

3. Unpolitische Staatsorgane?

Hinter dem Grundsatz der staatlichen Neutralitätspflicht steckt die Überzeugung, der demokratische Staat müsse dem Wohle aller verpflichtet sein und dürfe sich nicht mit Partikularinteressen gemein machen. Doch eine Wechselwirkung zwischen staatlichem Handeln und politischem Leben ist unvermeidbar und auch verfassungsrechtlich gewollt.[31]

Deshalb ist zwischen den verschiedenen Staatsorganen zu differenzieren. Der politische Charakter der Parlamentstätigkeit dürfte offensichtlich sein. Doch im Verfassungssystem des Grundgesetzes ist auch die Exekutive kein politisch neutraler Akteur. Dabei ist es hilfreich, die übliche dreigliedrige Gewaltenteilung nicht schematisch zugrunde zu legen[32] und eine Binnendifferenzierung vorzunehmen. Eine Unterteilung der Exekutive in Administrative und Gubernative hilft zwar nicht also solche,[33] jedoch eröffnet sie den Blick auf unterschiedliche Funktionen und Legitimationen exekutiven Handelns. Die obersten Organe der Exekutive sind nicht nur eng mit dem politischen Geschehen verbunden, auch ihre Funktion erschöpft sich nicht in der Verwaltungstätigkeit, sondern umfasst auch leitende – und damit politischere – Funktionen.

Dass die Funktion der Exekutive jenseits ihrer Verwaltungstätigkeit nicht nur auf die Staatsleitung reduziert ist, zeigt die für den Bundespräsidenten entwickelte Integrationsfunktion.[34] Ursprünglich orientierte diese sich stark am Leitbild des neutralen Präsidenten, der die Einheit des Staates verkörpere und sich allenfalls vermittelnd zu aktuellen Fragen positioniert.[35] Mag auch dieses Amtsverständnis für viele wünschenswert sein, so ist es doch verfassungsrechtlich nicht vorgegeben. Vielmehr ist es dem Bundespräsidenten – zu dessen Aufgabe auch gehört, auf gesellschaftliche Missstände hinzuweisen – überlassen zu

26 So BVerfG, NVwZ 2014, 1156 (1158).

27 So gehört *Gauck* regelmäßig zu den in Narichtensendungen am häufigsten genannten Politikern, während *Schwesig* deutlich weniger präsent ist, vgl. *Institut für empirische Medienforschung*, ifem.de, http://www.ifem.de/infomonitor/jahr-2014 (Abruf v. 09.02.2015).

28 BVerfG, Urt. v. 16.12.2014 – 2 BvE 2/14, juris, Rn. 45.

29 BVerfG, Urt. v. 16.12.2014 – 2 BvE 2/14, juris, Rn. 54 ff., insb. 59.

30 Vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 14.09.2012 – OVG 1 S 127.12. Anders wäre dies bei einer kampagnenartigen Werbung für bestimmte Positionen zu bewerten – die sich dann aber kaum auf die offizielle Website beschränken würde.

31 BVerfGE 44, 125 (139 f.).

32 Für eine bloße Typenunterscheidung *F. Kirchhof*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz (Kommentar), 72. EL 2014, Stand: 54. EL 2009, Art. 83 Rn. 43.

33 Zum einen ist sie kaum trennscharf durchführbar, vgl. *Schröder*, Die Bereiche der Regierung und Verwaltung, in: Isensee/P. Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band V, 3. Aufl. 2007, § 106 Rn. 3 f., 30. Zum anderen ist die Zuordnung der einzelnen Organe schwierig. Der Bundespräsident wird sogar überwiegend keiner der drei klassischen Staatsgewalten zugeordnet, vgl. BVerfG, NVwZ 2014, 1149 (1153) m.w.N., obwohl die größte Nähe zur Exekutive besteht, vgl. *Epping*, in: BeckOK GG (Fn. 6), Art. 62 Rn. 1.

34 BVerfG, NVwZ 2014, 1156 (1157 ff.).

35 Vgl. *Nettesheim*, Amt und Stellung des Bundespräsidenten in der grundgesetzlichen Demokratie, in: Isensee/P. Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band III, 3. Aufl. 2005, § 61 Rn. 20 ff., 33 f., wenngleich in Rn. 20 betont wird, dass Neutralität nicht Blutleere bedeutet.

entscheiden, wann und auf welche Weise er dies tut.[36] Je stärker er sich an politischen Debatten beteiligt, desto eher wird er als Teil der politischen Auseinandersetzung wahrgenommen, und desto weniger Autorität kommt seinem Wort zu. Der Bundespräsident ist nicht *per se* eine objektive Instanz, sondern kann sich diesen Status in der öffentlichen Wahrnehmung erarbeiten – oder auch verspielen.

