

Die Organisation des Verfassungsstaats

Festschrift für Martin Morlok zum 70. Geburtstag

Herausgegeben von

Julian Krüper

in Verbindung mit

Wolfgang Bock, Hans Michael Heinig
und Heike Merten

Mohr Siebeck

ISBN 978-3-16-157519-8 / eISBN 978-3-16-157522-8
DOI 10.1628/978-3-16-157522-8

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2019 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen aus der Garamond gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

Digitaler Sonderdruck des Autors mit Genehmigung des Verlags.

Inhaltsverzeichnis

Geburtstagsblatt für Martin Morlok	V
--	---

Teil 1

Macht, Herrschaft und Verfassung

Rolf Gröschner

Der Souverän im Raum der Republik. Ein dreidimensionales Bild der Demokratielehre Martin Morloks	3
--	---

Kye Il Lee

Verfassungsrechtliche Republikklausel in Südkorea und Deutschland . .	19
---	----

Wolfgang Bock

Gewalt des Rechts oder Recht der Gewalt? Tatsächliche Voraussetzungen rechtsgegründeter Gemeinwesen	37
---	----

Hans Michael Heinig

Gewaltenteilung im demokratischen Rechtsstaat. Ein Beitrag aus einem gescheiterten „Dialog der Rechtskulturen“.	67
---	----

Julian Krüper

Herrschaft und Wissen. Steht die Demokratie vor einer kognitiven Wende?	75
---	----

Markus H. Müller-Walter

Die Organisation von Plebisziten im postfaktischen Zeitalter oder Wissen ist Macht, nichts wissen macht auch nichts. Die Entscheidung um die Herausnahme des Riedberger Horns aus der Schutzzone C des Landesentwicklungsprogramms Bayern als Beispiel	93
--	----

Paolo Ridola

Dimensionen und Funktion der Grundrechte in der italienischen Verfassungsordnung	111
--	-----

<i>Johannes Dietlein</i>	
Ein „Grundrecht auf Sonntagsruhe“? Überlegungen zur dogmatischen Begründbarkeit eines subjektiv-öffentlichen Rechts auf Sonn- und Feiertagsschutz	125
<i>Charlotte Kreuter-Kirchhof</i>	
Die Abweichungsgesetzgebungskompetenz der Länder	141
<i>Dieter Wiefelspütz</i>	
Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes zur Regelung des Rechts der Untersuchungsausschüsse des Deutschen Bundestages (PUAG) . . .	157
<i>Christoph Schönberger</i>	
Die Befragung der Bundesregierung durch den Deutschen Bundestag. Zur kommunikativen Verantwortlichkeit der Mitglieder der Bundesregierung gegenüber dem Parlament	173
<i>Sophie Schönberger</i>	
Unabhängigkeit von sich selbst? Organisationsrechtliche Fragen bei Entscheidungen des politischen Systems in eigener Sache	191
<i>Mehrdad Payandeh</i>	
Die Entplenarisierung des Bundestages. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen parlamentsinterner Entscheidungsdelegation . . .	205
<i>Heiko Sauer</i>	
Zur Wehrfähigkeit parlamentarischer Selbstentleibung im Organstreit	227
<i>Franz Merli</i>	
Die Verflüssigung des Staatsorganisationsrechts in Österreich	247
<i>Ralf Kölbel</i>	
„Revolving Doors“ als institutionelle Korruption im legislatorischen Feld	261
<i>Jörg Luther</i>	
Verfassungsgerichtspräsidenten	277
<i>Christoph Engel</i>	
Organisationen als Akteure	295

Teil 2

*Pluralismus und politische Parteien**Mai Cheng*

Verfassung als institutioneller Rahmen für den Wettbewerb
der pluralistischen Eliten. 305

Kerstin von der Decken

Begriff, Voraussetzungen und Rechtsstatus europäischer
politischer Parteien. Eine Bestandsaufnahme der europäischen
Parteienlandschaft Mitte 2018. 317

Hans Herbert von Arnim

Die Regeln der Macht regeln die Machthaber selbst – und haben
so den exzessiven Parteienstaat geschaffen. 335

Thomas Poguntke

Innerparteiliche Demokratie: Varianten und Entwicklungen 353

Jochen Hofmann-Hoeppe

Innere Ordnung in Partei und Fraktion 365

Heike Merten

Ist- und Soll-Zustand der Parteistiftungsfinanzierung.
Ein Beitrag zur Ordnung des Parteienrechts. 395

Arne Pilniok

Der Bundestagspräsident als Parteienfinanzierungsbehörde. Ein Beitrag
zur Organisation der Politikfinanzierung im Verfassungsstaat 413

Manfred Stelzer

Der Unabhängige Parteien-Transparenz-Senat 435

Teil 3

*Wahlen und Regierung**Dian Schefold*

„Mehrheitsprämie“ für die stärkste Partei? Italienische Erfahrungen
und die Wahlrechtsgleichheit 453

<i>Christian Vogel</i>	
Überlegungen zur Wahl mit gebundenen Listen	467
<i>Sven Hölscheidt</i>	
Die Wahlperiode des Deutschen Bundestages	483
<i>Hans H. Klein</i>	
Regierungsbildung	501
<i>Brun-Otto Bryde</i>	
Regierungsbildung im Vielparteienparlament	511
<i>Andrea De Petris</i>	
Ermittler, Vermittler, Schiedsrichter: Die Rolle des deutschen Staats- oberhaupt in der ersten politischen Krise nach einer Bundestagswahl. .	521
<i>Joachim Wieland</i>	
Öffentlichkeitsarbeit der Regierung in Zeiten der Digitalisierung	533
<i>Peter M. Huber</i>	
Öffentlichkeitsarbeit von Amtsträgern zwischen Neutralitätsgebot und Wettbewerbsverzerrung	551

Teil 4

Verwaltung und Organisation

<i>Lothar Michael</i>	
Vom Organisationsrecht automatisierter Verwaltung als Verfassungsauftrag	569
<i>Klaus-Dieter Drüen</i>	
Verfassungsvorgaben für die Organisation der Finanzverwaltung	587
<i>Friedrich Schoch</i>	
Der Verwaltungsverbund im deutschen Öffentlichen Recht.	605
<i>Alexander Blankenagel</i>	
Verwaltungsgerichtliche Schiedsgerichtsbarkeit: Eine vernach- lässigte Achillesferse der Public-Private-Partnership	619

*Teil 5
Rückblick und Ausblick*

<i>Hartmut Bauer</i>	
Verfassungsziel „Innere Einheit“	637
Publikationsverzeichnis.	671
Autorenverzeichnis	685

Öffentlichkeitsarbeit der Regierung in Zeiten der Digitalisierung

Joachim Wieland

Die Bundesregierung wendet sich in vielfältigen Formen an die Öffentlichkeit. An die Stelle der Versendung von schriftlichen Pressemitteilungen ist eine vielfältige Nutzung des Internets und der sozialen Medien getreten. Dieser Strukturwandel der Regierungskommunikation lässt längst bekannte und entschiedene Rechtsfragen in neuem Licht erscheinen. Das Bundesverfassungsgericht hat in drei neueren Urteilen seine Grundsatzentscheidung aus dem Jahr 1977 fortgeschrieben. Danach folgt aus dem Anspruch der politischen Parteien auf Chancengleichheit aus Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG eine strikte Bindung der Bundesregierung an das Neutralitätsgebot. Sie darf zwar sachlich informieren, aber nicht wertend in politische Auseinandersetzungen eingreifen. Das gilt insbesondere auch für die Verteidigung und Rechtfertigung ihrer Politik. Wird diese Dogmatik aber den neuen Formen und Strukturen der elektronischen Kommunikation unter Nutzung der neuen Medien gerecht? Um eine Antwort auf diese Frage zu finden, wird zunächst ein Blick auf den Strukturwandel der Kommunikation seit Einführung des Internets geworfen (A.). Sodann wird die Entwicklung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unter Berücksichtigung des geänderten Kommunikationsverhaltens analysiert (B.). Auf dieser Grundlage kann die eingangs gestellte Frage beantwortet werden (C.).

