

**Zulässigkeit des Microtargetings durch das  
Klimaschutzministerium des Landes  
Rheinland-Pfalz auf Facebook**

**Gutachterliche Stellungnahme**

Bonn/Berlin, März 2022

Rechtsanwalt Gernot Lehr, Bonn

Rechtsanwalt Dr. Christian Johann, Berlin

Rechtsanwalt Tobias Gafus, Berlin

**Gliederung**

**A. Sachverhalt und Fragestellung..... 4**

**B. Rechtliche Einschätzung ..... 11**

I. Öffentlich-rechtliches Äußerungsrecht ..... 11

1. Etablierte Grundsätze zum staatlichen Informationshandeln ..... 12

    a) Anwendbarkeit der Maßstäbe zum staatlichen Informationshandeln..... 12

    b) Grundsätzliche Berechtigung zum Informationshandeln und Öffentlichkeitsarbeit ..... 12

    c) Aufgaben- und Zuständigkeitsbereich..... 14

    d) Gesetzesvorbehalt ..... 15

    e) Sachlichkeits- und Richtigkeitsgebot ..... 16

    f) Neutralitätsgebot und Verbot der Wahlwerbung ..... 16

    g) Zeitraum des Neutralitätsgebots und des Wahlwerbeverbots..... 18

2. Übertragung der Grundsätze auf das Microtargeting ..... 20

    a) Grundsätzliche Zulässigkeit des Microtargetings bei staatlicher Öffentlichkeitsarbeit ..... 20

    b) Chancen des Microtargeting ..... 21

    c) Gefahren des Microtargetings..... 23

        aa) Manipulation des politischen Diskurses und Verletzung der Freiheit der Wahl..... 23

        bb) Fragmentierung des politischen Diskurses ..... 24

        cc) Fehlende Allgemeinuzugänglichkeit der Informationen und Verletzung der Informationsfreiheit ..... 25

        dd) Fehlende Kontrollmöglichkeiten..... 25

        ee) Verletzung der Chancengleichheit der Parteien und des Neutralitätsgebotes..... 26

    d) Schlussfolgerungen und Handlungsanweisungen..... 27

        aa) Grenzziehung zwischen Effizienzsteigerung und Manipulation ..... 27

        bb) Einheitlichkeit der Botschaft..... 28

        cc) Allgemeinuzugänglichkeit der Botschaft..... 28

        dd) Informationen von Interesse für die Allgemeinheit und von Interesse für Einzelne ..... 29

        ee) Erlaubte und verbotene Zielgruppenkriterien ..... 29

        ff) Errichtung eines eigenen Transparenzarchivs..... 33

3. Einschätzung der bisherigen Tätigkeit des Ministeriums.....	34
a) Rechtmäßigkeit des Microtargeting.....	34
b) Unzulässige Elemente.....	35
c) Geringe Verletzungsintensität .....	36
II. Recht der Parteienfinanzierung .....	37
1. Keine Einnahmen im Sinne des Parteiengesetzes .....	37
2. Keine unzulässigen Parteispenden .....	40

**A.****Sachverhalt und Fragestellung**

- (1) Dieses Gutachten beschäftigt sich mit der Verwendung von Microtargeting auf Facebook durch das Ministerium für Klimaschutz, Umwelt, Energie und Mobilität des Landes Rheinland-Pfalz (im Folgenden: „Klimaschutzministerium“ oder „Ministerium“). Microtargeting bezeichnet das verstärkte Ausspielen von Inhalten an eine festgelegte Zielgruppe. Dadurch wird erreicht, dass Beiträge oder Anzeigen häufiger oder prominenter im News-Feed von Facebook-Nutzern angezeigt werden, wobei anhand von Facebook vorgegebener Kriterien festgelegt wird, welchen Personen gegenüber ein Inhalt verstärkt im News Feed angezeigt werden soll. Die Sachverhaltsdarstellung steht dabei unter dem Vorbehalt, dass aufgrund Personalwechsels innerhalb des Ministeriums und auf Facebook fehlender oder nicht automatisiert auslesbarer Daten nicht mehr sämtliche Inhalte bis ins Detail nachvollzogen werden können.
- (2) Das Ministerium hat dabei sowohl „Beiträge beworben“ als auch „Facebook-Anzeigen geschaltet“. Das entgeltpflichtige „Bewerben von Beiträgen“ bewirkt, dass Beiträge, die vom eigenen Profil erstellt und auf dessen Chronik gespeichert sind, häufiger oder prominenter im News-Feed anderer Facebook-Nutzer angezeigt werden. Bei der Funktion „Bewerben von Beiträgen“ kann dabei anhand der Kriterien Alter, Geschlecht und Interessen eine Zielgruppe erstellt werden, welcher der Beitrag verstärkt im News Feed angezeigt wird. Es gibt einen Button „Beitrag bewerben“, dabei gibt es weniger Einstellungsmöglichkeiten. Das Ministerium hat zwei Möglichkeiten genutzt, um einen Beitrag zu bewerben: Über den Beitrag-Bewerben-Button und über den Facebook-Werbeanzeigenmanager. Über diesen können mehr Einstellungen vorgenommen werden. Generell wurden Beiträge stärker über den Werbeanzeigenmanager beworben.
- (3) Vom „Bewerben von Beiträgen“ zu unterscheiden sind die sogenannten „Facebook-Anzeigen“. Diese werden nicht auf der Chronik des Nutzerprofils zentral hinterlegt, sondern erscheinen lediglich im Newsfeed anderer Facebook-Nutzer.
- (4) Das Klimaschutzministerium nutzte ganz überwiegend nur die Funktion „Bewerben von Beiträgen“. Die Funktion „Facebook-Anzeigen“ wurde - soweit nachvollziehbar - nur in seltenen Ausnahmefällen verwendet. Dabei handelte es sich bei den Anzeigen, soweit dies noch nachvollziehbar ist, nur um Page-Like-Ads und eine inhaltsbezogene Anzeige, die in der Facebook-Werbebibliothek einsehbar ist. Die Page-Like-Ads zielen darauf ab, Interessenten auf die Facebook-Seite des Ministeriums aufmerksam zu machen. Sie be-

standen jeweils aus einem Naturfoto (insgesamt wurden vier verschiedene Motive verwendet) und dem Text „Interesse an Klimaschutz, Umwelt, Energie und Mobilität in Rheinland-Pfalz?“ bzw. „Interesse an Umwelt, Energie und Ernährung in Rheinland-Pfalz?“. Es handelt sich hier um zwei Page-Like-Ads, die insgesamt zehn Mal geschaltet wurden.

- (5) Alle beworbenen Beiträge und damit der Großteil der vom Klimaschutzministerium auf Facebook durch Microtargeting ausgespielten Informationen waren damit potenziell für jeden Facebook-Nutzer sichtbar, sofern er sich das Profil des Klimaschutzministeriums ansah. Lediglich hinsichtlich der geringen Zahl an Facebook-Anzeigen ist dies nicht der Fall. Diese sind allerdings (ebenso wie die beworbenen Beiträge) zumindest für den Zeitraum ab dem Mai 2019 in der allgemein und kostenlos zugänglichen Facebook-Werbebibliothek gespeichert. In diesem von Facebook erstellten Archiv werden automatisch beworbene Beiträge und Anzeigen zu politisch oder gesellschaftlich relevanten Themen für die Dauer von sieben Jahren gespeichert. Die Facebook-Werbebibliothek wurde im Mai 2019 von Facebook eingeführt und sammelt die seitdem erschienenen Anzeigen und Beiträge. Dabei enthält die Facebook-Werbebibliothek die Beiträge und Anzeigen selbst sowie die folgenden zusätzlichen Informationen:
- Aktiv oder inaktiv: wann die Anzeige geschaltet wurde und ob sie zurzeit ausgeliefert wird.
  - Der Hinweis „Nicht genehmigt“: Wenn eine Anzeige in der Werbebibliothek aktiv war, dann jedoch mit dem Status „Nicht genehmigt“ versehen wurde, wird das hier dementsprechend angezeigt.
  - Impressionen: Die Impressionen der Anzeigen werden nicht exakt wiedergegeben, sondern als grober Wert, z. B. zwischen 1.000 und 5.000.
  - Ausgebener Betrag: Der für die Anzeigen ausgegebene Betrag wird nicht exakt wiedergegeben, sondern als grober Wert, z. B. zwischen 1.000 Euro und 5.000 Euro.
  - Demografische Informationen (Alter und Geschlecht): Der prozentuale Anteil der Nutzer, denen die Anzeige präsentiert wurde, nach Alter und Geschlecht.
  - Standort: Informationen über den oder die Standorte, an denen die Anzeige aufgerufen wurde

Selbstdarstellung des Service durch Facebook abrufbar unter:  
<https://de-de.facebook.com/business/help/2405092116183307?id=288762101909005>

- (6) In der Werbebibliothek nicht enthalten ist die Information, welche Microtargeting-Kriterien für das Bewerben des Beitrags verwendet wurden, d. h. an welche zuvor eingestellte Zielgruppe der Beitrag ausgeliefert wurde.

Beispielhaft: Der Eintrag der Werbebibliothek zu Beiträgen des Klimaschutzministeriums, abrufbar unter: [https://www.facebook.com/ads/library/?active\\_status=all&ad\\_type=political\\_and\\_issue\\_ads&country=DE&q=Klimaschutzministerium%20RLP&sort\\_data\[direction\]=desc&sort\\_data\[mode\]=relevance\\_monthly\\_grouped&search\\_type=keyword\\_unordered&media\\_type=all](https://www.facebook.com/ads/library/?active_status=all&ad_type=political_and_issue_ads&country=DE&q=Klimaschutzministerium%20RLP&sort_data[direction]=desc&sort_data[mode]=relevance_monthly_grouped&search_type=keyword_unordered&media_type=all)

- (7) Es bestehen darüber hinaus Zweifel daran, ob tatsächlich sämtliche politischen Werbeanzeigen in der facebook-eigenen Werbebibliothek zutreffend archiviert sind.

Heglich, Simon; Medina Serrano, Juan Carlos: Microtargeting in Deutschland bei der Europawahl 2019, S. 4 f., abrufbar unter <https://www.medienanstalt-nrw.de/themen/desinformation/microtargeting-in-deutschland-und-europa.html>;

- (8) Im September 2018 wurde von der Pressestelle des Klimaschutzministeriums die Zielgruppenbasisdefinition für das Microtargeting neu gefasst. Das Klimaschutzministerium wählte dabei für das „Bewerben von Beiträgen“ und für die deutlich seltener verwendeten „Facebook-Anzeigen“ im Wege des Microtargeting Zielgruppen aus, bei denen ein Interesse an umweltpolitischen Themen vermutet wurde. Dabei wurden grundsätzlich nur Nutzer aus Rheinland-Pfalz angesprochen, in Ausnahmefällen wurden Anzeigen deutschlandweit geschaltet. Es wurden darüber hinaus Merkmale wie etwa Naturschutz, Nachhaltigkeit, Umwelt, Bienen, Zero Waste, Regionale Lebensmittel und Ökologische Landwirtschaft in die Zielgruppendefinition aufgenommen. Dabei wurde auf Mitarbeiterebene auch das Zielgruppenmerkmal „Bündnis 90/Die Grünen“ aufgenommen. Der Hausspitze war dies nicht bekannt. Das Zielgruppenmerkmal wurde seit seiner Aufnahme im Jahr 2018 in den vergangenen drei Jahren in nahezu drei Viertel aller Fälle genutzt. In vereinzelt Fällen wurde auch das Zielgruppenmerkmal „Grüne Politik“ verwendet.
- (9) Das Zielgruppenmerkmal „Bündnis 90/Die Grünen“ war dabei nur eines von zahlreichen neu aufgenommenen Merkmalen. Diese wurden auch an die jeweiligen Themenkomplexe angepasst.

- (10) So wurden etwa
- für den Themenkomplex Ernährung beispielsweise Merkmale wie Regionale Lebensmittel, Gesunde Ernährung, Nachhaltigkeit, Bauernmarkt, Organic product und Ethical consumerism aufgenommen;
  - für den Themenkomplex Energie beispielsweise Merkmale wie Klimaschutz, Erneuerbare Energien, Energieeinsparung, Energieeffizienz, Sonnenenergie, Elektrizität, Photovoltaik und Nachhaltige Energie aufgenommen;
  - für den Themenkomplex Müllvermeidung beispielsweise Merkmale wie Zero Waste, Verwertung von Kunststoffabfällen, Plastik oder Plastic Pollution, Gewässerverschmutzung, Recycling, Upcycling, Umweltverschmutzung, Plastikmüll in den Ozeanen und Mülltrennung aufgenommen;
  - für den Themenkomplex Artenvielfalt beispielsweise Merkmale wie Umweltschutz, Naturschutz, Bienen, Bienenstock, Bestäubung und Biodiversität aufgenommen.
- (11) Facebook bietet auch die Möglichkeit, die anvisierte Zielgruppe dadurch zu präzisieren, dass bestimmte Merkmale ausgeschlossen werden. Auch derartige die Zielgruppe eingrenzende Merkmale nutzte das Ministerium sehr häufig, etwa die Kriterien Windkraftanlage, Bauer, Pflanzenbauwissenschaft, Windenergie oder Agrarwirtschaft und Landwirtschaft-Simulator. Auch das Merkmal „Politische Linke“ wurde als Ausschlusskriterium genutzt (2021 nur einmal, 2020 dreimal, 2018 und 2019 jedoch häufig). Dabei ist nicht bekannt, nach welchen Kriterien Facebook das Merkmal „Politische Linke“ einzelnen Nutzern zuordnet.
- (12) Vereinzelt wurden die beworbenen Beiträge auch an eine sogenannte Lookalike Audience ausgespielt, d.h. an solche Accounts, die jenen Accounts ähnlich waren, die die Facebook-Seite des Ministeriums mit „Gefällt mir“ markiert hatten.
- (13) Soweit über die Facebook-Werbebibliothek noch nachvollziehbar, befassen sich die beworbenen Beiträge mit einer Ausnahme mit Themen, die dem Ressortzuschnitt des Ministeriums unterfallen. Sie handeln von Hinweisen etwa auf Aktionstage vornehmlich zum Thema Klimaschutz und Termine der Ministerin und ihrer Staatssekretärin bzw. ihres Staatssekretärs. Außerdem finden sich Videostatements oder mit Porträtfotos versehene Textstatements der Ministerin und der Staatssekretärin bzw. des Staatssekretärs.

