

# Verhandlungsbericht: „Das ist staatszersetzend“ - Legitime Staatsverteidigung oder verfassungswidriger Angriff auf die AfD?

Viktoria Budnik, Soo Min Kim, Maryam Kamil Abdulsalam, Bonn\*

## A. Die Causa Seehofer

Am 11.02.2020 musste sich Bundesinnenminister Horst Seehofer in einer mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) verantworten. Er war dabei nicht selbst anwesend, sondern ließ sich von Prof. Dr. Klaus Ferdinand Gärditz als Prozessvertreter und von seinem Parlamentarischen Staatssekretär Prof. Dr. Günter Krings repräsentieren. Verhandelt wurde über die von der Alternative für Deutschland (AfD) im Wege des Organstreitverfahrens geltend gemachte Verletzung der parteiichen Chancengleichheit gem. Art. 21 Abs. 1 GG.<sup>1</sup>

Zu diesem rechtlichen Konflikt führte das politische Geschehen im Bundestag: Anlässlich der Einbringung des Etats des Bundespräsidenten, beantragt die AfD die Änderung der Geschäftsordnung. Traditionell wird der Etat des Bundespräsidenten ohne Aussprache verabschiedet, aus tiefem Respekt vor dem höchsten Amt, so Bernd Baumann (MdB). Dieses Jahr müsse dies aber anders laufen. Denn Frank Walter Steinmeier habe dem Respekt vor diesem Amt geschadet, in dem er in seiner amtlichen Funktion für die Teilnahme an dem #WirSindMehr-Konzert in Chemnitz, das in Reaktion auf die gewalttätigen Ausschreitungen in Chemnitz im August stattgefunden hat, geworben habe.<sup>2</sup> 3 Tage später, am 14.9.2018, führten zwei Journalistinnen der dpa ein Interview mit Horst Seehofer, das im weiteren Verlauf unter dem Titel „Seehofer versteht die Aufregung nicht: GroKo arbeitet störungsfrei – Ein Interview mit Bundesinnenminister Horst Seehofer zur Großen Koalition (GroKo)“ erschien. Es war bereits vor der Haushaltsdebatte im Bundestag geplant gewesen, enthielt nun neben Fragen zur Großen Koalition auch einige Fragen zu der AfD.

Das Interview wurde auf der Homepage des Bundesministeriums des Innern für Bau und Heimat (BMI) veröffentlicht und darin äußert sich Bundesinnenminister Horst Seehofer in Verteidigung für den Bundespräsidenten mit den folgenden Worten:

*„Die stellen sich gegen diesen Staat. Da können sie tausend Mal sagen, sie sind Demokraten. Das haben Sie am Dienstag im Bundestag miterleben können mit dem Frontalangriff auf den Bundespräsidenten. Das ist für unseren Staat hochgefährlich. Das muss man scharf verurteilen. [...] Das ist staatszersetzend.“*

Die AfD verlangt nun die Feststellung der Verletzung ihrer organschaftlichen Rechte durch das BVerfG, da Horst Seehofer als Bundesinnenminister strikter Neutralität verpflichtet sei, wenn er in seiner amtlichen Funktion agiert, was insbesondere dann der Fall sei, wenn er staatliche Ressourcen benutze, wie die Ministeriumshomepage.

Nachdem die AfD eine einstweilige Anordnung beantragt hatte, wurde das Interview von der Homepage bereits wieder entfernt, sodass das BVerfG mangels Rechtsschutzinteresse die einstweilige Anordnung ablehnte.

## B. Rechtsprechungslinien des BVerfG

Hinsichtlich der Äußerungsbefugnisse von Regierungsgliedern haben sich im Laufe der Zeit Rechtsprechungslinien des BVerfG herauskristallisiert. Zunächst soll das Spannungsfeld zwischen Meinungsfreiheit von Amtsträgern im Rahmen zulässiger Öffentlichkeits- und Informationsarbeit und parteilicher Chancengleichheit dargestellt werden. Im Anschluss werden die vom BVerfG entwickelten Abgrenzungskriterien zur Zurechnung zu Regierungsgliedern erläutert.

