

Malaika Jores

Der Ausschluss verfassungsfeindlicher
Parteien von der staatlichen
Parteienfinanzierung nach Art. 21 Abs. 3 GG



Schriften zum Parteienrecht und zur Parteienforschung

herausgegeben von

Prof. Dr. Dr. h.c. Dimitris Th. Tsatsos †

Prof. Dr. Ulrich von Alemann

Prof. Dr. Martin Morlok

Prof. Dr. Thomas Poguntke

Prof. Dr. Dian Schefold

Prof. Dr. Sophie Schönberger

in Verbindung mit dem Institut für Deutsches und
Internationales Parteienrecht und Parteienforschung
(PRuF) der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

Band 55

Malaika Jores

Der Ausschluss verfassungsfeindlicher
Parteien von der staatlichen
Parteienfinanzierung nach Art. 21 Abs. 3 GG



Nomos



Onlineversion
Nomos eLibrary

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Humboldt-Universität Berlin, Univ., Diss., 2021

ISBN 978-3-8487-8148-5 (Print)

ISBN 978-3-7489-2577-4 (ePDF)

1. Auflage 2021

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2020/2021 von der Juristischen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung befinden sich auf dem Stand von November 2020.

Zahlreiche Menschen haben zum Gelingen des Dissertationsprojekts beigetragen. Mein größter Dank gilt meinem Doktorvater Prof. Dr. Christian Waldhoff, dessen Förderung ich mir stets sicher sein konnte. Der Austausch mit ihm und der gleichzeitig großzügig gewährte wissenschaftliche Freiraum legten den Grundstein für diese Arbeit. Prof. Dr. Anna-Bettina Kaiser, LL.M. (Cambridge) danke ich herzlich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Prof. Dr. Steffen Ganghof sei gedankt für wertvolle Hinweise zum demokratietheoretischen Abschnitt. Prof. Dr. Martin Morlok und Prof. Dr. Sophie Schönberger danke ich für die Aufnahme der Dissertation in die Reihe „Schriften zum Parteienrecht und zur Parteienforschung“. Der Konrad-Redeker-Stiftung gebührt Dank für die Gewährung eines großzügigen Druckkostenzuschusses.

Dank gilt auch meinen wunderbaren Freundinnen und Freunden Charlotte Vollenberg, Johannes Blöcher, Paul Oscar Lehmann, Johanna Braun und Jonas Pfizenmayer für die Durchsicht des Manuskripts und weitere Unterstützung. Vor allem aber möchte ich mich bei ihnen sowie bei Tim Kunze und Fábio Sousa dafür bedanken, dass sie mir selbst in den schwierigsten Phasen der Dissertation einen Grund gaben, mich auf einen Tag in der Bibliothek zu freuen. Wie wertvoll die gemeinsam verbrachte Zeit war, wurde mir einmal mehr bei Fertigstellung der Arbeit im Zeichen der Corona-Pandemie bewusst.

Ohne Maximilian Brückner wäre diese Arbeit möglicherweise nicht entstanden. Neben der dauerhaften Bereitschaft, Aspekte der Dissertation mit mir zu diskutieren, waren seine Zuversicht und sein unerschütterliches Vertrauen in meine Fähigkeiten die größtmögliche Hilfe.

Zu ewigem Dank bin ich meiner Mutter Anette Jores, meiner Schwester Liv Jores und meiner Großmutter Helga Pawlak verpflichtet. Ihrer Unterstützung konnte ich mir nicht nur während der Dissertation zu jeder Zeit sicher sein. Sie haben meinen Werdegang maßgeblich geprägt und gefördert.

Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis

Teil 1 Einleitung	19
A. Verfassungsfeindliche, aber nicht verbotene Parteien	19
B. Fragestellung	21
C. Parteien und der Ausschluss von der Parteienfinanzierung als Forschungsgegenstand in der Rechtswissenschaft	25
D. Gang der Untersuchung	27
Teil 2 Parteien in der Verfassung und die Chancengleichheit der Parteien als Ausprägung des verfassungsrechtlichen Status der Partei	29
A. Parteien in der Verfassung	30
I. Parteifunktion: Mitwirkung an der Willensbildung des Volkes	31
1. Generelle Funktion: Vermittlung zwischen Volk und Staat	31
2. Einzelne Formen der Willensübermittlung	32
II. Parteibegriff	35
1. Strukturelement	36
2. Zielelement	37
3. Ernsthaftigkeitserfordernis	38
III. Der Standort der Partei in der politischen Ordnung des Grundgesetzes	39
1. Frühe Bundesrepublik: Parteienstaatslehre von Gerhard Leibholz	39
2. Systematische Zwischenstellung der Parteien zwischen Staat und Gesellschaft	41
3. Konsequenzen der systematischen Zwischenstellung	44
IV. Sicherung der verfassungsrechtlichen Stellung der Parteien im Parteienstatus	46
B. Politische Chancengleichheit	48
I. Grundlagen	49
1. Terminologie	49

