

Prof. Dr. Hans Herbert von Arnim
Im Oberkämmerer 26
67346 Speyer

Bundesverfassungsgericht
Zweiter Senat
Schlossbezirk 3
76 131 Karlsruhe

2 BvC 46/14
9.11.2016

**Stellungnahme zu den vom Senat beigezogenen Akten der
Staatsanwaltschaft Berlin betr. das Ermittlungsverfahren 276 Js
1352/14**

**Bezug: Schreiben von Bundesverfassungsrichter Müller vom
21.9.2016 (Verlängerung der Frist zur Abgabe meiner
Stellungnahme bis 15.11.2016)**

Das Ergebnis meiner Einsichtnahme in die Akten und auch die
beantragte Ladung von Zeugen habe ich in der folgenden
Stellungnahme zusammengestellt.

Auswertung der vom Zweiten Senat beigezogenen Akten der Staatsanwaltschaft Berlin betr. Ermittlungen gegen Bundestagsabgeordnete wegen möglicher zweckwidriger Verwendung ihrer Mitarbeiter

Gliederung

I. Vorbemerkung	3
II. Aktivitäten der Mitarbeiter laut Befragungsprotokollen.....	4
1. Die Tätigkeit der Mitarbeiter in ihrer staatlich bezahlten Arbeitszeit.....	4
2. Sprunghafte Zunahme der Mitarbeiteraktivitäten in der Wahlkampfzeit	5
3. Bestätigung der Aussagen, die in der Fernsehsendung über die „nicht-klassischen“ Wahlkampfaktivitäten der Mitarbeiter gemacht worden waren	6
III. Auch „klassische“ Wahlkampfaktivitäten der Mitarbeiter?	7
IV. Bestätigung meines Vortrags: parteinützige Aktivitäten der Mitarbeiter	8
V. Beurteilung	10
VI. Mangelnde Kontrolle bei der Einstellung und bei der <i>Verwendung</i> der Mitarbeiter.....	13
1. Die alleinige Verantwortung überfordert die Abgeordneten	14
2. Freiwilligkeit der Mitarbeiter bei Teilnahme am Wahlkampf in ihrer Freizeit?.....	16
3. Wirksame Kontrolle unerlässlich	17
a) Keine Kenntnis des Bundestags von der Praxis	17
b) Mangelnde Klärung des Begriffs „parlamentarische Arbeit“	17
c) Unterbindung von Kontrollen durch andere	18
VII. Kontrolllosigkeit bei als Abgeordnetenmitarbeiter beschäftigten Parteifunktionären	21
VIII. Kontrolldefizit und fehlende Begrenzung bei der <i>Bewilligung</i> der staatlichen Mittel für Mitarbeiter	22
IX. Dem Missbrauch Vorschub geleistet	25
1. Verstoß gegen das Missbrauchsabwehrgebot.....	26
2. Ein ganzes System von Missbrauch und Übermaß	27
X. Auswirkungen auf die Bundestagswahl 2013.....	28

I. Vorbemerkung

Die Auswertung der Akten bestätigt den Vortrag des Beschwerdeführers im Einspruchsverfahren und im Beschwerdeverfahren und wirft – über die Sendung von Report Mainz hinaus – zusätzlich Licht auf die gelebte Praxis der Arbeit der Abgeordnetenmitarbeiter. Die Auswertung bestätigt auch die vom Beschwerdeführer vorgenommene verfassungsrechtliche Bewertung. Sie gibt zudem Anlass, am Beispiel des Komplexes Abgeordnetenmitarbeiter auf den ÖDP-Beschluss des Senats vom 15.7.2015¹ einzugehen. Dabei ist klarzustellen, dass im vorliegenden Wahlprüfungsverfahren die prozessualen Sperren nicht bestehen, die im Organstreitverfahren ein Eingehen des Senats auf die Frage der Verfassungsmäßigkeit von Vorschriften des Abgeordnetengesetzes und des Reglements der parteinahen Stiftungen wegen Verfristung verhinderten. Die damaligen Sperren stehen im vorliegenden Wahlprüfungsverfahren einer umfassenden Prüfung des Senats nicht entgegen.

Die Einstellung des staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahrens gegen die vier Abgeordneten beruht auf Umständen und rechtlichen Erwägungen, die sämtlich nur die Strafbarkeit wegen Untreue betrafen, die spezielle Anforderungen stellt. Dagegen stehen die Ermittlungen der Annahme verfassungswidriger parteiergreifender Tätigkeiten der Mitarbeiter nicht entgegen. Im Gegenteil: Die Auswertung bestätigt, dass die Mitarbeiter in verfassungswidriger Weise parteiergreifend tätig waren, indem sie eine Fülle von sog. nicht-klassischen Wahlkampfaktivitäten vorgenommen haben.

Hinzu kommt, dass die Zweifel der Staatsanwaltschaft hinsichtlich der sog. klassischen Wahlkampfaktivitäten der Abgeordnetenmitarbeiter allein auf Aussagen der Abgeordneten und ihrer Mitarbeiter beruhen, hinsichtlich welcher Befangenheit zu besorgen ist und die deshalb nicht glaubhaft erscheinen. Denn die Abgeordneten waren mögliche Beschuldigte, und die Mitarbeiter waren von den Abgeordneten wirtschaftlich abhängig oder selbst mögliche Gehilfen einer möglichen strafrechtlichen Untreue. Zudem brauchten sie hinsichtlich möglicher unrichtiger Aussagen vor der Polizei keine Sanktionen zu befürchten. Ich beantrage deshalb, gem. § 28 Abs. 1 BVerfGG und § 373 ZPO die drei Autoren der Fernsehsendung von Report Mainz als Zeugen dafür zu laden, dass die entsprechenden Szenen von ihnen nicht fiktiv gestellt worden waren, sondern den üblichen Einsatz der Mitarbeiter wiedergaben, womit auch

¹ NVwZ 2015, 1523.

insoweit deren parteiergreifende Tätigkeit belegt wird (näheres unter III). Sollte die Vernehmung der drei Journalisten noch keine Klarheit ergeben, bitte ich, auch Abgeordnetenmitarbeiter als Zeugen zu vernehmen, damit der Senat sich selbst ein Bild von deren Glaubwürdigkeit machen kann.

II. Aktivitäten der Mitarbeiter laut Befragungsprotokollen

1. Die Tätigkeit der Mitarbeiter in ihrer staatlich bezahlten Arbeitszeit

Den Vernehmungen durch die Polizei im Auftrag der Staatsanwaltschaft lag die Unterscheidung zu Grunde zwischen „klassischer“ Wahlkampfaktivität und anderen Aktivitäten der Mitarbeiter. Zu den „klassischen“ Wahlkampfaktivitäten rechneten Staatsanwaltschaft, Abgeordnete und ihre Mitarbeiter z.B. Tür-zu-Tür-Aktionen, Ankleben von Plakaten, Verteilen von Flyern und Broschüren der Parteien sowie die Ansprache von Bürgern an Parteiständen in der Fußgängerzone und Parteiwerbung durch Verschenken etwa von Brezeln.

Vermerk der Staatsanwältin Dr. Paloma Suarez vom 6.7.2015 (Akten der Staatsanwaltschaft Bd. III, Bl. 162 und 164); Einstellungsverfügung der Staatsanwältin vom 9.11.2015 (III, 223); ebenso z. B. die Abgeordnetenmitarbeiter Schulz (II, 192); Hendrik (II, 201); Würffel (III, 28).

Auch im Folgenden werden die Fundstellen in den Akten mit römischen Ziffern (Band) und arabischen Ziffern (Blatt) angeführt. Dabei sei zur Vermeidung von Missverständnissen darauf hingewiesen, dass die Staatsanwaltschaft etwa in der Auflistung von Fundstellen in ihrem Vermerk (III/162) den Band III als Band II bezeichnet, also von der hier im Anschluss an die verfassungsgerichtliche Einteilung vorgenommenen Benennung der Bände abweicht.

Andere Aktivitäten der Mitarbeiter interessierten die Staatsanwaltschaft nicht, weil sich ihre Ermittlungen auf den Straftatbestand der Untreue (§ 266 StGB) bezogen und dafür ihrer Auffassung nach nur klassische Wahlkampfaktivitäten infrage kamen. Die mangelnde strafrechtliche Relevanz anderer, möglicherweise aber verfassungs- oder parlamentsrechtlich unzulässiger Aktivitäten der Mitarbeiter erleichterte es den befragten Personen, darüber gegenüber der Polizei bereitwillig Auskunft zu geben, während sie sich hinsichtlich der klassischen Wahlkampfaktivitäten zurückhielten und der Darstellung in der Fernsehsendung widersprachen (dazu unter III).

Im Einzelnen ergaben die Vernehmungen hinsichtlich der anderen Aktivitäten in der Wahlkampfzeit Folgendes:

Zahlreiche Mitarbeiter der Abgeordneten wurden in der Vorwahlzeit im Wahlkreis eingesetzt. Sie beantworteten in ihrer Arbeitszeit Anfragen der Presse und von Bürgern,

So z. B. Rechtsanwalt Germalidis für den Abgeordneten Steffen Bilger (II/117).

wobei die allermeisten Anfragen, auch die von Bürgern, „auch immer einen Bezug zur Wahl“ hatten, und alle Mitarbeiter sich „im Modus Wahlkampf“ befanden.

So z. B. die Abgeordnetenmitarbeiterin Bettina Elisabeth Zauher (Bd. III, Bl. 47).

Die Mitarbeiter arbeiteten Grußworte und Reden für ihre Abgeordneten aus.

Z. B. Würffel (Bd. III, Bl. 26).

In der Hand erfahrener Mitarbeiter/innen lag auch die Vorbereitung von Vorortterminen, Podiumsdiskussionen, Pressegesprächen und ähnlichen Terminen und die Koordination der Veranstaltungen und Termine, auch „klassischer“ Wahlkampftermine.

Z. B. Germalidis (II, Bl. 119); Julia Hölz (III, 73); Lisa Maria Schlucke (III, 4).

Auch sonst spielten Presse- und Öffentlichkeitsarbeit der Mitarbeiter sowie Pressebetreuung durch sie eine wesentliche Rolle.