A. Strukturwandel der Kommunikation

Die Digitalisierung und das Internet haben zu einem Strukturwandel der Kommunikation geführt. An die Stelle von Briefen, Postkarten und Telefongesprächen sind weithin Nachrichten über soziale Medien getreten. Das gilt für die öffentliche nicht anders als für die private Kommunikation. Wenn sich die öffentliche Meinung früher ganz wesentlich vermittelt durch Zeitungen und Zeitschriften sowie Rundfunk und Fernsehen bildete, so spielen heute YouTube, Facebook und Twitter eine immer weiter zunehmende Rolle für die öffentlichen Diskurse. Das hat die Öffentlichkeitsarbeit der Regierung nicht unberührt gelassen. Das Bulletin der Bundesregierung, das seit 1951 in gedruckter Fassung Reden, Verlautbarungen, Bekanntmachungen und auch Statistiken, welche die Bundespolitik betreffen, veröffentlicht hat, wird seit 2000 online über den Web-

auftritt der Bundesregierung publiziert. Interviews von Mitgliedern der Bundesregierung, aber auch Informationen aus Hintergrundgesprächen von Politikern mit Journalisten erscheinen nicht erst mit zeitlicher Verzögerung in Printmedien, sondern zeitnah im Internet. Erscheinungsorte sind nicht länger nur die Webauftritte der Zeitungen und Zeitschriften sowie der Rundfunkanstalten. Immer mehr Inhalte des Internets werden direkt von ihren Urhebern gestaltet und nicht länger durch Medien wie Presse und Rundfunk vermittelt.

Die sozialen Medien eröffnen Politikerinnen und Politikern den direkten und sofortigen Kontakt zu den Bürgerinnen und Bürgern. Diese neuen Möglichkeiten der Kommunikation spiegeln sich in der Öffentlichkeitsarbeit der Regierung wider. An die Stelle gedruckter Pressemitteilungen und Fotografien sind zunächst Videos und dann Podcasts sowie Nachrichten auf YouTube, Facebook, Twitter, Flickr und Instagram getreten. Der Online-Auftritt der Bundesregierung enthält nicht nur einen Newsletter, sondern die Formate „Live aus dem Kanzleramt“, „Die Kanzlerin direkt“ und „Die Woche der Kanzlerin“. Eine Regierungs-App bietet Aktuelles zur Regierungspolitik, Äußerungen der Kanzlerin sowie exklusive Videos und Fotos. Wer sich für Themen wie Finanzen, Familie oder Gesundheit besonders interessiert, kann wichtige Beiträge dazu automatisch per Push-Meldung erhalten.

Die Regierung folgt mit dieser Intensivierung ihrer Öffentlichkeitsarbeit in den sozialen Medien dem allgemeinen Trend in der Veränderung der politischen Kommunikation. Nicht nur *Donald Trump* zeigt mit seinen täglichen Tweets, welche Möglichkeiten das Internet für die direkte Kommunikation zwischen Politikern und ihren Wählerinnen und Wählern bietet. Seine Nachrichten zeigen aber auch, wie die sozialen Medien den Stil der öffentlichen Kommunikation verändern. Die Sprache der Tweets ist extrem verkürzt und zugespitzt. An die Stelle höflicher Mitteilungen oder amtlicher Verlautbarungen treten telegrammartige Schlagworte, die vor Invektiven und Anwürfen nicht etwa zurückschrecken, sondern sie ganz bewusst einsetzen. Offenbar herrscht der Eindruck vor, wer im Internet wahrgenommen werden wolle, müsse sich diesem Sprachstil anpassen. Wer zurückhaltend formuliert, erregt keine Aufmerksamkeit.

In Deutschland hat sich vor allem die Alternative für Deutschland (AfD) diese Mechanismen der Kommunikation in sozialen Medien zu Nutze gemacht. Sie nutzte diese Medien für provokative Äußerungen und vertraute darauf, dass ihr die Provokationen und die Reaktionen darauf die notwendige Aufmerksamkeit verschaffen. Die direkte Kommunikation mit ihren Anhängern erleichtert die Mobilisierung von Unterstützerinnen und Unterstützern. Shitstorms im Netz werden bewusst ausgelöst. Mit automatisierten Social Bots betreibt die AfD in Wahlkämpfen „Negative Campaigning“. Diese Instrumente der Beeinflussung der öffentlichen Meinung setzen nur wenige Ressourcen voraus und sind sehr schnell in ihrer Wirkung. Wer dagegenhalten will, ist fast gezwungen, mit vergleichbaren Mitteln zu reagieren.

Die Regierungsfractionen CDU/CSU und SPD haben im Juni 2018 in ihrem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Parteiengesetzes und anderer Gesetze die beträchtliche Erhöhung des jährlichen Gesamtvolumens der staatlichen Gelder von 165 auf 190 Millionen Euro ab dem Jahr 2019 vor allem damit begründet, dass sich durch die Digitalisierung der Kommunikationswege und Medien eine Vielzahl neuer politischer Foren entwickelt habe, auf denen die Parteien entsprechend der ihnen von der Verfassung übertragenen Aufgabe der Mitwirkung an der politischen Willensbildung des Volkes präsent sein müssten:

„Gestaltung, ständige Aktualisierung und Moderation interaktiver Internetauftritte sowie Präsenz auf den Social-Media-Plattformen erfordern unter den Rahmenbedingungen der Erfüllung der aktuellen Anforderungen an die Datensicherheit der Teilnehmer und die Sicherung eigener Auftritte und Kommunikationsbeiträge vor digitalen Angriffen aus dem Netz und kommunikativen Angriffen durch Desinformation und Fake News im Rahmen hybrider Strategien von außen hohe Einstiegs- und Betriebsinvestitionen“¹.

Mit dem Stichwort „hybride Strategien von außen“ sind Versuche ausländischer Staaten oder Staatsbürger angesprochen, sich über soziale Medien in die politische Willensbildung in Deutschland einzumischen und diese in ihrem Sinne zu beeinflussen. Das Internet kennt keine Landesgrenzen. Geschickt eingesetzte Social Bots ermöglichen es Regierungen fremder Staaten sich wirkungsvoll in die inneren Angelegenheiten Deutschlands einzumischen. Dadurch entstehen leicht Gefahren für die demokratische Willensbildung. Sie basiert auf dem Verfassungsgrundsatz, dass alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht. Dazu gehört die Bildung der öffentlichen Meinung von unten nach oben. Diese Prozesse werden durch Fake News und den Einsatz von Social Bots erheblich gestört. Das gilt vor allem, wenn ausländische Regierungen von oben bzw. außen massiv in den politischen Meinungsbildungsprozess in Deutschland eingreifen und versuchen, auf diesem Wege Wahlergebnisse zu beeinflussen.

