

Neutralisierte statt wehrhafte Zivilgesellschaft?

Zum Verhältnis staatlicher Neutralität und der Äußerungsautonomie der staatlich geförderten Zivilgesellschaft

Jonas Deyda

Abstract: *Dürfen gemeinnützige oder staatlich geförderte Vereine sich gegen die AfD positionieren? – diese Frage ist in der Zivilgesellschaft momentan äußerst virulent. Das Bundesverfassungsgericht hat Regierungsmitgliedern wiederholt untersagt, sich in amtlicher Funktion negativ über Parteien zu äußern. Diese Maßstäbe staatlicher Neutralität werden über das Gemeinnützigkeits- und Zuwendungsrecht auf die Zivilgesellschaft übertragen. Solche Neutralitätsanforderungen an gesellschaftliche Akteure sind wegen der grundsätzlichen Unterscheidung von Staat und Gesellschaft und der Wirkung der Grundrechte in der Förderkonstellation kritisch zu hinterfragen. Der Beitrag zeigt, dass entgegen verbreiteter Auffassung ein großer Äußerungsspielraum für die geförderte Zivilgesellschaft besteht.*

I. Einleitung: Wehrhafte oder neutrale Zivilgesellschaft?

Ist die Rede von der wehrhaften oder streitbaren Demokratie, verengt sich der Blick lange auf den Staat. Schließlich wird das Verfassungsprinzip der wehrhaften Demokratie allein aus staatlichen Kompetenzen hergeleitet – dem Parteiverbot nach Art. 21 Abs. 2 GG, dem Vereinsverbot nach Art. 9 Abs. 2 GG und der Grundrechtsverwirkung nach Art. 18 GG.¹ Aus der Perspektive von Organisationsverboten und Grundrechtsverwirkung ist die Zivilgesellschaft immer nur Objekt staatlicher Maßnahmen, nie ein Subjekt, das die Demokratie verteidigt.² Schon der Staatsrechtler Karl Loewenstein, ein Vordenker der wehrhaften Demokratie,³ mahnte 1937 an: „Das Gesetzbuch ist nur ein Hilfsmittel für den kämpferischen Willen zur

1 BVerfGE 30, 1 (20), juris-Rn. 70 – „Abhörurteil“ 1970; BVerfGE 144, 20 (164), juris-Rn. 418 – „NPD-Verbot II“-Urteil 2017.

2 Für einen Perspektivwechsel in jüngster Zeit: M. Steinbeis, Verwundbare Demokratie, München 2024, S. 288 ff.; M. Müller-Elm/ F. Zillesen, Für einen zivilen Verfassungsschutz, VerfBlog 2024/02/09; K. Müller/V. Kube, Die Voraussetzungen fördern oder „How Democracies Survive“, VerfBlog 2024/05/10.

3 S. Schulz, Die freiheitliche demokratische Grundordnung, Weilerswist 2019, S. 114.

Selbsterhaltung. Die am besten ausgearbeiteten und ausgeklügelten Gesetze sind das Papier nicht wert, auf dem sie geschrieben sind, wenn sie nicht von einem unbeugsamen Überlebenswillen getragen werden.“⁴ Er weist damit auf die Letztgültigkeit gesellschaftlicher Kräfteverhältnisse gegenüber dem Recht hin.⁵ An ihr muss jeder rechtliche Mechanismus zur Verteidigung der Demokratie scheitern, wenn es daneben keinen gesellschaftlichen Rückhalt oder eben keine wehrhafte Zivilgesellschaft gibt. Auch in einem anderen Punkt benannte Loewenstein unverblümt die Fallstricke seiner „militant democracy“. So ging es ihm um die Rettung der Demokratie mit „Instrumenten einer ‘disziplinierten’ oder sogar – scheuen wir das Wort nicht – ‘autoritären’ Demokratie“.⁶ Die wehrhafte Demokratie läuft immer Gefahr, sich gegen sich selbst zu wenden und ins Autoritäre abzugleiten.⁷ Nirgends ist diese Gefahr größer als dort, wo die wehrhafte Demokratie auf ein Bündel staatlicher Repressalien zusammenschrumpft. Im Angesicht einer autoritären Revolte und dem Aufstieg der AfD stellt sich deswegen die drängende Frage nach den Handlungsbedingungen einer wehrhaften Zivilgesellschaft.

Unter der organisierten Zivilgesellschaft können hier alle gesellschaftlichen Zusammenschlüsse jenseits von Staat und Markt verstanden werden. Dieser Bereich, der etwa Sportvereine, Kultureinrichtungen oder Wohlfahrtsverbände umfasst, ist ein (vor)politischer Raum, in dem verschiedene politische Strömungen – nicht zuletzt die extreme Rechte – um Vorherrschaft ringen.⁸ Obwohl die Zivilgesellschaft aus nichtstaatlichen Organisationen besteht, ist sie vielfach mit dem Staat verschränkt, etwa durch den staatlich vorgegeben Rechtsrahmen aus dem Vereins- und Gemeinnützigkeitsrecht oder durch staatliche Finanzierung. Genau hier setzt ein Rechtsdiskurs an, der gerade nicht die Frage nach der Wehrhaftigkeit stellt, sondern umgekehrt Neutralitätsanforderungen für die Zivilgesellschaft postu-

4 K. Loewenstein, *Militant Democracy and Fundamental Rights II*, APSR 1937, 638 (657).

5 Für das Verhältnis von Kräfteverhältnissen und Recht am Beispiel des NS: D. Deiseroth, *Die Legalitäts-Legende*, Blätter 2/2008, 91; B. Rüthers, *Die unbegrenzte Auslegung*, Tübingen 2022 [1963], S. 431 ff.; Schulz, *Die freiheitliche demokratische Grundordnung* (Fn. 3), S. 98 ff.

6 Loewenstein, *Militant Democracy* (Fn. 4), 657.

7 BVerfGE 134, 141 (181), juris-Rn. 117 – „Ramelow“-Beschluss 2013; Schulz, *Die freiheitliche demokratische Grundordnung* (Fn. 3).

8 W. Schroeder/S. Greef/J. Esen/L. Heller/S. Inkinen, *Einfallstor für rechts? Zivilgesellschaft und Rechtspopulismus in Deutschland*, Frankfurt/New York 2022; V. Weiß, *Die autoritäre Revolte*, Stuttgart 2017, S. 54 ff.

liert.⁹ Parteipolitische Neutralität ist ein Gebot, das sich zunächst nicht an die Zivilgesellschaft, sondern an den Staat und seine Organe richtet. Sie dürfen nicht zugunsten oder zulasten einzelner Parteien in den freien gesellschaftlichen Willensbildungsprozess eingreifen.¹⁰ Wenn Vereine und freie Träger staatliches Geld oder Steuererleichterungen erhalten, soll der Staat auch sie an seine eigenen Neutralitätspflichten binden müssen. Da es noch wenig Rechtsprechung zu diesem Thema gibt, ist die Verunsicherung groß. Vereine und freie Träger wissen nicht, ob sie zu Demonstrationen gegen die Deportationspläne der AfD aufrufen, Stellung für ein AfD-Verbot beziehen oder die Partei in der politischen Bildungsarbeit überhaupt erwähnen dürfen. Daraus erwächst die Fragestellung dieses Artikels: Muss der Staat die geförderte Zivilgesellschaft auf Neutralität verpflichten oder kann sie sich aus ihren Freiheitsrechten heraus wehrhaft äußern?

Um dieser Frage nachzugehen, wird zunächst die verfassungsrechtliche Genese des Neutralitätsgebots nachgezeichnet (II). Danach wird dargestellt, wie daraus zivilgesellschaftliche Neutralitätsanforderungen im Gemeinnützigkeits- und Zuwendungsrecht wurden (III). Diese Übertragung wird vor dem Hintergrund der Trennung von Staat und Gesellschaft (IV) sowie der Besonderheiten des Einflusses der Grundrechte in der Leistungsverwaltung (V) kritisch beleuchtet. Der Artikel wird dann zum Schluss kommen, dass die Äußerungsautonomie der staatlich geförderten Zivilgesellschaft größer ist als vielfach angenommen (VI).

