

telefonisch von dem ergangenen Verbot zu unterrichten. Der zweiten Festsetzung kann schließlich auch nicht entgegeng gehalten werden, daß zu diesem Zeitpunkt noch nicht festgestanden habe, ob die Ast. den Streik durchführen würde. Sinn der auf § 20 I HbgVwVG beruhenden Vorgehensweise ist es gerade, eine Festsetzung schon dann zu ermöglichen, wenn Zu widerhandlungen lediglich erwartet oder befürchtet werden und deren Wirksamwerden davon abhängig zu machen, daß der Schuldner tatsächlich die untersagte Handlung begeht. In dieser dem Gesetz entsprechenden Weise ist die Ag. hier verfahren; dagegen sind rechtliche Bedenken nicht zu erheben. Zugunsten der Ast. können im Rahmen der gebotenen Interessenabwägung schließlich auch rechtliche Bedenken gegenüber der zugrunde liegenden Verfügung nicht berücksichtigt werden. Unbeschadet der Frage, ob dieser Gesichtspunkt überhaupt Einfluß auf die hier zu treffende Entscheidung nach § 75 I 2 HbgVwVG i. V. mit § 80 IV VwGO besitzen kann, folgt das schon daraus, daß rechtliche Bedenken gegenüber dieser zugrunde liegenden Verfügung nicht bestehen. Die von der Ag. untersagte Urabstimmung gehört zu den arbeitsrechtlichen Kampfmaßnahmen und damit zu Maßnahmen des Arbeitskampfes, die Beamten und damit auch beamteten Lehrern schlechthin untersagt sind, wie der Senat bereits in seinem Beschluß vom 22. 10. 1988 (NJW 1989, 605) in dem zwischen den Parteien anhängigen Anordnungsverfahren zum Ausdruck gebracht hat. Daß es sich um Arbeitskampfmaßnahmen handelt, entspricht der ständigen Rechtsprechung der Arbeitsgerichte; dementsprechend sind derartige Maßnahmen etwa während der tarifvertraglichen Friedenspflicht untersagt. Daran, daß Beamten derartige kollektive Kampfmaßnahmen untersagt sind, hält der Senat nach erneuter Überprüfung ebenso fest, wie daran, daß die Ag. gegen derartige Rechtsverstöße und die damit verbundene unzulässige Einflußnahme auf staatliche Organe im Wege der Polizeiverfügung vorgehen kann.

Sonstige Gründe, aus denen abweichend vom Gesetz im vorliegenden Fall die aufschiebende Wirkung anzuordnen sein könnte, sind nicht ersichtlich.

**Anm. d. Schriftlsg.:** Zu streikähnlichen Maßnahmen von Beamten vgl. *BVerwG*, NJW 1981, 1283 L. - sog. Fluglotsenstreik.

#### 24. Umfang des Prüfungsrechts des Bundeswahlleiters

GG Art. 21 I; PartG §§ 2, 6 III

1. Zu Inhalt und Umfang des Prüfungsrechts des Bundeswahlleiters bei Entscheidungen im Zusammenhang mit der Aufnahme der Unterlagen von politischen Parteien in die von ihm gem. § 6 III PartG geführte Sammlung.

2. Zu den konstituierenden Merkmalen einer politischen Partei i. S. des Art. 21 I GG, § 2 PartG gehört die Teilnahme an Parlamentswahlen mit eigenen Wahlvorschlägen.

3. Nimmt eine politische Partei länger als sechs Jahre nicht an Parlamentswahlen teil, verliert sie nach der unwiderlegbaren gesetzlichen Vermutung des § 2 II PartG die Rechtsstellung einer politischen Partei. Der Bundeswahlleiter hat in diesem Fall ihre Unterlagen aus seiner Sammlung zu entfernen. Ferner kann er unter den gleichen Voraussetzungen die Aufnahme von Unterlagen in die Parteiensammlung ablehnen.

*VGH Kassel, Urt. v. 22. 11. 1988 - 11 UE 653/85*

**Zum Sachverhalt:** Die Kl., die „Neutrale Partei des Sieges für Gott = Victory!“ beantragte beim Bundeswahlleiter, die gem. § 6 III 1 PartG bei ihm eingereichten, die Kl. betreffenden Unterlagen in die von ihm geführte Sammlung aufzunehmen. Nach dem Eingang entsprechender Auskünfte durch die Innenminister lehnte der Bundeswahlleiter die Aufnahme der Unterlagen in die bei ihm geführte Sammlung mit der Begründung ab, er sei darauf hingewiesen worden, daß der Vertreter der Kl. und zwei weitere Vorstandsmitglieder wegen begangener Verbrechen rechtskräftig zu langjährigen Freiheitsstrafen verurteilt worden seien. Die Klage blieb ohne Erfolg.

**Aus den Gründen:** ... Die Entscheidung des Bundeswahlleiters, die von der Kl. eingereichten Unterlagen nicht in die von ihm gem. § 6 III 1 PartG i. d. F. der Bekanntmachung vom 15. 2. 1984 (BGBl I, 242) geführte Sammlung aufzunehmen, ist im Ergebnis rechtlich nicht zu beanstanden (§ 125 I, § 113 IV VwGO). Zwar ist nach Auffassung des Senats die Begründung des ablehnenden Bescheids des Bundeswahlleiters vom 9. 3. 1984 nicht tragfähig; der Bundeswahlleiter war jedoch aus einem anderen Grunde nicht verpflichtet, die von der Kl. vorgelegten Unterlagen in die Parteiensammlung aufzunehmen.

Das Parteiengesetz enthält keine ausdrückliche Regelung der Frage, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen ein Anspruch auf Aufnahme von Parteiunterlagen in die bei dem Bundeswahlleiter geführte Sammlung besteht. In § 6 III 1 PartG

#### Entscheidungen - Verwaltungsgerichte: Andere Verwaltungsgerichte

ist lediglich eine entsprechende Mitteilungspflicht seitens des Parteivorstands geregelt. Hiernach hat der Vorstand dem Bundeswahlleiter Satzung und Programm der Partei, Namen der Vorstandsmitglieder der Partei und der Landesverbände mit Angabe ihrer Funktionen und die Auflösung der Partei oder eines Landesverbandes mitzuteilen. Ferner ist in § 38 PartG geregelt, daß der Bundeswahlleiter den Vorstand der Partei zur Vornahme dieser Handlungen durch ein Zwangsgeld anhalten kann. Aus dem Wortlaut des Gesetzes läßt sich daher weder ableiten, unter welchen Voraussetzungen ein Aufnahmearspruch einer Partei besteht, noch, ob der Bundeswahlleiter befugt ist, die Vorlage vollständiger und den gesetzlichen Anforderungen entsprechender Unterlagen zu verlangen, m. a. W., ob bzw. inwieweit ihm im Hinblick auf die innere Ordnung der Parteien ein formelles oder gar materielles Prüfungsrecht eingeräumt ist. Zur Beantwortung der vorstehenden Fragen ist es notwendig, die Regelungen in § 6 III 2, 3 PartG mit zu berücksichtigen. Hiernach können die bei dem Bundeswahlleiter gesammelten Parteiunterlagen von jedermann eingesehen werden. Abschriften dieser Unterlagen sind auf Anforderung gebührenfrei zu erteilen. Die Sammlung erfüllt mithin die Funktion eines öffentlichen Registers. Sein Zweck besteht in erster Linie darin, für die Publizität der inneren Ordnung der Partei zu sorgen (vgl. Henke, Das Recht der politischen Parteien, 2. Aufl., 1972, S. 57 unter Hinweis auf die Begründung des RegE.; Merle, DÖV 1968, 85). Zum einen ermöglicht das „Parteienregister“ dem Wahlbürger, sich über die Ziele und die innere Ordnung der sich zur Wahl stellenden Parteien zu informieren. Ferner wird hierdurch dem verfassungsrechtlichen Postulat einer demokratischen Struktur der inneren Ordnung der Parteien (Art. 21 I 3 GG) Wirksamkeit verschafft. Zum anderen ist aus § 6 III PartG i. V. mit Art. 21 I, 3 I GG (Parteiengleichheit) abzuleiten, daß Parteien einen Anspruch auf Aufnahme ihrer in § 6 III 1 PartG genannten Unterlagen in die bei dem Bundeswahlleiter geführte Sammlung haben, soweit die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür vorliegen.

Welchen Voraussetzungen die eingereichten Unterlagen genügen müssen, um der Mitteilungspflicht des § 6 III 1 PartG Genüge zu tun und - anders gewendet - wie weit das Prüfungsrecht des Bundeswahlleiters reicht, ist angesichts der fehlenden gesetzlichen Regelung in Literatur und Rechtsprechung nicht abschließend geklärt. Einigkeit besteht jedoch weitgehend darüber, daß § 6 III PartG dem Bundeswahlleiter nicht die Befugnis gibt, eine umfassende materielle Kontrolle über die innere Ordnung neu gegründeter Parteien am Maßstab des Demokratieprinzips und seiner Konkretisierung in §§ 6 ff. PartG auszuüben (vgl. König, in: *Lehse-Kirchhof*, Hdb. des StaatsR II, § 33 IV, Henke, aaO, S. 57 ff.; Merle, DÖV 1968, 86). Eine derartige Kontrolle durch eine weisungsgebundene Verwaltungsbehörde wäre mit dem verfassungsrechtlichen Postulat der Freiheit der Parteien (Art. 21 I GG) und dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 III GG) unvereinbar. Zur Erreichung des mit § 6 III PartG verfolgten Zwecks der Herstellung der Publizität der inneren Ordnung der Parteien zur Information des Wahlbürgers ist es jedoch erforderlich, dem Bundeswahlleiter ein eingeschränktes Prüfungsrecht einzuräumen. Die Prüfungsmaßstäbe werden insbesondere von § 2 und von § 6 I 1, II PartG gebildet. Die Prüfungsintensität beschränkt sich auf eine Evidenzkontrolle. Demgemäß hat er das Recht, die Unterlagen zurückzuweisen, wenn etwa die vorgelegte Satzung offenkundig den in § 6 II PartG vorgeschriebenen Mindestinhalt nicht aufweist und infolgedessen nichtig ist, oder die Namen der Vorstandsmitglieder der Partei und der Landesverbände (vgl. § 6 III 1 Nr. 2 PartG) nicht mitgeteilt werden (vgl. Henke, aaO, S. 58 f.; Senat, Beschl. v. 19. 9. 1986 - 11 TG 2053/86, S. 6 f. des Umdrucks). Der Bundeswahlleiter hat ferner das Recht, Unterlagen aus dieser Sammlung herauszunehmen, wenn eindeutig feststeht, daß die betroffene Vereinigung die Rechtsstellung einer Partei verloren hat, etwa weil sie länger als sechs Jahre nicht mit eigenen Wahlvorschlägen an Wahlen teilgenommen hat (vgl. § 2 II PartG), wie der *VGH Kassel*, Beschluß vom 2. 12. 1980 (II OE 57/80) entschieden hat. Das *BVerwG* hat in dieser Sache mit Beschluß vom 26. 1. 1981 - (7 B 2/81) die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision zurückgewiesen und in den Gründen diese Rechtsauffassung ausdrücklich bestätigt. Ferner folgt aus § 6 I, 3 i. V. mit § 2 PartG, daß eine Vereinigung, die die Aufnahme von Unterlagen in die Parteiensammlung begehrt, die

besonderen Qualifikationsmerkmale einer politischen Partei i. S. des § 2 PartG aufweisen muß. Auf dieser Annahme beruhen auch die vorgenannten Entscheidungen. Es reicht also nicht, daß es sich hierbei um eine (politische) Vereinigung i. S. von Art. 9 I GG handelt; vielmehr muß es sich um die spezifische Form einer Vereinigung handeln, die willens und nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse, insbesondere der Zahl ihrer Mitglieder und ihrem Hervortreten in der Öffentlichkeit sowie ihrer Organisation in der Lage ist, auf die politische Willensbildung Einfluß zu nehmen, und zwar gerade auch in der Form der Teilnahme an Parlamentswahlen mit eigenen Wahlvorschlägen (§ 2 I, II PartG). Der Bundeswahlleiter ist daher befugt zu prüfen, ob es sich bei der jeweiligen Vereinigung, die um Aufnahme ihrer Unterlagen in die Parteisammlung nachsucht, um eine politische Partei i. S. des Art. 21 I GG, § 2 PartG handelt (vgl. Henke, aaO, S. 44 f., 59; s. auch BVerwG, Beschl. v. 26. 1. 1981 - 7 B 2/81).

Bei Zugrundelegung des zuvor entwickelten Maßstabs hat der Bundeswahlleiter im Ergebnis, wenn auch mit unzutreffender Begründung, die Aufnahme der Unterlagen der Kl. in die ihm geführte Sammlung zu Recht abgelehnt. Denn sie hat nicht die Rechtsstellung einer politischen Partei i. S. des Art. 21 I GG, § 2 PartG. Dies gilt jedenfalls für den Zeitpunkt der Entscheidung über die Berufung. Dies ist der maßgebliche Zeitpunkt, da die Kl. eine Verpflichtungsklage erhoben hat. Jedenfalls derzeit bietet die Kl. offensichtlich nicht in ausreichendem Maße die Gewähr für die Ernsthaftigkeit der Zielsetzung, auf die politische Willensbildung Einfluß nehmen und an der Vertretung des Volkes im Parlament mitwirken zu wollen. Dies wird jedoch vom Gesetzgeber in § 2 I 1 PartG gefordert, um zu verhindern, daß politische Vereinigungen, die die vorgenannten Zielsetzungen entweder nicht erreichen wollen oder hierzu objektiv nicht in der Lage sind, die mit der Parteistellung verbundenen Rechte mißbräuchlich in Anspruch nehmen.

Nach den eigenen Angaben der Kl. haben im Jahre 1983 48 Personen an der Gründungsversammlung teilgenommen. Im Jahre 1984 verfügte sie über 262 Mitglieder. Die derzeitige Mitgliederzahl ist zwar nicht bekannt; die Kl. hat jedoch trotz eines entsprechenden gerichtlichen Hinweises hierzu nichts vorgetragen, so daß davon auszugehen ist, daß sich die tatsächlichen Verhältnisse nicht wesentlich geändert haben. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, daß die Kl. nach ihren eigenen Angaben nicht über eigene finanzielle Mittel verfügt. Denn sie ist nach den Angaben ihres Vertreters nicht in der Lage, einen Rechtsanwalt mit der Wahrnehmung ihrer Interessen im vorliegenden Verfahren zu betrauen, da sie sich außerstande sieht, den erforderlichen Geldbetrag aufzubringen. Hinzu kommt, daß der Vertreter der Kl., der sich als Parteigründer und „Führer“ der Partei geriert, eine lebenslange Freiheitsstrafe verbüßt. Er ist somit daran gehindert, außerhalb der Justizvollzugsanstalt für die von ihm gegründete politische Vereinigung tätig zu werden. Nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse kann trotz des im Blick auf die in Art. 21 I GG gewährleistete Gründungs- und Betätigungsfreiheit von Parteien gebotenen strengen, an Evidenzgesichtspunkten orientierten Maßstabs nicht davon ausgegangen werden, daß die Kl. in effektiver Weise auf die politische Willensbildung Einfluß nehmen kann. Ob eine dahingehende Absicht früher einmal bestanden hat, möglicherweise sogar derzeit noch besteht, mag dahingestellt bleiben. Der Wille allein, auf die politische Willensbildung Einfluß zu nehmen, genügt indessen nicht; vielmehr stellt der Gesetzgeber in objektiver Hinsicht Anforderungen, denen - wie gesagt - die Kl. nicht genügt.

Hinzu kommt, daß sich die Kl. in den etwa sechs Jahren ihres Bestehens an keiner der in diesem Zeitraum durchgeführten zwanzig Parlamentswahlen mit eigenen Wahlvorschlägen beteiligt hat. Insoweit greift zu Lasten der Kl. die vom Gesetzgeber in Form einer unwiderlegbaren Vermutung gegen die Ernsthaftigkeit der Zielsetzung, auf die politische Willensbildung Einfluß nehmen und sich an der parlamentarischen Vertretung beteiligen zu wollen, gekleidete Bestimmung des § 6 II PartG ein. Hiernach verliert eine Vereinigung ihre Rechtsstellung als Partei, wenn sie sechs Jahre lang weder an einer Bundestags- noch an einer Landtagswahl mit eigenen Wahlvorschlägen teilgenommen hat (vgl. hierzu BVerfGE 24, 260 [263 f.]; BVerwG, Beschl. v. 26. 1. 1981 - 7 B 2/81). Da bis zum Ablauf des Sechsjahres-Zeitraums am 26. 2. 1989 weder eine Bundestags- noch eine Landtagswahl stattfinden wird, hat die Kl. - unabhängig von den zuvor angestellten Erwägungen - bereits kraft Gesetzes nicht die Rechtsstellung einer politischen Partei. Es handelt sich bei ihr lediglich um eine politische Vereinigung i. S. des Art. 9 I GG. Diese trifft daher nicht die Pflicht, gem. § 6 III PartG dem Bundeswahlleiter

die dort bezeichneten Unterlagen vorzulegen. Zugleich folgt aus ihrer fehlenden Parteieigenschaft, daß sie keinen Anspruch auf Aufnahme ihrer Unterlagen in die bei dem Bundeswahlleiter geführte Sammlung hat. Dieser hat mithin die Aufnahme zu Recht verweigert.

Die von dem Vertreter der Kl. vertretene Auffassung, die Aufnahme der Unterlagen in die Parteisammlung sei Voraussetzung für die Teilnahme an Wahlen, ist ersichtlich unzutreffend. Die Aufnahme von Unterlagen einer Partei gem. § 6 III PartG hat keine konstitutive Bedeutung (vgl. auch § 18 II BWahlG). Obwohl es für die Entscheidung des Rechtsstreits nicht erforderlich ist, sieht sich der Senat durch das Verhalten des Bundeswahlleiters während des Verwaltungsverfahrens und seine Einlassungen im vorliegenden Verfahren zu folgenden klarstellenden Bemerkungen veranlaßt:

Der Bundeswahlleiter hat seine Entscheidung, die Unterlagen der Kl. nicht in die Parteisammlung aufzunehmen, auf zwei Gründe gestützt. Zum einen besitze der Vertreter der Kl. infolge Richterspruchs weder das aktive noch das passive Wahlrecht mit der Folge, daß er nicht Mitglied einer Partei sein (§ 10 I 4 PartG) und die Partei, der er angehöre, die Aufnahme ihrer Unterlagen in die Parteisammlung nicht beanspruchen könne. Dieser Rechtsauffassung vermag der Senat nicht zuzustimmen. Selbst wenn man unterstellt, daß sich die Regelung des § 10 I 4 PartG auch auf Ausländer erstreckt, obwohl sie bereits kraft Gesetzes (§§ 12, 15 BWahlG) weder das aktive noch das passive Wahlrecht besitzen und man Rechte, die man nicht besitzt, nicht, auch nicht kraft Richterspruchs (§ 45 StGB), verlieren kann, ist die vom Bundeswahlleiter abgeleitete Rechtsfolge nicht zutreffend, daß Unterlagen einer Partei nicht in die Parteisammlung aufgenommen werden könnten, wenn ihr ein (Vorstands-) Mitglied angehöre, das infolge Richterspruchs die Wahlbarkeit oder das Wahlrecht nicht besitze. Angesichts der oben herausgearbeiteten Grenzen der Prüfungsbezugnahme des Bundeswahlleiters erstreckt sich diese nicht auf die Frage, ob einzelne Parteimitglieder das aktive oder das passive Wahlrecht besitzen. Hiergegen spricht bereits die Gesetzessystematik: § 10 PartG regelt die Rechte und Pflichten der Parteimitglieder, näherhin die Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Anspruch auf Aufnahme in die Partei besteht (Abs. 1). Ferner sind dort Regelungen über die Enthebung von Parteiämtern und den Ausschluß von Mitgliedern aus der Partei enthalten. § 10 I 4 PartG bestimmt in diesem Zusammenhang, daß derjenige keinen Anspruch auf Aufnahme in eine Partei hat, der das aktive und das passive Wahlrecht nicht besitzt. Es liegt daher außerhalb der Prüfungsbezugnahme des Bundeswahlleiters im Rahmen der von ihm gem. § 6 III PartG zu treffenden Entscheidung, parteinterne Mitgliedschaftsfragen der vorliegenden Art einzubeziehen. Die mit der Rechtsauffassung des Bundeswahlleiters verbundenen Gefahren für die Freiheit der Parteien und den Datenschutz zeigt der vorliegende Fall in aller Deutlichkeit: Der Bundeswahlleiter hat von sich aus Ermittlungen über Verurteilungen sämtlicher Vorstandsmitglieder der Kl. angestellt, indem er die jeweiligen Innenminister der Länder um Auskunft ersucht hat. Aufgrund entsprechender Auskünfte hat er sodann die Aufnahme der Parteiunterlagen in seine Sammlung abgelehnt. Eine derart weitreichende, die Evidenzgrenze weit überschreitende Kontrolle der Gründung und Betätigung von Parteien ist mit Art. 21 I GG unvereinbar.

Ferner hat der Bundeswahlleiter seine Ablehnung darauf gestützt, der Vertreter der Kl. könne nicht der Gründer einer Partei sein, da ihm als Ausländer „das Grundrecht der Parteienfreiheit“ nicht zustehe. Die von ihm gegründete Partei könne daher nicht in die Parteisammlung aufgenommen werden. Auch diese Begründung erscheint nicht tragfähig. Aus § 2 III Nr. 1 PartG folgt im Umkehrschluß zwingend, daß Ausländer Mitglieder einer politischen Partei i. S. des Art. 21 GG, § 2 I PartG sein, ja sogar dem Vorstand angehören können (vgl. Henke, Das Recht der politischen Parteien, 2. Aufl., 1972, S. 81 f. unter Hinweis auf den RegE eines Parteiengesetzes, BT-Dr III/1509, § 13 II, der die nicht Gesetz gewordene Bestimmung vorsah, daß ausschließlich Deutsche Mitglieder des Vorstands sein können; s. ferner v. Münch, GG, Bd. 2, 2. Aufl., Art. 21 Rdnr. 39). Erst dann, wenn die Mitgliedschaft oder der Vorstand sich mehrheitlich aus Ausländern zusammensetzt, verliert eine politische Vereinigung ihre Parteieigenschaft. Aus der Tatsache, daß der Vertreter der Kl. als Ausländer Parteivorsitzender und Mitglied des Vorstands ist, können daher Rechtsfolgen zu Lasten der Kl. nicht gezogen werden. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob der Vertreter der Kl. Inhaber des Grundrechts auf Bildung einer politischen Partei ist (vgl. hierzu Kunig, in: Isensee-Kirchhof, Hdb. des StaatsR II, § 33 III; v. Münch, aaO, Art. 21 Rdnr. 39). Denn selbst wenn man diese Frage verneinte, könnte man einer Partei, die von einem Ausländer (mit-)gegründet worden ist, nicht die Aufnahme ihrer Unterlagen in die Parteisammlung verweigern. Dies wäre mit dem der Partei selbst aus Art. 21 I GG zustehenden Recht der Parteienfreiheit unvereinbar.

(Mitgeteilt von der Veröffentlichungskommission des VGH Kassel)

Anm. d. Schriftlfg.: Vgl. in diesem Kontext auch BVerfG, NJW 1989, 1347 u. 1348.