B. Beharrungskraft der Verfassungsrechtsprechung

I. Zulässige Öffentlichkeitsarbeit versus unzulässige Wahlkampfhilfe

Der Wandel der öffentlichen Kommunikation infolge der Digitalisierung und der großen Bedeutung der sozialen Netzwerke hat die Verfassungsrechtsprechung zur Öffentlichkeitsarbeit der Regierung bislang nicht zu beeinflussen vermocht. Der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts folgt in seiner Rechtsprechung weiterhin einem Grundsatzurteil aus dem Jahr 1977. Dieses Urteil betraf eine Anzeigenserie in Tageszeitungen und Zeitschriften, welche

¹ BT-Drs. 19/2509, S. 6.

die Bundesregierung in den Monaten vor der Bundestagswahl im Oktober 1976 aus Haushaltsmitteln finanziert hatte.² Das Gericht stellte damals fest, dass die Bundesregierung dadurch gegen das Demokratieprinzip und den Grundsatz der Chancengleichheit bei Wahlen verstoßen habe, dass sie mit öffentlichen Geldern Publikationen finanziert habe, mit denen sie werbend in den Wahlkampf eingegriffen habe. Es wurde zu Recht hervorgehoben, dass Wahlen demokratische Legitimation nur zu verleihen vermögen, wenn sie frei sind. Das setzt voraus, dass die Wähler ihr Urteil in einem freien, offenen Prozess der Meinungsbildung gewinnen und fällen können. Der Senat arbeitete heraus, dass politisches Programm und Verhalten der Staatsorgane unablässig auf die Willensbildung des Volkes einwirken. Umgekehrt wirkten Meinungen aus dem Volk, die nicht nur über politische Parteien, sondern auch über Verbände und Massenmedien vorgeprägt und gestaltet werden, auf die Willensbildung in den Staatsorganen ein. Entscheidend war für das Gericht, dass sich die Willensbildung im Wahlakt vom Volke zu den Staatsorganen und nicht umgekehrt von den Staatsorganen hin zum Volke vollzieht. Deshalb sei es den Staatsorganen amtlicher Funktion verwehrt, durch besondere Maßnahmen auf die Willensbildung des Volkes bei Wahlen einzuwirken, um dadurch Herrschaftsmacht in Staatsorganen zu erhalten oder zu verändern. Sie dürften sich nicht mit politischen Parteien oder Wahlbewerbern identifizieren und sie dürften diese nicht unter Einsatz staatlicher Mittel unterstützen oder bekämpfen. Außerhalb ihrer amtlichen Funktionen dürften Mitglieder der Bundesregierung aber für eine Partei in den Wahlkampf eingreifen.³

Vor diesem Hintergrund stellte der Senat fest, dass ein „parteiergreifendes Einwirken“ in Wahlen auch in der Form der Öffentlichkeitsarbeit nicht zulässig sei. Zugleich betonte er allerdings, dass eine Öffentlichkeitsarbeit von Regierung und gesetzgebenden Körperschaften verfassungsrechtlich geboten sei, weil die Demokratie des Grundgesetzes eines weitgehenden Einverständnisses der Bürger mit der von der Verfassung geschaffenen Staatsordnung bedürfe. Es sei Aufgabe staatlicher Öffentlichkeitsarbeit, diesen Grundkonsens lebendig zu erhalten. Deshalb müssten Regierung und gesetzgebende Körperschaften der Öffentlichkeit ihre Politik erläutern. Das gelte besonders, wenn die Politik zu unpopulären Maßnahmen gezwungen sei.⁴

Daraus folgert der Senat, dass die Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung sich stets der offenen oder versteckten Werbung für politische Parteien enthalten müsse. Das schließe aber nicht aus, dass sich die Aussagen der Öffentlichkeitsarbeit der Regierung „mehr oder minder“ mit denen von Programmen und Stellungnahmen der die Regierung tragenden Parteien decken können. Die Öff-

² BVerfGE 44, 125.

³ BVerfGE 44, 125 (138 ff.).

⁴ BVerfGE 44, 125 (147 f.).

fentlichkeitsarbeit müsse aber den Eindruck einer „werbenden Einflussnahme“ zugunsten einzelner Parteien ebenso wie „willkürliche, ungerechtfertigt herabsetzende und polemische Äußerungen über andere Parteien“ vermeiden. Die Öffentlichkeitsarbeit dürfe nicht durch Einsatz öffentlicher Mittel den Mehrheitsparteien zu Hilfe kommen oder die Oppositionsparteien bekämpfen. Die Öffentlichkeitsarbeit der Regierung findet nach dieser Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts dort ihre Grenze, wo die Wahlwerbung beginnt.⁵

Das Bundesverfassungsgericht erkennt also die Notwendigkeit der Öffentlichkeitsarbeit durchaus an. Sie ist erlaubt, solange sie nicht in Wahlwerbung für die Regierungsparteien übergeht. Die Regierung darf die ihr kraft Amtes zur Verfügung stehenden finanziellen Ressourcen nicht nutzen, um in den Wettbewerb zwischen den politischen Parteien einzugreifen. Sie darf aber durchaus um Verständnis für die von ihr für erforderlich gehaltenen Maßnahmen werben und den Grundkonsens der Bürgerinnen und Bürger mit der vom Grundgesetz geschaffenen Staatsordnung fördern. Die Grundsatzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung ist damit auf die Abgrenzung zu einer unzulässigen Wahlwerbung ausgerichtet. Dem Gericht ging es vorrangig darum, den Missbrauch von Haushaltsmitteln durch die Regierung zu Wahlkampfzwecken zu verhindern.

Wie zwei Sondervoten der Richter *Geiger* und *Rottmann* zeigen, war die Position der Mehrheit im Senat allerdings durchaus umstritten. Vor allem der Richter *Rottmann* hielt dem Senat vor, er gehe in seinem Urteil von einem Bild der parlamentarischen Demokratie aus, das weder der parteienstaatlichen Struktur der Bundesrepublik Deutschland gerecht werde noch die Verfassungswirklichkeit seit Entstehen der Bundesrepublik ausreichend berücksichtige. Die Bundesregierung sei nicht eine „neutrale“, über den politischen Parteien schwebende Exekutivspitze. Sie bemühe sich nicht um die Verwirklichung eines von ihr in politischer Neutralität inhaltlich bestimmten Gemeinwohls, sondern setze in ihrer täglichen Arbeit nur das Wahlprogramm der sie tragenden politischen Parteien um, soweit es Grundlage ihres eigenen Regierungsprogramms geworden sei. Die Bundesregierung sei deshalb nicht nur verpflichtet, dieses Programm ihrer Regierungsarbeit zugrunde zu legen, sondern auch berechtigt, es in der politischen Auseinandersetzung gegen die parlamentarische Opposition, gegen Interessengruppen und Verbände zu verteidigen. Der Bundeskanzler und die Mitglieder der Bundesregierung würden durch ihre Ernennung indes nicht zu „neutralen“ Wesen, die nur noch einem von den Zielen und Programmen ihrer Partei losgelösten „objektiven Gemeinwohl“, dem „sogenannten Staatsganzen“ verpflichtet seien.⁶

⁵ BVerfGE 44, 125 (148 ff.).

⁶ BVerfGE 44, 125 (181 ff.).

Schon 1977 gab es innerhalb des zuständigen Senats also grundsätzlich unterschiedliche Auffassungen darüber, wie das Grundgesetz die Gubernative konstituiert: als Spitze der Exekutive, die ebenso wie die Beamtinnen und Beamten zu Neutralität in ihrem Amtshandeln verpflichtet ist, oder als parteienstaatlich geprägte, dem Regierungsprogramm der Mehrheitsparteien verpflichtete Institution. Diese Frage ist bis heute umstritten, auch wenn der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts an seiner damaligen Mehrheitsauffassung in neueren Entscheidungen festhält.