II. Genese des Neutralitätsgebots

Zu den staatlichen Äußerungsbefugnissen gibt es zwei Rechtsprechungslinien, die in einem Spannungsverhältnis zueinander stehen – eine dreht sich um Neutralität, die andere um den Verfassungsschutz.

9 Besonders einflussreich: *Parlamentarischer Beratungsdienst Brandenburg*, Rechtlicher Rahmen der Förderung von Initiativen gegen Rechtsextremismus, 2018; *Sächsischer Rechnungshof*, Sonderbericht Richtlinie Integrative Maßnahmen (Förderbereich Teil 1), 2023.

10 Grundlegend: BVerfGE 44, 125 – „Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung“-Urteil 1977.

1. Bundesverfassungsgericht zur Neutralität von staatlichen Amtsträger:innen

Im zweiten „Parteienfinanzierungs“-Urteil von 1966 findet sich zum ersten Mal der demokratietheoretische Kern des Neutralitätsprinzips: „Der Grundgesetzgeber hat sich, indem er die freiheitliche demokratische Grundordnung geschaffen hat, für einen freien und offenen Prozeß der Meinungs- und Willensbildung des Volkes entschieden. Dieser Prozeß muß sich vom Volk zu den Staatsorganen, nicht umgekehrt von den Staatsorganen zum Volk hin, vollziehen. Den Staatsorganen ist es grundsätzlich verwehrt, sich in bezug auf diesen Prozeß zu betätigen (Art. 20 Abs. 2, 21 GG).“¹¹

In der Grundsatzentscheidung zur „Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung“ hat das Bundesverfassungsgericht 1977 daraus den naheliegenden Schluss gezogen, dass staatliche Organe wie etwa das Bundespresseamt keinen Wahlkampf für die Regierungsparteien führen dürfen. Hier tauchte das „Gebot der Neutralität des Staates im Wahlkampf“ auch zum ersten Mal wortwörtlich als Ableitung aus den Art. 20 Abs. 1, Abs. 2, 21 Abs. 1 S. 1, 38 Abs. 1, 28 Abs. 1 GG auf:¹² „Den Staatsorganen ist es daher verwehrt, durch besondere Maßnahmen auf die Willensbildung des Volkes bei Wahlen einzuwirken, sich mit politischen Parteien oder Wahlbewerbern zu identifizieren und sie unter Einsatz staatlicher Mittel zu unterstützen oder zu bekämpfen; insbesondere haben sie es zu unterlassen, die Entscheidung des Wählers durch Werbung zu beeinflussen.“¹³

In einer Rechtsprechungskette ab den 2010er Jahren hat das Bundesverfassungsgericht dieses Gebot für die Äußerungen einzelner Regierungsmitglieder verschärft.¹⁴ Sobald eindeutig staatliche Ressourcen, Bühnen oder schon die Autorität des Amtes in Anspruch genommen werden, dürfen Regierungsmitglieder sich nicht mehr ausgrenzend über Oppositionsparteien wie die NPD oder die AfD äußern. Diese Entpolitisierung der Regierung ist auf vielfache, überzeugende Kritik gestoßen.¹⁵ Bundesverfassungsrichterin

11 BVerfGE 20, 56, Ls. 2 – „Parteienfinanzierung II“-Urteil 1966.

12 BVerfGE 44, 125 (144), juris-Rn. 56 – „Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung“-Urteil 1977.

13 BVerfGE 44, 125, Ls. 1 – „Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung“-Urteil 1977.

14 BVerfGE 138, 102 – „Schwesig“-Urteil 2014; BVerfGE 148, 11 – „Wanka“-Urteil 2018; BVerfGE 154, 32 – „Seehofer“-Urteil 2020; BVerfGE 162, 207 – „Merkel“-Urteil 2022.

15 M. Payandeh, Die Neutralitätspflicht staatlicher Amtsträger im öffentlichen Meinungskampf, Der Staat 2016, 519; C. Gusy, Parlamentarische oder „neutrale“ Regie-

Astrid Wallrabenstein hat diese Kritik im Sondervotum zur „Merkel“-Entscheidung von 2022 auf den Punkt gebracht: „Eine neutrale, womöglich expertokratische, Regierung ist für eine Parteiendemokratie ein Krisenphänomen. Die Sorge, dass die Richtung des politischen Willensbildungsprozesses umgekehrt werden könnte, wird gerade durch den Anschein von Neutralität des Regierungshandelns begründet.“¹⁶

2. Zweite Rechtsprechungslinie zum Verfassungsschutz

Im Jahr 1975 wurzelt eine zweite Rechtsprechungslinie des Bundesverfassungsgerichts zu staatlichen Äußerungen gegenüber nicht verbotenen Parteien. In der Entscheidung zum „Verfassungsschutzbericht“ über die NPD heißt es: „Die Befugnis der Staatsorgane zur Kundgabe negativer Werturteile über Ziele und Betätigung nicht verbotener politischer Parteien besteht jedoch nicht unbegrenzt; vielmehr sind der Regierung derartige Urteile untersagt, wenn sie bei verständiger Würdigung der das Grundgesetz beherrschenden Gedanken nicht mehr verständlich sind und sich deshalb der Schluß aufdrängt, daß sie auf sachfremden Erwägungen beruhen.“¹⁷ Dieser Maßstab bezieht sich wohlgemerkt auf die Äußerungsbefugnis des Innenministers. Der publizistische Pranger des Verfassungsschutzberichts ist quasi als Minusmaßnahme zum Parteienverbot zulässig: „Es ist daher verfassungsrechtlich legitim, wenn die mit dem Recht zum Verbotsantrag ausgestatteten obersten Verfassungsorgane, statt von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen, zunächst versuchen, eine Partei, die sie für verfassungswidrig im Sinne von Art. 21 Abs. 2 Satz 1 GG halten, durch eine mit Argumenten geführte politische Auseinandersetzung in die Schranken verweisen zu lassen und dadurch ein Verbotsverfahren überflüssig zu machen.“¹⁸ Dabei legt das Bundesverfassungsgericht bloß einen Maßstab der Nachvollziehbarkeit und keinen der Neutralität an. Diese Entscheidung von 1975 fiel in die Hochphase der Berufsverbote, bei denen Behörden und nicht

rung? Eine Anfrage, KritV 2018, 210; F. Meinel, Das Bundesverfassungsgericht in der Ära der Großen Koalition: Zur Rechtsprechung seit dem Lissabon-Urteil, Der Staat 2021, 43 (78 ff.).

16 BVerfGE 162, 207 (274) – „Merkel“-Sondervotum 2022.

17 BVerfGE 40, 287 (293), juris-Rn. 20 – „Verfassungsschutzbericht“-Beschluss 1975; Aufgreifend: BVerfGE 133, 100 – „Verfassungskonformität NPD“-Beschluss 2013; BVerfGE 138, 102 (116), juris-Rn. 49 – „Schwesig“-Urteil 2014.