### I. Meinungsfreiheit von politischen Amtsträgern – Neutralitätspflicht von Regierungsgliedern

Staatsorgane sind nach Art. 1 Abs. 3 GG an die Grundrechte gebunden und stehen aufgrund der Konfusionsgefahr nicht unter dem Schutz der Grundrechte. Damit können Äußerungen von Hoheitsträgern nicht an Art. 5 Abs. 1 GG gemessen werden. Staatliches Handeln muss den verfassungsrechtlichen, insbesondere den rechtstaatlichen und demokratischen Grundsätzen entsprechen. Amtsträger sind bei ihrem hoheitlichen Handeln an Recht und Gesetz gebunden (Art. 20 Abs. 3 GG). Nach dem Grundsatz des Gesetzesvorbehalts bedarf jedes staatliche Handeln einer Ermächtigungsgrundlage. Bei amtlichen Äußerungen stellt das Bundesverfassungsgericht allerdings geringere Maßstäbe auf

\* Die Verfasserinnen Soo Min Kim und Viktoria Budnik sind studentische Hilfskräfte am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Prof. Dr. Klaus Ferdinand Gärditz. Die Verfasserin Maryam Kamil Abdulsalam ist Doktorandin und Wissenschaftliche Mitarbeiterin an selbigem Lehrstuhl.

<sup>1</sup> Pressemitteilung Nr. 90/2019 vom 19.12.2019, <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2019/bvg19-090.html>, Abruf v. 17.2.2020.

<sup>2</sup> <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2018/kw37-de-godebatte-568504>, Abruf v. 17.2.2020.

und lässt Zuständigkeits- bzw. Aufgabennormen ausreichen (gelockerter Gesetzesvorbehalt).<sup>3</sup> So leitet das Gericht für die Bundesregierung die Kompetenz zur Öffentlichkeitsarbeit aus Art. 65 GG ab.<sup>4</sup> Zudem darf die Äußerung nicht über die Grenzen der Schrankentrias aus Art. 5 Abs. 2 GG hinausgehen. Zwar gilt die Meinungsfreiheit für Amtsträger nicht, aber die den Bürgern aufgesetzten Grenzen gelten erst recht für Hoheitsträger.<sup>5</sup> Weiterhin unterliegt jede amtliche Äußerung dem Sachlichkeitsgebot.<sup>6</sup> Als Ausprägung des Willkürverbots stellt das Sachlichkeitsgebot die Bedingung auf, dass Werturteile nicht auf sachfremden Erwägungen beruhen dürfen, sondern sich auf einen sachgerecht und vertretbar gewürdigten Tatsachenkern stützen müssen.<sup>7</sup> Zudem muss der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gewahrt sein.

Jenseits der anhand der allgemeinen Grundsätze ableitbaren Grenzen bestehen im Übrigen keine einheitlichen Leitlinien. Inhalt und Umfang der Äußerungsbefugnis müssen vielmehr unter Hinzuziehung der jeweiligen Amtsstellung und der damit einhergehenden Kompetenzen ermittelt werden.<sup>8</sup> Entscheidender Maßstab kann die Frage nach der Reichweite der Gesetzesbindung bzw. des politischen Spielraumes darstellen. Erschöpft sich die Ausübung des Amtes in dem Vollzug von gesetzlichen Vorgaben, so können enge Grenzen aufgesetzt werden, so etwa bei Berufsbeamten nach Art. 35 GG. Ist die Stellung dagegen politisch geprägt und fordert sie einen Austausch mit der Öffentlichkeit und die Auseinandersetzung mit gesellschaftlichen Problemen, so sollte dem Amtsträger ein hinreichender Artikulationsspielraum eröffnet werden.<sup>9</sup>

Bislang stand häufig das Handeln von Regierungsmitgliedern im Fokus der Diskussion. Die Regierung ist nach Maßgabe der Verfassung für die allgemeine Staatsleitung zuständig. Darunter fallen sowohl klassische Verwaltungsaufgaben als auch originär politische Lenkungs- und Gestaltungsbefugnisse.<sup>10</sup> Für Letzteres ist der kommunikative Austausch mit der Außenwelt notwendig. Das BVerfG erkennt die Kompetenz zu Informations- und Öffentlichkeitsarbeiten seit jeher als originäres verfassungsmäßiges Recht der Bundesregierung an.<sup>11</sup> Sie darf zur Darlegung und Erläuterung ihrer Maßnahmen und Vorhaben und zur Unterrichtung über wichtige Vorgänge allgemein-politische Aussagen treffen und zu aktuell streitigen Angelegenheiten Stellung nehmen. Hält man an der strengen Auslegung des Ressortprinzips

(Art. 65 S. 2 GG) fest,<sup>12</sup> so wäre der Minister hinsichtlich seiner Äußerungskompetenz allerdings auf die Angelegenheiten seines Geschäftsbereichs zu beschränken, was nicht unbestritten ist. Zudem ist bei Berücksichtigung des Beziehungsgeflechts und der politischen Machtverhältnisse ein Spannungsfeld zwischen der freien Äußerungsbefugnis der Bundesregierung und dem Recht der Bürger auf politische Selbstbestimmung, insbesondere das freie Wahlrecht (Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG), und dem Anspruch der nicht-regierungstragenden Parteien auf Chancengleichheit (Art. 21 Abs. 1 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 GG) zu erblicken. Aus Letzteren wird die sogenannte Neutralitätspflicht im Sinne eines Verbots der Verzerrung des politischen Wettbewerbs abgeleitet.

