

ZLVR

5. Jahrgang

Zeitschrift für Landesverfassungsrecht
und Landesverwaltungsrecht

Die allgemeine Zeitschrift für das Verfassungsrecht und das Verwaltungsrecht aller sechzehn deutschen Länder

Nr. 3 / 2020

Herausgegeben von Hannes Berger und Lukas C. Gundling

ISSN (Online) 2511-3666

Inhalt dieses Heftes

Die persönliche Reichweite des Staatsziels auf kulturellen Zugang

Gmeiner

Seite 77

Bundesverfassungsbeschwerde gegen Landesverfassungsgerichtsentscheidungen?

Berger

Seite 87

Zur Bestandspflicht von und dem Zugang zu Hochschulbibliotheken

Gundling

Seite 89

Rechtsprechung

Seite 92

Rezensionen im Öffentlichen Recht

Seite 107

Morlok/Merten, Parteienrecht

Hilbert/Rauber, Warum befolgen wir Recht?

Dişçi, Der Grundsatz politischer Neutralität

3/2020

Die persönliche Reichweite des Staatsziels auf kulturellen Zugang in Sachsen und Sachsen-Anhalt

Robert Gmeiner*

Die Landesverfassungen von Sachsen (Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf) und Sachsen-Anhalt (Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf) sehen als Staatsziel vor, dass das Land die kulturelle Teilnahme der Menschen durch die Unterhaltung von öffentlichen Museen, Bibliotheken, Theater und sonstiger Einrichtungen fördert bzw. ermöglicht. Der Förderung des Zugangs zu diesen kulturellen Einrichtungen muss dabei nicht für jeden ermöglicht werden, sondern nur gegenüber dem Volk bzw. den Bürgern. Dieser Beitrag widmet sich der Frage, wie der Begriff des Volkes bzw. des Bürgers in diesem Zusammenhang zu verstehen ist.

I. Einleitung

Vornehmlich die ostdeutschen Landesverfassungen¹ enthalten die Pflicht des Staates, der Bevölkerung die Teilnahme an der Kultur zu ermöglichen.² Sieht man einmal von der sächsischen und der sachsen-anhaltischen Regelung ab, wird der Zugang nicht auf bestimmte Menschengruppen beschränkt. Die brandenburgische Regelung normiert die Pflicht des Landes, die Teilnahme am kulturellen Leben zu unterstützen und den Zugang zu den Kulturgütern zu ermöglichen. Die entsprechende Bestimmung in Thüringen verpflichtet das Land, die in Art. 30 Abs. 2 S. 1 ThürVerf genannten Denkmäler der Öffentlichkeit im Rahmen der Gesetze zugänglich zu machen.

* Robert Gmeiner ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Finanz- und Steuerrecht (Prof. Dr. Hellermann) an der Universität Bielefeld.

¹ In den westdeutschen Bundesländern enthalten nur das Saarland in Art. 34 Abs. 2 SaarVerf (dazu: Dieter Dörr, in: Wendt, Rudolf/Rixecker, Roland (Hrsg.), Verfassung des Saarlandes, Saarbrücken 2009, Art. 34 Rn. 2) und Rheinland-Pfalz in Art. 40 Abs. 3 S. 2 RhPfVerf (dazu: Eva Ellen Wagner, in: Brocker, Lars/Droege, Michael/Jutzi, Siegfried (Hrsg.), Verfassung für Rheinland-Pfalz, Baden-Baden 2014, Art. 40 Rn. 13) vergleichbare Regelungen. Sie knüpfen – wie Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf – an das Volk als Berechtigten an.

² Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf; Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf; Art. 34 Abs. 3 BbgVerf (dazu: Hasso Lieber/Steffen Johann Iwers/Martina Ernst, Verfassung des Landes Brandenburg, Wiesbaden 2012, Art. 34 Anm. 6); Art. 30 Abs. 2 S. 3 ThürVerf (die Kommentierung von Elke Heßelmann, in: Linck, Joachim/Baldus, Manfred/Lindner, Joachim/Poppenhäger, Holger/Ruffert, Matthias (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaates Thüringen, Baden-Baden 2013, Art. 30 Rn. 14 enthält nur einen Hinweis auf die Sozialbindung des Eigentums, ohne weitergehende Erläuterung).

Die sachsen-anhaltische Landesverfassung fordert, dass die kulturelle Betätigung *aller Bürger* gefördert wird, insbesondere durch die Unterhaltung öffentlicher Theater, Museen, Büchereien, Gedenkstätten und weiterer Einrichtungen (Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf). Nach der sächsischen Regelung ist *dem gesamten Volk* die Teilnahme an der Kultur zu ermöglichen; ebenfalls durch die Unterhaltung von Museen, Theater, Bibliotheken, Gedenkstätten, etc. (Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf). Sowohl der Bürger- als auch der Volksbegriff werden im Verfassungsrecht primär für das jeweilige Staatsvolk verwendet und schließt Ausländer begrifflich aus (siehe Punkt III). Daher drängt sich die Frage auf, ob die kulturelle Förderpflicht aus Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf bzw. Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf ebenfalls nur gegenüber dem eigenen Landesstaatsvolk besteht oder teleologische Erwägungen ein weitergehendes Verständnis erfordern (siehe Punkte V. und VI.).

II. Bedeutung der aufgeworfenen Frage

Vorliegend kommt es nicht darauf an, ob die Bestimmungen als Staatsziele³, subjektive Teilhaberechte⁴ oder Gleichheitsgebote⁵ einzuordnen sind. Sollte es sich bei ihnen um Grundrechte handeln, ist die Auslegung des Volks- bzw. Bürgerbegriffs entscheidend für die Bestimmung des persönlichen Schutzbereichs, was wiederum für den Rechtsschutz relevant ist.⁶

³ So für Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf: LVerfGE Sachsen-Anhalt 20, 404, 446; Urt. v. 25.4.2007 – LVG 6/06, Rn. 112 (Homepage des Gerichts, zuletzt aufgerufen am 9.9.2020); Michael Kilian, Kulturrecht, in: Kluth, Winfried (Hrsg.), Landesrecht Sachsen-Anhalt, 2. Aufl., Baden-Baden 2010, § 6 Rn. 2; ders., LKV 1993, 73, 76; für Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf: Klaus Müller, Verfassung des Freistaats Sachsen, Baden-Baden, 1993, Anm. zu Art. 11 und auch der VerfGH Sachsen, der in einem Verfahren bzgl. Art. 10 Abs. 3 SächsVerf davon ausgeht, dass Art. 81 Abs. 1 Nr. 4 SächsVerf die Landesgrundrechte abschließend aufzähle (LVerfGE 8, 273, 278 = JbSächsOVG 6, 11, 13) und Art. 11 SächsVerf nicht nennt; allgemein: Claas Friedrich Germelmann, Kultur und staatliches Handeln, Tübingen 2013, 197.

⁴ So wohl Bernd Kunzmann, in: Baumann-Hasske, Harald/Kunzmann, Bernd (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaates Sachsen, 3. Aufl., Berlin 2011, Art. 11 Rn. 12: Teilnahme „ohne gesonderte Zulassungskriterien“. Insoweit könnte es sich um ein Abwehrrecht (Verbot von Zulassungsbeschränkungen) handeln.

⁵ Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf: „*aller Bürger*“; Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf: „*das gesamte Volk*“.

⁶ Dies gilt namentlich für die Verfassungsbeschwerde in Sachsen-Anhalt (Art. 75 Nr. 6, 8 SachsAnhVerf, § 2 Nr. 7, 7a, § 47 Abs. 1 SachsAnhLVerfGG). In Sachsen ist die Verletzung des Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf nicht mit der Verfassungsbeschwerde durchsetzbar (Art. 81 Abs. 1 Nr. 4 SächsVerf, § 27 Abs. 1 SächsVerfGHG), dies führt nach Art. 36 SächsVerf allerdings nicht zur Unbeachtlichkeit; das Recht stellt dennoch ein subjektives Recht i.S.v. § 42 Abs. 2 VwGO dar, dessen mögliche Verletzung vor den Verwaltungsgerichten gerügt werden kann.

Die Untersuchung der Begriffe wird nicht dadurch obsolet, indem man die Regelungen als Staatsziele auffasst. Staatsziele sind vom Land⁷ „nach Kräften anzustreben“ und richtungsweisend für das staatliche Handeln (Art. 3 Abs. 3 SachsAnhVerf, Art. 13 SächsVerf). Sie verpflichten das Land allerdings nur im Rahmen seiner finanziellen Leistungsfähigkeit.⁸ In diesem Rahmen haben alle Staatsgewalten⁹ die Staatsziele bei ihren Entscheidungen zu berücksichtigen: der Gesetzgeber hat sie in seinen Abwägungen und die Exekutive bzw. Judikative haben sie in der Auslegung und Anwendung eines Gesetzes einzubeziehen.¹⁰

Im Bereich der Gesetzgebung ist der Umfang der Staatsziele neben Haushaltsfragen vor allem in Zusammenhang mit der Übertragung neuer Aufgaben auf Kommunen und bei Gebietsänderungen relevant. Die Prüfung, ob ein Gesetz von den Kommunen ein Sonderopfer abverlangt und deren Leistungsfähigkeit für die Wahrnehmung eigener Selbstverwaltungsaufgaben noch gegeben ist, ist nicht nur anhand der allgemeinen verfassungsrechtlichen Aufgabengarantie vorzunehmen, sondern setzt auch die Berücksichtigung der Staatsziele voraus.¹¹

Sieht man einmal von der Sondersituation ab, dass den Einwohnern einer Kommune ein einfachgesetzlicher Anspruch auf Nutzung der öffentlichen Einrichtungen der

Kommune zusteht,¹² besteht kein allgemeiner Anspruch auf Zugang zu kulturellen Einrichtungen. Insoweit besteht hierüber lediglich ein Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung,¹³ wobei die Behörde die Staatsziele zu berücksichtigen hat. Auf die Handlungsform (Öffentliches Recht oder Privatrecht) kommt es dabei nicht an. Je nach Umfang der Staatszielbestimmung können unterschiedliche Gewichtungen zu unterschiedlichen Entscheidungen über den Zugang zur Einrichtung rechtmäßig sein.

Auch wenn die Staatsziele im Gegensatz zu den Grundrechten nicht unmittelbar gerichtlich durchsetzbar sind,¹⁴ müssen sie von den staatlichen Organen bei ihrem Tätigwerden beachtet werden. Eine (verfassungs)rechtlich vertretbare Entscheidung setzt voraus, dass der Umfang der staatlichen Verpflichtung durch die Staatsziele bekannt ist. Daher ist es unerlässlich zu klären, zugunsten welcher Personengruppen die Landesverfassungen den Zugang zu kulturellen Einrichtungen anstreben.

III. Allgemeines Begriffsverständnis

Bevor nun konkret auf die Begriffe des Volkes in Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf und des Bürgers in Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf näher eingegangen wird, bietet sich ein Blick auf die sonstige Verwendung der Begriffe im jeweiligen Landesverfassungsrecht an.

1. Sächsisches Landesverfassungsrecht

Das Volk wird in Art. 5 Abs. 1 S. 1 SächsVerf beschrieben als Bürger deutscher, sorbischer und anderer Volkszugehörigkeit. Der Begriff des Bürgers, der auch Art. 5 Abs. 1 S. 1 SächsVerf zugrunde liegt,¹⁵ wird in Art. 115 SächsVerf definiert. Bürger sind danach nur Deutsche i.S.v. Art. 116 Abs. 1 GG. Dem sächsischen Volk können daher nur deutsche Staatsangehörige und Statusdeutsche – wenn auch mit unterschiedlicher Volkszugehörigkeit – angehören.

2. Sachsen-anhaltisches Landesverfassungsrecht

Im Gegensatz zu Sachsen enthält die Landesverfassung Sachsen-Anhalts keine Definition des Bürgers. Auch wenn

⁷ Das „Land“ in Art. 3 Abs. 3 SachsAnhVerf beschränkt sich nicht auf die unmittelbare Staatsverwaltung: LVerfGE Sachsen-Anhalt 2, 227, 258; 2, 273, 304; ebenso für Art. 13 SächsVerf: *Kunzmann* 2011, in: Baumann-Hasske/Kunzmann, Art. 13 Rn. 6; zur differenzierten Regelung in Art. 36 IV SachsAnhVerf: *Anja Naumann*, Grundrechte, Staatsziele, Einrichtungsgarantien, in: Kilian, Michael (Hrsg.), Verfassungshandbuch Sachsen-Anhalt, Baden-Baden 2004, 127, 150.

⁸ Zu Sachsen: *Kunzmann* 2011, in: Baumann-Hasske/Kunzmann, Art. 13 Rn. 8; *Christoph Degenhart*, LKV 1993, 33, 36; in Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf ist diese Beschränkung ausdrücklich im Normtext erhalten.

⁹ *Kunzmann* 2011, in: Baumann-Hasske/Kunzmann, Art. 13 Rn. 5; *Naumann* 2004, Grundrechte, Staatsziele, Einrichtungsgarantien in: Kilian, S. 149.

¹⁰ LVerfGE Sachsen-Anhalt 20, 404, 446; Urt. v. 25.4.2007 – LVG 6/06, Rn. 112; *Andreas Reich*, Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt, 2. Aufl., Bad Honnef 2004, Art. 3 Rn. 3; *Kunzmann* 2011, in: Baumann-Hasske/Kunzmann, Art. 13 Rn. 8; so auch LVerfGE Brandenburg 8, 97, 135; ausführlich: *Daniel Hahn*, Staatszielbestimmungen im integrierten Bundesstaat, Berlin 2010, S. 83 ff., 394 ff. und passim; für das behördliche Ermessen siehe nur: *Michael Sachs*, in: Stelkens, Paul/Bonk, Hans Joachim/Sachs, Michael (Hrsg.), Verwaltungsverfahrensgesetz, 9. Aufl., München 2018, § 40 Rn. 84; allgemein zur Bindungswirkung von Staatszielen: *Karl-Peter Sommermann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, Tübingen 1997, S. 377-383.

¹¹ LVerfGE Sachsen-Anhalt 2, 227, 249; 2, 273, 312; 18, 544, 557; 18, 561, 572; LKV 2007, 125, 126.

¹² § 24 Abs. 1 SachsAnhKVG; § 10 Abs. 2 SächsGemO; § 9 Abs. 2 SächsLkrO.

¹³ *Sophie-Charlotte Lenski*, Öffentliches Kulturrecht, Tübingen 2013, 261 f., die aufgrund von Art. 3 Abs. 1 GG regelmäßig eine Ermessensreduzierung auf Null annimmt, wenn die Einrichtung tatsächlich für die Allgemeinheit zugänglich ist; ähnlich: *Germelmann* 2013, Kultur, 197, 566.

¹⁴ *Reich* 2004, Sachsen-Anhalt, Art. 3 Rn. 3; *Kunzmann* 2011, in: Baumann-Hasske/Kunzmann, Art. 13 Rn. 2; allgemein: *Marcus Schladebach*, JuS 2018, 118, 119.

¹⁵ *Kunzmann* 2011, in: Baumann-Hasske/Kunzmann, Art. 5 Rn. 5.

eine ähnliche Begriffsverwendung naheliegt¹⁶ dürfen aufgrund der getrennten Verfassungsräume¹⁷ und den unterschiedlichen historischen, demografischen, wirtschaftlichen und sozialen Eigenheiten nicht ohne weiteres Rückschlüsse von der Auslegung einer Landesverfassung auf den Inhalt einer anderen Landesverfassung gezogen werden.¹⁸ Gerade im Kulturverfassungsrecht ist methodisch aufgrund der kulturellen Besonderheiten der Länder¹⁹ mit Blick auf einen Verfassungsvergleich besondere Zurückhaltung geboten.²⁰ Normativ ist die kulturelle Pluralität in der Landesverfassung in Art. 36 Abs. 2 SachsAnhVerf anerkannt.²¹ Wenn schon innerhalb des Landes keine einheitliche Kultur besteht, können kulturverfassungsrechtliche Begriffe anderer Verfassungsrechtsordnungen nicht (primäre) Grundlage für die Auslegung des eigenen Begriffs sein.

Allgemein – und damit losgelöst vom sachsenanhaltischen Begriffsverständnis – ist der Begriff des Bürgers enger zu verstehen als derjenige des Einwohners eines bestimmten Gebietes. Bürger sind nur jene Bewohner eines Gebiets, denen politische Rechte als Teil des Gemeinwesens zustehen, namentlich das Wahlrecht.²² Politische Rechte sind im deutschen Staatsorganisationsrecht – auch auf Landesebene zwingend – exklusiv den

Deutschen vorbehalten.²³ Unter den Bürgerbegriff können somit nur Deutsche subsumiert werden; Ausländer hingegen sind keine Bürger. Wenn auch historisch missverständlich,²⁴ werden dementsprechend die Bürgerrechte in der grundgesetzlichen Grundrechtsdogmatik als diejenigen Grundrechte bezeichnet, die nur den Deutschen vorbehalten sind.²⁵

Rechtsbegriffe – wie hier die des Bürgers – hängen stets von ihrem Bezugspunkt ab²⁶ und sind unter Berücksichtigung des Normzwecks auszulegen.²⁷ Als rechtstheoretisches Ideal²⁸ soll ein Rechtsbegriff innerhalb eines Gesetzes einheitlich verwendet werden.²⁹ Daher ist auch die Verwendung des Begriffs des Bürgers außerhalb des Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf in den Blick zu nehmen. Die sachsenanhaltische Landesverfassung kennt den Begriff des Bürgers noch als Ausübungsberechtigten des Widerstandsrechts in Art. 21 Abs. 5 SachsAnhVerf und als Initiator einer Volksinitiative nach Art. 80 Abs. 1 S. 1 SachsAnhVerf. Ein staatsbürgerliches Bürgerverständnis ist nur bzgl. Art. 80 Abs. 1 S. 1 SachsAnhVerf zweifelsfrei festzustellen, wie sich aus Art. 80 Abs. 2 S. 1 SachsAnhVerf ergibt.³⁰ Schon beim Widerstandsrecht ist die Frage nicht mehr eindeutig zu beantworten. Zwar wird zu Art. 21 Abs. 5 SachsAnhVerf die Auffassung vertreten, Bürger in diesem Sinne seien die Wahlberechtigten gem. Art. 42 Abs. 2 SachsAnhVerf.³¹ Es wird allerdings auch die Auffassung vertreten, dass „Bürger“ in diesem Sinne alle Deutschen unabhängig von der Wahlberechtigung seien.³² Zwingend sind diese Auslegungen aber nicht. Zwar wird zum bundesverfassungsrechtlichen Pendant die Auffassung vertreten, Deutsche iSv Art. 20 Abs. 4 GG seien Deutsche nach

¹⁶ Art. 104 ThürVerf (dazu: *Hermann Josef Blanke*, in: Linck, Joachim/Baldus, Manfred/Lindner, Joachim/Poppenhäger, Holger/Ruffert, Matthias [Hrsg.], *Die Verfassung des Freistaats Thüringen*, 2013, Art. 104 insb. Rn. 8) und Art. 3 Abs. 1 S. 1 BbgVerf (dazu: *Lieber/Iwers/Ernst* 2012, *Brandenburg*, Art. 3 Anm. 1) enthalten ebenfalls eine vergleichbare Begriffsbestimmung des Bürgers.

¹⁷ LVerfGE Sachsen-Anhalt 26, 300, 335 f.; LVerfGE Sachsen 30, 345, 386; aus bundesverfassungsrechtlicher Sicht: BVerfGE 6, 376, 382; 96, 231, 242; vgl. auch aus rechtskultureller Sicht: *Daniel Witte/Marta Bucholz ZRSoz* 37 (2017), 266, 269 ff.

¹⁸ *Robert Gmeiner* GemHH 2018, 254, 255 f.

¹⁹ Vgl. *Michael Kilian* VVDStRL 52 (1993) 176, 177.

²⁰ *Thomas Oppermann*, *Kulturverwaltungsrecht*, Tübingen 1969, 577 und *Udo Steiner*, *Kultur*, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland* IV, 3. Aufl., Heidelberg 2006, § 86 Rn. 4 betonen, dass in der Staatspraxis eine hohe Übereinstimmung im Kulturbereich bestehe. Diese Frage ist aber von der Methodik zu trennen.

²¹ *Reich* 2004, *Sachsen-Anhalt*, Art. 36 Rn. 2; *Hans H. Mahnke*, *Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt*, Baden-Baden 1994, Art. 36 Rn. 4; zur kulturellen Vielfalt des Landes: *Michael Kilian*, *Einführung: Kulturstaat – Die Landesidentität von Sachsen-Anhalt und das Staatsziel des Kulturstaats in der Landesverfassung*, in: ders. (Hrsg.), *Verfassungshandbuch Sachsen-Anhalt*, Baden-Baden 2004, 11, 20-24.

²² *Klaus Weber*, in: Creifelds, Carl (Begr.), *Rechtswörterbuch*, 23. Aufl., München 2019, Lemma Bürger; *Peter Koller*, *Jahrbuch für Recht und Ethik* 3 (1995), 49, 60.

²³ Siehe hierzu die Nachweise in den Fußnoten 54, 55; beachte in diesem Zusammenhang auch Art. 42 Abs. 2 S. 2 SachsAnhVerf und auch Art. 22 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 2 Hs. 2 BbgVerf.

²⁴ *Josef Isensee*, *Grundrechtsvoraussetzungen und Verfassungserwartungen an die Grundrechtsausübung*, in: ders./Kirchhof, *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland* IX, 3. Aufl., Heidelberg 2011, § 190 Rn. 29.

²⁵ Zu dieser Verknüpfung: *Angelika Siehr*, *Die Deutschenrechte des Grundgesetzes*, Berlin 2001, 119 f.

²⁶ *Paul K. Ryu/Helen Silving* ARSP 59 (1973), 57, 63; zur Relation der Begriffe: *Dietmar von der Pfordten* ARSP 98 (2012), 439, 450.

²⁷ *Rolf Wank*, *Juristische Methodenlehre*, München 2019, § 8 Rn. 46; *Bernd Rütters/Christian Fischer/Axel Birk* *Rechtstheorie*, 10. Aufl., München 2018, Rn. 169; auch anerkannt von BVerfG (K) NJW 1992, 1219, 1220; 2015, 3641, 3642.

²⁸ Dies bedeutet freilich nicht, dass dem auch de lege lata so wäre; *Konrad Scors*, *Gedanken zur Grenze und Relativität rechtlicher Begriffsbildung*, in: *Kokemoor, Axel/Kroeschell, Karl/Slapnicar, Klaus/Wedde, Rainer* (Hrsg.), *Recht im Dialog*, Baden-Baden 2013, 669, 681.

²⁹ *Rolf Wank*, *Die juristische Begriffsbildung*, München 1985, 111 ff.

³⁰ *Reich* 2004, *Sachsen-Anhalt*, Art. 80 Rn. 2.

³¹ *Reich* 2004, *Sachsen-Anhalt*, Art. 21 Rn. 8.

³² *Mahnke* 1994, *Sachsen-Anhalt*, Art. 21 Rn. 14 mit Verweis auf Staatsbürger i.S.v. Art. 8 Abs. 1 SachsAnhVerf.

Art. 116 Abs. 1 GG.³³ Allerdings weisen einige Stimmen in der Literatur darauf hin, dass das Widerstandsrecht nicht dem *pouvoir constitué*, sondern dem *pouvoir constituant* zustehe, sodass das Ausüben des Widerstandsrechts keine Ausübung von Staatsgewalt iSv Art. 20 Abs. 2 GG darstellt.³⁴ Dies zeigen andere Landesverfassungen, indem sie das Widerstandsrecht – ohne Verletzung des Art. 20 Abs. 2 GG – auch Ausländern zugestehen.³⁵ Das Bürgerverständnis in Art. 21 Abs. 5 SachsAnhVerf kann zwar auf Wahlberechtigte oder alle Deutsche beschränkt sein, zwingend ist dies aber nicht.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass der zweite Hauptteil der sachsen-anhaltischen Verfassung mit „Bürger und Staat“ überschrieben ist. Dieser Teil beschränkt sich allerdings nicht nur auf die Regelung der Rechtsbeziehungen zwischen dem Landesvolk und der Landesstaatsgewalt, sondern nimmt zum Teil auch Ausländer in den Anwendungsbereich diverser Regelungen auf.³⁶ Der Bürgerbegriff ist jedenfalls in diesem Zusammenhang weiter zu verstehen als das klassische Verständnis, dass an das Innehaben politischer Rechte anknüpft.

Damit ist festzuhalten, dass die sachsen-anhaltische Landesverfassung den Bürgerbegriff anders als diejenige in Sachsen nicht definiert und auch nicht einheitlich verwendet. Eine allgemeine Begriffsbestimmung ist nicht möglich, sodass seine konkrete Verwendung in Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf maßgeblich ist.

³³ *Bernd Grzeszick*, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Begr.) Grundgesetz, Stand: 73. Erg.-Lfg. 2014, Art. 20 IX Rn. 14; *Karl-Peter Sommermann*, in: von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Begr.), Grundgesetz, 7. Aufl., München 2018, Art. 20 Rn. 341; *Karl Friedrich Bertram*, Das Widerstandsrecht des Grundgesetzes, Berlin 1970, 50. Zur Grundrechtsträgerschaft von Ausländern: *Fabian Wittreck*, Verfassungsrechtliche Fragen des Widerstandsrechts heute, in: Schweikard, David P./Mooren, Nadine/Siep, Ludwig (Hrsg.), Ein Recht auf Widerstand gegen den Staat?, Tübingen 2018, 49, 54 f.; dagegen bereits *Bertram* aaO, 51 f.

³⁴ *Grzeszick* 2014, in: Maunz/Dürig, Art. 20 IX Rn. 14; wohl auch BGH NJW 1962, 195, 196 zu § 1 BEG: Bezugspunkt des Widerstandsrechts sei eine „übergesetzliche Rechtsordnung“; a.A. *Sommermann* 2018, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20 Rn. 341; s.a. *ders.* Der Staat 54 (2015), 575, 580 f.

³⁵ Z.B.: Art. 36 Abs. 3 BerlVerf: *Hans-Joachim Drieheus*, in: *ders.* (Hrsg.), Verfassung von Berlin, 4. Aufl., Baden-Baden 2020, Art. 36 Rn. 8; ebenso: Art. 19 BremVerf; Art. 147 I HessVerf.

³⁶ Z.B. Art. 12 Abs. 1 SachsAnhVerf, hierzu: *Winfried Kluth*, in: Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa VIII, Heidelberg 2017, § 258 Rn. 41; zu Art. 25 Abs. 2 SachsAnhVerf: *Reich* 2004, Sachsen-Anhalt, Art. 25 Rn. 2; allgemein zur Differenzierung des persönlichen Schutzbereichs bei den Landesgrundrechten: *Naumann* 2004, Grundrechte, Staatsziele, Einrichtungsgarantien, in: *Kilian*, S. 135.

IV. Meinungsstand in der Literatur

Obwohl Art. 5 Abs. 1 S. 1, Art. 115 SächsVerf das Volk auf deutsche Staatangehörige beschränkt, soll diese Einschränkung nach *Bernd Kunzmann* nicht für den Volksbegriff in Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf gelten. Dies ergebe sich daraus, dass der Zugang zur Kultur nicht Wahrnehmung von Bürgerrechten sei. Zweck sei vielmehr, dass allen Bewohner Sachsens und den Gästen im Rahmen des Aufenthaltszwecks der Zugang zur Kultur ermöglicht werde.³⁷ Dagegen verweist *Klaus Müller* in seiner Kommentierung auf den Volksbegriff des Art. 5 SächsVerf.³⁸

Für Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf vertritt *Andreas Reich* die Auffassung, dass Bürger alle Deutsche mit Wohnsitz in Sachsen-Anhalt seien. Würde man den Begriff des Bürgers iSv Art. 80 Abs. 1 SachsAnhVerf verstehen, hätte dies zur Folge, dass die kulturelle Betätigung der Minderjährigen zum Erziehungs- und Ausbildungsbereich zu zählen sei. Dies erscheine aber nicht sachgerecht. Vielmehr sei umgekehrt das Wahlrecht der Volljährigen nur eine Ausprägung des Bürger-Status'.³⁹

V. Kultur und Menschenwürde

Zwar ist in Art. 1, 11 SächsVerf, Art. 36 SachsAnhVerf die Kulturpflichtigkeit der Länder normativ verankert. Nach einem nicht unbeachtlichen Teil der Literatur soll es sich bei der Kultur darüber hinaus um eine Ausprägung der Menschenwürde handeln.⁴⁰ Dies wird damit begründet, dass die „Kultur [...] untrennbar mit der Persönlichkeit des Menschen verbunden“ sei.⁴¹ Die Herstellung eines solchen Zusammenhangs ist nicht nur eine normative Zuordnung, sondern scheint von der Psychologie bestätigt zu werden: Das Individuum stehe in einer dynamischen Wechselwirkung zu seiner Umwelt,⁴² sodass die Persönlichkeit eines

³⁷ *Kunzmann* 2011, in: Baumann-Hasske/Kunzmann, Art. 11 Rn. 12.

