

Rechtswegeröffnung bei Gnadengesuch

Der Bundesbeamte B wurde in erster Instanz vor einem OLG in Ausübung von Strafgerichtsbarkeit des Bundes verurteilt. Den Rechtsweg zum BGH hat er erfolglos ausgeschöpft. Nach der strafrechtlichen Verurteilung wurde wegen derselben Tat auch noch eine Disziplinarmaßnahme in Gestalt der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis gegen ihn verhängt. Auch hiergegen hat er den Rechtsweg bis zum BVerwG erfolglos ausgeschöpft.

Das Vertrauen in seinen bisherigen Rechtsanwalt hat B verloren. Stattdessen hat er sich selbst informiert und möchte Verfassungsbeschwerde erheben wegen Verstoßes gegen das Verbot der Doppelbestrafung gem. Art. 103 III GG. Er hat aber vom Erfordernis der Subsidiarität gelesen, weshalb er wegen der strafrechtlichen Verurteilung sowie der Disziplinarmaßnahme den Bundespräsidenten schriftlich um Begnadigung ersucht hat.

Als B nach einigen Wochen noch keine Reaktion auf seine Ersuchen bekommen hatte, konnte er anhand der Sendungsnummer vom Aufgabebeleg des Einwurf-Einschreibens, mit dem er die beiden Schreiben versendet hat, im Internet nachverfolgen, dass das Einschreiben am zweiten Tag nach der Aufgabe zur Post zugestellt wurde. Auch eine fehlende oder fehlerhafte Rückanschrift konnte er ausschließen: In den Computerdateien der Anschreiben, die er ausgedruckt, unterschrieben und versendet hat, hat er die korrekte Anschrift angegeben. Nachdem auf seine Gnadengesuche auch nach vier Monaten noch keine Reaktion erfolgt ist, hat er die Anwaltskanzlei beauftragt, in der Sie als Referendar Station machen. Ihr dortiger Ausbilder, ein erfahrener Fachanwalt für Strafrecht und Verwaltungsrecht, hat sich die Akte bereits angesehen und ist zu dem Schluss gekommen, dass eine Verfassungsbeschwerde keine Aussicht auf Erfolg hätte. Er bittet Sie, das anstehende Mandantengespräch mit B gutachterlich vorzubereiten. Darin sollen Sie dem Mandanten erklären, warum eine Verfassungsbeschwerde keine Aussicht auf Erfolg hätte, welche Rechtsbehelfsmöglichkeiten bestehen und erörtern, wie wegen der Gnadengesuche weiter verfahren werden kann und soll. (Bearbeitervermerk: Falls die Rechtslage zur Frage der Rechtswegzuständigkeit nicht klar sein sollte, gehen Sie davon aus, dass die allgemeine Verwaltungsgerichtsbarkeit zuständig ist.) Außerdem möchte Ihr Ausbilder wissen, ob Sie als Referendar die nach Ihrer Prüfung in Frage kommenden Rechtsbehelfe erheben und gegebenenfalls in einer mündlichen Verhandlung statt seiner auftreten können.

Zusatzfrage 1: Welche Prozesskosten kommen auf B zu? Auszugehen ist von einer streitigen Entscheidung (die Beteiligten vertreten bis zum Schluss gegensätzliche Auffassungen), B ist nicht Prozesskostenhilfebedürftig, es besteht keine Rechtsschutzversicherung und es sind die gesetzlichen Gebühren zugrunde zu legen.

Was kann B tun, falls das prozessual verfolgte Ziel während des Prozesses erreicht wird?

Zusatzfrage 2: Welche Verwaltungskosten kommen auf B zu?

Zusatzaufgabe: Fertigen Sie einen Schriftsatzentwurf für den Rechtsbehelf, der nach Ihrem Gutachten erfolgversprechend ist. Falls Sie mehrere Rechtsbehelfe als erfolgversprechend erachten, beschränken Sie sich auf einen Entwurf. Der Schriftsatzentwurf soll auch dann eine Rechtsbehelfsbegründung enthalten, wenn diese nicht zwingend ist.

A. Ordentliche förmliche Rechtsbehelfe

In Bezug auf sowohl die strafrechtliche Verurteilung als auch die Disziplinarmaßnahme ist der Rechtsweg ausgeschöpft; ordentliche förmliche Rechtsbehelfe kommen nicht mehr in Betracht.

B. Verfassungsbeschwerde

Fraglich ist, ob der außerordentliche förmliche Rechtsbehelf der (Individual-) Verfassungsbeschwerde Aussicht auf Erfolg hat. Grundsätzlich kommt eine Verfassungsbeschwerde auf Landes- wie auf Bundesebene in Betracht.

Unabhängig davon, dass es nicht in jedem Land das Institut der Landesverfassungsbeschwerde oder eines ihr funktionalen Äquivalents gibt, kommt eine Landesverfassungsbeschwerde vorliegend indes schon deshalb nicht in Frage, weil eine solche ausschließlich gegen Staatsgewalt des Landes zulässig sein kann,¹ hier aber durch die Gerichte Staatsgewalt des Bundes ausgeübt wurde.

Auch eine Bundesindividualverfassungsbeschwerde nach Art. 93 I Nr. 4a GG, § 13 Nr. 8a BVerfGG, § 90 I BVerfGG wäre bereits unzulässig. Zwar ist die Zulässigkeitsvoraussetzung der Rechtswegerschöpfung gem. § 90 II 1 BVerfGG gegeben, und das richterrechtlich aus dem Rechtsgedanken des § 90 II BVerfGG entwickelte Subsidiaritätserfordernis, wonach vor Erhebung einer Verfassungsbeschwerde überhaupt alle prozessualen Möglichkeiten auszuschöpfen sind, die nicht offensichtlich aussichtslos oder anderweitig unzumutbar sind,² erfordert auch kein vorheriges Gnadengesuch. Das gilt jedenfalls hinsichtlich einer strafrechtlichen Verurteilung, da ein Gnadengesuch bei Erfolg, also eine Begnadigung, nur zu Erlass oder Erleichterung der Strafe führen würde, nicht aber zur Aufhebung des Schuldspruchs, wobei ein Verstoß gegen das Verbot der Doppel- bzw. Mehrfachbestrafung des Art. 103 III GG allerdings nicht die erste Bestrafung, hier also nicht die strafrechtliche Verurteilung, betreffen würde.

Die Unzulässigkeit ergibt sich jedoch aus der mangelnden Beschwerdebefugnis des B gem. Art. 93 I Nr. 4a GG, § 90 I BVerfGG, derzufolge der Beschwerdeführer geltend machen können muss, in einem seiner Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte verletzt zu sein. Denn das Doppelbestrafungsverbot findet im Verhältnis zwischen Kriminalstrafen und Disziplinarmaßnahmen keine Anwendung,³ so dass eine Verletzung des B in diesem grundrechtsgleichen Recht von vornherein ausscheidet. Eine Verletzung des B in anderen Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten ist nicht ersichtlich. Insbesondere ist nicht zu beanstanden, dass sein Strafverfahren nur eine Tatsacheninstanz (OLG) und eine Revisionsinstanz (BGH) umfasste. Wie die Rechtsweggarantie des Art. 19 IV GG garantiert auch der allgemeine Justizgewährungsanspruch aus Art. 2 I GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip aus Art. 20 III GG keinen Instanzenzug.⁴

C. Sonstige außerordentliche förmliche Rechtsbehelfe

Auch andere außerordentliche förmliche Rechtsbehelfe kommen nicht in Betracht. Anhörungsprüfungen nach § 356a StPO bzw. § 152a VwGO sind mangels Verletzung des B in seinem grundrechtsgleichen Recht auf rechtliches Gehör aus Art. 103 I GG nicht einschlägig. Auch das Vorliegen der Voraussetzungen eines Antrags auf Wiederaufnahme des Verfahrens nach § 359 StPO bzw. § 153 VwGO i.V.m. §§ 578 ff. ZPO ist nicht ersichtlich. Die Individualbeschwerde zum EGMR nach Art. 34 EMRK würde die Verletzung eines Konventionsrechts erfordern; zudem müssten gem. Art. 35 I EMRK zuvor alle innerstaatlichen Rechtsbehelfe ausgeschöpft werden, worunter nach der Rspr. des EGMR für Deutschland regelmäßig u.a. Verfassungsbeschwerden zum BVerfG fallen.⁵

D. Gnadengesuche

Die Gnadengesuche können unabhängig davon, dass sie nicht Voraussetzung einer Verfassungsbeschwerde sind, für den Mandanten von Vorteil sein, da mit einer Begnadigung Strafe erlassen oder erleichtert bzw. die Disziplinarmaßnahme aufgehoben würde. Fraglich ist, inwieweit bezüglich der Gnadengesuche des B Rechte bestehen, die durchgesetzt werden können.

I. Gerichtliche Erzwingung der positiven Bescheidung der Gnadengesuche (Begnadigung)

Zu prüfen ist zunächst, ob Begnadigungen des B in beiden Angelegenheiten klageweise durchgesetzt werden können. Entsprechende Klagen würden Erfolg haben, falls und soweit sie zulässig und begründet sind.

1. Zulässigkeit

a. Justitiabilität

Voraussetzung ist zuvörderst, dass die jeweilige Gnadenentscheidung justitiabel ist. Gemäß der Rechtsweggarantie des Art. 19 IV 1 GG sind Akte der öffentlichen Gewalt, durch die sich ein Rechtsschutzsuchender in seinen Rechten verletzt sieht, grundsätzlich vor den staatlichen Gerichten justitiabel. Der Bundespräsident, der hier von B um Gnade ersucht wurde, ist auch ein Staatsorgan, das der Exekutive zugerechnet wird und damit schon nach der klassischen engen Auslegung dem Begriff der öffentlichen Gewalt i.S.d. Art. 19 IV GG unterfällt. In Bezug auf Gnadenentscheidungen bestehen auch keine ausdrücklichen bereichsspezifischen Ausnahmen von der Rechtsweggarantie wie nach Art. 44 IV 1 GG bezüglich der Beschlüsse parlamentarischer Untersuchungsausschüsse oder aufgrund von Art. 10 II 2 GG bezüglich Beschränkungen des Brief-, Post- sowie Fernmeldegeheimnisses. Gleichwohl haben das BVerwG 1962 und ähnlich das BVerfG 1969 anlässlich gerichtlichen Vorgehens gegen die Ablehnung eines Gnadengesuchs entschieden, dass wie positive Gnadenakte auch ablehnende Gnadenentscheidungen einer gerichtlichen Nachprüfung nicht unterliegen; aus dem Verfassungsgefüge ergäbe sich, dass Art. 19 IV GG für Gnaden-

1 BVerfGE 96, 345 (363 und 371), Beschl. v. 15.10.1997, Az. 2 BvN 1/95 = NJW 1998, 1296 (1298 und 1300).

2 BVerfGE 63, 77 (78 f.), Beschl. v. 12.1.1983, Az. 2 BvR 964/82 = NJW 1983, 1900 (1900); BVerfGE 73, 322 (325), Beschl. v. 8.7.1986, Az. 2 BvR 152/83 = NJW 1987, 1319 (1319).

3 BVerfGE 21, 378 (383 f.), Beschl. v. 2.5.1967, Az. 2 BvR 391/64 und 263/66 = NJW 1967, 1651 (1652); BVerfGE 21, 391 (400 f.), Beschl. v. 2.5.1967, Az. 2 BvL 1/66 = NJW 1967, 1654 (1655).