## II. Parteiliche Chancengleichheit, Art. 21 Abs. 1 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 GG

Die Chancengleichheit der Parteien lässt sich aus Art. 21 Abs. 1 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 GG ableiten.<sup>13</sup> Zu Wahlkampfzeiten tritt Art. 38 Abs. 1 GG oder auf kommunaler Ebene Art. 28 Abs. 1 GG hinzu.<sup>14</sup> Sie beruht auf der demokratischen Legitimation der Wahlen. Nur wenn gleiche Chancen hinsichtlich der freien Wahlen bestehen, sind diese auch demokratisch legitimiert.<sup>15</sup> Eine Wahl ist frei, wenn die Wähler ihre Entscheidungen auf einen freien, offenen und differenzierten Meinungsbildungsprozess gründen können.<sup>16</sup> Bei der Teilnahme am politischen Meinungsprozess müssen deshalb gleiche Wettbewerbsbedingungen gewährleistet sein. Durch den engen Bezug zum Demokratieprinzip handelt es sich um eine besonders strenge, formale Gleichbehandlung.<sup>17</sup> Die politische Chancengleichheit verleiht den Parteien damit das Recht, gleichberechtigt am politischen Meinungskampf teilzunehmen.<sup>18</sup>

Zu ihrem eigenen Schutz fungiert die parteiliche Chancengleichheit durch die Ausprägung als Neutralitätspflicht dementsprechend als Schranke der Äußerungsbefugnisse.<sup>19</sup> Negative Äußerungen staatlicher Stellen über politische Parteien sollen zum Schutze der freiheitlichen Grundordnung zwar dem Grunde nach zulässig sein.<sup>20</sup>

<sup>3</sup> Gröpl/Zembruski, Äußerungsbefugnisse oberster Staatsorgane und Amtsträger, JA 2016, 268 (274).

<sup>4</sup> BVerfGE 105, 252 (268 ff.).

<sup>5</sup> Gröpl/Zembruski, (Fn.3), S. 275.

<sup>6</sup> BVerfGE 57, 1 (8); 105, 252 (272); Hebler, Rechtmäßigkeit eines „Licht-Aus“-Aufrufs durch einen Oberbürgermeister, JA 2017, 558 (560).

<sup>7</sup> OVG NRW, Urteil vom 4.11.2016, 15 A 2293/15.

<sup>8</sup> Gröpl/Zembruski, (Fn.3), S. 276.

<sup>9</sup> Gärditz, Unbedingte Neutralität? Zur Zulässigkeit amtlicher Aufrufe zu Gegendemonstrationen durch kommunale Wahlbeamte, NWVB 2015, 165 (167 ff.).

<sup>10</sup> Gröpl, Staatsrecht I, 11. Aufl. 2019, Rn. 1248.

<sup>11</sup> Gröpl/Zembruski, (Fn. 3), S. 277.

<sup>12</sup> So das BVerfG in BVerfGE 148, 11 (37 f.).

<sup>13</sup> Spitzelei, JuS 2018, 865 (857); Nußberger, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 8. Aufl. 2018, Art. 3 Rn. 60. Die Rechtsprechung ist insoweit uneinheitlich, BVerfGE 85, 264 (312 ff.) sowie BVerfGE 111, 54 (104) ziehen auch Art. 3 Abs. 1 GG heran. BVerfGE 91, 262 (269) hingegen stellt nur auf Art. 21 Abs. 1 GG ab. M.w.N. Ipsen, in: Sachs (Hrsg.), (Fn.13), Art. 21 Rn. 33 ff.

<sup>14</sup> BVerfGE 138, 102 (109 ff.).

<sup>15</sup> Spitzelei, JuS 2018, 865 (857).

<sup>16</sup> BVerfGE 20, 56 (97).

<sup>17</sup> Nußberger, (Fn.13), Art. 3 Rn. 60.

<sup>18</sup> BVerfGE 148, 11 (11).