³⁸ *Müller* 1993, Sachsen, Anm. zu Art. 11.

³⁹ *Reich* 2004, Sachsen-Anhalt, Art. 36 Rn. 3. Dagegen gehen *Kilian* 2004, Kulturstaat, in: *Kilian*, S. 28-30 und *Mahnke* 1994, Sachsen-Anhalt auf den Bürgerbegriff überhaupt nicht ein.

⁴⁰ *Theodor Maunz*, Die kulturelle Sicherheit des Bürgers, in: *ders.* (Hrsg.), Festschrift für Willibald Apelt, München 1958, S. 113, 115; *Dieter Grimm* VVDStRL 42 (1984), 46, 65; *Max-Emmanuel Geis*, DÖV 1992, 522, 525; *Germelmann* 2013, Kultur, 118 f.

⁴¹ *Geis* DÖV 1992, 522, 525; *Kilian* 2010, in: *Kluth*, § 6 Rn. 1; *Lenski* 2013, Kulturrecht, 310, darüber hinaus weist sie noch auf eine kommunikativ-schöpferische Funktion der Kultur hin.

⁴² *Ralph Linton*, Gesellschaft, Kultur, Individuum, Frankfurt am Main 1974, S. 71; vgl. auch Abg. *Dr. Rüdiger Fikentscher* (SPD), SachsAnhPIProt. 1/34, 3731, 373: Kultur sei „eine Lebensgrundlage, die die menschliche Gesellschaft selbst hervorgebracht hat, durch die sie sich erhält und die sie bewahren muß.“ und *Harry C. Triandis*, Psychological Review 96 (1989), 506, 511: „Culture is for the society, what memory is to the person.“

Menschen von der Kultur mitgeprägt werde.⁴³ Dementsprechend gewährleistet das Existenzminimum als Ausprägung der Menschenwürde ein Mindestmaß an Teilhabe am kulturellen Leben.⁴⁴

Die Menschenwürde nach Art. 14 Abs. 1 S. 1 SächsVerf, Art. 4 Abs. 1 SachsAnhVerf steht jedenfalls⁴⁵ allen natürlichen Personen zu, und zwar unabhängig von der Staatsangehörigkeit⁴⁶ und damit auch unabhängig von der Zugehörigkeit zum Volk bzw. zum Bürgertum. Steht die Menschenwürde jeder Person unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit zu und ist die Kultur derart eng mit der Menschenwürde verbunden, dass – wenn auch nur minimale – Partizipationsansprüche daraus erwachsen, könnte man daran denken, dass jeder Mensch Zugang zur Kultur haben müsse. Folge wäre, dass Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf und Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf dahingehend auszulegen wären, dass jedem Menschen unabhängig von seiner Staatsangehörigkeit der Zugang zur Kultur zu ermöglichen sei. Eine solche Argumentation greift allerdings zu kurz, da die Menschenwürde nach Art. 14 Abs. 2 SächsVerf die Quelle aller Grundrechte ist. Damit wird deutlich, dass die dem Art. 14 SächsVerf folgenden Grund-

rechte die Menschenwürde konkretisieren.⁴⁷ Sofern diese ihrerseits nicht Art. 14 Abs. 1 SächsVerf beeinträchtigen, sind sie vorrangig zu prüfen, ohne dass es noch einen Rückgriff auf die Menschenwürde bedürfte.⁴⁸ Zwar enthält Art. 4 SachsAnhVerf keine mit Art. 14 Abs. 2 SächsVerf vergleichbare Regelung, dennoch wird man davon ausgehen können, dass dies entsprechend auch für Sachsen-Anhalt gilt,⁴⁹ denn die Menschenwürde „prägt den gesamten Katalog der Grundrechte als deren Wurzel“⁵⁰. Obwohl sie als Grundlage aller Grundrechte jeder Person unabhängig von der Staatsangehörigkeit zusteht, sehen einige Landesgrundrechte (wie z.B. Art. 24 Abs. 1, 29 SächsVerf; Art. 13 Abs. 1, 16 Abs. 1 S. 1 SachsAnhVerf) dennoch eine Begrenzung des persönlichen Schutzbereichs auf Deutsche vor. Geht man nicht davon aus, dass es hierbei um landesverfassungswidriges Landesverfassungsrecht handeln soll,⁵¹ ist nicht jedes Grundrecht und damit letzten Endes auch jede Ausprägung der Menschenwürde zwingend menschenrechtlich zu betrachten.

In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die Verfassung selbst das aus der Menschenwürde abgeleitete Teilhaberecht zugunsten der deutschen Staatsangehörigen einschränken kann. So fällt nach dem BVerfG auch ein Mindestmaß an politischer Teilhabe in den Schutzbereich des Art. 1 Abs. 1 GG.⁵² Obwohl das grundrechtliche Existenzminimum einheitlich gewährleistet wird und eine Trennung von physischen und soziokulturellen Aspekten daher gerade nicht zulässig ist,⁵³ sind Ausländer als Nichtdeutsche – auch auf Länderebene zwingend⁵⁴ – vom

⁴³ Paul Ekman/Wallace C. Friesen, *Semiotica* 1 (1969), 49, 59; Susan E. Cross/Erin E. Hardin/Berna Gercek-Swing, *Personality and Social Psychology Review* 15 (2011), 142 ff.

⁴⁴ Jeweils zu Art. 1 Abs. 1 GG: BVerfGE 125, 175, 223; 132, 134, 160; 137, 34, 72; 142, 353, 370; BVerfG, NJW 2019, 3703, 3704; BSG, NJW 2018, 1774, 1775; Michael Antoni, in: Hömig, Dieter/Wolff, Heinrich-Amadeus (Hrsg.), *Grundgesetz*, 12. Aufl., Baden-Baden, 2018, Art. 1 Rn. 8; Jörg Althammer, in: Görres-Gesellschaft (Hrsg.), *Staatslexikon*, 8. Aufl., Freiburg i. Br. 2018, Stichwort: Existenzminimum, Punkt I.1; Sebastian Müller-Franken ebd., Stichwort Existenzminimum, Punkt II.1; Uwe Berlit/Wolfgang Conradis/Andreas Kurt Pattar, *Existenzsicherungsrecht*, 3. Aufl., Baden-Baden 2019, Kap. 23 Rn. 10; Sabine Knickrehm, in: Gagel, Alexander (Hrsg.), *SGB II/SGB III*, Stand: 62. Erg.-Lfg. 2016, vor §§ 1 ff. SGB II Rn. 37; Thomas Voelzke, in: Hauck, Karl/Noftz, Wolfgang (Hrsg.), *Sozialgesetzbuch II*, Stand: 2/2020, Grundlagen des Verfassungs- und Europarechts Rn. 17; Jörn Ipsen, *Staatsrecht II*, 22. Aufl., München 2019, Rn. 239; Germelmann 2013, *Kultur*, 118 f., 190; zu dessen Berechnung: Irene Becker, *Zur Bemessung des soziokulturellen Existenzminimums: Grundlegende methodische Aspekte*, in: Hanesch, Walter/Fukama, Hisashi (Hrsg.), *Das letzte Netz sozialer Sicherung in der Bewährung*, Baden-Baden 2012, S. 117 ff.

⁴⁵ Offengelassen für die GbR: SächsVerfGH Beschl. v. 01.06.2006 – Vf. 11-IV-06, Rn. 25 (juris); vgl. in diesem Zusammenhang auch die Überlegung von Jens Kersten, *ZRSoz* 37 (2017), 8, 11.

⁴⁶ Jochen Rozek, in: Baumann-Hasske, Harald/Kunzmann, Bernd (Hrsg.), *Die Verfassung des Freistaates Sachsen*, 3. Aufl., Berlin 2011, Art. 14 Rn. 4; Reich 2004, *Sachsen-Anhalt*, Art. 4 Rn. 1; vgl. auch aus der Rechtsphilosophie: Matthias Mahlmann, *Rechtsphilosophie und Rechtstheorie*, 5. Aufl., Baden-Baden 2019, § 32 Rn. 46: Selbstzweckhaftigkeit des Menschen aufgrund seiner anthropologischen Gegebenheit.

⁴⁷ Rozek 2011, in: Baumann-Hasske/Kunzmann; Art. 14 Rn. 11; zu Art. 1 Abs. 1 GG: Friedhelm Hufen, *Staatsrecht II*, 7. Aufl., München 2018, § 10 Rn. 18.

⁴⁸ Rozek 2011, in: Baumann-Hasske/Kunzmann, Art. 14 Rn. 11.

⁴⁹ Vgl. Naumann 2004, *Grundrechte, Staatsziele, Einrichtungsgarantien*, in: Kilian, 138 mit Blick auf die Präambel.

⁵⁰ Sabine Blömacher, *Die Menschenwürde als Prinzip des deutschen und europäischen Rechts*, Berlin 2016, 127 zu Art. 1 Abs. 1 GG ebenso wie die folgenden Nachweise; Lothar Michael/Martin Morlok *Grundrechte*, 7. Aufl., Baden-Baden 2020, Rn. 142: Ausgangspunkt der Verfassung; Uwe Volkmann, *FAZ* v. 24.11.2003, 8: „Herzkammer und Seele des Ganzen“; Georg Lohmann *RphZ* 2015, 170, 175: „vorverfassungsmäßige Basis der Menschenrechte“; hierzu umfassend: Klaus Stern, *Menschenwürde als Wurzel der Menschen- und Grundrechte*, in: Achterberg, Norbert (Hrsg.), *Festschrift für Scupin*, Berlin 1983, 627 ff.

⁵¹ Eine andere Frage ist, ob die Landesverfassung mit Bundesrecht vereinbar ist. Dies wird in der Literatur nicht diskutiert und daher vorliegend außer Acht gelassen.

⁵² BVerfGE 125, 175, 223; 132, 134, 160; Christian Hillgruber, in: BeckOK *Grundgesetz*, Stand: 42. Ed. 2019, Art. 1 Rn. 15.

⁵³ BVerfGE 137, 34, 91; BVerfG, NJW 2019, 3703, 3704; Voelzke 2020, in: Hauck/Noftz, *Grundlagen des Verfassungs- und Europarechts* Rn. 17.

⁵⁴ BVerfGE 83, 37, 53; BremStGHE 5, 36, 48 f.; 8, 234 = LVerfGE 25, 235, 247; LVerfGE Thüringen 29, 276, 298; Alexander-Kyrill Schwarz, in: von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck,

Wahlrecht ausgeschlossen,⁵⁵ sodass eine verfassungsimmanente Einschränkung eines aus der Menschenwürde wurzelnden Anspruchs vorliegt.⁵⁶

Ein Mindestmaß auf kulturelle Teilhabe muss als Ausfluss der Menschenwürde jedem Menschen im Geltungsbereich des Grundgesetzes unabhängig von der Staatsangehörigkeit gewährleistet werden.⁵⁷ Die Menschenwürde fordert allerdings keinen umfassenden kulturellen Teilhabeanspruch, sondern eben nur ein Mindestmaß. Es besteht dabei keine Pflicht, dieses Mindestmaß landesverfassungsrechtlich zu gewährleisten. So ist im Rahmen der Sozialhilfe (§§ 1 Abs. 1⁵⁸, 20 Abs. 1 S. 2, 28 Abs. 1 S. 1 SGB II, §§ 1 S. 1⁵⁹, 27a Abs. 1 S. 2, 34 Abs. 1 S. 1 SGB XII, § 1 AsylbLG⁶⁰) das kulturelle Existenzminimum auf Bundesebene einfachgesetzlich für jedermann abgesichert. Daher können Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf, Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf losgelöst von der Menschenwürde über das Existenzminimum hinausgehen, sodass ihre Begrenzung auf bestimmte Staatsangehörige keine Verletzung des kulturellen Existenzminimums darstellt.

Nach der landesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung liegt eine Verletzung des Art. 14 Abs. 1 S. 1 SächsVerf, Art. 4 Abs. 1 S. 1 SachsAnhVerf erst vor, wenn der Betroffene „einer Behandlung ausgesetzt wird, die seine Subjektqua-

lität prinzipiell in Frage stellt, oder dass in der Behandlung im konkreten Fall eine willkürliche Missachtung der Würde des Menschen liegt. Die Behandlung des Menschen durch die öffentliche Hand muss, wenn sie die Menschenwürde berühren soll, Ausdruck der Verachtung des Wertes, der dem Menschen kraft seines Personseins zukommt, also in diesem Sinne eine ‚verächtliche Behandlung‘ sein.“⁶¹ Allein eine vorrangige Berücksichtigung der Deutschen beim Zugang zu kulturellen Einrichtungen zuzulasten von Ausländern stellt weder prinzipiell ihre Subjektivqualität in Frage noch werden sie verächtlich gemacht oder ihre Würde willkürlich missachtet. Vielmehr liegt eine – nach Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG nicht verpönte⁶² – Priorisierung hinsichtlich der Ermöglichung des Zugangs zu kulturellen Einrichtungen vor.

Die Menschenwürde der Ausländer steht einer restriktiven, auf Deutsche begrenzte Auslegung des Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf bzw. Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf damit nicht entgegen.

VI. Auslegung der Landesverfassungen

Art. 34 Abs. 3 BbgVerf und Art. 30 Abs. 2 S. 3 ThürVerf sehen vor, dass das Land darauf hinwirkt, dass die kulturellen Einrichtungen öffentlich zugänglich sind. Eine mit Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf bzw. Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf vergleichbare Einschränkung auf bestimmte Personengruppen enthalten sie nicht.⁶³ Dies zeigt, dass die vorgenommenen Einschränkungen grammatikalisch nicht zwingend geboten sind. Somit ist aufgrund des Wortlauts davon auszugehen, dass der Bürger in Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf und das Volk in Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf keine unbedeutenden (aber sprachlichen notwendigen) Lückenfüller sind, sondern ihnen eine konstitutive und damit auch beschränkende Wirkung zukommt.

1. Der Volksbegriff in Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf

Nach Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf ist der Zugang zur Kultur nur dem gesamten Volk zu ermöglichen. Wie sich aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 SächsVerf ergibt, umfasst das Volk die Bürger deutscher, sorbischer und sonstiger Volkszugehörigkeit, wobei Bürger nach der Bestimmung des Art. 115 SächsVerf nur Deutsche i.S.v. Art. 116 Abs. 1 GG sind. Sieht man einmal von Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf ab, verwendet die sächsische Verfassung den Begriff des Volkes ausschließ-

Christian (Begr.), Grundgesetz, 7. Aufl., München 2018, Art. 28 Rn. 77; a.A. *Brun-Otto Bryde* StWStP 5 (1994), 305, 317 ff.; Zulässigkeit eines Ausländerwahlrechts durch eine Verfassungsänderung: *Bernd Grzeszick*, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Hrsg.), Grundgesetz, Stand: 57. Erg.-Lfg. 2010, Art. 20 II Rn. 83.

⁵⁵ BVerfGE 83, 37, 50 ff.; *Martin Morlok/Lothar Michael*, Staatsorganisationsrecht, 4. Aufl., Baden-Baden 2019, Rn. 153; *Horst Dreier*, in: ders. (Hrsg.), Grundgesetz, 3. Aufl., Tübingen 2015, Art. 20 (Demokratie) Rn. 90; *Sommermann* 2018, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20 Rn. 148, 153; *Jan Schnapp*, in: von Münch, Ingo/Kunig, Philip (Hrsg.), Grundgesetz, 6. Aufl., München 2012, Art. 20 Rn. 24; *Grzeszick* 2010, in: Maunz/Dürig, Art. 20 II Rn. 83.

⁵⁶ Sondervotum *Ute Sacksofsky*, BremStGHE 8, 234 = LVerfGE 25, 257, 260; dazu bereits: *Klaus Ferdinand Gärditz/Christian Hillgruber* JZ 2009, 872, 873.

⁵⁷ BVerfGE 132, 134, 160; *Ferdinand Kirchhof*, NZS 2015, 1, 4; *Hufen* 2018, Staatsrecht II, § 10 Rn. 17.

⁵⁸ *Knickrehm* 2016, in: Gagel, SGB II § 1 Rn. 14; *Johannes Münder*, in: ders. (Hrsg.), Sozialgesetzbuch II, 6. Aufl. 2017, § 1 Rn. 5; *Stefan Muckel/Markus Ogorek/Stephan Rixen*, Sozialrecht, 5. Aufl., München 2018, § 13 Rn. 51; *Thomas Voelzke*, in: Hauck, Karl/Noftz, Wolfgang (Hrsg.), Sozialgesetzbuch II, Stand: 3/2019, § 1 Rn. 22.

⁵⁹ *Volker Warendorf*, in: Grube, Christian/Warendorf, Volker (Hrsg.), Sozialgesetzbuch XII, 6. Aufl., München 2018, § 1 Rn. 20; *Christian Armborst*, in: Bieritz-Harder, Renate/Conradis, Wolfgang/Thie, Stephan (Hrsg.), Sozialgesetzbuch XII, 11. Aufl., Baden-Baden 2018, § 1 Rn. 5.

⁶⁰ *Constantin Cantzler*, Asylbewerberleistungsgesetz, Baden-Baden 2019, § 1 Rn. 12.

⁶¹ VerfGH Sachsen Beschl. v. 24.10.2002 – Vf. 50-IV-02, Rn. 36 (juris); Beschl. v. 21.03.2019 – Vf. 8-IV-19, Rn. 12 (juris); der Sache nach ähnlich: LVerfG Sachsen-Anhalt (K), Beschl. v. 5.8.2019, LVG 19/19 (K5), Rn. 66 (juris); vgl. auch LVerfGE Sachsen-Anhalt 30, 415, 434.

⁶² BVerfGE 51, 1, 30; 90, 27, 37; 130, 240, 255; *Uwe Kischel*, in: BeckOK-GG, Stand: 42. Ed. 2019, Art. 3 Rn. 132.

⁶³ *Germelmann* 2013, Kultur, S. 197 übersieht diese Unterschiede.

lich in einem politischen Sinn und beschränkt ihn damit auf Deutsche.⁶⁴

Die Begriffsbestimmungen in Art. 5 Abs. 1 S. 1 und Art. 115 SächsVerf sind als Grundlagen des Staates bzw. Schlussbestimmungen systematisch vor bzw. hinter die Klammer des speziellen Verfassungsrechts gezogen und gelten daher nicht nur für spezielle Regelungsbereiche, sondern beanspruchen für das gesamte sächsische Verfassungsrecht Geltung. Daher ist zunächst von diesem allgemeinen Verständnis auszugehen.

Um von der allgemeinen Begriffsbestimmung abzuweichen, besteht kein Anlass. Auch der teleologische Einwand, dass es sich bei Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf nicht um die Wahrnehmung von Bürgerrechten handle, ist eher zirkelschlüssig als teleologisch überzeugend. Methodisch ist hierbei zu berücksichtigen, dass Rechtsbegriffe als Tatbestandsmerkmale zwar mithilfe des Normzwecks zu bestimmen sind.⁶⁵ Allerdings ist der Normzweck seinerseits anhand des Normtextes zu ermitteln.⁶⁶ Der Normzweck darf also nicht losgelöst vom Normtext a priori vorausgesetzt werden. Genau dies geschieht allerdings, wenn man anhand des Normzwecks Rückschlüsse auf die Auslegung einzelner Tatbestandsmerkmale zieht, ohne zuvor den Normzweck anhand des Normtextes ermittelt zu haben. Es ist daher zunächst zu klären, was unter dem Begriff „Volk“ zu verstehen ist, bevor man den Normzweck bestimmt. Sofern man „Volk“ in Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf entsprechend Art. 5 Abs. 1 S. 1, Art. 115 SächsVerf versteht, kann Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf entgegen *Bernd Kunzmann* als Ausübung eines Bürgerrechts verstanden werden. Dass dies eine *mögliche* Auslegung darstellt, zeigt ein Blick nach Sachsen-Anhalt (siehe Punkt IV.). Schließlich ist zu beachten, dass Kultur nicht nur Ausprägung der Menschenwürde darstellt, sondern – wie noch sogleich hinsichtlich Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf ausführlich gezeigt wird – auch eine elementare Voraussetzung für das verfassungsrechtliche Demokratieverständnis (siehe Punkt VI.2.b)aa)) enthält.

Damit lässt sich die Beschränkung des Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf auf deutsche Staatsangehörige durchaus rechtfertigen. Es ist damit kein Grund gegeben, von der Lan-

desverfassung selbst vorgegebenen Begriffsbestimmung abzuweichen.

2. Der Bürgerbegriff des Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf

Die Landesverfassung Sachsen-Anhalts enthält keine mit Art. 5 Abs. 1 S. 1, Art. 115 SächsVerf vergleichbare Regelung und verwendet den Begriff des Bürgers uneinheitlich. Aufgrund seiner historischen Entwicklung meint „Bürger“ Menschen mit politischen Rechten, namentlich dem Wahlrecht, wie es Art. 80 Abs. 1 SachsAnhVerf selbst aufgreift. Daher ist zunächst davon auszugehen, dass der fachkundig beratene⁶⁷ Verfassungsgeber den Begriff kannte und Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf daher zunächst die herkömmliche Bedeutung zukommt.

a) Entstehungsgeschichte

Einen ersten Anhaltspunkt für das Begriffsverständnis bietet die Entstehungsgeschichte des Art. 2 SachsAnhVerf. In der Norm sind die Grundlagen des Staates kodifiziert, die auch dem verfassungsändernden Gesetzgeber entzogen sind (Art. 78 Abs. 3 SachsAnhVerf). Während der Beratungen zur Verfassungsgebung wurde erwogen, ob in Art. 2 Abs. 1 SachsAnhVerf neben dem Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen auch das Bekenntnis zur Kultur aufgenommen werden sollte. Dies wurde letzten Endes von den Abgeordneten abgelehnt. Eine unterschiedliche Behandlung von Umweltschutz einerseits und Kultur sei geboten. Der Schutz der Umwelt betreffe die gesamte Menschheit; die Kultur betreffe hingegen nur die in Sachsen-Anhalt lebenden Menschen.⁶⁸ Der Verfassungsgeber ging also davon aus, dass die verfassungsrechtlichen Kulturregelungen einen persönlichen Bezug zu Sachsen-Anhalt voraussetzen.

b) Systematik

Neben diesem historischen Argument sprechen auch drei systematische Argumente dafür, dass Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf für den Zugang zu kulturellen Einrichtungen einen Bezug zum Land fordert.

aa) Kultur und Demokratie

Zum einen befindet sich Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf im Abschnitt über die Staatsziele und wird auch als Staatsziel verstanden.⁶⁹ Während (klassische) Grundrechte dem Staat Verbote auferlegen, also festlegen, was er nicht darf, beschreiben Staatsziele den Zweck und die Aufgaben

⁶⁴ Präambel, Art. 3 Abs. 1, Abs. 2 S. 1, Art. 4 I, Art. 39 Abs. 1, 3, Art. 70, Abs. 1, 2, Art. 77 Abs. 1, 3, Art. 92 Abs. 1; zu Art. 86 Abs. 1 SächsVerf beachte jedoch Art. 22 Abs. 1 S. 1 AEUV, Art. 28 Abs. 1 S. 3 GG (dazu: *Manfred Zuleeg*, Kommunalwahlrecht für Unionsbürger, in: Bovenschulte, Andreas (Hrsg.), *Demokratie und Selbstverwaltung in Europa*. Festschrift für Dian Schefold zum 65. Geburtstag, Baden-Baden 2001, 117 ff.).

⁶⁵ Siehe hierzu die Nachweise in Fußnote 27.

⁶⁶ *Rüthers/Fischer/Birk* 2018, *Rechtstheorie*, Rn. 729; *Friedrich Müller/Ralph Christensen* *Juristische Methodik I*, 11. Aufl., Berlin 2013, Rn. 351a.

⁶⁷ Zu den Beratern des Verfassungsausschusses gehörten die Staatsrechtler und Landesverfassungsrichter *Christian Starck* und *Hans-Peter Schneider*.

⁶⁸ Abg. *Dr. Reinhard Höppner* (SPD, Berichterstatter) *SachsAnhPIProt.* 1/34, 3722, 3723.

⁶⁹ Siehe Fußnote 2.

des Staates.⁷⁰ Eine Funktion, welche einem Staatsziel in diesem Zusammenhang zukommen kann, ist die politische Integration des Staatsvolkes.⁷¹ Zwar kommt der Kultur – wie oben in Bezug auf die Persönlichkeitsentwicklung dargestellt – der individuell-geistigen Ebene die wichtigste Funktion zu,⁷² doch ist sie nicht die einzige. Kultur kann auch identitätsstiftend auf das Gemeinwesen wirken.⁷³ Im Lissabon-Urteil verlangt das BVerfG für die demokratische Legitimation eine – wenn auch nur relative – geistige und kulturelle Homogenität des Volkes.⁷⁴ Daher steht die Kulturpolitik (auch) im Dienst der Demokratie des Landes. Wie bereits mehrfach erwähnt, ist die demokratische Partizipation den Deutschen vorbehalten, sodass eine Begrenzung auf die Wahlberechtigten gerechtfertigt ist.

bb) Das System des Art. 36 SachsAnhVerf

Zum anderen ist zu berücksichtigen, dass sowohl im Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf vorhergehenden als auch dem nachfolgenden Absatz mit der Pflege heimatbezogener Einrichtungen, regionaler Eigenheiten und Denkmäler ein räumlicher Bezug zum Land besteht. Auch diese Bestimmungen sind nicht zweckfrei,⁷⁵ sondern dienen der Persönlichkeitsentwicklung und der Sicherung einer homogenen Gesellschaft als Grundlage der Demokratie. Anknüpfungspunkt für den Schutz nach Art. 36 Abs. 2, 4 SachsAn-

⁷⁰ Roman Herzog, Staatszielbestimmungen, in: Pitschas, Rainer/Uhle, Arnd (Hrsg.), Wege gelebter Verfassung in Recht und Politik. Festschrift für Rupert Scholz zum 70. Geburtstag, Berlin 2007, 219, 221; Robert Gmeiner ZLVR 2018, 123, 128 m.w.N.; ebenso: Thomas Rincke, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen, Frankfurt am Main 1997, S. 27: Staatsziele lassen Bürger an staatlichen Leistungen partizipieren, sie beschreiben also, welche Leistung der Staat bereitstellen muss, somit auch, welche Aufgaben er zu erfüllen hat.

⁷¹ Herzog 2007, Staatszielbestimmungen, in: Pitschas/Uhle, 219, 222.

⁷² Lenski 2013, Kulturrecht, S. 308.

⁷³ Dieter Grimm VVDStRL 42 (1984), 46, 62-64; Lenski 2013, Kulturrecht, S. 313 f.; Hans-Ulrich Evers, NJW 1983, 2161, 2166 f.: Kultur sei „Voraussetzung der geistigen Existenz des Verfassungsstaates, den sie in Verflechtung mit den Werten der Gerechtigkeit, der Sittlichkeit und der Freiheit begründet, rechtfertigt und zusammenhält.“; Peter Häberle AÖR 110 (1985), 577, 608: Kultur sei „unentbehrlich [...] für die Identität des Verfassungsstaats“.

⁷⁴ BVerfGE 89, 155, 186; Grzeszick 2010, in: Maunz/Dürig, Art. 20 II Rn. 47, 302; Dreier 2015, in: ders., Art. 20 (Demokratie) Rn. 71; Ernst-Wolfgang Böckenförde, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrecht II, 3. Aufl., Heidelberg 2004, § 24 Rn. 63 f.; dazu krit.: Brun-Otto Bryde, StWStPr 5 (1994), 305, 311 f.; siehe auch: Getrude Lübke-Wolff, ZAR 2007, 121 ff.; aus staatsrechtlicher Sicht: Reinhold Zippelius, Allgemeine Staatslehre, 17. Aufl., München 2019, § 11 II 2; a.A.: Peter Haversath, Zur Legitimation des Kulturstaates, Berlin 2018, S. 171-194.