### 3. Verwaltungsgerichte

#### a) BVerwG

#### 19. Einschränkungen des Grundsatzes der Versorgung aus dem letzten Amt

GG Art. 3 I; 33 V; BeamtVG § 5 a. F. und n. F.

1. Auf die vor dem 1. 12. 1982 in den Ruhestand getretenen Beamten, deren Versorgungsbezüge noch nicht unanfechtbar festgesetzt sind, ist ohne Verstoß gegen Verfassungsrecht § 5 III 1 Halbs. 1, IV 1 letzte Alt. BeamtVG a.F. noch als Übergangsregelung anzuwenden. Für die Zeit danach gilt für sie § 5 BeamtVG i. d. F. des Art. 1 Nr. 1 des 7. Gesetzes zur Änderung dienstrechtlicher Vorschriften.

2. Zeiten, in denen ein späterer Ruhestandsbeamter vor seiner letzten Beförderung die höherwertigen Funktionen des später übertragenen Amtes wahrgenommen hat, werden gem. § 5 III 4 BeamtVG n.F. auch ohne entsprechende Planstelle in die Zweijahresfrist des § 5 III 1 BeamtVG n.F. eingerechnet. Verwaltungsübungen und Verwaltungsvorschriften schließen die „Beförderungseife“ i. S. von § 5 III 4 BeamtVG n.F. nicht aus.

BVerwG, Urt. v. 19. 1. 1989 - 2 C 42/86 (Lüneburg)

Anm. d. Schriftltg.: Die Entscheidung ist mit Sachverhalt und Gründen abgedruckt in NVwZ-RR 1989, 567.

#### 20. Beeinträchtigung der Planungshoheit einer Gemeinde durch Planfeststellung einer Abfallbehandlungsanlage

GG Art. 14, 28 II; AbfG 1977 §§ 8 III, 26 I 2; VwVfG § 75 (2)

1. Läßt der Eigentümer eines benachbarten Grundstücks den Planfeststellungsbeschuß für eine Abfallbehandlungsanlage unanfechtbar werden, stehen seinem Rechtsnachfolger auch dann keine Abwehrrechte aus Eigentum mehr zu, wenn dieser vor dem Eigentumserwerb aus anderen Rechtsgründen bereits Klage gegen den Planfeststellungsbeschuß erhoben hat.

2. Für die Frage, ob ein abfallrechtlicher Planfeststellungsbeschuß eine Gemeinde in ihrer Planungshoheit beeinträchtigt, bleiben bauleitplanerische Entwicklungen außer Betracht, die von der Gemeinde erst nach Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses in Gang gesetzt werden.

BVerwG, Beschl. v. 9. 5. 1989 - 7 B 185/88 (Münster)

Anm. d. Schriftltg.: Die Entscheidung ist mit Sachverhalt und Gründen abgedruckt in NVwZ 1989, 967.

#### 21. Überprüfungsbefugnis des Bundeswahlleiters

PartG § 6 II, III

Der Bundeswahlleiter ist befugt, eine ihm nach § 6 III 1 PartG mitgeteilte Satzung zurückzuweisen und nicht in seine Unterlagen aufzunehmen, wenn die Satzung offenkundig den in § 6 II PartG vorgeschriebenen Mindestinhalt nicht aufweist und infolgedessen rechtlich unwirksam ist. VGH

BVerwG, Beschl. v. 24. 8. 1989 - 7 B 128/89 (Kassel) v. 22. 11. 88

Zum Sachverhalt: Die Kl. wollte den Bundeswahlleiter verpflichtet wissen, die ihm von ihr eingereichten Unterlagen in die bei ihm gem. § 6 III PartG geführte Sammlung aufzunehmen. Klage und Berufung hatten keinen Erfolg. Die Beschwerde, mit der die Kl. die Zulassung der Revision erreichen wollte, wurde zurückgewiesen.

Aus den Gründen: ... Die Beschwerde wendet sich dagegen, daß das angefochtene Urteil dem Bundeswahlleiter bezüglich der von der Kl. eingereichten Unterlagen - insbesondere ihrer Satzung - ein „eingeschränktes Prüfungsrecht“ zugestanden hat; darin sieht die Beschwerde eine eklatante Verletzung des Art. 21 I GG und eine grundsätzlich bedeutsame Frage. Dies trifft jedoch nicht zu. Mit Recht hat sich der VGH auf den Standpunkt gestellt, aus der Regelung des § 6 III PartG, wonach der Vorstand einer Partei dem Bundeswahlleiter u. a. Satzung und Programm der Partei mitzuteilen habe, folge kein umfassendes formelles oder materielles Prüfungsrecht und damit keine umfassende materielle Kontrolle des Bundeswahlleiters über die innere Ordnung der Parteien; davon geht ersichtlich auch die Beschwerde aus. Diese verkennet aber, daß § 6 II PartG im Einklang mit Art. 21 I GG zwingend vorschreibt, welche Bestimmungen eine Satzung

mindestens enthalten muß; mit Recht hat der VGH aus dieser Vorschrift hergeleitet, daß beim Fehlen der vom Gesetz aufgestellten Mindestanforderungen eine dem Gesetz entsprechende Satzung nicht vorliegt, damit dem Erfordernis des § 6 III 1, dem Bundeswahlleiter eine (gültige) Satzung mitzuteilen, nicht Rechnung getragen ist und daraus das Recht des Bundeswahlleiters folgt, eine solche (ungültige) Satzung zurückzuweisen, also nicht in die bei ihm geführten Unterlagen aufzunehmen. Der Senat kann offenlassen, wie weit die Befugnis des Bundeswahlleiters reicht, das Vorliegen der in § 6 II PartG aufgestellten Mindestanforderungen zu überprüfen. Jedenfalls ist eine Partei nicht in ihren Rechten verletzt, wenn eine vom Bundeswahlleiter vorgenommene und bei der gerichtlichen Überprüfung bestätigte Evidenzkontrolle ergibt, daß die vorgelegte Satzung offenkundig den in § 6 II PartG vorgeschriebenen Mindestinhalt nicht aufweist und infolgedessen rechtlich unwirksam ist. Dies hat der VGH festgestellt, ohne daß die Beschwerde die insoweit vom VGH getroffenen tatsächlichen Feststellungen und seine rechtliche Würdigung angreift.

Die Revision kann auch nicht gem. § 132 II Nr. 2 VwGO wegen Abweichung des angefochtenen Urteils von einer Entscheidung des BVerwG zugelassen werden. Das angefochtene Urteil weicht nicht von dem Beschluß des beschließenden Senats vom 26. 1. 1981 (Buchholz 150 § 6 PartG Nr. 1) ab. In diesem Beschluß hat der beschließende Senat entschieden, der zuständige Bundeswahlleiter sei befugt, Unterlagen einer Partei aus der Sammlung herauszunehmen, wenn eindeutig feststeht, daß die betroffene Vereinigung ihre Rechtsstellung als Partei verloren hat. Die damals getroffene Entscheidung betrifft damit ersichtlich eine andere Fallgestaltung als hier. Es geht hier nicht darum, ob die Kl. ihre Rechtsstellung als Partei verloren hat; daß sie eine Partei ist, hat weder der Bundeswahlleiter noch der VGH in Zweifel gezogen. Nicht ausgesprochen ist in dem erwähnten Beschluß vom 26. 1. 1981, der zuständige Bundeswahlleiter sei nur dann befugt, Unterlagen einer Partei aus der Sammlung herauszunehmen, wenn diese ihre Rechtsstellung als Partei verloren habe. Nur wenn dies ausgesprochen worden wäre, käme eine die Zulassung rechtfertigende Abweichung in Betracht.

Anm. d. Schriftltg.: Zum Umfang des Prüfungsrechts des Bundeswahlleiters s. auch VGH Kassel, NJW 1989, 2706. (Vorlesung 2)

#### b) Andere Verwaltungsgerichte

#### 22. Umsetzung von Obdachlosen

BSHG §§ 3 I, II 1, 4 II; VwGO § 80 V

1. Als Mittel zur Abwendung von Obdachlosigkeit kommt nicht nur eine ordnungsbehördliche Einweisungsverfügung in Betracht, sondern auch eine Maßnahme des Trägers der Sozialhilfe.

2. Wer zur Vermeidung von Obdachlosigkeit in eine Notunterkunft eingewiesen worden ist, sei es durch die Ordnungsbehörde, sei es durch Verfügung des Sozialhilfeträgers, hat keinen Rechtsanspruch darauf, in dem Obdach belassen zu werden.

OVG Berlin, Beschl. v. 6. 6. 1989 - 6 S 46/89

Anm. d. Schriftltg.: Die Entscheidung ist mit Sachverhalt und Gründen abgedruckt in NVwZ 1989, 989.

#### 23. Kostenersatz gem. § 92a I 1 BSHG

BSHG §§ 90, 92a

Kostenersatz gem. § 92a I 1 BSHG kann auch dann verlangt werden, wenn der Sozialhilfeträger die Möglichkeit hat, Unterhaltsansprüche des Hilfeempfängers gem. § 90 BSHG auf sich überzuleiten. Zusätzliche Voraussetzung für den Anspruch auf Kostenersatz ist jedoch die sozialwidrige Herbeiführung der Hilfsbedürftigkeit (wie BVerwGE 51, 61 ff.).

VGH Kassel, Urt. v. 22. 11. 1988 - IX OE 19/82

(Mitgeteilt von der Veröffentlichungskommission des VGH Kassel)

Anm. d. Schriftltg.: Zur Verpflichtung des Erben des Empfängers von Sozialhilfeleistungen zum Kostenersatz nach § 92c BSHG vgl. BVerwGE 78, 165 = NJW 1988, 2551 = NVwZ 1988, 1027 L.

aufgrund der Marktstellung bei der Stromversorgung Vorteile im Bereich der Gasversorgung zu verschaffen\*.

Unabhängig davon dürfte durch eine Gasoptionsklausel daher sowohl in Alt- als auch in Neuverträgen jedenfalls ein Mißbrauchstatbestand im Sinne des § 103 Abs. 5 GWB begründet sein.

### 3. Eingemeindungsklausel

Eingemeindungsklauseln erweitern das Vertragsgebiet bei Eingemeindung automatisch auf die eingemeindeten Gebietsteile, ohne daß es einer besonderen Vereinbarung bedarf.

Voraussetzung für die Freistellbarkeit wettbewerbsbeschränkender Abreden nach § 103 Abs. 1 GWB ist indessen, daß das Gebiet der Wettbewerbsbeschränkung bestimmt ist. Die notwendige Überprüfung des Rationalisierungserfolgs des Vertrages als gesetzlicher Freistellungszweck<sup>33</sup> hat dies zur Voraussetzung. Die Eingemeindungsklausel ist mithin unzulässig, weil die Wettbewerbsbeschränkung aufgrund eines energiewirtschaftlichen Gebietsschutzvertrages zum maßgeblichen Zeit-

punkt des Vertragsschlusses räumlich nicht hinreichend bestimmt oder bestimmbar ist.

Die zusammenfassende Darstellung der kartellrechtlich relevanten Abreden und Tatbestände beim Abschluß von Konzessionsverträgen zeigt, daß die Vertragsgestaltungen der Versorgungswirtschaft nach der IV. Kartellgesetznovelle im Widerspruch zu den wettbewerbsrechtlichen Zielsetzungen und insbesondere zur Umgehung der gesetzlichen Befristungsregelung eine Fülle von Klauseln entstehen ließ, die oft nur schwer durchschaubar und auch in unterschiedlichen Kombinationen über den Vertragstext verteilt sind. Dem Eindruck, daß es sich bei der vorliegenden Darstellung um eine abschließende Zusammenstellung handelt, ist ausdrücklich entgegenzutreten.

Wenngleich den skizzierten kartellrechtlichen Grundsätzen nach den beiden Beschlüssen des BGH aus dem Jahr 1986 heute sowohl durch nachträgliche Vertragskorrektur als auch beim Neuabschluß zunehmend Rechnung getragen wird, so ist doch festzustellen, daß die vertraglichen Gestaltungsspielräume bzw. kartellbehördlichen Eingreifvoraussetzungen mangels weiterer höchstrichterlicher Rechtsprechung in wesentlichen Bereichen noch nicht vollständig ausgelotet sind. Ohne Zweifel dürfte daher nach der V. Kartellgesetznovelle die Phantasie der Vertragsbeteiligten - wie in der Vergangenheit - auch weiterhin genügend Anlaß zu wettbewerbsrechtlicher Beurteilung und Beanstandung bieten.

33 BKartA, Tätigkeitsbericht 1983/84, BT-Drs. 10/3550, S. 114; Langen/Niederleithinger/Ritter/Schmidt, (Anm. 20), § 103 Rn. 19, 18; Emmerich (Anm. 6), S. 447.

34 Klaus. in: Immenga/Mestmäcker (Anm. 20), vor § 103 Rn. 4.

## Der Prüfungsmaßstab von Wahlorganen bei der Zulassung von politischen Parteien und Wählervereinigungen

Von Akad. Rat Dr. Peter M. Huber, München\*

Wahlorgane erlassen bei der Vorbereitung von Wahlen Verwaltungsakte, mit denen die Ausübung des Wahlvorschlagsrechts ermöglicht oder verhindert wird. Dazu werden sie durch die Wahlgesetze ermächtigt. Diese müssen jedoch verfassungskonform ausgelegt werden. Dabei ist zu berücksichtigen, daß das Wahlvorschlagsrecht Bestandteil des vorbehaltlos gewährleisteten Wahlrechts ist. Beschränkungen dieses Rechts sind auf ein Mindestmaß zu begrenzen. Das hat in materiell-rechtlicher Hinsicht eine weitgehende Begrenzung auf wahltechnische Anforderungen, in verfahrensrechtlicher Hinsicht die Beschränkung auf eine Evidenzkontrolle zur Folge.

### I. Problemstellung

Allen Wahlen, sei es auf Bundes-, Landes- oder Gemeindeebene, ist ein mehr oder weniger vergleichbares Verfahren vorgeschaltet, in dem die für die Wahl erforderlichen Wahlvorschläge zugelassen werden müssen. Für die

Bundesebene finden sich die einschlägigen Regelungen in den §§ 16ff. BWG i. d. F. d. Bek. vom 21. September 1990<sup>1</sup>. Die Zulassung der Kreiswahlvorschläge ist hier in § 26 BWG, die Zulassung von Landeslisten in § 28 BWG geregelt. Ähnliche Bestimmungen finden sich in den Landeswahlgesetzen<sup>2</sup> sowie in den Kommunalwahlgesetzen der Länder<sup>3</sup>.

Regelmäßig sind verspätete Wahlvorschläge oder Wahlvorschläge, die den gesetzlichen Anforderungen nicht entsprechen, zurückzuweisen (§§ 26, 28 BWG, Art. 36 BayLWG) oder für ungültig zu erklären (Art. 21 Abs. 4 BayGWG). Dabei ergibt sich immer wieder das Problem, den Prüfungsmaßstab bestimmen zu müssen, mit dem die Wahlorgane das Vorliegen der gesetzlichen Anforderungen bzw. den Verstoß gegen dieselben feststellen können. Welche Prüfungen etwa der Bundeswahlleiter vornehmen darf, um festzustellen, ob eine Partei in das Register nach § 6 Abs. 3 PartG aufgenommen werden muß<sup>4</sup>, welche Anforderungen an die Dauer- und Ernsthaftigkeit

1 BGBI. I S. 2059 ff., geändert am 19. Oktober 1990, BGBI. I, S. 2218 f.

2 Vgl. etwa Art. 36 BayLWG, BayRS 111-1-1.

3 Vgl. z.B. Art. 21 Abs. 4 BayGWG, BayRS 2021-1-1.

4 BVerwG, NJW 1989, S. 3297; HessVGH, NJW 1989, S. 2706 f.

\* Anmerkung der Schriftleitung: Der Verfasser ist Wissenschaftlicher Assistent am Institut für Politik und Öffentliches Recht der Universität München.

des politischen Mitwirkungswillens zu stellen sind oder unter welchen Voraussetzungen ein etwa nach Art. 19 Abs. 1 S. 2 BayGWG verbotenes Doppelaufreten von Parteien oder Wählergruppen angenommen werden kann<sup>5</sup>, immer stellt sich die Frage nach dem Beurteilungsspielraum der Wahlorgane und des von ihnen anzuwendenden Maßstabs.

Dabei sind im wesentlichen zwei Alternativen denkbar. Entweder den Wahlorganen kommt, ähnlich den Verwaltungsbehörden und -gerichten, die Aufgabe zu, unter Ausfüllung des Untersuchungsgrundsatzes (§§ 86 VwGO, 24 VwVfG) die vorhandene Nachweise zu sammeln und im Wege der freien Beweiswürdigung zu entscheiden<sup>6</sup>, oder es muß ein restriktiverer Maßstab der Wahlorgane angenommen werden, der weder die Ausfüllung des Untersuchungsgrundsatzes noch eine freie Beweiswürdigung zuläßt.

Wahlorgane wie Wahlleiter und Wahlausschüsse sind Organe des Staates, die eigens zu dem Zweck errichtet sind, eine ordnungsgemäße Durchführung von Wahlen sicherzustellen. Sie stellen keine Einrichtungen gesellschaftlicher Selbstorganisation dar, sondern sind dem hoheitlichen, staatsrechtlichen Bereich zuzurechnen<sup>7</sup>. Obwohl die Art. 83 ff. GG auf sie keine Anwendung finden und sie zur Wahrung ihrer Unabhängigkeit nicht in den allgemeinen Behördenaufbau eingliedert sind, sind sie dennoch Behörden im weitesten Sinne (§ 1 Abs. 2 VwVfG). Deshalb ist das Wahlverfahren, zumindest im Stadium der Wahlvorbereitung, auch ein Verwaltungsverfahren und nicht lediglich eine „verfassungsrechtliche Hilfstätigkeit“, die in das Gesamtverfahren integriert ist<sup>8</sup>. Für den nach Abschluß des Wahlvorbereitungsverfahrens liegenden Teil des Wahlverfahrens ist diese Qualifikation hingegen möglich. Die Entscheidungen der Wahlorgane gegenüber den Bürgern, Parteien und Wählervereinigungen sind Verwaltungsakte i. S. v. § 35 S. 1 VwVfG<sup>9</sup>.

Wie alle Behörden, so sind auch die Wahlorgane an Recht und Gesetz gebunden<sup>10</sup>. Es liegt deshalb nahe, daß die Frage nach dem Prüfungsmaßstab nicht allein mit der Auslegung der (einfachen) Wahlgesetze beantwortet werden kann, sondern daß es hier generelle, für die Zulassungsentscheidungen aller Wahlorgane maßgebliche Gesichtspunkte gibt. Denn insbesondere auch die verfassungsrechtlichen Wahlrechtsgrundsätze binden die über die ordnungsgemäße Aufstellung von Wahlvorschlägen entscheidenden Wahlorgane und halten den vorrangigen Maßstab für die Auslegung und Anwendung der einfachgesetzlichen Wahlrechtsnormen bereit<sup>11</sup>. Zu Recht führt Schreiber<sup>12</sup> deshalb aus, daß der Gewährleistung der

Wahlrechtsgrundsätze des Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG bei der Anerkennung von Wahlvorschlagsträgern als politische Parteien (§ 18 Abs. 2-4 BWG) sowie bei der Aufstellung und Einreichung der Wahlvorschläge (§§ 19 ff. BWG) besondere Beachtung geschenkt werden müsse.

## II. Der verfassungsrechtliche Hintergrund von Zulassungsentscheidungen

Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG bestimmt u. a., daß die Abgeordneten des Deutschen Bundestages in freier und gleicher Wahl gewählt werden. Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG garantiert dies auch für die Länder, Kreise und Gemeinden<sup>13</sup>. Diese Grundsätze binden einerseits als objektives Recht Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung und gewährleisten zugleich verfassungsunmittelbar subjektive öffentliche Rechte der Wahlberechtigten<sup>14</sup>.

### I. „Freiheit der Wahl“

Der Grundsatz der „Freiheit der Wahl“ gewährleistet die selbständige und unbefangene Entscheidung aller Wahlberechtigten über die Art ihres Stimmverhaltens und ihrer Stimmabgabe<sup>15</sup>. Zudem soll der Wähler sein Urteil in einem freien, offenen Prozeß der Meinungsbildung gewinnen können<sup>16</sup>. Badura<sup>17</sup> hat es als die „ursprünglichste und wichtigste Äußerungsform der repräsentativen Demokratie“ bezeichnet, „daß die Entscheidung über den Wert des Programms einer Partei und über ihr Recht, an der politischen Willensbildung mitzuwirken, allein von den Wählern getroffen wird“.

a) Unabdingbare Voraussetzung einer „freien“ Wahl ist zunächst vor allem eine freie Kandidatenaufstellung<sup>18</sup>. Diese setzt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts<sup>19</sup> grundsätzlich auch ein freies Wahlvorschlagsrecht für alle Wahlberechtigten voraus: „Zur Wahlfreiheit gehört auch ein grundsätzlich freies Wahlvorschlagsrecht für alle Wahlberechtigten. ... Das Wahlvorschlagsrecht ist ... jedem Aktivbürger – zumindest im Zusammenwirken mit anderen Wahlberechtigten – als integrierender Bestandteil seines Wahlrechts garantiert.“ Das bedeutet nichts anderes, als daß grundsätzlich jedem Staatsbürger neben dem aktiven und passiven Wahlrecht auch das Recht zusteht, den oder die Kandidaten seiner Wahl zu benennen<sup>20</sup>.

b) Dieses Recht steht dem wahlberechtigten Staatsbürger allerdings nicht schlechterdings zu. Es bedarf vielmehr einer gesetzlichen Ausgestaltung, um überhaupt praktisch in Anspruch genommen werden zu können. Dabei muß der zur Ausgestaltung des Wahlrechts nach Art. 38 Abs. 3 GG oder auf Landes- und Kommunalebene nach

5 VG München, Urt. v. 26. 7. 1990, M 7 K 90, 1564 u. a.

6 W. Schreiber, Handbuch des Wahlrechts zum Deutschen Bundestag, 3. Aufl., 1986, S. 256 – zur Entscheidung des Bundeswahlausschusses nach § 18 Abs. 4 BWG.

7 W. Henke, Das Recht der politischen Parteien, 2. Aufl., 1972, S. 204 f.

8 Zu undifferenziert daher Schreiber (Anm. 6), S. 475 f.

9 H. Meyer, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. 2, 1988, S. 309.

10 Schreiber (Anm. 6), S. 156.

11 So zu Recht Th. Diekert, Mehrfachkandidaturen und Chancengleichheit bei der Kommunalwahl 1990, BayVBl 1990, S. 326 (328).

12 Schreiber (Anm. 6), S. 243.

13 Vgl. auch BVerfGE 47, 253, LS 3.

14 P. Badura, in: Bonner Kommentar, Stand 1990, Anh. z. Art. 38 Rn. 2; Th. Maunz, in: Maunz/Dürig u. a., Grundgesetz, Kommentar, Stand 1990, Art. 38 Rn. 29; Schreiber (Anm. 6), S. 58 f.

15 BVerfGE 7, 63 (69); 47, 253 (282); 66, 369 (380); P. Badura, Staatsrecht, 1986, E 3; E. Schiffer, in: Benda/Mathafer/Vogel, Handbuch des Verfassungsrechts, 1983, S. 303.

