It's Democracy, Stupid!

Von einem Gesetzgeber, der dem Bundesinnenministerium in Demokratiefragen mehr zutraut als den politischen Parteien

Anna von Notz

19.10.2020 doi: 10.17176/20201019-233516-0

Im kommenden Herbst findet die nächste Bundestagswahl statt. Das mag noch weit weg erscheinen, doch tatsächlich sind die Vorbereitungen längst im Gange, wie man nicht nur an der Diskussion über den einen oder die andere Spitzenkandidat*in sieht. Jetzt ist auch die Zeit, da die Parteien beginnen, ihre Kandidat*innen aufzustellen.

Das läuft für gewöhnlich relativ geräuschlos ab. Doch wir leben ja bekanntlich in außergewöhnlichen Zeiten. Seit einigen Wochen steigt die Zahl der Infektionen mit dem Corona-Virus wieder deutlich an, die Kanzlerin und die Ministerpräsident*innen treffen sich wieder zu Krisenrunden, es werden Sperrstunden und Beherbergungsverbote verkündet.

Kann man unter diesen Umständen wie gewohnt Parteitage abhalten, um Wahllisten aufzustellen oder (siehe CDU) einen neuen Parteivorstand zu wählen? Reichen ausgetüftelte Hygienekonzepte, Maskenpflicht und Abstandsregeln aus?

Der Gesetzgeber hatte offenbar Zweifel und hat in der vergangenen Sitzungswoche daher ein Gesetz beschlossen, das die Aufstellung von Kandidat*innen für die Bundestagswahl ebenso sicherstellen soll wie die innerparteiliche Willensbildung insgesamt. Bemerkenswert daran ist insbesondere, in wessen Hände er die Entscheidung über diese demokratiesensiblen Fragen legt – und in welche nicht: Bei der Aufstellung der Kandidat*innen zur Bundestagswahl ist es ausgerechnet das Bundesinnenministerium, bei der innerparteilichen Willensbildung werden die politischen Parteien unnötig ausgebremst.

I. Die Aufstellung von Kandidat*innen für die Bundestagswahl

Warum ein Handeln nötig war, zeigt ein Blick ins Gesetz. Dieses schreibt den politischen Parteien vor, ihre Wahlvorschläge in einer Parteiversammlung und in geheimer Abstimmung aufzustellen (§ 17 PartG, § 21 Abs. 1 i.V.m. § 27 Abs. 5 BWahlG). Da ist von einer *Versammlung* die Rede, die noch dazu *zusammentritt*, was nahe legt, dass es sich dabei um eine Präsenzveranstaltung handeln muss, bei der die Parteimitglieder bzw. die Delegierten zu einer bestimmten Zeit an einem bestimmten Ort zusammenkommen. Dies dürfte denn auch die Vorstellung des Gesetzgebers gewesen sein, als das Bundeswahlgesetz 1956 verabschiedet wurde. Aber wir wissen ja, dass Sprache, auch Rechtssprache, sich wandelt. Jedenfalls ist der Umstand, dass der Gesetzgeber nicht mitgedacht hat, was 1956 schwerlich vorstellbar war, kein überzeugendes Argument dafür, Versammlungen im Sinne einer körperlichen Zusammenkunft zu verstehen.

Entscheidend ist vielmehr die Funktion von Aufstellungsversammlungen. Sie sollen sicherstellen, dass die Auswahl der Parteibewerber*innen demokratisch abläuft. Der Versammlungsvorbehalt des § 21 Abs. 1 BWahlG ist damit auch Ausfluss von Art. 21 Abs. 1 Satz 3 GG, der die politischen Parteien auf eine Binnenordnung verpflichtet, die demokratischen Grundsätzen entspricht, und damit verlangt, dass ihre Entscheidungen auf die Mitglieder rückführbar sind. Im Bereich des Wahlvorschlagsrechts ist das Gebot innerparteilicher Demokratie besonders gewichtig, denn die Vorauswahl der Bewerber*innen schafft eine notwendige Voraussetzung für die Wahl selbst. Dies rückt sie in eine besondere Nähe zum Demokratieprin-

zip und den in Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG garantierten Wahlgrundsätzen, macht sie aber weder zu einem Vorgang der Bundestagswahl noch zu einer Wahl im staatsrechtlichen Sinne.