Z. B. Schulz (Bd. II, Bl. 191); Julia Hölz (Bd. III, 73); Kirsten Pommereit (Bd. III, Blatt 20); Schmitt (III, Bl. 32); Remde (III, Bl. 37); Hendrik (II, Bl. 199, 201).

2. Sprunghafte Zunahme der Mitarbeiteraktivitäten in der Wahlkampfzeit

Alle diese Aktivitäten, die die Mitarbeiter in ihrer staatlich bezahlten Arbeitszeit vornahmen, nahmen in der Vorwahlzeit, wie die Vernehmungen ergaben, bedingt durch den Wahlkampf, sprunghaft zu und bezogen sich zunehmend unmittelbar auf den Wahlkampf. Die Zahl der Veranstaltungen und Presseterminen wuchs rasant. Es war auch sehr viel mehr zu koordinieren. Rund 80 % der Arbeitszeit der Mitarbeiter war zur Erledigung der Fülle an Terminen, Anfragen und Veranstaltungen erforderlich.

Z.B. Julia Hölz (III, 73 f.); Germalidis (II, 117 und 118); Pommereit (III, 21); Würffel (III, 27 und 29); Zauhar (III, 47).

Teilweise kam es auch zu Einstellungen und Stundenerhöhungen von Mitarbeitern in der Wahlkampfzeit.

Vermerk der Staatsanwaltschaft vom 6.7.2015 (III, 164).

Zur Erledigung der stark zugenommenen Arbeiten wurden manche der Mitarbeiter, die normalerweise in Berlin für die Abgeordneten tätig sind, in der Wahlkampfzeit in den Wahlkreis geholt. Aber auch in Berlin verbliebene Mitarbeiter erledigten wahlkampfrelevante Tätigkeiten wie die intensiviertere Veröffentlichung von Pressemeldungen zu Gunsten ihrer Abgeordneten und Parteien.

Z. B. Ruth Richter (II, 210-215); Monique von Cyrson (II, 245); Würffel (III, 29); Jürgens (III, 29); Schwoers (III, 61).

3. Bestätigung der Aussagen, die in der Fernsehsendung über die „nicht-klassischen“ Wahlkampfaktivitäten der Mitarbeiter gemacht worden waren

Wie dargelegt, waren die Aktivitäten der Mitarbeiter ganz überwiegend auf den Wahlkampf ausgerichtet bzw. dienten der Wiederwahl des Abgeordneten. Das wird auch durch die Äußerungen in der Fernsehsendung weit gehend bestätigt. Die Behauptung, bestimmte Szenen seien von dem Fernsehredakteuren „gestellt“ worden und entsprächen nicht der Realität, wurde hinsichtlich „klassischer“ Wahlkampftätigkeiten der Mitarbeiter erhoben. Soweit die von der Polizei Vernommenen versuchten, Äußerungen, die sie in der Sendung zu anderen Tätigkeiten gemacht hatten, zu erklären oder abzuschwächen, bestätigen ihre Einlassungen die Einbindung der Mitarbeiter in den Wahlkampf geradezu. Das gilt etwa für die Äußerung der Mitarbeiterin Julia Hölz in der Sendung, 80 % der Tätigkeit seien Wahlkampf. Mit dieser Aussage konfrontiert, erwiderte Frau Hölz vor der Polizei, die 80 % basierten auf der Fülle an Terminen, Anfragen und Veranstaltungen im Wahlkampf, die alle koordiniert und vorbereitet werden müssten. Anders als außerhalb der Wahlkampfzeit sei viel mehr zu koordinieren.

Hölz (III, 75).

Der Mitarbeiter Paul, der in der Sendung gesagt hatte, alle Mitarbeiter seien vor allem im Wahlkampf eingebunden, meinte, als er in der Vernehmung damit konfrontiert wurde, die Aussage beziehe sich auf die Parlamentsarbeit, wobei er aber ersichtlich von einer unzutreffenden rein formalen Trennung ausging.

Paul (II, 183).

Die Abgeordnetenmitarbeiterin Bettina Elisabeth Zauhar hatte in der Sendung gesagt:

„Wir machen schon jeden Tag 10-12 Stunden Wahlkampf, und wenn's hoch kommt, kommt der Samstag mit der gleichen Stundenzahl. Die Hauptaufgabe ist natürlich, den Wahlkampf für den Kandidaten vor Ort zu managen.“

Damit konfrontiert, meinte sie, die 10-12 Stunden Wahlkampf hätten sich auf das quantitativ gestiegene Aufkommen bei den Terminen und Anfragen bezogen plus der ehrenamtlichen parteipolitischen Wahlkampfarbeit. Die Termine und Anfragen hätten zwar fast alle „einen Bezug zur Wahl“ gehabt, so dass alle Mitarbeiter sich „im Modus Wahlkampf“ befunden hätten. Das hätte

aber „nichts mit dem klassischen Wahlkampf zu tun.“ Auch hier wird also davon ausgegangen, dass nicht-klassische Wahlkampftätigkeit unschädlich sei.

Zauhar (III, 47 und 48).

Damit wird auch die Aussage des Abgeordneten Steffen Bockhahn in der Sendung von Report Mainz bestätigt:

„Wer seinen Wahlkampf ohne seine Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter erfolgreich machen kann, der hat entweder verdammt viele finanzielle Ressourcen, um sich einen parallelen Stab anzuschaffen, oder er hat den Wert seiner Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter nicht verstanden.“

Die nach Abschluss der Dreharbeiten nachgeschobene Erklärung des Abgeordneten, die Mitarbeiter würden sich ehrenamtlich engagieren, und alles sei rechtmäßig,

Presserklärung von Report Mainz vom 17.9.2013.

erscheint demgegenüber als bloße Schutzbehauptung.

III. Auch „klassische“ Wahlkampftätigkeiten der Mitarbeiter?

Bei mehreren Aktionen, die so genannte „klassische“ Wahlkampftätigkeit der Mitarbeiter betrafen, blieb umstritten, ob sie der Wahlkampf Realität entsprachen oder nur auf Verlangen der Journalisten gestellt, also gezielt inszeniert worden seien, wie die Befragten behaupteten. Das gilt zum Beispiel für die Tür-zu-Tür-Werbeaktion unter Verteilen von Blumen mit der Abgeordnetenmitarbeiterin Bettina Zauhar,

III/47 f.

die Parteiwerbung durch Verteilen von Brezeln an einer Haltestelle mit der Mitarbeiterin Julia Hölzl

III/68; III/101; III/110 f.

Das Packen von Tüten und Informationsmaterial für den Wahlkampf

III/22; III/91.

und andere Aktionen.

Überblick im Vermerk der Staatsanwaltschaft vom 6.7.2015 (III, 162).

Tatsächlich waren aber auch alle diese Wahlkampftätigkeiten der Mitarbeiter realistisch und nicht etwa gestellt. Es trifft also nicht zu, dass die genannten Szenen der Fernsehsendung auf Verlangen der Journalisten von Report Mainz gestellt, also inszeniert worden seien.

Zum Beweis, dass die genannten Szenen nicht auf Verlangen der Journalisten gestellt worden seien, beantrage ich, die beiden Autoren und die Autorin der Sendung als Zeugen zu laden:

Herrn Oliver Heinsch und
Herrn Dr. Ulrich Neumann
Beide: SWR
Report Mainz
Am Fort Gonsenheim
55122 Mainz

sowie

Frau Sandra Fiene (die jetzt nicht mehr beim SWR beschäftigt ist):
Weintorstr. 28
55116 Mainz

Teilweise räumten die Mitarbeiter aber auch selbst ein, dass sie in ihrer Arbeitszeit klassische Wahlkampfaktivitäten vorgenommen hatten.

Z.B. Jörn Schulz: „Ich kann nur sagen, dass wir zwar anlassbezogen den Wahlkampf mit o.g. Tätigkeiten unterstützt haben, auch tagsüber, aber wir haben danach unsere Arbeiten als Mitarbeiter wieder aufgenommen.“ (II/194). Siehe auch den Überblick im Vermerk der Staatsanwaltschaft vom 6.7.2015 (III/164 f.).

IV. Bestätigung meines Vortrags: parteinützige Aktivitäten der Mitarbeiter

Die dargestellten umfangreichen Aktivitäten, die die Mitarbeiter der Abgeordneten während ihrer staatlich bezahlten Arbeitszeit wahrnahmen, kamen ihren Parteien zwangsläufig zugute. Das dürfte für die klassischen Wahlkampftätigkeiten der Mitarbeiter (siehe soeben unter III) klar sein. Es gilt ebenso aber auch für die nicht-klassische Wahlkampftätigkeit der Mitarbeiter (II), auf die sich die folgenden Ausführungen konzentrieren.

Die Bezeichnung „klassische“ Wahlkampftätigkeit signalisiert bereits terminologisch, dass es auch nicht-klassische Wahlkampfaktivitäten gibt. Damit bestätigt die Auswertung der eingesehenen Akten meinen Vortrag im Einspruchs- und Beschwerdeverfahren. Das gilt jedenfalls für die Wahlkampfzeit, auf die sich die Befragung allein bezog.

Parteinützig waren nicht nur die Presse- und Öffentlichkeitsarbeit der Mitarbeiter, sondern auch die Beantwortung der Anfragen von Bürgern, die sich in der Vorwahlzeit fast alle auf den Wahlkampf bezogen. Ob eine wahlkampfrelevante Frage vom Abgeordnetenbüro oder vom Parteibüro beantwortet wird, macht, was die Parteinützigkeit anlangt, keinen Unterschied. Denn Bürger und Journalisten pflegen nicht zwischen einer Partei und ihren Abgeordneten zu unterscheiden,

Siehe z. B. Julia Hölz (III, 75).

so dass die Handlungen der Abgeordneten und eben auch die ihrer Mitarbeiter deren Parteien zugerechnet werden. Das gilt auch für die Ausarbeitung von Grußworten und Reden, für der Vorbereitung und Koordinierung von Vorortterminen, Podiumsdiskussionen etc., die ebenfalls in der Hand von Mitarbeitern lagen.

Dass die genannten Tätigkeiten der Mitarbeiter den Parteien zugute kommen, ergibt sich auch daraus, dass eine Trennung zwischen parlamentarischer und Parteitätigkeit bei den dargestellten Aktivitäten der Mitarbeiter praktisch nicht möglich ist.