16 BVerfGE 44, 125 (139).

17 Badura (Anm. 14), Anh. z. Art. 38 Rn. 10.

18 BVerfGE 47, 253, LS 4.

19 BVerfGE 41, 399 (417).

20 Henke (Anm. 7), S. 206.

den korrespondierenden Bestimmungen der Landesverfassungen<sup>21</sup> berufene Gesetzgeber das individuelle Wahlrecht des einzelnen im Interesse anderer gewichtiger Gemeinschaftsgüter, anderer Wahlrechtsgrundsätze bzw. des kollidierenden Wahlrechts anderer Staatsbürger begrenzen<sup>22</sup>.

Begrenzungen der Wahlfreiheit sind insbesondere im Hinblick auf das Wahlvorschlagsrecht geboten<sup>23</sup>. Auch wenn die Freiheit der Wahl prinzipiell fordert, daß der einzelne aus staatlicher Sicht unabhängig von seiner Parteizugehörigkeit von seinem Wahlvorschlagsrecht Gebrauch machen kann<sup>24</sup>, so schließt dies eine weitgehende - allerdings nicht vollständige<sup>25</sup> - Bindung an eine Partei- oder Wählergruppenzugehörigkeit, wie sie etwa in den §§ 21, 27 BWG, Art. 30, 31 BayLWG oder von Art. 19 Abs. 1 S. 1 BayGWG vorgesehen ist, nicht aus.

Daß es sich um Ausgestaltungsregelungen handelt, steht ihrer Qualifikation als Beschränkungen des Wahlvorschlagsrechts nicht entgegen<sup>26</sup>. Das gleiche gilt für Normen, die z.B. Anforderungen an die Verwendung des Namens im Wahlvorschlag stellen (vgl. § 4 PartG, Art. 29 Abs. 1 Nr. 1 BayLWG, Art. 19 Abs. 4 BayGWG), die Ausübung des Wahlvorschlagsrechts an die Einhaltung bestimmter Fristen knüpfen (§§ 18 Abs. 2 S. 1, 19 BWG, Art. 21 BayGWG, Art. 26 Abs. 1, 28 Abs. 2 BayLWG) oder sonstige Anforderungen, etwa an die Kandidatenaufstellung, stellen<sup>27</sup>.

Die gesetzlichen Kollisionslösungen zwischen dem Wahlvorschlagsrecht einerseits und öffentlichen Interessen an der Funktionsfähigkeit der zu wählenden Repräsentativkörperschaft und der organisatorischen Bewältigung einer Wahl sowie gegebenenfalls kollidierenden Interessen konkurrierender Wahlberechtigter an der Chancengleichheit der Wahl andererseits, haben, wie andere Kollisionen geschützter Rechtsgüter auch, nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsprinzips zu erfolgen<sup>28</sup>. Danach ist ein möglichst schonender Ausgleich zwischen den kollidierenden Verfassungsentscheidungen geboten.

Der Staat hat sich in diesem Zusammenhang darauf zu beschränken, den „äußeren Rahmen der Wettbewerbsordnung aufrechtzuerhalten“<sup>29</sup> und dabei sicherzustellen, daß das Wahlvorschlagsrecht frei von äußeren Zwängen ausgeübt werden kann. Das betrifft zum einen das Verhältnis der Wahlvorschlagsträger zu konkurrierenden Parteien oder Privaten. Inhaltliche Zwänge, die von diesem Personenkreis mit dem Ziel einer Einschränkung

des individuellen Wahlvorschlagsrechts ausgeübt würden, sind unzulässig<sup>30</sup>. Sie sind zudem nach § 108f. StGB unter Strafe gestellt.

Die Freiheit der Wahl besteht aber vor allem auch gegenüber dem Staat und seinen Organen. Das betrifft namentlich auch das Verhältnis zu den Wahlorganen. Hier ist allgemein anerkannt, daß die Wahlorgane nicht befugt sind, in den Wahlkampf der Parteien und sonstigen Wahlvorschlagsträger einzuwirken, sondern daß sie sich vielmehr jeder Einflußnahme in diese Richtung zu enthalten haben<sup>31</sup>. Ein besonders anstößiger Fall von inhaltlichem Zwang ist jede Art von inhaltlicher Zensur, die ein Wahlorgan über die politischen Ziele eines Wahlvorschlagsträgers ausüben würde. Im Zusammenhang mit der Bestimmung des Parteicharakters einer bestimmten Gruppe etwa ist davon auszugehen, daß das Prüfungsverfahren der Wahlvorschläge schon wegen des Parteienprivilegs nach Art. 21 Abs. 2 GG nicht dazu mißbraucht werden darf, eine Zensur über die politischen Ziele einer Partei auszuüben und diese von Wahlen auszuschließen<sup>32</sup>.

Damit lassen sich auch aus dem Prinzip der Freiheit der Wahl Grundsätze für die Ausgestaltung des Wahlrechts ableiten, die zur Folge haben, daß der einzelne von allen Beschränkungen seines Wahlrechts verschont bleiben muß, die nicht unerlässlich sind<sup>33</sup>. Das wird etwa an den z.B. in §§ 20 Abs. 2, 3, 27 Abs. 1 BWG vorgesehenen Unterschriftsquoren deutlich, die prinzipiell geeignet sind, den Grundsatz der geheimen Wahl zu verletzen. Für diese Unterschriftsquoren, die einen Nachweis für die Ernsthaftigkeit der politischen Betätigung liefern und einer Stimmenzersplitterung vorbeugen sollen, ist es weithin anerkannt, daß sie nur im Rahmen des Unerlässlichen zulässig sind<sup>34</sup>. Für die Beschränkung anderer Wahlrechtsgrundsätze kann nichts anderes gelten.

Zwingend geboten ist unter dem Gesichtspunkt der Freiheit der Wahl die „Neutralität der Wahlvorbereitungsorgane“<sup>35</sup>. Da der Staat, d.h. vor allem der Gesetzgeber, zugleich verpflichtet ist, für die Verwirklichung der objektiv-rechtlichen Verfassungsentscheidung für die Freiheit der Wahl Sorge zu tragen, folgt daraus auch das Gebot zu einer effektiven Sicherung dieser Neutralität. Die das Wahlvorschlagsrecht ausgestaltenden gesetzlichen Vorschriften müssen deshalb schon die abstrakte Gefahr eines Verstoßes gegen die Neutralitätspflicht der Wahlorgane ausschließen. Für den Bereich des Wahlvorschlagsrechts bedeutet dies praktisch eine weitgehende Begrenzung der Schranken auf wahltechnisch gebotene Anforderungen<sup>36</sup>.

Der Gesetzgeber hat deshalb, wie auch unter dem Gesichtspunkt der Gleichheit der Wahl noch näher darzulegen sein wird, einen nur sehr engen Gestaltungsspielraum bei der Ausgestaltung des Wahlrechts und bei der Begrenzung der Wahlfreiheit<sup>37</sup>. Bei der wahltechnischen

21 Vgl. etwa Art. 14 Abs. 5, 12 Abs. 1 BV.

22 Zur Begrenzung des Grundsatzes der geheimen Wahl vgl. BVerfGE 21, 200 (206).

23 Vgl. Maunz (Anm. 14), Art. 38 Rn. 47.

24 Vgl. dazu BayVGH n. F. 22, 1 (2).

25 Vgl. BVerfGE 41, 399 (417); 11, 266 (276), das jedoch den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl berührt sieht.

26 BVerfGE 41, 399 (417); Badura (Anm. 14), Anh. z. Art. 38 Rn. 7. Die Beschränkung der Wahlfreiheit von der Ausgestaltung des Wahlrechts allerdings deutlich trennend, G. Leibholz/H. J. Rinck/D. Hesselberger, Grundgesetz, Kommentar, 6. Aufl., Bd. 2, Stand 1990, Art. 38 Anm. 20.

27 Vgl. BVerfGE 30, 227 (245f.); 71, 81 (97).

28 Zum Grundrechtsbereich R. Alexy, Grundrechte als subjektive Rechte und als objektive Normen, Der Staat 1990, S. 49 (54f.) m. w. N.

29 A. v. Heyl, Wahlfreiheit und Wahlprüfung, Berlin, 1975, S. 162.

30 Henke (Anm. 7), S. 211; Schiffer (Anm. 15), S. 295 (303).

31 Schreiber (Anm. 6), S. 157.

32 Henke (Anm. 7), S. 215.

33 A. A. Schreiber (Anm. 6), S. 66.

34 Schiffer (Anm. 15), S. 303. Nur von „Erforderlichkeit“ spricht hingegen BVerfGE 4, 375 (384); 12, 132 (134); 71, 81 (97).

35 Maunz (Anm. 14).

36 BVerfGE 7, 63 (69); 15, 165 (166).

37 Vgl. dazu etwa Maunz (Anm. 14), Rn. 71 ff.

Ausgestaltung des Wahlrechts, also vor allem bei der Festlegung des Wahlsystems und seiner Einzelheiten, steht dem Gesetzgeber jedoch ein weitreichender Gestaltungsspielraum zu<sup>38</sup>.

Für die Auslegung der Wahlrechtsvorschriften folgt aus dem bisher Ausgeführten, daß jene Vorschriften, die das Wahlvorschlagsrecht „kanalisieren“, also das verfassungsrechtlich grundsätzlich unmittelbar und schrankenlos gewährleistete Wahlrecht beschränken, im Lichte des Wahlrechts, d. h. eng auszulegen sind. Für diese Bestimmungen ist – mit anderen Worten – eine wahlrechtsfreundliche Auslegung geboten, die gewährleistet, daß Beschränkungen des individuellen Wahlrechts auf das Unerläßliche begrenzt werden.

## 2. „Gleichheit der Wahl“

Die Nichtzulassung eines Wahlvorschlags, der den verfassungskonform ausgestalteten gesetzlichen Schranken des Wahlvorschlagsrechts entspricht, verletzt zugleich auch den Grundsatz der „Gleichheit der Wahl“ (Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG, 14 Abs. 1 BV u. ä.). Denn dieser Grundsatz hängt aufs engste mit dem Grundsatz der Wahlfreiheit zusammen.

Wenn das Wahlvorschlagsrecht integraler Bestandteil des Wahlrechts ist – und dies ist nach dem oben Ausgeführten weitgehend unstrittig –, dann ist bei einer Ungleichbehandlung zweier wahlvorschlagsberechtigter Staatsbürger auch der Grundsatz der „Gleichheit der Wahl“ thematisch berührt<sup>39</sup>. Soweit das Wahlvorschlagsrecht durch die politischen Parteien mediatisiert wird, tritt zu Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG auch Art. 21 Abs. 1 GG hinzu<sup>40</sup>. Soweit Art. 38 Abs. 1 GG keine Anwendung findet, ist dagegen unmittelbar auf das Recht auf Chancengleichheit zurückzugreifen<sup>41</sup>. Das dürfte auch der Sicht der h. M. entsprechen, in deren Sinne das Bundesverfassungsgericht ausgeführt hat: „Der Grundsatz der gleichen Wahl ist insoweit ein Anwendungsfall des allgemeinen Gleichheitssatzes, der als Grundrecht des einzelnen in Art. 3 Abs. 1 GG garantiert ist“<sup>42</sup>.

Der Grundsatz der Gleichheit der Wahl besagt, daß jeder Staatsbürger sein Wahlrecht in formal möglichst gleicher Weise ausüben können muß. Er folgt aus dem „Postulat der politischen Gleichheit aller Staatsbürger“<sup>43</sup> und ist im Sinne einer strengen und formalen Gleichheit zu verstehen<sup>44</sup>. Das setzt im Vorfeld der Wahl, also im Zusammenhang mit der Ausübung des Wahlvorschlagsrechts, in

gleichem Maße eine „formale Chancengleichheit“ der Parteien und – soweit ihre Beteiligung an der betreffenden Wahl zulässig ist – der Wählervereinigungen bzw. der in ihnen zusammengeschlossenen Wahlberechtigten voraus<sup>45</sup>. Das Recht auf Chancengleichheit bei der Ausübung des Wahlvorschlagsrechts ist nichts anderes als eine Ausprägung der in Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG spezialgesetzlich zu Art. 3 Abs. 1 GG angeordneten Gleichheit der Wahl<sup>46</sup>. Für den Wahlvorschlagsberechtigten besteht dies im Anspruch auf gleiche Behandlung bei der Ausgestaltung und Anerkennung des Wahlvorschlagsrechts<sup>47</sup>. Dem Staat und seinen Organen ist es, mit dem Bundesverfassungsgericht<sup>48</sup> gesprochen, verwehrt, „durch Teilnahme im Wahlkampf auf die Wettbewerbsverhältnisse zwischen den politischen Kräften Einfluß zu nehmen“, mit der Folge einer Verletzung des Rechts auf Chancengleichheit, „wenn Staatsorgane eine solche parteiergreifend zugunsten oder zu Lasten einer politischen Partei oder von Wahlwerbern einwirken“. Die verfassungsrechtliche Garantie der Chancengleichheit verbürgt also grundsätzlich jedem Wahlwerber die gleichen Möglichkeiten im Wahlkampf und im Wahlverfahren. Allen Wahlwerbern müssen im Wettbewerb um Wählerstimmen und bei der Aufstellung der Wahlvorschläge die gleichen Chancen eingeräumt sein, um bei der Stimmzuteilung erfolgreich zu sein<sup>49</sup>. Dieser Grundsatz untersagt es somit dem Staat und seinen Organen, also auch Wahlleitern und Wahlausschüssen, durch Ungleichbehandlung der Wahlvorschläge einzelner Parteien und Wählergruppen deren Wettbewerbschancen zu verändern<sup>50</sup>. Das gilt nicht nur in einem negativen, sondern auch in einem positiven Sinne. Aus dem Recht auf Chancengleichheit der Wahlvorschlagsberechtigten und auch der Parteien folgt kein Anspruch auf positiven, tatsächlichen Chancenausgleich<sup>51</sup>. Gemeint ist vielmehr eine Pflicht zur mehr oder weniger strikten Neutralität des Staates. Ungleichbehandlungen von Parteien oder Wählervereinigungen, und damit auch der hinter ihnen stehenden Wahlberechtigten, sind danach grundsätzlich ausgeschlossen<sup>52</sup>.

Da unter „formaler Chancengleichheit“ eine strikere Gleichheit der Bewerber im Wettbewerb um Wählerstimmen verstanden werden muß, als unter einer „bloßen“ Chancengleichheit verstanden werden müßte, muß für eine die Wettbewerbschancen der Parteien verschiebende Ungleichbehandlung dennoch ein strikterer Maßstab gelten als für Differenzierungen im allgemeinen. Freilich ist auch mit der Formalisierung im Bereich des Wahlrechts nicht jede Differenzierung verboten<sup>53</sup>. Man geht vielmehr von einem grundsätzlich sehr eng bemesse-

38 *Badura* (Anm. 14), Anh. z. Art. 38 Rn. 1, der eine weite Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers für den Inhalt des Wahlrechts annimmt.

39 Vgl. *Badura* (Anm. 14), Rn. 8.

40 BVerfGE 73, 1 (28f.); 73, 40 (88f.); BVerfG, Urt. v. 29. 9. 90, aaO, S. 21; vgl. auch *Maunz* (Anm. 14), Art. 38 Rn. 22f.

41 *Badura* (Anm. 14), Rn. 8.

42 BVerfGE 1, 208 (242); 34, 81 (98); 41, 399 (413); 57, 43 (56); 69, 92 (106). Vgl. ferner *Schreiber* (Anm. 6), S. 75. Nicht ganz überzeugend erscheint dagegen die Kritik von *Meyer* (Anm. 9), S. 282, an der subsidiären Heranziehung von Art. 3 Abs. 1 GG dort, wo der Rückgriff auf Art. 38 Abs. 1 GG verstellt ist. Dies erscheint vielmehr die zwingende Konsequenz, wenn man Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG als Spezialnorm begreift.

43 *Schreiber* (Anm. 6), S. 76, unter Hinweis auf BVerfGE 34, 81 (98); 41, 9 (12).

44 BVerfGE 51, 222 (234); 78, 350 (357f.); zuletzt BVerfG, Urt. v. 29. 9. 1990, 2 BvE 1/90 u. a., Manuskript, S. 20.

45 BVerfGE 3, 19 (26f.); *Dickert* (Anm. 11), S. 329.

46 BVerfGE 14, 121 (132f.); *Badura* (Anm. 14), Rn. 10.

47 *Meyer* (Anm. 9), S. 283.

48 BVerfGE 44, 125 (144ff.).

49 *Schreiber* (Anm. 6), S. 78 m. w. N., Anm. 86.

50 *Dickert* (Anm. 11), S. 328f.; *D. Grimm*, in: *Benda/Maihofer/Vogel* (Anm. 15), S. 243f.; *Ph. König*, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 9), Th. *Meder*, Die Verfassung des Freistaates Bayern, 3. Aufl., 1985, Art. 12 Rn. 6.

51 BVerfGE 24, 300 (344); *Dickert* (Anm. 11), S. 331; *Schreiber* (Anm. 6), S. 80.

52 BVerfGE 41, 399 (412ff.); 51, 222 (235); BVerfG, Urt. v. 29. 9. 1990, aaO, S. 21.

53 BVerfGE 36, 141; 41, 11f.

nen Spielraum des Gesetzgebers für Differenzierungen in diesem Bereich aus<sup>54</sup>. Das Bundesverfassungsgericht hat in diesem Sinne im Zusammenhang mit der steuerlichen Absetzbarkeit von Parteispenden<sup>55</sup> vor dem Hintergrund der historischen Entwicklung in Deutschland, nach der davon auszugehen sei, „daß jedermann seine staatsbürgerlichen Rechte in formal möglichst gleicher Weise ausüben können“, davon gesprochen, daß Differenzierungen in diesem Bereich stets eines „besonderen, rechtfertigenden zwingenden Grundes“<sup>56</sup> bedürfen.

Wenn es nach der sog. Neuen Formel des Bundesverfassungsgerichts<sup>57</sup> für die Zulässigkeit einer Differenzierung darauf ankommt, daß zwischen den zu vergleichenden Sachverhalten Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, daß sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten, so wird im Rahmen des strengeren Maßstabs einer formalen (Chancen-)Gleichheit davon ausgegangen werden müssen, daß hier nur die Anknüpfung an solche Unterschiede zulässig ist, die einen verfassungsrechtlichen Ausdruck gefunden haben. Für eine Differenzierung zwischen Parteien und Wählergruppen im Zusammenhang mit der Zulassung ihrer Wahlvorschläge ist deshalb ein „zwingender, vom Verfassungsrecht selbst vorgegebener Grund“<sup>58</sup> erforderlich. *Maunz*<sup>59</sup> spricht insoweit von einer „unvermeidlichen“ Einschränkung der Wahlgleichheit.

Als Gründe für derartige Differenzierungen kommen praktisch nur jene Schutzgüter in Betracht, die auch eine Begrenzung des Wahlrechts erlauben. Hier sei abermals an die Funktionsfähigkeit der zu wählenden Repräsentativkörperschaft<sup>60</sup>, die organisatorische Bewältigung der Wahl oder an die Chancengleichheit der Mitbewerber erinnert. Regelungen, die das Wahlvorschlagsrecht weitgehend<sup>61</sup> auf politische Parteien begrenzen, um die Funktionsfähigkeit des Parlaments sicherzustellen, Bestimmungen, die die Ausübung des Wahlvorschlagsrechts an die Einhaltung bestimmter Fristen und sonstiger formaler Erfordernisse binden, um die Durchführung einer Wahl zu einem bestimmten Stichtag sicherzustellen<sup>62</sup>, oder Normen, die eine mehrfache Ausübung des Wahlvorschlagsrechts im Interesse der Chancengleichheit der übrigen Wahlvorschlagsberechtigten unterbinden, enthalten, wenn sie sich auf das zur Zielerreichung unbedingt Erforderliche beschränken<sup>63</sup>, solche verfassungsrechtlich legitimierte Differenzierungskriterien, die die Ungleichbehandlung eines Wahlvorschlags durch seine Zurückweisung, Ungültigerklärung etc. rechtfertigen können. Ein Verstoß gegen die Wahlgleichheit

wäre dagegen jeder Versuch, unter Anknüpfung an nicht durch die Verfassung vorgegebene Differenzierungskriterien angeblich verfassungswidrige oder sonst mißliebige Parteien und Wählervereinigungen von der Wahlteilnahme zu verdrängen. *Maunz*<sup>64</sup> hat solche Versuche zu Recht als „Wahlrechtsmanipulationen“ bezeichnet.

Damit laufen die verfassungsrechtlichen Direktiven der Freiheit der Wahl und die der Gleichheit der Wahl im Hinblick auf Differenzierungen bei der Ausübung des Wahlvorschlagsrechts bzw. bei seiner Beschränkung letztlich auf dieselben Maßstäbe hinaus. Ein Verstoß gegen den Grundsatz der Wahlfreiheit enthält somit stets zugleich auch einen Verstoß gegen die Wahlgleichheit<sup>65</sup>. Das ist im übrigen eine Erkenntnis, die sich im grundrechtlichen Bereich, wo es regelmäßig darum geht, die Dichotomie von Freiheit und Gleichheit aufzulösen, zunehmender Anerkennung erfreut<sup>66</sup>.

### 3. Vorbehalt des Gesetzes bei der Ausgestaltung des Wahlvorschlagsrechts

Die objektiv-rechtliche Gewährleistung der Wahlgrundsätze und die Aufgabe der Kollisionslösung zwischen den divergierenden verfassungsrechtlichen Koordinaten und damit auch die Ausgestaltung des Wahlrechts kommen grundsätzlich dem Gesetzgeber zu<sup>67</sup>. Das folgt für die Wahl zum Bundestag schon aus Art. 38 Abs. 3 GG. Aber auch darüber hinaus ist bei der Ausgestaltung des Wahlrechts lediglich davon die Rede, daß dem Gesetzgeber bei der Beschränkung der Wahlrechtsgrundsätze nur ein sehr enger Gestaltungsspielraum zustehe<sup>68</sup> bzw. der Gesetzgeber die vorgefundene Wettbewerbssituation nicht verfälschen dürfe<sup>69</sup>. Von einer Kompetenz der Exekutive ist in diesem Zusammenhang nicht die Rede. Die Festsetzung der wahltechnischen Anforderungen für die Ausgestaltung des Wahlvorschlagsrechts unterliegt somit offensichtlich dem Vorbehalt des Gesetzes. Dieser untersagt es, die materiell-rechtlichen Voraussetzungen dieser Entscheidung der Exekutive zu übertragen. Denn wenn sich der Gesetzgeber einerseits nicht mit der Annahme zufriedengeben darf, „eine demokratischen Grundsätzen entsprechende Kandidatenaufstellung werde aufgrund der Parteisatzungen und tatsächlicher Übung regelmäßig auch ohne Nachweis erfolgen“<sup>70</sup>, weil hier die Gefahr von Manipulation durchaus besteht, dann verpflichten ihn die Grundsätze der Freiheit und Gleichheit der Wahl andererseits im selben Maße, auch durch die Ausgestaltung des Wahlvorbereitungsverfahrens, insbesondere durch die Aufgaben- und Kompetenzzuweisungen an die Wahlorgane, sicherzustellen, daß inhaltliche Wertungen oder nicht zwingende Differenzierungen von diesen nicht angestellt werden können. Denn auch insoweit liegt die Gefahr eines Verstoßes durchaus im Bereich des Möglichen.

54 *Schreiber* (Anm. 6), S. 59; BVerfG, Urt. v. 29. 9. 1990, aaO, S. 21.