4 BVerfGE 65, 76 (90 f.), Beschl. v. 12.7.1983, Az. 1 BvR 1470/82 = NJW 1983, 2929 (2929).

5 EGMR, Entsch. v. 19.1.1999, Rs. 44911/98 (Allaoui u.a. v. Deutschland) = EuGRZ 2002, 144; EGMR, Urt. v. 8.4.2004, Rs. 11057/02 (Haase v. Deutschland) = NJW 2004, 3401 (3403).

entscheidungen nicht gilt.⁶ 1978 entschied das BVerfG, dass auch die Unterlassung eines Gnadenbeweises die (In-) Justitiabilität ablehnender Gnadenentscheidungen teilt.⁷ Justitiabilität bejaht das BVerfG lediglich in Bezug auf die Aufhebung von zuvor gewährten Begnadigungen, da Begnadigungen begünstigende Akte sind, auf deren Wahrung sich die Begnadigten verlassen und auf deren Fortbestand sie vertrauen könnten, und deren Aufhebung ein für sie belastender Akt sei.⁸ Nach der Rspr. der Bundesgerichte ist somit kein Rechtsweg zur Erzwingung der positiven Bescheidung der Gnadengesuche des B eröffnet.

Dies ist jedoch nach wie vor umstritten. Bereits in der BVerfG-Entscheidung von 1969 vertraten vier dissidentierende Verfassungsrichter in einem Sondervotum die Auffassung, dass es unter der rechtsstaatlichen gewaltenteilenden Verfassung der Bundesrepublik Deutschland, in der alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht, keine justizfreien Gnadenentscheidungen geben könne. Aufgrund der Bindungen durch Art. 1 III und Art. 20 III GG seien Gnadenentscheidungen auch ohne völlige Verrechtlichung zumindest insoweit justitiabel, dass sie auf Willkürlichkeit überprüft werden könnten.⁹ Dieser Ansicht ist auch die h.L. Bei weitergehender Verrechtlichung des Gnadenrechts – die das BVerfG obiter dictum als dem Wesen dieses Rechtsinstituts zuwiderlaufend erachtete –¹⁰, namentlich von Voraussetzungen der Begnadigung, wäre von einer entsprechend weitergehenden Justitiabilität auszugehen. Tatsächlich existiert eine Anordnung des Bundespräsidenten über die Ausübung des Begnadigungsrechts des Bundes (GnadenAO), die jedoch nur Zuständigkeiten, vorbereitendes Verfahren und Weiterübertragung von Gnadenbefugnissen regelt. Inwieweit die Gnadenentscheidungen gerichtlich überprüft werden können kann an dieser Stelle aber auch dahinstehen, da die Frage der Justitiabilität und damit die Frage der Eröffnung eines Rechtswegs zu den staatlichen Gerichten nach Ansicht der h.L. jedenfalls zu bejahen ist.

b. Rechtswegzuständigkeit

Zu klären ist weiterhin, welcher Fachgerichtszweig für die Klagen zuständig wäre.

aa. Für die Klage des ehemaligen Bundesbeamten B auf Begnadigung hinsichtlich der beamtenrechtlichen Disziplinarmaßnahme könnte durch § 126 I BBG eine aufdrängende Sonderzuweisung zur allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit gegeben sein. Dann müsste es sich um eine Klage aus dem Beamtenverhältnis handeln. Um eine solche handelt es sich, wenn der geltend gemachte Anspruch seine Grundlage im Beamtenrecht hat.¹¹ Außer Regelungen zur Zuständigkeit und zu den Folgen einer Begnadigung wie § 81 BDG und § 43 BBG enthält das Beamtenrecht keine Regelungen zum Gnadenrecht; ein Anspruch auf Begnadigung hat mithin seine Grundlage nicht im Beamtenrecht. Folglich ist die aufdrängende Sonderzuweisung nicht einschlägig. Da die Begnadigung auch keine Aufgabe der Disziplinargerichtsbarkeit ist (Art. 60 II, III GG, § 81 I BDG, Art. 1 Nr. 3 lit. a GnadenAO), die gem. § 45 Satz 1 BDG von den Gerichten der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit wahrgenommen würde, liegt auch diese Sonderzuweisung nicht vor.

Der Verwaltungsrechtsweg ist jedoch nach der Generalklausel § 40 I 1 VwGO eröffnet, wenn es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art ohne abdrängende Sonderzuweisung handelt. Eine Streitigkeit ist öffentlich-rechtlicher Natur, wenn die sie entscheidende Norm eine solche des öffentlichen Rechts ist, wobei die streitentscheidende Norm nach der modifizierten Subjektstheorie als öffentlich-rechtlich zu qualifizieren ist, wenn sie auf zumindest einer Seite des geregelten Rechtsverhältnisses zwingend einen Träger öffentlicher Gewalt berechtigt und/oder verpflichtet. Unabhängig von der Anspruchsnorm ist zur Ausübung des Gnadenrechts bei Disziplinarmaßnahmen gegen Bundesbeamte in Gestalt von Entfernungen aus dem Beamtenverhältnis gem. Art. 60 II, III GG, § 81 I BDG, Art. 1 Nr. 3 lit. a GnadenAO der Bundespräsident zuständig und berechtigt. Er ist ein Träger öffentlicher Gewalt (s.o.). Damit handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit. Diese öffentlich-rechtliche Streitigkeit dürfte nun nicht verfassungsrechtlicher Art sein. Eine Streitigkeit ist nur dann verfassungsrechtlicher Art, wenn zwei Verfassungsorgane oder unmittelbar am Verfassungsleben beteiligte Rechtsträger über Rechte und/oder Pflichten streiten, deren Kern unmittelbar in der Verfassung geregelt ist, sog. doppelte Verfassungsunmittelbarkeit. Beim ehemaligen Beamten B handelt es sich nicht um ein Verfassungsorgan oder um einen unmittelbar am Verfassungsleben beteiligten Rechtsträger, so dass in persönlicher Hinsicht keine verfassungsrechtliche Streitigkeit gegeben ist. Mangels doppelter Verfassungsunmittelbarkeit ist die Streitigkeit somit nicht verfassungsrechtlicher Art.

Es könnte jedoch eine abdrängende Sonderzuweisung zu einer anderen Fachgerichtsbarkeit vorliegen. In Betracht kommt hier § 23 I, II EGGVG, wonach über die Rechtmäßigkeit von Anordnungen, Verfügungen oder sonstigen Maßnahmen, die von Justizbehörden zur Regelung einzelner Angelegenheiten auf den Gebieten u.a. der Zivil- oder Strafrechtspflege getroffen werden, sowie über die Verpflichtung von Justizbehörden zur Vornahme einer solchen abgelehnten oder unterlassenen Maßnahme die ordentliche Gerichtsbarkeit entscheidet. Fraglich ist, ob der hier für eine Begnadigung des B zuständige Bundesprä-

6 BVerwGE 14, 73 (76), Urt. v. 8.3.1962, Az. VIII C 185.60 = NJW 1962, 1410 (1410 f.); BVerfGE 25, 352 (361 f.), Beschl. v. 23.4.1969, Az. 2 BvR 552/63 = NJW 1969, 1895 (1896); ferner BVerwG NJW 1983, 187 (188), Urt. v. 27.5.1982, Az. 2 C 50.80; BVerfGE 66, 337 (363), Beschl. v. 4.4.1984, Az. 1 BvR 1287/83 = NJW 1984, 2341 (2343).

7 BVerfG NJW 1978, 2591 (2591), Beschl. v. 15.9.1978, Az. 2 BvR 707/78 anlässlich des Vorgehens gegen die Unterlassung, von Amts wegen ein Gnadenverfahren einzuleiten und zu begnadigen.

8 BVerfGE 30, 108 (110 f.), Beschl. v. 12.1.1971, Az. 2 BvR 520/70 = NJW 1971, 795 (795); BVerfGK NJW 2013, 2414 (2415 f.), Beschl. v. 20.3.2013, Az. 2 BvR 2595/12.

9 BVerfGE 25, 352 (363-366) = NJW 1969, 1895 (1896 f.). Auch in NJW 1978, 2591 (2591) prüft das BVerfG, ob ein Verstoß gegen das Willkürverbot vorliegt.

10 BVerwG NJW 1983, 187 (188).

11 BVerwGE 100, 280 (283), Urt. v. 22.2.1996, Az. 2 C 12.94 = NJW 1996, 2175 (2176).

sident (s.o.) als Justizbehörde i.S.d. § 23 EGGVG anzusehen ist. Dies ist unabhängig davon zu bestimmen, ob eine Stelle organisatorisch zum Geschäftsbereich des Justizministers gehört, sondern funktional danach, ob die handelnde oder unterlassende bzw. zu verpflichtende Stelle Aufgaben aus dem Bereich der Zivil- oder Strafjustiz vorgenommen hat oder vornehmen soll.¹² Dabei ist nur die funktionale Einordnung der Maßnahme selbst maßgebend, nicht hingegen, welchem Zweck die Maßnahme eventuell dient.¹³ Als ein *actus contrarius* zu der Maßnahme, die durch die Begnadigung aufgehoben oder abgemildert werden soll, teilt die Gnadenentscheidung die funktionelle Einordnung der Maßnahme, auf die sie sich bezieht. Die Verhängung der beamtenrechtlichen Disziplinarmaßnahme der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis ist Funktion weder der Zivil- noch der Strafjustiz, so dass auch die diesbezügliche Gnadenentscheidung funktional nicht Zivil- oder Strafjustiz ist, weshalb der für diese Gnadenentscheidung zuständige Bundespräsident sie nicht als Justizbehörde i.S.d. § 23 EGGVG treffen würde. Demzufolge verbleibt es bei der Zuständigkeit der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit.

- bb. Für die Klage des B auf Begnadigung hinsichtlich der strafrechtlichen Verurteilung ist keine aufdrängende Sonderzuweisung gegeben. Abweichend lediglich in der Zuständigkeitsregelung des Bundespräsidenten in Art. 60 II, III GG, § 452 StPO, Art. 1 Nr. 1 GnadenAO handelt es sich wie bei der anderen Begnadigung auch hier um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art i.S.d. Generalklausel § 40 I 1 VwGO. Möglicherweise greift hier jedoch die abdrängende Sonderzuweisung nach § 23 I, II EGGVG zur ordentlichen Gerichtsbarkeit in Gestalt der Strafgerichtsbarkeit. Dann müsste es sich bei der hiesigen Gnadenentscheidung i.S.d. § 23 EGGVG um einen Justizverwaltungsakt einer Justizbehörde auf dem Gebiet der Strafrechtspflege handeln. Als *actus contrarius* zur Verurteilung durch die Strafjustiz wäre die Begnadigung ebenfalls der Strafrechtspflege zuzuordnen und der Bundespräsident würde als Behörde der Strafjustiz fungieren. Zu klären bleibt, ob der von B begehrte Begnadigungsakt von § 23 EGGVG erfasst wird. Trotz der an die Legaldefinition des Verwaltungsaktes erinnernden Definition in § 23 I und der Verwendung des Begriffs des Verwaltungsaktes in § 23 II EGGVG ist es allgemeine Ansicht, dass der sog. Justizverwaltungsakt kein Verwaltungsakt i.S.d. § 35 VwVfG sein muss.¹⁴ Erforderlich ist, dass es sich bei dem in Frage stehenden Akt der Justizbehörde auf dem Justizgebiet um eine Maßnahme zur Regelung eines Einzelfalls handelt. Die Begnadigung des B wäre eine konkret-individuelle Maßnahme mit der unmittelbaren Rechtsfolge des Wegfalls oder der Änderung der Kriminalstrafe, mithin ein Justizverwaltungsakt i.S.d. § 23 EGGVG. Zuständig ist also die ordentliche Gerichtsbarkeit.

c. Statthafter Rechtsbehelf

Zu bestimmen ist der jeweils statthafte Rechtsbehelf.

