

Behörden, Gemeinwesen sowie deren Anstalten und Unternehmen werden im Rahmen eines Wahl- oder Abstimmungskampfes zu objektiver und sachlicher Information verpflichtet. Das gebietet Art. 34 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV), der bestimmt: «Die Garantie der politischen Rechte schützt die freie Willensbildung und die unverfälschte Stimmabgabe.»

Rechtliche Schranken der politischen Werbung

Andreas Kley, Professor für Staatsrecht an der Universität Bern

GRUNDSATZ: FREIE POLITISCHE AUSEINANDERSETZUNG

Als ein Grundrecht ist diese Bestimmung zunächst gegen den Staat gerichtet: Er muss sie einhalten und darf die Bürger bei Abstimmungen nur sachlich und objektiv informieren, nicht aber eine eigentliche Werbekampagne unternehmen. Die Privatpersonen, die Presse oder andere Medien hingegen dürfen politische Werbung betreiben, ja sie können sogar versucht sein, falsche und irreführende Angaben zu verbreiten, um die Stimmberechtigten durch solche Täuschungen zu «überzeugen»¹. Mögen solche Machenschaften als unerwünscht oder fragwürdig qualifiziert werden, gemessen an der Wahl- und Abstimmungsfreiheit des Art. 34 Abs. 2 BV werden derartige Interventionen von Gerichten nur selten als unzulässig taxiert. Grundsätzlich besteht die Freiheit der Werbung auch aus politische und Abstimmungsinhalte.

Die politische Auseinandersetzung lebt von Übertreibungen, einseitigen Darstellungen oder Halbwahrheiten. Diese Äusserungen fallen in den Schutzbereich von Meinungsfreiheit (Art. 16 BV) und Medienfreiheit (Art. 17 Abs. 1 BV). Sie lassen sich nicht ohne schwer wiegende Beeinträchtigung dieser Grundrechte vermeiden. Diese Kommunikationsgrundrechte stellen darüber hinaus eine wesentliche Voraussetzung für das faktische Funktionieren der Demokratie dar. «Die Ausübung dieser Freiheiten kann natürlich zu harten Meinungsauseinandersetzungen führen, deren Ausgang unter Umständen nicht mehr der Objektivität entspricht.»² Privatpersonen, Parteien, Interessenvertreter und Verbände dürfen daher unter Beachtung gewisser Schranken den Wahl- und Abstimmungskampf so führen, wie es ihrem politischen und taktischen Kal-

kül entspricht. Sie bestimmen Dauer, Umfang und Einsatz der Werbemittel so, dass sie nach eigener Einschätzung den grössten politischen Erfolg davontragen können. Die Argumentation darf auf Schlagworte verkürzt werden, die in Form von Übertreibungen, Polemiken und unerfüllbaren Versprechungen an die Stimmberechtigten gebracht werden³. Dabei ist in Kauf zu nehmen, dass die verschiedenen gesellschaftlichen Gruppierungen auf Grund ihres wirtschaftlichen Gewichts unterschiedlich starke Einflussmöglichkeiten besitzen.

Die Stimmbürger sind diesen Beeinflussungsversuchen seitens Privater nicht wehrlos ausgesetzt. Ihnen wird zugetraut, «zwischen den verschiedenen gegensätzlichen Auffassungen zu unterscheiden, unter den Meinungen auszuwählen, Übertreibungen als solche zu erkennen und vernunftgemäss zu entscheiden»⁴. Ob diese grundsätzliche, den Stimmberechtigten attestierte Fähigkeit auch tatsächlich zum Tragen kommt, wird wesentlich beeinflusst von der Qualität behördlicher Information und der Struktur der Medienlandschaft. Die bundesgerichtliche Praxis räumt diesem Menschenbild eines vernunftbegabten Wesens einen grossen Stellenwert ein. Deshalb ist das Bundesgericht in der Annahme einer Verletzung der Wahl- und Abstimmungsfreiheit trotz teilweise problematischer Einflussnahme seitens Privater zurückhaltend und anerkennt damit die Medien- und die Meinungsfreiheit als zentrale Grundrechte einer funktionierenden Demokratie.