<sup>19</sup> Spitzelei, JuS 2018, 865 (857); Gröpl, JURA 2016, 268 (277).

<sup>20</sup> Spitzelei, JuS 2018, 865 (858).

Für die Feststellung, wann die parteiliche Chancengleichheit außerhalb der Fälle der Willkür-Schranke oder des Parteienprivilegs beeinträchtigt ist, bedarf es einer Einzelfallbetrachtung. So wurden Versuche unternommen, grobe Maßstäbe für etwaige staatliche Äußerungen hinsichtlich des Wahlkampfkontextes herzustellen. Je größer der Sachbezug einer Äußerung in zeitlichem und räumlichem Zusammenhang zu einer Wahl steht, desto höher soll die Neutralitätspflicht sein.<sup>21</sup> Diese Formel versagt hingegen beispielsweise in den Fällen, in denen Regierungsmitglieder des Bundes Äußerungen über eine Partei treffen, diese dann aber in den Kontext einer Landeswahl gesetzt werden können. Insoweit ist jederzeit Wahlkampf. Die Grenzen sind sodann bei willkürlicher Beeinträchtigung der Wettbewerbschancen durch sachfremde Erwägungen und durch das Parteienprivileg (Art. 21 Abs. 2, Abs. 4 GG) zu ziehen.<sup>22</sup>

### III. Abgrenzungskriterien bei Zurechnung zu Regierungsmitgliedern?

Bei der Beurteilung von Äußerungen durch Regierungsmitglieder, geht es meist nicht um den Inhalt, sondern um die Zurechnung: Wurde diese Äußerung von der betreffenden Person in ihrer Funktion als Parteipolitiker oder –politikerin getätigt oder in ihrer Funktion als Amtsinhaber bzw. Amtsinhaberin? Denn: Fallen Äußerungen in das Aktionsfeld des Amtsinhabers, ist dies immer an dem Maßstab der Neutralitätspflicht zu messen. Mit einer Ausnahme: Dem Bundespräsidenten spricht das BVerfG nicht zuletzt im „Spinner-Urteil“<sup>23</sup> eine weit auszulegende Äußerungsbefugnis und nur eingeschränkte Neutralitätspflicht zu.<sup>24</sup> Dies ist seiner verfassungsrechtlichen Stellung samt Repräsentations- und Integrationsfunktion und den mangelnden politischen Gestaltungsbefugnissen geschuldet.

In allen anderen Fällen muss jedoch eine Unterscheidung zwischen den jeweiligen Staatsorganen unternommen werden. Diese Abgrenzung und Unterscheidung anhand der verschiedenen staatlichen Kompetenzen und Funktionen wurde von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in den Entscheidungen Schwesig und Wanka entwickelt. Hierdurch wurde versucht, einen Maßstab und Abgrenzungskriterien zu entwickeln.

#### 1. Grundsatzurteil Schwesig – Differenzierung von einzelnen Äußerungen ist möglich<sup>25</sup>

Im Rahmen eines Zeitungsinterviews am Rande der Eröffnung der Sommertagung des Thüringischen Landesprogramms für Demokratie, Weltoffenheit und Toleranz sagte

die damalige Bundesministerin für Familie, Senioren, Frauen und Jugend Manuela Schwesig (SPD):

*„Aber ich werde im Thüringer Wahlkampf mithelfen, alles dafür zu tun, dass es gar nicht erst so weit kommt bei der Wahl im September. Ziel Nummer 1 muss es sein, dass die NPD nicht in den Landtag kommt“.*

Im Begleittext des Interviews war sowohl auf das Ministeramt als auch auf die Parteizugehörigkeit von Schwesig hingewiesen worden.<sup>26</sup> Zudem fand das Interview im Vorfeld der Landtagswahl statt. Das von der NPD angestrebte Organstreitverfahren aufgrund dieser Äußerungen scheiterte jedoch. Das BVerfG stellte fest, dass die Maßstäbe für die Äußerungsbefugnisse des Bundespräsidenten auf Regierungsmitglieder nicht übertragbar seien.<sup>27</sup> Es müsse insbesondere sichergestellt sein, dass ein Rückgriff auf die mit dem Regierungsamt verbundenen Mittel und Möglichkeiten bei der Teilnahme am politischen Meinungskampf unterbleibe.<sup>28</sup> Nehme das Regierungsmitglied für sein Handeln die Autorität des Amtes oder die damit verbundenen Ressourcen in spezifischer Weise in Anspruch, sei es dem Neutralitätsgebot in strikter Weise unterworfen, um Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden.<sup>29</sup>

Für den Fall von Schwesig nahm das Bundesverfassungsgericht sodann eine Differenzierung anhand der einzelnen Äußerungen vor. Das Interview enthalte nämlich sowohl Äußerungen, die in Bezug zur Regierungstätigkeit der Ministerin stünden und Projekte des ihr geführten Ministeriums zum Gegenstand hätten, als auch Äußerungen, die einen Beitrag zur parteipolitischen Auseinandersetzung und damit zum politischen Meinungskampf darstellen würden.