In Anlehnung an den Handlungsrahmen für die Nutzung von „Social Media“ durch Öffentliche Stellen abrufbar unter

[https://www.datenschutz.rlp.de/fileadmin/lfdi/Dokumente/Handlungsrahmen\\_Soziale\\_Medien\\_20200306.pdf](https://www.datenschutz.rlp.de/fileadmin/lfdi/Dokumente/Handlungsrahmen_Soziale_Medien_20200306.pdf),

bewarb und verfasste das Ministerium auch einen Beitrag zum Thema Datenschutz (ID 361526495620916). Die beworbenen Inhalte enthalten - soweit ersichtlich - keine spezifische Partei- oder Wahlwerbung.

- (14) Seit der Überarbeitung der Basis-Zielgruppendefinition für die Facebook-Platzierung im September 2018 bewarb das Klimaschutzministerium Rheinland-Pfalz laut Facebook-Werbeanzeigenmanager insgesamt 174 verschiedene Beiträge und schaltete Anzeigen. Nahezu drei Viertel der Fälle (129, davon 24 nicht mehr nachvollziehbar) enthielten laut Facebook-Werbeanzeigenmanager das Zielgruppenmerkmal „Bündnis 90/Die Grünen“. In einer nicht häufig verwendeten Zielgruppe findet sich zusätzlich zum Merkmal „Bündnis 90/Die Grünen“ auch das Merkmal „Grüne Politik.“
- (15) Für die seit der Neuausrichtung der Zielgruppenmerkmale im September 2018 beworbenen Beiträge und Anzeigen gab das Ministerium insgesamt rund 10.600 Euro netto aus. Auf die aktuelle, im Jahr 2021 begonnene Legislaturperiode entfallen davon etwa 3.400 Euro.
- (16) Wegen der Landtagswahl im Rheinland-Pfalz am 14. März 2021 schaltete das Ministerium im Zeitraum vom 24. Dezember 2020 bis einschließlich 14. März 2021 keine Anzeigen und bewarb keine Beiträge. Abgesehen davon stellte das Klimaschutzministerium, nachdem das ZDF Magazin Royal in seiner Sendung vom 24. September 2021 diese Praxis öffentlich machte und sie in diesem Zusammenhang auch der Leitungsebene des Klimaschutzministeriums bekannt wurde, das Schalten von Anzeigen und Bewerben von Beiträgen gänzlich ein.
- (17) Die Verwendung von Microtargeting ist keine Besonderheit der Öffentlichkeitsarbeit des Klimaschutzministeriums, sondern im Gegenteil gängige Praxis auf Facebook. Die Methode wird nicht nur von Unternehmen, sondern auch von den verschiedenen politischen Parteien sowie von Landesregierungen und der Bundesregierung genutzt.

für die Bundesregierung s. z.B. BT-Drs. 19/2714; für die Parteien s. die Studie von Hegelich/Serrano „Microtargeting in Deutschland bei der Europawahl 2019“, abrufbar unter <https://www.medienanstalt-nrw.de/themen/desinformation/microtargeting-in-deutschland-und-europa.html>

- (18) Der Grund liegt darin, dass aufgrund der gewaltigen Menge an täglich abgesetzten Beiträgen und Anzeigen auf Facebook ein Durchdringen mit Informationen zu interessierten Nutzern nach dem „Gießkannenprinzip“ ohne die Spezifizierung der relevanten Zielgruppe erheblich erschwert bzw. effizienzgemindert ist. Dies zeigt sich auch bei den Beiträgen des Klimaschutzministeriums, die nach Einstellung des Microtargetings erheblich weniger Personen erreichen. Noch größer ist der Unterschied hinsichtlich der Interaktionen mit den Beiträgen

(Gesamtheit aller Handlungen, die Personen mit Bezug auf den Beitrag ausführen können, vom Teilen und Kommentieren hin zum Aufrufen eines Fotos oder Anklicken eines Links, s. [https://de-de.facebook.com/business/help/735720159834389?helpref=faq\\_content](https://de-de.facebook.com/business/help/735720159834389?helpref=faq_content))

etwa hinsichtlich der Reaktionen (Likes bzw. das Versenden mit einem Emoji) sowie Kommentare unter einem Beitrag und die Zahl der Fälle, in denen der Beitrag geteilt wurde. So erreichte etwa der reichweitenstärkste Post seitdem das Bewerben von Beiträgen eingestellt wurde, 9161 Personen und bekam 24 Likes, während der reichweitestärkste Post aus dem Jahr 2021, der beworben wurde, 27.553 Personen erreichte und 966 Likes bekam. Die erreichten Personen waren um den Faktor 3, die erreichten Likes um den Faktor 40 höher. Auch im Übrigen gingen seit der Beendigung des Microtargetings die erreichten Personen und in noch größerem Umfang die erreichten Beitragsinteraktionen erheblich zurück, wenngleich nicht immer in Höhe der oben genannten Größenordnung.

- (19) Von der im öffentlichen Diskurs häufig ebenfalls mit dem Schlagwort Microtargeting in Verbindung gebrachten Wahlkampfpraxis des früheren Unternehmens Cambridge Analytica, das unter anderem an der Präsidentschaftskampagne von Donald Trump im Jahre 2016 sowie der Brexitkampagne „Vote Leave“ im Jahr 2016 beteiligt gewesen sein soll, sowie von anderen Microtargeting-Beispielen aus dem Beitrag des ZDF Magazins Royal unterscheidet sich das Werbetargeting des Klimaschutzministeriums in fünf zentralen Punkten deutlich:

- Verwendeter Datensatz: Das besondere Manipulationspotenzial der Methode von Cambridge Analytica beruht ganz wesentlich auf dem verwendeten Datensatz. Cambridge Analytica verwendete zusätzlich zu den auf Facebook ohnehin hinterlegten Daten auch vom Unternehmen selbst erstellte Daten der Facebook-Nutzer. Diese wurden anhand des in der psychologischen Persönlichkeitsforschung gängigen Fünf-Faktoren-Modells in die fünf Persönlichkeitsdimensionen Offenheit, Gewissenhaftigkeit, Extraversion, Verträglichkeit und Neurotizismus eingeteilt. Dies ermöglichte es, Facebook-Nutzer sehr spezifisch zu kategorisieren und die Ansprache an das jeweilige

Persönlichkeitsprofil anzupassen. Derartige Daten verwendete das Klimaschutzministerium nicht. Es griff lediglich auf die ohnehin auf Facebook verfügbaren Kategorien wie Alter, Geschlecht und Vorlieben zurück.

- Individualisierung der Information: Nach der Methode von Cambridge Analytica wurden unterschiedliche, auf die jeweils sehr spezifisch gefasste Nutzergruppe maßgeschneiderte Informationen ausgespielt; so war es möglich zu demselben Thema Beiträge unterschiedlichen Inhaltes zu schalten. Auch im Beitrag des Neo Magazin Royal (abrufbar unter: <https://targetleaks.de/>) wird diese Technik angesprochen, wenn der FDP vorgeworfen wird, zum Thema Klimaschutz unterschiedlichen Zielgruppen unterschiedliche Inhalte präsentiert zu haben (ab Minute 13:19 des Beitrags). Eine derartige Differenzierung der ausgespielten Beiträge zu ein und derselben Thematik je nach Nutzergruppe verwendete das Klimaministerium nicht. Es ließ soweit nachvollziehbar lediglich ein- und denselben Beitrag einzelnen Personengruppen bevorzugt anzeigen. Es gab soweit nachvollziehbar zu keiner Zeit zwei verschiedene Beiträge zur selben Thematik.
- Allgemein zugänglichkeit der Information: Insbesondere im Zusammenhang mit der Methode von Cambridge Analytica tritt neben die Individualisierung der Information das zusätzliche Risiko, dass die individualisierten Beiträge häufig nicht zentral (d. h.: grundsätzlich für jeden Interessierten abrufbar) archiviert sind. Stattdessen ist die Information jeweils nur für die spezifisch ausgewählte Zielgruppe sichtbar, was die Gefahr einer Fragmentierung des öffentlichen Diskurses erheblich verstärkt und eine Überprüfung der Aussagen auf Widersprüchlichkeit erschwert. Bei den Beiträgen des Klimaschutzministeriums hingegen war die Allgemein zugänglichkeit der Informationen stets gewährleistet. Sämtliche beworbenen Beiträge sind auf dem Profil des Klimaschutzministeriums (und außerdem auch in der Facebook-Werbebibliothek) archiviert und für jeden Interessierten kostenlos abrufbar. Die deutlich seltener verwendeten Facebook-Anzeigen sind zwar nicht auf dem Profil des Klimaschutzministeriums, aber in der Facebook-Werbebibliothek gespeichert, sofern sie nach deren Einrichtung im Mai 2019 geschaltet wurden.
- Erkennbarkeit des Absenders: Besonders kritisch ist Microtargeting, wenn der wahre Absender einer mit Hilfe von Microtargeting ausgespielten Werbeanzeige aus dieser Anzeige nicht hervorgeht. Auch dies war bei den beworbenen Beiträgen des Klimaschutzministeriums nicht der Fall. Die Beiträge wurden stets vom offiziellen Account des Klimaschutzministeriums gepostet und waren diesem klar zuordenbar.

- Inhalte der Beiträge: Im politischen Diskurs werden im Zusammenhang mit „Microtargeting“ häufig Inhalte geteilt, die eine klare politische Positionierung enthalten, indem sie einzelne Ansichten oder Personen besonders positiv oder negativ darstellen. Bekanntheit erlangte in diesem Zusammenhang das Beispiel, dass die Trump-Präsidentschaftskampagne Schwarzen, grundsätzlich den Demokraten zugeneigten US-Amerikanern verstärkt Werbung ausspielte, in denen abfällige Kommentare der demokratischen Präsidentschaftskandidatin Hillary Clinton über Schwarze enthalten waren, um diese zu demobilisieren und von einer Wahl Clintons abzuhalten. Das Klimaschutzministerium spielte keine Beiträge aus, die sich in eine solche Kategorie einordnen ließen. Die beworbenen Beiträge beschäftigen sich ausschließlich informierend mit der Arbeit des Ministeriums.
- (20) Vor diesem Hintergrund bittet das Klimaschutzministerium um eine rechtliche Einschätzung dazu, ob und falls ja unter welchen Bedingungen die Nutzung von Microtargeting auf Facebook unter den folgenden Gesichtspunkten und unter Berücksichtigung des dargestellten Sachverhaltes rechtlich zulässig ist:
- öffentlich-rechtliches Äußerungsrecht,
  - Recht der Parteienfinanzierung.

## **B.**

### **Rechtliche Einschätzung**

- (21) Entsprechend der Fragestellung werden die Anforderungen des öffentlich-rechtlichen Äußerungsrechts (**I.**) und des Rechts der Parteienfinanzierung (**II.**) getrennt behandelt. Datenschutzrechtliche Fragestellungen sind nicht Gegenstand des Gutachtens.

### **I. Öffentlich-rechtliches Äußerungsrecht**

- (22) Die Praxis des Ministeriums war zu weit überwiegenden Teilen rechtlich unbedenklich. Die etablierten Grundsätze zum staatlichen Informationshandeln (1.) sind Ausgangspunkt der rechtlichen Betrachtung, müssen aber für das Microtargeting teilweise modifiziert werden, um konkrete auf die Zukunft gerichtete Handlungsanweisungen gewinnen zu können (2.). Anhand dieser wird sodann auch retrospektiv die bisherige Praxis beurteilt (3.).

## 1. Etablierte Grundsätze zum staatlichen Informationshandeln

- (23) Im Ausgangspunkt unterliegt die staatliche Informationstätigkeit auf Facebook den üblichen Anforderungen an staatliche Öffentlichkeitsarbeit (a). Deren grundsätzliche Zulässigkeit ist anerkannt (b). Die staatliche Stelle muss dabei aber im Rahmen ihrer Aufgaben und Zuständigkeit handeln (c). Eine besondere gesetzliche Ermächtigung ist hingegen in den meisten Fällen – so auch hier – nicht nötig (d). Die staatliche Stelle muss jedoch das Sachlichkeits- und Richtigkeitsgebot wahren (e). Darüber hinaus gilt ein Neutralitätsgebot und ein Verbot für Wahlwerbung (f). Besonders kritisch sind dabei Maßnahmen der Öffentlichkeitsarbeit im Zeitraum vor Wahlen (g).

### a) Anwendbarkeit der Maßstäbe zum staatlichen Informationshandeln

- (24) Die Äußerungen auf dem Facebook-Profil des Klimaschutzministeriums sind durch die Gestaltung des Profils dem Ministerium als staatlicher Stelle zugeordnet; außerdem erfolgen die Äußerungen unter Rückgriff auf die personellen wie finanziellen Ressourcen des Ministeriums. Nach den gängigen Abgrenzungskriterien liegen damit staatliche Äußerungen vor. Dies gilt auch, sofern die Ministerin selbst (sei es durch ein Textzitat oder durch ein Videostatement) auf dem Facebook-Profil zu Wort kommt: Sie handelt hier nicht als Parteipolitikerin, sondern als Amtsträgerin. Eine Berufung auf die Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 GG scheidet aus. Vielmehr sind für die Beiträge auf dem Facebook-Profil die Maßstäbe zum staatlichen Informationshandeln anzuwenden.

zu den relevanten Abgrenzungskriterien vgl. nur Barczak, NVwZ 2015, 1014 (1016), Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages, WD 3 - 3000 - 074/18, S. 3, jeweils m.w.N. zur Rechtsprechung.

### b) Grundsätzliche Berechtigung zum Informationshandeln und Öffentlichkeitsarbeit

- (25) Es ist anerkannt, dass Regierungen zur Öffentlichkeitsarbeit berechtigt sind. Eine solche ist verfassungsrechtlich nicht nur zulässig, sondern auch notwendig. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil zur Öffentlichkeitsarbeit 1977 festgestellt, die Bundesregierung dürfe

„der Öffentlichkeit ihre Politik, ihre Maßnahmen und Vorhaben sowie die künftig zu lösenden Fragen darlegen und erläutern. Eine verantwortliche Teilhabe der Bürger an der politischen Willensbildung des Volkes setzt voraus, daß der Einzelne von den zu entscheidenden Sachfragen, von den

durch die verfaßten Staatsorgane getroffenen Entscheidungen, Maßnahmen und Lösungsvorschlägen genügend weiß, um sie beurteilen, billigen oder verwerfen zu können.“

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 64

- (26) Da verantwortliche Politik zu unpopulären Maßnahmen gezwungen sein könne, sei es insbesondere auch Aufgabe staatlicher Öffentlichkeitsarbeit

„die Zusammenhänge offenzulegen, Verständnis für erforderliche Maßnahmen zu wecken oder um ein konjunkturgerechtes Verhalten zu werben“

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 65 – Öffentlichkeitsarbeit I

- (27) Die Bedeutung staatlicher Öffentlichkeitsarbeit insbesondere auch im Zusammenhang mit unpopulären Maßnahmen, die aber im Gesamtinteresse geboten erscheinen, hat das Bundesverfassungsgericht auch in einer späteren Entscheidung erneut hervorgehoben.