- aa. Für die Klage auf Begnadigung hinsichtlich der Disziplinarmaßnahme vor den Gerichten der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit bestimmt sich die statthafte Klageart primär nach dem Begehren des Klägers, § 88 VwGO. B begehrt eine Begnadigung. Bei dieser handelt es sich um eine Einzelfallmaßnahme einer Behörde auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts mit unmittelbarer rechtlicher Außenwirkung in Gestalt der Aufhebung der Disziplinarmaßnahme gegenüber dem außerhalb des handelnden Verwaltungsträgers stehenden B. Die Begnadigung wäre folglich als Verwaltungsakt i.S.d. § 35 Satz 1 VwVfG zu qualifizieren. Statthafte Klageart zur Durchsetzung des Erlasses der Begnadigung ist demnach die Verpflichtungsklage gem. § 42 I 2. Alt. VwGO.
- bb. Statthafter Rechtsbehelf hinsichtlich der strafrechtlichen Verurteilung vor den Strafgerichten der ordentlichen Gerichtsbarkeit ist demgegenüber keine Klage, sondern der Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 23 II EGGVG.

d. Rechtsbehelfsbefugnis und allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

Des Weiteren müsste B rechtsbehelfsbefugt sein, nämlich klagebefugt nach § 42 II VwGO für die Verpflichtungsklage und antragsbefugt gem. § 24 I EGGVG für den Antrag auf gerichtliche Entscheidung. Voraussetzung ist jeweils, dass B durch die Unterlassung seiner Begnadigung in seinen Rechten verletzt ist. Ob B durch die Unterlassung in subjektiven Rechten verletzt wird kann aber dahinstehen, wenn es bei den Rechtsbehelfen am allgemeinen Rechtsschutzbedürfnis mangelt. Dieses fehlt u.a., wenn der Rechtsschutzsuchende sein Rechtsschutzziel nicht erreichen kann. Sein Leistungsbegehren auf Begnadigung könnte B nur erreichen, wenn er jeweils einen Anspruch auf Begnadigung (Vornahme nach § 113 V Satz 1 VwGO statt nur Bescheidung nach Satz 2) hätte. Es sind jedoch keine Anspruchsvoraussetzungen für Begnadigungen normiert. Selbst wenn die Unterlassungen willkürlich oder anderweitig rechtswidrig wären und B dadurch in Art. 3 I GG oder einem anderen subjektiven Recht verletzt wäre, würde sich dies nicht zu einem

12 BVerwGE 49, 221 (225 f.), Urt. v. 10.10.1975, Az. VII C 26.73 = NJW 1976, 305 (306); BVerwGE 69, 192 (194 f.), Urt. v. 27.4.1984, Az. 1 C 10.84 = NJW 1984, 2233 (2234); BGH NJW 2001, 1077 (1077), Beschl. v. 12.1.2001, Az. 2 ARs 355/00.

13 BGH NJW 2001, 1077 (1078).

14 BVerwG NJW 1989, 412 (413), Urt. v. 14.4.1988, Az. 3 C 65.85 mit weiteren Nachweisen. Es ist dabei von einem einheitlichen Justizverwaltungsakt als Grundlage der Rechtswegzuweisung in § 23 I und II EGGVG auszugehen, da ansonsten die Rechtswegzuständigkeit zwischen Rechtsschutz gegen vorgenommene Akte, die nicht zugleich Verwaltungsakte i.S.v. § 35 VwVfG sein müssen sowie gegen die Unterlassung von Akten, die zugleich Verwaltungsakt i.S.v. § 35 VwVfG sind vor den ordentlichen Gerichten einerseits und Rechtsschutz gegen die Unterlassung von Akten, die nicht zugleich Verwaltungsakte i.S.v. § 35 VwVfG sind vor den Verwaltungsgerichten andererseits aufgespalten würde, was dem Zweck der Rechtswegzuweisung zuwiderliefe, spezifisch justizmäßige Amtshandlungen von Justizbehörden einheitlich der ordentlichen Gerichtsbarkeit als der sachnäheren Gerichtsbarkeit zu übertragen.

Anspruch verdichten.¹⁵ Jedenfalls sind vorliegend keine Umstände ersichtlich, die einen Anspruch auf Begnadigung begründen könnten. B hat also in Hinblick auf beide Rechtsbehelfe kein Rechtsschutzbedürfnis.

Beide Rechtsbehelfe sind – je nach Rechtsansicht entweder bereits mangels Justitiabilität oder mangels allgemeinen Rechtsschutzbedürfnisses des B – unzulässig.

Die gerichtliche Erzwingung der Begnadigungen des B hat keinerlei Aussicht auf Erfolg.

II. Gerichtliche Erzwingung der Prüfung und Verbescheidung der Gnadengesuche

Zu prüfen ist nunmehr, ob zumindest die Behandlung einschließlich der sachlichen Prüfung und Verbescheidung der Gnadengesuche des B klageweise durchgesetzt werden kann.

1. Zulässigkeit

a. Justitiabilität

Gnadengesuche sind Bitten um Begnadigung und damit immer zugleich Petitionen. Sofern Petitionen in Schriftform gefasst werden unterfallen sie zumindest dem Petitionsgrundrecht des Art. 17 GG. Dieses gewährt in Bezug auf den formlosen Rechtsbehelf der (schriftförmlichen) Petition subjektive Rechte, welche mit förmlichen Rechtsbehelfen auf dem Rechtsweg verfolgt werden können, Art. 19 IV 1 GG. Die subjektiven Petitionsrechte werden im Bereich der Gnadengesuche auch nicht etwa durch speziellere materielle Regelungen verdrängt, da normierte Anspruchsvoraussetzungen für Begnadigungen nicht existieren (s.o.). Im Umfang der subjektiven Petitionsrechte sind die beiden schriftlichen Gnadengesuche des B somit justitiabel; der Rechtsweg zu den staatlichen Gerichten ist eröffnet.

b. Rechtswegzuständigkeit

Eine aufdrängende Sonderzuweisung zur allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit besteht nicht; insbesondere gibt es keine spezielle Petitions gewährleistung im Beamtenrecht, so das § 126 I BGG nicht einschlägig ist. Nach der Generalklausel § 40 I 1 VwGO ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet, wenn es sich um öffentlich-rechtliche Streitigkeiten nichtverfassungsrechtlicher Art ohne abdrängende Sonderzuweisung handelt. Die streitentscheidende Norm betreffend die Frage, ob der Bundespräsident die Bitten des B um Begnadigung zu behandeln hat, ist mangels speziellerer Normierung das Petitionsgrundrecht des Art. 17 GG. Art. 17 GG berechtigt und verpflichtet allein staatliche Stellen, das Grundrecht zu erfüllen, und ist somit öffentlich-rechtlicher Natur, womit auch die Streitigkeit öffentlich-rechtlicher Art ist. Weiterhin handelt es sich bei B – unabhängig von einer Eigenschaft als Grundrechtsträger¹⁶ – nicht um ein Verfassungsorgan oder einen unmittelbar am Verfassungsleben beteiligten Rechtsträger, so dass mangels doppelter Verfassungsunmittelbarkeit keine verfassungsrechtliche Streitigkeit gegeben ist.

Fraglich ist jedoch, ob für das Gnadengesuch hinsichtlich der strafrechtlichen Verurteilung wiederum die abdrängende Sonderzuweisung zur ordentlichen Gerichtsbarkeit nach § 23 I, II EGGVG greift. Das wäre der Fall, wenn es sich bei der Verbescheidung des Gnadengesuchs um einen Justizverwaltungsakt einer Justizbehörde auf dem Gebiet der Strafrechtspflege handeln würde. Die Verbescheidung ist die Mitteilung des Petitionsverpflichteten an den Petenten darüber, ob bzw. wie er die Petition zu behandeln gedenkt. Die Mitteilung des Petitionsverpflichteten an den B, ob bzw. wie er das auf die strafrechtliche Verurteilung bezogene Gnadengesuch zu behandeln gedenkt, könnte eine Aufgabe aus dem Bereich der Strafjustiz sein. Während sich eine Gnadenentscheidung hinsichtlich eines Strafurteils allerdings unmittelbar auf einen Akt der Strafjustiz bezieht, bezieht sich eine Petitionsbescheidung unmittelbar nur auf die Petition als solche, ist also unabhängig von deren Gegenstand; der Bezug zur Strafjustiz wird hier nur mittelbar hergestellt. In systematischer Hinsicht ist die abdrängende Sonderzuweisung des § 23 EGGVG als Ausnahmenvorschrift eng auszulegen; ihren Charakter als subsidiäre Auffangvorschrift hat sie nur innerhalb der Zuweisungen zur ordentlichen Gerichtsbarkeit, § 23 III EGGVG. In teleologischer Auslegung ist maßgeblich, dass mit § 23 EGGVG spezifisch justizmäßige Amtshandlungen von Justizbehörden einheitlich der ordentlichen Gerichtsbarkeit als der sachnäheren Gerichtsbarkeit übertragen werden sollen; die Vorschrift soll verhindern, dass Gerichte verschiedener Gerichtszweige Verwaltungsstreitigkeiten desselben Rechtsgebietes entscheiden.¹⁷ Dies spricht dafür, nicht auch Amtshandlungen wie die Petitionsbescheidung unter § 23 EGGVG fallen zu lassen, die nicht unmittelbar und spezifisch als justizmäßig anzusehen ist, wodurch auch eine sinnwidrige Aufspaltung der Rechtswegzuständigkeit für den Rechtsschutz auf Petitionsbehandlung zwischen der sachnäheren Verwaltungsgerichtsbarkeit einerseits und der ordentlichen Gerichtsbarkeit andererseits vermieden würde. Für eine einheitliche Rechtswegzuständigkeit spricht ferner, dass innerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit im Weiteren erstinstanzlich ein OLG zuständig wäre (§ 25 I EGGVG) und somit der Instanzenzug gegenüber demjenigen bei einer Zuständigkeit der Verwaltungsgerichtsbarkeit ohne sachliche Rechtfertigung verkürzt wäre, was vor dem Hintergrund des Gleichheitsgrundsatzes gem. Art. 3 I GG und des Verhältnismäßigkeitsprinzips aus Art. 20 III GG problematisch wäre. Nach alledem ist die Einschlägigkeit der abdrängenden Sonderzuweisung an die ordentliche Gerichtsbarkeit nach § 23 EGGVG für die Verbescheidung des Gnadengesuchs hinsichtlich der strafrechtlichen Verurteilung zu verneinen.

Somit ist für beide Begehren der Verwaltungsrechtsweg eröffnet.

c. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart hängt primär vom Begehren des Klägers ab, § 88 VwGO. Kläger B begehrt die Behandlung seiner Gnadengesuche durch den Bundespräsidenten. Eine Behandlung der Gesuche samt Ver-

¹⁵ Vgl. auch BVerfGE 66, 337 (363) = NJW 1984, 2341 (2343), wo auf die „regelmäßig“ fehlende Erzwingbarkeit von Gnadenentscheidungen verwiesen wird.