#### 2. Verwendung der staatlichen Ressourcen als Grenze von Äußerungsbefugnissen<sup>30</sup>

Die Antragstellerin, die AfD, hatte eine Versammlung unter dem Motto „Rote Karte für Merkel! Asyl braucht Grenzen“ in Berlin am 7.11.2015 veranstaltet. Zu dieser Veranstaltung veröffentlichte die Antragsgegnerin, Johanna Wanka am 4.11.2015 auf der Homepage des von ihr zum damaligen Zeitpunkt geführten Bundesministeriums die mit dem Bundeswappen und der Aufschrift „Bundesministerium für Bildung und Forschung“ versehene Pressemitteilung 151/2015 mit folgendem Wortlaut:

*„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*

<sup>21</sup> Gusy, NVwZ 2015, 700 (705f.).

<sup>22</sup> BVerfGE 40, 287 (291ff.); BVerfGE 57, 1 (8); BVerfGE 133, 100 (108).

<sup>23</sup> BVerfGE 136, 323 (323ff.).

<sup>24</sup> Gröpl/ Zembruski, (Fn. 3) S. 277.

<sup>25</sup> BVerfGE NVwZ 2015, 209 (215).

<sup>26</sup> Gröpl/ Zembruski, (Fn. 3) S. 277.

<sup>27</sup> BVerfGE 138, 102 (102).

<sup>28</sup> BVerfGE 138, 102 (102).

<sup>29</sup> BVerfGE NVwZ 2015, 209 (215).

<sup>30</sup> BVerfGE 148, 11 ff.

*wie der Pegida-Chef Bachmann, erhalten damit unerträgliche Unterstützung.“*

Das Bundesverfassungsgericht stellte in diesem Verfahren fest, dass die Neutralitätspflicht auch außerhalb von Wahlkampfzeiten gelte.<sup>31</sup> Zudem hält es an seinen im Schweig-Urteil entwickelten Maßstäben und der Abgrenzung der einzelnen Äußerungen anhand des Einzelfalls fest. Insbesondere sind Äußerungen einem Regierungsmitglied in seiner staatlichen Position zuzurechnen, wenn sie unter Bezug auf diese amtliche Stellung ergehen, wie z.B. durch die Veröffentlichung der Erklärung auf der amtlichen Website. Die dem Regierungsmitglied zuzurechnende negative Bewertung einer politischen Veranstaltung durch staatliche Organe, die geeignet sei, abschreckende Wirkung zu entfalten und dadurch das Verhalten potentieller Veranstaltungsteilnehmer zu beeinflussen, widerspreche demnach der Neutralitätspflicht und greife in das Recht der betroffenen Partei auf Chancengleichheit aus Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG ein. Ein „Recht auf Gegenschlag“ dergestalt, dass staatliche Organe auf unsachliche und diffamierende Angriffe in gleicher Weise reagieren dürfen, bestehe hingegen nicht. Dem Amtsträger stehe es insbesondere jedoch weiterhin offen, Äußerungen als Parteipolitiker zu tätigen, soweit hierbei ein Hinweis darauf ergeht, dass es sich um eine Äußerung jenseits der ministeriellen Tätigkeit handelt.

Nach Ansicht des BVerfG wurden durch die Veröffentlichung auf der Homepage demnach die staatlichen Ressourcen in unzulässiger Weise für den politischen Meinungskampf genutzt. Die Bundesministerin verletze somit ihre Neutralitätspflicht und damit das Recht auf parteiliche Chancengleichheit.

## C. Verhandlungsbericht

### I. Zulässige Öffentlichkeitsarbeit oder Wahlkampfsteuerung?

Die rund zweieinhalbstündige mündliche Verhandlung wurde durch den Präsidenten des BVerfG Andreas Voßkuhle, eröffnet. Der zuständige Berichterstatter, Peter Müller, umriss dann in seiner Einleitung den Rahmen der mündlichen Verhandlung, indem er das Spannungsfeld zwischen zulässiger Öffentlichkeitsarbeit der Regierung unter Beachtung des Ressortprinzips einerseits und dem Missbrauch amtlicher Machtmittel für unzulässige Wahlwerbung andererseits vor Augen führte.

