



Parteienfinanzierung im demokratischen Rechtsstaat

Reformmöglichkeiten der Gewährung
staatlicher Leistungen an politische Parteien

Martin Morlok
unter Mitarbeit von
Julian Krüper und Sebastian Roßner

Rechtspolitischer Dialog

Parteienfinanzierung im demokratischen Rechtsstaat

**Reformmöglichkeiten der Gewährung staatlicher
Leistungen an politische Parteien**

Prof. Dr. Martin Morlok

unter Mitarbeit von

**Dr. Julian Krüper
und
Sebastian Roßner**

**Gutachten im Auftrag der
Friedrich-Ebert-Stiftung**

Herausgegeben von Dr. Irina Mohr, Dr. Dietmar Molthagen,
Friedrich-Ebert-Stiftung, Forum Berlin

Copyright 2009 by Friedrich-Ebert-Stiftung, Forum Berlin
Hiroshimastr. 17, 10785 Berlin

Umschlaggestaltung: Pellens Kommunikationsdesign, Bonn
Satz und Druck: Wagemann Medien GmbH

ISBN: 978-3-86872-028-0

Inhalt

I. Problemaufriss	7
1. Staatliche Leistungen zur Sicherung der Funktionserfüllung der politischen Parteien.....	8
a) Leistungen des Staates unmittelbar an die Parteien.....	8
b) Leistungen des Staates an die Unterstützer einer politischen Partei.....	10
c) Staatliche Leistungen an von den Parteien gestellte Amtsträger	10
d) Leistungen an verbundene Organisationen.....	11
e) Resümee	12
2. Parteifunktionen.....	12
a) Sachliche Parteifunktionen	14
b) Demokratischer Modus der Funktionserfüllung	20
c) Öffentlicher Modus der Funktionserfüllung	24
d) Resümee	25
3. Negative rechtliche Folgen mangelhafter Funktionserfüllung	26
II. Verfassungsmäßigkeit der Beschränkung der staatlichen Parteienfinanzierung auf verfassungstreue Parteien	29
1. Politische Neutralität des Staates	29
2. Das Parteienprivileg.....	31

3.	Referenzgebiete.....	34
a)	Rechtsprechungskontroverse OVG Münster ./ BVerfG	34
b)	5 %-Klausel im Kommunalwahlrecht Schleswig-Holstein	36
c)	Entscheidung des BVerfG zum 3-Länder-Quorum	37
d)	Die Rechtsprechung zum Körperschaftsstatus der Zeugen Jehovas.....	38
e)	Zwischenergebnis und Ausgangspunkt der weiteren Untersuchung	39
4.	Art. 21 III GG als Ausgestaltungsvorbehalt	40
5.	Differenzierung nach Eingriffs- und Subventionssituation	40
6.	Zwischenergebnis	41
III.	Einfachgesetzliche Möglichkeiten der Beschränkung de lege lata	43
1.	§§ 2,18 PartG als normative Ausgangspunkte.....	43
2.	Ausgestaltung des Art. 21 GG durch einfaches Recht.....	45
a)	Ausgestaltungspflicht des Gesetzgebers	45
b)	Anwendungsvorrang des einfachen Rechts	46
c)	Strenge und Formalität als Charakteristika des Parteienrechts.....	47
IV.	Einfachgesetzliche Möglichkeiten der Beschränkung der staatlichen Leistungen de lege ferenda	49
1.	„Innerparteiliche Demokratie“ als Anknüpfungskriterium für Differenzierungen in der staatlichen Parteienfinanzierung	49
a)	Bestandsaufnahme: Spezifizierungen innerparteilicher Demokratie im PartG	51
b)	Bestandsaufnahme: Spezifizierungen innerparteilicher Demokratie in anderen Gesetzen	53
c)	Weitere denkbare Spezifizierungen des Gebots innerparteilicher Demokratie	53

2.	Einbeziehung von Art. 21 I 3 GG durch Konkretisierung von § 18 PartG.....	54
a)	Aufnahme der Spezifizierungen innerparteilicher Demokratie in § 18 PartG.....	55
b)	Kontrollierbarkeit der Kriterien	56
c)	Rechtsfolgen	57
d)	„Quis iudicabit“: Überlegungen zur Realisierung der Kontrolle.....	60
e)	Zwischenergebnis	60
3.	Aufnahme der Wahrung von Art. 21 I 3 PartG unter die konstitutiven Parteimerkmale.....	61
a)	Verfassungsrechtliche Möglichkeit	61
b)	Zwischenergebnis	63
4.	Differenzierte rechtliche Reaktionen auf die Verfassungswidrigkeit einer Partei	63
a)	Verknüpfung von Verfassungswidrigkeit und Verbot de lege lata.....	64
b)	Differenzierter Reaktionenkatalog auf Verfassungswidrigkeit de lege ferenda....	68
c)	Verfahren	70
V.	Ergänzende Verfassungsänderung als Option	72
1.	Verfahrensmäßige Voraussetzungen	72
2.	Redaktionelle Fassung	73
3.	Verfassungsrechtliche Grenzen	73
a)	Bedeutung des Art. 79 III GG.....	74
b)	Prüfungsmaßstab.....	74
c)	Ergebnis	78
VI.	Gesetzentwurf	79
VII.	Zusammenfassung	81
	Literaturverzeichnis	83

I. Problemaufriss

1. Der Staat unterstützt die Parteien in verschiedener Weise. Dabei hat sich herausgestellt, dass eine Beschränkung auf rechtliche Gewährleistungen eventuell nicht ausreichend ist, um die Funktionserfüllung durch die Parteien zu sichern. Dies hat zur Einführung materieller Leistungen an die Parteien geführt.

2. Das vorliegende Gutachten soll die Frage klären, ob es möglich ist, die Gewährung staatlicher Leistungen an die politischen Parteien an deren Verfassungsmäßigkeit zu binden. Das Gutachten wird sich dabei auf die staatliche Parteienfinanzierung im engeren Sinne konzentrieren. Die Ergebnisse werden sich mutatis mutandis jedoch auf andere Bereiche staatlicher Leistungserbringung für politische Parteien übertragen lassen.

3. Dabei sind Einschnitte in die Parteienfinanzierung wegen Art. 21 II GG und der Gleichheit der Parteien eine heikle Materie. In Betracht käme zwar grundsätzlich auch eine Verfassungsänderung. Jedoch ist diese schwierig und in rechtspolitischer Hinsicht nur die Ultima Ratio, zu der nicht leichten Herzens und ohne Not gegriffen wird. So gebietet auch der Respekt vor dem Grundgesetz, dass zunächst genau auf die Möglichkeiten der Änderung des einfachen Rechts geschaut wird.

4. Im ersten Abschnitt soll das Feld der zu führenden Diskussion abgesteckt werden. Dabei werden zunächst die Leistungen betrachtet, die der Staat den politischen Parteien zur Sicherung der Erfüllung ihrer Funktionen gewährt (1.). Die Betrachtung der gewährten Leistungen ermöglicht eine Einschätzung der Bedeutung staatlicher Leistungen für das Funktionieren von politischen Parteien und liefert Anschauungsmaterial für die folgende Sektion (2.), die sich mit den von der Verfassung formulierten Funktionen und Modi der Funktionserfüllung politischer Parteien befasst. Hier sollen die für die politischen Parteien spezifischen verfassungsrechtlichen Maßstäbe behandelt werden. Der letzte Unterabschnitt (3.) bietet eine Schau der bereits eingeführten negativen rechtlichen Folgen für Funktionsverstöße der politischen Parteien.

1. Staatliche Leistungen zur Sicherung der Funktionserfüllung der politischen Parteien

5. Staatliche Leistungen unmittelbar an die Parteien und an mit ihnen verbundene Organisationen und natürliche Personen stellen ein wesentliches Mittel zur Sicherung eines **effektiven und chancengleichen politischen Wettbewerbs** dar¹. Teilweise wird auch eine Pflicht des Staates zur Parteienfinanzierung vertreten². Im Folgenden wird der Begriff der Parteienfinanzierung³ weit verstanden, er soll Leistungen umfassen, die der Staat gezielt, nicht aber zwingend unmittelbar den Parteien und ihren Vertretern zufließen lässt.

6. Die staatlichen Leistungen an die politischen Parteien lassen sich in vier große Gruppen einteilen:

- a. Leistungen, die direkt an die Partei als Organisation gehen.
- b. Leistungen, die unmittelbar den Unterstützern einer politischen Partei gewährt werden und nur indirekt der Partei zugute kommen.
- c. Leistungen, die staatlichen Funktionsträgern oder Gruppen von staatlichen Funktionsträgern gewährt werden. Auch hier ist der Vorteil der Partei ein indirekter.
- d. Leistungen, die Organisationen gewährt werden, die rechtlich selbstständig, jedoch personell und von ihren Zielen her eng mit der Partei verflochten sind. Wiederum profitiert die Partei indirekt von den Leistungen des Staates.

7. Diesen Leistungen gemeinsam ist, dass ihre Gewährung in einem engen, wenngleich im Einzelnen unterschiedlichen **Zusammenhang mit der Funktionserfüllung der politischen Parteien** stehen.

a) Leistungen des Staates unmittelbar an die Parteien

8. Finanzielle Leistungen des Staates direkt an die Parteien werden nach § 18 III PartG gewährt und umfassen staatliche Zuschüsse für gewonnene Stimmen bei Europa-,

¹ M. Morlok, in: Dreier (Hg.), GG, Bd. 2, 2. Aufl., 2006, Art. 21 Rn. 43.

² G. Stricker, Der Parteienfinanzierungsstaat, 1998, S. 99 ff., insbesondere S. 135 ff. mit Versuch der Begründung einer Pflicht des Staates zur Finanzierung eines Mehrparteiensystems; vgl. Morlok, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 44. Dagegen allerdings BVerfGE 111, 54 (98 f.) unter Verweis auf ältere Rechtsprechung.

³ Zum Begriff siehe D. Tsatsos, Parteienfinanzierung und Verfassung, in: ders. (Hg.), Parteienfinanzierung im europäischen Vergleich, 1992, S. 13 ff., sowie G. Stricker, Parteienfinanzierungsstaat, S. 24 ff.

Bundes- und Landtagswahlen und für eigenständig erzielte Einnahmen der Parteien. Es handelt sich um einen **originären Leistungsanspruch** der politischen Parteien gegen den Staat. Für das Thema dieses Gutachtens ist besonders auf § 18 III 2 PartG hinzuweisen, der die ersten vier Millionen erzielten Stimmen stärker honoriert als die weiteren und damit den Reiz der staatlichen Parteienfinanzierung insbesondere für kleine Parteien nochmals erhöht⁴. Die Bedeutung dieser Geldquelle ist jedoch für die Parteien insgesamt hoch einzuschätzen⁵.

9. Neben diese finanziellen Zuwendungen treten sonstige direkte Leistungen des Staates an die Parteien von teilweise erheblichem, wenn auch im Einzelnen schwer bezifferbarem Wert. Hier ist vor allem an die Gewährung von Sendezeiten im öffentlich-rechtlichen Rundfunk⁶ zu denken, die durch die Rundfunkstaatsverträge und die Landesmediengesetze geregelt ist und deren Wert kaum zu ermitteln, jedenfalls aber nicht unerheblich ist.

10. Daneben existiert eine Vielzahl von Leistungen, die im Wesentlichen derivativer Natur sind und aus dem **Gleichbehandlungsanspruch** der Parteien gegen den Staat herühren. Die Herleitung des verfassungsrechtlichen Status der Gleichheit der Parteien ist zwar im Einzelnen umstritten⁷, über seine Existenz herrscht aber Einigkeit. Wesentliche einfachgesetzliche Ausgestaltung hat der Status der Gleichheit in § 5 PartG gefunden. Diese Norm lässt zwar Abstufungen der Leistungsgewährung zu, bewirkt aber, dass aus der durch die öffentliche Hand an eine Partei gewährten Leistung alle übrigen Parteien einen eigenen Leistungsanspruch ableiten können. Zu denken ist hier an die immer wieder im Falle von als extremistisch eingeschätzten Gruppierungen Schwierigkeiten bereitende Überlassung von Stadthallen und ähnlichen Räumlichkeiten durch die Kommunen⁸. Ein weiteres Beispiel bildet die Bereitstellung von Flächen für Wahlsichtwerbung durch

4 Die Bedeutung der staatlichen Parteienfinanzierung für diese Parteien lässt sich auch mit Zahlen aus den Rechenschaftsberichten erhärten. Danach hatte die staatliche Finanzierung an den Einnahmen der Parteien in den Jahren 2006, 2005 und 2004 (in Klammern) folgende Anteile: NPD 45,51%, 41,8% (33,15%); Republikaner 38,80%, 41,56% (40,38%); WASG 32,14%, 11,6% (keine staatliche Finanzierung); Tierschutzpartei 48,18, 48,3% (57,32%); Familienpartei 47,97%, 45,02% (35,91%); ÖDP 33,08%, 29,01% (29,31%). Quellen: BT-DruckS 16/8400 (WASG für 2006), 16/8401 (übrige angeführte Parteien für 2006), 16/5230 (alle angeführten Parteien Zahlen für 2005 und 2004).

5 Dazu jüngst *M. Koß*, Staatliche Parteienfinanzierung und politischer Wettbewerb. Die Entwicklung der Parteienfinanzierungsregimes in Deutschland, Schweden, Großbritannien und Frankreich, 2008, S. 117 ff.

6 Dazu umfassend *A. Schulze-Sölde*, Politische Parteien und Wahlwerbung in der dualen Rundfunkordnung, 1994.

7 Siehe *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 (2006) Rn. 76.

8 Vgl. *H. März*, BayVBl. 1992, 97 ff. In diesen Fällen existiert jedoch häufig bereits ein originärer, kommunalrechtlicher Anspruch auf Nutzung, sofern nämlich die veranstaltende Organisation in der Gemeinde ansässig ist, etwa § 8 II GO NW, vgl. *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 93.

die Behörden⁹. In ihrer praktischen Bedeutung für die Parteien besonders hervorzuheben ist der Anspruch auf Führung von Girokonten für politische Parteien durch öffentliche Banken und Sparkassen¹⁰, wie herausgearbeitet worden ist, gegenüber dem Versuch, bestimmten Parteien ein Konto zu verweigern¹¹

b) Leistungen des Staates an die Unterstützer einer politischen Partei

11. Für die Finanzierung der politischen Parteien sind, neben den direkten staatlichen Zuwendungen, die Beiträge und Spenden der Mitglieder und Unterstützer von erheblicher Wichtigkeit. Sie stellen einen – in den einzelnen Parteien in unterschiedlichem Ausmaß – wesentlichen Bestandteil der Finanzierung¹² dar und beeinflussen über § 18 I 3, V PartG die Höhe der direkten staatlichen Zuwendungen an die Partei. Private Zuwendungen natürlicher Personen an die Parteien wirken beim Bürger nach § 34g EStG entweder steuermindernd oder sind nach § 10b II EStG abzugsfähig. Diese steuerlichen Regelungen fördern unmittelbar das politische Engagement des Bürgers und stellen so eine **mittelbare Leistung des Staates an die Parteien** dar.

c) Staatliche Leistungen an von den Parteien gestellte Amtsträger

12. Der bei weitem größte Teil der über Wahlen vergebenen staatlichen Ämter fällt an Angehörige von Parteien oder sogenannter Rathausparteien. Dies gilt bereits für die kommunale Ebene, mehr noch für die Landes-, Bundes- oder Europaebene. Mit dem Amt verbunden sind regelmäßig staatliche Zahlungen an den Amtsinhaber und eine Amtsausstattung. Zwar sind diese Leistungen nur an das Amt und nicht an die Eigenschaft des Amtsinhabers als Parteimitglied gebunden, gleichwohl kommen sie den Parteien in erheblichem Maße zugute. Bezogen auf die höheren Ebenen der Volksvertretungen stellt sich der Vorteil der Parteien meist als direkter Finanzzufluss dar, der über die in den Satzungen statuierte Pflicht¹³ der Abgeordneten realisiert wird, einen Teil der ihnen zufließenden Diäten oder Entschädigungen an die Parteiorganisation abzuführen¹⁴.

9 Dazu grundlegend BVerwGE 47, 280 ff.

10 Vgl. *J. Ipsen*, in: ders., (Hg.), PartG, 2008, § 5 Rn. 35 f.

11 Vgl. *M. Lepper*, NJW 2003, 175 ff. m.w.N.

12 Im Einzelnen s. *Koß*, Parteienfinanzierung, 2008, S. 117 ff.

13 Vgl. §§ 7 ff. CSU-Beitragsordnung; § 2 SPD-Finanzordnung.

14 Der Anteil der Mandatsträgerabgaben an den Einkünften der Parteien schwankt naturgemäß mit den Erfolgen der Partei. So erlangte die SPD im Jahr 2006 (2005) 12,94% (12,98) ihrer Mittel aus Mandatsträgerabgaben, BT-DruckS 16/8400, für die NPD beträgt der Anteil im gleichen Zeitraum hingegen nur 1,04% (2,29%), BT-DruckS 16/8401. Vgl. *A. Launhardt*, MIP 1999, 37 ff.

13. Ein weiterer wesentlicher, wenn auch indirekter Vorteil der Parteien aus der staatlichen Versorgung und Ausstattung „ihrer“ Mandatsträger besteht in der Finanzierung von Personen, die – in Teilzeit – zumeist auch als Funktionäre ihrer Partei tätig sind und – auf Landes-, Bundes- und Europaebene – in der zusätzlichen Bereitstellung einer organisatorischen Infrastruktur in Form von Büros, Büroausstattung und Mitarbeitern. Auch hier gilt, dass besonders kleine Parteien mit schwacher organisatorischer Basis von den staatlichen Leistungen profitieren¹⁵. Zwar ist eine solche Zweckentfremdung staatlich gewährter Mittel unzulässig, aber in der Praxis oft kaum zu verhindern. Ähnliches gilt auch für die staatliche Fraktionsfinanzierung¹⁶.

d) Leistungen an verbundene Organisationen

14. Die vierte hier gebildete Gruppe staatlicher Leistungen hat Organisationen als Empfänger, die zwar von den politischen Parteien rechtlich gesondert sind¹⁷, mit ihnen aber von den Zielen und dem Personal her eng verflochten sind. Diese Organisationen sollen hier als „verbundene Organisationen“ bezeichnet werden, ohne dass damit angesichts ihrer rechtlichen Heterogenität eine Zuweisung rechtlicher Merkmale intendiert wäre.

15. Staatliche Leistungen, die den politischen Parteien zwar nicht unmittelbar zugutekommen, zur Förderung ihrer Ziele aber in einem derart engen Zusammenhang stehen, dass ihre Wirkung einer direkten Parteienfinanzierung nahe kommt¹⁸, werden den **Jugendorganisationen** der Parteien gewährt. Sie werden – obwohl nicht unbedeutend¹⁹ – gleichwohl nicht zur Parteienfinanzierung im Sinne der §§ 18 ff. PartG gezählt, § 24 XII PartG.

16. Ein weiteres Beispiel für die indirekte Förderung politischer Parteien durch Leistungen an verbundene Organisationen stellt die Finanzierung der sogenannten „**partei-**

¹⁵ Vgl. J. Linck, DÖV 2006, 939 (942).

¹⁶ Die Missbrauchsgefahr wird auch durch den Verdacht auf die Teilfinanzierung des Landtagswahlkampfes 2006 der CDU Rheinland-Pfalz aus Mitteln der Landtagsfraktion illustriert.

¹⁷ Für die Jugendorganisationen der Parteien mit eingehender Diskussion der Auswirkungen von verschiedenen rechtlichen Erscheinungsformen auf die Rechtsstellung G. Westerwelle, Das Parteienrecht und die politischen Jugendorganisationen, 1994, S. 69 ff.

¹⁸ Vgl. Westerwelle, Jugendorganisationen, 1994, S. 34, 126 f.

¹⁹ So erhielten die Junge Union im Jahr 2006 1.586.006,71 Euro, die Jungsozialisten 1.604.804,02 Euro aus staatlichen Mitteln, BT-DruckS 16/8400.

nahen Stiftungen²⁰ dar. Diese nehmen Aufgaben der politischen Bildung, der Förderung von Begabten und auch der Entwicklungszusammenarbeit wahr und unterscheiden sich dadurch nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts hinreichend von den politischen Parteien, um ihre Finanzierung von der Parteienfinanzierung rechtlich zu trennen²¹. Ihre Förderung durch die öffentliche Hand²² und bereits ihre Gründung²³ unterliegen daher anderen Regeln als sie für politische Parteien gelten.

17. Im Folgenden soll nur die direkte staatliche Finanzierung der Kernparteien behandelt werden.

e) Resümee

18. Die Gesamtschau der direkten und indirekten staatlichen Leistungen veranschaulicht ihre Bedeutung für die Finanzierung und die sonstigen Tätigkeiten der politischen Parteien. Die staatlichen Leistungen ermöglichen erst den Unterhalt von Parteiorganisationen und die Selbstdarstellung der Parteien im gegenwärtigen Umfang.

19. Alle staatlichen Leistungen – mit Ausnahme derer an die parteiangehörigen Amtsträger – werden um der Erfüllung der Parteifunktionen willen gewährt.

2. Parteifunktionen

20. Politische Parteien streben die Gewinnung von Macht an. Dieses Ziel teilen sie mit einer Vielzahl von anderen Verbänden und Organisationen, von denen sie sich jedoch in zweierlei Hinsicht bereits auf der Ebene der Zielbestimmung abheben: Sie streben erstens nicht die Gewinnung beliebiger Formen von Macht an, sondern konzentrieren sich auf die **Erringung politischer Macht**²⁴. Zwar sind auch die Formen politischer Macht vielfältig, für Parteien ist jedoch charakteristisch, dass sie nach der Erringung formalisier-

20 Zum Begriff *H. Merten*, *Parteinahe Stiftungen im Parteienrecht*, 1999, S. 32 ff., die auf den Umstand hinweist, dass es sich bei den parteinahen Stiftungen der Rechtsform nach regelmäßig um eingetragene Vereine handelt.

21 BVerfGE 73, 1 (31 ff.).

22 Diese Praxis hat ihre Rechtsgrundlage in den Haushaltsgesetzen des Bundes und der Länder, vgl. *Merten*, *Stiftungen*, 1999, S. 88 ff.

23 Zum wegen Gefährdung des Gemeinwohls gescheiterten Versuch der Republikaner, eine Parteistiftung zu gründen s. OVG Münster, NVwZ 1996, 913 ff., BVerwG NJW 1998, 2545 ff.

24 *J. A. Schlesinger*, *Journal of Politics*, Bd. 46, 1984, 369 (373 ff.); *J. A. Schumpeter*, *Capitalism, Socialism and Democracy*, 3. Aufl., 1962, S. 283; ähnlich bereits *H. Röder*, *Parteien und Parteienstaat in Deutschland. System der politischen Partei und ihres Verhältnisses zum Staat in Recht und Wirklichkeit*, 1930, S. 7. und vor ihm *O. Koellreutter*, *Die politischen Parteien im modernen Staat*, 1926, S. 9.

ter Positionen staatlicher Macht in Form von Ämtern streben²⁵. Damit ist auch bereits die zweite Besonderheit politischer Parteien im Unterschied zu anderen nach Macht strebenden Verbänden angedeutet: Zentrales Mittel zur Erringung der Machtpositionen ist der **Erfolg in den Wahlen zu staatlichen Ämtern**²⁶.

21. Das Streben nach politischer Macht wäre allerdings noch kein Grund, den Parteien eine besondere Rechtsstellung zuzubilligen, wie dies Art. 21 GG tut. Das Motiv für die hervorgehobene und mit verschiedenen Vorteilen²⁷ verbundene Stellung der politischen Parteien hängt vielmehr eng zusammen mit der Annahme, sie seien für das Funktionieren eines modernen, demokratischen Staates unerlässlich²⁸.

22. Diese Annahme der Unverzichtbarkeit rührt zunächst aus der Einsicht, dass Parteien sich unter den Bedingungen einer den freien Wettbewerb der Kandidaten beinhalten- den repräsentativen Demokratie gegenüber nicht in dieser Weise organisierten Bewerbern als überlegen erweisen werden²⁹. Sie fußt aber insbesondere auch auf bestimmten Vorstellungen über das gute Funktionieren des Staates. Diese Vorstellungen sind gekennzeichnet von der empirisch beobachtbaren und rechtlich anzuerkennenden gesellschaftlichen **Pluralität**, innerhalb derer die Parteien die Aufgaben eines ersten Ausgleichs widerstrebender Interessen und ihrer Formulierung in der Sprache der Politik wahrnehmen³⁰.

25 Eine größere Bandbreite von Phänomenen politischer Parteien auch außerhalb parlamentarischer Systeme einzufangen sucht etwa *M. Weber*, *Wirtschaft und Gesellschaft*. Grundriß der verstehenden Soziologie, ND 2005, Kap. III § 18, S. 211 ff.

26 *A. Downs*, *An Economic Theory of Democracy*, 1957, S. 28, sieht daher auch das zentrale Motiv politischer Parteien, eine bestimmte Politik zu verfolgen, darin: Wählerstimmen zu erringen. In der neueren politikwissenschaftlichen Forschung existieren differenziertere Vorstellungen, s. etwa grundlegend *K. Strom*, *AJPS* 1990, 565 ff., der versucht, ein Modell des Verhaltens politischer Parteien unter den Bedingungen des Wettbewerbs zu entwickeln und dabei zur Unterscheidung zwischen Parteien gelangt, die sich „office seeking“, „vote seeking“ oder „policy seeking“ verhalten. Den gemeinsamen Bezugspunkt bildet aber weiterhin der Gewinn politischer Macht.

27 Zu den materiellen Vorteilen vgl. oben die Zusammenstellung staatlicher Leistungen, S. 3 f.

28 Mit einigen grundlegenden Überlegungen s. *M. Morlok*, *Parteienfinanzierung, Mängel und Reformchancen*, in: H.H. v. Arnim, (Hg.), *Reform der Parteiendemokratie*. Beiträge der 5. Speyrer Demokratietagung vom 25. bis 26. Oktober 2001 an der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer, 2003, S. 155 ff. (155); die wechselseitigen Abhängigkeiten zwischen demokratischem System, politischen Parteien und der Gesellschaft untersucht etwa *D. Grimm*, § 14: Politische Parteien, in: E. Benda/W. Maihofer, /H.J. Vogel, (Hg.), *Handbuch des Verfassungsrechts*, 2. Aufl., 1994, Rn. 1 ff.

29 *D. Grimm*, *Nach der Spendenaffäre, Die Aussichten, den Parteistaat rechtlich zu begrenzen*, in: ders. (Hg.), *Die Verfassung und die Politik. Einsprüche in Störfällen*, 2001, S. 159; *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 4 und Rn. 19; vgl. bereits *H. Triepel*, *Die Staatsverfassung und die politischen Parteien*, 2. Aufl., 1930, S. 28 und *H. Kelsen*, *Vom Wesen und Wert der Demokratie*, 2. Aufl., 1929, S. 20.

30 *D. Grimm*, § 15: Verbände: Verbände, in: E. Benda/W. Maihofer/H. J. Vogel (Hg.), *Handbuch des Verfassungsrechts*, 2. Aufl., 1994, Rn. 4.

a) Sachliche Parteifunktionen

23. Für die Politikwissenschaften stellen die Funktionen politischer Parteien ein ergebnisreiches Forschungsfeld dar. *Steffani* etwa postuliert vier Funktionen der Parteien³¹:

1. Parteien als Ausdruck sozialer Kräfte sowie ideologischer und/oder programmatischer Ziele und Forderungen,
2. Parteien als Instrumente der Machtausübung (Parteien als Herrschaftsinstrument),
3. Parteien als Vermittler demokratischer Legitimation für verbindliche Entscheidungen,
4. Parteien als Interessengruppen in eigener Sache und als Vermittler politischen Führungspersonals (Parteien als Karrierevehikel).

24. *Alemann* hingegen findet bereits sieben Parteifunktionen³²:

1. Partizipation,
2. Transmission,
3. Selektion,
4. Integration,
5. Sozialisation,
6. Selbstregulation,
7. Legitimation.

25. Diese Funktionenkataloge sind zwar anregungsreich und instruktiv, insofern sie die Vielfalt der empirischen Befunde zu bündeln suchen, sie bedürfen für die Zwecke dieses Gutachtens jedoch einer normativen Erhärtung anhand von rechtlichen Vorschriften³³.

26. Für die Rolle der Parteien innerhalb des Staates gibt Art. 21 GG zwar Anhaltspunkte, diese sind jedoch knapp gehalten, teilweise als Prinzipien gefasst³⁴ und fragmen-

31 *W. Steffani*, ZParl 1988, 549 ff.

32 *U. v. Alemann*, Das Parteiensystem der Bundesrepublik Deutschland, 2003, S. 212 f., hingegen beschränkte sich *B. Zeuner*, Innerparteiliche Demokratie, 1969, S. 12 ff., noch auf drei Funktionen der Parteien, die Transmissions-, die Führerauswahl- und die Gruppenintegrationsfunktion. S. *Grimm*, § 15: Verbände, HdBVerfR, 1994, Rn. 12 m.w.N. hauptsächlich zur älteren politikwissenschaftlichen Literatur.

33 Vgl. *M. Morlok*, Jahrbuch der juristischen Gesellschaft Bremen, Bd. 2, 2001, S. 53 ff. (56 f.).

34 Im Sinne, den *R. Alexy*, Theorie der Grundrechte, 1985, S. 71 ff. und *R. Dworkin*, Bürgerrechte ernstgenommen, 1990, Original 1978, S. 5 ff., dem Begriff beigelegt haben, s. dazu unten S. 18.

tarisch in Bezug auf die Weite der Tätigkeit von Parteien. Fragen der Funktion (in einem normativen Sinne³⁵) und Rechtsstellung politischer Parteien lassen sich daher nur aus dem Zusammenhang von Art. 21 GG und den übrigen Normen des Grundgesetzes heraus beantworten.