Der Versammlungsbegriff des § 21 Abs. 1 BWahlG ist von dieser demokratiesichernden Funktion her zu verstehen. Er setzt voraus, dass die Teilnehmer*innen in einem offenen Prozess von Rede und Gegenrede einen Gesamtwillen bilden und ihre versammlungsgebundenen Rechte wahrnehmen können. Dazu gehören insbesondere das freie Vorschlagsrecht der Stimmberechtigten und das Recht der Bewerber*innen, sich und ihr Programm in angemessener Zeit vorzustellen (§ 21 Abs. 3 BWahlG). Eine körperliche Präsenz der Teilnehmer*innen ist dafür nicht zwingend erforderlich. Ein rein schriftliches Verfahren, bei der die Stimmberechtigten weder untereinander noch mit den Kandidat*innen kommunizieren können, genügt dem Versammlungsbegriff aber nicht. Und auch die Durchführung einer Briefwahl, die einer Versammlung – sei sie präsent oder digital – nachfolgt, begegnet Bedenken, denn nach § 21 Abs. 1 BWahlG findet die Wahl *in* der Versammlung statt.

Hier setzt die Gesetzesänderung an. Nach der Begründung des Gesetzentwurfs von CDU/CSU und SPD und der Beschlussempfehlung des Ausschusses für Inneres und Heimat sollen die Parteien künftig Wahlbewerber*innen auch ohne Versammlungen aufstellen können, insbesondere im Wege der Briefwahl oder einer Kombination aus Urnenwahl und Briefwahl.

Das BMI als „Freund und Helfer“?

Bemerkenswert ist der Weg, den der Gesetzgeber – mit den Stimmen von CDU/CSU und SPD – gewählt hat. Es ist der der Verordnungsermächtigung. Danach wird das BMI ermächtigt,

> *im Falle einer Naturkatastrophe oder eines ähnlichen Ereignisses höherer Gewalt durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundestages von den Bestimmungen über die Aufstellung von Wahlbewerbern abweichende Regelungen zu treffen und Abweichungen der Parteien von entgegenstehenden Bestimmungen ihrer Satzungen zuzulassen, um die Benennung von Wahlbewerbern ohne Versammlungen, soweit erforderlich, zu ermöglichen, wenn der Deutsche Bundestag zu einem Zeitpunkt, der näher als neun Monate vor dem Beginn des nach Art. 39 Abs. 1 Satz 3 GG bestimmten Zeitraums legt, feststellt, dass die Durchführung von Versammlungen ganz oder teilweise unmöglich ist.*

Getreu der Devise *Die Krise ist die Stunde der Exekutive* tritt der Gesetzgeber damit die Entscheidung über wesentliche Fragen der Wahlvorbereitung an die Regierung ab. Diese Regelungstechnik ist – ebenso wie die Kritik an ihr – nicht neu, wir kennen sie seit dem Frühjahr aus zahlreichen Rechtsverordnungen, die auf Grundlage von § 5 Abs. 2 oder § 32 IfSG erlassen worden sind.

Wenn der Gesetzgeber aber Regelungen über die Aufstellung von Parteibewerber*innen für die Wahlen zum Deutschen Bundestag zur Disposition der Exekutive stellt, ist eine neue Qualität erreicht. Denn dabei geht es nicht – anders als bei der Ermächtigung des BMI zum Erlass der Bundeswahlordnung nach § 52 Abs. 1 BWahlG – um gleichsam technische Fragen der Wahlorganisation, sondern um eine wesentliche Grundlage für den demokratischen Wahlvorgang selbst und damit um die Spielregeln der parlamentarischen Demokratie.

Dieser Befund wird auch dadurch kaum besser, dass der Deutsche Bundestag selbst das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen feststellt und die Rechtsverordnung aus der Feder des BMI seiner Zustimmung bedarf – ein Zusatz übrigens, der erst im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens aufgenommen wurde, was zeigt, dass dieses Verfahren gewisse Rationalisierungsleistungen zu erbringen vermag.

Der Zustimmungsvorbehalt ändert nichts daran, dass es das BMI sein wird, das mit der vorzulegenden Rechtsverordnung darüber entscheidet, von welchen Vorschriften im Einzelnen abgewichen werden kann und welche abweichenden Regelungen zulässig sein sollen. Die Verordnungsermächtigung nennt pauschal *Bestimmungen über die Aufstellung von Wahlbewerbern* (wozu etwa auch die Regelung zu zählen wäre, dass die Parteibewerber*innen keiner anderen Partei angehö-

ren). Der – ebenfalls erst im Gesetzgebungsverfahren unternommene – Versuch einer Präzisierung durch beispielhaft (*insbesondere*) genannte Regelungsmöglichkeiten macht erst richtig deutlich, dass es hier um Fragen geht, die nicht von der Exekutive zu entscheiden sind. Eine *Verringerung der satzungsmäßigen Zahl der Vertreter* auf eine – vom BMI? oder womöglich, je nach Infektionsgeschehen, von der Gesundheitsbehörde? – festzulegenden Maximalzahl wirkt sich grundlegend anders aus als die Durchführung *mehrerer miteinander im Wege elektronischer Kommunikation verbundener gleichzeitiger Teilversammlungen an verschiedenen Orten*. Solche Grundsatzfragen demokratischer Willensbildung und Wahlvorbereitung zu entscheiden, ist die ureigene Aufgabe des Gesetzgebers. Das BMI als „Freund und Helfer", wie es Philipp Amthor in der Plenardebatte ausgedrückt hat, ist hier fehl am Platz.