II. Informationshandeln der Bundesregierung

Später hat dann der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts in zwei Beschlüssen aus dem Sommer 2002 zu möglichen Grundrechtseingriffen durch ein Informationshandeln der Bundesregierung an die Rechtsprechung zur Öffentlichkeitsarbeit angeknüpft. Im ersten Verfahren stand die Frage im Mittelpunkt, ob Grundrechte von Weinkellereien dadurch verletzt worden waren, dass der Bundesgesundheitsminister die Kellereien in von ihm veröffentlichten Listen über Weine, in denen Diethylenglykol festgestellt worden war, öffentlich genannt hatte.⁷ Das Bundesverfassungsgericht stand vor der Schwierigkeit, dass der Minister sich für die Veröffentlichung nicht auf eine gesetzliche Grundlage stützen konnte, die einen Grundrechtseingriff gerechtfertigt hätte. Das Gericht löste das Problem, indem es Art. 12 Abs. 1 GG so auslegte, dass die Berufsfreiheit nicht vor der Verbreitung zutreffender und sachlich gehaltener Informationen am Markt schütze, selbst wenn die veröffentlichten Inhalte sich auf einzelne Wettbewerbspositionen nachteilig auswirke. Die Bundesregierung habe jedoch die rechtlichen Vorgaben für Informationshandeln zu wahren.⁸

In Anknüpfung an die Rechtsprechung des Zweiten Senats stellte der Erste Senat fest, dass die Verbreitung staatlicher Informationen eine Aufgabe der handelnden Stelle und die Einhaltung der Zuständigkeitsgrenzen voraussetze. Schon 2002 betonte der Senat aber, dass sich die staatliche Teilnahme an öffentlicher Kommunikation im Laufe der Zeit grundlegend gewandelt habe und sich fortlaufend weiter verändere. Er verwies auf die gewachsene Rolle der Massenmedien, den Ausbau moderner Informations- und Kommunikationstechniken sowie die Entwicklung neuer Informationsdienste. Unter diesen Umständen gehe das Informationshandeln der Bundesregierung über die klassische Öffentlichkeitsarbeit vielfach hinaus. Während diese sich auf die Darstellung von Maßnahmen und Vorhaben der Regierung, die Darlegung und Erläuterung ihrer Vorstellungen über künftig zu bewältigende Aufgaben und die Werbung um Unterstützung bezogen habe, erwarteten die Bürgerinnen und Bürger nunmehr

⁷ BVerfGE 105, 252.

⁸ BVerfGE 105, 252 (265).

für ihre persönliche Meinungsbildung und Orientierung von der Regierung Informationen, wenn diese andernfalls nicht verfügbar wären. Dies könne insbesondere Bereiche betreffen, in denen die Informationsversorgung der Bevölkerung auf „interessengeleiteten, mit dem Risiko der Einseitigkeit verbundenen Informationen“ beruhe und die gesellschaftlichen Kräfte nicht ausreichen, um ein hinreichendes Informationsgleichgewicht herzustellen. Der Senat hob hervor, dass von der Staatsleitung in diesem Sinne die Aufgabe erfasst werde, durch rechtzeitige öffentliche Information die Bewältigung von Konflikten in Staat und Gesellschaft zu erleichtern.⁹

Ganz entsprechend entschied der Erste Senat in einem zweiten Beschluss vom gleichen Tag, dass das Grundrecht der Religions- und Weltanschauungsfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG keinen Schutz dagegen biete, dass sich der Staat und seine Organe mit den Trägern dieses Grundrechts sowie ihren Zielen und Aktivitäten öffentlich – auch kritisch – auseinandersetzen. Diese Auseinandersetzung habe allerdings das Gebot religiös-weltanschaulicher Neutralität des Staates zu wahren und müsse daher mit Zurückhaltung geschehen. Diffamierende, diskriminierende oder verfälschende Darstellungen einer religiösen oder weltanschaulichen Gemeinschaft seien dem Staat untersagt. Die Bundesregierung sei aber aufgrund ihrer Aufgabe der Staatsleitung überall dort zur Informationsarbeit berechtigt, wo ihr eine gesamtstaatliche Verantwortung zukomme, die mithilfe von Informationen wahrgenommen werden könne.¹⁰

Mit diesen beiden Entscheidungen hat der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts für das Informationshandeln der Bundesregierung einen deutlich über die klassische, berichtende Öffentlichkeitsarbeit hinausgehenden Handlungsraum eröffnet. Die Bundesregierung darf sich auch im grundrechtsrelevanten Raum mit eigenem Informationshandeln an der Bildung der öffentlichen Meinung beteiligen, sofern sie nicht diffamiert, diskriminiert oder verfälschend darstellt. Ihre Befugnis zur Staatsleitung umfasst derartiges Informationshandeln, das den Schutzbereich der Grundrechte der Berufsfreiheit und der Religionsfreiheit nicht berührt. Die Befugnis der Bundesregierung zum Informationshandeln als Teil der Befugnis zur Staatsleitung geht damit deutlich über das hinaus, was der Zweite Senat der Bundesregierung in Form der klassischen Öffentlichkeitsarbeit unter Einsatz von Haushaltsmitteln zuvor zugestanden hatte.

III. Äußerungen des Bundespräsidenten

Der Zweite Senat hat in den letzten Jahren drei Fälle zur Zulässigkeit von Äußerungen des Bundespräsidenten und zweier Bundesministerinnen genutzt, um sein Verständnis von den Grundlagen und Grenzen zulässiger staatlicher Kom-

⁹ BVerfGE 105, 252 (269 und Leitsatz 2).

¹⁰ BVerfGE 105, 279 (Leitsätze 1 und 2).

munikation zu konkretisieren.¹¹ Der Bundespräsident hatte bei einer Diskussion mit Berufsschülerinnen und Schülern im August 2013 auf die Bedeutung von freien Wahlen hingewiesen. Auf die Frage, ob er auch beim Abreißen von NPD-Plakaten mitgemacht hätte, wenn er nicht gerade das höchste Staatsamt ausübte, hatte er wie folgt geantwortet:

„Und dass in der Mitte unseres Volkes ausgerechnet rechtsradikale Überzeugungen wieder Gehör finden, das finde ich so eklig, ich kann gar nicht sagen wie eklig. Aber solange eine Partei nicht verboten ist, darf sie sich äußern, und das müssen wir auch ertragen. Eine freie Gesellschaft kann den Irrtum nicht verbieten und kann auch nicht verbieten, dass irrige Meinungen geäußert werden. Die können wir bekämpfen. Und wir bekämpfen die. Und das beruhigt mich. Wir brauchen da auch nicht nur unsere staatlichen Instanzen – die brauchen wir auch manchmal –, aber wir brauchen dann Bürger, die auf die Straße gehen, die den Spinnern ihre Grenzen aufweisen und die sagen ‚bis hierher und nicht weiter‘. Und dazu sind Sie alle aufgerufen“¹².