55 BVerfGE 69, 92 (106).

56 BVerfGE 69, 92 (106); 47, 198 (227); 14, 121 (133); 6, 84 (92 ff.); zuletzt Urt. v. 29. 9. 1990, aaO, S. 21.

57 Erstmals in BVerfGE 55, 72 (88 ff.).

58 BVerfGE I, 208 (255); *Badura* (Anm. 14), Anh. z. Art. 38 Rn. 3; *Kunig* (Anm. 50). Von einer „unaufhebbarer Kollision“ zwischen mehreren Wahlrechtsgrundsätzen, spricht dagegen *Meyer* (Anm. 9), S. 282.

59 *Maunz* (Anm. 14), Art. 38 Rn. 49.

60 BVerfGE 47, 198 (227); 51, 222 (233 ff.).

61 Zu den Grenzen vgl. BVerfGE 41, 399 (417); 47, 253 (282); *Schreiber* (Anm. 6), S. 243.

62 Zum Unterschriftsquorum vgl. BVerfGE 3, 26, st. Rspr.; *Maunz* (Anm. 14), Art. 38 Rn. 53.

63 Vgl. BVerfGE 3, 19 (27 ff.) zum Unterschriftsquorum.

64 *Maunz* (Anm. 14), Rn. 50.

65 *Schreiber* (Anm. 6), S. 66, unter Hinweis auf OVG Rheinl.-Pfalz, AS 8, 38 ff., der allerdings nur von einem Verstoß gegen Art. 3 GG spricht.

66 *M. Kloepfer*, Gleichheit als Verfassungsproblem.

67 *Badura* (Anm. 14), Anh. z. Art. 38 Rn. 1; *Henke* (Anm. 7), S. 206; *Meyer* (Anm. 9), S. 282.

68 BVerfGE 15, 166 f.

69 *Leibholz/Rinck/Hessberger* (Anm. 26), Art. 38 Rn. 4c.

70 Ebd., Art. 38 Rn. 20, unter Hinweis auf BVerfGE 47, 283.



Soweit in den vorhandenen Wahlgesetzen für die Bundes-, Landes- und Gemeindeebene Verordnungsermächtigungen an den jeweils zuständigen Innenminister enthalten sind, Rechtsvorschriften über „Einreichung, Inhalt und Form der Wahlvorschläge sowie der dazugehörigen Unterlagen, über ihre Prüfung, die Beseitigung von Mängeln, ihre Zulassung...“ (vgl. § 52 Abs. 1 Nr. 9 BWG) oder über „die Einreichung und Prüfung der Wahlvorschläge“ (Art. 41 S. 2 Nr. 8 BayGWG) zu erlassen, steht dies den Anforderungen an die gesetzliche Regelungsdichte nicht entgegen. Denn die dort genannten Regelungsgegenstände des Ordnungsgebers können, da schon das zur Verordnung ermächtigende Gesetz grundsätzlich nur wahltechnische Schranken vorsehen darf, allenfalls deren Einzelheiten regeln. Da schon dem Gesetzgeber nur ein äußerst geringer Spielraum für materielle Modifikationen der Wahlrechtsgrundsätze verbleibt – Meyer<sup>71</sup> hat deshalb die Zuerkennung eines besonders engen „Ermessens“ oder eines nur eng begrenzten Spielraums an den kollisionslösenden Gesetzgeber angesichts der verfassungsrechtlichen Vorgaben als „irrelevant“ eingestuft –, müssen sich die Verordnungsermächtigungen hier auf jeden Fall darauf beschränken, die Kompetenz zur Konkretisierung der wahltechnischen Formalien im Rahmen des Art. 80 Abs. 1 GG zu übertragen. Das gilt neben Inhalt und Form der Wahlvorschläge auch für deren Kontrolle bzw. deren „Prüfung“, wie es in den Verordnungsermächtigungen heißt.

Für die Ermächtigung zu Ermessensentscheidungen von Verwaltungsbehörden bei der Zulassung von Wahlvorschlägen ist deshalb ebensowenig Raum wie für die Ausfüllung unbestimmter Rechtsbegriffe, die den mit der Abwicklung der Wahl befaßten Behörden einen Wertungs- oder Beurteilungsspielraum einräumen würden<sup>72</sup>. Das gilt auch für Wahlorgane wie Wahlleiter und Wahlausschuß.

Erforderlich sind vielmehr grundsätzlich gebundene Entscheidungen der Wahlorgane, und – damit zusammenhängend – die Beschränkung auf eindeutige, ohne weiteres feststellbare Kriterien. In diesem Sinne spricht Schreiber<sup>73</sup> im Zusammenhang mit der Beteiligungsanzeige bei § 18 Abs. 3 BWG davon, daß durch die Bestimmungen der §§ 32 Abs. 1, 33 Abs. 1 BWO die Beteiligungsanzeige für den Bundeswahlausschuß i. d. R. „entscheidungsreif“ gemacht werde. Dagegen wäre eine materiell-rechtliche Kontrolle durch eine Behörde bzw. durch ein Wahlorgan weder mit dem verfassungsrechtlichen Postulat der Freiheit der Wahl noch mit dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG vereinbar<sup>74</sup>.

### III. Folgerungen für den Prüfungsmaßstab bei der Anwendung von Wahlrechtsregelungen

#### 1. Freiheit und Gleichheit der Wahl als entscheidende Direktiven für den Prüfungsmaßstab der Wahlorgane

Die verfassungsrechtlichen Grenzen, die vor allem die Grundsätze der Freiheit und Gleichheit der Wahl für die

gesetzliche Ausgestaltung des Wahlvorschlagsrechts beizubehalten, lassen sich von der Frage nach dem bei der Anwendung der Wahlgesetze anzulegenden Prüfungsmaßstab nicht abkoppeln. Wenn aus materiell-rechtlichen Erwägungen heraus eine Beschränkung der Ausgestaltung des Wahlvorschlagsrechts auf das Unerläßliche geboten ist, wenn das Unerläßliche darin besteht, die wahltechnischen Voraussetzungen für die Durchführung einer Wahl zu normieren, und wenn hier ein weitgehender Gesetzesvorbehalt gilt, der Ermessensentscheidungen der Wahlorgane generell und die Ausfüllung unbestimmter Rechtsbegriffe grundsätzlich vermeiden will, und wenn es schließlich Aufgabe des die Wahlrechtsgrundsätze gewährleistenden Gesetzgebers ist, dafür zu sorgen, daß das Wahlvorschlagsrecht aller Parteien, Wählervereinigungen und Wahlberechtigten nicht mit Mitteln der Wahltechnik ausgeschaltet werden kann<sup>75</sup>, so kann diesen Anforderungen nur mit einem sehr restriktiven Prüfungsmaßstab Rechnung getragen werden. Denn die gesetzlichen Vorschriften über die Ausgestaltung des Wahlvorschlagsrechts müssen so einschränkend ausgelegt werden, daß sie es den Wahlorganen unmöglich machen, eine inhaltliche Zensur über die politischen Ziele eines Wahlvorschlagsträgers auszuüben<sup>76</sup>.

Diesen Anforderungen kann nur eine solche Auslegung gerecht werden, die über den auf eindeutige, ohne Auslegungs- und Nachforschungsaufwand feststellbare Kriterien beschränkten Prüfungsmaßstab nicht hinausgeht. In der Sache bedeutet dies eine Beschränkung der Wahlorgane auf eine Evidenzkontrolle<sup>77</sup>.

#### a) Evidenzkontrolle im Spiegel der Rechtsprechung

In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht finden sich schon sehr frühzeitig<sup>78</sup> Hinweise für eine entsprechende Maßstabsbeschränkung der Wahlorgane. Das Gericht hat ausgesprochen, daß einzelnen Parteien über bloße Formalien hinausgehende Zulassungsbedingungen nur auferlegt werden dürfen, wenn dies zur Sicherung anderer Verfassungsentscheidungen geboten ist, daß die mit solchen Zulassungsbedingungen verbundenen Differenzierungen vor allem am Grundsatz der Chancengleichheit der Wahl zu messen seien, und daß diese Differenzierungen „formalisiert, d. h. an bestimmte Merkmale geknüpft werden (dürfen), die klar zutage liegen und praktikabel sind“. Soweit hier allerdings davon die Rede ist, daß an evidente Merkmale angeknüpft werden „darf“, muß dies nach dem bisher Ausgeführten im Sinne einer Verpflichtung des das Wahlrecht ausgestaltenden Gesetzgebers verstanden werden, die Chancengleichheit betreffende Differenzierungen ausschließlich an solche Merkmale zu knüpfen. Das Bundesverwaltungsgericht hat im Zusammenhang mit der Aufnahme einer Partei in das vom Bundeswahlleiter nach § 6 Abs. 3 PartG geführte Verzeichnis jüngst zwar ausdrücklich offengelassen, wie weit die Überprüfungsbefugnis dieses Wahlorgans – hier hinsichtlich der Tatbestandsvoraussetzungen einer Partei nach § 2 Abs. 1 PartG – im einzelnen reicht. Es hat jedoch ausgesprochen, daß eine Überprüfungsbefugnis jeden-

71 Meyer (Anm. 9), S. 283.

72 Vgl. Schreiber (Anm. 6), S. 256.

73 Schreiber (Anm. 6), S. 255.

74 HessVGH, NJW 1989, S. 2706f.

75 Leibholz/Rinck/Hesselberger (Anm. 26), Art. 38 Rn. 6.

76 Henke (Anm. 7), S. 215.

77 HessVGH (Anm. 74).

78 BVerfGE 3, 383 (393).

falls dann anzunehmen sei, wenn ein „offenkundiger“ Verstoß gegen die gesetzlichen Zulassungsvoraussetzungen vorliegt“.

Im einzelnen hat es zur Überprüfung einer Parteisatzung festgestellt: „Jedenfalls ist eine Partei nicht in ihren Rechten verletzt, wenn eine vom Bundeswahlleiter vorgenommene und bei der gerichtlichen Überprüfung bestätigte Evidenzkontrolle ergibt, daß die vorgelegte Satzung offenkundig den ... vorgeschriebenen Mindestinhalt nicht aufweist und infolgedessen rechtlich unwirksam ist.“

Schon früher<sup>79</sup> hat das Gericht einen, wenn auch nicht auf bloße Ordnungsvorschriften beschränkten, so doch am Offenkundigkeitskriterium orientierten Kontrollmaßstab für zutreffend gehalten. So hat es zur Überprüfungsbefugnis von kommunalen Wahlorganen in Schleswig-Holstein im Hinblick auf jene, die ein materielles Prüfungsrecht der Wahlorgane annehmen, ausgeführt: „Nahzu übereinstimmend betonen aber auch diejenigen, die eine materielle Überprüfung grundsätzlich für geboten halten, es sei notwendig, bei dieser Prüfung Zurückhaltung zu üben, soweit es sich um interne Parteivorgänge handelt ...“. Die Zurückweisung eines Wahlvorschlages sei nach dieser einhelligen Auffassung nur dann unbedenklich, „wenn die Unzulänglichkeit offensichtlich sei und die Regelung unter keinem demokratisch-rechtsstaatlichen Gesichtspunkt gerechtfertigt werden könne, wenn also (...) wirklich schwere Verstöße gegen die demokratisch-rechtsstaatlichen Grundsätze der Parteiwillensbildung vorliegen“. Daß sich das OVG Lüneburg in dem zu entscheidenden Verfahren diese „Tendenz zur Zurückhaltung bei der Überprüfung“ von Parteinterne zu eigen gemacht hat, hat das Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich gebilligt.

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat in einem Urteil aus dem Jahr 1962<sup>80</sup> zwar ausgesprochen, daß aus Vorschriften einer Wahlordnung, die Regelungen über die Ungültigkeit eines Wahlvorschlages enthält - in dem Ausgangsverfahren ging es um § 39 BayGWO a. F.<sup>81</sup> -, nicht geschlossen werden könne, „der Wahlausschuß sei auf die Prüfung der hier aufgeführten Formalien beschränkt und müsse einen Wahlvorschlag zulassen, wenn zwar die Formalien eingehalten sind, die Niederschrift aber nicht ordnungsgemäß unterschrieben oder inhaltlich falsch ist, weil gegen Vorschriften über die Auswahl der Bewerber und die Feststellung der Reihenfolge der Bewerber verstoßen wurde“. In jener Entscheidung ging es um die Frage, ob Bewerber schriftlich und geheim gewählt worden waren, ob die Reihenfolge der Bewerber entsprechend den gesetzlichen Anforderungen ordnungsgemäß festgelegt und ob die Niederschrift über die Versammlung ordnungsgemäß unterschrieben worden war. Dabei handelte es sich nicht nur um die Überprüfung von Bestimmungen, die den „Kernpunkt des demokratischen Wahlrechts“<sup>82</sup> ausmachen, sondern auch um Vorschriften,

bei denen die Überprüfung ihrer Einhaltung mit keinerlei Auslegungsproblemen behaftet ist, sondern im Wege der Evidenzkontrolle vorgenommen werden kann. Dagegen hat der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in einer späteren Entscheidung<sup>83</sup> klargestellt, daß „außerhalb des wahrrechtlich ausdrücklich geregelten Verfahrens für die Aufstellung und Einreichung der Wahlvorschläge“ liegende Umstände bei der Zulassung von Wahlvorschlägen keine Rolle spielen. So dürfen Wahlorgane, namentlich der Wahlausschuß, etwa nicht untersuchen, „ob eine Partei oder Wählergruppe die Kandidatur von Mitgliedern auf fremden Wahlvorschlägen billigt oder ablehnt und ob sie etwa Folgerungen aus einer solchen Kandidatur zieht“.

#### b) Stellung der Literatur zur Evidenzkontrolle

Die Beschränkung des Prüfungsrechts auf eine Evidenzkontrolle tritt auch in der Literatur zutage. Zwar wird auch hier anerkannt, daß die Wahlorgane, etwa der Bundeswahlleiter, bei der Überprüfung der Beteiligungsanzeige nach § 18 BWG nicht darauf beschränkt sind, die „Formalien“ - hier von § 18 Abs. 2 BWG - zu überprüfen<sup>84</sup>, sondern daß er zur Vorbereitung der Entscheidung des Bundeswahlausschusses nach § 18 Abs. 4 BWG die Vorlage weiterer Nachweise zur Parteieigenschaft verlangen kann. Dazu gehören aber all jene Gesichtspunkte nicht, die zu den Interna des Wahlvorschlagsträgers zählen, und die sich nicht durch klare Beweise feststellen lassen, sondern Wertungen erforderlich machen würden. Die Verfassungsmäßigkeit der vorgelegten Satzung gehört ebenso wenig zum Prüfungsgegenstand der Wahlorgane wie Parteibeschlüsse und ihre Auswirkungen<sup>85</sup>. Vergleichbar dazu wird etwa im Zusammenhang mit der Überprüfung, ob ein Wahlvorschlag von einer verbotenen Ersatzorganisation einer für verfassungswidrig erklärten Partei getragen wird, angenommen, daß an die Prüfungspflicht des Bundeswahlausschusses keine allzu hohen Anforderungen zu stellen seien<sup>86</sup>.

Im Hinblick auf die Zuerkennung des Status als Partei (vgl. § 6 Abs. 3 PartG) wird allgemein anerkannt, daß das Hervortreten einer Vereinigung in der Öffentlichkeit, ihre Selbstdarstellung gegenüber den potentiellen Wählern u.ä. nur dann als ausschlaggebendes Kriterium in Betracht kommen kann, wenn es offensichtlich von Scherzhaftigkeit geprägt ist<sup>87</sup>. Gleiches gilt auch für die inhaltliche Bewertung von Partei- und Wählerprogrammen<sup>88</sup>.

Ein auf Überprüfung offenkundiger Verstöße gegen die wahltechnischen Voraussetzungen des Wahlvorschlagsrechts einer politischen Partei, Wählervereinigung oder sonstigen Gruppe beschränkter Prüfungsmaßstab liegt vor allem dort besonders nahe, wo die personelle Zusammensetzung der Wahlorgane bereits die Gefahr einer inhaltlich unzulässigen Wertung von Wahlvorschlägen na-

79 BVerfG, NJW 1989, S. 3297.

80 BVerfG, Buchholz 160, Nr. 18, Beschl. v. 26. 1. 1976, VII B 56.75.

81 BayVGH n. F. 15, 113 (117).

82 Nunmehr § 41 BayGWO i. d. F. d. Bek. vom 12. 9. 1988.

83 BayVGH (Anm. 81), S. 118.

84 BayVGH n. F. 22, 1 (2) zum BayGWO i. d. F. d. Bek. vom 3. 8. 1965, GVBl. S. 221.

85 Schreiber (Anm. 6), S. 255.

86 Ebd.

87 Ebd., S. 261.

88 Kunig (Anm. 50), § 33 Rn. 10.

89 Für das bayerische Kommunalwahlrecht H. Bückner, Zum Verbot des Doppelaufretens im Kommunalwahlrecht, BayVBl. 1990, S. 321 (323).

helegt. Daß sich aus der organisatorischen Zusammensetzung eines Gremiums durchaus Rückschlüsse auf die materiellen Sachentscheidungen dieses Organs ziehen lassen, ist spätestens seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum niedersächsischen Vorschaltgesetz Gemeingut der Grundrechtsdogmatik<sup>90</sup>. Dementsprechend nimmt etwa Dickert<sup>91</sup> in Anlehnung an den Bayerischen Verfassungsgerichtshof<sup>92</sup> einen „streng formalen Charakter“ der vom Gemeindevwahlausschuß nach bayerischem Kommunalwahlrecht vorzunehmenden Überprüfungen unter anderem deshalb an, weil in ihm von den Parteien und Wählergruppen benannte Vertrauensleute sitzen (vgl. § 14 BayGWO), denen i. d. R. die notwendige Erfahrung bei der Auslegung und Anwendung von Rechtssätzen fehlt und bei denen – bewußt oder unbewußt – die Gefahr bestehe, daß ihre Entscheidungen von dem Ziel geprägt sind, ihrer eigenen Partei- oder Wählervereinigung zu einer möglichst günstigen Ausgangsposition bei den Wahlen zu verhelfen. So wird in dem in Bayern zum Verbot des Doppelauftritts von Parteien und Wählervereinigungen (Art. 19 Abs. 1 S. 2 BayGWG) jüngst erneut entbrannten Streit wohl überwiegend<sup>93</sup> die Auffassung vertreten, ob die Voraussetzungen des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GWG vorlägen, könne vom Gemeindevwahlausschuß grundsätzlich nur anhand der Kriterien überprüft werden, ob alle Personen, die den Wahlvorschlag einer Partei oder Wählergruppe aufgestellt haben, auch als Parteimitglied, Parteianhänger oder als Angehöriger einer Wählergruppe dazu berechtigt waren und ob diese Personen von ihrem Wahlvorschlagsrecht nicht noch bei der Aufstellung eines weiteren Wahlvorschlags für dieselbe Wahl Gebrauch gemacht haben. Ob diese Kriterien erfüllt sind, läßt sich zweifelsfrei feststellen. Das ist nichts anderes als eine Evidenzkontrolle.

### c) Fazit

Jegliche inhaltliche Bewertung eines Wahlvorschlags ist den Wahlorganen schon wegen des Parteienprivilegs nach Art. 21 Abs. 2 GG untersagt<sup>94</sup>. Diese Entscheidung über die Wahlvorschläge oder ihre Bewertung zu treffen, ist Sache des Wählers, der dadurch an der Ausübung der Staatsgewalt teilhat (Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG). Aus einer verfassungskonformen Auslegung der das Wahlvorschlagsrecht ausgestaltenden gesetzlichen Bestimmungen ergibt sich in der Tat, daß politische Vorgänge, „die außerhalb des wahlrechtlich ausdrücklich geregelten Verfahrens zur die Aufstellung und Einreichung der Wahlvorschläge liegen“<sup>95</sup>, außer Betracht bleiben müssen.

## 2. „In dubio pro libertate“ als Beitrag zur Maßstabsbestimmung?

Das individuelle Wahlrecht ist ein im Status activus angesiedeltes grundrechtsähnliches Recht des Staatsbürgers. Das ergibt sich aus Art. 38 Abs. 2 GG und nicht zuletzt aus der Erwähnung von Art. 38 GG in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG<sup>96</sup>. Die vorstehenden Überlegungen werden zudem durch den hier, wo es sich weitgehend nur um ein bipolares Verwaltungsrechtsverhältnis zwischen der Körperschaft, der das Wahlorgan angehört, und dem oder den Wahlvorschlagsträgern handelt, ausnahmsweise aussagekräftigen Grundsatz des „in dubio pro libertate“<sup>97</sup> erhärtet. Bestimmungen, die ein verfassungsrechtlich gewährleistetetes Recht begrenzen, müssen, wie bereits ausgeführt, einer engen Auslegung unterworfen werden. Das muß in allen Zweifelsfällen zu Entscheidungen zugunsten des Rechts führen<sup>98</sup>. Daher ist es auch in Rechtsprechung und Literatur allgemein anerkannt<sup>99</sup>, daß im Zweifelsfall zugunsten des Wahlvorschlagsträgers zu entscheiden ist.

Wenn es das Gebot der Wahlfreiheit und -gleichheit statuierenden Verfassungen ist, „der Bevölkerung bei Wahlen und Abstimmungen die weitestgehende Möglichkeit zu sichern, ihrem staatsbürgerlichen Willen überzeugungsgemäß Ausdruck zu geben“<sup>100</sup>, und soweit überhaupt noch ein letzter Zweifel möglich wäre, eher nach der Seite der Zulassung eines Wahlvorschlags als nach der Seite seiner Zurückweisung zu entscheiden ist<sup>101</sup>, so kann auch darin nur eine Beschränkung auf den Evidenzmaßstab gesehen werden. Denn für den Fall, daß bzgl. der Erfüllung aller gesetzlichen Voraussetzungen eines Wahlvorschlags Zweifel verbleiben, ist nach dem bisher Ausgeführten zugunsten der Zulassung zu entscheiden. Dürfen jedoch keine Zweifel mehr verbleiben, so kann dies angesichts der kurzen Zeitspannen, die den Wahlorganen für ihre Überprüfungstätigkeit zustehen (vgl. § 18 Abs. 2, 19 BWG, Art. 21 Abs. 1 S. 1, Abs. 4 BayGWG) und wegen ihrer sehr begrenzten Möglichkeiten eigene Untersuchungen anzustellen, nichts anderes bedeuten als die Beschränkung auf eine Evidenzkontrolle.

## IV. Ergebnis

Zusammenfassend läßt sich festhalten, daß die Überprüfung der gesetzlichen Anforderungen eines Wahlvorschlags durch die Wahlorgane Wahlleiter und Wahlausschuß bei der Zulassung dieser Wahlvorschläge auf eine Evidenzkontrolle beschränkt bleiben muß.

90 BVerfGE 35, 79 (120): Denn „nicht nur das formale Beratungs- und Entscheidungsverfahren der einzelnen Organe, sondern auch der Inhalt ihrer Entscheidungen wird durch ihre Zusammensetzung mindestens tendenziell, in einem allgemeinen qualitativen Sinn, vorausbestimmt...“. Vgl. auch P. M. Huber, Grundrechtsschutz durch Organisation und Verfahren als Kompetenzproblem, 1988, S. 33.

91 Dickert (Anm. 11), S. 332.

92 BayVerfGH, BayVBl 1970, S. 61.

93 Büchner (Anm. 89), S. 322.

94 Unzutreffend deshalb Dickert (Anm. 11), S. 328, der für das Verbot des Doppelauftritts in Art. 19 Abs. 1 S. 2 GWG annimmt, es komme darauf an, ob zwei Wahlvorschläge „Ausdruck einer differenzierten Einstellung und Zielsetzung in politischer Hinsicht“ seien.