Nun ist aber zu berücksichtigen, dass auch der Bundesregierung – wie jedem Organ, das Regierungstätigkeit ausübt – eine Integrationsfunktion zukommt. In einer parlamentarischen Demokratie ist sie aber notwendig auch Parteiregierung und damit nicht neutral.[37] Zu diesem Regierungshandeln gehören auch Stellungnahmen zu aktuellen Debatten, bei denen es ebenfalls dem Gestaltungsspielraum der handelnden Personen überlassen bleiben muss, ob sie Farbe bekennen oder nicht. Wenn sich Bestrebungen einer Gruppierung gegen wesentliche Belange des Staates richten, muss es der Regierung auch möglich sein, dagegen zu halten.[38] Wer sich politisch betätigt, begibt sich mit seinen Positionen in die politische Arena und muss dann eben mit Mitteln des Meinungskampfs antworten.[39] Für Regierungsmitglieder können deshalb keine strengeren Maßstäbe gelten als für den Bundespräsidenten.

4. Vorgeschlagener Maßstab

Dies hat auch Einfluss auf die Anforderungen für staatliche Äußerungen: Während einerseits Verwaltungsbeamte nur dem Gemeinwohl zu dienen haben, was andererseits für Abgeordnete nur eine ethische (und keine Rechts-)Pflicht darstellt, nehmen Minister eine Doppelstellung ein.[40] Vor diesem Hintergrund ist es konsequent, den Prüfungsmaßstab für staatliche Äußerungsbefugnisse danach zu bestimmen, zu welchem Bereich die entsprechende Aussage zu rechnen ist. Nur die administrative Amtsausübung unterliegt demnach der strikten Neutralitätspflicht.[41] In Ausübung ihres politischen Amtes ist den obersten Staatsorganen jedoch ein Bereich eröffnet, der schwächerer rechtlicher Kontrolle unterliegt.[42]

Im *Schwesig*-Urteil würde dann nicht zwischen Regierungs- und Parteitätigkeit unterschieden werden müssen, sondern zwischen administrativer und staatsleitender Funktion. Zwar wäre das Ergebnis in diesem Fall das gleiche gewesen, da das BVerfG die Aussagen *Schwesigs* zu Recht ihrer parteipolitischen Tätigkeit zugeordnet hat. Doch wäre diese schwierige Abgrenzung nicht mehr nötig und stattdessen danach zu fragen, ob Gegenstand der Aussagen den administrativen Bereich des Amtes betrifft. Die allgemeinen Aussagen zur Neutralitätspflicht der Regierung müssten dementsprechend relativiert werden.

Der Grundsatz der Chancengleichheit der Parteien begrenzt gleichwohl weiterhin die Zulässigkeit staatlicher Äußerungen. Insofern ist es stets unzulässig, wenn die Staatsorgane mithilfe finanzieller öffentlicher Mittel sich einen Chancenvorteil im politischen Wettbewerb verschaffen.[43] Dies ist jedoch nicht schon dann der Fall, wenn auf staatliche Ressourcen der Kommunikation zurückgegriffen wird, die Äußerungen etwa auf der offiziellen Website veröffentlicht werden.[44] Zudem werden Aussagen nicht schon deshalb unzulässig, weil sie im Rahmen des Regierungsamtes erfolgen.

Im Bereich rein ideell wirkender Äußerungen gilt die staatliche Neutralitätspflicht einerseits strikt, soweit sie als administrative Äußerungen erfolgen.[45] Andererseits sind Äußerungen im Rahmen des politischen Amtes nur eingeschränkt justiziabel[46] – was zugunsten eines offenen politischen Meinungskampfes auch sinnvoll ist. Hier muss lediglich das Sachlichkeitsgebot eingehalten werden.[47] Die bloße Diffamierung oder Ausgrenzung einer Partei wäre demnach unzulässig.

V. Fazit und Ausblick

Die vom BVerfG für Äußerungen des Bundespräsidenten aufgestellten Grundsätze, wonach bloße Äußerungen im politischen Meinungskampf nur daraufhin zu prüfen sind, ob sie willkürlich oder aufgrund sachfremder Erwägungen den Wettbewerb politischer Parteien beeinträchtigen, sind auf Regierungsmitglieder zu übertragen. Gleichwohl wird dieses Thema auch weiterhin

36 BVerfG, NVwZ 2014, 1156 (1158 f.).

37 *Schröder*, Aufgaben der Bundesregierung, in: HStR III (Fn. 35), § 64 Rn. 32 f. m.w.N.