STRAFRECHTLICHE SCHRANKEN DER POLITISCHEN WERBUNG

Erst wenn eine Propaganda derart krass tatsachenwidrig oder sogar verleumderisch

die Willensfreiheit der Stimmberechtigten tangiert, dass das «richtige» Abstimmungsergebnis undenkbar ist, liegt eine Verletzung des Anspruches auf freie Willensbildung der Stimmberechtigten vor. Diese bundesrechtliche Garantie der Wahl- und Abstimmungsfreiheit auferlegt damit auch Privatpersonen minimale Enthaltungspflichten.

Der Gesetzgeber ist seinen Pflichten zum Schutz der Wahl- und Abstimmungsfreiheit nachgekommen, indem er im 14. Titel des Strafgesetzbuches (StGB) gewisse Vergehen gegen den Volkswillen verbietet und mit Strafdrohungen verknüpft. Demgemäss sind etwa die Störung und Hinderung von Wahlen und Abstimmungen (Art. 279), Eingriffe in das Stimm- und Wahlrecht (280), Wahlbestechung (281), Wahlfälschung (282), Stimmenfang (282^{bis}) oder die Verletzung des Abstimmungs- und Wahlheimnisses (283) meist mit Gefängnis oder Busse bedroht. Ferner schützen das Zivilrecht (insbesondere Art. 28 ff. ZGB) und die Rundfunkgesetzgebung die Persönlichkeit von Kandidaten im Wahlkampf.

STAATSRECHTLICHE SCHRANKEN DER ABSTIMMUNGSPROPAGANDA

Eine krass falsche und verwirrende Abstimmungs- und Wahlwerbung kann die Wahl- und Abstimmungsfreiheit stark beeinträchtigen, doch wird die falsche oder irreführende politische Propaganda nicht mit einem Werbeverbot belegt. Bei einer Beeinträchtigung von Art. 34 Abs. 2 BV werden aber die Regierungen – auch ohne spezifische gesetzliche Grundlage – verpflichtet, Massnahmen zu treffen, damit die «Waffengleichheit» im politischen Prozess wiederhergestellt wird. Erfolgen keine solchen Massnahmen oder sind sie nicht (mehr) möglich, so ist unter Umständen sogar eine Kassation der

erfolgten Wahl oder Abstimmung zu erwägen. Gemäss Bundesgericht soll jedoch eine Aufhebung nur «mit grösster Zurückhaltung» und «bei ganz schwer wiegenden Verstössen verlangt werden» können⁵.

Im Falle einer irreführenden politischen Abstimmungswerbung verwendet das Bundesgericht vier Kriterien, um eine die Wahl- und Abstimmungsfreiheit verletzende politische Werbung zu erkennen.

Eine unzulässige Beeinflussung der Stimmberechtigten seitens Privater ist nur dann gegeben, wenn die folgenden vier Voraussetzungen erfüllt sind:

1. Die fragliche Propaganda muss eine *objektiv feststellbare Tatsache falsch darstellen*.

Damit vermögen Werturteile, so fragwürdig sie sein mögen, die freie Willensbildung bei Sachabstimmungen nicht zu beeinträchtigen. Die Behauptungen über eine Tatsache betreffen etwa bei Wahlen den Bildungsstand und die bisherige öffentliche Tätigkeit eines Kandidaten oder bei Sachabstimmungen statistisches Zahlenmaterial sowie Kosten einer Massnahme oder Gesetzesvorlage. Die Unterscheidung zwischen Werturteilen und Tatsachenbehauptungen lässt sich aber nicht strikte durchführen. Vielfach sind Werturteile an bestimmte Tatsachenbehauptungen geknüpft (sog. «gemischte Werturteile»); auch in diesem Fall vermögen sie bei Sachabstimmungen und bei Wahlen einen Einfluss auszuüben und sind wie Tatsachenbehauptungen zu behandeln. Da reine Werturteile gerade bei Persönlichkeitswahlen auf das Wahlergebnis entscheidend einwirken können, sind sie u.E. ebenfalls wie Tatsachenbehauptungen zu behandeln. Sie betreffen immer die fachliche Kompetenz eines Kandidaten und beinhalten im Grunde genommen stets auch einen Tatsachenanteil.