¹⁶ Vgl. BVerwG NJW 1976, 637 (638), Urt. v. 28.11.1975, Az. VII C 53.73.

¹⁷ BVerwG NJW 1989, 412 (413); BVerwGE 47, 255 (259 f.), Urt. v. 3.12.1974, Az. I C 11.73 = NJW 1975, 893 (893).

bescheidung würde gegebenenfalls die Pflichten aus Art. 17 GG erfüllen. Mit einer solchen Pflichterfüllung würden aber keine Rechtsfolgen gesetzt, so dass die Behandlung mangels Regelungscharakter nicht als Verwaltungsakt i.S.v. § 35 Satz 1 VwVfG, sondern als Realakt zu qualifizieren wäre.¹⁸ Das Leistungsbegehren des B ist somit nicht mit der Verpflichtungsklage nach § 42 I 2. Alt. VwGO einklagbar. Statthaft ist stattdessen die allgemeine Leistungsklage.

d. Klagebefugnis

Zum Ausschluss von Popularklagen ist auch bei der allgemeinen Leistungsklage analog § 42 II VwGO eine Klagebefugnis zu fordern. Kläger B müsste also geltend machen können, durch die Nichtbehandlung seiner Gnadengesuche durch den Bundespräsidenten in subjektiven Rechten verletzt zu werden. Es ist nicht ausgeschlossen, dass B durch die Nichtbehandlung in seinem Petitionsgrundrecht aus Art. 17 GG verletzt wird. Er ist mithin klagebefugt.

e. Vorverfahren und Klagefrist

Der Durchführung eines Vorverfahrens bedarf es nicht. Das auch für allgemeine Leistungsklagen geltende Vorverfahrenserfordernis nach § 126 II BBG i.V.m. §§ 68 ff. VwGO ist nicht einschlägig, da es sich nur auf Klagen aus dem Beamtenverhältnis i.S.v. § 126 I BBG bezieht, um die es sich hier auch in Bezug auf die Durchsetzung der Behandlung des Gnadengesuchs hinsichtlich der beamtenrechtlichen Disziplinarmaßnahme nicht handelt (s.o.). Das generelle Vorverfahrenserfordernis nach § 68 I und II VwGO greift bei allgemeinen Leistungsklagen nicht.

Auch die Klagefrist nach § 74 I und II VwGO gilt nicht für allgemeine Leistungsklagen.

f. Klagegegner

Der Klagegegner ist, da es sich um eine allgemeine Leistungsklage handelt, für die § 78 VwGO nicht gilt und auf die § 78 VwGO mangels planwidriger Regelungslücke auch nicht analog anwendbar ist, nach dem Rechtsträgerprinzip zu bestimmen. Der Bundespräsident ist Staatsorgan des Bundes; Rechtsträger ist somit die Bundesrepublik Deutschland. Klagegegner wäre demnach die Bundesrepublik Deutschland. Zu bedenken ist allerdings, dass Rechtsträger jeder ist, der Träger von Rechten und/oder Pflichten ist. Geht man hier davon aus, dass der Bundespräsident tatsächlich petitionsrechtlich verpflichtet ist – was im Einzelnen und abschließend erst in der Begründetheit der Klage zu klären wäre –, so wäre er in Bezug auf das hier strittige Recht Rechtsträger. Da das Rechtsträgerprinzip keine Vollrechtsfähigkeit voraussetzt, qualifiziert diese Teilrechtsfähigkeit den Bundespräsidenten als richtigen Klagegegner.¹⁹

g. Gerichtszuständigkeit

Es muss das sachlich, instantiell und örtlich zuständige Gericht der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit angerufen werden. Sachlich und erstinstantiell zuständiges Gericht der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit ist gem. § 45 VwGO ein VG. Örtlich zuständiges VG ist sowohl im Fall, dass der Bundespräsident Klagegegner ist, als auch im Fall, dass die Bundesrepublik Beklagte ist, gem. § 52 Nr. 5 VwGO i.V.m. § 1 I AGVwGO Bln das im Land Berlin einzige und damit landesweit zuständige VG Berlin.

h. Beteiligten- und Prozessfähigkeit

Kläger B ist als natürliche Person gem. § 61 Nr. 1, 1. Alt. VwGO beteiligtenfähig und gem. § 62 I Nr. 1 VwGO prozessfähig.

Der Bundespräsident als Klagegegner ist durch einen Analogieschluss von vollrechtsfähigem auf teilrechtsfähigen Klagegegner analog § 61 Nr. 1, 2. Alt. VwGO beteiligtenfähig; das Organ wird gem. § 62 III VwGO direkt oder analog vom Amtsinhaber als Organwalter prozessbefähigend vertreten.

Würde sich die Klage gegen die Bundesrepublik richten, so wäre die Beklagte als juristische Person gem. § 61 Nr. 1, 2. Alt. VwGO beteiligtenfähig und würde grundsätzlich nach § 62 III VwGO i.V.m. Art. 65 Satz 2 GG von dem für den jeweiligen Geschäftsbereich zuständigen Bundesminister als gesetzlichem Vertreter prozessbefähigend vertreten; hier jedoch, da keine Ressort- bzw. überhaupt keine Regierungsangelegenheit, sondern eine präsidentiale Verpflichtung in Streit steht, durch den Bundespräsidenten.

i. Postulationsfähigkeit und Prozessvertretung

Kläger und Beklagter können den Prozess vor dem VG gem. § 67 I VwGO selbst führen oder sich gem. § 67 II VwGO vertreten lassen. In einer mündlichen Verhandlung vor dem VG kann der bevollmächtigte Rechtsanwalt gem. § 173 VwGO i.V.m. § 157 ZPO, § 67 I VwGO auch einen Referendar, der im Vorbereitungsdienst bei ihm beschäftigt ist, als Terminvertreter (unter-) bevollmächtigen.

j. Ordnungsgemäße Klageerhebung

Die Klageschrift muss den Anforderungen der §§ 81, 82 VwGO genügen. Dabei gehört die Bezeichnung des Beklagten zu den zwingenden Inhalten der Klageschrift nach § 82 I 1 VwGO. Selbst wenn man jedoch den nach Ansicht des Gerichts falschen Klagegegner als Beklagten angibt, wäre dies nach dem auch in § 78 I Nr. 1, 2. Hs. VwGO zum Ausdruck kommenden Rechtsgedanken bzw. Rechtsgrundsatz *falsa demonstratio non nocet* grundsätzlich unschädlich, sondern führte hier nur dazu, dass das Gericht das Passivrubrum von Amts wegen zu berichtigen hätte.²⁰

Von einem Referendar, der nicht als zum allgemeinen Vertreter des bevollmächtigten Rechtsanwalts Bestellter (§ 53 IV 2 BRAO) handelt, kann die Klage nicht erhoben werden.

18 BVerwG NJW 1977, 118 (118), Beschl. v. 1.9.1976, Az. VII B 101.75.

19 Dies außer Acht lassend BVerwG NJW 1981, 700 (700), Urt. v. 22.5.1980, Az. 7 C 73.78.

20 BVerwG NVwZ-RR 1990, 44 (44), Urt. v. 3.3.1989, Az. 8 C 98.85 mit weiteren Nachweisen.

k. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

Schließlich dürfte auch das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis nicht fehlen. Es entfällt, wenn der Kläger sein klageweise verfolgtes Begehren gar nicht (mehr) erreichen kann oder er es auf einfachere, schnellere und/oder kostengünstigere Weise erlangen kann oder wenn er rechtsmissbräuchlich handelt.

- aa. Ob bei einem Leistungsbegehren gegenüber einer öffentlichen Stelle grundsätzlich vor Klageerhebung ein entsprechender Antrag als ein im Vergleich zum gerichtlichen Vorgehen einfacherer sowie auch schnellerer und kostengünstigerer Weg bei der öffentlichen Stelle zu stellen ist, ist umstritten, kann hier aber dahinstehen, da die Gnadengesuche des B ein solches Antragsfordernis erfüllen würden.
- bb. Eine prozessuale Wartefrist vor Anrufung der Gerichte besteht im vorliegenden Fall nicht. Es könnte allerdings gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßen, wenn dem Anspruchsgegner nach Stellung des behördlichen Antrags nicht genügend Zeit gegeben würde, diesen Antrag auch zu bescheiden, oder wenn das Gericht angerufen würde, obwohl der Antragsteller von der baldigen Bescheidung seines Antrags ausgehen muss. Fraglich ist, wieviel Zeit dem Bundespräsidenten zur Bescheidung der Gnadengesuche zuzugestehen ist. Eine Fristregelung für Gnadenangelegenheiten im Besonderen oder Petitionen im Allgemeinen besteht nicht. Bei Übertragung von Untätigkeitsregelungen bei förmlichen Rechtsbehelfen wie § 75 Satz 2 VwGO, § 27 I 1 EGGVG, § 88 II SGG, § 88 I SGG oder § 46 FGO auf den formlosen Rechtsbehelf der Petition wäre ohne das Vorliegen besonderer Umstände eine Bescheidung innerhalb einer Frist von zumeist drei, teilweise aber auch sechs Monaten ab der Ersuchung um Gnade zu erwarten, vor deren Ablauf die Klageerhebung treuwidrig wäre. Da die Frist von sechs Monaten nur für die Sozialverwaltung und die Finanzverwaltung gelten, ist hier von einer Bescheidung innerhalb von drei Monaten auszugehen. Dieser Zeitraum ist bei beiden Petitionen überschritten, ohne dass besondere Umstände gegeben sind oder der B mit einer baldigen Bescheidung rechnen müsste; mithin ist von einer in zeitlicher Hinsicht ungerechtfertigten Nichtbescheidung auszugehen, so dass die gerichtliche Geltendmachung des Bescheidungsanspruchs in zeitlicher Hinsicht gerechtfertigt ist.
- cc. Als im Vergleich zur Klage schnellere Möglichkeit wäre auch ein Eilantrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung durch das Gericht nach § 123 I VwGO zu erwägen. Diese Rechtsschutzmöglichkeit ist jedoch kein der Klage gleichwertiges Mittel, da sie nur auf vorläufigen Rechtsschutz abzielt, während die endgültige Klärung des Rechtsstreits einem Hauptsacheverfahren vorbehalten bliebe.
- dd. Zuletzt widerspräche es dem Grundsatz der Prozessökonomie, wenn der Kläger das mit seiner Klage unmittelbar verfolgte Rechtsschutzziel erreichen könnte, er aber sein dahinterstehendes eigentliches Rechtsschutzbegehren erst mit weiteren Rechtsbehelfen verfolgen müsste. Dies hat der Gesetzgeber in § 44a VwGO konkretisiert, nach dessen Satz 1 Rechtsbehelfe gegen behördliche Verfahrenshandlungen nicht isoliert, sondern nur gleichzeitig mit den gegen die Sachentscheidung zulässigen Rechtsbehelfen geltend gemacht werden können. Fraglich ist, ob die Behandlung der Gnadengesuche lediglich als Verfahrenshandlungen zu erachten sind. Denn das Gnadenverfahren endet grundsätzlich mit einer begnadigenden oder ablehnenden (Sach-) Entscheidung, welche nicht mit der Verbescheidung zusammenfallen muss. Insoweit ist jedoch zwischen Gnadenverfahren und Petitionsverfahren zu unterscheiden. Während beide durch das Gnadengesuch eingeleitet wurden, endet das Gnadenverfahren erst mit der Gnadenentscheidung, das Petitionsverfahren aber bereits mit der Verbescheidung. In Bezug auf das Petitionsverfahren und das Petitionsgrundrecht ist die Verbescheidung also eine eigenständige Sachentscheidung und nicht bloße Verfahrenshandlung innerhalb des Gnadenverfahrens. Art. 17 GG legitimiert zudem die Erzwingung der Behandlung der Gnadengesuche als eigenständige Rechtsschutzbegehren, denen nicht entgegengehalten werden kann, dass der B eigentlich Begnadigungen begehre. Das gilt um so mehr, als sich Begnadigungen – je nach Rechtsansicht mangels Justitiabilität oder mangels Anspruchs – gerichtlich nicht erzwingen lassen (s.o.), es mithin keinen Rechtsbehelf gegen Gnadenentscheidungen gibt, innerhalb derer über eine unterbliebene Verbescheidung mitentschieden werden könnte.