⁷⁵ A.A. Kilian 2010, in: Kluth § 6 Rn. 1, der den Zusammenhang mit Art. 1 Abs. 1 bzw. Art. 2 Abs. 1 GG dennoch anerkennt.

hVerf ist der Bezug des entsprechenden Kulturguts zu Sachsen-Anhalt. Daher ist für Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf ebenfalls ein Bezug zum Land zu fordern. Es ist nicht erkennbar, dass gerade Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf beziehungslos sein und jedermann begünstigen soll. Inhaltlich (also durch die Bereitstellung bestimmter regionaler Literatur; Aufführung regionaler Theaterstücke; Ausstellung regionaler Künstler etc.) wird vom Wortlaut der Norm nicht gefordert. Daher bedarf es eines anderen Bezugspunkts, der in diesem Fall über den Bürger hergestellt wird. Mangels einer Landesstaatsangehörigkeit bietet es sich an, den Bürgerbegriff im klassischen Sinn zu verstehen, da das Wahlrecht die rechtliche Ausprägung der politischen Zuordnung einer Person zu einem Staat darstellt⁷⁶.

cc) Leistungsfähigkeit des Landes

Soweit es um die Anerkennung unmittelbarer verfassungsrechtlicher Handlungspflichten geht, handhaben die Verfassungsgerichte dies sehr restriktiv, denn „[a]us der Verfassung abgeleitete Leistungsansprüche stehen stets unter dem Vorbehalt dessen, was vernünftigerweise vom Staat geleistet werden kann.“⁷⁷ Dies gilt auch im sachsen-anhaltischen Verfassungsrecht. Zum einen stehen Staatsziele allgemein – sofern dies nicht wie bereits in Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf ausdrücklich erfolgt ist – unter einem Leistungsfähigkeitsvorbehalt (Art. 3 Abs. 3 SachsAnhVerf). Zum anderen hat das LVerfG Sachsen-Anhalt auch ohne ausdrückliche oder mittelbare Erwähnung einen Leistungsfähigkeitsvorbehalt im Rahmen des kommunalen Finanzausgleichs anerkannt.⁷⁸ Dieser ergebe sich daraus, dass im Staat prinzipiell alle Aufgaben gleichwertig seien.⁷⁹ Das Land ist demnach nicht verpflichtet mehr zu leisten, als es tatsächlich in der Lage ist. Reichen die vorhandenen Mittel nicht aus, dürfen Leistungen eingeschränkt werden.

In diesem Zusammenhang ist auch die Schuldenbremse zu berücksichtigen (Art. 109 Abs. 3 S. 1 GG⁸⁰; Art. 99 Abs. 2 SachsAnhVerf⁸¹), welche ein grundsätzliches Kreditverbot

⁷⁶ Vgl. Weber 2019, in: Creifelds, Lemma Staatsangehörigkeit, Nr. 1.

⁷⁷ LVerfGE Berlin 8, 62, 66.

⁷⁸ LVerfGE Sachsen-Anhalt 10, 440, 463; 11, 429, 455; 23, 315, 329.

⁷⁹ LVerfGE Sachsen-Anhalt 10, 440, 464; differenzierend: Gmeiner ZLVR 2018, 123, 129.

⁸⁰ Zur Verfassungsmäßigkeit des Art. 109 Abs. 3 S. 1 GG: Marion-Eva Klepzig, Die „Schuldenbremse“ im Grundgesetz – ein Erfolgsmodell?, Berlin 2015, S. 128-143; Christoph Ryczewski, Die Schuldenbremse im Grundgesetz, Berlin 2011, S. 143-168; die Diskussion zusammenfassend: Michael Kloepfer, Finanzverfassungsrecht, 2019, § 8 Rn. 157 ff.; zu Art. 95 Abs. 2 S. 1 SächsVerf: Christoph Gröpl, Die „Schuldenbremse“ im Freistaat Sachsen, Baden-Baden 2014, S. 26 ff.

⁸¹ Dazu: SachsAnhLT-Drs. 7/5550, S. 49 f.

vorsieht. Dadurch steht dem Land nur ein begrenzter finanzieller Spielraum zur Erfüllung seiner Aufgaben zur Verfügung. Zwar darf nicht jede verfassungsrechtliche Pflicht per se mit dem Hinweis auf die (potenziell) fehlende Leistungsfähigkeit des Landes relativiert werden.⁸² Allerdings ermächtigt Art. 109 Abs. 3 S. 1 GG die Staatsgewalt zu Kosteneinsparungen und rechtfertigt damit auch Leistungsbeschränkungen.⁸³ Dies kann eine Begrenzung des Kreises der Begünstigten auf die Einwohner des Landes rechtfertigen. So hat der saarländische Verfassungsgerichtshof (zu einem Jedermann-Recht [!]) ausgeführt, dass es nicht Sinn einer landesverfassungsrechtlichen Norm sein könne, auch solchen Menschen eine Rechtsposition einzuräumen, die keinerlei Bezug zum Land haben.⁸⁴

Dementsprechend fordert Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf mit der Verwendung des Bürgerbegriffs eine Verbindung zu Sachsen-Anhalt. Das Land ist demnach nicht verpflichtet seine finanziellen Möglichkeiten zugunsten solcher Menschen aufzuwenden, die keinerlei Bezug zum Land haben. Das Interesse an der Erhaltung der Leistungsfähigkeit des Landes aufgrund eines finanziell eingeschränkten Spielraums spricht daher ebenfalls gegen eine Ausweitung des Bürgerbegriffs auf Ausländer.

c) Verhältnis zum staatlichen Erziehungsauftrag

Reich hat die Anknüpfung an das Wahlrecht mit dem Argument abgelehnt, es sei nicht sachgerecht, den kulturellen Zugang der Minderjährigen dem staatlichen Erziehungsauftrag zuzurechnen.

Die staatlichen Erziehungsziele des Landes sind in Art. 27 Abs. 1 SachsAnhVerf verfassungsrechtlich als verbindliche⁸⁵ Staatsziele, die das Land dementsprechend umzusetzen hat,⁸⁶ vorgeschrieben.⁸⁷ Neben der Persönlichkeitsentwicklung betonen einige der dort aufgeführten Erziehungsziele die Gemeinschaftsbezogenheit des Menschen.⁸⁸ Die Grundrechte (sowohl des Grundgesetzes als auch der Landesverfassung) stehen einer vollständigen Assimilierung kultureller Eigenheiten zwar entgegen. Um ein Zusammenleben verschiedener Kulturen unter einer

einheitlichen Verfassungsordnung zu ermöglichen, sind die Schulen aber dazu berufen, Wissen über die eigene kulturelle Vergangenheit und das eigene kulturelle Erbe zu vermitteln.⁸⁹

Ungeachtet der Frage, ob aus Art. 25 Abs. 1 SachsAnhVerf ebenfalls die Verpflichtung des Landes zur kulturellen Förderung der Jugendlichen folgt,⁹⁰ ist das Land jedenfalls aus Art. 27 Abs. 1 SachsAnhVerf im Rahmen seines Gestaltungsspielraums⁹¹ verpflichtet, kulturelles Wissen sowohl zur Persönlichkeitsentwicklung als auch zur politisch-kulturellen Integration zu vermitteln. Zwar ist das Land im Gegensatz zu Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf nicht verpflichtet, dies durch den Zugang zu kulturellen Einrichtungen zu ermöglichen. Dies ist aber unschädlich, da es sich bei Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf um ein Staatsziel handelt, welches seinerseits Art. 36 Abs. 1 SachsAnhVerf konkretisiert.⁹² Demnach besteht auch mit Blick auf Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf kein verfassungsrechtlicher Anspruch auf Zugang zu bestimmten kulturellen Einrichtungen.⁹³ Im Ergebnis verfolgen sowohl Art. 27 Abs. 1 SachsAnhVerf als auch Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf dasselbe Ziel: Die Vermittlung kulturellen Wissens zur Persönlichkeitsentwicklung und politisch-kultureller Integration als Grundlage der Demokratie⁹⁴, ohne allerdings den Zugang zu bestimmten kulturellen Einrichtungen zu gewährleisten. Es ist somit nicht erkennbar, dass Art. 27 Abs. 1 SachsAnhVerf gegenüber Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf inhaltlich zurückbleiben würde. Daher ist nicht ersichtlich, weshalb es nicht sachgerecht sein sollte, Minderjährige aus dem Anwendungsbereich des Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf herauszunehmen, sodass nur die Wahlberechtigten als Bürger in diesem Sinne zu verstehen sind.

d) Zwischenergebnis

In Sachsen-Anhalt ist der Begriff des Bürgers in Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf entsprechend dem herkömmlichen Begriffsverständnis auf die Wahlberechtigten (Art. 42 Abs. 2 S. 1 SachsAnhVerf) beschränkt. Eine Einbeziehung Minderjähriger ist dabei nicht geboten, denn sie haben bereits über Art. 27 Abs. 1 SachsAnhVerf Zugang zu kulturellem Wissen. Es ist (auch vor dem Hintergrund des Art. 109

⁸² Robert Gmeiner, VBIBW 2020, 21, 23; ähnlich *ders.*, ZLVR 2018, 123, 129.

⁸³ BSG, SozR 4-7837 § 2 Nr 24, Rn. 53.

⁸⁴ LVerfGE Saarland 3, 233, 240 = AS 25, 148, 156 f.

⁸⁵ Felix Hanschmann, Staatliche Bildung und Erziehung, Tübingen 2017, S. 165 f. m.w.N.

⁸⁶ Germelmann 2013, Kultur, S. 103.

⁸⁷ Michael Germann/Heinrich de Wall, Schule und Hochschule, in: Kilian, Michael (Hrsg.) Verfassungshandbuch Sachsen-Anhalt, Baden-Baden 2004, S. 576, 581 f., mit dem Hinweis zur fehlenden juristischen Wirksamkeit der Norm aufgrund ihrer Abstraktheit.

⁸⁸ Reich 2004, Sachsen-Anhalt, Art. 27 Rn. 1.

⁸⁹ Vgl. Friedhelm Hufen, RdJB 2018, 17, 23; Christiane Langenfeld, Integration und kulturelle Identität zugewanderter Minderheiten, Tübingen 2001, S. 217 f.; dazu krit.: Stefan Huster, VVDStRL 64 (2005), 51, 72 f.

⁹⁰ So: Reich 2004, Sachsen-Anhalt, Art. 25 Rn. 1.

⁹¹ LVerfGE Sachsen-Anhalt 13, 364, 390 f.

⁹² Mahnke 1994, Sachsen-Anhalt, Art. 36 Rn. 5.

⁹³ Kilian 2004, Kulturstaat, in: *ders.*, S. 28 sieht in Art. 36 SachsAnhVerf ein grundsätzliches Erhaltungsgebot für bestehende Einrichtungen.

⁹⁴ Siehe Hinnerk Wißmann, JÖR 60 (2012), 225, 248: „Ohne Bildung wird Demokratie zur Fassade, der Rechtsstaat zum elitären Privileg, der Sozialstaat Ruhigstellung der Beherrschten.“

Abs. 3 S. 1 GG, Art. 99 Abs. 2 SachsAnhVerf) kein Grund ersichtlich, weshalb das Land zweimal zur kulturellen Bildung seiner Minderjährigen verpflichtet sein soll, zumal Art. 27 Abs. 1 SachsAnhVerf insoweit über Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf hinausgeht, als dass auch ausländische Jugendliche der staatlichen Erziehung unterliegen.⁹⁵

VII. Zusammenfassung und Fazit

Der Zugang zu kulturellen Einrichtungen muss nach den Landesverfassungen von Sachsen und Sachsen-Anhalt nicht jedermann, sondern nur dem Volk bzw. den Bürgern ermöglicht werden.

In Sachsen begrenzen Art. 5 Abs. 1 S. 1, Art. 115 SächsVerf den Begriff des Volks in Art. 11 Abs. 2 S. 1 SächsVerf auf Deutsche. Eine extensive Auslegung ist weder durch Art. 1 Abs. 1 GG, Art. 14 Abs. 1 SächsVerf noch vom Telos der Norm geboten. Landesverfassungsrechtlich ist es demnach ausreichend, wenn das Land nach Kräften anstrebt, alle in Sachsen wohnhaften Deutschen den Zugang zu den kulturellen Einrichtungen des Landes zu ermöglichen.

Zwar enthält die Verfassung Sachsen-Anhalts keine Bestimmung des Bürgerbegriffs und verwendet ihn auch

nicht einheitlich. Allerdings ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte und der Systematik des Art. 36 Abs. 3 SachsAnhVerf, dass der Zugang zu kulturellen Einrichtungen einen Bezug zu Sachsen-Anhalt fordert, der über das Wahlrecht (Art. 42 Abs. 2 S. 1 SachsAnhVerf) hergestellt wird. Landesverfassungsrechtlich ist es demnach ausreichend, wenn das Land nach Kräften anstrebt, alle in Sachsen-Anhalt wahlberechtigten Deutschen den Zugang zu seinen kulturellen Einrichtungen zu ermöglichen. Der landesverfassungsrechtliche Zugang der Minderjährigen zu kulturellem Wissen ist hingegen in Art. 27 Abs. 1 SachsAnhVerf verankert.

Die fehlende Verpflichtung bedeutet indes nicht, dass die Länder nicht berechtigt wären, Ausländern Zugang zu kulturellen Einrichtungen zu ermöglichen. Insoweit ist ermessensfehlerfrei über den Zugang zu entscheiden. Sofern die vorhandenen Kapazitäten allerdings nicht ausreichen, um jedem Interessenten Zugang zu einer kulturellen Einrichtung zu ermöglichen, darf Ausländern und in Sachsen-Anhalt auch sonstigen Nicht-Wahlberechtigten ohne Verletzung des Art. 3 Abs. 1 GG der Zugang verwehrt werden.⁹⁶

⁹⁵ Reich 2004, Sachsen-Anhalt, Art. 27 Rn. 1 mit Verweis auf Art. 25 Rn. 1.

⁹⁶ Vgl. OVG Magdeburg, NVwZ-RR 2012, 348, 349 zu Art. 16 Abs. 1 SachsAnhVerf.

Bundesverfassungsbeschwerde gegen Entscheidungen von Landesverfassungsgerichten?

Anmerkung zum Urteil des ThürVerfGH vom 15. Juli 2020 – Az. VerfGH 2/20

Hannes Berger, Leipzig und Erfurt*

Der Gang nach Karlsruhe gilt als die Krönung des Rechtsschutzes unter der Geltung der bundesrepublikanischen Verfassungsordnung des Grundgesetzes. Die Überprüfung staatlicher Gewalt gegenüber dem Einzelnen wirkt als ein wesentliches Element der Disziplinierung von Macht. Als jüngst der Thüringer Verfassungsgerichtshof eine bedeutende politische Entscheidung des Thüringer Gesetzgebers in der 6. Legislaturperiode, das Paritätsgesetz, welches die Parteien verpflichtete, bei der Listenaufstellung zu politischen Wahlen abwechselnd Männer und Frauen zu nominieren, für nichtig erklärte,¹ wurden schnell Rufe laut, diese Gerichtsentscheidung solle vor dem Bundesverfassungsgericht angefochten werden.² Aus verfassungsrechtlicher Blickrichtung kommt so schnell die Frage auf, inwiefern eine individuelle Bundesverfassungsbeschwerde überhaupt gegen Entscheidungen von Landesverfassungsgerichten zulässig sein kann.

I. Akt der öffentlichen Gewalt

Eine Voraussetzung für die Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht ist, dass sie sich gegen einen Akt der öffentlichen Gewalt im Sinne des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG richtet.³ Entscheidungen von Landesverfassungsgerichten sind Akte der öffentlichen Gewalt.⁴ Sie sind der rechtsprechenden Gewalt nach Art. 20 Abs. 3 GG zugeordnet und unterliegen damit der Bindung an die Grundrechte gemäß Art. 1 Abs. 3 GG.⁵

Der Autor, Dr. iur., ist hauptamtliche Lehrkraft für Recht, Politische Bildung und Ethik an der Fachschule für Wirtschaft und Soziales in Erfurt sowie Lehrbeauftragter an der Universität Erfurt.

¹ ThürVerfGH, Urt. vom 15. Juli 2020, abgedruckt in diesem Heft ZLVR 3/2020, ab Seite 92.

² Die Verfassungsbeschwerde wurde vom SPD-Politiker Carsten Schneider und von 13 Thüringer Bürgern, auf Initiative des Thüringer Landesfrauenrates, erhoben. Vgl. *Legal Tribune Online* (12. Sept. 2020), <https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/bverfg-paritaetsgesetz-thueringen-verfassungsbeschwerde-eingelegt>.

³ Vgl. *Wieland*, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 93, Rn. 92.

⁴ *Morgenthaler*, in: BeckOK GG, Art. 93, Rn. 59; BVerfG NJW 1973, 33; BVerfG, NJOZ 2006, 3535.

⁵ BVerfG, NJW 1973, 33.

Als Akte der öffentlichen Gewalt können Landesverfassungsgerichtsentscheidungen freilich Grundrechte und grundrechtsgleiche Rechte verletzen.⁶ Ebenso können Landesverfassungsgerichte gegen Vorlagepflichten beim Bundesverfassungsgericht verstoßen. Solche möglichen Verletzungen von Grundrechten, grundrechtsgleichen Rechten oder Vorlagepflichten können vor dem Bundesverfassungsgericht im Wege der Verfassungsbeschwerde angegriffen werden.⁷

II. Getrennte Verfassungsräume

Zwar ist die begrenzte Eigenstaatlichkeit der Länder verfassungsrechtlich anerkannt und auch die grundsätzliche Eigenständigkeit und das Nebeneinander der Verfassungsräume von Bund und Ländern wird nicht bestritten.⁸ Ebenso ist die Parallelität der Bundesverfassungsgerichtsbarkeit und der Landesverfassungsgerichtsbarkeit anerkannt.⁹ Daraus folgt die Verfassungsautonomie der Länder, die sich eine eigene Verfassungsordnung und eine entsprechende Verfassungsgerichtsbarkeit geben dürfen.¹⁰ Durch die bundesverfassungsrechtliche Überwölbung der Länder und durch das in die Landesverfassungsordnungen hineinwirkende Bundesverfassungsrecht (Art. 1 Abs. 3; Art. 20 Abs. 3; Art. 28 Abs. 1; Art. 31; Art. 142 GG) sind die Landesverfassungsgerichte jedoch nicht ausschließlich an die Verfassungsordnung des Landes gebunden. Sie haben zugleich auch die Bindung an das Grundgesetz zu achten und einzuhalten.¹¹ Ein Verstoß gegen das Grundgesetz durch ein Landesverfassungsgericht kommt nicht in Frage.¹² Die Letztentscheidungskompetenz des Bundesverfassungsgerichts bei der Prüfung von Handlungen staatlicher Gewalt am Maßstab des Grundgesetzes wird weder von Landesverfassungsgerichten noch von supranationalen Spruchkörpern wie dem Europäischen Gerichtshof angetastet.¹³ Eine Nachprüfung von *Landes-*

⁶ Vgl. *Gundling*, Landesverfassungsgerichtsbarkeit – eine kurze Einführung, ZLVR 2018 (Sonderheft zur Landesverfassungsgerichtsbarkeit), 76.

⁷ *Walter*, in: Maunz/Dürig, 90. EL 2020, Art. 93, Rn. 147; BVerfGE 82, 286; BVerfG, NJW 1998, 293; BVerfG, NVwZ-RR 2016, 522.

⁸ *Voßkuhle*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG 2018, Art. 93, Rn. 79; BVerfGE 99, 1, 7f.

⁹ BVerfGE 96, 231, 242. Hierzu ausführlich *Gundling*, ZLVR 2018, 71ff.

¹⁰ Vgl. *Baldus*, in: Baldus/Knauff, Landesrecht Thüringen, 2019, § 1 Verfassungsrecht, Rn. 2, 15; BVerfGE 90, 60, 84.

¹¹ Vgl. *Baldus* 2019, Rn. 2.

¹² Vgl. *Baldus*, in: Die Verfassungsgerichte der Länder Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen (Hrsg.), 20 Jahre Verfassungsgerichtsbarkeit in den neuen Ländern, Berlin 2014, S. 48.

¹³ BVerfGE 125, 260, 306f; BVerfGE 129, 78, 90f; *Lechner/Zuck*, Bundesverfassungsgerichtsgesetz, 8. Aufl. 2019, § 90 BVerfGG, Rn. 142; *Grünwald*, in: BeckOK BVerfGG, 9. Ed. 2020, § 90 Abs. 1 BVerfGG, Rn. 58.

gesetzt am Maßstab einer *Landesverfassung* erfolgt jedoch durch das Bundesverfassungsgericht nicht, da dieses über die Letztentscheidungskompetenz gerade für die Übereinstimmung von Rechtssätzen mit der *Bundesverfassung* verfügt.

III. Autonomie der Landesverfassungsgerichte?

Das Bundesverfassungsgericht hat darüber hinaus mit verschiedenen Entscheidungen erkennen lassen, dass es einen begrenzten Bereich der Autonomie der Landesverfassungsgerichte anerkennen will.¹⁴ So soll die bundesverfassungsgerichtliche Kontrolle von Entscheidungen der Landesverfassungsgerichte dort ausgeschlossen sein, wo interne Streitigkeiten von Landesstaatsgewalten durch die Rechtsprechung des Landesverfassungsgerichts abschließend entschieden wurden und in einem Verfahren ergehen, für das nur die Reservekompetenz des Bundesverfassungsgerichts besteht.¹⁵

War ein Landesverfassungsgericht bei einer Entscheidung an keine Rechte gebunden, deren Verletzung mit der Verfassungsbeschwerde gerügt werden können, dann ist auch eine Bundesverfassungsbeschwerde gegen die Entscheidung des Landesverfassungsgerichts unzulässig.¹⁶ Bestimmte Materien wie das Landeswahlrecht, auf das sich die Bestimmungen des Art. 38 GG nicht übertragen lassen,¹⁷ und für das Art. 28 Abs. 1 GG keinen subjektiven Rechtsanspruch eröffnet,¹⁸ können ebenso in den Autonomiebereich der Landesverfassungsgerichte fallen. Ergeht zunächst eine landesverfassungsgerichtliche Entscheidung, die das Landeswahlrecht zum Gegenstand hat, dann wird dieses Landesverfassungsgerichtsurteil nicht mehr im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG geprüft.¹⁹ In diesen Fällen wäre nur noch ein Normenkontrollverfahren vor dem Bundesverfassungsgericht möglich, welches die Verfassungsmäßigkeit des Landeswahlrechts prüft.²⁰

Schließlich hat das Bundesverfassungsgericht betont, dass es den Grundsatz der Subsidiarität auf Verfassungsbeschwerden gegen Landesverfassungsgerichtsentscheidungen ausdehnen möchte. Dies ist zwar keine Letztentscheidungskompetenz der Landesverfassungsgerichte, aber das Bundesverfassungsgericht versagt sich ein Vorgehen einer Entscheidung vor einer landesverfassungsgerichtlichen Entscheidung.²¹

Ohne dies hier auch nur annähernd prüfen zu wollen, wird es bereits diesen kurzen Ausführungen zufolge für die Zulässigkeit der Bundesverfassungsbeschwerde um Carsten Schneider gegen das Urteil des ThürVerfGH zum Paritätsgesetz deutlich darauf ankommen, ob das Bundesverfassungsgericht eine Paritätsregel im Landeswahlrecht eher als eine landesinterne Regelung des Staatsorganisationsrecht anerkennt, die es dem Autonomiebereich der Landesverfassungsgerichtsbarkeit zurechnet. In diesem Fall wäre eine Zulässigkeit wohl nicht gegeben. Begreift das Bundesverfassungsgericht die Sache eher als eine Frage der Grundrechte, vor allem der verschiedenen Gleichheitsrechte des Art. 3 GG, dann könnte ebenso der Weg für eine gegebene Zulässigkeit eröffnet sein, vorausgesetzt, die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen wie die eigene, unmittelbare und gegenwärtige Betroffenheit sind ebenfalls erfüllt. Insbesondere dürfte für die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde gegen das Paritätsgesetz ausschlaggebend sein, wie das Bundesverfassungsgericht das Verhältnis von Art. 3 Abs. 2 GG zu Art. 2 Abs. 2 ThürVerf auffasst.

¹⁴ BVerfG, NVwZ-RR 2016, 522; BVerfGE 96, 231, 242.

¹⁵ BVerfG, NVwZ-RR 2016, 522; BVerfGE 96, 231, 242f; BVerfG, NVwZ, 1998, 388; *Voßkuhle*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG 2018, Art. 93, Rn. 79; kritisch: *Detterbeck*, in: Sachs, GG, 8. Aufl., 2018, Art. 93, Rn. 21.

¹⁶ *Detterbeck*, in: Sachs, GG, 8. Aufl., 2018, Art. 93, Rn. 21. Das Bundesverfassungsgericht spricht hier etwa von „Funktionen bei Ausübung des Gesetzgebungsrechts im Land“ (BVerfGE 96, 231, 242) oder von „besonderen kompetentiellen Funktion eines Antragstellers im Verfassungsleben“ die von Grundrechten und grundrechtsähnlichen Rechten abzugrenzen seien (BVerfGE 96, 231, 239). Dazu auch *Baldus* 2014, S. 49.

¹⁷ *Detterbeck*, in: Sachs, GG, 8. Aufl., 2018, Art. 93, Rn. 21; BVerfGE 99, 1, 7f.

¹⁸ BVerfGE 99, 1, 8.

¹⁹ *Voßkuhle*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG 2018, Art. 93, Rn. 79.

²⁰ *Voßkuhle*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG 2018, Art. 93, Rn. 79.

²¹ *Voßkuhle*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG 2018, Art. 93, Rn. 79.

Zur Bestandspflicht von und dem Zugang zu Hochschulbibliotheken

Eine kurze Anmerkung zu VG Gießen, Beschl. v. 11.8.2020 – 3 L 2412/20.GI

von Lukas C. Gundling, Erfurt*

Hochschulen werden von Studierenden häufig als Serviceeinrichtungen wahrgenommen, die ein möglichst angenehmes Studium ermöglichen sollen. Als Selbstverwaltungskörperschaften werden jedoch die – mitunter kollidierenden – Interessen möglichst vieler Mitglieder der Hochschulen in die Entscheidungsfindung eingebracht und berücksichtigt. Dennoch ist es – nicht zuletzt aufgrund der Bedürfnisse der Wissenschaftlichkeit – nicht möglich die Wünsche und Vorstellungen aller Mitglieder zu befriedigen.¹

Der Beschluss des VG Gießen weist die Anträge eines Studenten zurück, der sich in der Zeit der Corona-Pandemie gegen Beschränkungen im Bereich Hochschulsport und Hochschulbibliothek zur Wehr setzen wollte. Ursprünglich wollte er gar bestimmte Lehrveranstaltungsformate, hier die Präsenzlehre, einfordern. Das Gericht hat richtigerweise aufgezeigt, dass auch von den Studierenden ein Bemühen einzufordern ist.² Vom Hochschulsport und Lehrveranstaltungsformaten abgesehen, letztere unterliegen einerseits den Vorgaben der Prüfungsordnung und andererseits der Lehrfreiheit,³ wirft die Gießener Entscheidung Fragen auf, die noch keine explizite Behandlung in der Literatur gefunden haben.⁴ So stellt sich die Frage: Gibt es ein verfassungsrechtlich gewährtes Recht auf den Bestand

* Lukas C. Gundling ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Neuere Rechtsgeschichte der Universität Erfurt.

¹ Zur Gemeinschaftlichkeit einer Gruppenuniversität BVerfGE 35, 79 (212 f.), dazu auch Werner Thieme: Deutsches Hochschulrecht, 3. Aufl., 2004, Rn. 154 ff.

² Beschluss in diesem Heft ZLVR 3/2020, ab S. 99 abgedruckt.