27. Der Blick auf die oben knapp skizzierten sozialwissenschaftlichen Befunde zeigt, dass der **Kern der Parteifunktionen** in der **Vermittlung des Willens und der Interessen der Bürger in die staatliche Sphäre** liegt³⁶, womit zugleich der Modus der von den Parteien angestrebten Machtausübung bezeichnet ist. Diese Transformation gesellschaftlicher Vorstellungen in staatliches Handeln stellt das zentrale Problem der Demokratie dar, für die Stellung der politischen Parteien sind daher die verrechtlichten Demokratievorstellungen von entscheidender Bedeutung, wie sie im Grundgesetz Niederschlag gefunden haben³⁷.

28. Ausgangspunkt ist dabei Art. 20 II 1 GG, der als Grundvoraussetzung demokratisch legitimierter Herrschaft bestimmt, dass alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht. Damit ist die Rückführbarkeit aller staatlichen Gewalt auf den Volkswillen³⁸ gemeint, nicht aber eine Identität von Innehabung und Ausübung der Staatsgewalt³⁹. Das Prinzip der Volkssouveränität⁴⁰ betrifft somit die Frage der **Partizipation** an und der **Legitimation** von staatlicher Herrschaft, nicht aber die konkrete Zuständigkeit für ihre Ausübung⁴¹. Dies ergibt sich aus Art. 20 II 2 GG, der die Ausübung von Staatsgewalt dem Volke mittels Wahlen und Abstimmungen und den besonderen (vom Volk zu legitimierenden) Organen der Gesetzgebung vollziehenden Gewalt und Rechtsprechung überträgt. Art. 20 II 2 GG stellt eine erste Konkretisierungsstufe des Prinzips der Volkssouveränität aus Art. 20 II 1 GG dar, die weitere Ausgestaltung bleibt zunächst den übrigen Bestimmungen des Grundgesetzes und dann dem einfachen Recht vorbehalten.

29. Das Grundgesetz trifft hier eine Entscheidung zugunsten eines Repräsentativsystems in fast reiner Form⁴², das (Bundes)Volk bleibt auf die Wahl von Vertretern beschränkt. Alle übrigen Sach- und Personalentscheidungen werden den Volksvertretern

35 Vgl. U. Volkmann, in: K. H. Friauf/W. Höfling, (Hg.), Berliner Kommentar zum Grundgesetz, 4. Erg.-Lfg. 2002, Art. 21 Rn. 12.

36 H. Maurer, AöR 96, 1971, 203 (219).

37 Vgl. Volkmann, in: Berliner Kommentar, (4. Erg.-Lfg. 2002), Art. 21 Rn. 12.

38 BVerfGE 47, 253 (275); 107, 59 (87).

39 Grimm, § 15: Verbände, HdBVerfR, 1994, Rn. 6.

40 Zu den Dimensionen der Volkssouveränität M. Morlok, Demokratie und Wahlen, in: P. Badura, Peter / H. Dreier (Hg.), Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, Bd. 2, 2001, S. 559 (565ff.).

41 H. Dreier, in: ders. (Hg.), GG, Bd. 2, 2. Aufl., 2006, Art. 20 (Demokratie) Rn. 87.

42 H. Trautmann, Innerparteiliche Demokratie im Parteienstaat, 1975, S. 151, „rigorose [...] Repräsentativvorstellungen“.

oder anderen Staatsorganen übertragen⁴³, deren Personal unmittelbar oder mittelbar durch Entscheidungen der Volksvertretungen bestimmt wird. Die partizipatorischen Elemente des Prinzips der Volkssouveränität und die **Legitimation** staatlichen Handelns durch das Volk bündeln sich damit im Akt der **Wahl** zur Volksvertretung. Die Vorschrift des Art. 38 I GG wird so zu einer der wesentlichen Spezifizierungen des Prinzips der Volkssouveränität, dessen Schutz insoweit den Wahlrechtsgrundsätzen obliegt⁴⁴.

30. Die verzerrungsfreie Wahl der Volksvertretung zu sichern, reicht jedoch noch nicht aus, um die legitimierende Wirkung der Wahl zu gewährleisten: Die Wahl muss darüber hinaus eine **Entscheidung zwischen Alternativen** beinhalten, sie sinkt ansonsten zu einer bloßen Akklamation herab⁴⁵. Aber auch bei einer Entscheidung des Volkes zwischen Alternativen besteht die Gefahr der Verselbstständigung der Organe vom Volk, wie sie theoretisch etwa mit dem Instrumentarium der Prinzipal-Vertreter-Theorie⁴⁶ zu fassen ist. Um dieser Gefahr vorzubeugen (oder, ökonomisch formuliert: um die Vertretungskosten zu minimieren) bedarf es der Herstellung und Aufrechterhaltung eines Wettbewerbs zwischen den Anbietern der Wahlalternativen. Diesem Zweck dient zunächst die Periodizität der Wahl, Art. 39 I GG, die neben einer turnusgemäßen Erneuerung der Legitimation vor allem auch die Responsivität des politischen Systems während der Zeit zwischen den Wahlen bewirkt: Die Furcht der Gewählten vor der nächsten Wahl öffnet ihre Ohren für die Wünsche der Wähler⁴⁷. Damit dieser Effekt eintritt, darf jedoch die Wahlperiode nicht allzu lang sein, auch dem trägt Art. 39 I GG Rechnung.

31. Die Art. 38 I, 39 I GG schaffen somit die Voraussetzungen dafür, dass der politische Wettbewerb bezogen auf die Wahl verzerrungsfrei und – mit Schwankungen der Intensität – permanent ist. Sie sichern jedoch nicht das Auftauchen und den Bestand der Akteure dieses Wettbewerbs. Kein zulässiger Akteur in diesem Zusammenhang ist der Staat: Die Wahl darf nicht auf die Entscheidung zwischen zweien oder mehreren von der Staatsmacht zugelassenen und formulierten Alternativen beschränkt werden, denn dies liefe in der Konsequenz auf eine verdeckte Selbstlegitimation der Inhaber staatlicher

43 Die oft genannte Ausnahme vom Ausschluss des Bundesvolkes von Sachentscheidungen, die Neuordnung des Bundesgebiets nach Art. 29 GG, betrifft genau betrachtet nur die Staatsvölker der betroffenen Länder, stellt also keine Ausnahme von der Regel dar.

44 *Morlok*, Demokratie, in: FS 50 Jahre BVerfG, Bd. 2 (2001) S. 588.

45 „Democracy is a system in which parties lose elections“, A. *Przeworski*, Democracy and the Market. Political and Economic Reforms in Eastern Europe and Latin America, 1991, S. 10.

46 Auch unter der Bezeichnung „Prinzipal-Agenten-Theorie“ bekannt geworden. Grundlegend dazu *M. Jensen / W. Meckling*, Journal of Financial Economics, Bd. 3, 1976, 305 ff., die anhand von nicht eigentümergeführten Gesellschaften die Determinanten der Kosten der Einschaltung von Vertretern untersuchen.

47 *Morlok*, Demokratie, in: FS 50 Jahre BVerfG, Bd. 2 (2001) S. 568 f.

Machtpositionen hinaus. Die **Wahlalternativen** müssen also aus dem Bereich der Gesellschaft kommen⁴⁸. Die dafür notwendigen gesellschaftlichen Diskurse werden durch die individuellen, von Art. 5 und 8 gewährten Rechte geschützt, die institutionelle Basis dieser Diskurse und damit ihre Stetigkeit werden durch Art. 9 GG gesichert.

32. In diesen Zusammenhang gehört auch Art. 21 GG: Die Gründung und die Tätigkeit von politischen Parteien als organisierten Trägern der Wahlalternativen ist frei, Art. 21 I 2 GG⁴⁹. Art 21 I 1 GG weist den politischen Parteien die Aufgabe der Mitwirkung an der politischen Willensbildung zu und setzt sie so in Bezug zur Aufgabe der **Transformation gesellschaftlicher Interessen in staatliches Handeln**. Allerdings ist die Formulierung des Gesetzes in ihrer Bedeutung unklar⁵⁰. Das Bundesverfassungsgericht formuliert dazu⁵¹:

„Nach Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GG wirken die Parteien bei der politischen Willensbildung des Volkes mit. Zwar haben sie kein Monopol, die Willensbildung des Volkes zu beeinflussen. Neben ihnen wirken auch die einzelnen Bürger sowie Verbände, Gruppen und Vereinigungen auf den Prozeß der Meinungs- und Willensbildung ein. Art. 21 GG rechtfertigt allerdings die herausgehobene Stellung der Parteien im Wahlrecht. Die Parteien sind indes nicht bloße Wahlvorbereitungsorganisationen, und nicht nur in dieser Funktion sind sie für die demokratische Ordnung unerlässlich. Sie sind vornehmlich berufen, die Bürger freiwillig zu politischen Handlungseinheiten mit dem Ziel der Beteiligung an der Willensbildung in den Staatsorganen organisatorisch zusammenzuschließen und ihnen so einen wirksamen Einfluß auf das staatliche Geschehen zu ermöglichen. Den Parteien obliegt es, politische Ziele zu formulieren und diese den Bürgern zu vermitteln sowie daran mitzuwirken, daß die Gesellschaft wie auch den einzelnen Bürger betreffende Probleme erkannt, benannt und angemessenen Lösungen zugeführt werden. Die für den Prozeß der politischen Willensbildung im demokratischen Staat entscheidende Rückkoppelung zwischen Staatsorganen und

48 So formuliert BVerfGE 20, 56 (102), in Anlehnung an *K. Hesse*, VVDStRL 17 (1959)11 (33), die Funktion der Parteien wehre „jede staatlich-institutionelle Verfestigung der Parteien ab und verbietet ihre Einfügung in den Bereich der organisierten Staatlichkeit“. Dabei soll nicht verkannt werden, dass die traditionelle Scheidung zwischen Staat und Gesellschaft in deskriptiver und zunehmend auch in normativer Hinsicht fragwürdig ist. Für die politischen Parteien s. mit aus historischer Betrachtung gespeister Differenzierung *Grimm*, § 15: Verbände, HdBVerfR, 1994, Rn. 1 ff.; vgl. *Trautmann*, Innerparteiliche Demokratie, 1975, S. 14 ff., 41 ff.; *R. Streinz*, in: Ch. Starck, (Hg.), v. Mangoldt / Klein / Starck, GG, Bd. 2, 5. Aufl., 2005, Art. 21 Abs. 1 Rn. 8 ff. mit Darstellung des Verlaufs der wissenschaftlichen Debatte sowie *D. Tsatsos / H. Schmidt / P. Steffen*, ZRP 1993, 95.

49 *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21, 2006, Rn. 53 ff.

50 *Volkman*, in: Berliner Kommentar, 4. Erg.-Lfg. 200 2, Art. 21 Rn. 12; *Grimm*, § 15: Verbände, HdBVerfR, 1994, Rn. 12.

51 BVerfGE 85, 264 (285 f.). Vgl. mit ähnlichen Formulierungen BVerfGE 91, 276 (286).

Volk ist auch Sache der Parteien. Sie erschöpft sich nicht in dem nur in Abständen wiederkehrenden Akt der Wahl des Parlaments. Willensbildung des Volkes und Willensbildung in den Staatsorganen vollziehen sich in vielfältiger und tagtäglicher, von den Parteien mitgeformter Wechselwirkung. Politisches Programm und Verhalten der Staatsorgane wirken auf die Willensbildung des Volkes ein und sind selbst Gegenstand seiner Meinungsbildung.“

33. In diesem Funktionenkatalog tauchen die Formulierung und Organisation politischer Interessen, die Bereitstellung von Kandidaten für die Wahlen und die Aufrechterhaltung einer permanenten Verbindung von Volkswillen und Willen der staatlichen Organe auf. Dies übersteigt die Rolle als „Sprachrohr“ des Volkswillens⁵², indem es viel stärker die aktive Rolle der Parteien hervorhebt. Das Bundesverfassungsgericht interpretiert die Mitwirkung an der politischen Willensbildung somit als die Ausübung der zentralen **Vermittlerrolle zwischen Staat und Gesellschaft**⁵³.

34. Von dieser wesentlichen verfassungsrechtlichen Aufgabenzuweisung sind die **verschiedenen Formen der Funktionserfüllung** zu unterscheiden:

35. Das Grundgesetz selbst hebt in Art. 38 die **Wahl** (zum Bundestag) durch das Volk als Zentralakt der kollektiven Selbstbestimmung hervor. An der Wahl zeigt sich, dass das Volk der Parteien bedarf wegen der „wesensmäßige[n] Unformiertheit und Formungsbedürftigkeit des pluralistisch aufgespaltenen Volkswillens“⁵⁴. In sachlicher⁵⁵ und vor allem in personeller Hinsicht werden die Parteien für die **Bereitstellung von Optionen** benötigt, über die im Wege einer Wahl entschieden werden kann⁵⁶. Dies setzt einen vorhergehenden Prozess der Reduktion der Entscheidungsalternativen voraus, der innerhalb der Parteien abläuft⁵⁷. Damit soll nicht der Kontakt mit anderen gesellschaftlichen Einrichtungen – zu denken ist etwa an Gewerkschaften, sonstige Interessenverbände, die Kirchen oder Teile der Medien⁵⁸ – und die Rezeption der von diesen geleisteten Reduktionsleistungen durch

52 So aber noch BVerfGE 1, 208 (224); 20, 56 (101); *G. Leibholz*, Das Wesen der Repräsentation, 1929, S. 118.

53 Vgl. mit Bezug auf BVerfGE 85, 265 (285 f.), *R. Stöss*, Parteienstaat oder Parteiendemokratie? in: O. Gabriel / O. Niedermayer / R. Stöss (Hg.), Parteiendemokratie in Deutschland, 2. Aufl., 2002, S. 13 ff.; ähnlich bereits *N. Luhmann*, Legitimation durch Verfahren, 1969, S. 154 ff.

54 *Hesse*, VVDStRL 17 (1959) 11 (18).

55 *Trautmann*, Innerparteiliche Demokratie, 1975, S. 150, spricht von einem minimalen, sachlichen Plebiszit, das hinter der Entscheidung des Wählers für den Kandidaten stehe, da stets auch die Programmatik der Partei in die Wahlentscheidung einbezogen sei.

56 Dazu schon *E. Kaufmann*, Zur Problematik des Volkswillens, 1931, passim.

57 Dazu *Volkman*, in: Berliner Kommentar, 4. Erg.-Lfg. 2002, Art. 21 Rn. 16.

58 Zum Unterschied zwischen politischen Parteien und sonstigen Interessenverbänden s. *H. Klein*: in: R. Herzog/M. Herdegen/ders./R. Scholz,(Hg.), Maunz/Dürig, GG, 2005, Art. 21 Rn. 165.

die Parteien gelegnet werden. Ihre singuläre Leistung liegt aber in der Aufbereitung für die Wahl⁵⁹. Die Parteien haben also die spezifische Differenz gegenüber anderen nach Einfluss strebenden Verbänden, darauf spezialisiert zu sein, die formalisierten, dafür bereitgestellten Einflusststrukturen des Staates zu nutzen.

36. Die Aufgabe der Parteien erschöpft sich allerdings nicht in der Vorbereitung und Ermöglichung von Wahlen, sondern sie bleiben auch in den Perioden zwischen den Wahlen Transporteure des Volkswillens. Die **Vorwirkung der Wahlen** auf die Gewählten ist bereits erwähnt worden, die Gewählten sind aber zumeist Angehörige von Parteien. Es liegt dabei nicht nur im Interesse der gewählten Amtsträger, den Willen der Bürger zu registrieren und zu berücksichtigen, dies liegt auch im Interesse der Parteien als Organisationen, die staatliche Machtausübung in erster Linie über ihre in staatliche Ämter gewählten Repräsentanten beeinflussen und darum ein Interesse an deren Wahlerfolg haben. Die Parteien nehmen daher in vielfältiger und durch die Öffentlichkeit teilweise gut zu beobachtender Weise Einfluss auf das Verhalten der von ihnen gestellten staatlichen Funktionsträger⁶⁰.

37. Die Wirkung der Parteien beschränkt sich auch nicht auf den Import des Volkswillens in den Bereich des Staates, die Wirkungsrichtung ist vielmehr eine zweifache: **Legitimation** in ihrer faktischen Bedeutung als beobachtbare Zustimmung zu Herrschaft hängt ab von der **Akzeptanz** der Beherrschten. Diese Akzeptanz kann sich auf die Inhalte oder das Verfahren der getroffenen Entscheidungen beziehen⁶¹. In beiderlei Hinsicht, vor allem aber bezüglich der Inhalte⁶², obliegt den Parteien eine Aufgabe der Vermittlung staatlicher Entscheidungen in die Gesellschaft hinein⁶³, soweit sie nämlich zu den regierenden Gruppierungen gehören. Den Oppositionsparteien kommen hingegen die Aufgabe der Kritik politischer Entscheidungen und die permanente Bereitstellung von Handlungsoptionen zu. Sie sorgen damit zwar nicht für Akzeptanz der kritisierten Inhalte, wohl aber, zumindest auf lange Sicht, des Verfahrens politischer Entscheidungsfindung. Die Parteien sind also in zwei Richtungen Mittler zwischen Staat und Gesellschaft.

38. Diese vielfältigen Formen der Funktionserfüllung finden auch Niederschlag im einfachen Recht. Davon legt der **Tätigkeitskatalog des § 1 II PartG**, der den Versuch

59 Klein, in: Maunz/Dürig, GG, 2005, Art. 21 Rn. 159. So bezeichnete das Bundesverfassungsgericht die Parteien bisweilen auch als „Wahlvorbereitungsorganisationen“, BVerfGE 20, 56 (113); 8, 51 (63).

60 Vgl. Maurer, AöR 96, 1971, 203 (219).

61 Dazu Luhmann, Legitimation, 1969, S. 32 ff., 109 ff.

62 Die formalen Verfahren hingegen sind aus praktischen (Schwierigkeit ihrer Änderung) wie funktionalen Gründen (formale Verfahren sollen die Akzeptanz von Entscheidungen ja ohne Ansehung des Inhalts bewirken) seltener Gegenstand der Diskussion.

63 Vgl. Klein, in: Maunz/Dürig, GG, 2005, Art. 21 Rn. 169.

einer Auslegung von Art. 21 I 1 GG durch den einfachen Gesetzgeber darstellt⁶⁴, Zeugnis ab. Neben der Aufstellung von Bewerbern für Wahlen und der Gestaltung der öffentlichen Meinung sind die Einflussnahme „auf die politische Entwicklung in Parlament und Regierung“ und die „ständige lebendige Verbindung zwischen dem Volk und den Staatsorganen“ hervorzuheben. Die Kandidatenaufstellung findet in § 17 PartG und den Wahlgesetzen eine eingehende Behandlung. Dass daneben auch die Erarbeitung sachlicher Politikvorschläge nach Auffassung des Gesetzes zum Aufgabenbereich der Parteien gehört, wird zunächst anhand von § 1 II PartG anschaulich⁶⁵. §§ 6 I 1, III 1 Nr. 1 PartG machen weiterhin die Erstellung und Veröffentlichung eines schriftlichen Programms zu einer Rechtspflicht der Parteien.

39. Die Mitwirkung an der politischen Willensbildung des Volkes ist nicht nur ein Recht der Parteien, sondern zugleich grundsätzlich eine Pflicht, wie § 1 I 2 PartG deutlich macht⁶⁶. Sie sind allerdings in der Bestimmung der Schwerpunkte und Inhalte bei der Erfüllung dieser Aufgabe frei⁶⁷.

b) Demokratischer Modus der Funktionserfüllung

40. Bisher wurden die Funktionen politischer Parteien vor dem Hintergrund des Prinzips der kollektiven Selbstbestimmung, das heißt der Volkssouveränität betrachtet und der Blick von außen auf die Parteien gerichtet. Das Volk, das nach Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG die Souveränität innehat, ist jedoch eine „Zusammenfassung vieler Menschen mit je eigener Würde“⁶⁸. Die Prämisse einer freien, staatlich organisierten kollektiven Selbstbestimmung liegt in der **Garantie der individuellen Selbstbestimmung**, die Art. 1 I GG bietet⁶⁹. Daraus folgt zunächst die Forderung, Sphären auch durch kollektive Entscheidungen nicht entziehbarer Freiheit des Individuums zu schaffen. Die verfassungsrechtliche Antwort hierauf liefern die Grundrechte. Die zweite wesentliche Konsequenz besteht in der Notwendigkeit, dem Einzelnen Möglichkeiten zur Beeinflussung kollektiver Entscheidungen zu bieten. Dies hat vielfältige Auswirkungen, von denen auf der Ebene des Verfassungsrechts die augenfälligste das Wahlrecht nach Art. 38 I 1 GG ist. Daneben

64 Ähnlich *Ipsen*, in: ders., PartG, 2008, § 1 Rn. 7.

65 „Die Parteien wirken an der Bildung des politischen Willens des Volkes ... mit, indem sie ... die von ihnen erarbeiteten politischen Ziele in den Prozeß der staatlichen Willensbildung einführen.“

66 „Sie [scil. die Parteien] erfüllen mit ihrer ... Mitwirkung an der politischen Willensbildung des Volkes eine ihnen nach dem Grundgesetz obliegende ... öffentliche Aufgabe.“

67 *Volkman*., in: Berliner Kommentar, 4. Erg.-Lfg. 2002, Art. 21 Rn. 13.

68 *P. Häberle*, Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft, in: J. Isensee/P. Kirchhof, (Hg.), HdBStR, Bd. 1, 2. Aufl., 1995, § 20, Rn. 65.

69 Vgl. *Häberle*, Menschenwürde, in: HdBStR, Bd. 1, 1995, § 20 Rn. 63.

wären etwa Art. 17; 103 I GG oder – auf der Ebene des einfachen Rechts – die vielfältigen Anhörungs- und Beteiligungsrechte im verwaltungsrechtlichen Verfahren zu nennen.

41. Angesichts der dargelegten zentralen Rolle der politischen Parteien im Prozess der kollektiven Selbstbestimmung hat dessen Begründung in der Garantie individueller Selbstbestimmung Auswirkungen auf die **innere Struktur der Parteien**. Diese werden von Art. 21 I 3 GG auf die Formel gebracht, dass die innere Ordnung der Parteien demokratischen Grundsätzen entsprechen muss⁷⁰. Damit werden drei Begriffe – Demokratie, Grundsätze, innerparteiliche Ordnung – ins Spiel gebracht, die nur in ihrem wechselseitigen Bezug und aus dem Kontext des Art. 21 I 3 GG heraus Verständlichkeit erlangen⁷¹.

42. Besonders der Begriff der Demokratie ist notorisch unscharf⁷². Dazu trägt die Überlagerung der verschiedenen ideengeschichtlichen Bedeutungsschichten ebenso bei wie die affektive Aufladung des Demokratiebegriffs durch den Gebrauch als Argument in politischen Auseinandersetzungen⁷³. Dennoch ist Art. 21 I 3 GG nicht nur Programmsatz⁷⁴, sondern beansprucht Geltung als Norm⁷⁵. Demokratie fußt auf der „freien Selbstbestimmung aller Bürger“⁷⁶. Dieser Satz beinhaltet sowohl ein Freiheitselement als auch das Element der Gleichheit der von demokratischer Herrschaft Erfassten in Bezug auf ihre Mitbestimmungsrechte⁷⁷.

43. Das **Demokratiegebot** trägt – ob im staatlichen oder innerparteilichen Kontext – in normtheoretischer Hinsicht den **Charakter eines Prinzips**⁷⁸. Als solches ist es ein Optimierungsgebot⁷⁹ und fordert bestmögliche Verwirklichung im Rahmen der tatsächlichen und vor allem auch rechtlichen Möglichkeiten⁸⁰. Daraus ist abzuleiten, dass das Demokratieprinzip eine möglichst breite, weitgehende und gleiche Partizipation aller Mitglieder des demos fordert. Der Charakter als Prinzip erlaubt jedoch zunächst eine Anpassung des Ergebnisses durch Einschaltung weiterer gleichrangiger Prinzipien, die mit dem Demokratieprinzip zu einem Ausgleich gebracht werden müssen. Das Demokratie-

70 Vgl. zum Folgenden auch S. Roßner, ZG 2008 i. E.

71 Dazu Trautmann, Innerparteiliche Demokratie, 1975, S. 146 f.

72 Dreier, ders., GG, Art. 20 (Demokratie) Rn. 66 m. w. N.

73 Vgl. Volkmann, in: Berliner Kommentar, 4. Erg.-Lfg. 2002, Art. 21 Rn. 64.

74 Mit entsprechender Tendenz aber P. Kunig, Parteien, in: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), Handbuch des Staatsrechts, Band 3. Aufl., 2005, § 20 Rn. 33.

75 BVerfGE 2, 1 (14).

76 BVerfGE 44, 125 (142).

77 Vgl. Dreier, in: ders., GG, Art. 20 (Demokratie) Rn. 67.

78 Zum Begriff R. Alexy, Theorie der Grundrechte, 1985, S. 71 ff.

79 C. Gusy, in: E. Denninger/W. Hoffmann-Riem/H.P. Schneider/E. Stein (Hg.), AK – GG, Gesamtwerk 2001, Art. 21 Rn. 67.

80 Alexy, Grundrechte, 1985, S. 75 f.

prinzip ist weiterhin – wie alle Prinzipien – der Ausgestaltung durch konkretere Normen bedürftig⁸¹.

44. Für das Gebot innerparteilicher Demokratie wird der Inhalt des Prinzips durch den Bezug auf die innerparteiliche Ordnung in einen Zusammenhang gestellt, der die Berücksichtigung der **funktionalen Besonderheiten** fordert. Zugleich macht der einschränkende Zusatz der „Grundsätze“ deutlich, dass keine unveränderte Übertragung der für den staatlichen Bereich entwickelten Anforderungen gefordert ist⁸². Die Parteienrechtskommission formulierte dazu:

„Es kommt darauf an, die Parteiorganisation insoweit zu demokratisieren, als sie mit der verfassungsrechtlichen Funktion der Parteien, ihrer Teilnahme an der politischen Willensbildung, im Zusammenhang steht. Es handelt sich um das Anliegen einer strukturellen Homogenität der Partei mit den Grundsätzen des demokratischen Staates.“⁸³

45. Art. 21 I 3 GG ist demnach eine **bereichsspezifische Anpassung** der Gehalte des Demokratieprinzips für die politischen Parteien⁸⁴ oder – anders gewendet – Art. 21 I 3 GG dehnt die Wirkung des Demokratieprinzips in angepasster Form in die Parteien hinein aus⁸⁵. Damit ist zunächst bewirkt, dass die Partizipationsansprüche des Bürgers nicht an den Parteiorganisationen abprallen, diese sich vielmehr solchen Ansprüchen öffnen müssen⁸⁶. Allerdings sind die Partizipationsbegehren des einen durch die gleichberechtigten Partizipationsbegehren der anderen begrenzt. Die Mitbestimmungsrechte innerhalb der Partei sind also allen Mitgliedern in gleicher Weise zu eigen. Daraus folgt wiederum die Geltung der Mehrheitsregel für die Entscheidungsfindung⁸⁷. Mitwirkungsrechte benötigen weiterhin eine Absicherung ihrer Effektivität durch Rede-, Informations-, Antrags- und Vorschlagsrechte: Die Möglichkeiten zum Kampf um eine Mehrheit begründen maßgeblich den demokratischen Charakter einer Herrschaftsordnung. Diese Vorfeldsicherungen

81 Dazu vgl. *M. Morlok*, Was heißt und zu welchem Ende studiert man Verfassungstheorie? 1988, S. 115 ff.

82 *R. Streinz*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 21 Rn. 150; *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 123; *D. Tsatsos*, Die politischen Parteien in der Grundgesetzordnung, in: O. Gabriel/O. Niedermayer/R. Stöss (Hg.), Parteiendemokratie in Deutschland, 2. Aufl., 2002, S. 131 (148); *Trautmann*, Innerparteiliche Demokratie, 1975, S. 147.

83 Bericht der Parteienrechtskommission, Rechtliche Ordnung des Parteiwesens, 1957, S. 157. Vgl. *Klein*, in: Maunz/Dürig, GG, 2005, Art. 21 Rn. 354.

84 *F. Grawert*, Parteiausschluß und innerparteiliche Demokratie, 1987, S. 60 f.

85 *Grimm*, § 15: Verbände, HdBVerfR, 1994, Rn. 40.

86 Vgl. *Grawert*, Parteiausschluß, 1987, S. 57. Diese Offenheit der Parteien dient auch dem Zweck, eine breitere aktive politische Mitwirkung der Bürger zu fördern, s. dazu auch Parteienrechtskommission, 1957, S. 156.

87 *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 125.

der Partizipation können innerhalb der Partei stärker ausgebaut werden als im Staat, da die Zahl der Mitglieder ungleich kleiner ist als diejenige der Bürger. Insbesondere die Informationsrechte der Mitglieder und der sonstigen Bürger haben in Art. 21 I 4 GG als Rechenschaftspflicht der Parteiorganisation starken Ausdruck gefunden⁸⁸.

46. Weiterhin ist Herrschaft innerhalb der Partei grundsätzlich ebenso legitimationsbedürftig wie im Staat, Unterschiede resultieren aus den verschiedenen Intensitäten und Reichweiten der Herrschaft. Die **Legitimation von Entscheidungen** erfolgt in der Partei wie im Staat über Delegation der betreffenden Entscheidungsbefugnisse mittels periodisch stattfindender Wahlen. Auch die innerparteilichen Wahlen haben verzerrungsfrei zu erfolgen.