Hendrik (II, 199 und 200); Meike Richter (II, 212, 213, 214); Susanne Schwarte (II, 225); Pommereit (III, 21); Würffel (III, 28); Jürgens (III, 56 f.). Siehe auch Sachstandsbericht der Polizei beim Bundestag vom 25.3.2015 (III, 131).

Ein Beispiel nennt die Mitarbeiterin Kerstin Pommereit: „Wenn mich zum Beispiel ein Journalist anruft und nach einem Thema von Herrn Burkert mit Wahlkampfbezug fragt, kann ich schlecht sagen, dass er nach 17 Uhr anrufen soll.“ (III, 21). Siehe auch Mitarbeiter Würffels: „Ich kann ja einen Brief [in den letzten Wochen vor der Wahl nicht wegen seines wahlkampfbezogenen Inhalts] unbeantwortet lassen.“ (III, 28). Und wahlkampfbezogenen Inhalt hatten in der Wahlkampfzeit eben fast alle Anfragen.

Dass die Aktivitäten der Mitarbeiter in der Wahlkampfzeit, die ganz überwiegend Öffentlichkeitsarbeit waren, den jeweiligen Mutterparteien zugute kamen, bestätigt auch die Rechtsprechung der Verfassungsgerichte zur ähnlichen Situation bei der Öffentlichkeitsarbeit von Fraktionen und Regierungen. Wie bei den Aktivitäten der Abgeordneten und ihrer Mitarbeiter agieren auch dort die Parteien nicht selbst, sondern von ihnen formal zwar getrennte, politisch aber ganz eng verbundene Akteure. Und dort ist höchstrichterlich anerkannt, dass die Öffentlichkeitsarbeit der Fraktionen auch

den Parteien zugute kommt² und dass die Öffentlichkeitsarbeit von Regierungen regelmäßig Wirkungen auch zu Gunsten der die Regierung tragenden Parteien entfaltet.³

V. Beurteilung

Im ÖDP-Verfahren war der Hinweis der Antragstellerin, der Einsatz von persönlichen Mitarbeitern im Wahlkreis komme der jeweiligen politischen Partei zugute, noch wegen Verstreichens der Antragsfrist im Organverfahren unberücksichtigt geblieben (Rn 91). Dieser Ausschluss gilt in vorliegende Wahlprüfungsverfahren nicht. Die Feststellung, dass die Masse der staatlich bezahlten Arbeiten, die die im Auftrag der Staatsanwaltschaft vernommenen Mitarbeiter der Abgeordneten vor der Bundestagswahl 2013 verrichteten, ihren Parteien zugute kam (siehe II-IV), muss deshalb dem vorliegenden Verfahren zugrunde gelegt werden.

Weiter wurde im ÖDP-Beschluss dem mandatsbedingten Aufwand des Abgeordneten eine „hiervon losgelöste Wahrnehmung von Partei- oder Wahlkampfaufgaben durch einen Abgeordnetenmitarbeiter“ gegenübergestellt und lediglich Letztere als nicht ersatzfähig bezeichnet (Rn. 94), d.h., dass nur sie in der bezahlten Arbeitszeit unzulässig sei. Diese Passage des Beschlusses ist im vorliegenden Verfahren aber schon deshalb nicht einschlägig, weil sich das damalige Verfahren nicht auf die Wahlkampfzeit bezog. Das machte der Senat in Rn. 101 des ÖDP-Beschlusses deutlich, wo er darauf hinwies, dass damals die bereitgestellten Haushaltsmittel für Abgeordnetenmitarbeiter sich auf das Jahr 2012 bezogen, in dem keine Bundestagswahl stattfand, so dass sich aus der Sendung von Report Mainz nichts entnehmen lasse. Dagegen geht es im vorliegenden Verfahren um die Zeit des Wahlkampfs vor der Bundestagswahl 2013, die die Sendung direkt betrifft.

Die Passage ist zudem auch deshalb nicht einschlägig, weil sie durch die Besonderheit der Organklage bedingt war. Sie beruhte nämlich darauf, dass der Bundestag die Tätigkeit der Mitarbeiter im Wahlkreis einschließlich ihrer nicht-klassischen Wahlkampfaktivitäten seit langem akzeptiert, auch schon vor 1995, als er § 12 Abs. 3 Satz 1 und Satz 5 AbgG erließ, so dass die Antragstellerin diese Praxis im ÖDP-Organverfahren wegen Verfristung nicht mehr infrage stellen konnte (Rn. 90 ff., 117).

² RhPfVerfGH, Urteil vom 19.8.2002, NVwZ 2003, 75 (78).

³ BVerfGE 44, 125 (151).

Dass Abgeordnete staatlich bezahlte Mitarbeiter, jedenfalls im Wahlkampf, nicht einsetzen dürfen, weder um die Chancen ihrer Partei noch um die Chance der Wiederwahl des Abgeordneten zu verbessern, wobei beides ohnehin weitgehend ineinander fließt, hat der Senat an anderer Stelle mit folgenden Worten unterstrichen:

„Bei einem so entscheidend auf das Staatsganze bezogenen Vorgang, wie der Wahl der Volksvertretung, [dürfen] die von der Allgemeinheit erbrachten und getragenen finanziellen Mittel und Möglichkeiten des Staates [nicht] zugunsten oder zu Lasten von politischen Parteien oder Bewerbern in parteiergreifender Weise eingesetzt werden.“⁴

Das zeigt, dass der Einsatz der Mitarbeiter nicht nur für den Wahlkampf der Partei, sondern auch für den des Abgeordneten unzulässig ist.

Dass die Vorbereitung einer Wahl zum künftigen Parlament von Verfassung wegen keine Angelegenheit des aktuell gewählten Parlaments, sondern Aufgabe der Parteien ist, war für die Staatsanwaltschaft Berlin die Grundlage dafür, dass sie ein Ermittlungsverfahren gegen die in der Sendung von Report Mainz genannten Abgeordneten eröffnete.

Vermerk der Staatsanwalt vom 20. Juni 2014 (II/83).

Die Staatsanwaltschaft berief sich dabei auch auf den Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz⁵ und auf das Diätenurteil des Bundesverfassungsgerichts, wonach die Entschädigung nicht der Mitfinanzierung der Partei oder der Beteiligung an Wahlkampfkosten dienen darf,⁶ ein Verbot, das auch für die Verwendung der Mitarbeiter gilt.⁷

Selbst wenn man derartige Aktivitäten außerhalb der Wahlkampfzeit – trotz ihrer auch dann bestehenden Parteizugehörigkeit – grundsätzlich noch tolerieren wollte, werden sie jedenfalls in den letzten Monaten vor der Wahl zu Wahlkampfmaßnahmen, die die Grenze des verfassungsrechtlich noch Zulässigen eindeutig überschreiten.

Die enorme, unstreitig wahlkampfbedingte und wahlkampfbedingte Vermehrung der Aktivitäten der Mitarbeiter in der Wahlkampfphase signalisiert also, dass von ihnen parteiergreifender Wahlkampf – unter Verstoß gegen die verfassungsrechtlichen Grundsätze der Staatsfreiheit sowie der

⁴ BVerfGE 44, 125 (143).

⁵ NVwZ 2003, 75 (78).

⁶ BVerfGE 40, 296 (316).

⁷ Braun/Jantsch/Klante, Abgeordnetengesetz, 2002, § 12 Rn 2.

Chancengleichheit von Parteien, Kandidaten und Wählern – gemacht wurde. Denn in der Wahlkampfzeit verdichteten sich derartige Aktivitäten zu unzulässiger parteiergreifender Werbung im Kampf um Macht und Mandate.

Das bestätigt auch die Parallele zur Öffentlichkeitsarbeit von Regierungen. Dort hat der Senat die Maßstäbe in der Wahlkampfzeit verschärft und Öffentlichkeitsarbeit in dieser Zeit grundsätzlich untersagt.⁸ Sie gewinnt dann, wie der Senat feststellt, „in aller Regel den Charakter parteiischer Werbemittel in der Wahlauseinandersetzung“⁹ und ist deshalb verfassungswidrig.

Nimmt die Öffentlichkeitsarbeit in der Wahlkampfzeit auch noch sprunghaft zu, so liegt darin, wie der Senat festgestellt hat, erst recht ein deutliches Zeichen für unzulässige Wahlwerbung mit Staatsmitteln.¹⁰

Diese Wertung wird durch die Grundsätze bestätigt, die die Rechnungshöfe für die Begrenzung der Öffentlichkeitsarbeit von Fraktionen entwickelt haben. Danach dürfen auch sie jedenfalls in der Schlussphase des Wahlkampfes grundsätzlich keine Öffentlichkeitsarbeit mehr vornehmen. Schon gar nicht dürfen die dafür eingesetzten Mittel in der engeren Vorwahlzeit deutlich erhöht werden.¹¹

Zu diesen Grundsätzen stand die Verwendung der Abgeordnetenmitarbeiter in krassem Widerspruch: In der Wahlkampfzeit wurden die parteinützigen Tätigkeiten der Mitarbeiter nicht etwa eingestellt oder verringert bzw. sonst besonders restriktiv gehandhabt, wie es für die Öffentlichkeitsarbeit von Regierungen und von Fraktionen verfassungsrechtlich vorgeschrieben ist, sondern sie wurden im Gegenteil stark ausgeweitet.

Damit wird die Wertung in der Einspruchs- und in der Beschwerdeschrift, jedenfalls für die Wahlkampfzeit, bestätigt, dass die Aktivitäten der Mitarbeiter verfassungswidrige Wahlkampfarbeit darstellten.

⁸ BVerfGE 44, 125 (126, Leitsatz 8).

⁹ BVerfGE 44, 125 (152).

¹⁰ BVerfGE 44, 125 (151 und 126 mit Leitsatz 7).