BVerfG, Beschluss vom 23. Februar 1983 – 2 BvR 1765/82, Rn. 53 – Öffentlichkeitsarbeit II

- (28) Auch in jüngeren Entscheidungen hat das Bundesverfassungsgericht die Bedeutung der Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung immer wieder unterstrichen.

BVerfG, Beschluss vom 26. Juni 2002 – 1 BvR 558/91 Rn. 53 – Glykol;  
BVerfG, Urteil vom 16. Dezember 2014 – 2 BvE 2/14, Rn. 40 – Schwesig.

- (29) Dem hat sich auch der Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz angeschlossen.

Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. Oktober 2006 – VGH O 17/05, Rn. 20 – Tag der offenen Tür.

- (30) Vor diesem Hintergrund erscheinen Informationen zu politischen Maßnahmen, die im Zusammenhang mit der Bekämpfung des Klimawandels und mit dem Erhalt unserer Ressourcen stehen, geradezu als ein idealtypischer Bereich staatlicher Öffentlichkeitsarbeit, denn das Thema sorgt für eine zunehmende Polarisierung in der Bevölkerung. Dabei ist insbesondere auch heftig umstritten, welchen Stellenwert Umwelt- und Klimaschutzpolitik im Gesamtgefüge politischen Handelns einnehmen sollte und in welchem Ausmaß Maßnahmen welchen genauen Zuschnitts geboten sind.

**c) Aufgaben- und Zuständigkeitsbereich**

- (31) Die Verbreitung staatlicher Informationen setzt eine Aufgabe der handelnden Stelle und die Einhaltung der Zuständigkeitsgrenzen voraus.

BVerfG, Beschluss vom 26. Juni 2002 – 1 BvR 558/91, Rn 50 ff. – Glykol; BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 68 – Öffentlichkeitsarbeit I; BVerfG, Beschluss vom 23. Februar 1983 – 2 BvR 1765/82, Rn. 55 – Öffentlichkeitsarbeit II

- (32) Dabei folgt die Aufgabe für die Öffentlichkeitsarbeit der Regierung aus ihrer Funktion zur Staatsleitung.

BVerfG, Beschluss vom 26. Juni 2002 – 1 BvR 558/91, Rn 52 – Glykol

- (33) Die Zuständigkeit richtet sich nach den im Grundgesetz und der Landesverfassung niedergelegten Grundsätzen. Hinsichtlich der Verbandskompetenz ist die föderale Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Länder zu wahren, wobei insbesondere zu beachten ist, dass weder Verfassungsorgane des Bundes anlässlich von Wahlen in den Ländern, noch Verfassungsorgane der Länder anlässlich von Wahlen zum Bundestag parteiergreifend in den Wahlkampf hineinwirken dürfen.

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 69 – Öffentlichkeitsarbeit I; s. auch BVerfG, Beschluss vom 26. Juni 2002 – 1 BvR 558/91, Rn 55 ff. – Glykol

- (34) Sofern ein einzelner Minister und nicht die Regierung als Kollektivorgan handelt, muss er dies innerhalb seiner Ressortzuständigkeit tun und ist dabei an die gleichen Grundsätze gebunden, wie die Bundesregierung in ihrer Gesamtheit.

BVerfG, Urteil vom 16. Dezember 2014 – 2 BvE 2/14, Rn. 49 – Schweiz; BVerfG, Urteil vom 09. Juni 2020 – 2 BvE 1/19, Rn. 53 – Seehofer

- (35) Nach Art. 104 der Verfassung für Rheinland-Pfalz (VerfRP) und § 11 der Anordnung über die Geschäftsverteilung der Landesregierung Rheinland-Pfalz vom 18. Mai 2021 (Anordnung zur Geschäftsverteilung) ist das Klimaschutzministerium umfassend für Öffentlichkeitsarbeit im Bereich Umwelt, Ernährung, Energie, Mobilität und Naturschutz zuständig, wobei davon auszugehen ist, dass ihm hinsichtlich Maßnahmen, die auf das Staatsgebiet Rheinland-Pfalz beschränkt sind, die alleinige Verbandskompetenz zukommt. Hinsichtlich einer generellen Bewusstseinschärfung für die erwähnten Belange, die nicht auf Landesgrenzen beschränkt sind, ist von einer „parallelen Kompetenz“

vgl. BVerfG, Beschluss vom 26. Juni 2002 – 1 BvR 558/91, Rn 55 – Glykol

zusammen mit der Bundes- und anderen Landesregierungen auszugehen. Hinsichtlich Öffentlichkeitsarbeit zu Maßnahmen, die sich ausschließlich auf das Gebiet anderer Bundesländer beziehen oder ausschließlich Auslandsbezug haben, ist hingegen keine Zuständigkeit gegeben.

- (36) Die mittels Microtargeting beworbenen Beiträge und Facebook-Anzeigen des Klimaschutzministeriums halten sich in dessen Aufgaben- und Zuständigkeitsbereich. Einzige Ausnahme ist der mit der ID 361526495620916 in der Facebook-Werbebibliothek hinterlegte Beitrag zum Datenschutz, der thematisch gem. § 7 Nr. 16 der Anordnung zur Geschäftsverteilung in den Zuständigkeitsbereich des Ministeriums für Familie, Frauen, Kultur und Integration oder eventuell auch gem. § 3 Nr. 6 der Anordnung zur Geschäftsverteilung in den Zuständigkeitsbereich des Ministeriums des Inneren und für Sport fallen dürfte. Dieser Post erfolgte allerdings in Anlehnung an den „Handlungsrahmen für die Nutzung von Social Media“ durch Öffentliche Stellen“ des Landesbeauftragten für Datenschutz und die Informationsfreiheit Rheinland-Pfalz.

abrufbar unter [https://www.datenschutz.rlp.de/fileadmin/lfdi/Dokumente/Handlungsrahmen\\_Soziale\\_Medien\\_20200306.pdf](https://www.datenschutz.rlp.de/fileadmin/lfdi/Dokumente/Handlungsrahmen_Soziale_Medien_20200306.pdf) Gesetzesvorbehalt

#### **d) Gesetzesvorbehalt**

- (37) Einer besonderen, über die Aufgabennorm hinausgehenden gesetzlichen Ermächtigungsbasis bedarf staatliche Informationstätigkeit nur, wenn es sich um ein funktionelles Eingriffsäquivalent handelt, wenn also die staatliche Informationstätigkeit in der Zielsetzung und ihren Wirkungen Ersatz für eine staatliche Maßnahme ist, die als Grundrechtseingriff zu qualifizieren wäre. Führt die Informationstätigkeit hingegen zu bloßen mittelbar-faktischen Beeinträchtigungen von Grundrechten, verlangt der Vorbehalt des Gesetzes hierfür keine über die entsprechende Aufgabenzuweisung hinausgehende besondere Ermächtigung durch den Gesetzgeber.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 26.06.2002, 1 BvR 670/91, Rn. 72 bis 82 – Osho; Beschluss vom 26.06.2020, 1 BvR 558/91, Rn. 51 f. – Glykol; BVerfG, Urteil vom 15.12.2005, 7 C 20.04, Rn. 27; Urteil vom 13.09.2017, 10 C 6.16, Rn. 20 f.

- (38) Ein solches funktionelles Äquivalent eines Eingriffs ist in den hier vorliegenden Fallkonstellationen nicht ersichtlich, sodass die Öffentlichkeitsarbeit auf den Aufgabenbereich des Ministeriums gestützt werden kann. Eine gesonderte gesetzliche Ermächtigung ist nicht notwendig.

**e) Sachlichkeits- und Richtigkeitsgebot**

- (39) Staatliche Informationstätigkeit unterliegt dem Sachlichkeits- und Richtigkeitsgebot. Dies erfordert, dass mitgeteilte Tatsachen zutreffend sind; kann die Richtigkeit nicht abschließend geklärt werden, hängt die Rechtmäßigkeit der staatlichen Informationstätigkeit davon ab, ob der Sachverhalt vor seiner Verbreitung im Rahmen des Möglichen sorgsam und unter Nutzung verfügbarer Informationsquellen sowie in dem Bemühen um die nach den Umständen erreichbare Verlässlichkeit aufgeklärt worden ist. Werturteile dürfen nicht auf sachfremden Erwägungen beruhen und den sachlich gebotenen Rahmen nicht überschreiten; sie müssen zudem auf einem im Wesentlichen zutreffenden und zumindest sachgerecht und vertretbar gewürdigten Tatsachenkern beruhen. Schließlich dürfen die Äußerungen im Hinblick auf das mit ihnen verfolgte sachliche Ziel im Verhältnis zu den Grundrechtspositionen, in die eingegriffen wird, nicht unverhältnismäßig sein.

BVerfG, Beschluss vom 26. Juni 2002 – 1 BvR 558/91, Rn. 60 f – Glykol.; vgl. BVerfG, Urteil vom 09. Juni 2020 – 2 BvE 1/19, Rn. 53 – Seehofer

- (40) Verstöße gegen diese rechtlichen Grundsätze durch das Microtargeting sind nicht ersichtlich.

**f) Neutralitätsgebot und Verbot der Wahlwerbung**

- (41) Regierungsmitglieder und Staatsorgane dürfen nicht zugunsten oder zulasten einer politischen Partei oder von Wahlbewerbern auf den Wahlkampf einwirken, sondern müssen sich neutral verhalten. Es ist ihnen untersagt, sich im Hinblick auf Wahlen mit politischen Parteien oder Wahlbewerbern zu identifizieren und die ihnen zur Verfügung stehenden staatlichen Mittel und Möglichkeiten zu deren Gunsten oder Lasten einzusetzen.

BVerfG, Urteil vom 16. Dezember 2014 – 2 BvE 2/14, Rn. 45 – Schwesig; BVerfG, Urteil vom 09. Juni 2020 – 2 BvE 1/19, Rn. 47 – Seehofer

- (42) Das Bundesverfassungsgericht stellt insofern klar:

„Die Öffentlichkeitsarbeit darf nicht durch Einsatz öffentlicher Mittel den Mehrheitsparteien zu Hilfe kommen oder die Oppositionsparteien bekämpfen.“

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 70 – Öffentlichkeitsarbeit I;

- (43) Zulässige Öffentlichkeitsarbeit des Staates endet dort, wo Wahlwerbung beginnt. Untersagt ist bereits das Schaffen eines Eindrucks einer werbenden Einflussnahme für eine

(Regierungs-)Partei oder abwertende willkürliche und polemische Äußerungen über andere Parteien, wobei sich eine parteiergreifende Wirkung sowohl aus dem Inhalt als auch der äußeren Form und Aufmachung von Anzeigen ergeben kann.

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 70 f. – Öffentlichkeitsarbeit I; BVerfG, Beschluss vom 23. Februar 1983 – 2 BvR 1765/82, Rn. 55 – Öffentlichkeitsarbeit II

- (44) Diesen Maßstäben hat sich auch der Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz angeschlossen.

Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. Oktober 2006 – VGH O 17/05, Rn. 22 – Tag der offenen Tür.

- (45) Während die ältere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts davon ausging, dass eine gegen die Neutralitätspflicht verstoßende Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung sowohl das Demokratieprinzip des Art. 20 Abs. 1, Abs. 2 GG als auch das Recht auf Chancengleichheit bei Wahlen gemäß Art. 21 Abs. 1, 38 Abs. 1 GG verletzen könne,

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 43 ff. – Öffentlichkeitsarbeit I

scheint die jüngere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts den Fokus auf das Recht der Chancengleichheit der Parteien zu legen, innerhalb derer jedoch die Anforderungen des Art. 20 Abs. 1, Abs. 2 GG zu beachten sind.

BVerfG, Urteil vom 09. Juni 2020 – 2 BvE 1/19, Rn. 42 ff. – Seehofer; BVerfG, Urteil vom 27. Februar 2018 – 2 BvE 1/16, Rn. 38 ff. – Wanka

- (46) Der Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz beurteilt die Zulässigkeit der Öffentlichkeitsarbeit der Landesregierung anhand des Demokratieprinzips des Art. 74 Abs. 1 LV. Eine Verletzung der Grundsätze der Chancengleichheit bei Wahlen oder der Freiheit der Wahl gemäß Art. 76 Abs. 1 LV sei nicht zu prüfen, denn aus diesen Garantien würden keine weitergehenden rechtlichen Anforderungen an die Zulässigkeit regierungsamtlicher Öffentlichkeitsrechte folgen.

VerfGH Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. Oktober 2006, - O 17/05, Rn. 19

- (47) Unabhängig von der verfassungsrechtlichen Verortung erscheinen die inhaltlichen Kriterien identisch. Wenngleich Öffentlichkeitsarbeit der Regierung nicht nur zulässig, sondern auch notwendig ist und sich die Willensbildung des Volkes und der Staatsorgane in vielfältiger und täglicher Wechselwirkung vollziehen,

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 47 ff. – Öffentlichkeitsarbeit I

ist einer Regierung der hiervon zu unterscheidende zielgerichtete Eingriff in den Wettbewerb der politischen Parteien untersagt. Sie darf sich nicht mit einzelnen Parteien identifizieren und die ihr zur Verfügung stehenden staatlichen Mittel und Möglichkeiten zu deren Gunsten oder Lasten einsetzen. Der Grundsatz der Neutralität verbietet es, dass die Regierung die Möglichkeiten der Öffentlichkeitsarbeit nutzt, um Regierungsparteien zu unterstützen oder Oppositionsparteien zu bekämpfen.

BVerfG, Urteil vom 09. Juni 2020 – 2 BvE 1/19, Rn. 51 – Seehofer;  
BVerfG, Urteil vom 27. Februar 2018 – 2 BvE 1/16, Rn. 53 f. – Wanka;  
BVerfG, Urteil vom 16. Dezember 2014 – 2 BvE 2/14, Rn. 45 f. – Schwesig

- (48) In der hier zu untersuchenden Fallkonstellation ist weniger der Inhalt als die Form der staatlichen Öffentlichkeitsarbeit zu hinterfragen. Die Rechtsprechung hat explizit hervorgehoben, dass sich auch aus der äußeren Form der Öffentlichkeitsarbeit eine parteiübergreifende Wirkung ergeben kann. Die bisherige Rechtsprechung bezieht das vornehmlich auf eine quantitative Zunahme der Öffentlichkeitsarbeit im Vorfeld der Wahl sowie auf eine „reklamehafte“ oder übermäßig personalisierte Gestaltung der Anzeigen (z. B. durch ikonografische und gehäufte Abbildungen eines Regierungsmitglieds).