47. Die Partizipationsechte der Mitglieder und die zu ihrer Effektivierung geschaffenen Verfahren müssen zuletzt **durchsetzbar und kontrollierbar** sein. Dafür bedarf es sowohl einer Verschriftlichung der Regeln⁸⁹ als auch der Schaffung von Kontrollmechanismen und -organen.

48. Der wesentliche Unterschied zur Wirkung des Demokratieprinzips im staatlichen Bereich besteht in einer **Einschränkung der Binnenpluralität** der Parteien gegenüber der (nahezu) unbegrenzten Meinungsvielfalt im Staat⁹⁰. Dieser Unterschied ist Resultat der Wettbewerbsbedingungen, unter denen politische Parteien agieren. In der Konzeption des Grundgesetzes ist die Existenz mehrerer Parteien vorgesehen⁹¹. Diese Parteien befinden sich in einer ständigen Konkurrenz um die politischen Meinungen und Überzeugungen der Bürger, worin ein wesentlicher Teil der ihnen übertragenen Mitwirkung an der politisch Willensbildung des Volkes besteht. Dies setzt ein gewisses Maß an Einheitlichkeit der politischen Auffassungen innerhalb und eine Identifizierbarkeit dieser Auffassungen mit der jeweiligen Partei durch die Öffentlichkeit voraus⁹². Bereits funktional ist damit eine Selektivität der Parteien in Hinblick auf das interne Meinungsspektrum notwendig⁹³.

49. Die Parteien sind auch rechtlich geschützt in der Begrenzung der internen Meinungsvielfalt: Die von Art. 21 I 2 GG garantierte Freiheit, sich mit anderen Gleichgesinnten zur effektiveren Durchsetzung politischer Ziele zu Parteien zusammenschließen⁹⁴, beinhaltet das Recht, für alle Mitglieder einen gemeinsamen Kanon an Überzeugungen

88 BVerfGE 111, 54 (90).

89 C. Gusy, in: AK-GG, Art. 21 Rn. 65 leitet dies bereits aus dem Begriff „Ordnung“ in Art. 21 I 3 GG ab.

90 Vgl. Klein, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 21, 2005, Rn. 334.

91 Volkmann, in: Berliner Kommentar, 4. Erg.-Lfg. 2002, Art. 21 Rn. 15.

92 Gusy, in: AK-GG, Art. 21 Rn. 74.

93 Vgl. Grimm, § 15: Verbände, HdBVerfR, 1994, Rn. 41.

94 Klein, in: Maunz/Dürig, GG, 2005, Art. 21 Rn. 334 f.

verbindlich zu machen⁹⁵, sie auf eine Tendenz zu verpflichten. Die Freiheit der Parteien erscheint in Gestalt der **Tendenzfreiheit**⁹⁶, hier in der Unterform des Rechts auf **Tendenzreinheit**. Der demokratische Prozess innerhalb der Parteien wird daher wesentlich dadurch von der staatlichen Demokratie abgehoben, dass die Parteien politische und weltanschauliche Überzeugungen sowohl zum Gegenstand ihrer Entscheidungsverfahren machen als auch eine Devianz der Parteimitglieder bis hin zum Ausschluss aus der Gemeinschaft sanktionieren.

c) Öffentlicher Modus der Funktionserfüllung

50. Neben der innerparteilichen Demokratie sind Parteien auch auf Öffentlichkeit verpflichtet⁹⁷. Dieser besondere Status der Öffentlichkeit resultiert aus dem Umstand der Übertragung öffentlicher Aufgaben an die Parteien⁹⁸, ohne dass sie einen Bestandteil des Staates darstellen⁹⁹.

51. Die Öffentlichkeit des Parteigeschehens soll grundsätzlich die Bürger und die Parteimitgliedschaft in den Stand versetzen, sich **Kenntnis von allen wesentlichen, die Politik einer Partei bestimmenden Faktoren** zu verschaffen und anhand dessen die eigenen politischen Entscheidungen zu treffen¹⁰⁰. Daraus ergibt sich eine Überschneidung des Status der Öffentlichkeit der politischen Parteien sowohl mit dem Gebot innerparteilicher Demokratie als auch mit der Verwirklichung von demokratischer Herrschaft im Staat: Einzelne Ausprägungen des Status der Öffentlichkeit dienen jeweils entweder dem einen, dem anderen oder beiden Erscheinungsformen des Demokratieprinzips¹⁰¹.

52. Ihre wesentliche Ausprägung – pecunia nervus rerum – hat die Pflicht zur Öffentlichkeit im **finanziellen Publizitätsgebot** des Art. 21 I 4 GG gefunden. Diese Norm verpflichtet die Parteien als unmittelbar geltendes Recht¹⁰² zur Offenlegung der Herkunft und Verwendung ihrer Mittel sowie ihres Vermögens. Ziel dieser Pflicht ist zunächst die Offenlegung und damit Kontrollierbarkeit politischer Einflussnahmen mittels Leistungen an die Parteien¹⁰³ und betrifft insofern Versuche der Einflussnahme von außen.

95 Gusy, in: AK-GG, Art. 21 Rn. 74.

96 Vgl. Morlok, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 59, 132.

97 Hesse, VVDStRL 17, 11 (39 ff.).

98 Ebd., S. 10 ff.

99 Hesse, VVDStRL 17, 11 (39 ff.).

100 Morlok, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 109; Volkmann, in: Berliner Kommentar, 4. Erg.-Lfg. 2002, Art. 21 Rn. 75.

101 Vgl. Morlok, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 109.

102 BVerfGE 111, 54 (85).

103 BVerfGE 111, 54 (84); Morlok, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 112.

53. Zugleich schützt das Publizitätsgebot jedoch auch vor unzulässigen Einflussnahmen mittels Leistungsgewährung innerhalb der Partei, indem es die Existenz „schwarzer Kassen“ und damit den Kauf politischer Macht durch die Verfügungsberechtigten über solche Kassen verbietet. Art. 21 I 4 GG schützt somit auch die **Integrität der innerparteilichen Demokratie**. Weiterhin wird auch eine gesetzes- und satzungstreue Parteiführung in der Verwendung der Finanzmittel durch die Basis kontrollierbar, die erst auf der Basis von Wissen über die Finanzlage der Partei eigene Vorstellungen gegenüber der einen ansonsten uneinholbaren Informationsvorsprung genießenden Parteiführung durchsetzen kann¹⁰⁴. Art. 21 I 4 GG und die ausgestaltenden Vorschriften gehören insoweit in den Bereich der die mitgliedschaftlichen Mitwirkungsrechte im Vorfeld schützenden Normen¹⁰⁵.

d) Resümee

54. Das Grundgesetz überträgt den Parteien die in einer repräsentativ gestalteten Demokratie unerlässliche Aufgabe der **Vermittlung zwischen Gesellschaft und Staat**. Diese Vermittlung bezieht sich auf Sach- und Personalfragen und hat legitimatorische Bezüge, vor allem in der Bereitstellung von Wahloptionen. Aus der Perspektive kollektiver Selbstbestimmung spielt sich Demokratie als Wettbewerb zwischen den Parteien ab¹⁰⁶.

55. Aus der Perspektive der individuellen Selbstbestimmung muss **Demokratie auch innerhalb der Parteien** stattfinden. Das Grundgesetz macht mit Art. 21 I 3 GG Demokratie verpflichtend zum Modus der Selbststeuerung politischer Parteien. Dabei gibt es funktionsspezifische Besonderheiten der innerparteilichen Demokratie gegenüber den Gehalten des Demokratieprinzips im staatlichen Bereich.

56. Der Absicherung des demokratischen Funktionierens von Partei und Staat mittels Ermöglichung von informierter Kontrolle durch die Mitglieder und Bürger dient die Pflicht zur **Öffentlichkeit der Parteien**, die besonders für die Finanzen in Art. 21 I 4 GG besonderen Ausdruck gefunden hat.

104 Informationsrechte lassen sich in den Termini der Prinzipal-Vertretertheorie somit auch als eine Möglichkeit begreifen, die Vertretungskosten zu senken, vgl. ebd., S. 12.

105 Vgl. ebd. S. 19.

106 Vgl. *E. Schattschneider*, Party Government, 1942, S. 60, der zugespitzt formuliert, „democracy is not to be found in the parties but between the parties“.

3. Negative rechtliche Folgen mangelhafter Funktionserfüllung

57. In einer Reihe von Konstellationen knüpfen sich negative rechtliche Folgen an Verstöße der politischen Parteien gegen ihre verfassungsmäßig vorgesehenen **Funktionen** und vor allem gegen die **Modalitäten** der Funktionserfüllung.

58. Hervorgehobene Bedeutung hat die schwerwiegendste staatliche Sanktion gegenüber politischen Parteien, das Parteiverbot nach Art. 21 II GG i. V. m. §§ 32, 33 PartG, §§ 43 ff. BVerfGG. Schutzgut ist hier der Erhalt der demokratischen Gesamtordnung als Basis des Funktionierens auch der Parteien. Die Hürden für ein **Parteiverbot** sind hoch, es wird ein „Darauf-Ausgehen“¹⁰⁷ der Partei gefordert, die „freiheitliche demokratische Grundordnung“¹⁰⁸ zu beseitigen oder zu gefährden¹⁰⁹. Damit wird die aktive Gefährdung des guten Funktionierens der Demokratie, also des Ziels der Parteiaufgaben, sanktioniert. In der Praxis als schwierig hat sich die für ein sinnvoll durchzuführendes Verfahren nach Art. 21 II GG notwendige Informationsbeschaffung erwiesen, die häufig nur in, wegen der Freiheit der Parteien rechtsstaatlich bedenklicher Weise, über die Verfassungsschutzorganisationen stattfinden kann. Das Instrument des Parteiverbots nach Art. 21 II GG, §§ 43 ff. PartG ist ein problematisches. Es liegt daher nahe, nach Sanktionsmöglichkeiten unterhalb des Parteiverbots zu suchen.

59. Solche Sanktionsmöglichkeiten gibt es in Teilen bereits, nämlich solche, die negative rechtliche Folgen an die Verletzung der Öffentlichkeitspflicht in ihrer Ausprägung als **finanzielle Publizitätspflicht** gem. Art. 21 I 4 GG knüpfen und die Gewährung staatlicher Zuwendungen an die Parteien betreffen. Zu unterscheiden sind Vorschriften, die unmittelbar auf die Einhaltung der im Parteiengesetz vorgesehenen Anspruchsvoraussetzungen für staatliche Leistungen gerichtet sind¹¹⁰, solche, die auf Korrektur von Fehlern bei Leistungsgewährung zielen¹¹¹ und zuletzt Sanktionsnormen im engeren Sinn, entweder gegenüber der Partei¹¹² oder gegenüber den für sie handelnden natürlichen Personen¹¹³.

107 Dazu BVerfGE 5, 85 (141f.).

108 Zu diesem Begriff BVerfGE 2, 1 (12f.).

109 Zum ganzen *M. Thiel*, Das Verbot verfassungswidriger Parteien (Art. 21 Abs. 2 GG), in: ders., (Hg.), *Wehrhafte Demokratie*, 2003, S. 173ff. und *Maurer*, AöR 96, 1971, 203 ff.

110 §§ 19a I 2, III 3 f.; 23a III 1 f., V 1 f. PartG.

111 §§ 23b II 2; 25 IV; 31a PartG.

112 §§ 31b; 31c PartG.

113 § 31d PartG.

60. Die **allgemeine Öffentlichkeitspflicht** hingegen betrifft § 38 PartG, dessen Bestimmung Mittel bietet, die Erfüllung der in § 6 III PartG vorgesehenen Publikationspflichten von Satzung, Programm und weiteren Angaben über die Partei durchzusetzen.

61. Neben Art. 21 II GG gibt es somit eine Reihe von Normen, die die Beachtung der Funktionsmodalitäten der Parteien durch Androhung negativer Rechtsfolgen zu bewirken suchen. Das gilt allerdings nur, falls die Öffentlichkeitspflicht in verschiedenen Ausprägungen betroffen wird. Verstöße gegen das Gebot innerparteilicher Demokratie hingegen bleiben – bisher – sanktionslos.

62. Das überrascht, stellt die Verpflichtung der politischen Parteien auf innerparteiliche Demokratie doch eine wesentliche Forderung des Grundgesetzes an die Parteien dar. Hier liegt ein bisher nicht beachteter Anknüpfungspunkt für Maßnahmen.

II. Verfassungsmäßigkeit der Beschränkung der staatlichen Parteienfinanzierung auf verfassungstreue Parteien

63. Die Beschränkung der staatlichen Parteienfinanzierung auf verfassungstreue Parteien ist angesiedelt in einem Spannungsfeld verschiedener parteienrechtlicher und vor allem verfassungsrechtlicher Aspekte. Hinzu treten die für das Parteienrecht überaus bedeutsame Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sowie ihre Rezeption in der parteienrechtlichen Literatur. Insbesondere ist bei der Neukonzeptionierung der staatlichen Parteienfinanzierung eine Reihe von parallel gelagerten Vergleichssituationen zu beachten, die als Referenzbeispiele Rückschlüsse auf Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers zulassen.

1. Politische Neutralität des Staates

64. Der demokratische Verfassungsstaat zeichnet sich dadurch aus, dass er gegenüber den verschieden geistigen Strömungen in der Gesellschaft weitgehend Neutralität zu wahren sucht, auch und gerade den politischen Strömungen, die auf das staatliche Gemeinwesen gestaltend einzuwirken versuchen. Darin spiegelt sich die verfassungsrechtliche Grundentscheidung für ein pluralistisch strukturiertes Gemeinwesen, das seine Antworten auf die Frage danach, was es für „gutes Leben“ hält, weitgehend autonom von rechtlicher Vorentscheidung gibt. Die Verfassung beschränkt sich insoweit auf die Festlegung einer „bloß“ gerechten Rahmenordnung ohne inhaltliche politische Vorgaben¹¹⁴.

65. Diese Beschränkung ist auch verfassungsrechtlich expliziert und speist sich aus verschiedenen verfassungsrechtlichen Quellen: Eine der Quellen ist in der abwehrrechtlichen Seite der **Grundrechte** zu sehen, die Individuum wie Kollektive von staatlicher „Gesinnungslenkung“ distanziert. Hinzu tritt weiter als maßgebliche Richtschnur staatlichen Handelns der **allgemeine Gleichheitssatz**, der neutralitätserhebliche Differenzierungen des Staates am Willkürverbot wie auch am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit misst¹¹⁵. Schließlich erlegt sich der Verfassungsstaat, nicht zuletzt auch historisch begründet, eine

114 Die Unterscheidung des „Guten“ vom „Gerechten“ geht zurück auf *J. Rawls*, Eine Theorie der Gerechtigkeit, 1979, S. 486 ff., wonach die Entscheidung, was „gutes Leben“ sei eine des Individuums ist, das politische Gemeinwesen entscheidet demgegenüber verbindlich nur über eine gerechte Rahmenordnung, die in Verfassungsstaaten allerdings auch Entscheidungen für bestimmte materielle Wertpositionen beinhaltet (z. B. Menschenwürde, Grundrechte).

115 Siehe in diesem Zusammenhang *St. Huster*, Rechte und Ziele, 1993, passim.

Zurückhaltung gegenüber „absoluten Wahrheitsansprüchen und letzten Gründen“¹¹⁶ gerade in den Bereichen auf, die traditionell und ihrer Natur nach den Anspruch auf ein Deutungsmonopol beziehungsweise ein Deutungsprivileg erheben.

66. Insgesamt gerinnen diese verschiedenen Gehalte des Verfassungsrechts zu einem **Verfassungsprinzip der Neutralität**¹¹⁷, welches für verschiedene Lebensbereiche entwickelt und begründet ist¹¹⁸. Wenngleich der Neutralitätsgedanke dabei nicht immer auch begrifflich in Erscheinung tritt, wenn zum Beispiel vom „offenen“ Kunst- oder Wissenschaftsbegriff oder vom „Wertungsverbot“ bei der Meinungsfreiheit¹¹⁹ oder der „Tendenzfreiheit“¹²⁰ ebenso die Rede ist, wie von der „Staatsfreiheit“ des Rundfunks¹²¹ und dem „offenen politischen Willensbildungsprozess“¹²², geht es doch stets um eine Zurücknahme des Staates, ein Verzicht auf Bewertung, Beurteilung, Einordnung und Sanktionierung bestimmten Verhaltens.

67. Im Parteienverfassungsrecht findet sich der Gedanke einer (allerdings wechselseitigen) Neutralität im Postulat der „Staatsfreiheit der Parteien“¹²³, aber auch der „Parteienfreiheit des Staates“. Während letztere als das „große ungelöste verfassungsrechtliche Thema des Parteienrechts“¹²⁴ vor allem verfassungspolitisch bedeutsam ist und unter dem Stichwort des „Parteienstaats“¹²⁵ problematisiert wird, gewinnt die Staatsfreiheit der Parteien regelmäßig vor allem im Bereich der Parteienfinanzierung, hier besonders in Gestalt der absoluten wie relativen Obergrenze staatlicher Finanzaufwendungen, auch

116 *J. Krüper*, KuR 2008, 1 (8), dort für den Bereich der Kunst- und Wissenschaftsfreiheit.

117 Grundlegend, *K. Schlaich*, Neutralität als verfassungsrechtliches Prinzip, 1972; aus der jüngeren Literatur, *St. Huster*, Die ethische Neutralität des Staates, 2002.

118 Zum Beispiel für das Religionsverfassungsrecht, s. dazu *M. Morlok/J. Krüper*, Art. Religionsrecht, EvStL 2006, Sp. 2019/2021, allgemein: *M. Droege*, Art. Neutralität, EvStL 2006, Sp. 1620 ff. und weiter entwicklungsgeschichtlich *M. Morlok/S. Roßner*, Art. Kirche und Staat, EvStL 2006, Sp. 1154.

119 Siehe zur Neutralität im Bereich der Kunst- und Wissenschaftsfreiheit *L. Michael/M. Morlok*, Grundrechte, 2008, Rn. 237 zum „offenen Kunstbegriff“ und Rn. 244 zum „offenen Wissenschaftsbegriff“ sowie *Krüper*, KuR 2008, 1, (7), zum „Wertungsverbot“ im Rahmen der Meinungsfreiheit gleichfalls *L. Michael/M. Morlok*, Grundrechte, 2008, Rn. 203.

120 *Michael/Morlok*, Grundrechte, 2008, Rn. 224.

121 *G. Schneider-Fryermuth*, ZUM 2000, 564 ff.; *H. Rossen-Stadtfeld*, ZUM 2008, 1 ff.; aus der Rechtsprechung BVerfGE 12, 205 (263); 83, 238 (330); 90, 60 (88).

122 Siehe z. B. *M. Morlok*, Was kümmern den Staat die Parteifinzen – Leitlinien einer Verfassungstheorie der Parteienfinanzierung, Jahrbuch der HHU 2002, abrufbar unter, <http://www.uni-duesseldorf.de/home/Jahrbuch/2002/Morlok/>.

123 *Morlok*, in: Dreier (Hg.), GG, Art. 21 Rn. 67.

124 *C. Möllers*, Staat als Argument, 2000, S. 345 f.

125 Grundlegend speziell für die juristische Diskussion noch immer *G. Leibholz*, Der Strukturwandel der modernen Demokratie, 1952; s. dann weiter *J. D. Kühne*, Parteienstaat als Herausforderung des Verfassungsstaats, FS Jeserich, 1994, S. 309 ff.

dogmatisch-praktische Bedeutung¹²⁶. Überhaupt erweist sich das Recht der staatlichen Parteienfinanzierung als schlechthin der Konzentrations- wie Kulminationspunkt aller rechtlichen wie wissenschaftlichen Bemühungen, die Interaktion zwischen Staat und politischen Parteien zu beschreiben, zu ordnen und zu regeln.

68. Kernpunkt der verfassungsrechtlichen Erörterungen ist aber das sogenannte **Parteienprivileg des Art. 21 II GG**. Nach verbreiteter Auffassung wirkt der normative Gehalt des Art. 21 II GG weitgehend auf gesetzgeberische oder exekutive Gestaltungen des Parteiwesens ein, insbesondere soll die Vorschrift verhindern, dass unterhalb der Schwelle eines vollständigen Verbots einzelnen Parteien die Mitwirkung an der politischen Willensbildung anderweitig erschwert wird¹²⁷. Der Staat soll sich also im umfassenden Sinne neutral (und paritätisch) gegenüber Parteien verhalten.

69. Diese Auslegung ist freilich anfechtbar – und in ihrer Rigidität nicht durchweg überzeugend. Im Einzelnen:

2. Das Parteienprivileg

70. Art. 21 II GG, das sogenannte Parteienprivileg, monopolisiert zunächst die Befugnis, eine Partei aufgrund von Verfassungswidrigkeit zu verbieten, beim Bundesverfassungsgericht. Die Verfassung trifft damit für die Parteien, die als juristische Personen des Privatrechts nach Vereinsrecht (§§ 21 ff. BGB) beziehungsweise den Vorschriften des PartG organisiert sind, eine Sonderregelung. Während Vereine, die nicht Parteien sind, nach den Regularien des Vereinsgesetzes durch die Exekutive, namentlich den Bundesinnenminister verboten werden können, genießen die Parteien das Privileg einer ausschließlich **verfassungsgerichtlichen** Überprüfung ihrer Verfassungsmäßigkeit¹²⁸, die zudem – im Falle der Bejahung der Verfassungswidrigkeit – einer qualifizierten Mehrheit der Richter bedarf, § 15 IV BVerfGG¹²⁹.

71. Hinter dieser Regelung steht der Wille, eine politische Instrumentalisierung des Parteiverbots durch eine politisierte Exekutive so weit wie möglich auszuschließen. Nicht nur, dass das insoweit „neutrale“ Bundesverfassungsgericht in der Sache als der geeignete

126 Siehe z. B. *H. Hofmann*, NJW 1994, 691 ff., *ders.*, DÖV 1994, 504 ff.; *U. Volkmann*, KJ 1995, 203 ff.; weiter auch *T. Koch*, in: Ipsen, PartG, 2008, § 18 Rn. 36 ff.

127 Siehe dazu das jüngst im Auftrag des Innenministeriums Niedersachsens erstellte Rechtsgutachten *V. Eppings*, abrufbar unter http://www.mi.niedersachsen.de/master/C51511071_N13619_L20_D0_I522.html insbes. S. 16 ff. zum Parteiverbot.

128 Siehe aber zum Problem der „Scheinparteien“ *R. v. Ooyen*, Recht und Politik 2004, S. 163 ff.

129 Dazu auch BVerfGE 107, 339 (362).

iudex ad quem angesehen wird, auch die spezifische Öffentlichkeit des gerichtsförmigen Verfahrens sichert die Teilhabe der politischen Parteien an der politischen Willensbildung zusätzlich ab. Dass die spezifische Sicherungswirkung der Vorschrift ihren Zweck weitgehend erfüllt, zeigt sich an der eminent geringen Anzahl von Parteiverbotsverfahren in der Bundesrepublik und insbesondere an deren nicht überdurchschnittlicher Erfolgsquote. Nur zweimal hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Rechtsprechung einer politischen Partei die verfassungsrechtliche Grundlage entzogen, der SRP (Sozialistische Reichspartei)¹³⁰, einer Nachfolgeorganisation der NSDAP, sowie später der KPD¹³¹.

72. Art. 21 II GG wird verstanden als prononcierter Ausdruck einer „wehrhaften Demokratie“, wie sie nach allgemeiner Auffassung dem deutschen Verfassungsrecht konzeptionell zugrunde liegt¹³². Die Vorschrift dient also dazu, die Freiheit zur Beseitigung einer freiheitlichen politischen Ordnung zu beschränken und also eine „Selbstparadoxierung der Freiheitsgarantie“¹³³ zu verhindern.

73. Zentral für die Steuerungswirkung des Art. 21 II GG ist seine Bezugnahme (erstens) auf die spezifische Verfassungswidrigkeit – und zwar (zweitens) der politischen Parteien.

74. Ausgesondert aus dem Privilegierungstatbestand des Art. 21 II GG sind damit solche Organisationen, Zusammenschlüsse und Verbände, die den verfassungsrechtlichen und im PartG jedenfalls weitgehend¹³⁴ rezipierten sogenannten **Parteienbegriff** nicht erfüllen¹³⁵. Sachlicher Anknüpfungspunkt für das Parteiverbot ist die jeweilige, durch Art. 21 II 1 GG näher beschriebene, Verfassungswidrigkeit der politischen Partei.

75. Abseits der im Einzelnen komplexen Fragestellungen nach der Grundlage und dem prognostischen Gehalt der Feststellung der Verfassungswidrigkeit einer Partei kommt dem Art. 21 II GG aber eine besondere und in ihrer Bedeutung für die hier zu begutachtende Frage kaum zu unterschätzende Funktion zu. Vor allem durch die Rechtsprechung des Verfassungsgerichts¹³⁶ ausgeformt ist nämlich die Lesart des Parteienprivilegs als eines **Anknüpfungsverbots** für alle rechtlichen Folgen der behaupteten Verfassungswid-

130 BVerfGE 2, 1 ff. – SRP-Verbot.

131 BVerfGE 5, 85 ff. – KPD-Verbot.

132 Siehe dazu *M. Thiel*, Verbot, in: ders. (Hg.) *Wehrhafte Demokratie*, 2003, S. 173 ff.; begriffsbildend insoweit *K. Loewenstein*: *American Political Science Review* 31 (1937), S. 417 ff., 638 ff. (dort als „militant democracy“).

133 *M. Morlok*, NJW 2001, 2931 (2932).

134 Es kann hier dahinstehen, ob der Ausschluss sog. Rathausparteien aus dem verfassungsrechtlichen Parteienbegriff zustimmungsbedürftig ist oder nicht, s. dazu *Th. Streit*, MIP 2004, 79 ff.

135 Umfassend dazu *W. Wietschel*, *Der Parteienbegriff*, 1996.

136 BVerfGE 5, 85 (140); 12, 296 (304); 13, 46 (52); 13, 123 (126); 17, 155 (166); 39, 334 (357).

rigkeit einer politischen Partei¹³⁷. Mit anderen Worten: Das Verbot einer politischen Partei durch das Bundesverfassungsgericht ist nicht *eine* Möglichkeit, gegen politische Parteien vorzugehen, es ist die *einzig*! Das Parteiverbotsverfahren ist im Arsenal der wehrhaften Demokratie also die einzige Waffe, gegen politische Parteien vorzugehen.

76. Art. 21 II GG entfaltet in dieser Auslegung eine **Sperrwirkung**¹³⁸ in dem Sinne, dass eine Partei, die nicht verboten ist – in den Worten des BVerfG – „eine erhöhte Schutz- und **Bestandsgarantie**“¹³⁹ genießt.

77. Eine solche strenge Auffassung der Sperrwirkung des Parteienprivilegs liegt auch dem **Gutachten Volker Eppings** zugrunde¹⁴⁰, das dieser im Auftrag des Landes Niedersachsen verfasst hat und das sich mit der Frage beschäftigt, ob ein Ausschluss bestimmter Parteien von der staatlichen Parteienfinanzierung über den Modus der Verfassungsänderung möglich ist. Da nach dortiger Auffassung eine differenzierende Behandlung politischer Parteien von Verfassungs wegen ausgeschlossen ist, bleibt allein der Weg über die Verfassungsänderung. Dies wirft dann die (hier unter V. 3. b. erörterte) Frage auf, inwiefern die Parteiengleichheit von Art. 79 III GG als Teil des Demokratieprinzips dauerhaft geschützt ist.

78. Unstreitig verbietet diese parteienrechtliche Bestandsgarantie einen Eingriff in den Bestand der **Partei als eigenständige Rechtspersönlichkeit**, was verbotsäquivalente rechtliche wie tatsächliche Maßnahmen des Staates ausschließt¹⁴¹.

79. Die erhöhte **Schutzgarantie** dokumentiert sich nach Auffassung des BVerfG vor allem, wenn auch nicht allein, darin, dass eine strikte Beachtung des „Status der Gleichheit“¹⁴² als einem umfassenden verfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsanspruch der politischen Parteien gewährleistet sein muss. Der politische Wettbewerb steht danach unter der strikten Regel der politischen **Chancengleichheit**.

80. Differenzierungen auf der Ebene dieser Schutzgarantie hat das Verfassungsgericht in seiner Rechtsprechung nur insoweit zugelassen, wie es sich dabei um **faktische Nachteile** handelte. So ist die Nennung einer Partei im Verfassungsschutzbericht unter

137 *Morlok*, in: Dreier (Hg.), GG, Art. 21 Rn. 154.

138 Siehe dazu *Klein*: in: Maunz/Dürig, GG, 2005, Art. 21 Rn. 571.

139 BVerfGE 12, 296 (304); 107, 339 (359, 362).

140 Abrufbar unter http://www.mi.niedersachsen.de/master/C51511071_N13619_L20_D0_I522.html.

141 So hält *Klein*: in: Maunz/Dürig, GG, 2005, Art. 21 Rn. 572 wiederholte gravierende finanzielle Maßnahmen zur Sanktionierung fehlerhafter Rechenschaftsberichte im Hinblick auf die Bestandsgarantie für problematisch.

142 Die parteienverfassungsrechtliche Statuslehre (Freiheit, Gleichheit, Öffentlichkeit) geht zurück auf *Hesse*, VVDStRL 17 (1959) 11 ff.

dem Attribut der „Verfassungsfeindlichkeit“ als Werturteil mit den Garantien des Art. 21 GG vereinbar¹⁴³. Bereits diese Rechtsprechung des BVerfG ist allerdings im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit Art. 21 GG auf Kritik gestoßen¹⁴⁴.

81. Insgesamt verfechten BVerfG und Literatur im Hinblick auf eine differenzierende Behandlung politischer Parteien also einen denkbar strikten Kurs, wesentlich gestützt auf die Auslegung des Art. 21 II GG als **Anknüpfungsverbot** für Ungleichbehandlungen.