Inhaltsverzeichnis

2. Bedeutung des Prinzips der politischen Chancengleichheit	51
3. Objektiv- und subjektivrechtliche Funktion der Chancengleichheit	53
4. Geltungsbereich	54
II. Normative Verortung der Chancengleichheit der Parteien	55
1. Ansätze der Literatur	56
a) Verschiedene Ableitungen aus Art. 21 GG	56
b) Art. 3 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 und 2 GG	57
c) Herleitung aus der Wahlrechtsgleichheit	58
d) Kombinierte Begründungsansätze: insbesondere Herleitung aus Art. 21 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG	58
2. Positionen des Bundesverfassungsgerichts	59
a) Ableitung der politischen Chancengleichheit gegliedert nach Themenbereichen	59
b) Prozessuale Erwägungen	61
3. Bewertung	62
III. Bezugspunkte der politischen Chancengleichheit	65
1. Individualrechtliche Komponente	65
2. Gruppenrechtliche Komponente	67
3. Abgestufte Chancengleichheit als Folge des Individualbezugs	68
IV. Ausgestaltung als strenger Gleichheitssatz und die Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung	71
1. Politische Chancengleichheit als Gleichheitsrecht	71
2. Der strenge und formale Gleichheitssatz	72
a) Bedeutung des „strengen“ Gleichheitsverständnisses	72
b) Grund für die strenge Gleichheit	75
3. Zwingende Gründe der Ungleichbehandlung	77
a) Trennung nach internen und externen Zwecken	77
b) Interne Zwecke der politischen Chancengleichheit	81
aa) Abstufung der Chancengleichheit	81
bb) Kritik an der Abstufung	82
cc) Kriterien der Bemessung des Zuspruchs	83
dd) Minderheitenschutz als Grenze der proportionalen Gleichheit	85

c) Externe Zwecke der politischen Chancengleichheit	86
aa) Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung	86
bb) Zersplitterung von Parteien und Wählerstimmen	87
cc) Fiskalische Interessen	89
dd) Kollidierende Grundrechte	89
Teil 3 Parteienfinanzierung und Chancengleichheit	91
A. Verfassungsrechtliche Determinanten der staatlichen Parteienfinanzierung	93
I. Staatsfreiheit	93
II. Politische Chancengleichheit	95
III. Verfassungsrechtliches Transparenzgebot	96
IV. Keine Pflicht zur staatlichen Parteienfinanzierung	97
1. Meinungsstand vor Änderung von Art. 21 GG	97
2. Keine Neubewertung durch die Einfügung von Art. 21 Abs. 3 GG n.F.	99
B. Historische Entwicklung des Rechts der staatlichen Parteienfinanzierung	102
I. Ab 1949: Anfänge der staatlichen Parteienfinanzierung	102
II. Grundsatzurteil 1966 und der Erlass des Parteiengesetzes	103
III. 1968: Billigung des Parteiengesetzes in wesentlichen Punkten	104
IV. 1983–1988: Änderungen der unmittelbaren Parteienfinanzierung; insbesondere Chancenausgleich und Sockelbetrag	105
V. Grundsatzurteil 1992: Änderung der Parteienfinanzierungssystematik	106
VI. Weitere Entwicklungen	107
C. De lege lata: die einfachgesetzliche Ausgestaltung der staatlichen Parteienfinanzierung	108
I. Grundzüge der unmittelbaren Parteienfinanzierung	108
1. Anspruchsvoraussetzungen	109
2. Anspruchsumfang	110
3. Begrenzung des Anspruchsumfangs: Obergrenzen	111
4. Festsetzungsverfahren	112
II. Grundzüge der mittelbaren Parteienfinanzierung	113