18 BVerfGE 40, 287 (291), juris-Rn. 17 – „Verfassungsschutzbericht“-Beschluss 1975.

das Bundesverfassungsgericht entschieden, ob Mitglieder vermeintlich verfassungsfeindlicher, hauptsächlich linker Parteien vom Staatsdienst ausgeschlossen werden dürfen.¹⁹ Dazu entschied das Bundesverfassungsgericht im selben Jahr, dass auch hier Art. 21 GG Parteien vor den rein faktischen Nachteilen der Berufsverbote gegen ihre Mitglieder nicht schütze.²⁰

Dreißig Jahre später hat das Bundesverfassungsgericht in der „Junge Freiheit“-Entscheidung den Standpunkt zumindest in der Hinsicht revidiert, dass die rein faktischen Nachteile aus dem Verfassungsschutzbericht grundrechtlich irrelevant seien: „Dass über faktische Nachteile des Informationshandelns hinaus rechtliche Auswirkungen an die staatliche Maßnahme geknüpft sein müssen – wie der Zweite Senat im Jahre 1975 für den Bereich des Art. 21 GG angenommen hat [...] – ist demgegenüber nicht Voraussetzung dafür, dass die Kommunikationsfreiheit beeinträchtigt sein kann.“²¹ Auch die Verhältnismäßigkeitsanforderung wurden erhöht. Es müssen nun tatsächliche Anhaltspunkte von hinreichendem Gewicht vorliegen, damit die Verhältnismäßigkeit der Veröffentlichung gewahrt ist.²² Es bleibt aber dabei, dass an den Verfassungsschutz ein Nachvollziehbarkeits- und kein Neutralitätsmaßstab angelegt wird.

3. Verhältnis der beiden Rechtsprechungslinien

In der „Merkel“-Entscheidung von 2022 wandte sich das Bundesverfassungsgericht der Frage zu, ob ein Verstoß gegen das Neutralitätsgebot nicht gerechtfertigt sein könnte, wenn eine parteifeindliche Äußerung zum Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung erfolgt. Es knüpfte an die Verfassungsschutz-Linie an und stellte erneut fest, dass die Regierung im Rahmen des Willkürverbot den Vorwurf der Verfassungsfeindlichkeit erheben kann, gegen den sich die betroffene Partei „mit den Mitteln des öffentlichen Meinungskampfs zur Wehr setzen muss“.²³ Bundeskanzlerin Angela Merkel hatte dazu aufgerufen, die Wahl von Thomas

19 G. Braunthal, Politische Loyalität und Öffentlicher Dienst, Marburg 1992; A. Jaeger, Auf der Suche nach "Verfassungsfeinden". Der Radikalenbeschluss in Hamburg 1971–1987, Göttingen 2019; D. Rigoll, Staatsschutz in Westdeutschland. Von der Entnazifizierung zur Extremistenabwehr, Göttingen 2013, S. 247 ff.

20 BVerfGE 39, 334 (360), juris-Rn. 62 – „Extremistenbeschluss“-Beschluss 1975.

21 BVerfGE 113, 63 (76), juris-Rn. 52 – „Junge Freiheit“-Beschluss 2005.

22 BVerfGE 113, 63 (80 f.), juris-Rn. 67 – „Junge Freiheit“-Beschluss 2005.

23 BVerfGE 162, 207, Rn. 116 – „Merkel“-Urteil 2022

Kemmerich mit den Stimmen der AfD rückgängig zu machen, um einer faschistisch geprägten Partei keinen Einfluss auf die Regierungsbildung zu verschaffen. Bereits 2021 hatte das Thüringer Landesamt für Verfassungsschutz die Partei für gesichert rechtsextrem erklärt. Die Frage, in welchem Verhältnis das Gebot zur Neutralität und das Recht zum argumentativen Verfassungsschutz hier standen, drängte sich also förmlich auf. Das Bundesverfassungsgericht umschiffte sie aber in einem erstaunlichen Formalismus. Merkel hätte zwar von einem „schlechten Tag für die Demokratie“ gesprochen, aber nicht kenntlich gemacht, dass sie damit die freiheitliche demokratische Grundordnung schützen wollte.²⁴ Hier zeigt sich klar, wie schlecht das Bundesverfassungsgericht die politische Rede einer Bundeskanzlerin erfasst hat. Diese folgt einer anderen, gubernativen Logik als behördliche Verlautbarungen und kann und muss deswegen nicht stets verfassungsrechtliche Eingriffsgrundlagen korrekt nennen.²⁵ Wie das Spannungsverhältnis zwischen Neutralität und dem Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung rechtlich aufzulösen wäre, blieb mit dieser künstlichen Entkontextualisierung ausdrücklich offen. In der Folge konnte bei der Übertragung staatlicher Äußerungsmaßstäbe auf die geförderte Zivilgesellschaft entweder an die Neutralitäts-Linie oder die Verfassungsschutz-Linie angeknüpft werden.²⁶

III. Neutralitätsanforderungen an die Zivilgesellschaft

Eine originäre Neutralitätspflicht von Grundrechtsträger:innen kann es nicht geben.²⁷ Denn die Neutralitätspflicht erwächst aus der Grundrechtsbindung und nicht aus der Grundrechtsberechtigung. Der Staat muss neutral sein, weil er an die Parteienfreiheit gebunden ist. Private sind hingegen an die Parteienfreiheit nie unmittelbar gebunden. Der Staat kann deswegen

24 BVerfGE 162, 207, Rn. 116 u. 173 – „Merkel“-Urteil 2022.

25 P. Brünger/H. Sauer, Wehrhaftes Regieren im politischen Wettbewerb, JZ 2022, 952.

26 Vergleichbare Beobachtung: Payandeh, Neutralitätspflicht (Fn. 15), 526.

27 H. Gersdorf, Rechtsgutachten: Verfassungsrechtliche Anforderungen an den Umgang des DOSB und der dsj mit (rechts-)populistischen Parteien, 2021, abrufbar unter (15. November 2024): https://cdn.dosb.de/user_upload/www.dosb.de/uber_uns/Grundsatzpapiere/Gutachten_von_Prof._Dr._Gersdorf_-_Umgang_DOSB___dsj_mit_rechts-_populistischen_Parteien.pdf; F. Hufen, Rechtsgutachten zur Bedeutung des sogenannten Neutralitätsgebots für zivilgesellschaftliche Vereine der Demokratie- und Jugendarbeit, 2024, abrufbar unter (15. November 2024): <https://www.cellex-stiftung.org/de/beitraege/hufen-rechtsgutachten>.

allenfalls seine eigenen Neutralitätspflichten, die er gegenüber Dritten hat, mit einem Verpflichtungsakt in Tatbestandsvoraussetzungen und Nebenbestimmungen auf Private abwälzen. Für die Zivilgesellschaft ist Neutralität damit höchstens eine Anforderung aus der staatlichen Förderung, keine Pflicht gegenüber den Parteien.²⁸ Genau in dem Zeitraum, in dem das parteipolitische Neutralitätsgebot durch die Äußerungsjudikatur des Bundesverfassungsgerichts zu neuer Prominenz gelangte, wurden immer strengere Neutralitätsanforderungen an die Zivilgesellschaft gestellt.

1. Gemeinnützigkeit

Der Bundesfinanzhof hat seine Rechtsprechung zur Gemeinnützigkeit nachgezogen und die Körperschaften auf Neutralität verpflichtet.²⁹ Der Gemeinnützigkeitsstatus nach §§ 51 ff. AO zieht eine Steuerbegünstigung für Körperschaften nach sich, deren Tätigkeit auf die selbstlose Förderung der Allgemeinheit gerichtet ist. Zu den Steuerverschonungen zählen die Befreiung von der Körperschaftsteuer gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 9 KStG oder die Abzugsfähigkeit von Spenden von der Einkommensteuer nach § 10b EStG. Es handelt sich somit um eine staatliche Verschönungsförderung gesellschaftlicher Aktivitäten.³⁰ In den Entscheidungen zum „BUND“ und „Attac“ von 2017 und 2019 hat der Bundesfinanzhof noch einmal bekräftigt, dass gemeinnützige Körperschaften sich in dem engen Rahmen, der ihnen für auf die Zwecke des § 52 AO bezogene politische Betätigung verbleibt, parteipolitisch neutral verhalten müssen.³¹ Offen geblieben ist dabei, ob damit mehr gemeint ist als das Unterstützungsverbot für Parteien in § 55 Abs. 1 Nr. 1 S. 3 AO.³² So verstanden würde die Neutralitätsanforderung lediglich sicherstellen, dass unter dem Deckmantel der Gemeinnützigkeit keine verdeckte Parteienförderung durch den Staat stattfindet. Gemeinnüt-