2. Die falsche Tatsachenbehauptung muss eine *schwer wiegende Irreführung* bewirken. Dies bedeutet, dass sie bei der Wahl oder Sachabstimmung eine wesentliche Tatsache oder sogar den Hauptpunkt der Vorlage betreffen muss. Etwa bei Richterwahlen sind die fachlichen Qualifikationen und die bisherige Amtsführung ein für die Wahl wesentliches Faktum⁶. In diesem Zusammenhang hatte das Bundesgericht den Wahlkampf in einer Bezirksrichterwahl zu beurteilen⁷. In

deren Vorfeld liess eine Partei ein Flugblatt an alle Haushalte verteilen. Darin wurde aus mehreren oberinstanzlichen Urteilen unter anderem zitiert: «Sein Entscheid ist nicht nur unrichtig, sondern darüber hinaus schlechthin unhaltbar, denn er verletzt einen allgemeinen Rechtsgrundsatz schwer.» Das Bundesgericht qualifizierte das Flugblatt als irreführend, weil die nicht mit dem Gerichtsbetrieb vertrauten Stimmbürger einen falschen Eindruck von der richterlichen Tätigkeit des Kandidaten erhalten könnten.

3. Die falschen und irreführenden Informationen müssen erstmals derart *knapp vor dem Stimmakt* erfolgt sein, dass die gegnerische Seite zeitlich nicht mehr die Möglichkeit einer Richtigstellung hat. Es ist entscheidend, dass es sich um neue falsche Tatsachen handelt, die im bisherigen Abstimmungskampf nicht oder fast nicht zur Sprache gekommen sind. Dies war einer der Gründe, weshalb das Bundesgericht die Stimmrechtsbeschwerde im erwähnten Fall der Bezirksrichterwahl abwies. Taktisch unkluges Verhalten im Wahlkampf will nicht durch Art. 34 Abs. 2 BV geschützt werden. Wiederholt eine irreführende Information schon früher verbreitete Unwahrheiten, so liegt keine zeitliche Dringlichkeit mehr vor. Die Stimmberechtigten haben dann noch ausreichend Zeit, sich anhand der Entgegnungen und der amtlichen Erläuterungen genügend zu orientieren.
4. Die *Auswirkung* der schwer wiegenden Irreführung auf den Ausgang der Wahl oder Abstimmung muss *ausser Zweifel* stehen oder zumindest als *sehr wahrscheinlich* erscheinen. Ein einziger, selbst ein unsachlicher oder tendenziöser Leserbrief vermag – besondere Konstellationen ausgenommen – kaum ein Abstimmungsergebnis entscheidend zu beeinflussen. Dasselbe dürfte für die besonders in kleineren Gemeinwesen verbreiteten Hausbesuche von Kandidaten bei der Wählerschaft gelten, ausser sie erfolgen in sehr grosser Zahl und auf aufdringliche Weise, sodass eine Auswirkung auf den Wahlgang als sehr wahrscheinlich erscheint.

Sind diese vier Voraussetzungen kumulativ gegeben, so muss die Abstimmung oder Wahl wegen einer Beeinträchtigung der Wahl- und Abstimmungsfreiheit seitens Privater kassiert werden. Die Praxis zeigt,

dass es nur selten dazu kommt. Erfolgreich war etwa die Beschwerde Thomann, wo einem Kandidaten wahrheitswidrig und kurz vor dem Wahlgang ein Stimmenkauf unterschoben wurde⁸. Erfolgt die Beeinflussung im Rahmen eines Abhängigkeitsverhältnisses, etwa durch den Arbeitgeber in einer für ihn beschäftigungspolitisch relevanten Sachvorlage, müsste diesem Umstand bei der Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen (insbesondere im Hinblick auf Ziff. 4) zusätzlich Rechnung getragen werden.