Inhaltsverzeichnis

D. Einzelne Aspekte der Chancengleichheit im Rahmen der staatlichen Parteienfinanzierung	113
I. Grundsatz: keine Verfälschung der Wettbewerbslage	114
II. Chancengleichheitsaspekte der unmittelbaren Parteienfinanzierung	115
1. Erfolgsabhängigkeit des Verteilungsschlüssels	115
2. Obergrenzen	117
3. Wählerstimmenquorum	118
4. Versteckte Parteienfinanzierung	120
III. Chancengleichheitsaspekte der mittelbaren Parteienfinanzierung	123
E. Exkurs: Staatliche Parteienfinanzierung im politikwissenschaftlichen Diskurs	125
Teil 4 Verfassungsrechtlicher Rahmen des Parteienfinanzierungsausschlusses	131
A. Ausgestaltung von Art 21 Abs. 3 GG n.F.	131
I. Entstehungsgeschichte	132
1. Vorgeschichte: Das gescheiterte zweite NPD-Verbotsverfahren	132
a) Kein Verbot der Partei wegen Neuinterpretation des Tatbestandsmerkmals des „darauf Ausgehens“	133
b) Abgrenzung zur bisherigen Interpretation des Merkmals des „darauf Ausgehens“	135
c) Die Anmerkungen des Bundesverfassungsgerichts zu weiteren Sanktionsmöglichkeiten	136
2. Vorherige Initiativen zur Schaffung eines flexibleren Sanktionssystems gegenüber verfassungsfeindlichen Parteien	139
3. Gesetzgebungsverfahren zur Änderung des Grundgesetzes sowie der Begleitgesetze	143
a) Unterschiede der Gesetzesentwürfe und Stellungnahmen der Sachverständigen	143
b) Im Zuge der Grundgesetznovelle geänderte Begleitgesetze	144

II. Tatbestandsvoraussetzungen	145
1. Schutzgut: Freiheitliche demokratische Grundordnung und der Bestand der Bundesrepublik Deutschland	145
a) Die freiheitliche demokratische Grundordnung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	147
b) Kritik der Literatur an der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	149
c) Neue Ausformung im NPD-Urteil	150
aa) Menschenwürde	151
bb) Demokratieprinzip	152
cc) Rechtsstaatsprinzip	153
dd) Freiheitliche demokratische Grundordnung und Art. 79 Abs. 3 GG	154
d) Würdigung der Neukonzeption	155
2. Tathandlung: Beseitigen, Beeinträchtigen, Gefährden	158
a) Beseitigen	158
b) Beeinträchtigen	158
c) Gefährden	160
3. Ermittlung der Ausrichtung und Zurechnung: Ziele der Partei oder Verhalten der Anhänger	161
4. „Darauf ausgerichtet sein“	163
a) Unklarer Wortlaut	163
b) Systematische, historische und teleologische Auslegung: Parteienfinanzierungsausschluss als mildere Rechtsfolge mit korrespondierend niedrigeren Voraussetzungen	164
III. Rechtsfolge: Ausschluss von der staatlichen Finanzierung und Wegfall steuerlicher Begünstigungen	166
1. Befristeter Ausschluss von der Parteienfinanzierung durch konstitutive Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts	167
a) Gebotenheit der Befristung	167
b) Länge der Frist	168
2. Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips	169
a) Diskussion im Rahmen des Parteiverbots	169
b) Verhältnismäßigkeitsprinzip im Rahmen des Parteienfinanzierungsausschlusses	171
c) Stufenprinzip zwischen Parteiverbot und Parteienfinanzierungsausschluss als Ausfluss eines Verhältnismäßigkeitsgedankens	171