Das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis des B ist hiernach zu bejahen.

Eine Klage des B zur Erzwingung der Behandlung seiner Gnadengesuche durch den Bundespräsidenten ist in Gestalt einer allgemeinen Leistungsklage vor dem VG Berlin zulässig.

2. Klagehäufung

Das Leistungsbegehren auf Behandlung des Gnadengesuchs hinsichtlich der beamtenrechtlichen Disziplinarmaßnahme und das Leistungsbegehren auf Behandlung des Gnadengesuchs hinsichtlich der strafrechtlichen Verurteilung sind zwei unterschiedliche Streitgegenstände und daher zwei eigenständige Klagebegehren. Die gemeinsame Rechtsverfolgung ist für den Mandanten prozessökonomisch von Vorteil. Ihre gemeinsame Verfolgung innerhalb einer Klage in Gestalt kumulativer objektiver Klagehäufung ist auch nach § 44 VwGO zulässig, da sich beide Klagebegehren gegen denselben Beklagten richten (s.o.), dasselbe Gericht zuständig ist (s.o.) und sie aufgrund gleicher Anspruchsgrundlage und -voraussetzungen in rechtlichem Zusammenhang stehen. Da die gemeinsame Verhandlung und Entscheidung auch aus gerichtlicher Sicht prozessökonomisch ist steht auch nicht zu erwarten, dass das Gericht das Verfahren nach § 93 Satz 2 VwGO trennen wird.

3. Begründetheit

Die allgemeine Leistungsklage des B ist begründet, falls und soweit er einen Anspruch auf Behandlung seiner Gnadengesuche durch den Bundespräsidenten hat.

a. Anspruchsgrundlage

Rechtsgrundlage für einen solchen Anspruch ist mangels einfachgesetzlicher Regelung (s.o.) das Petitionsgrundrecht gem. Art. 17 GG. Dieses beinhaltet über einen Anspruch des Petenten auf Entgegennahme sowie auf sachlichen Prüfung der Petition durch den Petitionsverpflichteten hinaus einen ein Anspruch auf Verbescheidung, also darauf, dass der Petitionsverpflichtete dem Petenten zumindest mitteilt, ob bzw. wie er die Petition zu behandeln gedenkt.²¹

b. Anspruchsvoraussetzungen

Es müssten die Voraussetzungen dieser Anspruchsgrundlage gegeben sein.

aa. Grundrechtsträgerschaft des Petenten

Zunächst müsste B Petitionsberechtigter sein. Das Grundrecht, sich mit Bitten oder Beschwerden an zuständige Stellen und an Volksvertretungen zu wenden, wird gem. Art. 17 GG jedermann garantiert. Grundrechte sind allerdings Garantien für Private gegenüber dem Staat, so dass der weite Wortlaut teleologisch reduzierend dahingehend auszulegen wäre, dass sich öffentliche Stellen und Amtspersonen nicht auf Grundrechtsgarantien berufen können. Hiergegen könnte aber beim Petitionsgrundrecht sprechen, dass der verfassungsändernde Gesetzgeber bei Schaffung der Gesetzesvorbehalte des Art. 17a I GG selbst implizit davon ausgegangen ist, dass Amtspersonen Träger des Petitionsgrundrechts sein können. Er könnte indes auch lediglich an die Grundrechtsträgerschaft von Privatpersonen angeknüpft haben, die zugleich Amtspersonen sind. Diese Frage kann vorliegend jedoch als entscheidungsunerheblich offen bleiben. Denn B war zwar bis zu seiner Entfernung aus dem Beamtenverhältnis, gegen die er per Petition vorgehen möchte, Bundesbeamter. Durch die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis ist er jedoch nicht nur als Amtsperson, sondern auch als Privatperson betroffen, und seitdem nicht mehr Beamter. Auch bei der Bitte um Begnadigung hinsichtlich der beamtenrechtlichen Disziplinarmaßnahme handelt er also nicht als Amtsperson, sondern als grundrechtsfähige Privatperson. Petent B ist somit bezüglich beider Begnadigungsgesuche Träger des Grundrechts aus Art. 17 GG und damit aktivlegitimiert.

bb. Inhaltliche Qualifikation als Petition und Zulässigkeit

Die Gnadengesuche des B sind als Bitten um Begnadigung zugleich Petitionen. Teilweise wird vertreten, dass eine Petition zudem weder etwas Rechtswidriges fordern, noch selbst rechtswidrig sein darf (etwa durch beleidigenden oder nötigenden Inhalt);²² teilweise wird es als zulässig erachtet, wenn eine Petition auf etwas Rechtswidriges gerichtet ist, und nur eine selbst rechtswidrige Petition als unzulässig angesehen. Der Meinungsstreit kann hier aber offen bleiben, zumal die Gnadengesuche des B nichts Rechtswidriges fordern. Zwar würden durch die Begnadigungen rechtmäßige Judikativakte durch die Exekutive aufgehoben bzw. modifiziert; Begnadigungen sind jedoch ihrerseits rechtmäßige Akte. Während die Niederschlagung (Abolition) eines noch anhängigen Gerichtsverfahrens im Einzelfall unzulässig wäre und die Amnestie einer unbestimmten Vielzahl rechtskräftig abgeschlossener, noch anhängiger oder noch nicht anhängiger Gerichtsverfahren nicht in die Kompetenz des Bundespräsidenten fiele, ist ihm das Recht zur Begnadigung in Einzelfällen verfassungsrechtlich zugewiesen, Art. 60 II GG.²³ Auch sind die Petitionen selbst nicht rechtswidrig. Insbesondere musste B bei dem Gnadengesuch hinsichtlich der beamtenrechtlichen Disziplinarmaßnahme nicht gem. § 125 I 2 BBG den Dienstweg einhalten, da er nicht mehr Beamter ist; zudem hätte die Nichteinhaltung des Dienstweges nach h.M. auch nicht zur Folge, dass das Petitionsrecht nicht greift.

cc. Form der Petition

Des Weiteren müssten die Petitionen schriftlich i.S.d. Art. 17 GG gestellt worden sein. B hat den Bundespräsidenten schriftlich um die Begnadigungen ersucht. Da der Begriff der Schriftlichkeit nach dem Grundrechtsschutzzweck autonom und weit auszulegen ist, so dass nur etwa mündliche oder fernmündliche Petitionen, deren Ernsthaftigkeit nicht klar wäre, dem Schriftherfordernis nicht genügen würden, ist vorliegend das Schriftformerfordernis des Art. 17 GG erfüllt.

dd. Richtiger Petitionsadressat

Nunmehr müsste der Bundespräsident auch i.S.v. Art. 17 GG zuständige Stelle für die Gesuche des B sein. Die Gesuche beziehen sich auf Begnadigungen. Zuständigkeitsregelungen zum Gnadenrecht finden sich zuvörderst in Art. 60 II und III GG. Zuständigkeitsvoraussetzung nach Art. 60 II GG ist, dass die Verbandskompetenz für die Gnadensachen beim Bund liegt.

Hinsichtlich strafrechtlicher Verurteilungen liegt die Verbandskompetenz zur Begnadigung nur dann beim Bund, wenn für das Strafverfahren die erstinstanzliche Zuständigkeit bei einem Bundesgericht lag; eine Befassung eines Bundesgerichts erst in der Rechtsmittelinstanz genügt nicht. Strafrechtlich wurde B in erster Instanz vor einem OLG in Ausübung von Strafgerichtsbarkeit des Bundes (Art. 96 V GG, § 120 VI GVG) verurteilt, wobei das OLG somit als Organ des Bundes handelte. Die Verbandskompetenz zur Begnadigung liegt folglich beim Bund.

Hinsichtlich Disziplinarmaßnahmen liegt die Verbandskompetenz beim Bund, wenn der jeweilige Amtsträger in einem bundesrechtlichen öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis steht, also etwa Bundesbeamter, Bundesrichter, Bundeswehrsoldat oder Bundesminister ist. Die Disziplinarmaßnahme betraf B als Bundesbeamten. Auch hier liegt also die Verbandskompetenz zur Begnadigung beim Bund.

21 BVerfGE 2, 225 (230), Beschl. v. 22.4.1953, Az. 1 BvR 162/51 = NJW 1953, 817 (817); BVerfGK NJW 1992, 3033 (3033), Beschl. v. 15.5.1992, Az. 1 BvR 1553/90.

22 So BVerfGE 2, 225 (229) = NJW 1953, 817 (817).

23 Zur Abgrenzung siehe auch BVerfGE 2, 213 (218-220), Beschl. v. 22.4.1953, Az. 1 BvL 18/52 = NJW 1953, 777 (777); BVerfGE 10, 234 (238 f.), Beschl. v. 15.12.1959, Az. 1 BvL 10/55 = NJW 1960, 235 (235).

Innerhalb des Bundes liegt die Organkompetenz zur Begnadigung gem. Art. 60 II GG beim Bundespräsidenten; von seinem Recht zur Delegation des Begnadigungsrechts nach Art. 60 III GG hat er betreffend die hier fraglichen Begnadigungsgegenstände der strafrechtlichen Verurteilung in Ausübung von Strafrechtsbarkeit des Bundes sowie der Disziplinarmaßnahme der Entfernung aus dem Dienstverhältnis keinen Gebrauch gemacht, Art. 1 Nrn. 1 und 3 lit. a GnadAO. (Die Normen § 452 StPO und § 81 I BDG sind demgegenüber schon mangels Regelungskompetenz des Bundestages nur deklaratorischer Natur.) Der Bundespräsident ist demnach bezüglich beider Gesuche des B als zuständige Stelle Verpflichteter des Grundrechts aus Art. 17 GG und damit passivlegitimiert.

ee. Identifizierbarkeit bzw. individuelle Kontaktierbarkeit des Petenten

Über den Wortlaut des Grundrechts hinaus fordert die wohl h.L., dass der Petent identifizierbar sein muss, damit ihn der Petitionsverpflichtete kontaktieren und darüber informieren kann, ob bzw. wie er die Petition zu behandeln gedenkt. Dem ist entgegenzuhalten, dass Art. 17 GG einem Petenten zwar neben der Behandlung der Petition selbst auch einen Anspruch auf Mitteilung über die Behandlung der Petition (Verbescheidung) gibt, der Grundrechtsträger aber auf dieses Recht auch – ausdrücklich oder konkludent durch anonyme Einreichung – verzichten kann. Zudem wird es einem Petenten meist darum gehen, dass die Petition behandelt und möglichst seiner Bitte entsprochen bzw. seiner Beschwer abgeholfen wird. Da eine Petition nicht in eigener Sache des Petenten erfolgen muss, ist dazu jedenfalls nicht in allen Fällen die Kenntnis der Person des Petenten erforderlich. Dies bedarf vorliegend allerdings keiner Entscheidung, da sich die Gnadengesuche des B auf ihn selbst beziehen und zu einer Entscheidung über die Begnadigung einer Person die Kenntnis ihrer Identität erforderlich ist. B hat seine Gnadengesuche nicht anonym, sondern unterschrieben und unter Angabe der Anschrift eingereicht, wodurch eine individuelle Kontaktierung ermöglicht wird.