Durch diese Äußerungen des Bundespräsidenten im Vorfeld der Bundestagswahl 2013 sah sich die NPD in ihrem Recht auf Chancengleichheit im Wettbewerb der politischen Parteien verletzt. Das Bundesverfassungsgericht wies den Antrag der NPD zurück. Der Zweite Senat stellte fest, dass der Bundespräsident bei der Erfüllung seiner Aufgabe, im Sinne der Integration des Gemeinwesens zu wirken, ungeachtet eines weiten Gestaltungsspielraums an die Verfassung und die Gesetze gebunden sei. Er habe demgemäß das Recht der Parteien auf freie und gleiche Mitwirkung bei der politischen Willensbildung des Volkes gemäß Art. 21 GG zu achten. Äußerungen des Bundespräsidenten, die die Chancengleichheit der Parteien berührten, könnten gerichtlich aber nur dann beanstandet werden, wenn er mit ihnen unter evidenter Vernachlässigung seiner Integrationsaufgaben und damit willkürlich Partei ergreife.¹³ Der Zweite Senat unterschied zwischen einem unzulässigen parteiergreifenden Einwirken der Bundesregierung auf den Wahlkampf unter Einsatz öffentlicher Mittel auf der einen Seite und negativen Werturteilen in den Verfassungsschutzberichten des Bundesministeriums des Innern, die erst dann unzulässig würden, wenn sie auf sachfremden Erwägungen basierten und damit den Anspruch der betroffenen Partei auf gleiche Wettbewerbschancen willkürlich beeinträchtigten, auf der anderen Seite. Der Senat verwies zudem darauf, dass es staatlichen Stellen nicht verwehrt sei, eine nicht verbotene politische Partei in der Öffentlichkeit verfassungswidriger Zielsetzungen und Betätigung zu verdächtigen, solange ein solches Vorgehen bei verständiger Würdigung der das Grundgesetz beherrschenden Gedanken verständlich sei und sich nicht der Schluss aufdränge, dass

¹¹ Der Verfasser hat in diesen Verfahren den Bundespräsidenten und die beiden Bundesministerinnen als Prozessbevollmächtigter vertreten.

¹² BVerfGE 136, 323 (325, Rn. 2).

¹³ BVerfGE 136, 323 (331 f., Rn. 24).

es auf sachfremden Erwägungen beruhe.¹⁴ Auf dieser Grundlage kam das Bundesverfassungsgericht zu dem Ergebnis, dass es geboten, aber auch ausreichend sei, negative Äußerungen des Bundespräsidenten über eine Partei gerichtlich daraufhin zu überprüfen, ob er mit ihnen und evidenter Vernachlässigung seiner Integrationsfunktion und damit willkürlich Partei ergriffen habe.¹⁵

Das Bundesverfassungsgericht hat damit eine sehr differenzierte Bewertung staatlichen Informationshandelns vorgenommen. Die Kriterien, die für ein parteiergreifendes Informationshandeln der Bundesregierung im Rahmen ihrer Öffentlichkeitsarbeit unter Einsatz von Haushaltsmitteln maßgeblich sind, unterscheiden sich von den Kriterien, nach denen negative Werturteile über politische Parteien in Verfassungsschutzberichten oder in der Diskussion über ein Verfahren zum Verbot einer politischen Partei zu beurteilen sind. Das Informationshandeln des Bundespräsidenten wird wesentlich großzügiger erlaubt als die Verwendung von Haushaltsmitteln durch die Regierung im Wahlkampf. Diese differenzierende Linie hat der Zweite Senat wenige Monate später in einem Verfahren zu Äußerungen der Bundesfamilienministerin im Vorfeld der Landtagswahl 2014 in Thüringen weiter konkretisiert und versucht, zwischen amtlichem und parteipolitischem Handeln von Mitgliedern der Bundesregierung zu unterscheiden.

IV. Äußerungen der Bundesfamilienministerin

Die Bundesfamilienministerin hatte am 23.06.2014 an der Sommertagung des Thüringer Landesprogramms für Demokratie, Weltoffenheit und Toleranz und an der in diesem Rahmen stattfindenden Verleihung des Thüringer Demokratiepreises in Weimar teilgenommen. Diese Veranstaltung hat der Freistaat Thüringen durchgeführt. Am gleichen Tag gab sie der Thüringischen Landeszeitung ein Interview, das zwei Tage später erschien. Darin äußerte sie sich zur Bekämpfung des Rechtsextremismus, zur Ausgestaltung des in ihrer Zuständigkeit liegenden Demokratieprogramms des Bundes, zur Abschaffung der Extremismusklausel, zur Frauenquote auf Führungsebene, zur Anbringung der Regenbogenflagge an ihrem Ministerium und zum Elterngeld. Im Begleittext des Interviews wurde sowohl auf ihr Ministeramt als auch auf ihre Parteizugehörigkeit hingewiesen. Auf die Frage, wie mit Anträgen der NPD im Parlament oder auf kommunaler Ebene umzugehen sei, antwortete sie unter anderem wie folgt:

„Aber ich 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“¹⁶.

¹⁴ BVerfGE 136, 323 (333 f., Rn. 29) unter Verweis auf BVerfGE 40, 287 (291 ff.) und 133, 100 (108, Rn. 22).

¹⁵ BVerfGE 136, 323 (336, Rn. 33).

¹⁶ BVerfGE 138, 102 (103 f., Rn. 2 ff.).

Auf den Antrag der NPD in einem Organstreitverfahren hin entfaltete der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts dann in einem grundsätzlich angelegten Urteil die sich aus dem Recht der politischen Parteien auf gleichberechtigte Teilnahme am politischen Wettbewerb ergebenden Grenzen für das Informationshandeln von Mitgliedern der Bundesregierung. Der Senat betonte das Neutralitätsgebot, mit dem jede parteiergreifende Einwirkung von Staatsorganen als solchen zugunsten oder zulasten von am politischen Wettbewerb beteiligten Parteien unvereinbar sei. Hervorgehoben wurde die Pflicht der Mitglieder der Bundesregierung zu strikter Neutralität bei Wahrnehmung ihrer amtlichen Funktionen unter spezifischer Inanspruchnahme der Autorität ihres Amtes oder der damit verbundenen Ressourcen. Die Beachtung des Neutralitätsgebots unterliege bei Mitgliedern der Bundesregierung – anders als beim Bundespräsidenten – uneingeschränkter verfassungsgerichtlicher Kontrolle.¹⁷ Der verfassungsrechtliche Spielraum von Mitgliedern der Bundesregierung in ihrem Informationshandeln wird damit beschränkt.

Der Zweite Senat geht in seinem Urteil vom Recht politischer Parteien aus, gleichberechtigt am Prozess der Meinungs- und Willensbildung des Volkes teilzunehmen. Dieses Recht wird verletzt, wenn Staatsorgane als solche parteiergreifend zugunsten oder zulasten einer politischen Partei oder von Wahlbewerbern in den Wahlkampf einwirken. In Anknüpfung an die vierzig Jahre zurückliegende Leitentscheidung zur unzulässigen Wahlkampfbeeinflussung durch die Finanzierung von Printmedien betont der Senat das Gebot der Neutralität des Staates im Wahlkampf und der Integrität der Willensbildung des Volkes durch Wahlen und Abstimmungen.¹⁸ Während er noch in der Vorentscheidung zum Informationshandeln des Bundespräsidenten auf die Befugnisse der Regierung zur Bewertung bildlicher Parteien im Verfassungsschutzbericht und in der Diskussion über ein Parteiverbotsverfahren ausführlich eingegangen war, betont er nun vor allem, dass niemand die Verfassungswidrigkeit einer Partei vor einem Parteiverbot durch das Bundesverfassungsgericht rechtlich geltend machen könne.¹⁹ Von der Beachtung des Neutralitätsgebots ist ein Mitglied der Bundesregierung nur dann entbunden, wenn es keine amtlichen Funktionen wahrnimmt. In ihrem amtlichen Handeln dagegen sollen die Mitglieder der Bundesregierung auch bei der Staatsleitung an das Neutralitätsgebot gebunden sein.