³ Angemerkt sei, dass es Lehrformate gibt, die letztlich nicht nur asynchrone Lehre adäquat ersetzt werden können. Entsprechend muss dem Hochschullehrer weiterhin ein weiter Gestaltungsraum bleiben, wengleich Rechte Dritter eine Präsenzveranstaltung verunmöglichen können (dazu Silvia Pernice-Warnke, in BeckOK Hochschulrecht Nordrhein-Westfalen (15. Ed. 2020), HG, § 35, Rn. 22.1.; Alexander Roßnagel, ZD 2020, 297).

⁴ Hochschulbibliotheken finden aus Sicht des öffentlichen Rechts selten Beachtung, aber bspw. Günter Gattermann, Hdb. d. WissR, Band 1, S. 897 ff. (für weitere Nachweise, siehe Thieme, Dt. HochschulR, 2004, Rn. 1075). Siehe auch Hannes Berger, ZVR-Online Dok. Nr. 1/2018 und Hannes Berger, ZLVR 2018, S. 12 ff.

von Hochschulbibliotheken? Oder gar ein solches Zugangsrecht zu Hochschulbibliotheken?

I. Die Hochschulbibliothek und die Verwirklichung der Wissenschaftsfreiheit

Hochschulen sind als öffentliche Wissenschaftsbetriebe für die Pflege der reinen Wissenschaft, einerseits als Forschungseinrichtungen und andererseits als wissenschaftliche Ausbildungsstätten, per se durch die Wissenschaftsfreiheit geschützt.⁵ Das Bundesverfassungsgericht führt dazu aus, dass der Staat *funktionsfähige* Hochschulen als Wissenschaftsbetriebe zur Verfügung zu stellen hat, wenn dies zugleich auch kein Bestandsrecht einer bestimmten Hochschule, respektive Einrichtung, begründet.⁶ Trotzdem muss es zur Verwirklichung der Wissenschaftsfreiheit in Forschung und Lehre⁷ ein funktionierendes Hochschulwesen geben. Die Wissenschaftsfreiheit gibt für die konkrete Ausgestaltung nur rahmenbildende Vorgaben. Dem (Landes-)Gesetzgeber werden durch das Bundesverfassungsgericht weitgehende Freiheiten in der Gestaltung der Organisation des Hochschulwesens zugesprochen, insbesondere eine zeitgemäße Ausgestaltung.⁸

Manche Landesgesetzgeber regeln daher Hochschulbibliotheken explizit in ihren Hochschulgesetzen. Sie übertragen ihnen die notwendige Literatur für Lehre, Forschung und Studium zur Verfügung zu stellen.⁹ Hieraus kann mittelbar auf einfachgesetzlicher Basis eine Pflicht zum Unterhalt von Hochschulbibliotheken abgeleitet werden und in der Folge auch ein Nutzungsrecht für Angehörige der Hochschulen. Doch auch wenn diese landesgesetzlichen Regelungen nicht vorliegen, entspringt aus der verfassungsrechtlichen Pflicht funktionsfähige Wissenschaftsbetriebe zur Verfügung zu stellen, immer dann eine Pflicht zum Unterhalt von Hochschulbibliotheken, wenn diese für eine adäquate Forschung und Lehre in den dort eingerichteten Fachbereichen notwendig ist.¹⁰ Hochschulbibliotheken haben eine maßgebliche Bedeutung für die Wissenschaft, für Forschung und Lehre.¹¹ So ist es evident, dass ein Studium der Gesellschafts- oder Rechtswissenschaften beispielsweise nicht ohne eine ausreichende Literaturbasis möglich ist.

⁵ BVerfGE 35, 79 (114, 120); 43, 242 (268); 139, 148 (175).

⁶ BVerfGE 111, 333 (353); 127, 87 (114); 139, 148 (181).

⁷ Wissenschaft als Verbindung von Forschung und Lehre bspw. in BVerfGE 39, 79 (113), 47, 327 (275); 126, 1 (24).

⁸ BVerfGE 35, 79 (115, 134); 139, 148 (181 f.) m.w.N.

⁹ Bspw. § 44 Abs. 1 ThürHG, § 70 Abs. 1 BbgHG; § 100 HSG LSA. Siehe auch Berger, ZVR-Online Dok. Nr. 1/2018, Rn. 24.

¹⁰ Die Funktionsfähigkeit des Studiums legitimiert gar die Einschränkung der Berufsfreiheit (Scholz, in Maunz/Dürig GG, 90. EL 2020, Art. 12 Rn. 463.).

¹¹ Arne Pautsch/Anja Dillenburger, Kompendium Hochschul- und Wissenschaftsrecht, 2. Aufl. 2016, Teil A, Rn. 90.

II. Der Schutz durch die Berufsfreiheit

Die Gießener Richter widmen sich in ihrer Entscheidung allerdings nicht der Wissenschaftsfreiheit. Neben dem einschlägigen einfachen Gesetzes- und Satzungsrecht benehmen sie sich zur Berufsfreiheit. Sie stellen fest, dass eine Verletzung der Berufsfreiheit des Antragstellers nicht festzustellen sei. Das Studium werde zwar durch Art 12 Abs. 1 GG geschützt, allerdings rechtfertige der Gesundheitsschutz Dritter aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG die aktuelle Beschränkung des Bibliotheksbetriebs. Zwar sei nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz eine Beschränkung der Berufsfreiheit nur vereinbar, wenn sie durch hinreichende Gründe des Allgemeinwohls gerechtfertigt werden kann und wenn die gewählten Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und auch erforderlich seien sowie wenn bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der sie rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit gewahrt wurde, allerdings sei dies mit Blick auf die Corona-Pandemie und deren Gefahren sowie der alternativen Informationsmöglichkeiten gegeben. Es bestand im Fall des antragstellenden Studenten die Möglichkeit sich aus der wissenschaftlichen Literatur ausreichend zu informieren, er hatte – wenn auch ein geschränkt – Zugang zu den Bibliotheken.¹²

Umgekehrt kann man aus dieser Argumentation schließen, dass eine Mindestversorgung an Literatur an Hochschulen gegeben sein muss; dies gilt auch für Fernhochschulen, wie beispielsweise die Fernuniversität Hagen.¹³ Allerdings kann auch nur eine solche Mindestausstattung eingefordert werden, schon aufgrund der unterschiedlichen Haushaltsmittel und Kapazitäten müssen die wissenschaftlichen Potenziale der Bibliotheken differiert werden.¹⁴ Hochschulbibliotheken müssen also die für das Studium notwendige Literatur zur Verfügung stellen, Studierende können aber bei den barocken Bergen verfügbarer Fachliteratur nicht erwarten, dass die Bibliothek das

¹² VG Gießen, Beschl. v. 11.8.2020 – 3 L 2412/20.GI=ZLVR 3/2020, S. 100. Zur Zumutbarkeit auch VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 13. Mai 2020 – 1 S 1281/20 – Rn. 25 (juris).

¹³ Die Hagener Fernuniversität ist derzeit die einzige staatliche in Deutschland. Auch sie ist eine Hochschule an der wissenschaftliche Lehre Angeboten wird (dazu *Sven Noak*, in BeckOK Hochschulrecht Nordrhein-Westfalen (15. Ed. 2020), HG, § 77b, Rn. 2ff.). Entsprechend hält die Fernuniversität Hagen eine solche Bibliothek mit speziellem Service für Fernstudierende bereit (siehe <https://www.ub.fernuni-hagen.de/zielgruppen/angebotestudenten/>; zuletzt abgerufen am 16.09.2020). Einzelne Länder könnten dieses Erfordernis für Fernhochschulen durch die Bereitstellung eines dichten Netzes an öffentlichen wissenschaftlichen Bibliotheken kompensieren (zur wissenschaftlichen Bibliothek auch *Berger*, ZLVR 2018, S. 16).

¹⁴ Dazu auch *Günter Gattermann*, Hdb. d. WissR, Band 1, S. 897 ff.

gesamte Feld an publizierter Literatur zur Verfügung stellen kann.

III. Bibliothekszugang aufgrund Informationsfreiheit

Neben der Wissenschafts- und Berufsfreiheit, die speziell für Angehörige der Hochschulen greifen, kann schließlich auch die Informationsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 GG) ein Zugangsrecht für alle Bürger begründen. Jeder hat demnach das Recht, sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu informieren und als solche sind die Medien in den Hochschulbibliotheken durch die Bibliotheksgesetze deklariert. Somit bedarf jede Verweigerung des Informationszugangs eines Bürgers zu Hochschulbibliotheken einer entsprechenden Rechtfertigung.¹⁵ Dieses Recht greift insoweit weiter als die zuvor genannten, da Studierende wie Wissenschaftler nicht nur das Recht haben in der eigenen Hochschulbibliothek tätig zu sein, sondern sie können mittels der Informationsfreiheit auch auf andere wissenschaftliche Bibliotheken zurückgreifen.

IV. Bibliothekszugang und Corona-Pandemie

Der Gießener Beschluss bezieht sich auf eine Zeit, in der der Bibliotheksbetrieb schon – wenn auch beschränkt – wiederaufgenommen war. Die Lockdown-Maßnahmen im Kontext der Corona-Pandemie 2020 fielen größtenteils in die vorlesungsfreie Zeit. Käme es indes im Wintersemester erneut zu Bibliotheksschließungen, so muss es zu einer Neubewertung kommen und der Beschluss würde gegebenenfalls anders ausfallen. Denn soweit ein Hochschulbetrieb in Forschung und Lehre fortgeführt wird, ist er auf eine Literaturbasis angewiesen: zur Funktionsfähigkeit der Hochschule gehört der Literaturzugang. Bei Seminar- und Abschlussarbeiten, die gewöhnlich in der vorlesungsfreien Zeit angefertigt werden, mussten schon beim vergangenen Lockdown die Abgabefristen entsprechend ausgesetzt werden.¹⁶ So würde ein weiterer Lockdown Rechenzentren und Bibliotheken vor eine größere Herausforderung stellen.¹⁷ Es muss den Studierenden für die notwendig wissenschaftliche Lehre¹⁸ ein ausreichender Literaturzugang zur Verfügung gestellt werden. Dies kann digital via VPN-Zugang mit einer umfangreichen Onlineliteraturlausstattung geschehen, sonst über einen durch die Hochschulen passend zu organisierenden Zugang zur gedruckten Literatur. Denn die Bereitstellung kann nicht auf die Dozenten und Fachbereiche abgewälzt werden. Von den notwendigen Kapazitäten zur Digitalisierung (Hilfskräfte, Scannplätze etc.) verbietet es sich schon durch das Urheberrecht. Durch § 60a UrhG können Lehrende nicht mehr

¹⁵ *Berger*, ZVR-Online Dok. Nr. 1/2018, Rn. 22; *Berger*, ZLVR 2018, 17.

¹⁶ *Edgar Fischer/Peter Dieterich*, NVwZ 2020, 665.

¹⁷ *Georg Sandberger*, OdW 2020, S. 155.

¹⁸ Dazu *Michael Fehling*, OdW 2020, S. 137 ff., insb. 153.

als 15 % eines gedruckten Werkes den Studierenden in digitaler Form zur Verfügung stellen, für Bibliotheken ist diese Restriktion mit nur 10 % sogar enger gefasst.¹⁹

V. Das Recht auf Literaturzugang

Letztlich bleibt – mit *Werner Thieme* – festzuhalten: „Die Hochschulbibliothek hat eine zentrale Stellung für Forschung und Lehre, weil die Versorgung mit Büchern (und anderen Medien) entscheidend für die Arbeitsmöglichkeiten von Wissenschaftlern und Studenten ist. Hier werden die Informationen vorrätig gehalten, die für Forschung und Lehre benötigt werden.“²⁰ Soweit auf Literatur ange-

wiesene Wissenschaften an einer Hochschule gelehrt werden und dort entsprechende Forschung betrieben wird, muss der Zugang zur Literatur gewährleistet werden. Dies verdeutlicht auch die vorliegende Entscheidung des VG Gießen. Daher können die beide zu Beginn aufgeworfenen Fragen mit „Ja“ beantwortet werden. Es gibt aus der Notwendigkeit funktionsfähiger Wissenschaftsbetriebe eine verfassungsrechtliche Notwendigkeit für eine ausreichende Literaturversorgung und zu dieser müssen im logischen Schluss auch die Hochschulangehörigen Zugang haben. Daneben kann sich ein Zugangsrecht aus der Berufs- und Informationsfreiheit ergeben.

¹⁹ Siehe dazu *Haimo Schak*, ZUM 2017, 804 f.

²⁰ *Thieme*, Dt. HochschulR, 2004, Rn. 1075.

Thüringer Verfassungsgerichtshof

Urteil vom 15. Juli 2020
Az. VerFGH 2/20

Abstrakte Normenkontrolle, Parität, Landeswahlrecht, Parteienfreiheit

Redaktioneller Leitsatz:

Das Siebte Gesetz zur Änderung des Thüringer Landeswahlgesetzes - Einführung der paritätischen Quotierung vom 30. Juli 2019 (GVBl. 2019, S. 322) ist nichtig.

Aus den Urteilsgründen:

Der Antrag ist begründet.

1. Im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle ist die Prüfkompetenz des Verfassungsgerichtshofs umfassend. Der Gerichtshof überprüft die den Antragsgegenstand bildenden Normen auf ihre Vereinbarkeit mit der Thüringer Verfassung, ohne dabei auf die im Antrag erhobenen Rügen beschränkt zu sein (§ 44 Satz 2 ThürVerfGHG). Die Prüfkompetenz des Gerichtshofs reicht damit weiter als etwa im Rahmen einer Wahlprüfungsbeschwerde (vgl. zur Prüfkompetenz in einem solchen Verfahren ThürVerfGH, Beschluss vom 9. Juli 2015 - VerFGH 9/15 -, LVerfGE 26, 363 [369] = juris Rn. 35).

2. Die Prüfungsmaßstäbe für die Kontrolle des Paritätsgesetzes sind der Thüringer Verfassung zu entnehmen, zudem aber auch der Bestimmung des Art. 21 GG, die als bundesverfassungsrechtliche Norm in die Thüringer Verfassung hineinwirkt und zu deren ungeschriebenen Bestandteilen gehört. In der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte wie auch des Bundesverfassungsgerichts ist anerkannt, dass die Regelung in Art. 21 GG über die Mitwirkung von Parteien an der politischen Willensbildung zu dem in das Landesverfassungsrecht hineinwirkenden Bundesverfassungsrecht und damit zum materiellen Landesverfassungsrecht gehört (vgl. ThürVerfGH, Urteil vom 2. November 2011 - VerFGH 13/10 -, LVerfGE 22, 547 [571] = juris Rn. 136; ThürVerfGH, Urteil vom 18. Juli 2006 - VerFGH 8/05 -, LVerfGE 17, 511 [515] = juris Rn. 23; BVerfG, Urteil vom 24. Januar 1984 - 2 BvH 3/83 -, BVerfGE 66, 107 [114] = juris Rn. 23; BVerfG, Beschluss vom 9. Februar 1982 - 2 BvK 1/81 -, BVerfGE 60, 53 [61] = juris Rn. 38; VerFGH RP, Urteil vom 27. November 2007 - VGH O 27/07 -, juris Rn. 9). Der Thüringer Verfassungsgeber hat dies zudem durch Art. 9 Satz 2 ThürVerf zum Ausdruck gebracht (vgl. ThürVerfGH, Beschluss vom 28. November 1996 - VerFGH 1/95 -, LVerfGE 5, 356 [382] = juris Rn. 134); danach wird das jedem zustehende Recht auf

Mitgestaltung des politischen Lebens im Freistaat Thüringen insbesondere durch die Mitwirkung in Parteien wahrgenommen. Gemäß Art. 100 Abs. 3 GG ist der Gerichtshof bei der Auslegung der in die Landesverfassung hineinwirkenden Norm des Art. 21 GG gehalten, die zu dieser Norm ergangene Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu berücksichtigen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 7. Mai 2001 - 2 BvK 1/00 -, BVerfGE 103, 332 [355] = juris Rn. 75).

3. Das Paritätsgesetz widerspricht der Thüringer Verfassung und dem hineinwirkenden Bundesverfassungsrecht. Durch dieses Gesetz wird in verfassungsrechtlich verbürgte subjektive Rechte eingegriffen (4.), ohne dass diese Beeinträchtigungen auf eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung gestützt werden können (5.).

4. Das Paritätsgesetz beeinträchtigt das Recht auf Freiheit und Gleichheit der Wahl (Art. 46 Abs. 1 ThürVerf) sowie das Recht der politischen Parteien auf Betätigungsfreiheit, Programmfreiheit und Chancengleichheit (Art. 21 Abs. 1 GG).

a) Das Recht auf Gleichheit und Freiheit der Wahl des Thüringer Landtages beruht auf der Bestimmung des Art. 46 Abs. 1 ThürVerf, durch den der Thüringer Verfassungsgeber die Verpflichtung aus Art. 28 Abs. 1 GG erfüllte, wonach das Volk in den Ländern eine Vertretung haben muss, die aus freien und gleichen Wahlen hervorgegangen ist. Diese Rechte beziehen sich nicht nur auf die Wahl selbst, sondern auch auf wahlvorbereitende Akte wie die von den Parteien vorgenommene Aufstellung von Listenkandidaten und -kandidatinnen. Durch diese Aufstellung wird eine notwendige Voraussetzung für die Wahl selbst geschaffen und das aktive und passive Wahlrecht unmittelbar berührt. Zum Bürgerrecht auf Teilnahme an der Wahl gehört daher auch die Möglichkeit, Wahlvorschläge zu unterbreiten. Mithin beziehen sich die Gleichheit und Freiheit der Wahl auch auf dieses Wahlvorschlagsrecht (vgl. zu dem mit Art. 46 Abs. 1 ThürVerf inhaltsgleichen Art. 38 Abs. 1 GG: BVerfG, Beschluss vom 20. Oktober 1993 - 2 BvC 2/91 -, BVerfGE 89, 243 [251] = juris Rn. 39).

aa) Das Paritätsgesetz beeinträchtigt die durch Art. 46 Abs. 1 ThürVerf verbürgte Freiheit der Wahl. Die Freiheit der Wahl verlangt, dass Wahlen nicht durch Zwang und Druck von staatlicher Seite beeinflusst werden und dass der Prozess der Willensbildung des Volkes „staatsfrei“ verläuft (vgl. zu dem mit Art. 46 Abs. 1 ThürVerf inhaltsgleichen Art. 38 Abs. 1 GG: BVerfG, Urteil vom 2. März 1977 - 2 BvE 1/76 -, BVerfGE 44, 125 [139] = juris Rn. 46; BVerfG, Urteil vom 8. Februar 2001 - 2 BvF 1/00 -, BVerfGE 103, 111 [130] = juris Rn. 78). Das Paritätsgesetz schränkt hingegen die Freiheit der Wählerinnen und Wähler ein, auf die Verteilung der Geschlechter im Parlament durch die Wahl einer Liste Einfluss zu nehmen, auf der jeweils

nur oder überwiegend Männer oder Frauen aufgeführt sind. Die Wählerinnen und Wähler sind nicht mehr frei, durch die Wahl einer ausschließlich oder überwiegend männlich oder weiblich dominierten Liste mit zu bewirken, dass im Landtag mehr Frauen als Männer oder umgekehrt mehr Männer als Frauen vertreten sind. Auf diese Weise wird eine bestimmte geschlechtsbezogene Zusammensetzung des Parlaments determiniert. Hinsichtlich der Listenaufstellung wird zudem die Freiheit der Parteimitglieder eingeschränkt, auf den jeweiligen Listenplatz, der aufgrund des Paritätsgesetzes für das eine Geschlecht vorgesehen ist, einen Vertreter des anderen Geschlechts zu wählen. Den Parteimitgliedern ist es nicht möglich, einen Bewerber oder eine Bewerberin ganz unbeschadet des jeweiligen Geschlechts zu wählen. Dabei ist der Hinweis der Landesregierung, paritätische Quotenregelungen in Parteisatzungen würden weitestgehend für verfassungsgemäß gehalten, für sich genommen gewiss zutreffend. Doch solche Quotenregelungen finden ihre Rechtfertigung in der durch Art. 21 Abs. 1 GG garantierten Freiheit der Parteien, ihre innere Ordnung ihren programmatischen Zielen anzupassen. Aus dieser Freiheit folgt nichts für die Frage, ob durch ein staatliches Gesetz - wie hier im Falle einer staatlich angeordneten paritätischen Quotierung - die aktive Wahlfreiheit beeinträchtigt wird. Vielmehr sind infolge dieser gesetzlichen Regelung die Parteien nicht mehr frei, Quoten einzuführen; durch die gesetzliche Regelung werden sie zur Einführung einer paritätischen Quote gezwungen.

bb) Das Paritätsgesetz beeinträchtigt zudem das durch Art. 46 Abs. 1 ThürVerf garantierte Recht der passiven Wahlfreiheit. Die Freiheit der Wahl begründet nicht nur das Recht, ohne staatliche Beeinträchtigung zu wählen, sondern auch, als dessen Kehrseite, das Recht, sich ohne staatliche Beschränkungen zur Wahl zu stellen (passive Wahlfreiheit). Aufgrund der Regelung, nach der die Liste - in einer Art „Reißverschlussprinzip“ - abwechselnd mit Frauen und Männern zu besetzen ist (§ 29 Abs. 5 Satz 1 des Thüringer Wahlgesetzes für den Landtag (Thüringer Landeswahlgesetz - ThürLWG)), wird die Freiheit eingeschränkt, sich auf einen konkreten Listenplatz zu bewerben, sofern dieser Platz aufgrund jener gesetzlichen Regelung mit einem Vertreter des jeweils anderen Geschlechts zu besetzen ist. cc) Das Paritätsgesetz beeinträchtigt auch die durch die Verfassung geschützte Gleichheit der Wahl. Das Recht der Wahlgleichheit gemäß Art. 46 Abs. 1 ThürVerf, das sich ebenso wie das der Wahlfreiheit auch auf die Wahl einer Landesliste erstreckt, gebietet es, dass jede Stimme den gleichen Zählwert und im Rahmen des Wahlsystems auch den gleichen Erfolgswert hat (ThürVerfGH, Urteil vom 11. April 2008 - VerfGH 22/05 -, LVerfGE 19, 495 [504] = juris Rn. 50). Das Paritätsgesetz sieht hingegen vor, dass Listen, die nicht oder nicht durchgängig abwechselnd mit Frauen und Männern besetzt wurden, zurückzuweisen sind (§ 30 Abs. 1 Satz 5 ThürLWG). Bei der

Aufstellung einer Liste verlieren folglich Stimmen ihren Einfluss auf das Wahlergebnis und damit ihren Erfolgswert, wenn diese für eine Frau oder einen Mann abgegeben werden, obwohl deren Kandidatur auf dem konkreten Listenplatz aufgrund des „Reißverschlussprinzips“ (vgl. § 29 Abs. 5 Satz 1 ThürLWG) nicht zulässig war. Gleiches gilt mit Blick auf die Wahl der Liste bei der Landtagswahl. Würde eine Liste gebildet, die nicht in vollem Umfang den Anforderungen des Paritätsgesetzes entspräche, etwa weil eine Partei nicht genügend bzw. nicht genügend geeignete weibliche oder männliche Bewerber hatte, um die Liste paritätisch zu besetzen, wären die gesetzeswidrigen Platzierungen zu streichen (§ 30 Satz 4, 2. Halbsatz ThürLWG). Erhielte eine Partei aus diesem Grund weniger Mandate als sie erhalten hätte, wenn sie auch die nicht zurückgewiesenen Kandidatinnen und Kandidaten hätte zur Wahl stellen dürfen, so führte auch dies zu einem anderen Erfolgswert. Der Erfolgswert der Stimmen, die für diese Partei mit den zurückgewiesenen Kandidatinnen und Kandidaten abgegeben worden wären, wäre geringer als der Erfolgswert der Stimmen, die eine Partei mit einer in vollem Umfang dem Paritätsgesetz entsprechenden Liste erhalten würde.

dd) Das Paritätsgesetz beeinträchtigt schließlich die passive Wahlrechtsgleichheit, die durch Art. 46 Abs. 1 ThürVerf in Verbindung mit Art. 46 Abs. 2 ThürVerf geschützt wird. Indem Art. 46 Abs. 2 ThürVerf jeden Bürger, der das achtzehnte Lebensjahr vollendet und im Freistaat Thüringen seinen Lebenswohnsitz hat, als „wählbar“ erklärt, garantiert er jedem einzelnen Bürger und jeder einzelnen Bürgerin das Recht, sich zur Wahl zu stellen (passives Wahlrecht). Als Wahlbewerberinnen und Wahlbewerber garantiert ihnen Art. 46 Abs. 1 ThürVerf zudem ein Recht auf Chancengleichheit (vgl. zum wortlautidentischen Art. 38 Abs. 1 GG: BVerfG, Beschluss vom 9. März 1976 - 2 BvR 89/74 -, BVerfGE 41, 399 [413] = juris Rn. 36). Diese passive Wahlrechtsgleichheit sichert eine chancengleiche Möglichkeit zur Kandidatur im innerparteilichen Aufstellungsverfahren; jeder Wahlbewerberin und jedem Wahlbewerber sind grundsätzlich die gleichen Möglichkeiten im Wahlkampf und im Wahlverfahren offenzuhalten (vgl. BVerfG, Beschluss vom 22. Oktober 1985 - 1 BvL 44/83 -, BVerfGE 71, 81 [94] = juris Rn. 37). Infolge des Paritätsgesetzes haben jedoch die jeweiligen Bewerber und Bewerberinnen mit Blick auf die konkreten Listenplätze nicht mehr die gleichen Chancen, einen Listenplatz zu erringen. Für die Kandidaten, gleich ob Mann oder Frau, fällt jeweils die Hälfte der Listenplätze weg, auf die sie sich bewerben könnten, wenn es das Paritätsgesetz nicht gäbe. Verfassungsrechtlich ist dabei nicht von Belang, dass das Paritätsgesetz - sieht man dabei von dem zahlenmäßig sehr geringen Anteil von Personen ab, die als „divers“ registriert sind (§ 29 Abs. 5 Satz 2 ThürLWG) - Männern und Frauen jeweils die Hälfte der Listenplätze zuweist, so dass die Chance für die Vertreter der beiden Geschlechter, auf

einen Listenplatz gewählt zu werden, im Ergebnis gleich wäre. Denn bei einer solchen Betrachtung würde verkannt, dass das Recht der passiven Wahlrechtsgleichheit das Recht einer jeden einzelnen Bürgerin und eines jeden einzelnen Bürgers ist. Dies lässt sich der Bestimmung des Art. 46 Abs. 2 ThürVerf entnehmen. Bei der passiven Wahlrechtsgleichheit handelt es sich um eine auf das jeweilige Individuum bezogene Gleichheit in Bezug auf dessen Wahlchancen. Dem geltenden Verfassungsrecht lassen sich keine Anhaltspunkte entnehmen, dass diese verfassungsgesetzlich garantierte Gleichheit der einzelnen Bürgerinnen und Bürger durch Vorstellungen einer auf die Geschlechtergruppen bezogenen Gleichheit zu ersetzen wären.

b) Neben den genannten Rechten auf Freiheit und Gleichheit der Wahl beeinträchtigt das Paritätsgesetz das durch Art. 21 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 9 Satz 2 ThürVerf verbürgte Recht der Parteien auf Betätigungsfreiheit, Programmfreiheit und Chancengleichheit.

aa) Art. 21 Abs. 1 Satz 2 GG garantiert für politische Parteien die Gründungs- und Betätigungsfreiheit, die sich auch auf die Organisations- und Programmfreiheit erstreckt. Eine politische Partei ist damit frei in der Wahl ihrer identitätsbestimmenden Merkmale, in der Gestaltung ihrer politischen Ziele, in der Ausrichtung ihrer Programmatik und in der Wahl ihrer Themen (BVerfG, Urteil vom 26. Oktober 2004 - 2 BvE 1, 2/02 -, BVerfGE 111, 382 [409] = juris Rn. 103; ähnlich: BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 - Vf. 15-VII-16, juris Rn. 135 a. E., Rn. 143).

bb) Die Betätigungsfreiheit von Parteien umfasst auch die Freiheit von Parteien, das Personal zu bestimmen, mit dem sie in den Wettbewerb um Wählerstimmen eintreten wollen. Diese Freiheit wird durch das Paritätsgesetz beeinträchtigt. Die Parteien werden durch das Paritätsgesetz gezwungen, das Personal, das über die Liste den Wählerinnen und Wählern vorgeschlagen werden soll, geschlechtsbezogen zu bestimmen. Ihnen wird die Freiheit genommen, selbst zu entscheiden, wie viele weibliche und wie viele männliche Kandidaten auf ihrer Wahlvorschlagsliste vertreten sein sollen.

cc) Neben der Betätigungsfreiheit wird auch die Programmfreiheit der Parteien beeinträchtigt. Das Paritätsgesetz verpflichtet Parteien zwar nicht dazu, bestimmte Inhalte in ihre jeweiligen Parteiprogramme aufzunehmen. Aber es hindert Parteien daran, Inhalte und Aussagen ihres Programms mit einer spezifischen geschlechterbezogenen Besetzung ihrer Listen zu untermauern. So wäre eine Partei, die in nachvollziehbarer Weise davon ausgeht, ihre politische Programmatik am besten mit einem besonders hohen Frauen- oder umgekehrt mit einem besonders hohen Männeranteil der Wählerschaft nahe zu brin-

gen, gezwungen, auf diesen Weg zur Vermittlung ihrer Programmatik zu verzichten. Die freie Wahl der Mittel, das Parteiprogramm der Wählerschaft zu präsentieren, ist Teil der Programmfreiheit selbst.