95 BayVGH n. F. 22, 1 (2).

96 BVerfGE 51, 222 (234); Schiffer (Anm. 15), S. 306.

97 BVerfGE 3, 231; 4, 168; 6, 32 (42); A. Bleckmann, Staatsrecht II, Die Grundrechte, 3. Aufl., 1989, S. 88; P. Schneider, „in dubio pro libertate“, in: Festschrift zum Deutschen Juristentag 1960, Bd. 2, S. 263 ff.

98 BayVerfGH, NJW 1990, S. 380 ff. – zum Mitwirkungsrecht der Abgeordneten nach Art. 13 Abs. 2 BV.

99 Henke (Anm. 7), S. 42; Schreiber (Anm. 6), S. 43; K. H. Seifert, Parteienrecht, S. 118.

100 BayVGH n. F. 3, 35 (53).

101 BayVGH (Anm. 100); R. Meizner/J. Prandl, Gemeindevwahlgesezt, Art. 22 Rn. 3; Dickert (Anm. 11), S. 328.

§ 25 verfassungsrechtlicher oder nur verfassungspolitischer Natur sind. Verfehlt war jedenfalls das in der Amtlichen Begründung des Regierungsentwurfs von 1969 verwendete Argument, die Nennung verstoße gegen den Grundsatz der geheimen Wahl und gegen Art. 5 GG<sup>24</sup>. Wie der Grundsatz der geheimen Wahl (Art. 38 Abs. 1 GG) durch die Nennungspflicht verletzt werden soll, ist schlechterdings unerfindlich. Der Schwäche dieses Arguments war sich auch wohl die Bundesregierung bewußt, deutet doch die Begründung der seinerzeitigen Vorlage einen eventuellen Verstoß nur an, ohne sich endgültig festzulegen. Es sei nur darauf hingewiesen, daß juristische Personen kein Wahlrecht haben. Besonders verwunderlich ist deshalb, daß gerade bei juristischen Personen nach § 25 des Gesetzes erst bei 200 000 DM die Nennungspflicht beginnt. Um den Einwand aus Art. 5 GG steht es nicht viel besser. Art. 5 Abs. 1 GG billigt zwar jedermann das Recht zu, seine Meinung zu äußern und zu verschweigen. Aber wie soll die Nennungspflicht in dieses Grundrecht eingreifen? Die Zuwendung eines Geldbetrags oder von Sachwerten ist keine Meinungsäußerung. Will man vielleicht im Einziehen der Mitgliedsbeiträge durch den Kassierer oder im Verteilen von Werbematerial durch Parteimitglieder eine Meinungsäußerung sehen? Der Gesetzgeber war schon gut beraten, sich zur Nennungspflicht zu bekennen. Warum allerdings die erhebliche Differenzierung zwischen natürlichen und juristischen Personen in § 25 Eingang gefunden hat, bleibt ein Geheimnis. Sollten etwa Spenden natürlicher Personen in der Praxis grundsätzlich unter 20 000 DM und solche wohl kapitalkräftigerer Gesellschaften unter 200 000 DM liegen, so daß die Bestimmung letztlich leerläuft.

Die Einnahmerekchnung der Parteien ist von einem Wirtschaftsprüfer oder einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zu prüfen (§ 23 Abs. 2 i. V. m. §§ 29 bis 31). Voraussetzung hierfür ist die den Parteien in § 28 auferlegte Buchführungspflicht über die rechenschaftspflichtigen Einnahmen. Um der Rechnungslegungspflicht den nötigen Nachdruck zu verleihen, macht § 23 Abs. 3 die Gewährung von Erstattungsbeträgen durch den Präsidenten des Bundestags davon abhängig, daß der Rechenschaftsbericht vorliegt. Somit erfährt die *lex imperfecta* des Art. 21 Abs. 1 Satz 4 GG eine Stärkung.

Den Abschluß des Gesetzes bilden der Sechste Abschnitt, der sich mit dem Vollzug des Verbots verfassungswidriger Parteien befaßt, und der Siebente Abschnitt mit den Schlußbestimmungen. Dabei konnte der Gesetzgeber für den Siebenten Abschnitt im wesentlichen auf die vom Bundesverfassungsgericht zum Vollzug des SRP- und KPD-Urteils gewonnenen Erkenntnisse zurückgreifen. Den Begriff der Teilorganisation hat das Gesetz nicht definiert. Die Weiterentwicklung

dieses Begriffs soll dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten bleiben<sup>25</sup>. Dagegen wird der Begriff der Ersatzorganisation im Gesetz umrissen. Nach § 33 Abs. 1 sind Ersatzorganisationen solche, „die verfassungswidrige Bestrebungen einer nach Artikel 21 Abs. 2 des Grundgesetzes in Verbindung mit § 46 des Gesetzes über das Bundesverfassungsgericht verbotenen Partei an deren Stelle weiter verfolgen.“ Für die Einziehung des Vermögens verbotener Parteien sind die Vorschriften des Vereinsgesetzes entsprechend anwendbar (§ 32 Abs. 5).

Aus den Schlußbestimmungen sind insbesondere die Änderung des Einkommensteuer- und Körperschaftsteuergesetzes zu erwähnen. Danach sind Spenden an politische Parteien bis zur Höhe von 600 DM im Kalenderjahr steuerlich abzugsfähig. Damit hat sich der Gesetzgeber gehütet, die unbeschränkte Abzugsfähigkeit wieder einzuführen, wozu er auch nach den einschlägigen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts<sup>26</sup> nicht in der Lage gewesen wäre. Allein selbst der Abzug von 600 DM ist je nach der Höhe des zu versteuernden Betrags auf Grund der steuerlichen Progressionsätze von unterschiedlichem Gewicht, so daß es offen ist, ob diese Regelung dem Grundsatz der Chancengleichheit<sup>27</sup> genügend Rechnung trägt. Durch § 37 wird die Anwendung der §§ 54 Satz 2, 61 bis 63 BGB ausgeschlossen. Mithin ist die Haftung von Parteien auf das Parteivermögen beschränkt ohne Rücksicht darauf, ob eine Partei ein rechtsfähiger oder nicht-rechtsfähiger Verein ist. Die Hilfskonstruktion einer stillschweigenden vertraglichen Haftungsbeschränkung ist also nicht mehr notwendig. Das Einspruchsrecht der Exekutive bei Vereinsgründungen nach §§ 61 ff. BGB verträge sich nicht mit der Gründungsfreiheit für politische Parteien. Sein Ausschluß ist deshalb nur folgerichtig.

Das Gesetz ist am 28. 7. 1967 in Kraft getreten. Das gilt nicht für die Vorschriften über die innere Ordnung und die Rechenschaftslegung der Parteien. So ist den Parteien Zeit gelassen, ihre innere Ordnung bis 1969 der neuen Rechtslage anzupassen. Die Rechnungslegungsvorschriften gelten erstmals für das Rechnungsjahr 1968, so daß bereits ab 1968 die Buchführungspflicht wirksam wird. Für dieses Hinausschieben des Inkrafttretens muß man Verständnis haben, ein Schönheitsfehler ist allerdings, daß für die Bundestagswahl 1965 die Erstattungsvorschriften des Gesetzes eingeschränkt rückwirkend Anwendung finden (§ 39).

<sup>24</sup> BR-Drucks. 294/69 S. 28.

<sup>25</sup> Bericht des Innenausschusses, aaO, S. 6.

<sup>26</sup> BVerfGE 6/273 ff.; 8/51 ff. = DÖV 1958, 577.

<sup>27</sup> BVerfGE 8/64 = DÖV 1957, 130.

## Kann die Erfüllung der Pflicht erzwungen werden, die das Parteiengesetz den Parteien auferlegt hat?

Von Dr. Werner Merle, Gerichtsreferendar, Mainz

### I. Einleitung

Das am 24. Juli 1967 verkündete Gesetz über die politischen Parteien (ParteienG)<sup>1</sup> unterwirft die politischen Parteien in Deutschland zum ersten Mal in ihrer Geschichte einem besonderen Gesetz. Den allgemeinen

Gesetzen, insbesondere dem Vereinsrecht und dem Strafrecht, waren die Parteien und ihre Mitglieder in ihrer Eigenschaft als Vereine und Staatsbürger bisher bereits unterworfen. Hieran ändert das Parteiengesetz grundsätzlich nichts<sup>2</sup>. Durch das ParteienG werden den Parteien und ihren Mitgliedern aber neben den

Pflichten, die allen Vereinigungen und Staatsbürgern obliegen, besondere öffentliche Pflichten auferlegt, die sie wegen ihrer Stellung als Partei im Sinne des Art. 21 GG erfüllen müssen. Die Normierung dieser Pflichten allein genügt jedoch nicht, um auch ihre Erfüllung zu sichern. Wird das ParteienG von den Gesetzesunterworfenen nicht freiwillig befolgt, so ist es wirkungslos, wenn es notfalls nicht zwangsweise durchgesetzt werden kann. Die Regelung des Gesetzesvollzuges ist notwendige Ergänzung eines Gesetzes, das praktische Bedeutung haben soll<sup>1</sup>, ein Grundsatz, der unserer gesamten Rechtsordnung zugrunde liegt<sup>2</sup>. Hierfür bieten sich mehrere Möglichkeiten an.

Das ParteienG enthält nur eine einzige Vorschrift (§ 38), die sich unmittelbar mit dem Gesetzesvollzug befaßt. Im folgenden soll daher untersucht werden, ob die Erfüllung aller Pflichten erzwungen werden kann, die den politischen Parteien durch das Parteiengesetz auferlegt worden sind.

## II. Einzelheiten

1. *Erster Abschnitt des ParteienG.* Da die Namen der Parteien in der politischen Auseinandersetzung, insbesondere vor Wahlen, eine erhebliche Rolle spielen, regelt § 4 ParteienG die Führung des Parteinamens. Insbesondere muß sich der Name einer Partei von dem Namen einer bereits bestehenden Partei deutlich unterscheiden; Gebietsverbände, die aus der Partei ausscheiden, dürfen den Namen der Partei nicht weiterführen. Das ParteienG sieht keine besonderen Bestimmungen vor, um die Erfüllung dieser zwingend vorgeschriebenen Pflichten zu erreichen. Solcher Vorschriften bedarf es im Ergebnis auch nicht. Der Interessengegensatz der einzelnen Parteien gewährleistet die Erfüllung der in § 4 normierten Pflichten. Denn jede Partei wird sich dagegen wehren, wenn eine neue Partei einen Namen führt, der gegen § 4 verstößt. Hierzu steht den Parteien, auch den als nicht rechtsfähigen Vereinen organisierten<sup>3</sup>, der bürgerlich-rechtliche Namensschutz des § 12 BGB zur Verfügung<sup>4</sup>. Dieser Schutz wird durch § 4 ParteienG für einen Sonderfall, nämlich für die Namensführung der Parteien, ergänzt und vervollständigt<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> BCB I S. 773; siehe hierzu *Brethaupt*, Das Parteiengesetz vom 24. Juli 1967, JZ 1967, 563.

<sup>2</sup> Dies ergibt sich aus dem *argumentum e contrario* aus § 37 ParteienG, der bestimmte Vorschriften des Vereinsrechts für nicht anwendbar erklärt. Vgl. auch *Henke*, Das Recht der politischen Parteien, 1964, S. 32 ff.

<sup>3</sup> Vgl. hierzu *Henke*, Die Parteien unter dem Gesetz, DÖV 1961, 13 ff.

<sup>4</sup> Vgl. etwa die Vorschriften der ZPO, VwGO, StPO und des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes.

<sup>5</sup> Die Anwendung des § 12 BGB auf nicht rechtsfähige Vereine hat bereits das RG bejaht (vgl. RGZ 78, 101); § 12 BGB gilt daher auch für Parteien (vgl. OLG Frankfurt, NJW 1952, 732; LG Hamburg, NJW 1959, 1927; BGH, NJW 1965, 959; s. auch *Henke*, a. a. O., S. 38).

<sup>6</sup> Siehe Begründung zum Regierungsentwurf eines ParteienG, BT-Drucksache III/1508, S. 18 l. Sp.

<sup>7</sup> Bereits der Bericht der vom Bundesminister des Innern eingesetzten Parteienrechtskommission (Rechtliche Ordnung des Parteiwesens, 2. Aufl., Frankfurt 1958, S. 163) führte aus, daß § 12 allein nicht ausreiche, um die mißbräuchliche Verwendung von Parteinamen zu verhindern. Vgl. auch *Begr. z. RegE*, a. a. O., S. 17 r. Sp.

<sup>8</sup> Vgl. *Begr. z. RegE*, a. a. O., S. 17 r. Sp.; *Brethaupt*, JZ 1967, 563.

<sup>9</sup> *Begr. z. RegE*, a. a. O., S. 19 r. Sp.

<sup>10</sup> Siehe Bericht der Parteienrechtskommission, a. a. O., S. 172.

<sup>11</sup> Vgl. Bericht des Abg. Dr. Eben, BT-Drucks. V/1918, S. 6.

<sup>12</sup> So *Henke* (DÖV 1961, 13) für den Rechtszustand nach dem RegE.

<sup>13</sup> *Begr. z. RegE*, aaO, S. 20 l. Sp.

<sup>14</sup> Bericht, a. a. O., S. 162.

dig<sup>7</sup>. Eine Partei, die sich durch eine andere Partei in ihrem durch § 12 BGB i. V. m. § 4 ParteienG gewährleisteten Namensrecht beeinträchtigt fühlt, kann und wird sich durch Unterlassungs-, Beseitigungs- oder Schadensersatzklage im Zivilprozeß gegen die Beeinträchtigung wehren.

Die Berücksichtigung der öffentlichen Interessen, deren Schutz § 4 ParteienG ebenfalls dient<sup>8</sup>, wird durch §§ 32 Abs. 3, 37 Abs. 1 BWahlO gewährleistet. Der Kreis- bzw. Landeswahlausschuß kann einem der eingereichten Wahlvorschläge eine Unterscheidungsbezeichnung beifügen, wenn die Namen mehrerer Parteien zu Verwechslungen Anlaß geben können.

Diese gesetzliche Regelung ist zu begrüßen. Denn die Beachtung der Vorschriften des § 4 ParteienG ist besser gewährleistet, wenn sie im wesentlichen von der unmittelbar materiell interessierten Partei überwacht wird, als wenn dies etwa durch eine staatliche, nur formell interessierte Instanz geschehen würde. Die Erfüllung der den Parteien durch § 4 ParteienG auferlegten Pflichten ist somit gewährleistet und braucht nicht durch besondere staatliche Sanktionen erzwungen zu werden.

2. *Zweiter Abschnitt des ParteienG.* Der zweite Abschnitt enthält in den §§ 6—16 ParteienG bestimmte Mindestanforderungen für die Satzung und das Parteilieben. Eine besondere Kontrolle darüber, ob die Parteien diese Vorschriften über die „Innere Ordnung“ tatsächlich einhalten, ist im Gesetz nicht vorgesehen<sup>9</sup>. Im Extremfall kann gegen eine Partei, die diese Vorschriften nicht beachtet, nach Art. 21 Abs. 2 GG vorgegangen werden, sofern die innere Ordnung Spiegelbild der verfassungsfeindlichen Haltung der Partei ist<sup>10</sup>.

a) Im übrigen gibt lediglich § 38 ParteienG die Möglichkeit, unmittelbar Zwangsmaßnahmen gegen eine Partei zu ergreifen. Hiernach kann der Bundeswahlleiter gegen den Vorstand einer Partei wiederholt<sup>11</sup> ein Zwangsgeld festsetzen, wenn dieser ihm nicht gemäß § 6 Abs. 3 ParteienG Satzung und Programm, Namen der Vorstandsmitglieder mit Angabe ihrer Funktionen und Auflösung der Partei oder eines Landesverbandes mitteilt. Da die Vorschriften des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes sinngemäß gelten, ist das Zwangsgeld zunächst schriftlich anzudrohen und eine Frist für die Mitteilung zu bestimmen. Die Maßnahmen des Bundeswahlleiters sind gemäß § 18 VwVG im Verwaltungsrechtsstreit überprüfbar. Durch § 38 ParteienG wird die Erfüllung der dem Parteivorstand nach § 6 Abs. 3 ParteienG obliegenden Mitteilungspflicht ausreichend gewährleistet.

b) Damit ist aber die Frage, ob auch eine gesetzmäßige Satzung (§§ 6—13, 15, 16) und eine gesetzmäßige Schiedsgerichtsordnung (§ 14) erzwungen werden können, noch nicht beantwortet.

aa) Regelmäßig wird über § 38 ParteienG die Vorlage einer gesetzmäßigen Satzung nicht erzwungen werden können<sup>12</sup>. Hierfür sprechen Wortlaut und Zweck des § 6 Abs. 3 ParteienG; denn § 6 Abs. 3 verlangt nur, daß die Satzung „mitzuteilen“ ist. Dies ist auch ausreichend, um eine stärkere Publizität der Parteiverhältnisse zu erreichen<sup>13</sup>, die jedermann die Möglichkeit geben soll, sich über Satzungen und Programme aller Parteien unterrichten zu können<sup>14</sup>.

Wie aber sind die Fälle zu beurteilen, in denen der Parteivorstand lediglich einen Satzungsentwurf einreicht oder etwa eine Satzung, die nicht gemäß § 9 Abs. 3 ParteienG vom Parteitag, sondern vom Vorstand beschlossen worden ist? Wie ist schließlich die Rechts-

2

lage, wenn eine Satzung eingereicht wird, die z. B. nach § 139 BGB nichtig ist, weil so viele ihrer Bestimmungen wegen Verstoßes gegen das ParteienG nach § 134 BGB nichtig sind<sup>15</sup>, daß die übrigen, gültigen Bestimmungen der Satzung das Parteileben nicht mehr ordnungsgemäß regeln können<sup>16</sup>? Die Beantwortung dieser Fragen hängt davon ab, ob der Bundeswahlleiter berechtigt ist, die eingereichte „Satzung“ zu überprüfen. Das Gesetz und die Gesetzesmaterialien schweigen hierzu. Wenn § 38 ParteienG dem Bundeswahlleiter aber die Möglichkeit gibt, den Parteivorstand zur Mitteilung der Satzung durch ein Zwangsgeld anzuhalten, so kann dies nicht auf die Fälle beschränkt sein, in denen der Parteivorstand überhaupt nichts mitteilt. Denn auch wenn der Parteivorstand lediglich einen Satzungsentwurf mitteilt, muß der Bundeswahlleiter nach Überprüfung der Mitteilung ein Zwangsgeld festsetzen können. Denn ein Satzungsentwurf ist keine Satzung. Der Bundeswahlleiter muß also nachprüfen können, ob die Mitteilung des Parteivorstandes überhaupt eine Satzung ist.

⇒ Fraglich ist nur, wie weit die Prüfungsbefugnis des Bundeswahlleiters reicht. Da er neben der Satzung keinerlei Unterlagen über ihr Zustandekommen (z. B. Protokolle des Parteitages) anfordern oder einsehen kann, ergibt sich hieraus die Grenze seiner Prüfungsbefugnis: Nur soweit aus der Mitteilung selbst hervorgeht, daß überhaupt keine Satzung vorliegt oder daß die vorgelegte Satzung nichtig ist, kann das Prüfungsrecht des Bundeswahlleiters gehen. Ergibt sich aus der Mitteilung, daß es sich lediglich um einen Satzungsentwurf handelt oder daß die Satzung vom Parteivorstand beschlossen worden ist, so liegt eine Satzung im Sinne des ParteienG nicht vor und der Bundeswahlleiter kann zu Zwangsmaßnahmen nach § 38 ParteienG schreiten. Enthält die eingereichte Satzung gesetzwidrige Bestimmungen oder fehlen zwingend vorgeschriebene Vorschriften, so kann er erst dann einschreiten, wenn dies die Nichtigkeit der ganzen Satzung zur Folge hat. Dem Bundeswahlleiter steht also nicht nur das Recht zu, die eingereichte Satzung formell daraufhin zu überprüfen, ob sie die nach dem ParteienG zwingend vorgeschriebenen Bestimmungen enthält, sondern er kann die Satzungsbestimmungen auch inhaltlich daraufhin überprüfen, ob sie dem ParteienG entsprechen.

In Ausnahmefällen gibt somit § 38 ParteienG dem Bundeswahlleiter die Möglichkeit, eine Partei, die keine Satzung hat, indirekt dazu zu zwingen, durch den Parteitag eine Satzung beschließen zu lassen, damit diese vorgelegt werden kann. Er kann auch die Mitteilung einer rechtsgültigen Satzung erzwingen, die insoweit gesetzmäßig sein muß, als sie ein ordnungsgemäßes Parteileben gewährleisten muß. Ob dies der Fall ist, kann nur im Einzelfall entschieden werden. Gegenstand der Überprüfung ist aber lediglich die Mitteilung des Parteivorstandes. Stellt sich diese äußerlich als rechtsgültige Satzung dar, so hat der Bundeswahlleiter keinen Anlaß und keine Möglichkeit zum Einschreiten.

Gegen die Zwangsmaßnahmen des Bundeswahlleiters kann die Partei den Verwaltungsrechtsweg beschreiten und in diesem die Rechtsgültigkeit der Satzung inzidenter überprüfen lassen.

Über § 38 ParteienG kann schließlich mittelbar auch die von § 6 Abs. 1 ParteienG geforderte Schriftform für Satzung und Programm erzwungen werden. Denn wenn die Parteivorstände Satzung und Programm dem Bundeswahlleiter mitteilen müssen und die Unterlagen dort von jedermann eingesehen werden können (§ 6

Abs. 3), so kann dies vernünftigerweise auch nur bedeuten, daß Satzung und Programm schriftlich eingereicht werden müssen.

Verstoßen nur einzelne Bestimmungen der Satzung gegen das ParteienG, ohne daß dadurch die ganze Satzung nichtig wird, so bietet das ParteienG keine Handhabe, die Parteien zu einer gesetzesmäßigen Satzung zu zwingen. Vielmehr müssen die Vorschriften des BGB, insbesondere des Vereinsrechts, die durch das Parteiengesetz ergänzt werden<sup>17</sup>, auf eine solche Möglichkeit hin überprüft werden.

Erstrebt eine Partei die Rechtsfähigkeit durch Eintragung ins Vereinsregister<sup>18</sup>, so kann sie über § 60 BGB zu einer gesetzesmäßigen Satzung gezwungen werden. Denn die Anmeldung zur Eintragung ins Vereinsregister ist vom Amtsgericht zurückzuweisen, wenn den Erfordernissen der §§ 56—59 BGB nicht genügt ist. Nach § 58 BGB soll die Satzung bestimmte Vorschriften erhalten. Diese Solivorschrift wird durch das ParteienG, das als *lex specialis* vorgeht, für politische Parteien zu einer zwingenden, inhaltlich durch die §§ 6—16 ParteienG abgeänderten Gesetzesvorschrift. Die Partei, die die Rechtsfähigkeit erstrebt, kann diese daher nur erlangen, wenn ihre Satzung den Vorschriften des ParteienG über die innere Ordnung entspricht. Auch aus dem formellen und materiellen Prüfungsrecht des Richters der freiwilligen Gerichtsbarkeit in Vereinsregistersachen<sup>19</sup> folgt, daß der Eintragungsantrag zurückgewiesen werden kann, wenn die Satzung gegen das ParteienG verstößt<sup>20</sup>. Gegen die Zurückweisung des Eintragungsantrags steht der Partei nach § 160 a Abs. 1 FGG die sofortige Beschwerde zu. Im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit ist dann über die Gesetzmäßigkeit der Satzung zu entscheiden.