**g) Zeitraum des Neutralitätsgebots und des Wahlwerbverbots**

- (49) In seinen beiden Entscheidungen zur Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung geht das Bundesverfassungsgericht von einem Gebot äußerster Zurückhaltung hinsichtlich des Umfangs staatlicher Öffentlichkeitsarbeit im Vorfeld der Wahl aus, das auch rein sachlich gehaltene Informationen umfasse. Diese stünden nicht frei im Raum, sondern könnten nur im zeitlichen Zusammenhang sachgerecht gewürdigt werden, da Arbeits- und Leistungsberichte in der heißen Phase des Wahlkampfes den Charakter parteiischer Werbemittel gewinnen könnten. Allerdings seien auch im Vorfeld der Wahl informierende, wettbewerbsneutrale Veröffentlichungen, die aus aktuellem Anlass geboten sind, gestattet.

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 77 – Öffentlichkeitsarbeit I; BVerfG, Beschluss vom 23. Februar 1983 – 2 BvR 1765/82, Rn. 55 – Öffentlichkeitsarbeit II.

- (50) Diesem Gebot äußerster Zurückhaltung haben sich zahlreiche Landesverfassungsgerichte angeschlossen.

vgl. Thüringer VerfGH, Urteil vom 03. Dezember 2014 – 2/14 – Rn. 65; VerfGH Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 21. Mai 2014 – 39/14 – Rn. 19; VerfGH Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. Oktober 2006, – 17/05 – Rn. 25; VerfGH Saarland, Urteil vom 1. Juli 2010 – 4/09 – Rn. 72, VerfGH Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 16. Juli 2013 - 17/12, S. 9 f.

- (51) In jüngeren Entscheidungen hat das Bundesverfassungsgericht hingegen betont, dass der Prozess der politischen Willensbildung nicht auf den Wahlkampf beschränkt sei, sondern fortlaufend stattfindende, weshalb das Neutralitätsgebot grundsätzlich auch außerhalb der Wahlkampfzeiten gelte.

BVerfG, Urteil vom 09. Juni 2020 – 2 BvE 1/19, Rn. 48 – Seehofer;  
 BVerfG, Urteil vom 27. Februar 2018 – 2 BvE 1/16, Rn. 46 – Wanka;  
 BVerfG, Einstweilige Anordnung vom 07. November 2015 – 2 BvQ 39/15, Rn. 9 – Wanka

- (52) Dabei hat das Bundesverfassungsgericht es ausdrücklich offengelassen, ob das Neutralitätsgebot während des Wahlkampfs zu nochmals „verschärften Anforderungen“ führt.

BVerfG, Urteil vom 09. Juni 2020 – 2 BvE 1/19, Rn. 48 – Seehofer;  
 BVerfG, Urteil vom 27. Februar 2018 – 2 BvE 1/16, Rn. 46 – Wanka.

- (53) Der Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz hat ebenfalls – noch vor diesen jüngeren Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts – ein Gebot äußerster Zurückhaltung in Vorwahlzeiten festgestellt. Dieses gelte allerdings nicht zwangsläufig auch für die Öffentlichkeitsarbeit einer Landesregierung im nahen Vorfeld von Bundestagswahlen, da die Wähler bei Bundestagswahlen grundsätzlich kein Votum zur Politik der Landesregierung abgeben, sondern sich der unterschiedlichen Bereiche von Landes- und Bundesregierung durchaus bewusst seien. Wegen des eigenständigen Verfassungsraumes des Landes bleibe die Öffentlichkeitsarbeit der Landesregierung auch im Vorfeld einer Bundestagswahl zulässig. Etwas anderes gelte nur dann, wenn die Öffentlichkeitsarbeit der Landesregierung parteiübergreifend in den Bundestagswahlkampf hineinwirke, etwa wenn parteibezogene Sympathieeffekte für die Bundestagswahl nicht nur Nebenwirkung, sondern geradezu Ziel der Öffentlichkeitsarbeit auf Landesebene seien.

VerfGH Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. Oktober 2006 – O 17/05, Rn. 22, 25, 28 – Tag der offenen Tür

- (54) Vor diesem Hintergrund erscheint es rechtlich zulässig, dass das Ministerium das Microtargeting rund drei Monate vor der Landtagswahl eingestellt hat, nicht aber vor der Bundestagswahl, denn es ist nicht ersichtlich, dass die Beiträge und das Microtargeting eine parteibezogene Sympathiewerbung gerade für die Bundestagswahl bezweckten.

## 2. Übertragung der Grundsätze auf das Microtargeting

(55) Explizit zur Zulässigkeit von Microtargeting haben sich - soweit ersichtlich - weder Bundes- noch Landesverfassungsgerichte bisher geäußert. Ausgehend von der grundsätzlichen Zulässigkeit des Microtargetings (a), werden deshalb seine Potenziale (b) und Risiken (c) erörtert, um zu Schlussfolgerungen und Handlungsanweisungen zu gelangen (d).

### a) Grundsätzliche Zulässigkeit des Microtargetings bei staatlicher Öffentlichkeitsarbeit

(56) Öffentlichkeitsarbeit von Regierungen ist nicht nur zulässig, sondern auch notwendig (siehe oben Rn. 25 ff.). Das gleiche gilt grundsätzlich auch für den Einsatz von Microtargeting im Rahmen dieser Öffentlichkeitsarbeit.

(57) Das – auch mit Targeting bezweckte – Bestreben, mit möglichst wenigen Ressourcen möglichst viele an einer Botschaft interessierte Empfänger zu erreichen, gehört zum Standardrepertoire jeglicher (auch staatlicher) Öffentlichkeitsarbeit und fand wie selbstverständlich bereits statt, bevor das Internet die Möglichkeit bot, diese Technik zu verfeinern. Als Beispiel mögen die Sachverhalte der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts aus den Jahren 1977 und 1983 dienen. Damals schaltete die Bundesregierung in unterschiedlichen Presseerzeugnissen jeweils unterschiedliche (und man darf annehmen: an die erwartete Leserschaft angepasste) Anzeigen bzw. wies die Bürger in Anzeigen darauf hin, dass sich diese bei Interesse umfangreicheres Informationsmaterial zuschicken lassen könnten – ein simpler Mechanismus, um eine Zielgruppe von Interessierten zu generieren und nur dieser Zielgruppe zusätzliche Informationen zukommen zu lassen.

BVerfG, Beschluss vom 23. Februar 1983 – 2 BvR 1765/82, Rn. 55, 77  
– Öffentlichkeitsarbeit II; BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE  
1/76, Rn. 47 ff. – Öffentlichkeitsarbeit I

(58) Die Möglichkeit, eine interessierte Zielgruppe zu erreichen, indem weiterführende Informationen nur auf Bestellung zugesandt wurden, nutzte etwa auch die Hessische Landesregierung im Jahr 1990.

Staatsgerichtshof des Landes Hessen, Urteil vom 20. Dezember 1990,  
P.St. 1114, Rn. 1 f.

(59) Wengleich also mit der Auswahl eines bestimmten Mediums für eine staatliche Information schon immer zwingend auch eine Vorselektion der adressierten Bürger stattfindet, bietet Facebook aufgrund der zur Verfügung stehenden und computergestützt aufbereite-

ten Datenmenge Targeting-Möglichkeiten von zuvor nicht gekanntem Umfang und Intensität. Dies gilt sowohl im Hinblick auf den Nutzen als auch auf demokratie- und diskursgefährdende Potenziale. Hieran müssen sich die Maßstäbe für eine Verwendung eines solchen Microtargeting orientieren, indem die nützlichen Elemente dieser Technik dem Staat zur Verfügung gestellt und zugleich die Gefahr schädlicher Verwendung ausgeschlossen werden.

#### **b) Chancen des Microtargeting**

- (60) Die Wirksamkeit von Öffentlichkeitsarbeit auf Facebook ist ohne die Nutzung von Microtargeting stark eingeschränkt. In der Flut der sekundlich anschwellenden Posts und Anzeigen auf Facebook dringt nur durch, wer – ebenso wie alle anderen professionellen, insbesondere gewerblich handelnde Seitenbetreiber – die von der Plattform bereitgestellten Möglichkeiten nutzt, gezielt jene Personen anzusprechen, bei denen ein erhöhtes Interesse an dem jeweiligen Inhalt zu vermuten ist. Dies wird auch durch den Umstand deutlich, dass die Öffentlichkeitswirksamkeit der Beiträge des Ministeriums rapide eingebrochen ist, nachdem dieses aufgehört hat, seine Beiträge zu bewerben; so sind sowohl die Sichtbarkeit eines Beitrags, insbesondere aber die Interaktion mit dem selben (etwa durch „Likes“, aber auch durch Kommentare) um ein Vielfaches zurückgegangen.
- (61) Deshalb ist die grundsätzliche Nutzung von Microtargeting durch die Haushaltsgrundsätze der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit geboten. Es handelt sich dabei um den effektiven Einsatz der für die Öffentlichkeitsarbeit aufgewandten Mittel.
- vgl. BT-Drs. 19/2714, S. 6 (Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Die Linke)
- (62) Das Microtargeting ermöglicht es für eine „relativ geringe“ Summe, die Reichweite eines Facebook-Beitrags erheblich zu erhöhen und damit zugleich die Effizienz der ohnehin für den Betrieb der Facebook-Seite aufgewandten Ressourcen zu steigern, etwa der sie betreuenden Mitarbeiter.
- (63) Eine grundsätzliche Behinderung der Möglichkeit, ein Facebook-Profil zu betreiben, wäre dabei vor dem Hintergrund der grundsätzlichen Notwendigkeit staatlicher Öffentlichkeitsarbeit bedenklich. Es kann und soll dem Staat dabei nicht verwehrt sein, sich an moderne Kommunikationsgepflogenheiten anzupassen; vielmehr muss es ihm möglich sein, staatliche Informationsarbeit auch und gerade dort zu betreiben, wo sich für einen bedeutenden Teil der Bürger der öffentliche Diskurs abspielt. Gerade, weil Öffentlich-

keitsarbeit potenziell möglichst viele Bürger erreichen soll, muss es dem Staat also möglich sein, auch in sozialen Netzwerken wie Facebook effektive Öffentlichkeitsarbeit zu betreiben. Der Staat darf „seinen Herold auch auf den neuen Marktplatz schicken“ – und er darf ihn dort auch so positionieren, dass er möglichst viele Interessierte erreicht.

- (64) Durch die Möglichkeit, die Zielgruppe an die jeweils betroffene Information anzupassen, kann Microtargeting zu erheblichen Effizienzsteigerungen der Öffentlichkeitsarbeit führen. So wäre es z. B. – das Vorhandensein entsprechender Daten auf Facebook vorausgesetzt – möglich, Informationen zu Hilfsmaßnahmen und Ausgleichzahlungen speziell an die Bewohner der von der Flutkatastrophe im Jahr 2021 betroffenen Gebiete auszuspielen, auf Solarförderprogramme speziell daran potenziell interessierte Grundstückseigentümer und Bauherren hinzuweisen oder Informationen bezüglich einer Corona-Schutzimpfung bevorzugt bisher nicht geimpften Personen zur Verfügung zu stellen.
- (65) Gerade der Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz zeigte sich bereits früh aufgeschlossen gegenüber einer Anpassung staatlicher Informationstätigkeit an gewandelte Bedingungen:

„Verfassungsrechtlich vorgegebene Grenzen des Inhalts und der äußeren Form zulässiger Öffentlichkeitsarbeit stehen der notwendigen Anpassung an Kommunikationsformen heutiger ‚Mediendemokratie‘ nicht entgegen. Die Vielfalt des Informations- und Unterhaltungsangebotes macht es zunehmend schwieriger, Aufmerksamkeit für politische Inhalte und Handlungsabläufe zu erlangen. Dies führt häufig zu einer Verkürzung der öffentlichen Debatte mit dem Zwang, politische Botschaften so knapp, einfach und pointiert wie möglich zu formulieren. Zudem steigen der Einfluss politischer ‚Marketing-Konzepte‘ und die Bedeutung der ‚kommunikativen Verpackung‘. Diese Bedingungen moderner Politikdarstellung muss derjenige bedenken, der an einer effektiven Vermittlung politischer Inhalte interessiert ist. Auch die Öffentlichkeitsarbeit von Staatsorganen kann sich dem nicht gänzlich verschließen. Da die Öffentlichkeitsarbeit potentiell an alle Bürger adressiert ist, muss sie auch die unterschiedlichen Wahrnehmungsmuster der Menschen berücksichtigen.“

Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. Oktober 2006 – VGH O 17/05, Rn. 23 – Tag der offenen Tür; ähnlich Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, Urteil vom 19. August 2002 – VGH O 3/02, Rn. 59 f. – Fußball-WM

- (66) Zugleich stellt der Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz allerdings fest, dass damit nicht sämtliche im politischen Wettbewerb förderlichen Aktionsformen verfassungsrechtlich zulässig seien.

Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. Oktober 2006 – VGH O 17/05, Rn. 23 – Tag der offenen Tür; ähnlich Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, Urteil vom 19. August 2002 – VGH O 3/02, Rn. 60 – Fußball-WM

- (67) Der Verfassungsgerichtshof erkennt ausdrücklich an, dass eine „explizite Ansprache potenziell interessierter Bevölkerungskreise“ Bestandteil staatlicher Öffentlichkeitsarbeit sein kann: Da die „eher unspektakulären Aufgaben der Staatskanzlei ein besonderes öffentliches Interesse nicht schon aus sich heraus wecken“ könnten, sei es zulässig, unterhaltende Elemente (etwa eine Hüpfburg und Malwettbewerbe) zu nutzen, um Bürger zu einem Besuch des „Tages der offenen Tür“ zu motivieren. Insofern unterläge die Außenpräsentation der Veranstaltung „anderen Anforderungen, als dies etwa für Druckerzeugnisse der Fall ist, die ihren Adressaten überreicht oder übersandt werden.“

Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. Oktober 2006 – VGH O 17/05, Rn. 23 – Tag der offenen Tür.