¹¹ Siehe die von den Präsidenten der Rechnungshöfe des Bundes und der Länder formulierten Maßstäbe zur Abgrenzung zulässiger von unzulässiger Öffentlichkeitsarbeit, wiedergegeben in der Beratung des Präsidenten des Thüringer Rechnungshofs „Bewirtschaftung und Verwendung der Leistungen an die Fraktionen im Thüringer Landtag“ vom 15.3.2012, S. 19-21. – Diese Begrenzung haben die Rechnungshöfe auf der Basis von § 47 Abs. 3 AbgG und der entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften entwickelt, die von der grundsätzlichen Zulässigkeit von Öffentlichkeitsarbeit der Fraktionen ausgehen. Eine weitergehende Begrenzung wegen Verfassungswidrigkeit dieser Vorschriften wird dadurch nicht ausgeschlossen.

Unter „Wahlkampfzeit“ sind die Monate vor der Wahl zu verstehen. Als Orientierungspunkt für ihren Beginn gilt nach Auffassung des Senats der Tag, an dem der Bundespräsident den Wahltag gemäß § 18 BWahlG festsetzt.¹² Dies geschah für die Bundestagswahl vom 22. September 2013 am 8. Februar 2013.¹³ Die Wahlkampfzeit betrug also rund siebeneinhalb Monate. Da sich der Werbeeffect von öffentlichkeitswirksamen Maßnahmen mit zunehmender Nähe zum Wahltag verstärkt, ist davon auszugehen, dass die Aktivitäten der Abgeordnetenmitarbeiter jedenfalls in der engeren Vorwahlzeit, d.h., in der heißen Phase des Wahlkampfes, sprich: den letzten Monaten vor der Wahl – und natürlich auch ihre Aktivitäten unmittelbar vor der Wahl – unzulässige Werbemaßnahmen zu Gunsten der Mutterparteien darstellten und verfassungswidrig waren.

Einen Anhaltspunkt für die Bemessung des Zeitraums, in dem parteinützige Maßnahmen von Abgeordnetenmitarbeitern jedenfalls definitiv unzulässig sind – und erst recht ihre massive Erhöhung –, gibt § 13 AbgG. Nach dieser Vorschrift hat „ein Mitglied des Bundestages, das im letzten Vierteljahr der Wahlperiode in den Bundestag eintritt, [...] keinen Anspruch auf die Leistungen nach § 12 Abs. 2 und 3, wenn der Bundestag seine Tätigkeit bereits abgeschlossen hat.“

Der Regelung liegt die Annahme zu Grunde, dass mandatsbezogene Aufwendungen, die mit der Kostenpauschale und mit der Mitarbeiterpauschale abgedeckt werden sollen, nach Abschluss der Arbeiten des Bundestags typischerweise nicht mehr entstehen.¹⁴

Die letzte Sitzungswoche des Bundestags endete Ende Juni 2013.¹⁵

Die Wahlkampfzeit, innerhalb der besondere Zurückhaltung zu üben war, begann also am 8. Februar 2013; die Phase, während der die Abgeordnetenmitarbeiter jedenfalls definitiv keine parteinützige Tätigkeit mehr verrichten durften und schon gar nicht derartige Aktivitäten massiv erhöht werden durften, begann Anfang Juli 2013. Auf diesen Zeitraum bezogen sich auch die Vernehmungen im Auftrag der Staatsanwaltschaft.

VI. Mangelnde Kontrolle bei der Einstellung und bei der Verwendung der Mitarbeiter

¹² Siehe BVerfGE 44, 125 (153).

¹³ Anordnung des Bundespräsidenten über die Bundestagswahl 2013 vom 8.2.2013 (BGBl. I S. 165).

¹⁴ So Braun/Jantsch/Klante, Abgeordnetengesetz, 2002, § 13 Anm. 3 (S. 168).

¹⁵ Laut Sitzungskalender am 28. 6. 2013.

1. Die alleinige Verantwortung überfordert die Abgeordneten

Der Bundestag leistet, was der Senat in seinem ÖDP-Beschluss hervorhebt (Rn 103), Auszahlungen an Abgeordnetenmitarbeiter erst, wenn der Verwaltung ein den Anforderungen genügender Arbeitsvertrag vorliegt. Zudem muss eine anderweitige entgeltliche Beschäftigung der Mitarbeiter angezeigt werden. Über Zweifelsfälle entscheidet der Ältestenrat. Zweckwidrig verwendete Mittel für Mitarbeiter hat der Bundestagspräsident zu unterbinden und zu viel gezahlte Beträge zurückzufordern. Bei verdeckter Parteienfinanzierung kommt für die begünstigte Partei auch eine Strafzahlung gemäß § 31c Abs. 1 PartG in Betracht.

Darin liegt allerdings kein wirksames Kontroll- und Sanktionssystem. Die möglicherweise anders zu verstehende Aussage im ÖDP-Beschluss (Rn 104) ist Organklage-bedingt: Der Bundestag definiert nicht, was mit Unterstützung bei der parlamentarischen Arbeit gemeint ist, entzieht sich hinsichtlich des tatsächlichen Einsatzes der Mitarbeiter der Verantwortung und auferlegt diese allein dem Abgeordneten,¹⁶ ohne zu fragen, ob der Abgeordnete für die Wahrnehmung dieser Verantwortung geeignet ist, ohne zu klären, was im Verhältnis zu den Parteien erlaubt ist, und ohne eine wirksame Verwendungskontrolle vorzusehen. Zu Grunde liegt § 12 Abs. 3 Satz 1 und Satz 5 AbgG. Danach sind im Haushaltsgesetz und in den vom Ältestenrat zu erlassenden Ausführungsbestimmungen Einzelheiten zu regeln über den Umfang der Aufwendungen und über die Voraussetzungen für ihren Ersatz, über nicht abdingbare Mindestvorschriften für den Arbeitsvertrag und sonstige Fragen. Weder im Haushaltsgesetz noch in den Ausführungsbestimmungen finden sich aber über die in Rn 103 genannten Punkte hinausgehende Vorkehrungen für eine wirksame Verwendungskontrolle.

Im Organstreitverfahren konnten diese Defizite wegen der Verfristung der Anfechtbarkeit des § 12 Abs. 3 AbgG nicht gerügt werden. Für die vorliegende Wahlprüfung gilt diese prozessuale Schranke nicht. Hier muss der Beschwerdeführer damit gehört werden, dass die Abgeordneten mit der Übertragung der alleinigen Verantwortung überfordert sind, dass eine wirksame Kontrolle zur Verhinderung unzulässiger Verwendung der Abgeordnetenmitarbeiter zu Gunsten der Partei oder des wieder

¹⁶ Siehe Nr. 7 Satz 4 der Ausführungsbestimmungen zu § 12 Abs. 3 AbgG für den Ersatz von Aufwendungen, die den Mitgliedern des Deutschen Bundestages durch die Beschäftigung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern entstehen: „Inhalt und Umfang der Beschäftigung seines Mitarbeiters bestimmt das Mitglied des Bundestages, das auch die Verantwortung für die bestimmungsgemäße Verwendung der Haushaltsmittel trägt.“

kandidierenden Abgeordneten nicht besteht und dass § 12 AbgG in Verbindung mit den Ausführungsbestimmungen ihrer Struktur nach in einer Weise lückenhaft oder sonst unzureichend sind, die die verfassungswidrige Verwendung zu Gunsten der Parteien fördert.¹⁷

Die Abgeordneten allein sind für die Wahrnehmung der Verantwortung für den korrekten Vertragsabschluss mit ihren Mitarbeitern, für deren bestimmungsmäßige Verwendung und für die Sicherung einer wirksamen Kontrolle denkbar ungeeignet. Ihnen diese Aufgaben aufzuerlegen, widerspricht dem vom erkennenden Senat aufgestellten Grundsatz, dass staatliche Entscheidungen, damit sie – im Interesse „der Verteilung von politischer Macht und Verantwortung sowie der Kontrolle der Machtträger“ – „möglichst richtig“ ausfallen, „von den Organen getroffen werden [sollen], die dafür nach ihrer Organisation, Zusammensetzung, Funktion und Verfahrensweise über die besten Voraussetzungen verfügen.“¹⁸

Dass die Übertragung der Verantwortung den Abgeordneten überfordert, zeigen die Situation und die Interessenlage, in der der Abgeordnete, seine Mitarbeiter und seine Partei sich bei Abschluss des Vertrages und bei der Verwendung der Mitarbeiter befinden.

Der Abgeordnete, seine Partei und seine Mitarbeiter ziehen politisch am selben Strang, so dass für sie die Versuchung besonders nahe liegt, den Mitarbeiter auf Kosten des Steuerzahlers sowie der Staatsfreiheit und Chancengleichheit der Parteien und Kandidaten sowie der Wahlgleichheit der Wähler Arbeit für die Partei machen zu lassen. Da das Geld vom Bundestag gezahlt wird und nicht vom Abgeordneten selbst, der als Arbeitgeber fungiert, fehlt hier das normalerweise in Arbeitsverhältnissen bestehende Interesse des Arbeitgebers, dafür zu sorgen, dass der Mitarbeiter auch das tut, wofür er bezahlt wird, so dass der entsprechende Kontrolleffekt seitens des Arbeitgebers ausfällt. Im Gegenteil, für Arbeitgeber und den Arbeitnehmer, der meist ebenfalls der Partei angehört,

Siehe hinsichtlich der Mitarbeiter der vier Abgeordneten, die die Sendung von Report Mainz betraf: Sachstandsbericht der Polizei (III/130 f.).

besteht die große Versuchung, sich in gemeinsamem kollusiven Zusammenwirken auf Kosten der Steuerzahler unerlaubte Vorteile im Wettbewerb um Macht und Mandate zu verschaffen.

¹⁷Siehe auch BVerfGE 133, 168 (233 f., Rn 118).

¹⁸BVerfGE 68, 1 (86): Siehe auch schon BVerfGE 49, 89 (139 f.). Ebenso BVerfGE 95, 1 (15); 98, 218 (251 f.).

2. Freiwilligkeit der Mitarbeiter bei Teilnahme am Wahlkampf in ihrer Freizeit?

Die Versuchung zum Missbrauch erhöht sich dadurch noch weiter, dass die Mitarbeiter – neben ihrem parteilichen Interesse am Wahlerfolg – oft auch noch ein vitales wirtschaftliches Eigeninteresse daran haben, dass der Abgeordnete und seine Partei bei der Wahl Erfolg haben und der Abgeordnete wieder in den Bundestag einzieht. Denn das ist Voraussetzung dafür, dass der Arbeitsvertrag mit dem Mitarbeiter, der ja laut Ausführungsbestimmungen und Mustervertrag zum Ende der Wahlperiode ausläuft, erneuert werden kann.