Der Senat sieht selbst, dass seine Trennung zwischen amtlichem und privatem Handeln von Mitgliedern der Bundesregierung auf Schwierigkeiten stößt:

„Die Bundesregierung wird bei ihrem Handeln ebenso wie die sie tragenden Fraktionen und Abgeordneten im Parlament und die Opposition immer auch die Wählerinnen und

¹⁷ BVerfGE 138, 102 (109, Rn. 26).

¹⁸ BVerfGE 138, 102 (110f., Rn. 31).

¹⁹ BVerfGE 138, 102 (111, Rn. 34).

Wähler im Blick haben. Dies ist Teil des politischen Prozesses einer freiheitlichen Demokratie, wie sie das Grundgesetz versteht²⁰.

Dennoch soll es einem Bundesminister im Rahmen seiner Regierungstätigkeit von Verfassungen wegen untersagt sein, „sich im Hinblick auf Wahlen mit politischen Parteien zu identifizieren und sie unter Einsatz staatlicher Mittel zu unterstützen oder zu bekämpfen“²¹. Andererseits räumt der Senat ein, dass auch einem Regierungsmitglied die Möglichkeit parteipolitischen Engagements offen steht und er sich am politischen Meinungskampf beteiligen darf.²²

Das Gericht sieht selbst, dass das Konzept einer virtuellen Teilung eines Mitglieds der Bundesregierung in einen zur Neutralität verpflichteten Amtsträger und ein am politischen Wettbewerb teilnehmendes Parteimitglied anspruchsvoll ist. Es sucht das Spannungsverhältnis dahin aufzulösen, dass ein Regierungsmitglied nur dann dem Neutralitätsgebot unterworfen sei, wenn es „für sein Handeln die Autorität des Amtes oder die damit verbundenen Ressourcen in spezifischer Weise in Anspruch“ nehme.²³ Der spezifische Amtsbezug kann sich danach daraus ergeben, dass ein Bundesminister bei einer Äußerung ausdrücklich auf sein Ministeramt Bezug nimmt oder eine Äußerung ausschließlich Maßnahmen oder Vorhaben des von ihm geführten Ministeriums zum Gegenstand hat. Das Gleiche gilt für amtliche Verlautbarungen „etwa in Form offizieller Publikationen, Pressemitteilungen oder auf offiziellen Internetseiten seines Geschäftsbereichs“, für die Verwendung von Staatssymbolen und Hoheitszeichen oder die Nutzung der Amtsräume sowie „den äußerungsbezogenen Einsatz sonstiger Sach- oder Finanzmittel, die einem Regierungsmitglied aufgrund seines Amtes zur Verfügung stehen“. Schließlich soll sich der spezifische Amtsbezug einer Äußerung daraus ergeben können, dass sie im Rahmen einer von der Bundesregierung ausschließlich oder teilweise verantworteten Veranstaltung getan wird, oder dass die Teilnahme eines Bundesministers an einer Veranstaltung ausschließlich aufgrund seines Regierungsamtes erfolgt.²⁴

Diesem Informationshandeln mit spezifischem Amtsbezug stellt das Bundesverfassungsgericht ein Agieren eines Regierungsmitglieds im parteipolitischen Kontext gegenüber. Das Gericht sieht allerdings selbst, wie wenig trennscharf die Gegenüberstellung ist. Es fordert eine differenzierende Betrachtung von Veranstaltungen des allgemeinen politischen Diskurses wie Talkrunden, Diskussionsforen und Interviews, bei denen ein Minister sowohl als Regierungsmitglied als auch als Parteipolitiker oder Privatperson angesprochen sein könne. Allein die Verwendung der Amtsbezeichnung sei noch kein Indiz für die Inanspruchnahme von Amtsautorität, weil staatliche Funktionsträger ihre

²⁰ BVerfGE 138, 102 (115, Rn. 44).

²¹ BVerfGE 138, 102 (117, Rn. 49).

²² BVerfGE 138, 102 (117, Rn. 51 ff.).

²³ BVerfGE 138, 102 (118, Rn. 53).

²⁴ BVerfGE 138, 102 (118 f., Rn. 57).

Amtsbezeichnung auch in außerdienstlichen Zusammenhängen führen dürften. Auch sei ein Minister nicht verpflichtet, sich im Rahmen eines Interviews auf Aussagen zu beschränken, welche die Regierungstätigkeit betreffen, sondern dürfe sich am politischen Meinungskampf beteiligen. Nur wenn er für seine Aussage in einem Interview die mit seinem Amt verbundene Autorität in spezifischer Weise in Anspruch nehme, sei er an das Neutralitätsgebot gebunden.²⁵

Im Ergebnis war der Wahlaufruf der Bundesfamilienministerin nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts nicht zu beanstanden, weil sie im Rahmen ihres Interviews mit der Thüringischen Landeszeitung nicht in spezifischer Weise auf die mit ihrem Regierungsamt verbundene Autorität zurückgegriffen habe. Die Eröffnung der Tagung als Amtshandlung und das Interview stellten ungeachtet des örtlichen und zeitlichen Zusammenhangs zwei unterschiedliche Sachverhalte dar, die getrennt voneinander zu beurteilen seien. Auch habe die Ministerin darauf verzichtet, Staatssymbole oder Hoheitszeichen zu verwenden oder äusserungsbezogen Sach- oder Finanzmittel einzusetzen.²⁶

Bereits diese Subsumtion zeigt die praktischen Schwierigkeiten, in die das Bundesverfassungsgericht das Kriterium des spezifischen Amtsbezugs von Informationshandeln eines Regierungsmitglieds führt. Da jedes Regierungsmitglied zugleich Amtsträger und Parteipolitiker ist und beide Funktionen in das Informationshandeln im Alltag einfließen, ist die Abgrenzung selten eindeutig. Das zeigt auch der zweite vom Bundesverfassungsgericht in neuerer Zeit entschiedene Fall, in dem es um das Informationshandeln der Bundesbildungsministerin ging.

V. Äußerungen der Bundesbildungsministerin

Die Äußerung der Bundesbildungsministerin erfolgte in Reaktion auf die Anmeldung einer Versammlung unter dem Motto „Rote Karte für Merkel! – Asyl braucht Grenzen!“ für den 07.11.2015 durch die Alternative für Deutschland (AfD). Die Ministerin veröffentlichte am 04.11.2015 auf der Homepage ihres Ministeriums (www.bmbf.de) eine Pressemitteilung mit folgendem Wortlaut:

„Rote Karte für die AfD. Johanna Wanka zur geplanten Demonstration der AfD in Berlin am 07.11.2015.

Die Rote Karte sollte der AfD und nicht der Bundeskanzlerin gezeigt werden. Björn Höcke und andere Sprecher der Partei leisten der Radikalisierung in der Gesellschaft Vorschub. Rechtsextreme, die offen Volksverhetzung betreiben wie der Pegida-Chef Bachmann erhalten damit unerträgliche Unterstützung.“

Nachdem das Bundesverfassungsgericht der Ministerin am 07.11.2015 im Wege der einstweiligen Anordnung aufgegeben hatte, die Pressemitteilung von der

²⁵ BVerfGE 138, 102 (119f., Rn. 60f.).

²⁶ BVerfGE 138, 102 (121ff., Rn. 64ff.).