82. Bei dieser Auslegung des Art. 21 GG handelt es sich nicht um einen durch die Spezifika des Parteienrechts erklärlichen verfassungsrechtlichen Sonderfall, vielmehr lässt sich dieses Verständnis einstellen in eine **kontinuierliche Linie verfassungsgerichtlicher Entscheidungen** zu Fragen im Kraftfeld tendenzgeprägter Organisationen und ihrer verfassungsrechtlichen Behandlung. Dabei hat das Bundesverfassungsgericht auch in anderen sachlichen Kontexten Neutralität wie Parität staatlichen Handelns gegenüber diesen **Tendenzorganisationen** (politischen Parteien und vergleichbaren Organisationen) angemahnt. Insbesondere findet dieser Befund eine Bestätigung sowohl in der Rechtsprechung zum Parteienfinanzierungsrecht, aber auch zum Wahl- und in einem weiteren Sinne auch im Versammlungsrecht sowie in der Rechtsprechung zum Körperschaftsstatus von Religionsgemeinschaften. Auf diese Referenzprobleme soll daher zunächst aufgrund der Vergleichbarkeit im Hinblick auf die Tendenzgeprägtheit, weiter aber vor allem deswegen ein besonderes Augenmerk gelegt werden, da es sich jeweils auch um Fragen gesetzgeberischer wie gesetzlicher Gestaltungsbefugnisse handelt. Im Einzelnen:

3. Referenzgebiete

a) Rechtsprechungskontroverse OVG Münster ./ BVerfG

83. Eine für die Frage nach verfassungsrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten im Bereich der Parteienfinanzierung maßgebliche Parallelkontroverse findet sich in der seit geraumer Zeit andauernden Auseinandersetzung zwischen dem OVG Münster und dem Bundesverfassungsgericht über die Frage, ob es mit dem Grundgesetz vereinbar ist, die Veranstaltung von **rechtsradikalen Versammlungen zu unterbinden**.

143 BVerfGE 40, 287 ff.; ähnlich in Bezug auf eine Antwort der Bundesregierung auf eine parlamentarische Anfrage BVerfGE 13, 123 ff. und 57, 1ff.

144 R. Streinz, in: .v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 21, Rn. 115, 218; s. weiter auch D. Murswiek, DVBl. 1997, 1021 ff.; ders., NVwZ 2004, 769 ff. sowie L. Michaelis, NVwZ 2003, 943 ff.

84. Vor allem das nordrhein-westfälische Oberverwaltungsgericht will dabei unter Rückgriff auf den Begriff der „öffentlichen Ordnung“¹⁴⁵ in § 15 I VersG neonazistische Demonstrationen allein deshalb untersagen, da deren Meinungsinhalte regelmäßig nicht mit den in der Bevölkerung vorherrschenden sozialen und ethischen Anschauungen vereinbar seien¹⁴⁶. Das Gericht ist der Auffassung, eine rechtsextremistische Ideologie und deren Propagierung seien nicht durch das Grundgesetz, namentlich die Kommunikationsgrundrechte, zu legitimieren. Vor allem das Grundrecht der Versammlungsfreiheit unterliege einer verfassungsimmanenten Schranke, die die versammlungsförmige Artikulation rechtsextremen Gedankenguts bereits schon dann untersage, wenn die **Schwelle der Strafbarkeit noch nicht erreicht** sei¹⁴⁷ (und es der Versammlung daher an der begriffskonstitutiven Eigenschaft der Friedlichkeit fehle). Das OVG stützt seine Argumentation wesentlich auf die Überlegung, dass die jeweils herrschenden Auffassungen (als Element der öffentlichen Ordnung) wesentlich gebildet und orientiert seien an den Wertmaßstäben des Grundgesetzes, zu denen neben der Völkerverständigung auch das Friedensgebot (Art. 1 II, 24 II, 26 I GG) sowie die Menschenwürde gehörten. Diese Grundwerte strahlten auf die gesamte Rechtsordnung aus und seien dementsprechend bei deren Auslegung maßgeblich zu berücksichtigen¹⁴⁸. Zu diesen Grundentscheidungen der Verfassung – zu denen das OVG weiter auch die in Art. 20 GG niedergelegten und über Art. 79 III GG geschützten Grundsätze der Demokratie, des Bundes- und Rechtsstaates zählt – stehe die nationalsozialistische Ideologie in dezidiertem Widerspruch. Rassismus, Kollektivismus und das Prinzip von Führung und Gehorsam seien die kennzeichnenden Merkmale des Nazismus und als solche eine Negation eines demokratisch-rechtsstaatlichen und an den Grundrechten orientierten Gemeinwesens. Versammlungen, die in diesem Sinne nationalsozialistisches Gedankengut verbreiteten, seien daher nicht mit der Verfassung und weiter auch nicht mit § 15 I VersG vereinbar.

85. Die Rechtsprechung des OVG nimmt eine negative Materialisierung der Grundrechte aus Art. 8 und 5 GG insoweit vor, dass es bestimmtes Gedankengut von ihrer Gewährleistung ausnimmt und dem Grundgesetz damit eine dezidiert nicht neutrale Grundrechts- und Staatskonzeption unterlegt.

86. Mit der vorliegenden Problematik einer Novellierung des Parteienfinanzierungsrechts ist dieser Rechtsprechungsansatz insofern vergleichbar, als dass sich hier Rechts-

145 Siehe dazu *H. Sander*, NVwZ 2002, 831 ff. zur Renaissance der „öffentlichen Ordnung“ im Versammlungsrecht.

146 Dazu z. B. OVG Münster, NJW 2001, 2986 (2987).

147 OVG Münster, NJW 2001, 2986.

148 OVG Münster, NJW 2001, 2111.

folgen ergeben aus Umständen, die ein bestimmtes verfassungsrechtliches Ausschlussmerkmal (Unfriedlichkeit der Versammlung) **noch nicht** erfüllen. Ebenso wie hier die Verfassungsfeindlichkeit unterhalb der zu Unfriedlichkeit führenden Strafbarkeitsschwelle liegt, soll dort die bloße Verfassungsfeindlichkeit einer politischen Partei zum Anknüpfungsmerkmal finanzierungsrechtlicher Sanktionen werden.

87. Der Rechtsprechung des OVG ist das BVerfG in Gestalt der 1. Kammer des 1. Senats in einer Reihe von Beschlüssen dezidiert entgegengetreten¹⁴⁹.

88. Das Verfassungsgericht stellt sich dabei auf den Standpunkt, § 15 I VersG sei restriktiv auszulegen und insbesondere sei die vom OVG vorgenommene Heranziehung verfassungsimmanenter Schranken bei Art. 8 GG nicht statthaft. Von daher entfalle auch der Rekurs auf die öffentliche Ordnung als grundrechtsbeschränkendes Tatbestandsmerkmal. Rechtstechnisch betrachtet verwirft das BVerfG die Auffassung des OVG, dass verfassungskonforme Beschränkungen der Versammlungs- und Meinungsfreiheit auch unterhalb der strafrechtlich erheblichen Schwelle bestünden. Eine Meinung, so das Gericht, die nicht über die Schranken des Art. 5 II GG unterbunden werden könne, dürfe auch nicht Anlass für versammlungsrechtliche Maßnahmen nach im Kontext von § 15 I VersG bzw. Art. 8 II GG sein.

89. Abseits der versammlungsrechtlichen Einkleidung erweist sich die Rechtsprechung des Verfassungsgerichts für die hier zu beurteilende Frage nach Gestaltungsmöglichkeiten im Bereich der **Parteienfinanzierung** insoweit als maßgeblich, als dass der besondere verfassungsrechtliche Rang der **Neutralität** auch in den Bereichen betont wird, in denen es um die Bekämpfung rechtsradikalen Gedankenguts geht. Damit wird klar, dass eine Anknüpfung der Parteienfinanzierungstatbestände an die inhaltliche Ausrichtung einer politischen Partei (abseits parteienverfassungsrechtlicher Vorgaben) nicht in Betracht kommt. Die politische Funktionalisierung als **gesinnungsneutral** zu konzipierender Rechtsbereiche ist also verfassungsrechtlich weitgehend ausgeschlossen.

b) 5 %-Klausel im Kommunalwahlrecht Schleswig-Holstein

90. In seiner Entscheidung zur Zulässigkeit der 5 %-Klausel im Kommunalwahlgesetz Schleswig-Holsteins vom 13. Februar 2008¹⁵⁰ hat das Bundesverfassungsgericht – in Fortsetzung seiner bereits im ersten Band der amtlichen Entscheidungssammlung doku-

149 Vgl. BVerfG, NJW 2001, 2069 (2075 f.); s. mit einer Rechtsprechungsanalyse dazu auch *U. Battis/K. Grigoleit*, NJW 2001, 2051.

150 BVerfG, NVwZ 2008, 407 (410).

mentierten Rechtsprechung¹⁵¹ – ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sich die Sperrklausel als Einschränkung der Erfolgswertgleichheit der Wählerstimmen verfassungsrechtlich nicht damit rechtfertigen lasse, dass sich dadurch radikale, namentlich auch rechtsradikale Parteien bekämpfen ließen. Das Gericht führt dazu aus:

91. „Die Fünf-Prozent-Sperrklausel kann nicht damit gerechtfertigt werden, dass sie dem Zweck diene, verfassungsfeindliche oder (rechts-) extremistische Parteien von der Beteiligung an kommunalen Vertretungsorganen fernzuhalten. Die Bekämpfung politischer Parteien ist in diesem Zusammenhang ein sachfremdes Motiv (vgl. BVerfGE 1, 208 <257>). Die Fünf-Prozent-Sperrklausel wirkt nicht nur gegen (unerwünschte) extremistische Parteien, sondern trifft alle Parteien gleichermaßen, ebenso wie kommunale Wählervereinigungen und Einzelbewerber. Für die Bekämpfung verfassungswidriger Parteien steht das Verfahren nach Art. 21 Abs. 2 GG zur Verfügung. Diese Regelung verbietet zudem die staatliche Bekämpfung einer politischen Partei, solange das Bundesverfassungsgericht sie nicht durch Urteil für verfassungswidrig erklärt und aufgelöst hat (vgl. BVerfGE 111, 382 <410>). Es steht dem Wahlgesetzgeber nicht zu, über die Einführung oder Beibehaltung einer Sperrklausel bestimmte Parteien gezielt von ihrer Mitwirkung an der politischen Willensbildung auszuschließen.“

92. Hier wird die vom BVerfG postulierte und bereits angesprochene **Sperrwirkung des Parteienprivilegs** deutlich, welche einfachgesetzliche und chancengleichheitserhebliche Maßnahmen unterhalb der Schwelle eines Parteiverbots verfassungsrechtlich unzulässig macht.

93. Hinzu tritt, dass auch in diesem Kontext das Gericht sich spezifisch zur **Bekämpfung rechtsextremer Parteien** verhält und auch hier eine Funktionalisierung, in diesem Falle des Wahlrechts, für verfassungsrechtlich unzulässig erklärt.

c) Entscheidung des BVerfG zum 3-Länder-Quorum

94. Unmittelbar im Kontext des Parteienfinanzierungsrechts sind Einlassungen des BVerfG angesiedelt, die es im Rahmen seiner Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit des sogenannten 3-Länder-Quorums bei der Parteienfinanzierung getan hat¹⁵².

95. Der durch das BVerfG letztlich verworfene § 18 IV PartG knüpfte die Teilhabe an der staatlichen Parteienfinanzierung (unter bestimmten Voraussetzungen) an Wähler-

151 BVerfGE 1, 208 (257).

152 BVerfGE 111, 382 ff.; dazu *M. Morlok*, NVwZ 2005, 157 ff.; *J. Gerlings*, VR 2005, 153 ff.

folge in mindestens drei Ländern (sog. 3-Länder-Quorum). Das BVerfG sah darin eine Beeinträchtigung des verfassungskräftigen „Rechts auf Chancengleichheit“. Das Gericht führte dazu aus:

„Weiterhin ist die angegriffene Regelung auch nicht mit der Bekämpfung ‚radikaler‘ Parteien zu rechtfertigen, was der Bevollmächtigte des Antragsgegners zu 1. in der mündlichen Verhandlung selbst eingeräumt hat. Die Sperrwirkung des Art. 21 Abs. 2 GG verbietet jede staatliche Bekämpfung einer politischen Partei, solange das Bundesverfassungsgericht sie nicht durch Urteil für verfassungswidrig erklärt und aufgelöst hat, und gewährleistet ihr das Recht zur freien Betätigung (stRspr; vgl. zuletzt BVerfGE 107, 339 <362>. Zur Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung im Parteienrecht kann daher auch dann nicht auf die Einschätzung von Parteien als ‚radikal‘ abgestellt werden, wenn damit ihre Verfassungswidrigkeit gemeint sein sollte.“

96. Deutlich wird hier erneut, dass das Gericht der Sperrwirkung des Parteienprivilegs herausgehobene Bedeutung zumisst und sich auch einer Funktionalisierung des Rechts der Parteienfinanzierung zu politischen Zwecken der Bekämpfung rechtsradikaler Parteien verschließt.

d) Die Rechtsprechung zum Körperschaftsstatus der Zeugen Jehovas

97. Auf den ersten Blick fern vom Thema der Untersuchung liegt die Rechtsprechungskontroverse um die Zuerkennung des Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts an die Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas¹⁵³.

98. Ausgangspunkt der Auseinandersetzung war die Weigerung des Berliner Senats, den ehemaligen Zeugen Jehovas der DDR, die dort als Religionsgesellschaft seit 1990 anerkannt waren, den Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts zuzubilligen. Die dagegen angestregte Klage wies das BVerwG 1997 mit der Begründung ab, dass eine Religionsgemeinschaft, die dem demokratisch verfassten Staat nicht die für eine dauerhafte Zusammenarbeit unerlässliche Loyalität entgegenbringe, keinen Anspruch auf Anerkennung als Körperschaft des öffentlichen Rechts habe¹⁵⁴.

99. Dem ist das BVerfG in seiner Entscheidung in gleicher Sache entgegengetreten. Es reduzierte das vom BVerwG postulierte Kriterium der „Staatsloyalität“ als Vergabe-

153 Dazu *M. Morlok/M. Heinig*, NVwZ 1999, 697 ff.

154 BVerwGE 105, 117 – Leitsatz.

voraussetzung für den Körperschaftsstatus auf das Erfordernis der „Rechtstreue“¹⁵⁵. Das Kriterium der Rechtstreue sei insbesondere dann erfüllt, wenn die Religionsgesellschaft das geltende Recht beachte und die ihr übertragene Hoheitsgewalt rechtskonform ausübe sowie sich nicht in Gegensatz zu den über Art. 79 III GG besonders geschützten Verfassungswerten setze.

100. Diese Entscheidung ist für die Beurteilung der vorliegenden Sachfrage nach Gestaltungsmöglichkeiten im Bereich des Parteienfinanzierungsrechts deshalb von Belang, weil ihr eine **staatliche Leistungskonstellation**, nicht aber eine Eingriffssituation zugrunde liegt. Das BVerfG macht deutlich, dass auch im Bereich staatlicher Leistungen **keine übersteigerten Anforderungen an die Staatsloyalität** und die Verfassungstreue der Leistungsempfänger gestellt werden dürfen.

101. Eine Grenze der Übertragbarkeit findet sich allerdings insoweit, dass der rechtliche Stellenwert politischer Parteien und der öffentlich-rechtlicher Religionsgesellschaften im Hinblick auf die politischen Einflussmöglichkeiten unterschiedlich zu veranschlagen ist. Während das Verhältnis von Staat und Kirchen durch sachliche wie institutionelle Trennung bei gegenseitiger Respektierung geprägt ist, stehen sich der Staat und die politischen Parteien weitaus weniger distanziert gegenüber. Vielmehr kommt den politischen Parteien entscheidende Mittlerfunktion zwischen der Sphäre der Gesellschaft und dem staatlich-politischen Raum zu. Diese erheblich erhöhten politischen Einflussmöglichkeiten der Parteien erlauben es, ihnen im Rahmen staatlicher Leistungsgewährung ein gesteigertes Maß an Verfassungsloyalität abzuverlangen. Dazu im Weiteren mehr.

e) Zwischenergebnis und Ausgangspunkt der weiteren Untersuchung

102. Die Untersuchung der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zum Parteienprivileg, ihrer Rezeption in der Literatur sowie die Auswertung parallel gelagerter Rechtsprobleme hat ergeben, dass eine einfachgesetzliche Neujustierung der Parteienfinanzierung nicht ohne weiteres möglich ist. Das BVerfG drängt in seiner Rechtsprechung zu einer **gesinnungsneutralen Konzeption** des Verfassungs- wie des einfachen Rechts in allen Bereichen, die einen spezifischen Weltanschauungsbezug aufweisen. Vor allem im Parteienrecht verfiert es eine streng **egalitäre Deutung des Parteienprivilegs**, die substantielle rechtliche Differenzierungen zwischen den verschiedenen Parteien jedenfalls dann praktisch unmöglich macht, wenn diese allein einem gesetzgeberischen Ausgestaltungswunsch entspringen.

¹⁵⁵ BVerfGE 102, 370 – Leitsatz.

4. Art. 21 III GG als Ausgestaltungsvorbehalt

103. Entscheidend kommt es daher darauf an, eine gesetzgeberische Ausgestaltung des Rechts der Parteienfinanzierung **unmittelbar verfassungsrechtlich zu grundieren**. Mit anderen Worten: Eine Differenzierung im Recht der Parteienfinanzierung, die den verfassungsgerichtlichen Anforderungen Stand hält, kann nur eine solche sein, die sich unmittelbar aus der Verfassung selbst ergibt.

104. Anknüpfungspunkt für die weiteren Überlegungen ist daher Art. 21 I 3 GG, der die Parteien darauf verpflichtet, ihre innere Ordnung entsprechend demokratischen Grundsätzen auszuformen. Es handelt sich dabei um eine bislang **weitgehend sanktionslos gebliebene Vorschrift**, deren normative Eindeutigkeit („muß demokratischen Grundsätzen entsprechen“) im Hinblick und in Verbindung mit dem Ausgestaltungsvorbehalt des Art. 21 III GG dem Gesetzgeber einen erheblichen Gestaltungsspielraum einräumt. Dieser wird – wiewohl die Zeugen-Jehovas-Rechtsprechung hier limitierend einwirkt – durch den Umstand noch vergrößert, dass es sich bei der staatlichen Parteienfinanzierung um eine staatliche Leistung, nicht um einen Eingriff handelt.

5. Differenzierung nach Eingriffs- und Subventionsituation

105. Für den weiteren Fortgang der Untersuchung entscheidend ist die rechtliche Differenzierung zwischen **Eingriffs- und Leistungssituationen**. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung zum Körperschaftsstatus der Zeugen Jehovas nämlich keineswegs ausgeschlossen, dass die Gewährung staatlicher Leistungen – und als solche ist die Einräumung eines privilegierten Körperschaftsstatus beziehungsweise die Teilhabe an der staatlichen Parteienfinanzierung zu sehen – von bestimmten Voraussetzungen abhängig gemacht werden kann.

106. Im Zentrum der Überlegung steht also die Frage, „aus welchen Gründen der Staat die Vergabe von Leistungen trotz Vorliegens der normtextlichen Anspruchsvoraussetzungen verweigern und inwieweit der Staat bei der Vergabe von Leistungen differenzieren darf“¹⁵⁶. Im Kern geht es dabei um **leistungsstaatliche Parität** – sei diese nun grundrechtlich fundiert oder über Art. 21 GG quasi-grundrechtlich, sofern mit dem Status der Gleichheit eine zentrale parteienrechtliche Gewährleistung angesprochen ist.

156 M. Morlok / M. Heinig, NVwZ 1999, 698.

107. Staatliche Parteienfinanzierung erweist sich ihrer Struktur nach als vergleichbar mit der klassischen wirtschaftsverwaltungsrechtlichen *Leistungssubvention*¹⁵⁷ (im Gegensatz zur Verschonungssubvention, z. B. in Form von Steuervergünstigungen). Auch das Verfahren der Vergabe ähnelt dem der Subventionsvergabe, zerfällt es hier wie dort doch in die generell-abstrakte Entscheidung über das „Ob“ der Subventionierung, die hier wesentlich durch die Verfassung vorgegeben ist und an die Parteieigenschaft der begünstigten Organisation anknüpft, sowie in der Folge in das „Wie“, das sich wesentlich aus den parteienfinanzierungsrechtlichen Tatbeständen des Parteiengesetzes ergibt¹⁵⁸ und für das insbesondere der Erfolg der Parteien bei zurückliegenden Wahlen maßgeblich ist.

108. Als Konsequenz der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zum Körperschaftsstatus der Zeugen Jehovas ergibt sich, dass die Kriterien über das „Ob“ der Leistungsvergabe im Hinblick auf die Gewährleistung einer gesinnungsneutralen Parität staatlicher Leistungen nicht materiell übersteigert sein dürfen. Insbesondere steht dem Gesetzgeber keine beliebige Gestaltungsbefugnis bei der Auswahl der Differenzierungskriterien zu. Verfassungsrechtlich unbedenklich sind allerdings solche Differenzierungskriterien, die sich aus dem Verfassungstext selbst ergeben. Dies bedeutet, dass es von Verfassungs wegen möglich ist, die Vergabe staatlicher Leistungen an die **Erfüllung bestimmter Voraussetzungen** zu knüpfen.

109. Ein taugliches Kriterium in diesem Sinne ist die Anordnung der Verfassung, dass die innere Ordnung der Parteien demokratischen Grundsätzen entsprechen muss. Tut sie dies nicht, so entfällt damit nicht zwangsläufig die Eigenschaft als politische Partei, auch wird eine Partei damit nicht zwingend verfassungswidrig. Die „normative Kraft der Verfassung“¹⁵⁹ steht aber in Frage, wenn die an sich eindeutige Vorschrift des Art. 21 I 3 GG im Verletzungsfalle sanktionslos bliebe. Da staatliche Eingriffe, gestützt auf diese Vorschrift, der Sperrwirkung des Parteienprivilegs unterfallen, stellt sich die Frage, ob die Vorschrift nicht zum Anknüpfungspunkt für Differenzierungen im Bereich staatlicher Leistungen werden kann.

6. Zwischenergebnis

110. Für den Fortgang der weiteren Überlegungen bleibt festzuhalten: Eine differenzierende Begünstigung politischer Parteien im Rahmen der staatlichen Parteienfinanzie-

157 H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 16. Aufl. 2006, § 17 Rn. 4.

158 Zur Struktur des Subventionsverfahrens Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 17 Rn. 10 f.

159 Nach K. Hesse, Die normative Kraft der Verfassung, 1959.

rung kann *de constitutione lata* **nicht an politische Gesinnung und Überzeugungen** anknüpfen. Das Verfassungsrecht ist bestimmt vom Grundsatz der Neutralität, der auch und gerade für das Parteienrecht gilt und auf den parteienverfassungsrechtlichen Grundsatz der politischen Chancengleichheit prägend einwirkt.

111. Gleichwohl sind auch nach der Rechtsprechung des BVerfG im Rahmen staatlicher Leistungsverhältnisse Differenzierungen erlaubt¹⁶⁰, sofern diese keine übersteigerten und eben neutralitätswidrigen Anforderungen an die Begünstigten stellen. Die **Ausgestaltungsbefugnis des begünstigenden Gesetzgebers**, namentlich bezüglich der zulässigen Differenzierungsgründe, ist also verfassungsrechtlich deutlich beschränkt.

112. Als ein mögliches verfassungsunmittelbares Differenzierungskriterium bietet sich Art. 21 I 3 GG mit seiner Verpflichtung der Parteien auf demokratische Grundsätze an. Wie diese Anforderung technisch umzusetzen ist, ist Gegenstand der folgenden Abschnitte.

160 Siehe zu dieser Frage (verneinend) wiederum das Rechtsgutachten *V. Eppings*, abrufbar unter http://www.mi.niedersachsen.de/master/C51511071_N13619_L20_D0_I522.html, S. 18, 21.

III. Einfachgesetzliche Möglichkeiten der Beschränkung de lege lata

1. §§ 2, 18 PartG als normative Ausgangspunkte

113. Abseits der verfassungsrechtlichen Direktionswirkung des Art. 21 GG, ist das Parteienfinanzierungsrecht wesentlich durch die Vorschriften des einfachen Rechts bestimmt, namentlich durch die Bestimmungen des PartG zur Parteienfinanzierung.

114. Schlüsselvorschrift für die Zuweisung der staatlichen Parteienfinanzierung an die begünstigten Parteien ist dabei § 18 PartG. § 18 I PartG legt die Funktion der Parteienfinanzierung (Aufgabenerfüllung der Parteien) sowie die „Bemessungsgrundlage“ der Verteilung (nämlich die jeweiligen Wahlerfolge der Parteien) fest. § 18 II-VIII PartG treffen dann Ausführungs- und Konkretisierungsbestimmungen.

115. Die Vorschrift setzt voraus, dass nur **Parteien als solche anspruchsberechtigt** sein sollen. Was das Gesetz dabei unter Partei versteht, ergibt sich aus § 2 PartG. Diese Norm muss als Spezifizierung des Parteienbegriffs aus Art. 21 GG verstanden werden¹⁶¹.

116. Der Parteienbegriff des § 2 PartG bestimmt sich dabei weitgehend handlungsorientiert sowie funktional. Partei im Sinne des PartG ist danach eine Vereinigung von Bürgern,

„die dauernd oder für längere Zeit für den Bereich des Bundes oder eines Landes auf die politische Willensbildung Einfluss nehmen und an der Vertretung des Volkes im Deutschen Bundestag oder einem Landtag mitwirken wollen, wenn sie nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse, insbesondere nach Umfang und Festigkeit ihrer Organisation, nach der Zahl ihrer Mitglieder und nach ihrem Hervortreten in der Öffentlichkeit eine ausreichende Gewähr für die Ernsthaftigkeit dieser Zielsetzung bieten“.

117. Die Bestimmung des Parteibegriffs steht in einem engen Zusammenhang zu den Parteifunktionen, wie sie sich aus Art. 21 GG und – diesen spezifizierend – aus § 1 I, II PartG ergeben. Das Parteienrecht nimmt also eine Art von Sonderstellung ein, da es funktionales Recht zur Sicherung der Parteifunktionen ist, die verfassungsrechtlich grundgelegt sind. Dementsprechend regelt § 1, II PartG:

¹⁶¹ *Morlok*, in: ders.: PartG, 2007, § 2 Rn. 2; zum Verhältnis des verfassungsrechtlichen und einfachgesetzlichen Parteienbegriffs s. auch *Ipsen*, in: ders., PartG, 2008, § 2 Rn. 2.

„(1) Die Parteien sind ein verfassungsrechtlich notwendiger Bestandteil der freiheitlichen demokratischen Grundordnung. Sie erfüllen mit ihrer freien, dauernden Mitwirkung an der politischen Willensbildung des Volkes eine ihnen nach dem Grundgesetz obliegende und von ihm verbürgte öffentliche Aufgabe.

(2) Die Parteien wirken an der Bildung des politischen Willens des Volkes auf allen Gebieten des öffentlichen Lebens mit, indem sie insbesondere auf die Gestaltung der öffentlichen Meinung Einfluss nehmen, die politische Bildung anregen und vertiefen, die aktive Teilnahme der Bürger am politischen Leben fördern, zur Übernahme öffentlicher Verantwortung befähigte Bürger heranbilden, sich durch Aufstellung von Bewerbern an den Wahlen in Bund, Ländern und Gemeinden beteiligen, auf die politische Entwicklung in Parlament und Regierung Einfluss nehmen, die von ihnen erarbeiteten politischen Ziele in den Prozess der staatlichen Willensbildung einführen und für eine ständige lebendige Verbindung zwischen dem Volk und den Staatsorganen sorgen.“

118. Weder § 2 noch § 1 des PartG nehmen in ihrer gegenwärtigen Fassung Bezug auf die innere Organisation der Parteien, sondern stellen deren **Funktionserfüllung** in den Vordergrund. Dementsprechend spielt die innere Organisation der Parteien, insbesondere die Frage, ob ihre innere Ordnung demokratischen Grundsätzen entspricht, wie es Art. 21 I 3 GG verlangt, auch im Kontext des § 18 PartG keine erhebliche Rolle.

119. Deutlich wird daran, dass dem § 18 I PartG bislang kaum eine eigenständige Funktion zukommt. In ihm ist allein die **Grundentscheidung für die staatliche Parteienfinanzierung**¹⁶² einfachgesetzlich zum Ausdruck gebracht. Daran wird die grundsätzliche funktionale Ausrichtung des Parteienrechts in besonderer Weise deutlich.

120. Rechtsfolgen sind an die Verletzung bzw. Nichtbeachtung des § 18 I PartG nicht geknüpft – es ist in diesem Sinne eine *lex imperfecta*. Dies bringt es mit sich, dass seine normative Wirkung als Anspruchsvoraussetzung für die Gewährung staatlicher Parteienfinanzierung vergleichsweise gering ausfällt. Zwar müssen politische Parteien, um als solche anerkannt zu werden, bestimmte organisatorische Anforderungen erfüllen und insbesondere auch zu Wahlen antreten, weitergehende, materiell-inhaltliche Anforderungen sind daran aber nicht geknüpft.

121. Freilich, eine solche Konzeption des § 18 I PartG ist keineswegs zwingend. Notwendig ist hier zunächst, sich die Stellung des § 18 PartG im parteirechtlichen Gesamtsystem vor Augen zu führen:

¹⁶² Zu den Gründen für staatliche Parteienfinanzierung s. *M. Morlok*, Parteienrecht als Wettbewerbsrecht, in: FS Tsatsos, S. 408 ff., 417.