Diese Beeinträchtigung der Programmfreiheit kann entgegen der Auffassung der anhörungsberechtigten Landesregierung nicht mit dem Argument verneint werden, es sei verfassungsrechtlich unzulässig, eine reine Männerpartei oder eine reine Frauenpartei zu gründen, da eine solche Partei mit Geschlechterexklusivität gegen Art. 21 Abs. 1 Satz 3 GG verstoße, wonach die innere Ordnung von Parteien „demokratischen Grundsätzen“ entsprechen müsse. Bei dieser Argumentation wird übersehen, dass sich die „demokratischen Grundsätze“ im Sinne des Art. 21 Abs. 1 Satz 3 GG auf das Verfahren der politischen Meinungs- und Willensbildung beziehen, also auf die Rückführbarkeit verbindlicher Normen auf den Willen eines kollektiven Subjekts. Die Frage der verfassungsgesetzlich speziell durch Grundrechtsbestimmungen geregelten Gleichberechtigung der Geschlechter (vgl. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 ThürVerf, Art. 3 Abs. 2 Satz 1 GG) ist aber keine der „demokratischen Grundsätze“ (vgl. dazu Art. 20 Abs. 2, Art. 28 Abs. 2, Art. 38 Abs. 1 GG). Sie wird von diesen nicht mitumfasst.

dd) Schließlich geht mit dem Paritätsgesetz eine Beeinträchtigung des Rechts der Parteien auf Chancengleichheit einher. Das in Art. 21 Abs. 1 GG ebenfalls garantierte Recht der Chancengleichheit (vgl. BVerfG, Urteil vom 26. Oktober 2004 - 2 BvE 1, 2/02 -, BVerfGE 111, 382 [398] = juris Rn. 62) ist formal zu verstehen. Der öffentlichen Gewalt ist mithin jede unterschiedliche Behandlung der Parteien, durch die deren Chancengleichheit bei Wahlen verändert werden kann, verfassungskräftig versagt, sofern sie sich nicht durch einen besonders zwingenden Grund rechtfertigen lässt (ThürVerfGH, Urteil vom 8. Juli 2016 - VerfGH 38/15 -, juris Rn. 30). Zu berücksichtigen ist dabei zudem, dass ein Gesetz, das in seinem Wortlaut eine ungleiche Behandlung vermeidet und seinen Geltungsbereich abstrakt und allgemein umschreibt, dem Gleichbehandlungsanspruch dann widerspricht, wenn sich aus seiner praktischen Auswirkung eine offenbare Ungleichheit ergibt und diese ungleiche Auswirkung gerade auf die rechtliche Gestaltung zurückzuführen ist (vgl. BVerfG, Urteil vom 24. Juni 1958 - 2 BvF 1/57 -, BVerfGE 8, 51 [64] = juris Rn. 64). Der aus dem Recht auf Chancengleichheit fließende Anspruch auf gleiche Wettbewerbsbedingungen aller Parteien bei Wahlen kann mithin auch durch die mittelbaren Wirkungen eines Gesetzes beeinträchtigt werden. Dieser Anspruch wird infolge des Paritätsgesetzes zunächst bei solchen Parteien beeinträchtigt, die einen wesentlich höheren Anteil eines Geschlechts unter ihren Mitgliedern haben. In einem solchen Fall müssen sie unter Umständen entweder mit erheblich weniger Kandidatinnen oder Kandidaten antreten als sie möglicherweise in

das Parlament bringen könnten oder aber aus dem kleineren Anteil des anderen Geschlechts mit nicht zu vernachlässigender Wahrscheinlichkeit aus Sicht der jeweiligen Partei weniger gut geeignete Kandidatinnen oder Kandidaten zur Wahl vorschlagen. Darüber hinaus wirkt sich das Gesetz auch für Parteien mit einer geringen Mitgliederanzahl benachteiligend aus. Für sie besteht die Gefahr, dass sie nicht alle Listenplätze besetzen und damit weniger Kandidatinnen oder Kandidaten in ein Parlament bringen können, als sie dies ohne das Paritätsgesetz tun könnten. Nicht zuletzt liegt eine Beeinträchtigung des Anspruchs auf Chancengleichheit und - davon umfasst - auf gleiche Wettbewerbsbedingungen darin, dass das Paritätsgesetz sich auch in programmatisch-personeller Hinsicht in ungleicher Weise auswirkt. Es trifft solche Parteien stärker, die sich die besondere Förderung eines Geschlechts auf ihre Fahnen geschrieben haben und dies durch eine durchgängige Besetzung vorderer Listenplätze durch Vertreter dieses Geschlechts zum Ausdruck bringen wollen.

5. Die durch das Paritätsgesetz bewirkten Beeinträchtigungen des Rechts auf Freiheit und Gleichheit der Wahl (Art. 46 Abs. 1 ThürVerf) sowie der Rechte der Parteien auf Betätigungsfreiheit, Programmfreiheit und Chancengleichheit (Art. 21 Abs. 1 GG) sind nicht gerechtfertigt.

a) Zunächst ist zu berücksichtigen, dass Beeinträchtigungen der Wahlrechtsgleichheit sowie des Rechts der Chancengleichheit der Parteien besonderen Rechtfertigungsanforderungen unterliegen. So sind Beeinträchtigungen der Wahlrechtsgleichheit infolge von Differenzierungen des Erfolgswerts nur unter Voraussetzungen gerechtfertigt, die in der Formel des "zwingenden Grundes" zusammengefasst sind. Dies sind solche Gründe, die durch die Verfassung legitimiert und von einem Gewicht sind, das der Wahlrechtsgleichheit die Waage halten kann. Darüber hinaus müssen sie zur Verfolgung ihrer Zwecke geeignet und erforderlich sein; zudem richtet sich ihr erlaubtes Ausmaß auch nach der Intensität, mit der in das Recht auf Gleichheit der Wahl eingegriffen wird (ThürVerfGH, Urteil vom 11. April 2008 - VerfGH 22/05 -, LVerfGE 19, 495 [504] = juris Rn. 50). Für Beeinträchtigungen des Rechts der Parteien auf Chancengleichheit gilt sogar, dass jede unterschiedliche Behandlung von Parteien, durch die deren Chancengleichheit bei Wahlen verändert werden kann, verfassungskräftig untersagt ist, wenn sie sich nicht durch einen „besonders zwingenden Grund“ rechtfertigen lässt (vgl. ThürVerfGH, Urteil vom 8. Juli 2016 - VerfGH 38/15 -, juris Rn. 30).

b) Das Demokratieprinzip, wie es in Art. 45 Satz 1 ThürVerf und Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG zum Ausdruck kommt, vermag das Paritätsgesetz nicht zu rechtfertigen. Nach Auffassung der Anhörensberechtigten zu 2., der Landesregierung, fordert allerdings der im Demokratieprinzip verankerte Anspruch auf gleichberechtigte demokratische

Teilnahme und effektive Einflussnahme, dass die gesellschaftspolitischen Perspektiven der Bürgerinnen und Bürger im Parlament gleichmäßig ‚gespiegelt‘ werden können. Das so begründete Gebot der tatsächlichen Widerspiegelung der in der Wählerschaft vorhandenen Meinungen verlange eine gleichmäßige paritätische Aufstellung von Kandidatinnen und Kandidaten in den Wahlvorschlägen der Parteien, da eine effektive Einflussnahme auf die Staatsgewalt real bislang überwiegend nur Männern aufgrund ihres demokratischen Vorsprungs in allen politischen Bereichen möglich sei. Eine solche „Spiegelungstheorie“ ist dem deutschen Verfassungsrecht jedoch fremd. Dem Bundesverfassungsrecht zufolge ist dem in Art. 20 Abs. 2 GG und Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG enthaltenen Prinzip der Repräsentation ein Organisationsmodell zu entnehmen, welches dem Volk die maßgebliche Bestimmungsmacht über die staatliche Gewalt verschaffen soll. Nach diesem Prinzip vertritt jede und jeder Abgeordnete das gesamte Volk und ist diesem gegenüber verantwortlich. Die Abgeordneten sind nicht einem Land, einem Wahlkreis, einer Partei oder einer Bevölkerungsgruppe, sondern dem ganzen Volk gegenüber verantwortlich; sie repräsentieren das Volk grundsätzlich in ihrer Gesamtheit, nicht als Einzelne (BVerfG, Urteil vom 25. Juli 2012 - 2 BvF 3/11, 2 BvR 2670/11, 2 BvE 9/11 -, BVerfGE 131, 316 [342] = juris Rn. 72 m. w. N.; für das Demokratieprinzip der bayerischen Verfassung inhaltsgleich: BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 - Vf. 15-VII-16 -, juris Rn. 112). Im Parlament schlagen sich die parteipolitischen Präferenzen des Volkes nieder, nicht dessen geschlechtermäßige, soziologische oder sonstige Zusammensetzung. Dieses vom Bundesverfassungsgericht mit Blick auf das Grundgesetz erkannte Verständnis demokratischer Repräsentation liegt auch dem thüringischen Verfassungsrecht zugrunde, da die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern aufgrund des grundgesetzlichen Homogenitätsgebotes (Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG) den demokratischen Grundsätzen des Grundgesetzes entsprechen muss und der thüringische Verfassungsgeber diesem Gebot mit Art. 45 ThürVerf sowie Art. 53 Abs. 1 Satz 1 ThürVerf auch entsprochen hat. Nach Art. 45 ThürVerf geht alle Staatsgewalt vom Volke aus, das seinen Willen durch Wahlen, Volksbegehren und Volksentscheid verwirklicht und mittelbar durch die verfassungsgemäß bestellten Organe der Gesetzgebung, vollziehenden Gewalt und Rechtsprechung handelt. Zudem sind nach Art. 53 Abs. 1 Satz 1 ThürVerf die Abgeordneten des Landtags Vertreter aller Bürger des Landes.

c) Das Paritätsgesetz kann auch nicht mit der Argumentation der Landesregierung gerechtfertigt werden, wonach Wahlen von Volksvertretungen darauf zielten, den Charakter von Wahlen als Integrationsvorgang bei der politischen Willensbildung zu sichern, und dieses Ziel erst dann erreicht werde, wenn tatsächlich die Möglichkeit gleichberechtigter Teilnahme aller Bürgerinnen und Bürger am

Prozess der Willensbildung bestehe. Es trifft zwar zu, dass in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die Sicherung der Wahl als Integrationsvorgang bei der politischen Willensbildung als zwingender Grund anerkannt ist, der Beeinträchtigungen der Wahlrechtsgleichheit und der Chancengleichheit von Parteien rechtfertigen kann (vgl. BVerfG, Urteil vom 23. Januar 1957 - 2 BvE 2/56 -, BVerfGE 6, 84 [92] = juris Rn. 28; BVerfG, Beschluss vom 22. Oktober 1985 - 1 BvL 44/83 -, BVerfGE 71, 81 [97] = juris Rn. 42; BVerfG, Urteil vom 10. April 1997 - 2 BvC 3/96 -, BVerfGE 95, 408 [418] = juris Rn. 44; BVerfG, Urteil vom 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 -, BVerfGE 120, 82 [107] = juris Rn. 109; BVerfG, Urteil vom 3. Juli 2008 - 2 BvC 1, 7/07 -, BVerfGE 121, 266 [298] = juris Rn. 98; BVerfG, Beschluss vom 4. Juli 2012 - 2 BvC 1, 2/11 -, BVerfGE 132, 39 [50] = juris Rn. 32; BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2014 - 2 BvE, 5-10, 12/13, 2 BvR 2220, 2221, 2238/13 -, BVerfGE 135, 259 [286] = juris Rn. 54). Diese Rechtfertigung zielt jedoch auf die Integration politischer Kräfte (BVerfG, Urteil vom 10. April 1997 - 2 BvC 3/96 -, BVerfGE 95, 408 [419] = juris Rn. 46), nicht dagegen auf eine Integration des männlichen und weiblichen Geschlechts. Es wäre lebensfremd, die Bevölkerungsgruppe der Frauen und die der Männer als zu integrierende politische Kräfte im Sinne des von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts angenommen Rechtfertigungsgrundes anzusehen. Überdies ist das Argument der Landesregierung kaum nachvollziehbar, wonach eine wie immer vorstellbare Integration des weiblichen und männlichen Geschlechts erst erreicht werde, wenn die Möglichkeit gleichberechtigter Teilnahme der Bürgerinnen und Bürger am politischen Prozess tatsächlich bestehe. Denn tatsächlich sind Männer und Frauen sowohl in aktiver wie passiver Hinsicht gleichermaßen wahl- und damit in Hinsicht auf den Vorgang der politischen Willensbildung auch gleichermaßen teilnahmeberechtigt. Männer haben insoweit (tatsächlich) nicht mehr Rechte als Frauen und Frauen nicht mehr Rechte als Männer. Davon ist die Frage zu trennen, ob Frauen aufgrund tatsächlicher Gegebenheiten diese Rechte weniger wahrnehmen wollen oder können und der Gesetzgeber Maßnahmen ergreifen darf oder sogar muss, diese Gegebenheiten zu verändern, eben etwa durch eine paritätische Quotierung. Für diese Frage ist die Sicherung des Charakters als Vorgang der Integration politischer Kräfte jedoch ohne verfassungsrechtliche Relevanz.

d) Auch das in Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf verankerte Gleichstellungsgebot kann die mit dem Paritätsgesetz einhergehenden Beeinträchtigungen der genannten Rechte nicht rechtfertigen.

aa) Nach Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf sind das Land, seine Gebietskörperschaften und andere Träger der öffentlichen Verwaltung verpflichtet, die tatsächliche Gleichstellung von Frauen und Männern in allen Bereichen des öffentlichen Lebens durch geeignete Maßnahmen zu fördern und

zu sichern. Dem Wortlaut dieser Verfassungsnorm zufolge handelt es sich um eine Staatszielbestimmung, die kein subjektives Recht begründet (vgl. Huber, ThürVBl 1993, S. B 7; Jutzi, ThürVBl 1995, S. 29; Lindner, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhänger/Ruffert, ThürVerf, 2013, Art. 2, Rn. 16; Haedrich, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhänger/Ruffert, ThürVerf, 2013, Art. 43, Rn. 8). Dem Ziel, die tatsächliche Gleichstellung zu fördern, entspricht ein Hinwirkungsgebot, dem Ziel, sie zu sichern, ein Rückschrittsverbot.

bb) Der Umfang der durch Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf begründeten Verpflichtung reicht inhaltlich über den Gehalt der verwandten bundesverfassungsrechtlichen Bestimmung des Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG hinaus. Nach Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG „fördert“ der Staat „die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin“. Demgegenüber verlangt die Thüringer Verfassung „die tatsächliche Gleichstellung von Frauen und Männern“ und sie verpflichtet nicht nur dazu, diese „zu fördern“, sondern auch „zu sichern“.

cc) Das Grundgesetz gebietet aber nicht, die Bestimmung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf mit Blick auf Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG einengend auszulegen.

(1) Als der Thüringer Verfassungsgeber im Jahre 1993 Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf in Kraft setzte, war er nicht etwa durch Art. 20 Abs. 3 GG an ein möglicherweise in Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG enthaltenes Gebot gebunden, Gleichstellungs- bzw. Gleichberechtigungsverpflichtungen nur in der von der Bundesverfassung geregelten Weise zu erlassen. Denn Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG ist erst 1994, also zeitlich nach Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf, in das Grundgesetz aufgenommen worden.

(2) Darüber hinaus ist nicht zu erkennen, dass die Bestimmung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf die Grenzen verletzt, die das Grundgesetz dem Thüringer Verfassungsgeber insbesondere durch die Bestimmungen der Art. 142, Art. 31 und Art. 28 Abs. 1 GG zieht.

(a) Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf verstößt nicht gegen Art. 142 GG, wonach auch vom Grundgesetz abweichende Bestimmungen der Landesverfassungen insoweit in Kraft bleiben, als sie in Übereinstimmung mit dem Grundgesetz Grundrechte gewährleisten. Bei der Gleichstellungsverpflichtung der Thüringer Verfassung handelt es sich nicht um eine Vorschrift, die Grundrechte gewährleistet. Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf statuiert kein Grundrecht, sondern - wie bereits ausgeführt - eine Staatszielbestimmung. Eine solche wird von Art. 142 GG nicht erfasst. Grundsätzlich besitzen Staatszielbestimmungen zwar die Kraft, Beeinträchtigungen subjektiver Rechte zu rechtfertigen, so dass von ihnen eine auch grundrechtsbeschränkende und -

verkürzende Wirkung ausgehen kann. In dem hier zu entscheidenden Fall stehen jedoch keine Grundrechte, sondern mit der Freiheit und Gleichheit der Wahl sowie den Rechten der politischen Parteien allein grundrechtsgleiche Rechte des Landesverfassungsrechts in Rede, die sich auf den Prozess demokratischer Willensbildung beziehen. Die Vereinbarkeit von Beschränkungen und Verkürzungen solcher Rechte mit Bundesverfassungsrecht bemisst sich nach Art. 28 Abs. 1 GG.

(b) Auch Art. 31 GG, wonach Bundesrecht Landesrecht bricht, gebietet nicht, den Sinngehalt und den Anwendungsumfang des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf auf den des Artikel 3 Abs. 2 Satz 2 GG zu beschränken. Art. 31 GG regelt die Lösung von Widersprüchen zwischen Bundes- und Landesrecht (BVerfG, Beschluss vom 15. Oktober 1997 - 2 BvN 1/95 -, BVerfGE 96, 345 [364] = juris Rn. 62). Ein solcher Widerspruch ist indessen nicht schon dann anzunehmen, wenn eine Norm der Landesverfassung inhaltlich von einer Norm der Bundesverfassung dadurch abweicht, dass sie einen weitergehenden Anwendungsumfang hat. Ein Widerspruch ist bei der Unvereinbarkeit von landes- mit bundesverfassungsrechtlichen Normen gegeben und erst dann anzunehmen, wenn bezüglich der landesverfassungsrechtlichen Norm eine inhaltliche Abweichung durch weitergehenden Anwendungsumfang zu bejahen und der bundesverfassungsrechtlichen Bestimmung der Normbefehl zu entnehmen ist, gerade eine solche Erweiterung zu unterlassen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 15. Oktober 1997 - 2 BvN 1/95 -, BVerfGE 96, 345 [365] = juris Rn. 66 zum entsprechenden Verhältnis landes- und bundesverfassungsrechtlicher Grundrechtsnormen). Für einen solchen in Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG enthaltenen Normbefehl, auf Ebene der Landesverfassung weitergehende Gleichstellungsverpflichtungen zu unterlassen, fehlt jedoch jeglicher Anhalt.

(c) Schließlich erfasst die für die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern verbindliche Klausel des Art. 28 Abs. 1 GG nicht die Frage der Gleichstellung bzw. Gleichberechtigung von Männern und Frauen. Überdies verlangt sie nur ein „gewisses Maß an Homogenität“ (BVerfG, Beschluss vom 7. Mai 2001 - 2 BvK 1/00 -, BVerfGE 103, 332 [350] = juris Rn. 63). Jenseits des Organisationsmodells der demokratischen Repräsentation (vgl. dazu oben Abschnitt B., II., 5., b)) sind die konkreten Ausgestaltungen, die die in Art. 28 Abs. 1 GG genannten Grundsätze im Grundgesetz gefunden haben, für die Landesverfassungen nicht verbindlich (BVerfG, Urteil vom 22. Februar 1994 - 1 BvL 30/88 -, BVerfGE 90, 60 [85] = juris Rn. 133). Sie erlauben umfangreiche Variationsmöglichkeiten (ThürVerfGH, Urteil vom 16. Dezember 1998 - VerfGH 20/95 -, LVerfGE 9, 413 [429] = juris Rn. 88). dd) Bei der inhaltlich über Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG hinausreichenden Gleichstellungsverpflichtung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf handelt es sich um eine Verfassungsnorm, die Beeinträchtigungen verfas-

sungsrechtlich verbürgter Rechte grundsätzlich rechtfertigen kann. Dies gilt auch im Hinblick auf solche Rechte, welche im Prozess der demokratischen Willensbildung die Gleichheit der Bürgerinnen und Bürger wie auch die Chancengleichheit der politischen Parteien gewährleisten. Die Norm des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf steht auf derselben Rangstufe wie die des Art. 46 Abs. 1 ThürVerf und die des Art. 21 Abs. 1 GG als „hineinwirkendes“ Bundesverfassungsrecht und damit materielles Landesverfassungsrecht. Folglich kann von der Gleichstellungsnorm im Fall ihrer systematischen Zuordnung zu den Bestimmungen über die Wahlrechtsgleichheit und Chancengleichheit prinzipiell auch eine begrenzende Wirkung ausgehen. Auch der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts einerseits zum Verhältnis der Wahlrechtsgrundsätze des Art. 38 Abs. 1 GG zum allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG sowie andererseits zum Verhältnis der speziellen Gleichheitssätze untereinander kann nichts Gegenteiliges entnommen werden. Dem Bundesverfassungsgericht zufolge kann zwar im Anwendungsbereich der speziellen wahlrechtlichen Gleichheitssätze nicht auf den allgemeinen Gleichheitssatz zurückgegriffen werden (BVerfG, Beschluss vom 16. Juli 1998 - 2 BvR 1953/95 -, BVerfGE 99, 1 [8 und 10] = juris Rn. 32 ff. und 41 ff.). Zudem stehen nach seiner Rechtsprechung besondere Gleichheitssätze grundsätzlich im Verhältnis der Idealkonkurrenz zueinander, so dass dann, wenn eine differenzierende Behandlung mehrere in ihrem Anwendungsbereich unterschiedliche spezielle Gleichheitsgebote berühre, sie an jedem dieser Gebote gemessen werden müsse (BVerfG, Beschluss vom 29. Januar 2019 - 2 BvC 62/14 -, BVerfGE 151, 1 [22] = juris Rn. 51 f.). Doch diese Rechtsprechung trägt zur Beantwortung der Frage nichts bei, ob die Gleichstellungsverpflichtung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf Beeinträchtigungen der Gleichheit der Wahl sowie der Chancengleichheit der Parteien rechtfertigen kann. Bei der Verpflichtung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf handelt es sich nicht um einen Gleichheitssatz im Sinne einer grundrechtlichen Verbürgung, wie sie die genannte Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Gegenstand hat, sondern um eine Staatszielbestimmung, die gerade anders als Gleichheitsgrundrechte kein subjektives Recht begründet. Dass eine Staatszielbestimmung grundsätzlich als Rechtfertigung von Beeinträchtigungen subjektiver Rechte in Betracht zu ziehen ist, bedarf keiner weiteren Begründung.

ee) Bei dem von Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf intendierten Ziel der Gleichstellung von Männern und Frauen handelt es sich um ein verfassungsrechtlich geschütztes Gut, das als Rechtfertigungsgrund für Beeinträchtigungen auch der Freiheit und Gleichheit der Wahl grundsätzlich in Frage kommt. Beeinträchtigungen der Wahlfreiheit und -gleichheit bedürfen zu ihrer Rechtfertigung zwar stets besonderer Gründe, die durch die Verfassung legitimiert und von mindestens gleichem Gewicht wie die Freiheit

und Gleichheit der Wahl sind, so dass sie als „zwingend“ qualifiziert werden können (vgl. zur Wahlrechtsgleichheit ThürVerfGH, Urteil vom 11. April 2008 - VerfGH 22/05 -, LVerfGE 19, 495 [504] = juris Rn. 50; BVerfG, Beschluss vom 29. Januar 2019 - 2 BvC 62/14 -, BVerfGE 151, 1 [19] Rn. 43). Dabei existiert jedoch entgegen der Auffassung der Antragstellerin kein numerus clausus von Rechtfertigungsgründen in dem Sinne, dass nur solche Gründe als „zwingend“ angesehen werden, die der Verwirklichung des Demokratieprinzips dienen bzw. den Staat als demokratischen Staat konstituieren und sich etwa allein auf die Funktionsfähigkeit des Parlaments oder auf den Schutz von Wahlen und ihrer Zwecke beziehen (vgl. etwa BVerfG, Urteil vom 10. April 1997 - 2 BvF 1/95 -, BVerfGE 95, 335 [350] = juris Rn. 54; BVerfG, Urteil vom 3. Juli 2008 - 2 BvC 1, 7/07 -, BVerfGE 121, 266 [303] = juris Rn. 113, in der der gliedstaatliche Aufbau bzw. föderale Belange als Rechtfertigungsgründe angesehen wurden). Dementsprechend scheidet die Gleichstellung von Männern und Frauen nicht von vornherein aus dem Kreis möglicher Rechtfertigungsgründe aus, zumal der Wortlaut der Bestimmung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf („in allen Bereichen des öffentlichen Lebens“) sowie die Entstehungsgeschichte (Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss, Sitzung am 17. September 1993, Originalprotokoll S. 16 ff.) keinesfalls den Schluss nahelegen, dass der Bereich staatlicher Wahlen gegenüber den Wirkungen dieser Verfassungsbestimmung gänzlich abgeschirmt werden sollte.

ff) Doch auch wenn die Gleichstellungsverpflichtung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf grundsätzlich zur Rechtfertigung von Beeinträchtigungen der Gleichheit und Freiheit der Wahl herangezogen werden kann, vermag sie die Einführung einer paritätischen Quotierung bei der Aufstellung von Landeslisten nicht zu legitimieren.

(1) Dem Wortlaut der Norm lässt sich nicht entnehmen, dass die Gleichstellungsverpflichtung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf auch auf eine Ermächtigung des Gesetzgebers zielt, paritätische Quotenregelungen für die Aufstellung von Landeslisten vorzugeben. Die Formulierung, wonach das Land verpflichtet ist, „die tatsächliche Gleichstellung von Frauen und Männern in allen Bereichen des öffentlichen Lebens durch geeignete Maßnahmen zu fördern und zu sichern“, lässt nicht nur offen, ob dies auch das Mittel der Einführung einer starren paritätischen Quotierung bei der Aufstellung von Landeslisten umfassen soll. Angesichts der Anzahl der durch eine derartige Quotenregelung beeinträchtigten Rechte (Freiheit der Wahl, passive Wahlfreiheit, Gleichheit der Wahl, passive Wahlrechtsgleichheit, Betätigungs- und Programmfreiheit der Parteien, Gleichbehandlung von Parteien), ihrer herausragenden Bedeutung für den demokratischen Prozess wie auch der Intensität der erfolgten Beeinträchtigungen ist die Aussagekraft dieses Wortlauts zu gering, um allein darauf die Rechtfertigung einer solchen Quotenregelung zu stützen.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass insbesondere Beeinträchtigungen der Wahlrechtsgleichheit sowie der Chancengleichheit der Parteien zur Rechtfertigung eines „zwingenden Grundes“ bedürfen (vgl. oben Abschnitt B., II., 5., a)). Auch dies gebietet, erhöhte Anforderungen an die Klarheit und Aussagekraft des Wortlauts zu stellen.