Siehe zum Beispiel Susanne Schwarte (II/225): „In unseren Beschäftigungsverhältnissen sind wir natürlich in einer gewissen Abhängigkeit. Wenn der Abgeordnete nicht wieder gewählt wird, bedeutet das für uns zunächst die Arbeitslosigkeit.“

Eva Maria Kröger (III/126): „Ich kenne keinen Mitarbeiter eines Abgeordneten, der nicht auch Wahlkampf macht. Entweder weil sie sich in der Partei engagieren wollen oder ihren Arbeitgeber zur Wiederwahl verhelfen wollen, um weiter beschäftigt zu werden.“

Die eigentliche Frage ist also nicht, ob Abgeordnetenmitarbeiter in ihrer Freizeit wirklich freiwillig Parteiarbeit machen dürfen, was unzweifelhaft zulässig ist. Die Frage ist vielmehr, ob sie das wirklich freiwillig tun oder ob auf Grund der Vertragsmacht des Abgeordneten die Unterstützung des Abgeordneten und seiner Partei auch in der Freizeit im Wahlkampf nicht oft auch stillschweigende oder ausdrückliche Geschäftsgrundlage des Arbeitsvertrages zwischen Abgeordneten und Mitarbeiter war, die Unterstützung in Wahrheit also nicht wirklich freiwillig erfolgte,

Abgeordnetenmitarbeiter Norbert Rosenbauer (III/91): „Natürlich ist es für einen Abgeordneten attraktiv, wenn er bei einem Bewerbungsgespräch in Aussicht gestellt bekommt, dass er nach der Arbeit noch freiwillig ein Wahlkampf unterstützt wird.“

und dass das parteiliche Engagement der Mitarbeiter in der Freizeit auch zumindest stillschweigende Bedingung für den Abschluss eines neuen Vertrages zu Beginn der folgenden Wahlperiode war, also ebenfalls nicht wirklich freiwillig erfolgt.

Abgeordnetenmitarbeiterin Lisa Mercedes Moersch (III/ 100) auf die Frage, warum sie sich so engagieren, wo sie doch kein Mitglied der Partei sei: „ ... Natürlich will man auch weiter beschäftigt werden.“

Alles spricht also dafür, dass auch die Arbeit, die die Mitarbeiter in ihrer Freizeit für die Partei leisteten, in wesentlichen Teilen durch die staatliche Mitarbeiterfinanzierung und das dafür vom Bundestag vorgesehene, jeder Kontrolle entbehrende Verfahren bedingt war und auch dadurch das Wahlergebnis zulasten außerparlamentarischer Parteien und ihrer Wähler verzerrt wurde.

3. Wirksame Kontrolle unerlässlich

a) Keine Kenntnis des Bundestags von der Praxis

Die gesteigerten Missbrauchsgefahren machen eine wirksame Kontrolle umso notwendiger. Doch der Bundestag verzichtet auf jede Kontrolle, ob der Abgeordnete bei Verwendung der Mitarbeiter seiner Verantwortung gerecht wird. Erste Voraussetzung für die Kontrolle wäre, dass der Bundestag sich einen Überblick über den tatsächlichen Einsatz der Mitarbeiter verschaffte. Ohne solchen Überblick kann keine Kontrolle durchgeführt und keine Sanktion verhängt werden. Doch der Bundestag verschafft sich keinen Überblick über die tatsächliche Praxis der Verwendung der Mitarbeiter.

Siehe auch die Auskunft des zuständigen Referats der Bundestagsverwaltung (II, 133 f. sowie 130): Die Bundestagsverwaltung hat „keine Kenntnis von der tatsächlichen Ausgestaltung der Beschäftigungsverhältnisse.“ Sie hat „keinen Einblick, wie das Arbeitsverhältnis in der Praxis gelebt wird.“

Er besitzt nach dem selbst geschaffenen derzeitigen Reglement auch keine Möglichkeit, sich solch einen solchen Überblick zu verschaffen.

b) Mangelnde Klärung des Begriffs „parlamentarische Arbeit“

Der Bundestag lässt es im Unklaren, wie die Formel des Abgeordnetengesetzes, die Mitarbeiter seien „zur Unterstützung bei der Erledigung [der] parlamentarischen Arbeit“ der Abgeordneten bestimmt (§ 12 Abs. 3 Satz 1 AbgG), zu verstehen und wie sie von unzulässiger Tätigkeit der Mitarbeiter für die Partei abzugrenzen ist. Auch für die Wahlkampfphase und selbst für die letzten drei Monate vor der Wahl unterlässt er eine solche Klärung. Deshalb findet die Arbeit der Mitarbeiter, auch nach Auffassung von Betroffenen, in einer breiten rechtlichen Grauzone statt.

Siehe die damalige Bundestagsabgeordnete der Grünen Bettina Herlitzius gegenüber Report Mainz: „Die Arbeit der Mitarbeiter [findet] bislang in einer ‚Grauzone‘ statt.“ (Presseinformation von Report Mainz vom 17.9.2013). Ferner Abgeordnetenmitarbeiter Jürgens: „Grauzonen beim Einsatz von Mitarbeitern“ (III/58).

Wiederholt wurde deshalb an den Bundestag appelliert, er möge eine Klärung herbeiführen.

So z. B. die Aufforderung der damaligen Bundestagsabgeordneten Herlitzius, der Bundestag möge klären, „bis wohin bin ich noch bei parlamentarischer Arbeit, und wo geht es über in eine Wahlkampfaktivität.“ (Presseinformation von Report Mainz vom 17.9.2013). Ebenso der Abgeordnete Jürgens: „Hier wären genauere Regelungen sicher hilfreich.“ (III/58).

Dass der Bundestag keine Klärung vorgenommen hat, um zulässige von parteiergreifender und deshalb unzulässiger Verwendung der Mitarbeiter

abzugrenzen, macht es dem einzelnen Abgeordneten erst recht unmöglich, dem Verbot der parteiergreifenden Verwendung seiner Mitarbeiter gerecht zu werden.

Siehe auch den Hinweis des Abgeordnetenmitarbeiters Eichhorn, eine Anfrage des Abgeordnetenbüros bei der Bundestagsverwaltung zur Klärung der Abgrenzung von Parlaments- und Parteiarbeit sei „sehr dürftig nur mit Hinweis auf das Abgeordnetengesetz“ beantwortet worden (III/115).

Die mangelnde Klärung des Begriffs *Unterstützung bei der parlamentarischen Arbeit* durch den Bundestag steht im Widerspruch zu dem rechtsstaatlichen Gebot der Bestimmtheit von Normen. Die Vorschrift ist deshalb wegen ihrer Unbestimmtheit verfassungswidrig¹⁹ und bestätigt bereits das Vorliegen eines normativen Regelungsdefizits.

c) Unterbindung von Kontrollen durch andere

Der Bundestag verhindert darüber hinaus eine wirksame Kontrolle der Verwendung der Abgeordnetenmitarbeiter durch andere. So verweigert er dem Bundesrechnungshof, die Verwendung der Mitarbeiter zu prüfen. Er sucht das damit zu begründen, die Verwendung der Mittel sei durch Art. 38, 48 Abs. 3 GG geschützt und falle allein in den politischen Verantwortungsbereich der Mitglieder des Deutschen Bundestages. Deshalb komme in diesem Bereich eine Prüfung durch den Bundesrechnungshof insgesamt nicht in Betracht.²⁰

Der Bundesrechnungshof widersprach dem zwar bereits im Jahre 1993 unter Hinweis auf „seinen in Art. 114 Abs. 2 Grundgesetz verfassungsrechtlich garantierten Prüfungsauftrag.“²¹ Soweit ersichtlich hat der Bundesrechnungshof seitdem keinen weiteren Anlauf mehr unternommen, seinen umfassenden Prüfungsauftrag durchzusetzen. Im Jahr 2010 ließ er auf Anfrage verlauten, die Rechtslage sei umstritten und könne nur durch das Bundesverfassungsgericht geklärt werden.²² Einschlägige Prüfungen des Bundesrechnungshofs, deren Ergebnisse – entsprechend den

¹⁹ Siehe Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, Urteil vom 19.8.2002, NVwZ 2003, 75 (79). Dort wird die Frage der Bestimmtheit von Normen am Beispiel der Abgrenzung der Öffentlichkeitsarbeit von Fraktionen, die nach § 47 Abs. 3 AbgG erlaubt ist, von Aktivitäten der Parteien, die nach § 50 Abs. 4 Satz 2 AbgG verboten ist, behandelt. Den Verstoß gegen den rechtsstaatlichen Grundsatz der Bestimmtheit von Normen lehnt der Gerichtshof dort ab, weil die Fraktionen der Prüfung durch den Rechnungshof unterliegen und öffentlich Rechenschaft zulegen haben. Beide Vorkehrungen, die für die Zulässigkeit von Fraktionsfinanzierung eine gewisse Klärung herbeigeführt haben, bestehen für Abgeordnetenmitarbeiter aber gerade nicht.

²⁰ So die Bemerkungen des Bundesrechnungshofs, 1993, Bundestagsdrucks. 12/5659, S.11.

²¹ Ebenda. Das Bundesverfassungsgericht war der Frage im ÖDP-Verfahren nicht näher nachgegangen, weil die Verweigerung des Bundestages mehr als 20 Jahre zurückliege: NVwZ 2015, 1523 (1528, Rn 117).

²² So der Pressesprecher des Bundesrechnungshofs in einer Mail vom 14. 12.2010 an den nunmehrigen Beschwerdeführer.

verfassungsrechtlichen Grundsätzen für die Prüfung von Fraktionen²³ – gegebenenfalls in der Jahresbericht aufzunehmen sind, sind nicht bekannt.

Siehe z. B. die Bemerkungen 2013, 2014 und 2015 zur Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes.

Deshalb ist davon auszugehen, dass der Bundestag den Bundesrechnungshof von der Prüfung der Abgeordneten bei Verwendung ihrer Mitarbeiter auch für den vorliegend relevanten Zeitraum ausgeschlossen hatte.