122. Die Vorschrift dient mit anderen dazu, der staatlichen Parteienfinanzierung eine normative Gestalt zu verleihen. Dem § 18 I PartG speziell kommt die Funktion eines „Einstiegs“ in die durchaus komplexen Fragen des Parteienfinanzierungsrechts zu. Freilich gibt ein solches Verständnis der Vorschrift ohne Not Gestaltungsmöglichkeiten preis, die dem Parteienrechtsgesetzgeber durch die Verfassung eingeräumt sind.

123. Bevor im Einzelnen eine konkrete Ausgestaltungsmöglichkeit des § 18 I PartG vorgestellt wird (unter IV.), geht es hier zunächst um die rechtstechnischen Aspekte einer Ausgestaltung des § 18 I PartG im Lichte der Vorgaben des Grundgesetzes.

2. Ausgestaltung des Art. 21 GG durch einfaches Recht

a) Ausgestaltungspflicht des Gesetzgebers

124. Art. 21 III GG stellt einen **Gesetzgebungsauftrag** an den Bund zur Ausgestaltung des Parteienrechts dar¹⁶³. Dabei erstreckt sich der Ausgestaltungsauftrag jedenfalls auf solche Fragen, die das nähere Umfeld der Regelungen des Art. 21 I und II GG betreffen. Wenn es vorliegend um die Ausgestaltung der staatlichen Parteienfinanzierung bzw. um die Aufwertung des Erfordernisses innerparteilicher Demokratie als Anspruchsvoraussetzung gehen soll, bestehen an der grundsätzlichen Befugnis des Bundesgesetzgebers, diese Fragen ausgestaltend zu regeln, keinerlei Zweifel.

125. Der Ausgestaltungsauftrag des Art. 21 III GG ist dabei nicht fakultativer Natur, sondern nimmt den **Ausgestaltungsgesetzgeber in die Pflicht**. Die Vorschrift des Art. 21 GG *kann* nicht nur ausgestaltet werden, *sondern bedarf*, um in der politischen Praxis operationalisierbar zu sein, der Ausgestaltung. Das Grundgesetz bescheidet sich hier wie andernorts, zum Beispiel bei den Grundrechten, mit der Festlegung einiger Grundprinzipien. Ihren Grund findet die Ausgestaltungspflicht letztlich darin, der **Parteienfreiheit und -gleichheit** im Rahmen einer politischen Wettbewerbsordnung eine **handhabbare Gestalt** zu geben. Seiner Funktion als Wettbewerbsrecht kann das Parteienrecht nur gerecht werden, wenn es hinreichend konkretisiert ist. Das Recht der Parteienfinanzierung mit seinen im Einzelnen höchst komplexen Zuweisungsregelungen bildet dabei bloß ein Beispiel.

163 *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn 158; s. weiter auch *A. Harms*, Die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes aus Art. 21 III GG in Abgrenzung zum Zuständigkeitsbereich der Länder, 1986; *J. D. Kühne*, Parteienrechtliche Bundeskompetenz und Föderalismusadäquanz, FS Schiedermaier, 2001, S. 304 ff.

126. Freilich unterliegt auch eine Ausgestaltung des Parteienrechts durch den einfachen Gesetzgeber bestimmten verfassungsrechtlichen Grenzen. So ist zwar aufgrund der notwendig beschränkenden Natur einer Ausgestaltung nicht jeder Eingriff in die Parteienfreiheit oder -gleichheit von vornherein verfassungsrechtlich unzulässig, der Gesetzgeber muss aber einen schonenden, also verhältnismäßigen Ausgleich zwischen den Rechtspositionen der Parteien einerseits und seinem Ausgestaltungskonzept andererseits treffen. Dabei können in der Reichweite der Ausgestaltungsbefugnisse Unterschiede abhängig davon bestehen, ob es sich um Ausgestaltung im Bereich staatlicher Leistungen handelt oder um eine eingriffsähnliche Ausgestaltung.

b) Anwendungsvorrang des einfachen Rechts

127. Das Verhältnis von Verfassungsrecht und einfachem Recht ist unter der Herrschaft des Grundgesetzes von zwei Prinzipien bestimmt, in deren Spannungsverhältnis sich die eigentliche Bedeutung gesetzgeberischer Ausgestaltungsaufträge erst entfaltet: Dem Geltungsvorrang der Verfassung und dem Anwendungsvorrang des einfachen Rechts¹⁶⁴.

128. Das GG verwirklicht mit einer strengen Bindung der Gewalten an den Verfassungstext in Art. 1 III, 20 III und 100 GG einen (gegenüber der WRV und der Reichsverfassung von 1871) gesteigerten Grad an Verfassungsnormativität. Die Verfassung ist damit die maßgebliche Richtschnur für alles staatliche Handeln. Gleichzeitig stellt sie nur in Ausnahmefällen unmittelbar vollzugsfähige Regeln bereit. Vielmehr beschränkt sie sich regelmäßig darauf, staatliches Handeln bloß in genereller Weise zu programmieren. Daraus ergibt sich, dass der Verfassungstext in aller Regel einer einfachgesetzlichen Konkretisierung bedarf, die zu leisten primär der einfache Gesetzgeber berufen ist.

129. Erst die Konkretisierungsleistung des einfachen Gesetzgebers schafft unmittelbar vollzugsfähiges Recht, in dem sich – dem Geltungsvorrang der Verfassung entsprechend – die Wertentscheidungen in der Verfassung widerspiegeln. Daraus ergibt sich, dass das einfache Recht gegenüber dem Verfassungsrecht Anwendungsvorrang genießt, das Verfassungsrecht fungiert insoweit als normative „Rückfalllinie“ oder auch als sogenannte Gerechtigkeitsreserve.

164 *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 4 Rn. 50; s. auch *R. Wahl*, NVwZ 1984, 401 ff.

130. Deutlich wird dies an einem Beispiel: Die Publizitätspflicht des Art. 21 I 4 GG war auch ohne die Konkretisierung, wie sie sich jetzt in § 23 PartG findet, unmittelbar anwendbares Recht¹⁶⁵. Das Bundesverfassungsgericht führt dazu aus:

„Art. 21 I GG wird durch das Parteiengesetz als Ausführungsgesetz konkretisiert. Den Rechtsbefehl zu finanzieller Transparenz enthält bereits Art. 21 I 4 GG unmittelbar. Dies ergibt sich sowohl aus dessen Wortlaut als auch aus der systematischen Stellung innerhalb des Regelungszusammenhangs des Art. 21 I GG. So wie Art. 21 I 2 GG unmittelbar das Recht verleiht, eine Partei zu gründen, enthalten Art. 21 I 3 GG und Art. 21 I 4 GG die unmittelbare Verpflichtung der Parteien auf die Grundsätze der innerparteilichen Demokratie und die Transparenz der Herkunft und Verwendung ihrer Mittel sowie ihres Vermögens. Diese Normen begründen je für sich eine verfassungsunmittelbare Verpflichtung der Parteien, die auf Grund des Regelungsvorbehalts in Art. 21 III GG näherer Ausgestaltung durch den Bundesgesetzgeber bedarf, wie dies im Fünften Abschnitt des Parteiengesetzes (§§ 23ff. PartG 1994) geschehen ist, der bezüglich der Finanzierung auf die Bestimmungen des Vierten Abschnitts (§§ 18ff. PartG 1994) verweist.“

131. Dies verdeutlicht, dass Änderungen im Bereich der staatlichen Parteienfinanzierung primär Änderungen im Bereich des einfachen Rechts sein sollten. Hinzu tritt, dass mit dem Recht der Parteienfinanzierung eine Materie von vergleichsweise hoher Technizität angesprochen ist, jedenfalls dort, wo es um Berechnungs-, Zuteilungs- und Auszahlungsmodalitäten geht.

c) Strenge und Formalität als Charakteristika des Parteienrechts

132. Zentral für das Verständnis des Parteienrechts sind seine **Strenge und Formalität** nicht allein in der Anwendung, sondern auch im Bereich der einfachgesetzlichen Rechtsetzung selbst¹⁶⁶. Das Parteienrecht ist angewiesen nicht nur auf Konkretisierung, sondern auf einen **besonderen Grad an Konkretisierung**. Es geht also nicht allein darum, dass durch den Parteienrechtsgesetzgeber Vorschriften erlassen werden, diese Vorschriften müssen auch eine bestimmte rechtssetzerische Qualität, einen besonderen Grad an normativer Dichte aufweisen.

133. Dies hat seinen Grund darin, dass das Parteienrecht in seiner Funktion als politisches Wettbewerbsrecht mit der Organisation zentraler Bereiche des politischen Wett-

¹⁶⁵ BVerfGE 111, 54 (85).

¹⁶⁶ Dazu und im Weiteren *M. Morlok*, DVBl. 1999, 277 ff.

bewerbs befasst ist, dessen Funktion die weitgehend unverfälschte Repräsentation des Volkswillens ist, wie es der Grundsatz der Volkssouveränität besagt. Wiewohl das Parteienrecht einfaches Recht ist, wirkt es also in einem Kernbereich des durch die Verfassung errichteten politischen Gemeinwesens¹⁶⁷. Um also gleiche politische Teilhabe der Institutionen des politischen Wettbewerbs zu garantieren und andererseits (un-)vermeidbare Vollzugsprobleme zu minimieren, obliegt dem einfachen Gesetzgeber eine erhebliche Konkretisierungslast. Dies gilt insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass das Parteienrecht neben organisatorischen, funktionalen, modalen und leistungsbegründenden Regelungen auch Sanktionsregelungen trifft. Dieses sind nicht allein solche Vorschriften, die unmittelbar zum Sanktionserlass ermächtigen, sondern auch solche Vorschriften, die die Zuweisung bestimmter *möglicher* staatlicher Leistungen von der Einhaltung bestimmter Voraussetzungen abhängig machen. Eine solche mittelbare Sanktionierung eines bestimmten parteipolitischen Verhaltens beziehungsweise eines bestimmten organisatorischen Umstands bedarf im Lichte grundsätzlicher politischer Chancengleichheit einer verhältnismäßigen Rechtfertigung.

134. Vor diesem Hintergrund haben sich etwaige Novellen des Parteienrechts im Bereich der Parteienfinanzierung nicht allein am Maßstab der Verfassung, namentlich des Art. 21 GG messen zu lassen, sondern auch an einem spezifischen Maßstab parteirechtlicher Eignung. Etwaigen ins Auge zu fassenden Änderungen im Bereich des Parteienrechts, wie sie hier erörtert werden, muss daher auch vom Standpunkt einer „guten Gesetzgebungslehre“ mit einer gewissen kritischen Distanz begegnet werden.

135. Für die weiteren Überlegungen bedeutet dies, dass neben einer möglichst eindeutigen redaktionellen Fassung, vor allem des § 18 PartG, nach Differenzierungskriterien zu suchen ist, die nicht allein in der Sache sinnvoll sind, sondern auch vollzugsgeeignet.

167 K. Hesse, Einführung 30 Jahre Parteiengesetz, in: D. Tsatsos (Hg.), 30 Jahre Parteiengesetz in Deutschland, 2002, S. 38 ff., 42 f. zieht daraus die Schlussfolgerung, Parteienrecht sei primär Verfassungsrecht, die gesetzgeberischen Gestaltungsspielräume seien begrenzt.

IV. Einfachgesetzliche Möglichkeiten der Beschränkung der staatlichen Leistungen de lege ferenda

136. Im folgenden Abschnitt geht es zunächst darum zu prüfen, ob und wie neben dem Status der Öffentlichkeit in Finanzdingen¹⁶⁸ auch das **Gebot der innerparteilichen Demokratie** als zweiter verfassungsrechtlich vorgesehener Modus der Funktionserfüllung zu einem **Tatbestandsmerkmal des Anspruchs auf direkte staatliche Teilfinanzierung** der Parteien gemacht werden kann. Diese Überlegungen zielen auf die Überprüfung der Möglichkeiten einer Änderung von § 18 PartG. Ob und inwieweit eine solche Anknüpfung an die innere Ordnung einer Partei auch für die übrigen, den Parteien direkt oder indirekt zugute kommenden staatlichen Leistungen¹⁶⁹ gemacht werden kann, bedarf dann weiterer Überlegungen.

137. Weiterhin ist zu überlegen, ob die **Erfüllung des Gebots innerparteilicher Demokratie** auch zu einem konstitutiven **Bestandteil der Parteimerkmale** gemacht werden kann mit der Folge, dass eine Vereinigung, deren innere Ordnung nicht demokratischen Grundsätzen folgt, auch keine Partei im Sinne des Art. 21 GG, sondern eine Vereinigung nach Art. 9 GG darstellt.

138. In eine andere Richtung führen Erwägungen, die an einer Betrachtung des Art. 21 II GG ansetzen, der unmittelbar nur auf die Feststellung der Verfassungswidrigkeit einer Partei durch das Bundesverfassungsgericht zielt, während sich die Rechtsfolge eines Parteiverbots mit seinen Weiterungen nur aus dem einfachen Recht ergibt, nämlich aus § 46 III 1 BVerfGG. Hier wäre über die Schaffung eines **abgestuften Reaktionskatalogs auf die Feststellung der Verfassungswidrigkeit** nachzudenken, der den unterschiedlichen Tatbestandsvarianten des Art. 21 II GG und den unterschiedlichen Intensitäten ihrer Erfüllung durch die Partei Rechnung tragen kann.

1. „Innerparteiliche Demokratie“ als Anknüpfungskriterium für Differenzierungen in der staatlichen Parteienfinanzierung

139. Wird der Blick auf die bereits vorhandenen Vorschriften gerichtet, welche die Voraussetzungen der Parteienfinanzierung regeln, stellt sich heraus, dass mit diesen Re-

¹⁶⁸ Vgl. ebd., S. 21 ff.

¹⁶⁹ Vgl. ebd., S. 3 ff.

gelungen ein Teil des in § 18 I 1 PartG formulierten Zwecks der staatlichen Parteienfinanzierung, wonach diese den Parteien für die „allgemein ihnen nach dem Grundgesetz obliegende [...] Tätigkeit“ zufließt, normativ verarbeitet wird.

140. So knüpft die Bindung der Finanzierung an Wählerstimmen¹⁷⁰ an die Vermittlung zwischen Gesellschaft und Staat über Wahlen¹⁷¹ an. Die Aufgabe der politischen Willensbildung als Überzeugungsarbeit für bestimmte politische Vorstellungen abseits des Wahlakts¹⁷² wird in § 18 III 1 Nr. 3 PartG aufgenommen, während der in der Parteifreiheit enthaltene Gedanke der Unabhängigkeit der Parteien vom Staat¹⁷³ in den absoluten¹⁷⁴ und relativen¹⁷⁵ Obergrenzen der staatlichen Finanzierung Ausdruck gefunden hat¹⁷⁶. Der Grundsatz der finanziellen Publizität aus Art. 21 I 4 GG ist über verschiedene, die Missachtung mit negativen Rechtsfolgen bedrohende Vorschriften abgesichert¹⁷⁷.

141. Damit sind Gehalte des Art. 21 I 1, I 2 und I 4 GG in die Gestaltung der Finanzierungsvorschriften des Parteiengesetzes eingegangen. Für die Verpflichtung auf innerparteiliche Demokratie aus Art. 21 I 3 GG trifft dies bisher jedoch nicht zu.

142. Als verfassungsunmittelbare Anforderung an die politischen Parteien aber ist das innerparteiliche Demokratiegebot grundsätzlich ein **taugliches Kriterium staatlicher Leistungsgewährung**¹⁷⁸. Die staatliche Parteienfinanzierung wird für die Erfüllung der den Parteien durch Art. 21 I GG übertragenen Aufgabe in den dort vorgeschriebenen Modalitäten gewährt.

143. Insbesondere ist eine Abhängigkeit der staatlichen Parteienfinanzierung von der Erfüllung des Art. 21 I 3 GG **nicht durch Art. 21 II GG gesperrt**¹⁷⁹. Denn diese Bestimmung enthält das Verbot einer Beschränkung der Partei in ihrer Betätigung nach Art. 21 I GG¹⁸⁰ durch an ihre inhaltliche Ausrichtung anknüpfende Maßnahmen¹⁸¹, das solange

170 §§ 18 III 1 Nr. 1f., III 2; 19a II PartG.

171 Vgl. ebd., S. 12 f.

172 Vgl. ebd., S. 10 und 14 f.

173 gl. *D. Grimm*, HdBVerfR, 1994, Rn. 31 ff.; *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 46. Dazu auch *S. Roßner*, Parteiausschluß, ZG 2008 i. E.

174 § 18 II PartG.

175 § 18 V PartG.

176 BVerfGE 85, 264 (287 f.) Vgl. *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 68 ff.

177 Vgl. ebd., S. 21. zum Publizitätsgebot und S. 22 zu den verschiedenen Formen negativer Rechtsfolgen.

178 Vgl. ebd., S. 37 f.

179 So allerdings etwa *H. Klein*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 21 Rn. 359. Vgl. dazu u. S. 57.

180 *H. Klein*: in: Maunz/Dürig, GG, Art. 21, 2005, Rn. 581.

181 Vgl. *R. Streinz*, in: Starck, Christian (Hg.), v. Mangoldt / Klein / Starck GG, Bd. 2, 5. Aufl., 2005, Art. 21 Abs. 2 Rn. 216.

wirkt, bis das Bundesverfassungsgericht¹⁸² die Verfassungswidrigkeit der Partei festgestellt hat. Die funktionsgemäße Betätigung der Partei umfasst aber, neben den an verschiedenen Stellen zum Bestandteil von Auszahlungsvoraussetzungen für die staatliche Parteienfinanzierung und Sanktionen gemachten Konkretisierungen des Art. 21 I 4 GG¹⁸³, eben auch die innerparteiliche Demokratie nach Art. 21 I 3 GG. Eine Anknüpfung an die politischen Ziele wäre zwar verboten, erlaubt ist aber, an die verfassungsrechtlichen Funktionsmodalitäten von Art. 21 I 3 und I 4 GG anzuknüpfen.

144. Art. 21 I 3 GG kann daher, ebenso wie dies für Art. 21 I 4 GG geschehen ist, als Anknüpfung für Differenzierungen in der staatlichen Parteienfinanzierung herangezogen werden.

a) Bestandsaufnahme:

Spezifizierungen innerparteilicher Demokratie im PartG

145. Das Gebot der innerparteilichen Demokratie ist als Rechtsprinzip allerdings **ausgestaltungsbedürftig**¹⁸⁴. Dies trifft in besonderem Maße zu, wenn an die Wahrung des Prinzips Rechtsfolgen wie die Gewährung und – wegen der absoluten Obergrenze des § 18 II PartG – Verteilung staatlicher Finanzmittel geknüpft werden, die sich durch hohe Relevanz für den politischen Wettbewerb und Technizität auszeichnet.

146. Das Parteiengesetz enthält eine Reihe von Vorschriften, die als Spezifizierungen des innerparteilichen Demokratiegebots fungieren:

147. Den **Kern des Demokratieprinzips**, zunächst nämlich die Entscheidung nach der Mehrheitsregel mit gleichem Stimmrecht, betreffen §§ 15 I; 10 II 1 PartG. § 9 III PartG sichert dabei die Befugnis der Basis bzw. ihrer Vertreter, alle wesentlichen Entscheidungen zu treffen¹⁸⁵ und verhindert so die Entkoppelung der Parteiführung vom Willen der Mitgliederbasis. Dem Charakter der Demokratie als Herrschaft auf Zeit wird Rechnung getragen durch die Periodizität der Tagungen der Mitgliederversammlungen und Parteitage, § 9 III PartG und der Wahl der Vorstände und allgemeinen Parteiausschüsse, §§ 11 I 1; III PartG. Die demokratische Natur solcher Gremien wird gewahrt durch die Begrenzung der aus der Parteiführung stammenden, stimmberechtigten ex officio Mitglieder, §§ 9 II; 11 II; 12 II PartG.

182 Vgl. BVerfGE 89, 266 (270), „Die Entscheidung über den Wert des Programms einer politischen Partei und über ihre Möglichkeit, an der Bildung des Staatswillens mitzuwirken, ist den Wählern vorbehalten.“

183 Siehe ebd., S. 23.

184 Siehe ebd., S. 17.

185 Vgl. *M. Morlok*, Kommentar zum PartG § 9 Rn. 1.

148. Demokratische Entscheidungsmechanismen bedürfen der Vorfeldsicherung. Dem tragen **Antragsrechte**, § 15 III PartG¹⁸⁶, Rechenschafts- und **Informationspflichten** der Vorstände, § 9 V PartG, sowie die **Geheimheit wesentlicher Wahlen** zur Verhinderung der Vermachtung der Parteistrukturen, § 15 II 1 PartG, Rechnung.

149. **Elemente der Rechtsstaatlichkeit** in die innerparteilichen Verhältnisse tragen die §§ 6 I 1, II¹⁸⁷; 10 III und 14 PartG, welche die Existenz einer schriftlichen Satzung und eines Programms für alle Parteien zur Pflicht machen¹⁸⁸, anhand derer sich Rechte und Pflichten der Mitglieder und Organe¹⁸⁹ und insbesondere die Zulässigkeit von Ordnungsmaßnahmen der Partei gegenüber den Mitgliedern bestimmen lassen. Rechtsregeln sind ohne Kontrollinstanzen nur von begrenztem Nutzen, dem trägt § 14 PartG mit der Pflicht zur Einrichtung unabhängiger Parteischiedsgerichte¹⁹⁰ Rechnung. Ebenfalls in diesen Zusammenhang gehört § 10 IV PartG, eine Norm, welche die Mitgliedschaft als Basis der Mitwirkungsrechte¹⁹¹ vor willkürlichem und unverhältnismäßigem Entzug schützt.

150. Stark ausgeprägt als **organisationale Sicherung der innerparteilichen Demokratie** ist die die Macht der obersten Parteiführung deutlich begrenzende **Binnengliederung** der Parteien, § 7 I PartG, wie sie wohl auch in der föderalen Tradition Deutschlands angelegt ist. Die Binnengliederung hat dabei nach der Maßgabe zu erfolgen, dass „den einzelnen Mitgliedern eine angemessene Mitwirkung an der Willensbildung der Partei möglich ist“¹⁹². Die rechtliche Existenz von Gebietsverbänden untergeordneter Ebene wäre jedoch ineffektiv, wenn es diesen Verbänden an den notwendigen finanziellen Mitteln fehlte, §§ 19a VI 1; 22 tragen dem Rechnung und effektuieren so § 7 I 3 PartG¹⁹³.

186 Durch das unabdingbare Recht der Antragstellung der nachgeordneten Gebietsverbände, § 15: Verbände III 2 PartG, wird insbesondere einer Entkoppelung der oberen Ebenen der Parteiorganisation vorgebeugt, wie sie bei vielfacher Stufung und Delegation der Entscheidungsbefugnisse auf Repräsentativorgane eintreten kann.

187 Dabei ist die Publikationspflicht bzgl. Satzung und Programm über § 38 PartG sogar mit Sanktionen abgesichert.

188 *M. Morlok*, Kommentar zum PartG § 6 Rn. 1 f. zur die Binnendemokratie wahrenen Bedeutung schriftlicher Parteisatzungen und -programme. Die Bedeutung für die Funktion der staatlichen Demokratie hebt hingegen *J. Ipsen*, in: Ipsen PartG, § 6 Rn. 1 hervor.

189 Siehe etwa §§ 8 II; 11 III 1; 12 I PartG.

190 *M. Morlok*, Kommentar zum PartG, § 14 Rn. Rn. 7 ff. zu den Aspekten der Unabhängigkeit der Parteirichter.

191 *M. Morlok*, Kommentar zum PartG, § 10 Rn. 1.

192 § 7 I 3 PartG. Vgl. BVerfGE 101, 14 (22) zur verfassungsrechtlichen Notwendigkeit der Binnengliederung um der innerparteilichen Demokratie willen.

193 Vgl. im Zusammenhang mit der Rechenschaftslegung auch § 23 I 3 PartG, der insoweit die Konsequenz der aus Demokratiegründen gewollten Binnengliederung zieht.

151. Als Ergebnis lässt sich festhalten, dass das Prinzip der innerparteilichen Demokratie im Parteiengesetz in Form zahlreicher Einzelbestimmungen Niederschlag und Präzisierung gefunden hat.

b) Bestandsaufnahme:

Spezifizierungen innerparteilicher Demokratie in anderen Gesetzen

152. Das Parteiengesetz ist allerdings nicht der einzige Ort, an dem sich Vorschriften über die innere Demokratie der Parteien finden. Neben den ergänzend heranzuziehenden Normen des Bürgerlichen Gesetzbuches sind hier vor allem die **Wahlgesetze des Bundes und der Länder** zu nennen, die die spezifisch auf die Wahl zu den Volksvertretungen bezogenen Vermittlungsfunktionen der politischen Parteien zwischen Gesellschaft und Staat auf demokratische Verfahren verpflichten. Beispielhaft sei hier auf das Bundeswahlgesetz eingegangen.

153. So kann nach § 21 I 1 BWahlG als Wahlkreisbewerber einer Partei nur benannt werden, wer in einer Mitgliederversammlung oder einer Vertreterversammlung der Partei dazu in geheimer Abstimmung, § 21 III 1 BWahlG, gewählt wurde¹⁹⁴. In derartigen Versammlungen ist jedes stimmberechtigte Mitglied berechtigt, einen Bewerber vorzuschlagen, § 22 III 2 BWahlG. Die Bewerber haben das Recht, sich und ihr Programm vorzustellen, um so die Versammlung über die personelle wie die sachliche Seite ihrer Wahlentscheidung zu informieren.

c) Weitere denkbare Spezifizierungen des Gebots innerparteilicher Demokratie

154. Die das Prinzip der innerparteilichen Demokratie spezifizierenden Regelungen sind recht detailliert. Sie stärken damit die innerparteiliche Demokratie (in der vom Gesetzgeber gewählten Form), ohne gegen den Status der Freiheit der Partei zu verstoßen, da sie sich auf formale Bestimmungen beschränken und der Partei Spielraum lassen, eigenen Vorstellungen – etwa über eine eher basisdemokratische oder eher repräsentative Ausrichtung – in der Satzung Geltung zu verschaffen¹⁹⁵. Zwar könnte der Gesetzgeber die

194 Die Geheimheit der Wahl bezieht sich dabei auch auf die Wahl von Vertretern für eine solche Vertreterversammlung, § 22 III BWahlG.

195 Vgl. *H. Maurer*, Staatsrecht, 4. Aufl., 2005, § 11 Rn. 46; *M. Morlok*, Innere Struktur und innerparteiliche Demokratie, in: Tsatsos, Dimitris (Hg.), Auf dem Weg zu einem gesamtdeutschen Parteienrecht, 1991, S.89 ff. (91); *R. Streinz*, in: Mangoldt/Klein/Starck GG, Art. 21, Rn. 153.

innerparteiliche Demokratie auch in Teilen anders ausgestalten¹⁹⁶, ohne damit jedoch ein wesentlich höheres Maß an Genauigkeit erreichen zu können, da den Parteien ein Spielraum für eigene Gestaltung im Wege der Satzungsgebung verbleiben muss¹⁹⁷.

155. Zu denken wäre in Ergänzung der bestehenden Regelungen aber etwa an weitergehende Vorschriften, die **Öffentlichkeit des Parteihandelns** betreffend, etwa die parteiinterne Publikation der von den satzungsmäßigen Organen gefassten Beschlüsse¹⁹⁸. Eine solche Vorschrift könnte die Wahrnehmung mitgliedschaftlicher Rechte effektiver werden lassen und damit der parteiinternen Demokratie dienen¹⁹⁹. Von einer solchen Regelung wären allerdings aufgrund der Wettbewerbssituation der Parteien solche Beschlüsse der Organe auszunehmen, von deren Bekanntwerden begründeterweise ein Wettbewerbsnachteil vermutet wird.

156. Weiterhin kommt eine gesetzliche Öffentlichkeitspflicht für Parteitage auf Landes- und Bundesebene in Betracht, wobei die meisten Parteien eine solche Öffentlichkeit zwar bereits praktizieren, aber eben nicht alle. Eine solche Publikationspflicht sicherte über die Partei hinaus die Funktionserfüllung gegenüber dem normalen Bürger.

2. Einbeziehung von Art. 21 I 3 GG durch Konkretisierung von § 18 PartG

157. § 18 I PartG bringt zunächst die Grundentscheidung für eine staatliche Teilfinanzierung der politischen Parteien zum Ausdruck²⁰⁰. Die Vorschrift bildet den normativen Rahmen, der dann bezüglich der Anspruchsinhalte und Anspruchsvoraussetzungen ausgefüllt werden muss. Sie gibt auch die Maßstäbe der Verteilung der staatlichen Mittel vor, nämlich nach Wahlerfolg und Eigenmitteln²⁰¹. § 18 I PartG bietet aber auch Anhaltspunkte für den **Zweck der staatlichen Teilfinanzierung**, diese wird den Parteien gewährt für die „allgemein ihnen nach dem Grundgesetz obliegende [...] Tätigkeit“.

158. Die Anspruchsvoraussetzungen werden in §§ 18 IV, 19 I und 19a I PartG, der Anspruchsumfang in den §§ 18 III, 19a II 1 PartG positiv geregelt. Die Hinzufügung

196 *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 124.

197 Allgemein *Morlok*, in: Dreier, GG, Art. 21 Rn. 59. Vgl. *H. Klein*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 21 Rn. 345 ff. zu den Entscheidungen für das Mehrheits- oder Verhältniswahlrecht und für oder gegen Quotenregelungen, die den Parteien überlassen bleiben müssen.

198 Die gegenwärtige Regelung des § 9 V PartG gewährleistet hingegen nur eine spärliche Kontrolle des Vorstandes.

199 Ablehnend zu einer allgemeinen Publikationspflicht *H. Klein*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 21 Rn. 329.