Ein Ding der Unmöglichkeit

Die Bedenken lassen sich auch nicht dadurch zerstreuen, dass die Verordnungsermächtigung auf Fälle beschränkt ist, in denen die Durchführung von Versammlungen aufgrund einer Naturkatastrophe oder eines ähnlichen Ereignisses höherer Gewalt *ganz oder teilweise unmöglich* ist.

Fraglich ist schon, ob man mit dieser Regelung das Problem von Parteiversammlungen in Zeiten der Corona-Pandemie – auch wenn sie darauf nicht beschränkt ist – überhaupt in den Griff bekommen kann. Tatsächliche Unmöglichkeit wird kaum je vorliegen, jedenfalls nicht pauschal für alle politischen Parteien und alle Aufstellungsversammlungen, denn die einen haben vielleicht besonders viele Mitglieder, die anderen besonders alte, die dritten haben Schwierigkeiten, einen ausreichend großen Versammlungsraum zu finden oder ihn zu bezahlen. Gleiches gilt für die rechtliche Unmöglichkeit – unterstellt, dass es eine solche überhaupt geben kann, auf Grundlage des Infektionsschutzgesetzes also wahlrechtliche Regelungen suspendiert undParteiaufstellungsversammlungen untersagt werden können.

Reicht es schließlich, dass eine Partei betroffen ist, um die *teilweise* Unmöglichkeit für alle festzustellen? Oder muss die Unmöglichkeit – *soweit erforderlich* – je nach regionalem Infektionsgeschehen für jede Versammlung einer jeden Partei gesondert festgesellt werden?

Fragen über Fragen, die zeigen, dass die Verordnungsermächtigung mit Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG, wonach das Gesetz Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung bestimmen muss, kaum unter einen Hut zu bringen ist.

Und täglich grüßt das Notparlament

Bemerkenswert ist auch, dass die Verordnungsermächtigung einen weiteren Notfallmechanismus vorsieht: Wenn einem rechtzeitigen Zusammentritt des Deutschen Bundestages unüberwindliche Hindernisse entgegenstehen oder er nicht beschlussfähig ist, entscheidet über die Feststellung der Tatbestandsvoraussetzungen und die Zustimmung nicht das Plenum, sondern der Wahlprüfungsausschuss. Die Formulierung lehnt sich nicht zufällig an Art. 115a Abs. 2 GG an. Es ist wieder da, das Notparlament-Gespenst, das schon im Frühjahr durch die Republik geisterte.

II. Online-Parteitage

Der zweite Teil des Gesetzes ändert das Gesetz über Maßnahmen im Gesellschafts-, Genossenschafts-, Vereins-, Stiftungs- und Wohnungseigentumsrecht zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie vom 27. März 2020 (GesRuaCovBekG).

Nach dessen § 5 Abs. 2 Nr. 1 kann der Vorstand eines Vereins auch ohne Ermächtigung in der Satzung den Mitgliedern ermöglichen, auch in Abwesenheit an der Mitgliederversammlung teilzunehmen und Mitgliederrechte im Wege elektronischer Kommunikation wahrzunehmen.

Damit wollte man sicherstellen, dass Vereine auch in der Pandemie handlungsfähig bleiben, denn grundsätzlich bestimmt § 32 Abs. 1 BGB, dass die Angelegenheiten durch Beschlussfassung *in einer Versammlung* der Mitglieder geordnet werden. § 32 Abs. 2 BGB erlaubte den Vereinen indes bereits vor Corona, ohne Versammlung Beschlüsse zu fassen, sofern die Mitglieder schriftlich zustimmten. Auch die Möglichkeit virtueller Versammlungen ist für Vereine vorbehaltlich

einer entsprechenden Satzungsregelung schon länger anerkannt, wobei unklar war, ob es sich insofern um eine *Versammlung* im Sinne von § 32 Abs. 1 BGB oder um eine – im Wege der Satzungsautonomie erweiterte – *Nichtversammlung* i.S.v. § 32 Abs. 2 BGB handelte. Ersteres Verständnis scheint sich beim Gesetzgeber durchgesetzt zu haben, denn entgegen dem Wortlaut von § 5 Abs. 2 Nr. 1 GesRuaCovBekG, der nahelegt, dass es weiterhin einen physischen *Versammlungsort* geben muss und nur einzelnen Mitgliedern eine elektronische Teilnahme ermöglicht werden kann, stellt die Begründung des Gesetzentwurfs klar, dass auch rein virtuelle Versammlungen möglich sind.