38 Vgl. BVerwG, NJW 1984, 2591: „Recht zum Gegenschlag".

39 Vgl. BVerfGE 40, 287 (291 ff.).

40 *Isensee*, Verfassungsrecht als „politisches Recht", in: ders./P. Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 268 Rn. 96; vgl. auch *Epping*, in: BeckOK GG (Fn. 6), Art. 62 Rn. 24.1: „Scharnierfunktion zwischen Politik und Verwaltung".

41 Für Beamte hat sie sogar über Art. 33 Abs. 5 GG Verfassungsrang, BVerwGE 90, 104 (110). Bei Personen mit Doppelfunktion kommt es vor allem auf den *Gegenstand* der Aussage an – welcher für das BVerfG nur ein Indiz für die „spezifische Inanspruchnahme der Autorität des Amtes" ist, BVerfG, Urt. v. 16.12.2014 – 2 BvE 2/14, juris, Rn. 57.

42 Zur Unterscheidung zwischen politischem Amt und Verwaltungsamt vgl. *Schröder* (Fn. 33), § 106 Rn. 33 ff.

43 Vgl. BVerfGE 44, 125 (153 ff.); relativierend BVerfGE 63, 230 (242 ff.).

44 Vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 14.09.2012 – OVG 1 S 127.12.

45 Vgl. dazu auch die von den Verwaltungsgerichten gezogenen Grenzen für Demonstrationsaufrufe von Bürgermeistern, die dann unzulässig sein sollen, wenn diese zugleich auch als Ordnungsbehörde fungieren, VGH Kassel, NVwZ-RR 2013, 815. Dem politischen Bereich zuzuordnen und zulässig sind sie dagegen, wenn sie den öffentlichen Frieden störenden Bestrebungen entgegenwirken sollen, vgl. VG Stuttgart, NVwZ-RR 2011, 615 (616); VG Berlin, Urt. v. 23.09.2013 – VG 1 K 280.12.

46 Für den Bundespräsidenten *Morlok/Michael*, StOrgR (Fn. 2), § 14 Rn. 23; krit. *Hillgruber* (Fn. 10), JA 2014, 796 (798).

47 Vgl. BVerfGE 40, 287 (293); 133, 100 (108); gerade dieser Punkt ist im *Gauck*-Urteil der heikelste. Insbesondere der Rückgriff auf das *Wunsiedel*-Urteil erscheint problematisch, vgl. *Hillgruber* (Fn. 10); allg. zur Kritik am *Wunsiedel*-Urteil *Schemmer*, in: BeckOK GG (Fn. 6), Art. 5 Rn. 99.3. Es dürfte bei der Bezeichnung „Spinner" jedoch zu berücksichtigen sein, dass *Gauck* mit Rücksicht auf die Zielgruppe eine Sprache wählen dürfen muss, die mittels Übertreibung sein Anliegen leichter verständlich macht.

die Gerichte beschäftigen. So ergingen bereits divergierende Urteile von Landesverfassungsgerichten.[48] Auch vor Verwaltungsgerichten, die sich ohnehin häufig mit Neutralitätspflichtverletzungen befassen,[49] stellt sich die Frage, ob die dargestellten Grundsätze hierauf zu übertragen sind.[50] Da bei diesen Fragen auch weitere verfassungs- und verwaltungsrechtliche Klassiker auftauchen,[51] ist dieses Thema zudem auch in der Ausbildung äußerst relevant.

48 Ähnlich wie hier SaarlVerfGH, Urt. v. 08.07.2014 – Lv 5/14; wie das *Schwesig*-Urteil RhPfVerfGH, NVwZ-RR 2014, 665; ThürVerfGH, Urt. v. 03.12.2014 – VerfGH 2/14, wobei nur in letzterem die hier kritisierten Grundsätze entscheidungsrelevant waren.

49 Zuletzt etwa VG München, Beschl. v. 19.01.2015 – M 7 E 15.136; OVG Münster, Beschl. v. 12.01.2015 - 15 B 45/15, wobei sich hier die Konstellation insofern anders darstellte, als dass die Antragsstellerin (eine sog. Pegida-Ablegerin) weder politische Partei noch zu Wahlkampfzeiten tätig war und deshalb wiederum andere Maßstäbe gelten könnten.