Rechtsanwalt Ulrich Vosgerau, der Prozessbevollmächtigte der AfD, machte in seinem Eingangsstatement deutlich, dass im Zuge der Äußerung des Bundesinnenministers die Chancengleichheit klar verletzt worden sei. Zu diesem Ergebnis käme man eindeutig bei Anwendung der Grundsätze der gefestigten Rechtsprechungslinie des BVerfG; dabei verwies er ausdrücklich auf die Entschei-

dung zur Wahlwerbung und Wanka. Die Veröffentlichung auf der offiziellen Website des Ministeriums sei nichts anderes als die Inanspruchnahme amtlicher Mittel, wie aus dem 138. Band zur Entscheidung Schwesig zu entnehmen sei. Die Stellungnahme von Bundesinnenminister Horst Seehofer stelle keine Spontanäußerung, sondern eine bewusst amtliche Äußerung in formeller Einkleidung dar. Obgleich nach der Entscheidung Wanka der unmittelbare Wahlkampfbezug für die Geltung des Neutralitätsgebots für Staatsorgane nicht erforderlich sei, weil Wahlkampf zu jeder Zeit stattfinde, werde vorsorglich auf die zeitliche Nähe zur bayerischen und hessischen Landtagswahl im Oktober 2018 hingewiesen. Die sofortige Rücknahme des Interviews aus der Homepage nach Einlegung des einstweiligen Rechtsschutzes durch ihn, werte er als Eingeständnis der Rechtswidrigkeit der Äußerung. Das Interview der zwei Journalistinnen vom dpa mit Seehofer, das der Veröffentlichung zugrunde liegt, bewertet Vosgerau als qualitativ minderwertigen Beitrag, in dem lediglich Gefälligkeitsfragen gestellt und die erwünschten Stichworte geradezu eingereicht wurden. Vosgerau geht von einer rechtswidrigen Zahlung durch das Bundesinnenministerium aus und äußert damit einen Verdacht auf Untreue im Amt, den er auch auf Rückfrage des Richters Müller bestätigte.

Der Parlamentarische Staatssekretär, Günter Krings, verteidigt die Äußerung Seehofers durch Verweis auf die Veröffentlichungspraxis des Bundesinnenministeriums. Grundsätzlich werden zu Transparenzzwecken alle Interviews des Innenministers auf der Website öffentlich zugänglich gemacht. Die Position als Minister dürfe nicht allzu technokratisch verstanden werden, sondern bedürfe einer Zusammenschau mit der dahinterstehenden Person. Anders als bei offiziellen Pressemitteilungen werde bei der Veröffentlichung eines Interviews aus fremder Hand keine amtliche Aussage getroffen. Die Stellungnahme Seehofers zur AfD müsse in dem zeitlichen Kontext der Haushaltsdebatte am selben Vormittag gesehen werden. So habe Seehofer auf die anlassbezogene Frage das konkrete Verhalten der AfD, aber nicht die Bundespartei als Ganze kritisiert. Mit Wahlkampfsteuerung habe dies nichts zu tun. In einer persönlichen Anmerkung erklärt er, das Verhalten der AfD-Fraktion im Bundestag und die immer häufiger werdenden Angriffe auf den Bundespräsidenten mitzuerleben, und wertet die Verteidigung von Seiten des Bundesinnenministers als legitim.

In seinem Wortbeitrag ergänzte Klaus Ferdinand Gärditz, Prozessvertreter des Bundesinnenministers, zum Zwecke der Sachverhaltsaufklärung den chronologischen Ablauf des Geschehens. Das Interview sei schon vor der Haushaltsdebatte geplant gewesen. Hauptanlass des Interviews sei das Arbeiten der großen Koalition im Bundestag gewesen. Es sei kein Fragenkatalog im Vorhinein vereinbart worden. Das Verhalten der AfD wurde anlässlich der hitzigen Debatte in der Haushaltssitzung zufällig hineingenommen, woraufhin sich Seehofer spontan geäußert habe. Das Interview sei dann entsprechend dem üblichen Geschäftsmodell der dpa von Seiten der Redaktion verarbeitet und

<sup>31</sup> Dazu und im Folgenden: BVerfGE 148, 11 ff.



einige Tage später den Interessenten zur Verfügung gestellt worden. Das Interview erschien ohne Bearbeitung durch das Bundesinnenministerium am 14.9.2018, also drei Tage später auf der ministeriumseigenen Homepage.