Falls der Senat es dennoch für möglich hält, dass der Bundesrechnungshof die Abgeordneten beim Abschluss und beim Vollzug der Arbeitsverträge mit den Mitarbeitern prüft, beantrage ich, den Bundestagspräsidenten, hilfsweise einen Angehöriger der Bundestagsverwaltung als Zeugen darüber zu vernehmen, ob der Bundesrechnungshof Abgeordnete beim Abschluss und beim Vollzug der Verträge mit Mitarbeitern prüft und gegebenenfalls welcher Art diese Prüfung ist und wie sie stattfindet.

Der Senat konnte es im ÖDP-Verfahren dahinstehen lassen, ob die Argumentation des Bundestages, die Freiheit des Mandats stehe eine Prüfung durch den Bundesrechnungshof entgegen, zutrifft (Rn 104). Der Senat hatte aber früher bereits am Beispiel der Fraktionen, deren Unabhängigkeit, genau wie die der Abgeordneten verfassungsrechtlich garantiert ist,²⁴ dargelegt, dass der Genuss verfassungsrechtlich garantierter Unabhängigkeit die Prüfung durch den Rechnungshof nicht ausschließt. Vielmehr hat der Rechnungshof, wie der Senat feststellt, gemäß Art. 114 Abs. 2 GG „Verstöße gegen die Zweckbindung sowie die Wirtschaftlichkeit und sonstige Ordnungsmäßigkeit der Mittelverwendung aufzudecken und zu beanstanden, gegebenenfalls Abhilfeschläge zu unterbreiten und Beanstandungen in den jährlichen Prüfungsbericht aufzunehmen.“²⁵

Dass die Finanzkontrolle hinsichtlich der der Mitarbeiter durch den Rechnungshof in der Tat verfassungsrechtlich nicht unzulässig sein kann, wird dadurch bestätigt, dass auch die verfassungsrechtlich garantierte Unabhängigkeit etwa der Gemeinden und der öffentlich-rechtlichen

²³ BVerfGE 80, 188 (214).

²⁴ Das ergibt sich bereits daraus, dass der Status der Fraktionen aus dem der Abgeordneten abgeleitet ist: BVerfGE 70, 324 (363); 84, 304 (322).

²⁵ BVerfGE 80, 188 (214).

Rundfunkanstalten (siehe Art. 28 Abs. 2 GG und Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG) ihrer Prüfung durch die Rechnungshöfe nicht entgegensteht.²⁶

Durch die Weigerung, den Bundesrechnungshof die Verwendung der Mitarbeiter prüfen zu lassen, hat der Bundestag dem Bundesrechnungshof auch die Möglichkeit genommen, selbst einen Katalog des zulässigen und des unzulässigen Einsatzes von Abgeordnetenmitarbeitern aufzustellen, wie er dies für die Öffentlichkeitsarbeit von Fraktionen getan hat.²⁷ Dadurch hat der Bundestag dem Bundesrechnungshof auch die Möglichkeit genommen, die Unbestimmtheit des § 12 Abs. 3 Satz 1 AbgG zu mildern, seine Verfassungswidrigkeit wegen mangelnder Bestimmtheit zu heilen und den Abgeordneten die Ungewissheit, was sie dürfen und was nicht, zu nehmen.

Ferner unterließ es der Bundestag, die Abgeordneten zu verpflichten, über die Verwendung ihrer Mitarbeiter öffentlich Rechenschaft zu geben, und so öffentliche Kontrolle zu ermöglichen, obwohl eine Kommission des Ältestenrats des Bundestags dies früher selbst vorgeschlagen hatte.²⁸ Derzeit brauchen die Abgeordneten nicht einmal so publizieren, welche Mitarbeiter sie auf Staatskosten beschäftigen und wo und wofür sie sie verwenden. Für die Verwendung der Fraktionsmittel ist eine öffentliche Rechenschaftslegung inzwischen selbstverständlich (siehe § 52 AbgG). Für Abgeordnetenmitarbeiter, deren Staatsfinanzierung die Höhe der Fraktionsfinanzierung weit überschreitet, fehlt sie bisher völlig.

Staatsanwaltschaft und Strafgerichte übten ebenfalls keine wirksame Kontrolle aus. Das liegt auch daran, dass der Bundestag die Grenzen des Zulässigen im Unklaren gelassen hat. Die Staatsanwaltschaft hätte deshalb höchstens ganz eindeutige Fälle erfassen können. Das zeigt das staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren gegen die in der Sendung von Report Mainz dargestellten Abgeordneten wegen des Verdachts der Untreue. Die Staatsanwaltschaft musste sich darauf beschränken, zu versuchen, die Teilnahme von Mitarbeitern an „klassischen Wahlkampfaktivitäten“ (wie z. B. Tür-zu-Tür-Wahlkampf) zu ermitteln, was aber – wohl auch wegen der möglichen Befangenheit der Befragten und der Sanktionslosigkeit unrichtiger Sachaussagen vor der Polizei – nicht mit der nötigen Sicherheit zu belegen war, weshalb das Verfahren

²⁶ Siehe zur Prüfung der Gemeinden durch den Landesrechnungshof z. B. § 110 Abs. 5 Gemeindeordnung Rheinland-Pfalz. Zur Prüfung z. B. des ZDF durch den Rechnungshof siehe § 30 Abs. 3 des ZDF-Staatsvertrages.

²⁷ Siehe oben Fußnote 11.

²⁸ Vgl. Bundespräsidialamt (Hrsg.), Empfehlungen der Kommission unabhängiger Sachverständiger zur Parteienfinanzierung, 1994, S. 110. Die Kommission bestätigte auch ausdrücklich die Vereinbarkeit des Vorschlags mit der Freiheit des Mandats.

eingestellt wurde.²⁹ Die vielen übrigen Aktivitäten, zu denen die Abgeordnetenmitarbeiter eingesetzt wurden und die den Parteien und Abgeordneten zugute kamen und die gerade in der engeren Wahlzeit massiv ausgeweitet wurden, boten ohnehin keinen sicheren Grund für Untreue-Ermittlungen, weil eine strafrechtliche Verurteilung wegen Untreue von vornherein nur „in Fällen des unzweifelhaften, evidenten Missbrauchs“ zugewiesener öffentlicher Gelder in Betracht kommt,³⁰ was wegen der mangelnden Klärung des Verbotenen durch den Bundestag eben nicht festzustellen war.

Da der Bundestag der Staatsanwaltschaft, auch auf ihre Anfrage hin, keinerlei Handreichung gegeben hatte, was erlaubt ist und was nicht,

Siehe II/ 127 und 134.

konnte es nicht Sache der Staatsanwaltschaft sein, Erwägungen über verfassungsrechtlich gebotene Abgrenzungen anzustellen.

Zur großen Versuchung der Abgeordneten, ihrer Mitarbeitern und ihrer Partei, im Kampf um Macht und Mandate auf Kosten des Bundestags kollusiv zusammenzuwirken und Parteitätigkeiten in der staatlich bezahlten Arbeitszeit und scheinbar freiwillig auch in der Freizeit erledigen zu lassen, kommt also auch noch die völlige fehlende Kontrolle solchen Tuns hinzu.

VII. Kontrolllosigkeit bei als Abgeordnetenmitarbeiter beschäftigten Parteifunktionären

Die Kontrolllosigkeit und das daraus resultierende Vorschubleisten für verdeckte Parteienfinanzierung bestätigen auch den Vortrag des Beschwerdeführers hinsichtlich solcher Abgeordnetenmitarbeiter, die Führungspositionen in der Partei innehaben oder gleichzeitig von der Partei angestellt waren.

Der Senat weist in seinem ÖDP-Beschluss darauf hin, dass es Mitarbeitern der Abgeordneten rechtlich nicht verwehrt ist, ehrenamtlich für die Partei tätig zu sein:

„Allein aus dem Umstand, dass Abgeordnetenmitarbeiter zugleich Vorsitzenden- und Geschäftsführerfunktionen in Parteiverbänden und

²⁹ Siehe Verfügung der Staatsanwaltschaft Berlin vom 9.11.2015.

³⁰ So die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft unter Hinweis z. B. auf VerfGH Rheinland-Pfalz, NVwZ 2003, 75 (80 am Ende und Leitsatz 5).

Kommunalfractionen wahrnehmen, lässt sich nicht folgern, dass sie dafür in unzulässiger Weise aus öffentlichen Mitteln entlohnt werden.“ (Rn 99).

Diesen Passus hat auch die Staatsanwaltschaft Berlin in ihrer Einstellungsverfügung übernommen.

Das Problem, das nicht nur im Wahlkampf besteht, lag aber nicht darin, dass Mitarbeiter Parteitätigkeit leisteten, sofern dies wirklich in ihrer Freizeit geschah, sondern darin, dass keinerlei wirksame Kontrolle bestand, ob die Mitarbeiter in der staatlich bezahlten Arbeitszeit nicht doch für die Partei tätig waren. Dem Bundestag war lediglich eine anderweitige entgeltliche Beschäftigung der Mitarbeiter anzuzeigen. Das beseitigt die Gefahr des Missbrauchs aber nicht. Dabei wären wirksame Kontrollen – angesichts der gesteigerten Gefahr eines kollusiven Zusammenwirkens der Abgeordneten, ihrer Partei und ihrer Mitarbeiter – hier besonders nötig.

Dieses Kontrolldefizit zu rügen war der Antragstellerin im Organverfahren der ÖDP wegen Verfristung versagt. Im vorliegenden Wahlprüfungsverfahren gilt dieser Ausschluss nicht.

Ein entsprechendes Problem bestand übrigens auch in den Fällen, in denen die der Mitarbeiter keine Führungsposition in Partei oder Fraktion innehatten, sondern von der Partei angestellt waren oder ihr nur als Mitglied angehörten; letzteres war bei den vernommenen Mitarbeitern überwiegend der Fall.

Siehe Sachstandsbericht der Polizei (III/130 f.).

Auch hier fehlte es an dem sonst bestehenden Interesse des Arbeitgebers, dass der Arbeitnehmer die Arbeit, für die er bezahlt wurde, auch tatsächlich machte. Arbeitgeber und Arbeitnehmer hatten vielmehr ein übereinstimmendes Interesse, zur Sicherung des Machterhalts kollusiv auf Kosten des Steuerzahlers zusammen zu wirken und die Mitarbeiter in ihrer staatlich bezahlten Arbeitszeit auch Parteiarbeit machen zu lassen.