BEEINFLUSSUNG DURCH MASSEN MEDIEN

Wahl- und Abstimmungskampagnen von Parteien und sonstigen Interessenvertretern, die über Massenmedien wie Fernsehen, Radio, Presse und Internet verbreitet werden, können einen entscheidenden Einfluss auf die Stimmberechtigten haben. Religiöse und politische Werbung ist gemäss Art. 18 Abs. 5 des Bundesgesetzes über Radio und Fernsehen (RTVG) verboten. Unter dem Gesichtspunkt der Meinungs- und Medienfreiheit ist diese Regelung nicht unproblematisch, zumal in den Printmedien diese Beschränkung nicht besteht. Selbstverständlich findet im Programmteil eine umfassende politische Berichterstattung und Kommentierung statt.

An das *Verhalten von Radio und Fernsehen im Programmteil* werden im schweizerischen Recht strengere Anforderungen gestellt als an jenes der Presse. Dies wird mit der starken, fast monopolartigen Stellung, der grösseren Einflussmöglichkeit auf die Meinung der Stimmbürger und damit indirekt auf das Ergebnis von Wahlen und Abstimmungen begründet. Das Bundesgesetz über Radio und Fernsehen (RTVG) verlangt in Art. 4, dass in Radio- und Fernsehprogrammen die Vielfalt der Ereignisse und Ansichten angemessen zum Ausdruck kommt; ferner müssen Ansichten und Kommentare als solche erkennbar sein. Diese Grundsätze gelten sowohl für staatliche als auch für private Sender. Den Veranstaltern steht zwar als Ausfluss der Programmautonomie (Art. 5 Abs. 1 RTVG) bei der Gestaltung von Sendungen mit wahl- und abstimmungspolitischen Charakter ein «verhältnismässig grosser Ermessensspielraum offen», wie zum Beispiel in der Auswahl der Gesprächsteilnehmer und in der Fragestellung. «Der Gesprächsleiter hat sich jedoch der Objektivität zu befleissigen.»⁹ Meinungen und Gegenmeinungen sind angemessen darzustellen. Ein ei-

gentliches «Recht auf Antenne», das heisst ein Anspruch auf Teilnahme an einer Sendung oder Verbreitung einer bestimmten Information, besteht nicht (Art. 5 Abs. 3 RTVG). Einer politischen Partei in einer Wahl- und Abstimmungsperiode jegliche Medienpräsenz zu versagen, dürfte mit Art. 4 RTVG indes kaum vereinbar sein. Zulässig bleibt es aber, den im Zentrum der politischen Auseinandersetzung stehenden Meinungsträgern einen wichtigeren Platz einzuräumen als anderen Bewerbern. Das Radio- und Fernsehgesetz unterwirft Sendungen einer Kontrollmöglichkeit im Hinblick auf Verletzungen der Konzession und der Programmvorschriften. Beanstandungen einer Sendung sind bei der Ombudsstelle des Veranstalters (Art. 60 RTVG) vorzubringen, anschliessend eröffnet das Gesetz eine Beschwerdemöglichkeit bei der Unabhängigen Beschwerdeinstanz (UBI) gemäss Art. 62 RTVG und letztendlich beim Bundesgericht. In diesem Zusammenhang ist bemerkenswert, dass die Unabhängige Beschwerdeinstanz für Radio und Fernsehen und das Bundesgericht über Art. 35 Abs. 1 BV auch Aspekte der Wahl- und Abstimmungsfreiheit von Art. 34 Abs. 2 BV berücksichtigen.

Beeinflussungen seitens Privater mithilfe der *Presse*, namentlich in der Form von Leserbriefen, Kommentaren, Artikeln und Anzeigen, sind an den erwähnten Tatbestandsvoraussetzungen zu messen. Zusätzlich hat sich das Bundesgericht mit der Konstellation beschäftigt, dass Gegnern einer Vorlage die *Presse* nur beschränkt zur Verfügung stand. Es vermag grundsätzlich noch nicht die Aufhebung eines Abstimmungsergebnisses zu rechtfertigen. «Es entspricht dem Wesen der Demokratie, dass nicht alle politischen Gruppen über gleich starke private Einflussmöglichkeiten verfügen.» Die Vielzahl von «voneinander unabhängigen und den verschiedensten Interessengruppen nahe stehenden Zeitungen bietet hinreichende Gewähr dafür, dass für eine wirksame Gegendarstellung genügend Raum bleibt»¹⁰.