28 Gersdorf, DOSB-Gutachten (Fn. 27).

29 BFHE 263, 290 – Attac“-Urteil 2019; BFHE 257, 486 – „BUND“-Urteil 2017; BFHE 155, 461, Rn. 27 f.

30 N. Zimmermann, Gemeinnützigkeitsrecht ist kein Eingriffsrecht, JuWissBlog v. 25.10.2021.

31 BFHE 263, 290, Rn. 22 – „Attac“-Urteil 2019; BFHE 257, 486, Ls. 3 – „BUND“-Urteil 2017.

32 Spiegelbildlich dürfen Parteien nach § 25 Abs. 2 Nr. 2 PartG keine Spenden von gemeinnützigen Körperschaften annehmen. Der AOAe zu § 52 AO Nr. 16 spricht ebenfalls nur von der „Förderung politischer Parteien“.

zige Körperschaften müssten dann lediglich tatsächlich und rechtlich unabhängig von Parteien sein. Dies ist nicht zuletzt nötig, da die steuerliche Abzugsfähigkeit von Spenden an gemeinnützige Körperschaften und Parteien weit auseinanderklafft.³³ Wendet man hingegen die Neutralitätsanforderung hier ähnlich wie das Neutralitätsgebot für die Regierung an,³⁴ wäre es unzähligen gemeinnützigen Körperschaften innerhalb ihres politischen Betätigungsspielraums verwehrt, mit wehrhaften Äußerungen die Demokratie zu verteidigen.

2. Zuwendungsrecht

Mit staatlichen Förderprogrammen wenden Bund und Länder zivilgesellschaftlichen Organisationen direkt Finanzmittel zu, um öffentliche Aufgaben zu erfüllen. Solche Förderprogramme basieren meist auf keiner spezialgesetzlichen Grundlage, die Voraussetzung oder Verfahren der Förderung regelt, sondern allein auf dem Förderzweck, den die Parlamente mit den Haushaltsgesetzen festsetzen. Die Konkretisierung erfolgt nicht durch das Parlament, sondern durch Exekutive mittels Förderrichtlinien, bei denen es sich um interne Verwaltungsvorschriften handelt. Eine rechtliche Außenwirkung hat erst der Zuwendungsbescheid nach §§ 23, 44 BHO/LHO. Die Zweckbestimmung solch eines Verwaltungsaktes kann mit Bedingungen oder Auflagen nach § 36 Abs. 1 Nr. 2 u. 4 VwVfG abgesichert werden. Neutralitätsanforderungen der Zivilgesellschaft können hier nur aus solchen Nebenbestimmungen erwachsen. Ob der Staat Nebenbestimmungen zur Absicherung der Neutralität erlassen muss und wie weit diese reichen müssten, ist bislang nicht ausjudiziert. Eine Reihe staatlicher Gutachten, die zwischen 2015 und 2023 verfasst wurden, haben allerdings immer schärfere Neutralitätsanforderungen an die Zivilgesellschaft gestellt.

Der Wissenschaftliche Dienst des Bundestages sah 2015 in der „Unterstützung von Initiativen, die sich gerade gegen bestimmte Parteien richten“, zwar einen rechtfertigungsbedürftigen Neutralitätsverstoß.³⁵ Die Hürde war

33 B. Heuermann, Steuerfragen politischer Bewegungen, npoR 2020, 6 (6); R. Schütz, Politische Betätigung gemeinnütziger Organisationen – Fürchtet euch nicht!, npoR 2021, 137 (138).

34 Etwa hier: *Wissenschaftliche Dienste*, Neutralitätspflichten für Zuwendungsempfänger, 2018, WD 3 – 3000 – 117/18, S. 7.

35 *Wissenschaftliche Dienste*, Verfassungsrechtliche Grenzen der finanziellen Förderung von Initiativen gegen Rechtsextremismus, 2015, WD 3 – 3000 – 193/15, S. 9. Bisher

allerdings nicht sonderlich hoch: „Die Förderung von Aktionen und Projekten, die sich explizit gegen bestimmte Parteien richten, sind nur insoweit verfassungsrechtlich unbedenklich, als es sich um die sachliche Erörterung von deren verfassungswidriger Zielsetzung und Betätigung handelt. Der Vorwurf der Verfassungswidrigkeit muss dabei ‚verständlich‘, darf also nicht abwegig sein.“³⁶ Dieses Gutachten knüpfte unverkennbar an die Rechtsprechungslinie zum Verfassungsschutz an.

Als nächstes legte der Parlamentarische Beratungsdienst Brandenburg eine Reihe von Gutachten vor.³⁷ Er sah 2017 im staatlichen Neutralitätsgebot noch vorrangig eine Pflicht gegenüber den Geförderten. Der Staat „muss dabei Förderziele und Förderzwecke so formulieren, dass alle freien Träger – ungeachtet ihrer weltanschaulichen oder politischen Ausrichtung – die Chance erhalten, sich mit Projekten für das entsprechende Förderprogramm zu bewerben.“³⁸ Eine andere Ausrichtung hatte das Neutralitätsgebot schon im Gutachten von 2018:³⁹ „Die staatliche Förderung darf den damit vorgezeichneten Boden parteipolitischer Neutralität nicht verlassen, es ist ihr versagt, die hierdurch vorgegebenen Grenzen (zulässiger Öffentlichkeitsarbeit oder des Eintretens im Sinne des Prinzips der streitbaren Demokratie) zu dehnen, und sie darf daher im Ergebnis weder darauf gerichtet sein, das Gebot parteipolitischer Neutralität durch eine Förderung in ihrem Sinne parteipolitisch agierender Dritter auszuhebeln, noch darf sie es hinnehmen, dass Fördermittel zu diesem Zwecke eingesetzt werden.“⁴⁰ Das gilt auch, wenn eine Organisation sich „bewusst gegen eine bestimmte Partei wendet, ohne gezielt zugunsten einer anderen Partei zu handeln.“⁴¹

waren nur zwei Entscheidungen des BVerfG ergangen, die keinen Neutralitätsverstoß gegenüber der NPD feststellten: BVerfGE 136, 323 – „Spinner“-Urteil 2014; BVerfGE 138, 102 – „Schwesig“-Urteil 2014.

36 *Wissenschaftliche Dienste*, Förderung von Initiativen gegen Rechtsextremismus (Fn. 35), S. 9.

37 *Parlamentarischer Beratungsdienst Brandenburg*, Staatliche Förderung von Maßnahmen der politischen Bildung durch freie Träger, 2017; *PBD Brandenburg*, Einzelfragen der staatlichen finanziellen Förderung parteinaher Stiftungen und kommunalpolitischer Vereinigungen durch das Land Brandenburg, 2017; *PBD Brandenburg*, Förderung von Initiativen gegen Rechtsextremismus (Fn. 9).

38 *PBD Brandenburg*, Förderung der politischen Bildung (Fn. 37), S. 18.

39 Zwischen die beiden Gutachten fiel die mündliche Verhandlung im „Wanka“-Verfahren vom 24. Mai 2017: BVerfGE 148, 11 – „Wanka“-Urteil 2018.

40 *PBD Brandenburg*, Förderung von Initiativen gegen Rechtsextremismus (Fn. 9), S. 46.

41 *PBD Brandenburg*, Förderung von Initiativen gegen Rechtsextremismus (Fn. 9), S. 47.

Diese Deutung wurde 2018 auch vom Wissenschaftlichen Dienst des Bundestages und des Berliner Abgeordnetenhauses übernommen.⁴²

In einem Sonderbericht hat der Sächsische Rechnungshof 2023 die Neutralitätsanforderungen noch weiter verschärft.⁴³ Er prangerte pauschal an, dass Vereine aus dem Förderprogramm „Integrative Maßnahmen“ des Sächsischen Sozialministeriums sich gegen „abweichende Positionen“ des „Sächsischen Innenministeriums“ und des „Sächsischen Ministerpräsidenten“ geäußert hätten.⁴⁴ Der Rechnungshof bemängelte weiter, dass in einem Workshop „Behördenwillkür“ im Asylverfahren herausgestellt wurde.⁴⁵ Damit stellte er das Neutralitätsprinzip auf den Kopf und kritisierte nicht mehr, dass der Staat mit der Förderung Oppositionsparteien bekämpfe, sondern dass die Zivilgesellschaft Regierungskritik äußert. Das Neutralitätsgebot schützt die Freiheit der gesellschaftlichen Kommunikation, allerdings niemals die Regierung vor Kritik.