50 Dagegen VGH Kassel, Beschl. v. 24.11.2014 – 8 A 1605/14; anders die Vorinstanz. Laut VG Meiningen, Urt. v. 25.11.2014 – 2 K 268/14 Me, juris, Rn. 20, kommen Bürgermeister durch politische Wahlen in ihr Amt, weshalb sie sich zumindest im persönlichen Umgang mit Stadträten nicht neutral verhalten müssen (Verweigerung des Handschlags mit NPD-Stadtrat).

51 Etwa die Frage, ob politische Parteien als sonstige Beteiligte gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG im Organstreitverfahren parteifähig sind; für die h.M. BVerfGE 1, 208 (223 ff.); a.A. *Maurer*, StR I (Fn. 2), § 11 Rn. 25.

Die Musterlösung wurde erstellt von Ralph Weber, Greifswald*

Examensklausur Zivilrecht

Sachverhalt

Der 20-jährige A ist Eigentümer einer Trompete. Er bietet dem 17-jährigen M diese zum Preis von 150,- € zum Kauf an. Da M sich noch nicht sofort entscheiden will, gewährt ihm A eine Bedenkzeit von 24 Stunden, bis zu deren Ablauf er sich an sein Angebot halten will. Daheim entschließt sich M nur wenig später, die Trompete des A zu erwerben und bittet daher seinen 15jährigen Bruder B, zu A zu gehen und den „Kauf zu erledigen"; er solle auch das Instrument gleich mitbringen. B geht noch in derselben Stunde zu A und erklärt diesem, die Trompete sei dem M zu teuer, M würde sie aber für 120,00 € erwerben. Da A das alte Gerät schon lange loswerden wollte, geht er nach kurzer Verhandlung darauf ein und gibt dem B die Trompete zum Preis von 120,- €, die B sofort aus seinem Sparschwein bezahlt.

Als der B dem M die Trompete aushändigt und ihm von seinem Tun erzählt, lobt M den Geschäftssinn seines Bruders und verspricht, die ersparten 30,- € brüderlich zu teilen, wofür sich B artig bedankt. Als B den M am nächsten Tag um die Bezahlung der 135,- € bittet, weigert sich M, überhaupt etwas zu bezahlen. Daraufhin nimmt B die Trompete wieder an sich und verkauft und übergibt sie für 135,- € dem D, der ebenfalls sofort bezahlt. Das Geld steckt B in sein Sparschwein.

Die Eltern von M und B haben von dem Handeln ihrer Kinder keine Kenntnis.

Fragen

1. Wer ist Eigentümer der Trompete?
2. Kann D von B Rückzahlung der 135,- € verlangen?
3. Kann B von M Zahlung (wenn ja, in welcher Höhe) verlangen?

Frage 1: Wer ist Eigentümer der Trompete?

1. Eigentumsverlust an M

A könnte sein Eigentum an M verloren haben.

a. In Betracht kommt eine Eigentumsübertragung nach § 929 S. 1 BGB. Dann müssten sich A und M darüber geeinigt haben, dass das Eigentum an der Trompete auf M übergehen soll, und A müsste dem M die Trompete tatsächlich übergeben haben. Eine Einigung zwischen A und M persönlich hat jedoch nicht stattgefunden.

b. M könnte aber durch B gemäß § 164 I 1 BGB vertreten worden sein. Dann müsste zwischen M und B eine wirksame Stellvertretung vorliegen.

aa. Dazu müsste eine solche Stellvertretung zunächst zulässig sein. Da es vorliegend um die Abgabe von Willenserklärungen,[1] gerichtet auf die Übereignung einer Trompete gem. § 929 BGB und damit um keine höchstpersönlichen Erklärungen geht,[2] sind die ersten beiden Zulässigkeitsvoraussetzungen unproblematisch erfüllt. Fraglich ist außerdem, wie es sich auswirkt, dass B noch minderjährig und damit im Sinne von § 106 S. 2 BGB

* Prof. Dr. *Ralph Weber* ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Medizinrecht, Arbeitsrecht und Rechtsgeschichte an der Universität Greifswald. Die Klausur wurde im Wintersemester 2011/12 als Examensklausur in Mecklenburg-Vorpommern mit den angefügten Lösungshinweisen gestellt.

1 *Jauernig*, in: ders., Bürgerliches Gesetzbuch (Kommentar), 14. Aufl. 2011, § 164 Rn. 2.

2 Dazu *Jauernig*, in: ders. (Fn. 1), § 164 Rn. 9.