Wenn eine Partei nicht die Rechtsform des eingetragenen Vereins wählt, so kann die Beachtung der Vorschriften über die innere Ordnung nur auf indirektem Wege erreicht werden. Da die Vorschriften des ParteienG über den Inhalt der Satzung weitestgehend zwingender Natur sind, so sind Satzungsbestimmungen, die diesen Vorschriften widersprechen, meist nach § 134 BGB nichtig. Dies hat zur Folge, daß Maßnahmen der Partei, die auf nichtigen Bestimmungen beruhen, ebenfalls nichtig sind. So wäre etwa die Wahl eines Vorstandsmitgliedes unwirksam, wenn sie entgegen § 15 Abs. 2 ParteienG nicht geheim gewesen wäre oder entgegen § 10 Abs. 2 Satz 1 ParteienG die wählenden Parteimitglieder nicht gleiches Stimmrecht gehabt hätten. Um rechtsgültige Maßnahmen vornehmen zu können, wird eine Partei daher gesetzeswidrige Satzungsbestimmungen regelmäßig im eigenen Interesse so ändern, daß sie den gesetzlichen Erfordernissen entsprechen. Ein besonderer staatlicher Zwang, der auf die Bildung einer gesetzesmäßigen Satzung gerichtet ist, wird dadurch aber nur dann überflüssig, wenn die Parteien das Risiko scheuen, das sie mit gesetzeswidrigen Satzungsbestimmungen eingehen. Dies wird erst die Praxis erweisen.

<sup>15</sup> Satzungsbestimmungen, die gegen das ParteienG verstoßen, sind nach § 134 BGB nichtig; vgl. Henke, a. a. O., S. 35 f.; Palandt-Danckelmann, § 25 Anm. 2.

<sup>16</sup> Siehe hierzu KG, NJW 1952, 1918.

<sup>17</sup> Henke, a. a. O., S. 33.

<sup>18</sup> Zwar sind die Parteien der BRD als nicht rechtsfähige Vereine organisiert, aber es ist durchaus denkbar, daß sie sich auch als rechtsfähige Vereine organisieren. Davon geht § 37 ParteienG aus.

<sup>19</sup> Vgl. Keidel, FGG, 9. Aufl., § 150 Rz. 9.

<sup>20</sup> Soergel-Stebert, § 80 Anm. 2.

3

Enthält die Satzung einer Partei eine Bestimmung nicht, die sie nach dem ParteienG enthalten müßte, so kann die Aufnahme einer solchen Bestimmung ebenfalls nur indirekt erreicht werden. Denn im Zweifel wird eine Maßnahme, die ihre Rechtfertigung weder in der Satzung noch unmittelbar im ParteienG selbst findet, rechtsunwirksam sein.

bb) Die nach § 14 Abs. 1 ParteienG vorgeschriebene Bildung von Schiedsgerichten setzt entsprechende Satzungsbestimmungen voraus, worauf die Parteimitglieder im eigenen Interesse achten werden. Denn werden keine Schiedsgerichte gebildet, so können die Partei und ihre Mitglieder immer den ordentlichen Rechtsweg zur Durchsetzung ihrer Rechte beschreiten. Dies liegt aber meist weder im Interesse der Partei noch ihrer Mitglieder. Denn einerseits gelangen so parteiinterne Angelegenheiten an die Öffentlichkeit, andererseits ist bei den Parteimitgliedern durchweg eine gewisse Scheu vorhanden<sup>21</sup>, die Hilfe der ordentlichen Gerichte gegen ihre Partei in Anspruch zu nehmen. Aber nur wenn wirklich staatliche Zwangsmaßnahmen drohen, werden sich die Parteien — sofern sie unter keinen Umständen Schiedsgerichte einrichten wollen — veranlaßt sehen, entsprechende Bestimmungen in die Satzung aufzunehmen. Das ist aber nicht der Fall.

Entspricht die Schiedsgerichtsordnung nicht den Vorschriften des § 14 Abs. 4 ParteienG, so kann der Betroffene, gegen den eine Entscheidung ergeht, die auf dieser Schiedsgerichtsordnung beruht, nach § 1041 Abs. 1 Nr. 1 und 4 ZPO vor dem ordentlichen Gericht die Aufhebung des Schiedsspruches beantragen<sup>22</sup>. Um dem Schiedsspruch die Wirkung einer endgültigen und abschließenden Entscheidung zu geben, werden die Parteien daher selbst auf Beachtung des § 14 Abs. 4 ParteienG achten. Sonst müssen sie immer damit rechnen, daß der Schiedsspruch aufgehoben wird und die Gelegenheit noch nicht ihre endgültige Erledigung gefunden hat. Dieser mittelbare Zwang zur Befolgung des § 14 Abs. 4 ParteienG kann als ausreichend angesehen werden, um ein gesetzmäßiges Schiedsverfahren zu gewährleisten.

c) Auf Grund des Berichts der Parteienrechtskommission<sup>23</sup> hat der Gesetzgeber wohl bewußt darauf verzichtet, eine schärfere Kontrolle über die Einhaltung der Vorschriften des zweiten Abschnitts zu schaffen. Denn jede Vereinigung muß das Zusammenleben seiner Mitglieder regeln und das Risiko, das sie durch fehlende oder nichtige Satzungsbestimmungen eingeht, möglichst auszuschalten versuchen. Die Möglichkeit, sich beim Bundeswahlleiter über die innere Ordnung einer

Partei zu informieren, gibt der Öffentlichkeit ausreichend Gelegenheit, sich gegen unwirksame Rechtsgeschäfte mit dieser Partei zu schützen.

3. *Dritter Abschnitt des ParteienG.* Nach § 17 ParteienG muß die Aufstellung von Bewerbern für Wahlen zu Volksvertretungen in geheimer Abstimmung erfolgen. Die Befolgung dieser Vorschrift wird durch die §§ 22 Abs. 1, 27 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2, 28 Abs. 5, 29 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BWahlG ausreichend gewährleistet. Wahlvorschläge, die gegen § 22 Abs. 1 BWahlG, der ebenfalls die geheime Wahl vorschreibt, verstoßen, sind vom Kreis- bzw. Landeswahlausschuß zurückzuweisen<sup>24</sup>. Daneben können auch einzelne Parteimitglieder den Wahlvorschlag angreifen<sup>25</sup>. Denn Beschlüsse der Mitgliederversammlung, die gegen das Gesetz verstoßen, sind nach § 134 BGB nichtig<sup>26</sup>. Diese Nichtigkeit kann von den einzelnen Parteimitgliedern geltend gemacht werden.

4. *Fünfter<sup>27</sup> Abschnitt des ParteienG.* Um eine mit demokratischen Grundsätzen unvereinbare Finanzherrschaft über politische Parteien zu verhindern oder zu erschweren, müssen die Parteien über die Herkunft ihrer Mittel öffentlich Rechenschaft geben (§§ 23 ff. ParteienG)<sup>28</sup>.

Die Erfüllung dieser Rechenschaftspflicht hat der Gesetzgeber nicht — wie noch im Regierungsentwurf vorgesehen — durch staatlichen Zwang, sondern durch ein mindestens ebenso wirksames Mittel gewährleistet. Der Bundestagspräsident darf den Parteien weder ihre Wahlkampfkosten erstatten noch ihnen Abschlagszahlungen (§ 20 ParteienG) gewähren, solange sie nicht einen den Vorschriften des ParteienG entsprechenden Rechenschaftsbericht eingereicht haben<sup>29</sup>. Damit kann (mittelbar) nicht nur ein Rechenschaftsbericht erzwungen werden, der formell den gesetzlichen Anforderungen genügt, sondern auch — soweit es überhaupt überprüfbar ist — dessen materielle Richtigkeit und Vollständigkeit<sup>30</sup>. Dies ergibt sich daraus, daß der Bericht nach §§ 23 Abs. 2, 30 ParteienG von einem Wirtschaftsprüfer daraufhin zu überprüfen ist, ob er den Vorschriften des ParteienG entspricht. Da das ParteienG vorschreibt, welche Einnahmen der Rechenschaftsbericht enthalten muß (§ 24 Abs. 1 ParteienG), so hat der Prüfer, sofern Einwendungen gegen die Richtigkeit oder Vollständigkeit des Berichts zu erheben sind, in seinem Prüfungsvermerk die Bestätigung zu versagen oder einzuschränken. Solange die betreffende Partei einen Rechenschaftsbericht nicht eingereicht hat, der einen uneingeschränkten Prüfungsvermerk enthält, darf der Bundestagspräsident keine Wahlkampfkosten erstatten; denn nur ein solcher Bericht entspricht den Vorschriften des Fünften Abschnitts des ParteienG.

Auf diese Weise werden die Parteien auch indirekt gezwungen, Bücher über ihre rechenschaftspflichtigen Einnahmen zu führen (§ 28 ParteienG), dem Prüfer alle verlangten Aufklärungen und Nachweise zu geben und ihn die Unterlagen für die Zusammenstellung des Rechenschaftsberichts, die Bücher und Schriftstücke sowie Kassen- und Vermögensbestände prüfen zu lassen (§ 29 Abs. 2 ParteienG)<sup>31</sup>. Denn der Prüfer wird nur dann uneingeschränkt bestätigen, „daß nach pflichtgemäßer Prüfung auf Grund der Bücher und Schriften der Partei sowie der von den Vorständen erteilten Aufklärungen und Nachweise der Rechenschaftsbericht . . . den Vorschriften dieses Gesetzes entspricht“ (§ 30 Abs. 2 ParteienG), wenn die Partei ihre Pflichten erfüllt hat. Im übrigen bleiben die handels- und steuerrechtlichen, Buchführungspflichten unberührt<sup>32</sup>, die ebenfalls die Erfüllung der Buchführungspflicht gewährleisten.

<sup>21</sup> Henke, a. a. O., S. 75.

<sup>22</sup> Begr. z. RegE, a. a. O., S. 23 r. Sp.

<sup>23</sup> A. a. O., S. 172 f.

<sup>24</sup> Henke, DÖV 1961, 18; Scheuener, DÖV 1967, 343.

<sup>25</sup> Siehe hierzu Henke, a. a. O., S. 154.

<sup>26</sup> Ennsccerus-Nipperdey, Allg. Teil des BGB, 15. Aufl., 1. Halbbd. § 111 III; s. auch BGH LM Nr. 2 zu § 35 BGB.

<sup>27</sup> Der vierte Abschnitt des ParteienG behandelt die Erstattung der Wahlkampfkosten. Er enthält keine besonderen Pflichten der Parteien.

<sup>28</sup> Vgl. Begr. z. RegE, a. a. O., S. 28 r. Sp.; siehe auch Bericht des Abg. Ewen BT-Drucks. V/1918, S. 2.

<sup>29</sup> Diese Bestimmung wurde auf Anregung des Innenausschusses eingefügt, BT-Drucks. V/1918 S. 5.

<sup>30</sup> A. A. Henke (DÖV 1961, S. 18, 19) und Begr. z. RegE (a. a. O., S. 29 r. Sp.), die eine solche Möglichkeit für die entsprechende Regelung des RegE verneinen. Angesichts des Gesetzeswortlauts muß jedoch eine solche Möglichkeit anerkannt werden.

<sup>31</sup> A. A. Henke, DÖV 1961, 19.

<sup>32</sup> Begr. z. RegE, a. a. O., S. 32 r. Sp.

Weigert sich der Bundestagspräsident, Wahlkampfkosten zu erstatten, so können die Parteien im Wege der allgemeinen Leistungsklage diese Kosten vor dem Verwaltungsgericht einklagen. In diesem Verfahren zwingt die materielle Beweislast<sup>33</sup> die Parteien dazu, die Tatsachen für das Entstehen ihres Erstattungsanspruches darzulegen und zu beweisen. Auch auf diesem Wege werden die Parteien letztlich dazu gezwungen, Bücher zu führen und Einsicht in die Unterlagen zu gestatten, da sie sonst mit Klageabweisung rechnen müssen.

Diese gesetzliche Regelung erscheint als völlig ausreichend, um die Beachtung der Vorschriften über die Rechenschaftslegung durch die Parteien zu gewährleisten<sup>34</sup>.

### III. Ergebnis

Die Erfüllung der den Parteien durch das Parteiengesetz auferlegten Pflichten ist — wie der Überblick gezeigt hat — weitgehend erzwingbar. Zwar hat der Gesetzgeber von direkten staatlichen Zwangsmaßnahmen fast völlig abgesehen, um die Parteien nicht einem unter

Umständen unzulässigen Zwang auszusetzen, der sie in der Erfüllung ihres Verfassungsauftrages beschränken könnte. Nicht minder wirksam jedoch sind die Sanktionen, die den Parteien drohen, wenn sie ihre gesetzlichen Pflichten nicht erfüllen. Der Gesetzgeber hat es der Aufmerksamkeit und Wachsamkeit der konkurrierenden Parteien, der einzelnen Parteimitglieder und der Öffentlichkeit überlassen, für die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften zu sorgen. Zusammen mit den staatlichen Maßnahmen sollen sie ein wirksames System bilden, um die Erfüllung der den Parteien obliegenden Pflichten zu gewährleisten. Ob dies auch im Hinblick auf die Vorschriften über die innere Ordnung der Fall ist, bleibt freilich abzuwarten.

<sup>33</sup> Vgl. hierzu Schünck-DeClerck, VwGO, 2. Aufl. 1967, § 86 Anm. 1 e bb.

<sup>34</sup> Das Parteiengesetz kann daher insoweit nicht als „lex imperfecta“ bezeichnet werden (so Henke, DÖV 1961, 19), da Sanktion der Verletzung der Rechenschaftspflicht nicht nur die Veröffentlichung im Bundesanzeiger (vgl. § 23 Abs. 2 Parteiengesetz), sondern auch die Verweigerung der Wahlkampfkosten-erstattung ist.

## Parteiengesetz und Verfassungsrecht

Von Professor Dr. Ulrich Scheuner, Bonn

### 1. Entwicklung des Parteienrechts

Mit dem Erlaß des Parteiengesetzes vom 24. Juli 1967 (BGBl. I S. 773) hat der Bundestag ein schwieriges Thema der Gesetzgebung, das durch lange Jahre hindurch und über viele Entwürfe hinweg<sup>1</sup> auf eine Lösung warten mußte, zum Abschluß gebracht. Es ist kein Geheimnis, daß vor allem zwei Probleme das Zustandekommen einer Regelung so lange verzögert haben: die Rechenschaftslegung<sup>2</sup> und, wenn auch erst in den letzten Jahren, die Parteienfinanzierung. Nachdem in der letzteren Frage das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Juli 1966<sup>3</sup> einen Wandel der bisherigen Haltung des Gerichts gebracht und neue Linien gezogen hatte, konnte auf Grund eines gemeinsamen Entwurfes der Bundestagsparteien<sup>4, 5</sup> am 28. Juni 1967 im Bundestag das Gesetz verabschiedet werden<sup>6</sup>.

Die Schwierigkeiten für das Gesetz lagen und liegen aber nicht nur in den politischen Differenzen über einige seiner Bestimmungen. Sie sind durch die Natur des zu regelnden Gegenstandes vor allem unter drei Gesichtspunkten gegeben:

a) Es fehlt noch immer, soviel über die Parteien neuerdings, freilich mehr vom soziologischen als vom verfassungsrechtlichen Standpunkt, geschrieben worden ist, an einer zureichenden staatsrechtlichen Erfassung ihrer Funktion und ihrer Stellung im demokratischen Staate.

b) Der Gesetzgeber für das Parteienrecht steht vor der Tatsache, daß Art. 21 GG eine Reihe von grundlegenden Regelungen vornimmt, die den Gesetzgeber binden und beschränken. Der Gesetzgeber kann diese Grundlinien nur näher ausführen und ergänzen. Er steht dabei aber unter dem Risiko, daß seine näheren Definitionen und Normen die Verfassungsgrundsätze

verkennen und daher ungültig sind. Das gilt insbesondere im Hinblick auf die Grundsätze, die von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 21 GG herausgearbeitet worden sind und die die Chancengleichheit der Parteien, die Freiheit ihrer Gründung und ihrer Wirksamkeit oder den Umfang des dem Bundesgesetzgeber in Art. 21 erteilten Auftrages betreffen.

c) Eine dritte Problematik liegt in dem Umstand, daß die Parteien freie Gemeinschaftsbildungen sind, keine Bestandteile der Staatsorganisation, und daß daher der Gesetzgeber im Umfang seiner Regulierung des Parteiwesens durch das Gebot der Achtung vor der Freiheit der Parteien beengt ist.

Die politischen Parteien sind in der modernen Verfassungsentwicklung noch nicht lange Gegenstand verfassungsrechtlicher oder gesetzlicher Normierung. Nur das deutsche Verfassungsrecht kennt überhaupt einen Auftrag zu eingehenderer Regelung. Im Ausland finden sich nur wenige Bestimmungen. Die italienische Verfassung vom 27. 12. 1947 sichert den Bürgern in Art. 49 das Recht zu, sich frei in Parteien zur Mitarbeit an der nationalen Politik in demokratischer Weise zu organisieren. Die französische Verfassung vom 22. 9. 1958 Art. 4 gibt den Parteien und politischen Gruppen eine Beteiligung am Ausdruck der

<sup>1</sup> Vgl. Regierungsentwurf v. 22. 12. 1959 (BT-Drucks. III/1509), die Entwürfe der CDU/CSU und FDP vom 17. 12. 1964 und der SPD vom 23. 2. 1965 (BT-Drucks. IV/2853 und 3112).

<sup>2</sup> Zu ihren Problemen siehe schon den Bericht der Parteienrechtskommission (Rechtliche Ordnung des Parteiwesens 1957, 2. Aufl. 1958, künftig zit. als „Bericht“) S. 179 ff.

<sup>3</sup> BVerfGE 20, 58 — DÖV 1966, 363.

<sup>4</sup> Entwurf BT-Drucks. V/1339. Dazu Bericht des Innenausschusses Drucks. V/1918 (mit Neufassung d. Entwurfs), des Haushaltsausschusses Drucks. V/1974 und das Hearing des Bundestages vom 21. 4. 1967 (56. Sitzung d. Innenausschusses) Drucks. Nr. 56.



Wählerschaft, sichert ihnen Freiheit zu und bindet sie an die Grundsätze der Demokratie. Das englische Recht begnügt sich mit der Bekämpfung von Wahlmissbräuchen (corrupt and illegal practices) und einer Beschränkung gewisser lokaler Wahlaufwendungen im Wahlgesetz<sup>6</sup>. In den Vereinigten Staaten haben die Parteien praktisch durch die Ausbreitung der Gesetzgebung über Vorwahlen (Primaries) innerhalb der Parteien für die Kandidatenaufstellung eine Anerkennung erfahren<sup>7</sup>. Die Gesetzgebung über Wahlen und Antragsrechte rechnet ebenfalls mit ihnen und endlich unterliegen die Wahlkampagnen in den Einzelstaaten weithin Regelungen über Öffentlichkeit der aufgewendeten Mittel, Beschränkung der Höhe individueller Spenden, oder Untersagung bestimmter Arten von Finanzhilfen, deren Effektivität freilich zweifelhaft ist<sup>8</sup>. Unter erkennbarem Einfluß der deutschen Verfassung ist in der Türkei in der Verfassung von 1961 in Art. 56 und 57 die Gründungsfreiheit der Parteien und die Möglichkeit eines Parteienverbots normiert und am 16. 7. 1965 ist ein Parteiengesetz verabschiedet worden, das mit seinen Regelungen über Begriff, Mitgliedschaft, Organisationsprinzipien, Vorwahlen, Buchführungspflicht, Einkunftsquellen<sup>9</sup> und Parteienverbot den Einfluß der deutschen Gedankengänge deutlich bemerken läßt. Das türkische Parteiengesetz kennt auch eine nach der Stimmenzahl in der letzten Wahl abgestufte laufende Parteifinanzierung<sup>10</sup>.

Die Parteifinanzien sind in neuerer Zeit überhaupt Gegenstand größerer gesetzgeberischer Aufmerksamkeit geworden. Sieht man ab von Begünstigungen in steuerlicher Hinsicht oder durch kostenlose Gestellung von Sendezeiten so hat Puerto Rico durch den Election Fund Act vom 30. 6. 1957 den Weg einer Teilfinanzierung durch einen Sockelbetrag für alle Parteien

beschritten, der bisher guten Erfolg gezeigt hat<sup>11</sup>. Die Provinz Quebec in Kanada hat durch Gesetz von 1964 (mit Ergänzung 1965)<sup>12</sup> eine Parteienfinanzierung durch Übernahme eines Teils der Kosten, berechnet als Anteil an den Wahlkreisausgaben der Kandidaten pro Wahlstimme, übernommen. Schweden ist in voller Kenntnis und Verwertung der kritischen deutschen Diskussion durch den Reichstagsbeschuß vom 15. 12. 1965 zu einer allgemeinen Finanzierung der politischen Parteien aus dem Staatshaushalt in Höhe von 23 Mill. Kronen übergegangen<sup>13</sup>. Endlich wurde 1966 vom amerikanischen Kongreß der Presidential Election Campaign Fund geschaffen, aus dem jede Partei, die bei der Präsidentenwahl mehr als 5 000 000 Stimmen erhält, für die diese Zahl übersteigenden Stimmen je 1 \$ (jedoch abzüglich eines Sockels von 5 000 000 \$) erhält<sup>14</sup>. Das Gesetz ist verabschiedet, jedoch im Frühjahr 1967 vorerst noch außer Anwendung gesetzt worden.

## 2. Staatstheoretische Grundlagen und Definition der Partei

Wie an vielen Punkten unserer Staatslehre wirkt auch in der Behandlung der Parteien die konstitutionelle Lehre der Monarchie in den Begriffsbildungen und Vorstellungen noch stark nach. Das Kaiserreich kannte die Parteien — es ist eine Legende, daß es sie überhaupt ignoriert habe<sup>15</sup> — als Wahlvereine, die in § 17 des Wahlgesetzes vom 31. 5. 1869 bestimmte Vorteile gegenüber dem politischen Vereinsrecht empfangen<sup>16</sup>. Das entsprach dem begrenzten Recht, das die konstitutionelle Verfassung dem Bürger am politischen Leben einräumte. Der Staat als übergeordnete Größe verkörpert sich in den Organen der Regierung, denen gegenüber Parlament und Parteien eher die öffentliche Meinung, die dem Staat gegenübergestellten gesellschaftlichen Kräfte darstellten. Kann aber dies Bild, das noch in dem Ausdruck „politische Mitwirkung“ wohl etwas nachklingt, der Lehre einer parlamentarischen Demokratie entsprechen? Hier kann es keinen Gegensatz von Staatswillen und Volkswillen mehr geben, weil der politische Prozeß sich immer auf den Willen des Volkes zu gründen hat (Art. 20 GG). Die Parteien aber sind berufen, diese politische Bestimmung (nicht Mit-Bestimmung) des Volkes zu artikulieren und in ihrer Funktion als Träger der politischen Gruppenmeinungen Staatsziele zu fixieren und die Leitung des Staates zu übernehmen. Sie sind daher ein wesentlicher Bestandteil des Verfassungslebens, ohne den die politische Bewegung des Ganzen nicht erhalten werden kann. Ihre Mitwirkung ist ständig, nicht nur bei Wahlen erforderlich, weil der Gang des politischen Prozesses, dem sie angehören, das fordert. Sie können auch nicht unter dem alten, aber überholten Gegensatz der liberalen Theorie von Staat und Gesellschaft<sup>17</sup> dem Staat gegenübergestellt werden, in dessen Kernfunktion sie entscheidend mit ihren Zielsetzungen und Handlungen eingreifen. Die Freiheit der Parteien kann daher nicht wie die individueller Positionen als Freiheit vom Staat verstanden werden, sondern als Selbständigkeit gegenüber dem institutionellen Staatsapparat und als Element der Selbstgestaltung der politischen Gruppen und der Freiwilligkeit. Sie gehören dem öffentlichen Raum an, aber nicht der eigentlichen Staatsorganisation im Sinne der ausführenden Gewalten.