IV. Die Unterscheidung von Staat und Gesellschaft

Spätestens wenn im Namen staatlicher Neutralität zivilgesellschaftliche Regierungskritik gescholten wird, müssen sich Zweifel regen. Gerade die Übertragung staatlicher Maßstäbe auf gesellschaftliche Akteure läuft Gefahr die Richtung der Willensbildung umzukehren. Aus Art. 1 Abs. 3 GG ergibt sich eine elementare Unterscheidung: „Während der Bürger frei ist, ist der Staat prinzipiell gebunden.“⁴⁶ Von dieser Unterscheidung leben alle Spielarten staatlicher Neutralität. Nichtidentifikation und Nicht-Einmischung in Religion, Willensbildung oder Kunst – immer geht es um die Absicherung eines gesellschaftlichen Bereichs und seiner Eigengesetzlichkeit gegenüber dem staatlichen Zugriff. Eine echte Trennung von Staat und Gesellschaft kann es in einer Demokratie nicht geben. Schließlich geht gemäß Art. 20 Abs. 2 GG alle Macht vom Volke aus. Nach Art. 33 Abs. 3 GG darf keiner religiösen oder weltanschaulichen Strömung der Zugang zum Staatsdienst

42 *Wissenschaftliche Dienste*, Neutralitätspflichten (Fn. 36), S. 4; *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst Berlin*, Gutachten zur staatlichen Förderung von Vereinen und Initiativen, deren Aktivitäten sich gegen politische Parteien richten, 2018, S. 6.

43 Ausführlich zum Rechnungshof: J. Deyda, *Weaponized Neutrality*, VerfBlog 2023/12/14; Hufen, Neutralitätsgebot (Fn. 27).

44 *Sächsischer Rechnungshof*, Sonderbericht Integrative Maßnahmen (Fn. 9), S. III.

45 *Sächsischer Rechnungshof*, Sonderbericht Integrative Maßnahmen (Fn. 9), S. 117.

46 BVerfGE 128, 226 (244), juris-Rn. 48 – „Fraport“-Urteil 2011.

verwehrt werden. Regierungsmitglieder sind zugleich Parteipolitiker:innen. Das Neutralitätsgebot steht also vor einer paradoxen Aufgabe. Es muss dort eine Trennlinie ziehen, wo eigentlich alles schwimmt. Die Fälle entscheiden sich deswegen anhand von Zurechnungsfragen. Interessant ist weniger die Frage, was der Staat darf, als was noch Staat oder schon Gesellschaft ist: Spricht dort die Bundeskanzlerin oder eine CDU-Politikerin?⁴⁷ Ist das Kopftuch einer Lehrkraft eine staatliche oder eine private Glaubensbekundung?⁴⁸ Und eben auch: Äußert sich in Gestalt der geförderten Zivilgesellschaft wirklich der Staat?

1. Staatliche Mittel ≠ staatliche Maßstäbe

Es gibt einige ausjudizierte Beispiele, die zeigen, dass es keinen Automatismus gibt, nach dem jede staatlich finanzierte Äußerung dem Staat zurechenbar ist oder staatlichen Äußerungsmaßstäben unterliegt. Ein erstes, vielleicht kontraintuitives Beispiel sind die Parteien selbst. Sie sind „frei gebildete, im gesellschaftlich-politischen Bereich wurzelnde Vereinigungen, die in den Bereich der institutionalisierten Staatlichkeit hineinwirken, ohne diesem selbst anzugehören“ und werden dennoch nach § 18 PartG staatlich finanziert.⁴⁹ Das Bundesverfassungsgericht hatte 1966 noch den Standpunkt eingenommen, mit einer Grundfinanzierung würde der Staat die Parteien „dem staatsorganschaftlichen Bereich zwar nicht einfügen, jedoch mit diesem Bereich verschränken und die Parteien der staatlichen Vorsorge überantworten. Mit einer solchen Finanzierung würden die Staatsorgane auf den Prozeß der Meinungs- und Willensbildung einwirken.“⁵⁰ In einer Rechtsprechungswende erklärte das Bundesverfassungsgericht die staatliche Grundfinanzierung der Parteien 1992 doch für zulässig. Die Staatsfreiheit der Parteien würde erst verletzt, wenn „die Parteien der Notwendigkeit enthoben werden, sich um die finanzielle Unterstützung ihrer Aktivitäten durch ihre Mitglieder und ihnen nahestehende Bürger zu bemühen.“⁵¹ Die öffentliche Teilfinanzierung einer christlichen Partei verstößt dabei

47 BVerfGE 162, 207 – „Merkel“-Urteil 2022.

48 BVerfGE 108, 282 – „Kopftuch I“-Urteil 2003; BVerfGE 138, 296 – „Kopftuch II“-Urteil 2015.

49 BVerfGE 20, 56 (101), juris-Rn. 121 – „Parteienfinanzierung II“-Urteil 1966; Heute ebenso: BVerfGE 166, 93 (156), Rn. 170 – „Desiderius Erasmus Stiftung“-Urteil 2023.

50 BVerfGE 20, 56 (102), juris-Rn. 124 – „Parteienfinanzierung II“-Urteil 1966.

51 BVerfGE 85, 264, Ls. 2 – „Parteienfinanzierung VII“-Urteil 1992.

offensichtlich nicht gegen das Prinzip weltanschaulich-religiöser Neutralität. Ebenso wenig werden staatliche Äußerungsmaßstäbe wie Neutralität, Sachlichkeit oder Mäßigung auf Parteien übertragen. Neutralität heißt hier Zugangsneutralität zur Parteienfinanzierung, aber nicht Neutralisierung der Parteien – eine Differenzierung, auf die zurückzukommen sein wird.

Ähnlich hat das Bundesverfassungsgericht das Neutralitätsregime für die parteinahen Stiftungen ausbuchstabiert. Sie erhielten lange allein auf Grundlage der Haushaltsgesetze des Bundestages Globalzuschüsse für die politische Bildung. Im Gegensatz zu den Parteien finanzieren sie sich zum allergrößten Teil aus staatlichen Geldern. Nach dem zweiten Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur Stiftungsfinanzierung wurden diese Zuschüsse 2023 im Stiftungsfinanzierungsgesetz geregelt.⁵² Im ersten Urteil zur Stiftungsfinanzierung von 1986 hatte das Bundesverfassungsgericht festgestellt, dass die „Gewährung von Globalzuschüssen an die Stiftungen, die in ihrer Selbständigkeit deutlich von den ihnen nahestehenden Parteien abgegrenzt sind“, „die Wettbewerbslage der Parteien nicht in verfassungsrechtlich beachtlicher Weise“ verzerrte.⁵³ Dafür gab es zwei Voraussetzungen. Zum einen mussten sie „rechtlich und tatsächlich unabhängig“ sein und „selbstständig, eigenverantwortlich und in geistiger Offenheit“ arbeiten.⁵⁴ Zum anderen gebiete es der Gleichheitssatz, dass „alle dauerhaften, ins Gewicht fallenden politischen Grundströmungen“ angemessen berücksichtigt würden.⁵⁵ Hier liegt ein weiteres Merkmal des bestehenden Neutralitätsgefüges – Trennung der Förderregime nach Zwecken, gesichert durch Unabhängigkeit von den Parteien.