Die Anspruchsvoraussetzungen des Art. 17 GG liegen somit vor. Da die anspruchsbegründenden Tatsachen den Kläger begünstigen, trägt nach den allgemeinen Beweisregeln er die materielle Beweislast für deren Vorliegen. Die Schriftform, der Inhalt und der Zugang der Gnadengesuche samt Eingangsdatum sowie die Ermöglichung der Identifizierbarkeit und der individuellen Kontaktierung des Petenten B würden sich anhand der Petitionsschreiben beweisen lassen, die sich im Original beim Bundespräsidialamt befinden. Eine bewusste Beweisvereitelung durch den Beklagten oder eine Unauffindbarkeit der Petitionsschreiben sind eher unwahrscheinlich, doch könnte selbst dann noch Beweis angetreten werden durch Vorlage des vom Zusteller ausgefüllten Auslieferungsbelegs des Einwurf-Einschreibens bzw. des Datensatzes des Auslieferungsbelegs für die Beweistatsache des Zugangs eines Schreibens samt Datum sowie durch Beantragung der Beteiligtenvernehmung des Klägers für die Beweistatsachen des Inhalts des Schreibens sowie der Identifizierbarkeit und individuellen Kontaktierbarkeit des Petenten, wobei Angaben des Klägers nicht schon aufgrund seiner Stellung als Hauptbeteiligter weniger Beweiswert zukäme oder er allein deshalb weniger glaubwürdig wäre. B würde die zu beweisenden Tatsachen plausibel und glaubhaft darlegen können. Die Beweisprognose fällt also positiv aus. Da im Verwaltungsprozess der Amtsermittlungsgrundsatz gilt (§ 86 I VwGO) und sich die Kenntnis des Gerichts von der Existenz, der Art und dem Aufbewahrungsort der Beweismittel schon aus dem zweckmäßigerweise zur Klagebegründung in die Klageschrift aufzunehmenden Sachverhaltsvortrag ergeben wird (§ 82 I 3 VwGO), mithin keine Beweismittel für entscheidungserhebliche Tatsachen existieren, die das Gericht mangels Kenntnis nicht von Amts wegen erheben könnte, bedarf es in der Klageschrift keiner entsprechenden Ankündigung eines Beweisantrags, die im Gegensatz zum förmlichen Beweisantrag in der mündlichen Verhandlung (§ 86 II VwGO) ohnehin lediglich eine Beweisanregung darstellen würde.

c. Keine Ausnahme oder Einschränkung

Es ist nun zu prüfen, ob der grundrechtliche Anspruch des B einer Ausnahme oder sonstigen Einschränkung unterliegt. Das setzt voraus, dass das Petitionsrecht aus Art. 17 GG von Verfassungs wegen einschränkbar ist. Art. 17 GG selbst enthält keinen Gesetzesvorbehalt; Art. 17a I GG nur einen Gesetzesvorbehalt für Gemeinschaftspetitionen von Angehörigen der Streitkräfte und des Ersatzdienstes während der Zeit des Wehr- oder Ersatzdienstes, ist also hier nicht einschlägig. In Frage kommen somit nur noch verfassungsimmanente Schranken in Form von kollidierendem materiellem Verfassungsrecht. Die Behandlung der Petitionen erfolgt durch den Bundespräsidenten mit dem Bundespräsidialamt, wobei die Vorbereitung der Gnadenscheidungen gem. Art. 4 Satz 1 GnadAO durch den jeweils zuständigen Bundesminister erfolgt. Für eine durch die Behandlung der Petitionen durch diese Stellen drohende Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Bundes oder seiner Organe oder gar eine Bedrohung des Bestandes des Bundes, dessen Schutz man aus der Verfassung herleiten könnte, liegen jedoch keinerlei Anzeichen vor. Zudem könnte der Schutz dieser Güter auch höchstens eine zeitliche Verzögerung der Behandlung rechtfertigen, aber keine Nichtbehandlung.²⁴

Ein Anspruch auf Verbescheidung würde gleichwohl dann nicht bestehen, falls und soweit der Petitionsverpflichtete bereits eine inhaltsgleiche Petition des Petenten beschieden hat und sich die maßgebliche Sach- und Rechtslage seitdem nicht verändert hat. Dies ist jedoch bei den Petitionen des B nicht der Fall.

Überdies wäre für anspruchshemmende sowie anspruchvernichtende bzw. -hindernde Tatsachen, da sie für den Beklagten günstig wären, der Beklagte beweisbelastet.

B hat folglich aus Art. 17 GG einen Anspruch auf Behandlung (sachliche Prüfung und Verbescheidung) seiner beiden Gnadengesuche durch den Bundespräsidenten; eine hierauf gerichtete allgemeine Leistungsklage wäre begründet.

²⁴ Vgl. BVerfGE 49, 24 (57 f.), Beschl. v. 1.8.1978, Az. 2 BvR 1013, 1019 und 1034/77 = NJW 1978, 2235 (2237).

Insoweit kann B bezüglich seiner Gnadengesuche Rechte erfolgreich gerichtlich durchsetzen.

E. Ergebnis und weitere Zweckmäßigkeitserüberlegungen

Im Mandantengespräch ist dem B mitzuteilen, dass eine Verfassungsbeschwerde keine Aussicht auf Erfolg hätte, da durch die strafrechtliche Verurteilung sowie die beamtenrechtliche Disziplinarmaßnahme weder gegen das Verbot der Doppelbestrafung verstoßen wurde, noch ein Grundrecht oder sonstiges grundrechtsgleiches Recht des B verletzt wurde. Eine gleichwohl erhobene Verfassungsbeschwerde hätte auch keinen Suspensiveffekt, wobei ohnehin davon auszugehen ist, dass dem Mandanten nicht an einer bloßen Verzögerung gelegen ist. Auch andere förmliche Rechtsbehelfe gegen die beiden Hoheitsakte kämen nicht in Betracht. Die beiden Gnadengesuche sollten aber weiter verfolgt werden, da hinsichtlich der strafrechtlichen Verurteilung zwar nicht der Schuldspruch aufgehoben werden kann, jedoch die Strafe erlassen oder gemildert werden kann (Art. 1 Nr. 1 GnadAO), und hinsichtlich der beamtenrechtlichen Disziplinarmaßnahme eine Aufhebung erfolgen kann (Art. 1 Nr. 3 lit. a GnadAO). Zwar können keine Begnadigungen, wohl aber kann die Behandlung der Gnadengesuche gerichtlich erzwungen werden. Vor einer Klageerhebung sollte allerdings der Bundespräsident kontaktiert werden, um den Stand der Gnadungsverfahren zu erfragen und die Verbescheidung der Gnadengesuche anzumahnen. Denn zum einen könnte dies ein Klageverfahren überflüssig machen, welches bis zur erstinstanzlichen Entscheidung zwischen einem halben und einem Jahr dauern würde²⁵ – ein Eilrechtsschutzantrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 I VwGO kommt nach den hier vorliegenden Umständen nicht in Betracht –, zum anderen würde somit das Risiko eines sofortigen Anerkenntnisses der klageweise geltend gemachten Petitionsansprüche durch den Beklagten mit der Folge, dass die Prozesskosten trotz Unterliegens des Beklagten gem. § 156 VwGO dem Kläger zur Last fallen würden, vermieden, da ungeachtet der im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung getroffenen Prognose, dass die gerichtliche Geltendmachung der Petitionsansprüche seitens des Gerichts nicht als treuwidrig eingestuft würde, nicht ausgeschlossen werden kann, dass das Gericht ohne eine über die Antragstellung hinausgehende außer- bzw. vorprozessuale Anmahnung der Anspruchserfüllung die Klageerhebung als nicht i.S.v. § 156 VwGO durch das Verhalten des Beklagten veranlasst ansehen würde. Und schließlich sollte sich der Mandant als Bittsteller nicht konfrontativer als nötig verhalten, denn wengleich staatliche Stellen sine ira et studio neutral zu arbeiten haben und sachfremde Erwägungen die Behandlung der Gnadengesuche nicht beeinflussen dürfen, sind auch Amtswalter keine von bewussten und unbewussten Einflüssen völlig freie Übermenschen.

Dem Ausbilder ist mitzuteilen, dass Sie als Referendar ohne Bestellung zu seinem allgemeinen Vertreter zwar nicht die hier in Frage kommende Klage erheben können, Sie aber in der ersten Instanz von ihm als Terminsvertreter unterbevollmächtigt werden können.

Zusatzfrage 1 (Prozesskosten)

1) Umfang und Höhe der Kosten

Kosten sind zunächst die Gerichtskosten sowie die Vergütung des eigenen Rechtsanwalts.

Gerichtskosten

Grundlage der Gerichtskosten ist zuvörderst der Streitwert, § 3 I GKG. Gegenstand der Klage ist die Behandlung zweier Petitionen, der Bitten um Begnadigung hinsichtlich einer strafrechtlichen Verurteilung sowie hinsichtlich einer beamtenrechtlichen Disziplinarmaßnahme. Bezüglich des letztgenannten Klagegegenstands handelt es sich nicht um ein Verfahren, das die Beendigung des Beamtenverhältnisses des B betrifft, da die Fiktion der Nichtunterbrechung des Beamtenverhältnisses nach § 81 II BDG i.V.m. §§ 43 Satz 2, 42 I 1 BBG bloß mittelbare Folge einer Begnadigung wäre und hier schon nicht die Begnadigung, sondern lediglich die Behandlung der Gnadengesuche erzwungen werden soll, weshalb die Streitwertberechnung nach § 52 VI GKG nicht einschlägig ist. Für beide Begehren fehlen genügende Anhaltspunkte, um einen Streitwert zu bestimmen, so dass jeweils der Anfangstreitwert i.H.v. 5.000 € gem. § 52 II GKG zugrunde zu legen ist.²⁶ Da bei nicht auf Vornahme, sondern nur auf Bescheidung gerichteten Verpflichtungsklagen (§ 113 V Satz 2 gegenüber Satz 1 VwGO) üblicherweise ein bis zu hälftiger Abschlag vom eigentlichen Streitwert vorgenommen wird (vgl. auch Punkt 1.4 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013) und auch bei einer Petition nicht mehr als die Bescheidung (inklusive vorhergehender Entgegennahme und sachlicher Prüfung) der Petition verlangt werden kann, wird zum Teil auch bei Petitionen (Eingaben, Gegenvorstellungen, Aufsichtsbeschwerden) ein bis zu hälftiger Abschlag vorgenommen.²⁷ Demgemäß könnte der Streitwert auch mit je 2.500 € beziffert werden. Diese Streitwerte sind hier gem. § 39 I GKG zu addieren, so dass je nach Einzelstreitwert ein gemeinsamer Streitwert von 10.000 € oder 5.000 € zugrunde zu legen ist. Aus dem Streitwert ergibt sich über § 34 GKG i.V.m. Anlage 2 zum GKG der Gebührenwert. Dieser beträgt bei 10.000 € Streitwert 241 € und bei 5.000 € Streitwert 146 €. Bei Klageverfahren vor dem VG fällt gem. Nr. 5110 KV (Anlage 1 zum GKG) die dreifache Gebühr an, mithin Gerichtsgebühren i.H.v. 723 € bzw. 438 €. Hinzu kommen regelmäßig Auslagen nach Teil 9 KV.