- (68) Es erscheint jedenfalls dem Grunde nach vergleichbar mit an sich nur auf dem Facebook-Profil der Staatskanzlei verfügbaren Informationen, die ebenfalls erst an „potenziell interessierte Bevölkerungskreise“ herangetragen werden müssen. Diese verfassungsgerichtliche Offenheit für neue und zusätzliche Informationswege und Ansprachen der Bürger lässt sich transformieren: Die geschalteten Beiträge erscheinen primär auf dem Facebook-Profil des Ministeriums, können aber über die Funktion des Bewerbens von Beiträgen in den Newsfeed der Facebook-Nutzer „übersandt“ werden.

### c) Gefahren des Microtargetings

- (69) Je nach konkreter Verwendung birgt Microtargeting allerdings auch erhebliche Gefahren für den öffentlichen Diskurs, die durch die staatliche Verwendung dieses Instruments nicht befördert werden dürfen.
- aa) Manipulation des politischen Diskurses und Verletzung der Freiheit der Wahl
- (70) Je nach Güte und Inhalt des verwendeten Datensatzes ist es möglich, psychologisch fundierte Nutzerprofile zu erstellen und so Nutzer individualisiert anzusprechen. Zwei Konstellationen sind zu unterscheiden: *Erstens* ist es möglich, die Grundbotschaft identisch zu lassen (z. B.: Bürger sollten das Recht haben, Waffen zu tragen) und nur die argumentative Verpackung anzupassen (z. B. neurotisch-ängstlichen Nutzern die Waffe als Schutz gegen Einbrecher nebst entsprechender Bebilderung einer eingeschlagenen Scheibe anzupreisen, konservativ-extrovertierten Nutzern hingegen mit einem Bild von Vater und Sohn in der Dämmerung mit Flinten bei der Entenjagd).

so ein reales, von Cambridge Analytica verwendetes Beispiel, s. Grassegger/Krogerus „Ich habe nur gezeigt, dass es die Bombe gibt“, abrufbar unter <https://www.tagesanzeiger.ch/ausland/europa/diese-firma-weiss-was-sie-denken/story/17474918>

- (71) Wenngleich die Gestaltung von Botschaften basierend auf psychologischen Erkenntnissen in der Werbebranche ständige Praxis darstellt und sich etwa auch auf die grafische Gestaltung von Anzeigen niederschlägt, birgt die Verwendung individualpsychologischer Daten ein zusätzliches erhebliches Manipulationspotenzial, das die Freiheit der öffentlichen Meinungsbildung und damit auch die Grundlage der Wahlen als zentraler Legitimationsakt unseres Staatssystems in Frage stellen kann.

vgl. zur Bedeutung der Wahl BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 49 – Öffentlichkeitsarbeit I

- (72) Darüber hinaus ist es *zweitens* auch möglich, bereits die Grundbotschaft je nach angesprochenem Nutzer zu variieren und damit bezüglich einer identischen Thematik widersprüchliche Positionen zu verbreiten – je nachdem, welche Aussage voraussichtlich in der jeweiligen Zielgruppe auf größere Zustimmung stoßen dürfte.

Derartiges wird der FDP von Neo Magazin Royal für den Bundestagswahlkampf 2021 im Zusammenhang mit dem Thema Klimaschutz vorgeworfen (Beitrag abrufbar unter: <https://targetleaks.de/>, ab Minute 13:19)

- (73) Grob umrissen geht es in beiden Fallkonstellationen also nicht darum, die Zielgruppe passend zu einer Information auszuwählen, die der Staat verbreiten möchte, sondern vielmehr darum, die zu verbreitende Information an die Zielgruppe (bis hin zu einer individuellen Person) anzupassen.
- (74) Spezifisch im Zusammenhang mit der Öffentlichkeitsarbeit staatlicher Stellen werden diese Risiken in Teilen bereits durch die Grundsätze der Sachlichkeit und Neutralität abgefangen, die der inhaltlichen Zulässigkeit von Aussagen enge Grenzen setzen.

bb) Fragmentierung des politischen Diskurses

- (75) Aufgrund der Möglichkeit, einzelnen Zielgruppen unterschiedliche Botschaften zur selben Thematik bzw. unterschiedliche Verpackungen derselben Botschaft zuzuspielen, birgt Microtargeting auch die Gefahr, den politischen Diskurs weiter zu fragmentieren. Da potenziell nur Gleichgesinnte den Beitrag sehen, verstärkt sich die Bildung von Filterblasen und Echokammern. Ein offener und kontroverser Diskurs auch mit Andersdenkenden wird dadurch gehemmt. Das betrifft sowohl den Austausch auf der Plattform

selbst (etwa im Kommentarbereich unterhalb eines Beitrages) als auch den Austausch jenseits der Plattform, sofern die Bürger – ohne sich dessen erst einmal bewusst zu sein – jeweils von unterschiedlichen Botschaften und Positionierungen ein und desselben Senders ausgehen.

cc) Fehlende Allgemeinzugänglichkeit der Informationen und Verletzung der Informationsfreiheit

- (76) Rechtlich zu hinterfragen wäre eine Entwicklung, dass die durch Microtargeting verbreitete staatliche Information nicht allgemein zugänglich ist, sondern lediglich die ausgewählte Zielgruppe von ihr Kenntnis nehmen kann. Hierdurch verschärfen sich die Manipulationspotenziale des Microtargeting und auch die Fragmentierung des politischen Diskurses. Darüber hinaus können Exklusivinformationen mit der Informationsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG in Konflikt geraten. Dies gilt unabhängig davon, ob die Auswahl einer bestimmten Zielgruppe als Beschränkung einer an sich allgemein zugänglichen Quelle oder aber als Ausgestaltung der allgemeinen Zugänglichkeit im Rahmen der staatlichen Verfügungsberechtigung über die Information zu verstehen ist,

vgl. Schemmer in: BeckOK GG, 48. Edition, 15.08.2021, Art. 5 Rn. 26.1

da in beiden Fällen eine Rechtfertigung für die Beschränkung der Erreichbarkeit der staatlichen Information nur in Ausnahmefällen denkbar erscheint.

- (77) Diese rechtliche Gefahr dürfte nur eine geringe praktische Relevanz haben und wird verringert, wenn die beworbenen Informationen nicht nur an die jeweilige Zielgruppe ausgespielt, sondern darüber hinaus auch an anderer Stelle zentral hinterlegt sind (etwa dem Facebook-Profil des Betroffenen, der Facebook-Werbebibliothek oder in einem eigenen Archiv des Betroffenen).

dd) Fehlende Kontrollmöglichkeiten

- (78) Umso mehr das konkrete Microtargeting von Möglichkeiten individueller Ansprache und fehlender allgemeiner Zugänglichkeit der Informationen Gebrauch macht, desto stärker fallen fehlende Kontrollmöglichkeiten hinsichtlich der Informationstätigkeit ins Gewicht. Ein aufgeklärter öffentlicher Diskurs und eine öffentliche Kontrolle des Microtargeting setzen voraus, dass die Öffentlichkeit in ihrer Gesamtheit Zugang zu den verbreiteten Anzeigehalten (Primärinformationen) und idealerweise auch zu den verwendeten Ziel-

gruppenkriterien und aufgewandten Kosten (Sekundärinformationen) hat. Wenn hingegen die Informationen nur für die jeweilige Zielgruppe sichtbar sind, ist es nahezu unmöglich, einen allgemeinen Diskurs über die darin enthaltenen Primärinformationen oder auch einen Metadiskurs über die konkret verwendete Microtargeting-Technik (widersprüchliche Aussagen, Verwendung unzulässiger Zielgruppenmerkmale etc.) zu führen.

ee) Verletzung der Chancengleichheit der Parteien und des Neutralitätsgebotes

- (79) Nicht nur Inhalt und Aufmachung staatlicher Informationstätigkeit können gegen das Neutralitätsverbot verstoßen. Sowohl das Bundesverfassungsgericht als auch der Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz haben festgestellt, dass grundsätzlich auch eine bloße Häufung von an sich unbedenklichem Informationsmaterial die Grenzen zulässiger staatlicher Informationstätigkeit hin zur Wahlwerbung überschreiten kann.

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 77 – Öffentlichkeitsarbeit I; BVerfG, Beschluss vom 23. Februar 1983 – 2 BvR 1765/82, Rn. 55 – Öffentlichkeitsarbeit II; Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23. Oktober 2006 – VGH O 17/05, Rn. 25 – Tag der offenen Tür

- (80) Auf dieser Linie liegt es, bei unbedenklichen Informationen ein Überschreiten der Grenze zur Wahlwerbung auch dann anzunehmen, wenn diese einer nach Parteipräferenz bestimmten Zielgruppe bevorzugt zur Verfügung gestellt werden.
- (81) Dies kann je nach Fallgestaltung etwa dazu führen, dass die ausgewählte Zielgruppe die Regierung und damit auch die sie tragenden Politiker und Parteien als besonders aktiv und leistungsstark wahrnehmen. Es ist in einem solchen Kontext naheliegend, dass die Auswahl (bzw. der Ausschluss) bestimmter Parteiinteressenten bewusst und gezielt erfolgt, weil davon ausgegangen wird, dass die entsprechende Information von der ausgewählten Zielgruppe besonders günstig bzw. wohlgesonnen rezipiert wird. Ein solcher Effekt hätte positive Rückwirkungen auf den Absender der Information. So hat das Bundesverfassungsgericht moniert, dass außerhalb von Wahlzeiten zulässige Leistungsberichte sowie grundsätzlich wettbewerbsneutrale Druckschriften der Bundesregierung wie Ratgeberbroschüren den Regierungsparteien überproportional häufig zur Verfügung gestellt wurden, die durch die Verteilung dieser Unterlagen bei den Bürgern ein positives Bild von der Partei erzeugen sollten.

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 166 f. – Öffentlichkeitsarbeit I

**d) Schlussfolgerungen und Handlungsanweisungen**

- (82) Aus den dargestellten Grundsätzen lassen sich Schlussfolgerungen und Handlungsanweisungen für zulässiges Microtargeting im Zusammenhang mit staatlichem Informationshandeln ableiten: Staatliches Microtargeting ist umso bedenklicher, je mehr es dazu geeignet ist, die soeben dargestellten Gefahren zu realisieren und umso unbedenklicher, je weniger es dazu geeignet ist, diese Chancen zu realisieren.
- aa) Grenzziehung zwischen Effizienzsteigerung und Manipulation
- (83) Umso spezifischer eine Zielgruppe definiert wird, desto problematischer ist das Manipulationspotenzial. Dies gilt insbesondere, je sensibler die verwendeten Daten sind und je mehr sie es erlauben, die psychologische Disposition oder Funktionsweise des angesprochenen Individuums zu erkennen und auszunutzen. Ob es etwa für das Ministerium zulässig wäre, über die auf Facebook ohnehin bereits erfassten Daten hinaus psychometrische Persönlichkeitsdaten zu verwenden, ist äußerst fraglich. Generell dürfte eine strikte und verlässliche Grenzziehung zwischen erlaubten (Nudging-)Techniken, die Vollzug und Wirksamkeit staatlicher Maßnahmen und Programme fördern, einerseits und verbotenen Manipulationstechniken, die die freie Willensbildung des Bürgers einschränken, andererseits äußerst schwierig sein.
- (84) Aufgrund des Neutralitätsgebots ist Microtargeting für staatliche Akteure aber jedenfalls dann untersagt, wenn es darauf abzielt, einzelne Parteien oder die Regierung als solche in besonders gutes oder schlechtes Licht zu rücken. Hingegen dürfte eine Unterstützung staatlicher Informationsarbeit durch Microtargeting umso eher zulässig sein, desto mehr es darum geht, die Effektivität einzelner an sich zulässiger politischer Maßnahmen der Regierung zu fördern (etwa indem potenziell Interessierte auf Aktionstage oder Förderprogramme hingewiesen werden). Denn die (mittels Microtargeting unterstützte und in der Effektivität gesteigerte) staatliche Informationstätigkeit ist nur ein (eher mildes) Mittel auf der Skala der möglichen Maßnahmen, deren äußeres Ende die Durchsetzung eines staatlichen Anliegens mittels unmittelbaren Zwangs und die Sanktionierung ihrer Missachtung bilden. Umso mehr eine staatliche Information hingegen ihrem Inhalt und ihrer Aufmachung nach nicht darauf abzielt, die Effektivität einzelner politische Maßnahmen zu steigern, sondern vielmehr darauf gerichtet ist, diese Maßnahmen als solche und die dafür verantwortliche Regierung in ein positives Licht zu rücken, desto näher rückt der Einsatz von Microtargeting an das Unzulässige. Relevante Abgrenzungsfrage ist, ob mittels des Microtargetings die Effektivität einer politischen Maßnahme oder die Beliebtheit der hinter ihr stehenden Regierung oder der diese tragenden Parteien gesteigert wird. Dies

lässt sich nicht unabhängig vom Inhalt der per Microtargeting verbreiteten Information beurteilen. Derartige Anzeigen können häufig auch schon unabhängig vom Microtargeting allein aufgrund ihres Inhalts mit dem Neutralitätsgebot in Konflikt geraten.

bb) Einheitlichkeit der Botschaft

- (85) Eine staatliche Stelle darf bereits aufgrund des Sachlichkeits- und Richtigkeitsgebots nicht mit „gespaltener Zunge“ sprechen. Sie darf hinsichtlich eines Themas keine widersprüchlichen oder inhaltlich divergierenden Informationen verbreiten. Schwieriger zu beurteilen ist die Frage, in welchem Umfang inhaltlich identische Informationen und Botschaften einzelnen Zielgruppen in unterschiedlicher, jeweils abgestimmter „Verpackung“ präsentiert werden dürfen. Diese Frage muss für das vorliegende Gutachten jedoch nicht beantwortet werden, da das Klimaschutzministerium keine unterschiedlichen Präsentationen bzw. „Verpackungen“ praktiziert.

cc) Allgemein zugänglichkeit der Botschaft

- (86) Um einer Fragmentierung des Diskurses entgegenzuwirken und zugleich die insbesondere durch die Medien erfolgende öffentliche Kontrolle der staatlichen Informationstätigkeit zu ermöglichen, müssen die Primärinformationen (d. h. der Inhalt der staatlichen Informationstätigkeit) allgemein zugänglich sein und an zentraler Stelle archiviert werden. Sofern gewährleistet ist, dass grundsätzlich jeder Bürger ohne Aufwand auf sämtliche Informationen der staatlichen Stelle zugreifen kann, steht es der Regierung offen, diese Informationen mittels Microtargeting an speziell ausgewählte Zielgruppen verstärkt auszuspielen.
- (87) Eine verlässliche Aussage dazu, welcher Grad der Allgemein zugänglichkeit und welche Speicherzeiträume notwendig sind, lässt sich nur schwer treffen. Es ist davon auszugehen, dass jedenfalls die Speicherung auf dem zentralen Facebook-Profil der staatlichen Stelle ausreichend ist und auch die automatisierte Speicherung in der Facebook-Werbebibliothek genügt. Beide Formen stellen grundsätzlich ein Mehr und eine Vereinfachung der Zugänglichkeit im Vergleich zu der bisher geübten Praxis in der Zeit vor der Verfügbarkeit des Internets dar. So ist etwa der (kostenlose) Aufruf des Facebook-Profiles oder der Facebook-Werbebibliothek eine leichtere Möglichkeit der Erkenntnisverschaffung als etwa der Kauf einer (nur kurzzeitig verfügbaren) Tageszeitung, in der eine Anzeige erscheint. Vor diesem Hintergrund dürften die Anforderungen an die Allgemein zugänglichkeit der Botschaft nicht dahingehend überspannt werden, dass das technisch potenziell mögliche Maximum gefordert wird.