## II. Zurechenbarkeit der Äußerung zur Amtshandlung als Hauptfrage

Mit den Parteien diskutieren die Richter im Hauptteil der Verhandlung, ob an den bislang aufgestellten Zurechnungskriterien festzuhalten ist oder ob nicht eine Feinkonturierung erforderlich ist. Subsumiert man den vorliegenden Fall unter den bisherigen Maßstäben, so stellt die Nutzung der staatlichen Website, des Stempels und des Adlerzeichens unbestreitbare Tatsachen für den Einsatz von Amtsautorität dar, die dem politischen Gegner gerade nicht zur Verfügung stehen, so Richter Voßkuhle. Ein solcher Auftritt gehe mit der Ausübung von Regierungsmacht heim, so auch Richter Müller. Dies wurde von der Antragstellerin immer wieder flankiert. Vosgerau plädiert für eine strikte Handhabung. Wenn man Minister sei, sei man unabhängig vom anzutreffenden Kontext Einschränkungen unterworfen. Dem stimmte auch Alexander Wolf zu, Fraktionsvorsitzender der AfD-Bürgerschaftsfraktion in Hamburg, der „des Adlers Augen“ zur Kontrolle der Äußerungen der Regierungsmitglieder für erforderlich hält, um einen demokratischen Machtfluss von unten nach oben sicherzustellen.

Die Antragsgegnerin stellt klar, dass sie nicht an der Rechtsprechungslinie des BVerfG rütteln will, aber bittet um die Berücksichtigung der Facettenreichtums und der disparaten Rollenfunktion als Politiker. Mögen die vom Gericht aufgestellten Abgrenzungskriterien noch so klar sein, verschwimme die Grenzlinie in der Realität. Gärditz erinnert in diesem Zusammenhang daran, dass zwischen Berufsbeamten und politischen Wahlämtern andererseits zu unterscheiden ist. Anders als der Berufsbeamte, der zum strikten Gesetzesvollzug berufen ist, gehe ein durch politische Wahlen erlangtes Amt mit politischer Verantwortung einher, zu deren Wahrnehmung dem Amtsträger Agitationsmöglichkeiten zu belassen sind. Ist man bei der Neutralitätspflicht zu kleinkariert, so wären, wenn man es auf die Spitze treibt, auch die Besoldung des Ministers und der Verbrauch sonstiger Ressourcen, wie etwa Strom, kritikwürdig. Gärditz plädiert für eine realitätsentsprechende Handhabung im Sinne einer „de-minimis-Regelung“, die dem Politiker einen angemessenen Spielraum belässt. In diesem Sinne halte sich die streitgegenständliche Veröffentlichung des Interviews im Rahmen des Zulässigen. Die Stellungnahme Seehofers zum Verhalten der AfD erfolgte spontan und anlassbezogen im Rahmen des Interviews, das ein „mixtum compositum“ aus mehreren Tatbeständen darstellt. Gärditz verwies außerdem auf das Kriterium der Fremdreferenz, um zwischen Regierungsamt und politischer Rolle abzugrenzen. Das Interview sei deutlich erkennbar auf der Homepage als fremder Inhalt durch farblichen Absatz und entsprechenden Disclaimer markiert und

erkennbar gewesen. Dem hielt Vosgerau entgegen, dass das Kriterium der Fremdreferenz zwar einleuchte, das Interview aber schlicht unter dem Bundesadler und der Schwarz-Rot-Goldenen Flagge auf der Homepage erschienen sei, was eher gegen die Fremdheit des Inhalts spricht. Den Richter Peter M. Huber erinnerte die Diskussion an die Grundrechtsdogmatik vor 20 Jahren. Er stößt damit einen Perspektivwechsel an. Zu fragen sei, ob es nicht zielführender ist, statt des Versuchs die Grenzen der Befugnisse aus der Perspektive des Akteurs zu bestimmen vielmehr die Auswirkungen auf den Rezipienten, also eine etwaige Manipulationsgefahr zulasten der Wahlfreiheit heranzuziehen. Dem erwidert Gärditz, dass dieser Vergleich scheitern muss, da es bei Grundrechten um die Handhabung eines asymmetrischen Verhältnisses zwischen Staat und Bürger geht, während es im Rahmen der Chancengleichheit gemäß Art. 21 GG um Akteure auf Augenhöhe geht. Vielmehr habe die Funktionsfähigkeit des politischen Wettbewerbs als Maßstab zu fungieren.