Das gilt erst Recht, wenn sie auf kommunaler Ebene aktiv für die Partei tätig waren, wie das bei den befragten Mitarbeitern ebenfalls meist der Fall war.

Siehe wiederum Sachstandsbericht der Polizei (III/ 131).

VIII. Kontrolldefizit und fehlende Begrenzung bei der *Bewilligung* der staatlichen Mittel für Mitarbeiter

Der Umfang, in dem die Abgeordneten sich die öffentlichen Mittel für Mitarbeiter bewilligt hatten, war kontrollscheu und ohne Obergrenze bloß in einem Haushaltstitel festgelegt worden. Deshalb fehlte bereits in diesem

Stadium des Verfahrens die nötige Kontrolle, obwohl diese unverzichtbar und ihr Fehlen verfassungswidrig ist.

Die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Bewilligung der Höhe der Mittel bloß im Haushaltsplan (§ 12 Abs. 3 Satz 5 AbgG)³¹ und nicht im Abgeordnetengesetz selbst konnte im ÖDP-Verfahren wegen Verstreichens der Sechsmonatsfrist für Organklagen nicht geltend gemacht werden (Rn 67, 73, 90). Dieser prozessuale Ausschlusseffekt besteht im vorliegenden Wahlprüfungsverfahren nicht. Deshalb behalten die Ausführungen des Bf. in der Einspruchs- und in der Beschwerdeschrift ihre Tragfähigkeit. Dort wird dargelegt, dass die Rechtsprechung hier zwingend eine spezialgesetzliche Regelung verlangt und eine Bewilligung der Höhe der Mittel im Haushaltsplan nicht ausreicht, dass die Vorschrift des Abgeordnetengesetzes, die dies dennoch vorsieht, insoweit durch eine unzutreffende öffentliche Begründung erschlichen wurde und dass eine Obergrenze verfassungsrechtlich geboten ist.

Die kontrolllose Selbst-Bewilligung der öffentlichen Mittel für Mitarbeiter hatte in der Vergangenheit immer wieder mit weit überproportionalen und ohne jede Begründung erfolgenden Erhöhungen ins Blaue hinein das finanzielle Niveau gewaltig aufgestockt. Das spricht – in Verbindung mit der mangelnden Eignung der Abgeordneten, allein die Verantwortung für den korrekten Einsatz Mitarbeiter zu tragen (siehe oben VI 1), der mangelnden Kontrolle des Vertragsabschlusses (VI 2) und der kontrolllosen Verwendung der Mitarbeiter (VI 3) – im Kampf um Macht und Mandate, der in der Wahlkampfzeit alles beherrscht, nachdrücklich dafür, dass die Bewilligung im Jahre 2013 weit über dem legitimen Bedarf lag und deshalb stark überhöht war.

Die verfahrensbedingte Überhöhung belegt auch die Tatsache, dass das Niveau der Zahlungen für Abgeordnetenmitarbeiter und Fraktionen in denjenigen Bundesländern besonders hoch ist, wo die Bewilligung bloß im Haushaltsplan erfolgt – im Vergleich zu Ländern, wo eine Änderung des Abgeordnetengesetzes erforderlich ist.

Die nähere Begründung dieses Erfahrungssatzes findet sich in der Antragsschrift im ÖDP-Verfahren vom 11.6.2012, S. 81-84. Diese wurde auch zum Gegenstand der Begründung des vorliegenden Verfahrens gemacht und ist der Beschwerdeschrift beigelegt (S. 70 mit Anlage 20).

Die Festlegung der öffentlichen Mittel für Mitarbeiter auf 161,5 Millionen Euro für das Jahre 2013 ist deshalb wegen Überhöhung verfassungswidrig.

³¹ § 12 Abs. 3 Satz 5 AbgG spricht von Haushaltsgesetz. Gemeint ist der durch Haushaltsgesetz festgestellte Haushaltsplan.

Diese Schlussfolgerung beruht darauf, dass an die Stelle der unmittelbaren Überprüfung der Bewilligung auf Überhöhung ihre mittelbare Überprüfung anhand des Gesetzgebungsverfahrens getreten ist, und dieses sich wegen fehlender spezialgesetzlicher Regelung, wegen fehlender Begründung und mangels Obergrenze als mangelhaft erwiesen hat. Der Übergang zur Verfahrenskontrolle ist sozusagen als Kompensat für die unmittelbare Inhaltskontrolle erforderlich, die mangels stringenter inhaltlicher Maßstäbe nicht möglich ist. Deshalb muss die mittelbare Kontrolle durch Überprüfung des Verfahrens sie ersetzen.

Damit scheinbar in Widerspruch steht der Hinweis des Senats im ÖDP-Beschluss, die Antragstellerin hätte den legitimen Bedarf der Abgeordneten an Mitarbeitern feststellen müssen, um im Vergleich mit den tatsächlich bewilligten Mitteln den Umfang der verdeckten Parteienfinanzierung zu ermitteln (Rn 95).

Diese Aussage beruht aber darauf, dass der Antragstellerin im Organklageverfahren der Hinweis auf die Unzulässigkeit der Bewilligung bloß im Haushaltsplan wegen Verfristung abgeschnitten war, so dass nach Auffassung des Senats für die Antragstellerin wohl nur ein solcher, praktisch allerdings kaum möglicher Vergleich übrig blieb. Im vorliegenden Wahlprüfungsverfahren besteht eine derartige prozessuale Sperre nicht.

Im hier gebotenen Ansatz am Verfahren zeigt sich eine Parallele zur neuesten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Höhe der Beamtenbesoldung,³² zur Höhe der Hartz IV-Regelsätze,³³ zur Höhe der Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz³⁴ und zu den (früheren) Voraussetzungen für die staatliche Kreditaufnahme.³⁵ Diese Rechtsprechung beruht auf dem Grundgedanken, dass, wenn stringente inhaltliche Maßstäbe fehlen, wie dies für die Höhe der Besoldung und der anderen Leistungen sowie für die Zulässigkeit der Kreditaufnahme der Fall ist, auf das Gesetzgebungsverfahren abzuheben ist und neben der Überprüfung, ob eine nachvollziehbare öffentliche Begründung vorliegt, das Gericht eine Evidenzkontrolle vorzunehmen hat.

Im Rahmen der Evidenzkontrolle prüft das Gericht etwa in seiner Besoldungsrechtsprechung, ob Hilfskriterien und Anhaltspunkte zur Verfügung

³² BVerfG, Urteil vom 5. Mai 2015 (2 BvL 17/09 u.a.) sowie Urteil vom 17.11.2015 (2 BvL 19/09 u.a.).

³³ BVerfGE 125, 175 (225 f.); 137, 34 (75).

³⁴ BVerfGE 132, 134 (162 ff., 170 ff.).

³⁵ BVerfGE 79, 311 (343 ff.); 119, 96 (140 f.).

stehen, die die sachliche Unangemessenheit der Höhe der Leistungen sozusagen indizieren, wie die völlige Nichtberücksichtigung des Anstiegs der Preise und des Lebensstandards über einen längeren Zeitraum³⁶ oder die krasse Unterbesoldung im Vergleich zu anderen Amtsträgern.³⁷ Liegen derartige Indizien vor, ohne dass der Gesetzgeber die Nichtberücksichtigung plausibel begründen kann, erklärt das Gericht das Gesetz wegen evidenter Unangemessenheit für verfassungswidrig.³⁸

Überträgt man diese Grundsätze auf den Komplex Abgeordnetenmitarbeiter, so zeigt sich, dass solche Anhaltspunkte, die die Überhöhung indizieren, hinsichtlich der Bewilligung von Abgeordnetenmitarbeitern auch hier vorliegen: Sie liegen einmal in den gewaltigen Steigerungen über die Jahre hinweg. Für die im Laufe des Jahres 1969 eingeführte Mitarbeiterpauschale ergibt sich, wie der Bf. früher ausgeführt hat, ein Erhöhungsfaktor von 38 (1970 bis 2013), der weit über die Steigerungsraten aller sinnvollen Vergleichsgrößen hinausgeht.

Zum zweiten ergeben sich die erforderlichen Anhaltspunkte aus der empirischen Erfahrungstatsache, dass in eigener Sache bewilligte öffentliche Mittel, deren Höhe sich lediglich im Haushaltsplan niederschlägt, zu Überhöhungen tendieren.

Insgesamt war das Gesetzgebungsverfahren bei der Bewilligung der Mittel für Abgeordnetenmitarbeiter also aus vier Gründen verfassungswidrig, von denen jeder einzelne bereits die Überhöhung belegt und erst recht alle zusammen: das Fehlen der spezialgesetzlichen Regelung, die fehlende Obergrenze, die evidente Unrichtigkeit sowie die Erhöhungen ohne Begründung ins Blau hinein. Die vierfache Mangelhaftigkeit signalisiert eine massive Überhöhung der Bewilligung. Diese hat das Ausmaß der Benachteiligung außerparlamentarischer Parteien durch verfassungswidrige Regelungen noch stark erhöht (siehe sogleich unter IX). Da es bei der Wahlprüfung darauf ankommt, dass durch verfassungswidrige Regelungen eine Verfälschung des Wahlergebnisses möglich war und diese Voraussetzung hinsichtlich der fehlenden Kontrollen eben gegeben ist, sind auch diese bereits für sich genommen, hier nachdrücklich zu rügen (siehe X).

IX. Dem Missbrauch Vorschub geleistet

³⁶ BVerfGE 132, 134 (166 ff., Rn 80 ff.); Urt. vom 17.11.2015, Rn 114-130.

³⁷ BVerfGE 130, 263 (304).

³⁸ BVerfG, Urt. vom 17.11.2015, Rn 131-139.