200 Siehe ebd., S. 40.

201 *M. Morlok*, Kommentar zum PartG § 18 Rn. 1.

weiterer Tatbestandsmerkmale kann **nicht** allein im Wege der **Auslegung** etwa von § 18 I 1 PartG und Art. 21 I GG geleistet werden. Dagegen spricht – neben allgemeinen Praktikabilitäts- und Rechtssicherheitserwägungen – die Eigenschaft des Parteienrechts als die das Zentrum des politischen Wettbewerbs mitorganisierende Rechtsmaterie, die um der Wahrung der Chancengleichheit in diesem Wettbewerb willen nur geringe Auslegungsspielräume für vollziehende Organe gestattet²⁰². Für eine Ergänzung der Tatbestandsvoraussetzungen der Parteienfinanzierung ist daher eine Ergänzung des normativen Bestandes durch den Gesetzgeber erforderlich.

a) Aufnahme der Spezifizierungen innerparteilicher Demokratie in § 18 PartG

159. Soll die Beachtung der vorhandenen und eventuell neu zu schaffenden Spezifizierungen des Prinzips der innerparteilichen Demokratie zu einer Voraussetzung der staatlichen Teilfinanzierung gemacht werden, muss dies somit als Tatbestandsmerkmal **ausdrücklich** normiert werden. Der hier vertretene Vorschlag sieht den Einbau der Verstöße gegen das innerparteiliche Demokratiegebot als negative Tatbestandsmerkmale in das Regelungssystem der staatlichen Parteienfinanzierung vor.

160. Dabei ist zunächst auf die **Unzulänglichkeit einer Generalklausel** hinzuweisen. Es wäre nicht hinreichend, eine Formulierung des Typs „Der Anspruch auf Mittel aus der staatlichen Teilfinanzierung ist abhängig von der Beachtung des Gebots einer demokratischen Grundsätzen folgenden inneren Ordnung der Partei“ aufzunehmen. Eine solche Generalklausel hat zwar ihren Wert in der Nennung des Regelungsziels, das auf den Begriff gebracht wird, sie muss aber begleitet werden von einer **präzisen Nennung** derjenigen, die innerparteiliche Demokratie spezifizierenden Normen, deren Nichtbeachtung einen Verlust von gegen den Staat gerichteten Leistungsansprüchen auslösen soll.

161. Die Auswahl der aufzunehmenden Spezifizierungen sollte sich weiterhin auf solche Normen beschränken, die zweifelsfrei Konkretisierungen von Art. 21 I 3 GG darstellen, da eine Anknüpfung negativer, spezifisch die politischen Parteien betreffender Rechtsfolgen an Merkmale außerhalb des Art. 21 I GG zumindest höchst problematisch ist²⁰³.

162. Hinzuzunehmen sind die Satzungen der Parteien. Sie sind Ausdruck des Gebrauchs der Parteienfreiheit, die an die Parteien auch die Forderung richtet, ihren Vorstel-

202 Siehe ebd., S. 43 f.

203 Siehe ebd., S. 45.

lungen Gestalt zu verleihen. Vor allem aber spielt sich auf der Ebene der Satzungen die Wirklichkeit der Demokratie ab, man denke an die Wahlordnungen, die den innerparteilichen demokratischen Prozess ordnen.

b) Kontrollierbarkeit der Kriterien

163. Eine wesentliche, im Zusammenhang mit der Kontrollierbarkeit der aufgestellten Kriterien zu erörternde Frage ist diejenige nach dem Inhalt dessen, was mit „Beachtung“ der jeweiligen einfachgesetzlichen Spezifizierung des Gebots innerparteilicher Demokratie gemeint ist. Hier ist zu unterscheiden zwischen dem **parteiiernen Bestand an Regeln** und der **parteiiernen Praxis**, wobei letztere zwar ungleich aussagekräftiger, aber auch schwerer überprüfbar ist.

164. Eine Überprüfung der parteiintern geltenden Regeln läuft auf eine Prüfung der Vereinbarkeit von staatlichem Gesetz und Parteinormen, also von **reinen Rechtsfragen** hinaus. Diese Fragen können schwierig und ihre Beantwortung ungewiss sein, immerhin aber bezieht sich diese Ungewissheit nur auf die Frage, ob sein darf, was (anhand von Satzungen und Statuten) sicher und leicht feststellbar ist.

165. Weit größeren Ungewissheiten sieht sich ausgesetzt, wer die Vereinbarkeit eines vielfältigen und weit verzweigten tatsächliche Geschehens auf seine Übereinstimmung mit rechtlichen Vorschriften hin kontrollieren möchte. Zu den rechtlichen Unsicherheiten addieren sich die **Schwierigkeiten der Empirie**.

166. Vor allem aber stellt sich die Frage, wer die empirischen Daten erheben soll. Der Sache nach können dies in der Regel nur die **aktiven Mitglieder** sein, die am Parteileben intensiv teilnehmen. Verlässliche Informationen von außerhalb dieses Kreises dürften nur ausnahmsweise zu erlangen sein. Damit stellt sich die Frage nach der **Motivation von Parteimitgliedern**, ihrer Partei durch Bekanntmachung undemokratischer Praktiken finanziellen Schaden zuzufügen.

167. Aus juristischer Sicht gibt es auf diese Frage einige mögliche Antworten, die in zwei verschiedene Richtungen laufen: Zunächst kann man die Motivation schaffen, Schlimmeres von der Partei abzuwenden, indem man den eventuellen Verlust staatlicher Mittel geringer ausfallen lässt bei einer „**Selbstanzeige**“ als bei einer Aufdeckung des Verstoßes von außen. Dieses Instrument wird an verschiedenen Stellen in der Rechtsordnung angewandt²⁰⁴, für den Bereich der Parteienfinanzierung ist auf § 23b II 1 PartG zu

204 Vgl. § 371 AO mit Möglichkeit der strafbefreienden Selbstanzeige im Steuerverfahren.

verweisen, der für die Partei die Sanktionslosigkeit eines fehlerhaften Rechenschaftsberichts im Falle einer Selbstanzeige dieser Fehlerhaftigkeit vorsieht²⁰⁵ und der Verwirklichung des Art. 21 I 4 PartG in Form der Richtigkeit des Rechenschaftsberichts den Vorrang vor einem Sanktionsanspruch einräumt²⁰⁶. Ähnliches wäre auch für einen Verstoß gegen Art. 21 I 3 GG in Form einer seiner Spezifizierungen denkbar. Der Anzeige durch ein Parteimitglied sollte es gleichstehen, wenn die undemokratischen Mißstände durch parteiinterne Kontrollverfahren ruchbar werden, etwa vor den Schiedsgerichten. Auch hier geht es darum, der Wahrung der innerparteilichen Demokratie Vorschub zu leisten und Verfahren, die der Kontrolle ihrer Einhaltung dienen, nicht unnötig zu behindern.

168. In eine andere Richtung gehen Ansätze, die bei dem Interesse des den Verstoß aufdeckenden Mitglieds ansetzen, nicht wegen seiner Handlung von negativen Folgen getroffen zu werden. Die Abwehr negativer Rechtsfolgen ließe sich relativ leicht erreichen, indem eine Bestimmung in das Parteiengesetz eingefügt wird, die klarstellt, dass wegen der Anzeige undemokratischer Praktiken keine Ordnungsmaßnahmen der Partei erfolgen dürfen. Bedeutsamer sind wohl allerdings in vielen Fällen die nicht-rechtlichen Folgen für das anzeigende Parteimitglied, die sich nur über die Wahrung von dessen Anonymität abwenden ließen. Eine solche Lösung lässt sich aber aus Gründen der Beweisbarkeit der Verstöße kaum realisieren.

169. Zu unterscheiden sind also zwei Richtungen der Kontrolle:

- eine Kontrolle der Kompatibilität des Satzungsrechts der politischen Parteien, die von einer Behörde mit rechtlich qualifiziertem Personal geleistet werden kann,
- die Überprüfung der Parteipraxis, hier sind die Behörden auf die Mitwirkung von durch sinnvolle Gestaltung der Sanktionsnormen zu motivierenden Parteimitgliedern angewiesen.

c) Rechtsfolgen

170. Die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen die das innerparteiliche Demokratiegebot konkretisierenden Normen des Parteiengesetzes müssen in ihren Auswirkungen in einem vernünftigen Verhältnis zur Schwere des Verstoßes stehen. Damit kommt etwa ein Gesamtausschluss der Partei von der staatlichen Teilfinanzierung wohl nur dann infrage, wenn die Struktur der Gesamtpartei keine Gemeinsamkeit mehr mit den Grundsätzen der

²⁰⁵ Vgl. im Einzelnen *H. Jochum*, in: Ipsen PartG, § 23b Rn. 6 ff.

²⁰⁶ *M. Morlok*, Kommentar zum PartG § 23b Rn. 1.

Demokratie aufweist; denkbar ist dies etwa bei einer „Führerpartei“. Solche Fälle sind aber wohl die absolute Ausnahme.

171. Bei der Sanktionszumessung ist also eine Anpassung der Rechtsfolgen an die Gegebenheiten des Einzelfalls notwendig. Dabei besteht die Schwierigkeit, dass, anders als bei einem Verstoß gegen die finanzielle Publizitätspflicht, die Schwere des Verstoßes nicht durch den Rückgriff auf die Höhe des den unrichtigen Angaben entsprechenden Betrags ermittelt werden kann. Der „Wert“ eines Verstoßes gegen die demokratischen Grundsätze lässt sich nicht in Heller und Pfennig angeben. Von dem Versuch, mittels eines komplizierten juristischen Begriffsgebäudes Verstöße gegen die innerparteiliche Demokratie in die Höhe einer deshalb von der entsprechenden Partei zu erleidenden Vermögenseinbuße umrechnen zu wollen, wird deshalb hier abgeraten.

172. Stattdessen sollen zwei Instrumente zur Anpassung der Rechtsfolgen auf den Fall vorgeschlagen werden: Das erste Instrument zielt darauf, den „Störer“ zu identifizieren und den in Rede stehenden Betrag an staatlicher Förderung, den er erhält, zu bestimmen. Dazu wird der Verband der Partei lokalisiert, in dem der Verstoß stattgefunden hat. Damit ist zunächst der Adressat negativer Rechtsfolgen bezeichnet. Weiterhin ermöglicht dies, den höchstmöglichen Betrag festzulegen, der als Einbuße in Betracht kommt: Dieser Betrag entspricht nämlich der Höhe der Mittel, die der fragliche Parteiverband über die staatliche Parteienfinanzierung erhält. Die parteiinterne Mittelverteilung bleibt außer Betracht bei der Bemessung der Sanktion²⁰⁷.

173. Das zweite Instrument zur Bestimmung der Rechtsfolgen in einem konkreten Fall ist **zweistufig** aufgebaut: Bei Bekanntwerden eines Verstoßes gegen die Spezifizierungen der innerparteilichen Demokratie fordert die für die staatliche Teilfinanzierung der politischen Parteien zuständige Behörde den fraglichen Verband der Partei unter Setzung einer Frist auf, den Verstoß rückgängig zu machen und seine Folgen zu beseitigen. Für den Fall einer Nichtbeachtung dieser Anordnung wird die Rückforderung der für das vorhergehende Jahr auf den fraglichen Verband der Partei entfallenden staatlichen Fördermittel angedroht. Kommt der Verband der Aufforderung nicht nach, ist nach Ablauf der Frist die fragliche Summe zurückzufordern. In dem Rückforderungsbescheid ist anzuordnen, dass die finanzielle Einbuße den Verband trifft, in dem der Verstoß stattgefunden hat, um den finanziellen Druck dort wirken zu lassen, wo der Verstoß entstanden ist.

207 Als Berechnungsgrundlage für die auf einen Gebietsverband entfallenden Mittel aus der staatlichen Teilfinanzierung können die dort eingeworbenen Eigenmittel sowie die auf den Verband entfallenden Wählerstimmen dienen.

174. Zuzugeben ist, dass eine solche zielgenaue Sanktionierung die innere Organisation der Partei, also die Parteifreiheit betrifft. Dagegen ist aber zu erinnern, dass die „Strafe“ wegen Verstoßes gegen ein Verfassungsgut, Art. 21 I 3 GG, verhängt wurde und den „Täter“ treffen soll, dies auch gerade mit dem Gedanken einer präventiven Wirkung.

175. Dieser Vorschlag hat gegenüber Versuchen, die Höhe einer Rückforderung staatlicher Leistungen von der Schwere des Verstoßes gegen die innerparteiliche Demokratie abhängig zu machen, zunächst die Vorteile größerer Einfachheit und größerer rechtlicher Sicherheit bei der Anwendung. Denn der Versuch, die Vielzahl der möglichen Demokratieverstöße der „Schwere“ nach zu ordnen, würde die Schaffung eines Systems von aufeinander bezogenen unbestimmten Rechtsbegriffen nach sich ziehen, dessen Bewältigung durch die Gerichte nicht ohne Entstehung erheblicher, auch politischer Kosten ablaufen könnte.

176. Der zweite Vorteil dieses Vorschlags ergibt sich daraus, dass die Partei den finanziellen Schaden durch eine Besserung ihres Verhaltens noch abwenden kann. Wie oben ausgeführt²⁰⁸, besteht eine wesentliche Schwierigkeit der Kontrolle der innerparteilichen Praxis bezüglich der Beachtung demokratischer Grundsätze darin, dass regelmäßig nur aktive Parteimitglieder Kenntnis von den Vorgängen haben. Es wäre verkehrt, die Funktion rechtlicher Regelungen auf die Hoffnung zu gründen, dass stets Dissidenten zur Verfügung stehen, welche die benötigten Informationen liefern. Es ist also nötig, auch die gewöhnlichen, rechtschaffenen Parteimitglieder und die durch undemokratische Vorgänge betroffene innerparteiliche Opposition zu motivieren, am Funktionieren der Regelungen die innerparteiliche Demokratie betreffend mitzuwirken. Dies kann durch das vorgeschlagene zweistufige System gelingen, mit dem man den oben²⁰⁹ erwähnten Gedanken eines Strafnachlasses kombinieren könnte, etwa indem bei einer „Selbstanzeige“ die anzudrohende Rückforderung vermindert wird.

177. Mit dem vorherigen Gedanken in einem engen Zusammenhang steht die Überlegung, dass es das Hauptziel der Spezifizierungen der innerparteilichen Demokratie sein muss, dieses Prinzip möglichst zur Geltung zu bringen. Dies gilt natürlich auch für die Regelungen, die über die Androhung negativer Rechtsfolgen die Sicherung dieser Spezifizierungen intendieren. Dafür ist es sinnvoll, die Partei durch einen Anreiz auf die richtige Bahn zu lenken.

208 Siehe ebd., S. 52.

209 Siehe 52 f.

d) „Quis iudicabit“: Überlegungen zur Realisierung der Kontrolle

178. Die Kontrolle der Einhaltung der Spezifizierungen innerparteilicher Demokratie ist mit der eventuellen Drohung einer Rückforderung bereits ausgezahlter staatlicher Förderbeträge verbunden. Sie wird naheliegenderweise von der Stelle zu übernehmen sein, die auch die übrige Parteienfinanzierung durchführt.

179. Die Aufgaben der Kontrolle beziehen sich im vorgeschlagenen Modell zunächst auf die Überprüfung der rechtlichen Fixierungen innerparteilicher Verfahren auf ihre Vereinbarkeit mit den Regelungen zur innerparteilichen Demokratie. Weiterhin sind die – etwa aus der Presse – bekannt werdenden Fälle, in denen ein Verdacht auf Abweichungen der Parteipraxis besteht, zu überprüfen. Da sich aus Gründen der Parteifreiheit eine staatliche Ausforschung verbietet – hier ist auch noch einmal auf das Problem der geheimdienstlichen Überwachung von Parteien hinzuweisen – kann dies zunächst nur im Wege einer Aufforderung der Behörde an die Partei geschehen, die Verdachtsmomente auszuräumen. Geschieht dies nicht, kann der beschriebene Sanktionsmechanismus eingreifen.

180. Im Falle der Feststellung eines Verstoßes müssen der auf Beseitigung des Mißstandes unter Androhung der Rückforderung und gegebenenfalls auch der Rückforderungsbescheid erlassen werden. Auf Fragen der Verwaltungsorganisation ist hier nicht einzugehen, es ist aber daran zu denken, den politischen Parteien aufzugeben, bei der Antragstellung nach § 19 PartG ihr internes Normenwerk und insbesondere die parteiinternen Regeln zur Verteilung der staatlichen Zuwendungen mit einzureichen.

e) Zwischenergebnis

181. Eine Aufnahme der Spezifizierungen des Prinzips der innerparteilichen Demokratie aus Art. 21 I 3 GG unter die Tatbestandsmerkmale des Anspruchs auf staatliche Teilfinanzierung der Parteien scheint grundsätzlich möglich. Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit, der Handhabbarkeit und der praktischen Förderung der innerparteilichen Demokratie wird dafür die Schaffung eines zweistufigen rechtlichen Instruments vorgeschlagen, mit dessen Hilfe zunächst die Rückforderung staatlicher Mittel bei anhaltendem Demokratieverstoß angedroht und nach erfolglosem Fristablauf angeordnet werden kann.

3. Aufnahme der Wahrung von Art. 21 I 3 PartG unter die konstitutiven Parteimerkmale

182. Eine weitere Möglichkeit, die Beachtung von Art. 21 I 3 GG durch die Parteien zu verbessern, ist es, die innerparteiliche Demokratie als konstitutives Merkmal für die Eigenschaft als politische Partei in § 2 PartG aufzunehmen.

183. Die Konsequenz einer solchen Lösung läge in dem Verlust des Schutzes von Art. 21 GG für Parteien, deren innere Ordnung nicht demokratischen Grundsätzen entspricht, dies jedenfalls dann, wenn die Parteibegriffe des Art. 21 I GG und des § 2 II PartG deckungsgleich sind.

a) Verfassungsrechtliche Möglichkeit

184. Bei der Überlegung über eine eventuelle Aufnahme weiterer Merkmale in § 2 PartG ist die **Sensibilität der Materie** zu bedenken. Parteienrecht betrifft Kernbereiche der politischen Willensbildung und ihrer demokratischen Struktur²¹⁰. Die Parteieigenschaft ist für die Chancen einer Vereinigung, an der politischen Willensbildung des Volkes mitzuwirken, ein wichtiger Faktor. Dies gilt vor allem dann, wenn die Vereinigung im Wettstreit mit anderen bei staatlichen Wahlen antritt²¹¹. Erst die Parteieigenschaft sichert ihr in diesem Wettbewerb die Chancengleichheit mit anderen politischen Parteien²¹².

185. Der rechtliche Parteibegriff erschließt die Anwendbarkeit des Parteienrechts²¹³. Damit sind zunächst Art. 21 GG, das Parteiengesetz, die parteispezifischen Vorschriften der Wahlgesetze und im Weiteren sonstige Vorschriften, etwa des Steuer- oder des Medienrechts gemeint.

186. Von den für die Parteieigenschaft geforderten Merkmalen des § 2 PartG sind bisher entscheidend geworden vor allem die Teilnahme an Wahlen²¹⁴, die Ernsthaftigkeit der politischen Zielsetzungen²¹⁵ und die Dauerhaftigkeit der Organisation²¹⁶. Während sich das Merkmal der Teilnahme an Wahlen unmittelbar aus Art. 21 I 1 GG ableiten lässt²¹⁷, ist

210 Vgl. ebd., S. 43.

211 Vgl. etwa §§ 18, 27 BWahlG für Wahlvorschläge; §§ 5, 18 PartG für staatliche Leistungen, zu letzteren s. ebd., S. 3.

212 Vgl. BVerfGE 82, 322 (335)

213 *M. Morlok*, in: Dreier GG, Art. 21 Rn. 28.

214 Etwa BVerfGE 91, 262 (267 f.); 24, 260 (264).

215 BVerfGE 91, 262 (269 ff.); BVerfGE 89, 266 (270 f.).

216 BVerfGE 79, 379 (384).

217 BVerfGE 91, 262 (267 f.).

der hierfür nötige Begründungsaufwand bei den beiden anderen Merkmalen höher. Das Bundesverfassungsgericht greift dazu auf den Gedanken der Rückkoppelung von Gesellschaft und Staat zwischen den Wahlen zurück, zieht also die Permanenz des Prozesses der politischen Willensbildung²¹⁸ für die Begründung des Merkmals der Dauerhaftigkeit heran.

187. Verglichen damit liegt eine Einbeziehung der von Art. 21 I 3 GG angestrebten Ziele in den Merkmalskatalog des § 2 PartG auf den ersten Blick nahe, da Art. 21 I 3 GG verfassungsunmittelbar einen bestimmten Funktionsmodus der politischen Parteien vorschreibt, eine entsprechende Änderung von § 2 PartG also nur nachvollziehen würde, was in der Verfassung angelegt ist. Vor allem aber lässt sich das Argument des Bundesverfassungsgerichts von der Rückkoppelung von Gesellschaft und Staat auch auf die innere Demokratie der Parteien beziehen: Wenn eine Partei auf Dauerhaftigkeit angelegt sein muss, um zwischen den Wahlen den Einfluss der Bürger in den Staat zu vermitteln, so muss sie demokratische Binnenstrukturen haben, damit der vermittelte Einfluss auch ein demokratischer ist.

188. Es ist aber zu beachten, dass gegen die Grundsätze innerparteilicher Demokratie – auch hierin liegt eine Parallele zu Art. 21 I 4 GG – in unterschiedlicher Intensität verstoßen werden kann. Die Entscheidung zwischen der Zubilligung oder der Aberkennung der Parteieigenschaft lässt aber keine Abstufung zu, eine Vereinigung kann nicht „ein bisschen Partei“ sein.

189. Diese Beobachtung führt auf den Gedanken zurück, dass es sich bei dem Demokratiegebot des Art. 21 I 3 GG ebenso wie dem in Art. 21 I 4 GG sich manifestierenden Prinzip der Öffentlichkeit um Funktionsmodalitäten handelt²¹⁹, also Maßstäbe, die das „wie“ und nicht das „ob“ einer bestimmten rechtlichen Existenzform betreffen. Für diese Sichtweise spricht auch der Wortlaut von Art. 21 I 3 GG: „Ihre innere Ordnung muß demokratischen Grundsätzen entsprechen.“ Die Einleitung durch das Possessivpronomen „Ihre“ setzt ein Subjekt voraus, auf das sich „Ihre“ beziehen kann, nämlich „Die Parteien“ aus Art. 21 I 1 GG. Vor allem aber drückt die Vorschrift ein Sollen aus: „muß ... entsprechen.“ Deontische Sätze benötigen jedoch jemanden, an den sich der Befehl richten kann. Diese grammatischen Argumente werden gestützt durch den Vergleich mit Art. 21 I 1 GG: „Die Parteien wirken bei der politischen Willensbildung mit.“ Anders als Art. 21 I 3 GG (und Art. 21 I 4 GG) trifft dieser Satz keine Sollens-, sondern eine Seinsaussage und lässt sich als Beschreibung des Wesensmerkmals politischer Parteien verstehen.

218 BVerfGE 91, 262 (268 f.). Vgl. ebd., S. 15.

219 Vgl. U. Volkmann, in: Berliner Kommentar, Art. 21 Rn. 33.

190. Vor allem ist der Parteibegriff funktional von Art. 21 I 1 GG her zu verstehen: Es handelt sich bei Parteien um spezialisierte Organisationen mit dem Zweck, Interessen und Auffassungen des Volkes in die dafür eingerichteten staatlichen Einflußstrukturen zu vermitteln²²⁰. Von daher scheint es problematisch, die Wahrung des Funktionsmodus des Art. 21 I 3 GG (gleiches gilt auch für denjenigen des Art. 21 I 4 GG) in die Parteimerkmale des § 2 PartG aufzunehmen.

191. Abseits solcher den Wortlaut sezierenden und die sozialen Funktionen wägenden Überlegungen ist es für den Zweck dieses Gutachtens wichtig darauf hinzuweisen, dass das Bundesverfassungsgericht bisher keinen Anlass gesehen hat, den von § 2 PartG gefundenen Parteibegriff aus verfassungsrechtlichen Gründen zu kritisieren, sondern ihn für mit dem Grundgesetz für vereinbar erklärt hat²²¹.

b) Zwischenergebnis

192. Von einer Erhebung der Wahrung innerparteilicher Demokratie zu einem Element des rechtlichen Parteibegriffs wird abgeraten. Zunächst deshalb, weil eine die Verhältnismäßigkeit wahrende Ausgestaltung der Folgen, die bei Demokratiemängeln eintreten sollen, besondere Schwierigkeiten aufwirft. Diesem Umstand könnte nur durch entsprechende hohe Maßstäbe Rechnung getragen werden, die an eine die Parteieigenschaft ausschließende Abweichung vom innerparteilichen Demokratiegebot anzulegen wären.

193. Auch aus funktionaler Sicht ist eine Einbeziehung der innerparteilichen Demokratie in die nach § 2 PartG für eine politische Partei konstitutiven Merkmale eher abzulehnen; sie entspricht weiterhin wohl nicht dem Standpunkt des Bundesverfassungsgerichtes.

4. Differenzierte rechtliche Reaktionen auf die Verfassungswidrigkeit einer Partei

194. Eine dritte Möglichkeit schließlich, die Partizipation verfassungsfeindlicher Parteien an der staatlichen Parteienfinanzierung auszuschließen, läge darin, das Verfahren nach Art. 21 II GG, §§ 43 ff. BVerfGG, das bislang auf das Verbot und damit die rechtliche wie tatsächliche Abwicklung der politischen Partei²²² zielt, im Hinblick auf seine

220 *Morlok*, in: Dreier GG, Art. 21 (2006) Rn. 29.

221 BVerfGE 91, 262 (266 f.) m. w. N.

222 §§ 32, 33 PartG. Vgl. *K. Stein*, in: Ipsen PartG, Vor §§ 32, 33 Rn. 1 ff.

denkbaren Rechtsfolgen zu modifizieren. Das Verfahren nach Art. 21 II 2 GG ließe sich also wandeln von einem reinen Verbots- hin zu einem Parteikontroll- bzw. Diszipliniervorgehen mit **differenzierten Reaktionsmöglichkeiten**.

a) Verknüpfung von Verfassungswidrigkeit und Verbot de lege lata

195. Nach geltendem Verfassungsrecht entscheidet das Bundesverfassungsgericht über die „Verfassungswidrigkeit“ einer politischen Partei, Art. 21 II 2 GG. Die Verfassungsgerichtsentscheidung ist konstitutiv für die Behandlung der Partei als verfassungswidrig²²³. Das Gericht entscheidet damit über die Frage, ob eine Partei ihrer Natur nach zu den Wertungen der Verfassungen in einem Widerspruch steht, der das Urteil der Verfassungswidrigkeit nach sich zieht. Dementsprechend spricht das Gericht (im SRP²²⁴- wie im KPD²²⁵-Verfahren) im Falle der Stattgabe des Antrags den Feststellungstenor aus, dass die jeweilige Partei verfassungswidrig ist, erst dann spricht es die Rechtsfolgen aus: „Die Sozialistische Reichspartei ist verfassungswidrig. Die Sozialistische Reichspartei wird aufgelöst“ (entsprechend im KPD-Urteil). Die Trennung von Verfassungswidrigkeitsfeststellung einerseits und Rechtsfolgenausspruch andererseits reflektiert einen **Regelungs-dualismus** von Verfassung und einfachem Recht, vor allem dem BVerfGG, der in der Behandlung des Verfahrens nach Art. 21 II GG nicht immer vollständig präsent ist²²⁶. Die konkreten Rechtsfolgen des (erfolgreichen) Verfahrens ergeben sich nämlich nicht aus der Verfassung selbst, sondern aus dem BVerfGG²²⁷. § 46 III BVerfGG stellt fest: „Mit der Feststellung (scil. der Verfassungswidrigkeit) ist die Auflösung der Partei oder des selbständigen Teiles der Partei und das Verbot, eine Ersatzorganisation zu schaffen, zu verbinden. Das Bundesverfassungsgericht kann in diesem Fall außerdem die Einziehung des Vermögens der Partei oder des selbständigen Teiles der Partei zugunsten des Bundes oder des Landes zu gemeinnützigen Zwecken aussprechen.“ Welche rechtlichen (und tatsächlichen) Folgen die verfassungsgerichtliche Feststellung der Verfassungswidrigkeit einer politischen Partei also hat, ist also bei unbefangener Betrachtung des Normtextes eine Entscheidung des einfachen Gesetzgebers.

223 BVerfGE 12, 196, 304; 13, 46, 52; 13, 123, 126; 47, 130, 139; so aber auch *H. H. Klein*: in: T. Maunz/G. Dürig, GG, Bd. III, Art. 21 Rn. 555.

224 BVerfGE 2, 1 (2).

225 BVerfGE 5, 85 (86 f.).

226 Vgl. etwa die Identifikation des Verfahrens nach Art. 21 II GG mit einem Verbotsverfahren bei *W. Henke*, JZ 1973, (293–299) S. 296, die wegen der Verknüpfung mit § 46 III 1 BVerfGG de lege lata nicht zu beanstanden ist, aber darauf hinweist, wie sehr die Verbotslösung des einfachen Rechts den Blick auf die im Verfassungstext angelegten gesetzgeberischen Spielräume verstellt.

227 *M. Morlok*, in: Dreier GG Art 21 Rn. 152.