Intensiv wurde auch über die Widerspiegelung der Maßstäbe im subjektiven Bewusstsein eines Politikers diskutiert. Richter Müller erklärt unter Verweis auf die Entscheidung zu Schwesig, dass es dem sich Äußernden unbenommen sei, die jeweilige Rolle bei kritischen Äußerungen klarzustellen. Dabei unterstelle er, dass jeder Politiker genau weiß, in welchem Kontext er sich äußert. Auch Wolf greift auf seine persönlichen Erfahrungen als Politiker und Abgeordneter zurück, um zu verdeutlichen, dass der Setting-Wechsel einem Politiker laufend vertraut sei. Gärditz erinnert daran, dass die Maßstäbe auch für den Bürgermeister einer Kleinstadt auf kommunaler Ebene gelten und damit für die politische Kommunikation handhabbar sein sollten. Die Trennung von amtlicher und allgemein-politischer Äußerung im Rahmen eines einheitlichen Interviewvorgangs wirke artifiziell. Krings betont nochmals die dialogische Form des Interviews. Es spreche vieles dafür, den Beitrag einheitlich als nichtamtlich zu werten, zumal aus der offengelegten Fremdreferenz erkennbar sei, dass man den Inhalt nicht amtlich zu Eigen machen wollte. Die Veröffentlichung des Interviews sei lediglich aus demokratischen Transparenzgründen in Erfüllung der Servicefunktion der Homepage erfolgt. Zwar seien Alternativmöglichkeiten zur Befriedigung des Informationsbedürfnisses der Bürger, wie etwa durch die Partei-Website, nicht von der Hand zu weisen, aber es ist zu bedenken, wo die Menschen suchen, um sich über den Bundesinnenminister zu erkundigen. Der Einwand des Richter Müllers, ob das Bedürfnis des Bürgers nach einem Gesamtbild über den Politiker-Menschen überhaupt nötig ist bzw. es erforderlich macht andere Parteien schäbig darzustellen, blieb eine rhetorische Frage.

## D. Welche Neutralität?

Die Entscheidung des BVerfG wird in den kommenden Monaten erwartet. Es ist allerdings absehbar, dass der zweite Senat an seiner Rechtsprechung der letzten Jahre

festhält. Dennoch ist nicht zu übersehen, dass die Grenzen der Neutralitätspflicht in der politischen Praxis weiterer Feinjustierung bedürfen. Dies zeigt nicht zuletzt die zunehmende Häufigkeit ähnlich gelagerter Fälle und die Notwendigkeit verbale Grenzen aufzuzeigen, wie es die Bezeichnung der Thüringer Ereignisse als „unverzeihlich“ durch Bundeskanzlerin Merkel ebenfalls zeigen. Mögen die Abgrenzungskriterien noch so eindeutig sein, bleibt auch in Zukunft darüber nachzudenken, ob Neutralitätspflicht wirklich derart streng zu verstehen ist, dass dem Amtsinhaber jede Äußerung wertenden Inhalts versagt werden muss. Denn wenn wir die Neutralitätspflicht als Verbot der Verzerrung des politischen Wettbewerbs verstehen, dann ist der Spielraum zwischen strikt neutralen Äußerungen und einer tatsächlichen Verletzung der parteilichen Chancengleichheit bzw. einem Eingriff in den Parteienwettbewerb groß. Dazu muss man nur eine kurze Kontrollüberlegung anstellen: Wie viele (potentielle) Wähler haben sich wohl faktisch von der Bezeichnung als „staatszersetzend“ in ihrer Entscheidung für oder gegen eine Wahl der AfD beeinflussen lassen?

Regierungsmitglieder sind keine Beamten, denen das reine Verwalten aufgetragen ist, sondern sie sind Wahlbeamte mit einem politischen Auftrag, die in Form eines demokratischen Organs agieren, das – so Möllers hinsichtlich der Äußerung Merkels – gar nicht anders kann, „als sich politisch zu äußern“<sup>32</sup>. Es ist daher nicht völlig sinnwidrig zu fordern, dass Amtsträger als politische Wahlbeamte den Spielraum zwischen strikt neutralen Äußerungen und der Verletzung der parteilichen Chancengleichheit ausfüllen können müssen.

---

<sup>32</sup> Möllers, Christoph, Über die Wahrung der demokratischen Form, 11.02.2020, <https://verfassungsblog.de/ueber-die-wahrung-der-demokratischen-form/>, Abruf v. 21.2.2020.