1. Verstoß gegen das Missbrauchsabwehrgebot

Damit wird der Vortrag des Beschwerdeführers bestätigt, dass der Bundestag gegen das verfassungsrechtliche Missbrauchsabwehrgebot³⁹ verstoßen hat. Das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3, 28 Abs. 1 Satz 1 GG) verpflichtet den Staat, durch Einrichtung der erforderlichen Verfahren und Institutionen dafür zu sorgen, dass Normen auch eingehalten werden⁴⁰ und Missbrauch möglichst verhindert wird. So ist zum Beispiel die Regierung verpflichtet, Vorkehrungen zu treffen, dass ihr Propagandamaterial nicht von den sie tragenden Parteien im Wahlkampf verwendet wird.⁴¹ So muss der Staat Vorkehrungen treffen, um zu verhindern, dass „wehrpflichtige Bürger den Wehrdienst nach Belieben verweigern“ können und so der „missbräuchlichen Berufung auf das Gewissen Tür und Tor“ geöffnet wird.⁴² Ebenso ist der Staat verpflichtet, wirksame Kontrollen zu errichten, um die Besteuerung der Erträge von Geldvermögen durchzusetzen.⁴³ Er muss auch durch hinreichende Vorkehrungen sicherstellen, dass die verfassungsrechtlichen Anforderungen an Verständigungen zwischen Gericht und Verfahrensbeteiligten im Strafverfahren möglichst gewahrt bleiben.⁴⁴

Hinsichtlich der Abgeordnetenmitarbeiter fehlte es an den erforderlichen Kontrollen, ob und inwieweit die Mitarbeiter parteiergreifend und deshalb unerlaubt eingesetzt wurden. Ja, es fehlte bereits an einer Klärung, was zulässig und was wegen direkter oder indirekter Förderung der Mutterparteien unzulässig war. Deshalb war der Einsatz von Mitarbeitern in dem so geschaffenen rechtlichen Graubereich risikolos möglich, und diese Möglichkeit wurde von den Abgeordneten auch genutzt. Der Bundestag hatte also unzureichende Vorkehrungen zur Verhinderung einer unerlaubten Verwendung der Abgeordnetenmitarbeiter getroffen und damit bereits bei der Bewilligung der Mittel das Tor für ihre unzulässige Verwendung und für eine verfassungswidrige Parteienfinanzierung geöffnet.⁴⁵ Dadurch wurden die Chancengleichheit und Staatsfreiheit der Parteien und die Gleichheit des Wahlrechts verletzt (siehe auch ÖDP-Beschluss, Rn 68).

³⁹ VerfGH Rheinland-Pfalz, Urteil vom 19.8.2002, NVwZ 2003, 75 (77) unter Hinweis auf Hans-Jürgen Papier, Zur Verfassungsmäßigkeit der Fraktionsfinanzierung nach dem Bayerischen Fraktionsgesetz, BayVBl 1998, 513 (521).

⁴⁰ Christian Waldhoff, Staat und Zwang, 2008, 58 f.

⁴¹ BVerfGE 44, 125 (154 und Leitsatz 9).

⁴² BVerfGE 48, 127 (168 f.).

⁴³ BVerfGE 84, 239 (271-273).

⁴⁴ BVerfGE 133, 168 (233 f., Rn 118).

⁴⁵ BVerfGE 80, 188 (214).

Zugleich fehlt es an der erforderlichen Kontrolle und Begrenzung bei der Bewilligung der öffentlichen Mittel, so dass dem gewaltigen Sog, den der politische Wettbewerb um Macht und Mandate erzeugt, unauffällig und unkontrolliert, nachgegeben werden konnte, die Abgeordneten sich ein Übermaß an Mitarbeitern bewilligten und auf diese Weise die parteiergreifenden Aktivitäten der Mitarbeiter noch erheblich gesteigert wurden, wodurch die Staatsfreiheit und Chancengleichheit der Parteien und Kandidaten sowie die Gleichheit des Wahlrechts zusätzlich verletzt wurden (siehe ebenfalls Rn 68).

Mit diesem Vorbringen war die Antragstellerin im ÖDP-Verfahren wegen Verstreichens der im Organklageverfahren geltenden Sechsmonatsfrist nicht gehört worden (Rn 109 f., 115). Dieser Ausschluss gilt im vorliegenden Wahlprüfungsverfahren nicht.

2. Ein ganzes System von Missbrauch und Übermaß

Damit bestätigt sich auch das Vorliegen eines ganzen Systems von Missbrauch und Übermaß. Mangels Bewilligungs- und Verwendungskontrolle – trotz der gerade hier gesteigerten Missbrauchsgefahr – wird den selbst über die Höhe der Mittel entscheidenden Abgeordneten ein beliebiger Zugriff auf unbegrenzt hohe Ressourcen ermöglicht, die – in kollusivem Zusammenwirken mit ihren Parteien und ihren meist parteiaffinen Mitarbeitern – risikolos zum Erhalt und zur Sicherung der Macht im politischen Wettbewerb, also dem überragenden Interesse der Parteien (sowie der Abgeordneten und ihrer Mitarbeiter), eingesetzt werden können. Die kontrolllose und unbegrenzte Beschaffbarkeit gewaltiger Ressourcen und ihre keiner Kontrolle unterliegende Verwendung im Kampf um Macht und Mandate muss geradezu zu Übermaß und Missbrauch verleiten.

Der geheime Sinn der von den Parlamentsparteien und ihren Abgeordneten in eigener Sache beschlossenen (bzw. unterlassenen oder verhinderten) Regelungen, die „sei es durch übermäßige Zuwendungen, sei es durch ungenügende Voraussicht und Kontrolle, einem Missbrauch das Tor“ öffnen und „so den Weg [...] für eine verfassungswidrige Parteienfinanzierung“ ebnen,⁴⁶ besteht in der möglichst ungehinderten Beschaffung von öffentlichen Mitteln und in ihrer möglichst ungehinderten Verwendung im Kampf um Macht und Mandate, unter Ausschluss außerparlamentarischer Konkurrenten.

⁴⁶ BVerfGE 80, 188 (214). Siehe auch schon BVerfGE 20, 56 (105).

X. Auswirkungen auf die Bundestagswahl 2013

Die Auswertung der Akten ergibt, dass die Abgeordnetenmitarbeiter in ihrer staatlich bezahlten Arbeitszeit umfassende Aktivitäten vornahmen, die den Abgeordneten und deren Parteien zugute kamen und dass diese Aktivitäten in der Wahlkampfzeit massiv zugenommen hatten. Dies bestätigt die in der Beschwerdeschrift vorgetragene Auffassung des Bf., dass hier – unter Verstoß gegen die verfassungsrechtlichen Grundsätze der Staatsfreiheit und der Chancengleichheit der Parteien und Kandidaten sowie der Gleichheit des Wahlrechts – verdeckte staatliche Parteienfinanzierung vorgenommen wurde. Die in der Fernsehsendung herausgegriffenen Beispiele von vier Abgeordneten verschiedener Parteien zeigen, dass dies in den letzten Monaten vor der Wahl von den Abgeordneten allgemein so gehandhabt wurde. Die Befragungen lassen erkennen, dass praktisch alle Abgeordneten ihre Mitarbeiter vor der Bundestagswahl 2013 parteiergreifend eingesetzt hatten.

Dadurch wurde das Ergebnis der Bundestagswahl 2013 mit hoher Wahrscheinlichkeit verfälscht. Die im Vortrag der Beschwerdeführerin dargelegte große Zahl der Mitarbeiter

Überblick im Sachstandsbericht der Polizei (III/129 f.).

und die hohen dafür aufgewendeten staatlichen Mittel zeigen, welches enorme Gewicht dieser verfassungswidrige Einsatz von Mitarbeitern besaß.

Zugleich spricht viel dafür, dass die Wahlkampfaktivitäten der Mitarbeiter auch in ihrer Freizeit nicht wirklich freiwillig waren, sondern vertragsbedingt erfolgten und dadurch das Wahlergebnis weiter verfälscht wurde.

Darüber hinaus hat der Bundestag – auf Grund des krassen Missverhältnisses zwischen der Kontrolllosigkeit der Bewilligung der Mittel und der Einstellung der Mitarbeiter und ihrer Verwendung einerseits und der ausgesprochenen Kontrollnotwendigkeit andererseits – durch ungenügende Voraussicht und Kontrolle dem Übermaß das Tor geöffnet und den Parlamentsparteien – unter Verstoß gegen die verfassungsrechtlichen Grundsätze der Chancengleichheit und Staatsfreiheit der Parteien und der Gleichheit des Wahlrechts aller Wahrscheinlichkeit nach erhebliche zusätzliche Vorteile im politischen Wettbewerb gebracht und die Chancen der Parlamentsparteien und ihrer Abgeordneten und Wähler bei der Bundestagswahl 2013 weiter erheblich verbessert.

Das Missverhältnis hat es auch begünstigt, dass Mitarbeiter, die zugleich bei der Partei angestellt waren oder dort eine hervorgehobene Funktion innehatten, während ihrer staatlich bezahlten Arbeitszeit auch für die Partei eingesetzt wurden, die Parteien also auch auf diesem Wege verdeckt staatlich finanziert wurden.

Dasselbe gilt für klassische Wahlkampfaktivitäten der Mitarbeiter, die diese – entgegen den Behauptungen der Betroffenen – tatsächlich vorgenommen haben. Auch bei ihnen spricht – angesichts der Kontrolllosigkeit – alles dafür, dass solche Aktivitäten in relevantem Umfang auch in der bezahlten Arbeitszeit vorgenommen wurden.

Da es für die Anfechtbarkeit im Wahlprüfungsverfahren ausreicht, dass die verfassungswidrigen Regelungen mit einiger Wahrscheinlichkeit das Ergebnis der Wahl beeinflusst haben und dies auch hinsichtlich der Abgeordnetenmitarbeiter, die von der Partei angestellt waren oder eine Parteifunktion innehatten, der Fall war, führt auch dies zur Anfechtbarkeit der Bundestagswahl 2013. Dasselbe gilt hinsichtlich klassischer Wahlkampfaktivitäten der Abgeordnetenmitarbeiter.

Das Wahlergebnis wurde also auf mehrfache Weise aller Wahrscheinlichkeit nach massiv verfälscht, jedenfalls besteht die für die Begründetheit der Beschwerde erforderliche reale Möglichkeit einer solchen Verfälschung.

Speyer, den 9. November 2016

(Prof. Dr. Hans Herbert von Arnim)