196. Dem ließe sich freilich entgegenhalten, dass es zwischen der Feststellung der Verfassungswidrigkeit, von der Art. 21 II 2 GG ausgeht, und dem Ausspruch der Rechtsfolgen, wie sie sich aus § 46 III BVerfGG ergeben, ein zwingender Zusammenhang der Art bestehe, dass **einzige** Rechtsfolge der Verfassungswidrigkeit einer Partei ihr **Verbot** sein kann. Dafür scheinen zunächst funktionale wie auch sachliche Gründe zu sprechen: Funktion des Bundesverfassungsgerichts ist es, die Wahrung der Verfassungsordnung mit Mitteln richterlicher Entscheidung sicherzustellen, das Gericht agiert nicht unterhalb der Schwelle der Verfassungsrelevanz, dies ist die Aufgabe der Fachgerichte und der Verwaltungsbehörden. Wo also das Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung berufen ist, entscheide es über die Vereinbarkeit (einer Rechtsnorm, eines bestimmten Verhaltens eines Organs oder eben einer Partei) mit der Verfassung, die Verfahrensarten des BVerfGG dokumentieren dies. Unter dem Aspekt verfassungsrechtlicher Normativitätssicherung erscheint es zweifelhaft, ob die Hinnahme eines verfassungswidrigen Zustands (durch das Bundesverfassungsgericht, aber auch durch alle anderen Träger hoheitlicher Gewalt) abseits der funktionalen Überlegungen nicht verfassungsrechtlich ausgeschlossen ist.

197. Dementsprechend treten Teile der Lehre der Möglichkeiten einer **Rechtsfolgenrelativierung** der Verfassungswidrigkeitsfeststellung entgegen und schließen die Anwendung insbesondere von Verhältnismäßigkeitserwägungen aus²²⁸. So gelangt etwa *Klein* zu dem Ergebnis, es komme keine „andere Rechtsfolge als die des (unbefristeten) Verbots [...] in Betracht.“²²⁹ Dahinter steht die Auffassung, dass der Bestand einer verfassungswidrigen Organisation nicht hinzunehmen sei²³⁰. Auch das Bundesverfassungsgericht hat sich nach gängiger Lesart²³¹ obiter in dieser Richtung geäußert²³², darauf wird noch einzugehen sein. Ein weiteres Argument für einen verfassungsrechtlichen Rechtsfolgenautomatismus liegt in der Parallele zu der Folge der Verfassungswidrigkeit sonstiger Vereinigungen, Art. 9 II GG, die gleichfalls im Verbot der Organisation besteht²³³.

198. Gleichwohl bestehen gegen die Annahme, Art. 21 II 1 GG fordere zwingend eine einfachgesetzliche Ausgestaltung des Verbots, schwerwiegende Bedenken. Zunächst ist das Argument der Parallele zu Art. 9 II GG ein zweiseitiges Schwert, denn es

228 So etwa *H. H. Klein*: in: T. Maunz/G. Dürig, GG, Bd. III, Art. 21 Rn. 558; *W. Henke*, Parteiverbot, 1973; *H. H. Klein*: VVDStRLBd. 37, 1979, S. 53 ff.; *K. Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. 1, 2. Aufl., 1984, S. 210.

229 *H. Klein.*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 21 Rn. 513 f.

230 Vgl. *H. H. Klein*, Verfassungstreue, 1979, S. 76 f.; *Henke*, Parteiverbot, 1973, S. 295 f.

231 *Henke, W.*, Parteiverbot, 1973, S. 295.

232 BVerfGE 5, 85 (391).

233 *H. H. Klein*, Verfassungstreue, 1979, S. 76.

stellt sich die Frage, weshalb der Verfassungsgesetzgeber bei intendierter Parallelität der Rechtsfolgen nicht auch parallele Formulierungen verwendet hat, anstatt in Art. 9 II GG die Formulierung „Vereinigungen [...] sind verboten“ zu gebrauchen und in Art. 21 II 1 GG die Wendung „Parteien [...] sind verfassungswidrig“. Allerdings haben auch hier – wie in allen juristisch schwierigen Fragen – Wortlautargumente nicht das letzte Wort.

199. Wesentlicher ist ohnedies das hinter der Parallelisierung zu Art. 9 II GG stehende Argument, verfassungswidrige Umstände seien generell nicht hinzunehmen. Diese Aussage bedarf zunächst einer Korrektur, andere Folgen als diejenige des Verbots sind nicht undenkbar²³⁴. Art. 47 IV HChE etwa lautete: „Das Bundesverfassungsgericht kann Parteien, die [...], für verfassungswidrig erklären. [...] Das Gericht kann einstweilige Anordnungen gegen solche Parteien treffen.“ Auch im parlamentarischen Rat existierten verschiedene Ansichten über die Folgen einer Verfassungswidrigkeit, wohl ohne dass Einigkeit erzielt worden wäre²³⁵. Die Verfassungen der Bundesländer bieten ebenfalls Varianz, die Verfassungen Nordrhein-Westfalens²³⁶ und Bayerns²³⁷ sehen bei aktiv verfassungswidrigem Verhalten nur den Ausschluss von Wahlen vor, die Verfassung von Rheinland-Pfalz enthielt eine solche Bestimmung bis zur Aufhebung der gesamten Vorschrift über das Parteienverbot im Jahr 1991²³⁸.

200. Auch liegt eine Antragstellung nach überwiegender Auffassung im politischen Ermessen der Antragsberechtigten²³⁹. Angesichts der lediglich feststellenden Wirkung eines verfassungsgerichtlichen Urteils liegt hier eine anerkannte Abweichung von der postulierten Zwangsläufigkeit des Verbots bei Verfassungswidrigkeit vor.

201. Typischerweise kann auf Rechtsfehler – auch auf Verfassungsebene – unterschiedlich reagiert werden: Es gibt einen Sanktionierungsspielraum, der dazu dient, Sachverhalt und Rechtsfolge auszubalancieren. Es existieren daher durchaus Fälle, in denen Verfassungswidriges (zumindest befristet) weiterbesteht. Dies gilt immer dann, wenn die Beseitigung den Zustand der Verfassungswidrigkeit noch intensivieren würde gegenüber einem Weiterbestehenlassen²⁴⁰. Derartige Konstellationen können entstehen, wenn für

234 Vgl. *H. Maurer*, Parteiverbot, 1971, S. 223.; *R. Schuster*, JZ 1968, S. 155 gelangt sogar zu der Ansicht, dass die Koppelung von Feststellung der Verfassungswidrigkeit und Verbot nur schwer mit dem „Geist unserer freiheitlichen demokratischen Grundordnung“ zu vereinen sei.

235 Vgl. JöR NF Bd. 1, 1951, S. 208.

236 Art. 32 I Verf NW.

237 Art. 15 Verf Bay.

238 Art. 133 II Verf Rhl-Pfalz 1947.

239 A. A. *J. Ipsen*, in: Sachs GG, Art. 21 Rn. 175 ff. m. w. N.

240 Etwa Gesetze, die trotz Verfassungswidrigkeit und daraus eigentlich Nichtigkeit nicht aufgehoben werden, sondern befristet weiterbestehen.

eine Mehrzahl verschiedenartiger Sachverhalte lediglich eine rechtliche Reaktionsmöglichkeit zur Verfügung steht²⁴¹.

202. Für die politischen Parteien macht bereits die Formulierung des Art. 21 II 1 GG mit ihren verschiedenen Tatbestandsvarianten der Verfassungswidrigkeit die mögliche Vielgestaltigkeit der Erscheinungsformen deutlich. Ob eine Partei darauf ausgeht, die freiheitliche demokratische Grundordnung zu beeinträchtigen oder sie zu beseitigen, kann einen relevanten Unterschied darstellen. Auch die Anknüpfung der Verfassungswidrigkeit an das Verhalten der Parteimitglieder macht die Verschiedenheit möglicher Fallgestaltungen deutlich: Wie groß ist die absolute Zahl der sich verfassungswidrig verhaltenden Mitglieder, wie groß ist ihr Anteil in der Partei, welches ihr Einfluss innerhalb der Organisation, geht von ihnen eine Gefahr aus für den Bestand der Bundesrepublik Deutschland? Es wird deutlich, dass eine Vielzahl verschiedener Konstellationen auftreten kann, deren Behandlung mit nur zwei Reaktionsalternativen – Verbot der Organisation oder kein Verbot der Organisation – unterkomplex ist.

203. Auch ist die zeitliche Dimension zu beachten, eine Qualifizierung einer Partei als verfassungswidrig könnte absehbar für die Zukunft revisionsbedürftig sein²⁴². Hier kann das dem Verfahren nach Art. 21 II GG verwandte Verfahren nach Art. 18 GG, §§ 36 ff. BVerfGG instruktiv sein, in dessen Rahmen Grundrechtsverwirkungen befristet ausgesprochen²⁴³ oder aufgehoben²⁴⁴ werden können. Insgesamt eröffnet hier der auch im Staatsorganisationsrecht gültige Grundsatz der Verhältnismäßigkeit²⁴⁵ Gestaltungsspielräume auf Rechtsfolgenseite, die wiederum dem Verfassungsgericht einen differenzierten Katalog an Entscheidungsmöglichkeiten an die Hand geben würde.

204. Differenzierungsmöglichkeiten sind umso eher geboten, je gravierender die Folgen einer Fehlentscheidung sind, die durch Reduktion auf eine einzige Reaktionsmöglichkeit erzeugt wird. Die Ausschaltung einer politischen Partei aus der öffentlichen Debatte ist ein schwerwiegender Schritt und daher in hohem Maße rechtfertigungsbedürftig²⁴⁶. Gerade dieser Umstand hat zu Recht zu der strikten rechtsstaatlichen Disziplinierung der

241 Als Beispiel aus dem Strafrecht möge § 211 StGB dienen, dessen punktgenau geregelte Rechtsfolge zur Schaffung von „außergewöhnlichen schuld mindernden Umständen“ praeter legem geführt hat. Vgl. A. Eser, in: Schönke / Schröder, StGB, 27. Aufl. 2006, § 211 Rn. 57 m. w. N.

242 Dieser Fall kann durchaus praktisch werden, wovon die Diskussion über eine Wiedezulassung der KPD Zeugnis ablegt, vgl. etwa W. Henke, JZ 1973, 293 ff.

243 § 39 I 2 BVerfGG.

244 § 40 BVerfGG.

245 Siehe dazu umfassend A. Heusch, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Staatsorganisationsrecht, 2003, passim.

246 M. Morlok, NJW 2001, 2931 (2932).

Möglichkeit eines Verbots der politischen Parteien geführt. Dies zieht wiederum die Paradoxie nach sich, dass die Verbotsmöglichkeit, die zum Schutz vor freiheitsgefährdenden Parteien geschaffen wurde, in ihrer Alternativlosigkeit auf der Rechtsfolgenseite de facto den Parteien eine besonders starke Stellung, ein „Parteienprivileg“ verliehen hat. Diese Rechtslage kann leicht zu Unterreaktionen (der Staat scheut vor einem Verfahren wegen dessen Schwierigkeiten zurück, obwohl Erfolgsaussichten bestehen) oder Überreaktionen (ein Verfahren wird eingeleitet, obgleich ein Verbot angesichts des Maßes der Abweichung der Partei nicht gerechtfertigt wäre) führen. Eine Differenzierungsmöglichkeit auf Rechtsfolgenseite ermöglichte eher ein sachgerechtes Vorgehen.

205. Im Rahmen eines auch rechtspolitisch gemeinten Gutachtens muss natürlich auf die „Überlebenschance“ einer eventuellen Neuregelung angesichts der harten Prüfungen in Karlsruhe durch das Verfassungsgericht eingegangen werden. Hier steht vor allem die bekannte Passage im Raum, die Auflösung einer Partei sei die „normale, typische und adäquate Folge der Feststellung der Verfassungswidrigkeit“²⁴⁷. Dabei ist zunächst auf den Kontext hinzuweisen, das Gericht geht an der Stelle auf den Vorwurf ein, § 46 III BVerfGG sei verfassungswidrig. Es will also die **Möglichkeit, nicht die Zwangsläufigkeit** eines Verbotsautomatismus darlegen. In diesem Zusammenhang ist auch eine Passage aus dem Urteil im Verfahren gegen die SRP²⁴⁸ zu sehen, in der das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich darauf hinweist, dass es für die Auflösung der Partei, im Unterschied zur Aberkennung der Mandate der gewählten SRP-Mitglieder, der ausdrücklichen Ermächtigung des § 46 III BVerfGG bedurfte. Dies passt schlecht mit der These von der verfassungsrechtlichen Zwangsläufigkeit des Verbots zusammen. Vor diesem Hintergrund ist es eher fraglich, ob das Bundesverfassungsgericht den über Art. 21 III GG grundsätzlich eingeräumten Ausgestaltungsspielraum des Gesetzgebers im Fall der Rechtsfolgen des Art. 21 II GG auf Null reduziert sieht.

b) Differenzierter Reaktionenkatalog auf Verfassungswidrigkeit de lege ferenda

206. § 46 III BVerfGG ordnet neben der Auflösung der verfassungswidrigen Partei auch das Verbot der Gründung von Ersatzorganisationen an. Daneben besteht fakultativ die Möglichkeit, dass das Bundesverfassungsgericht die Einziehung des Vermögens einer Partei anordnet, es muss dies allerdings nicht tun.

247 BVerfGE 5, 85 (391).

248 BVerfGE 2, 1 (74).

207. Dieser Reaktionskatalog ließe sich durch Entscheidung des einfachen Gesetzgebers ohne weiteres um das Tatbestandsmerkmal „Wegfall der staatlichen Parteienfinanzierung“ (ggf. erweitert um die Kopplung an das Merkmal der „innerparteilichen Demokratie“) ergänzen. Mit dieser Erweiterung des Rechtsfolgenkatalogs des Verfahrens nach Art. 21 II GG i. V. m. §§ 43 ff. BVerfGG einher müsste allerdings auch eine Erweiterung der möglichen Urteilsprüche des Bundesverfassungsgerichts gehen. Bislang verstehen sich die Folgen des § 46 III BVerfGG ausschließlich als solche des Parteiverbots. Der Wegfall der Parteienfinanzierung stellte aber nur dann eine Erweiterung der Entscheidungsmöglichkeiten des Verfassungsgerichts (und also eine Erweiterung der Optionen der Antragsteller) dar, wenn der Ausschluss von der Parteienfinanzierung eine **alternative Rechtsfolge neben dem Vollverbot**, namentlich der Auflösung der Partei wäre.

208. Während die gesetzliche Einführung dieser Möglichkeit an sich keine Schwierigkeiten bereiten würde, sind damit allerdings erhebliche verfassungsrechtliche Fragen verbunden. Verfassungsrechtliche Grundlage jeden Verfahrens gegen politische Parteien ist Art. 21 II GG, wonach das Verfassungsgericht über die „Verfassungswidrigkeit“ einer politischen Partei entscheidet (eben mit der zwingenden einfach-rechtlichen Rechtsfolge des Vollverbots). Das Gericht entscheidet nach der Verfassungsrechtslage allerdings nicht über mindere Formen verfassungsrechtlicher Konflikte mit politischen Parteien, also über deren bloße Verfassungsfeindlichkeit (im Gegensatz zur Verfassungswidrigkeit).

209. Während der verfassungsrechtliche Maßstab der Verfassungswidrigkeit durch das GG und die es konkretisierende Verfassungsrechtsprechung zu den Parteiverboten hinreichend bestimmt ist, fehlt eine solche Bestimmung für den „minderen Grad“ der Verfassungsfeindlichkeit bislang. Dabei ist jedoch darauf hinzuweisen, dass die Konkretisierungen des Maßstabs der Verfassungswidrigkeit bislang im Hinblick auf die damit verbundene Rechtsfolge vorgenommen wurde (und insbesondere im Hinblick auf deren Alternativlosigkeit): Da dem Gericht allein die Möglichkeit des Verbots offen stand, hat es einen entsprechend strengen Begriff der Verfassungswidrigkeit angelegt. Das einfache Recht hat also einen Auslegungseinfluss auf die Vorschriften der Verfassung. Daran wird deutlich, dass im Hintergrund der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zum Parteiverbot letztlich substantielle Verhältnismäßigkeitserwägungen stehen, die durch die ausschließliche Konzeption des § 46 III BVerfGG maßgeblich durchformt sind.

210. Verfassungswidrig ist eine Partei seit dem SRP-Urteil des Bundesverfassungsgerichts unter anderem dann, wenn „die Abkehr von demokratischen Organisationsgrundsätzen in der inneren Ordnung einer Partei einen solchen Grad (erreicht), daß sie nur als

Ausdruck einer grundsätzlich demokratiefeindlichen Haltung erklärbar ist, dann kann, namentlich wenn auch andere Umstände diese Einstellung der Partei bestätigen, der Tatbestand des Art. 21 II GG erfüllt sein²⁴⁹. Das Bundesverfassungsgericht bezieht also in seine Gesamtbetrachtung der Verfassungswidrigkeit seit jeher den Maßstab der innerparteilichen Demokratie ein, billigt ihm allerdings kein besonderes Gewicht zu – und muss dies angesichts der alleinigen Möglichkeit der Auflösung als Rechtsfolge nach § 46 III BVerfGG auch nicht. Dass die innere Organisation einer Partei nach Maßgabe des demokratischen Prinzips aber wesentlich ist für deren verfassungsrechtliche Beurteilung, wird daran allerdings hinreichend deutlich.

211. Falls die festgestellte Verfassungswidrigkeit sich vor allem aus Verstößen gegen die innerparteiliche Demokratie ergibt, kann an eine ausschließlich finanzierungsrechtliche Rechtsfolge gedacht werden. Eine solche Rechtsfolge müsste dann im BVerfGG fixiert werden. Der **Rechtsfolgenspielraum**, den Art. 21 II GG dem einfachen Gesetzgeber einräumt, würde auf diese Weise unter Beachtung der Direktionswirkung des Verhältnismäßigkeitsprinzips ausgeschöpft.

212. Für eine solche Lösung streitet auch die hier bereits eingeführte Differenzierung nach Eingriffs- und Subventionssituationen²⁵⁰, wonach der einfache Gesetzgeber bei der Gewährungen staatlicher Leistungen, insbesondere bei der Festlegung der Erteilungsvoraussetzungen, einen größeren Gestaltungsspielraum haben muss als im Bereich unmittelbarer Eingriffe.

c) Verfahren

213. Dem durch die Einführung eines differenzierten Rechtsfolgenkatalogs gewandelten Charakter des Parteiverbotsverfahrens müsste auch auf verfahrensrechtlicher Ebene Rechnung getragen werden.

214. Grundsätzlich kein Änderungsbedarf besteht beim Kreis der Antragsberechtigten. Verfassungsrechtliche Verbots- und Disziplinierungsmaßnahmen gegen politische Parteien sollen auch bei vereinfachten Beschränkungsmöglichkeiten der Teilhabe an der staatlichen Parteienfinanzierung die Ausnahme bleiben. Die Beschränkung der Antragsberechtigung auf Bundestag, Bundesrat und Bundesregierung in § 43 I BVerfGG entspricht diesem Ausnahmecharakter.

249 BVerfGE 2, 1, Leitsatz 5.

250 Siehe II. 5.

215. Es stellt sich jedoch die Frage, ob die neu zu schaffende Rechtsfolgenvarietät auf der Ebene des § 46 III BVerfGG nur den Entscheidungsrahmen des Bundesverfassungsgerichts erweitern soll oder auch die prozessualen Handlungsmöglichkeiten der politischen Akteure. Hier lassen sich drei Lösungsmöglichkeiten unterscheiden, die nach dem Grad des politischen Spielraums der Antragsteller differieren.

216. Den größten Spielraum für das Bundesverfassungsgericht eröffnet das Modell, am bisherigen Verfahrensgang festzuhalten und die Antragsteller dazu zu zwingen, einen Antrag auf **Verbot einer politischen Partei wegen (vollgültiger) Verfassungswidrigkeit** im Sinne des Art. 21 I 2 GG zu stellen. Das Bundesverfassungsgericht entschiede dann allein nach Maßgabe seiner eigenen rechtlichen Bewertung, könnte dem Antrag stattgeben, ihn verwerfen oder ihm zum Teil (nämlich für den Bereich der staatlichen Parteienfinanzierung) stattgeben. Der Einfluss des Verfassungsgerichts auf den politischen Prozess wäre damit allerdings erheblich gestärkt.

217. Den geringsten Spielraum für das Gericht eröffnet das Modell, nach dem die Antragsteller wählen könnten, ob sie einen Antrag auf ein Vollverbot – verbunden mit dem Risiko eines abweisenden oder nur zum Teil (nämlich im Bereich der staatlichen Parteienfinanzierung) stattgebenden Urteils – oder einen **Antrag auf Ausschluss von der staatlichen Parteienfinanzierung** stellen. Das Verfassungsgericht wäre dann nach Maßgabe des *ne ultra petita*-Grundsatzes an die Anträge der Prozesspartei gebunden und hätte allein darüber zu entscheiden. Dieses Modell erscheint vor allem deswegen sinnvoll, weil es zu einer deutlichen Verteilung des prozessualen und vor allem des verfassungspolitischen Risikos beitrüge, ohne die Position des Verfassungsgerichts im politischen Prozess unverhältnismäßig aufzuladen.

218. Auf einer **prozessualen Zwischenposition** angesiedelt ist das Modell, nach dem der Antragsteller einen Antrag auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit stellte, ergänzt um den Hinweis, diese ergebe sich vor allem aus Verstößen gegen die innerparteiliche Demokratie und verlange danach vor allem nach parteienfinanzungsrechtlicher Sanktion. Dieses Modell ist aus dem Zivilprozess bekannt, wo dem Antrag auf Schadensersatz nach dem Ermessen des Gerichts zur Erreichung eines vollstreckungsfähigen Tenors ein Zusatz beigegeben wird, auf welche Höhe sich der Schadensersatz mindestens belaufen müsse. Eine solche Verfahrensgestaltung machte deutlich, wo das Verfassungsgericht eigene verfassungsrechtliche oder ggf. sogar verfassungspolitische Akzente gesetzt hat.

V. Ergänzende Verfassungsänderung als Option

219. Wie bisher deutlich wurde, steht eine Änderung der parteiengesetzlichen Vorschriften über die Gewährung staatlicher Finanzierungsleistungen unter strengen verfassungsrechtlichen Vorbehalten, jedenfalls sofern man die in Literatur und Rechtsprechung bislang vorherrschende Meinung zugrunde legt.

220. Wiewohl nach hier vertretener Auffassung eine **Differenzierung im Bereich leistungsstaatlicher Parität möglich ist**, wo diese Differenzierung an Kriterien anknüpft, die sich aus der Verfassung selbst ergeben, bleiben Zweifel, ob ein solches Modell allgemeine Zustimmung fände. Ein Restrisiko bei einer Prüfung durch das Bundesverfassungsgericht kann nicht ausgeschlossen werden. Verfassungspolitisch ist zudem darauf hinzuweisen, dass eine Novelle des Parteienfinanzierungsrechts mit dem Ziel, solche Parteien von der staatlichen Parteienfinanzierung auszuschließen, die nicht in einem gesteigerten Maße verfassungstreu sind, im Falle ihrer Kassation durch das Bundesverfassungsgericht nämlich Parteien zusätzlich Auftrieb verleihen könnte. Vergleichend sei hier auf das gescheiterte Verbotverfahren gegen die NPD hingewiesen.

221. Dieses verfassungspolitische Risiko ließe sich nur ausschließen, wenn eine Änderung des Parteienfinanzierungsrechts im genannten Sinne nicht allein auf der Ebene des einfachen Rechts, sondern auf der Ebene der Verfassung selber vollzogen würde. In den Blick politischer Optionen rückt damit eine Verfassungsänderung, namentlich eine Änderung des Art. 21 GG. Die Möglichkeit einer Verfassungsänderung wirft verschiedene Fragen auf, unter (1) die Frage ihrer verfahrensmäßigen Voraussetzungen, die nur kurz benannt werden sollen; unter (2) die Frage nach einer möglichen redaktionellen Neufassung des Art. 21 GG und schließlich unter (3) die Frage nach möglichen innerverfassungsrechtlichen Gegengründen.

1. Verfahrensmäßige Voraussetzungen

222. Bekanntlich unterliegt die Änderung der Verfassung als Grundordnung des demokratischen Gemeinwesens erschwerten verfahrensmäßigen Voraussetzungen. Namentlich machte die Verfassung die Änderung ihres Wortlauts abhängig von einer qualifizierten Mehrheit sowohl im Bundestag wie auch im Bundesrat. Dies ergibt sich zwingend aus Art. 79 Abs. 2 GG. Danach bedarf das verfassungsändernde Gesetz, Art. 79 Abs. 1 GG, der Zustimmung von jeweils mindestens zwei Dritteln in beiden Häusern.

223. Dabei ist offenbar, dass die Einhaltung der verfahrensrechtlichen Voraussetzungen selbst weitaus weniger problematisch ist als die Organisation der politischen Mehrheit für eine solche Verfassungsänderung.

2. Redaktionelle Fassung

224. Zieht man die Option einer Verfassungsänderung, die hier technisch betrachtet eine Verfassungsergänzung ist, in Betracht, so stellt sich zwangsläufig die Frage, welche **redaktionelle Form** der neu zu schaffende Verfassungstext erhalten soll. Dabei ist zunächst zu bedenken, dass jede Änderung beziehungsweise Erweiterung der Verfassung ihrem speziellen Rang und ihrer gegenüber dem einfachen Gesetz erheblich gesteigerten Normativität Rechnung tragen muss. Vom Standpunkt einer qualitativ orientierten Normsetzungslehre aus betrachtet, rücken damit die Erfordernisse von **Kürze und Klarheit** des zu schaffenden Normtextes in den Blick. Gleichzeitig ist die zu regelnde Materie (Voraussetzungen der staatlichen Parteienfinanzierung) von nicht unerheblicher technischer Komplexität.

225. In Betracht kommt insbesondere eine Ergänzung des Art. 21 Abs. 1 GG, der sowohl die Voraussetzung innerparteilicher Demokratie (S. 3) wie auch die parteienfinanzierungsrechtliche Pflicht der Rechenschaftslegung statuiert (S. 4).

226. Denkbar wäre die Einfügung eines neuen S. 4: **„Entspricht ihre innere Ordnung nicht demokratischen Grundsätzen, so nehmen sie nicht an der staatlichen Parteienfinanzierung teil.“**

227. Ebenso denkbar wäre die Einfügung eines neuen S. 6: **„Mittel aus der staatlichen Parteienfinanzierung erhalten die Parteien nur, sofern die Voraussetzung des S. 3 erfüllt ist.“**

3. Verfassungsrechtliche Grenzen

228. Unabhängig davon, welche redaktionelle Form eine etwaige Verfassungsänderung fände, stellt sich die Frage, ob diese ihrerseits bestimmten verfassungsrechtlichen Anforderungen unterläge.

229. Angesprochen ist damit der seit jeher überaus streitige Punkt, ob es denkbar ist, dass eine Verfassung selbst verfassungswidriges Recht enthält²⁵¹. Ohne dies im Detail

²⁵¹ Dies geht zurück auf *O. Bachof*, *Verfassungswidrige Verfassungsnormen?*, 1951.

ausführen zu wollen, ist darauf hinzuweisen, dass dies jedenfalls dann möglich ist, wenn unter der Geltung des GG Normen in den Verfassungstext aufgenommen werden, die insbesondere mit den Anordnungen des Art. 79 Abs. 3 GG nicht in Einklang stehen (sogenannte „Ewigkeitsgarantie“).

a) Bedeutung des Art. 79 III GG

230. Gesetzgebungstechnisch bedeutet dies, dass das durch Bundestag und Bundesrat zu verabschiedende verfassungsändernde Gesetz an den Schranken des Art. 79 Abs. 3 GG zu messen wäre.

231. Die Kernaussage des Art. 79 Abs. 3 GG besagt, dass die in ihm abschließend aufgeführten Inhalte im Rahmen der Verfassungsänderung (die hier zu unterscheiden ist von der Verfassunggebung) auch durch qualifizierten Mehrheitsentscheid der verfassungsändernden Organe nicht beseitigt werden können²⁵². Diese Inhalte genießen also eine Form absoluten Bestandsschutzes.

232. Art. 79 Abs. 3 GG ist also der einzige materielle Prüfungsmaßstab, der im Falle einer Verfassungsänderung gilt. Daraus ergibt sich, dass die Vorschrift gegenüber anderen Normen der Verfassung einen höheren Rang einnimmt²⁵³. Art. 79 Abs. 3 GG statuiert also eine Rechtsnormenhierarchie innerhalb der Verfassung.

b) Prüfungsmaßstab

233. Neben der Gliederung des Bundes in Länder (Bundesstaatsprinzip) schützt Art. 79 Abs. 3 GG wesentlich die in Art. 1 sowie Art. 20 GG niedergelegten Grundsätze. Zu diesen Grundsätzen zählt das Demokratieprinzip, nicht allein, aber auch in der Gestalt, die es durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Laufe der Jahre erhalten hat.

234. Die Bezugnahme des Art. 79 Abs. 3 GG auf die Grundsätze der Art. 1 und 20 GG meint **keine vollständige Inbezugnahme** der genannten Vorschriften, sondern bloß ihrer substantiellen Kerngehalte²⁵⁴. Diese Zurücknahme der Einschränkung des verfassungsändernden Gesetzgebers durch die Ewigkeitsklausel wird freilich dadurch relativiert, dass

²⁵² H. Dreier, in: Dreier, GG, Art. 79 III Rn. 14.

²⁵³ *ebd.*

²⁵⁴ H. Dreier, in: Dreier, GG, Art. 79 III Rn. 26.

diese substantiellen Kerngehalte nicht allein nicht verletzt, sondern bereits **nicht berührt werden** dürfen. Dabei stellt die Einbeziehung des **Demokratieprinzips** in die Schutzwirkung der Ewigkeitsklausel wohl den wichtigsten Teil des Art. 79 Abs. 3 GG dar²⁵⁵.

235. Neben den grundlegenden Gehalten des Demokratieprinzips wie dem Mehrheitsprinzip, der Herrschaft auf Zeit, dem Grundsatz der Volkssouveränität sowie der Notwendigkeit umfassender demokratischer Legitimation jeglichen Staatshandelns sind (im Kernbereich jeder demokratischen Herrschaftsordnung) insbesondere periodisch wiederkehrende Wahlen sowie die wesentlichen Wahlrechtsgrundsätze des Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG geschützt²⁵⁶.