(2) Darüber hinaus lässt sich auch aus der Entstehungsgeschichte folgern, dass der Verfassungsgeber die Gleichstellungsverpflichtung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf nicht als Rechtfertigung für paritätische Quotenregelungen verstanden wissen wollte. Zu Beginn der neunziger Jahre des vergangenen Jahrhunderts spielte die Frage von Quotenregelungen sowohl in den Verfassungsberatungen der im Zuge der Wiedervereinigung neu gegründeten Länder wie auch in der 1992 eingesetzten Gemeinsamen Verfassungskommission von Bundestag und Bundesrat eine wichtige Rolle (vgl. etwa Hans-Joachim Vogel, Verfassungsreform und Geschlechterverhältnis, in: Eckart Klein (Hrsg.), Grundrechte, soziale Ordnung und Verfassungsgerichtsbarkeit, Festschrift für Ernst Benda zum 70. Geburtstag, Heidelberg 1995, S. 402 f.; Deutscher Bundestag, 12. Wahlperiode, Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, BTDrucks 12/6000, 5. November 1993, S. 49 ff.). Ebenfalls war in der Rechtsprechung der damaligen Zeit die Frage der Vereinbarkeit von Quotenregelungen mit nationalem und europäischem Recht Gegenstand von Entscheidungen mit weitreichender Bedeutung (vgl. etwa die Anrufung des Europäischen Gerichtshofs durch das Bundesarbeitsgericht mittels des Vorlagebeschlusses vom 22. Juni 1993 - 1 AZR 590/92 - BAGE 73, 269). In diesem Kontext standen auch die Versuche, während der Beratung und Ausarbeitung der Verfassung des Freistaates Thüringen eine ausdrückliche Regelung über die Pflicht zu einer hälftigen bzw. paritätischen Repräsentanz der Geschlechter aufzunehmen. So sah während der Verfassungsberatungen zunächst ein Änderungsantrag der Fraktion Linke Liste/Partei des Demokratischen Sozialismus vom 12. März 1993 (Vorlage 1/1211) vor, in Artikel 2 den Satz einzufügen „Es ist darauf hinzuwirken, dass Frauen und Männer in kollegialen öffentlich-rechtlichen Beschluss- und Beratungsorganen zu gleichen Anteilen vertreten sind“. Dieser Änderungsantrag wurde jedoch abgelehnt (Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss, Sitzung am 15. März 1993, Originalprotokoll S. 28 f., S. 34). Das gleiche Schicksal widerfuhr sodann einem weiteren Änderungsantrag (Vorlage 1/1629), den die Fraktion Linke Liste/Partei des Demokratischen Sozialismus ein halbes Jahr später, am 14. September 1993, mit demselben Wortlaut einbrachte (Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss, 26. Sitzung am 17. September 1993, Originalprotokoll S. 19). Und schließlich fand ein Änderungsantrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 15. September 1993 keine Mehrheit, der darauf zielte, in Art. 2 Abs. 2 die Formulierung „Es ist darauf hinzuwirken, dass Frauen und Männer in Entscheidungsgremien paritätisch

vertreten sind“ aufzunehmen (Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss, 26. Sitzung am 17. September 1993, Originalprotokoll S. 19). Dabei ging der Ablehnung der beiden zuletzt genannten Anträge jeweils eine Erörterung des „Reißverschlussystems“, eines „starre(n) Systems“, der Problematik, dass nicht genügend Frauen oder Männer zur Verfügung stehen könnten sowie der mit der Einführung einer Quotenregelung verbundenen Einschränkung einer „freien Wahlentscheidung“ voraus (Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss, 26. Sitzung am 17. September 1993, Originalprotokoll S. 14 ff.). Angesichts dessen kann - anders als die Landesregierung während der mündlichen Verhandlung vorgetragen hat - nicht angenommen werden, dass die Beteiligten bei den Beratungen der Verfassung einig gewesen sind, dass die Möglichkeit, eine starre paritätische Quotenregelung einzuführen, vom Gehalt von Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf erfasst ist. Es hätte sonst bereits nicht der Bemühungen bedurft, eine ausdrückliche Regelung über eine hälftige bzw. paritätische Vertretung von Frauen in Entscheidungsgremien in den Text der Thüringer Verfassung aufzunehmen. Und der Ablehnung der Aufnahme einer solchen ausdrücklichen Regelung wären keine streitigen inhaltlichen Erörterungen vorausgegangen. Die Entstehungsgeschichte zwingt mithin zu der Folgerung, dass der Verfassungsvergeber mit der von ihm beschlossenen Regelung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf dem Gesetzgeber nicht die Möglichkeit eröffnen wollte, für die Organe und Einrichtungen des Freistaates paritätische Quotierungen einzuführen. Würde der Thüringer Verfassungsgerichtshof sich bei seiner Deutung und Anwendung des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf darüber hinwegsetzen, überschritte er die ihm durch die Verfassung übertragenen Kompetenzen und legte dieser Verfassungsnorm einen Gehalt bei, um den sie nur im Wege einer Verfassungsänderung gemäß Art. 83 ThürVerf erweitert werden könnte.

gg) Die von der Landesregierung vertretene Forderung, Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ThürVerf völkerrechtskonform ausulegen, führt nicht zu einem anderen Auslegungsergebnis. Dabei kann dahinstehen, innerhalb welcher Grenzen bei der Auslegung landesverfassungsrechtlicher Normen auch Bestimmungen völkerrechtlicher Verträge einzubeziehen sind, die der Bund abgeschlossen hat. Schon der Wortlaut der von der Landesregierung angeführten Art. 11, Art. 7 und Art. 4 Abs. 1 CEDAW lässt erkennen, dass diese Bestimmungen nicht verlangen, Art. 2 Abs. 2 Satz 2 der ThürVerf die Verpflichtung zur Einführung einer paritätischen Quotierung beizulegen.

6. Da die Vorschriften des Siebten Gesetzes zur Änderung des Thüringer Landeswahlgesetzes - Einführung der paritätischen Quotierung - vom 30. Juli 2019 der Thüringer Verfassung widersprechen, sind sie für nichtig zu erklären. Gründe, sie nur mit der Thüringer Verfassung für unvereinbar zu erklären, liegen nicht vor. Die Nichtigkeitsklärung

erfasst auch die Vorschriften, die Personen betreffen, die im Personenstandsregister als ‚divers‘ registriert sind (vgl. § 29 Abs. 5 Satz 2 und 3 ThürLWG). Diese Vorschriften knüpfen unmittelbar an die Regelungen an, die eine paritätische Quotierung von Männern und Frauen auf der Landesliste vorschreiben. Die Nichtigkeit dieser Regelungen erfasst damit auch jene Vorschriften, die mit ihnen in einem sachlich unmittelbaren Zusammenhang stehen.

7. Aufgrund der Nichtigkeitsklärung gilt das Landeswahlgesetz in der Fassung, die bis zur Inkraftsetzung des Paritätengesetzes gegolten hat.

D. Die Entscheidung ist mit sechs zu drei Stimmen ergangen.

Verwaltungsgericht Gießen

Beschluss vom 11. August 2020
Az. 3 L 2412/20.GI

*Hochschulrecht, Coronavirus-Regelungen
Zur Einschränkung des Zugangs zum Hochschulsport, zu einer Hochschulbibliothek und zu Arbeitsgemeinschaften aufgrund von Seuchenschutzmaßnahmen*

Aus den Gründen:

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Ziel der Nutzung des universitären Sportplatzes ist unbegründet.

Das Gericht lässt letztlich dahinstehen, ob der Antragsteller für sein Begehren, den Außensportplatz der Antragsgegnerin am Kugelberg zum Laufen unter Wahrung der Abstandsregelungen alsbald zu benutzen, einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht hat, obgleich der geltend gemachten Eilbedürftigkeit wohl entgegenstehen dürfte, dass der Antragsteller zur Aufrechterhaltung seines Wohlbefindens auch im öffentlichen Raum laufen kann. Denn jedenfalls hat der Antragsteller einen Anordnungsanspruch des Inhalts, dass die Antragsgegnerin verpflichtet ist, ihm die Nutzung des universitären Außensportplatzes zum Laufen unter Wahrung der Abstandsregelungen zu gewähren, nicht glaubhaft gemacht.

Aus seinem Mitgliedschaftsstatus als eingeschriebener Studierender bei der Antragsgegnerin erwächst dem Antragsteller zum gegenwärtigen Zeitpunkt kein Anspruch auf Zurverfügungstellung individueller Sportmöglichkeiten, insbesondere des universitären Außensportplatzes am Kugelberg. Aus § 3 Abs. 4 S. 4 HHG kann der Antragsteller einen entsprechenden Anspruch nicht herleiten. Nach § 3 Abs. 3 HHG ist es Aufgabe der Hochschule, die

sportlichen und kulturellen Interessen ihrer Mitglieder zu fördern. Diese gesetzliche Aufgabe bezieht sich auf die Gesamtheit der Mitglieder und konstituiert bereits keinen Anspruch auf individuelle sportliche Förderung oder Nutzung spezieller Einrichtungen und Geräte. Darüber hinaus steht der gesetzliche Auftrag aus § 3 Abs. 4 S. 4 HHG im Organisationsermessen der Antragsgegnerin und unter dem Vorbehalt der tatsächlichen und rechtlichen Nutzungsmöglichkeiten der vorhandenen Sportanlagen.

Zwar verfügt die Antragsgegnerin am Kugelberg über einen Außensportplatz, womit dieser grundsätzlich den Mitgliedern der Hochschule zur Verfügung zu stellen ist. Dieser ist zur Zeit wegen der Corona-Pandemie indes nur für den hochschuleigenen Lehr- und Prüfungsbetrieb aller JLU-Fachbereiche geöffnet, erst ab August 2020 sollen dort - unter anderem auf der Laufbahn im Stadion – wieder vereinzelt Angebote des Allgemeinen Hochschulsports stattfinden (Wiederaufnahmekonzept des Präsenzprogramms des Allgemeinen Hochschulsports, Stand: 02.07.2020, S. 2 der Anlage 2 der Behördenakte der Antragsgegnerin). Für die private Sportnutzung soll der Sportplatz mithin weiter geschlossen bleiben. Die eingeschränkte Nutzbarkeit des Sportplatzes ist im Hinblick auf die immer noch akute Corona-Pandemie nach Auffassung des Gerichts gerechtfertigt. Die Antragsgegnerin wendet für die Nutzung ihrer Einrichtungen ein umfangreiches Hygiene- und Maßnahmenkonzept an, das sich an den Abstands- und Hygieneempfehlungen des Robert-Koch-Instituts orientiert. Zu den innerhalb der Einfriedung des Sportplatzes liegenden Sportanlagen zählen unter anderem eine Basketballanlage, ein Outdoorsportpark, eine Beachanlage, ein Kunstrasenplatz und Werfanlagen. Die Öffnung des Zugangs zum Sportplatz würde daher gleichzeitig den Zugang zu weiteren Sportanlagen ermöglichen. Dies würde zwar nicht zwangsläufig, wie die Antragsgegnerin vorträgt, zu nicht mehr beherrschbaren epidemiologischen Zuständen führen, weil keine Kontrolle hinsichtlich der Personen, Dauer, Häufigkeit und Frequenz der Nutzung sowie der Einhaltung der Hygieneregeln erfolgen könnte. Die vom Antragsteller begehrte Öffnung würde aber – sollen die von der Antragsgegnerin befürchteten nicht mehr beherrschbaren epidemiologischen Zustände vermieden werden – einen sehr hohen organisatorischen Aufwand erfordern. Die Antragsgegnerin hat daher ihr Organisationsermessen in zulässiger Weise ausgeübt, indem sie ihren Außensportplatz zunächst für die private Nutzung geschlossen und das Angebot des Allgemeinen Hochschulsports zunächst auf die virtuelle Anleitung im privaten Bereich auszuführender Sportübungen beschränkt hat. Die Maßnahme ist auch verhältnismäßig, da dem Antragsteller so ein Ausgleich zum bisher bestehenden Sportangebot gewährt wird und zudem ab August 2020 die Präsenzveranstaltungen des Allgemeinen Hochschulsports schrittweise erweitert werden sollen (vgl. S. 2 der Anlage 2, a. a. O.).

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Ziel der Nutzung der Bibliothek des juristischen Fachbereichs unter Beachtung der Abstands- und Hygienevorschriften im Rahmen der allgemeinen Nutzungszeiten ist ebenfalls unbegründet.

Der Antragsteller hat bereits einen Anordnungsanspruch des Inhalts, dass die Antragsgegnerin verpflichtet ist, ihm die unbeschränkte Nutzungsmöglichkeit der Bibliothek des juristischen Fachbereichs zu gewähren, nicht glaubhaft gemacht.

Gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 der Benutzungsordnung für das Bibliothekssystem der Justus-Liebig-Universität-Gießen vom 18. Mai 2015 (Benutzungsordnung) sind Lesesäle und sonstige der Benutzung dienende Räumlichkeiten ohne förmliche Zulassung zugänglich. Diese Regelung begründet grundsätzlich einen Zugangsanspruch, dessen nähere Ausgestaltung jedoch im Organisationsermessen der Hochschule und unter dem Vorbehalt der tatsächlichen und rechtlichen Nutzungsmöglichkeiten steht. Es klingt bereits in § 4 Abs. 1 der Benutzungsordnung an, dass der Zugangsanspruch nicht unbeschränkt besteht, sondern insbesondere aus Rücksicht gegenüber anderen Benutzern eingeschränkt werden kann. In Anwendung ihres Hygiene- und Maßnahmenkonzepts – zu dessen Erlass die Antragsgegnerin gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 2 CoronaVKB-BeschVO HE verpflichtet ist – führt die Hochschule derzeit einen eingeschränkten Präsenzbetrieb der Bibliotheken durch. Unter Wahrung der Abstandsregelungen wird eine definierte Anzahl von Arbeitsplätzen in den Bibliotheken vorgesehen und zur Nutzung freigegeben. Im Fachbereich Rechtswissenschaften stehen diese Arbeitsplätze den Examenkandidaten zur Verfügung. Der Antragsteller kann derzeit das Präsenzangebot der Zweigbibliothek Recht und Wirtschaft wahrnehmen, Literatur ausleihen und überdies auf digitale Medien zugreifen.

Soweit der Antragsteller vorträgt, es werde ihm kein Umgang mit Literatur ermöglicht, weil ihm in der Bibliothek des Fachbereiches Rechtswissenschaften kein Arbeitsplatz zur Verfügung stehe, vermag das Gericht dieser Argumentation nicht zu folgen. Denn der Antragsteller kann weiterhin Bücher in der Zweigbibliothek Recht und Wirtschaft ausleihen. Es besteht zudem weiterhin die Möglichkeit, Bücher ohne einen längeren Aufenthalt in der Zweigbibliothek Recht und Wirtschaft anzulesen, sodass Bücher nicht ohne Blick auf ein Inhaltsverzeichnis, den Klappentext oder Ähnliches ausgeliehen werden müssen. Da die Zweigbibliothek Recht und Wirtschaft mittlerweile von montags bis freitags von 9:00 Uhr bis 21:00 Uhr geöffnet hat, bleibt dem Antragsteller auch ausreichend Zeit für die Ausleihe. Am Wochenende finden regelmäßig keine universitären Veranstaltungen statt, sodass ein unmittelbarer Zugriff auf Literatur am Wochenende nicht zwingend notwendig ist.

Die Beschränkung der Nutzungsmöglichkeit der Zweigbibliothek Recht und Wirtschaft stellt keine Verletzung der Berufsfreiheit des Antragstellers dar. Das Studium wird zwar durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützt (BVerfG, Urteil vom 18. Juli 1972 – 1 BvL 32/70 – juris, Rn. 58), jedoch wird die Beschränkung des Bibliotheksbetriebs durch den Gesundheitsschutz der Bibliotheksnutzer (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) gerechtfertigt. Nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sind Beschränkungen der Berufsfreiheit mit Art. 12 Abs. 1 GG nur vereinbar, wenn sie durch hinreichende Gründe des Allgemeinwohls gerechtfertigt werden, wenn die gewählten Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und auch erforderlich sind und wenn bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der sie rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne) noch gewahrt wird (VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 13. Mai 2020 – 1 S 1281/20 – juris, Rn. 25). Der Gesundheitsschutz stellt einen legitimen Zweck dar, der durch eine Beschränkung des Aufenthalts in der Zweigbibliothek gefördert wird. Der Einschätzung des Antragstellers, die epidemiologische Lage habe sich seit Mitte März grundlegend zum Positiven gewandelt, überdies seien die Studierenden aufgrund ihres Alters selbst bei einer Ansteckung mit dem Corona-Virus nur sehr geringen Gefahren ausgesetzt, vermag das Gericht nicht zu folgen. Nach derzeitigem Erkenntnisstand steigen die Infektionszahlen in Deutschland stetig an, es wird eine sogenannte zweite Welle befürchtet, weshalb Lockerungen bereits zurückgenommen wurden; zudem widerspricht das Vorbringen des Antragstellers, die Gruppe der Studierenden sei bei einer Ansteckung nur sehr geringen Gefahren ausgesetzt, der Einschätzung des Robert-Koch-Instituts, wonach schwere Verläufe auch bei Personen ohne Vorerkrankung auftreten können und auch bei jüngeren Patienten beobachtet werden (vgl. SARS-CoV-2 Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit-2019 des Robert-Koch-Instituts). Demgegenüber hat das Interesse des Antragstellers an der Nutzung eines Arbeitsplatzes in der Zweigbibliothek Recht und Wirtschaft zurückzustehen. Nach dem Konzept Ausleihbetrieb UB und Zweigbibliotheken (Stand: 07.04.2020) soll die Aufenthaltszeit von Nutzern der Bibliotheken so kurz wie möglich gehalten werden (Anlage 1 der Behördenakte). Dieses Ziel besteht auch nach der Öffnung einzelner Arbeitsplätze fort (Anlage 3 der Behördenakte). Zur Eindämmung des Infektionsrisikos ist es zweckmäßig und zum Schutz der Gesundheit aller Studierenden auch geboten, die Fluktuation der Bibliotheksnutzer an den Arbeitsplätzen so gering wie möglich zu halten. Dies kann insbesondere dadurch geschehen, dass Arbeitsplätze nur denjenigen Personen angeboten werden, die dringend auf diese angewiesen sind. Der Antragsteller – ein Student im 2. Semester - hingegen kann – wie bereits dargestellt – sein Studium ohne nennenswerte Einschnitte auch unter Verzicht auf einen Ar-

beitsplatz in der Zweigbibliothek durch die Ausleihe von Büchern bestreiten.

Darüber hinaus besteht für den Antragsteller ab dem 2. Juni 2020 die Möglichkeit, einen Leseplatz in der Universitätsbibliothek zu nutzen. Denn zusätzlich zum bisherigen Ausleihbetrieb ist ab dem 2. Juni 2020 in der Universitätsbibliothek ein Teil der Leseplätze wieder für Angehörige und Mitglieder der Justus-Liebig-Universität zur Nutzung freigegeben worden. Im Gegensatz zu der Zweigbibliothek Recht und Wirtschaft ist in der Universitätsbibliothek keine Begrenzung der Leseplätze auf Examenkandidatinnen und –kandidaten bzw. Studierende mit Abschlussarbeiten erfolgt. Wer einen Leseplatz in der Universitätsbibliothek belegen möchte, erhält vielmehr am Eingang der Bibliothek eine Leseplatz-Karte, die beim Verlassen der Bibliothek wieder abgegeben werden muss (vgl. Anlage 3 zur Behördenakte der Antragsgegnerin). Überdies steht dem Antragsteller das digitale Angebot der Universitätsbibliothek wie auch dasjenige der Zweigbibliothek Recht und Wirtschaft vollständig zur Verfügung.

Schließlich stellt die Entscheidung, in der Zweigbibliothek Recht und Wirtschaft Arbeitsplätze nur Examenkandidaten zur Verfügung zu stellen, keine Verletzung des Art. 3 Abs. 1 GG dar. Der allgemeine Gleichheitssatz gebietet dem Normgeber, wesentliches Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Der Gleichheitssatz ist dann verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten oder Normbetroffenen im Vergleich zu einer anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können (VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 13. Mai 2020 – 1 S 1281/20 – juris, Rn. 30). Die bevorzugte Behandlung von Examenkandidaten gegenüber anderen Studenten der Rechtswissenschaft rechtfertigt sich jedoch dadurch, dass die Examenkandidaten in besonderem Maße auf Zugang und Nutzung von Literatur während ihrer zeitintensiven Vorbereitungsphase auf das Examen angewiesen sind. Demgegenüber ist dies bei Studierenden in den Anfangssemestern regelmäßig nur ein paar Wochen vor den Prüfungen der Fall. Zudem reicht es für Studierende in den ersten Semestern meist aus, mit einem oder zwei Lehrbüchern zu lernen, während Examenkandidaten häufig längerfristigen Zugriff auf Präsenzbestände der Bibliothek (insbesondere Kommentare und Zeitschriftenartikel) benötigen.

Die Kosten des Verfahrens hat der Antragsteller zu tragen.

Soweit die Beteiligten übereinstimmend im Hinblick auf das Begehren des Antragstellers ihm den Besuch der Arbeitsgemeinschaften des 2. Semesters als Präsenzveranstaltungen zu ermöglichen, das Verfahren in der Hauptsache für erledigt erklärt haben, entspricht es billigem Er-

messen (§ 161 Abs. 2 S. 1 VwGO) insoweit die Kosten dem Antragsteller aufzuerlegen. Denn insoweit stellt sich der Antrag als unbegründet dar. Der Antragsteller hat weder einen Anordnungsgrund noch einen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht.

Soweit der Antragsteller mit seinem Eilantrag vom 7. Juli 2020 die Verpflichtung der Antragsgegnerin, ihm den Besuch seiner Arbeitsgemeinschaften als Präsenzveranstaltungen zu ermöglichen, im Wege der einstweiligen Anordnung begehrt hat, vermag das Gericht bereits das Vorliegen eines Anordnungsgrundes nicht zu erkennen. Denn das universitäre Angebot von Veranstaltungen des Sommersemesters 2020, mithin auch die im 2. Semester stattfindenden juristischen Arbeitsgemeinschaften im Staatsorganisationsrecht, Schuldrecht und Strafrecht BT – nur auf diese bezieht sich ausweislich der Antragsbegründung der Eilantrag –, endet mit dem Ende der Vorlesungszeit am 17. Juli 2020. Die alsbald eintretende Unmöglichkeit, noch Arbeitsgemeinschaften für das 2. Semester in Präsenzform durchzuführen war somit bereits zum Zeitpunkt der Antragstellung ersichtlich.

Des Weiteren hat der Antragsteller auch keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht.

Dem Antragsteller steht aufgrund seines Mitgliedschaftsstatus' und der damit einhergehenden Mitgliedschaftsrechte bereits kein Anspruch auf Durchführung einer Arbeitsgemeinschaft in einer bestimmten Form zu. Gemäß § 6 Abs. 5 StudO sollen Arbeitsgemeinschaften durchgeführt werden, wobei die im Studienplan aufgeführten Veranstaltungen gemäß § 6 Abs. 3 Satz 2 StudO von den Lehrenden nach eigenem Ermessen als Vorlesung, Kolloquium, Seminar oder sonstige Veranstaltungsart angeboten werden können. Da gemäß § 6 Abs. 5 Satz 4 StudO die besondere Pflege der Kleingruppenarbeit das erklärte Ziel des Fachbereichs ist, wird das sich aus den soeben genannten Vorschriften ergebende Organisationsermessen der Universität regelmäßig dahingehend auszuüben sein, dass in den Arbeitsgemeinschaften ein persönlicher Kontakt der Studierenden möglich ist. Nach § 3 Abs. 1 Satzung der Justus-Liebig-Universität Gießen über Abweichungen im Studien- und Prüfungsrecht während der Sars-CoV-2-Pandemie im Jahre 2020 vom 29. April 2020 können Lehrveranstaltungen jedoch während der Corona-Pandemie anstatt als Präsenzveranstaltungen auch in Formaten angeboten werden, die keine Präsenz der Beteiligten an der Universität erfordern, insbesondere als Videokonferenzen oder in anderen digitalen, webbasierten Formen. Bei Ausübung des Organisationsermessens ist zudem § 1 Abs. 2 Nr. 2 CoronaVKBBeschr-VO HE zu berücksichtigen, wonach in den Universitäten vorrangig online-Lehre umgesetzt werden soll. Aufgrund dieser Vorschriften hat die Antragsgegnerin ihr Organisationsermessen rechtmäßig dahingehend ausgeübt, dass Arbeitsgemeinschaften wäh-

rend der Corona-Pandemie möglichst virtuell stattfinden. Hierfür spricht zudem die Erfahrung, dass Online-Unterricht an Universitäten regelmäßig mit relativ geringem Aufwand technisch machbar und inhaltlich in mindestens ordentlicher Qualität darstellbar ist (VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 13. Mai 2020 – 1 S 1281/20 – juris, Rn. 23).

Auch aus dem JAG kann der Antragsteller keinen Anordnungsanspruch ableiten. Weder § 6 Abs. 1 JAG HE noch § 9 Abs. 1 JAG HE treffen Aussagen darüber, in welcher Form Arbeitsgemeinschaften stattzufinden haben. Die Vorschriften sind vielmehr offen formuliert.

Dadurch, dass der Antragsteller Arbeitsgemeinschaften nur in virtueller Form wahrnehmen kann, wird dieser nicht in Art. 12 Abs. 1 GG verletzt. Das Angebot von Arbeitsgemeinschaften in rein digitaler Form bezweckt vor allem die Reduzierung von Sozialkontakten, um eine Verlangsamung der Ausbreitung des Coronavirus zu erreichen. Die weitgehende Einschränkung von Präsenzveranstaltungen war und ist daher im Hinblick auf die epidemiologische Lage erforderlich (vgl. hierzu die obigen Ausführungen des Gerichts). Das Abhalten von Arbeitsgemeinschaften als Präsenzveranstaltung mit durchschnittlich 25 Teilnehmern mag zwar grundsätzlich unter Einhaltung der Abstands- und Hygienemaßnahmen des Robert-Koch-Instituts in einem Hörsaal möglich sein. Allerdings geht damit ein hoher organisatorischer Aufwand einher, der durch die Umsetzung des Hygienekonzepts der Universität verursacht wird. Hiernach ist für Hörsäle unter anderem eine Einbahnstraßenregelung vorgesehen, durch die die Studierenden gelenkt werden, im Eingangsbereich der Hörsäle sind Handdesinfektionsspender zu installieren. Die Sitzplätze sind besonders zu kennzeichnen, nicht nutzbares Mobiliar ist zu stapeln und/oder mit einem Band abzusperrern. Darüber hinaus sind die Hörsäle vor der Belegung zu reinigen und zu desinfizieren (vgl. im Einzelnen das Hygiene- und Maßnahmenkonzept der JLU Gießen, Anlage 1 zur Behördenakte). Darüber hinaus kann bei einem Abhalten der Arbeitsgemeinschaften in Form von Präsenzveranstaltungen der Gesundheitsschutz Dritter nicht ebenso zuverlässig gewährleistet werden wie bei einem

Angebot der Arbeitsgemeinschaften in rein digitaler Form. Da die Studierendenschaft der Antragsgegnerin Studierende aus den unterschiedlichsten Herkunftsorten und Bundesländern umfasst, würde die vom Antragsteller geforderte teilweise Wiedereröffnung des Lehrbetriebes dazu führen, dass ein Teil der Studierenden in Gießen zusammen-trifft und eventuell ein nicht mehr kontrollierbares epidemiologisches Geschehen hervorruft. Das Vorbringen des Antragstellers, die Gruppe der Studierenden sei bei einer Ansteckung nur sehr geringen Gefahren ausgesetzt, ist wissenschaftlich nicht belegt. Das Ansteckungsrisiko bei Online-Angeboten liegt bei Null, während

bei dem zwangsläufigen Aufeinandertreffen von Menschen zumindest ein Restrisiko verbleibt. Da das Coronavirus neueren Forschungen zufolge auch über die normale Atemluft übertragen werden könnte, besteht bei einem längeren Verweilen von mehreren Personen in geschlossenen Räumen – die Hörsäle der Antragsgegnerin sind nur schlecht zu belüften – ein nicht unbeträchtliches Übertragungsrisiko.