- dd) Informationen von Interesse für die Allgemeinheit und von Interesse für Einzelne
- (88) Sofern die Allgemeinzugänglichkeit einer staatlichen Information sichergestellt ist, darf Microtargeting unseres Erachtens nach auch bei Informationen eingesetzt werden, die grundsätzlich für jeden Bürger relevant sind. Denn die Allgemeinzugänglichkeit gewährleistet jedem Bürger die Möglichkeit, die Information zur Kenntnis zu nehmen. Das verstärkte Ausspielen an Bürger, von denen die Regierung annimmt, dass sie die Information in besonderem Maße betrifft oder interessiert, stellt keine Schlechterstellung der übrigen Bürger, sondern (ähnlich einer Grundrechtsförderung) lediglich eine Besserstellung der zur Zielgruppe gehörenden Bürger dar. Ähnlich wie z. B. ZEIT-Leser keinen Anspruch darauf haben, dass eine Informationsanzeige der Bundesregierung nicht nur im SPIEGEL geschaltet wird, so haben auch Facebook-Nutzer keinen Anspruch darauf, dass ein auf dem Profil eines Ministeriums veröffentlichter Beitrag unter Verwendung zusätzlicher finanzieller Mittel mit erhöhter Wahrscheinlichkeit in ihrem Newsfeed erscheint.
- (89) Dabei sprechen unseres Erachtens gute Gründe dafür, dass der Landesregierung hinsichtlich der Frage, für welche Bürger eine Information von erhöhter Relevanz ist und welche Zielgruppenkriterien damit grundsätzlich zulässig sind, ein weiter Einschätzungsspielraum zusteht. Die Befugnis zur Öffentlichkeitsarbeit wird der Staatsleitungsaufgabe zugeordnet
- BVerfG, Beschluss vom 26. Juni 2002 – 1 BvR 558/91, Rn. 52 ff. –  
Glykol; BVerfG, Beschluss vom 26. Juni 2002 – 1 BvR 670/91, Rn. 73  
– Osho
- (90) und setzt zahlreiche politisch geprägte Priorisierungs- und Wertentscheidungen voraus. Die Frage, welche Informationen welchen Bürgern auf welche Art und mit welchem Ressourcenaufwand zur Kenntnis zu bringen sind, ist auf Regierungsebene politisch zu beantworten. Dabei hat die Regierung ihr Verhalten primär politisch gegenüber der Öffentlichkeit und dem Parlament zu verantworten, dem die üblichen Kontrollmöglichkeiten auch mit Bezug auf die Öffentlichkeitsarbeit durch Microtargeting zur Verfügung stehen. Die Regierung darf ihre Öffentlichkeitsarbeit aus einem breiten Korridor vertretbarer Optionen nach eigener Einschätzung gestalten, soweit nicht die aufgezeigten rechtlichen Grenzen verletzt werden.
- ee) Erlaubte und verbotene Zielgruppenkriterien
- (91) Eine verlässliche abstrakte Grenzziehung hinsichtlich erlaubter und verbotener Zielgruppenkriterien ist schwer möglich.

Ähnlich wie die Grenzziehung zwischen erlaubter Informationstätigkeit und verbotener Wahlwerbung, s. BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 87 – Öffentlichkeitsarbeit I

- (92) Grundsätzlich zulässig dürften aber Zielgruppenkriterien sein, die auf einem Sachgrund beruhen. Diese tragen zur effektiven Mittelverwendung bei. Ein Sachgrund ist dann anzunehmen, wenn das Zielgruppenkriterium im Zusammenhang mit dem Inhalt der mitzuteilenden Information steht. Dabei ist es naheliegend, dass staatliche Stellen mit fachlich beschränktem Zuständigkeitsbereich (wie dies etwa auf Ministerien zutrifft, Art. 65, S. 2 GG, Art. 104 S. 2 LV-RLP) Zielgruppenkriterien verwenden, die diesem Zuständigkeitsbereich entsprechen, wobei je nach Inhalt des konkreten Beitrags auch eine weitere Ausdifferenzierung der Kriterien hin zu Sub-Gruppen zulässig ist. Unzulässig ist aber, wie bereits dargelegt (s. Rn. 79 f.), die Nutzung einer Parteizugehörigkeit oder eines Parteiinteresses für die Zielgruppenauswahl. Dies würde gegen das Neutralitätsverbot verstoßen.
- (93) Im Übrigen ist für die Auswahl einer Parteizugehörigkeit als Zielgruppenkriterium auch kein Sachgrund im soeben dargestellten Sinn zu erkennen, da sowohl der Zuständigkeitszuschnitt eines Ministeriums als auch die von ihm zulässigerweise kommunizierten Inhalte staatsrechtlich nicht im Zusammenhang mit einer bestimmten Partei stehen. Die Maßnahmen des Ministeriums sind keine Parteipolitik, sondern erfolgen zum Wohle und im Interesse aller Bürger. Dies gilt unabhängig davon, dass in der Verfassungswirklichkeit der Parteiendemokratie die Ministeriumsleitung durch Parteipolitiker wahrgenommen wird, die entsprechend die von der jeweiligen Partei repräsentierten politischen Vorstellungen zur Grundlage ihrer Entscheidungen machen. Diese Janusköpfigkeit der Regierungsmitglieder, die in aller Regel zugleich auch Parteipolitiker sind, führt gerade zum Neutralitätsgebot und ist quasi dessen Existenzgrund, der zentral darauf abzielt, zu verhindern, dass der – in der Demokratie immer nur auf Zeit verliehene – Zugriff auf den Staatsapparat von Parteipolitikern genutzt wird, um den politischen Meinungskampf zugunsten ihrer Partei zu manipulieren, und damit die eigene Machtposition zu verstetigen.
- (94) Problematisch sind vor diesem Hintergrund Zielgruppenmerkmale, die zwar nicht direkt an eine Parteiaffinität anknüpfen, aber überproportional häufig bei Interessenten einer bestimmten Partei vorliegen, sodass durch die Auswahl derartiger Kriterien mittelbar Zielgruppen nach Parteiaffinität zusammengestellt werden können. Die Auswahl derartiger Kriterien dürfte jedoch wiederum dann zulässig sein, wenn sie zugleich einen Bezug zum Inhalt der staatlichen Informationstätigkeit haben, d. h. eine Zielgruppe generieren, für die die Information sachlich besonders relevant ist.

- (95) Dies lässt sich an der vorliegenden Fallkonstellation exemplifizieren: Die vom Kriterium „Bündnis 90/Die Grünen“ erfassten Nutzer dürften eine Schnittmenge mit den von den sonstigen ausgewählten Kriterien erfassten Nutzergruppen (z. B. Interesse an Naturschutz, Nachhaltigkeit, Umwelt, Bienen etc.) haben. Die Annahme, dass bereits durch diese Zielgruppenkriterien überproportional häufig Nutzer erreicht werden, die „Bündnis 90/Die Grünen“ nahestehen, ist plausibel. Gleichwohl ist diese Zielgruppenauswahl rechtlich zulässig, sofern sie (aufgrund des Aufgabenzuschnitts des Ministeriums) im Zusammenhang mit der jeweils verbreiteten Information steht.
- (96) Dafür spricht bereits, dass die anwählbaren Zielgruppenkriterien von Facebook festgelegt werden und die Verwender keinen Einblick haben, welche Nutzer im Einzelnen von welchen Zielgruppenkriterien erfasst werden und inwiefern es zu Überlappungen zwischen verschiedenen Zielgruppenkriterien kommt. Es fehlt bereits eine verlässliche Tatsachengrundlage, um überhaupt einschätzen zu können, welche Zielgruppenkriterien tatsächlich übermäßig häufig auch bei jenen Nutzern vorliegen, von denen Facebook eine Affinität zu einer bestimmten Partei annimmt. Hinzu tritt, dass anderenfalls für Ministerien, die typischerweise in einem Themengebiet arbeiten, das übermäßig starkes Interesse bei Anhängern einer bestimmten Partei hervorruft, keine sinnvolle durch Microtargeting unterstützte Öffentlichkeitsarbeit (und damit in letzter Konsequenz womöglich gar kein effektiver Facebook-Auftritt) möglich wäre. Es liegt in der Natur des Ressortzuschnitts, dass die von einem Klimaschutzministerium bearbeiteten Themen mit hoher Wahrscheinlichkeit bei Personen, die Bündnis 90/Die Grünen nahestehen, auf erhöhtes Interesse stoßen. Umgekehrt ist es naheliegend, dass es bei den von anderen Ministerien bearbeiteten Themen ein übermäßiges Interesse von Anhängern anderer Parteien gibt.
- (97) Die in der Informationstätigkeit ansprechbaren Inhalte sind durch den Aufgaben- und Zuständigkeitsbereich eines Ministeriums vorgegeben oder vorgeprägt und die verwendbaren Zielgruppenkriterien sind wiederum wegen der Notwendigkeit eines Sachgrundes an die ansprechbaren Inhalte rückgekoppelt. Dies spricht dafür, dass die von einem Ministerium zulässigerweise verwendbaren Zielgruppenkriterien davon unabhängig sind, welche Partei den jeweiligen Minister stellt. Aus der anderen Perspektive und mit anderen Worten: Es ist plausibel, dass das Klimaschutzministerium auch unter Führung anderer demokratischer Parteien Zielgruppenkriterien wie Umwelt, Naturschutz oder Nachhaltigkeit wählen würde. Eine je nach Hausführung unterschiedliche Schwerpunktsetzung innerhalb der Menge der zulässigen Zielgruppenkriterien wäre im Einzelfall durch eine in der Natur der Sache liegende unterschiedliche Schwerpunktsetzung hinsichtlich der

durchgeführten politischen Maßnahmen bedingt und dürfte unschädlich sein. Denn das Neutralitätsgebot schließt nicht aus, dass

„sich die Aussagen der Öffentlichkeitsarbeit der Regierung mehr oder minder mit denen von Programmen und Stellungnahmen der die Regierung tragenden Parteien decken können und häufig decken werden. In einer Verfassungsordnung, die die politischen Parteien als Zwischenglieder zwischen dem Einzelnen und den verfaßten Staatsorganen, als Mittler, die die Verbindung zwischen dem Volk und der politischen Führung herstellen und aufrechterhalten, ausdrücklich anerkennt, liegt das nahe.“

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 70 – Öffentlichkeitsarbeit I

(98) Dabei muss zwar

„die auf das Staatsganze bezogene Öffentlichkeitsarbeit auch schon den Eindruck einer werbenden Einflußnahme zugunsten einzelner Parteien ebenso wie willkürliche, ungerechtfertigt herabsetzende und polemische Äußerungen über andere Parteien vermeiden. Die Öffentlichkeitsarbeit darf nicht durch Einsatz öffentlicher Mittel den Mehrheitsparteien zu Hilfe kommen oder die Oppositionsparteien bekämpfen.“

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 70 – Öffentlichkeitsarbeit I

- (99) Das Risiko einer Verletzung des Neutralitätsgebots besteht nicht, wenn die Zielgruppenkriterien nicht durch die Parteizugehörigkeit des Ministers, sondern über das Kriterium des Sachgrundes an die Ressortzuständigkeit des Ministeriums und den Inhalt der konkreten Information gekoppelt sind.
- (100) Eine Zielgruppenauswahl durch Ausschlusskriterien mit der Zielsetzung, dass bestimmten Nutzern eine Information nicht in ihrem Newsfeed angezeigt werden soll, ist nicht grundsätzlich unzulässig. Dies gilt insbesondere, wenn die Allgemein zugänglichkeit der Information durch anderweitige zentrale Archivierung gewährleistet ist.
- (101) Zur Bestimmung einer Zielgruppe sind Ausschluss-Kriterien ebenso geeignet wie Einschluss-Kriterien. Dies gilt insbesondere bei zwei sich gegenseitig ausschließenden Eigenschaften, da es hier nur eine Frage der Formulierung ist, ob Merkmale ein- oder ausgeschlossen werden. Dies sei am Beispiel einer fiktiven Informationstätigkeit verdeutlicht, die die Immobilieneigentümer auf die Möglichkeit einer staatlichen Förderung von Solaranlagen hinweisen soll: Die Menge aller Immobilieneigentümer ist identisch mit der

Menge aller Menschen abzüglich der Menge aller Nicht-Immobilieeigentümer. Die Auswahl beider Kriterien (also etwa das Ausspielen einer Information an alle Immobilieneigentümer und das Nichtausspielen an alle Nicht-Immobilieeigentümer) ist sinnvoll, wenn unsicher oder nicht bekannt ist, ob der vorhandene Datensatz für jeden Nutzer sämtliche Informationen bereithält und insbesondere sich gegenseitig ausschließende Informationen erkennen kann. In diesem Fall könnte der Datensatz bei Bekanntheit nur eines Merkmals auch auf den Status eines unbekanntes Merkmals schließen. So wäre es etwa möglich, dass Facebook zwar davon ausgeht, dass eine Person Nicht-Immobilieeigentümer ist, diese Information aber nicht berücksichtigen würde, wenn als Zielgruppenkriterien nur „alle Immobilieneigentümer“ ausgewählt wird, nicht aber zugleich auch als Zielgruppenausschlusskriterium „alle Nicht-Immobilieeigentümer“ ausgewählt werden. Dies gilt im besonderen Maße, wenn keine direkten Erkenntnisse über eine der beiden Informationen vorliegen, sondern auf Grundlage anderer bekannter Informationen, etwa bestimmten soziodemographischen Daten auf eine der beiden Informationen rückgeschlossen wird. In diesen Fällen würden bestimmte Bevölkerungsgruppen als Zielgruppe ausgeschlossen, von denen angenommen wird, dass die Eigentumsquote bei ihnen überdurchschnittlich niedrig ist.