Homepage des Ministeriums einstweilen zu entfernen,²⁷ stellte der Zweite Senat durch Urteil vom 27.02.2018 fest, dass die Ministerin das Recht der AfD auf Chancengleichheit der Parteien aus Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG verletzt habe.²⁸ Der aus Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG folgende Grundsatz der Chancengleichheit schütze auch das Recht der Parteien, durch Demonstrationen und Versammlungen an der politischen Willensbildung des Volkes mitzuwirken. Damit sei die einseitige Einflussnahme von Staatsorganen auf politische Versammlungen unvereinbar. Die Bundesregierung habe in ihrer Informations- und Öffentlichkeitsarbeit das Gebot der Neutralität staatlicher Organe zu beachten. Dieses Gebot schließe zwar die Zurückweisung der an ihrer Politik geübten Kritik nicht aus. Die Regierung und ihre Mitglieder seien aber darauf beschränkt, in sachlicher Weise über ihre Arbeit zu informieren und sich mit erhobenen Vorwürfen auseinanderzusetzen.²⁹

Mit dem Recht der Parteien auf Chancengleichheit im politischen Wettbewerb sei es grundsätzlich nicht zu vereinbaren, wenn Staatsorgane die Ankündigung oder Durchführung einer politischen Kundgebung zum Anlass nehmen, sich unter Missachtung des Neutralitätsgebots einseitig mit der Kundgebung oder der diese veranstaltenden Partei auseinanderzusetzen. Auch liege ein Eingriff in das Recht auf Chancengleichheit vor, wenn staatliche Organe aus Anlass einer politischen Kundgebung negative oder positive Werturteile über die veranstaltende³⁰ Partei abgäben.

Der Zweite Senat hält an seiner Rechtsprechung fest, dass die der Bundesregierung zukommende Autorität und die Verfügung über staatliche Ressourcen eine nachhaltige Einwirkung auf die politische Willensbildung des Volkes ermöglichen, die das Risiko erheblicher Verzerrungen des politischen Wettbewerbs der Parteien und einer Umkehrung des Prozesses der Willensbildung vom Volk zu den Staatsorganen mit sich bringe.³¹ Immerhin räumt der Senat der Bundesregierung das Recht ein, gegen ihre Politik gerichtete Angriffe öffentlich zurückzuweisen. Dabei müsse sie aber die gebotene Sachlichkeit wahren. Die Bundesregierung darf gegen ihre Politik erhobene Vorwürfe aufgreifen, fehlerhafte Tatsachenbehauptungen richtigstellen und unsachliche Angriffe zurückweisen.³²

Ein „Recht auf Gegenschlag“ der Bundesregierung verneint der Senat jedoch. Staatliche Organe dürfen auf unsachliche oder diffamierende Angriffe nicht in gleicher Weise reagieren. Insbesondere sei die Bundesregierung nicht berechtigt, bei einem auf unwahre Behauptungen gestützten Angriff auf ihre Politik selbst

²⁷ BVerfGE 140, 225.

²⁸ BVerfG, NJW 2018, 928.

²⁹ BVerfG, NJW 2018, 928 (929, Rn. 39).

³⁰ BVerfG, NJW 2018, 928 (929f., Rn. 46ff.).

³¹ BVerfG, NJW 2018, 928 (930, Rn. 52).

³² BVerfG, NJW 2018, 928 (930f., Rn. 55ff.).

unwahre Tatsachen zu verbreiten. Der Grundsatz der Chancengleichheit stehe der abwertenden Beurteilung einzelner politischer Parteien durch staatliche Organe grundsätzlich entgegen. Daran ändere auch der Hinweis nichts, die gesellschaftliche Entwicklung habe dazu geführt, dass nur das „lautstark“ Gesagte Gehör finde, und dass es nicht sein könne, dass eine politische Partei sich das Recht nehme, diskreditierend in der öffentlichen Debatte zu agieren und gleichzeitig von staatlichen Organen eine zurückhaltende Sprache einzufordern.³³

Der Senat hält an der Unterscheidung zwischen dem Informationshandeln eines Ministers als Regierungsmitglied und seiner Möglichkeit eines parteipolitischen Engagements fest. Letzteres sei nur zulässig, wenn ein Rückgriff auf die mit dem Regierungsamt verbundenen Mittel und Möglichkeiten, die den politischen Wettbewerbern verschlossen seien, unterbleibe. Das Gericht räumt zwar ein, dass der Inhaber eines Regierungsamts regelmäßig in seiner Doppelrolle als Bundesminister und Parteipolitiker wahrgenommen werde. Er hält es zudem für möglich, dass aus Sicht der Bürgerinnen und Bürger wegen der Verschränkung von Staatsamt und Parteipolitik nur begrenzte Neutralitätserwartungen gegenüber einem Regierungsmitglied bestünden. Auch wenn eine strikte Trennung der Sphären des „Bundesministers“, des „Parteipolitikers“ und der politisch handelnden „Privatperson“ nicht möglich sei, gelte aber im ministeriellen Tätigkeitsbereich das Neutralitätsgebot.³⁴

Das Neutralitätsgebot verpflichtet die Mitglieder der Bundesregierung nach der Entscheidung nicht nur, wenn sie die mit einem Ministeramt verbundenen Ressourcen einsetzen, sondern schon dann, wenn eine parteiergreifende Äußerung eines Ministers „unter erkennbarer Bezugnahme auf das Regierungsamt“ erfolge. Eine parteiergreifende Teilnahme am politischen Wettbewerb unter spezifischer Inanspruchnahme der Autorität des Regierungsamts ist nach Auffassung des Senats aus Verfassungsgründen ausgeschlossen.³⁵

Ausdrücklich weist das Bundesverfassungsgericht die Kritik aus der Literatur zurück, dass die Abgrenzung zwischen ministeriellen Äußerungen, die dem Neutralitätsgebot unterfielen, und solchen, bei denen dies nicht der Fall sei, konstruiert und lebensfremd wirke und zudem nicht mit einem hinreichenden Maß an Rechtssicherheit erfolgen könne.³⁶ Der Senat wiederholt insoweit noch einmal die von ihm in der Vorentscheidung entwickelten Unterscheidungskriterien.³⁷

Auf dieser Grundlage kommt der Senat zu dem Ergebnis, dass die Forschungsministerin bei der Abgabe der Pressemitteilung auf der Homepage ihres

³³ BVerfG, NJW 2018, 928 (931, Rn. 60).

³⁴ BVerfG, NJW 2018, 928 (931 f., Rn. 63).

³⁵ BVerfG, NJW 2018, 928 (932, Rn. 64).

³⁶ Vgl. *Krüper*, JZ 2015, 414 (417); *Putzer*, DÖV 2015, 417 (423); *Mandelartz*, DÖV 2015, 326 (329).

³⁷ BVerfG, NJW 2018, 928 (932, Rn. 66).

Ministeriums in Wahrnehmung ihres Regierungsamts gehandelt und dadurch das Recht der AfD auf gleichberechtigte Teilnahme am politischen Wettbewerb missachtet habe. Der Verzicht auf einen Bezug auf ihr Ministeramt reiche nicht aus, um der Pressemitteilung die Amtsautorität zu nehmen. Die Presseerklärung verletze durch ihre einseitig negativen Bewertungen und durch den Versuch, das Verhalten möglicher Teilnehmer an der geplanten Demonstration zu beeinflussen, das Recht der AfD aus Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG und das Neutralitätsgebot. Die Pressemitteilung habe weder Informationen über das Regierungshandeln zum Gegenstand, noch würden hiergegen erhobene Vorwürfe in sachlicher Form zurückgewiesen.³⁸

Das Bundesverfassungsgericht hält damit an seiner Unterscheidung zwischen dem Informationshandeln eines Regierungsmitglieds als Amtsträger und als Parteipolitiker fest. Bereits die Nutzung des Internetauftritts des Ministeriums reicht für eine Zuordnung zur Amtssphäre damit für die Geltung des Neutralitätsprinzips aus. Das Gericht versteht die Bundesregierung als politisches Neutrum. Die Mitglieder der Bundesregierung dürfen sich im Amt nicht am Wettbewerb zwischen den politischen Parteien beteiligen. Andernfalls verletzen sie deren Recht auf Chancengleichheit unabhängig davon, ob ein Bezug zum Wahlkampf besteht oder nicht. Auf die veränderte Rolle der Regierungskommunikation durch die Nutzung des Internets und der sozialen Medien geht der Senat nicht ein.