Rechtsanwaltsvergütung

Der Gegenstandswert (§ 2 I RVG) beträgt gem. § 23 I 1 RVG i.V.m. § 52 II GKG für beide Begehren je 5.000 € oder 2.500 € (s.o.). Die beiden Gegenstandswerte sind gem. § 22 I GKG zu addieren, falls es sich bei der Geltendmachung der beiden Petitionsansprüche um eine Angelegenheit handelt. Der Begriff der Angelegenheit ist nicht legaldefiniert. Nach

²⁵ Die durchschnittliche Dauer von Klageverfahren vor dem VG Berlin betrug zuletzt zehn Monate, siehe den Geschäftsbericht für das Jahr 2013 v. 16.1.2014, im Internet abrufbar unter < www.berlin.de/imperia/md/content/senatsverwaltungen/justiz/gerichte/vg2/entscheidungen/jahresbericht_2014.pdf >, S. 2.

²⁶ Vgl. NdsOVG NVwZ-RR 2012, 912 (912), Beschl. v. 7.8.2012, Az. 2 OA 334/12; VG München, Ger.besch. v. 18.11.2013, Az. M 18 K 11.2504 = BeckRS 2014, 47261.

²⁷ So etwa HmbOVG NVwZ-RR 2010, 128 (128), Beschl. v. 5.10.2009, Az. 5 So 140/09.

der Rspr.²⁸ liegt ein und dieselbe Angelegenheit vor, wenn die anwaltliche Tätigkeit aufgrund eines einheitlichen Auftrags erfolgt und sie sich in einem einheitlichen Rahmen hält. Die beiden Petition wurden in ähnlicher Angelegenheit betreffend dieselbe Person gegenüber derselben Stelle vorgebracht und können auch von einem Anwalt in einem Verfahren gemeinsam verfolgt werden; beide Gegenstände haben dieselben Voraussetzungen und zielen auf Verbescheidung. Zwischen den Gegenständen besteht somit ein tatsächlicher und rechtlicher Zusammenhang dergestalt, dass ein einheitlicher Tätigkeitsrahmen gegeben ist. Bei der Mandatierung wird B auch einen einheitlichen Auftrag zur Geschäftsbesorgung erteilt haben. Folglich handelt es sich bei der Geltendmachung der beiden Petitionsansprüche um ein und dieselbe Angelegenheit, so dass die Gegenstandswerte zu addieren sind. Der gemeinsame Gegenstandswert beträgt 10.000 € bzw. 5.000 €. Unter Zugrundelegung der Mandatierung zu den gesetzlichen Sätzen beträgt der Gebührenwert gem. § 13 RVG i.V.m. Anlage 2 zum RVG bei 10.000 € Gegenstandswert 558 € und bei 5.000 € Gegenstandswert 303 €. Beim erstinstanzlichen Klageverfahren fällt gem. Nr. 3100 VV (Anlage 1 zum RVG) eine 1,3-Verfahrensgebühr sowie gem. Nr. 3104 VV eine 1,2-Terminsgebühr an. Daraus ergeben sich Gebühren i.H.v. 1.395 € bzw. 757,50 €. Hinzu kommen Auslagen nach Teil 7 VV, etwa 20 € als Pauschale für Entgelte für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen gem. Nr. 7002 VV. Schließlich fällt auf die Vergütung die Umsatzsteuer von 19 % an (Nr. 7008 VV). Dementsprechend belaufen sich die Anwaltskosten auf mind. 1.683,85 € bei einem Gegenstandswert von 10.000 € bzw. 925,23 € bei einem Gegenstandswert von 5.000 €.

2) Kostentragung

Vor der Entscheidung

Da die Gebühr für Klageverfahren im Verwaltungsprozess gem. § 6 I Nr. 5 GKG mit Klageerhebung (§ 81 I VwGO) fällig wird, muss Kläger B die gerichtlichen Kosten (723 € bzw. 438 €) wie die außergerichtlichen Kosten (mind. 1.683,85 € bzw. 925,23 € Anwaltskosten) zunächst selbst aufbringen.

Nach der Entscheidung

Sobald über die Klage entschieden wird, wird auch über die Kostentragung entschieden, § 161 I VwGO. Dabei gilt § 154 I VwGO, wonach der unterliegende Teil die Kosten des Verfahrens trägt. Zu den Kosten des Verfahrens gehören neben den Gerichtskosten auch etwaige Anwaltskosten der Beteiligten, § 162 I, II 1 VwGO. Kosten für ein Vorverfahren (§ 162 I a.E., II 2 VwGO) fallen hier nicht an, so dass es sich bei den Verfahrenskosten um reine Prozesskosten handelt.

- Falls B unterliegt, müsste er zusätzlich zu den gerichtlichen und eigenen außergerichtlichen Kosten auch noch etwaige Anwaltskosten und sonstige zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendigen Aufwendungen des Beklagten tragen. Allerdings bedienen sich Hoheitsträger außer in schwierigen Prozessen, zu denen der vorliegende Fall nicht gehört, regelmäßig keines Rechtsanwalts, so dass im Falle des Unterliegens keine hohen zusätzlichen Kosten zu erwarten wären.
- Falls B obsiegt, könnte er von dem Beklagten die Erstattung der von ihm aufgebrauchten gerichtlichen und – soweit es sich um Anwaltskosten oder sonstige zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendige Aufwendungen handelt – eigenen außergerichtlichen Kosten verlangen.
- Falls B teils obsiegt, teils unterliegt, wären die Kosten gem. § 155 I VwGO gegeneinander aufzuheben oder verhältnismäßig zu teilen.
 - Kostenaufhebung bedeutet, dass die Gerichtskosten jedem Teil zur Hälfte zur Last fallen (§ 155 I 2 VwGO) und jeder Teil seine außergerichtlichen Kosten selbst trägt. Die Wahl zwischen der Kostenaufhebung und der verhältnismäßigen Kostenteilung steht im Ermessen des Gerichts, doch kommt eine Kostenaufhebung nur bei etwa hälftigem Obsiegen bzw. Unterliegen in Betracht, da sich die Ermessensentscheidung am Grundsatz der Kostentragung des Unterliegenden gem. § 154 I VwGO zu orientieren hat. Vorliegend ist ein teilweises Obsiegen bzw. Unterliegen aufgrund der zwei gleichartigen Klagebegehren nur in Gestalt eines hälftigen Obsiegens bzw. Unterliegens denkbar, so dass eine Aufhebung der Kosten gegeneinander in Betracht käme. In diesem Fall könnte Kläger B von dem Beklagten die Erstattung der Hälfte der Gerichtskosten verlangen.
 - Die verhältnismäßige Teilung der Kosten kommt unabhängig vom Anteil des Obsiegens bzw. Unterliegens in Betracht. Sie bedeutet, dass die Gerichtskosten sowie die außergerichtlichen Kosten von Kläger und Beklagtem von den beiden Beteiligten nach dem Anteil ihres Unterliegens zu tragen wären, hier also gegebenenfalls hälftig. Demnach hätte derjenige Beteiligte, der mehr aufgewandt hat, als es seinem Unterliegensanteil entspräche, einen Erstattungsanspruch gegen den anderen Beteiligten (die singuläre Kostenfestsetzung nach Kostenausgleich geht aus verfahrensökonomischen Gründen wechselseitigen Kostenfestsetzungen in getrennten Kostenfestsetzungsverfahren vor, § 173 VwGO i.V.m. § 106 ZPO), vorliegend somit B einen Erstattungsanspruch gegen den Beklagte bezüglich der Hälfte der Gerichtskosten und der Hälfte seiner erstattungsfähigen außergerichtlichen Kosten abzüglich der Hälfte der erstattungsfähigen außergerichtlichen Kosten des Beklagten.

In Fällen wie der hier zu erwartenden Konstellation, dass der Kläger anwaltlich vertreten wird, der Hoheitsträger jedoch nicht (s.o.) ist allerdings zu berücksichtigen, dass es grundsätzlich unbillig wäre, den im gleichen Maße wie der Kläger unterliegenden Hoheitsträger durch eine Aufhebung der Kosten gegeneinander nicht auch im gleichen Maße – also hälftig – an den erstattungsfähigen außergerichtlichen Kosten des Klägers teilhaben zu lassen. Nur wenn auch dem Hoheitsträger durch die Prozessführung vergleichbare Nachteile entstehen und es folglich nicht zu einem erheblichen Auseinanderfallen von Unterliegensanteil und zu tragendem Kostenanteil kommt, wäre das Gericht frei, die Kostenaufhebung statt der verhältnismäßigen Kostenteilung zu wählen.

Vorliegend ist von einer vollumfänglichen Klagestattgabe auszugehen (s.o.), weshalb der Kläger die zunächst von ihm aufzubringenden gerichtlichen und erstattungsfähigen eigenen außergerichtlichen Kosten letztlich von dem Beklagten erstattet verlangen kann.

28 BGH NJW 2011, 2591 (2591 f.), Urt. v. 1.3.2011, Az. VI ZR 127/10; BGH NJW-RR 2010, 428 (430 f.), Urt. v. 26.5.2009, Az. VI ZR 174/08.

Im Falle der Bescheidung der Gnadengesuche vor der Entscheidung

Falls die Gnadengesuche des B nach Klageerhebung, aber vor Klageentscheidung vom Bundespräsidenten beschieden würden, würden die klageweise geltend gemachten Ansprüche durch Erfüllung erlöschen, wodurch die Klage unbegründet würde. Hielte B dann an seinen Klagebegehren fest, müsste die Klage abgewiesen werden. In dem Fall wäre B der unterliegende Teil, der nach § 154 I VwGO die Kosten des Verfahrens zu tragen hätte.