- (102) Unzulässig ist eine Zielgruppenauswahl mit Ausschlusskriterien allerdings dann, wenn sie nicht darauf abzielt, eine an der Information besonders interessierte Zielgruppe oder für diese Information besonders wichtige Zielgruppe genauer zu bestimmen. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn gezielt Personen von der Information ferngehalten werden sollen, von denen befürchtet wird, dass sie ihr ablehnend gegenüberstünden. Unzulässig wäre es auch, eine Zielgruppenauswahl mit Ausschlusskriterien dazu zu nutzen, einen kritischen Diskurs über die Information zu verhindern, indem etwa als besonders lautstark, kritisch oder penetrant empfundene Personengruppen von der Bewerbung von Anzeigen ausgeschlossen werden. Dies war hier jedoch nicht der Fall, sie wurden lediglich von der Bewerbung ausgeschlossen.

ff) Errichtung eines eigenen Transparenzarchivs

- (103) Verfassungsrechtlich wohl nicht geboten, als Handlungsoption allerdings erwägenswert, könnte die Errichtung eines eigenen Transparenzarchivs sein, in dem unabhängig von der Plattform Facebook alle mit Microtargeting versehenen Primärinformationen (Beiträge und Anzeigen) öffentlich zugänglich gespeichert werden. Als „Goldstandard“ könnten darüber hinaus auch die Sekundärinformationen, d. h. insbesondere die verwendeten Zielgruppenkriterien mitgespeichert werden. Dies würde eine öffentliche Kontrolle des

Microtargeting erheblich vereinfachen. Es ist davon auszugehen, dass in der Konsequenz eines solchen Verfahrens bereits vor der Verwendung der jeweiligen Zielgruppenkriterien diese intern kritisch überprüft und potenziell bedenkliche Kriterien im Zweifelsfall nicht verwendet werden würden. Gerade vor dem Hintergrund der Tatsache, dass das Phänomen des staatlichen Microtargeting neu ist, einschlägige Rechtsprechung noch nicht existiert und die abstrakte Abgrenzung zwischen noch zulässigen und rechtswidrigen Microtargeting-Techniken nur sehr schwer möglich ist, könnte eine derartige „prozessuale“ Lösung helfen, die rechtlichen Risiken einzugrenzen und die Akzeptanz zu erhöhen. Es ist davon auszugehen, dass eine derartige überobligatorische Transparenz im Fall einer dennoch stattfindenden Verletzung des rechtlich Zulässigen intensitätsmildernd zu berücksichtigenden wäre.

### **3. Einschätzung der bisherigen Tätigkeit des Ministeriums**

- (104) Diese Anforderungen zugrunde gelegt, ist davon auszugehen, dass das vom Ministerium verwendete Microtargeting im weit überwiegenden Teil rechtlich unbedenklich war (a.). Vereinzelt wurden jedoch verfassungsrechtlich unzulässige Zielgruppenkriterien verwendet (b.). Dabei sind diese vereinzelt Verstöße des Ministeriums jedoch in ihrer Gesamtheit von geringer Intensität (c.)

#### **a) Rechtmäßigkeit des Microtargeting**

- (105) Das vom Ministerium verwendete Microtargeting ist in den weit überwiegenden Teilen rechtlich unbedenklich. Es erfüllt insbesondere hinsichtlich der noch nachvollziehbaren nach Mai 2019 beworbenen Beiträgen und geschalteten Anzeigen den Grundsatz der Allgemein zugänglichkeit sämtlicher Informationen. Nahezu ausnahmslos handelt es sich bei den mit Microtargeting unterstützten Informationen um „beworbene Beiträge“, die auf dem Facebook-Profil des Ministeriums für jeden Interessenten frei zugänglich einsehbar sind. Darüber hinaus sind die Beiträge in der ebenso frei zugänglichen Facebook-Werbebibliothek hinterlegt. Nur in seltenen Ausnahmefällen greift das Ministerium auf sogenannte „Facebook-Anzeigen“ zurück, die nicht auf dem Facebook-Profil des Ministeriums hinterlegt waren. Allerdings sind auch diese Werbeanzeigen in der Werbebibliothek von Facebook auffindbar und damit allgemein zugänglich, jedenfalls sofern sie nach Mai 2019 geschaltet wurden. Auch dies genügt dem Kriterium der Allgemein zugänglichkeit, zumal neben der einen inhaltsbezogenen Anzeige der einzig relevante Inhalt der vom Ministerium geschalteten Facebook-Anzeigen - soweit nachvollziehbar - ein Hinweis auf

das Facebook-Profil des Ministeriums und damit auch in inhaltlicher Hinsicht unbedenklich war.

- (106) Nicht abschließend lässt sich auf Grundlage des mitgeteilten Sachverhaltes die Frage beurteilen, ob vor dem Zeitraum der Einrichtung der Facebook-Werbebibliothek im Mai 2019 Facebook-Anzeigen geschaltet wurden, die mangels Speicherung in der - zu diesem Zeitpunkt noch nicht existenten - Werbebibliothek in Konflikt mit dem Grundsatz der Allgemeinzugänglichkeit geraten sein könnten. Selbst falls es derartige, nicht zentral zugängliche Anzeigen gegeben haben sollte, folgt daraus allerdings nicht zwingend die Rechtswidrigkeit einer derartigen Anzeige, da das Maß notwendiger Allgemeinzugänglichkeit fließend ist und stets unter Berücksichtigung der Bedeutung und allgemeinen Relevanz des enthaltenen Inhalts beurteilt werden muss. Auch die vor Mai 2019 geschalteten Anzeigen, deren Inhalt sich darauf beschränkte als sogenannte „page like ads“ für das Facebook-Profil des Ministeriums zu werben, sind aufgrund der Unverfänglichkeit des Inhalts und dessen fehlender allgemeinen Relevanz unabhängig von der fehlenden zentralen Speicherung in der Werbebibliothek rechtlich zulässig.
- (107) Der Inhalt der beworbenen Beiträge bewegt sich auch im Zuständigkeits- und Aufgabenbereich des Ministeriums und besteht vor allem aus Hinweisen zu Aktionstagen sowie allgemein gehaltenen Informationen und Statements der Ministerin und ihres Staatssekretärs bzw. ihrer Staatssekretärin zu Themen wie Tierschutz, Klimaschutz und Müllvermeidung. Inwiefern der Beitrag zur Datensparsamkeit (ID: 361526495620916), der soweit ersichtlich nicht in die Zuständigkeit des Ministeriums fällt, zulässig war, weil er die Vorgaben des Landesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit Rheinland-Pfalz umsetzte, ist nicht Gegenstand des Gutachtenauftrags.
- (108) Bei den relevanten Inhalten stehen die mitgeteilten Zielgruppenkriterien nahezu ausnahmslos im Zusammenhang mit den Aufgabenbereichen des Klimaschutzministeriums, sodass ein hinreichender Sachgrund für ihre Verwendung vorliegt.

#### **b) Unzulässige Elemente**

- (109) Vereinzelt überschritt das Ministerium jedoch auch die Grenzen des Zulässigen.
- (110) Es verwendet vereinzelt unzulässige Zielgruppenkriterien. Dies betrifft insbesondere – wie das Ministerium auch selbst erkannt und bereits wiederholt eingeräumt hat – die Verwendung des Kriteriums „Bündnis 90/Die Grünen“, das für etwa drei Viertel der beworbenen Beiträge eingesetzt wurde. Das deutlich seltener verwendete Zielgruppenkriterium

„Grüne Politik“, von dem sich nicht aufklären lässt, inwiefern Facebook es vom Kriterium „Bündnis 90/Die Grünen“ unterscheidet, dürfte ebenfalls unzulässig sein.

- (111) Hinsichtlich der Auswahl von Zielgruppenkriterien ist es fraglich, ob ein tragfähiger Sachgrund für deren Auswahl im Einzelfall vorlag. Sollte die Zielrichtung bestanden haben, kritische Kommentare zu verhindern, wäre die Verwendung dieser Kriterien ebenfalls unzulässig.
- (112) In Einzelfällen wurde in der Vergangenheit auch das Ausschlusskriterium „politische Linke“ verwendet. Dies dürfte unabhängig von der damit verfolgten Intention unzulässig sein, da es nahelegt, dass durch dieses Kriterium Anhänger bestimmter Parteien überproportional häufig betroffen sind, ohne dass ein mit dem Inhalt der jeweiligen Information verknüpfter Sachgrund ersichtlich wäre. Dies gilt unabhängig davon, dass unklar ist, welchen Nutzern Facebook genau dieses Kriterium zuschreibt und es jedenfalls nicht unplausibel ist, auch überproportional viele Anhänger der Partei Bündnis 90/ Die Grünen eine Betroffenheit zuzuschreiben.

### c) Geringe Verletzungsintensität

- (113) Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts legt es nahe, dass nur gravierende und wiederholte Verletzungen der Grundsätze zur Öffentlichkeitsarbeit der Regierung von verfassungsrechtlicher Relevanz sind. So heißt es im Urteil zur Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung von 1977:

„Die Abgrenzung zwischen zulässiger Öffentlichkeitsarbeit und verfassungswidriger, parteiübergreifender Einwirkung auf die Bundestagswahl kann im Einzelfall schwierig sein. Deshalb setzt die Feststellung eines Verfassungsverstößes eine ins Gewicht fallende Häufung und Massivität offenkundiger Grenzüberschreitungen voraus“

BVerfG, Urteil vom 02. März 1977 – 2 BvE 1/76, Rn. 87 – Öffentlichkeitsarbeit I

- (114) Dabei ist zu berücksichtigen, dass die für Öffentlichkeitsarbeit aufgewandten finanziellen Mittel äußerst gering waren: Das Ministerium hat innerhalb von drei Jahren (seit September 2018) lediglich rund 10.600 Euro netto für Microtargeting ausgegeben. Dieser Betrag liegt – bereits wenn man den langen Zeitraum von drei Jahren außer Acht lässt – weit unterhalb des finanziellen Aufwandes, der in sonstigen Fällen für Öffentlichkeitsarbeit der Regierung aufgewandt wird. Der einschlägigen Leitentscheidung des Bundesverfassungsgerichts lag eine Anzeigenkampagne mit einem Volumen von etwa 10 Millionen

DM über wenige Monate zugrunde (2 BvE 1/76, Rn. 14 – Öffentlichkeitsarbeit I). Im Zentrum der Nachfolgeentscheidung steht eine auf wenige Tage beschränkte Anzeigenkampagne für 2,75 Mio. DM (2 BvR 1765/82, Rn. 5 – Öffentlichkeitsarbeit II); auch auf Länderebene finden sich in der Rechtsprechung deutlich höhere Zahlen, etwa eine Anzeigenserie nebst Broschüren eines Landeswirtschafts-Ministeriums für 560.000 DM (StGH Hessen, 20.12.1990, P.St. 1114) oder Werbekampagnen eines Landes-Umweltministers für fast 5 Mio. DM (VerfGH NRW, 15.10.1991, 12/90).

- (115) Zuletzt ist zu berücksichtigen, dass die Verwendung der bedenklichen Zielgruppenkriterien nicht politisch vorgegeben oder gar erwünscht war, sondern auf Mitarbeiterebene ohne Kenntnis der Leitungsebene erfolgte. Nachdem die Verwendung der bedenklichen Zielgruppenkriterien bekannt wurde, wurde das Microtargeting unverzüglich vorsorglich eingestellt und wiederholt öffentlich erklärt, dass die Verwendung des Kriteriums „Bündnis 90/Die Grünen“ inakzeptabel und ein Fehler gewesen sei.

## II. Recht der Parteienfinanzierung

- (116) Gegen das Recht der Parteienfinanzierung dürfte das in der Vergangenheit bislang vom Ministerium praktizierte Microtargeting im Ergebnis nicht verstoßen haben. Auch wenn unterstellt wird, dass die Verwendung des Zielgruppenkriteriums „Bündnis 90/Die Grünen“ und „Grüne Politik“ sich als faktisch Werbemaßnahme zugunsten der Partei Bündnis 90/Die Grünen auswirkte, wurden hiermit keine Einnahmen der Partei im Sinne des Parteiengesetzes bewirkt (1.). Dementsprechend besteht auch für die Annahme unzulässiger Parteispenden kein Raum (2.).

### 1. Keine Einnahmen im Sinne des Parteiengesetzes

- (117) Die nach dem vorliegenden Sachverhalt vom Ministerium beim Microtargeting ausgewählte gezielte Ansprache von Personen mit Interesse an der Partei Bündnis 90/Die Grünen bzw. „grüner“ Politik dürfte im Ergebnis nicht zu Einnahmen der Partei im Sinne des Parteiengesetzes geführt haben.
- (118) Zwar dürfte ein gezielt auf die Anhänger einer bestimmten Partei ausgerichtetes Microtargeting dem Grunde nach geeignet sein, Einnahmen im Sinne des Parteiengesetzes zu bewirken. Der Einnahmenbegriff des Parteiengesetzes ist weit. Nach § 26 Abs. 1 PartG zählt zu den Einnahmen einer Partei nicht nur jede von der Partei erlangte Geld- oder geldwerte Leistung, sondern insbesondere auch „die Freistellung von üblicherweise entstehenden

Verbindlichkeiten, die Übernahme von Veranstaltungen und Maßnahmen durch andere, mit denen ausdrücklich für eine Partei geworben wird, die Auflösung von Rückstellungen sowie Wertaufholungen im Anlagevermögen“ (§ 26 Abs. 1 S. 2 PartG). Das Gesetz stellt demnach u. a. Werbemaßnahmen zugunsten einer bestimmten Partei durch Dritte dem Erhalt von Geld bzw. geldwerten Leistungen gleich.

Vgl. Lenski, Parteiengesetz, 2011, § 26 Rn. 9.

- (119) Hier ist aber zum einen schon das objektive Tatbestandsmerkmal der „ausdrücklichen“ Werbung für eine Partei nicht erfüllt. Nach der Gesetzesbegründung müssen als Einnahmen zwar „die Vermögenswerte gelten, die einer Partei dadurch zuwachsen, dass ein Dritter für die Partei wirbt. Dagegen werden bloße Werbemaßnahmen für bestimmte materielle Ziele einer Partei ohne ausdrückliche Aufforderung, für die Partei zu stimmen, ihr Gelder zuzuwenden usw., außer Betracht gelassen, da sie sich praktisch nicht erfassen lassen [...]“

BT-Drs. III/1509, S. 31; siehe dazu auch Hobusch: Politische Parallelaktionen – Entfesselung der Parteienfinanzierung?, DÖV 2020, 548 (553).