C. Strukturwandel der Regierungskommunikation

Angesichts des Strukturwandels der Kommunikation, den die Nutzung des Internets und der sozialen Medien mit sich gebracht hat, stellt sich aber die Frage, ob die Aussagen aus der Grundsatzentscheidung des Jahres 1977 über vierzig Jahre später noch Geltung beanspruchen können. Schon damals hat *Rottmann* in seinem Sondervotum mit guten Gründen das Verständnis der Bundesregierung als neutraler Instanz durch die Senatsmehrheit in Zweifel gezogen. Die Bundesregierung unterscheidet sich als Gubernative von der öffentlichen Verwaltung als Exekutive gerade dadurch, dass ihre Mitglieder ihr Amt der Legitimation durch die Bundestagswahl verdanken. Bürgerinnen und Bürger entscheiden bei der Wahl vermittelt durch die Parteien über verschiedene politische Kandidaten und Programme. Die demokratisch legitimierte Mehrheit im Bundestag stützt die Bundesregierung, die dann die Politik realisieren soll, über die in der Bundestagswahl entschieden worden ist. Während die Arbeit der öffentlichen Verwaltung nur an Gesetz und Recht gebunden und in diesem Sinne neutral und unpolitisch ist, sind die Mitglieder der Bundesregierung auch als

³⁸ BVerfG, NJW 2018, 928 (932 ff., Rn. 67 ff.).

Amtsträger der Durchsetzung von Politik, dem Werben für diese Politik und der Abwehr von Angriffen der Opposition gegen diese Politik verpflichtet. Sie sind auch in ihrem öffentlichen Amt politisch geprägt. Die Wählerinnen und Wähler haben die Bundesregierung über den Bundestag als politisches Organ und nicht als neutrale Spitze der Exekutive legitimiert. Das macht die künstliche Trennung zwischen neutralem Amtsträger und Parteipolitiker in der Person eines Mitglieds der Bundesregierung überflüssig. Diese Trennung wird weder in der Staatspraxis gelebt noch von den Bürgerinnen und Bürgern so erlebt. Wenn eine Ministerin handelt, handelt sie als Zoon politikon und wird auch so wahrgenommen.

Der Verzicht auf die virtuelle Unterscheidung zwischen Amtsträger und Parteipolitiker bedeutet nicht, dass die Regierung Haushaltsmittel für den Wahlkampf zu Gunsten der eigenen Partei und zu Lasten der Opposition einsetzen darf. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts 1977 war im Ergebnis völlig richtig. Aufgabe der Regierung ist nicht die Beteiligung und Finanzierung von Wahlkampf. Diese Aufgabe weist das Grundgesetz den politischen Parteien zu, die sich gerade im Wahlkampf auf ihr Recht auf Chancengleichheit berufen können. Die demokratische Legitimation von Parlament und Regierung muss vom Volk her erfolgen, wenn sie ihre Funktion erfüllen und den Satz, dass alle Staatsgewalt vom Volk ausgeht, in die Staatspraxis umsetzen soll.

Alle Staatsgewalt geht aber auch dann noch vom Volk aus, wenn die Regierung in ihrem Informationshandeln ihre Politik gegen Angriffe der Opposition verteidigt und für ihre politischen Vorhaben wirbt. Gerade dafür ist sie gewählt worden. Das Internet und die sozialen Medien erleichtern diese Regierungskommunikation und stehen einem Machtmissbrauch entgegen. Die Opposition kann ebenso wie die Regierung das Internet und die sozialen Medien nutzen. Das hat vor allem die AfD schon lange erkannt und genutzt. Die anderen politischen Parteien ziehen nach. Da die Opposition ganz genau wie die Regierung eine eigene Homepage betreiben, twittern, texten und Bilder teilen kann, ist die Chancengleichheit gewahrt.

Dass die Regierung durch die Nutzung der Amtsbezeichnungen ihrer Mitglieder oder von Amtssymbolen auf ihre verfassungsrechtliche Stellung aufmerksam machen darf, ergibt sich aus ihrer Funktion. Das Internet unterscheidet sich insoweit nicht von den Printmedien und dem Rundfunk, in dem Interviews von Frau Merkel selbstverständlich als Interviews der Bundeskanzlerin und nicht nur der CDU-Vorsitzenden kenntlich gemacht werden. Eine Asymmetrie in dem Sinne, dass die Regierung auf polemische Angriffe der Opposition nur sachlich und zurückhaltend antworten dürfte, ist in der Verfassung des Grundgesetzes nicht vorgesehen. Die politische Auseinandersetzung zwischen Regierung und Opposition über die richtige Politik muss mit gleichen Waffen erfolgen. Nur so kann den Wählerinnen und Wählern klar verdeutlicht werden, welche Alternativen für sie zur Wahl stehen. Der Verfassungsgerichtshof des

Saarlandes hat mit Recht darauf hingewiesen, es könne nicht sein, dass eine politische Partei sich

„das – vermeintliche – Recht nehmen dürfte, zugespitzt und diskreditierend in der öffentlichen Debatte staatliche Organe und die Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland anzugreifen, zugleich jedoch ein Recht einfordern dürfte, dass staatliche Organe, die diese Rechtsordnung zu verteidigen haben, sich selbst und ihre Anhänger allenfalls mit den Worten einer akademischen, zurückhaltend-distanzierten Formensprache beschreiben“³⁹.

Die Bundesregierung ist kein *pouvoir neutre*. Gerade wegen ihrer demokratischen Legitimation ist ihr eine politisch-wertende Kommunikation unter einem gelockerten Sachlichkeitsgebot außerhalb des Wahlkampfs erlaubt. Ihre Mitglieder dürfen kraft Amtes politische Auseinandersetzungen führen. Das schließt es ein, „politische Gegner kommunikativ zu stellen und oppositionelle politische Positionen öffentlich zu bewerten“⁴⁰.

So wenig wie die Meinungsfreiheit Lügen schützt,⁴¹ so wenig hat die Regierung allerdings die Befugnis zur Verbreitung von Fake News. Das regelt aber schon die öffentliche Meinung, die Falschnachrichten bald als solche offenbart. Internet und soziale Medien sorgen so verstanden für die Chancengleichheit von Regierung und Opposition und erleichtern die Regierungskommunikation. Diesen Strukturwandel sollte auch das Bundesverfassungsgericht bei seiner Entscheidungsfindung berücksichtigen.

³⁹ SaarlVerfGH, Urt. v. 08.07.2014, Lv 5/14, juris, Rn. 45.

⁴⁰ So zutreffend Gärditz, Steriles Politikverständnis: Zum Wanka-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, Verfassungsblog vom 27.02.2018, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/steriles-politikverstaendnis-zum-wanka-urteil-des-bundesverfassungsgerichts/>.

⁴¹ BVerfGE 54, 208 (219).