Das Bundesgericht hat ferner den Gemeinden das Recht zuerkannt, bei Plakatstellen auf privatem Grund zu intervenieren, um «eine gewisse Ordnung bei Wahlkampagnen (Sicherstellung der Gleichbehandlung der Kandidaten) zu wahren»¹¹. Bei Plakatstellen auf öffentlichem Grund besteht die Möglichkeit eines derartigen Eingriffs ohnehin. Neu scheint das Bundesgericht im Interesse der Wahrung von Art. 34 Abs. 2 BV eine Interventionsmöglichkeit auch gegen ein rein privates Verhalten anzuerkennen.

Freilich können unterschiedliche finanzielle Ressourcen der Parteien und Gruppierungen allein noch nicht Beweggrund für eine Intervention der Gemeinde sein. Wenn aber ein Plakat die Stimmberechtigten täuscht oder eine Partei oder Gruppierung trotz vorhandener Geldmittel durch andere Private diskriminierend von einer Plakatwerbung mit Unterdrückungsabsicht abgehalten wird, erscheint eine Intervention zulässig.

FAZIT UND AUSBLICK

Die politische Werbung in den Printmedien ist nur wenigen Schranken unterworfen. Das Strafrecht steckt ein weites Feld zulässiger politischer Werbung ab. Die staatsrechtlichen Schranken der politischen Werbung treffen nicht die politisch Werbenden, sondern sie wollen ein faires demokratisches Verfahren ermöglichen und fordern allenfalls von den Behörden entsprechende Massnahmen.

Die Werbebranche unterwirft die politische Werbung nur teilweise ihrer Selbstregulierung. Politische Werbung fällt nur so weit unter die Grundsätze über die Lauterkeit in der kommerziellen Werbung, als sie wirtschaftliche Fragen beinhaltet (Ziffer 1.3. dieser Grundsätze). Werbung im Zusammenhang mit Abstimmungen gilt als rein politische Werbung, auf die die entsprechenden Grundsätze nicht angewandt werden.

In den elektronischen Medien verbietet das Radio- und Fernsehgesetz jede politische Werbung. Das ist eine sehr weit gehende, wohl zu weit gehende Einschränkung der politischen Werbung. In der Praxis wurde dieses Werbeverbot verschärft. Vor den letzten Nationalratswahlen hatten auch die Parteien keine Möglichkeit mehr, sich am Fernsehen vorzustellen. Es bedarf einer erheblichen politischen Anstrengung, dass der Bundesgesetzgeber dieses Verbot beseitigt. Das wäre deshalb angezeigt, weil der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte im Fall «Ver ein gegen Tierfabriken» gegen die «Publisuisse AG» ein derart weit gehendes Verbot als unnötig angesehen hat.

Für die Zukunft ist damit zu rechnen, dass der Gesetzgeber tendenziell auch die politische Werbung – wie im Ausland – reglementieren wird. In der politischen Landschaft der Schweiz wirbt die rechtspopulistische Bewegung hart an der Grenze der «political correctness», weshalb ein latenter Anlass für ein Einschreiten des Gesetzgebers besteht. Das Parlament hatte im Sommer 2002 zwar die Schaffung einer «Anrufinstanz» bei Abstimmungs-

kampagnen noch abgelehnt. Diese hätte – ohne rechtliche Sanktionsmöglichkeit – über die Lauterkeit der politischen Werbung gewacht. Allein schon das weit reichende Gedeihen des Anliegens im parlamentarischen Verfahren zeigt, dass die politische Werbung zunehmend als ein regelungsbedürftiges Problem gesehen wird. Die bisweilen noch vorhandene Zurückhaltung der Branche wird den Gesetzgeber bis auf Weiteres bremsen. Freilich werden Skandale um die politische Werbung zusätzliches Öl im Feuerraum des Gesetzgebers bedeuten und den entsprechenden Prozess in Gang bringen.

¹ Vgl. dazu ausführlicher Kley A./Feller R., *Schranken der politischen Werbung seitens Privater*, in: *Medialex* 2002 Heft 3.