Es ist augenfällig, wie stark ältere, einst schon von Radbruch<sup>18</sup> beklagte Denkgewohnheiten unserer Staatstheorie in der Beurteilung der Parteien nachwirken, die man außerhalb des „Staates“ (diesen als

<sup>6</sup> Zu diesem Entwurf siehe auch die Stellungnahme von 16 Berliner Politologen — *DOV* 1967 S. 256 ff. — und meine Bemerkung hierzu dort S. 243 ff.

<sup>7</sup> Representation of the People Act 1918 (7 & 8 Geo 5 c. 64), ss. 60—78 (election expenses) und 139 (Mißbräuche).

<sup>8</sup> Vgl. hierzu William Goodman, *The Two Party System in the Un.-States*, 2. Aufl. New York 1960 S. 121 ff.

<sup>9</sup> Siehe V. O. Key Jr., *Politics, Parties and Pressure Groups*, 4. Aufl. 1958 S. 352 ff.

<sup>10</sup> Das Gesetz kennt Begrenzungen von Spenden von natürlichen und juristischen Personen für Parteien und Kreditbeschränkungen.

<sup>11</sup> Zu dem Gesetz siehe Yavuz Abadan, *Das türkische Parteiengesetz*, in: *Die moderne Demokratie und ihr Recht*, Festgabe für Gerhard Leibholz, Tübingen 1966 Bd. 2 S. 283 ff.

<sup>12</sup> Der Vorsitzende des Finanzausschusses des Senats der USA, Senator Long, hat dies bestätigt (*Financing Political Campaigns, Hearings before the Cttee on Finance U.S. Senate* S. 3496 S. 13/14).

<sup>13</sup> R. S. Q. 1964 c. 7.

<sup>14</sup> *Kungl. Maj:ts proposition n. 174*. Vgl. hierzu H. Walter *ZaöRvR* 25 (1966) S. 390 ff. und als Überblick über andere Seiten der ausl. Regelung der Parteifinanzien Tsatsos, *Bleckmann und Bothe*, *ZaöRvR* 25 (1965) S. 524 ff.

<sup>15</sup> Public Law 89—809 (1966) ss. 301—303. Die Aussetzung hatte politische Gründe (Auswirkungen auf die Parteien, von denen die Republikaner wesentlich mehr Mittel für Wahlen aufwenden als die Demokraten) und Auswirkungen auf andere als Präsidentschaftswahlen.

<sup>16</sup> So mit Recht E. R. Huber *Deutsche Verfassungsgeschichte*, Bd. III Stuttgart 1953 S. 866.

<sup>17</sup> Siehe Laband, *Das Staatsrecht d. Dt. Reiches*, 5. Aufl. Tübingen 1911 Bd. I S. 333.

<sup>18</sup> Zur Überwindung des Gegensatzes Staat-Gesellschaft s. Horst Ehmke, *Staat und Gesellschaft als verfassungstheoret. Problem*, in *Festschrift f. R. Smend*, Tübingen 1962, S. 23 ff.

<sup>19</sup> In seinem vortrefflichen Beitrag in *Anschütz-Thoma*, *HBD-StR* Bd. I S. 285 ff. (1930).

Amtsapparat verstanden) stellen will<sup>19</sup>, die man im wesentlichen nur als Ausdruck der öffentlichen Meinung anerkennt<sup>20</sup>, oder die man als Kräfte pluraler Gruppenbildung der Einheit des Staatswillens konfrontiert. Alle diese Auffassungen verkennen Grundzüge des demokratischen Verfassungsprozesses und es war daher notwendig und begrüßenswert, daß das ParteienG in § 1 es unternommen hat, die entscheidende Funktion der Parteien klar und mit modernen Worten herauszustellen. Die heute öfters vertretene Meinung, § 1 sei überflüssig oder ohne Bedeutung<sup>21</sup>, übersieht die Notwendigkeit, bei einem so grundlegenden Gegenstand auch gesetzgeberisch erziehend zu wirken und dafür zu sorgen, daß moderne Vorstellungen geformt und wirksam werden. Eine gewisse Kritik richtet sich vor allem gegen § 1 Abs. 2, dessen Umschreibung der Parteiaufgaben man zu weitgesteckt findet. Die politische Bildung wird von Konow den Parteien zwar „erlaubt“, aber doch wohl im Grunde für ihn besser der amtlichen Erwachsenenbildung anvertraut, deren Unwirksamkeit in diesem Punkte wohl leider notorisch ist. Politische Bildung ist, denkt man nicht nur „amtlich“, ein wesentliches Element parteilicher Funktionen.

Daß § 2 nochmals eine Umschreibung der Partei bringt, hat seinen Grund darin, daß hier nun nicht eine theoretische Ortsbestimmung, sondern eine juristische Aussage gegeben wird, die für praktische Zwecke Parteien von anderen Gruppen abhebt. Mit Recht hält § 2 fest an der Forderung, daß Teilnahme an politischen Wahlen zum Wesen einer Partei in der Demokratie gehört. Wann eine Gruppe, die auf solche Teilnahme zusteuert, zur Partei wird, ist ebenso schwer zu sagen, wie wann eine kleine Splittergruppe, die keine Bewerber mehr aufstellt, aufhört Partei zu sein. Die Regelung des § 2 Abs. 2 erscheint mir daher zu schematisch in der Fristsetzung und wird sich gegenüber Art. 21 GG nicht ohne weiteres behaupten können.

Es liegt im Verhältnis von Parteiengesetz und Art. 21 GG begründet, daß auch die Definition des § 2 nur suchen kann, Art. 21 deklarativ auszudeuten. Die Begriffe „Umfang und Festigkeit der Organisation“ und „Ernsthaftigkeit“ ihrer Absicht, an Wahlen teilzunehmen, werden daher immer unter dem Blick der Gründungsfreiheit verstanden werden müssen. So gesehen, geben sie aber zu Bedenken keinen Anlaß, wie sie Konow namentlich hinsichtlich der Erwählung der Größe (Mitgliederzahl) geltend gemacht hat. Richtig ist wiederum staatsrechtlich, daß man die — aus der Tradition Burkes übernommene — Forderung, eine Partei müsse das Gemeinwohl im Auge haben, nicht aufgenommen hat. Im pluralistischen Staate gehört gerade die differenzierende Bestimmung der Staatsziele zum Inhalt demokratischer Auseinandersetzung<sup>22</sup>. Das ändert nichts an der Forderung, daß die Regierung das allgemeine Wohl vor das Parteieninteresse stellen muß, wo beide auseinandergehen<sup>23</sup>, aber die Parteien können hier nicht gebunden sein. Wer sollte auch befugt sein, das zu prüfen?

### 3. Bundeskompetenz im Parteienrecht

Ein verstecktes Problem des Parteienrechts bildet die Frage, inwieweit Art. 21 mit seinem Regelungsauftrag eine Bundeskompetenz begründet. Denn daß hier über Art. 73 ff. hinaus eine Kompetenzbegründung stattfindet, ist unzweifelhaft<sup>24</sup>. Die Parteienrechtskommission hat seinerzeit zu Recht hervorgehoben, Art. 21 sei nicht als Kompetenzergänzung zu verstehen, son-

dern sei von dem vom Grundgesetz intendierten Bereich einheitlicher Verfassungsbestimmungen über den Parteienbereich her zu sehen<sup>25</sup>. Man wird davon ausgehen können, daß die in Art. 21 ausdrücklich angesprochenen Materien des Parteienrechts (vor allem das Parteienverbot, aber auch die innere Ordnung und die Rechenschaftslegung) allein dem Bundesgesetzgeber — auch für die Landesparteien — vorbehalten sind<sup>26</sup>. Die Landesgesetzgebung ist hier ausgeschlossen, darf nicht ergänzende zusätzliche Erfordernisse aufstellen, soweit ihr nicht der Bund Raum läßt und die eigene Verfassungsorganisation ergänzende Regelungen fordert (z. B. Auswirkungen eines Parteienverbots auf Landtage, Einführung einer Vorwahl ins Landeswahlrecht usw.). Der Bund könnte demnach auch die Folgen des Parteienverbots für die Landtage regeln; er hat dies in § 46 BVerfGG und in den §§ 32 ff. ParteienG nicht getan und läßt daher hier den Ländern Raum. Die Grenze zwischen der Beachtung der verfassungsrechtlichen Selbstorganisation der Länder, einem föderalen Grundprinzip, und dem Ordnungsbereich, den Art. 21 GG dem Bundesgesetzgeber anvertraut hat, wird nur konkret zu ziehen sein. Mit Recht hat sich daher das ParteienG bei der inneren Ordnung im Punkt der Regelung der Kandidatenaufstellung mit der Grundforderung der geheimen Ab-

<sup>19</sup> So stellt Henke, Das Recht der politischen Parteien, Göttingen 1964 S. 10, durch die Betonung von öffentlichem Amt und Status und die Hervorkehrung der Unterscheidung Staat und Gesellschaft die Parteien in eine vermittelnde Zwischenstellung zwischen Staat (hier als Amtsorganisation gedacht) und Gesellschaft, Das reicht nicht mehr zu.

<sup>20</sup> An diesem Punkte liegt ein entscheidender Ansatzfehler in der Begründung des Urteils des BVerfG v. 19. 7. 1966 zur Parteienfinanzierung (DOV 1966, 563). So sehr man über das Ergebnis diskutieren kann, die theoretische Grundlage dieses Urteils muß als unglücklich bezeichnet werden. Sie baut die Stellung der Parteien entsprechend der der Presse im „staatsfreien“ Raum auf und sieht offenbar auch die politische Willensbildung des Volkes dort angesiedelt (BVerfGE 20 S. 58, 98 — DOV 1966, 563). Nur so ist es möglich, daß Staatswillensbildung und Willensbildung des Volkes gegenübergestellt werden können (S. 99), im demokratischen Gemeinwesen, wo der Staat nichts als der institutionelle Prozeß der Verwirklichung des Volkswillens ist, ein unvollziehbarer Gedanke, der aber in das alte Bild der konstitutionellen Theorie mit ihrem Dualismus von Staat und Volk, Staat und Gesellschaft nur zu gut paßt (richtig hier auch kritisch K. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik, Karlsruhe 1966, S. 73). Die Idee einer „staatsfreien“ Willensbildung (aaO S. 100) der Parteien verkennt ihre Einrägung — als freie Gruppen, aber nicht „staatsfrei“ — in den Verfassungsprozeß, vor allem die in Art. 63 ff. GG vorausgesetzte Verbindung von Kanzleramt u. Parteileitung.

<sup>21</sup> Die Meinung von Breithaupt (JZ 1967 S. 561), das Gesetz gebe eine idealisierende Darstellung, die nicht ins Gesetz gehöre, spricht davon, der Gesetzgeber könne die Einhaltung dieses Ideals nicht garantieren. Das gilt, wie wir sehen werden, auch für die innere Ordnung, aber trotzdem ist für ein verfassungsergänzendes Gesetz wie das ParteienG auch eine klärende und programmatische Norm von rechtlichem Gewicht für Auslegung und Würdigung der Parteienfunktion.

<sup>22</sup> Vgl. Ernst Fraenkel, Der Pluralismus als Strukturelement der freiheitlich-rechtsstaatlichen Demokratie, Verh. 45. JTage Bd. II B (1964) S. B 8 ff.

<sup>23</sup> Ein Beispiel bildet der viel diskutierte, aber diskutabile Vorwurf gegen den englischen Ministerpräsidenten Stanley Baldwin, er habe vor der Wahl 1936 die notwendige Forderung der Aufrüstung nicht geäußert um parteitaktischer Gründe willen und zum allgemeinen Nachteil. Vgl. hierzu Sir Ivor Jennings, Cabinet Government, 3. Aufl. Cambridge 1958 S. 508/09; A. J. P. Taylor, English History 1914—45, Oxford 1965 S. 363, 367.

<sup>24</sup> Bericht S. 113 ff.

<sup>25</sup> AaO S. 115, 116.

<sup>26</sup> Bericht, aaO S. 114, 116 und 121/21 (kein Übergreifen des Auftrags auf Staatsorganisation und Parlamentsrecht).

stimmung begnügt (§ 17) und hat weiteres den Wahlgesetzen des Bundes (vgl. § 22, 23 BWahlG) und der Länder überlassen. Die Meinung von Konow, § 17 bleibe hinter dem von Art. 21 GG geforderten Minimum zurück, kann ich daher nicht teilen. Der Bund wird sich hier besser mit Rahmenanordnungen begnügen, zumal die Art des Wahlrechtssystems erhebliche Unterschiede bei Kandidatenaufstellung einmal bringen könnte.

Kritik hat sich unter dem Kompetenzgesichtspunkt gerichtet gegen die in § 22 ParteienG gegebene Ermächtigung der Erstattung von Wahlkampfkosten an die Länder (Konow). Der Regelungsauftrag erstreckt sich auf Rechenschaftslegung, nicht auf Finanzierung der Parteien im allgemeinen. Da die Finanzierung sicherlich auch die grundlegende „Mitwirkung“ der Parteien angeht und nicht minder ihre „innere Ordnung“, wird man den Regelungsauftrag auf die rahmenartige Grundregelung hier erstrecken können, wenn man mit dem Bericht der Parteienrechtskommission Art. 21 Abs. 3 nicht eng bloß als Kompetenznorm, sondern als verfassungsorganisatorischen Gestaltungsauftrag eines Kernbereichs des Verfassungslebens versteht<sup>27</sup>. Diese Meinung teilt auch das Bundesverfassungsgericht<sup>28</sup>. Der gleiche Gedanke dürfte auch gelten für die Bestimmung des § 5 ParteienG, soweit sie auf die Zuteilung von Sendezeiten anwendbar ist. Gehört die Organisation der Massenmedien der Sendeausstrahlung auch den Ländern, so gehört eine Grundsatzbestimmung hierzu, die die Chancengleichheit sichert, doch noch zum Komplex des Regelungsauftrages des Art. 21 GG. Dagegen fallen die Kommunalparteier (nicht aber die kommunalpolitische Tätigkeit der politischen Parteien als solche) nicht in den Auftrag des Art. 21. Mit Recht geht daher das ParteienG nicht auf kommunale Verhältnisse ein. Rathausparteien und Wählergemeinschaften gehören dem (Landes)Kommunalrecht an<sup>29</sup>.

#### 4. Äußere Rechtsstellung und innere Ordnung der Parteien

Daß die Parteien, seien sie — wie häufig — nicht-rechtsfähige Vereine oder rechtsfähige Vereine, in ihren Beziehungen zur Außenwelt wie denen zu den Mitgliedern dem bürgerlichen Vereinsrecht unterliegen, ist seit jeher angenommen worden und auch neuerdings noch in der Rechtsprechung anerkannt<sup>30</sup>. In der Tat steht diese Verankerung im allgemeinen Recht nicht im Gegensatz zu der Funktion und Position der Parteien im Verfassungsrecht. Eine öffentlich-rechtliche Gestaltung würde unangemessen sein, weil das öffentliche Recht hier keine geeigneten, auf Mitgliedergleichheit und freier Zugehörigkeit be-

ruhende Formtypen verfügbar hat. Das Parteiengesetz hat richtig entschieden, an dieser Lage nichts zu ändern und nur durch die Zubilligung der Aktiv- und Passivlegitimation der Partei vor Gericht in § 3 bisher auf Umwegen erzielte Ergebnisse einzuführen. Der in § 4 geschaffene Namensschutz entspricht den Grundlinien des allgemeinen Rechts und darf als Klärung begrüßt werden. Nur fragt man sich, ob § 4 Abs. 3 ganz zureicht. Bei einem „Ausscheiden“ von Gebietsverbänden ist das der Fall, aber was gilt bei einer Spaltung, wo jeder Teil behauptet, die bisherige Gruppe fortzusetzen?

Schwieriger ist die Beurteilung der Norm des § 5 über die Gleichbehandlung. Sie kann angesichts der verfassungsrechtlich gesicherten Chancengleichheit nicht mehr als eine Richtlinie darstellen, die Ergebnisse der Rechtsprechung formuliert. Die Vorschrift beschränkt sich auf die Fälle der Gewährung öffentlicher Leistungen oder der Überlassung von Einrichtungen und hat — da die Finanzierung ausdrücklich ausgeschlossen ist (§ 5 Abs. 4) — im wesentlichen die Gewährung von Sendezeiten zum Gegenstand, würde aber auch für verbilligte Postsendungen, Plakattafeln, Raumgestaltung usw. gelten können. Beachtlich und wohl auch richtig ist die Hervorhebung der Notwendigkeit eines „Mindestmaßes“ d. h. eines Sockelbetrages. Da der Grundsatz der Chancengleichheit zu den zwingenden grundgesetzlichen Regeln gehört und § 5 nur seine Folgen zu normieren sucht, kann § 5 insoweit auch für landesrechtliche Leistungen z. B. Sendezeitgewährung bedeutsam sein; die geäußerten Zweifel, die § 5 auf Bundesleistungen begrenzen wollen, überzeugen nicht. Als Ganzes dürfte § 5 keine große Bedeutung beizumessen sein, da man erwarten kann, daß ihm gegenüber doch öfters unmittelbar auf Art. 21 GG zurückzugreifen sein wird, um konkrete Fragen zu entscheiden. Manche Elemente des § 5, so die starke Betonung der vorausgehenden Wahl als Maßstab, werden der Kritik begegnen, wenn auch die Fassung infolge des vorsichtigen „insbesondere“ nicht zu beanstanden sein dürfte<sup>31</sup>.

Was die innere Ordnung der Parteien anlangt, so standen sich hier verschiedene Tendenzen gegenüber. Auf der einen Seite ist namentlich von Seiten mancher Politologen der Wunsch nach tunlichem Ausbau der Normativbestimmungen geäußert und es sind eine Stärkung der Parteitage, die Eröffnung der Möglichkeit von Anträgen auf Urabstimmung für Minderheiten in der Partei und gesteigerte Sicherung vor einem Parteiausschuß als wünschenswert bezeichnet worden<sup>32</sup>. Auf der anderen Seite ist nicht nur die Frage erhoben worden, durch welche Sanktionen denn solche Einzelbestimmungen gesichert werden sollten<sup>33</sup>, sondern auch die Frage zu erheben, wie weit der Gesetzgeber hier sich auf den Regelungsauftrag stützen kann, ohne die innere Selbständigkeit und Freiheit der Partei zu beeinträchtigen. Die Parteienrechtskommission hat seinerzeit mit Recht davor gewarnt, einen Normaltyp einer Parteisatzung vorzuschreiben oder ideale Lösungen zu normieren<sup>34</sup>. Man muß sich den Zweck des Art. 21 Abs. 1 Satz 2 GG vor Augen halten. Ihm geht es um die Sicherung einer demokratischen Struktur der Parteien; das bedeutet, daß nur grundlegende Anforderungen in ein Gesetz aufgenommen werden sollten. Das Parteiengesetz geht in einzelnen Fällen schon an den Rand des Praktikablen. Ich würde die Nützlichkeit des § 7 (Gebietsgliederung) bezweifeln, gegen dessen zurückhaltende Regeln freilich kein Bedenken besteht, und würde auch andere

<sup>27</sup> Vgl. Bericht S. 115, 116 f.

<sup>28</sup> Für die Parteienfinanzierung siehe BVerfGE 20 S. 66, 115 — DOV 1966, 562.

<sup>29</sup> So auch BVerfGE 8 S. 367, 373; 8 S. 327 f. sowie Henke aaO S. 20.

<sup>30</sup> Vgl. BVerfGE 2 S. 1, 71 — DOV 1953, 83 und vor allem OLG Frankfurt NJW 1952 S. 792; LG Hamburg NJW 1959 S. 1927; LG Bremen v. 18. 5. 67 — B T 369/67. Ferner Henke aaO S. 33, 38. Nicht klar K. Hesse, Grundzüge S. 71. Von der Geltung der bürgerlichen Vereinsrechts geht auch § 37 ParteienG aus.

<sup>31</sup> Ähnliche Bewertung bei Breithaupt, JZ 1987 S. 562.

<sup>32</sup> Vgl. die Stellungnahme der Berliner Politologen, DOV 1967 S. 343 f. und Sonthheimer im Hearing d. Innenausschusses Sten.-Bericht 58. Sitzung v. 21. 4. 1967) S. 8 ff.

<sup>33</sup> Dieser Frage ist verdientvoll der Aufsatz von Merle nachgegangen, der gewisse Sanktionsmöglichkeiten zeigt (in diesem Heft S. 84).

<sup>34</sup> Vgl. Bericht S. 150, 163 f.

Einzelheiten für weitgehend halten. Ihre Bedeutung erhellt vor allem, wenn man die Frage der Durchsetzung ins Auge faßt.

Als Mittel der Sicherung stehen nur zur Verfügung die Auferlegung von Ordnungsstrafen, die Vorenthaltung öffentlich gewährter Vorteile oder endlich die Nichtzulassung zur Aufstellung von Bewerbern bei Wahlen. Die erste Sanktion sieht das ParteienG nur für die Einreichung von Satzung und Programm vor (§ 38) und legt die Verhängung in die Hand des Bundeswahlleiters. Das ist unbedenklich, aber weitere Einzelheiten der inneren Ordnung lassen sich schwerlich auf diese Weise erzwingen. Die Vorenthaltung von Vorteilen z. B. der Wahlkampfkostenerstattung oder der Zurverfügungstellung von Sendezeiten könnte ein wirksames Druckmittel sein. Ob es auch ein zulässiges Mittel sein würde, wäre weit weniger sicher. Denn die Chancengleichheit fordert, daß den im Wettbewerb stehenden Parteien, die die Voraussetzungen dieses Begriffes erfüllen (Wahlbewerbung, Grundorganisation) auch die Vorteile im Rahmen gleichmäßiger oder angemessen differenzierter Zuteilung verfügbar bleiben. Wenn *Merkle* meint, auf diesem Wege könnte Rechenschaftsbericht (§ 24), Buchführung und Buchprüfung (§§ 28, 29) erzwungen werden, so bin ich nicht sicher, ob man dem zustimmen kann. Das undemokratische Verhalten einer Partei kann letztlich — das liegt im Sinne des sog. Parteienprivilegs des Art. 21 Abs. 2 Satz 1 GG — nur im Wege des Parteiverbots geltend gemacht werden und lediglich schwere und offene Verstöße könnten Korrekturen in der Gewährung von Leistungen herbeiführen. So könnte man wohl einer Partei, die keine Rechenschaft nach § 24 ablegt, in der Tat Wahlkampfkostenerstattung versagen, zumal hier ein innerer Konnex dieser finanziellen Probleme besteht. Nicht aber würde das für eine Partei gelten, deren Parteischiedsgericht der Vorschrift des § 14 nicht voll entspricht oder in deren Vorstand über ein Fünftel „geborener“ Mitglieder sitzt. Trotz solcher Mängel wäre diese Gruppe immer eine Partei, die Anspruch auf Gleichbehandlung hätte. Anders steht es mit denjenigen Vorschriften, die auf das Wahlverfahren im engeren Sinne Bezug haben. Die Beachtung von § 17 ParteienG und § 22 BWahlG kann vom Wahlleiter durch Abweisung eines Kreiswahlvorschlages bzw. einer Landesliste gerügt werden (§ 27 Abs. 1 Ziff. 2 BWahlG)<sup>35</sup>. Aber diese letzte schärfste Sanktion kann bei Verletzung der grundlegenden Vorschriften der inneren demokratischen Ordnung einer Partei verhängt werden, die eine solche Sanktion im Kontext des Wahlrechts legitimieren kann.