Letztlich vermag das Gericht auch keinen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG zu erkennen. Der allgemeine Gleichheitssatz gebietet dem Normgeber, wesentliches Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Der Gleichheitssatz ist dann verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten oder Normbetroffenen im Vergleich zu einer anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können. Soweit der Antragsteller als Studierender eine Ungleichbehandlung mit Urlaubern rügt, ist bereits nicht erkennbar, worin der diese Gruppe verbindende gemeinsame Sachverhalt liegen soll. Der Vergleich zur schrittweisen Wiederaufnahme des Schulbetriebs, der gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 1 CoronaVKB-BeschVO HE zulässig ist, überzeugt nicht, da auch der Schulbetrieb weiterhin Beschränkungen unterliegt (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 13. Mai 2020 – 1 S 1281/20 – juris, Rn. 32). Zudem ist zu beachten, dass eine Universität aufgrund ihrer überörtlichen Studierendenschaft in noch viel höherem Maß dem Risiko von Infektionsketten ausgesetzt ist als Schulen.

Verwaltungsgericht Münster

Beschluss vom 23. Juli 2020
Az. 1 L 598/20

Öffentliche Einrichtung; Kreisverband Sitz; Allgemeines; parteienrechtliches Gleichbehandlungsgebot; Änderung der Verwaltungspraxis; Vergabepaxis; Sondernutzung; Aufstellungsversammlung

Leitsätze:

Zum Anspruch des Kreisverbands einer Partei auf Nutzung einer gemeindeeigenen öffentlichen Einrichtung zur Durchführung einer Aufstellungsversammlung nach § 17 KWahlG NRW.

1. Der Kreisverband einer Partei hat keinen Anspruch aus § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 4 GO NRW auf Nutzung gemeindeeigener öffentlicher Einrichtungen, wenn er seinen Sitz nicht im Gebiet der betreffenden Gemeinde hat.

2. Zu den Voraussetzungen eines aus dem allgemeinen parteienrechtlichen Gleichbehandlungsgebot (§ 5 Abs. 1 Satz 1 ParteiG i.V.m. Art. 3 Abs. 1, Abs. 3 Satz 1, Art. 21 GG) abgeleiteten Anspruchs des Kreisverbands einer Partei auf Nutzung gemeindeeigener öffentlicher Einrichtungen.

3. Ein Träger öffentlicher Gewalt ist grundsätzlich berechtigt, seine Praxis in Bezug auf die Vergabe öffentlicher Einrichtungen an Parteien für die Zukunft aus wichtigem Grund zu ändern, ohne dass darin ein Verstoß gegen das allgemeine parteienrechtliche Gleichbehandlungsgebot liegt.

4. Im Rahmen eines Antrags auf widmungsüberschreitende Sondernutzung einer öffentlichen Einrichtung besteht regelmäßig ein aus Art. 3 Abs. 1 GG i.V.m. dem jeweils betroffenen Grundrecht hergeleiteter Anspruch des Antragstellers auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über seinen Antrag.

Aus den Gründen:

A.

Der Antrag des Antragstellers, die Antragsgegnerin einstweilen zu verpflichten, ihm den „Großen Saal“ des Bürgerzentrums „T.“ am XXXXX in der Zeit von 15.00 Uhr bis 21.00 Uhr für eine Aufstellungsversammlung nach den allgemeinen für die Vergabe geltenden Bestimmungen zur Verfügung zu stellen, hat keinen Erfolg.

Der zulässige Antrag ist unbegründet.

Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Dies setzt gemäß § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO voraus, dass der Antragsteller einen Anordnungsanspruch (ein subjektiv öffentliches Recht auf das begehrte Verwaltungshandeln) und einen Anordnungsgrund (die besondere Eilbedürftigkeit) glaubhaft macht. Ist der Antrag wie im vorliegenden Fall auf eine Vorwegnahme der Hauptsache gerichtet, sind an die Glaubhaftmachung von Anordnungsgrund und Anordnungsanspruch erhöhte Anforderungen zu stellen. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung kommt dann nur in Betracht, wenn ein Obsiegen des Antragstellers in der Hauptsache bei summarischer Prüfung mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist und dem Antragsteller ohne den Erlass einer einstweiligen Anordnung schwere und unzumutbare Nachteile entstünden, die auch bei einem späteren Erfolg in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden könnten.

Vgl. z.B. OVG NRW, Beschluss vom 22. März 2018 - 13 B 1583/17 -, juris, Rn. 2, m.w.N.

Der Antragsteller hat das Vorliegen eines Anordnungsanspruchs nicht glaubhaft gemacht. Nach der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren allein möglichen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage hat der Antragsteller keinen Anspruch darauf, dass die Antragsgegnerin ihm den „Großen Saal“ des Bürgerzentrums „T.“ am XXXXXX in der Zeit von 15 Uhr bis 21 Uhr für die Durchführung einer Aufstellungsversammlung nach § 17 KWahlG NRW zur Verfügung stellt.

Ein solcher Anspruch ergibt sich weder aus § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 4 GO NRW (I.), noch aus § 6 Abs. 2 i.V.m. Abs. 4 KrO NRW (II.), noch aus dem allgemeinen parteirechtlichen Gleichbehandlungsgebot gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 ParteiG i.V.m. Art. 3 Abs. 1, Art. 21 GG (III.). Der Antragsteller hat auch keinen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Neubescheidung seines Antrags (IV.).

I. Der von dem Antragsteller geltend gemachte Anspruch ergibt sich nicht aus § 8 Abs. 2 i.V.m. Abs. 4 GO NRW.

Gemäß § 8 Abs. 2 GO NRW sind alle Einwohner einer Gemeinde im Rahmen des geltenden Rechts berechtigt, die öffentlichen Einrichtungen der Gemeinde zu benutzen, und verpflichtet, die Lasten zu tragen, die sich aus ihrer Zugehörigkeit zu der Gemeinde ergeben. Gemäß § 8 Abs. 4 GO NRW gilt dies für juristische Personen und Personenvereinigungen entsprechend.

Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Der Antragsteller zählt im vorliegenden Fall jedenfalls nicht zu dem Kreis der anspruchsberechtigten (natürlichen oder juristischen) Personen bzw. Personenvereinigungen. Zu diesem zählen neben den Gemeindegewohnern auch juristische Personen und Personenvereinigungen.

Demnach steht der Benutzungsanspruch aus § 8 Abs. 2 GO NRW grundsätzlich auch Parteiverbänden zu. Voraussetzung hierfür ist aber, dass der Parteiverband seinen Sitz im jeweiligen Gemeindegebiet hat.

Vgl. z.B. Peters, in: Dietlein/Heusch, BeckOK Kommunalrecht Nordrhein-Westfalen, 12. Edition, Stand: 1. Juni 2020, § 8 GO NRW, Rn. 49; Venherm, in: Kleerbaum/Palmen, Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalen, Kommentar für die kommunale Praxis, 2. Auflage 2013, § 8 GO NRW, Nr. 3.

Dies ist bei dem Antragsteller nicht der Fall. Ausweislich seiner Satzung hat er seinen Sitz in D. (vgl. § 1 Nr. 2 Satz 1 der Satzung des Antragstellers).

II. Der von dem Antragsteller geltend gemachte Anspruch ergibt sich auch nicht aus § 6 Abs. 2 i.V.m. Abs. 4 KrO

NRW. Nach dieser Vorschrift sind alle Einwohner eines Kreises im Rahmen des geltenden Rechts dazu berechtigt, die öffentlichen Einrichtungen des Kreises zu benutzen, und verpflichtet, die Lasten zu tragen, die sich aus ihrer Zugehörigkeit zum Kreis ergeben. Gemäß § 6 Abs. 4 KrO NRW gilt dies für juristische Personen und Personenvereinigungen entsprechend. Bei dem „Großen Saal“ des Bürgerzentrums „T.“ handelt es sich jedoch nicht um eine öffentliche Einrichtung des Kreises D., sondern um eine Einrichtung der Gemeinde O.

III. Der Antragsteller kann den geltend gemachten Anspruch ferner nicht aus dem allgemeinen parteirechtlichen Gleichbehandlungsgebot, welches aus § 5 Abs. 1 Satz 1 ParteiG i.V.m. Art. 3 Abs. 1, Abs. 3 Satz 1, Art. 21 GG folgt, herleiten.

Das allgemeine parteirechtliche Gleichbehandlungsgebot gebietet es, dass bei der Gestattung der Nutzung öffentlicher Einrichtungen – unabhängig von deren öffentlich-rechtlicher Widmung – alle politischen Parteien gleich behandelt werden. Das Recht auf Chancengleichheit der Parteien ist verletzt, wenn ein Träger öffentlicher Gewalt die Nutzung einer öffentlichen Einrichtung einer Partei verweigert, obwohl er sie anderen Parteien einräumt oder eingeräumt hat.

Vgl. hierzu BVerfG, Beschlüsse vom 26. August 2016 - 2 BvQ 46/16 -, juris Rn. 7, und vom 7. März 2007 - 2 BvR 447/07 -, juris, Rn. 3; VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 16. Oktober 2014 - 1 S 1855/14 -, juris, Rn. 11 f.; OVG Niedersachsen, Beschluss vom 14. April 2011 - 10 ME 47/11 -, juris, Rn. 30; Bayerischer VGH, Beschlüsse vom 29. April 2010 - 4 CE 10.835 -, juris, Rn. 20, und vom 13. Juni 2008 - 4 CE 08.726 -, juris, Rn. 10; OVG Thüringen, Beschluss vom 16. September 2008 - 2 EO 490/08 -, juris, Rn. 30.

Der Antragsteller trägt insofern vor, die Antragsgegnerin habe den betreffenden Saal in der Vergangenheit wiederholt für Parteiveranstaltungen zur Verfügung gestellt und verweigere dies nunmehr hiervon abweichend im vorliegenden Fall.

Hieraus folgt jedoch aus den nachstehenden Erwägungen kein Verstoß gegen das allgemeine parteirechtliche Gleichbehandlungsgebot.

Dabei ist es unerheblich, ob die Überlassung der gemeindeeigenen Räumlichkeiten an Parteien in der Vergangenheit auch in Vorwahlzeiten (d.h. sechs Monate vor einer bevorstehenden Wahl) oder nur zu sonstigen Zeitpunkten im Jahr erfolgt ist. Durch den Erlass der Richtlinie für die Nutzung von Liegenschaften und Räumen der Gemeinde O. vom 27. März 2020 (vgl. Blatt 66 f. der Akte; im Folgenden: Richtlinie) hat die Antragsgegnerin jedenfalls ab dem Zeitpunkt des Erlasses der Richtlinie für die Zukunft neue

Maßstäbe für die Zurverfügungstellung gemeindeeigener Räumlichkeiten an Parteien in Vorwahlzeiten aufgestellt. Gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 dieser Richtlinie ist Parteien und mitgliedschaftlich organisierten Gruppen von Wahlberechtigten die Nutzung von Liegenschaften und Räumen, die der Gemeinde O. oder einem ihrer Rechtsträger gehören oder die sie gemietet oder gepachtet hat, für Veranstaltungen gleich welcher Art in den letzten sechs Monaten vor einer Wahl untersagt.

Die darin liegende Änderung der Verwaltungspraxis ist zulässig. Einem Träger öffentlicher Gewalt steht es grundsätzlich frei, seine Vergabep Praxis aus wichtigem Grund für die Zukunft zu ändern, solange vor der Änderung der Vergabep Praxis gestellte Anträge noch auf der Grundlage der bisherigen Praxis bearbeitet werden.

Vgl. z.B. OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 28. November 2011 - OVG 3a B 4.11 -, juris, Rn. 35, m.w.N.

Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Insbesondere erfolgte der Erlass der Richtlinie bereits am 27. März 2020 und damit in angemessenem zeitlichem Abstand zu den bevorstehenden Kommunalwahlen am 13. September 2020, sodass die Antragsgegnerin durch den Erlass nicht in einen bereits begonnenen Wahlkampf eingegriffen hat. Ein wichtiger Grund für die Änderung ist in dem Bestreben der Antragsgegnerin zu sehen, durch die Regelung jeglichen Eindruck einer parteipolitischen Stellungnahme oder Bevorzugung einer Partei oder Wählergruppe seitens der Antragsgegnerin fortan zu vermeiden.

Im Hinblick auf einen etwaigen Verstoß gegen das parteienrechtliche Gleichbehandlungsgebot sind vor diesem Hintergrund nur solche Vergabeentscheidungen vergleichsrelevant, die die Antragsgegnerin nach Erlass der Richtlinie am 27. März 2020 getroffen hat. Aus den Ausführungen der Antragsgegnerin (Blatt 3 des Schriftsatzes vom 17. Juli 2020 (gemeint wohl: vom 21. Juli 2020)) ergibt sich, dass seit Erlass der Richtlinie in dem dort geregelten Zeitraum kommunale Räume nicht durch Parteien genutzt wurden bzw. eine Nutzung nach Antrag nicht zugelassen wurde. Dass diese Angabe unzutreffend sein könnte, ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

Bei dieser Sachlage besteht nicht nur kein Anspruch des Antragstellers auf Nutzung des „Großen Saals“ des Bürgerzentrums „T.“. Eine entsprechende Überlassung könnte vielmehr zu einer nicht gerechtfertigten Privilegierung des Antragstellers gegenüber den anderen politischen Parteien führen.

Entgegen der Auffassung des Antragstellers ist die Änderung der Verwaltungspraxis durch die Richtlinie vom 27. März 2020 auch ihrer Zweckrichtung nach rechtlich nicht zu beanstanden. Die Antragsgegnerin ist nicht generell verpflichtet, Räumlichkeiten an politische Parteien, etwa

für Wahlkampfzwecke, zu überlassen. Sie muss lediglich das Gebot der Gleichbehandlung der politischen Parteien beachten, wenn sie diesen Räumlichkeiten zur Verfügung stellt. Schließt sie – wie hier geschehen – sämtliche Parteien, Wählergemeinschaften und Wahlbewerber gleichermaßen (für einen bestimmten Zeitraum) von der Nutzung ihrer Räumlichkeiten aus, bestehen hiergegen keine rechtlichen Bedenken.

Vgl. auch VG Berlin, Beschluss vom 12. August 2011 - 2 L 126.11 -, juris, Rn. 8.

Die vorliegende Konstellation wird von den Regelungen der Richtlinie und der entsprechenden Änderung der Verwaltungspraxis auch inhaltlich erfasst. Es kommt entgegen der Ansicht des Antragstellers in diesem Zusammenhang nicht darauf an, ob man die Richtlinie – entgegen ihrem eindeutigen Wortlaut – auch dahingehend verstehen könnte, dass parteiinterne Aufstellungsveranstaltungen nicht von dem Anwendungsbereich erfasst sind. Maßgeblich ist insofern allein das in ihrer tatsächlichen Verwaltungspraxis zum Ausdruck kommende Verständnis der Antragsgegnerin.

IV. Der Antragsteller hat auch keinen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Neubescheidung seines Antrags.

Im Rahmen eines Antrags auf widmungsüberschreitende Sondernutzung besteht regelmäßig ein aus Art. 3 Abs. 1 GG i.V.m. dem jeweils betroffenen Grundrecht hergeleiteter Anspruch des Antragstellers auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über den Antrag.

Vgl. hierzu etwa BVerwG, Urteil vom 29. Oktober 1992 - 7 C 34.91 -, juris, Rn. 15; VG Hamburg, Urteil vom 30. November 2011 - 17 K 361/11 -, juris, Rn. 74 ff.

Ungeachtet der Fragen, ob die von dem Antragsteller begehrte Nutzungsform als widmungsüberschreitende Sondernutzung anzusehen ist, und ob die Überlassung zu einer nicht gerechtfertigten Privilegierung führen würde, sind Ermessensfehler der Antragsgegnerin jedenfalls nicht ersichtlich.

Ermessensfehler ergeben sich insbesondere nicht im Hinblick auf die Hinweise des Ministeriums des Innern des Landes Nordrhein-Westfalen zu den Auswirkungen der Coronakrise auf die Durchführung der Kommunalwahlen 2020 vom 20. Mai 2020 (vgl. Bl. 20 ff. der Akte). Aus den von dem Antragsteller zitierten Passagen (vgl. insofern Ziffer 2 des Erlasses) ergibt sich, dass die Gemeinden die Einhaltung der Vorschriften der Coronaschutzverordnung im Rahmen von Aufstellungsversammlungen nach § 17 KWahlIG NRW durch das Angebot geeigneter Räumlichkeiten unterstützen sollten. Zudem sei bei der Vergabe gemeindlicher Räumlichkeiten von Bedeutung, dass die Räumlichkeiten nicht für Wahlkampfveranstaltungen, sondern für Aufstellungsversammlungen als gesetzlich

gefordertem Bestandteil eines demokratischen Wahlverfahrens zur Verfügung gestellt werden sollen.

Diese Hinweise des Innenministeriums stellen bereits ihrem Wortlaut nach (vgl. etwa: „sollten ...unterstützen“) keine zwingenden Anweisungen an die Kommunen dar. Daher war die Antragsgegnerin berechtigt, im Rahmen ihrer Ermessensentscheidung neben den genannten Hinweisen des Innenministeriums weitere Aspekte (wie u.a. die Entwicklung des Corona-Infektionsgeschehens und die damit bestehenden Möglichkeiten des Ausweichens auf andere Räumlichkeiten, die Vorgaben der gemeindeinternen Richtlinie und die Gleichbehandlung mit anderen Parteien und Wählergruppen) zu berücksichtigen.

Auch liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Antragsgegnerin die Bedeutung der Parteien im Gefüge des demokratischen Prozesses und das Gewicht des Art. 21 GG verkannt hätte. Es ist weder dargelegt noch ersichtlich, dass dem Antragsteller ohne die Inanspruchnahme der Räumlichkeiten der Antragsgegnerin eine Teilnahme am demokratischen Prozess schlechthin nicht möglich wäre.

B. Über den Hilfsantrag des Antragstellers,

die Antragsgegnerin einstweilen zu verpflichten, dem Antragsteller vollständige Auskunft darüber zu erteilen, wann welche Räumlichkeiten der Antragsgegnerin ab dem Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung bis zum 26. Juli 2020 zur Verfügung stehen,

war nicht zu entscheiden, da die von dem Antragsteller hierfür aufgestellte Bedingung nicht vorliegt. Der Antrag ist ersichtlich für den Fall gestellt worden, dass ein dem Antragsteller grundsätzlich zustehender Anspruch auf Überlassung gemeindeeigener Räumlichkeiten konkret im „Großen Saal“ des „T.“ mangels dort vorhandener Kapazitäten nicht realisierbar ist (vgl. Ziffer 2.4 des Schriftsatzes des Antragstellers vom 20. Juli 2020, Blatt 9 der Akte). Diese Bedingungen liegen nicht vor. Dass die Antragsgegnerin dem Antragsteller die Räumlichkeiten nicht zur Verfügung stellen muss, beruht nicht auf einer vorrangigen anderweitigen Vergabe, sondern allein darauf, dass ein entsprechender Anspruch des Antragstellers dem Grunde nach nicht besteht.

Rezensionen im Öffentlichen Recht

Martin Morlok/Heike Merten, Parteienrecht, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen 2018, 291 Seiten, fadengeheftete Broschur, ISBN 978-3-16-156460-4, 34,00 €

Das deutsche Parteienwesen ist nicht erst seit dem Aufkommen der AfD in mancher Bewegung. Bereits nach dem Eindruck der Bundestagswahl von 2009 sprach man vom fluiden Parteiensystem. Angesichts des tatsächlichen Stimmen- und des vermuteten Bedeutungsverlustes der großen Parteien CDU/CSU und SPD sowie der regionalen Unterschiede in den Wahlergebnissen und der gesellschaftlichen Parteienverankerung zwischen Ost- und Westdeutschland scheint der Ausdifferenzierungsprozess des deutschen Parteiensystems noch immer ungeschlossen zu sein. Das Aufkommen neuer politischer Parteien, beispielsweise Die Piraten, Die PARTEI und seit dem Jahr 2013 die Alternative für Deutschland (AfD) führt nicht nur zu politischen Konflikten mit dem bestehenden politischen Parteienspektrum, welches sich natürlicherweise herausgefordert sieht. Es sind besonders auch die parteirechtlichen Streit- und Konfliktfälle, die in den vergangenen Jahren regelmäßig die Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit auf sich zogen. Insbesondere die AfD, die sich durch bewusste Übertretung des bisherigen bundesdeutschen politischen Konsenses kennzeichnet, hatte in den vergangenen Jahren Teil an verschiedenen juristischen Verfahren, an deren Ende nicht nur Entscheidungen in der konkreten Sache, sondern auch die Weiterentwicklung verfassungs- und einfachrechtlicher Dogmatiken des Parteienrechts standen. Zu denken sei hier allein an die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zur politischen Neutralität des Staates und der Reichweite der Äußerungsbefugnis des Bundespräsidenten und von Regierungsmitgliedern (BVerfGE 148, 11 *Wanka*; BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 09. Juni 2020 - 2 BvE 1/19 – *Seehofer*; aber auch VerfGH Berlin, Urt. 20.02.2019 – 80/18 – *Reg. Bürgermeister Müller*). Doch auch regelmäßige sog. Spendenskandale von politischen Parteien lösen allgemeines Aufsehen aus, in Erinnerung blieben etwa die Mövenpick-Affäre der FDP im Jahr 2009 oder die jüngsten Spenden an die AfD, die über mehrere Wege aus dem Ausland geflossen sind.

Dass trotz dieser Relevanz und Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit für die deutschen politischen Parteien eine parteirechtliche Lücke in der juristischen Literatur existiert (Vorwort), nahmen *Martin Morlok* und *Heike Merten* zum Anlass für ihren Überblicksband „Parteienrecht“, erschienen im Jahr 2018 in Tübingen bei Mohr Siebeck.

In zwölf Kapiteln, verteilt auf rund 260 Seiten, nehmen sich die beiden ausgewiesenen Parteienrechtler vor, die wesentlichen Fragen und Grundzüge des Parteienrechts in

Deutschland zu erläutern, was ihnen auch herausragend gelingt.

Da das Parteienrecht eine intime Nähe zum politischen Geschehen und zur politischen Realität der Bundesrepublik hat, wie kaum ein anderes Rechtsgebiet, ist es nicht nur erfreulich, sondern wohl auch geboten, neben der verfassungsrechtlichen auch eine Fülle an politikwissenschaftlichen und explizit parteienwissenschaftlichen Erkenntnissen und Literaturnachweisen in ein Grundlagenwerk über das Parteienrecht aufzunehmen. Die interdisziplinäre Berücksichtigung von Erkenntnissen beherzigen die Autoren insbesondere in Kapitel über die Aufgaben und Funktionen der Parteien.

Ausgehend vom Ideal der Volkssouveränität gem. Art. 20 Abs. 2 GG stellt sich die Frage nach der Umsetzung in der politischen Realität (S. 5). Dies ist die Schnittstelle, in die die politischen Parteien als Intermediäre zwischen Gesellschaft und Staat treten. Die Meinungs- und Interessensbildung und -artikulation im gesellschaftlichen Bereich wird u.a. durch die politischen Parteien kanalisiert und konzentriert, in der Öffentlichkeit beworben und bei den politischen Wahlen zur Wahl gestellt. Mit der Wahl von Parteien und deren Vertretern in staatliche Institutionen und Ämter ändert sich jedoch zugleich auch der Modus der Parteien, da Sie im Rahmen von Parlamentsfraktionen oder Regierungsbeteiligungen nun auch der staatlichen Sphäre angehören. Hierin zeigt sich die Zwischenstellung der Parteien (S. 8), da sie sowohl in der Gesellschaft wurzeln und damit der bürgerlichen Welt entspringen als auch Teil des Staates und seiner Institutionen werden können. Die hierfür verwendeten Metaphern („Puffer“, „Vermittler“, „Baum“ dessen Wurzeln in die bürgerliche Welt und dessen Krone in die staatlichen Institutionen hineinragen, S. 8f.) vermögen dieses Bild gut zu beschreiben. Es verdeutlicht sich zugleich auch im Parteienrecht selbst, welches Züge des Zivilrechts wie auch des Öffentlichen Rechts trägt.

Der Vermittlungsrolle folgend, lassen sich verschieden ausdifferenzierte Funktionskataloge der politischen Parteien erstellen. Unbenommen, für welche differenzierte Beschreibung man sich entscheiden mag, gewisse Kernfunktionen wie die Bildung und *Vermittlung von Interessen* und Anschauungen in den politischen und staatlichen Entscheidungsbereich hinein, die Übernahme von Aufgaben und Verantwortung im *politischen System* sowie die Ausbildung, Rekrutierung und Durchsetzung des eigenen *Personals* in staatliche, aber auch anderweitige Entscheidungspositionen, wird man jedenfalls anerkennen können (S. 12–13).

Interessant wird auch der anschließende Abriss über die Geschichte des Parteienwesens, das sich zum einen in Debattierclubs und Vereinen, zum anderen auch durch die Zusammenarbeit von einzelnen Abgeordneten in Parla-

menten entwickelte. Besonders positiv tritt bei der Beschreibung der Kodifizierung des Parteienrechts nach 1945 hervor, dass die Morlok und Merten über die bundesrepublikanische Perspektive hinaus einen *verfassungsvergleichenden* Ansatz wählen und das Verfassungsrecht anderer europäischer Staaten auf Bestimmungen über die politischen Parteien analysieren.

Mit einem knappen Kapitel 2, Regelungsaufgaben des Parteienrechts, wird die Feststellung getroffen, dass sich das Parteienrecht auf vier verschiedene Dimensionen, nämlich Parteien und Staat, Parteien und andere Parteien, Parteien und ihre Mitglieder sowie Parteien und die Öffentlichkeit (S. 49–51), erstreckt. Vor dem Hintergrund dieses Systematisierungsansatzes geht das Buch in Kapitel 3 über, das sich einer klassischen Rechtsquellenlehre des Parteienwesens widmet. Nach einer einführenden Besprechung des Art. 21 GG, dem Aufbau des Parteiengesetzes und der Abgrenzung zum Vereinsrecht wird der zentrale Begriff der Partei geklärt (S. 65). Entsprechend der Beurteilung von Morlok/Merten weichen der verfassungsrechtliche und der einfachgesetzliche Parteienbegriff voneinander ab. § 2 Abs. 1 PartG sei keine authentische Interpretation des verfassungsrechtlichen Parteienbegriffs, auch wenn das Grundgesetz zugleich keine Definition vorgebe. Insbesondere kritisieren die Autorin und der Autor, dass die einfachgesetzliche Definition die kommunale Ebene und die Rathausparteien ignoriere (S. 68).

Mit Verweis auf verfassungsrechtliche Literatur und die Bundesverfassungsrechtsprechung zeichnen Morlok/Merten drei Elemente des verfassungsrechtlichen Parteienbegriffes nach. Diese sind zunächst das Strukturelement als mitgliedschaftliche Organisation, weiter das Zielelement, wonach Parteien auf Einflussnahme, Wahlteilnahme sowie die Entsendung des eigenen politischen Personals ausgehen müssen. Schließlich wird mit dem Element der Ernsthaftigkeit verlangt, dass Parteien auf der Grundlage eigener Satzungen und Programme um Anhänger und Stimmen in der Öffentlichkeit auch tatsächlich werben und das Zielelement in tatsächlicher, glaubwürdiger und bedeutsamer Weise verfolgen. Positiv wirkt an diesem Kapitel schließlich, dass der Autor und die Autorin noch gewisse Überschneidungen mit der politikwissenschaftlichen Begriffsbildung von Parteien feststellen (vote seeking, office seeking, policy seeking), was dem Ausklang des Kapitels erneut einen Blick über den juristischen Tellerrand ermöglicht.