Ein weiteres Beispiel sind die Träger der freien Wohlfahrtspflege. In der „Jugendhilfe“-Entscheidung von 1967 stellte das Bundesverfassungsgericht klar, dass die Träger durch die Finanzierung keinesfalls in die Verwaltung eingegliedert werden.⁵⁶ Zu konfessionellen Krankenhäusern entschied das Bundesverfassungsgericht 1980, dass die öffentliche Finanzierung die „Beziehung ihres Wirkens zum kirchlichen Grundauftrag unberührt“ lasse.⁵⁷ Sie können also gleichzeitig der staatlich finanzierten Aufgabe der Gesund-

52 BVerfGE 166, 93 – „Desiderius Erasmus Stiftung“-Urteil 2023; Stiftungsfinanzierungsgesetz vom 19. Dezember 2023, BGBl. 2023 I Nr. 383.

53 BVerfGE 73, 1 (31), juris-Rn. 105 – „Parteinahe Stiftungen“-Urteil 1986.

54 BVerfGE 73, 1 (31), juris-Rn. 107 – „Parteinahe Stiftungen“-Urteil 1986.

55 BVerfGE 73, 1 (38), juris-Rn. 132 – „Parteinahe Stiftungen“-Urteil 1986.

56 BVerfGE 22, 180 (203), juris-Rn. 73 – „Jugendhilfe“-Urteil 1967.

57 BVerfGE 53, 366 (399), juris-Rn. 140 – „Konfessionelles Krankenhaus“-Beschluss 1980.

heitsversorgung sowie einer kirchlichen Mission dienen. In der Folge ist auch religiöse Diskriminierung in staatlich teilfinanzierten Einrichtungen zulässig.⁵⁸ Alle diese Beispiele sind verfassungsrechtlich speziell gelagert. Die Förderung steht hier im Kraftfeld der Parteienfreiheit nach Art. 21 Abs. 1 GG und dem Selbstbestimmungsrecht der Kirchen nach Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV. Dennoch zeigen die Fälle klar, dass es in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bisher kein Beispiel für eine Neutralisierung gesellschaftlicher Akteure durch die staatliche Finanzierung gibt. Sie bleiben vielmehr gesellschaftlich und frei.

2. Zurechnung über den Förderzweck

Der Zurechnungsmaßstab der Äußerungsjudikatur, bei dem aus der Verwendung staatlicher Mittel eine strikte Neutralitätspflicht folgt, wurde konzipiert, um Äußerungen an ein staatliches Amt zuzurechnen.⁵⁹ Er ist deswegen nicht ohne Weiteres auf nichtstaatliche Akteure übertragbar. Neutralität ist immer ein bereichsspezifischer Maßstab.⁶⁰ Es liegt näher, sich am Maßstab aus der Stiftungsfinanzierung zu orientieren, der am Förderzweck und damit der staatlichen Seite der Förderkonstellation ansetzt: „Erfolgt die Vergabe öffentlicher Finanzmittel an Dritte, kann allerdings – auch wenn der vorgesehene Verwendungszweck dieser Mittel politische Bezüge aufweist – nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass durch die Zuweisung dieser Mittel in das Recht der politischen Parteien auf Chancengleichheit eingegriffen wird. Dies gilt insbesondere, wenn die Mittel Institutionen zugewendet werden, die von den Parteien rechtlich und tatsächlich unabhängig sind, ihre Aufgaben selbständig und eigenverantwortlich wahrnehmen und auch in der Praxis Distanz zu den jeweiligen Parteien wahren.“⁶¹ Es ist keineswegs jede Auswirkung auf die Wettbewerbsstellung einer Partei erheblich: „An einer für die Chancengleichheit der Parteien maßgeblichen Wirkung einer staatlichen Maßnahme fehlt es dagegen, wenn

58 BVerfGE 70, 138 – „Kirchliches Kündigungsrecht“-Beschluss 1985; BVerfGE 137, 273 – „Kirchliches Arbeitsverhältnis“-Beschluss 2014.

59 Zum Zurechnungserfordernis: *D. Dişçi*, Der Grundsatz politischer Neutralität, Berlin 2019, S. 22 ff.

60 *R. Eckertz*, Das Bundesverfassungsgericht zur staatlichen Neutralität, GWP 2019, 261 (264).

61 BVerfGE 166, 93, Rn. 176 – „Desiderius Erasmus Stiftung“-Urteil 2023.

deren mittelbare Folgen für den politischen Wettbewerb ein bloßer Reflex eines nicht entsprechend ausgerichteten staatlichen Handelns sind.“⁶²

Es gibt eine ganze Reihe von Förderzwecken, die hochpolitische Bezüge aufweisen, aber parteipolitisch neutral sind. Dazu zählen Jugendhilfe, Sport- und Kulturförderung, aber auch die derzeit umkämpften Bereiche wie Inklusion und Integration, die Beratung von Betroffenen rassistischer Gewalt, die Gedenkstättenarbeit, der Umweltschutz oder Antidiskriminierung. Staatliche Förderung ist hier verfassungsrechtlich über das Sozialstaatsprinzip in Art. 20 Abs. 1 GG oder Staatszielbestimmungen wie Art. 20a GG oder Art. 3 Abs. 2 S. 2 GG legitimiert. Sie bedient zum Teil auch grundrechtliche Schutzpflichten, etwa aus Art. 1 Abs. 1 oder Art. 3 Abs. 3 GG. Sie ist vor allem – das kommt häufig zu kurz, wenn es um Neutralität geht – demokratisch legitimierte Gesellschaftsgestaltung. Lehnen bestimmte Parteien die Förderung der Erinnerungskultur oder der Inklusion von Menschen mit Behinderung ab, werden diese Förderzwecke nicht dadurch schon parteipolitisch. Parteien verfolgen den Zweck, Macht im Staat zu erringen. Schalten sich die Geförderten im Sinne ihrer häufig gemeinnützigen Zwecke in die gesellschaftliche Willensbildung ein, liegt darin ein bloßer Reflex, also eine staatlich nicht gesteuerte Auswirkung auf den Wettbewerb der Parteien. Ist der Zugang zu diesen Förderprogrammen neutral ausgestaltet, sind dem Staat einzelne politische oder sogar parteifeindliche Äußerungen, die aus den geförderten Kontexten erwachsen, nicht zurechenbar, solange die Organisationen partei- und staatsunabhängig sind und keine Zwecke der Erringung politischer Macht verfolgen. Im Regelfall sind die Geförderten auch in einem Ausmaß parteiunabhängig, das die parteinahen Stiftungen um ein Vielfaches übertrifft.

Heikel ist hingegen die Förderung zum Zweck, auf den Parteienwettbewerb einzuwirken. Dies wird etwa auf Teile des geplanten Bereichs der Extremismusprävention im Entwurf für ein Demokratiefördergesetz zutreffen, wenn dieser nicht auf völlig gekünstelte Art verfassungsfeindliche Parteien ausspart.⁶³ Denn „die Chancengleichheit der Parteien kann auch durch faktische oder mittelbare Beeinträchtigungen betroffen sein, wenn diese in der Zielsetzung und in ihren Wirkungen unmittelbaren und zielgerichteten

62 BVerfGE 166, 93, Rn. 176 – „Desiderius Erasmus Stiftung“-Urteil 2023.

63 Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung von Maßnahmen zur Demokratieförderung, Vielfaltgestaltung, Extremismusprävention und politischen Bildung vom 01. März 2023, BT-Drs. 20/5823.