Eine ausdrückliche Wahlaufforderung oder auch nur eine ausdrückliche Nennung des Parteinamens gab es nach den vorliegenden Erkenntnissen im Rahmen des vom Ministerium praktizierten Microtargeting nicht. Selbst wenn also die gezielte Informationsvermittlung des Ministeriums zugleich als Werbung für die materiellen Ziele der Partei qualifiziert würde, deren Mitglied die Ministerin ist, wäre darin noch keine „ausdrückliche“ Werbung im Sinne von § 26 Abs. 1 S. 2 PartG zu sehen.

- (120) Zum anderen dürfte auch der subjektive Tatbestand des § 26 Abs. 1 S. 2 PartG nicht erfüllt sein. Insoweit wird gefordert, dass der erlangte Vorteil der Partei zurechenbar sein muss.

Jochum, in: Ipsen, Parteiengesetz, 2. Aufl. 2018, § 26 Rn. 5.

Unter welchen Voraussetzungen von der Zurechenbarkeit ausgegangen werden kann, wird unterschiedlich beantwortet. Teilweise wird angenommen, erst das Einräumen einer „alleinigen Dispositionsbefugnis oder jedenfalls Mitgestaltungsmöglichkeit“ führe zu einer Zurechnung,

so Morlok, NJW 2000, Spenden - Rechenschaft - Sanktionen - Aktuelle Rechtsfragen der Parteienfinanzierung, NJW 2000, 761 (764),

nach anderer Auffassung wird „ein Mindestmaß an Einflussmöglichkeiten der Partei auf die Durchführung“ gefordert

so Lenski, Parteiengesetz, 2011, § 26 Rn. 9.

bzw. das Vorliegen einer Einnahme verneint, wenn die Partei „keinen Einfluss“ auf die betreffenden Maßnahmen hat.

So Kersten, in: Kersten/Rixen, Parteiengesetz (PartG) und Europäisches Parteienrecht, 2009, § 26 Rn. 8.

Auf der anderen Seite wird aber auch vertreten, eine Einflussmöglichkeit der Partei sei nicht erforderlich; eine Partei könne durch die Übernahme einer Veranstaltung vielmehr einen messbaren Vorteil erlangen, auch wenn kein Mindestmaß an Einflussmöglichkeit besteht.

So Jochum, in: Ipsen, Parteiengesetz, 2. Aufl. 2018, § 26 Rn. 5.

- (121) Einhellig wird jedoch davon ausgegangen, dass die Partei der Werbemaßnahme zumindest in irgendeiner Form – sei es auch nur konkludent – zugestimmt haben muss.

Vgl. Jochum, in: Ipsen, Parteiengesetz, 2. Aufl. 2018, § 26 Rn. 5.; siehe auch Kersten, in: Kersten/Rixen, Parteiengesetz (PartG) und Europäisches Parteienrecht, 2009, § 26 Rn. 8; Lenski, Parteiengesetz, 2011, § 26 Rn. 9.

Dies wird aus der Verwendung des Begriffs „Übernahme“ in § 26 Abs. 1 S. 2 PartG abgeleitet, der auf das Erfordernis eines einverständlichen Zusammenwirkens von Partei und Unterstützer hindeutet.

Jochum, in: Ipsen, Parteiengesetz, 2. Aufl. 2018, § 26 Rn. 5; siehe auch Kersten, in: Kersten/Rixen, Parteiengesetz (PartG) und Europäisches Parteienrecht, 2009, § 26 Rn. 8; Lenski, Parteiengesetz, 2011, § 26 Rn. 9.

- (122) Gemessen hieran kann offenbleiben, ob und ggf. in welchem Umfang § 26 Abs. 1 S. 2 PartG eine Einflussmöglichkeit der Partei auf die betreffende Maßnahme erfordert. Im vorliegenden Fall ist die Zurechnung jedenfalls schon deshalb zu verneinen, weil es – soweit ersichtlich – keinen (auch keinen konkludenten) Zustimmungsakt der Partei Bündnis 90/Die Grünen zur Durchführung des Microtargeting mit dem vom Ministerium ausgewählten Zielgruppenkriterium gegeben hat. Wie ausgeführt, war insbesondere die Leitungsebene des Ministeriums nicht in den Vorgang involviert.

## 2. Keine unzulässigen Parteispenden

- (123) Im Ergebnis ebenfalls zu verneinen, ist eine verbotene Parteispende. Ebenso wie durch Dritte durchgeführte Werbemaßnahmen zugunsten von Parteien prinzipiell zu Einnahmen im Sinne von § 26 Abs. 1 S. 2 PartG führen können, ist es nicht auszuschließen, dass solche Maßnahmen dem Grunde nach auch Spenden im Sinne des Parteiengesetzes darstellen. Auch den Begriff der Spende fasst das Gesetz weit. Gemäß § 27 Abs. 1 S. 3 PartG sind Spenden zunächst Zahlungen, die über Mitgliedsbeiträge und Mandatsträgerbeiträge hinausgehen. Dazu gehören nach der Legaldefinition in § 27 Abs. 1 S. 4 PartG auch „Sonderumlagen und Sammlungen sowie geldwerte Zuwendungen aller Art, sofern sie nicht üblicherweise unentgeltlich Parteien außerhalb eines Geschäftsbetriebes zur Verfügung gestellt werden oder eine hierfür dennoch vereinbarte Vergütung an die Partei zurückgeleitet oder auf eine solche Vergütung verzichtet wird“.
- (124) Als Spenden sind deshalb neben Geldleistungen „auch geldwerte Zuwendungen aller Art wie die unentgeltliche Bereitstellung von sächlichen Mitteln, Personal oder vorhandenen Organisationsstrukturen“ anzusehen. Der Gesetzgeber hat dem insoweit Rechnung getragen, als § 26 Abs. 1 PartG zu den Einnahmen einer Partei alle ihr von außen zufließenden Geld- und geldwerten Leistungen rechnet, einschließlich der Freistellung von üblicherweise bestehenden Verbindlichkeiten und der Übernahme von Veranstaltungen und Maßnahmen, mit denen ausdrücklich für eine Partei geworben wird.

BVerfGE 85, 264 (320 f.); siehe auch Jochum, in: Ipsen, Parteiengesetz, 2. Aufl. 2018, § 27 Rn. 17.

Spende kann demnach grundsätzlich jede Art von Einnahme im Sinne des § 26 Abs. 1 PartG sein.

Lenski, Parteiengesetz, 2011, § 27 Rn. 37; dies., a.a.O. § 26 Rn. 9; siehe auch VG Berlin, Urteil vom 14. Januar 2010 – VG 2 K 118.09 – Juris-Rn. 18; Morlok, in: Morlok, Parteiengesetz, 2. Aufl. 2013, § 26 Rn. 1.

Auch staatlich finanzierte Öffentlichkeitsarbeit einer Regierung kann daher als geldwerte Zuwendung dem Parteispendenbegriff unterfallen, sofern auf diese Weise Parteiwerbung betrieben wird.

Vgl. Kersten, in: Kersten/Rixen, Parteiengesetz (PartG) und Europäisches Parteienrecht, 2009, § 27 Rn. 27; Lenski, Regierungs- und Fraktionsarbeit als Parteiarbeit, DÖV 2014, 585 (589).

- (125) Zur Annahme einer solchen Spende wäre eine Partei nicht befugt. Von der grundsätzlichen Befugnis zur Annahme von Spenden (§ 25 Abs. 1 S. 1 PartG) sind Spenden von

öffentlich-rechtlichen Körperschaften gem. § 25 Abs. 2 Nr. 1 PartG ausdrücklich ausgeschlossen. Regelungszweck des § 25 Abs. 2 Nr. 1 PartG ist die Verhinderung einer verdeckten staatlichen Parteienfinanzierung.

Kersten, in: Kersten/Rixen, Parteiengesetz (PartG) und Europäisches Parteienrecht, 2009, § 25 Rn. 58.

In den Anwendungsbereich fallen auch die Länder.

Kersten, in: Kersten/Rixen, Parteiengesetz (PartG) und Europäisches Parteienrecht, 2009, § 25 Rn. 59.

Die Annahme einer Parteispende in Gestalt einer durch das Ministerium im Zuge des Microtargeting durchgeführten Werbemaßnahme wäre der Partei Bündnis 90/Die Grünen daher nach § 25 Abs. 2 Nr. 1 PartG verboten gewesen.

- (126) Eine Spende ist jedoch erst dann als Parteispende einzuordnen, wenn sie von der Partei tatsächlich erlangt wurde.

Vgl. Lenski, Parteiengesetz, 2011, § 25 Rn. 6.

Nach § 25 Abs. 1 S. 3 PartG sind Spenden von einer Partei erlangt, „wenn sie in den Verfügungsbereich eines für die Finanzangelegenheiten zuständigen Vorstandsmitglieds oder eines hauptamtlichen Mitarbeiters der Partei gelangt sind“. Die Annahme einer Spende setzt also grundsätzlich die Verfügungsgewalt über die Spende voraus. Eine Verfügungsgewalt ist in der Regel gegeben, wenn tatsächlich und rechtlich auf die Spende zugegriffen werden kann, der Wert der Spende der Partei also zugeflossen ist.

Vgl. Jochum, in: Ipsen, Parteiengesetz, 2. Aufl. 2018, § 25 Rn. 16;  
Lenski, Parteiengesetz, 2011, § 25 Rn. 10.

Im Falle immaterieller, nicht monetärer geldwerter Vorteile ist das Erlangen der Verfügungsgewalt allerdings nicht ohne Weiteres zu bestimmen, da ggf. „weder eine dingliche Übereignung noch ein schuldrechtlicher Rechteübergang, sondern allein eine tatsächliche Bereicherung“ stattfindet.

Lenski, Regierungs- und Fraktionsarbeit als Parteiarbeit, DÖV 2014, 585 (589).

Ähnlich wie bei der Frage, ob eine Einnahme im Sinne des § 26 Abs. 1 S. 2 PartG vorliegt, wird daher auch bei sonstigen geldwerten Zuwendungen angenommen, für eine Annahme sei darauf „abzustellen, ob einer annahmehelfenden Person wesentlicher Einfluss auf die Art und die Verwendung des Zugesagten einvernehmlich eingeräumt wurde.“

Lenski, Regierungs- und Fraktionsarbeit als Parteiarbeit, DÖV 2014, 585 (589); siehe auch dies., Parteiengesetz, 2011, § 25 Rn. 10; Kersten, in: Kersten/Rixen, Parteiengesetz (PartG) und Europäisches Parteienrecht, 2009, § 27 Rn. 30; Morlok, NJW 2000, Spenden - Rechenschaft – Sanktionen – Aktuelle Rechtsfragen der Parteienfinanzierung, NJW 2000, 761 (764).

- (127) Eine Spende liegt demnach „nur dann vor, wenn die geldwerte Leistung so erbracht wird, dass die Partei wesentlichen Einfluss auf die Art der Verwendung des Zugeschickten hat. Allein der objektive Nutzen begründet jedenfalls keine Zurechnung an die begünstigte Partei. Erst das Einräumen einer alleinigen Dispositionsbefugnis oder jedenfalls Mitgestaltungsmöglichkeit führt zu einer Zurechnung als Spende. Fehlt es an einer solchen effektiven Einwirkungsmöglichkeit, liegt lediglich eine Parallelaktion zugunsten der Partei durch einen ihr nahestehenden Bürger vor. Denn nicht alles, wovon eine Partei profitiert, erfüllt den Spendenbegriff. Die Person des Spenders ist für das Wesen einer Spende unbeachtlich; sie kann allenfalls die Unzulässigkeit der Spende bedingen (§ 25 Abs. 2 PartG).“

VG Berlin, Urteil vom 9. Januar 2020 – 2 K 170.19, Juris-Rn. 28; siehe auch VG Berlin, Urteil vom 8. Dezember 2009 – 2 K 126.09, Juris-Rn. 35; VG Berlin, Urteil vom 14. Januar 2010 – VG 2 K 118.09 – Juris-Rn. 18; Kersten, in: Kersten/Rixen, Parteiengesetz (PartG) und Europäisches Parteienrecht, 2009, § 27 Rn. 29; Lenski, Parteiengesetz, 2011, § 27 Rn. 17 f.; Morlok, NJW 2000, Spenden - Rechenschaft - Sanktionen - Aktuelle Rechtsfragen der Parteienfinanzierung, NJW 2000, 761 (764).

- (128) Darüber hinaus „beinhaltet der Zuwendungsbegriff neben dem objektiven Element einer Bereicherung beim Zuwendungsempfänger auch das subjektive Element eines Bereicherungswillens beim Zuwendungsgeber.“

VG Berlin, Urteil vom 26. November 2004 – 2 A 146.03, Juris-Rn. 26; siehe auch VG Berlin, Urteil vom 8. Dezember 2009 – 2 K 126.09, Juris-Rn. 35; VG Berlin, Urteil vom 14. Januar 2010 – VG 2 K 118.09 – Juris-Rn. 19; VG Berlin, Urteil vom 9. Januar 2020 – 2 K 170.19, Juris-Rn. 29; Kersten, in: Kersten/Rixen, Parteiengesetz (PartG) und Europäisches Parteienrecht, 2009, § 27 Rn. 17.

- (129) Gemessen hieran gibt es vorliegend keine Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Parteispende. Von den im Ministerium im Rahmen des Microtargeting ausgewählten Zielgruppenkriterien hatte die Partei Bündnis 90/Die Grünen, soweit ersichtlich, schon keine Kenntnis. Erst recht ist nichts dafür ersichtlich, dass auf Seiten der Partei eine Dispositionsbefugnis oder Mitgestaltungsmöglichkeit gegeben war. Ebenso wenig liegen Erkenntnisse dazu vor, dass seitens des Ministeriums in subjektiver Hinsicht ein Bereicherungswille vorhanden war.

- (130) Das Verwenden von Kriterien wie Bündnis 90/Die GRÜNEN war, wie dargestellt, aus Neutralitätsgründen falsch. Es kann aber weder aus formalen Kriterien, etwa, dass die Partei bei der Gestaltung und Entscheidung für Postings mitgewirkt hat, noch aus inhaltlichen Kriterien der Vorwurf der Parteienfinanzierung abgeleitet werden. Das Umweltministerium hat zu keinem Zeitpunkt inhaltlich parteipolitisch geworben. Es besteht kein Tatbestand unrechtmäßiger Parteienfinanzierung.

Bonn/Berlin, im März 2022

Tobias Gafus

Dr. Christian Johann

Gernot Lehr