Inhaltsverzeichnis

3. Wegfall der steuerlichen Begünstigungen	172
4. Bezeichnung der Partei als „verfassungsfeindlich“	173
B. Prozessuale Umsetzung	173
I. Antragsberechtigung	174
II. Verbindung mit dem Verbotsverfahren	174
III. Zwingendes Entscheidungsmonopol des Bundesverfassungsgerichts	176
IV. Verlängerungsantrag gem. § 46a Abs. 2 S. 1 BVerfGG	178
C. Verfassungsmäßigkeit des Finanzierungsausschlusses	180
I. Verfassungsvorbehalt des Finanzierungsausschlusses	181
1. Einfachgesetzliche Umsetzung und Parteienprivileg	181
2. Verzicht auf die Finanzierung insgesamt	184
II. Verfassungsmäßigkeit von Art. 21 Abs. 3 GG	185
1. Maßstab: Art. 79 Abs. 3 GG	185
2. Reichweite der Ewigkeitsgarantie	187
a) Gestaltungsbefugnis des Verfassungsgebers	187
b) Ermittlung des Grundsatzgehalts im Sinne von Art. 79 Abs. 3 GG	189
c) Berühren der Grundsätze	191
aa) Grundsatz selbst wird berührt	195
bb) Modifizierung einer Ausprägung berührt Grundsatz	195
3. Verletzung des Demokratieprinzips durch den Parteienfinanzierungsausschluss	198
a) Politische Chancengleichheit als Leitgedanke des Demokratieprinzips	200
b) Politische Chancengleichheit als Ausprägung des Demokratieprinzips	204
aa) Zusammenhang der politischen Chancengleichheit mit dem politischen Wettbewerb und der Mehrheitsregel	205
bb) Wettbewerbsgleichheit bei Institutionalisierung eines Zwei-Klassen-Systems der Parteien?	208
cc) Teilhabe der politischen Chancengleichheit an der Ewigkeitsgarantie	209
dd) Berücksichtigung der Grundentscheidung des Gesetzgebers für die wehrhafte Demokratie	210

ee)	Einwände gegenüber der Einordnung des Parteienfinanzierungsausschlusses als zulässige Regelung der wehrhaften Demokratie	213
ff)	Konkrete Ausgestaltung von Art. 21 Abs. 3 GG: keine Mindeststandardunterschreitung	215
4.	Das grundgesetzliche Konzept wehrhafter Demokratie als zwingender Grund für das Abweichen von der strikten Gleichheit	216
5.	Zusammenfassung und Ergebnis	217
III.	Reichweite der verfassungsrechtlich erlaubten Ungleichheit	218
1.	Bereichsbeschränkte verfassungsunmittelbare Begrenzung der politischen Chancengleichheit	218
a)	Insbesondere: Kein Entzug der Fraktionsfinanzierung	219
b)	Erste Urteile zum Parteienprivileg nach der Änderung von Art. 21 Abs. 3 GG	221
aa)	Kontoeröffnung	221
bb)	Überlassung öffentlicher Räume	222
cc)	Funktionsträgerschaft in einer verfassungsfeindlichen Partei als Anknüpfungspunkt für waffenrechtliche Unzuverlässigkeit	223
dd)	Entzug der kommunalen Fraktionsfinanzierung	225
ee)	Ergebnis: Stärkung des Parteienprivilegs durch die Verwaltungsgerichte	226
2.	Möglichkeit weiterer verfassungsunmittelbarer Begrenzungen der politischen Chancengleichheit	227
a)	Zugang zu öffentlichen Einrichtungen	228
b)	Kostenlose Rundfunksendezeiten	231
c)	Fraktionszuschüsse	232
3.	Fazit	234
IV.	Zulässigkeit der Verfassungsänderung hinsichtlich der individualrechtlichen politischen Chancengleichheit	234
1.	Wegfall der steuerlichen Begünstigung	235
2.	Keine unzulässige Rückwirkung	236
a)	Echte oder unechte Rückwirkung	239
b)	Rechtsfolgen	240
c)	Alternative Lösung: Spende in ihrer Finanzwirkung wirksam werden lassen	243
d)	Ergebnis	244
D.	Gesamtergebnis	244