Auch politische Parteien sind technisch nichts anderes als Vereine, unterstehen aber mit Blick auf ihre Mitgliederversammlungen in erster Linie § 9 PartG. Dass das Änderungsgesetz sie nun ausdrücklich einbezieht, ist gut, wenn es auch verwundert, dass diese Einbeziehung ohne Bezugnahme auf § 9 Abs. 3 PartG auskommt, der den politischen Parteien den Versammlungsvorbehalt ja gerade vorschreibt.

Ausnahme: Personalwahlen

Zwei wesentliche Gegenstände nimmt der Gesetzgeber indes von der Beschlussfassung in einer Online-Versammlung aus: die Satzung sowie die Wahl von Organ-, insbesondere von Vorstandsmitgliedern nach § 9 Abs. 4 PartG. Diese sollen stattdessen im Wege der Briefwahl oder zeitlich versetzt als Urnenwahl an verschiedenen Ort möglich sein.

Hintergrund der Ausnahme von Personenwahlen ist die Annahme, dass dem die Wahlrechtsgrundsätze des Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG entgegenstünden. Richtig ist, dass die innere Ordnung der politischen Parteien nach Art. 21 Abs. 1 Satz 3 GG demokratischen Grundsätzen entsprechen muss. Dies trägt der besonderen Rolle der Parteien bei der politischen Willensbildung des Volkes Rechnung, der sie nur genügen können, wenn sie selbst – als Ausgangsort dieser Willensbildung – demokratisch strukturiert sind. Für innerparteiliche Wahlen folgt daraus, dass für sie die Wahlrechtsgrundsätze des Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG gelten, soweit diese zum Kernbestand demokratischer Wahlen gehören. Eins zu eins gelten die Wahlrechtsgrundsätze hingegen nicht, vielmehr bleiben innerparteiliche Wahlen in erster Linie Vereinswahlen. Wen das überrascht, der sei daran erinnert, dass die meisten Parteien Delegiertensysteme kennen und nach verbreiteter Auffassung auch Quotenregelungen zulässig sind.

Warum aber werden digitale Wahlen für schlechterdings undemokratisch gehalten?

Der Grund ist die Wahlcomputerentscheidung des Bundesverfassungsgerichts. Dort hat das BVerfG aus den verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen für Republik, Demokratie und Rechtsstaat einen Grundsatz der Öffentlichkeit der Wahl entwickelt, wonach alle wesentlichen Schritte der Wahl öffentlich überprüfbar sein, die Wählerinnen und Wähler sie also ohne besondere technische Vorkenntnisse nachvollziehen und verstehen können müssen. Für politische Parteien entfaltet der Grundsatz der Öffentlichkeit der Wahl jedenfalls insofern Geltung, als er Ausfluss des Demokratieprinzips ist.

Allerdings steht schon dem Wahlgesetzgeber im unmittelbaren Anwendungsbereich des Art. 38 GG ein weiter Entscheidungsspielraum zu, innerhalb dessen er entscheiden kann und muss, wie er die Wahlrechtsgrundsätze zum jeweiligen Wahlsystem und zueinander in Beziehung setzt. Für innerparteiliche Wahlen gilt dies erst recht, denn hier ist die Ausbalancierung der Grundsätze einer demokratischen Wahl den politischen Parteien selbst anvertraut. Die Entscheidung, ob sie der Beteiligung einer möglichst großen Zahl von Mitgliedern auch ohne Präsenzerfordernis oder einer umfassenden Laienkontrolle des Wahlverfahrens den Vorzug einräumen, ist – in den Grenzen des Art. 21 Abs. 1 Satz 3 GG – Ausdruck ihrer verfassungsrechtlich garantierten Freiheit.

Demokratisches Zutrauen

Offenbar traut der Gesetzgeber dem BMI bei der Entscheidung über grundlegende Fragen der Demokratie mehr zu als den politischen Parteien, die verfassungsrechtlich zu ebendieser Willensbildung berufen sind. Gerade die politischen Parteien aber könnten Laboratorien für neue und andere Formen demokrati-

scher Willensbildung sein. Dies gilt auch, aber nicht ausschließlich, in Zeiten einer Pandemie.

AUTOR*IN

Anna von Notz

Dr. Anna von Notz ist Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Bundesverfassungsgericht und Associate Editor des Verfassungsblogs.

EMPFOHLENE ZITATION

von Notz, Anna: It's Democracy, Stupid!: Von einem Gesetzgeber, der dem Bundesinnenministerium in Demokratiefragen mehr zutraut als den politischen Parteien, Verfassungsblog, 19.10.2020, doi: 10.17176/20201019-233516-0.

Lizensiert unter CC BY-SA 4.0.

Langzeitarchiviert bei IntRechtDok unter: doi.org/10.17176/20201019-233516-0.