Diese Überlegungen zur Frage der Erzwingbarkeit zeigen, daß man die §§ 6—16 falsch versteht, wenn man sie einfach als zwingende Beschränkungen der Parteiautonomie deuten wollte. Gewiß kann der Gesetzgeber — in engen Grenzen — Vorteile zurückhalten, falls die Partei korrespondierende Ordnungspflichten nicht erfüllt, die bürgerlichen Rechte der Mitglieder bei Ausschluß und die Position eines irregulär gewählten Vorstandes werden von den Gerichten an Hand der Normen des ParteienG geprüft werden können, aber die Nichterfüllung der vorgeschriebenen Grundsätze innerer Ordnung beeinträchtigt nicht den Charakter der politischen Vereinigung als Partei, schließt sie nicht von der Wahlbeteiligung aus und erlaubt jedenfalls nicht ohne weiteres Abweichungen von der Gleichbehandlung. Der Ruf, der von politologischer Seite ertönte, diese Bestimmungen noch weiter auszudehnen, muß unter diesem Gesichtspunkt zurückhaltend beurteilt werden. Haben

deshalb diese Vorschriften nur geringe Bedeutung? Ich möchte das nicht annehmen. Ihr eigentlicher Wert liegt darin, daß sie bestimmte wichtige Grundregeln einer demokratisch gestalteten Parteisatzung deutlich machen. Dadurch wird auf die Parteien ein Druck ausgeübt, sich dem anzupassen.

Auch sonst finden wir im Rechtsleben, daß von solchen Normen und von Berichtspflichten, die mit Publizität verbunden sind, eine wirksame Kontrolle ausgehen kann<sup>36</sup>. Es ist letzten Endes die Publizität, die hier effektive Kontrolle bedeutet<sup>37</sup>. Daher wäre es sehr wünschenswert, wenn künftig für größere Publizität der nach § 6 aufzustellenden Parteisatzungen amtlich Rechnung getragen werden könnte.

Im einzelnen wird man den in §§ 6 ff. aufgestellten Maßstäben durchaus zustimmen können. Besonders wichtig erscheinen die Bestimmungen gegen die Überzahl der Mitglieder von Vorständen und anderen Gremien „kraft Amtes“ (§§ 9 Abs. 2, 11 Abs. 2, 13), die Forderung geheimer Abstimmung (§ 17), der verbesserte Schutz der Mitglieder gegen Ordnungsmaßnahmen und Ausschluß (§§ 10, 14) und die Beschränkung disziplinärer Maßnahmen gegen Gebietsverbände (§ 16). Daß andererseits der Ausschluß oder die vorläufige Suspension eines Mitglieds möglich bleiben muß, ergibt sich aus der Erwägung des schweren Schadens, den ein rebellierendes Mitglied der Partei zufügen kann. Parteien sind Gesinnungsgemeinschaften, und das Gesetz kann ihnen keine Anhänger aufzwingen<sup>38</sup>.

#### 5. Parteienfinanzierung

Die stärksten Diskussionen werden sich im Parteiengesetz fraglos an die in den §§ 18—22, 34—36, 39 getroffenen Vorschriften über die Parteienfinanzen anschließen<sup>39</sup>. Mit der Aufnahme der Wahlkampfkostenerstattung sucht das Gesetz, dessen Verfasser an diesem Punkte sorgsam den Linien der Rechtsprechung zu folgen bemüht waren<sup>40</sup>, im Gegensatz zu der bis 1966 gehandhabten allgemeinen Finanzierung aus Haushaltsmitteln eine begrenzte Erstattungsleistung zu normieren. Die theoretische Frage, unter welchen Gesichtspunkten verfassungsrechtliche Bedenken gegen Zuwendung öffentlicher finanzieller Mittel an Parteien bestehen, dürfte durch die Begründung des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 19. 7. 1966, deren staatsrechtliche Ausgangspunkte nach manchen Richtungen allzusehr an älteren Vorstellungen haften, noch nicht wirklich beantwortet sein und wird

<sup>35</sup> In Verbindung mit den gemäß § 23 Abs. 5 BWahlG einzureichenden Unterlagen hat der Kreiswahlausschuß die Einhaltung der öffentlich zwingenden Regeln für die Kandidatenaufstellung zu überwachen und kann sie erzwingen. Vgl. Seifert, Bundeswahlgesetz, 2. Aufl. Berlin 1965, S. 182 ff.

<sup>36</sup> Ein Beispiel bieten die Berichte, die nach Art. 19 und 22 der Satzung der Int. Arbeitsorganisation von allen Mitgliedstaaten vorzulegen sind und die das Sekretariat und ein Sachverständigenausschuß der ILO nachgeprüft, wobei diese Unterlagen auch öffentlich zugänglich sind oder veröffentlicht werden. Siehe H. Golsong, Implementation of International Protection of Human Rights in Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye, Bd. 111 (1963) S. 39 ff., 36 ff.

<sup>37</sup> Hierauf habe ich schon hingewiesen im Hearing des Innenausschusses (56. Sitzung S. 9). Vgl. auch Breithaupt JZ 1967 S. 563.

<sup>38</sup> Im Jahre 1966 haben die NPD sowie einige kleinere Gruppen Organklagen gegen das Parteiengesetz in diesem Punkte der Wahlkostenerstattung erhoben (Verfahren 2 BvE 1—5/67).

<sup>39</sup> Vgl. Bericht d. Innenausschusses (Drucks. zu V/1918 S. 1/5) sowie im Plenum die Abg. Eben und Güde (Sten. Ber. d. 116. Sitzg. v. 28. 8. 1967 S. 5798 C und 5801 L).

einmal neuer Prüfung bedürfen. Diese wird nicht von einer Gleichstellung der Parteien mit der Presse und der öffentlichen Meinung, auch nicht von einem im parlamentarischen Regime irrealen Bild „staatsfreier“ Parteien ausgehen können, sondern wird den Blick auf die Legitimation der Parteien richten müssen, die ihre volle institutionelle Inkorporation in die staatliche Organisation ausschließt und damit möglicherweise auch staatlicher Förderung Grenzen zieht, sowie auf ihre Funktion, die ein Element der Freiwilligkeit, der Selbstgestaltung (auch im Finanziellen) für die Parteien notwendig macht<sup>40</sup>. Aber es erscheint richtig, von dieser vertiefenden Erörterung hier abzusehen und real vom Boden der judiziellen Richtlinien auszugehen, die das Bundesverfassungsgericht aufgestellt hat. Die Richtlinien des Gerichts gehen aus von der Unterscheidung einer Staatsfinanzierung der Parteien für ihre gesamte politische Tätigkeit<sup>41</sup> und einer Erstattung der notwendigen Kosten eines angemessenen Wahlkampfes<sup>42</sup>. Diese Grenzlinie ist praktisch nicht so leicht zu ziehen, wie sie definitiv aufzustellen ist. Offenbar leitet das Gericht die Gegenüberstellung der laufenden ständigen Parteiorganisation und der zusätzlichen Aufwendungen für Wahlzwecke. Unter den heutigen sozialen Bedingungen lassen sich diese Grenzen leichter im Sachbereich (Werbung, Reisen usw.) abstecken, als im personellen Feld. Man kann nicht erwarten, brauchbare Mitarbeiter jeweils für Wahlkämpfe zu finden, wenn man sie etwa nachher entlassen wollte. Außerdem muß ein moderner Wahlkampf in Programmen, Werbung, Presseerzeugnissen eine längere Zeit vorbereitet werden und kann in keiner Weise mit der kürzeren Periode der eigentlichen „Wahlkampagne“ gleichgesetzt werden, wie dies gelegentlich angenommen wird<sup>43</sup>. Es ist also festzustellen, daß die anscheinend einfache Formel des Bundesverfassungsgerichts in ihrer Anwendung nicht so handlich ist. Im Grunde folgt das daraus, daß diese Formel zu den Realitäten des modernen politischen Lebens in einem gewissen Abstand steht.

<sup>40</sup> Während vor dem Urteil des BVerfG die literarischen Äußerungen zur Parteienfinanzierung weithin kritisch waren (Überblicke bei Heiko Plate, Parteienfinanzierung und Grundgesetz, Berlin 1966), hat zwar das Urteil des BVerfG vom 19. 7. 1966 = DÖV 1966, 563 Zustimmung erfahren (vor allem Menzel, DÖV 1966 S. 585 ff. und Mussnug, NJW 1966 S. 1687 ff.), aber auch Kritik (vgl. Rauschnig JZ 1967 S. 345 ff.; K. Hesse, Grundzüge S. 72 ff.; Tsarvos ZairüVR 26 (1966) S. 371 ff.; Häberle JUS 1967 S. 64 ff.). <sup>41</sup> BVerfGE 20 S. 36, 102, 107 = DÖV 1966, 563.

<sup>42</sup> BVerfGE 20 S. 36, 115 = DÖV 1966, 563.

<sup>43</sup> Mussnug NJW 1967 S. 1687.

<sup>44</sup> BVerfGE 20 S. 116 = DÖV 1966, 563.

<sup>45</sup> Vgl. den Bericht des Abg. Dr. Eben, BTDrucks. V/zu 1918 S. 4/5.

<sup>46</sup> BVerfGE 20 S. 56, 116 = DÖV 1966, 563.

<sup>47</sup> In diesem Sinne auch für Pauschalierung Breithaupt, JZ 1967 S. 364 und ebenso Gross.

<sup>48</sup> BVerfGE 20 S. 56, 117/18 = DÖV 1966, 563.

<sup>49</sup> Die Meinung von Konow, Wahlkostenerstattung sei ein Teil des Wahlrechts, geht fehl. Das Wahlrecht regelt nur das amtliche Wahlverfahren in seinen Teilen. Ebensovienig hat die Erstattung etwas mit Art. 38 GG zu tun. Sie gehört vielmehr zum Parteienrecht und daher erscheint § 22 ParteienG als eine stattharte Ermächtigung. Nur einige Länder haben übrigens bisher Gesetze über Parteienfinanzierung erlassen. Zu nennen sind Rheinland-Pfalz (Ges. v. 11. 7. 1967, GVBl. S. 171, Erstattung für die Wahl v. 23. 4. 1967 mit Pauschale von 1,50 DM); Schleswig-Holstein (Ges. v. 11. 7. 1967, GVBl. S. 207, Pauschale 1,50 DM); Baden-Württemberg (Ges. v. 1. 8. 1967, GcsBl. S. 125, Pauschale 1,50 DM und Rechenschaftslegung); Nordrhein-Westfalen (Ges. v. 4. 10. 1967, GVBl. S. 168, Pauschale von 1,50 DM), Niedersachsen (Ges. v. 14. 12. 1967).

Soweit Bedenken gegen die Regelung des Gesetzes gerichtet werden, wird man klar zu unterscheiden haben zwischen dem Prinzip an sich (Wahlkampfkostenerstattung), der Berechnungsmethode (Höhe und Pauschalierung) und dem Zahlungsmodus. Der Grundsatz selbst kann nicht in Frage gezogen werden und das Gericht hat deutlich eine volle Erstattung zugelassen, auch wenn es auf Teilerstattung hingewiesen hat<sup>44</sup>. Ebensovienig dürfte die Form der Berechnung zu beanstanden sein. Was die Höhe angeht, so schließt sich der Maßstab an die tatsächlichen Aufwendungen des Wahlkampfes 1965 an. Sie geht auf die Bekundungen der Schatzmeister der Parteien im Prozeß um die Parteienfinanzierung zurück, die durch die lokalen Kosten und die Ausgaben der nicht im Prozeß gehörten Gruppen ergänzt sind<sup>45</sup>. Macht man sich klar, daß bei der Steigerungsrates der Kosten in unserer Gegenwart jede Anknüpfung an frühere Maßstäbe eine Ermäßigung bedeutet, so wird man diese Berechnung nicht beanstanden können. Ebensovienig kann aber die Pauschalierung als solche Bedenken erwecken. Das Gericht hat die Anwendung eines „objektiven Maßstabs“ gefordert und auf die Chancengleichheit hingewiesen<sup>46</sup>. Dieser letztere Grundsatz schließt es aus, etwa die jeweils tatsächlichen Kosten jeder Partei zugrunde zu legen, da bekanntlich diese Kosten relativ recht unterschiedlich sind. Zudem würde dadurch eine unangemessene Steigerung der Kosten begünstigt. Eine Begrenzung der Kosten durch allgemeine Merkmale ist aber kaum möglich. Sie würden einen tiefen Eingriff in die Freiheit der Parteien bedeuten und zudem neuartige Werbemethoden abschneiden, und den Parteien ein „Normalbild“ eines Wahlkampfes verordnen. Es bleibt als gleicher und gerechter Maßstab nur die Pauschalierung, die es jeder Partei freistellt, auch über den Satz hinaus zusätzliche Aufwendungen zu machen<sup>47</sup>. Auch in den USA sieht das Gesetz über den Wahlfonds der Präsidentenwahl eine solche Pauschalierung pro erzielter Stimme in der Wahl vor. Es könnte eine Frage sein, ob man für jeden Feldzug jeweils neu festsetzen sollte, oder eine allgemeinere Form wählen kann. Das letztere verdient sicherlich den Vorzug, und dürfte auf die Dauer eher auf Kostensenkung hinwirken.

Die kritischen Bedenken richten sich namentlich gegen die Abschlagszahlungen. Man möchte hier einen verdeckten Rückweg zu dauernden Zahlungen sehen. Hier wird übersehen, daß es sich nicht um eine Bemessung, sondern nur um eine Zahlungsweise handelt. Die Höhe der Erstattung bleibt unbeeinflusst von der Vorschußgewährung. Der Vorteil für die Parteien liegt nur in der Ersparung von Kreditkosten. Ein Problem könnte nur der Umstand bilden, daß nach § 20 ParteienG nur die jeweils im Bundestag vertretenen Parteien Vorschüsse erhalten. Zieht man aber in Rechnung, daß das Bundesverfassungsgericht gewisse Maßnahmen gegen Stimmenzersplitterung zugelassen hat (vor allem eine Richtzahl, unterhalb deren die Erstattung unterbleibt)<sup>48</sup>, so läßt sich diese Unterscheidung begründen. Die Zuständigkeit des Bundes für die Regelung folgt aus dem allgemeinen Auftrag des Art. 21 GG<sup>49</sup>.

Die gegen die steuerliche Begünstigung von Spenden bis zu jährlich 600,— DM gerichteten Bedenken erscheinen nicht begründet. Sie berufen sich auf das frühere Spenden-Urteil des Bundesverfassungsgerichts<sup>50</sup>. Dieses Urteil aber hat bei der damals in der Höhe nicht begrenzten Steuervergünstigung gerügt, daß es dem einkommenstarken Spender einen Einfluß auf die Willensbildung der Partei durch diese

staatliche Bevorteilung eröffne. Davon kann bei einem Betrag von jährlich 600,— DM, der innerhalb der oberen Grenze der üblichen Parteibeiträge liegt, nicht die Rede sein. Niemand kann bei einer Partei durch 600,— DM hohen Einfluß erlangen. Ebensowenig aber dürfte die Gleichheit der Bürger im politischen Leben berührt sein, wenn der Bezieher höheren Einkommens im Höchstfall rd. 200 DM Steuern mehr sparen kann, als der Bezieher mittlerer Einkommen<sup>51</sup>. Was endlich die in § 39 ParteienG gewährte Abwicklungszahlung angeht, so bezieht sie sich auf echte Wahlkosten der vorausgegangenen Wahl von 1965<sup>52</sup> und trägt dem Umstand Rechnung, daß die Parteien bei der Eingehung von Verbindlichkeiten für den Wahlkampf vor dem Urteil vom 19. 7. 1968 mit anderen öffentlichen Zuwendungen rechnen konnten. Geht man davon aus, daß das Bundesverfassungsgericht auch sonst durch Gesetz oder Gerichtsurteile herbeigeführte Änderungen der Rechtslage oder der festen Rechtsprechung erst vom Datum des Urteils an wirksam läßt<sup>53</sup>, so mag es angebracht erscheinen, hier auf die Lehre vom Vertrauensschutz im öffentlichen Recht zu verweisen<sup>54</sup>.

### 6. Rechenschaftslegung

Das Parteiengesetz hat die lange Zeit so stark diskutierte und im Vordergrund stehende Frage der Form der Rechenschaftslegung durch einen Kompromiß geregelt. Die vorgeschriebene Liste der Einnahmen (§ 24) dürfte alle erheblichen Einnahmenarten decken, wenn man mit dem Bundesverfassungsgericht die freiwilligen Personalleistungen der Mitglieder ausschließt<sup>55</sup>, aber Sachspenden zur Anrechnung bringt (§ 26 Abs. 2 und 3). Daß eine Prüfung des Rechenschaftsberichts durch einen Wirtschaftsprüfer vorgeschrieben ist (§ 23 Abs. 2), und daß ohne Vorlage des Rechenschaftsberichts Erstattung von Wahlkosten nicht erfolgen darf (§ 23 Abs. 3), sind Maßregeln, denen allgemeine Zustimmung sicher sein dürfte. Der lange so streitige Punkt der Höhe des Betrages, jenseits dessen individuelle Spenden für Parteien unter Namensnennung anzuführen sind, ist in § 25 für natürliche Personen mit 20 000 DM, für juristische Personen mit 200 000 DM festgelegt. Die Differenzierung hat in der größeren Höhe korporativer Spenden ihre Erklärung. Beim individuellen Spender dürfte der Ansatz dieser Grenze noch mit Art. 38 GG verträglich sein. Zwar wird von vielen Autoren<sup>56</sup> angenommen, daß der Spender, da er mit der Spende über bloße Parteizugehörigkeit oder Anhängerschaft hinausgehe, zur Offenbarung genötigt werden könne, obwohl damit seine politische Meinung auch in der Wahl offen gelegt wird. Es wird hier aber übersehen, daß das Wahlgeheimnis nicht nur den Wahlvorgang deckt, sondern daß auch etwa Aufdeckungen, die Unterschriftenquoten herbeiführen würden, unstatthaft sind<sup>57</sup> und im Recht der Wahlbeeinflussung mit Recht bereits

jede ernstliche Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit des Wählers — und niemand wird leugnen können, daß die Offenlegung für den Wähler und Spender Nachteile haben kann — als erheblich angesehen wird<sup>58</sup>. Die Meinung derjenigen, die den Betrag des § 25 für zu hoch angesetzt ansehen, dürfte also nicht begründet sein.

Überblickt man das Parteiengesetz als Ganzes, so wird man es als eine Ordnung bezeichnen dürfen, die die schwierige und umstrittene Materie ausreichend, aber unter Vermeidung der gerade hier unangebrachten Neigung zu allzu eingehender Regelung — die im Ergebnis nur die Selbständigkeit der Parteien beeinträchtigen würde — und in ausgewogener Form behandelt hat. Die Lösung trägt den Charakter des Ausgleichs und der Praktikabilität. Sie weist für die innere Ordnung der Parteien einen guten Weg, sucht Gleichheit und Gründungsfreiheit zu sichern, und findet für die politisch umkämpften Probleme eine Lösung, die naturgemäß neu umstritten werden wird, aber ausgeglichen erscheint und geeignet sein könnte, auf diesem Feld einer ruhigen und stetigen Entwicklung zur Basis zu dienen. Nichts würde einem demokratischen Staatswesen weniger anstehen, als eine hier angesetzte Neigung zu perfekter Reglementierung oder zu fortwährender Kursänderung. Das Verfassungsleben braucht hier Stetigkeit und Sicherheit, in deren Rahmen sich die freie Bildung der politischen Meinungen, ihre Auseinandersetzung und die Erringung des nötigen politischen Konsenses entfalten kann.

<sup>51</sup> Vgl. die Darlegungen des Abg. Dr. Arndt in der 116. Sitzung d. Bundestages v. 28. 8. 1967 S. 5803, der diese geringe Differenz freilich für erheblich hält.

<sup>52</sup> Vgl. die Darlegungen im Bericht des Innenausschusses Drucks. V/1918 S. 6.

<sup>53</sup> Vgl. hierzu BVerfGE. Hier ist besonders auf BVerfGE 18 S. 187, 198 — DÖV 1966, 657 (Sp. 192) zu verweisen, wo dieser Zeitpunkt besonders betont wird. Vgl. auch BVerfGE 22 S. 241, 252.

<sup>54</sup> Das BVerfG hat stets betont, daß eine nicht vorhersehbare Änderung der Rechtslage nicht auf bereits abgeschlossene Tatbestände angewandt werden darf (vgl. BVerfGE 7 S. 129, 152 = DÖV 1958, 41; 11 S. 84, 72 = DÖV 1963, 627 (Sp. 224); 13 S. 261, 271 = DÖV 1962, 220; 15 S. 313, 324 = DÖV 1963, 392 (Sp. 211); 18 S. 224, 241 = DÖV 1965, 271; 18 S. 429, 439 = DÖV 1966, 657 (Sp. 191); 21 S. 117, 132). Steht eine Änderung der Rechtsprechung auch nicht ohne weiteres einer Gesetzesänderung gleich (BVerfGE 18 S. 224, 240 = DÖV 1965, 271), so kommt sie doch bei einer feststehenden Praxis als Grundlage des Vertrauens ebenso in Frage.

<sup>55</sup> BVerfGE 20 S. 56, 115 = DÖV 1966, 562. Vgl. § 23 Abs. 3 ParteienG.

<sup>56</sup> Vgl. Konow und früher schon Ulrich Dabber, Parteienfinanzierung in Deutschland, Köln 1962 S. 68 f.

<sup>57</sup> Vgl. BVerfGE 3 S. 19, 42 = DÖV 1953, 603; 3 S. 383, 396 = DÖV 1955, 62 (Sp. 26); und besonders 4 S. 375, 386/87 = DÖV 1956, 307 und 5 S. 77, 82 = DÖV 1957, 799 (Sp. 227).

<sup>58</sup> Vgl. OVG Lüneburg OVG 12 S. 389; OVG Münster OVG 14 S. 282/64 = DÖV 1959, 457 und dazu die Darlegungen von Böckenförde NJW 1967 S. 23 ff.

## Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Schulrecht

Von Senatspräsident Eugen Hering am Bundesverwaltungsgericht, Berlin

Nicht zu allen Fragen des Schulrechts soll im folgenden Stellung genommen werden. Die Grenzen ergeben sich aus dem Thema „Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Schulrecht“<sup>1</sup>. Auszuschei-

den haben also alle Fragen, die in dieser Rechtsprechung noch keinen rechten Niederschlag gefunden haben, so vor allem das Problem Bekenntnisschule-Gemeinschaftsschule, das in der Kulturpolitik der Länder