Eingriffen gleichkommen.“⁶⁴ Die Förderung zum Zweck der Parteiwarnung und -bekämpfung gleicht hier in etwa der „Osho“-Konstellation, bei der die Bundesregierung einen Verein gefördert hat, um vor einer religiösen Sekte zu warnen. Das Bundesverwaltungsgericht hat entschieden, dass solch eine Förderung ohne spezialgesetzliche Grundlage gegen den Parlamentsvorbehalt verstößt, da es sich um einen Eingriff in Art. 4 Abs. 1 GG handelt.⁶⁵ Auch Eingriffe in das Recht der Parteien auf Chancengleichheit aus Art. 21 Abs. 1 GG können durch einen „besonderen verfassungsrechtlich legitimierten Grund“ gerechtfertigt werden, wenn sie auf ein Parlamentsgesetz gestützt werden.⁶⁶ Hier kommt das Prinzip der wehrhaften Demokratie in Frage. Eine ganz eigene Debatte müsste dabei der Frage nachgehen, welche Schlüsse aus dem späten Verdikt des Bundesverfassungsgerichts zu ziehen sind, dass das Prinzip der wehrhaften Demokratie keine „pauschale Eingriffsermächtigung“⁶⁷ darstellt und in welchem Verhältnis das zur Legitimität steht, verfassungsfeindliche Parteien „durch eine mit Argumenten geführte politische Auseinandersetzung in die Schranken verweisen zu lassen und dadurch ein Verbotsverfahren überflüssig zu machen“⁶⁸.

V. Grundrechte in der Leistungsverwaltung

Die Förderkonstellation lässt sich nicht nur von der staatlichen Seite durch den Förderzweck hindurch betrachten, sondern auch aus der Perspektive der Geförderten. Dann stellt sich die Frage nach der Wirkung ihrer Grundrechte. Das Bundesverfassungsgericht hat zwar ausgeführt, dass die Grundrechte die Staatsgewalt „umfassend und insgesamt, unabhängig von bestimmten Funktionen, Handlungsformen oder Gegenständen staatlicher Aufgabenwahrnehmung“ binden.⁶⁹ Da es sich bei staatlichen Zuwendungen und Steuerverschonungen um reine Begünstigungen handelt, auf die oben drein keine Ansprüche bestehen, kann der Staat hier nicht klassisch in Grundrechte eingreifen. Eine an der Wirtschaftssubvention geschulte Lehre geht grundsätzlich davon aus, dass im Bereich der Leistungsverwaltung

64 BVerfGE 166, 93, Rn. 176 – „Desiderius Erasmus Stiftung“-Urteil 2023.

65 BVerwGE 90, 112 – „Jugendsekte II“-Urteil 1992.

66 BVerfGE 20, 56 (99), juris-Rn. 117 – „Parteienfinanzierung II“-Urteil 1966.

67 BVerfGE 134, 141 (180), juris-Rn. 114 – „Ramelow“-Beschluss 2013.

68 BVerfGE 40, 287 (292), juris-Rn. 17 – „Verfassungsschutzbericht“-Beschluss 1975.

69 BVerfGE 154, 152, Rn. 91 – „BND“-Urteil 2020.

höchstens Art. 3 Abs. 1 GG in Form einer Selbstbindung der Verwaltung an die eigene Förderpraxis einschlägig ist.⁷⁰ Diese Auffassung stößt aber an ihre Grenzen, wo Grundrechte zu objektiven Gewährleistungspflichten ausgebaut wurden, etwa im Bereich der Kommunikationsgrundrechte.

1. Pressesubvention, Filmförderung und Rundfunkneutralität

Bei der Pressesubvention hat das Bundesverfassungsgericht den Unterschied der Grundrechtswirkung zwischen der Eingriffs- und der Begünstigungskonstellation am deutlichsten eingeebnet. Denn die Freiheit der Presse kann „durch staatliche Vergünstigungen nicht weniger gefährdet werden als durch hoheitliche Eingriffe und Beschränkungen.“⁷¹ Neutralität gilt hier nicht nur gegenüber Dritten, sondern gerade gegenüber den Geförderten: „Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG begründet im Förderungsbereich für den Staat vielmehr eine inhaltliche Neutralitätspflicht, die jede Differenzierung nach Meinungsinhalten verbietet. Dieser Neutralitätspflicht des Staates entspricht auf Seiten des Trägers der Pressefreiheit ein subjektives Abwehrrecht gegen die mit staatlichen Förderungsmaßnahmen etwa verbundenen inhaltslenkenden Wirkungen.“⁷²

Kein Abwehrrecht, aber eine zu beachtende „wertentscheidende Grundsatznorm“ sah das OVG Münster bei der Filmförderung in der Kunstfreiheit: „Bei der Kunstförderung darf der Staat zwar bestimmte Qualitätsanforderungen stellen, aber seine Auswahlentscheidung muß der Autonomie und der Pluralität der Kunst sowie dem Prinzip der staatlichen Neutralität Rechnung tragen; ein staatliches Kunstrichtertum zu Lasten bestimmter Kunstrichtungen darf auch mit den Mitteln der Kunstförderung nicht verfolgt werden, vielmehr stellt die objektive Wertentscheidung der Verfassung für die Freiheit der Kunst dem Staat die Aufgabe, ein freiheitliches Kunstleben zu fördern.“⁷³ Auch hier ging es wieder um die Neutralität des Förderungszugangs und nicht die Neutralität der einzelnen Förderung: „Die staatliche Neutralität kann daher nur dadurch hergestellt werden, daß

70 F. Ossenbühl, Rechtsgutachten, Die Zulässigkeit von „Demokratieerklärungen“ im Rahmen eines Förderprogramms des Bundes, 2011, abrufbar unter (15. November 2024): https://www.ndk-wurzen.de/downloads/Gutachten_Ossenbuhl.pdf.

71 BVerfGE 80, 124 (131), juris-Rn. 18 – „Pressesubvention“-Beschluss 1989.

72 BVerfGE 80, 124 (133), juris-Rn. 28 – „Pressesubvention“-Beschluss 1989.

73 OVG Münster NVwZ 1993, 76, Rn. 46 ff. – „Religionskritischer Film“-Urteil 1992.

die Fördermittel grundsätzlich allen Kunstrichtungen offenstehen mit der Folge, daß die staatliche Subventionierung eines engagierten Kunstwerks nicht als unzulässige Identifizierung mit einer bestimmten Kunstrichtung aufgefaßt werden kann.“⁷⁴ Was das OVG zur Filmförderung ausgeführt hat, lässt sich auf „engagiertes Theater“ übertragen, das kritische Töne gegenüber der AfD anschlägt, da es sich um einen vergleichbaren Fall der staatlichen Kunstförderung handelt.⁷⁵

Ein drittes Beispiel für eine objektivierte Kommunikationsfreiheit ist der öffentlich-rechtliche Rundfunk. Er ist ein „Medium“ des verfassungsrechtlich geschützten Meinungsprozesses und damit auch eine Infrastruktur des Parteienwettbewerbs – wenn auch mit abnehmender Bedeutung.⁷⁶ Im formalen Zugang zu dieser Infrastruktur unterliegt der öffentlich-rechtliche Rundfunk Neutralitätspflichten.⁷⁷ Der Rundfunk darf etwa Wahlwerbespots nicht auf ihre Verfassungsfeindlichkeit überprüfen.⁷⁸ Gleichwohl haben die Sender eine Programmautonomie, die Formate redaktionell frei zu gestalten.⁷⁹ In dieser Verschränkung aus hoheitlichem und grundrechtlichem Handeln gibt es eine gewisse Parallele zur öffentlich finanzierten, aber gesellschaftlich agierenden Zivilgesellschaft. Die Unterschiede sind aber deutlich größer. Weder stellt die geförderte Zivilgesellschaft eine Infrastruktur des Parteienwettbewerbs dar, noch ist sie in der Lage hoheitlich zu handeln. Wenn Vereine Politiker:innen zu Podiumsdiskussionen einladen, handelt es sich um einen innergesellschaftlichen Meinungsaustausch und kein öffentlich-rechtliches Forum des Parteienwettbewerbs. Die für den Rundfunk entwickelte Zusammensetzung aus Neutralitätspflichten für Sendezeiten und „Elefantenrunden“ der Spitzenkandidat:innen und grundrechtlicher Programmhoheit sind deswegen auf die geförderte Zivilgesellschaft nicht übertragbar. Etwas anders gilt höchstens für ausdrückliche Wahlpodien im unmittelbaren Vorfeld von Wahlen.