² BGE 117 Ia 41 E. 5a S. 47.

³ Vgl. BGE 102 Ia 264 E. 3 S. 269; 119 Ia S. 271 ff.

⁴ BGE 98 Ia 73 E. 3b S. 80.

⁵ BGE 119 Ia 271 E. 3c S. 274 f.

⁶ Vgl. z.B. BGE 117 Ia 452 E. 5 S. 459 ff.

⁷ BGE 102 Ia 264 E. 5 S. 272 ff.

⁸ BGer. vom 3. Februar 1939, ZBl 1939, S. 249 ff.

⁹ Vgl. BGE 98 Ia 73 E. 3c S. 83 (beide Zitate).

¹⁰ Vgl. BGE 98 Ia 73 E. 3b S. 79 f. (beide Zitate).

¹¹ BGE 128 I 3 E. 3elcc S. 16.

Impressum

Schweizer Werbeagenda 2003

45. Ausgabe | erscheint einmal jährlich
Auflage: 2500 Exemplare
ISBN 3-280-03241-5

orell füssli Wirtschaftsinformationen AG

Printwerke

Dietzingerstrasse 3 | Postfach | 8036 Zürich
Tel. 01 466 77 11 | Fax 01 466 74 12

Redaktion

Verena Wild | orell füssli Wirtschaftsinformationen AG

Tel. 01 466 72 47 | Fax 01 466 74 12
E-Mail: werbeagenda@ofwi.ch
Internet: www.werbeagenda.ch

Themenwahl

Ludwig Binkert | Bruno Kümin | Walter Schmid

Layout | Produktion | Technik

Walter Schmid | Larissa Welti | Verena Wild

Konzept | Gestaltung Umschlag, Einleitung und Register

BN Graphics GmbH

Rotbuchstrasse 66 | 8037 Zürich
Tel. 043 255 00 55 | Fax 043 255 00 56
E-Mail: info@bngraphics.ch
Internet: www.bngraphics.ch

Foto Umschlag

Alfred Gescheidt, Getty Images

Druck | Bindung

fgb freiburger graphische betriebe

Bebelstrasse 11 | D-79108 Freiburg i.Br.
Tel. +49 (0)761 15 11 116
Fax +49 (0)761 15 11 115
Internet: www.fgb.de

Buchbestellungen

BD Bücherdienst AG

Kobiboden | 8840 Einsiedeln
Tel. 055 418 89 59 | Fax 055 418 89 58
E-Mail: of-info@buecherdienst.ch
Internet: www.buecherdienst.ch

Anzeigenmarketing

Publimag AG, Christian Müller

Kanalstrasse 30 | 8152 Glattbrugg
Tel. 01 809 31 11 | Fax 01 809 32 22
E-Mail: info@publimag.ch
Internet: www.publimag.ch

Copyright © orell füssli Wirtschaftsinformationen AG

Alle Eintragungen ohne Gewähr. Für unrichtige Angaben, Irrtümer oder Auslassungen, Druckfehler usw. kann keine Haftung übernommen werden. Nachdruck (auch auszugsweise), Übernahme des Systems oder der Nomenklatur, Vervielfältigung und Speicherung in Datenbanken zum Weiterverkauf an Dritte verboten.

Schutz vor Adress-Schwindlern

Sie halten ein Nachschlagewerk einer Mitglied-firma des Schweizerischen Adressbuchverleger-Verbandes (SAV) in der Hand. Dem Verband gehören die namhaftesten Schweizer Adressbuch-Verleger an. Zu unseren wichtigsten Zielen gehören Qualität und Lauterkeit. Wir stehen Ihnen zur Seite: Vermuten Sie je bei einer Offerte oder Faktura eine schwindlerische Absicht, fragen Sie unser Verbands-Sekretariat. Es weiss, wie Sie sich allenfalls schützen können.

SAV

Alderstrasse 40 | Postfach | 8034 Zürich
Tel. 01 421 28 00 | Fax 01 421 28 18
E-Mail: sbvv@swissbooks.ch
Internet: www.swissbooks.ch