- B könnte darauf reagieren, indem er die Klage gem. § 92 I 1 VwGO zurücknimmt, was gem. § 92 I 2 VwGO bis zur Stellung der Anträge in der mündlichen Verhandlung (die in der Praxis regelmäßig entgegen der in § 103 III und § 104 III 1 VwGO beschriebenen Reihenfolge nicht vor der Erörterung der Streitsache, sondern erst nach der Erörterung direkt vor Schluss der mündlichen Verhandlung stattfindet) ohne die Einwilligung des Beklagten möglich ist. Auch in diesem Fall hätte gem. § 155 II VwGO B die Kosten des Verfahrens zu tragen, die 3,0-Gerichtsgebühr nach Nr. 5110 KV würde sich aber gem. Nr. 5111 Ziff. 1 KV auf eine 1,0-Gebühr reduzieren (denn das Gericht braucht keine Hauptsacheentscheidung mehr zu treffen, sondern erlässt nur noch einen Einstellungs- und Kostenbeschluss nach §§ 92 III 1, 161 I VwGO), also auf 241 € bzw. 146 €, und falls die Rücknahme nicht erst im Verhandlungstermin erfolgt, würde bei der Rechtsanwaltsvergütung nicht die 1,2-Terminsgebühr nach Nr. 3104 VV i.H.v. 725,40 € bzw. 393,90 € anfallen.
- B könnte jedoch auch den Rechtsstreit für in der Hauptsache erledigt erklären, § 161 II VwGO. Dieser Erklärung würde sich der Beklagte vermutlich anschließen (übereinstimmende Erledigungserklärungen), zumal es ansonsten zu einem Erledigungsfeststellungsstreit käme, der zugunsten des B ausfiele, da tatsächlich Erledigung eingetreten ist. Es bedürfte bei übereinstimmenden Erledigungserklärungen wie bei der Klagerücknahme keiner Hauptsacheentscheidung mehr durch das Gericht, sondern – sofern sich die Beteiligten nicht auch hierüber einigen – nur noch einer Kostenentscheidung. Diese würde das Gericht gem. § 161 II 1 VwGO nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands treffen, wobei es in der Regel billigem Ermessen entspricht, demjenigen Beteiligten die Verfahrenskosten aufzuerlegen, der ohne die Erledigung bei nur noch summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage voraussichtlich unterlegen wäre oder der die Erledigung des Rechtsstreits aus eigenem Willensentschluss herbeigeführt hat.²⁹ Da vor dem Eintritt der Erledigung von einer vollumfänglichen Klagestattgabe auszugehen gewesen wäre (s.o.), würden die Kosten des Verfahrens demnach dem Beklagten auferlegt werden. (Dabei bliebe es bei der 3,0-Gerichtsgebühr nach Nr. 5110 KV, denn die Kostenentscheidung ist durch die inzidente Prüfung der Erfolgsaussichten ähnlich umfangreich wie eine Hauptsacheentscheidung.) Falls die Gnadengesuche nicht erst im Verhandlungstermin beschieden würden, würde auch in diesem Fall keine 1,2-Terminsgebühr nach Nr. 3104 VV anfallen, so dass diese auch nicht bis zur Erstattung durch den Beklagten von B aufzubringen wäre.

Angesichts dieser Lage wäre davon auszugehen, dass der Beklagte auch eine Einigung über die Kostentragung in Form einer vollständigen Verfahrenskostenübernahme anstrebt. Denn dadurch entfielen auch die eine Prüfung seitens des Gerichts erfordernde gerichtliche Kostenentscheidung mit der Folge, dass sich die 3,0-Gerichtsgebühr nach Nr. 5110 KV gem. Nr. 5111 Ziff. 4 KV auf eine 1,0-Gebühr reduzieren würde; der Beklagte bliebe so alleiniger Kostenträger, hätte aber weniger Kosten zu tragen.

Verbleibendes Kostenrisiko

Das für den Kläger verbleibende Kostenrisiko in Gestalt des Ausfallrisikos des Klagegegners ist gering, da bezüglich der Zahlungsfähigkeit der Bund als Rechtsträger des Beklagten ein solventer Schuldner ist, so dass die Insolvenzunfähigkeit des Bundes (§ 12 I Nr. 1, 1. Alt. InsO), also die Unzulässigkeit eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Bundes, nicht zum Tragen kommt, und bezüglich der Zahlungs(un)willigkeit die Möglichkeit der zwangsweisen Durchsetzung besteht (Kostenfestsetzungsbeschluss als Vollstreckungstitel gem. § 168 I Nr. 4 VwGO; die rechtskräftige oder für vorläufig vollstreckbar erklärte Kostengrundentscheidung nach § 161 I VwGO ist zwar gem. § 168 I Nr. 1 VwGO ebenfalls ein Vollstreckungstitel, aber lediglich Voraussetzung der Kostenfestsetzung, § 173 VwGO i.V.m. § 103 I ZPO).

Zusatzfrage 2 (Verwaltungskosten)

Wegen der Gnadengesuche kommen gem. § 7 Nr. 4 BGebG, wonach in Gnadensachen keine Gebühren erhoben werden, keine Verwaltungskosten auf B zu.

Fraglich ist, ob in Bezug auf die Gnadengesuche als Petitionen anderes gelten kann. Dagegen spricht, dass Gnadengesuche als Bitten um Begnadigung immer zugleich Petitionen sind. Es wäre widersprüchlich, wenn für ein potentielles Minus zu einem kostenfreien Begehren Kosten erhoben werden könnten. Andererseits muss eine petitionsrechtliche Verbescheidung eines Gnadengesuchs nicht mit der Gnadenentscheidung zusammenfallen, so dass es sich um ein über die Gnadensache hinausgehendes kostenfähiges Plus handeln könnte. Wegen der Petitionen kommen jedoch aus anderen Gründen keinerlei Verwaltungskosten auf B zu. Die Kostenfreiheit folgt aus dem Petitionsgrundrecht, zu dessen abwehrrechtlichem Gehalt es gehört, dass einem Petenten von hoheitlicher Seite keinerlei Nachteile – auch keine finanziellen – aus seiner Petition erwachsen dürfen. Anders als etwa bei Ansprüchen, die unter das speziellere Grundrecht der Informations(zugangs)freiheit aus Art. 5 I 1, 2. Alt. GG fallen, sind bei Petitionen nicht nur prohibitiv hohe Kosten ausgeschlossen, sondern aufgrund der Funktion als Bitt- und Beschwerdezugang zum Staat jegliche Kostenfolgen, selbst wenn die Höhe der Kosten für sich genommen angemessen wäre. Zwar normieren das Bundesgebührengesetz wie auch die Verwaltungskostengesetze und Kommunalabgabengesetze der Länder – wenn überhaupt – nur für bestimmte Petitionen (zumeist Aufsichtsbeschwerden) eine sachliche Gebührenfreiheit, doch sind von Verfassungs wegen auch nicht ausdrücklich genannte Petitionen (Gegenvorstellungen und sonstige Eingaben) kostenfrei.

Nur bei Missbrauch des Petitionsrechts kommt auf der Grundlage der Funktionsfähigkeit des Staates und seiner Einrichtungen als verfassungsimmanenter Grundrechtsschranke sowie eines gesetzlichen (Missbrauchs-) Kostentatbestands eine den Petenten belastende Kostenfolge in Betracht. Ein Missbrauch seitens des B liegt hier jedoch nicht vor.

²⁹ BVerwG, Beschl. v. 2.2.2006, Az. 1 C 4.05 = BeckRS 2006, 21285.

– Entwurf –

[Briefkopf der Kanzlei; Angaben gem. § 10 BORA samt Kanzleiinschrift und Namen]

[Ort], TT.MM.2015

[Kanzlei], [Kanzleiinschrift]

Verwaltungsgericht Berlin

Kirchstraße 7

10557 Berlin

Klage

des Herrn [Name], [ladungsfähige Anschrift]

– Kläger –

gegen

den Bundespräsidenten der Bundesrepublik Deutschland, Spreeweg 1, 10557 Berlin

– Beklagter –

wegen Petitionsverbescheidung

Streitwert: 5.000 € (2 x hälftiger Auffangstreitwert, HmbOVG NVwZ-RR 2010, 128 – 5 So 140/09 –)

Ausweislich anliegender Vollmacht beantrage ich im Namen des Klägers,

den Beklagten zu verurteilen, die beiden Gnadengesuche des Klägers vom TT.MM.2015 betreffend seine strafrechtliche Verurteilung sowie seine Entfernung aus dem Beamtenverhältnis sachlich zu prüfen und zu verbescheiden.

Begründung:

I. Sachverhalt

Der Kläger war Bundesbeamter. Nachdem er in Ausübung von Strafgerichtsbarkeit des Bundes verurteilt sowie aus dem Beamtenverhältnis entfernt wurde und in beiden Angelegenheiten den Rechtsweg erfolglos ausgeschöpft hatte, ersuchte er den Beklagten in beiden Angelegenheiten um Gnade. Dies geschah durch zwei Schreiben, die er – jeweils unterschrieben und mit korrekter Rückanschrift versehen – gemeinsam per Einwurf-Einschreiben am TT.MM.2015 zur Post gab. Laut Auslieferungsdokumentation des Zustellers erfolgte die Zustellung beim Beklagten zwei Tage später. Beide Gnadengesuche sind bislang nicht beschieden.

II. Rechtliche Würdigung

Für die beiden petitionsrechtlichen Streitigkeiten (Art. 17 GG) – Gnadengesuche sind als Bitten um Begnadigung zugleich Petitionen – ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet. Die abdrängende Sonderzuweisung zur ordentlichen Gerichtsbarkeit nach § 23 I, II EGGVG greift in Bezug auf das Gnadengesuch hinsichtlich der strafrechtlichen Verurteilung nicht. Die begehrte Verbescheidung dieser Petition bezieht sich unmittelbar nur auf die Petition als solche, ist also unabhängig von deren Gegenstand; der Bezug zur Strafjustiz ist bei ihr nur mittelbar hergestellt. Nicht unmittelbar und spezifisch justizmäßige Amtshandlungen wie die Petitionsbescheidung fallen weder in systematischer,

noch in teleologischer Auslegung unter § 23 EGGVG. Die Norm ist als Ausnahmegvorschrift eng auszulegen; ihr Zweck ist es, spezifisch justizmäßige Amtshandlungen von Justizbehörden einheitlich der ordentlichen Gerichtsbarkeit als der sachnäheren Gerichtsbarkeit zu übertragen; die Vorschrift soll verhindern, dass Gerichte verschiedener Gerichtszweige Verwaltungsstreitigkeiten desselben Rechtsgebietes entscheiden (BVerwG NJW 1989, 412 – 3 C 65.85 –; BVerwGE 47, 255 – I C 11.73 –). Bei der Anwendung auch auf die Bescheidung dieser Petition käme es zu einer sinnwidrigen Aufspaltung der Rechtswegzuständigkeit für den Rechtsschutz auf Petitionsbehandlung zwischen der sachnäheren Verwaltungsgerichtsbarkeit einerseits und der ordentlichen Gerichtsbarkeit andererseits. Ferner verstieße die Rechtswegaufspaltung gegen den Gleichheitsgrundsatz und das Verhältnismäßigkeitsprinzip, da innerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit erstinstanzlich ein OLG zuständig wäre (§ 25 I EGGVG) und somit der Instanzenzug gegenüber demjenigen bei einer Zuständigkeit der Verwaltungsgerichtsbarkeit ohne sachliche Rechtfertigung verkürzt wäre.

Die Klage ist als allgemeine Leistungsklage zulässig, da die Petitionsverbescheidung ein Realakt ist (BVerwG NJW 1977, 118 – VII B 101.75 –).

Sie ist auch Begründet. Der Kläger hat auf Grundlage des Art. 17 GG Anspruch auf sachliche Prüfung und Verbescheidung seiner Gnadengesuche durch den Beklagten. Die auf Begnadigung gerichteten Petitionen sind zulässig. Der Rechtsweg ist in beiden Angelegenheiten ausgeschöpft und die Verfahren sind damit rechtskräftig abgeschlossen. Der Beklagte ist auch richtiger Petitionsadressat. Die Verbandskompetenz zur Begnadigung liegt bezüglich beider Angelegenheiten beim Bund. Strafrechtlich wurde der Kläger in erster Instanz in Ausübung von Straferichtsbarkeit des Bundes (Art. 96 V GG, § 120 VI GVG) verurteilt; die Disziplinarmaßnahme der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis betraf den Kläger als Bundesbeamten. Die Organkompetenz zur Begnadigung liegt beim Beklagten (Art. 60 II GG, Art. 1 Nrn. 1 und 3 lit. a GnadAO).

Einer Entscheidung des Rechtsstreits durch den Einzelrichter stehen keine Gründe entgegen.

[Unterschrift des Rechtsanwalts]

Anlagen:

- Vollmacht (Anlage K1)
- Abschriften für den Beklagten (Anlage K2)

[Brieffuß der Kanzlei]