74 OVG Münster NVwZ 1993, 76, Rn. 50 – „Religionskritischer Film“-Urteil 1992.

75 Zum Themenkomplex AfD-Kritik und Theater: V. Schönian, ZEIT-Online, vom 21. Juli 2024, „Radikal neutral“.

76 BVerfGE 74, 297 (323), juris-Rn. 74 – „Rundfunk V“-Beschluss 1987.

77 BVerfGE 7, 99 (107), juris-Rn. 24 – „Sendezeit I“-Beschluss 1957; BVerfGE 12, 205 (210), juris-Rn. 8 – „Rundfunk I“-Urteil 1961.

78 BVerfGE 47, 198 (227), juris-Rn. 88 – „Wahlwerbespot“-Beschluss 1978.

79 VGH München NVwZ 1991, 581 (582); BVerfG NJW 2002, 2939 – „Kanzlerduell“-Nichtannahmebeschluss; A. Fischer-Lescano/G. Restle, Kein Anspruch auf Sendezeit, VerfBlog 2021/06/09.

2. Zivilgesellschaftliche Äußerungsautonomie

Die Rechtsprechung zur Film- und Presseförderung wirft die Frage auf, ob bei der sonstigen Förderung gezielt zwischen unpolitischen, regierungskritischen oder AfD-kritischen Sportvereinen oder Wohlfahrtsverbänden differenziert werden dürfte. Anders als bei den vorangegangenen Beispielen dient die Förderung hier nicht der Grundrechtsverwirklichung der Geförderten. Es geht also grundrechtlich nur um die neben dem Förderzweck stehende Meinungsfreiheit. Die Meinungsfreiheit ist aber immerhin „schlechthin konstituierend“ für die freiheitliche demokratische Staatsordnung und der Ausgangspunkt der objektiven Grundrechtswirkung gewesen.⁸⁰ Obwohl die Meinungsfreiheit als normativer Anker der Neutralität unter den Tisch fiel, bildete sie in der „Parteienfinanzierung II“-Entscheidung noch den Ursprung des Gedankens parteipolitischer Neutralität: „Art. 5 GG garantiert auch die freie Bildung der öffentlichen Meinung“, und damit die „Vorformung der politischen Willensbildung des Volkes“.⁸¹ Das Gebot parteipolitischer Neutralität ist so gesehen selbst schon eine objektivrechtliche Kehrseite der Meinungsfreiheit. Es geht also nicht darum einen neuen objektiven Gehalt der Meinungsfreiheit zu entwerfen, sondern darum, ein Verfassungsprinzip, das aufs engste auf den gesellschaftlichen Meinungsprozess bezogen ist, im Lichte der Meinungsfreiheit zu interpretieren. Nach einer griffigen Formel von Konrad Hesse verpflichtet die objektive Seite der Grundrechte den Staat, „alles zu tun, um Grundrechte zu verwirklichen, auch wenn hierauf ein subjektiver Anspruch der Bürger nicht besteht“.⁸² Denn die Bindung an die Grundrechte ist nach Art. 1 Abs. 3 GG absolut. Auch wenn kein Anspruch auf Fördergelder oder Steuerver Schonung besteht und eine Neutralitätsanforderung im Regelfall folglich nicht wie ein Eingriff in die Meinungsfreiheit abgewehrt werden kann,⁸³ muss der Staat seine Förderung im Sinne eines freiheitlichen Meinungsprozesses ausgestalten. Zivilgesellschaftliche Äußerungsautonomie ist ebenso ein Versatzstück dieses Prozesses wie der verfassungsrechtlich besonders

80 BVerfGE 7, 198 (208), juris-Rn. 31 – „Lüth“-Urteil 1958; BVerfGE 20, 56 (97), juris-Rn. 115 – „Parteienfinanzierung II“-Urteil 1966.

81 BVerfGE 20, 56 (97 f.), juris-Rn. 115 f. – „Parteienfinanzierung II“-Urteil 1966.

82 K. Hesse in: E. Benda/W. Maihofer/H. Vogel (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl., Berlin 1995, § 5 Rn. 22.

83 Etwas anderes könnte bei der rückwirkenden Aberkennung einer Begünstigung oder einer zweckfremden Neutralitätsanforderung gelten.

geschützte Parteienwettbewerb. In diesem Sinne sperrt sich das Neutralitätsgebot dagegen, auf Grundrechtsträger:innen übertragen zu werden.

Verstände man dagegen wie viele der oben besprochenen Gutachten das staatliche Neutralitätsgebot als Neutralisierungspflicht gegenüber gesellschaftlichen Akteuren, würde eine Ableitung aus der Meinungsfreiheit sich gegen die Meinungsfreiheit verselbstständigen.⁸⁴ Die objektive Kommunikationsverfassung würde sich so gegen die subjektive Kommunikationsfreiheit wenden.⁸⁵ Obendrein würden die Parteien zu Monopolisten der gesellschaftlichen Willensbildung erhoben, wenn tausende Vereine und Verbände, weil sie sich gemeinnützigen Zwecken oder öffentlichen Aufgaben widmen, darauf verpflichtet wären, sich jeder Einwirkung auf die Wettbewerbsstellung der Parteien zu enthalten. Dem Wortlaut von Art. 21 Abs. 1 GG nach wirken die Parteien an der Willensbildung des Volkes nur mit.

VI. Wehrhafte Äußerungsautonomie statt Neutralisierungspflicht

Der konkrete Äußerungsspielraum einzelner staatlich geförderter Akteure kann nur im Einzelfall aus den verfolgten gemeinnützigen Zwecken und den Zuwendungsbescheiden und ihren Nebenbestimmungen ausbuchstabiert werden. Eine verfassungsrechtliche Pflicht des Staates, hier strikte Neutralitätsanforderungen aufzustellen, folgt nicht aus dem Neutralitätsgebot.

Staatliche Neutralität ist immer bereichsspezifisch. Bei der staatlichen Förderung ist sowohl der Chancengleichheit der Parteien als auch der zivilgesellschaftlichen Äußerungsautonomie Rechnung zu tragen. Dafür ist Neutralität im Gemeinnützigkeits- und Zuwendungsrecht eng als Verbot der verdeckten Parteienfinanzierung zu verstehen. Dafür lassen sich die Maßstäbe der Stiftungsfinanzierung verallgemeinern. Die Geförderten müssen rechtlich und tatsächlich unabhängig von den Parteien und vom Staat sein. Sie müssen andere Zwecke verfolgen, als politische Macht im Staat zu erringen und ihre Aufgaben eigenständig und unabhängig verfolgen.

84 Ähnliche Beobachtung zur Glaubensfreiheit und der religiös-weltanschaulichen Neutralität: E. Böckenförde, „Kopftuchstreit“ auf dem richtigen Weg?, NJW 2001, 723.

85 M. Jestaedt in: D. Merten/H. Papier, Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band IX, Heidelberg 2011, § 102 Rn. 7 ff.

Erst dort, wo die Bekämpfung von einer Partei zum Förderzweck wird, sind die parteifeindlichen Äußerungen dem Staat zurechenbar und damit rechtfertigungsbedürftig. Das heißt nicht, dass der Staat die übrigen Förderprogramme nicht neutralisierend ausgestalten darf. Aber eine Pflicht dazu hat er nicht. Im „Wunsiedel“-Beschluss heißt es: „Das Grundgesetz vertraut auf die Kraft der freien Auseinandersetzung als wirksamste Waffe auch gegen die Verbreitung totalitärer und menschenverachtender Ideologien.“⁸⁶ Diese Maxime gilt auch für die geförderte Zivilgesellschaft, deren Wehrhaftigkeit auf ihren Freiheitrechten fußt und erst aus staatlichen Kompetenzen hergeleitet werden muss, wenn die Bekämpfung bestimmter Parteien selbst zum Förderzweck wird.

86 BVerfGE 124, 300 (320), juris-Rn. 50 – „Wunsiedel“-Beschluss 2009.