Inhaltsverzeichnis

Teil 5 Gegenprobe: Demokratietheoretische Aspekte des Parteienfinanzierungsausschlusses	246
A. Die demokratietheoretische Diskussion um wehrhafte Demokratie	247
I. Theorie der wehrhaften Demokratie	249
II. Rechtfertigungsansätze der wehrhaften Demokratie	252
1. Demokratie als Werteordnung und wehrhafte Demokratie als Werteschutz	252
2. Zeitliche Dimension der Demokratie	253
3. Begrenzung des Rechts auf freie und gleiche Teilnahme im politischen Prozess unter der Bedingung der Anerkennung dieses Rechts für andere	254
4. Exkurs: Einbettung der wehrhaften Demokratie in eine konkrete normative Demokratietheorie – Konsens und Konflikt nach Ernst Fraenkel	256
5. Fazit	259
III. Rechtfertigung des Parteienfinanzierungsausschlusses als Maßnahme der wehrhaften Demokratie	261
B. Demokratische Legitimität einer Wahl mit eingeschränkter politischer Gleichheit im Willensbildungsprozess	264
I. Politische Gleichheit als Maßstab für die demokratietheoretische Bewertung des Parteienfinanzierungsausschluss	265
1. Politische Gleichheit als formale Gleichheit	265
2. Die Bedeutung der politischen Gleichheit im demokratischen Willensbildungsprozess	267
3. Wettbewerb als demokratietheoretischer Bewertungsmaßstab	268
II. Delegitimierung demokratischer Herrschaft durch Ungleichbehandlung der Wettbewerbsteilnehmer?	271
1. Legitimation demokratischer Herrschaft	271
a) Normatives Legitimitätsverständnis	272
b) Instrumentalistische Legitimation demokratischer Herrschaft	273
c) Prozedurale Legitimation demokratischer Herrschaft	275
d) Instrumentalistische und prozedurale Dimension demokratischer Legitimation	277

2. Verhältnis zwischen prozeduraler und instrumentalistischer Legitimität	279
a) Bedingtheit des intrinsischen Werts der demokratischen Institutionen durch die politische Gleichheit selbst	279
b) Politische Gleichheit als normative Ausgangsbasis: Modell der Politikwissenschaft	281
c) Stellungnahme	282
3. Übertragung auf den Parteienfinanzierungsausschluss	285
4. Exkurs: Politische Chancengleichheit und die Integrität von Wahlen	288
C. Ergebnis	291
Teil 6 Vereinbarkeit des Parteienfinanzierungsausschlusses mit der Europäischen Menschenrechtskonvention	293
A. Bedeutung und Anwendungsfälle der Europäischen Menschenrechtskonvention	294
I. Auslegungshilfe im nationalen Recht	295
II. Individualbeschwerde nach Art. 34 EMRK	296
B. Schutz politischer Parteien in der Europäischen Menschenrechtskonvention	297
C. Parteiverbotsrechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte	299
I. Materielle Anforderungen an ein Parteiverbot	300
1. Notwendigkeit des Verbots	302
2. Angemessenheit	304
II. Vereinbarkeit der nationalen Verbotsvoraussetzungen mit den Anforderungen der Europäischen Menschenrechtskonvention	305
1. Konvergenzen	305
2. Divergenzen?	307
a) Gefahrenschwelle	307
b) Verhältnismäßigkeit	309
aa) Vor der Neuinterpretation des Tatbestandsmerkmals des „darauf Ausgehens“ im NPD-Urteil 2017	310
bb) Nach der Neuinterpretation des Tatbestandsmerkmals des „darauf Ausgehens“ im NPD-Urteil 2017	310

Inhaltsverzeichnis

3. Würdigung der Neuinterpretation des Verbotstatbestands im Lichte der Europäischen Menschenrechtskonvention	312
D. Konventionskonformität des Parteienfinanzungsausschlusses	313
I. Parteienfinanzierung in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte	314
1. DTP-Entscheidung: grundsätzliche Zulässigkeit des Parteienfinanzungsausschlusses	314
2. Baskische Nationalpartei: private Parteienfinanzierung	315
3. ÖDP-Entscheidung: Gleichheitssensibilität eines Finanzungsausschlusses	316
II. Prüfungsmaßstab des Finanzierungsausschlusses im Konventionsrecht	317
1. Art. 11 EMRK	317
a) Anspruch der Parteien auf Parteienfinanzierung	318
aa) Judikatur des Gerichtshofs	318
bb) Konventionssystematik	319
cc) Venedig-Kommission	321
dd) Ergebnis	322
b) Anderweitige Schutzbereichseröffnung	323
2. Art. 14 EMRK	326
III. Verletzung des Diskriminierungsverbots (Art. 14 i.V.m. Art. 11 EMRK)	329
1. Ungleichbehandlung	329
2. Rechtfertigung	330
a) Legitimes Ziel	330
b) Verhältnismäßigkeit	331
Teil 7 Zusammenfassung und Ausblick	335
Literaturverzeichnis	343