236. Vom Schutz des Demokratieprinzips durch die Ewigkeitsklausel wohl auch umfasst sind die fundamentalen Voraussetzungen einer funktionierenden demokratischen Herrschaftsform. Dazu zählt neben dem Schutz der Kommunikationsgrundrechte auch die Gewährleistung eines freien Willensbildungsprozesses und der dazu erforderlichen politisch-demokratischen Öffentlichkeit. Martin Kriele spricht insoweit von den „**Realisierungsbedingungen**“ des demokratischen Prinzips²⁵⁷.

237. Vor diesem Hintergrund wird in den Schutzbereich der Ewigkeitsklausel nicht allein die Parteigründungsfreiheit einbezogen, sondern auch die Mitwirkung der Parteien bei der politischen Willensbildung allgemein ebenso wie das **Recht auf Chancengleichheit**²⁵⁸. Insgesamt besteht eine weitgehende Kongruenz zwischen dem Begriff der „freiheitlichen demokratischen Grundordnung“ und dem durch Art. 79 Abs. 3 GG geschützten Kernbereich des demokratischen Prinzips.

238. Für die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit einer Verfassungsänderung im genannten Sinne ist die Einbeziehung des Rechts auf Chancengleichheit in den Kernbereich des verfassungsrechtlichen Ewigkeitsschutzes bedeutsam. Dieser Einbeziehung ist in der Sache kaum etwas entgegenzusetzen. Geht es in Art. 79 Abs. 3 GG um die Wahrung der Realisierungsbedingungen des demokratischen Wettbewerbs, so umfasst dies notwendig die Dimension demokratischer Wettbewerbsgleichheit²⁵⁹. Die Garantie „gleicher

255 So z. B. auch *D. Zacharias*, Die sog. Ewigkeitsschutzgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG, in: M. Thiel (Hg.), *Wehrhafte Demokratie*, 2003, S. 57 ff.

256 *H. Dreier*, in: *Dreier*, GG, Art. 79 III Rn. 41.

257 *M. Kriele*, *VVDStRL* 29 (1971), S. 46 ff., (50, 61).

258 *K. Hesse*, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl. 1995, Rn. 705.

259 Siehe grundlegend dazu *M. Morlok*, *Parteienrecht als Wettbewerbsrecht*, in: *FS Tsatsos*, S. 408 ff.

Freiheit²⁶⁰ ist essenziell für den demokratischen Verfassungsstaat. Freilich ist damit noch nichts über die **verfassungsrechtliche Reichweite dieses Prinzips** ausgesagt. Hinzuweisen ist an dieser Stelle nämlich zunächst darauf, dass die verfassungsrechtliche Referenz des Art. 79 Abs. 3 GG auf den Kernbereich des demokratischen Prinzips weder dessen Natur als (rechtstechnisch betrachtet) Rechtsprinzip noch die damit verbundene Erkenntnis seiner Ausgestaltungsbedürftigkeit ändert.

239. Die Staatsstrukturprinzipien des Art. 20 GG zeichnen sich sämtlich dadurch aus, dass sie als Rechtsprinzipien (im Gegensatz zu Rechtsregeln) zu qualifizieren sind. Rechtsprinzipien sind neben ungeschriebenen Grundsätzen (wie z. B. dem Grundsatz „Treu und Glauben“ im Zivilrecht) solche Normen des Rechts, die ihrer inneren Struktur nach nicht einer unmittelbaren Subsumtion zugänglich sind, sondern die erst im Wege der Auslegung oder durch den Gesetzgeber hin zu subsumtionsfähigen Regeln **konkretisiert werden müssen**²⁶¹. Dabei gilt auch hier – wie im Verfassungsrecht grundsätzlich – dass erster Interpret der Verfassung der Gesetzgeber ist. Es obliegt seiner politischen Gestaltungsbefugnis, die verschiedenen verfassungsrechtlich festgelegten Prinzipien zu konkretisieren, zueinander ins Verhältnis zu setzen und ihre normative Reichweite im Einzelnen festzulegen.

240. Für die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit der hier zu untersuchenden Verfassungsänderung ergibt sich daraus, dass, wiewohl das Prinzip politischer Chancengleichheit Anteil hat am Gewährleistungsgehalt des Art. 79 Abs. 3 GG, sich eine **bestimmte Rechtsfolge daraus nicht ergibt**. Vielmehr ist festzuhalten, dass die Grenzen, die durch das Prinzip politischer Chancengleichheit in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG gezogen werden, erst dort erreicht sind, wo der verfassungsändernde Gesetzgeber Regelungen trifft, die erkennbar nicht unter Berücksichtigung grundsätzlicher politischer Gleichheit getroffen worden sind.

241. Freilich ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass eine verfassungsmäßige Beschränkung des Grundsatzes politischer Chancengleichheit nicht nur die Beachtung dieses Grundsatzes überhaupt verlangt, sondern dass der Kanon der möglichen **Einschränkungsgründe** auf solche **von Verfassungsrang** beschränkt ist. Damit ist nicht der Ausgestaltungsbefugnis des einfachen Gesetzgebers durch Gesetz eine Schranke gezogen, sondern nur seiner Auswahl der Einschränkungsgünde. Wie er allerdings im Einzelnen widerstreitende Verfassungsprinzipien zueinander ins Verhältnis setzt, ist wiederum weitgehend seiner Einschätzungsprärogative überlassen.

260 Siehe *St. Gosepath*, Gleiche Gerechtigkeit – Grundlagen eines liberalen Egalitarismus, 2004, insbes. S. 288 ff.

261 Siehe dazu *B. Rüthers*, Rechtstheorie, 2. Aufl., 2005, Rn. 756 ff.

242. Diese Grenzen werden von einer Verfassungsänderung der genannten Art aber nicht berührt. Dass es dem Gesetzgeber offensteht, staatliche Leistungen auch im Bereich der Parteienfinanzierung von der Einhaltung bestimmter Voraussetzungen abhängig zu machen, wie es auch jetzt beispielsweise durch die Vorschriften über die Rechenschaftslegung politischer Parteien geschieht, ist ernsthaft nicht zu bestreiten. Ein Verstoß gegen den Grundsatz politischer Chancengleichheit ist darin jedenfalls so lange nicht zu sehen, wie diese Voraussetzungen für alle an der staatlichen Parteienfinanzierung partizipierenden politischen Parteien gleichermaßen gelten und sie das verfassungsrechtliche Gebot politischer Neutralität des Staates nicht verletzen.

243. Diese Voraussetzungen sind beim Kriterium „innerparteilicher Demokratie“ als Zuteilungsvoraussetzungen für Mittel aus der staatlichen Parteienfinanzierung gewahrt. Es handelt sich bei dem Gebot innerparteilicher Demokratie um eine zentrale Verfassungsaussage, deren Ziel es ist, die Parteien als wesentliche Akteure des politischen Wettbewerbsprozesses dem **Erfordernis struktureller Homogenität** im Vergleich politischen Gemeinwesen zu unterwerfen. Es handelt sich bei der Vorschrift daher in gleicher Weise um ein Homogenitätsgebot, wie bei Art. 28 GG. Die Vorschrift zielt darauf, politische Parteien auf der einen Seite mit dem politischen System auf der anderen Seite organisationsstrukturell zu kompatibilisieren.

244. Dem Gebot innerparteilicher Demokratie unterliegen alle Parteien von Verfassung wegen ohnehin, Art. 21 Abs. 1 S. 3 GG. Es handelt sich dabei auch nicht um ein Kriterium, das in spezifischer Weise an die politische Gesinnung der Parteien anknüpfen würde. Die Referenz auf „innerparteiliche Demokratie“ nimmt den organisatorischen Binnenaufbau der Parteien in den Blick, ohne aber die von der Partei vertretenen politischen Inhalte zu einem relevanten Kriterium zu machen. Auch wirkt sich die Anknüpfung an dieses Kriterium auch nicht ungleich auf die politischen Parteien aus. Dass diese in unterschiedlichem Maße auf die Mittel aus der staatlichen Parteienfinanzierung angewiesen sind, ändert nichts an der grundsätzlichen Geeignetheit des Kriteriums der „innerparteilichen Demokratie“. Zwar kann auch eine Regelung im Hinblick auf Gleichbehandlungsansprüche problematisch sein, die **erkennbar zu unterschiedlichen Folgen** bei den von der Regelung Betroffenen führt, inwiefern aber die politischen Parteien von einer solchen Neuregelung betroffen wären, haben sie selbst in der Hand. Den Grad innerparteilicher Demokratie bestimmen die Parteien selber, dies fällt in den Kernbereich ihrer Organisationshoheit. An dieses Kriterium anzuknüpfen, stellte daher keinen verfassungsrechtlich unzulässigen Gleichheitsverstoß dar.

245. Nach hier vertretener Auffassung stünde einer solchen Verfassungsänderung auch nicht das sogenannte Parteienprivileg entgegen. Im Bereich staatlicher Leistungsgewährung ist der (verfassungsändernde) Gesetzgeber auch unter dem Grundsatz politischer Chancengleichheit berechtigt, differenzierende Regelungen über die Voraussetzungen staatlicher Leistungsgewährung zu treffen. Mit der Feststellung, dass eine Partei **die leistungsbegründenden Voraussetzungen** staatlicher Parteienfinanzierung nicht erfüllt, ist nicht zwingend gleichzeitig die Aussage getroffen, dass diese Partei verfassungswidrig im Sinne von Art. 21 II GG sei. Vielmehr ergibt sich durch ein solches Regelungsmodell ein differenziertes Panorama staatlicher Beziehungen zu den politischen Parteien: Dabei bleiben das Gründen politischer Parteien sowie ihr politisches Engagement frei von staatlicher Intervention. An äußere Grenzen stößt dies erst, wenn die jeweilige politische Partei nach Maßgabe der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in aggressiv-kämpferischer Haltung die freiheitlich-demokratische Grundordnung beseitigen möchte und also verfassungswidrig ist. Wenn sich die Partei allerdings entschließt, Mittel aus der staatlichen Parteienfinanzierung in Anspruch zu nehmen, was ihr selbstverständlich frei steht, so unterliegt sie den gesteigerten Anforderungen an ihre demokratische Binnenorganisation. Vergleichbar ist dies mit der Pflicht der politischen Parteien, Rechenschaftsberichte abzugeben, um an der staatlichen Parteienfinanzierung teilnehmen zu können, Art. 21 I 4 GG sowie § 19a I 2 PartG.

246. Entscheidend kommt es darauf an, dass die jeweils anzulegenden Prüfungsmaßstäbe sachlich wie qualitativ differieren können. So können vereinzelte oder auch regelmäßige leichtere Verstöße gegen den Grundsatz „innerparteilicher Demokratie“ zwar die Voraussetzungen für die Teilnahme an der staatlichen Parteienfinanzierung entfallen lassen, ohne dabei gleichzeitig das Verdikt der Verfassungswidrigkeit der jeweiligen Partei auszulösen.

c) Ergebnis

247. Es lässt sich daher festhalten, dass von Verfassungs wegen einer Änderung des Art. 21 Abs. 1 GG dahingehend, dass für die Teilnahme an der staatlichen Parteienfinanzierung die Einhaltung des Kriteriums innerparteilicher Demokratie erforderlich ist, nicht zu verfassungswidrigem Verfassungsrecht führen würde. Eine solche Verfassungsänderung wäre also möglich.

VI. Gesetzentwurf

248. Aus den vorgenannten Überlegungen ergibt sich der nachfolgende Vorschlag für die Änderung des Parteiengesetzes.

249. In § 9 PartG werden in Abs. 1 nach S. 3 ein neuer Satz 4 und 5 eingefügt. § 9 I PartG liest sich dann wie folgt:

„Die Mitglieder- oder Vertreterversammlung (Parteitag, Hauptversammlung) ist das oberste Organ des jeweiligen Gebietsverbandes. Sie führt bei Gebietsverbänden höherer Stufen die Bezeichnung ‚Parteitag‘, bei Gebietsverbänden der untersten Stufe die Bezeichnung ‚Hauptversammlung‘; die nachfolgenden Bestimmungen über den Parteitag gelten auch für die Hauptversammlung. Die Parteitage treten mindestens in jedem zweiten Kalenderjahr einmal zusammen. **Die Parteitage verhandeln öffentlich. Die Öffentlichkeit kann nur aus wichtigem Grunde ausgeschlossen werden.**“

250. In § 18 I PartG ist nach dem S. 1 ein neuer S. 2 einzufügen. § 18 I PartG liest sich dann wie folgt:

„Die Parteien erhalten Mittel als Teilfinanzierung der allgemein ihnen nach dem Grundgesetz obliegenden Tätigkeit. **Voraussetzung für die Teilnahme an der staatlichen Parteienfinanzierung ist, dass Organisation und Willensbildung der Parteien den demokratischen Grundsätzen entsprechen.** Maßstäbe für die Verteilung der staatlichen Mittel bilden der Erfolg, den eine Partei bei den Wählern bei Europa-, Bundestags- und Landtagswahlen erzielt, die Summe ihrer Mitglieds- und Mandatsträgerbeiträge sowie der Umfang der von ihr eingeworbenen Spenden.

251. In § 19a I PartG ist nach S. 2 ein neuer S. 3 zu ergänzen, so dass sich die Vorschrift wie folgt liest:

„Der Präsident des Deutschen Bundestages setzt jährlich zum 15. Februar die Höhe der staatlichen Mittel für jede anspruchsberechtigte Partei für das vorangegangene Jahr (Anspruchsjahr) fest. Er darf staatliche Mittel für eine Partei nach den §§ 18 und 19a nur auf Grund eines Rechenschaftsberichts festsetzen und auszahlen, der den Vorschriften des Fünften Abschnitts entspricht. **Weiter müssen die Voraussetzungen des § 18 I 2 dieses Gesetzes erfüllt sein.** Leitet der Präsident des Deutschen Bundestages bezüglich eines fristgerecht eingereichten Rechenschaftsberichts das Verfahren nach

§ 23a Abs. 2 vor der Festsetzung ein, setzt er die staatlichen Mittel für diese Partei auf der Grundlage ihres Rechenschaftsberichts nur vorläufig fest und zahlt sie gegen Sicherheitsleistung in Höhe möglicher Zahlungsverpflichtungen der Partei (§§ 31a bis 31c) aus. Nach Abschluss des Verfahrens trifft er eine endgültige Festsetzung.

252. Zudem ist ein **neuer § 19b PartG** einzufügen. Dieser lautet wie folgt:

- (I) Bestehen ernstliche Anhaltspunkte dafür, dass die Voraussetzungen des § 18 I 2 dieses Gesetzes nicht erfüllt sind, so obliegt es der Partei, das Vorliegen dieser Voraussetzungen darzutun.
- (II) Verstöße gegen die demokratischen Grundsätze liegen vor bei Verletzung von Vorschriften des zweiten und dritten Abschnitts dieses Gesetzes und bei schweren Verstößen gegen vom Parteitag nach § 9 Abs. 3 dieses Gesetzes zu beschließende Vorschriften, welche die im zweiten und dritten Abschnitt dieses Gesetzes geregelten Materien betreffen.
- (III) Bei Verstößen gegen die Vorschriften des zweiten und dritten Abschnitts dieses Gesetzes wird die staatliche Teilfinanzierung (Zuwendungs- und Wählerstimmenanteil) anteilig zurückgefordert. Der Umfang der Rückforderung bemisst sich nach der Summe der staatlichen Leistungen, die rechnerisch auf den Gebietsverband entfallen, in dem die Rechtsverletzung vorgekommen ist. Grundlage für diese Bemessung ist der letzte der Partei gegenüber ergangene bestandskräftige Festsetzungsbescheid nach § 19a dieses Gesetzes. Erfolgt eine Anzeige eines solchen Rechtsverstoßes durch einen Funktionsträger der Partei, so reduziert sich die Summe der staatlichen Rückforderung um die Hälfte.
- (IV) Eine Rückforderung nach Abs. 3 erfolgt nur, wenn die Partei zuvor unter Fristsetzung und Androhung der Rückforderung aufgefordert wurde, den Rechtsverstoß und dessen Folgen zu beseitigen und dieser Aufforderung nicht innerhalb der gesetzten Pflicht nachgekommen ist.

VII. Zusammenfassung

Die politischen Parteien erhalten vom Staat Leistungen in erheblichem Umfang. Dies rechtfertigt sich mit der Notwendigkeit, die Parteien in den Stand zu setzen, die ihnen nach dem Grundgesetz übertragenen Aufgaben zu erfüllen.

Diese Aufgaben lassen sich zusammenfassend beschreiben als die dauerhafte und in beide Richtungen wirkende Vermittlung zwischen Volk und Staat. In der Wahrnehmung dieser Aufgabe unterscheiden sich die Parteien von anderen Verbänden durch die Spezialisierung auf den Gebrauch formalisierter Einflusstrukturen des Staates, namentlich der Wahlen zu den Volksvertretungen und sonstigen staatlichen Ämtern. Die Wahrnehmung dieser Aufgaben ist konstitutiv für die Parteien.

Den politischen Parteien sind vom Grundgesetz Modi der Funktionserfüllung verfassungsunmittelbar vorgeschrieben. Sie haben in demokratischer und öffentlicher Weise ihre Aufgaben wahrzunehmen.

Fehlfunktionen der Parteien werden gegenwärtig in finanzieller Hinsicht nur dann mit Sanktionen belegt, wenn sich der Fehler auf den Modus der Öffentlichkeit bezieht. Eine Anknüpfung von Sanktionen an Verstöße gegen den Modus der Demokratie ist jedoch gleichfalls möglich und von der Verfassung sogar nahegelegt.

Es wird daher empfohlen, die Vorschriften des Parteiengesetzes dahingehend zu ändern, dass Demokratieverstöße finanzielle Einbußen bei dem entsprechenden Gebietsverband der Partei in Form der Rückforderung von staatlichen Leistungen zur Folge haben.

Weiterhin ist daran zu denken, die Auflösung einer Partei als die einfachgesetzlich geregelte Folge der Feststellung der ihrer Verfassungswidrigkeit nach Art. 21 II GG um weitere Rechtsfolgen zu ergänzen. Dies würde eine bessere Anpassung der Rechtsfolgen an den Sachverhalt bewirken sowie die Handhabbarkeit und praktische Bedeutung des Verfahrens stärken.

Literaturverzeichnis

- Alemann, U. v.: Das Parteiensystem der Bundesrepublik Deutschland, 2003
- Alexy, R.: Theorie der Grundrechte, 1985
- Bachof, O.: Verfassungswidrige Verfassungsnormen?, 1951
- Battis., U. / Grigoleit, K.: NVwZ 2001, S. 2051-2055
- Bearbeiter, in: Denninger, Erhard / Hoffmann-Riem, Wolfgang / Schneider, Hans-Peter / Stein, Ekkehart (Hg.), AK - GG, 2001
- Bearbeiter, in: Dreier, Horst (Hg.), GG, Bd. 2, 2. Aufl., 2006
- Bearbeiter, in: Herzog, Roman / Herdegen, Matthias / Klein, Hans-Hugo / Scholz, Rupert (Hg.), Maunz / Dürig GG, 2005
- Bearbeiter, in: Ipsen, Jörn (Hg.), Kommentar zum Gesetz über die politischen Parteien, 2008
- Bearbeiter, in: Morlok, Martin (Hg.), Kommentar zum Gesetz über die politischen Parteien, 2007
- Bearbeiter, in: Schönke, Adolf / Schröder, Horst (Hg.), StGB, 27. Aufl. 2006
- Bearbeiter, in: Starck, Christian (Hg.), v. Mangoldt / Klein / Starck, GG, Bd. 2, 5. Aufl., 2005
- Bearbeiter, in: Sachs, Michael (Hg.), GG, 3. Aufl., 2002
- Bericht der Parteienrechtskommission: Rechtliche Ordnung des Parteiwesens, 1957
- Downs, A.: An Economic Theory of Democracy, 1957
- Droege, M.: Art. Neutralität, in: Heun, Werner / Honecker, Martin / ders. / Wieland, Joachim (Hg.), Evangelisches Staatslexikon, 2006, Sp. 1620
- Dworkin, R.: Bürgerrechte ernstgenommen, 1990, Original 1978
- Geerlings, J.: VR 2005, S. 135 ff.
- Gosepath, S.: Gleiche Gerechtigkeit – Grundlagen eines liberalen Egalitarismus, 2004
- Grawert, F.: Parteiausschluß und innerparteiliche Demokratie, 1987
- Grimm, D.: § 14 Politische Parteien, in: Benda, Ernst / Maihofer, Werner / Vogel, Hans-Jochen (Hg.): Handbuch des Verfassungsrechts, 2. Aufl., 1994, S. 599-656
- ders., § 15 Verbände, in: Benda, Ernst / Maihofer, Werner / Vogel, Hans-Jochen (Hg.): Handbuch des Verfassungsrechts, 2. Aufl., 1994, S. 657-673
- ders., Nach der Spendenaffäre: Die Aussichten, den Parteienstaat rechtlich zu begrenzen, in: Grimm, Dieter (Hg.): Die Verfassung und die Politik. Einsprüche in Störfällen, 2001

- Harms, A.: Die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes aus Art. 21 III GG in Abgrenzung zum Zuständigkeitsbereich der Länder, 1986
- Häberle, P.: § 20 Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft, in: Isensee, Josef / Kirchhof, Paul (Hg.): HdBStR, Bd. 1, 2. Aufl., 1995, S. 815 ff.
- Henke, W.: DVBl. 1967, S. 944
ders., JZ 1973, S. 293–299
- Hesse, K.: VVDStRL 17, 1959, S. 11 ff.
ders., Die normative Kraft der Verfassung, 1959
ders., Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1995
- ders., Einführung 30 Jahre Parteiengesetz, in: Tsatsos, Dimitris (Hg.), 30 Jahre Parteiengesetz in Deutschland, 2002, S. 38–43
- Heusch, A.: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Staatsorganisationsrecht, 2003
- Hofmann, H.: NJW 1994, S. 691–696
- Huster, S.: Rechte und Ziele, 1993
ders., Die ethische Neutralität des Staates, 2002
- Jensen, M. / Meckling, W.: Journal of Financial Economics, Bd. 3, 1976, S. 305–360
- Kaufmann, E.: Zur Problematik des Volkswillens, 1931
- Kelsen, H.: Vom Wesen und Wert der Demokratie, 2. Aufl., 1929
- Klein, H. H.: VVDStRL 37, 1979, S. 53–113
- Koellreutter, O.: Die politischen Parteien im modernen Staat, 1926
- Koß, M.: Staatliche Parteienfinanzierung und politischer Wettbewerb. Die Entwicklung der Parteienfinanzierungsregimes in Deutschland, Schweden, Großbritannien und Frankreich, 2008
- Kriele, M.: VVDStRL 29, 1971, S. 46 ff.
- Krüper, J.: KuR 2008, S. 1–6.
- Kühne, J. D.: Parteienstaat als Herausforderung des Verfassungsstaats, FS Jeserich, 1994, S. 309–332
ders., Parteienrechtliche Bundeskompetenz und Föderalismusadäquanz, FS Schieder-mair, 2001, S. 304–329
- Kunig, P.: Parteien, in: Isensee, Josef / Kirchhof, Paul (Hg.): Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl., Bd. 3, 2005, S. 297–356
- Launhardt, A.: MIP 1999, S. 37–51
- Leibholz, G.: Das Wesen der Repräsentation, 1929
ders., Der Strukturwandel der modernen Demokratie, 1952

- Lepper, M.: NJW 2003, S. 175–180
- Linck, J.: DÖV 2006, S. 939–947
- Loewenstein, K.: American Political Science Review 31 (1937), S. 417 ff., 638 ff.
- Luhmann, N.: Legitimation durch Verfahren, 1969
- März, H.: BayVBl. 1992, S. 97–103
- Maurer, H.: Allgemeines Verwaltungsrecht, 16. Aufl., 2006
- ders., Staatsrecht, 4. Aufl., 2005
- ders., AöR, Bd. 96, 1971, S. 203–236
- Merten, H.: Parteinahе Stiftungen im Parteienrecht, 1999
- Michael, L. / Morlok, M.: Grundrechte, 2008
- Michaelis, L.: NVwZ 2003, S. 943–947
- Möllers, C.: Staat als Argument, 2000
- Morlok, M. / Heinig, H.: NVwZ 1999, S. 697–706
- Morlok, M.: Demokratie und Wahlen, in: Badura, Peter / Dreier, Horst (Hg.): Festschrift
50 Jahre Bundesverfassungsgericht, Bd. 2, 2001, S. 559–608
- ders., Innere Struktur und innerparteiliche Demokratie, in: Tsatsos, Dimitris (Hg.): Auf
dem Weg zu einem gesamtdeutschen Parteienrecht, 1991, S. 89–103
- ders., DVBl. 1999, S. 277–282
- ders., Parteienfinanzierung: Mängel und Reformchancen, in: Arnim, Hans Herbert von
(Hg.): Reform der Parteidemokratie. Beiträge der 5. Speyerer Demokratietagung vom 25. bis 26. Oktober 2001 an der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer, 2003, S. 155–172
- ders., Jahrbuch der juristischen Gesellschaft Bremen, Bd. 2, 2001, S. 53 ff.
- ders., NJW 2001, S. 293–2942
- ders., Parteienrecht als Wettbewerbsrecht, FS Tsatsos, S. 408–447
- ders., Was kümmern den Staat die Parteifinzen, in: Süßmuth, H. (Hg.), Jahrbuch der
HHU Düsseldorf, 2002, abrufbar: www.uni-duesseldorf.de/home/Jahrbuch/2002/Morlok/
- ders., NVwZ 2005, S. 157–160
- ders. / Krüper, J.: Art. Religionsverfassungsrecht, in: Heun, Werner / Honecker, Martin
/ ders. / Wieland, Joachim (Hg.), Evangelisches Staatslexikon, 2006, Sp. 2019
- ders. / Roßner, S.: Art. Staat und Kirche, Heun, Werner / Honecker, Martin / ders. /
Wieland, Joachim (Hg.), Evangelisches Staatslexikon, 2006, Sp. 1154
- Murswiek, D.: DVBl. 1997, S. 1021–1030.
- ders., NVwZ 2004, S. 769–778.

- Ooyen, R.v.: Recht und Politik, 2004
- Przeworski, A.: Democracy and the Market. Political and Economic Reforms in Eastern Europe and Latin America, 1991
- Rawls, J.: Eine Theorie der Gerechtigkeit, 1979
- Röder, H.: Parteien und Parteienstaat in Deutschland. System der politischen Partei und ihres Verhältnisses zum Staat in Recht und Wirklichkeit, 1930
- Rossen-Stadtfeldt, H.: ZUM 2008, S. 457–475
- Roßner, S.: ZG 2008 i. E.
- Rüthers, B.: Rechtstheorie, 2. Aufl., 2005
- Sander, H.: NVwZ 2002, S. 831–834
- Schattschneider, E.: Party Government, 1942
- Schlaich, K.: Neutralität als verfassungsrechtliches Prinzip, 1972
- Schlesinger, J. A.: Journal of Politics, Bd. 46, 1984, S. 369 ff.
- Schneider-Fryermuth, G.: ZUM 2000, S. 564–571
- Schulze-Sölde, A.: Politische Parteien und Wahlwerbung in der dualen Rundfunkordnung, 1994
- Schumpeter, J. A.: Capitalism, Socialism and Democracy, 3. Aufl., 1962
- Schuster, R.: JZ 1968, S. 152–159
- Steffani, W.: ZParl 1988, S. 549–560
- Stern, K.: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. 1, 2. Aufl., 1984
- Stöss, R.: Parteienstaat oder Parteiendemokratie? In: Gabriel, Oscar / Niedermayer, Oskar / Stöss, Richard (Hg.): Parteiendemokratie in Deutschland, 2. Aufl., 2002, S. 13–35
- Streit, T.: MIP 2004, S. 79–86
- Stricker, G.: Der Parteienfinanzierungsstaat, 1998
- Strom, K.: AJPS 1990, S. 565–598
- Thiel, M.: Das Verbot verfassungswidriger Parteien (Art. 21 Abs. 2 GG), in: Thiel, Markus (Hg.): Wehrhafte Demokratie, 2003, S. 173 ff.
- Trautmann, H.: Innerparteiliche Demokratie im Parteienstaat, 1975
- Triepel, H.: Die Staatsverfassung und die politischen Parteien, 2. Aufl., 1930
- Tsatsos, D. / Schmidt, H. / Steffen, P.: ZRP 1993, S. 95–97
- Tsatsos, D.: Die politischen Parteien in der Grundgesetzordnung, in: Gabriel, Oscar / Niedermayer, Oskar / Stöss, Richard (Hg.): Parteiendemokratie in Deutschland, 2. Aufl., 2002, S. 131–158
- ders., Parteienfinanzierung und Verfassung, in: Tsatsos, Dimitris (Hg.): Parteienfinan-

- zierung im europäischen Vergleich, 1992, S. 13–18
- Volkman, U., in: Friauf, Karl Heinrich / Höfling, Wolfgang (Hg.), Berliner Kommentar zum Grundgesetz, 4. Erg.-Lfg. 2002, Art. 21
- ders., KJ 2003, S. 203–209
- Wahl, R.: NVwZ 1984, S. 401–409
- Weber, M.: Wirtschaft und Gesellschaft. Grundriß der verstehenden Soziologie, ND 2005
- Westerwelle, G.: Das Parteienrecht und die politischen Jugendorganisationen, 1994
- Wietschel, W.: Der Parteibegriff, 1996
- Zacharias, D.: Die sog. Ewigkeitsgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG, in: Thiel, Markus (Hg.), Wehrhafte Demokratie, 2003, S. 57 ff.
- Zeuner, B.: Innerparteiliche Demokratie, 1969