Die Kapitel 4 bis 7 erörtern sodann anhand der zuvor entwickelten Systematik die einzelnen Regelungsbereiche des Parteienrechts. Das vierte Kapitel widmet sich der Parteienfreiheit, also dem besonderen Verhältnis zwischen Parteien und dem Staat. So wird Art. 21 Abs. 1 GG selbstverständlich in erster Linie als ein Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe in die freie Gründung und die freie

Betätigung von Parteien verstanden, jedoch nicht als eines der Grundrechte. Vielmehr sei die Parteienfreiheit eine funktionale Freiheit und eine Einrichtungsgarantie. Der Grundrechtsschutz, auf den sich die Organisation und die Mitglieder von politischen Parteien berufen können folgt aus den einschlägigen Grundrechten des Grundgesetzes, etwa die Meinungs- oder Versammlungsfreiheit, und wird durch die spezifischen Gehalte des Art. 21 GG verstärkt (S. 78 f.). Dies hat zudem die Auswirkung, dass die Parteien verfassungsprozessrechtlich entsprechende Grundrechtsverletzungen in Verbindung mit Art. 21 GG geltend machen können. Die Schutzdimensionen der Parteienfreiheit erstreckt sich auf die freie Gründung ohne eine staatliche Mitwirkung, auf die eigene Namensgebung, die freie Auflösung, die innere Organisationsfreiheit und den Schutz der Parteitätigkeiten. Eine Überwachung des Parteiinnenlebens ist grundsätzlich nicht mit der Parteienfreiheit vereinbar. Besonderes Augenmerk legen Morlok/Merten auf die sog. Tendenzfreiheit. Hiernach müssten Parteien programmatisch nicht dem Gemeinwohl verpflichtet sein, dürften mittels Unvereinbarkeitsbeschlüssen und Parteiausschlussverfahren Personen, die der Anschauung und den Zielen der Partei fernstehen, von der Mitwirkung in der Partei ausschließen (S. 89). Am eindeutigen Wortlaut des § 10 Abs. 1 S. 1 PartG, wonach die Parteien frei über die Aufnahme oder Nichtaufnahme einer Person als Mitglied bestimmen können, äußern Morlok/Merten Kritik. Sie argumentieren, dass der Freiheit der Partei über die Bestimmung ihrer Mitglieder der Rechtsanspruch des Einzelnen auf Mitgliedschaft in einer politischen Partei entgegensteht. Parteien müssten für die Nichtaufnahme gewichtige Argumente finden und die Nichtaufnahme begründen (S. 90). Bereits aus Art. 21 GG selbst folgen mehrere Einschränkungen der Parteienfreiheit, so das Parteienverbot, die Pflicht zur innerparteilichen demokratischen Organisation sowie die öffentliche Rechenschaftspflicht über die finanziellen Mittel der Partei (S. 95).

Eines der zentralen Kapitel des Buches ist das fünfte Kapitel zur Chancengleichheit der Parteien. Morlok/Merten lesen aus den Verfassungsbestimmungen ein Prinzip der Wettbewerbsdemokratie heraus, wonach das Grundgesetz im Grundsatz die Parteien in einem freien Widerstreit um die allgemeine Zustimmung und Unterstützung der Bevölkerung kämpfen sollen dürfen (S. 98f.). Der Staat hat diesem vor allem im Bereich der Gesellschaft stattfindenden Wettbewerb neutral gegenüberzutreten. Denn es ist gerade der Staat, als Instrument einer sich selbst regierenden Gesellschaft, der durch die Vermittlung der Interessen durch die Parteien auftreten und allgemeinverbindliche Entscheidungen treffen soll. Ein Eingreifen des Staates in die freie und widerstreitende Interessenbildung würde diesen Funktionsmechanismus geradezu umkehren. Das staatsrechtlich schon klassische Thema der Neutralität des Staates verpflichtet den Staat, die vorgefundene parteipolitische Interessenlage nicht zu verfälschen.

Dies gilt insbesondere in Wahlkampfzeiten, jedoch darüber hinaus in ganz allgemeiner Weise. Dies haben nicht zuletzt das Bundesverfassungsgericht und eine Reihe von Landesverfassungsgerichten in jüngerer Rechtsprechung herausgestellt und dabei auch aktuelle Fragen, etwa die Zurechnung von Homepages oder Twitteraccounts zu Amtsträgern und amtlicher Autorität klären können (sh. auch Berger/Gundling, DÖV 2019, 399).

Zugleich sind Differenzierungen bei der Gleichbehandlung der Parteien durch den Staat zulässig. Wie bereits angesprochen hat der Staat die bestehende Wettbewerbslage zu berücksichtigen, weshalb er etwa bei der Zuteilung von Rundfunkzeiten für Wahlwerbung oder der Vergabe von Plakatflächen für Wahlplakate die Zustimmungsverteilung für die Parteien bei der letzten Wahl berücksichtigen darf. Morlok/Merten sprechen sich hierbei auch vorsichtig für die Einbeziehung von Wahlprognosen als Differenzierungskriterium aus (S. 109). In jedem Fall müsse für Ungleichbehandlung von Parteien ein entgegenstehender Wert von Verfassungsrang erkennbar sein. Hier erwähnen Morlok/Merten die Funktionsfähigkeit des Parlaments als Grund für Sperrklauseln bei Wahlen, die Übersichtlichkeit der Wahl als Grund für die notwendige Unterstützungsliste für die Zulassung einer Partei zur Wahl und fiskalische Interessen des Staates für Einschränkungen bei der Teilnahme an der staatlichen Parteienfinanzierung (S. 110 f.). Der Verfassungsrang dieser Gründe hätte an dieser Stelle durchaus klarer herausgestellt werden können, da anhand der Ausführungen nicht ganz hervorgeht, aus welchen Verfassungsnormen und mit welchem materiellen Gehalt diese Gründe entnommen werden.

Der dritte übergreifende Regelungskomplex des Parteienrechts ist die innerparteiliche Demokratie, die in Kapitel 6 behandelt wird. Den Zweck der innerparteilichen Demokratie verorten Morlok/Merten in der Sicherstellung der politischen Mitbestimmung der Parteimitglieder und der Gewährleistung der Einwirkungsmöglichkeiten der Mitglieder auf die internen Entscheidungsprozesse (S. 122). Die Pflicht zur innerparteilichen Demokratie in den Parteien ergibt sich verfassungsrechtlich aus Art. 21 Abs. 1 S. 3 GG eine Übertragung staatlicher Demokratieprinzipien in abgeschwächter Form auf die Parteistrukturen. Konkretisiert wird dies durch Bestimmungen des Parteienrechts und durch die Parteisatzungen. Auch die Behandlung der Thematik des 6. Kapitels zeigt die tagespolitische Aktualität des Parteienrechts. In der öffentlichen Debatte geforderte oder tatsächlich durchgeführte Parteiausschlussverfahren (z.B. der Fall Kalbitz in der AfD, Sarrazin in der SPD oder Palmer bei Bündnis 90/Grüne) kollidieren mit den Rechten der innerparteilichen Opposition. Gerade im Zusammenhang mit der AfD tritt das Recht der Unvereinbarkeitsbeschlüsse hinsichtlich der Mitgliedschaft in rechtsextremen Organisationen regelmäßig in den öffentlichen Fokus.

Dass Öffentlichkeit für den demokratischen Verfassungsstaat eine konstituierende Voraussetzung ist, die die Kontrolle der Machtausübung durch Abgeordnete, Presse und Bevölkerung überhaupt erst möglich macht, wurde bereits ausführlich an anderen Stellen herausgearbeitet. Die Parteien als Vermittler zwischen Bevölkerung und Staat unterliegen dem gleichen Öffentlichkeitsprinzip (Kapitel 7). Denn sie üben erheblichen Einfluss auf die Entscheidungsfindung im Staat aus, der grundsätzlich kontrollbedürftig ist. Dementsprechend haben Parteien besondere Öffentlichkeitspflichten gegenüber ihren Mitgliedern und gegenüber der Öffentlichkeit, etwa im Hinblick auf ihr Programm, ihre Satzung, die Zusammensetzung ihres Vorstandes und insbesondere über ihr Vermögen und über die Herkunft ihrer finanziellen Mittel (S. 151). Das Recht der Parteienfinanzierung wird im detaillierten Kapitel 9 gesondert und ausführlich behandelt.

Ein erneut stark verfassungsrechtlich geprägtes Kapitel 8 befasst sich mit dem demokratiethoretisch schwierigen Verbot von Parteien. Das Kapitel enthält einen sehr lesenswerten Abschnitt über das Prinzip der wehrhaften Demokratie (S. 156–160), der ein Begründungsmotiv für das Parteienverbot – nämlich die Wehrlosigkeit der Weimarer Verfassung – mit starken Argumenten in Zweifel zieht. Denn an rechtlichen Instrumenten, so zeigen es Morlok/Merten, fehlte es in Weimar nicht, um verfassungsfeindliche Organisationen zu bekämpfen. Was fehlte, war der demokratische Konsens, der dieses Ziel umzusetzen vermochte. Daran schließen sich eine nachvollziehbare Anzweiflung des Instruments des Parteiverbotes in einer Demokratie sowie die Behandlung der nunmehr geltenden Voraussetzungen für ein Parteiverbot nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des EGMR der letzten Jahre an. Im Mittelpunkt steht hierbei die Erörterung einer Voraussetzung für ein Parteiverbot: die Potentialität (Bundesverfassungsgericht) bzw. die hinreichend nachgewiesene und unmittelbare Gefahr (EGMR) für die Demokratie durch die verfassungsfeindliche Partei. Es komme den neuen Rechtsprechungslinien zufolge nicht mehr allein auf die inhaltliche Unvereinbarkeit der Partei mit den Prinzipien der demokratischen Gesellschaft an, sondern zusätzlich auf eine realistische Chance dieser Partei, ihre Ziele auch zu verwirklichen (S. 170). Der Abschnitt über das Verbot von Parteien ist insgesamt der wohl stärkste Teil des zu rezensierenden Buches.

Ihr besonderer verfassungsrechtlicher Status wirkt sich auch auf die (verfassung-)prozessrechtliche Stellung von politischen Parteien aus, wie Kapitel 11 untersucht. Insbesondere die Anerkennung der Parteien als „andere Beteiligte“ gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG wird der Rolle der Parteien gerecht und ist letztlich zu befürworten.

Die Einführung in das Parteienrecht von Morlok/Merten findet mit Kapitel 12 über die Europäischen politischen Parteien eine vom nationalen Recht getrennte Parteienrechtsmaterie, die erkenntnisreich nachgezeichnet wird. Dieser abschließende Ausblick auf das Parteienrecht ist zugleich optimistisch über jüngere Rechtsentwicklungen und doch zweifelnd angesichts der Unvollkommenheit der bisher nach langem Ringen erlangten Vorschriften auf europäischer Ebene.

Mit dem vorliegenden Buch haben Martin Morlok und Heike Merten ihr selbst gestecktes Ziel, der parteirechtlichen Forschung ein aktuelles und leicht zugängliches Einführungswerk zu geben, erreicht. Besonders positiv fällt hierbei die Offenheit für interdisziplinäre Ansätze und Erkenntnisse auf, die der Politikwissenschaft und Soziologie an den richtigen Stellen angemessenen Platz einräumt, ohne das Juristische abzulegen. Gerade auch für parteipolitische Praktiker sowie für Studierende von juristischen Studiengängen wird durch dieses Buch ein eingängiges Werk zur Hand gereicht, das einen lohnenswerten Einblick in die vornehmlich verfassungsrechtlichen Fragen des Parteienwesens gibt. Das Buch wird sich eher weniger eignen, um die Bedeutung einzelner konkreter Vorschriften des Parteienrechts erschließen zu können und auch die häufige Selbstzitation der Autoren mag an manchen Stellen verwundern.

Hannes Berger

Patrick Hilbert/Jochen Rauber (Hrsg.), Warum befolgen wir Recht?, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen 2019, 302 Seiten, fadengeheftete Broschur, ISBN 978-3-16-156636-3, 74,00 €

Warum befolgen die Menschen Recht? Welche Anreize, welche Motivationen stecken hinter der bewussten Einhaltung oder der absichtlichen Nichteinhaltung von Rechtsvorschriften? Hierauf kann es unmöglich eine einfache oder knappe oder abschließende Antwort geben. Deshalb fand im März 2018 im Internationalen Wissenschaftsforum Heidelberg ein interdisziplinäres Gespräch statt, das behufs der Beantwortung dieser Fragestellungen eine Reihe von Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftlern unterschiedlicher Professionen versammelte. Der vorliegende Band wurde im Jahr 2019 als Tagungsband herausgegeben und trägt die wesentlichen Annäherungen und möglichen Antworten auf die Frage der Rechtsbefolgung zusammen.

Rechtsbefolgung kann unterschiedliche Formen annehmen – das Stehen an der roten Ampel, das Warten auf das Abkassieren im Café, die wahrheitsgetreue Steuererklärung lassen sich nicht erschöpfend mit juristischer Methode erklären (S. 1). Während die Kriminologie sich wissen-

schaftlich mit dem *Rechtsbruch* befasst, ist die Erforschung der *Rechtsbefolgung* ein komplexeres und auch selteneres Unterfangen. Dabei ist die Nichtbefolgung der Rechtsnormen bereits im Recht angelegt. Ohne die Möglichkeit der Verletzung des Rechts ist das Recht als normative Praxis undenkbar. In der normativen Vorgabe, wie etwas sein soll steckt zugleich immer auch die Möglichkeit des Anders-Seins (S. 2).

Die Herausgeber Hilbert und Rauber stellen in ihrem Einführungstext eine systematische Unterteilung der Rechtsbefolgung in *rechtskonformes Verhalten* bzw. „Befolgung im weiteren Sinne“ einerseits und *Rechtsgehorsam* andererseits vor. Während ersteres gar in Fällen der Unkenntnis der rechtlichen Vorgaben stattfinden kann, also keineswegs intendiert sein muss, findet letzteres in Kenntnis des Rechts statt und kann sich entweder aus einer Anerkennung des Rechts als handlungsleitende Autorität oder aber aus anderen Motiven heraus ergeben (S. 5).

Der Tagungsband gliedert sich in Anlehnung an den Tagungsverlauf in vier Kapitel: *Interdisziplinäre Grundlagen, Rechtsbefolgung jenseits des Staates, Juristische Perspektiven* und *Ansätze zur Effektivierung der Rechtsbefolgung*.

Der Fächerdisziplinen übergreifende Ansatz entpuppt sich für die Suche nach Antworten auf die Frage der Rechtsbefolgung als ein erkenntnisreicher Weg. Katharina Gangl etwa kann aus ihrer psychologischen Perspektive verschiedenste Aspekte der Steuerehrlichkeit entwickeln (S. 23-41). Johannes Paha (S. 43-71) nähert sich dem Thema aus der ökonomischen Sichtweise vor dem Hintergrund des nutzenmaximierenden Verhaltens. Peter Rinderle (S. 101-131) versucht zu ergründen, ob es auch eine moralische Verpflichtung zur Rechtsbefolgung geben kann und woraus sich diese überhaupt begründen ließe. Er nennt hier etwa Dankbarkeit oder Zugehörigkeit als moralische Grundlagen einer Verpflichtung zur Rechtstreue, bleibt letztlich aber kritisch und nicht überzeugt.

Zwei besonders erwähnenswerte Beiträge liefern schließlich Jan Henrik Klement und Johanna Wolff. Klement untersucht den rechtsdogmatischen Umgang mit den Problemen, die aus einer Nichtbefolgung des Rechts entstehen und fragt unter anderem, wie die Rechtsordnung selbst Rechtsbrüche verarbeitet. Wolff wiederum befasst sich nicht mit der typischen Abschreckung vom Rechtsbruch, sondern mit verhaltenswissenschaftlich informierten Instrumenten. Optische Täuschungen an Zebrastreifen, emotionalisierte Warnschilder an Autobahnen oder Basketballkorb-Attrappen über Mülleimern („Gameification“) sollen die Rechteinhaltung verhaltensbeeinflussend fördern. Zugleich will Wolff diese Instrumente vom lenkenden Nudging abgrenzen.

Mit „Warum befolgen wir Recht?“ haben Hilbert/Rauber ein kluges und informiertes Buch vorgelegt, das einen Weg zeigt, wie man auf komplexe und vielschichtige Aspekte der heutigen Gesellschaft auch fundierte Antworten zu finden vermag. Selbstverständlich ist die Frage der Rechtsbefolgung ein zunächst genuin juristisches Problem. Doch Rechtswissenschaftlerinnen und Rechtswissenschaftler allein, trotz aller Selbstüberhöhung und Selbstbeweihräucherung des Faches und seiner Vertreter, werden auf heutige gesellschaftliche Fragen kaum noch zufriedenstellende Antworten finden. Man denke allein an die Digitalisierung!

Insofern ist es höchst erfreulich, wie ernst die Herausgeber die Interdisziplinarität nehmen und wie viel gewinnbringender die gefundenen Antworten auf die Frage nach dem Warum der Rechtsbefolgung sind. Dies konnte nur gelingen, indem sich die Jurisprudenz hier als nur eine Disziplin neben vielen versteht und die Erkenntnisse anderer Fächer nicht nur als schmückende Randnotiz akzeptiert.

Hannes Berger

Duygu Dişçi, Der Grundsatz politischer Neutralität. Grenzen der Äußerungsbefugnis politischer Amtsträger, Duncker & Humblot, Berlin 2019, ISBN 978-3-428-14363-8, 285 S., 89.90 Euro, brosch.

Der Grundsatz der politischen Neutralität ist in unseren politisch kontroversen Zeiten kein akademisches Thema der juristischen Literatur. Vielmehr bilden mannigfaltige, reale Begebenheiten und die darauffolgende Reaktion der Rechtsprechung die Grundlage juristischer Ausarbeitungen. Dabei werden nicht nur Neutralitätsverletzungen von Bundesministern diskutiert, wie jüngst prominent nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts gegen Bundesinnenminister *Horst Seehofer*,¹ sondern Neutralitätsfragen beschäftigen auch regelmäßig die Landespolitik,² wie auch die Kommunal- oder sogar die Hochschulpolitik und somit ist dieses Thema auch für die Leserschaft dieser Zeitschrift von hoher Relevanz.³

¹ Zuletzt die Seehofer-Entscheidung des BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 9. Juni 2020 – 2 BvE 1/19, zuvor zu *Manuela Schwesig* im Thüringer Wahlkampf siehe BVerfGE 138, 102 oder zu *Johanna Wanka* und der Roten Karte für die AfD siehe BVerfGE 148, 11.

² Eine Übersicht der Entscheidungen bis 2019 siehe *Hannes Berger/Lukas C. Gundling*, Impulse der Landesverfassungsgerichte zur politischen Neutralität, DÖV 2019, 399 ff.

³ Zur Hochschulpolitik bspw. *Marco Penz*, Priesstätigkeit von Studierendenschaften: Voraussetzungen und Grenzen, DÖV 2016, 905 ff. oder *Lukas C. Gundling*, Zur Neutralitätspflicht an Hochschulen, 2. Aufl., Erfurt 2020.

Nach der noch immer andauernden Rechtsprechungskonjunktur der vergangenen Jahre, ist es selbstverständlich, dass die Neutralitätsfrage auch durch den rechtswissenschaftlichen Nachwuchs grundlegend in Dissertationen aufgearbeitet wird.⁴ Eine solche legte *Duygu Dişçi* 2018 an der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf unter *Martin Morlok* vor. Dass solche Arbeiten notwendig ist, zeigen Verfehlungen wie solche des Berliner Innensenators im Kontext eines – durch die Judikative schließlich gekippten – Demonstrationsverbotes Ende August 2020.

Die Arbeit gliedert sich in fünf Teile. Im ersten und umfangreichsten Teil, der zugleich das Einleitungskapitel der Arbeit darstellt, fragt die Autorin nach den Grundlagen der politischen Neutralität (S. 13–122), bevor sie im zweiten Teil zur rechtlichen Fundierung der politischen Neutralität kommt (S. 123–195). Im dritten Teil widmet sie sich dem Maßstab zur Abgrenzung von Verstößen gegen den Grundsatz der politischen Neutralität (S. 196–240), bevor sie zum Schluss im vierten Teil drei Gerichtsentscheidungen auf die Begründungsstrategien der jeweiligen Gerichte untersucht (S. 241–265). Es schließen sich die Schlussbetrachtungen an.

Die ersten beiden Kapitel können kaum getrennt voneinander betrachtet werden, da sie sich den Grundlagenfragen widmen und damit dem Titel der Arbeit gerecht werden. Über das Wesen des ersten Teils bleibt der Leser allerdings etwas im Unklaren. Es werden verschiedene Fragen angeschnitten und Begriffsbestimmungen vorgenommen, die für sich – mit Blick auf die Gesamtarbeit – knapper und zielgerichteter hätten ausfallen dürfen. Insgesamt hätte die konkrete Gliederung der Grundlagen über die beiden ersten Kapitel treffender gestaltet werden können. Trotzdem verdeutlicht sie dem Leser im ersten Teil die Herausforderungen des notwendigen staatlichen Kommunikationshandelns in einer offenen, heterogenen, pluralistischen Gesellschaft; sie beantwortet die Frage wer zur Neutralität verpflichtet ist und wer die staatliche Neutralität erwarten darf.

Zugleich wird der Leser unmittelbar (u.a. S. 16 ff.) darüber aufgeklärt, dass die Autorin die Geltung der politischen Neutralität über durch Art. 21 GG privilegierte politische

⁴ Erschienen sind bisher drei Dissertationen. Neben der hier behandelten auch: *Christian Eder*: "Rote Karte" gegen "Spinner"?: Bedeutung und Reichweite staatlicher Neutralitätspflichten in der politischen Auseinandersetzung, Duncker & Humblot, Berlin 2017 (zugleich Dissertation, Ludwig-Maximilians-Universität München 2017); *Sebastian Nellesen*: Äußerungsrechte staatlicher Funktionsträger: Neutralität, Meinungsfreiheit, Mäßigungsgebot: Determinanten der Teilnahme staatlicher Funktionsträger am öffentlichen Meinungsbildungsprozess, Mohr-Siebeck, Tübingen 2019, ISBN 978-3-16-156788-9 (zugleich Dissertation, Universität zu Köln 2018).

Parteien hinaus auch auf weitere politische Vereinigungen (Kollektive) erkennt, wobei sie parteipolitische Neutralität als einen Unterfall der politischen Neutralität einordnet. Sie nimmt auch für sonstige politische Vereinigungen eine bedeutende Teilnahme am politischen Wettbewerb und der Meinungs- und Willensbildung an (S. 43 ff. Vergleichsanalyse von Parteien und Vereinigungen siehe S. 52 ff. sowie zum politischen Wettbewerb siehe S. 60 ff.). Diese Auffassung wird sie über die ganze Arbeit zu untermauern, wobei Ausgangspunkt und sicherlich auch Motivation der Arbeit in den in der Dissertation durchweg präsenten Entscheidungen zur Aktion "Lichter aus" des Düsseldorfer Oberbürgermeisters als Zeichen gegen die Veranstaltung der Gruppe "Dügida" auszumachen ist. Die Entscheidungsgründe des Urteils des BVerwG waren allerdings zum Abschluss der Literaturarbeit der Autorin noch nicht veröffentlicht.⁵ Wünschenswert wäre gewesen, wenn dieser Fokus der Arbeit auch im Titel Niederschlag gefunden hätte; letztlich hätte dies die Auffindbarkeit der Ausführungen zur Frage erhöht.

Der Autorin ist auch in ihrem Befund des zweiten Teils zuzustimmen, dass es in der grundgesetzlichen Neutralitätsforderung ein objektivrechtlicher Grundsatz zu erkennen ist, welcher subjektivrechtlich fundiert ist. Die gerichtliche Durchsetzung einer Neutralitätsverletzung muss entsprechend über die subjektivrechtlichen Herleitungsgrundlagen besorgt werden (S. 194 f.). Diese Auffassung entschärft die Annahme der politischen Neutralität gegenüber sonstigen politischen Vereinigungen, wenngleich ihre Feststellung, dass eine fehlende Geltung des Grundsatzes der politischen Neutralität nicht der gesellschaftlichen Realität entspräche (S. 266), schon deshalb Kritik ausgesetzt sein wird, da es keine Notwendigkeit gibt, dass sich Verfassungen gesellschaftlichen Entwicklungen aus sich heraus anzupassen haben. Versöhnlich ist, dass sie gerade nicht die grundgesetzliche Privilegierung politischer Parteien negiert, was nicht zuletzt auch durch den dritten Teil der Dissertation deutlich wird.

Der dritte Teil dürfte für Praktiker die größte Relevanz entfalten und es wäre wünschenswert, wenn in der ein oder anderen Amtsstube diese Seiten hinterlegt würden. Auf etwas über vierzig Seiten stellt die Autorin knapp und übersichtlich einen Maßstabkatalog auf, an dem staatliches Kommunikationshandeln mit Blick auf Neutralitätsanforderungen geprüft werden kann. Dabei ist sich die Autorin der Einzelfallbezogenheit und der sich daraus ergebenden Differenzen bewusst (S. 197). Die unter anderem von der Autorin dabei vertretene Ausweitung des Neutralitätsgrundsatzes auf Zeiten außerhalb der Vorwahlzeit wurde 2018 durch Wanka-Entscheidung des

Bundesverfassungsgerichts mittlerweile bestätigt,⁶ wenngleich es nicht – wie die Autorin ausführt – von der Geltung des politischen Neutralitätsgrundsatzes für politische Vereinigung ohne Parteienstatus abhängt (S. 214). Zudem liest die Autorin ein Gebot äußerster Zurückhaltung aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts heraus. Ein solches Gebot findet in der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte regelmäßig Anerkennung und ist auch grundsätzlich unter dem Eindruck der Geltung des Grundsatzes der politischen Neutralität außerhalb der Vorwahlzeit zu bejahen; das Bundesverfassungsgericht hat jedoch die Existenz eines solchen Gebots in der Wanka-Entscheidung explizit offengelassen.⁷

Der vierte Teil der Arbeit misst etwas mehr als zwanzig Seiten und kann getrost überblättert werden. Es werden lediglich drei Entscheidungen näher untersucht, wobei der Nutzen dieser Betrachtung für das Erkenntnisinteresse der Arbeit nicht erkennbar ist. Eine Analyse der Entscheidungen bedarf eines breiteren Fundaments, vielleicht hätte die Autorin daher die ihr bekannte Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte hinzuziehen sollen, wahrscheinlich ist aber eine solche Analyse erst in den kommenden Jahren sinnvoll. Darauf deuten auch die simplen Schlussworte der Dissertation: „Die Neutralitätsrechtsprechung wird weiter zunehmen“ (S. 269). Jedenfalls ist anzumerken, dass eine stärkere Einbeziehung der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte über die ganze Arbeit hinweg wünschenswert gewesen wäre; erst in der zweiten Hälfte der Arbeit wird sie überhaupt weitergehend berücksichtigt.

Abschließend kann der Dissertation eine Bearbeitung eines aktuellen und hochrelevanten Themas bescheinigt werden. Dies unterstreicht nicht zuletzt die andauernde Rechtsprechungskonjunktur. Zukünftige grundlegende Befassungen mit dem Grundsatz der politischen Neutralität können diese Arbeit jedenfalls nicht ignorieren, vielleicht findet sie gar in der zu erwartenden Rechtsprechung Niederschlag. Sie entfaltet in jedem Fall ihren Nutzen für verschiedene Anspruchsgruppen und gerade auch Praktikern kann der Maßstabkatalog eine Hilfe sein.

Lukas C. Gundling

⁵ Zu den Verfahren und zur Nichtberücksichtigung der Entscheidungsgründe des BVerwG, siehe *Dişçi 2019*, S. 15 f. Fn. 8.

⁶ BVerfGE 148, 11 (1. Ls.)

⁷ Siehe dazu *Berger/Gundling*, DÖV 2019, 400 ff.

Impressum

Herausgeber und Verantwortliche für die Ausgabe:

Erfurter Gesellschaft für deutsches Landesrecht GbR

Postfach 80 07 06

99033 Erfurt

Homepage: zlv.de

Email: redaktion@zlv.de

Verantwortliche Herausgeber: Hannes Berger, Lukas C. Gundling.

Die Zeitschrift erscheint quartalsweise im Selbstverlag und ist im Sinne einer freien Wissenschaft kostenlos und jederzeit online zugänglich.

Eine Printversion der Zeitschrift für Landesverfassungsrecht und Landesverwaltungsrecht ist gegen Spende bestellbar.

Spende je Einzelheft: 10,--€

Spende je Jahrgang: 38,50€

Bestellungen sind unter www.zlv.de oder postalisch möglich.

Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck nur mit Erlaubnis der Herausgeber.

Autor_innen senden Manuskripte unter redaktion@zlv.de ein. Manuskripte müssen den Anforderungen der Autorenhinweise entsprechen.